قراءة تحليلية نقدية في تولي المرأة منصب القضاء

هدى هلال*

الملخص

حاول هذا البحث تحليل الحكم الشرعي لتولي المرأة منصب القضاء، من خلال سَبْر المفهوم النظري والتطبيقي في العصور الإسلامية الأولى. وتبين أنَّ القضاء تضمن ناحيتين أساسيتين؛ الأولى: معرفة العدل، وهي ذهنية. والثانية: القدرة على الإلزام، وهي جسدية. ومع تطور الأنظمة السياسية، استقرَّ مناط القضاء على العلم بالعدل. وعند استقراء آيات القرآن تبيَّن أنَّ العدل مقصد ضروري يجب الحفاظ عليه. كما أمكن تمييز عدة آراء فقهية، تتراوح بين التحريم عند الجمهور، والإباحة فيما تجوز شهادة المرأة فيه للحنفية مع تأثيم بعضهم، والقول بالجواز عند الظاهرية والطبري ومالك. كما تبين وجود إشكالات في الحديث المحوري، وفي الاستدلال بالآيات، وفي القياس.

الكلمات المفتاحية: المرأة، منصب القضاء، العدل، علة القضاء.

Abstract

This research tries to analyze the legal ruling of appointing woman as a judge and probes the matter in its theoretical and practical dimensions in previous Islamic eras. It shows that judgment consisted of two essential points; the knowledge of justice, which is a mental ability, and the enforcement of justice, which is a practical ability. With the development of political systems focus of judgment has rested on knowledge of justice. Comprehensive survey of Quranic verses shows that justice is an essential intention that must be maintained. This research identified several rulings, ranging from prohibition to permission of whether a woman is allowed to have a judiciary position. It shows also problems in applying Quranic verses, prophetic tradition, and analogical deduction.

Keywords: appointing woman as a judge, justice is an effective cause for judgment.

* دكتوراه في الفقه وعلم النفس من جامعة المالايا- ماليزيا، أستاذ المواد المشتركة بين الفقه وعلم النفس في الجامعة الإسلامية العالمية- ماليزيا. البريد الإلكتروني: drhudahilal@yahoo.com. تم تسلّم البحث بتاريخ ٢٠١٠/٣/١٦م، وقُبل للنشر بتاريخ ٢٠١٠/١١/١١م.

مقدمة:

تدور البحوث التي تناولت الحكم الشرعي لتولي المرأة منصب القضاء في دائرة محددة مغلقة، تؤدي دائماً للتوصل إلى حكم فيه عدة إشكاليات؛ منها إشكالية المفهوم، وإشكالية مدى مصداقية النص الدال على الحكم، وإشكالية المؤثر الزماني أو العرف السائد، وإشكالية المؤثر المكاني، أو الظروف التي أدت إلى هذا الحكم، والوقائع التاريخية الملازمة للحكم.

وإذا لم تنهض دراسة تسبر هذه الإشكاليات، وتناقش الجذور العقلية للأحكام المتعلقة بتولي المرأة مناصب سياسية فعالة في الأمة، ومنها القضاء، فلن يستكمل البحث شروطه العلميّة، وموضوعيته، ودقّته، وسيبقى البحث محصوراً في "ماذا" قال أصحاب المذاهب الأربعة، دون مناقشة "لماذا" قالوا بهذا الرأي أو ذاك، وسيكون البحث متحيزاً.

إذاً، تكمن الإشكالية في تحديد الحكم الشرعي الصحيح لتولي المرأة منصب القضاء في الإجابة عن سؤال: هل يمكن تحديد مناط القضاء من خلال استقراء المفاهيم والتطبيق العملي، وتوضيح مكانته ضمن منظومة مقاصد الشريعة، وتحليل الآراء الفقهية في المنظومة التقليدية، من أجل مناقشة إشكاليات الأدلة الشرعية المعتمدة، للخروج من الدائرة المغلقة؟ واعتمدت هذه الدراسة المنهج الاستقرائي لكتب التاريخ، وكذلك المنهج التحليلي في المدونات الأصولية والفقهية، والمنهج الاستنتاجي في المناقشة.

أولاً: مفهوم القضاء نظرياً وعملياً

١. المفهوم النظري للقضاء وتحليلاته في المذاهب الأربعة:

للقضاء مفاهيم عدة لدى أئمة المذاهب الأربعة؛ ففي المذهب المالكي اتخذ صفة "الإلزام". يقول ابن عرفة في حاشية الخرشي: "صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ

حكمه الشرعي، ولو بتعديل، أو تجريح،"[١] وعن عليش: "القضاء الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام."[٢]

وركز الشافعية على الولاية: "وشرعاً الولاية الآتية، أو الحكم المترتب عليها، أو إلزام من له الإلزام بحكم الشرع."[٣]

وتنوعت مفاهيم القضاء عند الحنفية؛ فبينما يرجعه السرخسي، وينسبه للمقصد الذي يخدمه، وهو العدل، كما يقول في كتابه المبسوط: "لأن القضاء بالحق إظهار العدل، وبالعدل قامت السموات والأرض، ورفع الظلم."[٤] وعبّر عنه الكاساني بمفهوم الحاكمية: "والقضاء هو الحكم بين الناس بالحق، والحكم بما أنزل الله عز وجل."[٥] وعبر عنه الزيلعي بالإيصال: "ولنا أن المقصود إيصال الحق إلى المستحق."[٦]

وأكد الإمام أحمد بن حنبل صلته بمفهوم "الحاكمية"، ففي العُدَّة: "قال أحمد: لا بدّ للناس من حاكم، أتذهب حقوق الناس؟!"[٧] بينما ركز آخرون على مفهوم الإلزام. يقول المرداوي: "والمراد به في الشرع: الإلزام،"[٨] وأشار البهوتي في الروض المربع إلى "البيان" في قوله: "تبيين الحكم الشرعي، والإلزام به."[٩]

---

[١] الخرشي، محمد بن عبد الله. **حاشية الخرشي**، تحقيق: زكريا عميرات، بيروت: مطبعة محمد علي بيضون، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ج٧، ص٤٧٣.

[٢] عليش، أبو عبد الله محمد. **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**، تحقيق: عبد الجليل عبد السلام، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م، ج٧، ص١٦٨.

[٣] الهيتمي، شهاب الدين. **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م، ج٤، ص٣٤٢. انظر أيضاً:

– العجيلي، سليمان بن عمر. **حاشية الجمل على شرح المنهج**، تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، ج٨، ص٣٥٢.

[٤] السرخسي، شمس الدين. **كتاب المبسوط**، بيروت: دار المعرفة، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، مج٨، ج١٦، ص٦٠.

[٥] الكاساني، علاء الدين. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق: محمد خير طعمة حلبي، بيروت: دار المعرفة، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م، ج٧، ص٥. انظر أيضاً:

– العيني، محمود بن أحمد المعروف ببدر الدين. **البناية شرح الهداية**، تحقيق: أيمن صالح شعبان، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م، ج٩، ص٣.

[٦] الزيلعي، فخر الدين. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، تحقيق: أحمد عز وعناية الدمشقي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م، ج٥، ص٨٢.

[٧] المقدسي، بهاء الدين. **العُدَّة شرح العُمْدة**، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١١هـ/١٩٩٠م، ص٥٢٤.

[٨] المرداوي، علاء الدين. **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ج١١، ص١٤٧. انظر أيضاً:

باستقراء ما سبق، يمكن القول إن جميع المذاهب عـدّت مفهـوم الحاكميـة في القضاء، وهو مفهوم يقتضي الاستقلالية، وهذا ما عبر عنه الطاهر بن عاشور بقولـه: "وهذا يومىء إلى وجوب تجرد القاضي عن كل ما من شأنه أن يجعلـه تحـت نفـوذ غيره،"[١٠] كما يفيد القدرة على الإلزام. ويمكن ملاحظـة تميـز الحنفيـة، وبخاصّـة السرخسي الذي نسب مفهوم القضاء إلى المقصد الذي ينتمي له، وهو إقامة العدل؛ إذ يقول: "لأن القضاء بالحق إظهار العدل"[١١] محدداً المصطلح المفصلي في مباحث القضاء؛ لأن العدل علة القضاء، ومناطه. وأضاف الحنابلة مفهوم بيان الحكم الشرعي، وفيـه إشارة إلى العلم والاجتهاد، وبه يتم العلم بالعدل كما يقول ابن تيمية: "فإنه لا يعلـم العدل والظلم إلا بالعلم، فصار الدين كله العلم، والعدل."[١٢] وبهذ ا تتضح لنا ثلاثة محاور رئيسية لمفهوم القضاء، هي: العلم الشرعي، وغير الشرعي الـلازم في القضـية، وإقامة العدل، والحاكمية. فالقاضي حاكم حر يتقلد منصباً كما يقول القرطبي: "نص أصحاب مالك على أن القاضي لا بدّ أن يكون حراً، وأمير الجيش، والحرب في معناه، فإنها مناصب دينية يتعلق بها تنفيذ أحكام شرعية."[١٣]

٢. المطلب الثاني: المفهوم التطبيقي للقضاء في عصر النبي والعصور الإسلامية التالية:

– البهوتي، منصور بن يونس. **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق: محمد حسن إسماعيـل، بـيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ج٦، ص٣٦٢.

[٩] البهوتي، منصور بن يونس. **الروض المربع بشرح زاد المستقنع**. بيروت: عالم الكتب، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م، ج٢، ص٤٤٦. انظر أيضاً:

– الشيباني، عبد القادر. بن ضويان، إبـراهيم. **المعتمـد في فقـه الإمـام أحمـد**، دمشـق: دار الخـير، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م، ج٢، ص٤٤٣.

[١٠] الميساوي، محمد الطاهر. **الطاهر بن عاشور وكتابه مقاصد الشريعة الإسلامية**، ماليزيـا: البصـاير للإنتـاج العلمي، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، ص٣٦٩.

[١١] السرخسي. **كتاب المبسوط**، مرجع سابق، مج٨، ج١٦، ص٦٠.

[١٢] ابن تيمية. **الحسبة**، تحقيق: صالح عثمان اللحام، بيروت: دار بن حزم، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م، ص١٥.

[١٣] عليش. **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**، مرجع سابق، ج٧، ص١٧٠.

تولى النبي ﷺ القضاء عندما أسس المجتمع الإسلامي الأول، امتثالاً لقول الله تعالى: ﴿فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ (المائدة: ٤٨)، وقوله: ﴿إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ﴾ (النساء: ١٠٥). فكان له الفصل في الخصومات، كما نصت الصحيفة المكتوبة بينه وبين جميع الفرقاء: "وأنه ما كان بين أهل هذه الصحيفة من حدث، أو اشتجار يخاف فساده، فإن مرده إلى الله عز وجل، وإلى محمد رسول الله؛"[١٤] إذ اجتمعت جميع السلطات في يد رسول الله ﷺ؛ التشريعية، والتنفيذية، والقضائية.[١٥] فالسلطة التشريعية بصفته ﷺ حامل التشريع، ومبلغ الوحي، والسلطة القضائية بوصفه مأموراً بالاجتهاد في إقامة العدل، كما روي عنه: "إنما أنا بشر مثلكم، وإنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار،"[١٦] فإن أصاب أُقرَّ عليه، وإن أخطأ صُوِّبَ له. يقول الآمدي في الإحكام: "روى الشعبي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقضي القضية، وينزل القرآن بعد ذلك بغير ما كان قضى به، فيترك ما قضى به على حاله، ويستقبل ما نزل به القرآن."[١٧]

وجعل الله سبحانه وتعالى السلطة التنفيذية في يد الرسول صلى الله عليه وسلم بقوله: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤۡمِنٖ وَلَا مُؤۡمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمۡرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلۡخِيَرَةُ مِنۡ أَمۡرِهِمۡ﴾ (الأحزاب: ٣٦)، وقوله عز وجل: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا﴾ (النساء: ٦٥).

[١٤] ابن هشام المعافري، أبو محمد عبد الملك. **السيرة النبوية**، تحقيق: سعيد محمد اللحام، بيروت: دار الفكر، ١٤٩١م/١٩٩٨م، ج٢، ص٩٤-٩٨.

[١٥] واصل، نصر فريد محمد. **السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام**، مصر: مطبعة الأمانة، ١٤٠٣هـ/١٩٨٢م، ص٤٣. انظر أيضاً:
- مشرفة، عطية مصطفى. **القضاء في الإسلام**، د.م.، ١٩٦٦م، ص٨١.

[١٦] مسلم. **صحيح مسلم**، بيروت: دار الفكر، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م، كتاب الأقضية، باب الحكم بالظاهر، ح١٧١٣، ص٨٦٣. انظر أيضاً:
- النووي، أبو زكريا يحيى. **شرح النووي على صحيح مسلم**، القاهرة: المطبعة المصرية، د.ت.، ج٢، ص١٦١.

[١٧] الآمدي. **الإحكام في أصول الأحكام**، ميدان الأزهر بمصر: مكتبة صبيح، د.ت.، ج٣، ص١٤١.

وعندما توسعت الدولة الإسلامية، أرسل الرسول صلى الله عليه وسلم ولاة إلى البلاد، وكلّفهم بالقضاء، كما حدث عندما كلّف سعد بن معاذ رضي الله عنه بتولي أمر اليمن،[١٨] وكما حصل عندما قضى علي بن أبي طالب رضي الله عنه فقال: أقضي بينكم، فإن رضيتم فهو القضاء، وإلا حجزت بعضكم عن بعض حتى تأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم ليقضي بينكم. فلما قضى بينهم أبوا أن يتراضوا، ورأوا الرسول أيام الحج، وقصوا عليه ما حدث، فأجاز قضاء علي وقال: (هو ما قضى بينكم)،[١٩] ففي هذه الرواية دليل على أن الوالي يملك السلطتين القضائية، والتنفيذية.

ولما انشغل الخليفة الأول أبو بكر الصديق رضوان الله عليه بحروب الردة، كفاه عمر بن الخطاب رضي الله عنه أمور القضاء داخل المدينة. يقول ابن الأثير في الكامل في التاريخ: "لما ولي أبو بكر قال له أبو عبيدة: أنا أكفيك المال، وقال عمر: أنا أكفيك القضاء، فمكث عمر سنة لا يأتيه رجلان."[٢٠] أما خارجها فبقي ولاة أبي بكر قضاته، و لم يفصل السلطتين القضائية، والتنفيذية.[٢١]

وفي زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه توسعت رقعة الدولة الإسلامية، وازدادت الحاجة إلى تفرغ القضاة، فعين بعض القضاة دون الولاية، إلا أن السلطة القضائية كانت تابعة له، فهو رئيس القضاة.[٢٢] وبذلك يكون عمر بن الخطاب أول من فصل القضاء عن الولاية، ووضع دستوراً يُعدّ أساس علم المرافعات.[٢٣] ومن أهم أعمال علي بن أبي طالب فصل القضاء عن الولاية، وتخصيص رجالٍ للقضاء، واختياره أفضل الرجال من أجل ضمان الحكم العادل.[٢٤]

---

[١٨] أبو داوود، سليمان. **سنن أبي داوود**، تحقيق: محمد محيي الدين، دمشق، دار الفكر، د.ت، كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء، ج٣، ح٣٥٩٢، ص٣٠٣.

[١٩] ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر الزرعي. **زاد المعاد في هدي خير العباد**، عمان: دار الفرقان، د.ت.، ج٣، ص٢٠١.

[٢٠] ابن الأثير الجرزي، عز الدين. **الكامل في التاريخ**، بيروت: دار صادر، ١٣٨٥هـ/١٩٦٥م، ج٢، ص٤٢٠.

[٢١] الطبري، أبو جعفر محمد. **تاريخ الأمم والملوك**، د.م.، دار الفكر، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م، ج٤، ص٥٠.

[٢٢] المرجع السابق، ج٤، ص١٤٠-١٤٣.

[٢٣] حسن، حسن إبراهيم. **تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي**، القاهرة: مكتبة النهضة المصرية، ١٩٧٩م، ج١، ص٤٩٨.

[٢٤] عزام، عبد العزيز محمد. **النظام القضائي في الإسلام**، القاهرة: المؤسسة العربية الحديثة، د.ت.، ج١، ص٤٤.

وفي عهد معاوية رضي الله عنه أصبح عمل القاضي مقتصراً على إصدار الحكم، فيما التنفيذ من مهمة الحكام، وبهذا تم فصل السلطة القضائية عن التنفيذية، مع العلم أن للقضاة استقلالهم عن السياسة، ولهم مطلق الحق في التصرف، وكلمتهم نافذة على الحكام أنفسهم،[٢٥] واستمر الوضع في العصر العباسي بتعيين الخلفاءِ للقضاة، وربطهم بهم، فأصبح القاضي قاضي أمير المؤمنين،[٢٦] إلا أن الخليفة ممثل السلطتين التنفيذية، والقضائية.[٢٧]

باستقراء التطورات التي حصلت لمنصب تولي القضاء، يتبين أن القاضي في السابق امتلك خاصيتين بارزتين، لا يمكن الفصل بينهما: القدرة على المعرفة وبيان العدل، وهي ذهنية، والقدرة على الإلزام بالتنفيذ والإجبار عليه، وهي مادية. ومع تطور الأنظمة السياسية تخلى القاضي تدريجياً عن القدرة على الإلزام والإجبار، لتقتصر مهمته على بيان الحكم الشرعي العادل، وبهذا استقر مناط القضاء على العلم بالعدل.

ثانياً: مكانة العدل ضمن منظومة المقاصد

١. السمات الرئيسية للعدل التي تؤهله لمرتبة مقاصد الشريعة:

أ. سبب إرسال الرسل وتشريع الشرائع السماوية تحقيق العدل:

هناك آيات قرآنية كثيرة تشير إلى أنَّ إرسال الرسل، وتنزيل الكتب السماوية إنَّما هو من أجل تحقيق العدل، يقول عز وجل: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾ (الحديد: ٢٥)، ويقول: ﴿اللَّهُ الَّذِي أَنزَلَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ وَالْمِيزَانَ﴾ (الشورى: ١٧).

---

[٢٥] حسن. **تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي**، مرجع سابق، ج١، ص٥٠٠. انظر أيضاً:
– واصل. **السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام**، مرجع سابق، ص٦٦-٦٧.

[٢٦] الكساسبة، حسين فلاح. **السلطة القضائية في العصر العباسي الأول**، العين: مركز زايد، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م، ص١٤٩.

[٢٧] المرجع السابق، ص١٦٩.

وتأمر الآية الكريمة الآتية النبيَّ محمداً عليه الصلاة والسلام، ومن بعده أمته بإقامة العدل: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِٱلْقِسْطِ﴾ (المائدة: ٤٢)، والآية: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلْقِسْطِ﴾ (المائدة: ٨).

وتصف الآية الآتية الرسالة الإلهية بأنَّها رسالة عدل: ﴿وَتَمَّتْ كَلِمَتُ رَبِّكَ صِدْقًا وَعَدْلًا﴾(الأنعام: ١١٥)، وتمدح الآية الآتية الأمة التي تقيم العدل: ﴿وَمِمَّنْ خَلَقْنَآ أُمَّةٌ يَهْدُونَ بِٱلْحَقِّ وَبِهِۦ يَعْدِلُونَ﴾ (الأعراف: ١٨١).

وبهذا تتبين إرادة الشارع بإقامة العدل، يقول الطاهر بن عاشور: "أنبأنا استقراء الشريعة من أقوالها، وتصرفاتها بأنَّ مقصدها أن يكون للأمَّة ولاةٌ يسوسون مصالحها، ويقيمون العدل فيها."[٢٨] فالعدل مقصود الشرائع كما يبين ابن قيم الجوزية: "بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق أنَّ مقصوده إقامة العدل بين عباده، وقيام الناس بالقسط."[٢٩]

ب. تحقيق العدل سبب نصر الأمم:

باستقراء آيات كثيرة مثل الآية: ﴿وَتِلْكَ ٱلْقُرَىٰٓ أَهْلَكْنَٰهُمْ لَمَّا ظَلَمُواْ﴾ (الكهف: ٥٩). والآية: ﴿وَكَمْ قَصَمْنَا مِن قَرْيَةٍ كَانَتْ ظَالِمَةً﴾ (الأنبياء: ١١). والآية: ﴿فَتِلْكَ بُيُوتُهُمْ خَاوِيَةً بِمَا ظَلَمُوٓاْ﴾ (النمل: ٥٢). والآية: ﴿وَمَا كُنَّا مُهْلِكِى ٱلْقُرَىٰٓ إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَٰلِمُونَ﴾ (القصص: ٥٩) يتبين ترتب الهلاك على الظلم.

وقد عرض القصصُ القرآني مآلات الظلم، وأنَّه سببُ سقوط الدول، وانهيارِها، كما يتجلى في الحديث عن قوم فرعون ومن سبقهم، يقول عز وجل: ﴿كَدَأْبِ ءَالِ فِرْعَوْنَ وَٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ كَذَّبُواْ بِـَٔايَٰتِ رَبِّهِمْ فَأَهْلَكْنَٰهُم بِذُنُوبِهِمْ وَأَغْرَقْنَآ ءَالَ فِرْعَوْنَ وَكُلٌّ كَانُواْ ظَٰلِمِينَ﴾ (الأنفال: ٥٤). وفي المثل السائر: "العدل أساس الحكم". ويقرر شيخ الإسلام ابن تيمية معادلة النصر بقوله: "الله ينصر الدولة العادلة وإن كانت كافرة، ولا

---

[٢٨] الميساوي. **مقاصد الشريعة**، مرجع سابق، ص٣٦٣.

[٢٩] ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله محمد. **أعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق: عبد الرحمن الوكيل، المملكة العربية السعودية: مكتبة المدني بجدة، د.ت.، ج٣، ص١٤.

ينصر الدولة الظالمة وإن كانت مؤمنة،"[٣٠] فإذا اختل العدل اختل الحكم، وهو ما وضحه عز وجل بقوله: ﴿وَٱلسَّمَآءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ ٱلْمِيزَانَ﴾ (الرحمن: ٧)، ولم يقل عز وجل: "السماء رفعها ووضع الإيمان"، وكأنَّ اختلال ميزان العدل سوف يؤدي إلى سقوط السماء من عليائها.

ت. العدل مطلوب دائماً:

أرسى الله سبحانه وتعالى قاعدة إقامة العدل، وتحريم الظلم مبتدئاً بنفسه، فقال: ﴿شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ وَأُو۟لُوا۟ ٱلْعِلْمِ قَآئِمًۢا بِٱلْقِسْطِ﴾ (آل عمران: ١٨). وفي الحديث القدسي: "يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا."[٣١] فالله تعالى حرّم الظلم على نفسه؛ لأنه من أقبح القبائح، ومنكر شرعاً وعقلاً. فالله تعالى حرم أموراً كثيرة على الإنسان وأباحها لنفسه، ومثاله التكبر، كما في قول النبي صلى الله عليه وسلم: "لا يدخل الجنة من كان في قلبه مثقال ذرة من كبر،"[٣٢] بينما أباحه لذاته بله جعله إزاره، ورداءه كما في الحديث القدسي: "العز إزاري والكبر ردائي، فمن ينازعني واحداً منهما ألقيه في النار."[٣٣] تلك المقدمة تؤدي إلى القول: إن العدل واجب، والظلم محرم على الجميع، ولا يمكن بأيّ حالٍ من الأحوال التغاضي عن هذه الحقيقة.

وقد حرَّم الله عزَّ وجلَّ الظلم على الإنسان في جميع علاقاته، ابتداءً بعلاقته بربِّه: ﴿وَإِذْ قَالَ لُقْمَٰنُ لِٱبْنِهِۦ وَهُوَ يَعِظُهُۥ يَٰبُنَىَّ لَا تُشْرِكْ بِٱللَّهِ ۖ إِنَّ ٱلشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ﴾ (لقمان: ١٣)، ثم علاقته بنفسه وأهله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ (النساء: ١٣٥)، وفي حكمه بين الناس: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ﴾ (النساء: ٥٨)، وفي تجارته وعمله: ﴿وَيَٰقَوْمِ أَوْفُوا۟ ٱلْمِكْيَالَ وَٱلْمِيزَانَ

[٣٠] ابن تيمية، أحمد. **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية**، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد، الرباط: مكتبة المعارف، د.ت.، ج٢٨، ص٦٣.

[٣١] مسلم. **صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب البر والصلة، باب تحريم الظلم، ج٤، ح٢٥٧٧، ص١٧٧.

[٣٢] مسلم. **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد سالم هاشم، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م، كتاب الإيمان، باب تحريم الكبر، ج١، ح١٤٧، ص٣٢٩.

[٣٣] مسلم. **صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب البر والصلة، باب تحريم الكبر، ج٤، ح٢٦٢٠، ص١٩٦.

﴿بِٱلْقِسْطِ وَلَا تَبْخَسُوا۟ ٱلنَّاسَ أَشْيَآءَهُمْ﴾ (هود: ٨٤). كما أمره بالعدل مع من يكره: ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ ۚ ٱعْدِلُوا۟ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ (المائدة: ٨)، والعدل مع من يحب: ﴿فَلَا تَتَّبِعُوا۟ ٱلْهَوَىٰٓ أَن تَعْدِلُوا۟﴾ (النساء: ١٣٥)، والعدل مع من يخالفنا في العقيدة: ﴿قُلْ يَـٰٓأَهْلَ ٱلْكِتَـٰبِ تَعَالَوْا۟ إِلَىٰ كَلِمَةٍ سَوَآءٍۭ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ﴾ (آل عمران: ٦٤).

يقول ابن تيمية محلِّلاً العلاقة الجدلية بين العدل والثواب، والظلم والعقوبة، في المعادلة الربانية: "ويقال: الدنيا تدوم مع العدل والكفر، ولا تدوم مع الظلم والإسلام، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: ليس ذنب أسرع عقوبة من البغي، وقطع الرحم، فالباغي يصرع في الدنيا وإن كان مغفوراً له مرحوماً في الآخرة، وذلك أنَّ العدل نظام كلِّ شيء. فإذا أقيم أمر الدنيا بعدل قامت، وإن لم يكن لصاحبها في الآخرة من خلاق، ومتى لم تقم بعدل لم تقم، وإن كان لصاحبها من الإيمان ما يجزى به في الآخرة"[٣٤] لأنَّ عقوبة الكفر تكون بين العبد وربه، فقد يؤخِّره له إلى ما بعد الحياة، أما جزاء الظلم فهو دنيوي أولاً؛ لأنَّه من حقوق العباد التي لا تسامح فيها ولا غفران، وإذا لم يستوعب المسلمون هذه العلاقة فلن تقوم لهم قائمة، ولن يستطيعوا استعادة أمجادهم الغابرة.

٢. انتماء العدل إلى منظومة الضروريات:

أراد المتقدمون عند تحديدهم الضروريات إثباتها عن طريق التعبير عن كونها بدهية مسلمة: "وعلمها عند الأمة كالضروري، و لم يثبت لنا ذلك بدليل معين، ولا شهد لنا أصل معين،"[٣٥] كما أن جميع الشرائع والملل دعت للحفاظ عليها: "وتحريم تفويت هذه الأصول الخمسة، والزجر عنها يستحيل أن لا تشتمل عليه ملة من الملل، وشريعة من

---

[٣٤] ابن تيمية. **الحسبة**، مرجع سابق، ص١٥٥.

[٣٥] الشاطبي، أبو إسحاق. **الموافقات في أصول الشريعة**، تحقيق: عبد الله دراز، محمد عبد الله دراز، عبد السلام عبد الشافي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، مج١، ج١، ص٢٦.

الشرائع."[٣٦] والضابط فيها هو فقدان النظام عند اضطرابها: "فالمصالح الضرورية هي التي تكون الأمة بمجموعها، وآحادها في ضرورة إلى تحصيلها، بحيث لا يستقيم النظام باختلالها، فإذا انخرمت تؤول حالة الأمة إلى فساد وتلاش."[٣٧]

يتصف العدل بأمور ثلاثة، فهو ضروري مسلَّمٌ به، ودعت إليه جميع الشرائع والملل، والأمر الثالث الأهم والضابط في مرتبة الضروريات، هو اضطراب النظام عند اختلاله. يقول الغزالي: "ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو: أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم. فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة، وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات."[٣٨] وذلك على النحو التالي:

أ. ترتب الضروريات على الأمر والنهي القطعي المتواتر:

تواتر الأمر بالعدل، والنهي عن الظلم، كما ظهر في الآيات السابقة؛ إذ ورد ذكر العدل والنهي عن الظلم في القرآن الكريم سبعاً وأربعين مرة،[٣٩] وكانت الصيغة في هذه الآيات صيغة الوجوب مثل: "أمر"، و"كتب"، وأفعال الأمر مثل: "كونوا"، "اعدلوا"، "فاحكم"، "أوفوا"، و"زِنُوا"، ولام الأمر مثل: "ليتق"، "ليكتب"، و"فليملل". وحروف نهي عن الظلم مثل: "لا تظلموا"، "لا تنقصوا"، و"لا تبخسوا". وهي كلها إشارات إلى وجوب العدل وتحريم الظلم. والوجوب القطعي أو التحريم القطعي أحد الأدلة على كون العدل واقعاً في مرتبة الضروريات في المنظومة المقاصدية.

ب. توافق الضروريات مع المكافأة أو العقوبة المترتبة على الفعل أو الترك:

القيام بالعدل والحكم به يؤدي إلى نوال الخير: ﴿وَزِنُوا۟ بِٱلْقِسْطَاسِ ٱلْمُسْتَقِيمِ ۚ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ (الإسراء: ٣٥)، وحب الله: ﴿وَأَقْسِطُوٓا۟ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾

[٣٦] الغزالي، أبو حامد محمد. **المستصفى**، تحقيق: نجوى ضو، بيروت: دار إحياء التراث العالمي، د.ت.، ج١، ص٢١٦.

[٣٧] الميساوي، **مقاصد الشريعة**، مرجع سابق، ص٢١٠.

[٣٨] الغزالي، **المستصفى**، مرجع سابق، ج١، ص٢١٦.

[٣٩] لحام، حنان. **مقاصد القرآن الكريم**، دمشق: دار الحنان، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص١٧١.

(الحجرات: ٩). وفي الآخرة يكون المتصفون بالعدل في أعلى درجات النعيم: (إن المقسطين عند الله على منابر من نور عن يمين الرحمن -وكلتا يديه يمين- الذين يعدلون في حكمهم وأهلهم وما ولوا)،[٤٠] وهم آمنون في ظل الرحمن يوم لا ظل إلا ظله: (سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله: إمام عادل...الحديث).[٤١]

أما مقارنة الظلم، فيترتب عليه العذاب الدنيوي: ﴿قَالَ أَمَّا مَن ظَلَمَ فَسَوْفَ نُعَذِّبُهُ ثُمَّ يُرَدُّ إِلَىٰ رَبِّهِ فَيُعَذِّبُهُ عَذَابًا نُّكْرًا﴾ (الكهف: ٨٧)، والهلاك والتدمير: ﴿وَكَمْ قَصَمْنَا مِن قَرْيَةٍ كَانَتْ ظَالِمَةً وَأَنشَأْنَا بَعْدَهَا قَوْمًا آخَرِينَ﴾ (الأنبياء: ١١)، وخواء بيوتهم: ﴿فَتِلْكَ بُيُوتُهُمْ خَاوِيَةً﴾ (النمل: ٥٢)، وسوء المنقلب: ﴿وَسَيَعْلَمُ الَّذِينَ ظَلَمُوا أَيَّ مُنقَلَبٍ يَنقَلِبُونَ﴾ (الشعراء: ٢٢٧). وفي الآخرة التعذيب بنار جهنم: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾ (النساء: ١٠)، والخيبة عند لقاء الله عز وجل: ﴿وَقَدْ خَابَ مَنْ حَمَلَ ظُلْمًا﴾ (طه: ١١١).

ت. العدل مهيمن على الكليات الخمس:

يمكن القول إنّه بإقامة العدل في علاقة الإنسان بربه، تتم رعاية مقصد الحفاظ على الدين. فبعدل الإنسان مع نفسه، تتم رعاية مقصد الحفاظ على النفس، والعقل، وبعدل الإنسان مع أهله، يتم الحفاظ على كلية العرض والنسل، وبعدل الإنسان في عمله، تتم رعاية مقصد الحفاظ على المال، وبعدل الإنسان في قضائه، تتم رعاية مقصد الحفاظ على الدين، والنفس، والمال.

فمقصد إقامة العدل مهيمن على الضروريات الخمس وحاكم عليها؛ لأنه مطلوب في كل علاقات الإنسان؛ مع نفسه، ومع غيره، وفي علاقاته المالية، وفي علاقاته بأهله، وأولاده، مما يوجب القول إن مصلحة إقامة العدل تنتسب إلى المنظومة المقاصدية، وتحتل مكانتها في مرتبة الضروريات.

---

[٤٠] مسلم. **صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، ج٣، ح١٨٢٧، ص٢٢٥.

[٤١] مسلم. **صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب الزكاة، باب فضل إخفاء الصدقة، ج٢، ح١٠٣١، ص١٠٣.

فمن أحل إقامة العدل أرسلت الرُّسل، وشرعت الشرائع، كما يوضح ابن قيم الجوزية: "إن الشريعة عدل كلها... فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور... فليست من الشريعة وإن دخلت فيها بالتأويل، فالشريعة عدل الله بين عباده."[٤٢] والعدلُ فرض مطلوب في جميع الأحوال، يترتب على تركه الخسارة في الدنيا، والعذاب في الآخرة، ومقصد مهيمن على الضروريات، لكونه أكثر من ضروري، ومقدس لأنه صفة من صفات الله عز وجل، لذا وجب على أفراد الأمة طلبه، والتمسك به، وإزالة الأسباب المانعة لتحقُّقه؛ لأنه شرع الله: "فإذا ظهرت أمارات العدل، وأسفر عن وجهه بأي طريق كان، فثم شرع الله، ودينه."[٤٣]

ثالثاً: الآراء الفقهية المختلفة في حكم تولي المرأة منصب القضاء

عند النظر في آراء الفقهاء في تولي المرأة منصب القضاء نجدها في أربعة اتجاهات هي:

١. الرأي الأول: عدم جواز تولي المرأة منصب القضاء:

وهو رأي الجمهور والحنابلة على الإطلاق، والشافعية باستثناء من قال بالضرورة، والمالكية باستثناء ابن القاسم، ورواية عن مالك.

فمن المالكية؛ نفى الدسوقي صحة توليتها القضاء، بل وجعل حكمها غير نافذ: "(لا أنثى ولا خنثى)؛ أي فلا يصح توليتهما القضاء، ولا ينفذ حكمهما."[٤٤]

ومن الشافعية يقول الهيتمي: "(ذكر) فلا تولى امرأة، ولو فيما تقبل فيه شهادتها، ولا خنثى لخبر البخاري، وغيره: (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة)، وصح أيضاً (هلك

---

[٤٢] ابن قيم الجوزية. **أعلام الموقعين**، مرجع سابق، ج٣، ص١.

[٤٣] المرجع السابق، ج٣، ص١٢.

[٤٤] الدسوقي، محمد بن أحمد. **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، تحقيق: أيمن صالح شعبان، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٤هـ/٢٠٠٣م، ج٦، ص٣.

قوم ولوا أمرهم امرأة)."[٤٥] لأنها لا تلي الإمامة كما يقول الأنصاري: "لأن المرأة لا تلي الإمامة الخاصة بالرجال، فكيف تلي الإمامة العامة التي تقتضي البروز، وعدم التحرز."[٤٦] فالمرأة ناقصة عن الولايات: "وأما المرأة فلنقص النساء عن رتب الولايات."[٤٧] وهو ما قام الإجماع عليه: "ولا اعتبار بقول يرده الإجماع مع قول الله تعالى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ﴾ (النساء: ٣٤)"[٤٨] كما أنهن ناقصات عقل ودين كما ذكر النووي: "ولأن النساء ناقصات عقل ودين."[٤٩]

ومن الحنابلة يقول أبو يعلى الفراء في شرح سبب كون الذكورة شرطاً: "أما الذكورية، فلأن المرأة تنقص عن كمال الولايات، وقبول الشهادات،"[٥٠] ويقول ابن قدامة المقدسي معدداً الأسباب المانعة من توليها القضاء: "ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم: (ما أفلح قوم ولوا أمرهم امرأة)، ولأن القاضي يحضره محافل الخصوم، والرجال، ولا تقبل شهادتها ولو كان معها ألف امرأة مثلها ما لم يكن معهن رجل، وقد نبه الله تعالى على ضلالهن ونسيانهن بقوله: ﴿أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰ﴾ (البقرة: ٢٨٢)، ولا تصلح للإمامة العظمى، ولا لتولية البلدان، ولهذا لم يولِّ النبي صلى الله عليه وسلم، ولا أحد من خلفائه، ولا من بعدهم امرأةً قضاءً، ولا ولاية بلد فيما بلغنا، ولو جاز لم يخل جميع الزمن منه غالباً،"[٥١] ورآى نقصاً في رأي المرأة،

---

[٤٥] الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٤، ص٣٤٤.

[٤٦] الأنصاري، أبو يحيى زكريا. **أسنى المطالب شرح روض الطالب**، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ج٨، ص٢٦٥.

[٤٧] الماوردي، أبو الحسن علي. **الأحكام السلطانية**، تحقيق: عصام فارس الحرستاني، محمد إبراهيم الزغلي، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م، ص١٠٧.

[٤٨] المرجع السابق، ص١٠٧.

[٤٩] النووي، أبو زكريا يحيى. **روضة الطالبين ومعه المنهاج السوي**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت.، ج٨، ص٨٢.

[٥٠] الفراء، أبو يعلى محمد بن الحسين. **الأحكام السلطانية**، تحقيق: محمد حامد الفقي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ص٦٠.

[٥١] ابن قدامة المقدسي، موفق الدين. **المغني**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلو، القاهرة: هجر، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ج١٤، ص١٢. انظر أيضاً:

فهو يقول: "والمرأة ناقصة العقل قليلة الرأي ليست أهلاً لحضور الرجال، ومحافل الخصوم."[٥٢]

٢. جواز توليها القضاء للضرورة عند عدم وجود قاضٍ:

يقول العجيلي في حاشية الجمل: "(فإن فقد الشرط) المذكور بأن لم يوجد رجل متصف به (فولى سلطان ذو شوكة مسلماً غير أهل) كفاسق، ومقلد، وصبي، وامرأة (نفذ) قضاؤه (للضرورة) لئلا تتعطل مصالح الناس."[٥٣]

٣. جواز توليها القضاء فيما تجوز شهادتها فيه:

يجوز قضاء المرأة عند الحنفية فيما تجوز شهادتها فيه: "ويجوز قضاء المرأة في كل شيء إلا في الحدود، والقصاص اعتباراً بشهادتها فيهما؛"[٥٤] لأن الأهلية للشهادة هي الأصل في أهلية القضاء: "فلأن حكم القضاء يستقى من حكم الشهادة؛ لأن كل واحد منهما من باب الولاية، فكل من كان أهلاً للشهادة يكون أهلاً للقضاء، وما يشترط لأهلية الشهادة يشترط لأهلية القضاء."[٥٥] فأهلية القضاء تدور مع أهلية الشهادة وجوداً وعدماً، كما يقول الكاساني: "وأما الذكورة فليست من شرط جواز التقليد في الجملة؛ لأن المرأة من أهل الشهادات في الجملة، إلا أنها لا تقضي بالحدود، والقصاص، لأنه لا شهادة لها في ذلك، وأهلية القضاء تدور مع أهلية الشهادة."[٥٦]

– الشيباني. **المعتمد**، مرجع سابق، ج٢، ص٥١١.

[٥٢] المقدسي، بهاء الدين. **العدة شرح العمدة**، تحقيق: خليل مأمون شيحا، بيروت: دار المعرفة، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص٦٠١. انظر أيضاً:

– الشيباني. **المعتمد**، مرجع سابق، ج٢، ص٤٤٧.

[٥٣] العجيلي، سليمان بن عمر. **حاشية الجمل على شرح المنهج**، تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، ج٨، ص٣٥٩.

[٥٤] المرغيناني، أبو الحسن علي. **الهداية شرح بداية المبتدي**، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، د.ت.، ج٣، ص١٠٧.

[٥٥] المرجع السابق، ج٣، ص١٠١.

[٥٦] الكاساني. **بدائع الصنائع**، مرجع سابق، ج٧، ص٦.

إلا أن بعضهم أثَّمَ من ولاّها، كما في مجمع الأنهر: "(ويجوز قضاء المرأة) في جميع الحقوق، لكونها من أهل الشهادة، لكن أُثِّم المولِّي لها، للحديث: (لن يفلح قوم ولوا أمرهم إمرأة) (في غير حدٍّ وقَوَد)."[٥٧] وكما في در المختار: "(والمرأة تقضي في غير حدٍّ وَقَوَد وإن أثم المولِّي لها) لخبر البخاري "لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة" (وتصح ناظرة) لوقف (ووصية) ليتيم (وشاهدة)."[٥٨]

٤. جواز توليها مطلقاً:

وردت عدة روايات بجواز قضاء المرأة عند بعض المالكية، ففي مواهب الجليل: "وروى ابن أبي مريم عن بن القاسم جواز ولاية المرأة، قال ابن عرفة، قال ابن زرقون: أظنه فيما تجوز فيه شهادتها، قال ابن عبد السلام: لا حاجة لهذا التأويل لاحتمال أن يكون ابن القاسم قال كقول الحسن، والطبري بإجازة ولايتها القضاء مطلقاً."[٥٩] وعن ابن حجر العسقلاني: "وأطلق بعض المالكية الجواز،"[٦٠] وفي تحفة الأحوذي رواية عن الإمام مالك بجواز قضائها: "وأجازه الطبري، وهي رواية عن مالك."[٦١]

وأجاز ابن حزم الظاهري ولايتها: "وجائز أن تلي المرأة الحكم، وهو قول أبي حنيفة، وقد روي عن عمر بن الخطاب أنه ولّى الشفاء امرأةً من قومه السُّوقَ، فإن قيل: قد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة، قلنا إنما قال ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم في الأمر العام وهو الخلافة، برهان ذلك قوله

---

[٥٧] ابن سلمان، عبد الله الشيخ محمد. **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.، ج٢، ص١٦٨.

[٥٨] ابن عابدين، محمد أمين. **رد المحتار على الدر المختار**، تحقيق: محمد خير حسن الحلاق، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ج٨، ص١٢٧.

[٥٩] الحطاب، أبو عبد الله محمد. **مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل**، د.م.، ١٣٩٨هـ/١٩٧٨م، ج٦، ص٨٧-٨٨.

[٦٠] ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي. **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، القاهرة: دار المطبعة السلفية، ١٤٠٧هـ، ج١٣، ص٦١.

[٦١] المباركفوري، محمد عبد الرحمن. **تحفة الأحوذي شرح جامع الترمذي**، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت.، قرص ليزر مضغوط، ج٦، ص٥٤٢.

عليه الصلاة والسلام: (المرأة راعية على مال زوجها وهي مسؤولة عن رعيتها)،[٦٢] وقد أجاز المالكيون أن تكون وصية، ووكيلة، ولم يأت نص من منعها أن تلي بعض الأمور."[٦٣]

وأجاز الطبري قضاءها على الإطلاق، كما ورد في كتابه اختلاف الفقهاء: "وشذ ابن جرير الطبري فجوَّز قضاءها في جميع الأحكام."[٦٤]

رابعاً: إشكاليات الأدلة الداعمة لحكم التحريم

١. إشكاليات فهم النصوص المعتمد عليها:

أ. إشكالية الاستدلات بالحديث المحوري المحرِّم:

الدليل الرئيسي المعتمد هو حديث أبي بكرة الثقفي: حدثنا عوف عن الحسن عن أبي بكرة قال: لقد نفعني الله بكلمة سمعتها من رسول الله صلى الله عليه وسلم أيام الجمل، بعد ما كدت أن ألحق بأصحاب الجمل فأقاتل معهم. قال: لما بلغ النبي صلى الله عليه وسلم أن أهل فارس قد ملَّكوا عليهم بنت كسرى قال: (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة).[٦٥]

وقد تعرّض هذا الدليل لانتقادات كثيرة من أصحاب وجهات النظر المجوِّزة، لذا يجب إيضاح جميع الملابسات المرافقة له. فراوي الحديث هو أبو بكرة نفيع بن الحارث بن كلدة بن عمرو بن علاج بن أبي سلمة، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، من فقهاء الصحابة.[٦٦] وقد أجمعت الأمة على قبول روايته مع رد شهادته.[٦٧] لما حصل

[٦٢] مسلم. **صحيح مسلم**، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، ج٣، ح١٨٢٩ص١٤٥٩.

[٦٣] ابن حزم الظاهري، علي بن أحمد. **المحلى بالآثار**، تحقيق: أحمد شاكر، بيروت: دار الآفاق الجديدة، د.ت.، ج٩، ص٤٢٩-٤٣٠.

[٦٤] ابن جرير الطبري، أبو جعفر. **اختلاف الفقهاء**، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت.، ص١٨.غ

[٦٥] البخاري. **صحيح البخاري**، كتاب المغازي، باب كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى كسرى وقيصر، مرجع سابق، قرص ليزر مضغوط، ج٤، ص١٦١٠، رقم الحديث ٤١٦٣

[٦٦] الذهبي، شمس الدين. **سير أعلام النبلاء**، تحقيق: محمد نعيم العرقسوسي، مأمون صاغرجي، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ج٣، ص٦.

في قصته المشهورة مع المغيرة بن شعبة.[٦٨] وسبب عدم توبة "أبو بكرة" أنه لم يكن قاذفاً، وإنما كان شاهداً.[٦٩] ورفضه التوبة التي عرضها عليه عمر بن الخطاب[٧٠] أدى إلى تفسيقه، فقد روى أنّ: "أبا بكرة قال لرجل أراد أن يستشهده: استشهد غيري فإن المسلمين فسَّقوني."[٧١]

أمّا القضية الثانية المتّصلة براوي الحديث، فهي أن أبا بكرة تذكر الحديث عندما حصلت موقعة الجمل، ففي فتح الباري: "وأخرج أبو بكر بن أبي شيبة من طريق عمر ابن سجنع عن أبي بكرة، وقيل له: ما منعك أن تقاتل مع أهل البصرة يوم الجمل؟ قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: يخرج قوم هلكى لا يفلحون قائدهم امرأة في الجنة، فكأن أبا بكرة أشار إلى هذا الحديث فامتنع من القتال معهم، ثم استصوب رأيه في ذلك الترك لما رأى غلبة علي. وأخرج عمر بن شبة من طريق مبارك ابن فضالة عن الحسن أن عائشة أرسلت إلى أبي بكرة فقال: إنك لأم، وإن حقك لعظيم، ولكن سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: لن يفلح قوم تملكهم امرأة."[٧٢]

والقصّة التي استدعت سَوْق الرسول ﷺ لهذا الحديث هي: عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث بكتابه إلى كسرى مع عبد الله بن حذافة السهمي، فأمره أن يدفعه إلى عظيم البحرين، فدفعه عظيم البحرين إلى كسرى، فلما قرأه مزقه -فحسبت أن ابن المسيب قال- فدعا عليهم رسول الله ﷺ أن يُمَزَّقوا كلَّ مُمزَّق، وبعد فترة علم الرسول ﷺأنهم ملكوا ابنته بوران فقال قولته المشهورة: (لن

---

[٦٧] ابن كثير، أبو الفداء عماد الدين. **البداية والنهاية**، تحقيق: أحمد عبد الوهاب فتيح، القاهرة: دار الحديث، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ج٨، ص٥٧. انظر أيضاً:
- ابن قدامة المقدسي. **المغني**، مرجع سابق، ج١٢، ص٨٧.

[٦٨] يمكن الرجوع إلى فتح الباري لقراءة قصة أبو بكرة رضي الله عنه مع المغيرة بن شعبة. انظر:
- ابن حجر العسقلاني. **فتح الباري**، مرجع سابق، ج٥، ص٣٠٢.

[٦٩] الذهبي. **سير أعلام النبلاء**، مرجع سابق، ج٣، ص٧.

[٧٠] ابن حجر العسقلاني. **فتح الباري**، مرجع سابق، ج٥، ص٣٠٣.

[٧١] الشافعي، أبو عبد الله محمد. **الأم**، مصر: دار الفكر، د.ت.، ج٧، ص٤٧.

[٧٢] ابن حجر العسقلاني. **فتح الباري**، مرجع سابق، ج١٣، ص٦٠.

يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة).[٧٣] ثم إن أصحاب تحريم تولي المرأة منصب القضاء احتجوا به بوصفه دليلاً قوياً مروياً في صحيح البخاري.[٧٤]

بالتدقيق في هذا الحديث وهو الدليل الأساسي الذي استند إليه من حرّم تولي المرأة منصب القضاء، يتبين وجود إشكاليات تاريخية، تعود بالدرجة الأولى لوجود خلاف حول التاريخ الذي تمت فيه مراسلات النبي صلى الله عليه وسلم إلى الأمراء.

ففريق يرى أن المراسلات كانت في السنة السابعة للهجرة،كما ورد عن الواقدي: "وكان قتل كسرى على يدي ابنه شيرويه ليلة الثلاثاء لعشر مضين من جمادى الآخرة من سنة سبع للهجرة لست ساعات مضت منها."[٧٥]

وفريق آخر يرى أنها كانت في السنة التاسعة للهجرة بعد غزوة تبوك، وهو ما أشار إليه ابن حجر العسقلاني: "وقد ذكر أهل المغازي أنه صلى الله عليه وسلم لما كان بتبوك كتب إلى قيصر، وغيره."[٧٦] وساق رواية الطبراني دليلاً: "خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أصحابه فقال: إن الله بعثني للناس كافة فأدوا عني، ولا تختلفوا عليَّ، فبعث عبد الله بن حذافة إلى كسرى، وسليط بن عمرو إلى هوذة بن علي باليمامة، والعلاء بن الحضرمي إلى المنذر بن ساوى بهجر، وعمرو بن العاص إلى جيفر، وعباد الجلندي بعمان، ودحية إلى قيصر، وشجاع بن وهب إلى بن أبي شمر الغساني، وعمرو بن أمية إلى النجاشي، فرجعوا جميعاً قبل وفاة النبي صلى الله عليه وسلم غير

---

[٧٣] المرجع السابق، ج٧، ص٧٣٢.

[٧٤] يقول الألباني: "والحسن هو البصري وهو مدلس، وقد عنعنه في جميع الطرق المشار إليها، لكن للحديث طرقاً أخرى عن أبي بكرة أخرجه أحمد عن طريق عيينة،...، وعيينة هو ابن عبد الرحمن بن جوشن وهو ثقة وأبوه." انظر:

- الألباني، محمد ناصر الدين. **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠٥هـ /١٩٨٥م، ج٨، ص١٠٩.

- في مسند أحمد: "حدثنا يحيى عن عيينة أخبرني أبي عن أبي بكرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لن يفلح قوم أسندوا أمرهم إلى امرأة." انظر:

- ابن حنبل، أحمد. **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: السيد أبو المعاطي وآخرون، بيروت: عالم الكتب، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م، ج٦، ح٢٠٦٧٣، ص٨٢٣.

[٧٥] الحافظ بن كثير، **البداية والنهاية**، مرجع سابق، ج٤، ص٢٦٥.

[٧٦] ابن حجر العسقلاني. **فتح الباري**، مرجع سابق، ج٧، ص٧٣٤.

عمرو بن العاص."[٧٧] فالوفود إلى الملوك كانت قبل وفاة الرسول ﷺ بفترة ليست بطويلة، لأنه لا يمكن أن يستمر غياب عمرو بن العاص أكثر من ثلاث سنوات، فيما إذا افترضنا أن المراسلات تمت سنة ست للهجرة.

ونقل ابن كثير عن السهيلي: "وكان قتله ليلة الثلاثاء لعشر خلون من جمادى الأول سنة تسع من الهجرة،"[٧٨] وذكر ابن خلدون،[٧٩] وابن الأثير،[٨٠] أحداث غزوة تبوك ضمن الأحداث الحاصلة في السنة التاسعة للهجرة، وكذلك المباركفوري في الرحيق المختوم.[٨١] كما أن ابن كثير ذكر أحداث تولية بوران ضمن أحداث السنة الثالثة عشرة للهجرة.[٨٢]

فإذا كانت مراسلة النبي ﷺ إلى كسرى في سنة تسع، ثم تولّى ابنه شيرويه ومات مسموماً بعد ستة أشهر على الأقل، ثم تولى ابنه أزدشير بن شيرويه، وكان عمره سبع سنوات لمدة سنة ونصف، ثم استولى شهريار على الملك وقتل أزدشير فقتله الناس؛ لأنهم تشاءموا منه يوم ملك، ثم ملكت بوران ابنة كسرى لمدة سنة وأربعة أشهر.[٨٣] فكيف بلغ النبي تمليكهم بوران وهو قد توفي سنة عشر للهجرة؟ وبهذا يثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يسمع بتولية ابنة كسرى بوران مما يطعن في صحة الحديث.

ولفضّ هذا الإشكال، يمكن التأمل في الرواية التي نقلت عن الرسول ﷺ حول خروج عائشة رضي الله عنها عام الجمل: "يخرج قوم هلكى لا يفلحون، قائدهم امرأة في الجنة."[٨٤] فيفهم أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يخبر عن حوادث مستقبلية؛ لأنه لم يرَ عائشة رضي الله عنها، وإنما علم عن طريق الوحي، وبهذا يكون تفسير الأمر

---

[٧٧] المرجع السابق، ج٧، ص٧٣٤.

[٧٨] ابن كثير. **البداية والنهاية**، مرجع سابق، ج٤، ص٢٦٥.

[٧٩] كانت غزوة تبوك سنة تسع من الهجرة. انظر:

– ابن خلدون، عبد الرحمن. **تاريخ ابن خلدون**، بيروت: مؤسسة جمال، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م، مج٢، ص١٨١.

[٨٠] ابن الأثير. **الكامل في التاريخ**، مرجع سابق، ج٢، ص٢٧٦.

[٨١] المباركفوري، صفي الرحمن. **الرحيق المختوم**، بيروت: دار القلم، د.ت.، ص٤٨٢.

[٨٢] ابن كثير. **البداية والنهاية**، مرجع سابق، ج٧، ص١٦-١٧.

[٨٣] ابن خلدون. **تاريخ ابن خلدون**، مرجع سابق، ج٢، ص١٨١.

[٨٤] ابن حجر العسقلاني. **فتح الباري**، مرجع سابق، ج١٣، ص٦٠.

كالتالي: ستهلك الطائفة التي من أوصافها أنها تقودها امرأة، هي السيدة عائشة رضي الله عنها وهي تقاتل. فالحديث من النبوءات، و لم يكن استنكاراً، أو تحريماً لتولي النساء مراكز قيادية، ولو كان من المحرمات -إذ رأى بعض العلماء أن من تتولّى إمامة الناس تستتاب[٨٥]- لعلمت بهذا السيدة عائشة رضي الله عنها، و لم تفعله. فصيغة هذه الرواية إخبارية، وليست إنشائية، ويقاس عليها حديث: لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة.

ب. إشكالية الاستدلال بالآيات القرآنية:

استدل المانعون لتولي المرأة منصب القضاء بعدة آيات، إلا أن البحث يثبت عدم مناسبتها لموضع الاستدلال، مثل قوله تعالى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ﴾ (النساء: ٣٤)، فبالنظر إلى سبب نزول الآية الكريمة والسياق وما يوحي به من معانٍ، يمكن التحقّق من كونها وردت في مجال تنظيم الحياة الزوجية فقط. يقول الآلوسي في سبب النزول: "نزلت في سعد بن الربيع، وفي امرأته حبيبة بنت زيد بنت أبي زهير، وذلك أنها نشزت عليه فلطمها. فانطلق أبوها معها إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: أفرشته كريمتي فلطمها. فقال النبي صلى الله عليه وسلم: لتقتص من زوجها. فانصرفت مع أبيها، فقال النبي: ارجعوا، هذا جبريل عليه السلام أتاني، وأنزل الله هذه الآية، فتلاها، ثم قال: أردنا أمراً، وأراد الله تعالى أمراً، والذي أراده الله تعالى خير".[٨٦] فالآية تفيد أن الأمر مرتبط بقوامة الزوج على زوجته، وليست قوامة كل رجل على كل امرأة، فهذا محال.

كما أن الطبري أورد شرح الآية في مجال الأسرة، و لم يتطرق إلى أمور أخرى كالولايات: "الرجال أهل قيام على نسائهم في تأديبهن، والأخذ على أيديهن فيما

---

[٨٥] يقول ابن عابدين: "وأما تقريرها في نحو وظيفة الإمام فلا شك في عدم صحته لعدم أهليتها خلافاً لما زعمه بعض الجهلة أنه يصح، وتستتاب". انظر:
- ابن عابدين. **رد المحتار**، مرجع سابق، ج٥، ص٤٤٠.

[٨٦] الألوسي، أبو الفضل شهاب الدين. **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني**، بيروت: دار الفكر، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ج٤، ص٣٥. انظر أيضاً:
- ابن العربي، أبو بكر محمد. **أحكام القرآن**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، بيروت: دار الفكر، د.ت.، ج١، ص٥٣٠.

يجب عليهن لله ولأنفسهم، وأمرهم نافذ عليهن فيما جعل الله إليهن من أجورهن، والقوامة للرجال عليهن: (بِمَا فَضَّلَ اللّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ) من دفعهم المهور، وإنفاقهم الأموال على نسائهم، وكفايتهم إياهن مؤنتهن."[٨٧]

ثم إن تتمة الآية تشير إلى كون المراد منها تنظيم العائلة بتعيين الواجبات، والحقوق. فالمهر، والنفقة من واجبات الزوج التي تؤهّله للقوامة: ﴿وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ﴾ (النساء: ٣٤)، وله الطاعة على زوجته بالمعروف: ﴿فَٱلصَّٰلِحَٰتُ قَٰنِتَٰتٌ حَٰفِظَٰتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ ٱللَّهُ﴾ (النساء: ٣٤)، أما في حال النشوز، فللرجل حق التأديب: ﴿وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِى ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ﴾ (النساء: ٣٤)، فالموضع هنا تنظيم الأسرة في القانون الإسلامي، وليس تنظيم الدولة في القانون السياسي.

وكذلك القول في الآية الكريمة التي استشهد بها المانعون، وجعلوها سبب قولهم بضلال المرأة عن رؤية الحق والحكم به: ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾ (البقرة: ٢٨٢) فهي تشير إلى شهادة المرأة في الأموال، فلا يجوز تعميم الحكم وهو الضلال على جميع أحوال المرأة. ثم إن الضلال المقصود هنا هو النسيان، بدليل الآية الكريمة: ﴿فِى كِتَٰبٍ لَّا يَضِلُّ رَبِّى وَلَا يَنسَى﴾ (طه: ٥٢) فجعل الله عز وجل النسيانَ مرادفاً للضلال. قال سيبويه: "أن تضل إحداهما: أن تنسى."[٨٨] ويقول القرطبي: "والضلال عن الشهادة إنما هو نسيان جزء منها، وذكر جزء."[٨٩]

فلو كانت المرأة ضالة لما اهتدت آسية زوجة فرعون بالله إلى الحق، حتى استحقت أن يضرب بها المثل لألوف المؤمنين من الرجال على مر الأجيال: ﴿وَضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا لِّلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱمْرَأَتَ فِرْعَوْنَ إِذْ قَالَتْ رَبِّ ٱبْنِ لِى عِندَكَ بَيْتًا فِى ٱلْجَنَّةِ وَنَجِّنِى مِن فِرْعَوْنَ وَعَمَلِهِۦ

---

[٨٧] ابن جرير الطبري، أبو جعفر محمد. **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، تحقيق: صلاح عبد الفتاح الخالدي، دمشق: دار القلم، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ج٢، ص٥٨٦.

[٨٨] الماوردي، أبو الحسن علي. **النكت والعيون**، بيروت: دار الكتب العلمية، مؤسسة الكتب الثقافية، د.ت.، ج١، ص٣٥٦.

[٨٩] القرطبي. **الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق، ج٢، ص٣٠٠.

﴿وَنَجِّنِي مِنَ ٱلْقَوْمِ ٱلظَّٰلِمِينَ﴾ (التحريم: ١١) ولو كانت المرأة ضالة عن رؤية الحق، لما كان أول من آمن بالنبي محمد صلى الله عليه وسلم امرأة، هي خديجة رضي الله عنها[٩٠] ومثل السيدة خديجة صحابيات كثيرات سبقن أزواجهن إلى الإسلام.[٩١]

٢. إشكالية دليل الإجماع:

تبدو إشكالية الإجماع في إنكار وقوعه من مجموعة معتبرة من العلماء، والمثال عليه ابن رشد: "وكذلك اختلفوا في اشتراط الذكورة، فقال الجمهور: هي شرط في صحة الحكم، وقال أبو حنيفة رحمه الله: يجوز أن تكون المرأة قاضياً في الأموال، قال الطبري: يجوز أن تكون المرأة حاكماً على الإطلاق في كل شيء."[٩٢] كذلك ما رواه ابن حجر العسقلاني: "وخالف ابن جرير الطبري فقال: يجوز أن تقضي فيما تقبل شهادتها فيه، وأطلق بعض المالكية الجواز."[٩٣] وذكره المباركفوري في تحفة الأحوذي: "وأجازه الطبري، وهي رواية عن مالك، وعن أبي حنيفة عما تلي الحكم فيما تجوز فيه شهادة النساء."[٩٤]

فلو كان هناك إجماعٌ لما نقلَ الخلافَ في الأمر علماءُ لهم موثوقيتهم العلمية، وعدالتهم، كما أن القول إن هناك إجماعاً شذّ عنه الطبري غير ممكن؛ لأن الإجماع لا يكون إلا من قِبَلِ جميع أهل العلم، يقول الشوكاني: "إذا خالف أهلَ الإجماع واحدٌ من المجتهدين فقط، فذهب الجمهور إلى أنه لا يكون إجماعاً، ولا حجة، قال الصيرفي: ولا يقال لهذا شاذ."[٩٥]

---

[٩٠] ابن سعد، أبو عبد الله. **الطبقات الكبرى**، بيروت: دار صادر، د.ت.، ج٨، ص١٧.

[٩١] المرجع السابق، ج٨، ص٢٢٣.

[٩٢] ابن رشد القرطبي (الحفيد)، أبو الوليد محمد. **شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تحقيق: عبد الله العبادي، مصر: دار السلام، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ج٤، ص٢٢٩١.

[٩٣] ابن حجر العسقلاني. **فتح الباري**، مرجع سابق، ج١٣، ص٦١.

[٩٤] المباركفوري. **تحفة الأحوذي**، مرجع سابق، ج٦، ص٥٤٢.

[٩٥] الشوكاني. **إرشاد الفحول**، مرجع سابق، ص١٦٠.

كما أن أصحاب الرأي القائل بحرمة تولي المرأة منصب القضاء استعانوا بكون التاريخ لم ينقل لنا تولية امرأة منصباً عاماً، وهو كالإجماع العملي. فلو أراد القائل أن الزمان كله خلا من نساء تولين المناصب العامة، فقوله عارٍ عن الصحة؛ لأنّ التاريخ روى الكثير عن نساء تولين مناصب عامة، أهمهن ملكة سبأ التي ذكرها القرآن، وغيرها كثير. أما لو أراد القائل أنَّه لم يروَ في التاريخ تولية النبي صلى الله عليه وسلم امرأة في منصبٍ، فهذا أمر صحيح له مبرراته التاريخية والثقافية، فقد أدّى العرف دوراً رئيسياً في عدم تولي المرأة منصب القضاء عند العرب في الجاهلية، وفي صدر الإسلام. ثم إنَّ التاريخ أثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم تولى أمور القضاء في وقته، ولم يولِّ أحداً رجلاً -حتى كبار الصحابة- أو امرأةً وظيفة تدعى القضاء. أما ولاته، فهم يبعثون إلى أماكن بعيدة، ويقومون بمهمة الانتداب عنه، وهذه المهمات لا مكان للنساء فيها، ومع ذلك فقد حدث وأن تولت بعض النساء بعض الأمور مثل سمراء بنت نهيك الأسدية التي أدركت رسول الله صلى الله عليه وسلم، وعمرت، وكانت تمر في الأسواق، وتأمر بالمعروف، وتنهى عن المنكر، وتضرب الناس على ذلك بسوط كان معها.[٩٦]

ثم إنَّ القول إنَّ ترْكَ النبي ﷺ لهذا الأمر حجةٌ ليس بصحيح؛ لأنَّ الترك ليس من سنة الرسول صلى الله عليه وسلم، وإنَّما ما صدر عنه من قول، أو فعل، أو تقرير كما يقول الآمدي في تعريف السنة: "ويدخل في ذلك أقوال النبي صلى الله عليه وسلم، وأفعاله، وتقاريره."[٩٧] ثم إنَّ الترك ليس بحجة في الأمور السياسية خاصة، كما يقول ابن قيم الجوزية: "السياسة ما كان فعلاً يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح، وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه الرسول الله صلى الله عليه وسلم، ولا نزل به وحي. فإن أردت بقولك "إلا ما وافق الشرع"؛ أي لم يخالف ما ينطق به الشرع فصحيح، وإن أردت: لا سياسة إلا ما نطق به الشرع فغلط، وتغليط للصحابة، وهذا موقع مزلة

[٩٦] ابن عبد البر، أبو عمر يوسف. **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م، ج٤، ص٤١٩.

[٩٧] الآمدي، سيف الدين. **الإحكام في أصول الأحكام**، تحقيق: الشيخ إبراهيم العجوز، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت.، ج١، ص١٤٥.

أقدام، ومضلة أفهام، وجعلوا الشريعة قاصرة لا تقوم بمصالح العباد محتاجة إلى غيرها، وسدوا على نفوسهم طرقاً صحيحة من طرق معرفة الحق، والتنفيذ له."[٩٨]

٣. إشكالية دليل القياس:

قاس العلماء حكم تولي المرأة القضاء على الإمامة العظمى، التي هي الخلافة المركزية للأمة الإسلامية كما دلت عليه أقوالهم، مثل قول الخطابي: "المرأة لا تلي الإمارة، ولا القضاء،"[٩٩] والجامع بينهما "الولاية العامة".

من أجل تحقيق القول في دقة الحكم الشرعي الناتج عن قياس المتقدمين، تتوجب مقارنة مناط القضاء مع مناط الخلافة العظمى. فمناط الخلافة العظمى يمكن استخلاصه من تعريفها عند الماوردي: "الإمامة موضوعة لخلافة النبوة في حراسة الدين، وسياسة الدنيا."[١٠٠] وقول ابن عابدين: "رياسة عامة في الدين والدنيا خلافة عن النبي صلى الله عليه وسلم."[١٠١] فهو: الزعامة، والخلافة الدينية. وتتضمن الأولى: الحاكمية، والقدرة على الإلزام، وقيادة الجيوش، والدفاع عن الديار. وتتضمن الثانية العلم الشرعي، بما فيه المعرفة بمقاصد الشريعة والعدل، والاجتهاد، وإقامة الصلوات، وإصدار الفتاوى. فمناط الإمامة العظمى أوسع من مناط القضاء، فكل خليفة قاضٍ، إلا أنَّه ليس كل قاضٍ خليفة. فيكون القياس مع الفارق مقبولاً في أزمانهم، عندما كان القاضي تَلْزَمُه قدرة الإجبار لذلك لكونه ذكراً، لأن المرأة لا تملك قدرة الإجبار.

أما في الوقت الحاضر، وقد استقّر معنى القضاء على مفهوم واضح، وصريح، وهو معرفة العدل، أصبح هذا الفارق في القياس متسعاً، ويزيد من اتساع الهوة توزع المهمات في العصر الحالي. فرئيس الدولة ليس خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم،

---

[٩٨] ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله محمد. **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، تحقيق: محمد حامد الفقي، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت.، ص١٣.

[٩٩] ابن حجر العسقلاني. **فتح الباري**، مرجع سابق، ج٧، ص٧٣٥.

[١٠٠] الماوردي. **الأحكام السلطانية**، مرجع سابق، ص٥.

[١٠١] ابن عابدين. **رد المحتار**، مرجع سابق، ج٢، ص٢٨٠.

ولا يقيم الصلوات، ولا يقود الجيوش، ولا يحكم في الخصومات، ولا يصدر الفتاوى، فلم يعد يشمل منصب القضاء، فليس كل رئيس قاضياً، وهكذا يتعذر القول بأن الحكم الشرعي لمنصب القضاء يمكن قياسه على الولاية العامة.

كما استدل أصحاب هذا الرأي بقياس ولاية القضاء على ولاية التزويج، وعدّوا الرأي القائل بعدم ولايتها على نفسها في عقد الزواج دليلاً على قصورها عن الولايات. إلا أنّ هناك اختلافاً واضحاً؛ لأن مناط الولاية الخاصة في الزواج هو محاولة تعيين الأفضل لها، والقيام مقامها حتى تبقى حيية، وتقديم الدعم المادي، والمعنوي. والفرق بينهما أن الأولى تقتضي العلم، والفقه، والحكمة، أما الثانية فلا تتطلبه، ولا تقتضيه، وكم من والد جاهل سفيه تولى عقد نكاح ابنته.

ويضعف القياس وجود أربعة آراء في ولايتها على نفسها عند الزواج، نقله ابن رشد في قوله: "اختلف العلماء هل الولاية شرط من شروط صحة النكاح أم ليست بشرط، فذهب مالك إلى أنه لا يكون نكاح إلا بولي، وأنه شرط في الصحة في رواية أشهب عنه، وبه قال الشافعي. وقال أبو حنيفة وزفر والشعبي والزهري: إذا عقدت المرأة نكاحها بغير ولي وكان كفؤاً جاز. وفرَّق داود بين البكر والثيب، فقال باشتراط الولي في البكر، وعدم اشتراطه في الثيب. ويتفرّع على رواية بن القاسم عن مالك في الولاية قول رابع. أن اشتراطها سُنَّة لا فرض."[١٠٢] كما أن بعض الشافعية أجاز عقدها الأنكحة في حالة استيلائها على السلطة، كما في حاشية عميرة: "استثنى بعضهم ما لو تغلبت امرأة على الإمامة العظمى، فإنها تنفذ أحكامها للضرورة. فلها على هذا مباشرة عقد الأنكحة."[١٠٣] وأباح آخرون عقد نكاح مَنْ في ملكها، أو تحت وصايتها: "قال الزركشي: ولا يعتبر إذنها في نكاح غيرها إلا في ملكها، أو سفيه، أو مجنون هي وصية عليه."[١٠٤]

---

[١٠٢] ابن رشد. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، مرجع سابق، ج٢، ص٧.

[١٠٣] المحلي. جلال الدين محمد بن أحمد. **حاشيتا شهاب الدين القليوبي وشهاب الدين البرلسي، على كنز الراغبين للإمام المحلى شرح منهاج الطالبين للإمام النووى**، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٩٩٧م، ج٣، ص٣٣٦.

[١٠٤] المرجع السابق، ج٣، ص٣٣٦.

وقياس ولاية القضاء على ولاية الشهادة قياس مع الفارق؛ لأنَّ مناط الشهادة نقل الحادث بأمانة، وصدق دون أي تغيير، أو تحوير. ويمكن تمثيل الفارق بين ولاية القضاء وولاية الشهادة بما تتطلبه كل واحدة منهما من عمليات ذهنية؛ فالأولى: يتم فيها نقل ما يجري مثل آلة التصوير، والثانية: المحاكمة العقلية التي تستلزم الاستقراء في الأدلة، والاستنتاج من المقدمات المنطقية، والافتراض المبني على رؤية وجهات نظر مختلفة من زوايا مختلفة. فالأولى عملية بسيطة آلية بالرّغم من استلزامها الأمانة والصدق، وقد يقوم بها طفل صغير جداً. أما الثانية فلا يقوم بها إلا إنسان ناضج عالم. فشتان بين أدنى العمليات الذهنية درجةً وهي النقل البسيط أو الشهادة، وأعلاها درجةً وهي المحاكمة الذهنية المعقدة أو القضاء. لذلك لا يصح قياس ولاية القضاء على ولاية الشهادة.

ويضعِّف هذا القياس اختلافُ العلماء في صحة نقص المرأة عن قبول الشهادات، فمنهم من يرى أن الأصل قبول شهادتها، لكن ورد النص بخلافه. يقول الزيلعي: "وكان ينبغي أن تقبل شهادتهن مطلقاً كالرجال، ولكن جاء النص بخلافه كيلا يكثر خروجهن."[١٠٥] كما يقول ابن قيم الجوزية راداً على من شكك في شهادة المرأة، واتهمها بالضعف: "والمرأة العدل كالرجل في الصدق، والأمانة، والديانة، إلا أنها لما خيف عليها السهو، والنسيان قوينا بمثلها، وذلك قد يجعلها أقوى من الرجل الواحد، أو مثله."[١٠٦]

ويجيز ابن تيمية شهادة المرأة الواحدة عند الأداء؛ إذ يفرق بين التحمّل والأداء: "ولو قيل يحكم بشهادة امرأة، ويمين الطالب لكان متوجهاً. قال: لأن المرأتين إنما أقيمتا مقام الرجل في التحمُّل: لئلا تنسى إحداهما، بخلاف الأداء فإنه ليس في الكتاب، ولا في السنة أنه لا يحكم إلا بشهادة امرأتين، ولا يلزم من الأمر باستشهاد المرأتين وقت التحمّل ألا يحكم بأقل منهما... وقد ثبت في الصحيح عن النبي أنه سأل عقبة بن

[١٠٥] الزيلعي. **تبيين الحقائق**، مرجع سابق، ج٥، ص١٥١.
[١٠٦] ابن قيم الجوزية. **الطرق الحكمية**، ج١، ص٢٣٦.

الحارث فقال: إني تزوجت امرأة فجاءت أمة سوداء، فقالت إنها أرضعتنا، فأمره بفراق امرأته، فقال إنها كاذبة، فقال: دعها عنك.[١٠٧] ففي هذا قبول شهادة المرأة الواحدة، وإن كانت أمة، وشهادتها على فعل نفسها."[١٠٨]

٤. إشكالية الإطار الزماني المكاني أوالعُرف السائد:

بالرجوع إلى كتابات المتقدمين، يتبين أن هناك نظرة سائدة بين العلماء حول كون مناصب الحكم بيد الرجال. يقول الرازي في تفسيره لآية القوامة: "واعلم أن فضل الرجال على النساء حاصل من وجوه كثيرة، بعضها صفات حقيقية، وبعضها أحكام شرعية. أما الصفات الحقيقية، فاعلم أن الفضائل الحقيقية يرجع حاصلها إلى أمرين: إلى العلم، وإلى القدرة، ولا شك أن عقول الرجال، وعلومهم أكثر، ولا شك أن قدرتهم على الأعمال الشاقة أكمل. فلهذين السببين حصلت الفضيلة للرجال على النساء في العقل، والحزم، والقوة، والكتابة في الغالب، والفروسية، والرمي، وأن منهم الأنبياء، والعلماء، وفيهم الإمامة الكبرى، والصغرى، والجهاد، والأذان، والخطبة، والاعتكاف، والشهادة في الحدود، والقصاص بالاتفاق."[١٠٩] ويقول القرطبي: "وأيضاً فيهم الحكام، والأمراء، ومن يغزو، وليس ذلك في النساء."[١١٠] ويقول أبو حيان في البحر المحيط: "مفضلون عليهن في الديات، والصلاحية للنبوة، والخلافة، والإمامة."[١١١] ويقول الشوكاني: " إنما استحقوا هذه المزية لتفضيل الله الرجال على النساء من كون فيهم الخلفاء، والسلاطين، والحكام، والأمراء."[١١٢] ويقول الآلوسي: "ولذا خصوا

---

[١٠٧] سبق تخريجه.

[١٠٨] ابن قيم الجوزية. **أعلام الموقعين**، مرجع سابق، ج١، ص١٠٣.

[١٠٩] الرازي. **التفسير الكبير**، مرجع سابق، ج١٠، ص٧١.

[١١٠] القرطبي، أبو عبد الله محمد. **الجامع لأحكام القرآن**، بيروت: دار الفكر، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م، ج٥، ص١١٨.

[١١١] أبو حيان الأندلسي، محمد بن يوسف. **تفسير البحر المحيط**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ج٣، ص٢٤٩.

[١١٢] الشوكاني، محمد بن علي. **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير**، بيروت: عالم الكتب، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م، ج١، ص٣٠٨.

بالرسالة، والنبوة على الأشهر، وبالإمامة الكبرى، والصغرى، وإقامة الشعائر،...، وبالشهادة في أمهات القضايا."[١١٣]

فالأعراف في ذلك الوقت، كانت تأبى حكم النساء، ولذلك تم تفسير آيات القرآن الكريم قطعية الثبوت والدلالة بحديث آحاد، وهو ما يخالف المنطق بشكل عام، والمنهج الأصولي بشكل خاص.

والحديث يتعارض مع القرآن في مدحه ملكة سبأ في موضعين؛ الأول حين استشارت قومها: ﴿قَالَتْ يَا أَيُّهَا الْمَلَؤُا أَفْتُونِي فِي أَمْرِي مَا كُنتُ قَاطِعَةً أَمْرًا حَتَّىٰ تَشْهَدُونِ﴾ (النمل:٣٢). والموضع الثاني حين أسلمت وقادت قومها إلى الفلاح: ﴿قَالَتْ رَبِّ إِنِّي ظَلَمْتُ نَفْسِي وَأَسْلَمْتُ مَعَ سُلَيْمَانَ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ (النمل: ٤٤). يروي ابن كثير في البداية والنهاية: "فكان رأيها أتم وأسد من رأيهم."[١١٤] مع أن تعارض الحديث مع القرآن لا يمكن أن يحدث كما يقول الشيخ القرضاوي: "فإن النبي ﷺ قرأ على الناس في مكة سورة النمل، وقص عليهم في هذه السورة قصة ملكة سبأ التي قادت قومها إلى الفلاح والإيمان بحكمتها وذكائها، ويستحيل أن يرسل حكماً في حديث يناقض ما نزل عليه من وحي."[١١٥]

كما أنَّ دلالة الحديث على الحكم ليست قطعية عند الجمهور؛ لأنه ذكره في سياق النفي، فهو يفيد العموم، وكل عام يخصص. والسبب في تجاهل كل هذه الإشكاليات التي أحاطت بالحديث -ومنها عدم سماع النبي صلى الله عليه وسلم بتولي بوران- والأخذ به، واتخاذه دليلاً، هو أنه لاقى رضى في نفوسهم وفي أعرافهم، وهو منع النساء من الولايات العامة، فولايتها سبب في عدم الفلاح، يقول الصنعاني: "فيه

---

[١١٣] الألوسي. **روح المعاني**، مرجع سابق، ج٣، ص٢٣.

[١١٤] المرجع السابق، ج٢، ص٢٢.

[١١٥] القرضاوي، يوسف. "نظرات في فقه الشيخ الغزالي ومرتكزاته"، **مجلة المسلم المعاصر**، القاهرة: مؤسسة المسلم المعاصر والمعهد العالمي للفكر الإسلامي، العددان٧٥-٧٦، السنة التاسعة عشرة، رجب- ذو الحجة١٤١٦هـ/ فبراير- يوليو ١٩٩٥م، ص٣٣.

دليل على عدم جواز تولية المرأة شيئاً من الأحكام العامة بين المسلمين، والحديث إخبار عن عدم فلاح من ولي أمرهم امرأة، وهم منهيون عن جلب عدم الفلاح لأنفسهم، مأمورون باكتساب ما يكون سبباً للفلاح."[١١٦]

وباستقراء التاريخ نجد أن بوران لم تجلب لقومها الهلاك، بل على العكس كانت أفضل ممن قبلها من الرجال. فقد روي أن كسرى برويز الذي كان زمن النبي صلى الله عليه وسلم علا، وتجبر، وظلم الرعية، وبلغ عدد السجناء في عصره خمسة وثلاثين ألف سجين، وأن ابنه شيرويه سيء الأخلاق، وأن بوران أحسنت السيرة لما ملكت، وكذلك أختها أرزميدخت التي قالوا عنها إنها أظهرت العدل، والإحسان.[١١٧] يقول الطبري عن بوران: "قالت يوم ملكت: البر أنوي، وبالعدل آمر، وأحسنت السيرة في رعيتها، وبسطت العدل فيهم."[١١٨] ثم إن الملك يزدجرد من الفرس هو الذي قاد مملكة الفرس إلى الزوال بضعفه، فاستولى المسلمون على بلاده في عهد عثمان بن عفان سنة إحدى وثلاثين للهجرة: "كان آخر ملوكهم الذي سلب منه الملك يزدجرد بن شهريار بن أبرويز بن هرمز بن أنو شروان، وهو الذي انشق الإيوان في زمانه."[١١٩] فهل بوران هي التي قادت قومها إلى عدم الفلاح؟

خاتمة:

أدَّى الاستقراء في تطوُّر مهمَّة القضاء، عبر العصور الإسلامية المتتالية، إلى القول إنه تضمن ناحيتين أساسيتين؛ الأولى: القدرة على معرفة العدل، وهي ذهنية. والثانية: القدرة على الإلزام بالتنفيذ وهي مادية. ومع تطور الأنظمة السياسية تقلصت إلى قدرة واحدة تمثلت في القدرة الذهنية، فمناط القضاء هو العلم بالعدل.

[١١٦] الصنعاني، محمد بن إسماعيل. **سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام**، بيروت: المكتبة العصرية، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ج٤، ص٢١٩.

[١١٧] ابن خلدون. **تاريخ بن خلدون**، مرجع سابق، مج٢، ص١٨١-١٨٢.

[١١٨] ابن جرير الطبري. **تاريخ الأمم والملوك**، مرجع سابق، ج٢، ص١٦٨.

[١١٩] ابن كثير. **البداية والنهاية**، مرجع سابق، ج٢، ص٢٧٤.

ولدى استقرائنا في آيات القرآن الكريم، تبين أنَّ العدل مقصدٌ مهيمن على الضروريات الخمس في حفظ: الدين، والنفس، والعقل، والعرض، والمال، وحاكمٌ عليها؛ لأنَّه مطلوب في كل علاقات الإنسان؛ مع نفسه، ومع غيره، وفي علاقاته المالية، وفي علاقاته بأهله، وأولاده. ومقدس لأنَّه صفة من صفات الله عزّ وجل، لذا يجب التمسك به سواء صدر من ذكرٍ أو أنثى.

وأمكن استقراء أقوال الفقهاء وذهابهم إلى أربعة آراء متباينة؛ الرأي الأول: تحريم تولي المرأة منصب القضاء، وهو للجمهور. والثاني: جواز قضائها في حالة الضرورة. والثالث: جواز قضائها فيما تجوز شهادتها فيه مع قول بعضهم بإثم من يوليها، وهو للحنفية. والرابع: جواز تولي المرأة منصب القضاء مطلقاً وهو رأي الطبري، وابن حزم الظاهري، ورواية عن مالك.

بعد تحليل الأدلة الشرعية المعتمد عليها، تبين وجود إشكاليات متعددة يمكن تصنيفها إلى أربعة أنواع؛ إشكاليات في فهم النصوص، إشكاليات في إجماع العلماء، إشكاليات في دليل القياس، وإشكاليات ناشئة عن الخلفية الثقافية السائدة.

تظهر إشكاليات فهم النصوص في الملابسات التاريخية التي أحاطت بالحديث المحوري: (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة) بثبوت تولية بوران بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم. كما أنَّ الآية الكريمة: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ﴾ (النساء: ٣٤) تدور حول أحكام الأسرة، وليس في مجال الدولة والسياسة.

أمّا دليل الإجماع، فقد نفى ابن رشد قيام الإجماع وأكد وجود آراء متعددة. وبالنسبة لقياس ولاية القضاء على ولاية النكاح فهو قياس غير صحيح؛ لأن ولاية القضاء تقتضي العدل، والعلم، أما ولاية النكاح فتقتضي تقديم الدعم المالي والمعنوي. أما قياس القضاء على الشهادة فغير ممكن؛ لأن القضاء عملية ذهنية معقدة تقتضي

الاستنتاج والاستقراء، وليس كذلك في الشهادة التي تقتضي النقل الصحيح، وهو أبسط العمليات الذهنية.

مما سبق يتبين أنَّ للعرف أثراً كبيراً على تحريم تولي المرأة مناصب سياسية ومنها القضاء؛ لأنَّه لم تتوفر أدلة كافية لهذا التحريم، والتحريم لا يكون إلا بأدلة قوية قطعية الثبوت والدلالة، لذا يجب الخروج من هذه الدائرة المغلقة بفتح باب الاجتهاد أمام ولاية المرأة، لما في ذلك من خير على الأمة الإسلامية بشكل عام، وعلى النساء بشكل خاص.