الفصل الثانى عشر

القضاء فى الشَّريعة الإسلامية الغراء [١]

القضاء (وهو الفصل بين الناس في الخصومات) عرفته الفرس والرومان واليونان وغيرهم من الأمم المتقدّمة ، وذلك لكون الإنسان لا يستغني عمن يفصل بينه وبين خصمه في أي قضيَّة من القضايا المهمة مهما كانت ، وكان العرب في عصور ما قبل الإسلام كغيرهم من الأمم يتحاكمون عند الوجهاء والعقلاء من أصحاب الرأي ورؤساء القبائل ، ولقد اشتهر ن هؤلاء القضاة جماعة كانوا يقضون بين من يحضر للتقاضي عندهم في كثير من المشاكل التي تعرض لهم ، فمن قبيلة تميم حاجب ابن زُرارة، والأقرع ابن حابس ، وربيعة بن مخاشن ، وغيرهم ، ومن ثقيف غيلان بن مسلمة ، ومن قريش هاشم ابن عبد المطلب وولده عبد المطلب وحفيده أبو طالب ، ومن كنانة سلمى بن نوفل [٢] .

وهكذا كان من قضاة العرب في الجاهليَّة الوليد بن المغيرة القرشي وقيس بن ساعدة الإيادي ، وأكثم بن صيفي التميمي وعامر بن الظرب اليشكري وغيرهم وغيرهم ممن يجدهم المطلع على كتب الأدب العربي ، والتَّاريخ العربي في الجاهليَّة وفي الإسلام ، بل قد كان العرب قبل الإسلام يتحاكمون في بعض الأحيان عند امرأة من النساء اللاتي كنَّ يحكمن بين المتقاضين عندهن مثل هند الإياديَّة وحذام بنت الريان التي قيل فيها :

إذا قالت حذام فصدقوها ... فإنَّ القول ما قالت حذام [٣]

---

(١) نُشر هذا البحث في مجلة « المجلة القضائيَّة » التي كانت تصدر عن وزارة العدل في الجمهورية اليمنيَّة ، العدد الثاني ، السنة الثانية (ذو الحجة ١٤٠٣هـ - سبتمبر ١٩٨٣م) (ص٢١-٢٣) .

(٢) « التمدن الإسلامي » تأليف جرجي زيدان ، الجزء الأول .

(٣) مجلة الوعي الإسلامي الكويتيَّة العدد(١١) الصفحة(٥٥) .

ولقد جاء في كتب التَّاريخ أنَّ قيس بن ساعدة الإيادي كان يقول : « على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين » .

وأنه أوّل من قال بذلك كما في السيرة الحلبيَّة [١] ومحاضرة الأوائل [٢] ، كما جاء في كتب التاريخ أن الوليد بن المغيرة أوّل من قطع في السرقة كما قاله القرطبي وابن الجوزي [٣] ، كما أنه (أي الوليد بن المغيرة) أوّل من قضى بالقسامة في الجاهلية وذلك في دم عمرو بن علقمة بن عبد المطلب بن عبد مناف ، وكان المطالب لها أبو طالب فكانت هذه القسامة أول قسامة وقعت في الجاهليَّة كما نصَّ على معنى ذلك في نيل الأوطار [٤] ، ولهذا قالوا عن أبي طالب أنه أوّل من سنَّ القسامة في الجاهلية كما في شرح نهج البلاغة [٥] ، وهكذا قالوا عن أول من حكم بأن تكون ديَّة الرجل مئة من الإبل أبو سيارة عميلة أبي الأعزل وقيل أنَّ اسمه العاص حكاه ابن كثير عن السهيلي [٦] ، وقيل بل هو عبد المطلب بن هاشم كما في المدهش لابن الجزى والأوائل للعسكري [٧] ، وحاضرة الأوائل [٨] ، وقيل بل هو عامر بن الظرب اليشكري [٩] ، وقيل هو النَّضر بن كنانة [١٠] ، وعامر بن الظرب هذا قد قيل عنه أول من قضى في قسمة التركة بأن يكون للذكر مثل حظ الأنثيين ، وقيل بل هو عامر بن جشم [١١] .

---

(١) صفحة (١٤٣) جزء (٢) .
(٢) محاضرة الأوائل » (ص١٤) .
(٣) « تفسير القرطبي » جزء (٦) (ص١٦٢) ، و« المدهش» لابن الجوزي ، و« محاضرة الأوائل » .
(٤) « نيل الأوطار » جزء (٨) (ص١٨٨) .
(٥) « شرح نهج البلاغة » المجلد (٣) الجزء (١٥) .
(٦) انظر « البداية والنهاية » لابن كثير جزء (١) صفحة (٣٠٦) .
(٧) صفحة (٢٣) .
(٨) صفحة (١٠٨) وهي للشيخ علي دره .
(٩) « السيرة الجليَّة » جزء (١) .
(١٠) « أوائل العسكري » (ص٢٣) .
(١١) المدهش .

كما قالوا أيضًا عن عامر بن الظَّرب هذا أنه أول من قضى في الخنثى بالنظر إلى المحل الذي يبول منه [١]، وقيل : بل هو عامر بن حممه [٢] .

ومما قالوه عن أكثم بن صيفي أحد قضاة العرب المشهورين وأحد حكمائها « أنه أول من قضى بأنَّ الولد للفراش » [٣] ، وهذا إن دلَّ على شيء فهو أنَّ القضاء كان معروفًا عند العرب في الجاهليَّة ، وأنه كان يسند إلى العقلاء من الرجال والنساء أو إلى رؤساء القبائل ، وأن هؤلاء القضاة كانوا يجتهدون في تأسيس بعض الأحكام ، ويقضون بين الناس بموجب ما رأوه ، ثم يجيئ من بعدهم فيحكمون في مثل تلك القضايا بمثل أحكام من قبلهم .

إلى أن جاء الإسلام فأقرَّ الكثير مما كان قضاة الجاهليَّة قد قضوا به فمثلاً في مثل هذه المسائل التي ذكرتها قد جاء القرآن الكريم مقرراً لما كان قد قضى به قضاة العهد الجاهلي كعامر بن جشم وعامر بن الظرب اليشكري أنَّ للذكر من الإرث مثل حظ الأنثيين ، كما جاءت السنَّة الصَّحيحة مقررة لما كان قد قضى به أكثم بن صيفي من أنَّ الولد للفراش ، وهكذا أقرت السنة ما كان قد قضى به القضاة الجاهليون في قدر الدية حسبما ذكرته آنفًا .

كما رُوي عن الإمام علي بن أبي طالب ﷺ : أنَّه قضى في الخنثى بالنظر في مخرج بوله مُقرراً لما كان قد قضى به عامر ابن الظرب أو عامر بن حممة قبل الإسلام، وهذه بعض أمثلة نموذجية للدلالة على أنه كان للعرب قبل الإسلام قضاء ، كما كان لديهم قضاة أيضًا ، وهكذا كان لهم قواعد قضائيَّة وعادات قبلية يرجعون إليها عند التَّحاكم ، وأنّ الإسلام قد أقرَّ البعض من القواعد القضائيَّة التي كان العرب يقضون بموجبها ويسيرون على ضوئها .

---

(١) محاضر الأوائل .

(٢) « نهاية الأرب » للألوسي (ص١٧٦) .

(٣) « الأوائل » للعسكري (ص١١١) ، و« محاضرة الأوائل » (ص٨٦)

وهناك أمثلة أخرى لعدَّة قضايا أخرى مذكورة في كتب التاريخ والأدب العربي وإن ما ذكرته نزراً يسيراً جداً كشاهد على ما نعتقده ونقرره من أن العرب قبل الإسلام كانوا يعرفون القضاء وأنه كان فيهم قضاة ومحكِّمون ، أي كان يوجد فيهم طائفة من القضاة اشتهرت بالذكاء ونفوذ الفكر وقوَّة الاستنتاج وتأسيس بعض المسائل يعمل بموجبها من جاء بعدهم من قضاة العرب قبل الإسلام إلى أن جاء الإسلام ، فأقرَّ البعض من تلكم القواعد وجعلها من المسائل الشَّرعيَّة التي جاء بها هذا الدين الخالد ، ومن القضايا التي حوتها الشَّريعة المحمودة الغرَّاء .

هذا كله عن القضاء والقضاة عند العرب قبل الإسلام ، أما بعد الإسلام فحدث عن البحر ولا حرج فقد جاء في القرآن من القواعد القضائيَّة الكثير الطيِّب ، كما جاء في السنَّة النَّبويَّة المُطهرة من المسائل الشرعيَّة والأحكام الفقهيَّة ما لا يعد ولا يُحصى ، كما استنبط السَّلف من الصحابة والتَّابعين ، ومن أئمة الفقه الإسلامي من أصحاب المذاهب المنقرضة ، ومن أصحاب المذاهب الإسلامية المتبوعة ما لايحصره الحاصرون ، ولا يتمكَّن من عدَّه العادون .

وهكذا من جاء بعدهم من أتباعهم ومن المجتهدين المستقلين في أفكارهم عبر القرون ، كلهم قد استخرجوا عدَّة مسائل لا يعلم عددها إلاَّ الله ، ولقد أنجبت الأمة الإسلامية التي أخبر القرآن بأنها خير أمة أخرجت للناس الآلاف من الفقهاء والقضاة من جميع الشعوب الإسلاميَّة والعربية على اختلاف مذاهبها وطوائفها وآرائها ، من عصر النَّبي ﷺ إلى يومنا هذا على مدى أربعة عشر قرناً ، نقول هذا رداً على بعض الملحدين من رجال الغرب الذين زعموا أنَّ العرب والمسلمين لا يعرفون القضاء وأنهم كانوا يقتبسون القواعد القضائيَّة من الفرس والرومان وغيرهم من الأمم المتحضرة التي اختلط أهلها بالعرب بعد الفتح الإسلامي للبلدان التي كانت تحت سلطتها ﴿ **كَبُرَتْ كَلِمَةً تَخْرُجُ مِنْ أَفْوَاهِهِمْ إِن يَقُولُونَ إِلاَّ كَذِبًا ۝٥** ﴾ [الكهف : ٥] .

وهكذا كان العرب في بعض الأحيان يتحاكمون إلى الكهان والعرافين كما في

قصَّة محاكمة عتبة بن ربيعة ، والفاكه بن المغيرة زوج ابنته هند بنت عتبة إلى أحد كهان اليمن وذلك حينما اتهم الفاكه بن المغيرة زوجته هند بجريمة أخلاقيَّة هي بريئة منها ، فكان الحكم من الكاهن اليمني ببراءة هند من التهمة التي اتَّهمها بها زوجها المذكور قائلاً لها : « اذهبي غير عاهرة ولا زانية وستلدين ملكًا اسمه معاوية » ، قالوا ففرحت هند ببراءتها فرحًا عظيمًا كما أنها طلبت من زوجها الطلاق ، وذلك لكي لا يكون هذا الملك من أولاد زوجها الذي ألصق بها تهمة شنيعة لا أصل لها في الواقع؛ لأنه لا يتصور من مثلها أن تخون زوجها إلى هذا الحد ولا سيما وهي القائلة للنبى ﷺ : « وهل تزني الحرَّة ؟! » وقد قال المؤرخون أن أبا سفيان بن حرب خطبها بعد مفارقتها للفاكه ابن المغيرة ، فرضيت به زوجًا لها وأبا للمولود الذي تكهن به هذا الكاهن ، وأنه لما ولد لها ولد منه سمته معاوية ، وهو معاوية بن أبي سفيان المشهور ، والقصَّة بطولها مذكورة في المستطرف وغيرها من كتب الأدب العربي كما هي مذكورة في كثير من كتب التاريخ [١] .

وهذا مما يجب عليها هاهنا هو أن القضاء عند العرب في الجاهلية يختلف عن القضاء بعد الإسلام في أمرين رئيسيين :

الأمر الأول :

أن القضاء في الجاهلية لم يكن يستند إلى نص مكتوب أو إلى كتاب مسطور ، وإنَّما كان يعتمد على الأعراف والعادات ومقتضيات العدل والحكمة ، أما القضاء في الإسلام ، فيعتمد على الكتاب (أي القرآن) والسنَّة والإجماع والقياس ، وكذلك على الأعراف والعادة بشرط أن لا يُخالف العرف والعادات نصًا في القرآن أو السنَّة مطلقًا وذلك لأنه لا يخفى أن الاعتماد على العرف والعادات وحدهما يجعل القضاء بعيداً في بعض الأحيان عن العدالة الصَّحيحة ومبادئ الحق الطَّبيعي وذلك مثل عادات

---

(١) راجع « المستطرف » الجزء الثاني (ص٨١ ، ٨٢) .

وأد البنات في الجاهلية ، فإنها عادة رذيلة سيطرت على المجتمع الجاهلي واتبعها سادة القوم وأشرافهم حتَّى جاء الإسلام بإبطالها .

الأمر الثاني :

هو صفة الإلزام في الحكم ، ففي الجاهلية كان الطرفان يخضعان للحكم تحت التأثير الأدبي ، أو تحت تأثير الرأي العام في القضايا المهمة ، وكثيراً ما كان يرفض أحد المتخاصمين الخضوع لحكم المحكم ويطلب الاحتكام إلى غيره ، ولم يكن في ذلك ضير ، وإذا لم يقتنع الخصم بحكومة المحكم ، ولم يُنفذ مضمونها ، فليس هناك سلطة تفرض عليه التنفيذ إلاَّ الخوف من الخصم ، وبالتالي فإن صاحب القوَّة والبطش لا سلطان عليه والحق للقوة أخيراً ، في حين أنَّ القضاء في الإسلام يختلف عن ذلك فقد اختصم رجلان إلى رسول الله ﷺ في أمر من الأمور فقضى الرسول ﷺ لأحدهما فلم يقبل الثاني ما حكم به الرسول ، فنزل قول الله عزَّ وجل :﴿ **فَلا وَرَبِّكَ لا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا** (٦٥) ﴾ [النساء : ٦٥] ، فقد أعطت هذه الآية صفة جديدة للقضاء لم تكن معروفة في الجاهلية هي صفة الإلزام ، وقد شدَّد الله ، فنفى عنه صفة الإيمان بقوله :﴿ **فَلا وَرَبِّكَ لا يُؤْمِنُونَ** ﴾ ، ولم تكتف الآية بالخضوع الناتج عن الكره والجبر وإنما أوجب الله التَّسليم المطلق بقوله :﴿ **وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا** ﴾ ، ومن المعروف أن ﴿ **تَسْلِيمًا** ﴾ مفعول مطلق لفعل﴿ **وَيُسَلِّمُوا** ﴾ ، والإطلاق يُفيد المبالغة في التَّسليم للحكم ؛ ذلك لأنه لا قيمة للقضاء ، إذا لم تكن أحكامه ملزمة للجميع [١] .

والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وآله وصحبه وسلم .

(١) « القضاء والقضاة » تأليف محمد شكيب أرسلان ، بتصرف يسير(ص٥٠ – ٥٢) .