



المركز الديمقراطي العربي

المركز الديمقراطي العربي
برلين - ألمانيا



دور عصر صدر الإسلام في تطوير النظام التشريعي



دور عصر صدر الإسلام في تطوير النظام التشريعي

تأليف: د. بلسم محمد تركي علي

VR . 3383 - 6682. B

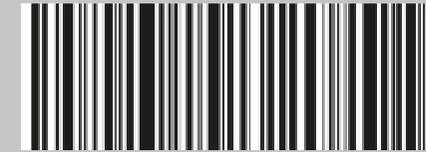
DEMOCRATIC ARAB CENTER

Germany: Berlin

*The role of the early Islam era in
the development of the legislative*

BY

Dr .Balsam Mohammed Turki Ali



VR . 3383 - 6682. B



DEMOCRATIC ARAB CENTER

Germany: Berlin

<http://democraticac.de>

TEL: 0049-CODE

030-89005468/030-89899419/030-57348845

MOBILTELEFON: 0049174278717

الناشر:

المركز الديمقراطي العربي

للدراستات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية

ألمانيا/برلين

Democratic Arab Center

For Strategic, Political & Economic Studies

Berlin / Germany

لا يسمح بإعادة إصدار هذا الكتاب أو أي جزء منه أو تخزينه
في نطاق استعادة المعلومات أو نقله بأي شكل من الأشكال، دون إذن مسبق خطي من الناشر.

جميع حقوق الطبع محفوظة

All rights reserved

No part of this book may be reproduced, stored in a retrieval system, or
transmitted in any form or by any means, without the prior written permission
of the publisher.

المركز الديمقراطي العربي للدراستات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية ألمانيا/برلين

Tel: 0049-code Germany

030-54884375

030-91499898

030-86450098

[البريد الإلكتروني book@democraticac.d](mailto:book@democraticac.d)



المركز الديمقراطي العربي
للدراستات الاستراتيجية، الاقتصادية والسياسية
Democratic Arab Center
for Strategic, Political & Economic Studies

كتاب : دور عصر صدر الإسلام في تطوير النظام التشريعي
تأليف : د. بلسم محمد تركي علي

رئيس المركز الديمقراطي العربي: أ. عمار شرعان

مديرة النشر: د. ربيعة تمار المركز الديمقراطي العربي برلين ألمانيا

رقم تسجيل الكتاب: VR . 3383 - 6682. B

الطبعة الأولى 2022 م

الآراء الواردة أدناه تعبر عن رأي الكاتب ولا تعكس بالضرورة وجهة نظر المركز الديمقراطي العربي

دور عصر صدر الإسلام في تطوير النظام التشريعي

The role of the early Islam era in the development of
the legislative system

تأليف

د. بلسم محمد تركي علي

Dr .Balsam Mohammed Turki Ali

وزارة التربية العراقية / المديرية العامة لتربية بغداد / الكرخ الثانية

المحتويات

الصفحة	الموضوع
5	المحتويات
7	المقدمة
12	الفصل الأول: القانون والتشريع عند العرب قبل الإسلام
13	المبحث الأول : مفهوم القانون والدولة عند العرب قبل الإسلام .
17	المبحث الثاني : القبيلة . الدولة عند العرب .
21	المبحث الثالث : زعامة القبيلة ونظام الحكم فيها .
26	المبحث الرابع : التحكم قبل الإسلام .
35	المبحث الخامس : حكم الملأ عند العرب .
45	الفصل الثاني: التشريع والقضاء في عصر الرسالة
46	المبحث الأول: التشريع.
62	المبحث الثاني : التحولات التي أحدثتها الإسلام في النظام القانوني :
71	المبحث الثالث : القضاء.
89	الفصل الثالث: العقوبات في الإسلام
90	المبحث الأول : الجريمة والعقاب عند العرب قبل الإسلام
99	المبحث الثاني : الجريمة والعقاب عند العرب في الإسلام
104	المبحث الثالث: التحولات التي أحدثتها الإسلام في نظام العقوبات عند العرب
111	المبحث الرابع : التحولات على جريمة القتل

114	المبحث الخامس : التحولات على جريمة السرقة والحرابة
121	الفصل الرابع: تنظيم المعاملات التجارية والأحوال الشخصية
122	المبحث الأول : المعاملات التجارية
148	المبحث الثاني : الأحوال الشخصية
183	الخاتمة
186	قائمة المصادر والمراجع

المقدمة:

يُعرف عصر صدر الإسلام هو مصطلح يستخدم للدلالة على السنوات الأولى للإسلام وتشمل تلك الفترة الممتدة بين بعثة رسول الله محمد إلى آخر أيام الخلفاء الراشدين، والتي انتهت في حدود نهاية العقد الرابع الهجري بتبعات اغتيال الخليفة الرابع علي بن أبي طالب عام 40 هـ وقيام الدولة الأموية بعدها.

لا تزال الدراسات التي تعنى بتاريخ التشريع قليلة في التراث العربي الإسلامي موازنة بالدراسات السياسية، والدراسات في النواحي الأخرى من تاريخنا على الرغم من الأهمية البالغة التي يحتلها الجانب القانوني (الفقه) في تاريخنا العريق ، ويوماً بعد يوم تتبين لنا صعوبة دراسة تاريخنا العربي بمعزل عن دراسة الحياة القانونية وجذور القوانين التي تمثل المحور الحيوي للحياة العامة ، ولا نبالغ إذا قلنا أنه بدون مثل هذه الدراسات لا نستطيع أن نقدم صورة ناضجة لتجربة الأمة في مجال التنظيم والقدرة على التفاعل والاستجابة لتطور الأوضاع الجديدة .

ودراسة الجذور التاريخية للقوانين العربية الإسلامية تقدم لنا صورة حقيقية عن مسيرة الأمة ، فضلاً عن أن الدراسات القانونية تبعنا عن دائرة الدراسات السياسية البحتة التي لم تستطع أن تقدم لنا رؤية شافية عن تاريخنا المجيد التي أظهرته الدراسات السياسية ، ولكنه حلقات صراع لا أكثر ، وبهذا تكون دراسة الحياة القانونية للعرب قبل الإسلام ، ومن ثم التحول الذي أحدثه الإسلام فيها جزءاً مهماً من دراسة التاريخ الحضاري للأمة العربية الإسلامية .

ويحاول هذا الكتاب الموسوم بـ " دور عصر صدر الإسلام في تطوير النظام التشريعي " كدراسة تاريخية قانونية مقارنة في عصر الرسالة أن يسهم في تقديم صورة واضحة لما أحدثه الإسلام في حياة العرب القانونية ، ولابد لنا من دراسة الحضارة العربية في البيئة التي نشأت وترعرعت فيها ، ومن هنا تتجلى لنا أهمية دراسة ما قبل الإسلام والجزيرة العربية التي تعد المكان الأول الذي نبتت فيه

الحضارة العربية ، من هنا أيضاً ندرك السبب في حث القرآن الكريم على السير في الأرض والتنقيب في البلاد والاطلاع على أخبار الماضيين ، دراسة أحوال الإنسان وآثاره وأسباب انقراض الأمم وزوال الحضارات .

لقد عرف العرب قبل الإسلام قواعد قانونية كثيرة قام عليها مجتمعهم وكان ذلك في نواحٍ شتى من النواحي التي عالجها الإسلام فيما بعد مما جاء به من فقه وتشريعات ، وقد أقر الرسول (ﷺ) كثيراً من هذه القواعد والمبادئ التي كانت قد تبلورت فصارت أعرافاً ينزلون على حكمها فما كان الإسلام ليغير كل ما كانت عليه الأمة العربية حتى ما كان صالحاً لبناء مجتمع صالح للحياة الطيبة ومن ثم لنا أن نقرر أن الإسلام جاء في مجتمع له تقاليد وأعرافه وحياته القانونية .

إنَّ الباحث في الأحكام التي وردت في القرآن الكريم والسنة النبوية وما استنبط الفقهاء والقضاة من فتاوى وقضايا وأحكام يجد صلة وثيقة بأحوال العرب قبل الإسلام وعلاقة قوية بحضارتهم ، ولذلك كان واجباً على المفسرين والمحدثين والفقهاء ومؤرخي الأديان والتشريع الإسلامي والحضارة العربية أن يُعَنُوا بدراسة عصر ما قبل الإسلام عناية كبيرة بجميع نواحيه ، وأن يتفهموه تفهماً صحيحاً ليُقَفُوا على ما كان فيه من تعقيدات وملابسات كانت سبباً مهماً في نزول النصوص القرآنية المختلفة والآيات الناسخة لبعض الأحكام وعاملاً قوياً في وجود السنة النبوية والمذاهب الفقهية المختلفة والتشريعات العديدة .

وعندما نريد أن نقدم صورة سليمة عن الوضع الذي عاش فيه المسلمون في مطلع الإسلام لآبد لنا من إبراز الجانب القانوني بوصفه أحد المؤشرات البارزة لدراسة أوضاعهم في هذه الحقبة ، حيث كان المسلمون يسرون في مطلع الإسلام تبعاً للسنن التي كانت متبعة قبل الإسلام حتى يرد ما يبطلها أو يعدلها . بل إن من المسلمين من ظنَّ في العهد الأول بالمدينة أن من الممكن أن يلجأ للكاهن ليُقْضَى في خلاف وقع بينه وبين شخص آخر من اليهود فنزل قوله I : [أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ

يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ] ، وقوله I في سورة النساء : [فَلَا وَرَيْكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا] ، ويبدو أن هاتين الآيتين هما أول ما ألزم المسلمين بالتقاضي تبعاً لقواعد الشريعة الإسلامية واللجوء إلى الرسول (ρ) ليحكم بينهم .

وفي هذا الجو الذي يسوده للتمييز بين الناس جاء الإسلام فدعا إلى المساواة بين الناس وتغيير الأسس التي تقوم عليها حياة المجتمع تغييراً شاملاً، فأبطل العصبية القبلية وعدّل النظام القبلي بما ينسجم وفكرة الأمة الواحدة ، ودعا الناس إلى العيش في مجتمع موحد يسوده الحب والتعاون والإخاء ، وأعطى للفرد كل حقوقه المشروعة في مقابل ما فرض عليه من مسؤوليات وواجبات ودعا إلى إنصاف الرقيق والخادم والمرأة .. وألغى الامتيازات القبلية ، وجعل الناس جميعاً سواسية أمام الله والقانون ، وصدق الله العظيم في قوله : [وَادْكُرُوا نِعْمَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنْتُمْ أَعْدَاءً فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُمْ بِنِعْمَتِهِ إِخْوَانًا وَكُنْتُمْ عَلَىٰ شَفَا حُفْرَةٍ مِنَ النَّارِ فَأَنْقَذَكُمْ مِنْهَا] .

ومن أجل تحقيق أهداف هذه الأطروحة فقد قسّمنا الكتاب على أربعة فصول ، وقسّمنا هذه الفصول على عدة مباحث ، واعتمد في هذا التقسيم مبدأ وحدة الموضوع الذي يختص به كل فصل وكل مبحث مع ملاحظة ترابط الموضوع في الانتقال من كل فصل إلى ما يليه . وكل مبحث إلى المبحث الذي يليه ، وعلى هذه الطريقة تمكن الكتاب من المحافظة على البنية الموضوعية .

وقد تضمن الفصل الأول : القانون والتشريع عند العرب قبل الإسلام، اشتمل هذا الفصل على خمسة مباحث، الأول هو: مفهوم القانون والدولة عند العرب قبل الإسلام ، والثاني : القبيلة . الدولة عند العرب . ، والثالث : زعامة القبيلة ونظام الحكم فيها ، والرابع : التحكيم قبل الإسلام ، وعني الخامس والأخير ب : حكم الملأ عند العرب قبل الإسلام .

أما الفصل الثاني فكان : التشريع والقضاء في عصر الرسالة ، واشتمل على ثلاثة مباحث ، الأول منها : التشريع ، وتضمن تعريف التشريع والتشريع قبل الإسلام وخلال ، ومن ثم التدرج في التشريع ، والمبحث الثاني كان عن : التحولات التي أحدثها الإسلام في النظام القانوني من حيث ما أبقاه الإسلام وما عدله وما ألغاه وأبطله ، والمبحث الثالث كان عن : القضاء ، وتضمن أهم القواعد العامة في تحقيق العدالة في الإسلام وتعريف القضاء والقضاء قبل الإسلام ، والقضاء في عهد الرسول (ﷺ) وقضاء الصحابة في عهد الرسالة .

أما الفصل الثالث فكان عن : العقوبات في الإسلام ، وشمل سبعة مباحث ، كان الأول : الجريمة والعقاب عند العرب قبل الإسلام ، والثاني : الجريمة والعقاب في الإسلام ، والثالث : التحولات التي أحدثها الإسلام في نظام العقوبات عند العرب ، والرابع : التحولات على جريمة القتل ، والخامس : التحولات على جريمة السرقة والحراية.

وعني الفصل الرابع والأخير في هذه الأطروحة ب : تنظيم المعاملات التجارية والأحوال الشخصية ، وشمل مبحثين ، تناول الأول : المعاملات التجارية ، الذي عني بدراسة التحولات التي أحدثها الإسلام في تجارة العرب ، والربا بين التعامل بها والتحریم ، والبيع والشراء ، والتحول الذي أحدثه الإسلام فيهما ، أما المبحث الثاني الذي عني ب : الأحوال الشخصية ، فقد تضمن الزواج والتحول الذي أحدثه الإسلام فيه وتعدد الزوجات ، والطلاق ، والتحول الذي أحدثه الإسلام في أحكامه ، وعدة المطلقة ، والمتوفى عنها ، والميراث والتحول في أحكامه ، فضلاً عن الوأد وموقف الإسلام منه .

ولقد انتفع الكتاب من عدد كبير من المصادر والمراجع ، كما هو واضح من جريدة المصادر والمراجع ، وقد امتازت بالتنوع من حيث طبيعتها ، فمنها التاريخية أو اللغوية أو الفقهية أو القانونية أو غيرها.

ومن أهم المصادر التي أفادت الكتاب المحبر لأبن حبيب (ت 245 هـ) والذي قدّم لنا معلومات واسعة ومفيدة تضمنت قائمة بأسماء رجال من قريش وغيرها كانوا قد حرّموا الخمر على أنفسهم ، كما قدّم لنا عرض كبير عن أسواق العرب قبل الإسلام وطرق البيع فيها إلى جانب معلومات عن أنواع الزواج والطلاق والجمع بين الأختين قبل الإسلام ، وإلى جانب كتاب المحبر كتاب آخر لابن حبيب هو المنمق الذي قدّم معلومات قيمة تمثلت بقائمة بأسماء حكام قريش قبل الإسلام . ومن المصادر الأخرى الثمينة التي أفادت الكتاب تفسير الطبري (ت 310 هـ) الذي قدّم لنا معلومات غنية وتفاصيل دقيقة لآيات عديدة حول الطلاق والزواج وتحريم الربا وعادة شرب الخمر وتحريمها وعن القتل والسرقة والميراث والوآد ، وكان لدقة التفاسير أثرها البالغ في الكتاب .

الفصل الأول

القانون والتشريع عند العرب قبل الإسلام

المبحث الأول : مفهوم القانون والدولة عند

العرب قبل الإسلام .

المبحث الثاني : القبيلة - الدولة عند العرب .

المبحث الثالث : زعامة القبيلة ونظام الحكم فيها .

المبحث الرابع : التحكم قبل الإسلام :

1 - الحكم والتحكيم .

2 - شروط الحكم وأبرز المحكمين .

3 - اختصاص الحكم ومشروعية التحكم .

4 - مصادر التحكيم .

المبحث الخامس : حكم الملأ عند العرب .

الفصل الأول: القانون والتشريع عند العرب قبل الإسلام:

المبحث الأول: مفهوم القانون والدولة عند العرب قبل الإسلام.

اختلف الكتاب في تحديد أصل لفظ القانون ، فذهب بعضهم إلى القول أنه ليس عربي الأصل وانه دخيل على لغتنا (وهو الرأي الغالب) ، وذهب آخرون إلى القول أنه عربي الأصل مادة وشكلاً ، بدليل عدم ادراج هذا المصطلح فيما وضعه الكتاب العرب في مجموعات الألفاظ المستعربة على الرغم من شيوع استعماله وقتئذ ، أما من حيث مادته فأصله لفظ (قن) ويعني تتبع أخبار الشيء للإمعان في معرفته ، وأما من حيث وزنه فهو من صيغة (فاعول) العربية التي تدل على الكمال وبذل الجهد ، وذهب القائلون بالأصل الأعجمي إلى أنه مشتق من كلمة (Kanon) التي تعني القاعدة أو التنظيم ، وهي كلمة لاتينية اقتبس منها الفرنسيون كلمة (Canon) قاصدين فيها قرارات المجامع الكنسية وأخذها الانجليز فأطلقوها على القانون الكنسي (Canon Law) ، وحدد غيرهم من الكتاب أصلاً آخر له ، فقيل أنه أصل رومي ، وقيل أنه فارسي الأصل ، ونسبة فريق إلى اللغة السريانية ، كما نسبة فريق آخر إلى اللغة العربية ، ولكل فريق حججه في دعم وجهة نظره ، والخلاف في الأصل اللفظ لا ينطوي على فائدة علمية ، ولذلك لن نتصدى له بالتفصيل أو المناقشة ، وإن كنا نميل إلى القول أنه عربي الأصل (1) .

أما بالنسبة إلى تعريف القانون اصطلاحاً فيراد به أحد معنيين عام أو خاص ، فالعام هو مجموعة القواعد التي تنظم سلوك الأفراد في الجماعة تنظيمياً عادلاً يكفل حريات الأفراد ويحقق الخير العام ، وتتضمن جزاء يجبر على اتباعها عند الاقتضاء ، أما التعريف الخاص فيقصد به تلك القواعد القانونية الصادرة من السلطة التشريعية بقصد تنظيم أمر معين (2) .

وكان للعرب شيء من القوانين تحكم حياتهم ومعاملاتهم ، وهي قوانين لم تصدر عن سلطة تشريعية كما أصبح عليه الحال بعد مجيء الإسلام ، ولكنها كانت أوضاعاً وتقاليدهم وأعرافاً (3) .

(1) البكري : عبد الباقي وآخرون ، المدخل لدراسة القانون ، (الموصل : 1982م) ص 15 .

(2) عامر : عبد العزيز ، المدخل لدراسة القانون المقارن بالفقه الإسلامي ، نظرية القانون (بنغازي : 1977) ص 12 .

(3) موسى : محمد يوسف ، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (القاهرة : 1061) ص 14 .

ولم يكن القانون عند العرب قبل الإسلام بما تضمنه من أعراف وعادات وتقاليد منظم بقانون مكتوب ، ففي مكة وعلى الرغم من أن مجلس الملائكة كان وسيلة الحكم فيها وينظم شؤونها السياسية والاقتصادية والاجتماعية ، فإنه لم يخضع لقانون مكتوب وإنما كان ينظر في هذه الشؤون حسب العرف والعادة ، ولم يقض على حرية الأفراد فكل فرد كان متمتعاً بحريته مع شعوره بحقوق الجماعة أو حقوق القبيلة ، وهذا هو النظام نفسه الذي كان سائداً في القبيلة العربية في أنحاء شبه الجزيرة كافة فللفرد حريته وللجماعة حقوقها التي لا تتناقض مع هذه الحرية ، وعلى ذلك كانت القرارات الحاسمة في الملائكة هي القرارات الجماعية⁽⁴⁾ .

ولم يكن للبدو قانون منظم مكتوب ، بل كانت لهم تقاليد يسيرة واضحة يتمسكون بها أشد التمسك ، ومفعولها يقتصر على العشيرة ولا يتعداه إلى العشائر الأخرى ، وهي تقاليد على سهولتها صلابة جامدة ، مألوفة ويصعب تغييرها ، ولم تكن هناك سلطة تنفيذية تقتص للفرد أو تنزل العقاب بالجاني ، وإذ كان يترك للمجني عليه أن يقتص لنفسه ، وقد تعاونه العشيرة في ذلك ، إلا أن عقاب الجرم كان يعد دائماً حقاً خاصاً وليس هناك حق عام ، فإذا أعتق المجني عليه لم يكن على الجاني أي عقاب⁽⁵⁾ .

من خلال ما تقدم نجد أن العرب قبل الإسلام لم يعرفوا القانون بالمفهوم المعاصر ، ولكنهم عرفوا العرف ، وهو ما اعتاده جمهور الناس وألفوه من قول أو فعل تكرر مرة بعد مرة ، حتى تمكن أثره في نفوسهم وتلقته عقولهم بالقبول ، وهو معنى العادة عند بعض العلماء ولكن العادة أعم من العرف⁽⁶⁾ . ويقصد بالعرف أيضاً أنه ما استقر بالنفوس وتلقته الطبائع السليمة بالقبول فعلاً كان أو قولاً دون معارضة لنص أو اجماع سابق وقد يكون العرف عاماً أو قد يكون خاصاً⁽⁷⁾ .

(4) الشريف : أحمد ابراهيم ، مكة والمدينة في الجاهلية وعهد الرسول (القاهرة : 1964) ص113 .

(5) العلي : صالح أحمد ، محاضرات في تاريخ العرب قبل الإسلام (الموصل : 1981) ص162 .

(6) الصالح : أحمد بن محمد ، المصادر الأصلية والتبعية للشريعة الإسلامية وقواعد الفقه فيها وبيان قدرتها على حل مشكلات المجتمع المعاصر (السعودية : 1989) ص33 .

(7) مذکور : محمد سلام ، مدخل للفقه الإسلامي (القاهرة : 1963) ط2 ، ص81 .

من خلال دراسة مفهوم الدولة في معجمات العربية نجد أن هذه المعاجم لم تعرف المدلول القانوني والسياسي للدولة⁽⁸⁾. فقد اقتصرت في تعريفها للدولة على معنيين هما تداول المال وتداول الغلبة في الحرب⁽⁹⁾. يقول الجوهري: ان الدولة في الحرب ان تدارل احدى الفئتين على الأخرى ، يقال كانت لنا عليهم الدولة ، والجمع الدول ، والدولة (بالضم) في المال، يقال صار الفي دولة بينهم يتداولونه ، يكون مرة لهذا ومرة لهذا⁽¹⁰⁾.

وأستعمل القرآن الكريم مصطلح الدولة المعنيين المتقدمين أنفسهما إذ ورد في وصفه للصراع بين المسلمين والمشركين مصطلح دولة بمعنى تداول الغلبة في الحرب [إِنْ يَمَسُّكُمْ فَرْحٌ فَقَدْ مَسَّ الْقَوْمَ فَرْحٌ مِثْلُهُ وَتِلْكَ الْأَيَّامُ نُدَاوِلُهَا بَيْنَ النَّاسِ]⁽¹¹⁾ ، كما ذكر مصطلح دولة في مجال حديثه عن توزيع فيء بني النضير فقال [مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ]⁽¹²⁾.

والدولة هي مؤسسة لتنظيم الحياة الجماعية لمجتمع ما ، وتتميز الدولة عن كل الأشكال الأخرى للجماعات الانسانية باستوحاذاها على السيادة ، فالمقاطعة هي مجمع اقليمي مقسم إلى حكومة ورعايا ، كما أن النقابة أو الكنيسة يمكن ان تكون كذلك ، ولكن أياً من هذه لا تملك سلطة قسرية عليا⁽¹³⁾. وقد أصبح الآن من البديهيات الأساسية في علم السياسة وجوب التمييز بدقة بين الدولة والحكومة فالحكومة ليس سوى وكيلة الدولة ، وهي توجد لتنفيذ أهداف الدولة وهي ذاتها ليست السلطة القسرية العليا ، بل هي مجرد الجهاز الاداري الذي يضع أهداف تلك السلطة القسرية وهي ليست ذات سيادة بالمعنى الذي تكون عليه الدولة ذات سيادة ، فاختصاصها

(8) الملاح : هاشم يحيى ، مفهوم الدولة واشكاليات استخدامه في تدوين التاريخ العربي

الإسلامي ، مجلة المجمع العلمي ج4 ، مجلد 45 (بغداد : 1998) ص5 .

(9) ابن منظور : جمال الدين محمد بن مكرم الانصاري ، لسان العرب (القاهرة : 1302هـ

ج 13 ص 267 . 268 .

(10) الجوهري : اسماعيل بن حماد ، صحاح . تاج اللغة وصحاح العربية (مصر : 1956

ج 4 ، ص 1699 . 1700 .

(11) القرآن الكريم ، سورة آل عمران ، آية 140 .

(12) القرآن الكريم ، سورة الحشر ، آية 7 .

(13) لاسكي : هارولد ، الدولة في النظرية والتطبيق ، ترجمة أحمد محمد غنيم وكامل زهير

(مصر : 1958) ص9 .

يتحدد بالسلطة التي ترى الدولة منحها لها ، وإذا تخطت تلك السلطة فإنها تصبح موضع المحاسبة⁽¹⁴⁾ .

أذن الدولة هي مجتمع متكامل وأصبحت له سلطة قسرية تملو بشكل شرعي على أي فرد أو جماعة يعيشون في هذا المجتمع⁽¹⁵⁾ .

ويرى محمد حميد الله ان العرب كانوا يتكلمون لغة مشتركة ، ويشتركون في الأسواق العامة ، ويستشيرون الكهان أنفسهم ، ويعبدون آلهة مشتركة ، وإلى حد كبير يراعون العادات نفسها ويعيشون في دويلات مستقلة تقوم على المدن ، قد جعل في الإمكان أن يتطور قانون يحكم العلاقات بينهم في حدود ما لديهم من امكانيات لممارسة سلطات السيادة ، ولا يمكن القول باختلاف وضع هذه الجماعات التي تتمتع بالحكم الذاتي ، أي اختلاف أساسي عن الدول الأخرى من حيث القابلية لتطبيق القانون الدولي وفاعليته ، والحق أن الرابطة الداخلية للقرابة الجامعة بين العرب كانت تجعل لهم طابع الأمة الواحدة من الناحية العلمية على الرغم من توزعها بين مدن صغيرة متباينة⁽¹⁶⁾ .

ولم تكن دويلات المدن في بلاد العرب وحدها على هذه الظاهرة ، ولكن عدد كبير من القبائل الرحل كانت لها شخصية سياسية على وفق الطبيعة نفسها ، ولم يكونوا دون غيرهم من حيث الحكم الذاتي في معناه السياسي ، فقد كان لهم " إقليم " وإن كانوا يعيشون في اجزائه المختلفة وفقاً للفصول المختلفة على مدار العام ، وكان لهم أيضاً تنظيم سياسي ، فكانوا يقيمون العدالة ويشنون الحرب ويعقدون المعاهدات كأى دولة من الدول⁽¹⁷⁾ .

والعرب قبل الإسلام عرفوا الدولة ولكن ليس بالمفهوم المعاصر⁽¹⁸⁾ . حيث كانت الرابطة التي تربطهم تقوم على أساس القرابة الحقيقية أو المصطنعة (الولاء)⁽¹⁹⁾ .

(14) محمد عمر احمد الشاهين، التحولات التي احدثها الإسلام في النظام القانوني عند

العرب، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الاداب، جامعة الموصل، 2004، ص 10.

(15) المرجع نفسه ، ص 8 .

(16) الحيدر آبادي ، محمد : حميد الله ، دولة الإسلام والعلم (القاهرة : 1962) ص 82 .

(17) المرجع نفسه ، ص 84 . 85 .

(18) الملاح : هاشم يحيى ، نشأة وتطور مفهوم الدولة في الفكر الإسلامي (دراسة مقارنة)

مجلة آداب الرافدين (الموصل / 1972) العدد 4 ، ص 49 .

(19) المرجع نفسه ، ص 51 .

ويلاحظ أن دولة المدينة قد سبقت في الظهور الأنواع الأخرى من الدول ، وكانت النواة الأولى التي تشكلت فيها الدولة القومية ، ثم الدولة الامبراطورية بعد ذلك ، فمن اتحاد مجموعة دويلات المدينة نشأت الدولة القومية ، ومن توسع الدولة القومية على حساب جيرانها من دول المدن أو الدول القومية تكونت الامبراطوريات الواسعة⁽²⁰⁾ .

وعلى الرغم من هذا فان المفهوم القانوني للدول بوصفها جماعة من الأفراد تقطن على وجه الدوام والاستقرار إقليمياً جغرافياً معيناً ، وتخضع في تنظيم شؤونها لسلطة سياسية مستقلة عن أشخاص الحكام الذين يمارسونها لم يعرف إلا في العصور الحديثة⁽²¹⁾ .

المبحث الثاني : القبيلة - الدولة عند العرب

لم تكن في بلاد الحجاز قبل ظهور الإسلام دولة عامة بالمعنى القانوني الذي نفهمه الآن عن الدولة ، وانما كانت عندهم القبيلة ، وهي كيان اجتماعي طبيعي بالغ درجة النماء عرف بأسم " القبيلة " ، يقوم فيه رؤساء العشائر والبطون برعاية شؤون الجماعة ، وكانت القبيلة هي الوحدة السياسية ، كقريش في مكة وثقيف في الطائف على سبيل المثال ، وقد جرى عرف العرب على الانتساب إلى القبائل لا إلى المدن ، بل لم يعرف الانتساب إلى المدن إلا في القرن الثاني للهجرة⁽²²⁾ .

والقبيلة هي جماعة من الناس ينتسب جميع أفرادها أو يعتقدون أنهم ينتسبون إلى جد واحد مشترك ، ويعتقدون أن رابطة الدم الواحد تجمعهم ، ويسكنون عادة في منطقة واحدة ، وإذا ارتحلوا ارتحلوا معاً ، وهم يحملون واجبات مشتركة في الدفاع عن القبيلة وفي الدية⁽²³⁾ .

(3) للمزيد عن الولاء ، أنظر : الشاهين محمد عمر " الحياة الاقتصادية للموالي في الدولة

الأموية " اطروحة ماجستير غير منشورة ، الموصل 1996 ، ص 13 .

(4) الملاح : هاشم يحيى ، دولة المدينة بين اثينا ومكة ، دراسة مقارنة ، مجلة آدار الرافدين

(الموصل : 1972) العدد 4 ، ص 61 .

(21) الملاح : هاشم يحيى ، نشأة وتطور مفهوم الدولة في الفكر الإسلامي ، مجلة آداب

الرافدين (الموصل : 1972) العدد 4 ، ص 49 .

(22) الشريف ، مكة والمدينة ص 23 . 24 .

(23) العسلي : خالد صالح ، دراسات في تاريخ العرب قبل الإسلام والعهود الإسلامية المبكرة

، ط 1 (بغداد / 2002) ج 1 ، ص 60 .

ويعرفها آخرون بأنها مجموعة من الناس كانت تؤمن بوجود رابطة تجمعهم ، تقوم على أساسين من وحدة الدم ووحدة الجماعة وفي ظل هذه الرابطة نشأ قانون عرفي ينظم العلاقة بين الفرد والجماعة على أساس من التضامن بينهما في الحقوق والواجبات، وهذا القانون العرفي كانت تتمسك به القبيلة أشد التمسك في نظامها السياسي والاجتماعي على السواء⁽²⁴⁾ . كما أن القبيلة هي عماد الحياة في البادية بها يحتمي الأعرابي في الدفاع عن نفسه وعن ماله ، حيث لا (شرط) في البوادي تؤدب المعتدين ، ولا سجون يسجن فيها الخارجون عن نظام المجتمع ، وكل ما هناك (عصبية) تأخذ بالحق و (أعراف) يجب أن تطاع ، والرابط الذي يربط شمل القبيلة ويجمع شتاتها هو (النسب) ويفسر ذلك بارتباط القبيلة كلها بنسب واحد وبدم واحد ، وبصلب جد أعلى أنحدر منه أفراد القبيلة في اعتقادهم ، ولهذا نجد أهل الانساب يرجعون نسب لكل قبيلة إلى جد أعلى ، ثم يرجعون أنساب الجدود أي أجداد القبائل الأقدم وهكذا حتى يصلون إلى الجذمين للعرب قحطان وعدنان⁽²⁵⁾ .

وهنا قد يتسأل الباحث المعاصر : هل أن القبيلة عند العرب كانت مرادفاً للدولة من حيث المقومات والأهداف ؟ إن الإجابة عن هذا التساؤل تتطلب التعرف على أركان الدولة من الناحية القانونية وهي الشعب والحكومة والإقليم والسيادة وعلينا محاولة التعرف على ما يقابلها في القبيلة .

فالشعب قبل الإسلام هو أبناء القبيلة ، وتقوم العلاقة بينهم على رابطة الدم ، أي على فكرة أن القبيلة تنحدر من صلب رجل عاش حقاً ومات . وان أفرادها يرتبطون بينهم برابطة الدم ، أي ان بينهم قرابة وصلة رحم ، أما وطن القبيلة فالأرض التي نشأت فيها ، ثم الأرض التي هي عليها حمى القبيلة ، ومن أرضها تكونت دولتها وعلى رأسها سيد القبيلة ، ويشعر سكان المدن والقرى أنهم كالقبيلة من أصل واحد ، وإن لهم جداً أعلى يرجع نسبهم إليه أو جده أن انتمى أهل المدينة إلى امرأة ، وذلك لاعتقادهم أنهم من قبيلة واحدة في الأصل هاجرت إلى هذا المكان فسكنت فيه⁽²⁶⁾ فمرجع نسب أهل مكة إلى قريش ونهاية نسب أهل يثرب من الأوس والخزرج إلى (قبيلة) جدتهم ، ونسب أهل الطائف إلى ثقيف ، فنحن إذن وان كنا أمام مدن وقرى ، أي أمام عرب حضر ، لكننا نجد أنفسنا أمام نظام يقوم على أساس

(24) الشريف : المرجع السابق ، ص 24 .

(25) علي : جواد ، المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام (بيروت : 1978) ط 2 ، ج 4 ،

ص 313 .

(26) المرجع نفسه ، ج 5 ، ص 178 .

قبيلة وعقلية قبلية⁽²⁷⁾ ، وكان كل عضو في القبيلة يجد من واجبه ان يتضامن مع أفراد قبيلته في السراء والضراء وان ينصر أخاه ظالماً أو مظلوماً ، وفي هذا الوضع القبلي لم يكن هناك تمايز بين شخصية الفرد وشخصيته القبلية بل كانت شخصية الفرد تذوب في شخصية القبيلة⁽²⁸⁾ ، والشعب هو أبناء القبيلة التي تنتمي إليها الملوك والكهنة ثم القبائل المتحالفة والقبائل المغلوبة والقبائل على أمرها التي اضطرت إلى الخضوع لها بالقوة. وينطبق ذلك على حكومات الإعراب كذلك ، لتكونها من قبيلة رئيسية إلى جانبها قبائل صارت منها لعوامل متعددة⁽²⁹⁾ .

وجد القبيلة هو مصدر الهامها ورابطها الروحي الذي يربط بينها ، وباسمه تتنادى في الغزوات والحروب ، لتنبعث حرارة الاندفاع والحماسة في القتال ، وبه يدعو للنخوة أبناؤها ، ومن يلتجئ إلى القبيلة مولى أو جار وباسمه يحلف كما يحلف بأسماء الألهة⁽³⁰⁾ .

والقبيلة في البادية دولة صغيرة تنطبق عليها مقومات الدولة ، وأهل الوبر لم تكن لهم أوطان ثابتة بسبب تنقلهم الدائم وراء مصادر الماء والعشب وكان ضيق أسباب الحياة في الصحراء حافزاً لهذه القبائل المبتدئة على التنقل والتحرك ، كما كان سبباً في اعتزازهم بالعصبية التي أملت لها الظروف الصعبة المحيطة بهم ، وبفضل العصبية أمكن لهذه القبائل أن تدافع عن كيانها والتغلب على غيرها لتضمن لنفسها مورداً لحياتها ، ولذلك كانت حياة القبائل البادية صراعاً دائماً ، والصراع هجوم يتم بقصد الحصول على مزيد من الرزق ، والدفاع وللحفاظ على وجود القبيلة ، والدفاع والهجوم يتطلبان التكتل والدخول في ائتلاف مع القبائل الأخرى ، ولهذا عدّ قانون البادية الغالب وقوامه ، " ان الحق يقوم على القوة " ، فمن كان سيفه أمضى وأقوى كانت له الكلمة والغلبة وكان الحق في جانبه⁽³¹⁾ .

وهكذا كانت القبيلة في الواقع دولة لها وطنها الذي تكونت به ومواطنوها وهم أفرادها وساداتها ورؤساء أفخاذها ، كما أن لها اعرافها وسياستها فيما يخص الداخل والخارج ، ولها مجلسها كذلك ، وهو مجلس القبيلة المكون من وجوه أفخاذ القبيلة من

(27) المرجع نفسه ، ج 5 ، ص 180 .

(28) الملاح : هاشم يحيى ، نشأة وتطور مفهوم الدولة في الفكر الإسلامي ص 51 .

(29) الشريف ، مكة والمدينة ص 23 ، علي : جواد ، المفصل ، ج 5 ، ص 178 . 179 .

(30) علي : جواد ، المفصل ، ج 5 ، ص 180 .

(31) السالم : السيد عبد العزيز ، تاريخ الدولة العربية ، تاريخ العرب من ظهور الإسلام حتى

سقوط الدولة الأموية (الإسكندرية : د . ت) ص 18 .

أصحاب الرأي والساداد والحكمة ، فإذا حدث للقبيلة حادث اجتمع هؤلاء الرؤساء للنظر فيه (32) .

ومن مصادر القوة الوطنية في أية أمة حية المصلحة العامة ، لأنه لو ترك الأمر لكل فرد من أفراد الأمة في أن يعمل كما يرى ويعتقد لأنهدم النظام ولأنهارت الأمة ، فالمصلحة العامة أساس هذا الروح الذي يجعل كل فرد من الأمة يسهم بنصيب وافر في طريق واحد لغاية واحدة يصبو إليها الجميع (33) .

ولقد كان من مصلحة القبيلة أن تكون يداً واحدة في كل الأحوال ، لأنها إذا انقسمت على نفسها في أمر ما تلاشت ، فالمصلحة كانت ولا تزال تقتضي وجود التضامن الشديد ، إذا ان القبيلة محاطة بالأعداء ، وانقسامها يعني ضعفها وتلاشيها .

أما عن عامل الشعور فكان كل فرد في القبيلة يحس بأنه مدين في كل شيء عزيز عنده إلى قبيلته ، فهي التي حمته وترعرع فيها حتى صار رجلاً ، فكان لزاماً عليه ان يخلص لها ويتفانى في الدفاع عن شرفها (34) ، ويرى ابن خلدون ان قوة الملك ووحدة القلوب بين الناس هي نتيجة للعصبية ، إذ قال " إن الملك إنما يحصل بالتغلب ، والتغلب إنما يكون بالعصبية وإتفاق الأهواء على المطالبة " (35) .

من جانب آخر نجد أن عرب ما قبل الإسلام لم تكن عندهم نظرة سياسية قومية عامة ، بمعنى السعي ليجمع شمل العرب كلهم وإنشاء دولة عامة عربية ، وإنما كانت دولهم ملكيه يسيرها ملوك أو سادات قبائل على وفق المثل التي يرسمونها ويسعون لتحقيقها بتوسيع حكمهم وبمناهضة أعدائهم ، ودولة ليست لها مثل عليا لا يمكن ان تفكر في سياسة عالية ، والإسلام هو الذي جعل العرب يخرجون من جزيرتهم بمثله التي جاء بها ومنها نشر رسالته ودخول الناس فيه فتمكنوا بهذه الرسالة من الفتح (36) .

وبعد كل هذا وذاك ، نستطيع التفرقة بين القبائل المستقرة مثل قريش في مكة والتي كونت أقرب ما يكون (دولة مدينة) ، وبين القبائل المتفرقة المتنقلة البدوية والتي ليس لها إقليم دائم ، ولكن لها (حمى) تنتقل فيه .

(32) الشريف ، المرجع السابق ، ص 23 . 24 . علي : جواد ، المرجع السابق ج 5 ص 178 .

(33) الشريف ، مكة والمدينة ، ص 50 .

(34) المرجع نفسه ، ص 50 .

(35) ابن خلدون : عبد الرحمن بن خلد ، المقدمة (بيروت : د . ت) ، ص 157 .

(36) علي : جواد ، الفكر السياسي العربي قبل الإسلام ، بحث من كتاب حول كتابه التاريخ (بغداد : 1979) ص 53 .

وبناءً على ما تقدم اتضحت لنا وجهتنا نظر ، الأولى تقول : إن هذه القبائل ليست دولة لفقدان ركن الأقليم ، والثانية ترى : أنها دولة لوجود المجتمع السياسي المتمثل بوجود (حاكم ومحكوم) فضلاً عن وجود أقليم (حمى) غير ثابت وتوفر عنصر السيادة .

المبحث الثالث: زعامة القبيلة ونظام الحكم فيها

يمكن تعريف القبيلة بأنها اعتقاد مجموعة من الأفراد انتماءهم إلى جد أعلى مشترك انتماءً يميزهم عن مجموعات أخرى مماثلة⁽³⁷⁾ ، وكان أفراد القبيلة يتناصرون في الحروب والدفاع عن المصالح والتبعات المشتركة حسب الشعار القبلي " انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً " ويتعاونون على المغارم ، فكل فرد في القبيلة يرى أن الاعتداء على فرد منها إنما هو اعتداء واقع عليه⁽³⁸⁾ .

تعتمد زعامة القبيلة على شخصية ومكانة سيد القبيلة وزعيمها ، فإذا كان قوياً حازماً مهيباً رفع مكانة القبيلة وجعل لها منزلة بين القبائل ، وقد يفرض ارادتها على القبائل الأخرى ، أما إذا كان ضعيفاً فاتر الهمة بارداً بليداً ، طمع فيه الطامعون ، وقد يكون سبباً في تشتت كلمة القبيلة وفي تجزئتها وهبوط مكانتها بين القبائل⁽³⁹⁾ .

ويرى ابن خلدون ان المكانة تأتي بالقوة وذلك " لأنها أقدر على التغلب والاستبداد واستعباد الطوائف لقدرتهم على محاربة الأمم سواهم⁽⁴⁰⁾ ، وفي مكة على سبيل المثال يرجع الفضل الأكبر في تقدمها وتفوقها في عهد قريش إلى قوة زعمائها وقدرتهم على حل المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والعشائر للمصلحة العليا للقبيلة ، وفي بلد تجاري مثل مكة كانت قوة العشيرة ونفوذها وثيق الصلة إلى حد كبير بثروتها المادية⁽⁴¹⁾ .

وقد اوردت لنا المصادر كثيراً من الصفات الواجب توافرها في شيخ العشيرة ، وهذه الصفات تختلف من سيد إلى آخر ، ومن عشيرة إلى أخرى ، وقد تختلفي إحدى هذه الصفات عند أحدهم لتعوض عنها صفة أخرى تكمل الصفات الجميلة والأمور المحمودة ، وقد أوضح الألوسي أهم هذه الصفات عند اختيار عرب ما قبل

(37) الجابري : محمد عابد ، العقل السياسي العربي محدداته وتجلياته ، مركز دراسات

الوحدة العربية

(لبنان : 2000) ط4 ، ص 79 .

(38) الشريف ، مكة والمدينة ، ص 57 .

(39) علي : جواد ، المفصل ج 5 ، ص 273 .

(40) ابن خلدون ، المقدمة ، ص 145 .

(41) الشريف ، المرجع السابق ، ص 134 . 135 .

الإسلام لسيدهم ، فقال كانوا " لا يسودون إلا من تكاملت فيه ست خصال : السخاء والنجدة والصبر والحلم والتواضع والبيان⁽⁴²⁾ ، وأن يكون رئيس العشيرة من ابنائها الصرحاء ، إذ لا يمكن للحليف أن يشغل هذا المنصب لفقدان العصبية العائلية أو العشائرية التي تعينه على قيادة العشيرة وأن يكون من أسرة قوية داخل العشيرة⁽⁴³⁾ . وكان من الواجب على سيد القبيلة أو رئيس العشيرة أن يتحلى بأجمل الصفات الإنسانية التي تنتزع احترام الناس واعجابهم به بصورة طوعية ، وقد عبر عن جانب من هذا المعنى عامر بن الطفيل حينما قال⁽⁴⁴⁾ :

وإني وإن كنت أبين سيد عامر وفي السرّ منها والصريح المهذب
فما سودتني عامر عن وراثته أباي الله ان أسمو بأبٍ ولا أبٍ
ولكني احمي حماها وأتقي آذاها وأرمي من رماها بمقنبٍ

كما كان في الواجب أن يكون شيخ القبيلة من صريح نسبها ، لنفور طباع العرب من أن يحكم في القبيلة أحد من غيرها⁽⁴⁵⁾ ، وقد راعى النبي ﷺ ذلك حينما كانت تأتيه وفود القبائل ، فكان يسود على كل قبيلة رجلاً منها ، ويجعله عليها لامتناع طباعهم أن يسودهم غيرهم⁽⁴⁶⁾ ، كما يجب أن يكون شيخ القبيلة من أقوى بطونها وأذكرها شرفاً وأكثرها عصبية، حتى يكون له من الانتصار بعصبيته والاعتزاز بهم ما يمكن له من الرياسة ومن إطاعة القبيلة له واحترامهم لرايه⁽⁴⁷⁾ .

ومن جانب آخر نجد أن طريقة اختيار سيد القبيلة كانت تتم بانتخاب حر بين الأفراد الذكور لا بالوراثة ، كما يستطيع سيد القبيلة أن يختار من يخلفه من بين ابنائه أو إخوته أو أحفاده ، وانتخاب الخلف لا يعني التعيين المطلق ، إذ أن مجيء الأبني بعد أبيه لا يعني الوراثة بالمفهوم الحديث ، إذ يجب أن يتصف الرئيس الجديد بميزات تؤهله للمنصب لا بنوته للرئيس السابق حتى يعترف له أبناء القبيلة ، والواقع أن

(42) الآلوسي : محمود شكري ، بلوغ الارب في معرفة أحوال العرب (مصر : 1342هـ) ج2 ، ص 187 .

(43) ابن خلدون ، المقدمة ص 131 . 132 .

(44) المسعودي : علي بن الحسين بن علي ، مروج الذهب ومعادن الجوهر (بيروت : 1986) ج 2 ص 60 .

(45) ابن الأثير : عز الدين بن الحسين علي بن أبي الكرم محمد بن عبد الكريم أبي عبد الواحد الشيباني ، أسد الغابة في معرفة الصحابة (القاهرة : 1970) ج 1 ، ص 136 .

(46) ابن الأثير ، المصدر نفسه ، ص 183 . 184 .

(47) ابن خلدون ، المصدر السابق ، ص 148 . 150 .

العرب لم تكن تفضل أن يخلف الأبْن أباه لما يجر ذلك من تقرير مبدأ الوراثة في الرئاسة وبما يؤدي إليه من تقييد حرية البدوي⁽⁴⁸⁾. وكانت الروح الديمقراطية تسود المجتمع القبلي، فكان لكل قبيلة رئيس يقال له السيد أو شيخ القبيلة، وأحياناً يطلقون عليه تحوراً الأمير أو الملك، وهذا السيد تنتخبه القبيلة، ولكنه لم يكن انتخاباً بالمعنى المعاصر والحديث، وإنما كان اختياراً تلقائياً فكل رجل في القبيلة فاق الآخرين في الفضائل ومنها الشجاعة والجود والغيرة وسعة الثروة وسداد الرأي وكمال التجربة مع كبر السن، يمكنه أن يتولى ذلك المنصب ليحقق مصالح القبيلة. وكان رئيس العشيرة ممثلاً لأفضل الصفات والمثل التي يؤمن بها أفراد عشيرته، وإن تكون سياسته وتصرفاته مطابقة لرأي العامة وتطلعاتهم، ومن ثم يكون حكمه لعشيرته هو بمثابة حكم العشيرة نفسها بنفسها وهذا هو جوهر الفكرة الديمقراطية، فرئيس القبيلة هو الذي يعز القبيلة وهو الذي يرفع من شأنها بين القبائل أو يخفض منزلتها⁽⁴⁹⁾.

ويروي أهل الأخبار شعراً (لقيط الأيادي) قاله في كيفية الحكم وسياسة الرعية في هذه الأبيات:

فقلدوا أمركم الله دركم ربح الذراع بأمر الحرب مضطلعاً
لا شرف ان رفاذ العيش ساعده ولا إذا عض مكرهه به فشعاً
ما زال بجلب درّ الدهر اشطره يكون متبعاً طوراً ومتبعاً⁽⁵⁰⁾.

أما من حيث الحقوق والواجبات التي تقع على عاتق شيخ القبيلة فإنها عديدة، إذ يعدّ الأب الأكبر في نظرته للناس، وليس ملكاً متسلطاً عليها وإلى ذلك يشير معاوية بن مالك سيد بن كلاب⁽⁵¹⁾:

نعطي العشيرة حقها وحقيقتها فيها ونغفر ذنبها ونسود
وإذا تحملنا العشيرة ثقلها قمنا به وإذا تعود نعود
وإذا نوافق جرأة أو نجده كنا سُمى بها العدو تكيد
بل لا نقول إذا تبؤا جيره إن المحلة شعبها مكذور

وعلى سيد القبيلة نصرة المولى وحماية الجار ونجده الملهوف وإن يكون ذا وقار ومهابة وإن يصبر على المكاره والتجلد للخطوب والاقناع والإدارة والتأثير في

(48) العسلي: خالد صالح، دراسات في تاريخ العرب قبل الإسلام والعهد الإسلامي المبكرة ج 1 ص 63.

(49) الشريف: أحمد إبراهيم، مكة والمدينة، ص 25.

(50) النوبري: شهاب أحمد بن عبد الوهاب: نهاية الأرب (القاهرة: د. ت.) ج 6، ص 17.

(51) الضبي: أبو العباس المفضل بن محمد، ديوان المفضليات (بيروت: 1920) القصيدة 104، ص 155.

جماعته (52) ، وشيخ القبيلة هو الذي يقودها في حروبها ويقسم غنائمها ، ويستقبل وفود القبائل الأخرى ، ويعقد الصلح والمحالقات ويقوم الضيافات ، ولذلك كان لا بد من أن تتوفر فيه صفات الشجاعة والكرم والنجدة وحفظ الجوار وإغاثة المعوز والضعيف ، ولا بد من أن يتحمل أكبر قسط من جرائم القبيلة وما تدفعه من دييات ، كما كان عليه أن يصلح ذات البين فيها ، ويلم شعثها ويعمل على حفظ وحدتها ، كما ويجب أن يكون حليماً متسامحاً (53) .

ويلاحظ أنه على الرغم من المكانة العالية التي احتلها قصي في قومه ، والسلطات الواسعة التي تمتع بها في إدارة شؤون مكة ، فإنه لم يصل إلينا من الأخبار ما يدل على أنه تلقب بلقب ملك أو اتخذ لنفسه المظاهر والشارات التي يتخذها الملوك ، بل أن قصياً كان يتصرف بوصفه رئيس قبيلة ، ويتقدم على أقرانه بفعالة وما اتصف به من صفات عالية تجعل قومه يحبونه ويحترمونه ويطيعونه بمحض إرادتهم من غير خوف أو إكراه فكان أمره في قومه من قریش في حياته وبعد موته كالدين المتبع لا يعمل بغيره (54) .

من جانب آخر نجد أن الذي يحد من سلطة رئيس القبيلة هو أن الرئاسة لم تكن وراثية وأنه من النادر أن نجد في قبيلة بقاء السيادة في ثلاثة أفراد متعاقبين (55) . وما يخص مجلس القبيلة ، فإنه كما يتجلى فيه المظهر الديمقراطي في اختيار شيخ القبيلة وهو رأس حكومتها ، كذلك يتجلى في رقابة الجماعة على هذا الرئيس ، وهذه الرقابة تتمثل فيما يسمونه (مشيخة القبيلة) أو مجلسها الذي يجمع رجالها بفضائلهم الذاتية ، فقد كانت مشيخة القبيلة هي الركن السامي حقاً في نظام القبيلة العربية ، إذ أن سلطة رئيس القبيلة كانت محدودة بواسطة هذا المجلس الذي يمثل الرأي العام في القبيلة ، وكانت مشيخة القبيلة تتألف من أصحاب الرأي فيها (56) . وليس حكم سيد القبيلة حكماً مطلقاً لا مشورة فيه ، ولا أخذ رأي بل الحكم في القبائل حكماً مستمداً من رأي وجهاء القبائل وعقلائها وفرسانها ومسنيها ، فهو حكم (ملأ القبيلة) وقد يكون بيت رئيس القبيلة هو مجلسها وموضع حكمها ، وإذا حدث

(52) العسلي : دراسات في تاريخ العرب قبل الإسلام ج1 ، ص 67 .

(53) الشريف : مكة والمدينة ، ص 29 .

(54) الملاح : هاشم ، حكومة الملأ في مكة منذ عهد قصي بن كلاب حتى ظهور الإسلام ، مجلة المجمع العلمي العراقي الجزء الرابع المجلد التاسع والأربعون (بغداد : 2002) ص 13 .

(55) الشريف : المرجع السابق ، ص 27 .

(56) الشريف : المرجع نفسه ، ص 27 .

حدث اجتمع عقلاء القوم في مجلس الرئيس وتباحثوا في الأمر ، ويعقد للنظر فيما يقع للقبيلة من أمر جلل ، مثل فرض ضرائب أو زيادتها أو إعلان حرب أو ما شاكل ذلك من أمور⁽⁵⁷⁾ وللزعماء في هذه المجالس القبلية أثر خطير في الحياة ، فبحنكتهم السياسية وبحكمتهم وكفايتهم تقرر الأمور ، ورب كلمة من زعيم أو هفوة منه تثير حرباً أو تسبب كارثة له ولقبيلته أو للحلف الذي يتزعمه ، ذلك أن أعصاب رجل البادية مرهفة حساسة تثريها الكلمة ولا سيما إذا كانت تتعلق بالشرف والحياة⁽⁵⁸⁾ .

ولم يكن لمجلس القبيلة موعد معين يجتمع فيه ، وإن كانت العادة أنهم يجتمعون مساء في المنازل التي يحل بها رئيس القبيلة للسمر، وكلما دعت الضرورة إلى اجتماع ، ولم يصلنا شيء يذكر من المناقشات التي كانت تجري في هذه المجالس القبلية ، لأنه لم يكن هناك مدونات تسجل فيها أحاديث القوم ومناقشاتها ، لأن طبيعة هذه المجالس لم تكن تحتل هذا ، وإن كانوا يتناقشون ويتحاورون في كل ما يهمهم وكثيراً ما كان يخطب الخطباء أو ينشد الشعراء قصائدهم التي نظموها ، وفي أثناء ذلك يدلي سادتهم بحكمهم وتجاربهم في الحياة ، وهذا يجعلنا نتصور مقدار لهذه المجالس من وقار ومنزلة كبرى يقضي بها العرف⁽⁵⁹⁾ . وإلى ذلك يشير زهير بن أبي سلمى إذ يقول في مدح هرم بن سنان⁽⁶⁰⁾ :

وفيهم مقامات حسان وجوههم وأندية ينتابها القول والفعل
وإن جنتهم ألفيت حول بيوتهم مجالس قد يشفى بأحلامها الجهل
وكانت قرارات هذه المجالس نافذة ، فجميع أفراد القبيلة يذعنون لها ولا يشذون عنها⁽⁶¹⁾ .

وهنا نجد الكفاية والفضائل الذاتية هي المرجع ، فشاعر القبيلة من أفراد هذا المجلس، بل هو في مقدمة رجاله ، إذ إنه الذي يتغنى بمناقب القبيلة ويرثي موتاهم ويهجو أعداءها ويدفع عنها بلسانه ، وسلاحه هذا امضى من سلاح السيف وأفتك في الخصم من السهام⁽⁶²⁾ . ثم حكماها الذين يفصلون في الأقضية بين الناس ويحكمون بينهم إذا ما تشاجروا في الفضل والنسب والمواريث والدماء ، وكان من رجال المجلس الشجعان المشهورون بالفروسية ، وبعض الأفراد من أصحاب المكانة ،

(57) علي : جواد ، المفصل ج 5 ، ص 238 .

(58) الشريف ، المرجع السابق ، ص 29 .

(59) الشريف ، المرجع نفسه ، ص 27 .

(60) ابن أبي سلمى : زهير ، ديوان زهير (العراق : د . ت) ص 113 .

(61) الشريف ، مكة والمدينة ، ص 27 .

(62) الشريف مكة والمدينة ، ص 25 .

كالكهان والعرفاء والقصاص ، هذا فضلاً عن شيوخ العشائر وكبار السن في القبيلة ممن اكتملت لهم تجارب الحياة ، كل هؤلاء يمثلون مشيخة القبيلة ومن اجتماعهم تكون السلطة التي يرجع إليها سيد القبيلة⁽⁶³⁾ .

ونجد عند جميع القبائل مجالس ، فإذا حدث للقبيلة حادث تجمع سادتها للتباحث في الأمر ولإتخاذ ما يرون اتخاذه من رأي ، ولما كانت القبيلة منتشرة لا تستقر في مكان واحد صارت مضارب سادات الأحياء اندية تلك الأحياء يجتمع فيها وجوه المضارب للسمر وللبت فيما قد يقع بين الحي من خلاف ، وبهذه الطريقة يفصل في الخصومات وفي كل ما يحدث للحي من أمر⁽⁶⁴⁾ .

المبحث الرابع : التحكيم قبل الإسلام

1 - الحكم والتحكيم :

الحكم العلم والفقہ قال تعالى: [وَأَتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا]⁽⁶⁵⁾ أي علماً وفقهاً ، وفي الحديث الشريف : ((ان من الشعر لحُكماً))⁽⁶⁶⁾ أي أن في الشعر كلاماً نافعا يمنع من الجهل والسفه وينهي عنهما ، والحكم العلم والفقہ بالعدل ، وهو مصدر قَلَّمَ يَحْكُمُ . ومنه الحديث الشريف : ((الخلافة في قريش والحُكْم في الأنصار))⁽⁶⁷⁾ خصهم بالحُكْم لأن أكثر فقهاء الصحابة فيهم ، ومنهم معاذ ابن جبل وأبي بن كعب وزيد بن ثابت وغيرهم⁽⁶⁸⁾ . ومن صفات الله الحُكْم والحكيم ، ومن أسماء الله تعالى الحُكْم ، والحكيم وهو بمعنى الحاكم وهو القاضي وقيل الحكيم والحكمة ، والحكمة عبارة عن معرفة أفضل الأشياء بأفضل العلوم⁽⁶⁹⁾ . وكانت هناك أسر معينة تتوارث مهمة التحكيم في المنازعات وأبناء الشخص الذي جرت عادة الناس بتحكيمه تتاح لهم بحكم ملازمتهم بأبيهم فرصة التعرف على

(63) ابن الأثير ، أسد الغابة في معرفة الصحابة ج 2 ، ص 4 . 6 . الشريف ، المرجع السابق ، ص 25 .

(64) علي : جواد ، المفصل ج 5 ، ص 237 .

(65) القرآن الكريم ، سورة مريم ، الآية 12 .

(66) الطبراني : أبي القاسم سليمان بن أحمد ، المعجم الكبير (بغداد : 1986) ج 9 ، ص 123 .

(67) المصدر نفسه ، ج 16 ، ص 134 .

(68) ابن منظور ، لسان العرب ج 12 ، ص 140 .

(69) المصدر نفسه ج 12 ، ص 142 .

المنازعات المختلفة وكيفية الحكم فيها ، مما يكسبهم التكوين العقلي والمعرفة القانونية اللازمين للفصل في القضايا والخصومات⁽⁷⁰⁾ . ولم تكن سلطة تنفيذية تقتضي للفرد أو تنزل العقاب بالجاني ، وقد كان يترك للمجني عليه أن يقتضي لنفسه وتعاونه العشيرة في ذلك ، إلا أن الجرم كان يعد دائماً حقاً خاصاً ، وليس هناك حق عام فإذا عفا المجني عليه لم يكن على الجاني أي عقاب⁽⁷¹⁾ ، وقد نشأ التحكيم بوصفه أسلوباً لفض المنازعات والخصومات التي لم تكن في كثير من الأحيان قاطعة لدابر الخصومة ، ولا موصلة الحقوق إلى أصحابها ، ولا قاضية على أسباب النزاع القائم بين الخصومة ، لعدم وجود شريعة قائمة أو قانون يلزم اتباعه ، وإنما كانت العادة تقوم مقام الشريعة والقانون في تنظيم روابطهم وتحديد التزاماتهم وبيان حقوقهم فيما بينهم ، كما كانت تقوم بتحديد الواجبات التي عليهم نحو أنفسهم ونحو الجماعة التي يعيشون فيها ، وكان من الضروري أن يقوم في الجماعة من يحل المشكلات ، ويقض على الخصومات بين الأفراد والجماعات ، وكان الذي يقوم بذلك الحكم⁽⁷²⁾ .

وقد أخذ التشريع قبل الإسلام بمبدأ أن ما يطبق على الأشخاص الذين ينتمون إلى قبيلتين مختلفتين أو قبائل عديدة يكون خاضعاً للعرف المقرر بين القبائل ، فهو قريب مما يسمى بالقوانين الدولية في الزمن الحاضر ، أما القوانين التي تطبق في القبيلة فإنها تشبه قوانين الدولة الواحدة ، والشخص إذا ما ارتكب عملاً مخالفاً داخل حدود قبيلته عومل على وفق أحكام القبيلة نفسها ، أما إذا ارتكبها مع شخص من قبيلة أخرى عومل على وفق العرف القبلي العام لا على وفق عرف القبيلة المعنية⁽⁷³⁾ . وكانت مهمة تسوية المنازعات بين أفراد العشائر المكية تقع على عاتق الحكام ، وهم رؤساء العشائر وبعض الأفراد المشتهرين بالحكمة وحسن الرأي⁽⁷⁴⁾ ، وعلى الرغم من ذلك كله فإنه لم يكن في مكة حكمٌ عام يتفق جميع أهل مكة على عرض منازعاتهم عليه ، لأنه لم يوجد في مكة بعد قصي بن كلاب رئيس تخضع جميع العشائر المكية لحكمه ، وقد شكل هذا الواقع ثغرة خطيرة في النظام القضائي في دولة المدينة في مكة⁽⁷⁵⁾ .

(70) زناتي ، محمود سلام ، نظم العرب في بلاد ما بين النهرين (بيروت : د . ت) ق 2 ، ص22.

(71) علي : جواد ، المفصل ج 5 ، ص485 . 486 .

(72) زناتي ، نظم العرب في بلاد ما بين النهرين ق2 ص 90 . 91 .

(73) علي : جواد ، المفصل ج 5 ، ص487 .

(74) زناتي ، المرجع السابق ، ق 2 ، ص89 .

(75) علي : جواد ، المفصل ج 5 ، ص485 .

2 - شروط المحكم وأبرز المحكمين :

كان المحكم فرداً عادياً ، ولم يكن يستمد سلطته في الفصل في الدعوى من اختيار سيد القبيلة ، وإنما كان يختاره الخصمان المتنازعان ، ولم يكن المتنازعون يختارون للفصل في منازعاتهم إلا أشخاصاً تتوافر فيهم شروط معينة ، وأول هذه الشروط أن يكون ملماً بعبادات القبيلة عارفاً بتقاليدها ، وثانيها أن يكون معروفاً بالعدل والنزاهة والصدق والأمانة ، وثالثها أن يكون فطناً ذكياً سريع الفهم ذا قدرة على الاستنباط⁽⁷⁶⁾ .

وقد عرف الحكام برجاحة عقولهم وسعة مداركهم وبوقفهم على أعراف قومهم، وبعدهم وإنصافهم وبترفعهم عن الظلم والدنيايا⁽⁷⁷⁾ ، وليس من الضروري أن يكونوا شيوخ عشائر أو ذوي مراكز سامية ، ولكنهم يصدرون القرار بعد دراسة الوضع، ورأيهم استشاري غير ملزم للخصوم ، فهؤلاء الحكام اذاً ليسوا قضاة بالمعنى المفهوم الآن⁽⁷⁸⁾ .

وكان الحكم في العادة أحد أفراد العشيرة أو القبيلة ، ومع ذلك لم يكن ثمة ما يحول دون المتنازعين في الاستعانة بحكم من قبيلة أخرى ، فقد يلجأ المتنازعون من قبيلة معينة إلى اختيار حكم معروف أو مشهور في قبيلة مجاورة ، بل كان من الممكن الاستعانة بحكم ينتمي إلى قبيلة تفصل بينها وبين قبيلة المتنازعين مسافة بعيدة⁽⁷⁹⁾ . وفي الأعم الأغلب كان الحكم رجلاً ، ومع ذلك لم يكن ثمة ما يمنع من الالتجاء إلى امرأة لتقوم بدور الحكم إذ لم تكن الذكورة شرطاً من شروط الحكم عند العرب قبل الإسلام⁽⁸⁰⁾ .

وكثيراً ما لجأ العرب إلى الكهان من الجنسين لتحكيمهم فيما يثور بينهم من منازعات ولعل السر وراء تحكيم الكهان هو اعتقاد الناس في ذلك الزمان أن لدى الكهان ما يتمتعون به من على الاستعانة بالقوة الغيبية التي كانوا يعتقدون أنها أقدر على معرفة الحقيقة ، أو للاعتقاد بأن الكهان أكثر الناس ثقافة ودراية بالعبادات والتقاليد في مجتمعاتهم ، وأقدرهم على التوصل إلى حلول عادلة للمشكلات المطروحة عليهم⁽⁸¹⁾ ، والعادة أن يكثر الحكيم من الأمثال في كلامه ، لأنها المادة

(76) زناتي ، المرجع السابق ، ق2 ، ص 88 .

(77) علي : جواد ، المفصل ج 5 ، ص 635 .

(78) العلي : صالح أحمد محاضرات في تاريخ العرب قبل الإسلام ، ص 164 .

(79) زناتي ، محمود سلام ، نظم العرب في بلاد ما بين النهرين ، ق2 ، ص 90 . 91 .

(80) الآلوسي ، بلوغ الأرب ، ج 1 ، ص 338 ؛ زناتي ، المرجع السابق ، ق2 ص 89 .

(81) زناتي : المرجع السابق ، ق2 ص 89 .

التي يستعين بها في أظهر حكمه وعقابه ، يضيف عليها مثلاً من عنده ومن وحي تجاربه وقوة ملاحظته (82) ، والأمثال (*) نوع من أنواع الحكمة السائدة بين الناس (83)

إن التحكيم قبل الإسلام كان اختياراً ، فلم يكن المحكم ملزماً بالفصل بين من يحتكمون إليه ، ولم يكن الخصم ملزماً بالتقاضي إذا طلبه إلى ذلك خصمه ، ولم يكن ملزماً بتنفيذ الحكم إذا تقاضى وخسر دعواه ، ولم يكن لهذا وذلك من جزاء سوى غضب القبيلة أو الالتجاء إلى حكم القوة ، ولكن كانوا يحتكمون إلى رئيس القبيلة أو إلى شخص عرف بالرأي وصحة الحكم ، أو إلى أحد الكهنة (84) .

ويعد التحكيم أقل شأناً من القضاء ، إذ القاضي ينظر في الدعاوى التي يصعب على المحكم النظر فيها ، وحكمه أي المحكم مقتصر على من رضى به فقط ، في حين أن القاضي يشمل حكمه الجميع ، ونظام التحكيم عرف عند العرب قبل الإسلام ، وقد كان الحكم هو صاحب الرأي ، فإذا وقعت خصومة احتكم إليه طرفاها ، وأكثر ما كانت تقع الخصومة بين العرب في المفاخرة والمنافرة (85) .

وقد ذكر لنا اليعقوبي أنه " كان للعرب حكام ترجع إليهما في أمورهما ، وتحاكم في منافراتها ومواريثها ومياهما ودمائها ، لأنه لم يكن لديهم دين يرجع إلى شرائعه فكانوا يُحكّمون أهل الشرف والصدق والأمانة والرئاسة والسن والمجد والتجربة ، وكان أول من استقضى إليه فحكم الأفعى ابن الأفعى الجرهمي وهو الذي حكم بين بني نزار في ميراثهم فضلاً عن معاوية بن عروة ، ثم صخر بن يعمر بن نفاثة بن عدي ابن الذئل ، ثم الشداخ وهو يعمر بن عوف بن كعب بن عامر بن ليث بن بكر بن عبده مناة بن كنانة وسويد بن ربيعة بن حذار بن مرة بن الحارث بن سعد ،

(82) علي : جواد ، المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ج 8 ص 357 .

(*) وقد وردت كلمة (مثال وأمثال) في مواضع كثيرة في القرآن [أَلَمْ تَرَى كَيْفَ ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا [ابراهيم / آية 24 ، [ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا] النحل آية 75 ، [فَلَا تَضْرِبُوا لِلَّهِ الْأَمْثَالَ] النحل آية 74 ، [وَضَرَبْنَا لَكُمْ الْأَمْثَالَ] ابراهيم آية 45 [وَتِلْكَ الْأَمْثَالَ نَضْرِبُهَا لِلنَّاسِ] الحشر آية 21 .

(83) علي : جواد ، المرجع السابق ، ج 8 ، ص 356 .

(84) حسين : عبد الله ، الدولة الإسلامية في فقها وتشريعها ، وسياستها وادارتها وبحريتها وماليتها واقتصادها وقضائها مع المقارنة بنظم البلاد الأخرى (مصر : 1948) ص 154 . 155 .

(85) مذكور : محمد سلام ، القضاء في الإسلام (القاهرة : 1964) ص 131 .

ومخاشن بن معاوية بن شريف بن جروة ابن أسيد بن عمرو بن تميم . وكان يجلس على سرير من خشب فسمي ذا الأعوار وأكثر بن صيفي بن رباح بن الحارث بن مخاشن ، وعامر بن الضرب بن عمرو بن عياذ بن يشكر بن عدوان بن عمرو بن قيس ، وهرم بن قطبة بن سيار الغزاري ، وغيلان بن سلمة بن معتب الثقفي وسان بن أبي حارثة المري ، والحارث بن عباد بن طبيعة بن قيس بن ثعلبة وعامر الضحيان بن الضحاك بن النمر ابن قاسط والجعد بن مبرة الشيباني ووكيع بن سلمة بن زهير الأيادي وهو صاحب الصرح بالحزورة ، وقيس بن ساعد الأيادي وحنظلة بن فهد القضاعي وكان من قريش حكام منهم عبد المطلب وحرب بن أمية والزبير بن عبد المطلب وعبد الله بن جدعان والوليد بن المغيرة المخزومي " (86) .

وقد ذكر لنا ابن حبيب مسرداً مفضلاً بأسماء حكام قريش ، وهذا المسرد يضم " من بني هاشم عبد المطلب بن هاشم والزبير بن عبد المطلب وأبو طالب ابن عبد المطلب ، ومن بني أمية حرب بن أمية وأبو سفيان بن صخر بن حرب ، ومن بني زهرة بن كلاب العلاء ابن جارية الثقفي حليف بن زهرة ، ومن بني مخزوم العدل وهو الوليد بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم ، ومن بني سهم قيس بن عدي بن سعد بن سهم والعاص بن وائل بن هاشم بن سعيد ومن بني عدي كعب نفييل بن عبد العزي بن رياح بن عبد الله من قرط بن رزاح بن عدي بن كعب (87) .

3 - اختصاص المُحكّم ومشروعية التحكيم :

كان العرب تارة يتحاكمون إلى شيخ القبيلة وتارة إلى الكاهن وتارة إلى من عرف بجودة الرأي وأصالة الحكم ومن الصعب وضع حدود فاصلة للمختصين بذلك (88) وقد تضمنت شرائع ما قبل الإسلام وجوب تخصيص العدالة بإعطاء كل ذي حق حقه وإرضائه وإنصافه ، غير أن فكرة العدالة تختلف بين البشر باختلاف الأوضاع والأزمنة ، فقد يكون حكم عدلاً عند قوم ظلماً عند آخرين ، وقد يكون عدلاً في زمان ويكون باطلاً في آخر ، لأن الظروف التي استوجبت عدّ الحق حقاً، والعدل عدلاً

(86) اليعقوبي : أحمد بن يعقوب بن جعفر بن وهب بن واضح ، تاريخ اليعقوبي (بيروت :

1964) ج 1 ص 266 . ابن حبيب : أبي جعفر محمد ، المحبر (بيروت : د.ت)

ص 241 . الألوسي ، بلوغ الإرب ج 308 . 309 .

(87) ابن حبيب : محمد ، المنمق في أخبار قريش (الهند : 1964) ص 197 .

(88) أمين : أحمد ، فجر الإسلام يبحث عن الحياة في صدر الإسلام إلى آخر الدولة

الأموية (بيروت : 1969) ط 10 ، ص 225 . علي : جواد ، المفصل ، ج 5 ص 635 ؛

حسين : عبد الله ، الدولة الإسلامية ص 154 .

تتغير، فيتغير وصف الحكم ، من هنا أبطل الإسلام بعض أحكام الجاهلية وهذب بعضاً منها وأقر بعضاً آخر، وذلك بتغير الظروف بمجيء الإسلام ، وتغير النظر إلى أصول العدالة⁽⁸⁹⁾ . وهؤلاء الحكام لم يكونوا يحكمون بقانون مدون ولا قواعد معروفة ، انما يرجعون إلى عرفهم وتقاليدهم التي كونتها تجاربهم أحياناً ومعتقداتهم أحياناً أخرى⁽⁹⁰⁾ وكان من حق الأفراد حينما تنشأ بينهم منازعات أو خصومات أن يقوموا بعرضها على أحد الحكام ليتولى الحكم فيها ، وكان رئيس العشيرة أو القبيلة هو المرجع الأول في هذا المجال ، ولا سيما ان كان من شأن ذلك النزاع أن يؤثر في وحدة القبيلة وتماسكها⁽⁹¹⁾ .

من خلال ذلك يتضح لنا مما تقدم أن رئيس العشيرة كان بمثابة القاضي الذي يحكم بين أفراد عشيرته (بصورة ملزمة) .. فإذا عجز عن القضاء كون أحد أطراف النزاع من عشيرة أخرى مثلاً ... أو أن القضية صعبة ومعقدة .. كان لأطراف النزاع اللجوء إلى الحكم من داخل القبيلة أو خارجها .

ولم تكن ثمة قواعد معينة تحدد الموضوعات أو المسائل التي يمكن عرضها على الحكم ، ولذا فإنه من الممكن الإستعانة بالحكم في فض نزاع حول ميراث أو نسب أو ملكية أو عقد ، وكذلك كان من الممكن الإستعانة به لفض نزاع خاص بجريمة قتل أو زنا أو سرقة.

ونجد أن القضاء أمرٌ يعود إلى الناس إن شاءوا رجعوا إلى عقلاء الحي ، لفض ما قد يقع بين أهل الحي من خلاف ، وان شاءوا أختاروا حكماً يرتضونه لكي يقضي بينهم في الخصومة ، فيقضي فيها بينهم برأيه وبرجاجة عقله ثم ينتهي واجبه⁽⁹²⁾ .

ونظام التحكيم يوجد في المجتمعات القبلية ، إذ لا يتمتع الشيخ عادة بسلطة القهر على أفراد القبيلة ، كما يوجد في المجتمعات الحضرية التي لا توجد بها سلطة مركزية قوية (كما هو الحال في مكة ويثرب) ، كذلك قد يتم اللجوء إليه في حالة انتماء الخصوم المتنازعين إلى قبائل أو مدن مختلفة ، وحيث يستمد سلطته من

(89) علي : جواد ، المرجع السابق ج 5 ، ص 484 .

(90) أمين : أحمد ، المرجع السابق ص 225 .

(91) زناتي ، نظم العرب في بلاد ما بين النهرين ق 2 ص 90 ؛ علي : جواد ، المفصل ج 5

ص 635 ؛ حسين : عبد الله ، الدولة الإسلامية ص 155 .

(92) زناتي : محمود سلام ، المرجع السابق ، ق 2 ، ص 91 .

الخصومة الناشئة وحكمه ، لا ينفذ قهراً أو إنما ينفذه المحكوم عليه طواعية ، فليست للحكم وسيلة لتنفيذ حكمه جبراً على المحكوم عليه⁽⁹³⁾ .
ليس لدينا معلومات تفيد أن الحكام قبل الإسلام كانوا يحصلون على أتعاب أو رسوم مقابل الفصل في المنازعات التي كانت تعرض عليهم ، لأن الحكم كان يرى اختياره تشريعاً له وتكريماً ، وهذا أهم من أي تعويض مادي ، ولا سيما إذا عرفنا أن الحكام يختارون من بين ذوي المكانة والجاه ، ولم يكن هؤلاء بحاجة إلى تعويض مادي مقابل قيامهم بالفصل في الخصومات ، ومع ذلك ليس ثمة ما يحول دون الاعتقاد بأن المتخاصمين كانوا في بعض الأحيان ملزمين بدفع قدر من المال بصورة أو بأخرى إلى المحكم لكي يتولى الفصل في نزاعهم⁽⁹⁴⁾ .

4 - مصادر التحكيم :

كانت مصادر كانت مصادر التحكيم تتمثل بما ورثوه من تقاليد أو أعراف ، حيث كان دستورهم عرفاً عاماً يشترك فيه كل أفراد القبيلة⁽⁹⁵⁾ ، ولم تكن مدونة في ألواح أو كتب إنما كانت قواعد شفوية⁽⁹⁶⁾ ، فلم يكن لديهم قانون منظم مكتوب بل كانت لهم تقاليد بسيطة واضحة يتمسكون بها أشد التمسك ، ومفعولها يقتصر على العشيرة ولا يتعداه إلى العشائر الأخرى ، وهي تقاليد على بدائتها وسهولتها صلابة قوية ، أفوها ويصعب تغييرها ، إذ إن العربي بطبعه محافظ على سنن آبائه ولا يعتقد بتغييرها ، وقد لقي الرسول p مقاومة شديدة عندما دعا إلى تغيير سنتهم⁽⁹⁷⁾ .
ونجد صدق ذلك في القرآن الكريم ، حيث يذكر في آيات كثيرة بمعرض الذم والسخرية [إِنَّا وَجَدْنَا آبَاءَنَا عَلَىٰ أُمَّةٍ وَإِنَّا عَلَىٰ آثَارِهِم مُّهُتَدُونَ]⁽⁹⁸⁾ ، و [وَإِذَا قِيلَ لَهُمُ اتَّبِعُوا مَا أَنْزَلَ اللَّهُ قَالُوا بَلْ نَتَّبِعُ مَا أَلْفَيْنَا عَلَيْهِ آبَاءَنَا]⁽⁹⁹⁾ .
وكان الحكم يلتزم عند الفصل في النزاع المعروض عليه بتطبيق القواعد التي جرى العرف عليها وكان الحكم لا يتمتع في نظرة من المنازعات وفصله فيها بحرية مطلقة ، بل كان من واجبه أن يأخذ بما يقضي به العرف ، ويجري مجرى العادة ،

(93) علي : جواد ، المفصل ج 5 ، ص 635 .

(94) زناتي : محمود سلام ، نظم العرب قبل الإسلام (مصر : 1992) ص 211 .

(95) الشريف ، مكة والمدينة ، ص 49 .

(96) زناتي : محمود سلام ، نظم العرب في بلاد ما بين النهرين ، ق 2 ، ص 68 .

(97) العلي : صالح أحمد ، محاضرات في تاريخ العرب قبل الإسلام ، ص 162 .

(98) القرآن الكريم ، سورة الزخرف آية 23 .

(99) القرآن الكريم ، سورة البقرة آية 217 .

وإن خروج الحكم على مقتضيات العرف خروجاً سافراً يشكل انحرافاً من جانبه في مهمته، ويثير ثائرة الرأي العام ، ومع ذلك قد يطرح على الحكم نزاع لا يجد له في العرف السائد حكماً ، وفي مثل هذه الحالة كان عليه أن يجتهد ليتوصل إلى ما يتفق ومقتضيات العدل ، وقد حفظ لنا التاريخ عدداً من الخصومات التي اجتهد فيها الحكم ، وتوصل إلى حلول اتبعتها الأجيال ، ومن ثم صارت قواعد ثابتة واحكاماً مستقرة ، وكان للحكم الحق في أن يأخذ بالأحكام التي أصدرها حكام سابقون ، فيطبقها على المنازعات المماثلة التي تعرض عليه ، بل إن الأخذ بهذه الأحكام أو الأحكام السابقة لم يكن مجرد حق للحكم بل كان واجباً عليه⁽¹⁰⁰⁾ .

والعرف لغة : العلم ، ورجل عروفاً : أي عارفٌ يعرف الأمور ولا ينكر أحداً رآه⁽¹⁰¹⁾ وعريف القوم سيدهم والعريف القيم والسيد لمعرفته بسياسة القوم⁽¹⁰²⁾ .
والعرف اصطلاحاً : المعروف وهو خلاف المنكر وما تعارف عليه الناس في عاداتهم ومما ملاتهم، والعريف هو العارف العالم بالشيء والقيم بأمور القوم وسيدهم⁽¹⁰³⁾ .

إذاً العرف هو ما اعتاده جمهور الناس وألقوه من قول أو فعل تكرر مرة بعد مرة ، حتى تمكن أثره في نفوسهم وتلقته عقولهم بالقبول ، وهو معنى العادة عند بعض العلماء ، ولكن العادة أعم من العرف⁽¹⁰⁴⁾ ، والعرف ما استقر في النفوس وتلقته الطباع السليمة بالقبول فعلاً كان أو قولاً دون معارضة لنص أو اجماع سابق وقد يكون العرف عاماً ، أو قد يكون خاصاً⁽¹⁰⁵⁾ . ويعرفه آخرون بأنه ما تعارفه الناس وساروا عليه من فعل أو قول أو ترك ، ويسمى العادة⁽¹⁰⁶⁾ .

(100) زناتي : محمود سلام ، نظم العرب في بلاد ما بين النهرين ق2 ص94 .

(101) ابن منظور : لسان العرب ج9 ص236 .

(102) المصدر نفسه ج 9 ص237 .

(103) مصطفى : إبراهيم وآخرون ، المعجم الوسيط (طهران : د.ت) مادة عرف ج2 ص601 .

(104) الصالح : أحمد بن محمد ، المصادر الأصلية والتبعية للتشريعة الإسلامية وقواعد الفقه فيها وبيان قدرتها على حل مشكلات المجتمع المعاصر ص33 .

(105) مدكور : محمد سلام ، مدخل للفقه الإسلامي ص81 .

(106) خلاف : عبد الوهاب ، علم الفقه و خلاصة تاريخ التشريع الإسلامي (: 1947) ص95 .

وكان لكل قبيلة عرف وتقاليد تشترك أحياناً فيها وتختلف أخرى تبعاً لبعدها عن البداوة وقربها منها ، وكان للقبيلة حاكم يحكم من تنازع منهم حسب تقاليدهم وتحاربهم⁽¹⁰⁷⁾ .

وللأعراب بصورة خاصة أعراف أو جبت الطبيعة عليهم إطاعتها والعمل لأن في تنفيذها مصلحة الجميع ، وفي الخروج عليها ضرراً بالغاً ، من ذلك وجوب الأخذ بالثأر والكتاب عن القاتل لقتله مهما يطل الزمن ، لأن الدم لا يغسل إلا بالدم ، وقد أملت طبيعة المحيط الذي يعيش فيه العرب عليهم هذا العرف ، فليس في البداية من يحول بين قتل الناس بعضهم بعضاً إلا الأخذ بالثأر وقيام أهل القتل والعصبيّة بالأخذ بدمه ولولا الخوف من الأخذ بالثأر لعمّ القتل ، فالحياة في البوادي وفي أكثر أنحاء جزيرة العرب شديدة ومحنة وفقيرة وقاسية⁽¹⁰⁸⁾ .

ولمّا كان العرف المصدر الرئيسي وربما الوحيد للقواعد القانونية في المجتمعات التي كانت تعيش على هيئة قبائل مستقلة ، فالنظم القانونية المختلفة من زواج وميراث وملكية وعقود وجرائم ... الخ . كانت تحكمها قواعد توارثها الأجيال جيلاً بعد جيل .

وهذه القواعد كانت تستمد قوة إلزامها من قدم العهد بها وشعور الناس بضرورة إتباعها وعدم الخروج عليها ، لأنها السنّة التي ارتضاها أبائهم الأولون ، ولم تكن هذه القواعد مدونة في ألواح أو كتب ، إنما كانت قواعد شفوية يتعلمها أفراد الجماعة ولاسيما كبار السن منهم وينقلونها إلى الأجيال المقبلة وهكذا ، وعلى الرغم من إن القواعد العرفية كانت تنسم بالثبات ، فهي لم تكن جامدة تماماً فالتغييرات التي تطرأ على ظروف الحياة في القبيلة كانت تتبع تعديل هذه القاعدة أو تلك من القواعد العرفية السائدة فيها . وكان هذا التعديل يتم أيضاً عن طريق العرف وفي شيء من البطء والتدرج ، فالمجتمعات القبلية بحكم حياتها الرتيبة لا تطبق تعديلاً جذرياً في قواعد سلوكها ، ولا تحتتمل تغييراً عميقاً في العلاقات بين أفرادها⁽¹⁰⁹⁾ .

وكان العرب يتعصبون لتقاليد موروثه تعصباً شديداً يرون في ذلك فضيلة لا محيد عنها ، وجزءاً لا ينفصل من حياة المجتمع ، ولو أدى إلى الحرب وإراقة الدماء والمواقف المحرجة المهلكة ، وقد بلغ من القوة العصبية للتقاليد أن أصبحت عندهم ديناً يرون الأخذ بها من أمر الله . ولو لم تكن كذلك لمنعهم الله عنها ، وهذا يفسر

(107) أمين أحمد ، فجر الإسلام ص 225 .

(108) غلي : جواد ، المفصل ج 4 ، ص 398 .

(109) زناتي : محمود سلام ، نظم العرب في بلاد ما بين النهرين ، ق 2 ، ص 68 .

الموقف الشديد الذي اتخذه أهل مكة ضد الدعوة الإسلامية وضد النبي (p) والمسلمين (110).

ومن أعراف العرب قبل الإسلام في الأخذ بالثأر أنه لا يستقر لأهل القتل قرار إلا بعد الأخذ بثأر القتيل ، قد يتركون الخمر والطيبات ولا يقربون النساء طيلة طلبهم للثأر ، ويلبسون ألبسة الحزن ويجزون شعورهم ولا يأكلون لحماً ولا يميلون إلى الضحك ... حتى ينالوا منالهم من الأخذ بثأر القتيل ، كالذي روي في قصة طلب امرئ القيس الكندي ثأر أبيه من بني أسد ، وقد آلى على نفسه أن لا يمس رأسه غسل ولا يشرب خمر حتى يثأر لأبيه فلما ظفر ببني أسد قَتَلَهُ وأدرك ثأره ، حَلَّ له ما حرم على نفسه ، وكالذي روي في قصة طلب قيس بن الخطيم ثأر أبيه ، أو عن يوم الأقطانيين إذ أقسموا ألا يغسلوا اجسامهم حتى يأخذ بثأرهم ، وقد يستغرق طلب الأخذ بالثأر عشرات السنين لأيكمل في خلال هذه المدة أصحاب القتيل عن ادراك الثأر وينظر إلى الذين يتوانون عن ادراك الثأر نظرة ازدراء واحتقار وقد يلحق بهم وبنسلهم العار من هذا الإهمال (111).

المبحث الخامس : حكم المَلَأ عند العرب

تعدُّ كلمة (مَلَأ) من الكلمات العربية الأصيلة ، والمَلَأ الرؤساء ، سَمَّوا بذلك لأنهم مُلئوا بما يحتاج إليه ، والمَلَأ : الجماعة وقيل أشرف القوم ووجههم ورؤسائهم ومقدموهم الذين يرجع إلى قولهم ، وفي الحديث : هل تدري فيم يختصم المَلَأ الأعلى يريد الملائكة المقربين ، وفي التنزيل العزيز [أَلَمْ تَرَ إِلَى الْمَلَأِ] (112) ، ويقصد أيضاً وجوه القوم وأشرفهم ورؤسائهم وكبارهم (113).

ويروى أن النبي p سمع رجلاً من الأنصار بعد رجوعهم من غزوة بدر يقول : ما قتلنا إلا عجائز صُلَعاً فقال p : أولئك المَلَأ من قريش لو حضرت فعالهم لأحتقرت فعَلَك ، أي أشرف قريش والجمع أملأ (114) ، والمَلَأ أيضاً القوم ذو الشارة

(110) الشريف ، مكة والمدينة ، ص 62 . 63 .

(111) علي : جواد ج 4 ، ص 399 . 400 .

(112) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، الآية 246 . ابن منظور ، لسان العرب 1 / 159 ؛

الطبري : أبو جعفر محمد بن جرير ، تفسير ، ج 2 ، ص 373 .

(113) الطبري : أبو جعفر محمد بن جرير ، تفسير جامع البيان في تفسير القرآن (بيروت :

، 1972) ،

ط 2 ، ج 2 ، ص 373 .

(114) ابن منظور ، المصدر السابق ج 1 ص 159 .

والتجمع والإدارة⁽¹¹⁵⁾. وفي القرآن الكريم وردت لفظة (ملاً) بمعنى الجماعة يجتمعون على رأي⁽¹¹⁶⁾. وتعتبر هذه اللفظة في الغالبية، أي عن الرأي العام الغالب. لمكان ما أو لجماعة من الجماعات، ومعنى ذلك اتخاذ أهل الحل والعقد من الملاً رأياً يكون ملزماً للآخرين، وأهل الرأي والحل والعقد: هم السادة أصحاب الجاه والعقل والسن ولذلك كانوا يفضلون في أخذ الرأي أصحاب العقل والخبرة، وهم المتقدمون في السن في الغالب، ففي صغر السن طيش وتسرع، والبت في الأمور يحتاج إلى نضج وأناة وحلم، لهذا كان أكثر رجال دار الندوة من البالغين المتقدمين في السن⁽¹¹⁷⁾. كما ويراد بالملاً عليّة القوم كما جاء في القرآن الكريم، وذوي الرأي والمكانة وأشرف القوم ووجههم ورؤسائهم ومقدموهم الذين يرجع إلى قولهم، كما يقصد بالملاً تشاور الأشراف والجماعة في أمر ما⁽¹¹⁸⁾. وهكذا كان العرب يرجعون إلى كبار السن منهم أو من يعرفون بالحكام يحكمونهم في أمورهم⁽¹¹⁹⁾. فرؤساء مكة إذن هم حكومتها وحكامها وليس هنالك ملك أو حاكم بالحكم والسلطان، فالحكم فيها إذن حكم مدينة لا حكم ملك أو فرد. وقد كان الحكم في الطائف وفي يثرب ونجران وفي وادي القرى على مثل هذه الطريقة، غير أن الأخباريين لم يتحدثوا عن مجلس يشبه دار الندوة في هذه المدن⁽¹²⁰⁾، قال I: [فَاَعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ]⁽¹²¹⁾، وقال: [وَأْمُرْهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ]⁽¹²²⁾. وفي هاتين الآيتين دلالة على الأخذ بمبدأ المشاورة، وإن الحكم شورى وحكم قريش في مكة وهو حكم المشاورة وأخذ الرأي، لهذا كانوا يتشاورون فيما بينهم عند اتخاذ قرار تجاه الرسول p وإن أصحاب الرأي والمشورة هم (الملاً) وعليّة القوم، ومن عرف بجودة الحكم والفتنة والذكاء، وكانت القرى الأخرى تستشير ذوي الحل والعقد، وكذلك فعلت القبائل، فقد كان سيد القبيلة يطلب من

(115) ابن منظور، المصدر السابق ج 1 ص 159 . 160 .

(116) الاصفهاني: ابن نعيم أحمد بن عبد الله، المفردات (بيروت: د. ت) ص 49.

(117) الأزرقى: أبو الوليد محمد بن عبد الله بن أحمد، أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار

ط 2 (مكة: 1965) ص 109 .

(118) الزبيدي، تاج العروس، ج 1، ص 119 .

(119) اليعقوبي، تاريخ، ج 1، ص 299 .

(120) علي، جواد، المفصل، ج 5، ص 236 .

(121) القرآن الكريم، سورة آل عمران، آية 159 .

(122) القرآن الكريم، سورة الشورى، آية 38 .

وجوه قبيلته رأيهم في القضايا المهمة من أمور الحرب والسلام ، وكان سادات القبيلة يجتمعون للنظر في أمر اختيار رئيس إذا مات شيخ القبيلة وليس له وريث ، أو وقع خلاف فيما بين أعضاء بيت الرئيس على الرئاسة، وقد حث العرب على الأخذ بالرأي والشورى حتى لا يقع المرء في الخطأ والتهلكة⁽¹²³⁾ . والرأي قدمه العرب على الشجاعة فجعلوه قبلها لأن الشجاعة لا تنجح ما لم يكن للشجاع رأي ونظر في كيفية التغلب على خصمه⁽¹²⁴⁾ .

وثمة من رأي أن مجلس الملاء في دار الندوة مماثل للمجالس التي كانت في مدن اليونان ، وهي بمثابة حكومة المدينة المشرفة على شؤونها المدبرة لأمرها الناظرة فيما يقع من خصومات وخلاف⁽¹²⁵⁾ . ففي أثينا وجدنا مجلس الخمسمائة وقد تمتع بصلاحيات واسعة جداً منها الإشراف على شؤون الموظفين وإدارة الأمور المالية للدولة فضلاً عن تولي مسؤولية الدفاع عن الدولة⁽¹²⁶⁾ .

هذا ونجد أن مجلس الملاء في حكومة مكة لم يكن حالة فريدة قبل الإسلام ، بل هناك مجالس عديدة تؤدي الغرض نفسه ، وقبل الدخول في تفاصيل مهمات حكومة الملاء في مكة ، علينا استعراض والحكومات والمجالس عند العرب التي كانت سابقة تاريخية له .

فملوك معين في اليمن لم يكونوا ينفردون بممارسة الحكم استناداً ، بل شاركهم في ذلك كبار الكهنة والملوك ورؤساء العشائر وحكام المدن والمقاطعات في اتخاذ القرارات⁽¹²⁷⁾ .

ويبدو أن نظام الحكم في دولة معين كان يتبع أسلوب الإدارة اللامركزية في البلاد ، فكان لكل مدينة حكومتها الخاصة بها ومعبدها ومجلسها الاستشاري الذي يدير شؤونها في السلم والحرب⁽¹²⁸⁾ ، وقد برزت الحاجة في اليمن إلى التمييز بين لقب الحاكم الصغير والملك باستعمال لقب (قيل) ، واختفى مع الوقت لقب الملك في الشعوب أو القبائل ، وعلى هذا النمط يظهر نظام القبيلة وانتشاره ، ويذكر أن هذه الفئة تأتي حيث المكانة الاجتماعية قبل فئة " مسود " وهو مجلس الملاء ونعت بـ (

(123) علي ، جواد ، المرجع السابق ، ج 5 ، ص 236 .

(124) المرجع نفسه ، ج 5 ، ص 237 .

(125) المرجع نفسه ، ج 5 ، ص 232 .

(126) الملاح : هاشم يحيى ، دولة المدينة بين أثينا مكة دراسة مقارنة ، ص 64 .

(127) الملاح : هاشم يحيى ، الوسيط في تاريخ العرب قبل الإسلام (الموصل : 1994)

ص 70 .

(128) الملاح : هاشم يحيى ، المصدر نفسه ، ص 70 .

منعن) (مسود منعن) أي المسود المنيع العالي الشأن الرفيع المكانة ولحكومة سبأ (مسود) عرف بـ (مسود سبأ) ولقتجان (مسود) هو مسود قتبين ولمعين (مسود) هو مسود معين⁽¹²⁹⁾ .

من جهة أخرى أشارت بعض الدراسات إلى أن دولة قتبان في اليمن قد عرفت نظاماً للمجالس النيابية في الحكم، حيث وجد فيها مجلس يدعى باسم (مجلس القبائل) ، يجتمع مرتين بالسنة بدعوة من الملك في عاصمة الدولة ، وكان يضم في عضويته ممثلي القبائل المختلفة في البلاد، وينظر في الأمور التي تتصل بسياسة البلاد الخارجية ، وعند ظهور رغبة في إدخال تغيير شامل على النظام الاقتصادي للدولة ، وهذا يدل على أن الدولة في قتبان قد حققت قدراً كبيراً من التقدم جعلها تقترب من مفهوم الدولة القانونية القائمة على سيادة القانون والمؤسسات بدلاً من سيادة الفرد وحكمه كان شائعاً في العصور القديمة والوسيط⁽¹³⁰⁾ . كما أن الملك في حضر موت وبقية دول الجنوب العربي لم يستطع أن ينفرد وحده بممارسة السلطة ، بل أشرك معه ممثلون عن هذه الفئات في ممارستها بتشكيل بعض المجالس الإستشارية الخاصة بها⁽¹³¹⁾ .

ويبدو أن السبأيين أخذوا النظام الملكي في الحكم المعينين والقتبانين الذين سبقوهم إلى إقامة هذا النظام ، ويلاحظ أن الحكم في دولة سبأ لم يكن مقصوراً على أسرة واحدة وإنما ضم عدة أسر كانت تتنافس فيما بينها للسيطرة على الملك استناداً إلى قوة القبائل التي تنتمي إليها⁽¹³²⁾ .

أما في دولة الأنباط فنجد أن نظام الحكم لدى الأنباط قد تطور بصورة تدريجية مع تطور أوضاعهم الحضارية فانتقلوا من نظام حكم المشيخة القبلي إلى نظام الحكم الملكي ، وكان الملك يستعين في إدارة شؤون الدولة ببعض الأعوان كالوزير الذي كان يطلق عليه أخو الملك ، وهو ليس بأخ له على وجه الحقيقة لكنه يشاركه في مسؤولياته ويساعده مساعدة (الأخ لأخيه) ... المهم أن النظام الملكي عند الأنباط لم يركز جميع السلطات بيد الملك وإنما يوزعها بين مجموعة من الموظفين كالحاكم التنفيذي الذي يقوم مقام الوزير (أخ الملك) ورؤساء الأقاليم الذين هم في حقيقتهم شيوخ قبائل ... وهكذا نستطيع القول إن الحكومة النبطية كان فيها حكماً جماعياً أو

(129) العسلي : خالد ، دراسات في تاريخ العرب ، ج 1 ، ص 23 .

(130) الملاح : هاشم يحيى ، الوسيط في تاريخ العرب قبل الإسلام ، ص 75 .

(131) الملاح : هاشم يحيى ، المصدر السابق ، ص 80 .

(132) المصدر نفسه ص 86 .

لا مركزياً في يد مجموعة من رؤساء القبائل الذين يدينون بالولاء لرئيس عام لهم (133)

من جانب آخر نجد أن هذه المجالس والحكومات ليس في الجنوب العربي ، بل كذلك وجدناها في تدمر وكندة والحيرة ، فمثلاً تدمر كانت الحياة فيها تقوم على أساس تجارة القوافل فكان رؤساء المدينة في حقيقتهم زعماء قوافل (زعيم القافلة) و (زعيم السوق) فضلاً عن تأثر أهل تدمر بالتقاليد اليونانية في الحكم حين أمتد نفوذ السلوقيين وسلطانهم إلى تدمر وأخذ التدمريون يحتكون بهم على نطاق واسع ، لذا ظهرت لديهم بعض المؤسسات ذات الشبه الكبير بالمجالس اليونانية ، فقد وجد في تدمر مجلس (الديموس) يضم أفراد العشائر البالغين كافة ، ومجلس (البولي) ويضم من كان يتميز بالجاه والثروة والسن ، ولهذا المجلس المجلس رئيس وسكرتير ، ويلاحظ أن نظام الحكم في تدمر قد مزج بين نظام القبيلة العربية ونظام الديمقراطية الإثنية⁽¹³⁴⁾ ، وفي كندة مثلت الدولة حلفاً لقبائل ربطت بينها مجموعات أسرية وكانت هذه القبائل تنتمي إلى كندة ، ومعد وتشكل نظاماً ثورياً عسكرياً جهد في الربط بين جماعات عربية كبيرة من الحضرة والبدو وأشباه البدو الذين ينشرون على مساحات شاسعة ، غير أن اتخاذ دولة الكنديين الفنية هذا لم يكتب له الاستقرار ولكنه كان يعمل في إطار مناطق وأرضين ، كانت أول ما دخل من بعد في تكوين الدولة الإسلامية ، وهذا وحده يجعل من كندة أشبه ما يكون بالمحاولة الأولى التي سبقت قيام دولة المسلمين فيما بعد⁽¹³⁵⁾ .

أما بالنسبة لملوك الحيرة فقد استندوا في حكمهم على عدة قبائل عربية تحالف بعضها مع بعض على (التنوخ) ، أي الإقامة في مكان معين وتعاقدوا على التآزر والتناصر فصاروا كأنهم يد واحدة على الناس ، وهكذا ظلت الروح القبلية حية في داخل هذا النظام كما ظلت حية أيضاً التقاليد الديمقراطية ، الشورى وروح الجماعة واحترام رأي الشيوخ وصلة الرحم⁽¹³⁶⁾ .

وفيما مدينة (يثرب) فلم تذكر الأخبار وجود حكومة في المدينة تنظر في الشؤون العامة أو مؤسسات سياسية عامة كدار الندوة في مكة وكالمجلس الشعبية

(133) المصدر نفسه ص 127 .

(134) المصدر نفسه ص 174 .

(135) الملاح : هاشم يحيى ، الوسيط في تاريخ العرب قبل الإسلام (الموصل : 1994) ص 210 .

(136) المرجع نفسه ص 242 .

العامة التي كانت في بعض المدن والدول القديمة⁽¹³⁷⁾ ، ولم تذكر المصادر نوادي أو مراكز العشائر ، إلا ما ذكر عن سقيفة بني ساعدة التي عقد فيها الاجتماع الذي تم فيه انتخاب ابي بكر الصديق π خليفة ، ولم تشير المصادر إلى أنها كانت قبل ذلك مركز اجتماعات عامة ، والواقع أن هذا لم يقتصر على العرب في المدينة بل يشمل أيضاً اليهود ، ولعل في أسباب فقدان هذه المؤسسات هو سعة رقعة المدينة وتباعد محلات سكن أهلها وانشغالهم بالزراعة دون التجارة وعزلتهم النسبية عن العالم الخارجي⁽¹³⁸⁾ ، حيث كان اليهود يشعرون بنوع من التمييز والتعالي على جيرانهم العرب لأنهم كانوا يزعمون ويدعون أنهم شعب الله المختار ويتعاملون مع العرب بوصفهم وثنيين أميين⁽¹³⁹⁾ .

ويرتبط ظهور حكومة المأ في مكة في القرن الخامس الميلادي بظهور قصي بن كلاب بن مرة⁽¹⁴⁰⁾ الذي نجح في تولي السلطة في مكة واسكانه للأسر القرشية فيها ، مما أدى إلى رفع مكانته في نظر قومه فمنحوه ثقتهم المطلقة مما ساعده على توسيع سلطانه في مكة فجاوزت السلطة التي كانت تتمتع بها سلطات رؤساء القبائل حتى غدا كأنه ملك على مكة⁽¹⁴¹⁾ .

وكانت قوة الحكومة في مكة مستمدة من قوة زعمائها وقدرتهم على تكوين رأي عام وحل المنازعات الداخلية بين العشائر والمحافظة على وحدة القبيلة، من أجل استقرار البلد الذي اعتمد على التجارة فضلاً عن قدسيته البيت الحرام وما يجلبه لهم الحجاج ، إذن كان لا بد أن يضع لأهل مكة أنظمة وقوانين تنظم حياتهم وتقر الأمن وتحفظ الحقوق وسلامة من يجيء إليهم ، لأن أي تفكك داخل المدينة يعرض مركز مكة للانهيار .

وقد رأينا كيف كانت دار قصي بن كلاب دار الندوة التي كان فيها يبرم أمر مكة كله ، ومن ثم إلى أولاده ومن بعدهم هاشم بن عبد مناف زعيماً لمكة كلها⁽¹⁴²⁾ ، وان لم تجتمع له المناصب ، كما كان الحال عند جده قصي لكن موته المبكر حرم

(137) العلي : صالح أحمد ، الدولة في عهد الرسول (بغداد : 1988) ص 23 .

(138) العلي : المرجع نفسه ، ص 25 .

(139) الملاح : المرجع نفسه ، ص 355 .

(140) الملاح : هاشم يحيى ، حكومة المأ في مكة منذ عهد قصي بن كلاب حتى ظهور

الإسلام ، ص 13 .

(141) المرجع نفسه ، ص 17 .

(142) الشريف ، مكة والمدينة ، ص 137 .

مكة من جهود هذا الزعيم النشيط ، وقام أخوته من بعده على تدعيم تجارة مكة الخارجية ، لكنه لم يكن لأحدهم من المكانة ما كان لهاشم . وبدأت تظهر شخصيات أخرى في البطون القرشية لم تبلغ منزلة أحدهم مكانة الزعامة المطلقة ، وترتب على ذلك أن برزت قوة الملاء في قريش وهو مجلس القبيلة المكون من زعماء العشائر ، واتيحت الفرصة لظهور رجال متعددين كانت تقوم العلاقة بينهم على أساس التكافؤ وكانوا يتشاركون جميعاً في إدارة شؤون مكة (143) . ولقد نجح ملاء قريش في المحافظة على تماسك القبيلة ، فاستطاع حل الخلافات الداخلية حلاً سلمياً من ذلك على سبيل المثال الخلاف بين المطيبين والاحلاف الذي وشك ان يثير حرباً بين عشائر قريش (144) كما استطاع أن يرضي شعور العشائر ويحد من تنافسهم على السلطة ، بأن توسعوا في قاعدة الحكم فأنشأوا الوظائف ، واسندوا لكل عشيرة وظيفة خاصة تمارسها في نطاق القبيلة ، ومع أن بعض الوظائف لم تكن ذا قيمة ، إلا أنه أَرْضَى شعور العشائر وأشعرها بمشاركتها وحفظ تماسك القبيلة (*) .

وكان لتأسيس أهل مكة دار الندوة أهمية كبيرة ، فدار الندوة هي النادي الذي يندون إليه للمشاورة ، وأيضاً دار الدعوة يدعون فيه للطعام والتدبير وغيرهما ، ويقال دار المفاخرة لأنه قيل للمناداة مفاخرة (145) ، والتي بنيت ملاصقة للمسجد الحرام من الناحية الشامية في الكعبة ، وكانت فسيحة ووسيلة قد سميت بدار الندوة لأنهم كانوا إذا حز بهم أمر ندوا إليها للتشاور حيث كانت قريش تقضي شؤونها العامة (146) ، ودار الندوة أي دار الجماعة سميت من النادي وكانوا إذ حز بهم أمرٌ

(143) المرجع نفسه ص 137 .

(144) ابن هشام : سيرة الرسول ج 1 ص 142 . 143 ؛ أمين : أحمد ، فجر الإسلام ، ص 113 . 114 .

(*) وحين ظهر الإسلام كان الشرف في قريش قد انتهى إلى عشرة رهط من عشرة أبطن منهم يزيد بن رفعة بن الأسود من بطن أسد كانت إليه المشورة والحارث بن قيس من بطن سهم وإليه كانت الحكومة والأموال ، وقد استمرت هذه المناصب حتى فتح مكة حين الغاها النبي جميعاً .

ابن عبد ربه : أبي عمر أحمد بن محمد ، العقد الفريد (القاهرة : 1965) ط 3 ، ج 3 ، ص 213 . 215 الألوسي ، بلوغ الإرب ج 1 ص 248 . 249 .

(145) ياقوت الحموي ، معجم البلدان (بيروت : 1957) ج 5 ص 279 .

(146) الألوسي : بلوغ الإرب ، ج 1 ، ص 248 .

نَدَوْا إليها فاجتمعوا للتشاور واناديك اشاورك واجالسك في النادي ، وخلان ينادي فلاناً أي يفاخره ، ومنه سميت دار الندوة ، وقيل للمفاخرة مناداة ، كما قيل لها منافرة (147) . ولم يكن يدخلها للمشاورة من غير بني قصي إلا ابن أربعين سنة في حين كان يدخلها بنو قصي وحلفاؤهم (148) .

وكانت دار قصي بن كلاب هي دار الندوة ، وفيها كان يبرم أمر مكة كله وكانت قريش تأخذ برأيه وتتبع أمره كالدين المتبع ، لا يعمل بغيره في حياته وبعد موته ، وحين أسن قصي عهد بالمنصب كلها إلى ابنه عبد الدار (149) .

وكانت التقاليد القبلية عند العرب تقضي بأن على شيخ القبيلة أن يشاور رجال الملأ من قومه في كل ماله صلة بأمرهم ، ويبدو أن قصياً أراد تنظيم المشاورة بطريقة تجعلها قاعدة ثابتة لإدارة شؤون مكة ، فقام ببناء دار الندوة وجعل بابها إلى المسجد الحرام ، وربما من أجل منح هذه الدار وما يدور فيها من أمور وما يتخذ فيها من قرارات نوعاً من الحرمة (150) . ويرى بعضهم أن من جملة العوامل التي حملت أهل مكة على تأسيس دار الندوة : النظر في الخصومات والبت فيها ، وانصاف المظلومين الذين لا نصير لهم ولا شفيع من الظلم ، أي أنها كانت بمثابة محكمة تقضي بين الناس وتلزم الظالمين والمعتدين والمخالفين الخارجين على النظام العام بإطاعة المجتمع وعدم الخروج عليه (151) كما كانت دار تشريع وسن القوانين ، ومعنى هذا أن أهل مكة وهم حضر مستقرون شعروا بالحاجة إلى وجود قوانين وأنظمة ومحكمة دائمة لتفصل في الخصومات وتنصف الناس وتقر العدل والأمن والطمأنينة بينهم . وقد وجدوا أن هذه الحاجة لا تتم ولا تنهض إلا بتثبيت العرف والعادة واختيار محل يجتمع فيه فقهاء هذا العرف وعرافة للفصل فيما بين الناس على وفقه ، والاجتهاد في سن القوانين التي تحفظ العدل بين الناس وتأخذ بحقوق الضعفاء من الأقوياء (152) .

(147) ابن منظور ، لسان العرب ج15 ، ص317 ؛ ياقوت الحموي ، المصدر السابق ، ج 5 ، ص 279 .

(148) الشريف ، المرجع السابق ص115 .

(149) ابن هشام ، سيرة النبي ص146 .

(150) الملاح : هاشم يحيى ، حكومة الملأ في مكة منذ عهد قصي بن كلاب حتى ظهور الإسلام ص121 .

(151) علي : جواد ، المفصل ج5 ص500 .

(152) المرجع نفسه ج5 ص501 .

ومن الجدير بالذكر أنه لم يكن في دار الندوة نظام للاجتماعات وإنما كانت الاجتماعات تتم بصورة تلقائية وعند الحاجة ، نظراً لسهولة المجتمع المكي في ذلك الحين ، كما أنه ليس لدينا صورة واضحة عن الكيفية التي تتخذ فيها القرارات ، ولكن يبدو أن المداولة كانت تتم في جو من الحرية بعيداً عن الاجراءات والشكليات ، وكان الهدف هو الوصول إلى قرارات تنال موافقة الجميع ، ولكن في حالة تعذر ذلك فقد كان الجميع ينزلون عند الرأي الذي يرضه رئيس القبيلة قصي بن كلاب لما كان يتمتع به من تقدير واحترام حتى عُده أمره كالدين المتبع⁽¹⁵³⁾ .

وكانت قريش تقضي في دار الندوة أموراً أخرى غير المشورة ففيها كانت تعقد لواءها إذا خرجت للحرب ، وفي دار الندوة كانت ترحل قوافلها للتجارة وفي فنائها تحط هذه القوافل حمولتها ، وإذا بلغ غلام لقريش عُوز (أي فتن) فيها ، وإذا بلغت جارية لقريش جاء أهلها دار الندوة ، فشق عليها قيم الدار درعها (أي قميصها) ثم درعها أيها ثم انقلبت إلى أهلها محجوبها ، والظاهر أن الغرض من الأمرين الآخرين مجرد تعريف بالبالغين من قريش بالذكور والإناث⁽¹⁵⁴⁾ . كما كانوا ينظرون في شؤون الكعبة وأمور التجارة وتجهيز القوافل التجارية ودخول الحرب وعقد الاتفاقيات والمعاهدات⁽¹⁵⁵⁾ .

وعلى الرغم من هذا فإن مجلس الملاء في مكة لم يكن أمره ملزماً إلا في حالة موافقة العشائر عليه كلها . ونجد في كتب التاريخ أمثلة عديدة تخلصت العشائر من قرارات المجلس ، فبنو زهرة تراجعوا ولم تشارك في معركة بدر رغم موافقتها وخروجها⁽¹⁵⁶⁾ وكذلك بنو عدي لم تخرج إلى القتال على الرغم من الإجماع عليه⁽¹⁵⁷⁾ . وهكذا كان للفرد أو للعشيرة القدرة على عدم الإلتزام بقرارات مجلس الملاء حيث لم تكن لديه عقوبة تفرض على الخارجين عليه .

وينتقد بعض الكتاب مجلس الملاء ولا يعترف بنظام الشورى فيه ، ويعلل أحدهم ذلك بسببين ، الأول : أنه ما كان يبرم في دار الندوة إنما كان يقوم به سادات قريش وحدهم من دون الناس ، وهو بعد غير ملزم لأحد من القريشيين إلا إلزاماً

(153) الملاح : هاشم يحيى ، مكانة الشورى في سياسة وإدارة الدولة الإسلامية في عهد

الرسول p بحث وقائع ندوة النظم الإسلامية (أبو ظبي / 1984) ص 45 .

(154) ابن هشام ، سيرة الرسول ، ج 1 ، ص 137 .

(155) معروف : ناجي ، أصالة الحضارة العربية (مصر : 1969) ص 105 .

(156) ابن هشام ، سيرة الرسول ، ج 2 ص 258 ؛ الواقدي : محمد بن عمر ، مغازي رسول

الله (بيروت : د . ت) ص 30 . 31 ؛ الطبري ، تاريخ ج 2 ص 143 .

(157) ابن هشام ، سيرة الرسول ، ج 1 ص 282 .

معنوياً قد يرضاه الناس فيتبعونه ، وقد يأباه الناس أو بعض الناس فيجتنبوه ، وليس لأحد سلطان على التمرد ، ولم تكن عندهم أية وسيلة لإرغامه وإنما كان ذلك كله في حدود التضامن القبلي ، والفرق بين الشورى التي تلزم الناس كافة وبين التضامن القبلي بعيد لا يخفى على أحد ، والسبب الثاني : أن هذه الدار وما كان يجري فيها خاصاً بقريش وحدها لا يشركها فيه أحد من العرب ، ومعنى ذلك أن القبائل الأخرى كانت تجري على سننها غير تابعة لهذه الأعراف والعادات والتقاليد التي كانت تتبعها قريش ، وفرق كبير بين أن يكون هذا العرف (التشريع) خاصاً وبين أن يكون ملزماً للناس كافة (158)

ومن خلال كل ما تقدم بطرح السؤال نفسه أكانت حكومة الملائكة حكومة دكتاتورية أم ليبارشية أم أرستقراطية أم ديمقراطية أم غير ذلك ؟ وعن هذا السؤال أجاب الملاح - بأن حكومة الملائكة ليست ذات نظام دكتاتوري لأنها تفتقد إلى الرئيس المسيطر ، وإن قرارات حكومة الملائكة كانت تستند إلى الشورى والإجماع ، كما ينبغي أن تكون حكومة الملائكة حكومة أقلية فاسدة (أوليغارشية) ، لأن رجالها كانوا يتمتعون بثقة عشائريهم وكانوا حريصين على خدمتهم ، فهل كانت حكومة الملائكة حكومة أقلية صالحة (أرستقراطية) ، ربما كان الجواب عن هذا السؤال بالإيجاب وذلك لأن العرب لم يكونوا يسلمون قيادتهم إلا للأشخاص الذين يتحلون بعدد من الفضائل العليا من وجهة نظرهم كالأصالة والكرم والشجاعة وحسن الرأي ، كما يلاحظ أن حكومة الملائكة على الرغم من أرستقراطيتها كانت مستمد قوتها من ثقة أبناء العشائر المكية بها وتأييدهم لها، مما يضيء على طبيعتها بعداً ديمقراطياً . صحيح أن هذا النظام لم يكن يعرف شكليات النظام الديمقراطي كالانتخاب والتصويت وغير ذلك بيد أنه من حيث الجوهر كان يسمح لأفراد المجتمع في اختيار من يحسنون تمثيلهم وقيادتهم على وفق القيم والتقاليد المستقرة بينهم ويلاحظ من خلال دراسة حلف الفضول وآيات القرآن الكريم أن غالبية رجال الملائكة في عهد الرسالة الإسلامية كانوا قد أخذوا في الابتعاد عن المثل الأخلاقية العليا لمجتمعهم مما أفقد حكومة الملائكة صفاتها السابقة وجعلها قريبة الشبه بالحكومة (الوليغارشية) أي حكومة الأقلية الفاسدة (159)

(158) القاسمي : ظافر ، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي ، (بيروت : 1977) ص 66 .

(159) الملاح : هاشم يحيى ، حكومة الملائكة في مكة منذ عهد قصي بن كلاب حتى ظهور الإسلام ، ص 140.141 .

الفصل الثاني

التشريع والقضاء في عصر الرسالة

المبحث الاول - التشريع :

- 1 . تعريف التشريع
- 2 . التشريع قبل الاسلام
- 3 . التشريع في الاسلام
- 4 . التدرج في التشريع

المبحث الثاني : التحولات التي احدثها الاسلام في النظام

القانوني :

- 1 . ما ابقاه الاسلام
- 2 . ما عدله الاسلام
- 3 . ما الغاه وابطله الاسلام

المبحث الثالث : القضاء

- 1 . اهم القواعد العامة في تحقيق العدالة في الاسلام
- 2 . تعريف القضاء
- 3 . القضاء قبل الاسلام
- 4 . القضاء في عهد الرسول (p)
- 5 . الصحابة والقضاء في عهد الرسالة

الفصل الثاني: التشريع والقضاء في عصر الرسالة

المبحث الاول: التشريع:

كان التشريع في عصر الرسالة يوحى به من الله سبحانه وتعالى الى الرسول (p) ، اما بلفظه ومعناه وهو القران الذي بلغه الرسول الى الناس ، على ان يتولى الرسول (p) بعد ذلك شأن تفصيل الاحكام وتبينها بسنته ، وهي موحاة من عند الله تعالى ايضاً بمعناها ليلبغها الرسول p في الأسلوب الذي يراه أقرب .

وقد الزم الله تعالى المسلمين بالتقاضي الى الرسول (p) ليحكم بينهم بقوله: [فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا] (160). وعلى الرغم من تمتع الرسول (p) بهذه الصلاحيات الواسعة ، الا انه كان يشاور اصحابه دائماً فلا يفرض ارائه فرضاً ستتير بقوله الله تعالى [وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ] (161). [وَأْمُرْهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ] (162).

وعلى الرغم من ان هذا العصر كانت سنواته قليلة لم تزد على 22 سنة ، لكن آثاره كانت جليلة، لانه وضع اساس التشريع الاسلامي ، وكان النصف الاول من هذا العصر خاصاً بالعقيدة وترسيخ دعائم الاسلام ، اما النصف الثاني الذي اذن الله فيها للرسول (p) بالهجرة الى المدينة واتخاذها مركزاً لدولة الاسلام فهو عصر تشريع الاحكام والمعاملات بين المسلمين والتي تقوم عليها امور المجتمع ، فاتجه التشريع الى النواحي العملية ، فشرعت احكام العبادات والجهاد وتنظيم الاسرة من زواج وبيان حقوق الزوجين والفرقة واسبابها والميراث وحقوق الورثة فضلاً عن الاحكام المتعلقة بالجرائم والعقوبات وانواع المعاملات ، ولم يترك التشريع الالهي جانباً من جوانب الحياة الا جاء بتنظيم محكم دقيق له .

(160) القرآن ، النساء اية 65.

(161) القرآن ، ال عمران اية 159.

(162) القرآن ، الشورى اية 38 .

وهكذا بدأ القضاء الاسلامي معتمداً على التشريع في القرآن والسنة ، واصبح الرسول (ﷺ) أول قاضي يحكم بين الناس فيما اختلفوا فيه .

1- تعريف التشريع :

التشريع في الاصطلاح الشرعي والقانوني هو : سن القوانين التي تعرف منها الأحكام لأعمال المكلفين ، وما يحدث لهم من الأفضية والحوادث ، فان كان مصدر هذا التشريع هو الله سبحانه بواسطة رسله وكتبه فهو التشريع الالهي ، وان كان مصدره الناس سواء أكانوا افراداً أم جماعات فهو التشريع الوضعي⁽¹⁶³⁾ وقد وضح القرآن الكريم منذ البداية ان الله تعالى هو خالق العالم ومنه بنو الانسان ، وانه القادر على كل شيء ، والمسيطر على كل شيء ومن ثم هو الحاكم الحقيقي لهذا العالم ، وهو مصدر السلطة الوحيدة فيه ، لذا فانه يجب على بني الانسان ان يخضعوا لاوامره ، وان يطيعوا رسله اليهم⁽¹⁶⁴⁾.

ولفظة الشريعة في اصل اللغة يراد بها ! الماء الذي يردده الشاربون ، ثم تحولت دلالتها الى معنى الطريقة المستقيمة التي يفيد منها المتمسكون بها هداية وتوفيقاً .

والمناسبة بين المعنيين ان كلا منهما يشفي الغلة ، ويختص هذا اللفظ في عرف الفقهاء بالوامر والنواهي والارشادات التي وجهها الله الى عبادة ، ليكونوا مؤمنين عاملين صالحين ، سواءً اكانت متعلقة بالافعال ام بالعقائد أم بالاخلاق ، وذلك لانها محكمة مستقيمة، ولانها السبيل الى حياة الانفس، وارتواء العقول . والغاية من التشريعات السماوية اخراج الناس من دواعي الهوى والشهوات الى دائرة

(163) خلاف : عبد الوهاب ، التشريع الوضعي (القاهرة : 1964) ص 267.

(164) الملاح : هاشم يحيى ، حكومة الرسول (ﷺ) دراسة تاريخية دستورية مقارنة (بغداد : 2002)، ص 46.

الانصاف والحق ، حتى تتحقق خلافة الله في الارض على الوجه الصحيح ، وذلك لأنها محكمة مستقيمة لازيف فيها ولا عوج ، فهي السبيل الى الحياة الحرة المستقيمة (165).

2 . التشريع قبل الاسلام :

ان سنة عرب ما قبل الاسلام هي طريقتهم في الحياة وما ورثوه عن ابائهم من اعراف واحكام، وما قرروا السير عليه من قوانين القبيلة في تنظيم حقوق القبيلة والافراد ، وما يقرره عقلاؤهم من قرارات لا تغير ولا تبدل الا للضرورة ، ويقرر يصدره اصحاب العقل والبصيرة والرأي والسن فيها⁽¹⁶⁶⁾. ولا نملك اليوم نصوصاً في أصول التشريع وقواعده عند عرب ما قبل الإسلام، لأن قانونهم كان عرفياً غير مكتوب، ولم يكن يصدر عن دولة او هيئات تشريعية ، وإنما كانت تصنعه احتياجات الحياة في ذلك الوقت وبصورة بطيئة غير منظورة .

وكان العرب قبل الاسلام يأخذون بالرأي واستشارة ذوي الرأي والخبرة والسن ، فوجد سيد القبيلة يستشير سادات القبيلة ووجوهها في الأمور الخطيرة التي تقع لقبيلته ، كما نجد المدن والقرى تستشير برأي اولي الامر في المشكلات التي تقع لها . لعلها وفقاً لما يستقر عليه رأي ساداتها⁽¹⁶⁷⁾.

وكان التشريع في عصر ما قبل الاسلام يرجع الى عرف القوم وتقاليدهم التي كونتها تجاربهم احياناً ومعتقداتهم احياناً اخرى ، ولما كانت تلك مصادر التشريع ، كان هناك اختلاف واضح في القوانين المتبعة عند القبائل المختلفة بسبب اختلاف

(165) المذكور : محمد سلام ، مدخل الفقه الاسلامي ، ص 11.

(166) علي : جواد ، المفصل ، ح 5 ، ص 479.

(167) المرجع نفسه ، ج 5 ، ص 241.

التقاليد والعادات والتجارب⁽¹⁶⁸⁾، وبما ان الجزيرة العربية قبل الاسلام لم تكن تمثل دولة واحدة فقد كانت منها مجتمعات قبلية واخرى تتخذ من دولة المدينة او المملكة نظاماً سياسياً وثالثه وسط ، ومن الطبيعي ان تختلف مصادر القانون في المجتمعات العربية تبعاً لطبيعة تكوينها السياسي ، فمصدر القانون في المجتمع القبلي سيختلف عنها في مجتمع مدني⁽¹⁶⁹⁾.

يتضح مما تقدم أن أصول التشريع قبل الاسلام قد استمدت من العرف والدين واوامر أولي الامر وأحكام نوي الرأي ، والعرف ما استقر في النفوس وتلقاه المحيط بالرضا والقبول وسلم به وسار عليه ، وذلك لأخذه طابع القانون من حيث لزوم التنفيذ والاطالة ، وهو معروف عند اكثر الشعوب ، وقد اكتسبت بعض الاعراف درجة القوانين عند كثير من الامم لمرور زمن طويل على استعمالها ، ولتعارف الناس عليها وقد ورد مصطلح العرف في القرآن الكريم [خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ]⁽¹⁷⁰⁾ وقد ذهب بعض العلماء الى ان المراد من العرف هنا الاحسان ، وقد الغى الاسلام بعض اعراف الجاهلية وأقر لعدم تعارضها مع قواعد الدين . وسنة الجاهلين هي طريقتهم في الحياة ، وما ورثوه عن آبائهم من اعراف واحكام ، وما قرروا السير عليه من قوانين القبيلة في تنظيم حقوق افرادها ، وما قرره عقلاؤهم من قرارات لاتغير ولا تبدل الا للضرورة ،وبقرار يصدره اصحاب العقل والبصيرة والرأي والسن فيها⁽¹⁷¹⁾ ، فضلاً عن الدين الذي كان يدين به اكثر

(168) شلبي : احمد ، تاريخ التشريع الاسلامي وتاريخ النظم القضائية في الاسلام (القاهرة : 1981)، ص 22 . 23.

(169) زناتي : محمود سلام ، نظم العرب بين النهدين ، ق 2 ، ص 67.

(170) القرآن الكريم ، سورة الاعراف ، اية 199 . الشوكاني : محمد بن علي ، زبدة التفسير في فتح القدير (الكويت : 1985) ، ص 225.

(171) علي : جواد ، المفصل ، ج5، ص 480.

الجاهلين في التعبد للأوثان والتقرب للأصنام ، حيث وضع سدنه المعابد والكهان احكاماً لاتباعهم على انها احكام ملزمة يكون مخالفاً في حكم المخالف للعرف ، وهي بالطبع اقوى واظهر عند اهل الحضرة لمساعدة محيطهم على ظهور الشعور الديني الجماعي فيه ، على عكس محيط البداوة الذي تباعد فيه اهله وتبعثرت بيوته ، فلم يساعد على ظهور هذا الشعور الديني الجماعي فيه، وبين الجاهلين يهود ونصارى ولا بد لديانتهم اثراً في تنظيم حياتهم ، وفي احكام مجتمعاتهم، ويضاف الى هذا اوامر اولي الامر ، او امر اصحاب الحل والعقد من ملوك وسادات قبائل ورؤساء المأ والندوة ، فقد كانت اوامرهم احكاماً تتبع في زمني الحرب والسلم وهم مشرعون ومنفذون ، واخيراً احكام ذوي الراي وهي احكام فقهاء ما قبل الاسلام الذين عرفوا بالاصالة في الراي وبالمقدرة في وضع الاحكام المناسبة في فض المنازعات والخصومات ، ويؤكد جواد علي ان مصطلح (فقهاء الجاهلين) فقهاء ما قبل الاسلام لا يقصد به طبقة خاصة من علماء الفقه والقانون على نمط علماء الفقه عند الرومان واليونان او فقهاء الاسلام ، وانما يقصد بهم أولئك الذين طلب اليهم ان يكونوا احكاماً بين الناس ، لوجود صفات خاصة بهم جعلتهم اهلاً للقضاء والحكم فيما شجر بينهم من خلاف ، وهم سادات القبائل واشرافها والكهان (172) . وكانت مكة قبيل الاسلام قد بلغت شيئاً من الرخي في نظامها الحكومي ، ومنه بعض الوظائف التي تساعد على اقرار النظام وتحقيق العدالة .

كما يدلنا على ذلك ماروي من توزيع الاعمال على عشرة رجال من عشرة أبطن كالحجابه والسقاية والرفادة ، وكان من هذه الاعمال شيء يتعلق بالقضاء ، عهد به الى ابي بكر في الجاهلية ، فقد ذكروا انه عهد اليه بالاشناق وهي الديات والمغارم ، ويدلنا على ذلك ايضاً ماروي لنا من اجتماع بعض قبائل قريش على

(172) علي : المرجع ، ج5، ص 480.

حلف الفضول ، فقد تحالفوا على ألا يظلم بمكة غريب ولا قريب ولا حر ولا عبد الا كانوا معه ، حتى يأخذوا له بحقه ويؤدوا اليه مظلمته أنفسهم ومن غيرهم ، كذلك كان التشريع في المدينة قبل الاسلام راقياً نسبياً ، ولعل مرجع هذا اختلاط العرب فيها باليهود . الذين كان عندهم من التوراة وفي شروحها كثير من الأحكام ، وكانوا خاضعين في شؤونهم للقانون اليهودي، وحين جاء الاسلام اقر بعض عادات العرب القائمة وانكر بعضاً وعدل بعضاً⁽¹⁷³⁾. كما سنوضح ذلك لاحقاً .

4 . التشريع في عهد الرسول (ﷺ) :

ولد الرسول (ﷺ) ونشأ في مكة واقام بها بعد النبوة نحو ثلاث عشرة سنة ، ثم اقام بالمدينة نحو عشر سنين ، والعصر الذي عاش فيه النبي (ﷺ) بعد الهجرة هو عصر تشريع الاحكام والمعاملات ففيه كان ينزل القران بالأحكام وتصدر عنه الاحاديث مبينة لما يعرض من الحوادث ، وقد نزل القران منجماً في نمو ثلاث وعشرين سنة ، منه ما نزل بمكة ويبلغ نحو ثلثي القران ، ومنه ما نزل بالمدينة ويبلغ نحو الثلث⁽¹⁷⁴⁾. وكان المسلمون في هذه المدة أفراداً قلائل مستضعفين لم تكن لهم دولة ، وعمل الرسول (ﷺ) في هذه المدة على ترسيخ التوحيد ، وتحويل وجوه الناس عن الاوثان والاصنام ، واتقاء اذى الذين وقفوا في سبيل دعوته وأمعنوا في الكيد له ولمن أمن به ، فلم يوجد في هذه المدة مسوغاً للتشريع العملي وسن القوانين المدنية والتجارية ونحوها ، لهذا لم توجد في السور المكية في القرآن مثل يونس والرعد والفرقان ويس والحديد آية من آيات الأحكام العملية ، واكثر آياتها خاصة بالعقيدة والخلق والعبرة من سير الماضين⁽¹⁷⁵⁾، كما تضمنت الآيات المكية اصول الدين والدعوة إليها كالإيمان بالله ورسله واليوم الآخر والأمر بمكارم الأخلاق كالعدل

(173) حسين : عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 42.

(174) امين : احمد ، فجر الاسلام ، ص 228.

(175) خلاف : عبد الوهاب ، علم اصول الفقه ، ص 269.

والإحسان والوفاء بالوعد والخوف من الله وحده ، والشكر وتجنب مساوى الاخلاق كالزنا والقتل ووأد البنات ، والتلاعب في الكيل والميزان والنهي عن كل ما هو كفر أو تابع للكفر ، كذلك لم يكن شرع في مكة من عبادات كالصلاة والزكاة على التفصيل والبيان الذي عرف في المدينة ، فالزكاة في مكة كانت بمعنى الصدقة والانفاق في سبيل الخير من غير ان يحدد لها جزء معين ولا نظام خاص ، وكذلك الصلاة أنما أمر المسلمون أول أمرهم بنوع من الصلاة لم يحدد بانه خمس في اليوم كما جاء في سورة الانعام وهي مكية (176).

اما المدة الثانية ، أي مدة وجود الرسول (ρ) في المدينة ، وهي عشر سنوات تقريباً من تاريخ هجرته والى تاريخ وفاته ففيها قوى الاسلام وكثر عدد المسلمين وقويت شوكته ، واصبح له امه ، وأسست دولة اسلامية بالمعنى الحديث ودعت الحاجة الى التشريع وسن القوانين لتنظيم علاقة افراد الامة الناشئة بعضهم ببعض ، وتنظيم علاقاتهم بغيرهم في حالتى السلم والحرب (177). فمن بين 6000 آية تقريباً يتضمنها القرآن الكريم هناك 600 آية فقط ذات طبيعة تشريعية يتناول معظمها امور العبادات ، ولايوجد من بينها سوى ثمانين اية تعالج المواظيع ذات الطبيعة القانونية بالمفهوم القانوني الدقيق للكلمة (178) والتي جاء فيها التشريع في الامور المدنية من بيع واجاره وربما ونحو ذلك ، والجنائية من قتل وسرقة واحوال الشخصية من زواج وطلاق ، بعد ان هاجر النبي (ρ) الى المدينة (179) والسور المدنية بالقرآن مثل البقرة وآل عمران والنساء والمائدة والأنفال والتوبة والنور والأحزاب هي التي اشتملت على آيات الأحكام مع ما اشتملت عليه من آيات العقائد

(176) امين : احمد : المرجع السابق ، ص 229.

(177) خلاف : المرجع السابق ، ص 269.

(178) الملاح ، حكومة الرسول (ρ) ، ص 121.

(179) امين : احمد : المرجع السابق ، ص 229.

والأخلاق والقصص⁽¹⁸⁰⁾، اما بقية آيات القرآن الكريم فقد خصص معظمها من اجل دعوة الناس للايمان بنبوته محمد (ﷺ) وان يسلموا وجوههم لاطاعة أوامر الله تعالى ورسوله (ﷺ)⁽¹⁸¹⁾.

وهكذا بعد ان وضعت بيعتنا العقبة الاساس لنشأة الدولة الاسلامية ، جاءت الهجرة لتولد بعدها الدولة الاسلامية ،ونزلت بعد نشوئها كثير من نظم الاسلام وشرائعه التي كانت نتيجة الوحي القرآني ثم كانت الهجرة تجسيدا لتلك التشريعات وتوضيحا وتفصيلا ، وكان جو المدينة بعد قدوم الرسول (ﷺ) اليها اكثر ملائمة للتشريع ، فاتسمت الحركة الفقهية التنظيمية خلال السنوات العشر في المدينة المنورة بالحيوية والايجابية ، وان كان الطابع على هذه الحركة نفسها ، التشريع السماوي الذي كان يبلغه للناس نبي كريم لا يقول ما يوحى اليه الله [مَا ضَلَّ صَاحِبُكُمْ وَمَا غَوَى] وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَى] [إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَى]⁽¹⁸²⁾ وهكذا صحت تسمية هذا العصر الذي امتد ثلاثة وعشرين عاماً بين مكة والمدينة (بعصر الوحي) ، وكان هذا الطور الفقهي الاولي على الرغم من الحاجة فيه الى استنباط الاحكام وتفصيله الادلة اساساً لكل تشريع نادى به العلماء والفقهاء في مذاهبهم المختلفة في الامصار⁽¹⁸³⁾.

وقد حصلت حوادث وخصومات قضى فيها النبي (ﷺ) بالحديث لا بالقرآن ، فكان قضائه في ذلك تشريعاً ، فكل ماقاله النبي (ﷺ) او فعله اقره تشريع اسلامي ،

(180) خلاف : عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 269.

(181) الملاح : هاشم ، المرجع السابق ، ص 122.

(182) القرآن الكريم ، سورة النجم اية 3-4.

(183) الصالح : صبحي ، النظم الاسلامية نشأتها وتطورها (بيروت : 1986) ، ص 203 .

ويتصل بهذا النوع ما ارتضاه اكثر الاصوليين من ان رسول الله (p) كان يجتهد برايه حين لا يكون وحي (184).

والواقع ان عصر الرسول (p) بما فيه من احياء بالاحكام ووجود الرسول (p) بين اصحابه الذين ياخذون هذا الدين عنه كان الفقه فيه بمعناه الدقيق الذي هو استنباط الاحكام من ادلتها التفصيلية غير واضح ولا بارز بين العلماء من الصحابة الذين كانوا يجدون في رجوعهم الى النبي (p) ما يغنيهم عن التصرف او التعرف بالاستنباط ، وبذل الجهد الذي هو اخص مميزات الفقه ، بل ان الرسول نفسه لم يكن له دور فقهي مستقل واضح بما كان يتلقاه من الوحي فيما يعرض له من الشؤون ، وطبيعي ان يكون الفقه غير ظاهر في هذا العصر لانه عصر التشريع السماوي الذي يغني عن النظر والاجتهاد (185).

كان تشريع الاحكام في عهد الرسول (p) يتم باحد وجهين اولهما بان تقع حوادث تقتضي حكماً من الشارع ، او يعرض للمسلمين امور تقتضيهم سؤال النبي (p) عن حكمها ، ففي هذه الحالات كان النبي (p) ينتظر الوحي السماوي فينزل عليه بالآية او الايات مبينة حكم ما وقع او جواب ما سئل عنه ، وقد ينزل عليه الحكم بالمعنى ويعبر عنه بلفظ السنة، واحياناً لا ينزل عليه الوحي بالحكم المطلوب فيجتهد النبي (p) كما حصل في قضية اسرى بدر ، فمن الاحكام التي نزلت في حوادث وقعت قوله I [وَلَا تَتَكَبَّرُوا فِي الْمَشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَ وَلَا مَؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ] (186). وقوله I [وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ] (187) وقوله تعالى [وَيَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلْ الْعَفْوَ] (188)، اما الوجه الثاني

(184) حسين : عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 16-17.

(185) مذكور : محمد سلام ، القضاء في الاسلام ، ص 128-129.

(186) القرآن الكريم ، سورة البقرة 221 . الشوكاني ، زبدة التفسير من فتح القدير ، ص 44.

(187) القرآن الكريم ، سورة البقرة 220 . الشوكاني ، المصدر نفسه ، ص 43-44.

فهي احكام غير مسبقة بسؤال ولاحادثة معينة ، ولكن النبي (p) يرى ان الاوان قد حان لتشريع هذه الاحكام بضرورتها للمجتمع الذي يريد تكوينه وايجاده لان الشريعة ما جاءت لسد حاجات قائمة واعطاء الحلول لوقائع حاصلة فقط وانما جاءت لتكوين مجتمع جديد مستقبلي ،ومن هذا النوع من الاحكام :الشورى في الحكم وتبيين مقادير الزكاة وتفصيل في احكام الاسرة ، وبيان بعض العقوبات ، فقد قام التشريع على اساس مراعاة مصالح الناس ودريء الاضرار والمفاسد عنهم ، وهذا هو الاصل الكبير الجامع لاحكام الشريعة الاسلامية⁽¹⁸⁹⁾ واذا كانت الايات لا توضح تفصيل الحكم فقد كان ذلك متروكاً للرسول (p) بتطبيقه وتنفيذاً ، فهو بذلك يتمتع بسلطات ادارية وتنفيذية وقضائية وحتى تشريعية ، ولما كان ترتيب القرآن توفيقاً لم يراع فيه تاريخ النزول ولا اتحاد الموضوع، ولم تجمع الايات القانونية في موضوع واحد ولا المتعلقة بموضوع واحد في مقام واحد او مقامين الا نادراً كآيات المواريث وآيات الطلاق ، ومرجع هذا هو ان القصد الأول للقرآن تأسيس أركان الدين والدعوة الى تهذيب النفوس ووضع مبادئ الأخلاق ، فاما القصد التشريعي فيلي هذا ، ومن ثم كان كثير من آيات التشريع واردة في سياق القصد الأول ، وعلى اسلوب الدعوة والهداية ، وكان التشريع اكثر ما يكون بمناسبة حوادث تحدث فستحاكم فيها الخصوم المتخاصمون الى الرسول (p) فتنزل الاية او الايات ناطقة بالحكم ، واحياناً تحدث حادثة جزئية تستدعي نزول آيات تبين احكام الموضوع كله كأيتي المواريث⁽¹⁹⁰⁾.

اذا نستطيع القول انه بعد ان اذن الله لنبيه (p) بالهجرة الى المدينة ، وبعد إسلام بعض اهلها وقيامه بالدعوة فيها واتخاذها مركزاً لدولة الاسلام . أصبح من

(188) القرآن الكريم ، سورة البقرة 219 . الشوكاني ، المصدر نفسه ، ص 43 .

(189) الاعظمي : صباح ياسين ، القضاء والحسبة في عصر الرسول (p) المجمع العلمي العراقي (بغداد : 1999) ج4 ، مجلد 46 ، ص 85-86.

(190) حسين : عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 14.

الطبيعي ان يؤسس لأمة الإسلام تنظيم اجتماعي وسياسي على أساس الدين الجديد ، فظهرت اول دولة في تلك البقعة الصغيرة (المدينة) ، وكان اول رئيس لها هو الرسول (ρ) ، وحينئذ ظهرت الحاجة الى التشريعات العملية التي تقوم عليها امور المجتمع ، وتؤسس بمقتضاها شؤون الدولة الاسلامية الفنية ، فاتجه التشريع الى النواحي العملية سواء منها ما اتصل بحياة الافراد ام بحياة الجماعة ، فشرعت احكام العبادات والجهاد وتنظيمات الاسرة من زواج وبيان حقوق الزوجين والفرقة واسبابها ومدتها والبنوة وحقوقها والميراث وأنصبة الورثة وغير ذلك ، كما أنزلت الأحكام المتعلقة بالجرائم والعقوبات وانواع المعاملات وحقوق الحكم والمحكوم وعلاقة الدولة الإسلامية مع غيرها ، ولم يترك التشريع الالهي جانباً من جوانب الحياة إلا جاء بتنظيم محكم دقيق له (191).

ولقد اعتمد التشريع الاسلامي الذي نما وتطور بعد عصر الرسالة على مصادر أهمها الكتاب والسنة ، وهما اهم مصدران للتشريع في عهد النبي (ρ) ، ومن ذلك تبين ان اساس القانون الإسلامي الهني ، مصدره الله فيما نص عليه من كتاب وحديث ، وليس لاية سلطة حق مخالفتها ولا الخروج على ماورد في نصوصها ، وانما يجتهد المجتهدون فيما لم يرد فيه نص ، مسترشدين بما ورد في الكتاب والسنة من قواعد كليه ، وهذا هو الفارق بين التشريع الالهي وبين القوانين الوضعية ، اذ فيها تكون السلطة التشريعية حرة في تفسير قانون او تعديله او الغائه (192). حيث ان المصدر الاول هو القرآن الكريم كتاب الله الموحى به الى الرسول محمد (ρ) بوساطة الملك جبريل من اللوح المحفوظ في السماء السابعة ، وقد تلقى الرسول (ρ) القرآن في اثناء مدة استغرقت حوالي اثنتين وعشرين سنة (193).

(191) الاعظمي ، القضاء والحسبة ، ص 85.

(192) حسين: عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 17.

(193) خلاف : علم اصول الفقه ، ص 9.

اما المصدر الثاني من مصادر التشريع فهي السنة ، والسنة في اللغة الطريقة في الحياة⁽¹⁹⁴⁾. واما في الاصطلاح فهي ما صدر عن الرسول (ρ) من قول او فعل او تقرير ، ومعنى التقرير ان يقول او يفعل بعض الصحابة شيئاً بحضور الرسول (ρ) فيسكت او يقره فيعد ذلك موافقة له عليه ، وقد يبلغ الرسول ذلك عن أحد من الصحابة غائب عن مجلسه ، فيقره عليه ، فيكون هذا ايضاً موافقة له على ما قال الصحابي او فعل⁽¹⁹⁵⁾.

وقد ورد استعمالها في القرآن الكريم ، قال I [قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ وَإِنْ يَعُودُوا فَقَدْ مَضَتْ سُنَّةُ الْأَوَّلِينَ]⁽¹⁹⁶⁾ وقوله [سُنَّةَ مَنْ قَدْ أَرْسَلْنَا قَبْلَكَ مِنْ رُسُلِنَا وَلَا تَجِدُ لِسُنَّتِنَا تَحْوِيلًا]⁽¹⁹⁷⁾. وقوله [سُنَّةَ اللَّهِ فِي الَّذِينَ خَلَوْا مِنْ قَبْلُ وَلَنْ تَجِدَ لِسُنَّةِ اللَّهِ تَبْدِيلًا]⁽¹⁹⁸⁾. ومن الحديث يقول (ρ) ((ولتتبعن سنن من كان قبلكم شبراً بشبر وذراعاً بذراعاً حتى لو سلكوا حجر ضب لسلكتوه)) ، قلنا يارسول الله اليهود والنصارى ؟ قال : فمن ؟⁽¹⁹⁹⁾ .

وقوله ((من سن في الاسلام سنة حسنة فله اجرها واجر من عمل بها بعده من غيره ان ينقص من اجورهم شيئاً ، ومن سن في الاسلام سنة سيئة كان عليه وزرها ووزر من عمل بها من بعده من غير ان ينتقص من اوزارهم شيئاً))⁽²⁰⁰⁾. والسنة اما قولية او فعلية او تقريرية ، والقولية تسمى الحديث وهي ما ينزل به الوحي

(194) ابن منظور ، لسان العرب ، ج17، ص 89

(195) موسى : محمد يوسف ، التشريع الاسلامي واثره في الفقه الغربي (القاهرة : 1960) ص 28.

(196) القرآن الكريم ، سورة الانفال 38 . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 232 .

(197) القرآن الكريم ، سورة الاسراء 77 . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 375 .

(198) القرآن الكريم ، سورة الفتح 23 . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 682 .

(199) الطبراني : المعجم الكبير ، ج 22 ، ص 86 .

(200) المصدر نفسه ، ج 12 ، ص 249 ؛ القطان : مناع خليل ، التشريع والفقه في الاسلام تاريخاً ومنهجاً (بيروت : 1982) ، ص 87.

بالمعنى

فقط ويعبر عنها الرسول (ρ) بلفظ من عنده ، واما السنة الفعلية فتكون بفعل الرسول بعد تفكير واجتهاد ويتبعها المسلمون ، واما السنة التقريرية فهي ما تكون تقريراً لاجتهاد الصحابة او تقريراً لوضع استقر الناس عليه ، والرسول في كل هذا لا ينطق عن الهوى وانما يوحى اليه ، ولا تعد الاعمال العادية كالاكل والنوم من السنة إلا من ناحية ما يتعلق بها من اوصاف وطرق ، ولم تدون السنة في عصر الرسول (ρ) كما دون القرآن ، بل ورد النهي في الامر عن تدوين السنة والحديث خوفاً من اختلاطها بكتاب الله تعالى . والسنة هي المصدر الثاني من مصادر التشريع ، وهي واجبة الاتباع في جميع المذاهب الاسلامية ، وقد امرنا الله بطاعة الرسول والاخذ عنه⁽²⁰¹⁾ قال الرسول في حجة الوداع ((تركت فيكم امرين لن تضلوا بعدهما ابداً كتاب الله وسنة نبيه))⁽²⁰²⁾.

ويشير القرآن الكريم بوضوح الى مصادر التشريع الاسلامي في قوله تعالى [أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ] ⁽²⁰³⁾ وقوله I [فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا] ⁽²⁰⁴⁾. وفي هاتين الآيتين اللتين الزمنا المسلمين بالنقاضي تبعاً للقوانين الاسلامية واللجوء الى الرسول (ρ) ليحكم بينهم ، حيث اشارت الآية الاولى الى المصدر الاول من مصادر التشريع الاسلامي وهو القرآن الكريم كلام الله ، و اشارت الآية الثانية الى المصدر الثاني من مصادر التشريع وهي سنة الرسول او الحديث الصحيح⁽²⁰⁵⁾.

(201) القرآن الكريم ، سورة النساء .اية 59 ، 80 سورة الحشر 7.

(202) مدكور : محمد سلام ، مدخل الفقه الاسلامي ، ص 73 . 75.

(203) القرآن الكريم ، سورة المائدة ، اية 50 ، . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 147 .

(204) القرآن الكريم ، سورة النساء ، اية 65 . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 111 .

(205) شلبي : احمد ، تاريخ التشريع ، ص 23-24.

وكان التشريع كله يوحى به الله I إما بلفظه ومعناه وهو القرآن الذي بلغه الرسول (ρ) الى الناس كما انزل اليه⁽²⁰⁶⁾ أو بمعناه دون لفظه وهو الحديث الذي يتولى التفصيل والتبيين وتوضيح الأحكام⁽²⁰⁷⁾ وتبليغها للناس في الاسلوب الذي يراه اقرب الى افهامهم وتوضيح الأحكام لهم⁽²⁰⁸⁾.

4 - التدرج في التشريع :

ان التدرج في التشريع هو الاسلوب الذي إتخذه القرآن مراعاة لحالة المجتمع الاسلامي وما يحيط به من الظروف المتجدده ، واخذ بالرفق في اصلاح امور افراده ومعالجة عقليتهم ، حتى يصلوا شيئاً فشيئاً الى المستوى المراد رفعهم اليه دون ان يحسوا بالعجز في سبيل بلوغه او بالارهاق من صراحة تكاليفه ، وعلى هذين الاعتبارين يتبين اسلوب التدرج في اكثر من موضع من مواضع التشريع سواء كان عاماً ينظم واجبات الفرد نحو المجموع او تشريعاً خاصاً يضبط الافراد فيما بينهم⁽²⁰⁹⁾.

وكان الوحي يتدرج مع وقائع الصحابة واسئلتهم تلبية لحاجاتهم الاجتماعية المتجددة كل يوم ، وعوناً في تفقهم في احكام الدين وتحريكاً للمنطق التشريعي في نفوسهم وعقولهم ، وكانت اقوال الرسول (ρ) واعماله تبين المراد من نصوص القرآن فتفصل ما اجملت وتقيد ما اطلقت وتخصص فيها الفاظ العموم وتعين ما لم تعينه من المقادير والحدود والجزئيات ، عملاً بقوله تعالى [وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا

(206) انظر : القرآن الكريم ، سورة المائدة ، اية 67 . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 150.

(207) أنظر : القرآن الكريم ، سورة النحل ، آية 44 . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 351 .

(208) مذكور : محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 18.

(209) حسين: عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 160

نُزِّلَ إِلَيْهِمْ] (210). وبتفصيل السنة لمجملات القرآن شملت كل افاق التشريع الاسلامي في العبادات والمعاملات والحلال والحرام، فيما كان رسول الله (p) يبينه عن طريق القياس تارة والمقارنة بين نظيرين تارة اخرى والموازنة بين متقابلين تارة ثالثة ، ولذلك لما قيل لمطرف بن عبد بن الشخير " لا تحدثونا الا بالقرآن " أجاب مطرف السائلين : " والله ما نريد بالقرآن بدلاً ولكن نريد من هو اعلم منا بالقرآن " وذلك يعني ان السنة النبوية ترجع بمدلولاتها التفصيلية كلها الى القرآن ، القران هو الذي اوجب العمل بالسنة وجعل العمل بها عملاً بالقرآن ومن هنا حكم الاوزاعي بان الكتاب احوج الى السنة من السنة الى الكتاب ، وعبر العلماء عن هذا بقولهم " ان السنة قاضية على الكتاب ، لما للرسول عليه السلام من اثر عظيم في توضيح اصول القرآن " (211).

فعندما جاء النبي (p) والعرب قد استحكمت فيهم عادات منها ما هو صالح للبقاء ولاضرر منه على تكوين الامة ، ومنها ما هو ضار يريد الشارع ابعادهم عنه ، فاقتضت حكمته ان يتدرج بهم شيئاً فشيئاً لبيان حكمه واكمال دينه (212).

وفضلاً عن اصل التدرج في التشريع فثمة اصل اخر وهو الاجمال ثم التفصيل ، ويرى هذا واضحاً في المقارنة بين التشريع المكي والمدني ، فالتشريع المكي مجمله حكماً لا يتعرض القران فيه لاحكام تفصيلية ، اما التشريع المدني فقد تعرض القران فيه لكثير من التفصيلات التشريعية ولا سيما فيما يتعلق بالمعاملات المدنية ، ولذلك نرى ان معظم الايات التي تستنبط منها الاحكام مدنية ، وليس في

(210) القرآن الكريم ، سورة النحل 44.

(211) صالح : صبحي ، النظم الاسلامية ، ص 203-204.

(212) الخصري بك : محمد ، تاريخ التشريع الاسلامي (مصر : 1934) ، ص 22.

المكي الا الاحكام التي تحمي العقيدة كتحريم ما لم يذكر اسم الله عليه من الذبائح⁽²¹³⁾.

ومن ذلك التدرج في تحريم شرب الخمر الذي كان منتشرًا انتشاراً كبيراً قبل الاسلام ، ونتيجة هذا الانتشار كان لابد من ان يكون التحريم تدريجياً وغير مفاجئ^(*) . كما كان هناك تحريم الربا^(**) وبناء على رواية كون آيات البقرة من اواخر ما نزل من القرآن ، وهي رواية وثيقة السند تكون آيات آل عمران (130. 132) هي التي نزلت أولاً كخطوة تشريعية اولى لمنع الضرر الفادح الذي يحل بالدين من تحميله الربا أضعافاً مضاعفة ، ويظهر ان بعض المسلمين الذين كانوا يشتغلون بالربا لم يتعظوا بها ، او ظلوا يتعاملون بالربا ، وكان السلطان الإسلامي قد بلغ ذروته في اواخر حياة النبي (p) ، فجاءت آيات البقرة لتكون حاسمة في هذا الموضوع الخطير بالنسبة للحالة القائمة ثم بالنسبة لمستقبل الدائم وفي هذا ضرر من صور التطور التشريعي وحياة المجتمع⁽²¹⁴⁾.

ولعلنا نتبين مما تقدم من هذه الامور ان التشريع الاحكام في آيات المدينة ونزول الاحكام بمناسباتها والتدرج في الامر والنهي ، انها ترجع كلها الى فكرة واحدة هي اساس التشريع في كل عصر وهي اصدار القوانين طبقاً لحالة المجتمع ودرجته من التطور والرقي⁽²¹⁵⁾.

(213) الخصري بك : المرجع السابق ، ص 22-23.

(*) انظر ص 128 من الاطروحة حول التدرج في تحريم شرب الخمر .

(**) انظر ص 152 من الاطروحة حول التدرج في تحريم الربا.

(214) دروزه : محمد عزه ، سيرة الرسول (p) (القاهرة : 1965) ج 2 ، ص 443.

(215) حسين: عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 160-161

المبحث الثاني: التحولات التي أحدثها الإسلام في النظام القانوني

تمهيد :

لقد جاء الإسلام ، وعند العرب أعراف وتقاليد وانظمة قبلية ومناسك وشعائر منها الضار للمجتمع كالشرك وعبادة الاوثان والوآد والقتل والربا وانتهاك الحرمات ، ومنها النافع للمجتمع كاوفاء بالعهد والنجده والامانة والتحكيم واکرام الضيف والعفاف وصلة الرحم والجود والذمام والاعانة على النوائب ، اذ عرفنا ذلك كله ادرکنا السر الذي جعل الرسول (p) لا يغير كل ما كان عند العرب ، بل دعا قومه الى ترك الضار منه ورفضه رفضاً باتاً ، وفي الوقت ذاته أقر الحسن النافع من هذه العادات ، وعدل بعضها الاخر وصقله وهذبه ، ثم جاء بامور جديدة لم يكن للعرب بها عهد ، وبذلك يكون الاسلام قد راعى الى حد بعيد عادات العرب وتقاليدهم والعرف الذي كان سائداً عندهم، ويمكن ان يعالج نظام مجتمعهم معالجه جذرية ، واستطاع ان يأتي بنظام جديد يرمي الى تكوين دولة تستند الى الأنظمة والقوانين والدساتير التي جاءت بها الشريعة الاسلامية (216).

1 . ما ابقاه الإسلام :

لقد أقر الإسلام الصالح من عادات العرب وتقاليدهم قبل الإسلام ، والتي كانت بمثابة قانون او تشريع لهم ، فما اقره الإسلام من هذه العادات والتقاليد بنصوص القرآن الكريم أو سنة الرسول (p) فهو المباح والحلال وهو المعروف ، اما ما انكره ودعا الى الغائه فهو المنكر والحرام ، لذا فان سنة الرسول لم تقتصر على اقواله (p) وافعاله ، وانما تضمنت ايضاً اقراراته لافعال الاخرين ، أي ماجروا على فعله بحكم العادة والعرف ولم يعترض عليه.

(216) معروف : ناجي اصالة الحضارة العربية ، ص 42-43.

وهكذا فقد دخلت عادات العرب وأعرافهم القديمة التي أقرها الإسلام ضمن أحكامه وتشريعاته ، لذا فقد تقرر في الفقه الإسلامي " ان الأصل في الأشياء الإباحة " التي تعني ان كل ما لم يحرم فهو مباح كما تقرر ان " العرف قاضٍ والعادة محكمة " ، " وان العادة تجعل حكماً اذا لم يوجد تصريح بخلافه " ، وقد امر الرسول (ﷺ) بالعمل بفضائل الجاهلية وان هذه الفضائل لا تعدو ان تكون من انواع المعروف الذي جاء الإسلام ليؤكد كالعقل والاحسان وبر الأهل والاقارب وغير ذلك من محاسن الاخلاق (217).

وفي فقه ما قبل الإسلام احكام كثيرة وضعها حكام عند قومهم وجرت عندهم مجرى الاحكام ، وقد نص اهل الاخبار عليها ، كما نصوا على اسماء قائلها ، وقد ذكروا بين تلك الاحكام احكاماً أقرها وثبتها الإسلام ، منذ لك حكمهم في (الخنثي) وهو حكم حَكَمَ به (عامر بن الضرب العدواني) و (ذرب بن حوط بن عبد الله بن ابي حارثة بي حي الطائي) وقد اقر الإسلام حكمها ومثل حكم (ذي المجاسد) وهو عامر بن جشم بن غنم ابن حبيب في توريث البنات فقد كانت العرب توريث البنين دون البنات فورث ذو المجاسد وهو الذي قرر ان للذكر مثل حظ الانثيين وقد وافق حكمه حكم الإسلام (218).

كما اقر التشريع الإسلامي القسامة ، والقسامة في اللغة نستعمل بمعنى الوسامة ، وهو ، الحسن والجمال ، يقال فلان قسيم أي حسن وجميل وتستعمل القسامة بمعنى القسم وهو اليمين، وتطلق كلمة القسامة في اصطلاح الفقهاء على الايمان المكررة التي يقسم بها المتهم في دعوى القتل على دفع التهمة عنه ، او يقسم بها اولياء المجني عليه لاثبات التهمة على المتهم ، وكانت القسامة معروفة

(217) الملاح : هاشم ، الجذور التاريخية لبعض العقوبات الإسلامية ، مجلة المجمع العلمي

(بغداد : 2000) الجزء الرابع ، المجلد السابع والاربعون ، ص 58.

(218) علي : جواد ، المفصل ، ح5 ، ص 480.

قبل الاسلام ، ولما جاء الاسلام اقرها ونظمها بحيث تضمن صيانة الدماء ، وقد ذكر ابن داود في السنن " حدثنا عبيد الله بن عمر بن ميسرة ومحمد بن عبيد المعنى قال ثنا حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل ابن ابي حنثة ورافع بن خديج بن محيصة بن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقاً قبل خيبر فنفروا في النخل فقتل عبد الله بن سهل فاتهموا اليهود ، فجأة اخوه عبد الرحمن بن سهل وابنا عمه حويصه ومحيصه ، فأتوا النبي (ﷺ) " فتكلم عبد الرحمن في امر اخيه وهو اصغرهم فقال رسول الله (ﷺ) (الكبر الكبر) ، وقال : " ليبدأ الأكبر " فتكلما في أمر صاحبهما ، فقال رسول الله (ﷺ) " يقسمون خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته " قالوا : امر لم ينشده كيف تخلف قال " فتبرئكم يهود بايمان خمسين منهم ، قالوا يارسول الله قوم كفار قال : فوده رسول الله (ﷺ) من قبله " (219).

هكذا نجد ان الاسلام اقر العادات الصالحة التي تميز بها العرب ، فقد كان للعرب قبل الاسلام اخلاق كثيرة وعادات صالحة منها التي ذكرتها سفان بن حاتم الطائي عندما خاطبت رسول الله (ﷺ) فقالت : " يا محمد هلك الوالد وغاب الوافد فان رأيت ان تخلي عني ولا تشمت بي احياء العرب فان أبي كان سيد قومه ، يفك العاني ، ويقتل الجاني ، ويحفظ الجار ويحمي الذمار ويفرج عن المكرب ويطعم الطعام ، ويفشي السلام ويحمل الكل ويعين على نوائب الدهر وما أتاه احد في حاجة فردّه خائباً " (220).

ويذكر لنا الالوسي بان الاسلام ابقى اشياء محرمة كانت منذ قبل الاسلام

فيقول

" كانت العرب في جاهليتها تحرم اشياء نزل القرآن بتحريمها ، كانوا لا ينجسون

(219) ابن داود ، السنن ، ح 4 ، ص 175.

(220) معروف : ناجي ، اصالة الحضارة العربية ، ص 112.

الامهات ولا البنات ولا الخالات ولا العمات ، الا ما يحكى ان حاجب بن زراره وهو سيد بن تميم تزوج بنته واولدها ، وقد كان سماها (دختنوس) باسم بنت كسره فقال فيها حين نكحها مرتجراً " :

ياليت شعري عنك دختنوس اذا اتاها الخبر المرموس

انسحب الذليلين ان تميم لا بل تميمس انها عروس

وقد نزهت العرب ولاسيما قريش من هذه المناكح حفظاً لحرمة الارحام الدانية ان تنتهك بالمناكح العاهرة ، فتضعف الحمية وتقل الغيرة ، وهم اخص الناس بالمناكح الطاهرة⁽²²¹⁾. وبعيداً عن حالة حاجب بن زراره الاستثنائية ، فان العرب حرمت كل الاشياء المارة الذكر ، وعندما جاء الاسلام ابقى هذا التحريم .

ومن القوانين او العقوبات التي كانت قبل الاسلام وابقاها الاسلام في شريعته هي عقوبة قطع يد السارق ، قال الله تعالى [وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا] ⁽²²²⁾ حيث كانت هذه العقوبة قبل الاسلام ، واول من حكم بقطع يده في (الجاهلية) قبل الاسلام هو الوليد بن المغيرة ، وان اول سارق قطعه رسول الله (p) من الرجال الخيار بن عدي بن نوفل بن عبد مناف ومن النساء مرة بنت سفيان بن عبد الاسد من بني مخزوم ، وقطع ابو بكر يد اليماني الذي سرق العقد ، وقطع عمر يد ابن سمره اخي عبد الرحمن بن سمره⁽²²³⁾. وذكر ابن داود " حدثنا احمد بن محمد بن محمد ثنا سفيان عن الزهري قال سمعت منه عن عمره عن عائشة" (رضي الله عنها) ان النبي (p) كان يقطع في ربع دينار فصاعداً ، كما ان الرسول (p) قطع في مجن ثمنه ثلاثة درهم⁽²²⁴⁾.

هكذا تبين لنا حالات عديدة من قوانين وشرائع ما قبل الاسلام ابقاها الاسلام كما هي، كونها تلائم الشريعة الاسلامية وتحقق العدالة والامن⁽²²⁵⁾.

(221) الالوسي ، بلوغ الارب ، ج 2 ، ص 52.

(222) القرآن الكريم ، سورة المائدة 38.

(223) القرطبي ، الجامع ، ج 6 ، ص 104-105.

(224) ابن داود ، السنن ، ج 4 ، ص 133.

(225) للمزيد ، انظر الفصل الثالث من هذه الاطروحة ويتفصيل دقيقة .

2 - ما عدله الإسلام :

لقد ادخل الإسلام على نظم عرب ما قبل الإسلام تعديلات وتغييرات كثيرة ، فمثلاً كانوا لا يورثون النساء ولا الصغار من أبناء الميت ، إنما يورثون من يلاقي العدو ويقاوم في الحروب ، فشرع الإسلام توريث المرأة وكان ذلك شديداً على النفوس ، فقد روى عن ابن عباس أنه قال : " لما نزلت الفرائض التي فرض الله فيها للولد الذكر والانثى والأبوين . كرها الناس وقالوا نعطي المرأة الربع والثمن وتعطي الابنة النصف ويعطى الغلام الصغير وليس من هؤلاء أحد يقاوم القوم ولا يجوز الغنيمة ... " (226) كما نجد أنه قبل الإسلام كانوا قد حرموا الإرث على المعتوه أيضاً على اعتبار أنه معتوه ولا يستطيع حمل السيف والدفاع عن الحق (227) .

ويمكن القول ان ابرز تحول احدثه الاسلام في التعامل مع جريمة القتل هو انه في الوقت الذي اعطى الحق لولي المقتول ان يقتص من القاتل بالقتل ، وانه له ان يوقعه بنفسه تحت اشراف الدولة ، فانه حرم عليه أن يتجاوز شخص القاتل بقتال غيره عن طريق الثأر ، وفضلاً عن ذلك فإنه قد شجع على العفو والصفح والموافقة على اخذ الدية ، لان في ذلك صلاح ذات البين ودوام الموده بين افراد الامة (228) .

ومما عدله الاسلام شريعة ما قبل الاسلام ، كان يخص بعض التفاصيل في امور الحج والزواج والطلاق والمهر والخلع والايلاء (229) وغير ذلك من حالات اجري الاسلام في شريعته تعديلات عليها وابقى العمل فيها (230) .

وكان العرب قبل الاسلام يحرمون الصيد برياً وبحرياً في الاشهر الحرم تبعاً لما كانوا عليه من عادة تحريم سفك الدماء في هذه الاشهر ، فرفع القران عنهم هذا الحرج بالنسبة لصيد البحر ، وذلك لشدة الضرورة والحاجة المعيشية الماسة والخاصة للمسافر بحذاء البحر وهذا يفيد ان صيد البحر كان مرتزقاً وضرورة معيشية اوسع نطاقاً من صيد البر (231) .

(226) الطبري ، تفسير ، ج4 ، ص 86.

(227) علي : جواد ، المفصل ، ح5 ، ص 485.

(228) الملاح : هاشم ، الجذور التاريخية ، ص 63.

(229) حسين: عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 12.

(230) للمزيد انظر الفصل الرابع من هذه الاطروحة .

(231) الشريف ، مكة والمدينة ، ص 219.

3 - ما ألغاه وابطله الإسلام :

في الوقت الذي ابقى الإسلام بعض العادات والتقاليد عند العرب قبله وعدل بعضها الآخر ، فانه ألغى كل ما هو قبيح وكل ما لا يلائم روحه وأبطل كل سمة من سمات الجاهلية .

ومن جملة ما ابتداء الإسلام بمحاربتة الاصنام والوثان ، فطمست وازيلت معالمها ، ونهى عن تنسيم القبور وعن لبس بعض الملابس لأنها كانت من صميم اعمال العرب قبل الإسلام⁽²³²⁾ ، كما ألغى الإسلام نكاح المتعة فقد ذكر ان رسول الله (p) نهى عنها في حجة الوداع⁽²³³⁾ ، كما نهى الرسول (p) عن نكاح الشغار⁽²³⁴⁾ كما نهى الإسلام عن عادة شرب الخمر بعد ان مر النهي بعدة مراحل⁽²³⁵⁾ .

من جانب اخر نجد الإسلام ألغى مبدأ تفاوت الديات الذي كان شائعاً قبل الإسلام ، وهو تقدير الحق على اساس درجات الانسان ومكانته ومنزلة قبيلته ومكانتها ، فمثلا دية الملك اعلى من دية سيد القبيلة ، ودية سيد القبيلة فوق ديات الآخرين ، وهكذا كانت على حسب الدرجات ، ودية سيد القبيلة القوية هي اكثر من دية سيد القبيلة الضعيفة ، وبسبب هذا التباين في الحق ان مفهوم الحق قبل الإسلام كان يقوم على اساس مكانة المرأة وقوة القبيلة⁽²³⁶⁾ .

وحيث ان التشريع قبل الإسلام كان يرجع الى اعراف القوم وتقاليدهم التي كونتها تجاربهم احياناً ، ومعتقداتهم احياناً اخرى ، وما يتصل بها في بعض الاحيان ، وبما انه كان هناك اختلاف بمصادر التشريع ، فانه كان هناك اختلاف واضح في الاحكام المتبعة وفي انظمتهم ، ومن هذه الانظمة التي ألغاه الإسلام هي جواز الجمع بين الاختين وزواج الابن امرأه ابيه او عضلها ، أي منعها من الزواج ، وجواز الطلاق وعدم تحديد مرات الطلاق ، وفي الارث كان لايورثون الاولاد الصغار ولا النساء ، وكان الابن المتبني يرث ، وكانت الملكية عندهم بالقهر والميراث والوصية والهبة ، وكان الربا شائعاً وفي الحدود كانوا يقطعون لسان القاذف، ويدي الجاني كما كان اهل المذنب يؤخذون بجنايته ويحسبون عليها⁽²³⁷⁾ .

(232) علي : جواد ، المفصل ، ح 4 ، ص 603 .

(233) ابن داود ، السنن ، ح 2 ، ص 233 .

(234) المصدر نفسه ، ح 2 ، ص 234 .

(235) للمزيد انظر الفصل الثالث من هذه الاطروحة ص .

(236) علي : جواد ، المفصل ، ج 5 ، ص 485-486 .

(237) زناتي ، نظم العرب في بلاد ما بين النهرين ، ق 2 ، ص 27 .

ويذكر لنا القرطبي عن تحريم زوجات الاب فيقول " كان الناس يتزوجون امراة الاب برضاها " بعد نزول قوله I [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا] (238). حتى نزلت الآية [وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ] فصار حراماً في الاحوال كلها، لان النكاح يقع على الجماع والتزوج ، فإن كان الاب تزوج امراة او وطنها بغير نكاح حرمت على ابنه (239)، " وكان الذي يتزوج امراة ابيه اذا طلقها ابوه او مات عنها يسمى هذا النكاح بنكاح المقت ، والمولود عليه يقال له المقتي ، وقد حرم الاسلام ذلك " (240).

ومما حرمه الاسلام بيوت المواخير " والمواخير بيوت كانوا يؤجرون فيها امائهن (الرقيق) وكانت بيوتاً معلومة للزنا لا يدخل عليهن ولاياتهن إلا زان من اهل القبيلة او مشرك من اهل الاوثان ، فحرم الله ذلك على المؤمنين " (241) كما الغى الاسلام الوأد إذ " كان الرجل في الجاهلية اذا ولدت له بنت دفنها ، حين تضعها والدتها حية مخافة العار والحاجة " (242).

كما نهى الاسلام عن بعض بيوع الجاهلية مثل بيع الملامسة ، وهو ان تشتري المتاع بان تلمسه ولا تنظر اليه (243). وحرّم ايضاً بيع الحصة، وهو ان يقول بعتك من السلع ماتع عليه حصاتك اذا رميت بها، او بعتك من الارض الى حيث تنتهي حصاتك ، او أي ثوب من هذه وقعت الحصة التي ارمي بها (244). وحرّم كذلك بيع النجش والتناجش أي الزيادة في السلعة ليسمع بذلك فيزداد فيه (245)، وقد حرم الاسلام بيوع اخرى وامور عديدة نهى عنها كانت منتشرة قبل الاسلام (246).

ومن عادات العرب قبل الاسلام الوشم ، وهو على ما ذكره اهل اللغة ، أن يغرز في العضو ابرة ونحوها حتى يسيل الدم ، ثم يمشي بنوره او نحوها فيخضر ، وكانوا يقصدون بذلك التزين، فينقشون به غالب ابدانهم انواعاً من النقوش من صور

(238) القرآن الكريم ، سورة النساء 19.

(239) القرطبي ، الجامع ، ج 5، ص 104.

(240) ابن منظور ، لسان العرب ، ج 2 ، ص 90.

(241) الطبري ، التفسير ، ح 18، ص 57.

(242) ابن منظور ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 442-443.

(243) الالوسي ، بلوغ الارب ، ج 1 ، ص 261.

(244) المجمع نفسه ، ج 1 ، ص 264 . 265 .

(245) ابن منظور ، المصدر السابق ، ج 6 ، ص 351.

(246) للمزيد انظر التفاصيل ص 140 فما فوق من الفصل الرابع ، من هذه الاطروحة

حيوانات ، وغيرها وكذلك الشفاه فترى شفاه غالب نسائهم زرقاً ، واما الرجال فكانوا يستعملوا الوشم في بعض المحال من وجوههم لقصد الزينة وهو مذهب باطل وعادة مستقيمة جداً فلذلك ابطلته الشريعة المحمدية لما فيه من تغيير خلق الله (247).

ومن عادات العرب الاخرى التي ابطلها الاسلام النمص والفلج ، والنمص ازالة شعر الوجه بالملقط ، ويسمى الملقط نماًصاً ، والمتنمصات جمع متنمص ، وهي التي تطلب النمص ، ويقال ان النمص مختص بازالة الشعر من الحاجبين لترفيعهما او ليسويهما ، والمنفلجات جمع متفلجة ، والفلج تباعد ما بين الثنانيا والرابعيات بمبرد ونحوه ، والحاصل ان كل ما فيه تغيير خلق الله حرام (248). ففي الحديث الشريف : ان الله لعن الواشمات والمستوشمات والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله (249). فقد روى عبد الله بن مسعود ان الرسول (ﷺ) قد لعنهم ، فالواصلة هي التي تصل شعرها بشعر غيرها للزينة ، والمستوصلة يوصل لها الشعر ، والواشمة التي تعمل الوشم في وجه غيرها على هيئة شامة بكحل او مراد ، والنامصة التي تزيل من شعر الحاجب حتى تجعله رقيقاً ، والقاشرة التي تقشر وجهها او وجه غيرها بالزعفران او الورد او غيرها ليصفوا لون الوجه ، والمتفلجة التي تبرد اسنانها لتكون صغيرة او لتفارق بينهما (250).

كما الغت الصحيفة في الفقرة (21) و (22) عادة اخذ الثأر التي كانت شائعة بين العرب ونصت على ان من واجب جميع المؤمنين ان يتعاونوا فيما بينهم على ايقاع الحد على الجاني حتى لو كان ولد احدهم (251).

ولقد ترك المسلمون اموراً عديدة كانت تستعمل قبل الاسلام من ذلك ، تسميتهم للخراج اتاوه ، وتركوا : انعم صباحاً وانعم مساء ، وصاروا يقولون : كيف اصبحتم او كيف امسيتم ، وتركوا ان يقول العبد لسيد ربي ، وان تقول حاشية الملك والسيد للملك وللسيد : ربنا ، كما تركوا ان يقولوا لقوام الملوك السدنة وسموا : الحجة ، كما

(247) الالوسي ، بلوغ الارب ، ج 3 ، ص 10.

(248) الالوسي بلوغ الارب ، ، ج 3 ، ص 11.

(249) المرجع نفسه ، ج 3 ، ص 11.

(250) معروف : ناجي ، اصالة ، ص 57.

(251) الملاح : هاشم ، حكومة الرسول (ﷺ) 187.

تركوا اشياء اخرى مثل المرباع والنشيطه والصفايا الى غير ذلك مما كان مستعملاً
عصر ما قبل الاسلام (252).

(252) الجاحظ : ابو عثمان عمرو بن بحر الجاحظ ، الحيوان - ماترك الناس من الفاظ
الجاهلية (بيروت: 1969) ط3 ، ج 1 ، ص 327، انظر ايضاً : علي : جواد ، المفصل ،
ج4 ، ص 605.

المبحث الثالث: القضاء

1 - اهم القواعد العامة لتحقيق العدالة في الاسلام :

لقد امر الله تعالى الرسول (p) ان يحكم بين الناس ، وقد نهى على ذلك القرآن الكريم بقوله [وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ] (253)، فالعدل اذا كان شاملا فهو احد قواعد الدنيا ، التي لا انتظام لها الا به ولا صلح فيها الا معه ، وهو الداعي الى الالفه والباعث على الطاعة وبه تتعمر البلاد ، وبه تنمى الاموال ومعه يكثر النسل وبه يامن السلطان (254) واوصى الله اداء الامانات [إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا] (255) كما حرم القرآن الكريم الرشوة لانها تؤدي الى الانحراف وعدم تحقيق العدالة ، قال I [وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ] (256).

كما امر القرآن الكريم المسلمين ان يوثقوا ديونهم وحقوقهم ، قال I [يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ] (257) . واذا لم يتيسر وجود كاتب لكتابة الدين فقد سمح القرآن الكريم للدائن ان ياخذ من المدين رهناً لضمان تسديد الدين قال I [وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ] (258).

ونلاحظ انه من اعلان الصحيفة اخذ الرسول (p) يتصرف بصفته صاحب الحق الوحيد في الحكم بين الناس في المدينة ومن ثم فقد عدّ القرآن الكريم محاولة المنافقين واليهود عرض منازعاتهم على غير الرسول (p) من الحكام نوعاً من التحاكم الى (الطاغوت) وتحديداً لسلطته المقررة في الصحيفة (259). فقال الله Y منتقداً

(253) القرآن الكريم ، سورة النساء اية 58، الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 110.

(254) الالوسي ، بلوغ الارب ، ح3، ص 423.

(255) القرآن الكريم ، سورة النساء ، اية 58.

(256) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، اية 188 ، الطبري ، تفسير جامع البيان ، ح 2 ، ص 183.

(257) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، اية 282 ، الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 60.

(258) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، اية 283 ، الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 61.

(259) الطبري ، تفسير جامع البيان ، ح 5 ، ص 152-155 ؛ القرطبي : ابو عبد الله محمد

بن حمد

الانصاري ، الجامع لاحكام القرآن (بيروت: 1988) ط 1 ، ح 5 ، ص 263.

هَاتَيْنِ الْفَتْنَيْنِ بِشَدِّهِ [أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ آمَنُوا بِمَا نُزِّلَ إِلَيْكَ وَمَا نُزِّلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ وَيُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُضِلَّهُمْ ضَلَالًا بَعِيدًا * وَإِذَا قِيلَ لَهُمْ تَعَالَوْا إِلَى مَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَإِلَى الرَّسُولِ رَأَيْتِ الْمُنَافِقِينَ يَصُدُّونَ عَنْكَ صُدُودًا⁽²⁶⁰⁾.

وقد امر القرآن الكريم المسلمين بان يكونوا صادقين في شهادتهم ، وعد شهادة الكذب (الزور) اثماً عظيماً⁽²⁶¹⁾. فضلاً عن ذلك فقد اشترط وجود اربعة شهود لاثبات بعض الجرائم ذات الطبيعة الاخلاقية التي تمس الشرف كجريمة الزنا⁽²⁶²⁾، وفيما يخص المشكلات المدنية فقد اكتفى بتقديم شاهدين لحسم ما يتصل بها من منازعات ، فان لم يوجد شاهدان فمن الجائز ان يشهد رجل وامرأتان لان خبرة الرجال في الامور التجارية تزيد على خبرة النساء⁽²⁶³⁾.

كما يجب حضور المتخصصين امام القاضي في مجلس القضاء ، وان من واجب القاضي ان يعاملها بالطريقة نفسها وبالتساوي ، وقد ذكر ابن داؤد في السنن " حدثنا احمد بن منيع ثنا عبد الله بن المبارك ثنا مصعب بن ثابت عن عبد الله بن الزبير قال قضى رسول الله (p) ان الخصمين يقعدان بين يدي الحاكم " ⁽²⁶⁴⁾ وعلى القاضي ان يصغي لحجج الطرفين قبل اصدار قرار الحكم ، فقد ذكر الترمذي " حدثنا هناد حدثنا حسين الجعفي عن زائدة عن سماك بن حرب عن حنش عن علي قال ، قال لي رسول الله (p) " اذا تقاضى اليك رجلان فلا تقضي لاول حتى تسمع كلام الاخر ، فسوف تدري كيف تقضي " ⁽²⁶⁵⁾ وان مسؤولية اثبات الدعوى تقع على عاتق المدعي ، فان عجز عن تقديم الأدلة التي تثبت ادعاءه فله ان يطلب من المدعي عليه ان يحلف بان ذمته بريئة من الدعوى ، فان حلف برأت ذمته ، وان نكل عن

(260) القرآن الكريم ، سورة النساء ، اية 60-61. الشوكاني ، المصدر السابق ، ص111.

(261) القرآن الكريم ، سورة المائدة 8، 106، 108. سورة الفرقان 72 ، السرخسي ، المبسوط ، ح16.

63 ، الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 137، 104 ، 105 ، 478.

(262) القرآن الكريم، سورة النساء ، 15 ، سورة النور 4.

(263) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، 282 ، سورة المائدة ، 106 ، 108.

(264) ابن داود ، السنن ، ج 3 ، ص 301.

(265) الترمذي ، الجامع الصحيح ، ج3، ص618.

حلف اليمين تثبت عليه الدعوى⁽²⁶⁶⁾، كما وينبغي على القاضي ان يؤسس حكمه على حجج متينة كاعتراف المتهم او على شهادات الشهود ، وغير ذلك حيث لايجوز للقاضي ان يصدر حكمه بناء على الظن او العاطفة الشخصية⁽²⁶⁷⁾.
وقد حثت السنة الشريفة على العدل ، وامرت به ، ونهت عن الظلم والجور ، ففي الحديث القدسي ((يا عبادي : واني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا)) أي فلا يظلم بعضكم بعضاً ومنها ((اتقوا الظلم ، فان الظلم ظلمات يوم القيامة)) ورفع من شأن المظلوم فقال (ρ) ((اتقوا دعاء المظلوم فانه ليس بينه وبين الله حجاب))⁽²⁶⁸⁾. وفي الحديث الشريف ايضاً ((كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته))⁽²⁶⁹⁾ كما ورد في الصحيفة التي هي بمثابة دستور المدينة ان على المؤمنين كافة ان يتعاونوا على تنفيذ العقوبات بحق الجاني حتى لو كان ذلك الجاني ولد احدهم⁽²⁷⁰⁾.

2- تعريف القضاء

القضاء لغةً : يعني الحكم والالزام⁽²⁷¹⁾ قال الله I [وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ]⁽²⁷²⁾. والاصل الدلالي لكلمة يعني الموت وانقطاع الحياة ، قال I [فَمِنْهُمْ مَنْ قَضَى نَحْبَهُ وَمِنْهُمْ مَنْ يَنْتَظِرُ]⁽²⁷³⁾ او اراد امرأ [وَإِذَا قَضَى أَمْرًا]⁽²⁷⁴⁾. او بمعنى

(266) القرآن الكريم ، سورة النور ، 4 ، 6-9 ؛ الشيباني : عبد الرحمن بن علي ، تيسير الوصول الى جامع الاصول (مصر : 1934) ، ج 4 ، ص 49 . السرخسي المبسوط ، ح 16 ، ص 112-116.

(267) الملاح : هاشم يحيى ، حكومة الرسول (ρ) ، ص 192 ، مذكور : محمد سلام ، القضاء في الاسلام ، 32.

(268) المنذري : زكي الدين عبد العظيم بن عبد القوي ، الترغيب والترهيب (القاهرة : 1967) ج 3 ، ص 146 .

(269) المصدر السابق ، ج 3 ، ص 131 ؛ الالوسي ، بلوغ الارب ، ج 3 ، ص 424.

(270) ابن هاشم ، السيرة ، ج 1 ، ص 501-504.

(271) ابن الطلاع : ابي عبد الله محمد بن فرج المايكي ، افضية الرسول (ρ) تحقيق محمد ضياء الرحمن الاعظمي (القاهرة : 1978) ، ص 394 .

(272) القرآن الكريم : سورة الاسراء ، اية 27.

(273) القرآن الكريم : سورة الاحزاب ، اية 23.

(274) القرآن الكريم : سورة غافر ، اية 68.

اكتفى [فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا] (275) ومعناه القطع يقال قضى الشيء اذا قطعه ، ومنه قوله تعالى [فَأَقْضِ مَا أَنْتَ قَاضٍ] (276) وسمي القاضي بذلك لانه يقطع الخصومة بين الخصمين بالحكم (277). والقضاء ايضاً فصل الامر قولاً كان او فعلاً (278) ويطلق لفظ القضاء في اللغة على معان منها الفراغ كما في قوله تعالى [فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا] ومنها الاداء كما تقول (قضى محمد دينه) ومنها الحاكم بمعنى المنع ومنه سمى القاضي حاكماً لمنعه الظالم من ظلمه ، فمعنى قوله حكم الحاكم وضع الحق في اهله والقضاء بمعنى الحكم هو المراد هنا والقاضي في اللغة القاطع للامور محكم لها واستقضى فلان جعل قاضياً يحكم بين الناس ، والواقع ان معاني القضاء في اللغة ترجع كلها الى انقطاع الشيء ومماته (279).
 اما القضاء باصطلاح الفقهاء الفصل بين الناس في الخصومات حسماً للخلاف وقطعاً للنزاع بمقتضى الاحكام التي شرعها الله والقضاء فرض كفاية لدفع التظالم وفصل التخاصم (280). وهو ايضاً الاخبار عن حكم شرعي على سبيل الالتزام (281) والقضاء ايضاً فصل الخصومات على وجه مخصوص ، وعرفه بعض الفقهاء بانه قول ملزم يصدر عن ولاية عامة ، وهو اخبار عن حكم شرعي على سبيل الالتزام فيقال وقضى القاضي أي " الزم الحق اهله " (282). والاصل في القضاء قوله I [يَادَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ] (283) وقوله Y [وَأَنْ أَحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ] (284) وفي آية ثالثة [وَأِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ

(275) القرآن الكريم : سورة الاحزاب ، اية 37.

(276) القرآن الكريم : سورة طه ، اية 72.

(277) القلقشندي ، صبح الاعشى ، ج 3 ، ص 451.

(278) سابق : السيد ، فقه السنة ، ط 4 (بيروت : 1983) ، مجلد 3 ، ص 312؛

القطان : مناع ، النظام القضائي في العهد النبوي وعهد الخلافة الراشدة (الامارات : 1984) ، ص 338 ،

(279) مذكور : محمد سلام ، القضاء في الاسلام (القاهرة : د . ت) ، ص 11.

(280) سابق : السيد ، المرجع السابق ، ص 313.

(281) القطان : مناع ، المرجع السابق ، ص 338.

(282) الاعظمي ، القضاء والحسبة ، ص 84 . 85.

(283) القرآن الكريم ، سورة ص ، اية 25.

(284) القرآن الكريم ، سورة المائدة ، اية 48.

يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ] (285) والقضاء هو الفصل الملزم بين الناس في الخصومات حسماً للتداعي وقطعاً للتنازع ويكون ذلك بالأدلة الشرعية (286).

4- القضاء قبل الاسلام :

عرف القضاء من زمن قديم ، ودعت اليه حاجة العمران وطبيعة البشر ، والقضاء يحتل مقاماً سامياً عند جميع الامم ، لان فيه امراً بالمعروف ونهياً عن مضره المظلوم واداء الحق الى مستحقه ، ورداً للظالم عن ظلمه واصلاحاً بين الناس (287).

والتحكيم صورة من صور حل المنازعات بوسائل ودية ، وهو اقل درجة وتطوراً من القضاء .

وكان العرب في عصر ما قبل الاسلام يفضون منازعاتهم على وفق احكام الاعراف والتقاليد ، بوساطة شيوخ القبائل او العرافين والكهنة ، او الحكام ، ولم يكن لهؤلاء الحكام سلطه اجبار المتنازعين على عرض خصوصاتهم عليهم ، او حتى سلطة اكراههم على الالتزام بتنفيذ الاحكام التي يصدرونها في حالة عرض المنازعات عليهم (288) ، إلا بقدر ما تلحهم الضرورة لفض منازعاتهم (289).

وعلى الرغم من عدم وجود قانون مدون عند عرب ما قبل الاسلام ، فان رجالهم يصدرون احكامهم طبقاً لعاداتهم الموروثة وما يصدر عن رؤساء القبائل ، او ما يراه النابهون فيهم الذين عرفوا بحصافة الرأي واستخراج الحقوق بالفراسة والامارات ، حيث كان حذاق الحكام عندهم يقدمون القضاء بالفراسة والامارات ولا يقدمون عليها غيرها من شهادة او اقرار. وقد كان لكل قبيلة من قبائل العرب حكم يتحاكمون اليه ، وكان حكام العرب يعقدون مجلس الحكم في ضلال الاشجار او خيام تضرب حتى بنيت الدور والاماكن ومن اشهرها دار الندوة بمكة (290).

وعلى الرغم من ان العرب كانوا يتحاكمون تارة الى شيخ القبيلة وتارة الى الكاهن وتارة الى من عرف بجودة الرأي وأصالة الحكم ، وانه من الصعب وجود حدود فاصلة لاختصاص كل منهم ، لانهم لم يكونوا يحكمون بقانون مدون ، ولا

(285) القرآن الكريم ، سورة المائدة ، اية 42.

(286) ابن خلدون ، المقدمة ، ص 154 .

(287) مذكور : محمد سلام ، القضاء في الاسلام ، ص 19.

(288) الملاح : هاشم يحيى ، حكومة الرسول (p) ، ص 185.

(289) عليان : شوكت ، قضاء المظالم في الإسلام ، (بغداد : 1977) ، ص 23 .

(290) مذكور : محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 20 . 21.

قواعد معروفة ، انما يرجعون الى اعرافهم وتقاليدهم التي كونتها تجاربهم احياناً ، ومعتقداتهم احياناً ، وما وصل اليهم من عقائد اخرى (291) .
ولما كان العرب قبل الاسلام ليست لهم حكومة ولا قوانين مدونة ، ولما كان شيخ القبيلة هو صاحب السيادة فيها ، فانه - أي الشيخ - كان يتولى الفصل في الخصومات التي تحدث بين ابناءها ، وكان شيخ القبيلة في قضائه يتبع العرف والتقاليد ، كما كان يستمد قوته من القبيلة نفسها ، فليس له جيش ولاسلطة مادية يعتمد عليها ، فاذا تمرد شخص على حكمه لايملك الشيخ فرض الحكم عليه ، وكل ما يحصل للمتمرد ان يتعرض لغضب الناس وسخط افراد القبيلة ، وقد يهجر القبيلة وينظم لامثاله من المتمردين على نظم القبائل ، فاذا كان الخلاف بين قبيلتين واتفقتا على الاحتكام فان القبيلتين تلجأن الى احد الرجال الافذاذ من العرب،الذين عرفوا ببعد النظر وسعة الفكر ، من امثال اكثم بن صيفي وعامر بن الظرب ، فضلاً عن الكهنة ، حيث كان الناس يلجأون اليهم في القضايا التي تحتاج الى فكر غيبي ، لا اعتقاد العرب ان للكاهن تابعاً من الجن يطلعه على ما خفي على الناس ، ومن هؤلاء سفيح الذنبي (292) وقد أبطل الاسلام سؤال الكهان ، لانهم - منعوا من استراق الاخبار ، قال I [وَأَنَا كُنَّا نَقْعُدُ مِنْهَا مَقَاعِدَ لِلسَّمْعِ فَمَنْ يَسْتَمِعِ الْآنَ يَجِدْ لَهُ شِهَابًا رَصَدًا] (293)

وهكذا نلاحظ ان الخلافات التي تنتشب بين اعضاء القبيل الواحدة ، تسوى في المجالس اليومية ، اما حين ينشب الخلاف بين افراد ينتسبون الى قبائل مختلفة فالعادة ان يلجأ المختصمون الى رجل مشهود بالتعقل والحكمة ، او الى امرأة تمت لها هاتان الميزتان ، ولكن حكم الحكم لا يكون مزماً للمختصمين الا اذا ارتضاه ومن هؤلاء اكثم بن صيفي وضمرة بن ضمرة ، والاقرع بن حابس ، وعامر بن الظرب (294)

وكانت قريش تقوم بشبه ما يقوم به القضاء ، فقد كان يحتكم اليها القريشيون وغيرهم من قبائل العرب فيما يقع بينهم من الخصومات (295) . وكان لكل قبيلة حاكم يحكم بين من تنازع من افرادها بحسب تقاليدهم وتجاربهم ، وكانت بعض القبائل

(291) حسين: عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 10 . 11.

(292) شلبي : احمد ، تاريخ التشريع الاسلامي ، ص 21 . 22.

(293) القرآن الكريم ، سورالجن 9 ، الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 771.

(294) العسلي : خالد صالح، دراسات في تاريخ العرب ، ج1، ص 75.

(295) اليوزكي : توفيق سلطان ، دراسات في النظم العربية الاسلامية (الموصل : 1988)

تحتكم الى شيخها ، او كانوا يحتكمون احياناً الى الكهان والعرافين ، فكانوا كلما عرفوا رجل بسداد الرأي وصحة الحكم ووفرة العلم احتكموا له⁽²⁹⁶⁾ ولقد عرف العرب قبل الاسلام نظامين للفصل في الخصومات ، نظام القضاء ونظام التحكيم ، فنظام القضاء حيث توجد سلطة مركزية قوية وفي ظل نظام القضاء يكون القاضي موظفاً من موظفي الدولة ، ومهما كان خطه في الاستقلال ، فهي التي تعينه وهي التي توقع له اجره ، وهي التي تحدد تعزله وهي التي تحدد له اختصاصه ، ويقضي القاضي في الخصومات التي تعرض عليه باسم الدولة ، يكون حكمه واجب النفوذ قهراً بقوة السلطة العامة على العكس من نظام التحكيم⁽²⁹⁷⁾ .

اما ما يخص الفرق بين القضاء والفتوى ، فان القضاء انشاء حكم يلزم تنفيذه ويغلب ان يكون بين طرفين ، ولكن الفتوى تكون ايضاحاً لحالة يعرضها طرف واحد او اكثر من طرف ، ولكن بدون خصام فضلاً عن ان دائرة الافتاء اوسع من دائرة القضاء ، فالفتوى يجوز ان يقوم بها العبد والحر والمرأة والرجل ، وذلك بخلاف القضاء الذي يشترط فيه ان يكون القاضي حراً ذكراً عالماً ... والمفتي يقدم فتواة لنفسه ولابيه وابنه وشريكة وان لم يجز ان يقضي لهم ، لان الافتاء يجري مجرى الرواية ، فكانه حكم عام بخلاف القضاء فانه يخص المحكوم له . وان العبادات لاتدخل في نطاق القضاء بل في نظام الفتيا مثل الطهارة والصلاة والزكاة ...⁽²⁹⁸⁾ .

والواقع ان الافتاء تبليغ الناس حكم الله ، ولذا فان المفتي يجب ان يتصف بالعلم بما يبلغ ، وان يكون معروف بالصدق ، ومرضي السيرة ، وقد اسنده الله تعالى الي نفسه اذ يقول [وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلْ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ]⁽²⁹⁹⁾ ويقول [يَسْتَفْتُونَكَ قُلْ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكُلَالَةِ]⁽³⁰⁰⁾ . واول من قام بوظيفة الافتاء في الاسلام هو الرسول (p) فكان يفتي عن الله بوحيه المبين وكانت فتاواه جامعة للأحكام ، ومشملة على فصل الخطاب ، وليس لاحد مخالفتها ، ثم قام من بعده اصحابه ، نحو مائة وثلاثين بين رجل وامرأة منهم " عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وعائشة وزيد بن ثابت " ⁽³⁰¹⁾ .

كانت العرب قبل الاسلام تقيم اسواقاً في الجزيرة ، وقد تعددت هذه الاسواق وكانت (عكاظ) اشهرها ، وكانت هذه الاسواق مجتمعاً ادبياً ولغوياً رسمياً ، وسوق

(296) الشاهين ، المرجع السابق، ص 71.

(297) زناتي ، نظم العرب قبل الاسلام ، ص 211.

(298) شلبي ، احمد ، تاريخ التشريع ، ص 245.

(299) القرآن الكريم ، سورة النساء ، الآية 127 .

(300) القرآن الكريم ، سورة النساء ، الآية 145 .

(301) مذكور : محمد سلام ، القضاء في الاسلام ، ص 135 . 136.

تجارياً كبيراً ، ومعرضاً لكثير من عادات العرب واحوالهم الاجتماعية ، وكانت ندوة سياسية عامة تقضي فيها امور كثيرة من القبائل ، وان امر المواسم والتحكيم في عكاظ كان لبني تميم يكون ذلك في افخاذهم ... وكان من اجتمع له ذلك منهم عامر بن الضرب العدواني وسعد بن زيد من تميم .. الخ ، حتى جاء الاسلام فكان يقضي بعكاظ محمد بن سفيان بن مجاشع بن دارم ، وكان ابوه قاضيا في الجاهلية . فمات فصار ذلك ميراثاً لهم ، وكان اخر من حكم منهم ووصل الى الاسلام الأقرع بن حابس⁽³⁰²⁾ .

ويرى بعض المؤرخين ان للعرب قبل الاسلام ثلاث انواع من القضاء ، الاول الحكومة وكان بنو سهم اصحاب الحكومة في قريش قبل الاسلام ، وحيث كانت العادة عند العرب وعند غيرهم من الامم في عصورها الاولى ان تقسم الاسر الكبيرة بينها الاعمال الاجتماعية ، ولعل هذه الحكومة كانت شيئاً يشبه التحكيم ، بحيث كان القرشيون وغيرهم ممن يفد على مكة من العرب سهم فيما كان يقع بينهم من الخصومات ، وممن تولى القضاء بين العرب قبل الاسلام ، هاشم بن عبد مناف وابو لهب ابن المطلب ، والعاص بن وائل وقيس بن ساعده الايادي واميه بن ابي الصلت وزهير بن ابي سلمى وذو الاصبع العدواني واكثم بن صيفي .. ، ولم يكن حكم القاضي فاصلاً في النزاع ، بل كان للقوة اثر كبير في ذلك ، والنوع الثاني من القضاء هو الاحتكام ، وهو احتكام العرب الى الكهان والعرافين ، حيث كانوا يحكمون بالقرعة التي اقرها الاسلام فيما بعد ، فان النبي (p) كان اذا عزم على السفر اقرع بين زوجاته ، كما كانوا يعتمدون في الواقعة على شهادة الشهود ، والنوع الثالث هو ما ادخله العرب قبل الاسلام من النظام الذي عرف في الاسلام باسم النظر في المظالم ، ويبدو انهم أخذوه عن الفرس ، وذلك اثر خلاف بين العاص بن وائل ورجل من زبيد⁽³⁰³⁾ .

حظيت مكة من بين الجزيرة العربية بشيء من الدقة في نظامها القضائي ، فقد كان مقصد الناس من كل فج لزيارة البيت الحرام الذي بناه الله ابراهيم (عليه السلام) ، وقد احس اهل مكة بانه من واجبه ان يؤمنوا الحياة في بلدهم وان يؤمنوا اولئك الحجاج الذين يتقاطرون على بلدهم ، فينفقون المال ويسببون الرخاء حتى يجتذبهم الامن والدعوة الى القيام بالحج ، ومن هنا نظمت امور الحجابة والسقايه والرفاده والندوة والقضاء وغيرها ووزعت على البطون ، واجتمعت كلمة قريش في حلف الفضول على الا يظلم بمكة غريب ولا قريب ولا حر ولا عبد الا كانوا معه ، حتى يأخذوا له حقه من انفسهم ومن غيرهم ، كما اسندت الى ابي بكر قبل الاسلام امور

(302) القاسمي : ظافر ، نظام الحكم ، ص 12-13.

(303) حسين: عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 483.

تتعلق بالقضاء كتقرير الدييات والمغارم ، وكان التشريع في يثرب راقياً كذلك بسبب وجود اليهود بها فقد اخذ هؤلاء من التوراة وشروحا بعض الاحكام⁽³⁰⁴⁾.

4 - القضاء في عصر الرسول (p) : بعد ظهور الاسلام اخذ النظام القضائي شكلاً اخر ، واصبحت له اسس وقواعد ، اخذت تحل تدريجياً محل الأعراف والتقاليد القديمة ، وكان الرسول (p) الحاكم من دولة الاسلام الجديدة ، ويعمل على خلق سلطة مركزية للقضاء في شبه الجزيرة العربية، إذ اوضحت فيما سبق كيف وجدت نواة القضاء عند العرب قبل الاسلام ، وكيف كان شيخ القبيلة يحكم بين افرادها على وفق التقاليد والعادات ، وبعد ان نزلت الشريعة الاسلامية مفصلة الاحكام في امور الدين والدنيا ، امر الله رسوله ان يحكم بين الناس بما أراه الله ، ونهاه عن ان يحكم على وفق اهواء قومه وذلك في العديد من الايات [**وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ**]⁽³⁰⁵⁾. وقوله [**وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ**]⁽³⁰⁶⁾.

وفي بداية الإسلام كان المسلمون يعرضون ما ينشأ بينهم من خلافات على الرسول (p) ، ليكون حكماً بينهم فضلاً عن كونه قائداً لهم ورسول الله اليهم ، وبخاصة ان القرآن الكريم قد بين ان وظيفة الانبياء لا تقتصر على تبليغ اوامر الله الى الناس ، بل وتعطيهم حق الحكم وحسم المنازعات بين الناس على وفق اوامر الله⁽³⁰⁷⁾. وكان الرسول (p) اول من قضى للمسلمين فيما اختلفوا فيه ، وذلك تبعاً للآيات الكريمة التي امر القرآن الكريم المسلمين بعد الهجرة الى المدينة بعرض ما ينشأ بينهم من منازعات ليحكم بينهم قال I : [**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا**]⁽³⁰⁸⁾. وقال [**فَلَا وَرَبِّكَ لَا**

(304) شلبي : احمد ، تاريخ التشريع الاسلامي ، ص 22.

(305) القرآن الكريم : سورة النساء ، اية 58، الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 110.

(306) القرآن الكريم : سورة المائدة ، اية 44.

(307) القرآن الكريم: سورة ص ، اية 17-26. الطبري ، جامع البيان ، ج 23 ، ص 135-136.

(308) القرآن الكريم : سورة النساء ، اية 59. الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 110.

يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا⁽³⁰⁹⁾.

ومن تلك الآيات التي تفرض على المؤمنين اتباع الرسول (p) والتسليم لحكمه والأخذ بسنته في مسائل الدين قوله I [وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمُ عَنْهُ فَانْتَهُوا]⁽³¹⁰⁾ وقوله [فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ]⁽³¹¹⁾. وهكذا خص الله نبيه باطاعة المؤمن له وعدم عصيانهم وأمره التي جاء بها ، وجعل العمل بها عملاً بالقرآن ، وان الله في قوله [وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ]⁽³¹²⁾ قد حدد وظيفة الرسول (p) في تفصيل ما أجمله الكتاب وتقييد ما أطلقه وتخصيص ماورد فيه من الفاظ العموم⁽³¹³⁾.

وفي قوله I [أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ]⁽³¹⁴⁾ وقوله [فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا]⁽³¹⁵⁾. الزام للمسلمين بالتقاضي تبعاً للقوانين الاسلامية واللجوء الى الرسول (p) ليحكم بينهم ، وقد حقق الرسول (p) في السنة الاولى من الهجرة تقدماً كبيراً في تنظيم السلطة القضائية ، عندما اعلن الصحيفة لتنظيم العلاقات بين سكان المدينة ، حيث نصت الفقرة [23] من الصحيفة على حق الرسول (p) في الحكم بين الناس من خلافات بقوله " وانكم مهما اختلفتم فيه من شيء فان مرده الى الله والى محمد "⁽³¹⁶⁾ كما نصت الفقرة [42] على انه " ما كان بين اهل هذه الصحيفة من حدث او اشتجار يخاف فساده فان مرده الى الله والى محمد

(309) القرآن الكريم: سورة النساء ، اية 65 ، الطبري ، المصدر السابق، ج 5 ، ص 157-158.

(310) القرآن الكريم ، سورة الحشر 7 . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 731 .

(311) القرآن الكريم ، سورة النور اية 63 . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 469 .

(312) القرآن الكريم ، سورة النحل ، اية 44 . الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 351.

(313) الصالح : صبحي ، النظم الاسلامية ، ص 230-231.

(314) القرآن الكريم ، سورة المائدة ، اية 50 ، الشيخ : عبد الرحمن بن حسن ، فتح المجيد

شرح كتاب التوحيد (الكويت: 1992) ، ص 347 . 348.

(315) القرآن الكريم ، سورة النساء ، اية 65.

(316) ابن هشام السيرة النبوية ، ج 1 ، ص 503.

رسول الله " (317) وبهذا أصبح الرسول (p) منذ السنة الأولى في المدينة المنورة قاضياً على المدينة ، وان جميع اهل المدينة يعرضون عليه ما ينشأ بينهم من خلافات او خصومات للحكم فيها على وفق اوامر الله تعالى .

في عهد الرسول (p) كان النبي (p) يتولى القضاء بنفسه ، توكل في ذلك أحداً من صحابته ، وكذلك فعل ابو بكر ، الا انه خلال تلك المرحلة من التاريخ الاسلامي لم يظهر منصب القاضي المتخصص الذي يتفرغ لما وكل اليه ، والذي يقلد ولاية القضاء على وجه التحديد ، ويرجع ذلك الى انه في حياته عليه السلام كانت الدعوة غرضه تغمر بنورها القلوب ، فتحي الضمائر وتضاعف الشعور بالاثم ، فكان المسلم الاول يعرف حقه كما يعرف حق غيره ويدرك واجبه وواجب غيره ، وندرت الخصومات في عهده ، وكان قوله " ينفذه الخصم تنفيذاً تلقائياً دون حاجة الى قوة جبرية" (318).

وكان (p) قاضياً كما كان للشريعة مبلغاً ، كما كانت الامة لاتزال على سهوتها وصغر رقعتها الجغرافية ، وكان يعهد بالقضاء الى بعض الولادة ضمن توليتهم امور الولاية، وتارة كان يعهد الى احد اصحابه بفض الخصومات .

كان الرسول (p) يحكم بين الناس بما انزل الله عليه من الوحي ، وكان يحضران اليه مختارين ، فيسمع كلام كل منهما ، جاء في السنن " حدثنا هناد حدثنا حسين الجعفي عن زائدة عن سماك ابن حرب عن حنش عن علي قال لي رسول الله (p) اذا تقاضى اليك رجلان فلا تقضي للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف تدري كيف تقضي " (319) واكد الرسول (p) ان لا يحكم القاضي وهو غضبان ، حيث ذكر الترمذي في السنن حدثنا قتيبة حدثنا ابو عوانه عن عبد الملك بن عمير عن عبد الرحمن بن ابي بكره ، قال كتب ابي الى عبيد الله بن ابي بكرة وهو قاض ان لاتحكم بين اثنين وانت غضبان ، فاني سمعت رسول الله (p) يقول ((لا يحكم الحكم بين اثنين وهو غضبان)) (320) . وكانت طرق الاثبات عنده البينة واليمين وشهادة الشهود والكتابة والفراسة والقرعة وغيرها ، وكان الرسول (p) يقول ((البينة على من

(317) الشاهين ، المرجع السابق، ص 75.

(318) عبد المنعم : حمدي ، ديوان المظالم . نشأته وتطوره واختصاصه (بيروت : 1988) ، ص 50 .

(319) الترمذي : ابي عيسى احمد بن عيسى بن سوره ، الجامع الصحيح (بيروت : 1987) ، ج 3 ، 626 .

(320) المصدر نفسه ، ج 3 ، ص 620 .

ادعى واليمين على من انكر ((³²¹) والبينة في الشرع لما يبين الحق ويظهره، بمعنى ان المدعي ملزم باظهاره ما يبين صحة دعواه ، فاذا اظهر صدقة باحدى الطرق حكم له ، واكد الرسول (p) على اهمية اجتهاد القاضي ، فقد ذكر لنا ابن داود في السنن قول الرسول (ص) ((اذا حكم الحاكم فاجتهد فاصاب فله اجران واذا حكم فاجتهد فأخطأ فله اجر))⁽³²²⁾ وقد مدح النبي (p) صاحب الحكمة حين يقضي بها ويعلمها ، ولا يتكلف في الامر وحث على مشاورة الخلفاء وسؤال اهل العلم⁽³²³⁾ وقوله

I

[وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ] ، [وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ] وان المشاوره قبل العزم والتبين لقوله : فاذا عزمت فتوكل على الله⁽³²⁴⁾ . وقد ذكر لنا ابن داود في السنن واتى رسول الله (p) رجلان يختصمان في مواريث لهما لم تكن بينه الا دعواهما ، فقال النبي (p) ((انما انا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم ان يكون الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع منه ، فمن قضيت له من حق اخيه بشيء فلا ياخذ منه شيئاً فاما اقطع له قطعة من النار)) فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما حقي لك فقال لهما النبي (p) ((اما اذ فعلتما ما فعلتما فاققسما وتوخيا الحق)) ثم استهما ثم تحالا⁽³²⁵⁾ . ومن هذه الحادثة يتبين لنا كيف كان الرسول (p) يحرص حرصاً بالغاً على العدالة بين المتخاصمين ، بحيث لا ينال أحد اكثر من حقه سبب جرأته في الدفاع عن نفسه وعرض وجهة نظره ، وهكذا نجد الرسول الكريم (p) يفصل بين المتنازعين ببساطة تامة مبرأة من ابهه القضاء وكبرياء الحكام . فهو يحكم بالظاهر والله يتولى السرائر وتصرح لاصحابه بانه لم يؤت علم الغيب . ولا بد من ايضاح

(321) حدثنا علي بن حجر " نبأنا علي بن مسهر وغيره عن محمد بن عبيد الله عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي (p) قال في خطبته ((البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)) الترمذي الجامع الصحيح ، ح3 ، ص 626.

(322) ابن داود : سليمان ابن الاشعث لازدي ، سنن ابن داود (القاهرة : 1988) ، ح3 ، ص 297-298؛ البخاري ، ابي عبيد الله محمد بن اسماعيل ، صحيح البخاري ، (بغداد : 1986) ، ج4 ، ص 268.

(323) البخاري ، المصدر السابق ، حج ، ص 264.

(324) المصدر نفسه ، ج4 ، ص 272.

(325) ابن داود ، المصدر السابق ، ج3 ، ص 300 ، النيسابوري : ابي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري ، صحيح مسلم ط3 (بيروت : 1955) ، ح3 ، ص 1338. مالك : انس الموطأ (بيروت : 1979) ، ط1 ، ص 719.

جانب مهم وهو ان قضاء الرسول (p) في المدينة المنورة قد لاقى من يعارضه وخاصة من اليهود والمنافقين .

لقد ذكر الفقهاء ان الرسول (p) كان يستند في افضيته على شهادات الافراد المتخاصمين ، شانه في ذلك شأن غيره من القضاة ، وكان يستعمل خبرته البشرية في فحص الادلة التي تقدم له ، ثم يصدر احكامه من دون تدخل او توجيه من الوحي . وقد استدل الفقهاء بحديثه (p) لتأكيد ماذهبوا اليه في هذا المجال ، فقد روي ان الرسول (p) قال ((امرت ان احكم بالظاهر والله يتولى السرائر))⁽³²⁶⁾ وقوله (p) ((عدل ساعة خير من عبادة ستين سنة)) وذلك لان العبادة قاصرة على العبد ، اما اقامة العدل واعطاء الحقوق المهضومة لاصحابها الضعفاء ، انما هي امور ذات نفع عام شامل والنفع المتعدي خير من النفع اللازم⁽³²⁷⁾. وذكر في السنن ((حدثنا عباس الغنبري ثنا عمر بن يونس ثنا ملازم بن عمرو حدثني موسى عن جده يزيد بن عبد الرحمن وهو ابو كثير قال حدثني ابو هريرة عن النبي (p) قال : من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ، ثم غلب عدله جوره فله الجنة ومن غلب جوره عدله فله النار))⁽³²⁸⁾. وفي

حديث اخر قال (p) ((لن نستعمل او لا نستعمل على عملنا من اراده))⁽³²⁹⁾. وقال (p) ايضاً ((من طلب القضاء واستعان عليه وكل اليه ، ومن لم يطلبه ولم يستعن عليه انزل الله ملكاً يسدده))⁽³³⁰⁾. وفي حديث اخر ((من ابتغى القضاء وسأل فيه شفعا وكل الى نفسه ومن اكره عليه انزل الله عليه ملكاً يسدده))⁽³³¹⁾ حيث اكد الرسول (p) ان يكون القاضي جليل القدر نافع الامر عظيم الهيبة ظاهر العفة قليل الطمع كثير الورع ، فقد ذكر بالسنن ، حدثنا عبد القدوس بن محمد ابو بكر حدثنا عمره بن عاصم حدثنا عمر عن ابي اسحق الشيباني عن عبدالله بن ابي اوفى قال رسول الله (p) ((ان الله مع القاضي مالم يجر فاذا جار تتخلى عنه ولزمه الشيطان))⁽³³²⁾. وحدثنا محمد بن حسان ثنا خلف بن خليفه عن ابي هشام عن ابن بريدة عن

(326) الملاح : هاشم يحيى ، حكومة الرسول (p) ، ص 192؛ مذكور: محمد سلام ،

القضاء في الاسلام ، ص 22 ؛ عبد المنعم : حمدي ، ديوان المظالم ، ص 9.

(327) عبد المنعم : حمدي ، المرجع السابق ، ص 9.

(328) ابن داود ، سنن ، كتاب الاقضية ، ج 3 ، ص 297.

(329) المصدر نفسه ، ج 3 ، ص 299.

(330) أبي داود ، سنن ، كتاب الأفضية ، ج 3 ، ص 299.

(331) الترمذي ، الجامع الصحيح ، ج 3 ، ص 614.

(332) الشاهين ، المرجع السابق، ص 78.

ابيه عن النبي (p) قال ((القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق ففضى به ، ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار))⁽³³³⁾.

وذكر الترمذي ((حدثنا نصر بن علي الجهضمي حدثنا الفضيل بن سليمان عن عمرو بن عمرو بن سعيد المقري عن ابي هريرة قال رسول الله (p) من ولي القضاء او جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين))⁽³³⁴⁾.

وهكذا نجد ان القضاء هو من اهم الفرائض التي اهتم بها العلماء ونوهوا بجليل خطره ، ووضعوا من يتولاه الشروط الدقيقة الخاصة ، وكانوا يعرفون من يحمل مسؤوليته خشية من الله وغايته اقامة العدل ورفع الخصومات وتنفيذ احكام الشريعة ، وقد ذكر لنا الترمذي قال، حدثنا علي بن المنذر الكوفي حدثنا محمد بن فضيل عن فضيل بن مرزوق عن عطية عن ابي سعيد قال رسول الله (p) ((ان احب الناس الى الله يوم القيامة وادناهم منه مجلساً امام عادل وابعض الناس الى الله وابعدهم منه مجلساً امام جائر))⁽³³⁵⁾.

وعندما كثرت مسؤوليات الرسول (p) وبخاصة بعد توسع الدولة الاسلامية عمل الصحابة على مساعدته (p) في مجال القضاء بين الناس فضلاً عن المجالات الادارية الاخرى ، وهكذا بدأ القضاء يتوسع ويتطور يوماً بعد يوم .

وبعد دخول اليمن في الاسلام بعث الرسول (p) علي بن ابي طالب ومعاذ بن جبل اليها للقضاء بين الناس على وفق شرائع الاسلام⁽³³⁶⁾ ويبدو ان اقصية الصحابة لم تكن نهائية في زمن الرسول (p) ، اذ كان بوسع المتخاصمين ان يستأنفوا الحكم عند رسول الله (p) للنظر فيه اذا لم يقتنعوا بعدالة الحكم الاولي⁽³³⁷⁾.

ويبدو ان الاعمال التي كان يقوم بها الرسول (p) كافة ، وبضمنها اعمال القضاء التي لم ينزل عليه فيها وحي من السماء ، كانت اعمالاً اجتهادية تصدر عن خبرة الرسول (p) وتجاربه الانسانية ، وقد ورد في القران الكريم ((قُلْ لَا أَقُولُ لَكُمْ

(333) ابن داود ، سنن ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 297؛ الترمذي ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 613 .

(334) الترمذي ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 614 .

(335) ابن داود ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 297 .

(336) ابن سعد : محمد بن سعد كاتب الواقدي ، الطبقات الكبير (بيروت : 1958) ، ج 2 ، ص 337، ج 3 ، ص 584 .

(337) مذكور : محمد سلام ، القضاء في الاسلام ، ص 22-23

عندي خَزَائِنُ اللَّهِ وَلَا أَعْلَمُ الْغَيْبَ وَلَا أَقُولُ لَكُمْ إِنِّي مَلَكٌ إِنْ أَتَّبَعُ إِلَّا مَا يُوحَى إِلَيَّ))
(338)

ويلاحظ ان السجن لم يكن معروفاً في عهد الرسول (p) ولا في عهد الخليفة الراشدي الاول ابي بكر الصديق (τ) وانما كان المتهم يحبس في المسجد ويلازمه خصمه او نائب عن خصمه لئلا يحاول الفرار ، وغاية الرسول (p) من ذلك منع المتهم من الاختلاط بغيره ، وان اصاب المتهم حداً من حدود الله اقيم عليه فوراً دون ريث ولا ابطاء ، وقد اصبح السجن حبساً للمجرمين في عهد الخليفة الثاني عمر بن الخطاب (τ) ومن جاء بعده من الخلفاء (339).

4- الصحابة والقضاء في عهد الرسالة :

يرى المسلمون ان الله مصدر جميع السلطات في الدول الاسلامية ، وان الرسول (p) كان يمارس السلطات التنفيذية والقضائية وحدها باسم الله تعالى ، وتحت رعايته وتوجيهه ، اما السلطة التشريعية فكانت خاصة بالله وحده وقد تمثلت في التشريعات التي اوصى بها الى الرسول (p) في القرآن الكريم ، الذي هو كلام الله ، وصحيح ان آيات القرآن الكريم قد وصلت الينا عن طريق الرسول محمد (p) ، الا ان ذلك لم يتم على اساس ان هذه الايات هي من عنده شخصياً بل تم بناء على كونه رسول الله الى الناس (340).

ولما جاء الاسلام وامر الله نبيه محمداً بتبليغ الرسالة ، امره ايضاً بالفصل في الخصومات ، يقول الله I [فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا] (341). وصرح الرسول (p) بامر ربه ، فبلغ دعوة الله وأعلن نفسه في المدينة ليفصل في الخصومات ، وليقوم بدور الافتاء بجانب مايبليغه للناس من تشريع الاحكام الموصى بها ، والسهر على تنفيذ احكام الاسلام ، فهو n قد تجمعت في يده هذه السلطات وكانت لم تفصل بعد ، ومن غيره في حضرته احق بهذه منه فرفعت اليه القضايا فلقى فيها ، كما افتي فيما استفتى فيه وكان يحكم في الحقوق بالظاهر باليمين عند عدم البينة وكان قضاؤه

(338) القرآن الكريم ، سورة الانعام ، اية 50 ؛ الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 169.

(339) الصالح : صبحي ، النظم الاسلامية ، ص 321 ؛ حسين: عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص 485 .

(340) الملاح : هاشم ، حكومة الرسول محمد (p) ، ص 203.

(341) القرآن الكريم ، سورة النساء ، اية 65.

اجتهاداً لا وحيًا⁽³⁴²⁾.

وقد اشتملت السلطة الإسلامية في عهد الرسول (ﷺ) على خصائص عديدة كان من أهمها أن جميع السلطات ترد إلى الله تعالى. إلا أن الرسول محمد (ﷺ) كان يمارس السلطات التنفيذية والقضائية باسم الله وتحت رعايته، بصفته رسول الله، كما لم تكن السلطة الإسلامية مقصورة وعلى المسائل الدينية أو السياسية، وإنما هي شاملة لجميع نواحي الحياة خاصة وأن السلطة الإسلامية استندت على أساس قبول المسلمين بها واستعدادهم للخضوع لأوامرها بحكم عقيدتهم الدينية⁽³⁴³⁾.

ولما انتشرت الدعوة بعض الشيء أوكل الرسول لبعض أصحابه مهمة القضاء وقد أذن لهم حتى في حضرته وكان ذلك منه تدريباً لأصحابه على الاجتهاد وعلى الولاية والقضاء وإرشاداً وتمهيداً إلى جواز تخصيص الولاية والقضاء⁽³⁴⁴⁾، روى أن الرسول بعث علياً وهو شاب إلى اليمن ليقضي فيهم وضرب على صدره وقال "اللهم اهد قلبه وسدد لسانه" وقال له إذ جلس بين يديك الخصمان فلا تقضى حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء" ويروى أنه قد عرضت عليه قضية فقال "أقضي بينكم فإن رضيتم فهو القضاء والاحكام حجت بعضكم عن بعض، حتى تأتوا رسول الله ليقضي بينكم، فلما قضى بينهم ابوا أن يتراضوا، وأتوا الرسول (ﷺ) أيام الحج، وهو عند مقام إبراهيم، وقصوا عليه ما حدث فأجاز قضاء علي (ع) وقال: هو ما قضى بينكم" وهذا يدل على أن القضاء والولاية كانتا في يد واحدة وبعبارة أخرى أن السلطة التنفيذية والسلطة القضائية لم يكن بينهما فاصل، ويؤخذ هذا من قول علي "فإن رضيتم فهو القضاء والاحكام حجت بعضكم عن بعض". كما تدل هذه الحادثة عن أن الطعن في الاحكام عرف عندهم وعمل به فعلاً إذا ما حدث إنما هو أشبه باستئناف الحكم أمام سلطة أعلى من إصدار الحكم، كما روى أنه نزل معاذ بن جبل إلى الجند ليعلم القرآن وشرائع الإسلام ويقضي بينهم وجعل له قبض الصدقات من العمال الذين باليمن⁽³⁴⁵⁾.

(342) مذكور: محمد سلام، القضاء في الإسلام، ص 21-22.

(343) الملاح، حكومة الرسول محمد (ﷺ)، ص 105-106.

(344) مذكور، المرجع السابق، ص 23، السامرائي: إبراهيم خليل، دراسات في تاريخ الفكر العربي (الموصل، 1988)، ص 166؛ عليان: شوكت، قضاء المظالم في الإسلام، ص 27.

(345) خلاف، علم أصول الفقه، ص 269-270، مذكور، القضاء، ص 23.

ويبدو ان الرسول (p) كان يعطي الوالي خارج المدينة صلاحية القضاء بين الناس ، فلم يقد القضاء احداً خارج المدينة منفصلاً عن الوالي ، ولذا فانه لم يفصل ولاية القضاء عن الولاية العامة⁽³⁴⁶⁾ حيث لم يكن ثمة فصل دقيق بين وظيفة الوالي على مكة ووظيفة القاضي عليها في الوقت نفسه⁽³⁴⁷⁾ . كما ان الرسول (p) حينما بعث معاذ بن جبل الى اليمن كلفه ان يكون معلماً للقرآن وقاضياً وجابياً للصدقات⁽³⁴⁸⁾ . وقد حدثنا وكيع عن شعبه عن ابي عون الثقفي عن الحرث بن عمرو عن رجل من اصحاب معاذ ان رسول الله (p) بعث معاذاً الى اليمن فقال ((**كيف تقضي**)) فقال : اقضي بما في كتاب الله قال ((**فان لم يكن في كتاب الله**)) قال فبسنة رسول الله (p) قال فان لم يكن في سنة رسول الله (p) قال اجتهد راي قال ((**الحمد لله الذي وفق رسول الله**))⁽³⁴⁹⁾ ، من جهة اخرى نجد ان شغل هذه الوظائف لم يكن دائماً لذا فقد عين الرسول (ص) اولاً معاذ بن جبل معلماً للقرآن في مكة بعد فتحها ، ثم لم يلبث ان ارسله الى اليمن⁽³⁵⁰⁾ وقد يكون المعلم الذي كان يرسله الرسول (p) " هو نفسه قاضياً ، كما يذكر السمناني " ان كل امير امره ، عامل استعمله الرسول (p) كانت الاحكام والقضية تدخل ضمن صلاحياته في المنطقة التي انيطت اداراتها له " ⁽³⁵¹⁾

وعندما بعث الرسول (p) علي بن ابي طالب الى اليمن قاضياً ، فقال علي يارسول الله ترسلني وانا حديث السن ولا علم لي بالقضاء ! فقال رسول الله (p) ((**ان الله سيهدي قلبك ويثبت لسانك فاذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقتضي حتى تسمع من الاخر كما سمعت من الاول فانه احري ان يتبين لك القضاء**)) قال فمازالت قاضياً وما شككت في قضاء بعد ⁽³⁵²⁾

(346) حسن ابراهيم حسن ، علي ابراهيم حسن ، النظم الاسلامية (القاهرة : 1939) ، ص

375.

(347) مذكور ، القضاء ، ص 23 .

(348) الكتاني ، التراتيب الادارية ، ج 1 ، ص 258-259.

(349) الشاهين ، المصدر السابق ، ص 82..

(350) الكتاني ، التراتيب الإدارية ، ج 1 ، ص 259.

(351) ابن السمناني ، علي بن محمد ، روضة القضاة وطريق النجاة ، (بلا مكان :

1976) ، ج 1 ، ص 133.

(352) ابن داود ، سنن ، ح3 ، ص 300.

من جانب آخر نجد أن أفضية الصحابة لم تكن نهائية في زمن الرسول (ﷺ) إذا كان بوسع المتخاصمين ان يستأنفوا الحكم عند رسول الله (ﷺ) للنظر فيه اذا لم يقتنعوا بالحكم الاولي ويتضح ذلك جلياً من قضية عرضت على علي (ع) عندما ارسله الرسول (ﷺ) قاضيا وواليا الى اليمن ، فقال " اقضي بينكم فان رضيتهم فهو القضاء ولا حجت ببعضكم عن بعض حتى تاتوا رسول الله (ﷺ) ليقضي بينكم ، فلما قضى ابوا ان يتراضوا واتوا الرسول (ﷺ) ايام الحج ، وهو عند مقام ابراهيم وقضوا عليه ماحدث ، فاجاز قضاء علي وقال : هو ما قضى بينكم " ، وكما ذكرنا سابقاً فان هذه القضية دلت على ان القضاء والولاية كانتا في يد واحدة او السلطة التنفيذية والسلطة القضائية واحدة لم يكن بينهما فاصل ، هذا من جانب . فاننا نجد من جانب اخر ان الطعن في الاحكام عرف عندهم وعمل به فعلاً اذا ما حدث انما هو اشبه باستئناف الحكم امام سلطة اعلى من اصدار الحكم ، فتنظر الدعوى من جديد وينقض الحكم او يعدله او يؤيده ، فالامام علي لما قال " حتى تاتوا رسول الله " لم ينبههم الى اللجوء اليه باعتباره مشرعاً او حاكم المسلمين والمشرف على تنفيذ احكام الاسلام وانما باعتباره قاضيا ، ويؤخذ هذا من قوله : " ليقضي بينكم " ، ومن عرض الخصومة عليه وقوله

" وهو ما قضى بينكم " وهذا في معنى تأييد الحكم المستأنف⁽³⁵³⁾ .

اما بالنسبة لحكم الرسول (ﷺ) فانه كان مقترناً بالتنفيذ الذي لا حاجة معه الى الاستئناف⁽³⁵⁴⁾ . كما جاء قوله I : [فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا]⁽³⁵⁵⁾ .

(353) مذكور : محمد سلام ، القضاء في الإسلام ، ص 22-23.

(354) اليوزيكي : توفيق سلطان ، دراسات في النظم العربية الاسلامية ، ص 178.

(355) القرآن الكريم ، سورة النساء ، اية 65؛ الشوكاني ، المصدر السابق ، ص 111.

الفصل الثالث العقوبات في الإسلام

المبحث الأول : الجريمة والعقاب عند العرب قبل الإسلام

المبحث الثاني : الجريمة والعقاب عند العرب قبل الإسلام

المبحث الثالث : التحولات التي أحدثها الإسلام في نظام

العقوبات عند العرب

المبحث الرابع : التحولات على جريمة القتل

المبحث الخامس : التحولات على جريمتي السرقة والحراية

المبحث السادس : التحولات على جريمتي الزنا والقذف

المبحث السابع : التحولات التي أحدثها الإسلام في تحريم

الخمير

الفصل الثالث: العقوبات في الإسلام

المبحث الأول: الجريمة والعقاب عند العرب قبل الإسلام

يقول الماوردي في تعريف الجريمة : " إنها محظورات شرعية زجر الله عنها بحد او تعزير " والحد والتعزير هو العقوبة المقررة شرعاً والفرق بين الحد والتعزير ان الحد عقوبة مقدرة بحكم النص الشرعي من كتاب او سنة، وبعض الفقهاء يطلق كلمة الحد على كل عقوبة مقدرة⁽³⁵⁶⁾ واتسع مفهوم الجريمة الى ان أصبح علماً يدرس أسباب تكون الظاهرة الاجرامية في المجتمع كما يدرس الأسباب الفعالة في مواجهتها⁽³⁵⁷⁾ ويعرف أيضاً بأنه علم دراسة الظاهرة الاجرامية او العلم الذي يدرس الانحراف من حيث اسبابه ومظاهره ووسائله وآثاره⁽³⁵⁸⁾ اما العقاب فإنه يعرف بأنه فرع من علم الاجتماع ، يبحث في مواجهة الظاهرة الإجرامية عن طريق توقيع الجزاء من الجريمة وأتباع الاسلوب السليم في معاملة المجرم⁽³⁵⁹⁾ وعرفت العقوبة بأنها اذى ينزل بالجاني زجراً له⁽³⁶⁰⁾ كما عدت العقوبة جزاء وضعه الشارع للرد عن ارتكاب مانهى عنه وترك ما أمر به فهي جزاء مادي مفروض سلفاً.. يجعل المكلف

(356) الماوردي : ابي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي ، الاحكام السلطانية والولايات الدينية (بيروت : د . ت) ص 45 .

(357) ثروت : جلال، الظاهرة الاجرامية . دراسة في علم الاجرام والعقاب (الاسكندرية : 1982) ص 21 .

(358) المرجع نفسه ، ص 18-19

(359) ثروت : جلال ، المرجع السابق ص 182

(5) ابو زهرة : محمد ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي (القاهرة : د . ت) ص 6 .

(6) بهنسي : أحمد فتحي ، العقوبة في الفقه الإسلامي (القاهرة : 1961) ص 9 .

يحجم عن ارتكاب الجريمة ، فاذا ارتكبها زجر بالعقوبة حتى لايعاود الجريمة مرة اخرى كما يكون عبرة لغيره (361) .

ان من اهم المجالات التي تمس الحاجة الى دراستها هي احكام الجريمة والعقاب عند العرب قبل الإسلام، لغموضها من جهة ولاتصالها بالتشريع الجنائي الإسلامي من جهة اخرى.

ووجدت في كل المجتمعات على اختلاف درجاتها بدائية كانت او متقدمة عقوبات لردع المجرمين وزجرهم، وتأديبهم، لكيلا يجرموا بحق أنفسهم وبحق مجتمعهم ، هي تتلأم بالطبع مع واقع المجتمع والظروف الملمة به، كما ان الجرائم تكون منبثقة من واقع المحيط الذي يعيش المجرم فيه (362) ولم يكن قبل الإسلام عقوبات مقرررة ومحددة بقانون مدون تفرض على الجناة وإنما يتحكم في ذلك الانتقام الفردي الذي يقوم به المجني عليه او أولياؤه يتبعون بذلك رغبتهم في الانتقام شفاء لغيظ نفوسهم، وكانت العقوبات مرتبطة بالأوضاع الاجتماعية والقبلية لكل من الجاني والمجني عليه، وتلك الأوضاع هي التي تحدد طبيعة العقوبات ومدى الشدة فيها ولم تكن الجريمة فردية تختص بالجاني والمجني عليه، وانما كانت ذات صفة جماعية يشترك جميع أفراد القبيلة في المسؤولية عنها وكثيراً ما كانت الجرائم الفردية سبباً في حروب قبلية طويلة المدى، يتعرض خلالها جميع أفراد القبيلتين الى أقسى أنواع الانتقام من الطرف الآخر، وأحياناً يتم التصالح بين الطرفين على مال يحدد مقداره طبيعة الجريمة ومكانة الجاني وقوة قبيلته (363) وتعاقب شريعة ما قبل الإسلام كما تعاقب أي شريعة مدنية ودينية المخالف بعقوبات رادعة تكون متناسبة مع جرمه وعمله

(362) علي : جواد ، المفصل ، ج5 ص 579 .

(363) النبهان: محمد فاروق ، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي (بيروت : 1977)

وتكون العقوبات بالطبع متناسبة مع مستوى المجتمع وتفكير رجاله ، والظاهر ان المعاقبين كانوا أحياناً يتعرضون للقسوة في فرض عقوباتهم فيظلمونهم ويعذبونهم عذاباً لا يتناسب مع ما قاموا به من جرم، بدليل ورود آيات في القرآن الكريم تحت من بيدهم الأمر على الا يعاقبوا عقاباً يتجاوز حدود المخالفة ، قال I [وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ] (364) وقال I: [وَمَنْ عَاقَبَ بِمِثْلِ مَا عُوقِبَ بِهِ] (365) وقد ذكر علماء التفسير ان الآية الاولى تأمر ان من ظلم بظلامه فلا يحل له ان ينال من ظلمه أكثر مما نال الظالم منه وكانت العرب قبل الإسلام قبائل متفرقة لا يملكها نظام موحد، وتخضع لعادات قديمة تأصلت جذورها في نفوسهم وكان عنصر القوة هو الطابع الغالب على حياتهم، وحب الثأر هو المبدأ المطبق بينهم، وكان لكل قبيلة رئيس مرهوب الجانب محترماً يضيق نفوذه ويتسع بنسبة ثراء القبيلة، وعدد أبنائها وقوتهم وشجاعتهم واقدامهم، وكان أفراد القبيلة جميعاً يذوبون في بوتقة القبيلة ، فاذا اعتدى أحد على الفرد هبت قبيلته تطالب بالثأر له وقامت قبيلة المعتدي تحميه من العدوان (366) .

فالجماعة التي هي (القبيلة) تكون مسؤولة بعرف العصبية في النهاية عن كل عمل يقوم به أحد افرادها لارتباطها ب (العصبية) وعلى كل افرادها تحمل مسؤولية أي فرد من افرادها، وضمان أداء ما يقع عليه من حق في حالة امتناعه او عدم تمكنه هو او ذوو قرابته من تنفيذ أداء الحق، فالقاتل مثلاً اذا لم يسلم للاقتصاص منه بقتله او لم يتمكن أهل القتل من قتله، انتقل حق أهل القتل الى قتل أقرب الناس اليه ثم الأبعد وهكذا أخذاً بثأر القتل، ويؤدي ذلك الى التوسع في

(364) القرآن الكريم، سورة النحل ، آية 126؛ الشوكاني، زبدة التفسير من فتح القدير ص363.

(365) القرآن الكريم، سورة الحج ، آية 60؛ الشوكاني، المصدر السابق ص442.

(366) بهنسي ، العقوبة ص52.

القتل في الغالب مع عدم سقوط حق ذوي القتل في البحث عن القاتل لقتله لأن الأصل في كل جريمة هو الفاعل الأصل⁽³⁶⁷⁾ .

إن الأصل في المسؤولية وفي الحق هو كل امرئ وعمله الا ان التشريع عند العرب قبل الإسلام اخذ بمبدأ انتقال المسؤولية من الفاعل الى ذوي قرابته الأدينين، ثم الأبعدين في حالة عدم التمكن من القصاص ، أي من أخذ الحق من الفاعل وذلك بقانون العصبية وقد وجدت القبائل العربية انه من اجل المحافظة على وحدتها وتضامن افرادها فانه يتعين عليها ان تتخذ أحياناً عدداً من القرارات القاسية ضد بعض أبنائها، كأن تضطر للتبرؤ من أحد أفرادها الذي خرج عليها ولم يحترم قواعد التضامن بين ابنائها⁽³⁶⁸⁾، اذ لا تسقط مسؤولية الأهل عن جرائم أبنائهم إلا إن سقطت العصبية عنهم، على ان يعلن عن اسقاطها في الأماكن العامة وبصورة صحيحة وشرعية، ليكون ذلك معروفاً بين الناس وإلا بقيت المسؤولية قائمة في رقبة من تقع عليهم، وحتى خلع الخليع واشهاد الشهود على فعله صار أقرباؤه وأهل قبيلته في حل منه، وحتى خلع الانسان سقطت عنه مسؤوليات عمله عن أهله واقربائه وحصرت به وحده وعليه ان يحمي نفسه بنفسه، وان يدافع عن حرارته بيده، ويقال لهذا الانسان (الخليع) ، فاذا قتل لا يسأل أي أحد من قومه عن عمله واذا قُتل ذهب دمه هدراً، ولهذا كان الخليع يمارس حياة قاسية شديدة تنتهي بهلاكه في الغالب نتيجة خروجه عن أنظمة قومه وقوانينهم ، اللهم إلا إذا ندم ورجع عن غيه ووجد من يؤويه ويحميه من أهله أو غيرهم ، واذا وجد الخليع من يكفله وينعم عليه بحق الجوار، انتقلت مسؤولية عمله الى من مَنَّ عليه بجواره، وعلى المجير عندئذٍ تحمل كل تبعة تصدر من ذلك الخليع مادام يتحمل حق الدفاع عنه وحمائته⁽³⁶⁹⁾

(367) علي: جواد ن المفصل ج5 ص488.

(368) الملاح : هاشم يحيى : حكومة الرسول (ρ) ص18.

(369) علي: جواد ، المفصل ، ج5 ص 489 . 490 .

ولكن العرب يطلقون على الشخص الذي تتبرأ منه قبيلته وصف (الخليع) ، لأنه خلع من عضوية قبيلته مما يجعله مضطراً للبحث عن حماية قبيلة اخرى والانتماء اليها بصفته حليفاً او مولى. أما اذا عجز عن ذلك فإنه قد يشكل مع عدد من المخلوعين من أمثاله مجموعة مسلحة تتولى قطع الطرقات لتأمين وسائل عيشها بقوة السلاح (370) .

ومما يتعلق بأنواع الجرائم وعقوباتها عند العرب، فهي تنقسم الى عقوبات الجرائم التي تمس النفس وتلك التي تمس المال ، ثم التي تمس العرض فضلاً عن عقوبات الجرائم التي تمس العقل والمجتمع، فبالنسبة للجرائم التي تمس النفس فهي كثيرة ولكن أهمها جريمة القتل العمد ، والتي كانت شائعة قبل الإسلام، والدليل كثرة الآيات التي نزلت بتحريم القتل (371) وعلى الرغم من أن المجتمع العربي قبل الإسلام قد عرف فكرة تعويض ذوي المقتول بمبلغ من المال يتناسب مع مكانة القتيل عرف بالدية، إلا أن العرب لم ينظروا بارتياح الى أخذ الدية على اعتبار أنها تعبر عن حالة الضعف والعجز لمن يأخذها (372) وكانت العرب تعيب من يأخذ الدية ويرضى بها دون ادراك ثأرة وشفاء غيظه ، إذ انها في نظرهم تعبر عن الجبن والخوف من القتل (373) حيث كان مبدأ الثأر او الصلح على حال واجباً مقدساً عند العرب قبل الإسلام لايمكن التخلي عنه وكانت تتحكم في هذا المبدأ مكانة القبيلتين التي ينتمي اليها كل من الجاني والمجني عليه دون ان تكون هناك قواعد منظمة تحدد شكلاً واضحاً لحقوق وواجبات كل من الطرفين المختلفين، وكثيراً ماكان الظلم يلحق بأحد

(370) الملاح ، حكومة الرسول ، ص18 .

(371) القرآن الكريم ، سورة الفرقان ، آية 68 ؛ سورة الاسراء ، آية 33 ؛ سورة الانعام ، آية

151؛ سورة المائدة ، الآيتان 32 ، 45 ؛ سورة البقرة ، الآيتان 178 . 179.

(372) الملاح ، الجذور التاريخية ، ص 62 .

(373) الشريف ، مكة والمدينة ، ص36.

الطرفين نتيجة ضعف القبيلة التي ينتمي اليها بالإضافة الى ان القبيلة المعتدى عليها لم تكن تكتفي بالثأر وانما تبحث عن زعيم القبيلة الاخرى لتنتقم منه، ونخلص من هذا الى ان كلاً من مبدأ للثأر ومبدأ التصالح على مال لم يكن يخضع قبل الإسلام لأية قاعدة ثابتة انما تتحكم فيه ظروف خارجية اهمها مكانة الجاني والمجني عليه ومكانة القبيلة التي ينتمي اليها⁽³⁷⁴⁾ وكان الثأر عند العرب قبل الإسلام قدسية تنطق بها اشعارهم وكيف كان الانتقام واسع النطاق وقد يثمر عن حروب تمتد الى عشرات السنين وتشمل الجاني وغيره⁽³⁷⁵⁾

وكان الثأر أكثر جزاءات القتل شيوعاً ، فلم تكن المجتمعات العربية قبل الإسلام قد بلغت من حيث ظهورها السياسي مرحلة الدولة لاعلى مستوى القبيلة الواحدة، ولاعلى مستوى القبائل فيما بينهما، ففي داخل القبيلة الواحدة لم تكن ثمة سلطة عليا قوية يدين لها أفراد القبيلة بالطاعة، وتملك من القوة ماتستطيع به تنفيذ قراراتها ، فسلطة سيد القبيلة كانت في الاعم الأغلب سلطه ضعيفه محدوده تعتمد على قوة الإقناع والنفوذ الشخصي، أكثر منها على الجبر والقهر، فلم يكن سيد القبيلة يملك من الوسائل مايمكنه من اقرار الأمن او فرض السلام داخل القبيلة ولهذا لم يكن بد من اعتماد الأفراد والجماعات على قواهم الذاتية في الدفاع عن حقوقهم في الحصول عليها، كذلك لم تكن ثمة سلطة عليا داخل الجزيرة العربية تدين لها القبائل بالطاعة بل كانت كل قبيلة مستقلة تماماً عن غيرها من القبائل⁽³⁷⁶⁾ وكان العرب يقولون (القتل انفى القتل) أي ان عقوبة القتل العمد هي القصاص من القاتل على حين كانت عقوبة القتل الخطأ هي الدية⁽³⁷⁷⁾ .

(374) النبهان ، مباحث في التشريع ، ص143.

(375) الشاهين ، المصدر السابق، ص90.

(376) زناتي، نظم العرب قبل الإسلام ص164.

(377) موسى، محمد يوسف ، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ص19.

وكان بعض العرب قبل الإسلام يتجاوزون الحدود في الاقتصاص ، فيقتلون غير القاتل وهو معنى قوله p : ((ان من اعتدى الناس على الله يوم القيامة ثلاثة، رجل قتل غير قاتله ورجل قتل في الحرم ورجل أخذ بنحل* الجاهلية)) (378) وأما بالنسبة للجرائم التي تمس المال ، فنجد العرب قبل الإسلام قد فرقوا بين السرقة والغزوا حيث عدوا السرقة عيباً عندهم، لأنها تكون دون علم صاحب المسروق وبغفلة، والغفلة والاستيلاء على شيء من دون علم صاحبه عيب عندهم، وفيه جبن ونذالة ، أما الاستيلاء على شيء عنوة وباستخدام القوة، فلا يعد نقصاً عندهم ولا شيئاً ولا يعد سرقة، لأن الغزو قد استعمل حق القوة فأخذه بيده من صاحب المال المسلوب فليس في عمله جبن ولا غدر ولا خيانة ، ولذلك فرقوا بين لفظة (سرق) وبين الالفاظ الاخرى التي تعني أخذ مال الأخرى ، ولكن من غير تستر ولا تحايل (379). فقالوا "السارق عند العرب من جاء مستتراً الى حرز فأخذ مالاً لغيره ، فان أخذه من ظاهره فهو مختلس ومستلب ومنتهب ومحترس، فإن منع مافي يده فهو غاصب (380) .

ونجد أيضاً العرب قبل الإسلام لم تعد (الغارة) سرقة ولا عملاً مشيناً يلحق الشين والسبة ومن يقوم به، بل افتخروا بالغارات وعدوا المكثرت منها (مغواراً) لما فيها من جرأة وشجاعة واحترام ، وتكون الغارة بالخيل في الغالب ، ولذلك قال علماء اللغة: " اغار على القوم غاره واغاره، دفع عليهم الخيل " (381) وقد عاش قوم على

* النَحْلُ : بفتح الذال وسكون الحاء قيل هو العداوة والحقد وقيل الثأر وطلب المكافأة بجناية جنيت عليه من قتل أو جرح .

(378) الجبوري : حسين ، القصاص في التشريع الإسلامي ، مجلة كلية الدراسات الإسلامية) بغداد : 1968 (العدد 2 ص168.

(379) علي جواد ، المفصل ج 5 ص 99.

(380) الزبيدي ، تاج العروس ج 6 مادة (سرق) ص 379 .

(381) المصدر نفسه ج 3 مادة (غور) ص458.

الغارات وكانوا يغيرون على احياء العرب ويأخذون ماتقع أيديهم عليه ومن هؤلاء (عروة ابن الورد) ، إذ كان يغير بمن معه على احياء العرب فيأخذ مايجره أمامه ليرزق به نفسه وأصحابه، بعد أن انقطعت بهم سبل المعيشة وضافت بهم الدنيا فاختراروا الغارات والتعرض للقوافل سبباً من أسباب المعيشة والرزق، وذكر أهل الأخبار اسماء رجال عاشوا على الغارات وعلى التريص للمسافرين لسلب ما يحملونه معهم من مال ومتاع⁽³⁸²⁾ .

وعلى الرغم من أن العرب قبل الإسلام قد عرفوا جريمة السرقة ووضعوا عقوبة القطع لها الا ان نظامهم القبلي لم يطبقها الا ضد بعض المستضعفين، كالرقيق والموالي، لأن طبيعة النظام الاجتماعي والسياسي الذي كان قائماً في مكة لم تكن تسمح باصدار هذه العقوبات وإيقاعها على أبناء العشائر القوية في مكة، مثل بني مخزوم وبني سهم وبني عبد مناف الذين كانوا يسهمون في حكم مكة وادارتها عن طريق الملاء، فقد كان يشترط في قرارات الملاء كي تكون قابلة للتطبيق ان تحظى باجماع أو شبه إجماع العشائر المكية فهل يعقل أن يوافق ممثلو هذه العشائر في الملاء على معاقبة أبناء عشائرتهم بقطع أيديهم وهم الذين يقوم نظامهم الاجتماعي على قاعدة انصر أخاك ظالماً كان أو مظلوماً؟!⁽³⁸³⁾ ودام ذلك الحال الى أن جاء الإسلام .

ومن الجرائم الاخرى التي عرفها العرب قبل الإسلام والتي تمس العرض جريمة الزنا، حيث كان الزنا عندهم من أعظم المنكرات وأفظع المعاصي وأشنعها، واعتداءً على نظام الاسرة وإشاعة للفاحشة، وهذا يؤدي الى هدم الاسرة ، ثم الى

(382) علي: جواد ، المرجع السابق ج 5 ص10.

(383) الملاح ، الجذور التاريخية ص66.

فساد المجتمع وانحلاله⁽³⁸⁴⁾ لذلك جعلوا عقوبتها ازهاق الروح والقتل الذي هو أعظم الحدود⁽³⁸⁵⁾ .

وفضلاً عن كل ماتقدم من جرائم وعقوبات كان هناك تحريمهم للخمر ومعاقتهم على شربه رغم الانتشار الواسع لعادة شرب الخمر في المجتمع العربي قبل الإسلام، وسنستعرض كل هذه الجرائم وعقوباتها بالتفصيل في الفصلين الآتيين .

(384) عوده : عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي (بيروت : 1968) ج 2 ص 346 .

(385) الشاهين ، المصدر السابق، ص 92.

المبحث الثاني: الجريمة والعقاب في الإسلام.

ان العقوبة هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع⁽³⁸⁶⁾ ولم يرسل الله رسوله للناس ليسيطر عليهم او ليكون عليهم جباراً، إنما أرسله رحمة للعالمين، وذلك بقوله تعالى [لَسْتُ عَلَيْهِمْ بِمُسيِّطِرٍ]⁽³⁸⁷⁾ وقوله [وَمَا أَنْتَ عَلَيْهِمْ بِجَبَّارٍ]⁽³⁸⁸⁾ [وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ]⁽³⁸⁹⁾ .

فإنه أنزل شريعته للناس وبعث رسوله فيهم لتعليم الناس وإرشادهم وقد فرض العقاب على مخالفة أمره ، لحمل الناس على مايكرهون مادام أنه يحقق مصالحهم واصرافهم عما يشتهون مادام انه يؤدي لفسادهم، فالعقاب مقرر لإصلاح الأفراد ولحماية الجماعة وصيانة نظامها والله الذي شرع لنا هذه الأحكام وأمرنا بها لاتضره معصية عاص ولو عصاه أهل الأرض جميعاً، ولاتتفعه طاعة مطيع ولو أطاعه أهل الأرض جميعاً⁽³⁹⁰⁾ .

والجرائم في نظر الإسلام أنواع عديدة تشمل الكفر بالله سبحانه وتعالى وقتل النفس بغير حق فضلاً عن الفتنة في الدين، كما انه هناك جرائم ضد النفس وضد العرض وضد الأخلاق وجرائم الظلم والجشع ، وقد فرضت الشريعة الإسلامية عقوبات لكل هذه الجرائم وانقسمت هذه العقوبات مابين عقوبات أخروية في جهنم، وعقوبات دنيوية اشتملت على الثأر والدية والقصاص.

والغاية من العقاب في الفقه الإسلامي امران أحدهما حماية الفضيلة وحماية المجتمع من أن تتحكم الرذيلة فيه، والثاني المنفعة العامة او المصلحة ، وما من

(386) عودة : عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي ص 69.

(387) القرآن الكريم، سورة الغاشية ، آية 22 ؛ الشوكاني ، المصدر السابق ص 805 .

(388) القرآن الكريم، سورة ق ، آية 45 ؛ الشوكاني ، المصدر السابق ص 692 .

(389) القرآن الكريم، سورة الأنبياء ، آية 107 ؛ الطبري ، تفسير ج 17 ص 54.

(390) عودة ، المرجع السابق ، ص 69 .

حكم في الإسلام الا كان فيه مصلحة الناس، ولذا يقول I [قَدْ جَاءَتْكُمْ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَشِفَاءٌ لِمَا فِي الصُّدُورِ وَهُدًى وَرَحْمَةٌ لِلْمُؤْمِنِينَ] وقال النبي (ρ) ((لا ضرر ولا ضرار))⁽³⁹¹⁾ والفرق بين العقوبة والعقاب في نظر بعض الفقهاء ما يوقع على الانسان ان كان في الدنيا يقال له العقوبة، وما يلحقه في الآخرة فهو العقاب⁽³⁹²⁾.

لما جاء الإسلام نظم العقوبة تنظيمًا دقيقًا وعادلاً ، أذهلها أداة لتحقيق العدل وليست وسيلة للانتقام ، فأقر مبدأ القصاص في الجرائم العمدية العدوانية المقصودة كعقوبة اولى، وأعطى للمجني عليه ولأوليائه حق العفو عن العقوبة الأصلية في الجرائم التي لا تتوفر فيها أركان الجريمة العمدية العدوانية⁽³⁹³⁾ ان التحول الكبير والمهم الذي أحدثه الإسلام هو ترك فكرة المساواة بين البريء والمذنب بسبب وجودهم ضمن قبيلة بعينها ، حيث كان المنتقم في الجاهلية يشفي غليلاً خاصاً في صدره ولذلك كان لايهمه أن يقتل المذنب بقدر ما كان يهمه ان يقتل من هو أعز فقداً عند القبيلة.

ولما جاء الإسلام محا فكره المساواة بين البريء والمذنب بسبب وجودهم ضمن قبيلة بعينها، وفصل المذنب عن مجموعة الأفراد الآخرين ليكون هو وحده محلاً للقصاص، والقرآن الكريم أدخل مبدأ هاماً على القصاص اذ قال I : [وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى] ولا يجوز بأي شكل من الأشكال ان يمس القصاص أي شخص آخر، وإلا كان ذلك وزراً كبيراً (ومن قتل نفساً بغير نفس او فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً)⁽³⁹⁴⁾ وقال [وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ]

(391) ابو الزهرة ، الجريمة والعقوبة ص 6 .

(392) البهنسي ، العقوبة ، ص 9 . 10 .

(393) النبهان ، مباحث ص 142 .

(394) الشاهين ، المصدر السابق ص 94 .

لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ [والله تعالى خاطب المؤمنين ان عاقبتهم ايها المؤمنون من ظلمكم واعتدى عليكم فعاقبوه بمثل الذي نالكم به ونالكم من العقوبة، ولئن صبرتم عن عقوبته واحتسبتم عند الله مانالكم به من الظلم لهو خير للصابرين، يقول للصبر عن عقوبته بذلك خير لأهل الصبر احتساباً وابتغاء ثواب الله، لأن الله يعوضه من الذي أراد ان يناله بانتقامه من ظالمه على ظلمه إياه...، وسبب النزول اختلف أهل التأويل فيه ، فقال بعضهم نزلت من أجل أن رسول الله (ﷺ) وأصحابه أقسموا حين فعل المشركون يوم أحد ما فعلوه بقتلى المسلمين من التمثيل بهم ان رزقوا الظفر عليهم يوماً أن يجاوز فعلهم، فنهاهم الله عن ذلك بهذه الآية ، وأمرهم أن يقتصروا في التمثيل بهم ان هم ظفروا على مثل الذي كان منهم ثم أمرهم بعد ذلك بالصبر بقوله [وَاصْبِرْ وَمَا صَبْرُكَ إِلَّا بِاللَّهِ] فنسخ بذلك ما كان اذن لهم فيه⁽³⁹⁵⁾ .

وهكذا لم يعد القصاص كما كان قبل الإسلام أمراً غير متكافئ، ولكن أصبحت هناك مساواة تامة يعبر عنها استبدال كلمة الثأر بكلمة القصاص، يقال قصصت الشعر أي سويت بين كل شعرة واختها، وسمي المقص مقصاً لتعادل جانبيه وسميت القصة قصة لأن الحكمة تساوي المحكى فأصبح العقاب على قدر الذنب الذي ارتكب ، ان ترتب كل الفعل المرتكب قتل النفس قتل قاتلها، وان ترتب على الفعل جروح كان من الممكن القصاص فيها أمكن المماثلة بين الفعلين⁽³⁹⁶⁾ وحيث ان الفكرة الأساسية في القانون الجنائي في الماضي هو القصاص او الانتقام، فليس هناك أثر للعقاب الذي يستهدف الإصلاح وما الى ذلك فاذا جرح شخص آخر ، كان للمجني عليه أن يطلب ان يجرح الجاني او يقطع منه عضواً جرياً على مبدأ

(395) الطبري ، تفسير ج14 ص131.

(396) بهنسي ، العقوبة ص64.

العين بالعين والسن بالسن وقد يطلب تعويضاً وهو التعويض عن الخسارة التي الحقت بالمجني عليه، وقد اتبع هذا المبدأ بالجنايات في الإسلام⁽³⁹⁷⁾ .

وهكذا قرر الإسلام ان يعامل الناس جميعاً على قدم المساواة في شؤون المسؤولية والجزاء ، وفي الحقوق المدنية ، فالعدالة الإسلامية لها ميزان واحد يطبق على الناس جميعاً وفي هذا يقول الله: [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَن تَعْدِلُوا وَإِن تَلَوُوا أَوْ تَعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا]⁽³⁹⁸⁾ ويقول [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا] أي لا ينبغي ان تحملكم كراهيتكم لبعض الناس لسبب مـ ، وقـ ال I :

[اَعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ]⁽³⁹⁹⁾ .

ويقول الله [إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا]⁽⁴⁰⁰⁾ .

ويقول v ((لا تفلح أمة لا يؤخذ للضعيف فيها حقه من القوي)) ويقول ((إنما أهلك الذين من قبلكم انهم كانوا إذا سرق منهم الشريف تركوه وإذا سرق منهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها))⁽⁴⁰¹⁾ ويقول أبو بكر الصديق (ط) في أول خطبة له بعد مبايعته بالخلافة)

(397) العلي ، محاضرات ص162.

(398) القرآن الكريم ، النساء 135؛ الشوكاني ، المصدر السابق ص125-126

(399) القرآن الكريم ، المائدة 8؛ الشوكاني ، المصدر السابق ص137.

(400) القرآن الكريم ، النساء 58 ؛ الشوكاني ، المصدر السابق ص110.

(401) العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري (بيروت :

إن أقواكم عندي الضعيف حتى أخذ الحق له، وأضعفكم عندي القوي حتى أخذ الحق (منه) وحرص على تكرار هذا المعنى نفسه أمير المؤمنين عمر بن الخطاب (٢) في أول خطبة له بعد توليه الخلافة فقال: (يا أيها الناس إنه والله ما فيكم أحد أقوى عندي من الضعيف حتى أخذ الحق له، ولأضعف عندي من الأقوى حتى أخذ الحق (منه) وجاء في رسالة عمر الى أبي موسى الأشعري وهي الرسالة التي جمع فيها معظم أحكام الإسلام في القضاة (أس بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك) أي ساو بين المتخاصمين من جميع هذه الامور (حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك) ويقول في وصيته للخليفة من بعده (واجعل الناس عندك سواء، لاتماهل على من وجب الحق ، ثم لاتأخذك فيه لومة لائم، وإياك والمحابة فيها). هذا ولايستثنى الإسلام فيما يتعلق بممارسة هذه الحقوق وتطبيقاتها الا ثلاث طوائف من الناس وهم الأطفال والمجانين والسفهاء ، وقد استثناهم الإسلام رحمه بهم ووقاية لمصلحتهم ومصلحة ورثتهم ومصلحة المجتمع والنظام الاقتصادي العام⁽⁴⁰²⁾

(402) وافي : علي عبد الواحد ، حقوق الانسان في الإسلام (مصر : د . د . ت) ص 16 . 18.

المبحث الثالث: التحولات التي أحدثتها الإسلام في نظام العقوبات عند العرب
القصاص :

إن القصاص مأخوذ من كلمة (قص) الأثر قصاً وقصيصاً تتبعه، وقصى الخبر أعلمه، ومنه قوله I : [فَارْتَدَّا عَلَى آثَارِهِمَا قَصَصًا] أي رجعا من الطريق الذي سلكاه يقصان الأثر، وقوله أيضاً [نَحْنُ نَقُصُّ عَلَيْكَ أَحْسَنَ الْقَصَصِ] أي نبين لك أحسن البيان ، والقصاص من يأتي بالقصة، واستعملت لكلمة القصاص في مجال القتل ، وكان القاتل سلك طريقاً من القتل فقص أثره فيها ، ومشى على سبيله في ذلك⁽⁴⁰³⁾ والمعنى الأصلي لكلمة القصاص هو المساواة والتعادل وسمي المقص مقصاً لتعادل جانبيه ، والقصاص مأخوذ من قص الأثر وهو اتباعه ومنه القاص لأنه يتبع الأثر والأخبار، وقص الشعر اتباع أثره، فكأن القاتل سلك طريقاً من القتل فقص أثره ومشى على سبيله في ذلك⁽⁴⁰⁴⁾.

ومن المعلوم ان القصاص عند العرب كانت له نظم أوجدتها العادات والتقاليد فقد كانت القبيلة كلها مسؤولة عن جناية فرد منها، إلا إذا أعلنت خلعه من عضويتها ولذلك قلما كان ولي المجني عليه يكتفي بالقصاص من الجاني، ولاسيما ان كان المجني عليه شريفاً او سيداً في قومه ، بل كانوا يتوسعون في مطالبهم توسعاً قد يؤدي الى الحرب بين قبيلتين ، وكثيراً ما كانت قبيلة الجاني تحميه، فتتولد من ذلك شرور وحروب قد يطول أمرها ، فجاء القرآن محدداً للمسؤولية في القصاص حيث قصرها على الجاني وحده فقال في سورة البقرة [يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى]⁽⁴⁰⁵⁾. يبين بذلك ان

(403) النبهان ، مباحث في التشريع ص83-84.

(404) الشاهين ، المصدر السابق ص 97.

(405) القرآن الكريم، البقرة 178؛ الشوكاني ، المصدر السابق ص34.

الجاني وحده هو الذي يؤخذ بجريمته ، ثم يبين ضرورة نظام القصاص في هذه الحياة باقصر عبارة وأدقها فقال: [**وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ**] ويفهم هذا المعنى إجمالاً من قوله I في سورة الاسراء المكية : [**وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا**] وهذا نظام عربي أبقاه القرآن وهو جعل الولاية في طلب القصاص لولي المقتول⁽⁴⁰⁶⁾ .

وجاء الإسلام ليقرر ان الانتقام ليس من آدابه ولا من خلقه فالمؤمنون اخوة تتكافأ دماؤهم ، وبهذا كله كان القصاص عقوبة رادعة للجنة ، شافية لقلب المجنى عليه، مذهبة لحقده ليس فيها اسراف في القتل، بل فيها عدالة وحماية وخير ، فكانت هذه العقوبة فيها الحياة كل الحياة [**وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ**]⁽⁴⁰⁷⁾ وعن ابن مسعود قال : قال رسول الله (ﷺ) ((لا يحل دم امرئ مسلم يشهد ان لا اله الا الله واني رسول الله الا باحدى ثلاث: لثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة))⁽⁴⁰⁸⁾ .

والجرائم التي يتعلق بها القصاص هي من جرائم الاعتداء على النفس والأعضاء وهي جرائم الدماء بالقتل او قطع الأطراف او الجروح⁽⁴⁰⁹⁾ . وقد ورد النص في القرآن الكريم بعقوبتها [**وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ**

(406) الخضري بك، تاريخ التشريع ص112-113.

(407) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 179.

(408) الطبري : تفسير ج3 ص360

(409) الحصري : أحمد ، القصاص . الديات . العصيان المسلح في الفقه الإسلامي (عمان

: 1974) . ص51.

بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفِ وَالْأَنْفِ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ [(410) .

الأصل في القتل القصاص ، وقتل القاتل ، فيطلب أهل المقتول بالقود وهو مثل النفس بالنفس ، وقد ورد ذكره في الحديث اذ جاء ((من قتل عمداً فهو قود)) (411).

ولقد أولى الإسلام القصاص عناية وتقديراً وعدل به نظام كانت العرب قبل الإسلام تيسر عليه وهو نظام الثأر وعدم التكافؤ في الدماء، فلقد كانت الحياة قبل الإسلام تسير على نظام هوان الشريف والقوي والأمير يعامل الواحد منهم إذا أجرم معاملة تخالف معاملة الفقير والضعيف والسوقة ، فإذا أوقعت جناية قتل فإن كان المقتول كبير قوم أو زعيم قبيلة فلا يقتل رأس برأس بل قد لا تكفي رؤوس برأس وإذا كان المقتول ضعيفاً ظل دمه، ولم يوجد من يطالب به، وان طالب لا يقوى على الانتصار له ف جاء الإسلام بشريعة القصاص الذي يعتمد على المساواة بين الجريمة والعقاب، وقرّر أنه لا عقوبة له إلا بوجود سلطان القضاء وهيمنته، وبأمر من ولي الأمر، وإن المجرم الجاني لا بد وأن يأخذ عقوبة جريمته سواء أكان شريفاً أو أميراً أو من سوقة القوم او ضعفائهم فالنفس بالنفس ان هلكت والعين بالعين والأنف بالانف والجروح قصاص (412) وكان أهل ما قبل الإسلام فيهم بغي وطاعة للشيطان ، فكان الحي إذا كان فيه عز ومنعة ومنفعة وقتل لهم عبد قتله قوم عبد آخرين قالوا : لانقتل به الا شريفاً ، فنهاهم الله سبحانه عن البغي فقال [كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ] وقال تعالى [وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ] .

(410) القرآن الكريم ، سورة المائدة ، آية 45 .

(411) علي : جواد ، المفصل ج 4 ص 399 .

(412) الحصري : أحمد القصاص ، ص 50 . 51.

وقد حرم الله القتل في جميع الشرائع إلا بثلاث خصال -كفر ايمان او زنى بعد احصان او قتل نفس ظلماً وتعدياً أو فساد في الأرض، وقيل قطع الطريق وقد اضطرب لفظ المفسرين في ترتيب التشبيه لأية [فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا] لأن عقاب من قتل جمعاً أكثر من عقاب من قتل واحداً وقيل فيها وجوه⁽⁴¹³⁾.

ومن الاسراف في القتل وقتل البريء بدم مقتول أشار القرآن الكريم [وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قَتَلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ] . وذلك ان عرب ما قبل الإسلام كانوا يفعلون ذلك إذا قتل رجل رجلاً عمد ولي القتل الى الشريف من قبيلة القاتل فقتله بوليه، وترك القاتل فنهى الله Y عن ذلك عباده، وقال لرسوله : ((قتل غير القاتل بالمقتول معصية وسرف فلا تقتل غير قاتله، وان قتلت القاتل بالمقتول فلا تمثل به))⁽⁴¹⁴⁾ ومما يدل على عمق رغبة العربي في الأخذ بثأره ماروي من أنه قيل لأعرابي (بعد الإسلام) : أيسرك ان تدخل الجنة ولا تسيء الى من أساء اليك؟ فقال، بل يسرني أن ادرك الثأر وأدخل النار⁽⁴¹⁵⁾.

وإذا كان الإسلام قد أقر مبدأ القصاص والدية بوصفهما حقين لأولياء المجني عليه يحق لهما العفو عنهما بارادتهما، فإنه قد أقر عقوبة اخرى يفرضها القاضي على الجاني لاتسقط بعفو أولياء المجني عليه ، ويعود أمر تقديرها الى القاضي وهو مايسمى بالعقوبة التعزيرية والغرض من اقرار هذا الحق هو حماية النظام العام وحماية الهيئة الاجتماعية التي تقلقها مثل هذه الجرائم⁽⁴¹⁶⁾.

(413) الجبوري: حسين ، القصاص في التشريع الإسلامي ص168.

(414) الطبري ، تفسير ج15 ص 59 ؛ علي : جواد المفصل ج4 ص542.

(415) زناتي، نظم العرب قبل الإسلام ص169؛ علي : جواد ، المرجع السابق ، ج4 ص400.

(416) النبهان ، مباحث في التشريع ص143.

الدية :

تطلق كلمة الدية على المال الذي يقوم الجاني بدفعه للمجني عليه أو لأوليائه، عوضاً عن الجناية التي ارتكبها سواء كانت الجناية على النفس أو على مادون النفس، إلا أن الفقهاء اصطلاحوا على أن يطلقوا (الدية) على العوض الذي يدفعه الجاني بدلاً من الجناية على النفس والأرش على العوض الذي يدفعه الجاني بدلاً عن الجروح⁽⁴¹⁷⁾ .

ولقد عرف المجتمع العربي قبل الإسلام فكرة تعويض ذوي المقتول عن طريق دفع الدية، وهي مبلغ من المال يتناسب مع مكانة القتيل.. ولم يكن العرب ينظرون بارتياح الى أخذ الدية لأنها تعبر عن حالة الضعف والعجز بالنسبة لمن يأخذها .. وهكذا فقد كانت القبيلة القوية تصر على الثأر والقتال⁽⁴¹⁸⁾ . والدية تأخذ من أهل القاتل في الأصل، فان لم يتمكنوا فمن ذوي قراباتهم الاذنيين ثم الأقرباء الأبعدين على العصابات حتى تصل الى حدود العشيرة او القبيلة بقانون العصبية، فيوزع مقدار الدين على افراد القبيلة كل على حسب مركزه، وهي تعقل بذلك عن أبنائها، ويحمل أفرادها بقدر مايطيقون ، ويقال لذلك المعاقلة ، وقد ذكر ان العقل : الدية، سميت عقلاً لأن الدية كانت عند العرب قبل الإسلام ابلاً، لأنها كانت أموالهم فسميت الدية عقلاً لأن القاتل كان يكلف ان يسوق الدية الى فناء ورثة المقتول، فيعقلها بالعقل ويسلمها الى اوليائه وقد جرت العادة قبل الإسلام، ان أهل القرية لايعقلون عن أهل البادي ولأهل البادية عن أهل القرية فكل طبقة ملزمة بالعقل عن طبقتها⁽⁴¹⁹⁾ . وكان عامة العرب يأخذوه في دية النفس مائة من الابل وكان هذا

(417) النبهان، مباحث في التشريع ص144.

(418) الملاح : هاشم يحيى ، الجذور التاريخية ص62.

(419) ابن المنظور ، لسان العرب ج11 ص460 مادة عقل ؛ علي : جواد، المفصل ج5

الحكم جارياً بين قبائلهم ، ولما كان الملوك متميزين عندهم في كثير من الأحكام جعلوا دية أحدهم اذا قتل الف بغير، قال قراد بن حنش الصاردي، وهو قراد ابن حنش بن عمرو بن عبد الله بن عبد العزى بن صحيح بن الصادرة هي من بني مرة بن عوف بن غطفان، وهو لقب واسمه سلامة ، قال ابن دريد : هو من جرد السهم او جرد الرجل:

ونحن رصناً القوس تمت فوديت بألف على ظهر الغزاي اقرى
بعشرئين للملوك سعدن بها ليوفي سيار من عمرو فأسرعا

(420)

وتختلف الدية باختلاف مكانة القاتل او المقتول، وحدها الأقصى ألف بغير وهي التي تدعى دية الملوك، ومالم يكن هناك تدقيق واضح في مقدار الدية ، فانه قد يحدث خلاف، اذ قد تغالي عشيرة المقتول بمركزه وقيمته، وتأبى الا أخذ مبالغ كبيرة ، بل قد تصر على أن تتأثر للمقتول بقتل القاتل، او من يعدله مكانه الامر الذي لا يحسم⁽⁴²¹⁾ وأحياناً يصرون على الثأر والقتال دون الدية، ويبرز ذلك من خلال أقوالهم وأمثالهم وأقسامهم على الأخذ بالثأر ومنها (الدم لا يغسله الا الدم) و (لاينام من أثار) و (القتل انفى للقتل) (422).

من جانب آخر نجد انه كان هناك تأثيرات عديدة تؤثر بصورة مباشرة على الدية قبل الإسلام من حيث قيمتها وشدتها، والتنازل عنها وعن الثأر والانتقام، ومن هذه التأثيرات هي طبيعة القتل ، حيث كان لها أثرها في تشديد الجزاء او تخفيفه ففي القتل العمد مثلاً قلماً يرضى أهل القتل بأخذ الدية والتنازل عن الثأر على خلاف

(420) الآلوسي، بلوغ الارب ج3 ص22-23.

(421) العلي : صالح أحمد ، محاضرات في تاريخ العرب قبل الإسلام ص163.

(422) عبد الرحمن : هاشم يونس ، الحياة الفكرية في الجزيرة العربية قبل الإسلام وعصر

الرسالة ، رسالة دكتوراه غير منشورة ، الموصل 1992، ص186.

الحال عندما يتبين لهم ان القتل وقع خطأ، ففي الحالة الأخيرة قد لايمانعون من قبول الدية ، والتأثير الثاني هو مكانة القتل الاجتماعية والتي لها أثر كبير في ذلك، حيث كان المجتمع العربي يعتد كل الاعتداد بالأنساب والأحساب وكان حظ الفرد فيه يتفاوت تبعاً لمدى حظه في شرف النسب وكرامته، فكلما كان القتل رفيع النسب كريم الأصل كان الجزاء شديداً والعكس بالعكس، والتأثير الثالث نجده في التمثيل بالقتل حيث كان يعد ظرفاً مشدداً يجعل من الدية أضعافاً مضاعفة.. وأخيراً ان يكون القتل مستجيراً حيث كان العرب يعدون الجوار ظرفاً مشدداً فهو اعتداء على المستجير بقتله واعتداء على المجير بانتهاك جواره وامتهان كرامته والحط من شأنه، ولذلك قلما يكتفي المجير في هذه الحالة بالثأر من القاتل او أحد أفراد قرابته فيسرف في القتل⁽⁴²³⁾ .

وان التشدد والغلو في طلب الثأر قد أدى الى سفك الدماء بين العرب، وأخذ البريء بجريرة المذنب مما حمل بعض عقلاء العرب على الدعوة للصالح وقبول الدية عوضاً عن الثأر ، هكذا فقد مدح زهير بن أبي سلمى في شعره هرم بن سنان والحارث بن عوف لأنهما سعيًا للصالح بين قبيلة عبس وذبيان وتحملًا ديات القوم⁽⁴²⁴⁾ ونجد أبناء عشيرة الجاني كانوا يتعاونون في تحمل الدية في حالة الموافقة على ادائها من قبل العشيرة كما يتعاونون في الدفاع عن الجاني في حالة رفض تسليمه القصاص⁽⁴²⁵⁾ .

(423) زناتي ، نظم العرب قبل الإسلام ص184-188.

(424) الملاح، الجذور التاريخية ص62.

(425) عبد الرحمن : هاشم ، الحياة الفكرية ، ص157.

المبحث الرابع : التحولات التي أحدثها الإسلام على جريمة القتل

يعرف القتل بأنه " ازهاق روح انسان عمداً وبغير حق بفعل انسان آخر " (426) وتفرق الشريعة الإسلامية بين ثلاثة انواع من القتل : القتل العمد ، والقتل شبه العمد ، والقتل الخطأ⁽⁴²⁷⁾. ويرى الماوردي ان القتل العمد هو ان يتعمد قتل انسان بما يقطع بحده، كالحديد او بما يمور في اللحم مور الحديد، او ما يقتل غالباً بثقله كالحجارة والخشب فهو قتل عمد يوجب الحد، وأما الخطأ المحض فهو ان يتسبب اليه في القتل من غير قصد، فلا يقاد الفاعل بالمقتول، كرجل رمى هدفاً فأمات إنساناً او حفر بئراً فوق فيها إنسان وأما العمد شبه الخطأ فهو أن يكون عمداً في الفعل غير قاصداً القتل، كرجل ضرب رجلاً بخشبة او رمى بحجر يجوز ان يسلم من مثلها او يتلف فأفضى الى قتله⁽⁴²⁸⁾ .

وقد فرق العرب قبل الإسلام بين نوعين من القتل (العمد والخطأ) فالقتل الخطأ لا يمكن أن يكون في درجة القتل العمد، من جانب آخر نجد من الفقهاء من قسم القتل الى خمسة اقسام (قتل العمد ، قتل شبه العمد ، وقتل خطأ، وقتل قائم مقام الخطأ وقتل بسبب) وقد نص على القصاص أي على وجوب قتل القاتل ومعاقبة الجاني بنوع جنايته وبمعاقبته بنفس الفعل الذي فعله بالمجني عليه في بعض الكتابات الجاهلية، ومن هذا القبيل وجوب قتل القاتل لأنه أزهق نفساً بشرية .. والقتل العمد يقاس بالقتل ، وهو أن يطلب أهل القتل من أهل القاتل تسليمه اليهم لقتله ، ويقال لذلك (القود) وبذلك يغسل دم القتيل ، والقاعدة القانونية عند الجاهلين ان (الدم لا يغسل الا بالدم) ، فهو تطبيق لقاعدة القصاص⁽⁴²⁹⁾ .

(426) عبد الملك: جندي ، الموسوعة الجنائية (بيروت : 1942) ج5 ص683.

(427) المرجع نفسه ج5 ص677.

(428) الماوردي، الأحكام السلطانية ص231-233.

(429) علي: جواد ، المفصل ج5 ص580-581.

وعندما جاء الإسلام حرم القتل وعده جريمة كبرى وصرح في آيات عدة بتحريم القتل، مما يشعر بكثرة ارتكاب الناس له وإسرافهم في استخدامه في عصر ما قبل الإسلام والذي عمق الكراهية والبغضاء بين الناس وأشاع بينهم روح الثأر والصراع المستمر⁽⁴³⁰⁾ قال I [وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا]⁽⁴³¹⁾ ان هذه الآية من الآيات المكية التي نزلت قبل هجرة الرسول صلى الله عليه وسلم الى المدينة مما يدل على انه كانت تعالج حالة شائعة في المجتمع العربي قبل قيام دولة الإسلام⁽⁴³²⁾ وقد نص القرآن بصراحة على عقوبة القتل العمد بقوله [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ]⁽⁴³³⁾ وهكذا فقد فرض الإسلام ان يعاقب القاتل بالقتل مالم يعف ولي المقتول عن القاتل لسبب من الأسباب المشروعة، كقبوله الدية، وهو أمر شجع عليه الإسلام لإشاعة روح التسامح والوفاق في المجتمع وابعاده عن جو الثأر والانتقام⁽⁴³⁴⁾ . ولم يقر الإسلام عقوبة القتل العمد والخطأ على ماكان عليه العمل قبله فقط بل أقر كذلك مايعرف بالقسامة حين يقتل قتيل في محل ولايدي قاتله⁽⁴³⁵⁾ وفي حالة

(5) القرآن الكريم، سورة الفرقان ، آية 68 ؛ سورة الاسراء ، آية 33 ؛ سورة الأنعام ، آية 151 ؛ سورة المائدة ، الآيتان 33، 45 ؛ سورة البقرة ، الآيتان 178 . 179 .

(431) القرآن الكريم، سورة الاسراء، آية 33 ؛ الطبري، تفسير ج 15 ص 58-.

(432) الملاح، الجذور التاريخية ص 60-61.

(433) القرآن الكريم، سورة البقرة، آية 178 .

(434) الملاح ، المرجع السابق ص 61.

(435) موسى، محمد يوسف ، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ص 19.

القتل العمد تقرر الشريعة الإسلامية اقسى عقوبة، وهي عقوبة الموت ، ولا ينظر الإسلام الى هذه العقوبة على انتها انتقام من القاتل وقصاص للعدالة فحسب، بل ينظر اليها كذلك على انها وسيلة للزجر وصيانة لحياة الأفراد وضمان لاستقرار العمران تالانساني وفي هذا يقول القرآن الكريم في عبارة موجزة بليغة [**وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ**]⁽⁴³⁶⁾ . ولا يفرق الإسلام في ذلك بين ان يكون القتل رجلاً او امرأة، بالغاً لأو صبيّاً عاقلاً، أو مجنوناً ، عالماً أو جاهلاً شريفاً او وضيعاً، مسلماً او ذمياً ، فيقتل الرجل بالمرأة والبالغ بالصبي ، والعاقل بالمجنون والعالم بالجاهل والشريف بالوضيع والمسلم بالذمي ، ولذلك لعموم قوله I [**وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ**]⁽⁴³⁷⁾ فالضمير الأول في الآية يعود على بني اسرائيل والضمير الثاني يعود على التوراة، واستنباط الحكم في هذه الآية مبني على قاعدة ((ان شرع من قبلنا شرع لنا الا فيها ورد فيه نص))⁽⁴³⁸⁾ وتعد الصحيفة التي أعلنها الرسول (p) في المدينة لتنظيم العلاقات بين أهل المدينة خير نموذج لتطبيق هذه المبادئ في تسوية المنازعات⁽⁴³⁹⁾.

وتقرر الشريعة الإسلامية بجانب عقوبة القصاص في القتل العمد عقوبات دنيوية اخرى منها حرمان القاتل من ميراث القاتل ، ومن وصيته ان كان مستحقاً لأحدهما ولا يكتفي الإسلام بهذه العقوبات الدنيوية جميعها ، بل يؤكد كذلك القاتل بغضب من الله ولعنته وأشارت لعذاب صقيم في الآخرة، قال I [**مَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا خَالِدًا فِيهَا وَعُذِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعْنَةُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا**]⁽⁴⁴⁰⁾ ولم يتوعد القرآن الكريم في أية جريمة بمثل ماتوعد به جريمة القتل في

(436) القرآن الكريم سورة البقرة آية 179.

(437) القرآن الكريم ، سورة المائدة آية 45.

(438) وافي: علي عبد الواحد، حقوق الانسان في الإسلام ص 255-256.

(439) ابن هشام ، السيرة النبوية ، ق، ص 501 . 504 ؛ الملاح ، المرجع السابق ص 63.

(440) القرآن الكريم، سورة النساء الآية 93.

هذه الآية ، فقد جعل عذابها في الآخرة مساوياً لعذاب الاشرار بالله⁽⁴⁴¹⁾ وعد الرسول (p) جريمة القتل من الكبائر اذ قال صلى الله عليه وسلم اكبر الكبائر الاشرار بالله وقتل النفس وعقوق الوالدين وقول الزور⁽⁴⁴²⁾ .
وأخيراً نقول ان أبرز تحول أحدثه الإسلام في التعامل مع جريمة القتل هو انه في الوقت الذي أعطى لولي المقتول ان يقتص من القاتل بالقتل وان له أن يوقعه بنفسه تحت اشراف الدولة، فانه حرم عليه ان يتجاوز شخص القاتل بقتل غيره عن طريق الثأر ، فضلاً عن ذلك فانه قد شجع على العفو والصفح والموافقة على أخذ الدية لأن في ذلك صلاح ذات البين ودوام المودة بين أفراد الامة⁽⁴⁴³⁾ .

المبحث الخامس: التحولات التي أحدثها الإسلام على جرمتي السرقة والحرابة
السرقة لغة أخذ المال من حرزه خفية، يقال سرق منه الشيء واسترقه⁽⁴⁴⁴⁾ وانها أخذ انسان ما ليس له ، أخذه في خفاء والسارق هو من انتزع بالقوة مالاً مملوكاً للغير⁽⁴⁴⁵⁾ .

والسارق عند العرب من جاء مستتراً الى حرز فأخذ منه ما ليس له، فان أخذ من ظاهر فهو مختلس ومستلب ومنتهب ومحترس فان منع مما في يديه فهو غاصب⁽⁴⁴⁶⁾ وأما السرقة في اصطلاح الفقهاء فهي أخذ مال الغير من حرزة على سبيل الخفاء⁽⁴⁴⁷⁾ ويشترط في تحققها ان تقع على مال منقول وأن يؤخذ ذلك المال من دون علم المجني عليه ومن دون رضاه⁽⁴⁴⁸⁾ .

وتعد السرقة جريمة من الجرائم الكبيرة التي اتفقت الأديان والشرائع والقوانين على تحريمها ومعاقبة مرتكبيها بشتى انواع العقوبات⁽⁴⁴⁹⁾ ، والسرقة مهما يكن موضوعها شيء مستكره ولفظ بغيض تنكره الأسماع وتزدرية النفوس ،

(441) وافي : علي عبد الواحد ، حقوق الانسان ص 256 . 257.

(442) العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري ج 12 ص 235.

(443) عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي ج 1 ص 546-548 .

(444) النبهان: مباحث ، ص 318.

(445) علي: جواد ، المفصل ، ج 5 ص 604.

(446) المرجع نفسه ج 5 ص 605.

(447) النبهان، المرجع السابق ، ص 318.

(448) عودة، التشريع الجنائي الإسلامي ج 2 ص 514.

(449) النبهان، المرجع السابق ص 313.

وتوضع من أجله القوانين لتروع أولئك الذين يسلبون حقوق غيرهم وما يمتلكون . وأدرك الفلاسفة والمصلحون ما للسرقة من أثر هدام في المجتمع الانساني لأنها تسلب الحق المكتسب، فتخلف في السالب شرها وفي المسلوب كراهية وحقدًا (450) .

ولو اننا قمنا بجولة في أعماق التاريخ البشري لرأينا ان السرقة كانت محرمة منذ فجر التاريخ البشري ، فالمجتمع البدائي هو المجتمع الأول الذي يعد من أقل المجتمعات الانسانية تطوراً حيث تعيش الجماعات البشرية في وحدات مستقلة صغيرة وكان يحرم السرقة ويعاقب السارق ، وقد تختلف العقوبة بين جماعة واخرى إلا أن جريمة السرقة كانت من الجرائم التي كان فاعلها يستحق عليها الجزاء والعقوبة في جميع الأحوال ، وغالباً ما كانت العقوبة هي نوعاً من أنواع الاحتقار الاجتماعي بشتى صورته مع مصادرة جميع أموال السارق، او الاكتفاء برد الأموال المسروقة ، هذا بالنسبة للمجتمع البدائي .

ولو اننا انتقلنا الى المجتمع القبلي لوجدنا ان هذا المجتمع أكثر تطوراً في تكوينه من المجتمع البدائي، ويخضع لنوع من القانون العرفي الذي يحمي الأفراد والجماعات من أخطار الاعتداءات التي يرتكبها بعض أفراد هذا المجتمع على البعض الآخر، ولو نظرنا الى جريمة السرقة منه لوجدنا ان العقوبات التي يفرضها هذا النظام القبلي تختلف وتتنوع فمنها ما يضرب السارق او يجلده او يمثل به ومنها ما يتخلص من السارق عن طريق قتله أو طرده او استرقاقه، ومنها ما يكفي بجزء مالي يتمثل في رد الشيء المسروق او دفع قيمته مع فرض غرامة مالية تدفع للمسروق منه، او لرئيس القبيلة ، وتتضمن جميع هذه العقوبات ما يوجه الى السارق في جميع المجتمعات من الاحتقار والازدراء الذي يتمثل في توجيه الشتائم له والسخرية منه، وقد يعرض في الأماكن العامة لتمكين الناس من توجيه الإهانة اليه والتشهير به (451) .

والسرقة عيب عند العرب قبل الإسلام أما الاستيلاء على مال الآخرين عنوة ، أي باستعمال القوة فلا يعد سرقة، بل هو اغتصاب وانتهاب، اذا كان في داخل القبيلة أما إذا كان اغتصاب مال شخص من قبيلة اخرى ليس لها حلف ولاجوار ولا عقد مع قبيلة المغتصب فيعد مغنماً ومالاً حلالاً، ولا يرى المغتصب أي دناءة بل قد يعد ذلك شجاعة وفخراً لأنه أخذ عن قوة وحجارة وعلى صاحب الحق أخذ حقه

(450) هدارة، محمد مصطفى ، مشكلة السرقات في النقد العربي دراسة تحليلية مقارنة(مصر) :

1958) ص3.

(451) النبهان ، مباحث ص315.

بنفسه، او بمساعدة أهله او أبناء عشيرته⁽⁴⁵²⁾ والعادة ان البدوي لا يرى في السرقة ما يناقض المروءة ، لذا قلما يظهر ماسرقة ، ولكن الرجل المسروق يستطيع أن يعلن اللعنة على السارق اذ ان البدوي يخشى اللعان ويخاف شرها، والغالب انه يعيد الشيء المسروق⁽⁴⁵³⁾.

ولكن الإسلام غير هذه النظر الى جريمة السرقة والنهب ، سواء كانت السرقة داخل القبيلة أو خارجها، فكان الإسلام حاسماً شديداً في هذا المجال . وكان العرب يقطعون يد السارق (اليمنى) وقطعت قريش أيدي رجال قبل الإسلام في السرقة ، منهم (وابصة ابن خالد بن عبد الله بن عمر بن مخزوم) و (عوف بن عبيد بن عمر بن مخزوم) و (مرار) ثم سرق فرجم حتى مات، والخيار بن عدي بن نوفل بن عبد مناف وعبيد بن عثمان بن كعب، قطع في سرقة ابل مدرك بن عوف بن عبيد بن عمر بن محروم وملح بن الحارث ابن أسد ومقيس بن قيس بن عدي السهمي وكانا سرقا حلي الكعبة قبل الإسلام فقطعا، ويلاحظ ان ثلاثة من السراق المذكورين كانوا من عائلة واحدة هي عائلة (عمر بن مخزوم) وان سارقين من هؤلاء السراق الثلاثة كان أباً وابناً ، فالأب هو (عوف بن عبيد بن عمر بن مخزوم) والابن هو (عوف بن عمر بن مدرك بن عوف بن عمر بن مخزوم) وذكر أهل الأخبار ان أشهر سارق عرف عند الجاهلين هو سارق اسمه (شظاظ) فقالوا : شظاظ أسرق رجل عند العرب⁽⁴⁵⁴⁾.

وعلى الرغم من أن العرب قبل الإسلام عرفوا جريمة السرقة ، ووضعوا عقوبة قطع اليد لها لكن نظامهم الاجتماعي والسياسي لم يكن يعرف السلطة المركزية التي تتولى تنظيم شؤون القضاء، وتنفيذ قراراته ، ولم يكن يسمح بتطبيق عقوبة السرقة الا ضد المستضعفين كالرقيق والموالي⁽⁴⁵⁵⁾ . وقد ذكر ابن اسحاق (ان نفراً سرقوا كنز الكعبة وانما كان يكون في بئر في جوف الكعبة، وكان الذي وجد عنده الكنز دويكاً مولى لبني مليح بن عمرو بن خزاعة) وقال ابن اسحاق (فقطعت قريش يده وتزعم قريش ان الذين سرقوه وضعوه عند دويك). ولكن هذا الأمر او الازدواجية في تطبيق القانون لم يستمر عندما جاء الإسلام، حيث أصبح تطبيق

(452) علي : جواد ، المفصل ج 5 ص 605.

(453) العلي : صالح أحمد، محاضرات في تاريخ العرب ص 165.

(454) الزبيدي ، تاج العروس ج 5 ص 253 (شظاظ) . علي: جواد ، المفصل ج 5 ص 606

(455) الملاح ، الجذور التاريخية ص 66.

القانون سارياً على الجميع دون تفریق فنجد الرسول صلى الله عليه وسلم يأمر بقطع يد امرأة مخزومية قد سرقت ، فأتى أهلها اسامة بن زيد فكلموه ، فكلم النبي (ρ) فقال له النبي (ρ) يا أسامة لا أراك تشفع في حد من حدود الله Y ، ثم قال النبي (ρ) (خطيباً فقال : ((انما أهلك من كان قبلكم بانه إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف قطعوه ، والذي نفسي بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعتم يدها ، فقطع يد المخزومية))⁽⁴⁵⁶⁾ .

وكانت جريمة السرقة شائعة في المجتمع العربي في عصر الرسالة مما يستوجب المعالجة والحسم وقد ذكرت بعض المصادر ان عقوبة قطع يد السارق معروفة عند العرب قبل الإسلام ، وأهل مكة وهم من قريش كانوا يعاقبون السارق بقطع يده، ويظهر من روايات الاخباريين ان هذه العقوبة سنت في وقت لم يكن ببعيد عهد عند الإسلام، اذ يذكرون ان أول من سنها هو (عبد المطلب) ومنهم من يرجع سنها الى (الوليد بن المغيرة) فيقول انه أول من قطع يد السارق، فصار عمله هذا سنة في معاقبة السرقة ، و قطع رسول الله (ρ) في الإسلام وروي ان أول سارق قطع يده رسول الله في الإسلام من الرجال الخيار بن عدي بن نوفل بن عبد مناف ومن النساء مرة بنت سفيان بن عبد الأسد من بني مخزوم⁽⁴⁵⁷⁾ . ويؤكد القرطبي عقوبة قطع اليد في الجاهلية وأول من حكم بقطعه في الجاهلية الوليد بن المغيرة، فأمر الله بقطعه في الإسلام، فكان أول سارق قطعه رسول الله (ρ) من الرجال الخيار بن عدي بن نوفل ابن عبد مناف، ومن النساء مرة بنت سفيان بن عبد الأسد من بني مخزوم و قطع أبو بكر يده اليمنى الذي سرق العقد ، و قطع عمر بن الخطاب يد ابن سمرة اخي عبد الرحمن بن سمرة ، ولاخلاف فيه وظاهر الآية العموم في كل سارق، وليس كذلك لقوله ﷺ ولا تقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعداً⁽⁴⁵⁸⁾ وحدثنا علي بن حجر حدثنا سفيان بن عيينة عن الزهري اجرته عمره عن عائشة رضي الله عنه ان النبي (ρ) كان يقطع في ربع دينار فصاعداً⁽⁴⁵⁹⁾ . ولم

(456) الشوكاني : محمد بن علي ، نيل الأوطار (بيروت:1973) ج7 ص137؛ ابن الديبع

الشيباني ، تيسير الوصول الى جامع الاصول ، ج2ص13.

(457) علي : جواد ، المفصل ج 5 ص605.

(458) القرطبي ، الجامع، ج6 ص104 . 105؛ العسقلاني ، فتح الباري شرح صحيح البخاري

، ج12ص103 . 104 .

(459) الترمذي، الجامع الصحيح ج 4 ص40.

ينتشد رسول الله (ﺭ) في تنفيذه حد تشدده في تنفيذ حد السرقة (460) . لأن السارق لا يمكن ان يكون مؤمن وهو يسرق . فعن ابن عباس (ﺕ) عن النبي (ﺭ) قال ((لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن ولا يسرق حين يسرق وهو مؤمن)) (461). وفي حديث آخر عن قتادة عن الحسن (ﺕ) ان رسول الله (ﺭ) كان يقول: ((لا يزني العبد حين يزني وهو مؤمن ولا ينتهب حين ينتهب وهو مؤمن ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن ولا يغفل حين يغفل وهو مؤمن)) قيل يارسول الله والله ان كنا لنرى انه يأتي ذلك وهو مؤمن فقال رسول الله (ﺭ) ((اذ فعل شيئاً من ذلك نزع الايمان من قلبه فان شاب تاب تاب الله عليه)) (462).

وان عقوبة قطع يد السارق كانت موجودة قبل الإسلام وقد أنزل القرآن بقطع السارق فاستمر الحال فيه (463) . ونزل القرآن بتحريم السرقة وتحديد عقوبتها ، قال تعالى [وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ] فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ [(464) . وان عقوبة القطع لا توقع الا بشروط كثيرة يتعلق بعضها بمادة الشيء المسروق وبعضها بقيمته ، وبعضها بالمكان الذي سرق منه، وبعضها بالسارق نفسه وبعضها بالمالك وبعضها بعلاقة احدهما بالآخر وقرابته منه، وبعضها بالشهود... الخ وصحيح ان هذه الشروط يندر توافرها وصحيح انه لا توقع عقوبة القطع الا حيث تنتفي جميع الشبهات، فان قامت شبهة مامهما كانت تافهة، لا يصح توقيع هذه العقوبة لقوله ﷺ ((ادرا الحدود بالشبهات)) حتى ان السارق اذا ادعى ان العين المسروقة ملكه عد هذا الادعاء شبهة، ويسقط عند القطع وان لم تقم أية بينة على صحة ما ادعاه ولكن سقوط القطع لعدم توافر الشروط او لقيام ما لا يعطي السارق من العقوبة، فالشريعة الإسلامية تقرر عقوبة التعزير في كل حالة يسقط فيها الحد ، حتى تثبت الجريمة ، والتعزير عقوبة يقدرها القاضي او يقدرها القانون في صورة تتفاوت

(460) وافي ، حقوق الانسان ص 269.

(461) العسقلاني ، المصدر السابق ، ج 12 ص 96.

(462) السيوطي : عبد الرحمن جلال الدين، الدر المنثور في التفسير المأثور ط (بيروت :

1983) ج 5 ص 28؛ الأثري ، محمد بهجة ، مقدمة لدراسة عقوبات العرب في جاهليتها

وحدود المعاصي التي يرتكبها بعضهم ، مجلة المجمع العربي (بغداد : 1984) ص 25 .

(464) القرآن الكريم ، سورة المائدة آية 37 . 38.

شدتها حسب درجات الجريمة ومبلغ خطرهما وحسب اختلاف المجرمين أنفسهم وما يكفي لردعهم ، ويكون بالحبس والجلد والتأنيب وما الى ذلك⁽⁴⁶⁵⁾ .
وفضلاً عن جريمة السرقة هناك جريمة الحرابة ، وقد سميت عند فقهاء الشريعة الإسلامية بالسرقة الكبرى وهي جريمة قطع الطريق⁽⁴⁶⁶⁾ وسميت السرقة الكبرى لأن قاطع الطريق يأخذ المال سراً ممن إليه حفظ الطريق، وهو الامام الأعظم -أي الحاكم الأعلى للبلاد- كما ان السارق يأخذ المال سراً ممن اليه حفظ المال وأما تسميتها الكبرى فلأن ضرر قطع الطريق يعود على أصحاب الأموال وعلى كافة المسلمين ، أما السرقة الصغرى فضررها يخص المالكين بأخذ مالهم وهتك حرزهم ولهذا فقد غلظ الحد في قطاع الطريق⁽⁴⁶⁷⁾ . وتعرف أيضاً بأنها الخروج لأخذ المال على سبيل المغالبة ، اذا أدى هذا الخروج الى اضافة السبيل او أخذ المال او قتل انسان⁽⁴⁶⁸⁾ . وان الفرق الأساسي بين السرقة وبين الحرابة ان السرقة يتم فيها أخذ المال من المجني عليه خفية، في حين يتم في الثانية أخذ المال عن طريق المغالبة واستخدام القوة ضد المجني عليه⁽⁴⁶⁹⁾ والحرابة على وفق التعاريف المتقدمة هي الصورة من صور الغزو او النهب الذي كان يقوم به الأعراب ضد القوافل التجارية او ضد القرى والمدن التي ليس بينها وبينهم أحلاف⁽⁴⁷⁰⁾ .
والسارق يعد سارقاً اذا أخذ المال خفية ، أما المحارب فلا يعد محارباً الا في حالة من حالات الأربعة التالية :

1. أن يخرج لأخذ المال على سبيل المغالبة ، فلم يأخذ مالاً ولم يقتل أحداً الا انه أخاف الطريق.
2. ان يخرج لأخذ المال على سبيل المغالبة فأخذ المال ولم يقتل احداً.
3. ان يخرج لأخذ المال على سبيل المغالبة فلم يأخذ مالاً ولكنه قتل.
4. ان يخرج لأخذ المال على سبيل المغالبة فأخذ المال وقتل.

(465) وفي ، حقوق الانسان ص270.

(466) الخضري بك ، تاريخ التشريع ص115 .

(467) مرعي : علي أحمد القصاص والحدود في الفقه الإسلامي (بيروت : 1985) ط 3 ص83.

(468) عودة ، التشريع الإسلامي ج2 ص638 . 639.

(469) الملاح ، الجذور التاريخية ص67.

(470) المرجع نفسه ص67.

فالخروج في هذه الحالات الأربع يعد محارباً، وسواء أكان واحداً أو أكثر، وسواء أكان من المسلمين أو من غير المسلمين من أهل الذمة مادام ذلك في دار الإسلام ويستحق العقوبة المحددة (471).

والأصل في تحريم الحراية قوله تعالى [إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ] إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ عَفُوٌّ رَحِيمٌ [(472) . وقد نزلت هذه الآية فيمن خرج من المسلمين بقطع الطريق، ويسعى في الأرض بالفساد ، وهذه الآية تعم المشرك وغيره ممن ارتكب ماتضمنته ، ومحاربة الله عصيانه ومحاربة رسوله (ρ) هي حمل السلاح ضده، ومثلها محاربة المسلمين في عصره ومن بعد عصره اذا خرجوا على الناس بالسلاح وقطعوا الطريق لأخذ الأموال والفتك بالنفوس من غير شبه ولا إرادة إصلاح أو دفع فساد. ان قتلوا نفساً معصومة ان أخذوا المال وقتلوا والصلب، انما يكون بعد القتل ولايجوز أن يصلب قبل القتل [أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ] أن أخذوا المال ولم يقتلوا والمراد بهذا قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى فقط، واذا لم يقتلوا ولم يأخذوا مالاً فيقام عليه الحد او يخرج من دار السلام هرباً، والتوبة بعد القدرة لاتسقط بها العقوبة المذكورة في الآية وليس الى طالب الدم من أمر المحاربين شيء ولايجوز عفو ولي الدم بل الأمر الى الإمام (473).

أما كيفية التطبيق هذه العقوبة على الجاني فقد اختلف الفقهاء فيها ولكن الرأي الذي عليه جمهور الفقهاء يذهب الى ان الحد يقام على الجاني بقدر فعله، وهكذا فان شدة العقوبة على وفق هذا الرأي ينبغي أن تتناسب مع جسامة الجرم الذي ارتكبه الجاني بحق الضحية (474) وعلى الرغم من هذا فان عقوبة الحراية تعد أقسى عقوبة ثابتة بالنص القطعي في الشريعة الإسلامية (475).

(471) مرعي : علي أحمد ، المرجع السابق ص 83 . 84.

(472) القرآن الكريم ، سورة المائدة الآيتان 33 . 34.

(473) الشوكاني، زبدة التفسير من فتح القدير ص 142-143

(474) الملاح، الجذور التاريخية ، ص 69.

(475) ابو زهرة، محمد ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ص 9.

الفصل الرابع

تنظيم المعاملات التجارية والأحوال الشخصية

المبحث الأول : المعاملات التجارية

- 1 . التحولات التي أحدثتها الإسلام في تجارة العرب
- 2 . الربا بين التعامل بها والتحريم
- 3 - البيع والشراء والتحول الذي أحدثته الإسلام فيهما

المبحث الثاني : الأحوال الشخصية

تمهيد

- 1 . الزواج والتحول الذي أحدثته الإسلام
- 2 . تعدد الزوجات
- 3 . الطلاق والتحول الذي أحدثته الإسلام في أحكامه
- 4 . عدة المطلقة والمتوفى عنها والتحول الذي أحدثته الإسلام في أحكامهما
- 5 . الميراث والتحول الذي أحدثته الإسلام في أحكامه
- 6 . الوأد وموقف الإسلام منه

الفصل الرابع: تنظيم المعاملات التجارية والأحوال الشخصية المبحث الأول: المعاملات التجارية

ان الحقوق المدنية تقسم الى معاملات (مدنية ، تجارية) والى الأحوال الشخصية وان الغرض من هذه الحقوق تنظيم شؤون المجتمع الانساني في كل ماتدعو اليه مدنية الانسان الطبيعية عندما تكون على وجه يكفل الحياة الانسانية الرشيدة.

واحكام هذا القسم جاءت في القرآن والسنة مجملة ولأولي الأمر الحق في استتباط الاحكام بحسب مايتفق مع مصالح الناس ويساير اعرافهم فالأصل في الأحكام الشرعية انما هو تحصيل المصالح وحفظ النظام (476).

وقد تعرض القرآن الكريم الى المعاملات ومنها البيع اذ ذكر ماحل منه وما حرم كالربا وأكد الاسلام مبدأ التسامح وامهال المدين المعسر وكتابة الدين المؤجل لحفظ الحقوق (477). وقد أوجب الاسلام التعامل بصدق وأمانة في التجارة قال ((التاجر الأمين الصدوق المسلم مع الشهداء يوم القيامة)) (478)، فكان ذلك من اسس المعاملات المدنية في الاسلام .

من جانب آخر نجد ان حفظ العقود وحققها مضمون في الاسلام ، فقد أوجب الله الوفاء بها، توارت الآيات والأحاديث مؤكدة ذلك وداعية اليه، فمن ذلك [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ] (479)، وقوله [وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا] (480)

(476) المذكور ، مدخل ن ص 19 . 20 .

(477) الخضري بك ، تاريخ التشريع الاسلامي ص 108-109.

(478) ابن ماجه، سنن الحافظ ، ابي عبد الله محمد بن زيد العزويني (القاهرة : د.ت) ج2 ص724 وقد أورد الغزالي الحديث (التاجر الصدوق يحشر يوم القيامة مع الصديقين والشهداء) احياء علوم الدين (بيروت : د . ت) ج 2 ص61.

(479) القرآن الكريم ، سورة المائدة آية 1.

وقوله

[وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ]⁽⁴⁸¹⁾. ومن الأحاديث قوله ρ ((أربع من كن فيه كان منافقاً خالصاً ، ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها، اذا ائتمن خان، واذا حدث كذب واذا عاهد غدر واذا خاصم فجر))⁽⁴⁸²⁾.

وكان العرب يسجلون العقود والعهود والمواثيق والأحلاف والامور المهمة التي يتفقون عليها ويلزمون أنفسهم بتنفيذها بصحائف خاصة، ويحفظونها عندهم للرجوع عند الاختلاف وقد عرفت هذه الصحف بأسماء منها (المهارق) و (الصحف) و (الكتب). أما صحفهم التي كانوا يسجلون عليها حساباتهم وتجارتهم وماكان لهم من ديون ورهون وأمثال ذلك من معاملات ، فقد عرفت بـ (صكوك) وكتب واذا اختلفوا على شيء رجعوا الى ما هو مكتوب فحكموا به⁽⁴⁸³⁾.

أما بالنسبة للتصرف بالملكية الفردية فقد أقرت الشريعة الاسلامية التملك وسمحت بالملكية الفردية وأحاطتها بشروط مهمة على رأسها ان تكون مكتسبة عن طريق مشروع كالارث والكسب الحلال والتجارة المشروعة والهبات وما الى ذلك ، وجعلت حق التملك حقاً ثابتاً للفرد وشرعت له ما يحمي ويصونه وينمي من التشريعات والعقوبات كقوله I: [وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا]⁽⁴⁸⁴⁾ وحرمت

(480) القرآن الكريم، سورة الاسراء آية 34.

(481) القرآن الكريم، سورة النحل آية 91.

(482) الرئيس، محمد ضياء الدين، النظريات السياسية الاسلامية (القاهرة : 1960) ص 168 . 169.

(483) علي، جواد ، المفصل ج5 ص 523-524

(484) القرآن الكريم ، سورة المائدة آية 38.

اكل المال بالباطل قال I : [وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ] (485). وحرمت كثيراً من الصور التي تؤثر في هذا النوع من الحرية كالاختكار والنجش والغش والبيع على بيع الآخر والربا وغير ذلك (486).

وحين سمحت الشريعة الاسلامية بالملكية وأقرتها شرعت الى جانبها صوراً من صور التكامل الاجتماعي كالزكاة وصدقه الفطر والكفارات وغير ذلك لتكون الملكية مؤدية لدورها البناء في الحركة الاقتصادية بصورة فاعلة مؤثرة خالية من مظاهر البخل والطمع والحرص والحسد والغش وحثت على الرحمة والتعاون والايثار والطهر النفسي والمادي (487) قال I : [خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا] (488).

1 . التحولات التي أحدثها الاسلام في تجارة العرب :

التجارة لغة البيع والشراء (489) وأما اصطلاحاً فهي تقليب المال لغرض الربح (490) ، ويطلق اسم التاجر على كل من يتوسط في عملية البيع والشراء (491) ويقول ابن خلدون : " التاجر البصير بالتجارة لا ينقل من السلع الا ماتعم الحاجة اليه من الغني والفقير والسلطان والسوقه " (492).

(485) القرآن الكريم، سورة النساء آية 29

(486) السرحان : محمود ، مفهوم الحرية بالاسلام (بيروت : د . د . ت) ، ص 21.

(487) المرجع نفسه ص 22

(488) القرآن الكريم ، سورة التوبة ، آية 103

(489) ابن منظور ، لسان العرب ج 5 ص 156

(490) الزبيدي ، تاج العروس من جواهر القاموس ج 10 ص 279.

(491) الفيروزبادي: محمد الدين محمد بن يعقوب ، القاموس المحيط ، (بيروت : د . د . ت)

ج 1 ، ص 393.

(492) ابن خلدون ، تاريخ ج 1 ، ص 331.

وكان عرب مكة قبل الإسلام قد برعوا في صنوف التجارة التي كانت تكلفهم الأموال الطائلة ، حيث كانت لهم رحلتان عظيمتان احدهما الى اليمن شتاء، والأخرى الى الشام صيفاً، فكان تجارهم يجوبون البلاد على شكل فرادى وجماعات فكان لا بد لتلك الصفقات التجارية من أموال وجهود تبذل في سبيل إنجاز تلك الصفقات . وأدرك العرب أهمية الشركة ، فكانت تجارتهم غالباً ماتقوم على أساس الشركة بين أفرادهم ، فمنهم من يسهم بماله ومنهم من يسهم بعمله وأحياناً يسهم الفرد منهم بماله وعمله ، وكانت الأرباح والخسائر توزع على نسب معينة يتفوقون عليها فيما بينهم⁽⁴⁹³⁾.

وكان لوقوع مكة في منتصف طريق القوافل الذي يربط اليمن بكل من الشام والعراق اثر في احتلالها موقعاً مرموقاً إذ أصبحت محطة لأصحاب القوافل، وهذا الطريق يمثل احدهم الطرق التجارية الدولية التي تمر عبرها تجارة الشرق القادمة من الصين والهند نحو البحر الأبيض المتوسط وبالعكس ، وكانوا يفضلون سلوك هذا الطريق حينما تضطرب العلاقات بين الامبراطورية الساسانية والامبراطورية البيزنطية، مما يؤثر في حركة التجارة التي كانت تسلك طريق الخليج العربي مروراً بالعراق والشام أما الطريق البحري الذي يمر عبر البحر الأحمر فإنه لم يكن آمكناً بسبب كثرة الصخور المرجانية فيه⁽⁴⁹⁴⁾.

على ان المكيين لم يكتفوا بأن تكون مدينتهم ممراً للقوافل فقط، بل أسهموا بأنفسهم بالنشاط التجاري وليس أدل على ذلك من كثرة التعابير المالية والتجارية التي

(493) الدبو: ابراهيم فاضل يوسف، عقد المضاربة بحث مقارن في الشريعة والقانون (بغداد : 1973) ،

ص 10 . 11.

(494) الملاح: هاشم يحيى، الوسيط في السيرة النبوية والخلافة الراشدة (الموصل : 1991)

ص 22

استعملها القرآن كالحساب والميزان والقسطاس والذرة والمثقال والقرض، وقد ساعدها ذلك كونها مركزاً دينياً يحج إليها سنوياً عدد كبير من العرب، وذلك يوفر للمكيين سوقاً تجارية رائجة للمبادلات المربحة كما انهم مدوا تجارتهم الى الأقطار الأخرى في سوريا واليمن والحبشة والعراق⁽⁴⁹⁵⁾.

وقد نظمت التشريعات الإسلامية الجانب الاقتصادي تنظيماً دقيقاً، فاحلت البيع وحرمت الربا وان صغر، قال I : [وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا]⁽⁴⁹⁶⁾ . كما شجع الإسلام العمل كونه ضرورة اجتماعية مهمة في كل زمن قال I في كتابه الكريم : [وَفُلْ أَعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ]⁽⁴⁹⁷⁾ وقال أيضاً : [فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ]⁽⁴⁹⁸⁾.

وقد أكد الرسول p العمل في أحاديث عديدة منها قوله v : ((ان الله يحب العبد يتخذ المهنة يستغني بها عن الناس)) وقال p أيضاً : ((ان الله يحب المؤمن المحترف)) وقال p ((أحل ما أكل الرجل من كسبه وكل بيع مبرور))⁽⁴⁹⁹⁾. وذكر رجل عن النبي p بالاجتهاد في العبادة والقوة على العمل وقالوا: صحبناه في سفر فما رأينا بعدك يارسول الله اعبد منه ، كان لاينفتل من صلاة ، ولايفطر من صيام، فقال النبي p فمن كان يمونه ويقوم به؟ قالوا كلنا : قال كلكم أعبد منه⁽⁵⁰⁰⁾ ، هكذا نجد الإسلام قد مجد العمل واعطاه قدسية كبيرة⁽⁵⁰¹⁾.

(495) العلي، محاضرات في تاريخ العرب ، ص96.

(496) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 275.

(497) القرآن الكريم ، سورة التوبة ، آية 105.

(498) القرآن الكريم ، سورة الجمعة ، آية 10.

(499) الغزالي ، الامام ابو حامد محمد بن محمد، احياء علوم الدين ج 2 ، ص61.

(500) ابن عبد ربه، العقد الفريد ج 3 ص27.

ويدعو الاسلام الى القرض الحسن قال تعالى في كتابه الكريم [مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ] (502). كما ويدعو كذلك الى امهال المدين العسر [وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ] (503).

ومن القواعد المهمة التي جاء بها القرآن نظام كتابة الدين المؤجل، وقد ورد فيه أطول آية جاءت في كتاب الله وفي سورة البقرة وهي من أواخر آيات البقرة (504) قال

I : [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ] (505) [وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ] (506).

وقد حث الله على كتابة الدين مخافة الوقوع في الظلم من غير قصد ومنعاً للضرر والضرار (507) وقد تعرض القرآن الكريم بصفة خاصة للبيع الذي هو أهم المبادلات فذكر حله وحرمه ، وقد بين ان الربا مضاد لمبدأ التسامح الذي شيدت

(501) للمزيد: انظر: اليوزيكي ، توفيق سلطان، دراسات في النظم العربية الاسلامية ص289؛ الشبخلي، صباح إبراهيم سعيد الاضاف في العصر الاسلامي الاول (بغداد : 1976) ص40 ، السامرائي : عبد الله سلوم، حوار في الاقتصاديين الاسلام والماركية والرأسمالية (بغداد : 1984) ص160 القرشي : باقر شريف ، العمل وحقوق العامل في الاسلام (النجف : 1384هـ) ، ص 119.

(502) القرآن الكريم ، سورالبقرة ، آية 245.

(503) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 280.

(504) الخضري بك ، محمد ، تاريخ التشريع الاسلامي ص108.

(505) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 182.

(506) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 283.

(507) صالح ، صبحي ، النظم الإسلامية، ص 394.

عليه الشريعة الإسلامية⁽⁵⁰⁸⁾ ، قال تعالى [وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رَبِّا لِيَرْبُؤَا فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُؤُوا عِنْدَ اللَّهِ وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ]⁽⁵⁰⁹⁾ . كما أقر الإسلام مبدأ المشاركة في المنافع العامة لقول النبي ﷺ ((الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار)) وذلك بأن هذه الامور الثلاثة حقوق شائعة للجميع عدا كونها من ضرورات الحياة فلا مانع من الوجه المبدئية من أن يقاس على هذه الأشياء الثلاثة كل الأموال المشتركة الضرورية لحاجات البيئات والمجتمعات فالاسلام يعلم المسلمين جميعاً ان المال مال الله⁽⁵¹⁰⁾ .

وقد جاء الاسلام بتنظيم جديد شامل لكافة مرافق الحياة بما فيها الناحية الاقتصادية ، وراى الناس يتعاملون بصنوف عديدة من المعاملات فاقر ما رآه حسناً منها، وأضاف اليه ما أضاف ووضع له القواعد والشروط زيادة في التوثيق وحسماً لما قد ينشأ بين الأفراد من خلاف، وألغى ما رآه مجحفاً بحق الفرد فكانت الشركة من تلك النظم التجارية التي استحسنها الاسلام ، لأنها قائمة على أساس التعاون، والتعاون من الصفات الحميدة التي حث الإسلام اتباعه على التمسك بها، قال I [وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى]⁽⁵¹¹⁾ لذلك نرى الاسلام قد عني بها عناية فائقة بما يحفظ الحقوق لكل فرد فيها⁽⁵¹²⁾.

وحيث كان لكل قبيلة فائض من الثروات تحتاج الى الاتجار به او استبداله بما هي في حاجة اليه، ويتم ذلك في الأسواق فقد كان للعرب أسواق خاصة يجتمعون فيها للبيع والشراء وتبادل المنافع ، وكانت هذه الأسواق تقوم في أيام معينة

(508) الخضري بك ، محمد ، المرجع السابق ، ص 108 . 109.

(509) القرآن الكريم ، سورة الروم ، آية 39.

(510) صالح ، صبحي ، المرجع السابق ، ص 377.

(511) القرآن الكريم ، سورة المائدة ، آية 3.

(512) الدبوي: ابراهيم فاضل، عقد المضاربة ص 11.

من السنة كما كانت تعقد في أماكن فسيحة يتوفر فيها الماء لسد حاجة المجتمعين، كما كانت تقوم بالقرب من المراكز الحضارية والتجارية⁽⁵¹³⁾.

وقد كان للعرب أسواق يقيمونها في بعض شهور السنة ، وينتقلون من بعضها الى بعض، ويحضر سائر العرب اليها، وتقع هذه الأسواق في مواضع مختلفة متناثرة من جزيرة العرب ، فهي اذن أسواق عربية ، وهناك أسواق اخرى قصدها للتجار في مواسم وفي أوقات مختلفة، كانت خارج جزيرة العرب في العراق اما في بلاد الشام او في الحبشة⁽⁵¹⁴⁾. ويذكر لنا اليعقوبي ان أسواق العرب عشرة يجتمعون بها في تجارتهم ويجتمع فيها سائر الناس ، ويؤمنون فيها على دمائهم وأموالهم ، فمنها (دومة الجندل) يقوم في شهر ربيع الأول ورؤسائها غسان وكلب أي الحيين غلب قام⁽⁵¹⁵⁾. وكان العرب بعد أن ينزلوا في دومة الجندل في أول يوم في ربيع الأول يجتمعون في أسواقها للبيع والشراء والأخذ والعطاء، وكانت المبايعة فيه بيع الحصة*.

وكان اكيدر صاحب دومة الجندل يرعى الناس ويقوم بأمرهم اول يوم فتقوم سوقهم الى نصف الشهر ، وربما غلب على سوقهم بنو كلب فيعشوهم ويتولى أمرهم يومئذ بعض رؤساء بني كلب، فتقوم سوقهم الى آخر الشهر. ودومة الجندل تقع فيما بين الشام والحجاز وكانت كلب وجديلة طيء جيرانها. وكان ملكها بين اكيدر

(513) الشريف، مكة والمدينة ص84.

(514) علي: جواد ، المفصل ج7 ص369.

(515) اليعقوبي ، تاريخ ج1 ص238.

* **بيع الحصة** : وهو بيع يتم بأن يقوم أحد المتبايعين للآخر ارم هذه الحصة فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بدرهم وخسر بان يبيعه من ارضه قدر ما انتهت اليه رمية الحصة وخسر بان يقبض على كف من الحصى ويقول له ابيعك بكل حصى درهم او ان يعترض القطيع من الغنم فيأخذ حصة ويقول أي شاة اصابتها فهي لك بكذا . الآلوسي ، بلوغ الارب ج1 ص264 . 265.

العبادي وبين قنافة الكلبي فكان العباديون اذا غلبوا وليها اكيدر واذا غلب الغسانيون ولوها قنافة .

وكان هناك سوق (المشقر) بهجر حيث يقوم سوقها في جمادي الاولى تقوم بها بنو تميم رهط المنذر بن ساوى⁽⁵¹⁶⁾ وكان بيعهم فيها الملامسة والهمهمة ، أما الملامسة الايماء يومئ بعضهم الى بعض فيتبايعون ولايتكلمون حتى يتراصوا ايماءً، وأما الهمهمة فكيداً يحلف أحدهم على كذب ان زعم المشتري انه قد بدا له⁽⁵¹⁷⁾، ثم سوق (صُحار) بعمان يقوم في أول يوم من رجب ولايحتاج فيها الى خفارة⁽⁵¹⁸⁾ فتقوم خمس ليال وكان يعشرهم فيها الجلندي بن المستكبر⁽⁵¹⁹⁾ ثم يرتحلون من صحار الى (ريا) او (دبا) وهي احدى فرضتي العرب ياتيها تجار السند والهند والصين وأهل المشرق والمغرب، فيقوم سوقها آخر يوم من رجب، وكان بيعهم فيها المساومة⁽⁵²⁰⁾ وكان الجلندي بن المستكبر يعشرهم فيها وفي سوق صحار ويفعل ذلك فعل الملوك بغيرها⁽⁵²¹⁾ ثم سوق (الشحر) وشحر مهرة فيقوم سوقها تحت ظل الجبل الذي عليه قبر هود النبي عليه السلام ولم تكن بها خفارة وكانت مهرة تقوم بها⁽⁵²²⁾ ولم تكن بها عشور، لأنها ليست بأرض مملكة ، وكان قيامها للنصف من شعبان بيعهم بها القاء الحجارة⁽⁵²³⁾ ثم سوق (عدن) يقوم في أول يوم من شهر رمضان ويعشرهم بها الأبناء

(516) اليعقوبي، تاريخ ج 1 ص 238.

(517) حبيب، المصدر السابق ص 265

(518) اليعقوبي ، المصدر السابق ج 1 ص 238، حبيب ، المصدر السابق ص 265.

(519) حبيب، المصدر السابق ص 265.

(520) المصدر نفسه ص 265 . 266.

(521) اليعقوبي ، المصدر السابق ج 1 ص 238، حبيب ، المصدر السابق ص 266.

(522) اليعقوبي ، المصدر نفسه ج 1 ص 238.

(523) حبيب ، المصدر السابق ، ص 266.

، ومنها كان يحمل الطيب الى سائر الآفاق⁽⁵²⁴⁾ وتستمر من أول يوم رمضان الى عشرين يمضين منه⁽⁵²⁵⁾ . ثم سوق (صنعاء) يقوم في النصف من شهر رمضان ويعشرهم بها الابناء⁽⁵²⁶⁾ ويستمر الى آخر الشهر وكان بيعهم بها الحبس جس الأيدي⁽⁵²⁷⁾ ثم سوق الرابية بحضرموت ولم يكن يصل اليها الا بخفارة، لأنها لم تكن أرض مملكة وكانت كندة تخفر فيها⁽⁵²⁸⁾ ثم سوق عكاظ بأعلى نجد تقوم في ذي القعدة ، وينزلها قريش وسائر العرب إلا أن أكثرها مضر، وبها مفاخرة العرب وحمالاتهم ومهادتهم⁽⁵²⁹⁾ ويعتبر سوق عكاظ من أشهر الأسواق عند العرب⁽⁵³⁰⁾ وعكاظ سوق للعرب كانوا يتعاكظون فيها، قال الليث سميت عكاظ لأن العرب كانت تجتمع فيها فيعكظ بعضهم بعضاً بالمفاخرة أي يدعك، وقد ورد ذكرها في الحديث قال الأزهري : هي اسم سوق من أسواق العرب وموسم من مواسم الجاهلية ، وكانت قبائل العرب تجتمع بها كل سنة ويتفاخرون بها، ويحضرها الشعراء فيتناشدون ما أحدثوا من الشعر ثم ينفرقون، قال وهي بقرب مكة كان العرب يجتمعون بها كل سنة فيقيمون شهراً يتبايعون ويتفاخرون ويناشدون، فلما جاء الاسلام هدم ذلك ومنه يوم عكاظ لأنه كانت بها وقعة بعد وقعة⁽⁵³¹⁾ وكانت قريش تنزلها وهوازن وطوائف من

(524) اليعقوبي ، تاريخ ، ج 1 ص 238.

(525) حبيب ، المحبر ، ص 266.

(526) اليعقوبي ، المصدر السابق ، ج 1 ص 238.

(527) الشاهين، المصدر السابق، 122.

(528) اليعقوبي ، المصدر السابق ، ج 1 ص 265، ابن حبيب ، المصدر السابق ،

ص 266 . 267.

(529) اليعقوبي ، المصدر السابق ج 1 ص 265، ابن حبيب ، المصدر السابق ، ص 267

(530) ابن منظور ، لسان العرب ج 7 ص 447 . 448 . ابن حبيب ، المصدر السابق ،

ص 267.

(531) ابن منظور ، المصدر السابق ج 7 ص 448 .

أفناء العرب⁽⁵³²⁾ وكان يضرب للنابغة قبة من أدم بسوق عكاظ ، فتأتيه الشعراء فتعرض عليها أشعارها، قال وأول من أنشده الاعشى ثم حسان بن ثابت ثم أنشدته الشعراء ثم أنشدته الخنساء بنت عمر بن الشريد⁽⁵³³⁾.

وهكذا كان سوق عكاظ أشهر الأسواق ، هي سوق تجارة وسياسة وأدب فيها كان يخطب الحطبي، ومنها علقت القصائد السبع الشهيرة افتخاراً بفصاحتها، وكانت تجتمع فيها قبائل العرب فيتعاكظون أي يتفاخرون ويتناشدون ما أقرضوا من الشعر ، يقيمون على ذلك شهراً يتبايعون ثم يتفرقون ، وقد اتخذ سوقاً بعد عام الفيل بخمس عشرة سنة ، وهي من أعظم أسواق العرب على الإطلاق قبل الإسلام⁽⁵³⁴⁾. أما السوق العاشر الذي ذكره اليعقوبي فهو سوق (ذي المجاز) وكانت العرب ترتحل من سوق عكاظ وسوق ذي المجاز الى مكة لحجهم⁽⁵³⁵⁾ وسوق ذي المجاز قريبة من عكاظ . فتقوم أول يوم من ذي الحجة الى يوم التروية ثم يصيرون الى منى ، ثم تقوم نطاة بخيبر وسوق حجر باليمامة يوم عاشوراء الى آخر المحرم⁽⁵³⁶⁾ وقد عدّ سوق عكاظ وسوق ذي المجاز متجر الناس قبل الإسلام⁽⁵³⁷⁾ ولمكأ جاء الإسلام كره العرب ذلك حتى انزل الله Y [لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلاً مِنْ رَبِّكُمْ]⁽⁵³⁸⁾ .

(532) ابن حبيب ، المصدر السابق ، ص 265.

(533) الأصبهاني : ابي الفرج علي بن الحسين، الأغاني (بيروت : د . ت) ج 11 ص 6، ج 11 ص 82، ج 5 ص 23.

(534) علي: جواد ، المفصل ج 7 ص 377 . 378.

(535) اليعقوبي ، تاريخ ج 1 ص 238

(536) حبيب: محمد ، المحبر ، ص 267 . 268.

(537) الطبري ، تفسير ، ج 2 ص 164.

(538) المصدر نفسه ، ج 2 ص 164.

وكان هناك سوق عمان بلد في اليمن ، كانوا يرتحلون من سوق هجر فتقوم بها سوقهم الى أواخر جمادي الأولى⁽⁵³⁹⁾ وسوق هجر بفتح الهاء والجيم اسم لجميع أرض البحرين، ومنه المثل " كمبضع تمر الى هجر" وقول عمر ط "عجبت لتاجر هجر" كأنه أراد لكثرة او لركوب البحر، وسمى بهذا الاسم بلد باليمن بينه وبين (عثر) يوم وليلة.. والسوق كانوا ينقلون اليها في شهر ربيع الآخر، فتقوم سوقهم بها وكان يعيشهم ويتولى أمرهم المنذر بن ساوى احد بني عبد الله بن دارم⁽⁵⁴⁰⁾.

وكان العرب قبل الاسلام يتأثمون من الاتجار في الحج، فلا يحجون ولا يتجرون وتكون تجارتهم في الأسواق المذكورة قبل الحج، او في مكة بعد الحج، وبقوا على ذلك حتى رفع عنهم الحرج بنزول الوحي [لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلاً مِنْ رَبِّكُمْ]⁽⁵⁴¹⁾ فرخص لهم في المتجر والركوب والزاد، وأحل الله لهم الاتجار في الحج⁽⁵⁴²⁾، فصاروا يتبايعون بمكة فأثر ذلك في الأسواق المذكورة ، وكان تحديد مواقيت الحج وانتشار الاسلام ومنع التعرض والتحرش بالناس طيلة أيام السنة من جملة العوامل التي قللت من أهمية تلك الأسواق فلم يعد الحجاج في حاجة الى ذهاب القوافل اليها استغلالاً لحرمة الأشهر بل صاروا يتجهون الى المواقيت المعينة للحج رأساً ، فيتجرون بمكة ويعودون الى ديارهم، فقلت بذلك أهمية تلك الأسواق حتى ماتت⁽⁵⁴³⁾ حيث كانت الأسواق عامرة مقصودة قبل الاسلام فلما جاء الاسلام هدم ذلك⁽⁵⁴⁴⁾ وسبب آخر مهم هو ان هجرة الرسول p الى يثرب وانتصار الاسلام

(539) الآلوسي، بلوغ الارب ، ج 1 ، ص 265.

(540) المرجع نفسه ج 1 ص 265.

(541) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 198.

(542) الطبري ، تفسير ، ج 2 ، ص 164.

(543) علي: جواد ، المفصل ، ج 5 ، ص 385 . 386.

(544) الأصبهاني ، الأغاني ، ج 11 ، ص 6 ؛ الطبري ، تفسير ج 2 ، ص 164.

على كفار مكة، ثم وفاته بالمدينة واتخاذ الخلفاء الثلاثة الأول اياها قاعدة لهم وبيت مال المسلمين ، ثم خروج سادات مكة اليها في حياة الرسول p وانتقالهم الى الأمصار المفتوحة لادارتها سياسياً وعسكرياً او للاشتغال بها بالزراعة والتجارة وبالأعمال الأخرى المربحة، كل هذه العوامل وأمثالها جعلت مكة في الدرجة الثانية بعد المدينة من الناحية الاقتصادية وبعض الصحابة لم يغادروها كما غادرها غيرهم الى الأمصار المفتوحة حيث فضلوا مجاورة المسجد النبوي الشريف في المدينة وزيارة قبره الشريف ولم يزوروا مكة الا أيام الحج فأثر ذلك على وضعها المالي وأزال مكانها القديم في التجارة فتغير بذلك كل شيء⁽⁵⁴⁵⁾.

وكان في العرب قوم يستحلون المظالم اذا حضروا هذه الأسواق فسموا المحلون، وكان فيهم من ينكر تلك وينصب نفسه لنصرة المظلوم والمنع من سفك الدماء وارتكاب المنكر فيسمون الذادة المحرمون، وأما المحلون فكانوا قبائل من أسد وطيء وبني بكر بن عبد مناة بن كنانة وقوم من بني عامر بن صعصعة، وأما الزادة المحرمون فكانوا من بني عمرو بن تميم وبني حنظلة بن زيد مناة وقوم من هذيل، وقوم من بني شيبان ، وقوم من بني كلب بن وبرة، فكانوا هؤلاء يلبسون السلام لدفعهم عن الناس، وكان العرب جميعاً بين هؤلاء تضع أسلحتهم في الأشهر الحرم وكانت العرب تحضر سوق عكاظ وعلى وجوههم البراقع⁽⁵⁴⁶⁾.

2 . الربا بين الإباحة والتحريم :

الربا لغة : الزيادة مطلقاً ، و ربا المال زاد ونما، ووردت هذه اللفظة في القرآن الكريم بمعنى الزيادة والارتفاع ، **والربا اصطلاحاً :** الزيادة المشروطة في العقد ، وقيل الربا في الشرع عبارة عن عقد فاسد بصفة سواء كان فيه زيادة او لم

(545) علي: جواد ، المرجع نفسه ج 5 ، ص386.

(546) ا الشاهين، المصدر السابق، ص 123.

يكن⁽⁵⁴⁷⁾ والربا في الجاهلية اللياط وجمعه ليط⁽⁵⁴⁸⁾. والربا هو زيادة المال المكنوز بغير جهد⁽⁵⁴⁹⁾ وكل قرض جرّ منفعة فهو ربا⁽⁵⁵⁰⁾.

والربا الذي كان شائعاً قبل الاسلام انما كان قرضاً مؤجلاً بزيادة مشروطة، فكانت الزيادة بدلاً من الأجل، وهذا الذي يسمى بالربا الجلي او ربا الديون، او ربا النسبئة، ولاخلاف فيه⁽⁵⁵¹⁾. وكان الربا قبل الاسلام مظهر من مظاهر الحركة الاقتصادية والتجارية، وكان أهل مكة كما كان عامة أهل الحجاز واليهود، يعولون عليه كثيراً في تنمية ثرواتهم وكان الربا أحياناً يبلغ أضعاف القرض نفسه، فتؤكل بذلك أموال المدين، وتذهب حقوق الأفراد⁽⁵⁵²⁾. وسبب التوسع في الربا ان العرب كانوا أهل تجارة وأهل زراعة ورعي، ولم تكن العملة من دنانير ودرهم منتشرة بين المزارعين وأهل البدو، فكانت المقايضة تقوم عندهم مقام العملة، فمن احتاج الى طعام أخذ من بائعة أو مالكة او مكتنزة كيلاً بكيل مثله، لأجل معلوم على أن يعطيه زيادة عليه يتفق على مقدارها، والربا المذكور هو الأصل، وأما ربا الدرهم والدنانير أي ربا العملة فمتأخر بالنسبة اليه لأن الانسان مارس التجارة قبل ان تكون لديه درهم ودنانير وكانت تجارته مبادلة سلع بسلع وذلك قبل ضرب العملة فكان الربا ربا سلع ومواد عينية⁽⁵⁵³⁾.

(547) ابو اليقضان، عطية الجبوري ، حكم الربا في الشريعة الاسلامية . مجلة كلية الدراسات الاسلامية (بغداد : 1968) ص122.

(548) ابن منظور ، لسان العرب ج 7 ، ص396.

(549) حداد ، العدالة ص105 . 106.

(550) ابن منظور، المصدر نفسه ، ج 9 ، ص151.

(551) القطان ، التشريع والفقہ في الاسلام ، ص144 . 145.

(552) الشريف مكة والمدينة ، ص213 . 214.

(553) علي : جواد ، المفصل ج 7 ، ص425.

وكان من عادات العرب قبل الاسلام ان الرجل عندما يكون له دين على آخر ، يقول لك كذا وكذا فيؤخر عنه، او ان يبيع الرجل البيع الى أجل مسمى فإذا حل الأجل ولم يكن عند صاحبه قضاء زاده وأخر عنه⁽⁵⁵⁴⁾.

والربا كان شائعاً ومعروفاً قبل الاسلام، وذلك لفقر الناس مما آل الى استدانتهم من ذوي المال بفائض مرتفع جداً ، ولما كان أكثر المدينين ضعفاء الحال ولايكون في امكانهم دفع المال في أجله المحدد ، اشتط الدائنون المرابون في مضاعفة الأرباح، فصاروا يتقاضون ربا فاحشاً عن المبلغ وأرباحه دون شفقة ولارحمة ، لعدم وجود أحكام وقوانين تحدد مبالغ الأرباح⁽⁵⁵⁵⁾ .

ويقسم العلماء الربا على ثلاثة أنواع ، الأول هو ربا الفضل وهو البيع من زيادة احد العوضين على الآخر، والنوع الثاني هو ربا اليد وهو البيع مع تأخير قبضهما او قبض أحدهما، والثالث هو ربا النساء، وهو البيع لأجل ، وقد حرم الاسلام كل هذه الأنواع⁽⁵⁵⁶⁾. وحيث كانت التجارة قبل الاسلام رائجة وكان اليهود في المدينة من العناصر المتمولة التي تضارب بالاموال وكانوا يتعاطون الربا لأنهم كانوا لا يرون به بأساً مع غير اليهود، لذا كان للربا المكانة الاولى في العلاقات الاقتصادية⁽⁵⁵⁷⁾، هكذا انتشر الربا في مكة بسبب الحركة التجارية وفي المدينة وبسبب وجود اليهود الذين كان الربا من أعمالهم الرئيسية⁽⁵⁵⁸⁾ .

(554) الطبري ، تفسير ، ج 3 ، ص 67.

(555) علي : جواد ، المفصل ، ج 5 ، ص 626 . 627.

(556) المرجع نفسه ، ج 5 ، ص 627

(557) ابو اليقضان : عطية ، حكم الربا ، ص 124 .

(558) دروزة ، محمد عزة ، سيرة الرسول ، ج 2 ، ص 441 . 442 ؛ ابو زهرة : محمد ، بحوث

في الربا، دار الفكر العربي (القاهرة ، د . ت) ، ص 3 . 4 .

وفي بادئ الأمر لم يحرم الاسلام الربا بل عمل على تكريهه الى النفوس وهذا في العهد المكي، قال I : [وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رِبَا لِيَرْبُوا فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُوا عِنْدَ اللَّهِ وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ] (559). ويتضح من هذه الآية ان فيها تزهيد لجماعة المسلمين في الربا ولاسيما وأنهم يرغبون في الثواب من الله تبارك وتعالى فيحتم هذا على الاقراض بدون ربا او التصرف بدون فائدة(560). وفي سورة المزمل وهي مكية [وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَأَقْرِضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا] (561). وفي سورة التغابن [إِنْ تَقْرَضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يَضَاعِفْهُ لَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ وَاللَّهُ شَكُورٌ حَلِيمٌ] (562) وهي من السور المكية ايضاً، ولم يكن الربا قد حرم في هذا العهد فيكون الاسلام قد وضع مبدأ القرضة الحسنة وهو القرض لله وفي سبيله بغير زيادة والتبرع في سبيل الله(563) وقد عمل الاسلام في هذه المرحلة على حث الأغنياء على قرض المال للمحتاج لوجه الله(564) وبذلك تكون المرحلة الاولى لتحريم الربا.

أما المرحلة الثانية فهي عبارة عن دروس وموعظة ساقها الباربي عز وجل في كتابه العزيز ، وهي تقص عليهم سيرة اليهود الذين حرم الله عليهم فأكلوا فعاقبهم الله تبارك.. والقرآن لا يأتي بشيء عبثاً بل يستهدف من ورائه شيئاً، ففي هذه القصة تنبيه

(559) القرآن الكريم ، سورة الروم ، آية 39 .

(560)الشاهين، المصدر السابق، ص 127.

(561) القرآن الكريم ، سورة المزمل ، آية 20.

(562) القرآن الكريم ، سورة التغابن ، آية 17 .

(563) علي : جواد ، المفصل ج 7 ، ص 432.

(564) المرجع نفسه ، ج 7 ، ص 431.

للأذهان الى انه قد حرم على من سبقنا من الأمم فلايستبعد ان يحرم بالنسبة لنا ذلك تصبح النفوس متطلعة الى نزول شيء في الربا⁽⁵⁶⁵⁾.

وفي المرحلة الثالثة من تحريم الربا جاء نص صريح ولكن ليس تحريماً لجميع أنواع وأشكال الربا بل تحريم جزئي للربا وهو الربا الفاحش ربا الأضعاف المضاعفة فقال I [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ]⁽⁵⁶⁶⁾ وبالتفسير يعني قوله تعالى بذلك جل ثناؤه يا أيها الذين آمنوا بالله ورسوله لاتأكلوا الربا في اسلامكم بعد أن هداكم له كما كنتم تأكلونه في جاهليتكم⁽⁵⁶⁷⁾.

وفي نهاية المطاف ، حرم الاسلام الربا تحريماً قطعياً ، وبين انه من اكبر الكبائر عند الله ، اذ كانت الآيات التي حرمت الربا آخر الآيات نزولاً ، أخرج الامام أحمد وابن ماجه عن عمر τ انه قال : من آخر منازل آية الربا، وان الرسول ρ قبض قبل أن يفسرها وهذه المرحلة كانت حاسمة في تحريم الربا وكل أنواع الربا⁽⁵⁶⁸⁾ قال I : [الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ]⁽⁵⁶⁹⁾ يَمَحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ [يعني بذلك جل ثناؤه الذين يربون، والإرباء الزيادة على الشيء يقال منه أربى

(565) ابو اليقضان ، حكم الربا ، ص 127.

(566) القرآن الكريم ، سورة آل عمران ، 130 .

(567) الطبري ، تفسير ج 4 ص 58-59.

(568) عطية، ابو القبيضان ، المرجع السابق ، ص 127.

(569) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، الآيتان 275 . 276 .

فلان على فلان اذا زاد عليه⁽⁵⁷⁰⁾ والذين يربون الربا في الدنيا لايقومون في الآخرة من قبورهم الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس، يعني بذلك بتخبطه في الدنيا وهو الذي يتخبطه فيصرعه من المس، يعني من الجنون⁽⁵⁷¹⁾، وقالوا انه يبعث كالمجنون عقوبة له وتمقيتاً عند أهل المحشر، لأن الحرص والطمع والرغبة في الجمع قد استنزته في الدنيا حتى صار شبيهاً في حركته بالجنون، والخبط الضرب بغير استواء كخبط العشواء وهو المصروع والمس بالمجنون⁽⁵⁷²⁾، وقوله I : [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ]⁽⁵⁷³⁾. يعني بذلك جل ثناؤه يأياها الذين آمنوا صدقوا بالله وبرسوله واتقوا الله ، يقول خافوا الله على أنفسكم فاتقوا بطاعته فيما أمركم به والانتهاه عما نهاكم عنه وذروا، يعني ودعوا ما بقى من الربا يقول اتركوا.. وذكر ان هذه الآية نزلت في قوم اسلموا ولهم على قوم أموال من ربا كانوا أربوه عليهم، وكانوا قد قبضوا بعضه منهم وبقي بعض فعفا الله جل ثناؤه لهم عما كانوا قد قبضوه قبل نزول هذه الآية وحرم عليهم اقتضاء ما بقى منه⁽⁵⁷⁴⁾، ويذكر السيوطي ان هذه الآية نزلت في العباس بن عبد المطلب، ورجل من بني المغيرة كانا شريكين في الجاهلية، يسلفان في الربا الى ناس من ثقيف من بني ضمرة ، وهم بنو عمرو بن عمير، فجاء الاسلام ولهم أموال عظيمة في

(570) الطبري ، تفسير ، ج 3 ، ص 67.

(571) الطبري ، المصدر نفسه ج 3 ص 67 . السيوطي ، الدر المنثور في التفسير المأثور ، ج 2 ، ص 102 .

(572) الشوكاني، زبدة التفسير من فتح القدير ص 58. البيضاوي : ناصر الدين ابي سعيد عبد الله بن عمر بن

محمد الشيرازي، أنوار التنزيل واسرار التأويل (بيروت : د . ت) ج 1 ، ص 267.

(573) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 278؛ البيضاوي ، المصدر السابق ، ج 1 ، ص 268.

(574) الطبري ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 70 . 71.

الربا فأنزل الله (وذروا ما بقي) من فضل كان في الجاهلية (من الربا) (575) وقال ابن مسعود عن النبي ﷺ قد لعن آكل الربا ومؤكله ومشاهديه وكاتبه (576) وقال ﷺ درهم ربا يأكله الرجل وهو يعلم أشد من ست وثلاثين زنية (577).

وهكذا حرم الاسلام الربا تحريماً قاطعاً ، وجعلها من أكبر الكبائر وتوعد أهلها بحرب من الله ورسوله، ثم حث الله تعالى الدائنين على التسامح حيال المدنين الذين لا يستطيعون أداء الدين في موعده فحبيب اليهم أن يمدوا لهم في الأجل بدون مقابل حتى يتيسر لهم أدائه، فقال تعالى [وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ] (578). ثم تدرج في الحث على مثل أعلى وأرقى من ذلك فحبيب الى الدائنين أن يتنازلوا عما لهم من دين في حالة عسرة المدين، وأن يتصدقوا به ابتغاء وجه الله وتحقيقاً للتكافل الاجتماعي، ولما يجب عليهم نحو الفقراء من إخوانهم فقال [وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ] (579) أي اسقاط الدين عن المدنين المعسرين خير من مطالبتهم في الحال وخير من انتظارهم الى أجل (580). وختتم الرسول ﷺ التحريم في خطبه الوداع عندما قال ﷺ ((ان كل ربا موضوع وان لكم رؤس اموالكم لاتظلمون

(575) السيوطي ، الدر المنثور في التفسير المأثور ج2 ، ص107.

(576) سنن الترمذي ، الجامع الصحيح ج3 ، ص505 ؛ الشوكاني ، نيل الاوطار ، ج 5 ص296.

(577) الشوكاني ، نيل الاطار ، ج 5 ص296.

(578) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 280 ، الشوكاني ، زبدة التفسير من فتح القدير ، ص59.

(579) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 280 ، الشوكاني ، المصدر السابق ، ص59.

(580) الشوكاني ، المصدر السابق ص59.

ولاتظلمون ، قضى الله ان لاربا وان ربا العباس بن عبد المطلب موضوع كله ((
(581)

3. البيع والشراء والتحول الذي أحدثه الاسلام فيهما

كانت معاملات العرب مقصورة في الغالب على البيوع، وأكثرها من طريق المقايضة، وأحياناً من طريق التعامل بنقود من فارس والروم، ثم على المداينات بالربا سواء في الذهب او الفضة او الإبل او الغلال. وولع العرب بالميسر* حتى جعلوه عنصراً من عناصر معاملاتهم، ولذلك كان عندهم أنواع من بيوع الغرار** كالبيع بالملامسة او المنابذة والبيع بالقاء الحجر (582). والى جانب الربا كانت المضاربات وبيع البضائع المتوهمة او البضائع التي لم تصل بعد ، فطالما باعوا البضائع قبل وصولها من اليمن والشام، وباعوا المحاصيل قبل حلول يوم الحصاد بوقت طويل، فافلست بيوتات واغتنتت اخرى بين عشية وضحاها، ونما صغار التجار نحو كبارهم في المضاربات فيما بينهم، ولطالما عملوا في غش

(581) النويري ، نهاية الأدب في فنون الأدب ج 7 ، ص 273.

* الميسر : قمار العرب بالازلام ، كانوا يتقمارون بها على لحم البعير ومن كسب يوزع ما يأخذه على

فقراء الحي ، وكانت الأزلام قطعاً من الخشب وللمقامرة بها طريقة معينة. الشوكاني ، زبدة التفسير

ص 43.

** بيوع الغرار ، هي بيوع المقامرة مثل بيع الملامسة ان يتفق الطرفان على الثمن وعلى ان يلمس

المشتري المال المبيع دون أن يراه، فاذا لمسه ثم البيع وبيع المنابذة ان ينبذ البائع الى المشتري بالمال المبيع فاذا انبذه اليه تم البيع بالثمن المتفق عليه الخ. حسين. عبد الله ، الدولة الاسلامية ص 154.

(582) حسين : عبد الله ، الدولة الاسلامية 153-154،

البدو والسذج، فاحتقر البدوي الحضري لهذه الصفة ، وقد سمي البدو أهل مكة وقريشاً تصغير (قرش) وهو سمك القرش المفترس، يعبرون بذلك عن افتراسهم لغيرهم، وعلى الرغم من ذلك فقد كانوا مجبرين على ان يتعاملوا مع القريشيين لبيع ابلهم وأغنمهم وأصوافهم وماصلاتهم من البادية⁽⁵⁸³⁾ خاصة وان معظم اهل مكة كانوا يشتغلون في تجارة القوافل وكان اسهام كل فرد تتناسب مع ثروته وامكاناته الاقتصادية⁽⁵⁸⁴⁾، ويلاحظ ان قوافل التجار المكية كانت تتعامل بصفة وسيط في عمليات التبادل التجاري في السلع المحلية او تلك القادمة من الصين والهند أو الآتية من أفريقيا الى اليمن ومن ثم نقلها الى الشام لمبادلتها بالسلع المنتجة في تلك البلاد او المستوردة من اوربا⁽⁵⁸⁵⁾.

على ان المكيين لم يكتفوا بأن تكون مدينتهم ممراً للقوافل فقط بل أسهموا بأنفسهم بالنشاط التجاري . كما ذكرنا . وليس أدل على ذلك من كثرة التعابير المالية والتجارية التي استعملها القرآن الكريم كالحساب والميزان والقسطاس والذرة والمتقال والقرض ، وقد ساعدها ذلك كونها مركزاً دينياً يحج إليها سنوياً عدد كبير من العرب ، وبذلك يتيحون للمكين سوقاً تجارية للمبادلة والاستهلاك ، كما انهم مدوا بتجارتهم الى أقطار اخرى في سوريا واليمن والحبشة والعراق⁽⁵⁸⁶⁾.

وقد أوردت كتب التاريخ أنواعاً عديدة من طرق البيع قبل الاسلام وهي لاتختلف في طبيعة المقامرة لاعتمادها على الحظ والنصيب، ولقد أوجدت هذه البيوه العديد من الخصومات والمنازعات بين المشتري وبين البائع على بيعهم كما أدى ذلك البيع الى كثير من غرر وغبن نهى الاسلام عنها، وسنستعرض أهم هذه البيوع وموقف الاسلام منها وهي كالاتي:

(583) الشريف ، مكة والمدينة ص214.

(584) الملاح: الوسيط في تاريخ العرب قبل الاسلام ص290.

(585) العلي : صالح احمد ، محاضرات في تاريخ العرب قبل الاسلام ص96.

(586) العلي، صالح أحمد ، المرجع نفسه ، ص96.

- **بيع الملامسة** : ويقصد به أن تشتري الثوب بمجرد ملامسته ، وليس مسموحاً النظر اليه⁽⁵⁸⁷⁾ قال أبو عبيد الملامسة ان يقول: ان لمست ثوبي (واذا لمست المبيع فقد وجب البيع بيننا بكذا وكذا ، ويقال أن يلمس المتاع من وراء الثوب ولا ينظر اليه ثم يوقع البيع عليه وهذا كله غرر وقد نهى عنه ولأنه عدول عن الصيغة الشرعية ، وقيل معناه ان يجعل اللمس باليد قاطعاً للخيار⁽⁵⁸⁸⁾ ، وقال أنس نهى الرسول (p) عن بيع الملامسة⁽⁵⁸⁹⁾.

بيع الحصة : وهو بيع يتم بأن يقول أحد المتبايعين للأخر ارم هذه الحصة، فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بدرهم، وفسر بأن يبيعه من ارضه قدر ما انتهت إليه رمية الحصة، وفسر بأن يقبض على كف من حصى، ويقول له بعدد ماخرج من القبضة من الشيء المبيع او يبيعه سلعة ويقبض على كف من الحصى ويقول بكل حصة درهم، وفسر بأن يمسك أحدهما حصة في يده ويقول أي وقت سقطت الحصة وجب البيع ، وفسر بأن يتبايعها ويقول احدهما اذا نبذت اليك الحصة فقد وجب البيع ، وفسر بأن يعترض القطيع من الغنم فيأخذ حصة ويقول أي شاه أصابتها فهي لك بكذا، وهذه الصورة كلها فاسدة لما تتضمن من أكل المال بالباطل، ومن الغرر

(587) البخاري: ابي عبد الله محمد بن اسماعيل، صحيح ، ج2، ص17. ابن منظور، لسان العرب ، ج6 ، ص126

(588) ابن منظور ، المصدر السابق ج6 ص210.

(589) البخاري ، المصدر السابق ج2 ، ص17 . العسقلاني ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، ج4

ص449؛ الهروي : أبي عبيد القاسم بن سلام، غريب الحديث ، ص2 (بيروت

:1976) ج1 ،

ص234 ؛ البنا : احمد عبد الرحمن الفتح الزباني (مصر: 1371هـ) ج15 ، ص35.

والخطر الذي هو شبيه بالقمار، لذلك أبطلتها الشريعة⁽⁵⁹⁰⁾. وعن أبي هريرة ان النبي ﷺ نهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر رواه الجماعة الا البخاري⁽⁵⁹¹⁾.

بيع الحجر: هو بيع مافي بطون الحوامل من الابل والغنم، والمجر ان يشتري مافي بطونها وقيل هو أن يشتري البعير بما في بطون الناقة، او أن يباع الشيء بما في بطن هذه الناقة⁽⁵⁹²⁾. ولا يقال لما في البطن حجراً الا اذا ثقلت الحامل فالمجر اسم للحمل الذي في بطن الناقة وحمل الذي في بطنها⁽⁵⁹³⁾. ولا يجوز ان يكون سمي بيع المجر مجراً اتساعاً ومجازاً، وفي الحديث انه نهى عن المجر، أي عن بيع المجر وهو مافي البطون كنهيه عن الملاقيح، وكل مجرة حرام⁽⁵⁹⁴⁾. والمجرُ القمار كذلك المحاقلة والمزابنه يقال لهما مجر⁽⁵⁹⁵⁾. **بيع النجش:** والنجش والتناجش الزيادة في السلعة او المهر ايسمع بذلك، فيزداد فيه، وقد كره، نجش ينجش نجشاً، وفي الحديث نهى رسول الله ﷺ عن النجش في البيع، وقال لاتناجشوا، هو تفاعل من النجش، قال أبو عبيد: هو أن يزيد الرجل ثمن السلعة، وهو لا يريد شراءها، ولكن يسمعه غيره فيزيد بزيادته وهو الذي يروى فيه عن أبي الأوخي، الناجش: أكل ربا خائن، والنجش ان تزايد في البيع ليقع غيرك وليس من حاجتك⁽⁵⁹⁶⁾ وقال ابن ابي اوفى

(590) الآلوسي، بلوغ الارب، ج1، ص264. 265.

(591) الشوكاني، نيل الأوطار في أحاديث سيد الأخبار، ج5، ص243. العسقلاني: ابن

حجر سبل السلام

شرح بلوغ المراح في جمع ادلة الاحكام (الأردن: د. ت) ج3، ص18.

(592) ابن منظور، لسان العرب، ج5، ص158.

(593) علي، جواد، المفصل، ج7، ص392.

(594) ابن منظور، المصدر السابق، ج5، ص159. 160.

(595) المصدر نفسه، ج5، ص160.

(596) ابن منظور، المصدر نفسه، ج6، ص351.

الناجش أكل ربا خائن، وهو خداع باطل لا يحل قال النبي ρ الخديعة في النار، ومن عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد، حدثنا عبد الله بن مسلمة حدثنا مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما قال نهى النبي ρ عن النجش⁽⁵⁹⁷⁾. حيث انه زيادة في ثمن السلعة من غير رغبة بها ليوقع غيره فيها، فهو بيع غش وخداع واغراء.

بيع النبذ . الالتقاء: المنابذة ان يرمي اليك بحصاة ، عنه أيضاً وفي الحديث ان النبي ρ نهى عن المنابذة في البيع والمامسة ، قال ابو عبيد المنابذة ان يقول الرجل لصاحبه انبذ اليّ الثوب او غيره من المتاع او انبذه اليك، وقد وجب البيع بكذا وكذا⁽⁵⁹⁸⁾ ويقال له بيع الالتقاء، وقيل هو ان تقول اذا نبذت الحصاة اليك فقد وجب البيع، او أن ينبذ الرجل الى الرجل بثوبه، وينبذ الآخر اليه ثوبه، ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراضٍ فيكون النبذ وحده هو البيع⁽⁵⁹⁹⁾. وقال البخاري حدثنا سعيد بن عفير قال حدثنا الليث قال حدثنا عقيل عن ابن شهاب قال أخبرني عامر عن سعد ان ابا سعيد رضي الله عنه اخبره ان رسول الله ρ نهى عن المنابذة وهي طرح الرجل ثوبه بالبيع الى الرجل قبل ان يقلبه او ينظر اليه⁽⁶⁰⁰⁾.

- **بيع المخاضرة :** أي بيع الثمار خضراً قبل أن يبدو صلاحها، ويدخل فيه بيع الرطاب والبقول واشباهها على قول البعض، سمي مخاضرة لأن المتبايعين تبايعا شيئاً أخضر بينهما مأخوذ من الخضرة⁽⁶⁰¹⁾ وعن اسحق بن وهب حدثنا عمر بن

(597) البخاري، صحيح ، ج 2 ، ص 17.

(598) ابن منظور، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 512.

(599) علي، جواد ، المفصل ج 7 ، ص 389.

(600) البخاري، صحيح ج 2 ، ص 17، ج 2 ، ص 24. البناء، الفتح الرباني ج 15 ص 35.

الباقي : محمد فؤاد عبد، اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان البخاري والنيسابوري

(بيروت:1986) ج 2، ص 5.

(601) الهروي، غريب الحديث ، ج 1 ، ص 234.

يونس قال حدثني أبي قال حدثني اسحق بن أبي طلحة الأنصاري عن أنس بن مالك قال نهى الرسول ρ عن بيع المخاضرة⁽⁶⁰²⁾.

وهناك العديد من البيوع الأخرى نهى الإسلام عنها منها بيع المعاومة وهي بيع النخيل معاومة وان يبيع زرع عامل بما يخرج من قابل، أو أن تبيع ثمر النخل أو الكرم أو الشجر سنتين أو ثلاثاً فما فوق فهو بيع السنين، ولما فيه من غرر ومن بيع المجهول فقد نهى الإسلام عنه⁽⁶⁰³⁾ فضلاً عن بيع الطني أي شراء الشجر أو بيع ثمر النخل خاصة ونهى الإسلام عن بيع حبرة التمر المجهولة القدر أي بيع المبيع بالكومة، ولا يعلم مكيته بالكيل⁽⁶⁰⁴⁾ فضلاً عن بيع حبل المحبة وهو بيع يتبايعه العرب قبل الإسلام، فكان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة، ثم تنتج التي في بطنها وقد نهى الرسول ρ عن بيع حبل الحبلية⁽⁶⁰⁵⁾، كما كان هناك بيع المزبنة وهو بيع التمر في رؤوس النخل بالتمر، وبيع الرطب في رؤوس النخل بالتمر، أو بيع كل ثمر على شجرة بتمر كيلاً، أو بيع التمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة، وقد نهى عنه في الإسلام لأنه بيع مجازفة، ولما يقع فيه من الغبن والجهالة⁽⁶⁰⁶⁾ وعد هذا النوع من البيوع أي البيع مزبنة نوعاً من أنواع الربا⁽⁶⁰⁷⁾، كما

(602) البخاري، صحيح، ج2، ص24. الهروي، المصدر السابق ج1، ص234.

(603) علي، جواد، المفصل ج7، ص391.

(604) المرجع نفسه، ج7، ص391.

(605) البخاري، المصدر السابق ج2، ص17.

(606) مسلم، صحيح، ج3، ص1174. ابن الطلاع: أبي عبد الله محمد بن فرج المالكي،

أقضية

الرسول (ρ) (القاهرة : 1978) ج 3 ، ص 527.

(607) ابن منظور، لسان العرب، ج5، ص160.

نهى الرسول ρ عن بيع المحاقلة والتي هي بيع الزرع بالحنطة⁽⁶⁰⁸⁾، وهكذا أوضح الاسلام أسباب النهي عن بعض البيوع قبل الاسلام وأبرز النافع والصالح منها. وفضلاً عما تقدم فقد نهى الرسول ρ ان يبيع الرجل على بيع الآخر روي عن عبد الله بن عمر τ ان الرسول ρ قال (لا يبيع بعضكم على بيع أخيه)⁽⁶⁰⁹⁾. وقد نهى ρ عن بيعتين في بيعة⁽⁶¹⁰⁾.

وكان الغش والمخادعة أمراً جارياً في الأسواق ، فكانوا يبلون الحنطة والشعير ليكثر كيلها، ويخفون الرديء داخل الطيب، ويخلطون التمر الرديء بالجيد، ولا يخلبون الابل والغن والبقر أياماً حتى تبدو انها كثيرة اللبن، ثم يبيعونها⁽⁶¹¹⁾ كل هذه الطرق في المخادعة والغش كان منتشراً وقد روي عن عبد الله بن عمر τ ان رجلاً ذكر للنبي ρ أنه يخدع في البيوع، فقال إذا بايعت فقل لاخلابة⁽⁶¹²⁾.

كما كان البيع بالنسيئة (تأجيل الثمن) وبالرهن وسيلة من وسائلهم⁽⁶¹³⁾ وقال ρ لا يحل سلف وبيع هو مثل أن يقول لا يحل سلف وبيع، مثل أن يقول بعتك هذا العبد بألف على أن تسلفني ألفاً في متاع، او على أن تقرضني ألفاً لأنه انما يقرضه ليحاربه في الثمن، فيدخل في حد الجهالة، ولأن قرض جر منفعة فهو ربا، ولأن في العقد شرطاً ولا يصح⁽⁶¹⁴⁾ .

(608) ابن الطلاع ، المصدر السابق ج 3 ، ص 527.

(609) البخاري، صحيح ، ج 2، ص 16. الباقي ، اللؤلؤ والمرجان ج 6 ، ص 2.

(610) ابن الطلاع ، أفضية الرسول (ρ) ج 3 ، ص 533.

(611) الشريف : إبراهيم ، مكة والمدينة ، ص 367 . 368 .

(612) ابن الطلاع ، المصدر السابق ج 2 ، ص 13.

(613) الشريف ، المرجع السابق ، ص 368.

(614) ابن منظور، لسان العرب ، ج 9 ، ص 151.

وروي عن حكيم بن مزاحم قال نهاني رسول الله ρ ان أبيع ماليس عندي⁽⁶¹⁵⁾. كما نهى ρ عن تلقي الركبان خارج المدينة، وعن بيع الطعام قبل أن يصل الى السوق، وأمر بالدقة في المعاملة والصيرفة. وبذلك وضعت التشريعات لتنظيم التجارة في المدينة، وقامت الدولة الاسلامية على مراقبتها وتنظيمها⁽⁶¹⁶⁾ كل هذه التشريعات كانت ضماناً للتعامل عند البيع والشراء بصورة سليمة ، كما ان معظم هذه الأحاديث قد صدرت عن الرسول ρ في المدينة، وهذا دليل على حصول الاستقرار السياسي والإداري في الاسلام والتوجه نحو الاستقرار الاقتصادي.

المبحث الثاني: الأحوال الشخصية.

ان الأحوال الشخصية اصطلاح قانوني حديث ، ولم يكن الفقهاء المسلمون يطلقونه على مسائل هذا الباب بل كانوا يدرجونها تحت عناوين مختلفة ، مثل (كتاب النكاح) و (كتاب المواريث) و (كتاب النفقة) و (كتاب النسب) ونحوها، وهي في كلتا الحالتين تنظم المسائل التي تتعلق بشخص الانسان وبالعلاقة مع أقرب الناس اليه، الا ان جمع تلك المسائل تحت عنوان (الأحوال الشخصية) قد أعطاها معنى أكثر تحديداً وأدق مدلولاً .

والمقصود بالأحوال الشخصية " مجموعة ما يميز به الانسان عن غيره من الصفات الطبيعية أو العائلية التي رتب القانون عليها اثرًا قانونياً في حياته الاجتماعية ، ككون الانسان ذكراً أو انثى وكونه زوجاً أو أرماًلاً أو مطلقاً أو أباً شرعياً أو كونه تام الأهلية أو ناقصها لصغر سن ، أو مجنون ، أو كونه مطلق الأهلية أو مقبدها بسبب من اسباب القانونية " .

(615) ابن الطلاع، المصدر السابق ج3 ، ص534.

(616) الشريف، المرجع السابق ، ص368.

وقد تناولنا في هذا المبحث التحولات التي أحدثتها الإسلام على الأحوال الشخصية من حيث الزواج، كذلك موقف الإسلام من تعدد الزوجات ومن ثم إبراز طرق إنهاء العلاقة الزوجية، وموقف الإسلام من أنواع الطلاق ثم الانتقال الى توضيح عدة المطلقة والموت وأهميتها والتحول الذي أحدثته الإسلام في العدة قبل الإسلام.. وبعد ذلك نقدم عرضاً واضحاً ودقيقاً عن أحكام الإرث وتقسيمه قبل الإسلام، والتعديلات التي أحدثتها الإسلام على نظام الميراث، الذي كان سائداً قبل الإسلام ثم نختم المبحث بإبراز موقف الإسلام من ظاهرة الوأد التي كانت معروفة قبل الإسلام.

1 . الزواج والتحول الذي أحدثته الإسلام في أحكامه :

ان الزواج المألوف بين العرب قبل الإسلام هو الزواج القائم على الخطبة والمهر وعلى الايجاب والقبول وهو مايسمى بزواج البعولة، وهو زواج منظم رتب الحياة العائلية وعين واجبات الوالدين والبنوة، وهو الذي اقره الإسلام⁽⁶¹⁷⁾ ولقد شرع القرآن الكريم الزواج وسمى عقده ميثاقاً غليظاً ، فقال في سورة النساء [وَأَخْذُنْ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا]⁽⁶¹⁸⁾، وامتن على الناس بأن جعل بين الزوجين مودة ورحمة (ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة ان في ذلك لآيات لقوم يتفكرون)⁽⁶¹⁹⁾ وجعل كلاً من الزوجين لباساً للآخر قال الله في سورة البقرة [هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ]⁽⁶²⁰⁾.

(617) علي، جواد، المفصل ج5 ، ص533.

(618) القرآن الكريم ، سورة النساء ، آية 21 .

(619) القرآن الكريم ، سورة النساء ، آية 21 .

(620) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 187 .

وقد حث القرآن الكريم في سورة النور على الزواج قال الله [وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ] (621).

وقد حث الرسول ρ على الزواج في أحاديث عديدة منها قوله ρ ((يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه ومن لم يستطع فعليه بالصوم)) (622) وفي رواية أخرى عن عبد الله بن مسعود قال خرجنا مع النبي ρ ونحن شباب لانقدر على شيء فقال ((يامعشر الشباب عليكم بالباءة فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج فمن لم يستطع منكم الباءة فعليه بالصوم فإن الصوم له وجاء)) (623).

وقال أيضاً ρ ((تناكحوا فاني مباحٍ بكم الأمم)) (624)، وعن ابن عمر عن الديلمي في مسند الفردوس قال رسول الله ρ ((حجوا تستغنوا ، وسافروا تصحوا، وتناكحوا تكثروا، فاني أباهي بكم الأمم)) (625). وعن عائشة قال رسول الله ρ ((تزوجوا النساء فإنهن يأتينكم بالمال)) وعن أنس τ قال ρ ((من رزقه الله امرأة صالحة فقد أعانه على شطر دينه فليتق الله في الشطر الثاني)) (626) وفي حديث آخر في فضل التزويج والحث عليه قال رسول الله ρ ((اربع من سنن المرسلين

(621) القرآن الكريم ، سورة النور ، آية 32 .

(622) البخاري، صحيح ج3 ص238.

(623) الترمذي ، الجامع الصحيح ، ج 3 ، ص392. الشوكاني : نيل الأوطار ، ج 6 ، ص226.

(624) النويري، نهاية الارب في فنون الأدب ، ج 18 ص249.

(625) الشوكاني ، نيل الاوطار ، ج 6 ، ص226.

(626) المصدر نفسه ، ج 6 ، ص226.

-الحياء والتعطر والسواك والنكاح ((⁽⁶²⁷⁾ وقال ρ ((من كان موسراً فلم ينكح فليس منا))⁽⁶²⁸⁾.

وقد حث الرسول ρ على الزواج حتى وان كان الشاب معسراً، لقوله I [إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ] ، فقد جاءت امرأة الى رسول الله ρ فقالت يارسول الله جئت أهب لك نفسي، فنظر اليها الرسول ρ فصعد النظر فيها وصوبه، ثم طأطأ رسول الله ρ ، فلما رأت المرأة انه لم يقض فيها شيئاً جلست ، فقام رجل من أصحابه فقال : " يارسول الله ان لم يكن لك حاجة فزوجنها، فقال ρ وهل عندك من شيء قال لا والله يارسول الله فقال ρ اذهب الى أهلك فانظر هل تجد شيئاً؟ فذهب ثم رجع فقال لا والله ما وجدت شيئاً فقال رسول الله ρ انظر ولو خاتماً من حديد، فذهب ثم رجع فقال لا والله يارسول الله ولا خاتماً من حديد، ولكن هذا إزاري قال سهل: حاله رداء نصفه فقال رسول الله ρ ماتصنع بازارك ان لبسته لم يكن عليها منه شيء وان لبسته لم يكن عليك شيء فجلس الرجل حتى اذا طال مجلسه قام فرآه رسول الله ρ مولياً فأمر به فدعى فلما جاء قال ρ ماذا معك من القرآن قال معي سورة كذا وسورة كذا عددها فقال ρ تقروهن عن ظهر قلبك؟ قال نعم قال ρ اذهب فقد ملكتها بما معك من القرآن⁽⁶²⁹⁾. وقد أخبرنا عبد الملك عن ابي سلمان عن عطاء عن جابر ان النبي ρ قال : ((ان المرأة تنكح على دينها ومالها وجمالها فعليك بذات الدين تربت يداك))⁽⁶³⁰⁾.

(627) ابن عيسى، محمد بن عيسى ، الجامع الصحيح ، سنن الترمذي ، ج7 ، ص392.

(628) الشوكاني ، نيل الاوطار ، ج6 ، ص227.

(629) البخاري ، صحيح ، ج1 ، ص241.

(630) ابن عيسى، محمد بن عيسى ، الجامع الصحيح ، سنن الترمذي ، ج3 ، ص392.

وبعد هذا التحول في أحكام الزواج نستعرض أهم الأنكحة التي حرمها الإسلام وهي زواج الضيزن-المقيت ، ومما كان يفعله العرب قبل الإسلام ان يخلف الرجل على امرأة أبيه، وكانوا يسمون من فعل ذلك الضيزن⁽⁶³¹⁾.
ونكاح المقت نكاح معروف من أنكحة ما قبل الإسلام فكانت احداهن اذا مات عنها زوجها كان ابنه أو قريبه اولى بها من غيره ومنها بنفسها، ان شاء نكحها او شاء عضلها فمنعها من غير ولم يزوجها حتى تموت، وهذا الزواج كان معروفاً ، وقد مارسه اناس معروفون لكنه كان ممقوتاً من الأكثرية ، ولذلك عرف بزواج (المقت) واطلقوا على الرجل الذي يخلف امرأة ابيه اذا طلقها او مات عنها وقبل من يزاحم أباه في امرأته (ضيزن)⁽⁶³²⁾، وقالوا للولد الذي يولد من هذا الزواج مقتي ومقيت⁽⁶³³⁾، ورغم انه زواج معروف لكنه كان يعير من يفعله ، فقد قال أوس بن حجر التميمي يعير قوماً من بني قيس بن ثعلبه تناوبوا على امرأة أبيهم واحداً بعد واحد وكانوا ثلاثة

ليكو فكيهه وامشوا حول قبلتها فكلكم لأبيه ضيزن سلف (634)

وفي رواية اخرى والفرسية فيكم غير منكرة فكبكم لأبيه ضيزن سلف⁽⁶³⁵⁾ .

والمقت بغضٌ أمر قبيح ومن ركبهُ فهو مقيت، وقد مقت الى الناس مقاة قال
I [وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا
وَسَاءَ سَبِيلًا] والمقت أشد البغض ، وكان المولود عليه يقال له المقتي، فاعلموا ان
هذا الذي حرم عليهم من نكاح امرأة الاب لم يزل منكراً في قلوبهم ممقوتاً عندهم،

(631) الآلوسي ، بلوغ الارب ، ج2 ص52 ؛ محمد بن حبيب ، المحبر ، ص326.

(632) علي : جواد ، المفصل ، ج 5 ، ص535 . 536.

(633) الآلوسي ، المصدر السابق ، ج2 ، ص53.

(634) المصدر نفسه ج2 ص52.

(635) حبيب : محمد ، المحبر ، ص325.

حيث يتزوج الرجل امرأة أبيه اذا طلقها او مات عنها، وقد حرمه الإسلام⁽⁶³⁶⁾، وقد سمي أيضاً بزواج الميراث، حيث تعامل الزوجة معاملة المال، فكان الرجل اذا مات ورث اخوه ارملته، فان لم يكن له أخ ورثها أقرب الرجال اليه، ويبدو ان مسوغ هذا الزواج كان الرغبة في الاحتفاظ بالزوجة وأولادها وأموالها في داخل العشيرة⁽⁶³⁷⁾، وكان الرجل من العرب اذا مات عن المرأة او طلقها قام أكبر بنيه فان كان له حاجة فيها طرح ثوبه عليها، واذ لم يكن له حاجة فيها تزوجها بعض اخوته بمهر جديد، وقد أبطل الله تعالى ذلك بقوله سبحانه [وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا]⁽⁶³⁸⁾ .

وكان الرجل يتزوج امرأة الأب برضاها بعد نزول قوله تعالى [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا]⁽⁶³⁹⁾ حتى نزلت الآية [وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ] ، فصار حراماً في الأحوال كلها، لأن النكاح يقع على الجماع والتزوج فان كان الأب تزوج امرأة او وطنها بغير نكاح حرمت على ابنه⁽⁶⁴⁰⁾، وعن ابن عباس قال : كان أهل الجاهلية يحرمون ما يحرم، الا امرأة الأب والجمع بين الاختين، فأنزل الله [وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا] فقد ذكر ان هذه الآية نزلت في قوم كانوا يخلفون على حلائل آبائهم، فجاء الاسلام وهم على ذلك فحرم الله تبارك وتعالى عليهم المقام عليهن وعفا لهم عما كان سلف منهم في ما قبل الاسلام من فعل ذلك، لو يؤاخذهم

(636) ابن منظور ، لسان العرب ، ج 2 ، ص 90.

(637) الملاح ، الوسيط في تاريخ العرب قبل الاسلام ، ص 364.

(638) الآلوسي ، بلوغ ، ج 2 ، ص 53 ؛ محمد بن حبيب ، المحبر ، ص 326.

(639) القرآن الكريم، سورة النساء ، الآية 19.

(640) القرطبي ، الجامع ، ج 5 ، ص 104.

به ان هم اتقوا الله في اسلامهم وأطاعوا فيه⁽⁶⁴¹⁾، وكانوا يجمعون بين الاختين، وقد جمع بين الاختين (أبو أحيحة) سعيد بن العاص بن امية، جمع بين صفية وهند بنتي المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم، وجمع (قيس) وهو ثقيف بن منبه، أمنة وزينب بنتي عامر بن الضرب في نكاح واحد، وجمع هنام بن العائش بن ثعلبه بن عكابة بين اختين⁽⁶⁴²⁾.

وقد فرق الاسلام بين رجال نكحوا زوجات آبائهم وهم كثير، فمنهم منظور بن سيار بن عمرو الفزاري، الذي كانت تحته مليكة بنت خارجة بن سنان المري، خلف عليها بعد أبيه، فأولدها خولة بنت منظور، فتزوجها الحسن بن علي ثم خلف عليها بعد الحسن عبد الله بن الزبير بن العوام، وكان عمر بن الخطاب فرق بينهما ومنهم تميم ابن أبي بن مقبل، وكانت تحته دهماء امرأة أبيه، ففرق بينهما الاسلام وهو القائل:

هل عاشق نال من دهماء حاجته في الجاهلية قبل الدين مرجوم⁽⁶⁴³⁾

كما كانت ناجية بنت جرم بن ريان من قضاعه تحت سامه بن لؤي، فولدت له غالباً بن سامة، ثم هلك عنها ، فخلف عليها ابنه الحارث بن سامة، وكانت واقدة من بني مازن بن صعصعة عند عبد مناف ، فولدت له نوفلاً وأبا عمرو، فهلك عنها وخلف عليها هاشم بن عبد مناف، فولدت له خالدة وصفيفة، وكانت أمنة بنت آبان بن كليب عن امية بن عبد شمس، فولدت له الاعياص ، ثم هلك منها فخلف عليها ابنه ابو عمرو بن امية، وولدت له ابو معيط⁽⁶⁴⁴⁾ . وكان محسن بن أبي قيس بن الاسلت القى ثوبه على امرأة أبيه كبيشة بنت معن من بني خطمة، فورت نكاحها ثم

(641) الطبري ، تفسير ، ج 4 ، ص 217 . 218.

(642) حبيب : محمد ، المحبر ، ص 327.

(643) حبيب : محمد ، المحبر ، ص 326.

(644) الألوسي ، بلوغ ، ج 2 ، ص 53.

تركها لا يدخل بها، ولا ينفق عليها، فأنت رسول الله ﷺ فأخبرته فقالت " تركني لا ينفق علي ولا يخلي سبيلي، فالحق بأهلي " فقال ﷺ : ((ارجعي الى بيتك فان يحدث الله في شأنك شيئاً أعلمتك)) فأنزل الله ﷻ [وَلَا تَكْحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا] فأمره ﷺ فأخلى سبيلها⁽⁶⁴⁵⁾ فأتى ﷺ نساء قصتهن مثل قصة كبيشة ومحسن قد ورث نكاحهن غير تابناء أزواجهن، وكان الورثة يرثون نكاح النساء كما يرثون المال فأنزل الله جل وعز [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا] فخلوا سبيلهن⁽⁶⁴⁶⁾.

زواج الشغار (نكاح العدل) : وهو أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق⁽⁶⁴⁷⁾ ، وذلك كان يقول الرجل للرجل: زوجني ابنتك وأزوجك ابنتي أو زوجني اختك وأزوجك اختي، وكان الرجل يقول للرجل شاغرنى أي زوجني اختك أو ابنتك أو من تلي أمرها، حتى أزوجك اختي أو ابنتي أو كمن الي أمرهن ولا يكون بينهما مهر، وقد نهى عنه الاسلام⁽⁶⁴⁸⁾، أو أن يعطي الرجل اخته لرجل على أن يعطيه الآخر اخته.

والغالب انه مثل البذل بدون مهر (وهو معروف حتى اليوم) ورد عند الطبقات الفقرة والاعراب، للوضع الاقتصادي والاجتماعي مارس كثير من الناس هذا النوع من الزواج لعدم وجود المهر فيه اذ حل التقايض فيه محل المهر، ولهذا لم ينظر اليه نظرة استهجان، لوجود هذا التقايض فيه الذي يقوم مقام المهر⁽⁶⁴⁹⁾.

(645) حبيب : محمد ، المرجع نفسه ، ص326.

(646) المصدر نفسه ص327.

(647) البخاري ، صحيح ج1 ص245 . الشوكاني ، نيل الاوطار ج6 ص278.

(648) علي، جواد ، المفصل ج5 ص538.

(649) الملاح ، هاشم ، الوسيط في تاريخ العرب قبل الاسلام ص363.

وقد عرف هذا النوع من الزواج منذ ازمان بعيدة، ووجد جنباً الى جنب مع الزواج بالشراء ودفع الثمن، وذلك لأن الفتاة كانت في نظر أهلها رأس مال للأسرة، ولهذا كانت تعامل معاملة المتاع الذي يباع ويشترى⁽⁶⁵⁰⁾. روي عن ابن عمر τ ان الرسول ρ نهى عن الشغار⁽⁶⁵¹⁾، وقال (ρ) لا شغار في الاسلام⁽⁶⁵²⁾.

زواج المتعة : الزواج عقد دائم بين الرجل والمرأة ، غير انه كان في بعض الأحيان يحدد الزواج بمدة معينة يكون من خلالها الاتصال حلالاً ، فاذا انتهت المدة حرم اتصال الرجل بالمرأة، وتختلف مدة العقد حسب رضا الطرفين، ولكن يجوز تمديده بموافقة المرأة ويكون الأولاد تابعين لأهمهم، فهي التي تسميهم وتنسبهم، وفي القرآن آية فهم منها بعضهم تحليل المتعة⁽⁶⁵³⁾ وان لم تكن صريحة في ذلك [**وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا**]⁽⁶⁵⁴⁾، وتفسير هذه الآية [**وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ**] ماسوى المحرمات المذكورات في الآيات السابقة [**أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ**] أي أحل لكم أن تطلبوا بالمهور من أموالكم الحلال زواج النساء اللاتي احلهن الله لكم، ولا تبتغوا بها الحرام [**مُحْصِنِينَ**] أي متعفين عن الزنا [**غَيْرَ مُسَافِحِينَ**] أي غير زانين [**فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ**] [**فَآتُوهُنَّ**] فما انتفعتن وتلذذتم بجماعهن ومباشرتهن من النساء بالنكاح الشرعي [**فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ**] أي مهورهن، وقيل المراد : فما استمتعتم به من النساء بنكاح المتعة الذي

(650) البخاري ، المصدر السابق ج1 ص245.

(651) الشوكاني ، نيل الاوطار ج 6 ص277.

(652) المصدر نفسه ج 6 ص277.

(653) العلي، محاضرات ص146.

(654) القرآن الكريم ، سورة النساء آية 24.

كان في صدر الاسلام ثم نسخ [فَاتَّوَهُنَّ أُجُورَهُنَّ] التي تراضيتم عليها ثم نهى عنها⁽⁶⁵⁵⁾.

ونكاح المتعة الى أجل، فاذا انقضى وقعت الفرقة، وقد كان هذا النوع من الزواج معروفاً عند ظهور الاسلام، ومن دوافع حدوث هذا الزواج التنقل والأسفار والحروب، حيث يضطر المرء الى الاقتران بامرأة لأجل معين على صداق، فاذا انتهى الأجل انفسخ العقد وعلى المرأة ان تعتد كما في أنواع الزواج الاخرى، قبل أن يسمح لها بالاقتران بزوج آخر، فهو كزواج البعولة فيما سوى الاتفاق على أجل معين يحدد مدة الزواج، وينسب اولاد المتعة في الغالب الى أماكن قد تكون نائية فتقطع الصلات بين الأب والأم، ولهذا يأخذ الاولاد نسب الام ونسب عشيرتها⁽⁶⁵⁶⁾.

وقد أباح الرسول μ المكتعة فترة من الزمن في غزوة بني المصطلق في فتح مكة لمدة ثلاثة أيام ، ثم حرمت فيما بعد، والمتعارف ان الذي شدد في تحريمها هو عمر ابن الخطاب τ ، الذي استند على شهادة شهود في تحريم الرسول μ لها⁽⁶⁵⁷⁾ وفي رواية اخرى عن علي قال نهى النبي μ عن نكاح المتعة وعن لحوم الحمر الأهلية يوم خيبر⁽⁶⁵⁸⁾، روى البخاري عن ابن عباس ان النبي μ نهى عن المتعة⁽⁶⁵⁹⁾ ، ولا ترى الشيعة ان هناك دليلاً ثابتاً على تحريم الرسول μ لها، ولا تعترف بصحة الأحاديث المنسوبة الى النبي μ في تحريمها.

والحقيقة ان زواج المتعة لا يحقق الغاية الأساسية من الزواج وهو ايجاد حياة اجتماعية مستقرة دائمية⁽⁶⁶⁰⁾، ويذهب أهل السنة الى أن تحريم زواج المتعة تم أثناء

(655) الشوكاني ، زبدة التفسير من فتح القدير ، ص103.

(656) علي ، جواد ، المفصل ، ج 5 ، ص536 . 537.

(657) العلي، المرجع السابق ، ص164.

(658) الشوكاني، المصدر السابق ، ص103 ؛ بن مالك : انس الموطأ ، ص448.

(659) البخاري ، صحيح ، ج 1 ، ص246.

(660) العلي، المرجع السابق ، ص146 . 147.

حياة النبي، وان اختلفوا في الوقت الذي تم فيه تحريم هذا الزواج، ويرى الشيعة ان زواج المتعة مازال مباحاً في الاسلام، لذا فانهم يفرضون على المرأة بعد انقضاء المتعة ان تعتد عند نهاية الزواج قبل أن يسمح لها بالزواج ثانية، مما يحول دون أن يكون سبباً الى اختلاط الأنساب⁽⁶⁶¹⁾.

وهناك أنواع اخرى من الزواج كانت موجودة قبل الاسلام، وحرمها الاسلام فيما بعد، ومن هذه الأنواع : نكاح الاستبضاع ، وهو نوع غريب من الزواج يزعمون فيه ان يقول رجل لامرأته اذا طهرت من طمثها ارسلي الى فلان فاستبضعي منه لتحلمي منه، ويعتزلها زوجها ولايمسها أبداً حتى يتبين حملها من ذلك الرجل الذي تستبضع منه، وانما يفعل ذلك رغبة في نجابه الولد، لأنهم كانوا يطلبون ذلك من أكبارهم ورؤسائهم في الشجاعة او الكرم وغير ذلك، كذلك كان بعض أصحاب الجواري أيضاً يكلفون جواريهم بان تجامع رجلاً معيناً من أهل الشدة والقوة والنجابة فتلد منه ولداً يكون يمينه وملكه، والغاية من هذا النوع من التكليف الحصول على أولاد أقوىاء يقومون بخدمة الرجل الملك ان شاء استخدمهم في بيته وفي ملكه، وان شاء باعهم وريح منهم فهي تجارة كما يمارسها المتاجرون بالرقيق للريح والكسب⁽⁶⁶²⁾.

وهناك زواج الشراء، وهذا النوع من الزواج كان شائعاً عند أقوام شبه الجزيرة العربية قديماً، فكان الرجل يدفع الى والد المرأة مبلغاً من المال يدعى مهراً، ولم يكن هذا المهر هدية تقدم الى المرأة نفسها، كما تقرر في أحكام الشريعة الاسلامية وانما كان ثمناً يدفع الى والدها يضاف الى أمواله الخاصة، فكان هذا الزواج في صورته القديمة شكلاً من أشكال الشراء⁽⁶⁶³⁾.

(661) زناتي ، نظم العرب قبل الاسلام ، ص 37 . 38.

(662) علي: جواد، المفصل ، ج 5 ، ص 539.

(663) الملاح : هاشم ، الوسيط في تاريخ العرب قبل الاسلام ، ص 361.

وكان هناك نوعاً من الزواج يدعى زواج المشاركة أو الرهط، يشترك فيه عدة رجال بزوجة واحدة، ولعل أصل منشأه السبي وصعوبة توزيعهن، فتعطى كل جماعة فتاة من السبايا يشتركون فيها، وقد يكون منشؤه الصعوبات المالية في الزواج فيشترك الاخوة في زوجة واحدة، وقد يكون سبب الوراثة ان يرث الأولاد زوجة أبيهم فيشتركون فيها⁽⁶⁶⁴⁾، ويرى البعض ان منشأ هذا الزواج بعض القبائل العربية الجبلية التي تشتغل بالزراعة وتعتمد على زراعة سفوح الجبال، وكان هذا النوع من الزواج هو الوسيلة التي استعانت بها هذه القبائل لتحقيق التوازن بين عدد السكان والموارد الاقتصادية المتاحة، ومن ثم عمدت كل اسرة الى الابقاء على أبنائها ووآد معظم بناتها، وكان من شأن ذلك ان يؤدي الى كثرة الرجال وندرة النساء، ومن الطبيعي في مثل هذه الظروف ان تظهر فكرة اشتراك اكثر من رجل في زوجة واحدة⁽⁶⁶⁵⁾، فكان يجتمع الرهط دون العشرة فيدخلون على المرأة كلهم يصيبها، فاذا حملت ووضعت مرت ليال بعد أن تضع أرسلت اليهم فلم يستطع رجل منهم ان يمتنع حتى يجتمعوا، فنقول لهم قد عرفتم الذي كان من أمركم، اني ولدت فهو ابنك يا فلان، تسمي من أحببت باسمه، فيلحق به ولدها، ولايستطيع ان يمتنع عنه الرجل⁽⁶⁶⁶⁾، وقد قيل ان هذا يكون اذا كان المولود ذكراً، والا فلا تفعل لما عرف عن كراحتهم للبنات وخوفاً من قتلهم للمولودة⁽⁶⁶⁷⁾ ومن الواضح ان هذا الوصف ينصب على علاقة دائمة بين الرهط من الرجال والمرأة وهي تغاير العلاقة العابرة التي تكون طرفاً فيها إحدى البغايا، ففي ظل نظام تعدد الأزواج، ان يكون لكل من الأزواج الحق في أن يطأ

(664) العلي، محاضرات ، ص145 . 146.

(665) زناتي ، نظم العرب قبل الاسلام ، ص9 . 10.

(666) المرجع نفسه ، ص192

(667) علي: جواد ، المفضل ، ص239-240.

الزوجه المشتركة دون أن ينطوي فعله على مساس بحقوق الأزواج والآخرين⁽⁶⁶⁸⁾، ولاريب ان هذا النوع من الزواج كان قليل الانتشار ونادراً ، وكان يتطلب من الرجل تضحية كبيرة في عواطف الابوة والأناية التي هي عماد الحياة الزوجية⁽⁶⁶⁹⁾.

2. تعدد الزوجات :

لاريب في أن تعدد الزوجات موجود عند معظم الشعوب قبل الاسلام⁽⁶⁷⁰⁾ ويتصل نظام تعدد الزوجات بنظام الابوة وحق رئيس العائلة في أن يتخذ له أكثر من زوجة، من أجل الحصول على النسل وزيادة عدد أولاده، وقد عرف هذا النظام عند كثير من الأقاليم القديمة، ومنها أقوام شبه الجزيرة العربية القدماء معروفاً عند المصريين القدماء، الاغريق والرومان ، فضلاً عن البابليين والآشوريين والعبرانيين والعرب⁽⁶⁷¹⁾.

وحيث ان تعدد الزوجات كان قبل الاسلام امراً شائعاً فلذلك وجدنا نسبة المتزوجين أكثر من واحدة كثيرة⁽⁶⁷²⁾ .

ولم يكن عند العرب حد يرجعون اليه في عدد الزوجات ، فربما تزوج أحدهم عشراً، فوضع القرآن حداً وسطاً فأباح التعدد لمن لم يخف ان يجور في معاملة نسائه قال تعالى [فَانكحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا]⁽⁶⁷³⁾.

(668) زناتي ، المرجع السابق ، ص192.

(669) العلي، محاضرات ، ص146.

(670) العلي، المرجع نفسه، ص144.

(671) الملاح ، الوسيط في تاريخ العرب قبل الاسلام ص365.

(672) المنوفي : محمد ابو الفيض، سيرة سيد المرسلين (مصر: 1964) ج 1 ، ص 84.

(673) القرآن الكريم ، سورة النساء ، آية 3 ؛ الشوكاني، زبدة التفسير ، ص96.

وقد أباح الله الزواج بأكثر من واحدة مراعيًا لحاجة الطبيعة الانسانية ، التي دلت التجربة على انها في كثير من الأحيان لاتكتفي بواحدة فضلاً عن كثرة النسل، ولكن ذلك مشروطاً بعدم الجور، وليس تعدد الزوجات من الشعائر الأساسية التي لا بد منها في نظر الشارع الاسلامي بل هو من الضرورات التي يرجع أمرها الى المكلف لحاجته غير الاعتيادية ان شاء فعل وان قشاه ترك مالم يتعد حدود الله⁽⁶⁷⁴⁾.

وعلى الرغم من اباحة تعدد الزوجات ، فإن الباري عز وجل مقيدة بقيود وحده بحدود، فاشتراط ان يكون هناك عدل بين النساء، وكما قيده بالعدل ، فلم يباح للرجل ان يجمع أكثر من اربع في وقت واحد، وذلك لأن الاسلام لم يكن هدفه من اباحته التعدد ارضاء الغرائز النهمة في الرجل، بيد انه نظر الى شيء أبعد من ذلك فشرعه لحل المشكلات الاجتماعية المستعصية التي لايمكن أن تحل الا عن طريق التعدد ، وذلك لأن عدد النساء يبقى اكثر من عدد الرجال وذلك لأسباب عديدة⁽⁶⁷⁵⁾.

ويلاحظ ان الاسلام قد حرم بعض صور تعدد الزوجات ، فحرم الجمع بين الاختين، وكان أقبح ما يوضع بعضهم ان يجمع بين الاختين، وأول من جمع بينهما ابو اميمة سعيد ابن عاصم جمع بين هند وصفية ابنتي المغيرة بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم، فأبطل ذلك الاسلام⁽⁶⁷⁶⁾ كما حرم الاسلام الجمع بين المرأة وعمتها او خالتها عن ابي هريرة قال (نهى النبي ﷺ ان تتكح المرأة على عمتها أو خالتها)⁽⁶⁷⁷⁾.

واباحة تعدد الزوجات في الاسلام ، هو تحديد لأعراف الجاهلين، وعندما نزل الامر بالتحديد اضطر من كان قد تزوج بأكثر من ذلك على تطليق الزائد والاكتفاء

(674) خضري بك، تاريخ ص 86 . 87 .

(675) ابو اليقضان ، عطية الجبوري ، الزواج وتعدد الزوجات مجلة كلية الدراسات الاسلامية، (بغداد: 1972) ص 80 . 81.

(676) البخاري ، صحيح ، ج 1 ، ص 245 ؛ الألويسي ، بلوغ ، ج 2 ، ص 52 .

(677) الشوكاني، نيل الاوطار ، ج 6 ، ص 285 ؛ البخاري ، صحيح ، ج 1 ، ص 245.

بالحد الشرعي الذي أقره الإسلام وهو أربعة، روي ان (غيلان بن سلمة الثقفي) كان قد تزوج قبل الإسلام بعشرة نساء، فلما أسلم أمره الرسول μ بتطليق الزائد، وبالتقييد بما جاء في حكم القرآن، وقد أمر الرسول μ الحارث بن قيس ان يختار من نسائه أربعاً ويطلق بقيةهن، وكانت عنده ثمانى نسوة⁽⁶⁷⁸⁾. وكان مسعود بن معتب ومسعود بن عمرو ابن عمير، وعروة بن مسعود وسفيان بن عبد الله وغيلان بن سلمة، وابو عقيل مسعود بن عامر بن متعب وكلهم من ثقيف، قد تزوجوا عشرة نسوة فنزل غيلان وسفيان وابو عقيل للإسلامهم عن ست ست وأمسكوا أربعاً أربعاً، ومات عروة مسلماً، ولم يكن أمر بالنزول عن بعض نسائه⁽⁶⁷⁹⁾.

ويبدو مما تقدم ان الحد الأقصى للزوجات اللاتي يسمح به العرف للرجل ان يتزوجهن كان عشر نساء، فضلاً عما تملك يده من الاماء، فلما جاء الإسلام حدد هذا بأربع نساء فقط⁽⁶⁸⁰⁾.

3 . الطلاق والتحول الذي أحدثه الإسلام في أحكامه :

ان الطلاق هو احدى طرق انهاء العلاقة الزوجية، او هو الفرقة بين الرجل والمرأة ، والفرقة في اللغة: اسم بمعنى الافتراق الذي هو ضد الاجتماع .
اما اصطلاحاً : فهو انحلال رابطة الزواج بسبب من الأسباب التي تقتضي ذلك والفرقة اما أن تكون طلاقاً واما أن تكون فسخاً⁽⁶⁸¹⁾.

والطلاق مصطلح جاهلي اقره الشرع، والطلاق شرعاً هو حل عقدة التزويج او هو حل قيد النكاح⁽⁶⁸²⁾.

(678) علي: جواد ، المفضل ، ج5 ، ص 547 . 548.

(679) ابن حبيب : محمد ، المحبر ، ص 257.

(680) الملاح ، الوسيط في تاريخ العرب قبل الإسلام ، ص 366.

(681) الكبيسي : احمد ، الأحوال الشخصية (الزواج والطلاق وآثارهما) (بغداد-1972) ج 1 ، ص 167.

وكان العرب اذا طلق احدهم امرأته في الجاهلية قال لها: حبلك على غاربك، أي خليت سبيلك فاذهبي حيث شئت⁽⁶⁸³⁾، وكانوا يخلعون نساؤهم ايضاً، والخلع فراق الزوجة على حال، مأخوذ من خلع الثوب، لأن المرأة لباس الرجل وذكر ان أول خلع قبل الاسلام كان من عامر بن الضرب زوج ابنته من ابن اخيه عامر بن الحارث بن الظرب فلما دخلت عليه نفرت منه، فشكا الى أبيها فقال أبوها لا اجمع عليك فراق أهلك ومالك، وقد خلعتها منك بما أعطيتها، قال فزعم العلماء ان هذا كان أول خلع في العرب⁽⁶⁸⁴⁾.

وكان العرب يطلقون النساء حتى اذا قرب انقضاء عدتهن راجعوهن لاعن حاجة وللمحبة، ولكن لقصد تطويل العدة وتوسيع مدة الانتظار ضراراً، وكان الرجل يطلق امرأته أو يتزوج او يعتق ويقول: كنت لاعباً، فأبطل الله تعالى ذلك وردّه عليهم بقوله

I : [وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ] وفي الحديث ((ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح . الطلاق . الرجعة))⁽⁶⁸⁵⁾.

وكان العرب قبل الاسلام يمنعون النساء ان يتزوجن من ألدن من الأزواج بعد انقضاء عدتهن حمية جاهلية⁽⁶⁸⁶⁾.

(682) الحديدي : وفيه محمود ، لم جعل الطلاق بيد الرجل مجلة كلية الدراسات الاسلامية (بغداد: 1972)

ص 173-174.

(683) ابن المنظور، لسان العرب ، ج 1 ، ص 644.

(684) الألويسي ، بلوغ ، ج 2 ، ص 49 . 50.

(685) المصدر نفسه ، ج 2 ، ص 55.

(686) الألويسي، بلوغ ، ج 2 ، ص 55.

وقد أبطل الله ذلك ونهى عنه بقوله [وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوعًا وَادْكُرُوا نِعْمَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ مِنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ۝ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ ذَلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ مِنْكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَمْ زَكَاةٌ لَكُمْ وَأَطْهَرُ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ] (687).

وذكر ان رجلاً من الأنصار غضب على امرأته فقال لها لا أقربك ولا تحلين مني، قالت كيف؟ قال (اطلقك حتى اذا دنا أجلك راجعتك ثم اطلقك فاذا دنا راجعتك) وصنع ذلك مراراً وجعل الطلاق الله ثلاثة مرتين ثم بعد المرتين امسك بمعروف او تسريح باحسان (688).

وكان العرب قبل الاسلام يفارقون بثلاث (الظهار) و (الايلاء) و (الطلاق) ، فأقر الله تعالى الطلاق طلاقاً وحكم في الايلاء والظهار بما بين في القرآن الكريم، والظهار تشبيه زوجته او مايعبر به عنها او جزء شائع بمحرم عليه تأييداً، كان يقول أنت علي كظهر امي او كظهر اختي او عمتي (689).

والظهار هو تشبيه ظهر بظهر، والموجب للحكم منه تشبيه ظهر محلل بظهر محرم ولهذا أجمع الفقهاء على ان من قال لزوجته انت علي كظهر امي، انه مظاهر وأكثرهم على انه من قال انت علي كظهر ابنتي أو اختي او غير ذلك من ذوات المحارم (690).

(687) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، الآيتان 231 . 232 .

(688) علي: جواد، المفصل ، ج 5 ، ص553.

(689) الآلوسي ، بلوغ الارب ، ج 2 ، ص50.

(690) ابن الطلاع ، أفضية الرسول (p) ص396.

وقد كان الظهار نوعاً من التحريم عند العرب قبل الإسلام وهو ان يحرم الرجل زوجته بقوله انت علي كظهر امي⁽⁶⁹¹⁾ وقد أنزل الله في ذلك اول سورة المجادلة [قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ وَاللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَا إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ] الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُورٌ غَفُورٌ]⁽⁶⁹²⁾ وقد أشار الله I الى الذين ظاهروا من نسائهم، فقال لهم [وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا ذَلِكَ تَوْعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ] فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ]⁽⁶⁹³⁾.

أما الايلاء فهو الحلف على ترك جماع المرأة مدة، وكان الايلاء قبل الإسلام سنة او سنتين فوقت الله لهم أربعة أشهر، فمن كان ايلاؤه أقل من أربعة أشهر فليس بايلاء⁽⁶⁹⁴⁾ قال الترمذي الايلاء هو أن يحلف الرجل ان لايقرب امرأته أربعة أشهر فأكثر⁽⁶⁹⁵⁾، وقد أقره الإسلام ولكن حدده بأربعة أشهر يقرر بعدها الرجل فيها اذا كان يبقي المرأة ام ينفصل عنها، [لِلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرِيصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ] وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ]⁽⁶⁹⁶⁾ ،

(691) السيوطي: ابي الفضل جلال الدين عبد الرحمن ابي بكر، معترك الاقتران في اعجاز القرآن

ط1 (بيروت : 1988) ، ج 3 ، ص 426.

(692) القرآن الكريم، سورة المجادلة ، الآيتان 1 . 2 .

(693) القرآن الكريم، سورة المجادلة ، الآيتان 3 . 4 .

(694) الآلوسي ، بلوغ الارب ، ج 2 ، ص 50.

(695) الترمذي ، الجامع الصحيح ، ج 3 ، ص 55.

(696) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، الآيتان 226 . 227.

والظاهر من الآية ان الشارع ضرب للزوج حداً أقصى يمكنه أن يحافظ على يمينه مالم يبلغه، فإذا فاء في تلك المدة غفر الله له يمينه⁽⁶⁹⁷⁾، كما دلت عليه الآية [وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ أَنْ تَبَرُّوا وَتَتَّقُوا]⁽⁶⁹⁸⁾ وقال علي ابن أبي طالب π في الايلاء اذا مضت أربعة أشهر بانته بتطبيقه، وكانوا يقولون اذا مضت الأربعة أشهر فهي واحدة بائنة، وكان عثمان بن عفان وزيد بن ثابت يقولون اذا مضت أربعة أشهر فهي واحدة وهي أحق بنفسها⁽⁶⁹⁹⁾ وقد جعل الاسلام من الايلاء طلاقاً مؤجلاً⁽⁷⁰⁰⁾.

وكان هناك طلاق المرأة للرجل قبل الاسلام، وطريقة هذا الطلاق لاكلام فيها ولاخطاب، حيث كان طلاقهن انهن ان كن في بيت من شعر حولن الخباء، ان كان بابه قبل المشرق حولته قبل المغرب، وان كان قبل اليمين حولته قبل الشام، فاذا رأى الرجل ذلك، علم انها قد طلقته، فلم يأتيها وهذه الطريقة هي طريقة أهل الوبر في الطلاق، ومتى طلقت المرأة زوجها تركت داره والحي الذي يسكنه لتعود الى بيتها والحي الذي تنتمي اليه⁽⁷⁰¹⁾.

وكان الطلاق بيد الرجل في الغالب ، لذلك كان أهل الزوجة يكرهون زوجها أحياناً على تطليقها اذا أرادوا تطليقها منه بتخويفه أو بضربه او بما شاكل ذلك من طرق حتى يرضخ للأمر ويعد ذلك طلاقاً مشروعاً عندهم، وان كان قد وقع كرهاً ومن غير رضى الزوج، وقد قال الأعشى وتزوج امرأة فرغب بها قومها منه فتهدوه ان لم يطلقها ان يضربوه فقال:

(697) خضري بك، تاريخ ، ص95.

(698) القرآن الكريم، سورة البقرة ، الآية 224 .

(699) الطبري ، تفسير ، ج2 ص257.

(700) علي: جواد، المفصل ج 5 ، ص552.

(701) علي: جواد ، المرجع السابق ، ج 5 ص554.

أيا جرتي بيني فانك طالقة كذلك امور الناس غادٍ وطارق

فقالوا ثنه فقال

وبيني فان البين خير من العصا والا تزل فوق رأسك بارقة

فقالوا ثالثة فقال

وبيني حصان الفرج غير دميمةٍ وموموقة قد كنت فينا وواقعة⁽⁷⁰²⁾

وقد عد طلاق الغاضب والسكران والهازل طلاقاً عند بعض الجاهلين، لصدور صيغة الطلاق من الرجل وتفوهه به، هذا وللظروف الاجتماعية والاقتصادية التي كانت سائدة في ذلك الوقت شاع الطلاق، فالطلاق كان سهلاً، وكان عقوبة أحياناً يوقعها الرجل بامرأته لمسائل يسيرة تافهة، انتقاماً منها او من ذوي قرباتها لأسباب لاعلاقة لها بالزوجية وبالحياة العائلية او أكثر الأحيان، كما ان الفقر والجهل كانا عاملين مهمين في وقوع الطلاق ، والا فما ذنب المرأة تطلق مثلاً لأنها تلد البنات اكثر من الأولاد، وطالما يكون الطلاق من غضب وهياج، ومن سلطان غضب، وحين يهدأ الرجل يندم على ما فرط منه ولذلك شدد الاسلام فيه مع اباحته له لضرورته بان جعله ابغض الحلال الى الله⁽⁷⁰³⁾.

4- عدة المطلقة والمتوفى عنها والتحول الذي أحدثه الاسلام في أحكامهما :

كانت النساء تعتد في الموت، وكن يبالغن في احترام حق الزوج، وتعظيم حرمة عقد النكاح غاية المبالغة، فقد كانت المرأة قبل الاسلام اذا مات زوجها تتربص سنة في ثيابها وحفش بيتها⁽⁷⁰⁴⁾. وقال ابن قتيبة سالت المجازيين عن الافتضاض ، فذكروا ان المعتدة كانت لاتمس ماء، ولا تقلم ظفراً، ولا تنزير شعراً ثم

(702) الألو سي ، بلوغ الاب ج2 ،ص49؛ حبيب، محمد ، المحبر ص310

(703) علي: جواد ، المرجع السابق ج5 ، ص554-555.

(704) الألو سي ، المرجع السابق ، ج2 ، ص50 . 51.

تخرج بعد الحول باقبح منظر ثم تنفض او تكسر ماهي فيه من العدة بطائر تمسح به قلبها وتتبذه فلا يكاد يعيش بعد ما تقتض به، واختلف في المراد برمي البعرة فقول هو اشارة الى انها رمت العدة وهي البعرة، وقيل اشارة الى ان الفعل الذي فعلته في التربص والصبر على البلاد الذي كانت فيه لما انقضى كان عندها بمنزلة البعرة التي رمتها استحقاقاً له وتعظيماً لحق زوجها، وقيل بل ترميها على سبيل التفاؤل بعدم عودها الى مثل ذلك⁽⁷⁰⁵⁾.

أما عدة المطلقة لم تكن معروفة قبل الاسلام⁽⁷⁰⁶⁾، حيث كانت المرأة المطلقة قبل الاسلام تتزوج دون مراعاة العدة، واذا كانت حاملاً عد حملها مولوداً من زوجها الجديد، ويكون الزوج عندئذٍ والداً شرعياً لذلك المولود، وان كانت الام تعرف ان حملها من زوجها الأول⁽⁷⁰⁷⁾، وعدم الزام العرب قبل الاسلام المرأة المطلقة الانتظار مدة معينة قبل السماح لها بالزواج ثانية، يتفق مع العرف السائد لدى القبائل غير العربية المعاصرة في جهات متفرقة من العالم⁽⁷⁰⁸⁾.

لقد شرع الله نظام الفرقة كما شرع نظام الاجتماع، ولم يجعل الطلاق فوضى، بل أحاط عقده الزوجية بما يحفظها من التعرض للانفعال الوقتي⁽⁷⁰⁹⁾ وعلى المرأة في الاسلام اتخاذ العدة عند طلاقها، وعند موت زوجها، والغاية من ذلك المحافظة على النسب وعلى الدماء كراهة ان تختلط بالزواج العاجل بعد الطلاق او الموت، فاضع الاسلام لذلك مدة لايسمح فيها للمرأة وخلالها بالزواج تسمى العدة وعدة المرأة

(705) الشاهين، المصدر السابق، 154.

(706) ابن كثير: عماد الدين ابو الفداء اسماعيل ، تفسير (بيروت : 1966) ، ج 1 ، ص269.

(707) علي: جواد ، المفصل ، ج5 ص558؛ زناتي ، نظم العرب قبل الاسلام ، ص263.

(708) زناتي، المرجع نفسه ، ص263.

(709) خضري بك، تاريخ ، ص91 . 92.

أيام قرئها، وعدتها أيضاً أيام حدادها على بعلمها وامساکها عن الزينة شهوراً كان او اقراء او وضع حمل حملته من زوجها⁽⁷¹⁰⁾.

فرض الاسلام على المرأة المطلقة الانتظار مدة معينة قبل السماح لها بالدخول في رابطة زوجية جديدة قال تعالى [وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنْنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ] ⁽⁷¹¹⁾ أي الانتظار ثلاثة قروء وهي عدة المطلقة، وهي ثلاث حيضات ومايبينهن من الأطهار⁽⁷¹²⁾ بان تمكث احداهن بعد طلاق زوجها ثلاث قروء، ثم تتزوج ان شاءت ، رواه ابن جرير عن مظاهر بن اسلم المخزومي المدني بن القاسم عن عائشة ان رسول الله ﷺ قال ((طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان)) رواه ابو داؤد والترمذي وابن ماجه⁽⁷¹³⁾ وعن أسماء بنت يزيد الانصارية قالت طلقت على عهد رسول الله ﷺ ولم يكن للمطلقة عدة فانزل الله عز وجل حين طلقت أسماء العدة للطلاق فكانت أول من نزلت فيها العدة للطلاق⁽⁷¹⁴⁾.

كما فرض الاسلام على المتوفي عنها زوجها الاعتداد مدة معينة قبل الزواج من جديد، قال تعالى [وَالَّذِينَ يَتُوفَوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ] ⁽⁷¹⁵⁾، هذا أمر من الله للنساء اللاتي يتوفى عنهن أزواجهن ان يعتدن أربعة أشهر وعشر ليأي وهذا الحكم يشمل الزوجات

(710) علي: جواد ، المفصل ، ج 5 ، ص 558.

(711) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، آية 228.

(712) الشوكاني، زبدة التفسير ، ص 45.

(713) ابن كثير، تفسير ، ج 1 ، ص 269.

(714) المصدر نفسه ، ج 1 ، ص 269.

(715) القرآن الكريم، سورة البقرة ، آية 234.

المدخول بهن وغير المدخول بهن بالاجماع ومستندة في غير المدخول بها عموم الآية الكريمة⁽⁷¹⁶⁾ ووجه الحكمة في جعل العدة للوفاة هذا المقدار ان الجنين يتحرك في الغالب لأربعة أشهر ، فزاد الله سبحانه على ذلك عشرًا لأن الجنين ربما يضعف عن الحركة ورعاية حرمة النكاح الأول⁽⁷¹⁷⁾ وقال ρ لا يحل لإمرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على ميت فوق ثلاثة ليل الا على زوج اربعة أشهر وعشرًا⁽⁷¹⁸⁾ وعن ام سلمة جاءت امرأة الى رسول الله ρ فقالت يارسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها ، وقد اشتكت عينها افكحلها: فقال رسول الله ρ ((لا مرتين وثلاثًا)) كل ذلك يقول لا : ثم قال رسول الله ρ انما هي اربعة أشهر وعشرًا⁽⁷¹⁹⁾.

وعدة الطلاق وعدة الوفاة تستهدفان في الاسلام التأكد من خلو رحم المطلقة أو الأرملة قبل السماح لها بعقد زواج جديد، حتى لا يولد على فراش الزواج الجديد ولد من زواج سابق، وذلك منعاً لاختلاط الانساب⁽⁷²⁰⁾ وقد حرم القرآن الكريم ان تنزوح امرأة مطلقة قبل أن تنتهي عدتها من زوجها الأول، وذلك خوفاً من اختلاط الأنساب اذ قد تكون حاملة من مطلقها⁽⁷²¹⁾.

وقد أبطل الله تعالى بالاسلام وشريعته ماكان قبل الاسلام من العدة والتي جعلها رحمة وحكمة ومصلحة ونعمة ، فجعل عدة الوفاة اربعة أشهر وعشرًا على وفق الحكمة والمصلحة، اذ لا بد من مدة مضروبة لها واولى المدة التي يعمل فيها وجود الولد وعدمه، فانه يكون اربعين يومياً نطفة ثم اربعين علقة ثم اربعين مضغة فمدة

(716) ابن كثير ، تفسير ، ج 1 ، ص 284.

(717) الشوكاني ، زبدة التفسير، ص 48

(718) الترمذي، الجامع الصحيح ، ج 3 ، ص 501.

(719) الآلوسي ، بلوغ ، ج 2 ، ص 50 . 51.

(720) زناتي ، نظم العرب قبل الاسلام ، ص 39.

(721) موسى، تاريخ الفقه الاسلامي ص 89.

أربعة أشهر، ثم ينفخ فيه الروح في الطور الرابع وقدر بعشرة أيام لتظهر حياته بالحركة ان كان ثم حمل⁽⁷²²⁾.

5. الميراث والتحول الذي أحدثه الاسلام فيه :

لقد كان الارث قبل الاسلام اساسه المناصرة والدفاع عن الاسرة ، فلم يكن الا للبالغين من الذكور دون الصغار، والنساء الذين يحملون السيف ويقاتلون العدو⁽⁷²³⁾ حيث كانوا لا يورثون البنات ولا النساء ولا الصبيان شيئاً من الميراث ولا يورثون الا من حاز الغنيمة وقاتل على ظهور الخيل⁽⁷²⁴⁾، لأنهم لا يقسمون من ميراث ميت لاحد من ورثته بعده ممن كان لا يلاقي العدو، ولا يقاتل في الحروب من صغار ولده ولا النساء منهم، كانوا يخصون بذلك المقاتلة دون الذرية⁽⁷²⁵⁾، وكانوا لا يورثون الجوارى ولا الصغار من ولد المتوفي ولا النساء⁽⁷²⁶⁾ حيث كان التوريث معروفاً عند العرب مقاعدته هي الولاية، فكان الذي يرث المتوفي اقرباؤه وأولياؤه وهون ابنه الذي ينصره، ولذلك كان الارث قاصراً على الذكور من الأبناء لأنهم هم الذين يحملون السيف⁽⁷²⁷⁾.

وعندما جاء الاسلام هدم قاعدة الجاهلية في قصر الاستحقاق في التركات على الرجال، وتمييز الابن الأكبر، حيث أعطى المرأة نصيباً مما ترك الوالدان ، قال I] لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ

(722) الألوسي ، البلوغ ج 2 ، ص21.

(723) حسين: عبد الله ، الدولة الاسلامية ، ص150-151.

(724) حبيب: محمد ، المحبر ، ص324.

(725) الطبري ، تفسير ، ج 4 ، ص185.

(726) علي: جواد، المفصل ، ج 5 ، ص563.

(727) الخضري بك، تاريخ ص105.

وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا] (728) يعني بذلك تعالى ذكره للذكور من أولاد الرجل الميت حصة من ميراثه وللإناث منهم حصة منه، وذكر ان هذه الآية نزلت من أجل ان أهل الجاهلية كانوا يورثون الذكور دون الإناث عن قتادة قال: كانوا لا يورثون النساء فنزلت وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون ، حدثنا القاسم قال ثنا الحسين قال ثنى حجاج عن ايبن جريج عن عكرمة قال نزلت في ام كحلة وابنه كحله وثعلبة وأوس بن سويد وهم من الأنصار كان أحدهم زوجها ولآخر عم ولدها، فقالت يارسول الله توفي زوجي وتركني وابنته فلم نورث، فقالت عم ولدها يارسول الله لاتركب فرساً ولاتحمل كلاً ولااتكأ عدواً ، فنزلت [لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا] وحدثني يونس قال أخبرنا ابن وهب قال ابن زيد في قوله للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون كان النساء لا يرثن في الجاهلية من الآباء، وكان الكبير يرث الوالدان والأقربون الى قوله نصيباً مفروضاً (729).

وعلى الرغم من أن العرب كانوا لا يورثون النساء قبل الاسلام فانه وجد من كان يورثها مثل الرجل، وأول من ورث البنات قبل الاسلام فأعطى البنت سهماً والابن سهمين ذو المجاسد بن ثابت بن بني خطمة، وترك أربع بنات الى الدمامي ماهن، فأخذ بنو عمه ماله كله، فجاءت امرأة أوس الى النبي ﷺ فقال: يارسول الله توفي أوس ابن ثابت وترك مالا حسناً ف جاء ابنا عمه قتادة وعرفطة فأخذا المال ولم يعطيا بناته شيئاً، وهن في حجري لا يطعمن ولايسقين، وليس في يدي مايسعهن، فقال ﷺ ارجعي الى بيتك حتى أنظر ما يحدث الله فيهن، فأنزل الله عز وجل [لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا] ولم يبين ماهو فارسل ﷺ الى قتادة وعرفطة ان

(728) القرآن الكريم ، سورة النساء ، آية 7

(729) الطبري، تفسير ج 4 ، ص176.

لاتفرقا من المال شيئاً فإنه قد نزل لبنات أوس نصيب حتى انظركم ، ثم نزلت آية الميراث [يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ] فأعطى رسول الله ﷺ البنات الثلثين والمرأة الثمن (730).

وبعد أن تم إعطاء النساء والبنات والأطفال ، فقد انزل الله تعالى مقدار حصة البنات والمرأة، قال الله [يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ] (731) وقد ذكر ان هذه الآية نزلت على النبي ﷺ تبييناً من الله الواجب من الحكم في ميراث من مات ، وخلف ورثه على ما بين ، لأن أهل الجاهلية كانوا لا يقسمون من ميراث الميت لأحد من ورثته بعده ممن كان لا يلاقي العدد ولا يقاتل في الحروب من الصغار ولده وللنساء منهم كانوا يخصون بذلك المقاتلة دون الذرية ، فأخبر الله جل ثناؤه ان ما خلفه الميت بين من سمى وفرض له ميراث في هذه الآية، وفي آخر هذه السورة فقال في صغار ولد الميت وكبارهم وإناتهم لهم ميراث ابينهم اذا لم يكن له وارث غيرهم للذكر مثل حظ الانثيين (732).

وكانت للعرب نظم متنوعة من الميراث فيها ميراث الولاء ، وهو أن يتحالف شخصان على ان يتناظر في الحياة وان يتوارثا بعد الوفاة. وفي الحديث نهى الرسول ﷺ عن بيع الولاء من هبته يعني ولأ العتق وهو اذ مات المعتق ورثه معتقه او ورثه معتقه حيث كانت العرب تبيعه وتهبه فنهى عنه لأن الولاء كالنسب (733).

(730) حبيب : محمد ، المحبر ، ص 324 . 325.

(731) القرآن الكريم، سورة النساء ، آية 11.

(732) الطبري ، تفسير ، ج 4 ، ص 185.

(733) ابن منظور ، لسان العرب ، ج 5 ، ص 410.

6. الوأد وموقف الإسلام منه :

الوَأَدُ (734) عند العرب قديم وربما يعود الى ما قبل الميلاد (735) وعندما جاء الإسلام خل الوأد الا في بني تميم فانها تزايد فيهم ذلك قبل الاسلام (736) وفي القرآن الكريم [وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِالْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ ۚ يَتَوَارَىٰ مِنَ الْقَوْمِ مِنْ سُوءِ مَا بُشِّرَ بِهِ أَيُمْسِكُهُ عَلَىٰ هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ] (737)

وفي هذه الآية وصف للحالة النفسية التي كانت تعترى الأب عند اخباره بميلاد بنت له وشرح لبعض الأسباب التي كانت تحمل الالباء على وأد البنات (738) فاذا اخبر أحدهم بولادة بنت له ظل وجهه متغيراً ، مما يحصل له من الغم وظهور الكآبة والانكسار ، وهو كظيم ممثلي من الغم غيضاً وحنقاً يكتم غيظه ولا يظهره ويتغيب ويختفي من سوء الحزن والعار والحياء الذي يلحقه بسبب ولادة البنت وهو لا يزال متردداً بين الأمرين وهو امسك البنت التي بشر بها او دفنها في التراب على ذل وانكسار (739) ويذكر ان بعض العرب قبل الاسلام كانوا يتوارون في حالة الطلق ، فان أخبر بذكر ابتهج او بانثى حزن ، وبقي متوارياً أياماً يدبر ما يصنع أيتركه ويربيه على ذل ام يدسه في التراب ، بأن يئده ويدفنه حياً حتى يموت ، ام يهلكه بأمر آخر

(734) الوأد والوئيد: الصوت العالي الشديد ويقال وأد المؤودة دفعها حية، والوئيد أيضاً شدة الوطأ على الأرض ابن منظور ، لسان العرب ج 5 ، ص443. الطبري ، تفسير ج 3 ، ص46.

(735) علي : جواد، المفصل ، ج 5 ، ص92.

(736) الالوسي ، المرجع السابق ، ج 3 ، ص42.

(737) القرآن الكريم ، سورة النحل ، آية 58 . 59.

(738) علي: جواد، المرجع السابق ج 5 ، ص93.

(739) الشوكاني ، زبدة التفسير ، ص352.

بأن يلقيه من شاهق⁽⁷⁴⁰⁾. وان القلب ليقشعر كلما تليت في القرآن آيات التطير بمولود الانثى.

وكان الرجل منهم اذا ولدت له بنت فاراد أن يستحييها ألبسها جبة من الصوف او شعر ترعى له الابل والغنم في البادية، وان أراد قتلها تركها حتى اذا كانت سداسية فيقول لأمها طيبها وزينها حتى أذهب لها الى احمائها، وقد حفر لها بئراً في الصحراء فيبلغ بها البئر فيقول لها انظري فيها ثم يدفعها من خلفها ويهيل عليها التراب حتى تستوي البئر بالأرض. وروي عن ابن عباس ؓ قال كانت الحامل اذا قربت ولادتها حضرت حفرة فمخضت على رأس تلك الحفرة، فاذا ولدت بنتاً رمت بها في الحفرة، واذا ولدت ولداً حبسته⁽⁷⁴¹⁾.

ويبدو ان انتشار عادة الواد في القبائل المستقرة مثل قريش وخزاعة وكنانة اقل بكثير منها في القبائل البدوية ، لأن القبائل المستقرة كانت أقل فقراً ولا يغزو بعضها بعضاً ، فتخاف على بناتها عار السبي، وخاصة قريش التي كانت تقيم في الحرم وتعمل بالتجارة فأمنت شر الجوع والخوف⁽⁷⁴²⁾ كما ورد في سورة قريش [فَلْيَعْبُدُوا رَبَّ هَذَا الْبَيْتِ ۚ الَّذِي أَطْعَمَهُمْ مِنْ جُوعٍ وَآمَنَهُمْ مِنْ خَوْفٍ]⁽⁷⁴³⁾.

ويرى بعض المؤرخين ان مثل هذا الموقف للرجل في المرأة كان بسبب قسوة حياة البادية والصحراء التي ولدت بعض الظواهر السلبية في الحياة الاجتماعية عند البدو، ومنها موقف الرجل من المرأة فإنه على الرغم من ادراك الرجال ان المرأة هي مصنع الرجال، ومناطق شرق القبيلة وفخرها، فان شحة موارد الصحراء قد جعلت

(740) علي: جواد، المرجع السابق ، ج 5 ، ص 93.

(741) الألوسي ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 45.

(742) العسلي ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 45.

(743) القرآن الكريم ، سورة فريش ، الآيتان 3 . 4 ؛ أنظر : سيدو، تاريخ العرب العام

البدو يعيشون حياة يغلب عليها الفقر والحاجة، مما اذكى روح الصراع بينهم على موارد العيش وجعل الحروب والغزوات بينهم تكاد تكون حالة دائمة.

ولم يكن بإمكان المرأة في هذه الظروف القاسية ان تثبت جدارتها الى جانب الرجال او ان تتنافسهم في ميدان القتال، أو حتى في واجبات رعي الجمال، لذا فقد بدأت المرأة في نظر البدوي كائناً ضعيفاً يشكل عبئاً على عاتقه، ويتطلب الحماية الدائمة كي لا يقع فريسة لسبي الأعداء، وفي ذلك مثلمة لمكانته وشرفه في قومه، لذا فقد كانت العرب تفضل الذكور على الإناث ويتشائم احدهم ان ولدت له انثى ، ومن هنا ظهرت عادت وأد البنات عندهم⁽⁷⁴⁴⁾.

وان أسباب الوأد قبل الاسلام عديدة ومختلفة فمنهم من كان يئد من البنات من كانت زرقاء او شيماء او برشاء او كسحاء تشاؤماً منهم بهذه الصفات⁽⁷⁴⁵⁾ ومنهم من كان يقول الملائكة بنات الله سبحانه وتعالى عما يقولون فالحقوا البنات به تعالى او مخافة العار والحاجة⁽⁷⁴⁶⁾ ومنهم من كان يئد البنين عند المجاعة⁽⁷⁴⁷⁾ بالإضافة الى اسباب اخرى تتصل بعقيدة ودين⁽⁷⁴⁸⁾ او من بقايا الشعائر الدينية التي كانت في القديم⁽⁷⁴⁹⁾ او بسبب النذور وتقديم القرابين⁽⁷⁵⁰⁾.

(744) الملاح، الوسيط في تاريخ العرب قبل الاسلام ، ص 371 . 372.

* الشيماء : أي السوداء هو من البرش بياض يظهر في الجمع مثل البرص ، الكسحاء أي العرجاء .

(745) الألويسي ، بلوغ ، ج 3 ، ص 45.

(746) ابن منظور، المصدر السابق، ج 3 ، ص 443؛ الألويسي، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 42.

(747) ابن منظور، المصدر نفسه، ج 3 ، ص 443.

(748) علي : جواد، المفصل ، ج 7 ، ص 448.

(749) المرجع نفسه ، ج 5 ، ص 95 . 96

(750) الشاهين، المصدر السابق، ص 160.

وعند استعراض اسباب الواد بالتفصيل نجد انه كان من العرب من يئد من البنات من كانت زرقاء او شيماء او برشاء او كسحاء* تشاؤماً منهم بهذه الصفات ومن هذا حديث سودة بنت زهرة بن كلاب وذلك انها لما ولدت على بعض هذه الصفات ورآها أبوها كذلك أمر بوأدها فارسلها الحجون لتدفن هناك فلما حفر لها الحافر وأراد دفنها سمع هاتفاً يقول: لاتئد الصبية وخلها البدية فالتفت فلم ير شيئاً فعاد لدفنها فسمع الهاتف يسجع بسجع آخر في المعنى فرجع الى أبيها فأخبره بما سمع فقال: ان لها لشأناً وتركها فكانت كاهنة قريش فقالت يوماً لبني زهرة ان فيكم نذيراً فاعرضوا علي بناتكم. فعرضن عليها فقالت في كل واحدة منهن قولاً ظهر بعد حين حتى عرض عليها آمنة بنت وهب فقالت هذه النذيرة او ستلد نذيراً، ومنهم من كان يقول الملائكة بنات الله سبحانه عما يقولون فالحقوا البنات به تعالى فهو عز وجل احق بهن والى هؤلاء القوم اشير قوله تعالى في القرآن الكريم [وَيَجْعَلُونَ لِلَّهِ الْبَنَاتِ سُبْحَانَهُ وَلَهُمْ مَا يَشْتَهُونَ].

وكانت دوافع العرب مختلفة في الواد وقتل الأولاد فمنهم من كان يئد البنات لمزيد الغيرة ومخافة لحوق العار بهم من أجلهن وهم بنو تميم وكندة وقبائل آخرون قال الميداني بني تميم منعوا الملك ضرية الاتاوة التي كانت عليهم فجرد اليهم النعمان أخاه الريان مع دوسر (ودوسر احدي كتائبه) وكان أكثر رجالها من بكر بن وائل فاستفاق نعمهم وسبى زرايهم فوفدت وفود بني تميم على النعمان بن المنذر وكلموه في الذراري فحكم النعمان بأن يجعل الخيار في ذلك الى النساء فايه امرأة اختارت زوجها ردت عليه فاختلفن في الخيار وكانت فيهن بنت لقيس بن عاصم فاختارت ساليها على زوجها فنذر قيس ابن عاصم ان يدس كل بنت تولد له في

التراب فؤاد بضع عشر بنتاً، وبضيع قيس بن عاصم وحيائه هذه السنة نزل القرآن في ذم وأد البنات⁽⁷⁵¹⁾.

ومن العرب من كان يقتل أولاده خشية الانفاق وفوق الفقر وهم الفقراء من بعض قبائل العرب وفيهم نزل قوله تعالى [وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا] وظاهر لفظة الآية النهي عن جميع أنواع قتل الأولاد ذكوراً كانوا أو اناثاً مخافة الفقر والفاقة، لكن روى ان من أهل ما قبل الاسلام من كان يئد البنات مخافة العجز عن النفقة عليهن فنهى في الآية عن ذلك⁽⁷⁵²⁾ والاملاق الفقر⁽⁷⁵³⁾ كما روي عن ابن عباس وانشد له قول الشاعر :

واني على الاملاق يا قوم ماجدٌ أعد لأضيافي الشواء المضهبا⁽⁷⁵⁴⁾

وقوله I [نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ] ضمان لرزقهم وتعليل للنهي المذكور بابطال موجبه في زعمهم أي نحن نرزقهم لأنتم فلا تخافوا الفقر بناء على علمكم بعجزهم عن تحصيل رزقهم وقوله I [إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا] تعليل آخر ببيان ان المنهي عنه في نفسه منكر عظيم لما فيه من قطع التماسل والخطأ كالأثم لفظاً ومعنى⁽⁷⁵⁵⁾ ويظهر في بعض الأخبار ان الوأد لم يكن عن املاق فحسب بل كان لسبب آخر متصلاً بعقيدة ودين، فقد ذكر ان وفد (جعفي) قال لرسول الله ﷺ يارسول الله . انا آمنة مليكة بنت الطلو كانت تفك العالي وتطعم البائس وترحم المسكين وانها ماتت وقد وأدت بنيها لها صغيرة فما حالها؟ قال الوائية والموودة في النار⁽⁷⁵⁶⁾.

او قد يكون القتل والوأة من بقايا شعائر دينية او نذر او تقديمهم قرابين، فقد كان الرجل في الجاهلية يحلف بالله لئن ولد له كذا وكذا غلاماً لينحر احدهم كما

(751) الألويسي، المصدر السابق ، ج 3 ، ص42.

(752) الألويسي، المرجع السابق ، ج3 ، ص45.

(753) ابن منظور، المصدر السابق ، ج5 ، ص75.

(754) المضهيب الملحم الذي شوي على حجارة محماة او الذي شوى ولم يبالغ في نضجه،

الألويسي المصدر السابق ، ج3 ، ص45.

(755) الألويسي ، المصدر نفسه ، ج3 ، ص45.

(756) علي :جواد ، المفصل ، ج7 ، ص448.

فعل عبد المطلب حين نذر ذبح عبد الله، ومثل الأولاد الذكور عند الجاهلين هو اقل استعمالاً من وأد البنات بكثير وظهر انه كان عن عامل ديني في الأغلب كما تبين من قصة اقدام عبد المطلب على قتل ابنه عبد الله بسبب النذر الذي اخذه على نفسه على ماجاء في روايات اهل الأخبار، وهذا العامل هو الذي يفسر ماجاء في التوراة عن اقدام سيدنا ابراهيم على ذبح ابنه (757) ، " وفي التفسير أن سيدنا ابراهيم (1) نذر حين بشرته الملائكة باسماعيل ولدأ أن يجعله إذا ولدته سارة لله ذبيحاً فلما بلغ اسماعيل مع أبيه السعي أري ابراهيم في المنام فقيل له أوف لله بنذرك ورؤيا الأنبياء يقين ، فلذلك مضى لما رأى في المنام وقال له ابن اسماعيل ما قال (758) ويشير الى وجود هذه العادة عند الاسرائيليين وسبب قلة قتل الأولاد بالقياس الى وأد البنات ان الولد عنصر مهم في الحياة الاقتصادية وفي الحياة الاجتماعية حيث يكون عده لوالده ولأهله وعشيرته في الحروب، ثم ان اسره في الحرب لا يعد شأناً مثل أسر البنات والمرأة حيث تكون المرأة بالأسر فريسة للأسرى وليست قادرة كالرجل على اعاشة نفسها وغيرها ولاعلى الغزو ولذلك صارت البنت هدفاً للوؤد أكثر من الذكر (759). وليس بمستبعد ان الوؤد والقتل من بقايا الشعائر الدينية التي كانت معروفة ولكن الغريب في الوؤد انه يكون بالدفن بينما العادة في الضحايا التي تقدم الى الآلهة ان تكون بالذبح او بالطعن وبأمثال ذلك كي يسيل الدم من الضحية والدم هو الغاية من كل ضحية لأنه الجزء المهم من الضحايا المخصصة بالآلهة وعلى الأغلب ان الوؤد هو نوع أيضاً من القتل وذبح الأولاد وتقديم قرابين الى الآلهة (760).

(757) المرجع نفسه ، ج 5 ، ص 95 ، العسلي : خالد صالح ، دراسات في تاريخ العرب ، ص 28.

(758) الطبري ، جامع البيان ، ج 23 ، ص 93 .

(759) علي، جواد ،المرجع السابق ، ج 5 ، ص 95 . 96 العسلي : خالد صالح ،دراسات في تاريخ العرب ص 287.

(760) المرجع نفسه ، ج 5 ، ص 97 . 98.

وروي ان أول قبيلة وأدت من العرب ربعة وذلك انهم كانوا أغير عليهن فنهبت بنت الأمير لهم فاستردوها بعد الصلح، فخيرت بين أبيها ومن هي عنده فاخترت من هي عنده وآثرته على أبيها فغضبت وسن لقومه الواد فقلده غيره منهم ومخافة ان يقع لهم بعد مثل ماوقع وشاع في العرب غيرهم والله تعالى أعلم بصحة ذلك وغالب قبائل العرب كان غرضهم من الواد ماذكر (761).

وكان كثير من عقلاء العرب لايرتضي هذا الفعل ، وكان جمع منهم يفتدون هذا النوع من المؤودة من أهلها، فزيد بن عمرو بن ثقليل كان يحيي المؤودة يقول للرجل اذا اراد ان يقتل ابنته لاقتلها انا أكفيك مؤنتها فيأخذها فاذا ترعرعت قال لأبيها: ان شئت دفعتها اليك وان شئت كفيتك مؤنتها، والإحياء هنا مجاز والمراد باحيائها ابقاؤها وكان صعصعة بن ناجية يشري البنت ممن يريد وأدها خشية الاملاق فاحيا ستاً وتسعين مؤودة الى زمن النبي p وفي ذلك يقول الفرزدق مفتخراً :

ومنا الذي أحيا الوئيد وغالبٌ وعمرٌ ومنا جاجب والأقارع (762)

وفي رواية اخرى :

وجدي الذي منع الوائدات واحيا الوئي فلم يواد (763)

وبرواية ثالثة :

ومنا الذي أحيا الوئيد وغالب وعمرو ومنا حاملون ودافع (764)

وكان صعصعة بن ناجية هذا الذي كان يفدي المؤودة من القتل قد اتى رسول الله p وقال يارسول الله اني كنت أعمل عملاً قبل الاسلام افينفعني ذلك

(761) الآلوسي ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 43.

(762) (الذي أحيا الوئيد وهو جده صعصعة بن ناجية) الآلوسي ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 45.

(763) ابن منظور، لسان العرب ، ج 3 ، ص 443.

(764) الطبري ، تفسير ج 3 ص 46.

اليوم؟ قال: وما عملك؟ فاخبره بخبر طويل فيه انه حضر ولادة امرأة من العرب بنتاً فأراد ابوها ان يئدها، قال فقلت له أتبيعها قال: وهل تبيع العرب أولادها. قال : قلت انما اشترى حياتها ولاشترى رقها فاشتراها منه بناقتين عشراوين وجمل وقد صارت له سنة في العرب على اشترى ما يئدونه بذلك فعندي الى هذه الغاية ثمانون. ومائتا مؤودة وقد انقذتها، فقال رسول الله ﷺ لا ينفك ذلك لأنك لم تبتغ به وجه الله وان تعمل في اسلامك عملاً صالحاً تثب عليه، وفي رواية عن الطبراني عن صعصعة بن ناجية المجاشعي قال قلت يارسول الله اني عملت عملاً قبل الاسلام فهل من اجر؟ احييت ثلاثمائة وستين من المؤودة اشترى كل واحدة منهن بناقتين عشراوين وجمل فهل لي في ذلك من اجر! فقال النبي ﷺ لك اجره اذا من الله تعالى عليك بالاسلام وهذه الرواية اصح من الرواية الاولى⁽⁷⁶⁵⁾.

وقد جاء الاسلام فحرم هذه الفعلة المنكرة ، وقرع الوالدين أشد التقريع والوآد هذا الفعل الشنيع على اختلاف أنواعه قد أبطلته الآيات القرآنية والأحاديث النبوية وابلغ النصوص الواردة في ذلك قوله سبحانه [وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ]⁽⁷⁶⁶⁾. حيث دل ان السؤال انما توجه اليها لاطهار كمال الغيظ على قاتلها حتى كأنه لا يستحق ان يخاطب ويسأل عن ذلك وفيه توبيخ شديد لقاتلها بصرف الخطب عنه واسقاطه عن درجة الاعتبار فان المجني عليه اذا سئل بمحض الجاني ونسبت اليه الجناية دون الجاني .. وعد من الوآد العزل⁽⁷⁶⁷⁾ وقد نهى الرسول ﷺ عن العزل مثلما نهى عن وآد البنات، وقال ﷺ (ذلك الوآد الخفي) وفي حديث آخر (تلك

(765) الألويسي ، المصدر السابق ، ج3 ، ص46

(766) القرآن الكريم، سورة التكوير ، آية 8 . 9.

(767) الألويسي ، بلوغ ، ج3 ، ص52.

المؤودة الصغرى) لأن وأد البنات الاحياء المؤودة الكبرى⁽⁷⁶⁸⁾ وكان طبيعياً أن يطمئن الله الوالدين عن خشية الفقر على أرزاقهم فيخاطبهم بقوله [وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا] ⁽⁷⁶⁹⁾ وقد اعترف بعض الرجال بارتكابهم هذا الخطأ عندما جاء الاسلام فقد جاء قيس بن عاصم التميمي الى النبي ﷺ فقال اني وأدت ثمانى بنات قبل الاسلام فقال له الرسول ﷺ اعتق عن كل واحدة بدنه⁽⁷⁷⁰⁾.

وهكذا كان أول ماصنعه الاسلام لصيانة كرامة الانثى انه حارب كرهها والتشاؤم بها. فهي في الكرامة الانسانية مساوية للرجل مادامت نشأتها واحدة كما قال تعالى [يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً] ⁽⁷⁷¹⁾.

(768) ابن منظور، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 443 ؛ الآلوسي ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 52.

(769) القرآن الكريم، سورة الإسراء ، آية 31.

(770) الطبري ، تفسير ، ج 3 ، ص 46 .

(771) القرآن الكريم، سورة النساء ، آية 1.

الخاتمة

نستنتج مما تقدم في هذه الدراسة المعنونة " دور عصر صدر الإسلام في تطوير النظام التشريعي " ان التحولات التي أحدثها الإسلام في النظام التشريعي اسهمت في تقديم صورة جلية لما أحدثه الإسلام من تغييرات في حياة العرب ، ولا سيما من الجانب القانوني . ورغم أن العرب قبل الإسلام عرفوا قواعد ونظم قانونية كثيرة قام عليها مجتمعهم ، إلا أن الإسلام أحدث تغييراً واضحاً عندما عالج هذه القواعد القانونية في نواحي شتى من خلال ما جاء به الإسلام من تشريعات عديدة ، وقد أقرّ الرسول (ﷺ) كثيراً من هذه القواعد والمبادئ التي ما كان الإسلام أن يغيّر كل ما كان عليه العرب قبل الإسلام بل ليغير القبيح منها فحسب .

ومن خلال البحث والتحليل في الدراسة تبين لنا العديد من الملاحظات التي كانت بمثابة أهم النتائج التي خرج بها البحث ، واهمها هو تغيير الأسس التي تقوم عليها حياة المجتمع تغييراً شاملاً، حيث دعا الإسلام إلى المساواة بين الناس وأبطل العصبية القبلية وعدّل النظام القبلي بما ينسجم وفكرة الأمة الواحدة ، ودعا الناس إلى العيش في مجتمع موحد يسوده الحب والتعاون والإخاء ، وأعطى للفرد كل حقوقه المشروعة في مقابل

ما فرض عليه من مسؤوليات وواجبات ، ودعا إلى انصاف الرقيق والخادم والمرأة .. وألغى الإمتيازات القبلية وجعل الناس جميعاً سواسية أمام الله والقانون ، حيث أن الإسلام لم يأتي مناقض لواقع الحياة ، بل كان مطابق لضرورات المجتمع ومسائراً لاحتياجات الناس في الإسلام ليضع النقاط على الحروف ويرسم الطريق أمام البشرية جمعاء وليس العرب فحسب.

فقد وضع الإسلام التشريعات والقوانين في العقاب على جرائم القتل والسرقة والحراية ، وعالج الإسلام عادة شرب الخمر وأمر بتحريمها عبر التدرج في تشريع التحريم لينتهي هذه العادة السيئة ، كما حرّم الربا وكل أشكال التعامل بها ، وحرّم الزنا والقتل ، كما حرّم عادة الوأد الشائعة قبل الإسلام في بعض المناطق .

كما وضع الإسلام الأسس الدقيقة في عمليات البيع والشراء إلى جانب التحول الكبير الذي أحدثه في الزواج وتعدد الزوجات وتحريم الجمع بين الأختين ، بالإضافة إلى وضع أحكام للطلاق مع تحديد عدة المطلقة والمتوفى عنها وأحكامهما . هكذا جاء الإسلام مطابقاً لضروريات المجتمع مغيّراً للعادات القبيحة ومؤكداً على العادات والأعراف الحسنة ومناراً للمجتمع وهادياً للبشرية في كل العصور .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

. القرآن الكريم

أ. قائمة المصادر :

- ابن الأثير : عز الدين بن الحسين بن علي بن أبي الكرم محمد بن عبد الكريم
(ت 630 هـ)

1 - أسد الغابة في معرفة الصحابة ، تحقيق : محمد إبراهيم وآخرون ،
7 أجزاء ، (القاهرة : 1970) .

- الأزرقى : ابو الوليد محمد بن عبد الله بن أحمد
2 . أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار ، تحقيق : رشيد صالح حسن ، ط 2 ،
(مكة المكرمة : 1965) .

. البخاري : أبي عبد الله محمد بن اسماعيل (ت 256 هـ)

3 . صحيح البخاري ، (بغداد : 1986) ، 4 أجزاء .

. البيضاوي : ناصر الدين أبي سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي (ت 685 هـ)

4 . أنوار التنزيل بأسرار التأويل ، (بيروت : د . ت) .

. الترمذي : ابي عيسى محمد بن عيسى بن سورة (ت 297 هـ)

5 . الجامع الصحيح ، (بيروت : 1987) ، ط 1 .

. الجوهري : اسماعيل بن حماد

6 . الصحاح . تاج اللغة وصحاح العربية ، (مصر : 1956) .

. الجاحظ : أبو عثمان عمرو بن بحر (ت 255 هـ)

7 . الحيوان ، تحقيق : محمد عبد السلام هارون ، ط 3 ، (بيروت : 1969) .

. ابن الجوزي : أبي الفرج جمال الدين عبد الرحمن بن علي بن محمد (ت 597 هـ)

8 . زاد المسير في علم التفسير ، ط 1 ، (دمشق : 1965) ، 6 أجزاء .

. ابن حبيب : أبي جعفر محمد (ت 245 هـ)

9 . المحبر ، (بيروت : د . ت) .

10 . المنمق في أخبار قريش ، (حيدر آباد الهند : 1964) .

. ابن خلدون : عبد الرحمن بن خلد (ت 808 هـ)

11. المقدمة ، دار الفكر العربي ، (بيروت : د . ت) .
- . ابن داود : أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت 275 هـ)
12. سنن ابن داود ، دار الحديث ، (القاهرة : 1988) ، 3 أجزاء .
- . الزبيدي : محمد مرتضي (ت 817 هـ)
13. تاج العروس من جواهر القاموس ، ط 1 ، (بيروت : 1306 هـ) .
- . ابن سعد : محمد بن سعد (ت 230 هـ)
14. الطبقات الكبير ، (بيروت : 1958) .
- . السرخسي : أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل
15. المبسوط ، (بيروت : د . ت) .
- . ابن السمناني : أبو الحسن أحمد بن علي (ت 442 هـ)
16. روضة القضاة وطريق النجاة ، تحقيق : صلاح الدين الناهي ، (بلا مكان : 1976) .
- . السيوطي : جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر (ت 911 هـ)
17. الدر المنثور في التفسير المأثور ، ط 1 ، (بيروت : 1983) ، دار الفكر .
18. معترك الأقران في اعجاز القرآن ، ط 1 ، (بيروت : 1988) ، دار الكتب العلمية ، 3 أجزاء .
- آل شيخ : عبد الرحمن بن حسن (ت 1124 هـ)
19. فتح المجيد شرح كتاب التوحيد ، مراجعة : عبد العزيز عبد الله باز ، ط 1 ، (الكويت : 1992) .
- . الشوكاني : محمد بن علي
20. زبدة التفسير في فتح القدير ، (الكويت : 1985) .
21. نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخبار ، (بيروت : 1973) ، دار الجيل ، 6 أجزاء .
- . الشيباني : ابن الديبع عبد الرحمن بن علي (ت 189 هـ)
22. تيسر الوصول إلى جامع الأصول ، (مصر : 1934) .

- . الأصفهاني : ابن نعيم أحمد بن عبد الله (ت 314 هـ)
23 . مفردات ، (بيروت : د . ت) .
- . الأصبهاني : أبي الفرج علي بن الحسين (ت 356 هـ)
24 . الأغاني ، (بيروت : د . ت) .
. الضبي : أبو العباس المفضل بن محمد ،
25 . ديوان المفضليات ، (بيروت : 1920) ، مطبعة الآباء اليسوعيين .
. الطبراني : أبي القاسم سليمان بن أحمد (ت 260 هـ)
26 . المعجم الكبير، حققه :حمدي عبد المجيد السلفي ،25 جزء ، (بغداد :1986)
. الطبري : أبو جعفر محمد بن جرير (ت 310 هـ)
27 . جامع البيان في تفسير القرآن ، ط 2 ، (بيروت : 1972) ، دار
المعرفة .
28 . تاريخ الرسل والملوك ، تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم ، ط 4 ،
(القاهرة : 1964) ، دار المعارف .
. ابن الطلاع : أبي عبد الله محمد بن فرج المليكي (ت 297 هـ)
29 . أفضية الرسول (ρ) ، تحقيق : محمد ضياء الرحمن الأعظمي ،
(القاهرة : 1978) .
. ابن عبد ربه : أبي عمر أحمد بن محمد (ت 328 هـ)
30 . العقد الفريد، تحقيق : أحمد أمين وآخرين،(القاهرة :1965) ،7 أجزاء .
. العسقلاني : أحمد بن علي بن حجر
31 . فتح الباري شرح صحيح البخاري ، تحقيق : عبد العزيز الباز ، ط 1 ،
(بيروت : 1989) ، 12 جزء .
32 . سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع ادلة الأحكام(الأردن : د . ت) ،
4 أجزاء .
- . الغزالي : أبي حامد محمد بن محمد بنم محمد
33 . احياء علوم الدين ، (دمشق : د . ت) ، 4 أجزاء .

- . الفيروز آبادي : مجد الدين محمد بن يعقوب (ت 817 هـ)
34 . القاموس المحيط ، (بيروت : د . ت) ، المؤسسة العربية للطباعة والنشر .
- . القرطبي : أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري (ت 671 هـ)
35 . الجامع لأحكام القرآن ، ط 1 ، (بيروت : 1988) ، دار الكتب العلمية .
- . القلقشندي : أحمد بن علي (ت 821 هـ)
36 . صبح الأعشى في صناعة الإنشا ، دار الكتب العلمية ، ط 1، (بيروت : 1987) .
- . الكتاني : عبد الحي (ت 1174 هـ)
37 . نظام الحكومة النبوية . التراتيب الإدارية ، دار احياء التراث العربي ، (بيروت : د . ت) .
- . ابن كثير : عماد الدين أبو الفداء اسماعيل (ت 774 هـ)
38 . تفسير ابن كثير، (بيروت : 1966) ، دار الأندلس للطباعة والنشر ، 7 أجزاء .
- . المنذري : زكي الدين عبد العظيم بع عبد القوي (ت 656 هـ)
39 . الترغيب والترهيب ، دار العلوم الإسلامية (القاهرة : 1967) .
- ابن منظور : جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري (ت 711 هـ)
40 . لسان العرب ، 20 جزء ، الدار المصرية للتأليف والترجمة والنشر عن طبعة بولاق .
- . المسعودي : علي بن الحسين بن علي بن أبي الكرم محمد بن عبد الكريم (ت 346 هـ)
41 . مروج الذهب ومعادن الجوهر ، (بيروت : 1986) .
- . مالك : أنس
42 . الموطأ ، ط 1 ، (بيروت : 1979) ، منشورات دار الآفاق الجديدة .
- . الماوردي : أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي (ت 450 هـ)

- 43 . الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، (بيروت : د . ت) ، دار الكتب العلمية .
- . ابن ماجه : الحافظ أبي عبد الله محمد بن زيد
- 44 . السنن ، (القاهرة : د . ت) .
- . مسلم : أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت 261 هـ)
- 45 . صحيح مسلم ، (بيروت : 1955) ، 3 أجزاء ، دار إحياء التراث العربي .
- . النويري : شهاب الدين أحمد بن عبد الوهاب (ت 722 هـ)
- 46 . نهاية الأرب ، (القاهرة : د . ت) ، 18 جزء .
- . النيسابوري : أبي الحسن علي بن أحمد (ت 759 هـ)
- 47 . أسباب النزول ، (بيروت : 1316 هـ) .
- . الهروي : أبي عبيد القاسم بن سلام (ت 224 هـ)
- 48 . غريب الحديث ، (بيروت : 1976) ، 4 أجزاء ، دار الكتاب العربي .
- . ابن هشام : عبد الملك (ت 213 هـ)
- 49 . السيرة النبوية ، ط 2 ، (مصر : 1955) ، 4 أجزاء .
- . الواقدي : محمد بن عمر (ت 207 هـ)
- 50 . مغازي رسول الله ، تحقيق : مارسدن جوش ، (بيروت : د . ت) .
- . اليعقوبي : أحمد بن أبي يعقوب بن جعفر بن وهب بن واضح (ت 284 هـ)
- 51 . تاريخ اليعقوبي ، (بيروت : 1960) ، 2 جزء .
- . ياقوت الحموي (ت 574 هـ)
- 52 . معجم البلدان ، (بيروت : 1957) ، دار صادر .
- ب . قائمة المراجع الثانوية :
- . الألوسي : محمود شكري
- 1 . بلوغ الأرب في معرفة أحوال العرب ، (مصر : 1342 هـ) .
- . ابراهيم مصطفى ، وآخرون
- 2 . المعجم الوسيط ، المكتبة العالمية ، (طهران : د . ت) .
- . أمين : أحمد

- 2 . فجر الإسلام . يبحث عن الحياة في صدر الإسلام إلى آخر الدولة الأموية ، الطبعة العاشرة ، (بيروت : 1969) .
البكري : عبد الباقي ، وآخرين
- 4 . المدخل لدراسة القانون ، (الموصل : 1982) .
البنّا : أحمد عبد الرحمن
- 5 . الفتح الرباني ، 20 جزء ، الطبعة الأولى ، (مصر : 1371 هـ) .
بهنسي : أحمد فتحي
- 6 . العقوبة في الفقه الإسلامي ، دار العروبة، الطبعة الثانية ، (القاهرة : 1961) .
ثروت : جلال
- 7 . الظاهرة الإجرامية . دراسة في علم الإجرام والعقاب . (الاسكندرية : 1982) .
الجابري : محمد عابد
- 8 . العقل السياسي العربي . محدداته وتجلياته ، مركز دراسات الوحدة العربية ، (لبنان : 2000) .
حسين : عبد الله
- 9 . الدولة الإسلامية في فقها وتشريعها وسياستها وإدارتها وحريتها وبحريتها ومالياتها واقتصادها وقضائها منع المقارنة بنظم البلاد الأخرى ، مطبعة الشباب الحديثة ، 1948 .
حمدي : عبد المنعم
- 10 . ديوان المظالم . نشأته وتطوره واختصاصه ومقارنة بالنظم القضائية الحديثة دار الجيل ، الطبعة الثانية ، (بيروت : 1988) .
حميد الله : الحيدر آبادي ، محمد
- 11 . دولة الإسلام والعالم ، (القاهرة : 1962) .
حسن : حسن إبراهيم وعلي إبراهيم حسن
- 12 . النظم الإسلامية ، (القاهرة : 1939) .
خلاف : عبد الوهاب
- 13 . علم أصول الفقه و خلاصة تاريخ التشريع الإسلامي ، (القاهرة : 1947) .

- 14 - التشريع الوضعي ، (القاهرة : 1964) .
. الخضري بك : محمد
- 15 . تاريخ التشريع الإسلامي ، الطبعة الرابعة ، (مصر : 1934) .
. دروزه : محمد عزة
- 16 . سيرة الرسول (ρ) ، مطبعة عيسى البابي وشركائه ، (القاهرة : 1965) .
. الرئيس : محمد ضياء الدين
- 17 . النظريات السياسية الإسلامية ، الطبعة الثالثة ، (القاهرة : 1960) .
. زناتي : محمود سلام
- 18 . نظم العرب في بلاد ما بين النهرين ، (بيروت : د . ت) .
- 19 - نظم العرب قبل الإسلام ، (مصر : 1992) .
. أبو زهرة ، محمد
- 20 . الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، (القاهرة : د . ت) .
- 21 . بحوث في الربا ، دار الفكر العربي ، (القاهرة : د . ت) .
. السالم : السيد عبد العزيز
- 22 . تاريخ الدولة العربية ، (تاريخ العرب من ظهور الإسلام حتى سقوط الدولة
الأموية) ، (الاسكندرية : د ، ت) .
. بن أبي سلمى : زهير
- 23 . ديوان زهير بن أبي سلمى ، طبع دار الكتب ، (العراق : د . ت) .
. سابق : السيد
- 24 . فقه السنة ، دار الفكر ، 3 مجلدات ، الطبعة الرابعة ، (بيروت : 1983)
. السامرائي : إبراهيم خليل
- 25 . دراسات في تاريخ الفكر العربي ، (الموصل : 1988) .
. السامرائي : عبد السلام
- 26 . حوار في الإقتصاد بين الإسلام والماركسية والرأسمالية ، (بغداد : 1984) .
. السرحان : محمود

- 27 . مفهوم الحرية بالإسلام ، (بيروت : د . ت) .
 . الشريفة : أحمد إبراهيم
- 28 . مكة والمدينة في الجاهلية وعهد الرسول ، (القاهرة : 1964) .
 . شلبي : أحمد
- 29 . تاريخ التشريع الإسلامي وتاريخ النظم القضائية في الإسلام ، موسوعة النظم
والحضارة الإسلامية ، مكتبة النهضة ، الطبعة الثانية ، (مصر : 1981) .
 . الشيخلي : صباح إبراهيم سعيد
- 30 . الأصناف في العصر العباسي الأول ، (بغداد : 19076) .
 . صالح : صبحي
- 31 . النظم الإسلامية . نشأتها وتطورها ، دار العلم للملايين ، الطبعة الثانية ،
(بيروت : 1968) .
 . عبد العزيز : ماهر
- 32 . المدخل لدراسة القانون المقارن بالفقه الإسلامي . نظرية القانون ،
منشورات جامعة قار يونس ، _ بنغازي : 1977) .
 . عليان : شوكت
- 32 . قضاء المظالم في الإسلام ، الطبعة الأولى ، (بغداد : 1977) .
 . العسلي : خالد صالح
- 33 . دراسات في تاريخ العرب قبل الإسلام والعهود الإسلامية المبكرة ،
الطبعة الأولى . جزئين ، (بغداد : 2002) .
 . العلي : صالح أحمد
- 34 . محاضرات في تاريخ العرب قبل الإسلام ، (الموصل : 1981) .
- 35 . الدولة في عهد الرسول ، مطبعة المجمع العلمي العراقي . مجلدين ، (بغداد
: 1988) .
 . علي : جواد

- 37 . المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ، دار العلم للملايين ، الطبعة الثانية ،
(بيروت : 1978) .
. عودة : عبد القادر
- 38 . التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، (بيروت : 1968) .
. عبد الملك : جندي
- 39 . الموسوعة الجنائية ، (بيروت : 1942) .
. عبد الباقي : محمد فؤاد
- 40 . اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان البخاري والنيسابوري ، دار القلم ،
الطبعة الأولى ، (بيروت : 1986) .
. القاسمي : ظافر
- 41 . نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي ، دار النفائس ، الطبعة الثانية ،
(بيروت : 1977) .
. القطان : مناع خليل
- 42 . التشريع والفقہ في الإسلام - تاريخياً ومنهجاً ، (بدون مكان : 1982) .
- 43 . النظام القضائي في العهد النبوي وعهد الخلافة الراشدة، (الإمارات: 1984).
. القرشي : باقر شريف
- 44 . العمل وحقوق العامل في اسلام ، (النجف : 1384 هـ) .
. الكبيسي : أحمد
- 45 . الأحوال الشخصية (الزواج والطلاق وآثارهما) ، (بغداد : 1972) .
. لاسكي : هارولد
- 46 . الدولة في النظرية والتطبيق ، ترجمة : أحمد محمد غنيم وكامل زهير ،
(مصر : 1958) .
. موسى : محمد يوسف
- 47 . المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ، (القاهرة : 1961) .

- . المذكور : محمد سلام
- 48 . مدخل للفقہ الإسلامي . تاريخه ومصادره ونظرياته العامة ، الطبعة الثانية ، (القاهرة : 1963) .
- 49 . القضاء في الإسلام ، (القاهرة : 1964) .
- . معروف : ناجي
- 50 . أصالة الحضارة العربية ، الطبعة الثانية ، (القاهرة : 1969) .
- . الملاح : هاشم يحيى
- 51 . الوسيط في تاريخ العرب قبل الإسلام ، مطبعة جامعة الموصل ، (الموصل : 1994) .
- 52 . الوسيط في السيرة النبوية والخلافة الراشدة ، مطبعة جامعة الموصل ، (الموصل : 1991) .
- 53 . حكومة الرسول (ρ) ، دراسة تاريخية . دستورية مقارنة ، مطبعة المجمع العلمي ، (بغداد : 2002) .؟
- . موسى : محمد يوسف
- 54 . التشريع الإسلامي وأثره في الفقه الغربي ، دار العلم ، (القاهرة : 1960) .
- . مرعي : علي أحمد
- 55 . القصاص والحدود في الفقه الإسلامي، الطبعة الثالثة ، (بيروت : 1985)
- . المنوفي : محمد أبو الفيض
- 56 . سيد المرسلين ، دار النصر للطباعة والنشر والإعلان ، (مصر : 1964)
- . النبهان : محمد فاروق
- 57 . مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي ، دار القلم، الطبعة الثانية ، (بيروت : 1977) .
- . هدارة : محمد مصطفى
- 58 . مشكلة السرقات في النقد العربي، دراسة تحليلية مقارنة ، (مصر : 1958) .
- . وافي : علي عبد الواحد
- 59 . حقوق الإنسان في الإسلام ، (مصر : د . ت) .

- . البيوزكي : توفيق سلطان
60 . دراسات في النظم العربية الإسلامية ، الطبعة الثالثة ، (الموصل : 1988)
ج . قائمة البحوث والمقالات والأطاريح :
- الأثري : محمد بهجة
1 . مقدمة لدراسة عقوبات العرب في جاهليتها وحدود المعاصي التي يرتكبها بعضهم ، مجلة المجمع العلمي العراقي ، (بغداد : 1984) .
. الأعظمي : صباح ياسين
2 . القضاء والحسبة في عصر الرسول (ρ) ، مجلة المجمع العلمي العراقي ، الجزء الرابع ، المجلد 46 ، (بغداد : 1999) .
. الجبوري : حسين
3 . القصاص في التشريع الإسلامي ، مجلة كلية الدراسات الإسلامية ، العدد 2 ، (بغداد : 1968) .
. الجبوري : ابو اليقضان عطية
4 . حكم الربا في الشريعة الإسلامية ، مجلة كلية الدراسات الإسلامية ، العدد 2 ، (بغداد : 1968) .
5 . الزواج وتعدد الزوجات ، مجلة كلية الدراسات الإسلامية ، (بغداد : 1972) .
. الحصري : أحمد
6 . القصاص . الدييات . العصيان المسلح في الفقه الإسلامي ، الطبعة الثانية ، (عمان : 1974) .
. الحديدي : وفية محمود
7 . لم جعل الطلاق بيد الرجل ، مجلة كلية الدراسات الإسلامية، (بغداد : 1972) .

- . الدبو : إبراهيم فاضل يوسف
- 8 . عقد المضاربة . بحث مقارنة في الشريعة والقانون ، مطبعة الرشاد ، (بغداد : 1973) .
- . الشاهين : محمد عمر أحمد
- 9 . الحياة الاقتصادية للموالي في الدولة الأموية ، أطروحة ماجستير غير منشورة (الموصل : 1996) .
- . الصالح : محمد بن أحمد
- 10 . المصادر الأصلية والتبعية للشريعة الإسلامية وقواعد الفقه فيها وبيان قدرتها على حل مشكلات المجتمع المعاصر) ، مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، العدد 2 ، (السعودية : 1989) .
- . عبد الرحمن : هاشم يونس
- 11 . الحياة الفكرية في الجزيرة العربية قبل الإسلام وعصر الرسالة ، رسالة دكتوراه غير منشورة ، (الموصل : 1992) .
- . علي : جواد
- 12 . الفكر السياسي العربي قبل الإسلام ، بحث من كتاب حول كتابة التاريخ ، (بغداد : 1973) .
- . الملاح : هاشم يحيى
- 13 . مفهوم الدولة وأشكالها واستخدامه في تدوين التاريخ الإسلامي ، مجلة المجمع العلمي ، ج 4 ، مجلد 45 ، (بغداد : 1998) .
- 14 . نشأة وتطور مفهوم الدولة في الفكر الإسلامي . دراسة مقارنة ، مجلة آداب الزافدين ، العدد 4 ، (الموصل : 1972) .
- 15 . دولة المدينة بين أثينا ومكة ، دراسة مقارنة ، مجلة آداب الزافدين ، العدد 4 ، (الموصل : 1972) .
- 16 . حكومة الملاء في مكة منذ عهد قصي بن كلاب حتى ظهور الإسلام ، مجلة المجمع العلمي ، ج 4 ، مجلد 49 ، (بغداد : 2002) .

- 17 . مكانة الشورى في سياسة وإدارة الدولة الإسلامية في عهد الرسول (ﺭ)
. وقائع ندوة النظم الإسلامية ، (أبو ظبي : 1984) .
- 18 . الجذور التاريخية لبعض العقوبات الإسلامية ، مجلة المجمع العلمي العراقي،
ج 4 ، مجلد 47 ، (بغداد : 2000) .

الناشر:
المركز الديمقراطي العربي
للدراستات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية
ألمانيا/برلين

Democratic Arab Center

For Strategic, Political & Economic Studies

Berlin / Germany

لا يسمح بإعادة إصدار هذا الكتاب أو أي جزء منه أو تخزينه
في نطاق استعادة المعلومات أو نقله بأي شكل من الأشكال، دون إذن مسبق خطي من الناشر.
جميع حقوق الطبع محفوظة

All rights reserved

No part of this book may be reproduced, stored in a retrieval system, or
transmitted in any form or by any means, without the prior written permission
of the publisher.

المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية ألمانيا/برلين

Tel: 0049-code Germany

030-54884375

030-91499898

030-86450098

[البريد الإلكتروني book@democraticac.d](mailto:book@democraticac.d)



المركز الديمقراطي العربي

للدراستات الاستراتيجية، الاقتصادية والسياسية

Democratic Arab Center
for Strategic, Political & Economic Studies

كتاب : دور عصر صدر الإسلام في تطوير النظام التشريعي
تأليف : د. بلسم محمد تركي علي

رئيس المركز الديمقراطي العربي: أ. عمار شرعان

مديرة النشر: د. ربيعة تمار المركز الديمقراطي العربي برلين ألمانيا

رقم تسجيل الكتاب: VR . 3383 - 6682. B

الطبعة الأولى 2022 م

الآراء الواردة أدناه تعبر عن رأي الكاتب ولا تعكس بالضرورة وجهة نظر المركز الديمقراطي العربي