ولاية المرأة القضاء
دراسة فقهية مقارنه بين الاختلافات الفقهية والمقاصد الشرعية

د.خالد فالح العتيبي
رئيس قسم الفقه وأصوله – كلية الشريعة – جامعة الكويت

بسم الله الرحمن الرحيم

الْمُقدِّمة

الحمدُ لله ربِّ العالمين، حمدًا كثيرًا طيِّبًا مُباركًا فيه، حمدًا يليق بِجلال وجْهِه وعظيمِ سُلْطانِه، حمدًا تُقبَل به الصالحاتُ من الأعمال حيْنَ تُرفَع، وتَخْضَع عند ذكرِه الجوارحُ والقلبُ يخشَعُ. والصّلاةُ والسّلامُ على المبعوثِ رحمةً للعالَمينَ، محمَّدٍ النَّبِيِّ الأُمِّيِّ الأَمينِ، وعلى آلِه وصَحْبِه أَجْمعينَ، وعلى مَنْ تَبِعَهم بإحسانٍ إلى يَوْمِ الدّينِ. ثُمَّ أمّا بَعْدُ

فإن موضوعُ هذا البحث يتناول قضيّة هامّة من قضايا المجتمع الإسلامي، قضية يتكرر طرحها بين حين وآخر، وتثير في كل مرة جدل قضائي وديني واسع، بحيث يدلى كل فقيه وقانوني وكاتب فيها بدلوه، وهي قضية تقليد المرأة ولاية القضاء في المحاكم الشرعية والمدنية وغيرها.

التعريف بالبحث

يقدم هذا البحث دراسة علمية موضوعية لقضية: ولاية المرأة القضاء، في قالب يجمع بين الاختلافات الفقهية بأدلتها من جهة ، والمقاصد الشرعية للقضاء من جهة أخرى، بقصد الكشف عن الحكم الشرعي الصحيح لهذه القضية، وذلك بالموازنة بين الاختلافات الفقهية وأدلتها والمقاصد الشرعية في نهاية الدراسة.

طَبيعةُ المشكلة الّتي يُعالِجُها البحث، وأهمية الموضوع:

ظهرت في الآونة الأخيرة، ادعاءات تلوم الفقه الإسلامي على التخلف في قضايا المرأة وحقوقها ، وكيف أنَّ هذا الفقه تقاصر عن المفهوم

الحقوقي العالمي في أنَّ الرجل والمرأة سواء في الحقوق والواجبات، فكان أنْ حظر على المرأة ولاية القضاء باعتبارها ولاية عامة، والمرأة - في هذا الفقه -ممنوعة من مباشرة الولايات العامة.

في الوقت الذي أفسحت الحضارة الغربية المجال لها رحبًا لتنال هذا الحظَّ الوافر من ولاية الوظائف العامة وفي مقدمتها وظيفة القضاء، فاستفاد المجتمع بمشاركة نسائه في مناحي الحياة المختلفة فنهض وتقدَّم وتخلَّفتْ مجتمعات المسلمين بحرمانها من هذه المشاركة الإيجابية للمرأة، وأنه يتعين التحرر من ربقة الفقه الإسلامي ومعطياته والخروج من الدوران في فلكه، والامتزاج والتناغم -في ذات الوقت -مع معطيات التطور الاجتماعي وتغيرات الأعراف.

ومع تزايد هذه الدعوات، كان لزاما بيان حكم تولي المرأة القضاء - على ضوء أدلة الشرع ومقاصده- بما يكشف عدل الشريعة ومقاصدها في باب القضاء من جهة، وما ترومه من الخير والصلاح، الذي لا يتحقق إلا بالأحكام التي شرعها الحكيم الخبير من جهة أخرى.

أهْدافُ البحثِ:

يهدفُ هذِا البحث إلى الآتي:

- بيانِ عدل الشّريعة الإسلامية، وأنها تقصد الخير والصلاح للعباد في كل أحكامها.
- تحديد معنى القضاء وأنواعه ومقاصده في الشرع.
- تحديد الحكم الشرعي لولاية المرأة القضاء على ضوء المقاصد الشرعية
- محاولةِ استِقْراءِ أسباب اختلاف الفقهاء في حكم ولاية المرأة القضاء

الدراسات السابقة

تناول الفقهاء مسألة ولاية المرأة القضاء في كتبهم على اختلاف مذاهبهم الفقهية، كما توجد العديد من الدراسات المستوفية لهذه المسألة من ناحية التناول الفقهي المذهبي المقارن؛ إلا أن تناولي لهذا الموضوع يختلف عن تناول الدراسات السابقة من عدة جهات أهمها:

1- تتناول هذه الدراسة مقاصد القضاء في الفقه الإسلامي.

2- تلقي هذه الدراسة الضوء على أسباب اختلاف الفقهاء في هذه المسألة.
3- تعقد هذه الدراسة موازنة بين الاختلافات الفقهية لتلك المسالة على ضوء مقاصد الشريعة بما يعين على معرفة الحكم الشرعي الراجح، الذي يوافق قصد الشارع ويكشف عن مناحي عدله والصلاح والخير الذي يرومه.

مَنْهَجُ البَحْث:

اتّبعْتُ في إعداد هذه الدّراسةِ الأُسْلوبَ الاستقرائيَّ لكُتُبِ وَمقالات وَبُحوثِ ودِراسات الفقه، والفقه المقارن،والسّياسة الشرعية، إضافةً إلى الْمنْهَج الوَصْفي والتّحْليليّ والاستنباطيّ ؛ إذْ إنّ طبيعةَ موضوع البَحْثِ تفرضُ ذلك

خُطَّــةُ الْبَحْثِ:

تشملُ خُطّةُ هذا الْبَحْثِ: مقدّمةً، ومبحثين، وخاتِمَةً

الْمُقدّمةُ: تشمل:أهمية الْمَوْضوع، وَطَبيعةَ الْمُشكلةِ الّتي يُعالِجُها، وأَهْدافَ البحث، ومَنْهجَ البَحْث، وخُطّةَ البَحْثِ.

المبحث الأول: تعريف القضاء وأنواعه ومقاصده

المطلب الأول: تعريف القضاء والألفاظ ذات الصلة

الفرع الأول: تعريف القضاء لغة واصطلاحا

الفرع الثاني:الألفاظ ذات الصلة (الإفتاء - التحكيم)

المطلب الثاني: مقاصد القضاء الشرعية

المبحث الثاني : حكم ولاية المرأة القضاء عند الفقهاء وأسباب اختلافهم والموازنة بينها على ضوء المقاصد الشرعية

المطلب الأول: حكم ولاية المرأة عند الفقهاء

المطلب الثاني:أسباب الاختلاف الفقهي في حكم ولاية المرأة القضاء

المطلب الثالث:الموازنة بين الاختلافات الفقهية في ولاية المرأة القضاء على ضوء مقاصد الشرعية

الخاتمة: وتناولت فيها أهم نتائج البحث

واللهَ أسأل أن يجعل عملي هذا خالصًا لوجهه الكريم إنّه سميع قريب مجيب.

المبحث الأول
تعريف القضاء وأدلة مشروعيته ومقاصده

المطلب الأول
تعريف القضاء والألفاظ ذات الصلة

الفرع الأول
تعريف القضاء لغة واصطلاحا

تعريف القضاء لغة:

القضاء بالمد أصله (قضاى) لأنه من قضيت، فأبدلت الياء همزة لمجيئها بعد الألف الساكنة فصارت قضاء،

والقضاء مفرد أقضيه [1]، وهو مصدر الفعل قضى، يقال: قضي يقضي قضاء فهو قاض، ويطلق القضاء في اللغة على عدة معان؛أهمها:

1- الحكم والأمر والحتم؛ ومنه قوله تعالى:" وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه "[2]، ومنه القضاء والقدر، قال أهل الحجاز: القاضي معناه في اللغة: القاطع للأمور المحكم لها، واسْتُقْضِي فلان أَي جُعِل قاضِيًا يحكم بين الناس، وقد تكرّر في الحديث ذكر الَقضاء،وأَصله الَقطْع والفصل،يقال: َقضَى يَقْضِي َقضاء فهو قاض إذا حَكم وَفصَلَ.[3]

2- الأداء والإنهاء ؛ تقول قضى دينه، ومنه قوله تعالى:"وقضينا إليه ذلك الأمر"[4]أي أنهيناه إليه وأبلغناه ذلك.

3- العمل والصنع والتقدير؛ يقال: قضاه أي صنعه وقدره ؛ ومنه قوله تعالى: " فقضاهن سبع سماوات في يومين" [5]، وقوله تعالى: "َفاقْض مَا أَنت قَاض"[6] معناه: فاعمل ما أَنت عامل. [7]

1- انظر: الرازي: مختار الصحاح 226/1
2- الإسراء /23
3- انظر: ابن منظور: لسان العرب 186/15وما بعد، والرازي: مختار الصحاح 226/1
4- الحجر / 66

4- الإعلام، ومنه قوله تعالى:" وَقضَيْنا إلى بَنِي إسْرَائِيلَ فِي الْكِتاب"[8] أَي:أَعْلمْناهم إعلامًا قاطعًا.[9]

وفي هذه المعاني جميعا يقول الزهري:" القضاء في اللغة على وجوه مرجعها إلى انقطاع الشيء وتمامه وكلُّ ما أُحْكِم عمله، أَو أُتِمَّ أَوُ ختِمَ أَو أُدِّيَ أَداء أَو أُوجبَ أَو أُعْلِمَ أَو أُنْفِذ أَو أُمْضِيَ فقدُقضِي." [10]

تعريف القضاء في الاصطلاح

اختلفت ألفاظ الفقهاء في المذاهب الفقهية في تعريف القضاء[11]، والناظر فيها يلحظ إمكانية تقسيم أقوال الفقهاء في تعريف القضاء إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: يعرفها من جهة أثرها على الناس

ومنه ما جاء عند الحنفية أنه:" فصل الخصومات وقطع المنازعات على وجه خاص"[12]، وما جاء عند المالكية بأنه:" حكم حاكم أو محكم بأمر ثبت عنده كدين أو حبس، وقتل، وجرح وضرب وسب وترك صلاة ونحوها، وقذف وشرب وزنا، وسرقة وغصب وعدالة، وضدها وذكورة وأنوثة وموت وحياة، وجنون وعقل وسفه ورشد وصغر وكبر ونكاح، وطلاق، ونحو ذلك، ليرتب على ما ثبُت عنده مقتضاه، أو حكمه بذلك المقتضى"[13] .

5- فصلت /12
6- طه / 72
7- انظر: ابن منظور: لسان العرب 186/15 وما بعد، و الرازي: مختار الصحاح 226/1
8- الإسراء / 4
9- انظر: ابن منظور: لسان العرب 186/15وما بعد، و الرازي: مختار الصحاح 226/1
10- انظر: ابن منظور: لسان العرب 186/15
11- ولعل هذا الاختلاف منشؤه من الاختلاف في حقيقة القضاء، هل هو صفة حكمية تلازم موصوفها وتوجب نفوذ حكمه، أم هو فعل يقوم به القاضي ؟. انظر: القضاء في الكتاب والسنة 35
12- انظر: الكليبولي: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر 3/ 210 و الحنفي: لسان الحكام ج1/ص218 وابن عابدين: حاشية ابن عابدين 352/5
13- انظر: الصاوي: بلغة السالك 69/4

وما جاء عند الشافعية بأنه:" فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى " [14].

الاتجاه الثاني: يعرفها من جهة صفتها في نفسها

ومنه ما جاء عند الحنفية أنه: " قول ملزم صدر عن ولاية عامة "[15].

وما جاء عند المالكية أنه:"صفة حكميّة، توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح، لا في عموم مصالح المسلمين." [16]

وما جاء عند الشافعية بأنه:" إظهار حكم الشرع في الواقعة من مطاع " [17].

وما جاء عند الحنابلة أنه: الإلزام بالحكم الشرعي وفصل الخصومات " [18].

والملاحظ في هذه التعاريف أنّها متقاربة في القصد والمعنى وإن اختلفت في اللفظ والمبنى، فهي تتفق في كون القضاء إلزاماً بحكم الله تبارك وتعالى، أو إظهار الحكم في الواقعة، أو فصلاً بين الخصومات، أو حكماً بين الناس بالحق والعدل.

وهكذا فالتعاريف كلها تجتمع في أن القضاء: إلزام المتخاصمين والناس جميعاً بالحكم الشرعي وتنفيذه عليهم باعتباره حكم الشرع فيهم.[19]، يقول عبد الكريم زيدان:" وهذه التعاريف للقضاء، وإن بدت وكأنها مختلفة، إلا أنها في الحقيقة متفقة لا مختلفة، واختلافها بنصب على ما أظهره كل تعريف أو أخفاه من معاني أو مقومات إلقاء، إلا أن ما أخفاه كل تعريف من مقومات تضمنه ما أظهره هو من هذه المقومات "[20]

التعريف المختار:

14- الشربيني: الإقناع للشربيني 612/2
15- الكليبولي: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر 210/3
16- عليش: منح الجليل 255/8
17- الرملي: حاشية الرملي 277/4
18- البهوتي:كشاف القناع 285/6
19- انظر: الغرايبة: نظام القضاء في الإسلام 47
20- زيدان: عبد الكريم، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية 12

فصل الخصومات بإظهار حكم الشارع فيها على سبيل الإلزام[21].
وسبب اختيار هذا التعريف ؛ أنه يتضمن ثلاثة أمور ؛ أولها: بيانه أن وظيفة القضاء فض النزاعات، ثانيها: بيانه أن وظيفة القاضي إظهار حكم الله تعالى في القضية، ثالثها: بيانه أن حكم القاضي ملزم ومجبر لكل الأطراف.

العلاقة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي:

بالنظر في تعاريف الفقهاء للقضاء، يظهر أن التعريف الاصطلاحي لا يخرج عن التعريف اللغوي للقضاء.

وأن القضاء سمي حكما، لما فيه من الحكمة التي توجب وضع الشيء في محله ؛ لكونه يكف الظالم عن ظلمه، أو من إحكام الشيء، ومنه حكمه اللجام لمنعه الدابة من ركوبها رأسها والتصرف على هواها، وقد قيل: أن الحكمة مأخوذة من هذا أيضا لمنعها النفس من هواها.[22]

الفرع الثاني

الألفاظ ذات الصلة

من أهم الألفاظ ذات الصلة بالقضاء:

الإفتاء والتحكيم، وفيما يلي التفصيل فيهما:

1- الإفتاء:

الإفتاء في اللغة: مصدر الفعل (أفتى)، والفتيا مأخوذة من فتى وفتو، وهي بمعنى (الإبانة)، يقال: أفتاه في الأمر إذا أبانه له[23]، وأصل (الفتوى) من الفتى وهو الشاب القوي الحدث فكأنه - أي المفتي - يقوي ما أبهم ببيانه وقوته العلمية[24]،وقد وردت هذه الكلمة بتصاريف مختلفة في كتاب الله،

21- وعرف الزحيلي القضاء بتعريف جامع مانع أيضا فقال " الفصل بين الناس في الخصومات حسما للتداعي وقطعا للنزاع بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة " انظر: الزحيلي: محمد، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي61، ط2، دار الفكر

22- انظر: مغني المحتاج 372/4، و واصل: نصر فريد: السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام 26

23- ابن منظور: لسان العرب 15/ 145 وما بعد

24- ابن فارس: معجم مقاييس اللغة474/4

تـدور حـول معنـى الإبانـة والتوضـيح، ومنـه قولـه تعالى:"وَيَسْـتَفْتُونَكَ فِـي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ " [25] قال ابـن عطيـة فـي تفسيره: " أي يبين لكم ما سألتم عنه" [26]

أمـا الفتـوى فـي الاصـطلاح فقد عرفـت بتعريفـات عـدة، تجتمـع حـول تعريـف واحـد تقريبـا؛ وهـو أنهـا: الإخبـار عـن حكـم الشـرع لا علـى وجـه الإلـزام[27]. وبهـذا التعريـف تتضـح العلاقـة بـين القضـاء والفتـوى، ويمكـن تلخيصها في النقاط الآتية:

1-أن كـلٌ مـن القضـاء الإفتـاء بيـانٌ لحكـم الشـرع فـي واقعـةٍ بعينهـا، لكـنّ القضاء بيانٌ مع الإلزام والسلطة، والإفتـاء بيـانٌ بغير إلـزامٍ ولا سلطة تنفيـذ. والفتـوى لا تقتصـر علـى المسـتفتي وحـده بـل يعمـل بهـا غيـره اختياراً بينما التحكيم خاصٌ بالخصوم.(28)

2-بين القضاء والإفتاء عمومٌ وخصوص حيث إن كل ما يتـأتى فيـه القضـاء تتأتى فيه الفتوى ولا عكس، كمـا أن الفتـوى تكـون فـي كـل أبـواب الفقـه والقضاء لا يكون إلا في القضية محل النّظر.(29)

3-أن الفتوى أعظم أثـرا وأعم تعلقـا مـن القضـاء، حيـث إن فتـوى المفتـي إذا صـدرت تعـد تشـريعا عامًـا يتعلـق بالسـائل وغيـره، فـي حـين أن حكـم القاضي لا يتجاوز - في الغالب - غير المتحاكمين. [30]

4-ما ذكره الإمام القرافي من أن القضاء يعتمد الحجاج، والفتيا تعتمد الأدلة[31]

25- النساء / 127

26- ابن عطية: المحرر الوجيز267/4

27- انظر: المغربي: محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل 86/6 و المالكي: محمد بن أحمد، شرح ميارة 18/1

28-انظر: القرافي: أبو العباس أحمد بن إدريس الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق (مع الهوامش)، تحقيق خليل المنصور ، 4 / 112 دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت - 1418هـ - 1998م، ط 1

29- انظر: القرافي: الفروق 4 / 114

30- الزيباري: عامر،مباحث في أحكام الفتوى ص،دار ابن حزم – بيروت، الطبعة الأولى 1416هـ- 1995م

31-القرافي: الأحكام في تمييز الفتاوى عن الإحكام ص 56

2- التحكيم

التحكيم في اللغة مصدرٌ للفعل (حكم) بمعنى قضى، والحُكم: القضاء. ويقال: حكم بينهم يحكُم بالضم حُكما و حكم له وحكم عليه.و حكّمه في ماله تحكيماً إذا جعل إليه الحكم فيه فاحتكم عليه في ذلك. واحتكموا إلى الحاكم و تحاكموا بمعنى، والمحاكمة: المخاصمة إلى الحاكم[32]

وبذلك يظهر أن التحكيم لا يختلف عن القضاء في المعنى اللغوي، فالمحكّم قاضٍ والقاضي محكّم. وليس الأمر كذلك في الاصطلاح إذ يفترق أن وقد عرفت بتعريفات عدة، تجتمع حول تعريف واحد تقريبا؛ وهو أنها: تَوْلِيَةُ الْخَصْمَيْنِ حَاكِمًا يَحْكُمُ بَيْنَهُمَ [33] و قيل: اتخاذ الخصمين حاكما برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما [34].

وبهذا تتضح العلاقة بين التحكيم والقضاء، وأنها علاقة عموم وخصوص جزئي،فهما يتفقان في:

1- الحُكمُ الصادر عن كلٍ منهما حكمٌ شرعيّ ولازم - متى كان صحيحاً مستوفياً لشروطه-.
2- كلٌ من المحكّم والقاضي يستمدّ سلطته ممن ولّاه، وينعزل كلٌ منهما إذا عزله من ولّاه.

ويختلفان في:

1- أن التحكيم عند الفقهاء دون مرتبة القضاء إذ يتولى طلبه من الغير (الخصوم أنفسهم)، وليس السلطان أو من يقوم مقامه من أصحاب الولاية على الناس كما هو الحال في القضاء[35].
2- أن اختصاص القاضي يتحدد بعقد توليته ولا يتوقف على رضا الخصوم، أما المحكم فولايته خاصة لا تعدو من تحاكموا إليه ورضوا تحكيمه.

32- الرازي: مختار الصحاح 1 / 62، و مصطفى: إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط 1/ 190
33- ابن نجيم: البحر الرائق 24/7
4-مجلة الأحكام العدلية 1 / 365، دار النشر: كارخانه تجارت كتب، تحقيق: نجيب هواويني
35- انظر: المصري: احمد بن النقيب، عمدة السالك وعدّة الناسك، ص 163، دار النشر: دار الجيل-بيروت

3- أن موضوع التحكيم أخص من موضوع القضاء، إذ التحكيم متعلق بالأموال دون الحدود واللعان والقصاص[36] لأن الإمام هو المتعين لاستيفائها،ولأن حكم المحكم غير متعد فليس بحجة في حق غير المتحاكمين فكانت فيه شبهه، والحدود والقصاص لا تستوفى بالشبهات.
4- تنحصر صلاحية المحكّم فيما حكّمه فيه الخصمان فقط فليست له سلطةٌ على غيرهما حتى وإن كان ذلك من مستلزمات قضائه بينهما.
5- أن القاضي ملزم بالنظر في الخصومات والمنازعات، أما المحكم فهو غير ملزم
6- أن التحكيم أوسع من القضاء في الاختصاص المكاني، فالتحكيم يصح بين الطرفين، ولو اختلفت أمكنتهم، أما قضاء القاضي فمقيد بالنظر وفق الاختصاص المكاني.وبالتالي يجوز للحكم أن ينظر في قضية برضى الطرفين ولو كان المدعى عليه لا يقيم في بلد التحكيم. [37]

المطلب الثاني

مقاصد القضاء الشرعية

القضاء له مقاصد: عامة، وخاصة، فأما المقصد العام للقضاء فهو: إقامة العدل، قال تعالى: " إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل " قال الشوكاني [38]: وتدخل الولاة في هذا الخطاب دخولا أوليا فيجب عليهم تأدية ما لديهم من الأمانات ورد الظلامات وتحري العدل في أحكامهم..... والعدل هو فصل الحكومة على ما في كتاب الله سبحانه وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم " وقال السعدي [39]:" والمراد بالعدل الذي أمر الله بالحكم به هو ما شرعه الله على لسان رسوله من الحدود والأحكام وهذا يستلزم معرفة العدل ليحكم به" وقال ابن

36- انظر: ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام 1 /17، وابن مفلح: الفروع 373/6
37- الزيد: زيد عبد الكريم، مشروعية التحكيم في الفقه الإسلامي 4
38- الشوكاني: فتح القدير 480/1
39- السعدي: تفسير السعدي 183/1

تيمية [1]:""ومن ولي ولاية، فيأتيها بعلم وعدل ؛ أدى الأمانات إلى أهلها وحكم بين الناس بالكتاب والسنة، فهذا درجته عظيمة لكن هذا في جهاد عظيم كذلك المجاهد في سبيل الله " ـقال الأمير عبد الله بن طاهر لرجل عابد:" أيها العابد الزاهد، كم تبقى هذه الدولة فينا ؟ فقال العابد الزاهد:" تبقى وتدوم ما دام بسط العدل والإنصاف مبسوطا في هذا الديوان "([2])، وأما المقاصد الخاصة للقضاء فكثيرة منها ما هو مندرج تحت مقاصد الولايات باعتباره ولاية من الولايات الشرعية، ومنها ما هو خاص فيه باعتبار المعنى الذي وضع له شرعا، وفيما يلي التفصيل فيها في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

مقاصد القضاء باعتباره ولاية من الولايات الشرعية

قبل الشروع في تعداد مقاصد القضاء بهذا الاعتبار لابد من بيان العلاقة بين ولاية القضاء والولاية العامة، وفي ذلك يقول ابن تيمية [3]:" وجميع هذه الولايات هي في الأصل ولاية شرعية ومناصب دينية فأي من عدل في ولاية من هذه الولايات فساسها بعلم وعدل وأطاع الله ورسوله بحسب الإمكان فهو من الأبرار الصالحين..." كما أن العلماء في كتب الأحكام السلطانية وغيرها حين يعددون مهام الإمام يذكرون من ضمنها فصل الخصومات [4]، فدل ذلك على إن ولاية القضاء جزء من مهام

1- ابن تيمية: مجموع الفتاوى 114/10

2- انظر: أرسلان: محمد شهير، القضاء والقضاة 22

3- ابن تيمية: مجموع الفتاوى 68/28، ويشير القاضي (عبد الجبار) إلى أن وظيفة الإمامة ذاتها وظيفة شرعية ويراد بها إقامة الحدود وتنفيذ الأحكام وما شاكلها فهي تستهدف حماية الدين وتنفيذ أحكامه ولذلك فهي أداة لتحقيق العدل والموازنة بين مصالح الناس في دينهم ودنياهم) انظر: الراوي، د. عبد الستار: العقل والحرية. دراسة في فكر القاضي عبد الجبار المعتزلي، 405، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ط1، 1980

4-انظر الماوردي في الأحكام السلطانية والفراء و(الشهرستاني) و(البغدادي)، الماوردي، الماوردي، أبو الحسن علي بن حبيب البصري: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، 15-16، المطبعة المحمدية التجارية بمصر، الشهرستاني، عبد الكريم: نهاية الإقدام

الولاية العامة التي ينيب فيها الإمام غيره. وفي ذلك يقول ابن مفلح:" ولا تثبت ولاية القضاء إلا بتولية الإمام " [1] وانطلاقا من هذا البيان الموجز في علاقة القضاء بالولاية العامة وأنها فرد من مهام الولاية العامة، فإنه يمكن تعداد مقاصد القضاء بهذا الاعتبار بأنها:

1- الحكم بشرع الله

قال تعالى:" إِنَّ الدِّينَ عِندَ اللهِ الإِسْلاَمُ " ([2]) ، جاء في تفسير أبي السعود:" أى لا دين مرضيا لله تعالى سوى الإسلام الذي هو التوحيد والتدرع بالشريعة الشريفة "[3] وقال:" وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ الإِسْلاَمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ " [4] قال ابن كثير:" أي من سلك طريقا سوى ما شرعه الله فلن يقبل منه " [5]، ولهذا فإن حفظ الدين يعد أول مقاصد الشريعة، لأن ضياعه يؤدي إلى ضياع المقاصد الأخرى وخراب الدنيا، ويتحقق الحفظ– كما يقول الشاطبي - بأمرين أحدهما: ما يقيم أركانها ويُثَبّتُ قواعدها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب الوجود، والثاني: ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع فيها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب العدم. [6]، ويعد القضاء أحد وسائل حفظ الدين وتطبيق الشرع - ليس إلا - وفي ذلك يقول الشاطبي:" فالحاصل مما تقدم أن تحكيم الرجال من غير التفات إلى كونهم وسائل للحكم الشرعى المطلوب شرعا ضلال، وما توفيق إلا بالله، وإن الحجة القاطعة، والحاكم الأعلى، هو الشرع لا غيره " [7] ويقول ابن نجيم: "إذا كان فعل الإمام مبنيّا على المصلحة فيما يتعلَّق بالأمور العامَّة لم ينفذ أمره شرعا إلاَّ إذا وافقه, فإن خالفه لم ينفذ...

في علم الكلام، 12-17. والبغدادي، عبد القاهر بن طاهر: الفرق بين الفرق. (حققه وعلق عليه محمد محي الدين عبد الحميد)، 125، القاهرة، مكتبة محمد علي صبيح

1- المبدع 7/10
2- آل عمران / 19
3- تفسير أبو السعود 18/2
4-آل عمران / 85
5-تفسير ابن كثير 380/1
6- الشاطبي: الموافقات 7/2
7- الشاطبي: الاعتصام 2 / 355

وتصرُّف القاضي في ما له فعله في أموال اليتامى والتركات والأوقافُ مقيَّد بالمصلحة, فإن لم يكن مبنيّا عليها لمَ يصحَّ... وبهذا اعلم أنَّ أمر القاضي لا ينفذ إلاَّ إذا وافق الشرع " [1] ، ويقول ابن تيمية أن "المقصود الواجب بالولايات إصلاح دين الخلق الذي متى خسروه فإنهم خسروا خسراناً مبيناً ولم ينفعهم ما نعموا به في الدنيا" [2]، وكذلك يرى القاضي (عبد الجبار) "إن الإمام مدفوع فيما يتصل بأمر السياسة إلى أمرين أحدهما أمر الدين، والآخر أمر الدنيا" والإمام في كل منهما يلزمه النظر على وجهين "أحدهما ما يعود بالنفع والآخر ما يدفع الضرر" [3]

2- الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

قال ابن تيمية:" وإذا كان جماع الدين وجميع الولايات هو أمر ونهى فالأمر الذى بعث الله به رسوله هو الأمر بالمعروف والنهى الذى بعثه به هو النهى عن المنكر " [4]، وقال ابن القيم:" وجميع الولايات الإسلامية مقصودها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر) [5]، والقضاء فيه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لأن الناس لما في طباعهم من التنافس والتغالب ولما فطروا عليه من التنازع والتجاذب يقل فيهم التناصف ويكثر فيهم التشاجر والتخاصم، فدعت الضرورة إلى قودهم إلى الحق والتناصف بالأحكام القاطعة لتنازعهم وفق أمر ونهي الشرع وهذا عين الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، قال ابن حجر:" وفي الحديث ترغيب على ولاية القضاء لمن استجمع شروطه وقوي على أعمال الحق ووجد له أعوانا لما فيه من الأمر بالمعروف ونصر المظلوم وأداء الحق لمستحقه وكف يد الظالم والإصلاح بين الناس وكل ذلك من القربات، ولذلك تولاه الأنبياء ومن بعدهم من الخلفاء الراشدين ومن ثم اتفقوا على انه من فروض

1- ابن نجيم: الأشباه والنظائر دار الكتب العلمية 1419-1999
2- ابن تيمية: مجموع الفتاوى 262/28
3- الراوي، د. عبد الستار: العقل والحرية. دراسة في فكر القاضي عبد الجبار المعتزلي، 405، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ط1، 1980
4- ابن تيمية: مجموع الفتاوى 65/28 وانظر أيضا: مجموع الفتاوى 81/28 و مجموع الفتاوى 66/28
5- ابن القيم: الطرق الحكمية 346/1

الكافية " [1].

3- إقامة المصلحة ودفع المفسدة

لما كانت الشريعة مبناها على الحكم ومصالح العباد في أمور المعاش والمعاد، فهي خير كلها، ورحمة كلها، وعدل كلها، ومصالح كلها [2]، فقد جاءت لتحصيل المصالح وتكميلها، وتعظيم المفاسد وتقليلها[3]. وجعلت المقصود من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وأكلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعه مصلحة. [4]

وقد نصَّ كثير من أهل العلم ضمن قواعد السياسة على ضرورة أن يتولَّى كلَّ ولاية من كانُ كفوا لها, وأقوم بمصالحها, وأقدر على جلب منافعها ودفع مفاسدها [5]، وُ كلُّ تصرُّف – من الرَّاعي على رعيَّته – جرَّ فسادا, أوَ دفع صلاحا فهو منهيٌّ عنه [6]

الفرع الثاني

مقاصد القضاء باعتبار المعنى الذي وضع له

تعددت عبارات الفقهاء في تحديد مقاصد القضاء ومقصوده وحكمته، ومن ذلك:قول ابن رشد[7] في حكمته ومقصوده:" رفع التهارج ورد التواثب وقمع الظالم ونصر المظلوم وقطع الخصومات والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر"

1- ابن حجر: فتح الباري 121/13
2- ابن القيم:إعلام الموقعين 3/3
3- ابن تيمية: مجموع الفتاوى 193/30
4- الغزالي: المستصفى 174/1
5- انظر: الفروق 39/4 و206/3 والذخيرة: 255/2 و4/ 246 ، والمقري القواعد 427/2 والقواعد الكبرى 106/1- 107، المنثور في القواعد 388/1، نقلا عن: الغامدي: ناصر بن محمد، قاعدة التصرف على الرعية منوط بالمصلحة دراسة تأصيلية تطبيقية فقهية، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية ، ع 46، محرم 1430 ه
6- القواعد الكبرى 158/2، نقلا عن: الغامدي: قاعدة التصرف على الرعية منوط بالمصلحة.
7- بداية المجتهد 2 / 211

وقول ابن تيمية[1]:" المقصود من القضاء وصول الحقوق إلى أهلها وقطع المخاصمة فوصول الحقوق هو المصلحة وقطع المخاصمة إزالة المفسدة فالمقصود هو جلب تلك المصلحة وإزالة هذه المفسدة ووصول الحقوق هو من العدل الذي تقوم به السماء والأرض وقطع الخصومة هو من باب دفع الظلم والضرر وكلاهما ينقسم إلى إبقاء موجود ودفع مفقود ففي وصول الحقوق إلى مستحقها يحفظ موجودها ويحصل مقصودها وفى الخصومة يقطع موجودها ويدفع مفقودها "، وقول ابن القيم: "وِلَايَةِ الْحُكْمِ فإن مَقْصُودَهَا إيصَالُ الْحُقُوقِ إلَى أَرْبَابِهَا وَإِثْبَاتُهَا " [2]، وقول الزيلعي[3]:" الْمَقْصُودَ من الْقَضَاءِ دَفْعُ الْفَسَادِ وَإِيصَالُ الْحُقُوقِ إلَى مُسْتَحِقِّيهَا وَإِقَامَةِ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى" [4].

ومن تلك العبارات يمكن تعداد مقاصد القضاء باعتبار المعنى الذي وضع له بأنها:

1- قطع الخصومات
2- منع اللدد والمماطلة
3- ايصال الحقوق لأصحابها

1- مجموع الفتاوى 355/35
2- ابن القيم: الطرق الحكمية 153/1
3- الزيلعي: تبيين الحقائق 176/4
4- انظر أيضا في نفس الموضوع:شرح فتح القدير253/3، و درر الحكام شرح مجلة الأحكام 528/4، شرح مختصر خليل 230/7، وحاشية الرملي 277/4، وإحكام الأحكام76/4، و منار السبيل 403/2و المبدع 11/10

المبحث الثاني

حكم ولاية المرأة القضاء عند الفقهاء وأسباب اختلافهم والموازنة بينها على ضوء المقاصد الشرعية

المطلب الأول

حكم ولاية المرأة عند الفقهاء

اختلف الفقهاء في حكم تولية المرأة القضاء على أربعة أقوال [1]:

القول الأول:

وإليه ذهب المالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] وزفر من الحنفية[5] , ومفاده أنه: لا يجوز تولية المرأة القضاء سواء أكانت في قضايا الأموال أم في قضايا القصاص والحدود أو غير ذلك، وإذا وليت يأثم المولي، وتكون ولايتها باطلة، وقضاؤها غير نافذ، ولو فيما تقبل فيه شهادتها. واستدلوا من الكتاب والسنة والإجماع و القياس والمعقول وما جرى عليه عمل المسلمين، وتفصيلها كالآتي:

أولاً: الكتاب

1- قوله تعالى:"أَن تَضِلَّ إْحْدَاهُمَا فُتَذكِّر َإِحْدَاهُمَا الأُخْرَى" [6].

---

1 - تجدر الإشارة إلى اتفاق الفقهاء تقريبا في تولي المرأة القضاء حال الضرورة. انظر:

2- تبصرة الحكام لابن فرحون 1/ 26، الشرح الصغير لأحمد الدردير 4/ 187، حاشية الدسوقي لابن عرفة الدسوقي 4/ 129.

3- الأحكام السلطانية للماوردي ص 65، نهاية المحتاج للرملي 8/ 238، مغني المحتاج للخطيب الشربيني 4/ 375، الحاوي الكبير 16/ 156، روضة الطالبين للنووي 8/ 83، المهذب للشيرازي 5/ 471، 472.

4-المغني لابن قدامة 9/ 41، شرح منتهى الإرادات 3/ 464.

5- حاشية ابن عابدين 4/ 552، مجمع الأنهر 2/ 168.

6- البقرة / 282، وقد بين النبي صلى الله عليه سبب ذلك ، فقد روى البخاري في صحيحه عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم في أضحى، أو في فطر إلى المصلى فمر على النساء، فقال صلى الله عليه وسلم: "يا معشر النساء: تصدقن؛ فإني أُريتكن أكثر أهل النار، فقلن وبم يا رسول الله؟ قال: تكثرن اللعن، وتكفرن العشير، ما رأيت من ناقصات عقل ودين أذهب لِلُبِّ الرجل الحازم من إحداكن، قلن وما نقصان ديننا وعقلنا يا رسول الله؟ قال: أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل؟ قلن: بلى، قال: فذلك من نقصان عقلها، أليس إذا حاضت لم تصل، ولم تصم؟ قلن: بلى، قال: فذلك من نقصان دينها"، انظر: صحيح البخاري كتاب الحيض، باب ترك الحائض الصوم ، ح (298) 116/1

وجه الدلالة: فقد نبّه الله تعالى على ضلال النساء ونسيانهن ( )، والقضاء يحتاج إلى الفطنة وقوّة الذاكرة.[1]

2- قوله تعالى: "الرِّجَالُ قوَّامُونَ عَلى النِّسَاء " [2].

وجه الدلالة: أن معنى قوامون: يعني في العقل والرأي، والرجل أكفأ من المرأة، وهو مقدّم عليها [3]، والذين يجيزون ولاية المرأة للقضاء يقدّمون المرأة على الرجل، فيقدّمون ما أخره الله. فإن قيل: إن الآية تتعلّق بمسؤولية الأسرة وليست عامّة فالحجّة قائمة ؛لأنّها إن كانت عاجزة عن إدارة أسرة من مجموعة أفراد لا تعدو أصابع اليدين، فلأن تعجز عن إدارة شؤون الناس والفصل في خصوماتهم ومنازعاتهم وحل مشاكلهم أولى. [4]

3- قصة ملكة سبأ: {إِنِّي وَجَدتُّ امْرَأَةً تَمْلِكُهُمْ وَأُوتِيَتْ مِن كُلِّ شَيْءٍ وَلَهَا عَرْشٌ عَظِيمٌ}[5].

4- وجه الدلالة: استنكار الهدهد لوجود امرأة تحكم هؤلاء القوم من جهة، و إزالة سليمان عليه السلام لملكها ولو كان ذلك سائغاً لأقرها عليه ودعاها للإسلام فقط ولكنه قال:(ألا تعلوا علي) من جهة ثانية، أنه أخذ ملكها خلسة بإرسال الجن له ولو كان حكمها جائز لما أزاله بالخلسة من جهة ثالثة.[6]

1- فالمرأة الواحدة عرضة للنسيان والضلال فجعل معها أخرى تذكيرا لها وهذا في الشهادات فكيف بالقضاء الذي فيه حقوق الناس وليس من حفظ الحقوق تعريضها للنسيان والنقص.

2- النساء / 34

3- انظر: الجصاص / أحكام القرآن 148/3 ، وهناك وجه استدلال آخر مفاده: أن (أل) هنا للاستغراق فتشمل جميع النساء والرجال في جميع الأحوال والأصل وجوب العمل بالعام حتى يأتي ما يخصصه ولا مخصص هنا ، قال الإمام ابن كثير عليه رحمة الله: (أي هو رئيسها، وكبيرها و الحاكم عليها و مؤدبها إذ اعوجت , بما فضل الله بعضهم على بعض أي لأن الرجال أفضل من النساء و الرجل خير من المرأة، و لهذا كانت النبوة مختصة بالرجال، و كذلك الملك الأعظم لقوله صلى الله عليه وسلم: (لم يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة...) و كذا منصب القضاء، وغير ذلك،..... فالرجل أفضل من المرأة في نفسه، و له الفضل عليها، والإفضال,فناسب أن يكون قيما عليها " تفسير ابن كثير 492/1 بتصرف

4- الشلش: محمد، حكم تولية المرأة القضاء دراسة فقهية مقارنة 8

5- النمل / 23

6- السفياني: إبراهيم علي، حكم تولي المرأة القضاء 7

5- قولـه تعـالى {وَقَـرْنَ فِـي بُيُـوتِكُنَّ وَلَا تَبَـرَّجْنَ تَبَـرُّجَ الْجَاهِلِيَّـةِ الْأُولَى.....}[1].

وجـه الاسـتدلال:أن الله أمـر المـرأة بـالقرار فـي البيـت والقضـاء يوجـب خروجها واختلاطها بالرجال بالبروز لهم مما ينافي الآية.[2]

ثانياً: السُّنة

1- حديث النبيِّ – صلى الله عليه وسلم-: "لن يفلح قومٌ ولوا أمرهم امرأة "[3].

وجه الدلالة: قال الشوكاني في هذا الحديث: (فيه دليل على أن المرأة ليست من أهل الولايات، ولا يحل لقوم توليتها؛ لأن تجنب الأمر الموجب لعدم الفلاح واجب)[4]، كما أن القضاء "فرع عن الإمامة العظمى، وولاية المرأة الإمامة ممتنع للحديث، فكذلك النائب عنه لا يكون امرأة، وبالجملة فمنصب الولاية غير مستحق للنساء"[5]. ولهذا "لم يولِ النبيُّ - صلى الله عليه وسلم - ولا أحدٌ من خلفائه، ولا من بعدهم امرأة قضاء، ولا ولاية بلد...، ولو جاز ذلك لم يخل منه جميع الزمان غالبًا"[6].

2- قول النبي صلى الله عليه وسلم: "والمرأة راعية في بيت زوجها ومسئولة

1- الأحزاب / 33

2- قال ابن كثير رحمه الله في تفسير قوله تعالى: ((وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ)) أي الزمن بيوتكن فلا تخرجن لغير حاجة، روى البخاري في صحيحه عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((قد أذن الله لكن أن تخرجن لحوائجكن) انظر: صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب خروج النساء لحوائجهن، ح(4939) 2006/5، و يقول العيني في شرح هذا الحديث: (قال ابن بطال: في هذا الحديث دليل على أن النساء يخرجن لكل ما أبيح لهن الخروج، من زيارة الآباء والأمهات وذوي المحارم، وغير ذلك مما تمس به الحاجة): انظر: عمدة القاري 218/20، انظر: السفياني: حكم تولي المرأة القضاء 8

3- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الفتن، باب الفتنة التي تموج كموج البحر ح (6686) 6/ 2600

4- الشوكاني: نيل الأوطار 168/9

5- الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة (1/ 11)، وانظر: المنتقى شرح الموطأ (5/ 182).

6- المغني لابن قدامة (10/ 92)، والكافي (4/ 433). وانظر: المبدع (10/ 19)، ومطالب أولي النهى (6/ 466)، وشرح منتهى الإرادات (3/ 492)، وكشاف القناع (6/ 294).

عن رعيتها"[1]

وجه الدلالة: الحديث ظاهر في أن الأصل في المرأة العمل داخل البيت لا خارجه، وما عداه فيحتاج فيه إلى المبرر على الخروج، والولاية العامة قد علم الناس جميعاً أن الأصل فيها الخروج والبروز لا البقاء في البيت.[2]

3- قوله صلى الله عليه وسلم: " القضاة ثلاثة: اثنان في النار وواحد في الجنة: رجل عمل الحق فقضى به فهو في الجنة، ورجل قضى في الناس على جهل، فهو في النار، ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار"[3]

وجه الدلالة: قال مجد الدين ابن تيمية: "وهو دليل على اشتراط كون القاضي رجلاً" [4]، وأقر الشوكاني، إذ قال في النيل: " دل بمفهومه على خروج المرأة "ـ [5]

4- حديث أبي ذر- رضي الله عنه - أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم – قال:" يا أبا ذر إني أراك ضعيفاً، وإني أحب إليك ما أحب لنفسي. لا تأمَّرنَّ على اثنين، ولا تولَّينَّ مال يتيم "[6]، وفي رواية " قلت: يا رسول الله، ألا تستعملني؟ قال: فضرب بيده على منكبي. ثم قال:" يا أبا ذر، إنك ضعيف، وإنها أمانة، وإنها يوم القيامة خزي وندامة إلا من أخذها بحقها، وأدّى الذي عليه فيها "[7].

ووجه الاستدلال بهذا الحديث هو: أن الإمارة، وتولي القضاء منها، لا يصلح الضعفاء لها، وقد عُلِم أن المرأة ناقصة دين وعقل (أي ضعيفة). قال

1- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجمعة، باب الجمعة في القرى والمدن ح (852) 304/1
2- العيني: عمدة القاري 191/6
3- اخرجه أبو داوود في سننه، كتاب الأقضية، بَاب في الْقَاضِي يخطىء (3573) 299/3
4- انظر: الشوكاني: نيل الأوطار 167/9
5- الشوكاني: نيل الأوطار 9/ 168
6- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الإمارة باب كراهة الإمارة بغير ضرورة ح(1826) صحيح مسلم 1457/3
7- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الإمارة باب كراهة الإمارة بغير ضرورة ح(56) صحيح مسلم 1457/3

الشوكاني في قوله:" أراك ضعيفاً ": (فيه دليل على أن من كان ضعيفاً لا يصلح لتولى القضاء بين المسلمين) [1]

ثالثاً: الإجماع

وأما الإجماع فقد ذكر الماوردي انعقاده على أنه لا يجوز أنْ تُقلَّد المرأةُ القضاء، وذلك في معرض ردِّه على ابن جرير الطبري.قال الماوردي: "وشذَّ ابن جرير الطبري فجوَّز قضاءها في جميع الأحكام، ولا اعتبار بقول يردُّه الإجماع"[2].فهذا ظاهرٌ في أن ما قال به ابن جرير الطبري من جواز قضاء المرأة في جميع الأحكام - شذوذٌ، لا اعتبار به، وهو ردٌّ؛ لأن الإجماع منعقدٌ على عدم جواز ذلك.

رابعاً: القياس

ذكر الحنابلة أنه لا يُقْبل قضاء المرأة كما لا تقبل شهادتها؛ قياسًا للقضاء على الشهادة، فالمرأة "لا تقبل شهادتها ولو كان معها ألف امرأة مثلها ما لم يكن معهن رجلٌ، وقد نبَّه الله - تعالى - على ضلالهن ونسيانهن بقوله - تعالى -: (أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى) [3]؛ فإذا لم تقبل شهادتها ما لم يكن معها رجل، فأولى أن لا يقبل قضاؤها؛ إذ إن القضاء أعظم من الشهادة.

خامساً: المعقول

قال الباجي: "ودليلنا من جهة المعنى: أنه أمرٌ - يعني ولاية المرأة القضاء - يتضمن فصل القضاء، فوجب أنْ تنافيه الأنوثة كالإمامة"[4]؛ ذلك أنَّ المرأة إذا وليت القضاء، وجلست للحكم والفصْل بين الخصوم، كان لابد لها من البروز إلى المجالس، ومخالطة الرجال، ومفاوضتهم مفاوضة النظير للنظير، والمرأة المسلمة لا يتأتى منها ذلك؛ "لأنها إنْ كانت فتاة حرم النظر إليها وكلامها، وإن كانت مُتَجَالَّةً بَرْزة لم يجمعها والرجال

1- الشوكاني: نيل الاوطار 168/9
2- الأحكام السلطانية 82-83
3- المغني لابن قدامة 10/ 92
4- الباجي: المنتقى 5/ 182

مجلس تزدحم فيه معهم وتكون مَنْظَرةً لهم، ولم يفلح قط مَنْ تصوَّر هذا، ولا مَنْ اعتقده"[1]؛ و "لأنَّ كلامها ربما كان فتنةً، وبعض النساء تكون صورتها فتنة"[2]، وقد يقال: "صوتها ليس عورة حقيقة بدليل رواية الحديث عن النساء...، وإنما هو كالعورة في حرمة التلذذ بكل"[3]، و "لاحتياج القاضي لمخالطة الرجال، وهي مأمورة بالتخدُّر (أي: السِّتر)" [4]؛ ولأنه "لا يليق بها مجالسة الرجال، ورفع صوتها بينهم"[5]؛و"لنقص النساء عن رتب الولايات"[6].

وهذا الذي ذكر كافٍ في الدلالة على أنَّ ولاية القضاء والجلوس للحكم للفصل بين الخصوم - وجب أنْ تنافيه الأنوثة، فلا يصح تولية المرأة القضاء؛ لأن ذلك - حتمًا - يؤول إلى الوقوع فيما ذكر من المحرمات [7]

إضافة إلى أن المرأة تعرض لها عوارض مستمرة كالحيض والحمل والرضاع ونحوها مما قد يؤثر في الحكم بين الناس ، وقد ثبت واقعياً عدم تحمل المرأة النظر في بعض القضايا التي فيها قتل ودماء ونحوها.

سادساً: ما جرى عليه عمل المسلمين.

فما جرى عليه عمل المسلمين من عهد النبيِّ – صلى الله عليه وسلم- من أنه لم تُقدَّم امرأةٌ للقضاء في عصر من الأعصار، ولا بلدٍ من البلدان كما لم يُقدَّم للإمامة امرأةٌ[8]، ولو جاز ذلك لم يخل منه جميع الزمان غالبًا. " فلم يولِ النبيُّ - صلى الله عليه وسلم - ولا أحدٌ من خلفائه، ولا مَنْ

1- ابن العربي: أحكام القرآن 3/ 483
2- ابن فرحون: تبصرة الحكام 1/ 26، و الشيرازي: المهذب 2/ 290
3- عليش: منح الجليل 1/ 201
4-الرملي: نهاية المحتاج شرح المنهاج 8/ 238
5- الأنصاري: الغرر البهية شرح البهجة 5/ 216، الرملي: غاية البيان شرح زبد ابن رسلان 1/ 323
6- الماوردي: الأحكام السلطانية 82-83
7 - ابن قدامة: المغني 10/ 92، وانظر: ابن قدامه: الكافي 4/ 433، وابن مفلح: المبدع 10/ 19، والرحيباني: مطالب أولي النهى 6/ 466، والبهوتي: كشّاف القناع 6/ 294، والبهوتي: شرح منتهى الإرادات 3/ 492
8- انظر: الياجي: المنتقى 5/ 182

بعدهم امرأة قضاء، ولا ولاية بلدٍ فيما بلغنا، ولو جاز ذلك لم يخل منه جميع الزمان غالبًا"[1].

فمثل هذا يستفاد منه: أنه لا يجوز تولّي المرأة القضاء؛ إذ لو جاز تولّي المرأة القضاء لما خلا منه جميع الزمان غالبًا كما أشار إلى ذلك ابن قدامة - رحمه الله تعالى - وغيره.

مناقشة الأدلة:

وقد نوقشت هذه الأدلة بالآتي:

1- أما حديث " لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة"، فقيل عنه: إنه إنما يفيد عدم جواز أن تطلب هي القضاء، والكلام في هذه المسألة فيما إذا وُلّيت هي أو حُكِّمت بين خصمين فقضت قضاءً موافقاً لدين الله، فإن قضاءها نافذ، ولم ينتهض دليل على نفيه بعد موافقته ما أنزل الله. [2]

وأجيب عن ذلك:

- بأنه قد تقدم قول الشوكاني الدال على نقيضه كما تقدم ما يدل على بطلانه أيضاً في الفقرة الثالثة من المرجحات.
- وأما قولهم: إنه لم ينتهض دليل على نفي حكمها بعد موافقته ما أنزل الله. فجوابه أن يقال: إنه قد عُلِم أن النهي عن الشيء نهيٌ عما يسبقه من المقدمات، وهو نهيٌ عما يصاحبه من أمور وملابسات تُفضي إلى المنهي عنه، وهو نهيٌ أيضاً عما يلحقه من التوابع؛ وعليه فإن الحديث وإن كان قد دل على نهي الرجال عن توليتهم المرأة للقضاء، فإنه يدل أيضاً على بطلان الأحكام التابعة والمترتبة على هذه التولية الغير مشروعة.

2- قيل أيضاً: لم يثبت في الشرع ما يدل على أن أهليتها مسلوبة، بل إن هناك ما يدل على خلاف ذلك، وهو أنها تصلح أن تكون شاهدة، وناظرة في الأوقاف، ووصية على اليتامى. [3]وأجيب عنه: أن عدم تولي المرأة

1-ابن قدامة:المغني 10/ 92، وانظر: البهوتي: شرح منتهى الإرادات 3/ 492
2- السيواسي: شرح فتح القدير 298/7
3-السيواسي: شرح فتح القدير 298/7

للقضاء ليس سلباً لأهليتها، ولا استنقاصاً لها ولا احتقاراً ولا استخفافاً بها، وإنما هو تخفيف عنها بإبعادها من مشاكل الخصومات والمنازعات، وهو أيضاً وضع لها في موضعها الذي يتناسب مع فطرتها وطبيعتها التي فطرها الله عليها، وكلٌ ميسَّرٌ لما خُلِق له، ومع ذلك فقد قدّم الإسلام المرأة على الرجل في بعض المسائل التي تستحق هي فيها التقديم، كتقديمها على الرجل في أمر حضانة الطفل، وفي رضاعه، كما قدّمها على الرجل في جانب الطاعة من الأبناء، إذ هي أحق بحسن صحبة الأولاَد لها من أبيهم، وليس ذلك نقصاً في حق الرجل، ولا استخفافاً به، ولا إنقاصاً لحقه؛ وإنما هو وضعٌ لكل واحد منها في المكان الذي يستحق أن يوضع فيه.

القول الثاني:

نقل عن الحسن البصري[1] وابن جرير الطبري[2] وابن القاسم من المالكية[3] وابن حزم الظاهري[4]، ومفاده انه: يجوز تولية المرأة القضاء، وإذا وليت لا يأثم المولي، وتكون ولايتها صحيحة، وأحكامها نافذة، ولكن بما تقبل شهادتها، وهو يتسع عند الحسن البصري وابن جرير وابن حزم؛ ليشمل كل شيء حتى الدماء والفروج، ويضيق عند ابن القاسم حتى لا يتجاوز الأموال وما لا يطلع عليه الرجال, كولادة واستهلال مولود وعيب نساء باطن. واستدلوا بالكتاب والسنة والقياس والمعقول والتفصيل في الآتي:

أولاً: الكتاب

1- المغربي: مواهب الجليل 6/ 87، 88.
2- ابن حجر: فتح الباري7/ 735، الماوردي: الحاوي الكبير16/ 156، ابن قدامه: الشرح الكبير على المغني 28/ 298.
3- الدسوقي: حاشية الدسوقي 4/ 129، المغربي: مواهب الجليل 6/ 87، 88.
4- ابن حزم: المحلى 9/ 429.

قولة تعالى: {إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً }[1].

وجه الدلالة: أن الله أمر بأداء الأمانات ومن أعظم الأمانات أمانة القضاء ثم إن اللفظ عام فيشمل المرأة والرجل على حد سواء.

ثانياً: السنة

استشارة النبي صلى الله عليه وسلم لأم سلمه في عمرة الحديبية عندما رفض أصحابة التحلل حيث أشارت عليه أن يفعل التحلل أمامهم ويذبح الهدي ففعل عليه الصلاة والسلام واستجاب الصحابة له [2]

وجه الدلالة: أن أم سلمه أظهرت حكمتها واستجاب لها النبي صلى الله عليه وسلم فدل على وجود الحكمة عند النساء فلا يمنع من توليها للقضاء.

ثالثاً: عمل الصحابة

1- خروج عائشة رضي الله عنها قائدة للجيش في معركة الجمل ، وجه الدلالة: أن عائشة رضي الله عنها تولت قيادة الجيش ولو كان تولي المرأة للمناصب القيادية غير جائز لما تولت عائشة رضي الله عنها قيادة الجيش ومن تلك المناصب منصب القضاء.[3]

2- أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ولى امرأة اسمها الشفاء محتسبة في السوق. وجه الدلالة: أنه لو كان تولي المرأة للمناصب الكبرى محرماً لما فعل عمر ذلك.[4]

1- النساء / 58

2 - انظر القصة في صحيح البخاري كتاب: الصلح باب: الشروط في الجهاد والمصالحة ح (2581) 978/2، وفيه: فَقالت أُمُّ سَلَمَةَ يا نَبِيَّ اللَّهِ أَتُحِبُّ ذلك اخْرُجْ لَا تُكَلِّمْ أَحَدًا منهم كَلِمَةً حتى تَنْحَرَ بُدْنَكَ وَتَدْعُوَ حَالِقَكَ فَيَحْلِقَكَ فَخَرَجَ فَلَم يُكَلِّمْ أَحَدًا منهم حتى فَعَلَ ذلك نَحَرَ بُدْنَهُ وَدَعَا حَالِقَهُ فَحَلَقَهُ فلما رَأَوْا ذَلك قَامُوا فَنَحَرُوا وَجَعَلَ بَعْضُهُمْ يَحْلِقُ بَعْضًا.

3 - انظر: مسند أحمد6/ 97 ح(24698)، قال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح و صحيح بن حبان126/15 ح (6732)، قال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط الشيخين.

4- انظر: ابن حزم: المحلى 429/9

رابعاً: القياس

استدل أصحاب هذا القول بالقياس من عدة أوجه:

أ- القياس على الحسبة

فقد روي أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - ولى امرأة تدعى أم الشفاء بنت عبد الله الحسبة على السوق[1], وعلى هذا يجوز أن تتولى المرأة القضاء؛ لأن كلاً منهما من الولايات العامة، ولو لم يكن جائزًا لما أجاز عمر - رضي الله عنه - على ولاية الحسبة امرأة.

ب - القياس على بيت الزوجية

فقد أبثت الرسول - صلى الله عليه وسلم - للمرأة ولاية بيت زوجها, والقيام على إدارته, وتدبير شئونه، فقال: «والمرأة راعية في بيت زوجها, ومسئولة عن رعايتها»[2], فدل ذلك على أنها أهل لسائر الولايات[3].

ج - القياس على الإفتاء

إن المرأة يجوز أن تكون مفتية, فيجوز أن تكون قاضية بجامع أن في كل إخبار بحكم شرعي[4].

خامساً: المعقول

1- إن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يقم دليل المنع, فكل من يصلح للفصل في الخصومة, فإنه يجوز ولايته القضاء، والمرأة صالحة, وقادرة على الفصل في الخصومة، وليس بها مانع من ذلك، وعليه يصح توليتها القضاء؛ لأن أنوثتها لا تحول دون فهمها للحجج, وإصدار الحكم[5].

2- أن القاضي أجيرٌ وعامل للأُمة كباقي الموظفين، والأجير يجوز أن

1-المرجع السابق
2-أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجمعة، باب الجمعة في القرى والمدن ح (852) 304/1(وقد مر تخريجه سابقا في الهامش: 103)
3-المرصفاوي: نظام القضاء 34
4- ابن حزم: المحلى 9/ 430.
5- عثمان: محمد رأفت، النظام القضائي 144

يكون رجلاً، كما يجوز أن يكون امرأة؛ لقوله تعالى {فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ} [1]، فالقاضي يخبر عن الحكم الشرعي، والحاكم هو المنفذ فعليًّا؛ ولذا ينطبق عليه تعريف الإجارة، وهو: عقد على منفعة بعوض.

مناقشة الأدلة:

وقد نوقشت هذه الأدلة بالآتي:

1- نوقش استدلالهم بقوله تعالى:(إن الله يأمركم أن تأدوا الأمانات إلى أهلها.) بأنه مردود عليه من وجهين:
- أن الآية عامة وقد ورد التخصيص بالأدلة الوارد في النهي عن تولي المرأة الولايات العامة كما سبق ذكرها في القول الأول .
- إنه لو صح الاستدلال بهذه الآية على جواز تولي المرأة للقضاء لصح الاستدلال بها على جواز تولي المرأة للولاية العامة وهذا باطل بإجماع العلماء.

2- نوقش استدلالهم باستشارة النبي صلى الله عليه وسلم لأم سلمه بأن ليس فيه دليل على مسألة القضاء،فالحديث نص في جواز استشارة النساء و ليس دليلا على جواز قضائها. ولم يقل أحد: إنه يحرم لذي سلطان أن يستشير زوجته في شأن ما، أو يأخذ رأي النساء في قضية من القضايا كما للمرأة الحق في أن تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر وتدل على الخير، ولكن أن يكون لها الحق أو عليها الواجب أن تتولى ولاية عامة إمارة أو وزارة، أو قضاء، أو تكون عضوا في مجلس تشريعي، فليس في هذه القصة دليل على هذا الأمر. [2]

3- ونوقش استدلالهم بتولي عائشة رضي الله عنها لقيادة الجيش في معركة الجمل ، بأنه ليس في الحديث ما يدل على جواز تولي المرأة القضاء من عدة وجوه [3]:

1- الطلاق /6
2- انظر: السفياني: حكم تولي المرأة القضاء 19
3- السفياني: حكم تولي المرأة القضاء 19

- أن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها ؛لم تخرج أميرة ولا حاكمة ولا كان الجيش الذي هي فيه يرى إماما لهم غير علي بن أبي طالب رضي الله عنه فقد كان بالجيش طلحة والزبير وهما اللذان كانا على رؤوس الناس، وإنما خرجوا للإصلاح وظنوا أن وجود أم المؤمنين معهم أنفع في جمع الكلمة، وتجنيب المسلمين الحرب ثم كان ما كان مما لم يقع في الحسبان.
- أن أم المؤمنين رضي الله عنها ندمت على هذا الخروج، ولامها كبار الصحابة.
- جاء الحديث النبوي بالتحذير من هذا الخروج، فكيف يكون هذا دليلاً على تولي المرأة الولايات العامة.

4- نوقش استدلالهم بأن الأصل في الحكم القدرة على الفصل؛ فيناقش بما يلي [1]:

أ- أن المرأة غير قادرة على الفصل مقدرة تامة؛ وذلك بسبب طبيعتها، ولأنها غالبًا ما تنساق وراء عاطفتها، وما يعتريها من حمل وولادة وإرضاع، يؤثر في فهمها لحجج المتخاصمين، وهذا بدوره يؤثر في تكوين الحكم الكامل لديها.

ب-أن هذا القول منقوض برئاسة الدولة، إذ إن بعض النساء قد تكون لهن المقدرة التامة على رئاسة الدولة من بعض الرجال، ومع ذلك فإن الإجماع قائم على منعها من تولي هذه الولاية.

وأجيب عن هذه المناقش: بأن: رئاسة الدولة مستثناة هنا؛ للإجماع المستند إلى نص، ولولا هذا الإجماع لجازت تولية المرأة الإمامة العظمى.

1- سليخ: مصطفى محمود، حكم تولية المرأة القضاء على الرابط:
http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

نوقش استدلالهم بقياس القضاء على الشهادة؛ بأنه قياس مع الفارق؛ لشمول ولاية القضاء، ولأنها تلزم الحق بدون واسطة، بخلاف ولاية الشهادة، كما مر بيانه سابقًا عند مناقشة أدلة الحنفية.[1]

5- نوقش استدلالهم بقياس القضاء على الولاية الأسرية، بأنه قياس مع الفارق؛ لأن الولاية الأسرية خاصة، وولاية القضاء عامة؛ فلا يصح الاستدلال بالقياس. [2]

6- نوقش استدلالهم بقياس القضاء على الحسبة؛ لفعل عمر - كما سبق - بما يلي[3]:

- أن فعل عمر ليس حجة، كما هو الراجح عند علماء الأصول؛ لأنه لا حجة في كلام أحد أو فعله؛ سوى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ولم يَدَّعِ أحد الإجماع، أو عدم وجود المخالف، حتى يكون إجماعًا تثبت به الدعوى.
- لو سلمنا حجية فعل عمر، فإن هذا الحديث لم يثبت عنه، يقول ابن العربي في "تفسيره": "وروي أن عمر قدم امرأة على حسبة السوق، وهذا لا يصح، فلا تلتفتوا إليه، إنما هو من دسائس المبتدعة"
- أنه يستبعد صدور مثل هذا الفعل عن عمر؛ لأمرين:

الأول: أنه مخالف للحديث المتفق على صحته، ولا يعقل أن يخالف عمرُ الحديثَ.

الثاني: على فرض عدم وصول هذا الحديث لسيدنا عمر، فإن فكرة الحجاب صدرت أساسًا عن عمر، حيث أشار على النبي - صلى الله عليه وسلم - بالحجاب، فنزلت آية الحجاب وصارت تشريعًا، فهل يعقل أن

1- سليخ: حكم تولية المرأة القضاء،على الرابط:
http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

2- سليخ: حكم تولية المرأة القضاء،على الرابط:
http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

3- السفياني: حكم تولي المرأة القضاء 20، والشلش:حكم تولية المرأة القضاء 10، و سليخ: حكم تولية المرأة القضاء على الرابط:
http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

ينقض عمر هذه الفكرة بتعيين امرأة تمكث طوال يومها تخالط الرجال في الأسواق، وعنده من الرجال مَن يقوم بحمل هذا العبء وزيادة؟!

7- نوقش استدلالهم بقياس القضاء على الإفتاء، بأنه قياس مع الفارق؛ فلا يصلح الاستدلال به، والفارق من ناحيتين [1]:

الناحية الأولى: أن القضاء ولاية، بخلاف الفتيا، فإنها ليست ولاية.

الناحية الثانية: أن حكم القضاء ملزم، أما الفتيا فلا إلزام فيها، فيجوز للمستفتي أن يأخذ بالحكم أو يتركه.

وأجيب عن هذه المناقشة: بأن الفتوى قد تكون ملزمة، وذلك فيما إذا لم يوجد إلا واحد يصلح للإفتاء، ومع ذلك لم تُستثن هذه الحالة من أهلية المرأة، فتكون الفتيا ولاية في الجملة.

وأجيب عن ذلك: أن الإلزام هنا للضرورة، ومن المعروف أن الضرورة لها أحكامها الخاصة التي تخالف أحكام حالة الاختيار، وموضوع الخلاف مفروض في حالة الاختيار؛ ولهذا لو وجدت حالة الضرورة في قضاء المرأة، بأن ولاها سلطان ذو شوكة، فإنه ينفذ قضاؤها؛ لئلا تتعطل مصالح الناس، وبهذا تكون حالة الضرورة في قضاء المرأة حالة استثنائية.

8- نوقش استدلالهم بأن القاضي أجير عند الدولة، ولا فرق بين الرجال والمرأة في الإجارة -بأنه قياس مع الفارق، فلا يقاس القضاء على تولي المرأة في عصرنا الحاضر بعض الأعمال الإدارية العامة؛ لأن القضاء له طبيعة خاصة، ليست من جنس العمل الإداري العادي، كما أن العمل الإداري يخضع في النهاية لرقابة القضاء، أما عمل القاضي فيكتسب الحجة، ويصبح عنوان الحقيقة، ولا رقيب عليه، فقوله نهائي بات. [2]

1- انظر: السفياني: حكم تولي المرأة القضاء 16 و الشلش: حكم تولية المرأة القضاء 10 و سليخ: حكم تولية المرأة القضاء على الرابط:
http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

2- سليخ: حكم تولية المرأة القضاء على الرابط:
http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

القول الثالث:

وإليه ذهب الحنفية عدا زفر، ومفاده أنه: يجوز للمرأة تولي القضاء, فيما تصح فيه شهادتها, وهو ما عدا الحدود والقصاص, وإن أثم موليها عند بعضهم[1], ومن غير إثم موليها عند معظمهم[2], فإذا تولت وحكمت صح حكمها, ونفذ ما دام موافقا للشرع سواء عند القائلين بالإثم, أم عند القائلين بعدمه.

استدلوا على:

1- التأثيم:بحديث الجمهور ذاته، وهو: " لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة "، إنَّما أثبتوا به الكراهة التحريميَّة، ولم يثبتوا التحريم؛ لأنه دليل ظني، والحرام لا يثبت عندهم إلاَّ بدليلٍ قَطْعِي. [3]

2- جواز تولية المرأة القضاء فيما تصح فيها شهادتها بالمعقول, من عدة وجوه [4]:

الأول: إن القضاء يستقي من الشهادة, والمرأة أهل للشهادة في غير الحدود, والقصاص, كما ثبت بالنص, فيجوز للمرأة أن تقضي في ما يجوز لها أن تشهد فيه؛ لأن القضاء من باب الولاية كالشهادة, فتكون من أهل ولاية، أما الحدود والقصاص, فهي ليست من أهل الشهادة فيها, فلا تكون من أهل الولاية كذلك.

1- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين 4/ 552، الكليبولي: مجمع الأنهر في شرح ملتقي الأبحر 2/ 168.

2- الزيلعي: تبيين الحقائق 4/ 187، السيواسي: شرح فتح القدير 7/ 297، الكاساني: بدائع الصنائع 7/ 3.

3- سليخ: مصطفى محمود، حكم تولية المرأة القضاء على الرابط:
http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

4- سليخ: مصطفى محمود، حكم تولية المرأة القضاء على الرابط:
http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

الثاني: إن المرأة تصح أن تكون ناظرة على الأوقاف, ووصية على اليتامى, فيصح كذلك أن تكون قاضيًا في غير حد وقود بجامع الولاية في كل[1].

كما تصلح أدلة القول الثاني للاستدلال بها على الجواز للقول الثالث.

مناقشة الأدلة:

وقد نوقشت هذه الأدلة بالآتي:

1- نوقش استدلالهم بقياس القضاء على الشهادة؛ بجامع الولاية في كل، بما يلي [2]:

أن الولاية في الشهادة تغاير الولاية في القضاء، وهذا يستلزم أن تكون الأهلية في الشهادة مغايرة للأهلية في القضاء، فيكون هذا القياس قياسًا مع الفارق؛ فلا يصح الاستدلال به، والذي يدل على أن ولاية الشهادة تغاير ولاية القضاء ثلاثة أمور:

- أن الولاية في القضاء عامة وشاملة، بخلاف الولاية في الشهادة، فإنها قاصرة خاصة، وليس كل من يصلح للأمور الخاصة يصلح للأمور العامة.
- أن ولاية القضاء تلزم الحق بدون واسطة، بينما ولاية الشهادة لا تلزم الحق إلا بحكم القاضي بها.
- أن شهادة المرأة تقبل حالَ الضرورةِ والحاجة، أما القضاء فليس هناك حاجة تدعو إلى ترك الرجال وتولية النساء.
- أن أدلة الجمهور أفادت المنع، والمنع يقتضي عدم الجواز، وهذا يستتبع نفي الصحة، وعدمُ صحة حكمها يستلزم عدم نفاذ ما قضت به.

وأجيب عن هذه المناقشة:

1- الزيلعي: تبيين الحقائق 4/ 187، السيواسي: شرح فتح القدير: 7/ 297، الكاساني: بدائع الصنائع 3/7، شحاته: فتحي، القضاء ووسائله 253، 254، عثمان: النظام القضائي

2- سليخ: مصطفى محمود، حكم تولية المرأة القضاء على الرابط:
http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

يقول الكمال ابن الهمام: "والجواب: أن ما ذكر غاية ما يفيد منعُ أن تستقضي وعدمُ حِلِّه، والكلام فيما لو ولِّيت، وأثم المقلد... فقضت قضاء موافقًا لدين الله: أكان ينفذ أم لا؟ لم ينتهض الدليل على نفيه بعد موافقته ما أنزل الله، إلا أن يثبت شرعًا سلب أهليتها، وليس في الشرع سوى نقصان عقلها، ومعلوم أنه لم يصل إلى حد سلب ولايتها بالكلية، ألا ترى أنها تصلح شاهدة؟ وذلك النقصان بالنسبة والإضافة، ثم هو منسوب إلى الجنس؛ فجاز في الفرد خلافه... ولذلك النقص الغريزي نسب - صلى الله عليه وسلم - لمن يوليهن عدم الفلاح، فكان الحديث متعرضًا للمولِّين ولهن بنقص الحال، وهذا حق، لكن الكلام فيما لو ولِّيت فقضت بالحق: لماذا يبطل هذا الحق؟" (1)

وأجيب عن ذلك الجواب في معرض مناقشة أدلة القول الأول فلا حاجة للتكرار.

2- نوقش استدلالهم إن المرأة تصح أن تكون ناظرة على الأوقاف, ووصية على اليتامى، بالأتي ([2]):

- أن هناك فرقاً أ بينهما، إذ كلٌ من النظارة والوصاية فروع من قضايا الأموال؛ وعليه فهما أخص من موضع الاستشهاد، ولا يلزم من صحة تصرفها في بعض قضايا الأموال أن تصرفاتها صحيحة في جميع قضايا الأموال، وإنما يسلم لهم هذا الاستشهاد لو كان ما استشهدوا به أعم من موضع الخلاف، لا العكس .
- كما أنا نجد أن تولي المرأة للنظارة والوصاية – على فرض صحة استشهاد الحنفية – نجد أنها قضية خاصة، بينما نجد أن ولاية القضاء ولاية أعم، وقد عُلم أنه لا تعارض بين عام وخاص، فيعمل بالخاص فيما تناوله (وهو صحة ولايتها في النظارة والوصاية)، وبالعام في

1- السيواسي: شرح فتح القدير 7/ 298

2 - سليخ: مصطفى محمود، حكم تولية المراة القضاء على الرابط:

http://www.alukah.net/Sharia/0/4223/

الباقي (وهو عدم صحة توليها في ما سوى ذلك سواء كان ذلك في قضايا الأموال أو في غيرها).

- أن قيامها بالنظارة والوصاية إنما يكون بتوليتها من الواقف أو الوصي، والواقف والوصي لا يسنِد هذا الأمر إلى المرأة، إلا وقد علم أنها قادرة على القيام بما يوكل إليها، والقضاء وإن كان أمر التولية فيه موكول إلى الوالي أو الخليفة، إلا أن الله سبحانه قد حسم الأمر من عنده في عدم تولي المرأة القضاء، ولم يترك ذلك إلى الوالي؛ لأنه سبحانه – وهو خالِقها- يعلم أنها غير قادرة على القيام بما يوكل إليها من مسائل القضاء.

القول الرابع:

وذهب إليه بعض المعاصرين [1] منهم: الطنطاوي والقرضاوي و الموافي، ومفاده أنه يجوز قضاؤها بشروط أهمها:

الشرط الأول :ألا تتوّلى المرأة القضاء إلا بعد أن تنضج وتبلغ السن الذي تيأس فيها من المحيض، حتى لا تكون عرضة للاضطرابات النفسية والمتاعب الجسمانية التي تصاحب الحيض والحمل.

الشرط الثاني: وجود المجتمع البالغ من التطوّر الاجتماعي درجة تسمح له بقبول هذا الأمر.

الشرط الثالث: وجود الحاجة إلى تقليد المرأة منصب القاضي.

إلا أن هذا جواز لا يعني وجوبه ولزومه، بل ينظر للأمر في ضوء مصلحة المرأة والأسرة، والمجتمع والإسلام، وقد يؤدّي ذلك إلى اختيار بعض النساء المتميّزات في سن معينة للقضاء في أمور معينة، وفي ظروف معينة، يقول الموافي:" أنَّ المرأة أهلٌ للقضاء، فيجوز إسناده إليها وتولِّيها له، ويصح منها، وينفُذُ، إلا أنَّ جواز ذلك مقيَّدٌ بـ "إذا أُمِنَتْ الفتنة"، ولم تقع مفسدةٌ، وكانتْ حاجةٌ وبقدْرها، وفي إطارٍ من الالتزام بضوابط

1- انظر: الموافي: ولاية المرأة القضاء 243 و الجنش: روحية مصطفى: تولية المرأة القضاء 41 و الشلش:حكم تولية المرأة القضاء 10

الشَّرع التي في مقدمتها أنْ تكون امرأةً كبيرةً غير شابة ذات حجاب سابغ "عليها دروعٌ غليظة وخمار غليظ"، وأنْ لا تقع خَلوةٌ، وفي دولة الإسلام التي يسوسها شرعه ويحكمها فقهه، وتقوم في جميع مناحيها على أساس من ركنه الركين في الأخلاق والمكرمات، والعفة والفضيلة." [1]

المطلب الثاني

أسباب الاختلاف الفقهي في حكم ولاية المرأة القضاء

بالنظر في أدلة الفقهاء من كل فريق، يمكن القول أن الخلاف في هذا المسألة يرجع إلى عدة أمور منها [2]:

أ- النصوص الواردة في هذه المسألة نصوص ظنية إما في دلالتها أو في ثبوتها، مما يجعل الاحتمال متطرق إليها، بما تتسع له الاجتهادات الفقهية، على اختلاف الأفهام، فمن رأى تلك الدلالة قال بجواز تولية المرأة. ومن لم ير هذه الدلالة، أو رأى دلالة المنع أظهر قال بعدم جواز تولية المرأة للرئاسة.

ب- الاختلاف في النظر والتكييف في عدة أمور منها:

1- اختلافهم في تحديد شروط أهلية القضاء، بمعنى هل أهلية القضاء متحققة لدى المرأة كما هي متوفرة لدى الرجل، وهو ما يسمى عند الأصوليين بتحقيق المناط.

2- الاختلاف في تحديد أفراد الولاية العامة،بما ينتج عنه الاختلاف في تكييف العمل القضائي، هل يدخل في حكم الولاية العامة أو الإمامة الكبرى؛ لأنه بعض منها، والبعض في حكم الكل، فلا يجوز للمرأة توليه. أو لا يدخل في حكم الولاية العامة؛ لأن الولاية كل لا يتجزأ، وإنما يدخل في حكم إجارة الأشخاص، فيجوز للمرأة تولية.

3- الاختلاف في معنى ومفهوم وحدود قوامة الرجل على المرأة، ومدى تعارضه مع تولية المرأة للرئاسة. فمن رأى التعارض؛ لأن القوامة

1- الموافي: ولاية المرأة القضاء في الإسلام 243
2- انظر: الجنش: تولية المرأة القضاء 10

عنده رئاسة منع تولية المرأة. ومن رأى عدم التعارض؛ لأن الولاية عنده نصرة وإنفاق أجاز تولية المرأة

ج- الاختلاف في القياس، بمعنى هل يقاس القضاء على رئاسة الدولة، أم يقاس على الشهادة، فمن قاس على رئاسة الدولة، قال: بعدم الجواز، ومن قاس على الشهادة قال بالجواز؛ لأنه باتفاق العلماء لا يجوز أن تكون المرأة رئيسة للدولة، ويجوز أن تكون شاهدة في المنازعات والخصومات(1).

ح- الاختلاف في تقرير وجود الإجماع في المسألة من عدمه

خ- الاختلاف في تقديم دليل "سد الرائع" على دليل "المصلحة المرسلة". فمن قدم "سد الذرائع" ترجح عنده منع تولية المرأة خشية الفتنة والفساد .ومن قدم "المصلحة المرسلة" ترجح عنده جواز تولية المرأة للاستفادة من طاقاتها فيسأله الإسلام الإصلاحية. وبهذا التأصيل الفقهي يثبت قول المجيزين كما يثبت قول المانعين

المطلب الثالث

الموازنة بين الاختلافات الفقهية في ولاية المرأة القضاء على ضوء مقاصد الشرعية

يظهر لي من خلال هذه الدراسة أن الراجح في هذه المسالة هو الرأي الأول: القائل بحرمة تولي المرأة القضاء مطلقا، لموافقته المقاصد الشرعية من جهة، ولموافقته الأدلة الشرعية من عدة وجوه أهما [2]:

1- أن الجمهور قد استندوا في تحريم تولي المرأة للقضاء إلى حديث نهي الضعفاء عن تولي الولاية، أيِّ ولاية كانت، وهذا الضعف يمكن أن يقع في الرجال وهو في النساء أيضاً، إلا أن ضعف الرجال ليس أمراً جِبِلِّياً فطرياً، بل هو أمر مكتسب، بخلاف ضعف النساء فهو ضعف مغروس في فطرتها وجِبلَّتها؛ بدليل الآيات والأحاديث الدالة على أن النقص في

1- المرصفاوي: نظام القضاء في الإسلام 24وما بعد

2- دبيس: علي عبد الرحمن، حكم تولية المرأة القضاء على الرابط:

http://www.jameataleman.org/ftawha/woman/woman4.htm

عقل المرأة ودينها، موجود في طبيعتها وفطرتها التي فطرها الله عليها؛ فإذا حُرِّمت الولاية على الضعفاء من الرجال، فهي أولى وأحرى أن تُحرم على النساء الضعيفات بفطرتهن.

2- قوة استدلالات الجمهور، حيث استندوا إلى النصوص الشرعية من الكتاب أو السنة، بينما استند الحنفية والطبري إلى القياس، ولا شك أن النص مقدَّم على القياس عند التعارض، وإذا جاء نهر الله بطل نهر مَعقِل.

3- أدلة الجمهور قد دلت على التحريم من جهتين: من جهة اللازم، أو من جهة العلة؛ وبيان ذلك: أن الحديث الدال على عدم فلاح من تولّت عليهم المرأة يدل بدلالة اللزوم على النهي عن تولي المرأة أيّ ولاية كانت، سواء كانت هذه الولاية ولايةً عامة أو خاصة (ومنها القضاء)، وهو يدل أيضاً على أنه لا يجوز لهؤلاء القوم أن يقبلوا أن تتولى عليهم المرأة حتى لا يصيبهم ما ذُكر في هذا الحديث من عدم الفلاح؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، والوسائل تأخذ حكم المقاصد، وأما دلالة أدلة الجمهور على التحريم من جهة العلة، فهي أن حديث أبي ذر في النهي عن تولي الضعفاء لأي ولاية، قد بيّن العلة التي من أجلها جاء هذا النهي، وهي الضعف؛ وعليه فلا يجوز للمرأة أن تتولى القضاء؛ لتحقق هذه العلة فيها، والحكم يدور مع علته حيث دارت وجوداً وعدماً، فإذا وُجدت العلة (وهي الضعف) وُجد الحكم (وهو المنع من ولايتها).

4- علة الضعف علة ملائمة مناسبة في تحريم تولي الحكم، وهي علة منصوص عليها، والعلة المنصوص عليها أولى في التعليل من العلة المستنبطة التي استند إليها الحنفية.

5- هناك فرق بين تولي القضاء والشهادة، إذ الشهادة مما يُشترط فيها العدد، بخلاف تولي القضاء، فلا يشترط فيه العدد. كما أن الشهادة مما يتعلق بها حق آدمي، فهي من حقوق العباد (حق خاص)، بينما تولي القضاء مما يتعلق به حق للمجتمع (حق عام)، فهي من حقوق الله. إذن؛ فقياس القضاء بالشهادة قياس مع الفارق.

6- علة الجمهور التي اعتمدوا عليه علةٌ في محل النزاع، بينما علة الحنفية ليست علة في محل النزاع.
7- إن الحنفية وإن كانوا قد خالفوا في هذه المسألة، إلا أن خلافهم - من الجانب العملي - غير مطبق حتى من الحنفية أنفسهم، فهذا أبو حنيفة - وهو إمام المذهب - يأبى أن يتولى القضاء، وقد نُدب إليه وأُمِر به، كما تقدم، ثم إن المذهب الحنفي قد حكم المسلمين قاطبة قرون عديدة، في الخلافة العثمانية، وكان مذهب الدولة هو المذهب الحنفي، ومع ذلك لم يؤثر أنهم ولَّوا امرأة القضاء أبداً، فكان هذا شبه إجماع – من الناحية العملية – على عدم جواز توليها القضاء.

الخاتمة

وفي نهاية هذا البحث يمكن استخلاص أهم نتائجه بالآتي:

1- اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف القضاء، والتعريف المختار له أنه::فصل الخصومات بإظهار حكم الشارع فيها على سبيل الإلزام.
2- يختلف القضاء عن الإفتاء وعن التحكيم من عدة وجوه.
3- ينقسم القضاء إلى عدة أنواع ، أهمها: القضاء العادي ، وقضاء الحسبة، وقضاء المظالم، على الاصطلاحات التي استقرت في كتب الفقه.
4- ظهر أن المقاصد الشرعية في القضاء تنقسم إلى مقاصد عامة وخاصة.
5- مقصد الشريعة العام من القضاء هو: إقامة العدل.
6- المقاصد الخاصة في القضاء على نوعين منها ما هو باعتباره ولاية عامه، ومنها ما هو باعتبار معناه الذي وضع له.
7- المقاصد الخاصة للقضاء باعتباره ولاية من الولايات هي: الحكم بشرع الله، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وإقامة المصلحة ودفع المفسدة.

8- مقاصد القضاء باعتبار المعنى الذي وضع له هي: قطع الخصومات، و منع اللدد والمماطلة، وإيصال الحقوق لأصحابها.
9- اختلف العلماء في حكم تولية المرأة القضاء، على ثلاثة أقوال.
10- ذهب الجمهور إلى: أنه لا يجوز تولية المرأة القضاء، في مقابل قول الظاهرية والطبري وغيرهم، بأنه تجوز توليتها القضاء مطلقًا، بينما أجازها الحنفية فيما تجوز فيه شهادتها.
11- يمكن إرجاع اختلاف الفقهاء في تلك المسالة إلى عدد من الأسباب أهمها: اختلاف النصوص الواردة في هذه المسألة ، و اختلافهم في تحديد شروط أهلية القضاء، والاختلاف في تحديد أفراد الولاية العامة، والاختلاف في معنى ومفهوم وحدود قوامة الرجل على المرأة، والاختلاف في القياس، و الاختلاف في تقرير وجود الإجماع في المسألة من عدمه، والاختلاف في تقديم دليل "سد الذرائع" على دليل "المصلحة المرسلة ."
12- بالموازنة بين اختلافات الفقهاء في تلك المسألة بأدلتها والمقاصد الشرعية للقضاء أمكن ترجيح قول الجمهور القائل: بمنع المرأة من تولي القضاء.

قائمة المصادر والمراجع

- ابن العربي: محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، لبنان: دار الفكر.
- ابن القيم:محمد بن أبي بكر،الطرق الحكمية، تحقيق: د.محمد جميل غازي، القاهرة: مطبعة المدني
- ابن القيم: محمد بن أبي بكر(1973)،إعلام الموقعين، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد، بيروت: دار الجيل
- ابن تيمية: أحمد عبد الحليم، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، ط2، مكتبة ابن تيمية
- ابن حجر:أحمد بن علي، فتح الباري، تحقيق: محب الدين خطيب، بيروت: دار المعرفة

- ابن حزم: علي بن احمد، المحلى، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي، بيروت: دار الآفاق الجديدة
- ابن عابدين:محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار المشهور، حاشية ابن عابدين (1421=2000)، بيروت: دار الفكر
- ابن عطية: أبو محمد عبد الحق بن غالب (1413=1993)، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد، ط1، لبنان: دار الكتب العلمية.
- ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، تحقيق: جمال مرعشلي: بيروت: دار الكتب العلمية
- ابن قدامه:عبد الله، الكافي، بيروت: المكتب الإسلامي
- ابن كثير: إسماعيل بن عمر (1401)، تفسير ابن كثير،بيروت: دار الفكر
- ابن مفلح: محمد بن مفلح (1418)، الفروع، تحقيق: أبو الزهراء حازم القاضي، بيروت: دار الكتب العلمية
- ابن مفلح:إبراهيم بن محمد (1400)، المبدع، بيروت: المكتب الإسلامي
- ابن منظور: محمّد بن مكرم، لسان العرب، ط 1، دار صادر، بَيْروت
- ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد (1419- 1999)، الأشباه والنظائر، بيروت: دار الكتب العلمية
- ابن نجيم:زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، بيروت: دار المعرفة
- أبو السعود: محمد بن محمد العمادي، تفسير أبو السعود، بيروت: دار إحياء التراث
- السجستاني: سليمان بن الأشعث، سنن أبي داوود، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، بيروت: دار الفكر
- المالكي: أبو عبد الله محمد بن أحمد (1420=2000)،الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية

- القرافي:أحمد بن إدريس (1416=1995)، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ط2 ، بيروت: دار البشائر الإسلامية
- حنبل: أحمد، مسند أحمد، مصر: مؤسسة قرطبة
- أرسلان: محمد شهير (1389-1969)، القضاء والقضاة ، ط1، بيروت: دار الإرشاد للطباعة والنشر
- الأنصاري:زكريا بن محمد(1997)، الغرر البهية شرح البهجة، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية
- البهوتي: منصور بن يونس (1390)، الروض المربع، الرياض: مكتبة الرياض الحديثة
- البهوتي: منصور بن يونس (1402)،كشاف القناع، تحقيق:هلال مصيلحي مصطفى هلال، بيروت: دار الفكر
- البهوتي: منصور بن يونس (1996)، شرح منتهى الإرادات ، ط2، بيروت: عالم الكتب
- البيجرمي: سليمان بن عمر بن محمد، حاشية البجيرمي، تركيا- أيار بكر: المكتبة الإسلامية
- الجصاص: أحمد بن علي الرازي (1405)، أحكام القرآن، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، بيروت: دار إحياء التراث
- الجنش: روحية مصطفى: تولية المرأة القضاء، على الرابط:

http://www.islamfeqh.com/Nawazel/NawazelItem.aspx?NawazelItemID=308

- الدسوقي: محمد عرفه، حاشية الدسوقي، تحقيق: محمد عليش، بيروت: دار الفكر
- الحميضي: عبد الرحمن (1409=1989)،القضاء ونظامه في الكتاب والسنة، ط1، مكة المكرمة: جامعة أم القرى - معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي
- الحنفي: إبراهيم بن أبي اليمن محمد (1393-1973)، لسان الحكام، ط2، القاهرة: البابي الحلبي

- الدردير: سيدي أحمد أبو البركات، الشرح الكبير، تحقيق: محمد عليش، بيروت: دار الفكر
- حيدر: علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب: المحامي فهد الحسيني، بيروت: دار الكتب العلمية
- الرازي: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر(1415=1995)، مختار الصحاح، تحقيق: محمود خاطر، بيروت: مكتبة لبنان ناشرون
- الراوي: عبد الستار(1980): العقل والحرية؛ دراسة في فكر القاضي عبد الجبار المعتزلي، ط1،بيروت: المؤسسة العربية للدراسات والنشر
- الرحيباني: مصطفى السيوطي (1961)، مطالب أولي النهى، دمشق: المكتب الإسلامي
- الرملي: محمد بن أحمد، غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، بيروت: دار المعرفة
- الرملي: محمد بن أحمد (1404=1984)، نهاية المحتاج شرح المنهاج، بيروت: دار الفكر
- الزحيلي: محمد، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي، ط2، بيروت: دار الفكر
- الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر (1405)، المنثور في القواعد، تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، ط2، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية
- الزيباري: عامر(1416=1995)،مباحث في أحكام الفتوى، ط 1، بيروت: دار ابن حزم
- زيدان: عبد الكريم (1404=1984)، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ط1، بغداد: مطبعة العاني
- الزيلعي: عثمان بن علي (1313)، تبيين الحقائق، القاهرة: دار الكتب الإسلامي
- السعدي:عبد الرحمن بن ناصر (1421=2000)، تفسير السعدي، تحقيق: ابن عثيمين، بيروت: مؤسسة الرسالة

- السفياني: إبراهيم علي، حكم تولي المرأة القضاء، على الرابط:

www.saaid.net/book/9/2696.doc

- سليخ: مصطفى محمود، حكم تولية المرأة القضاء على الرابط:

http://www.alukah.net/Library/0/18649/

- السيواسي: كمال الدين محمد بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، ط2، بيروت: دار الفكر
- الشاطبي: إبراهيم بن موسى، الموافقات، تحقيق: عبد الله دراز، بيروت: دار المعرفة
- الشاطبي: إبراهيم بن موسى، الاعتصام، مصر: المكتبة التجارية
- القضاة: معن خالد، التحكيم في الشريعة الإسلامية، على الرابط:

iefpedia.com/.../التحكيم-في-الشريعة-الإسلامية،-التعريف-والقواعد-ا...

- شحاتة: فتحي عبد العزيز (1992)، القضاء ووسائله في الشريعة الإسلامية، مصر: مكتبة الرشد
- الشربيني: محمد بن أحمد الخطيب (1415)، الإقناع، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، بيروت: دار الفكر
- الشربيني: محمد بن أحمد الخطيب (1377هـ=1958م)، مغني المحتاج، طبعة مصطفى البابي الحلبي.
- الشيرازي: إبراهيم بن علي بن يوسف (1416ه=1995)، المهذب، ط1، دار الكتب العلمية: بيروت
- الخرشي: محمد بن عبد الله،شرح مختصر خليل ، بيروت: دار الفكر للطباعة
- الشرواني: عبد الحميد، حواشي الشرواني، بيروت: دار الفكر
- الشلش: محمد محمد، حكم تولية المرأة القضاء دراسة فقهية مقارنة على الرابط:

http://www.qou.edu/arabic/researchProgram/researchersPages/mohammadShalash/womenLaw.pdf

- الشهرستاني، عبد الكريم: نهاية الإقدام في علم الكلام، والبغدادي، عبد القاهر بن طاهر: الفرق بين الفرق. (حققه وعلق عليه محمد محي الدين عبد الحميد)، القاهرة، مكتبة محمد علي صبيح
- الشوكاني: محمد بن علي (1973)، نيل الأوطار، بيروت: دار الجيل
- الشوكاني: محمد بن علي، فتح القدير، بيروت: دار الفكر
- الشيرازي: إبراهيم بن علي، المهذب، بيروت: دار الفكر
- الصاوي: أحمد (1415=1995)، بلغة السالك، تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية
- البخاري: محمد بن إسماعيل (1407=1987)، صحيح البخاري، تحقيق: مصطفى ديب البغا، ط 3، بيروت: دار ابن كثير
- ابن حبان: محمد (1414=1993)، صحيح بن حبان، تحقيق شعيب الأرناؤوط، بيروت: مؤسسة الرسالة
- الصنعاني: محمد إسماعيل (1379)، سبل السلام، تحقيق: محمد عبد العزيز الخولي، ط 4، بيروت: دار إحياء التراث
- الضويان: إبراهيم بن محمد (1405)، منار السبيل، تحقيق: عصام قلعجي، ط2، الرياض: مكتبة المعارف
- عثمان: محمد رأفت (1994)، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، القاهرة: دار الكتاب الجامعي
- عليش: محمد (1409=1989)، منح الجليل، بيروت: دار الفكر
- العيني: بدر الدين محمود بن احمد، عمدة القاري، بيروت: دار إحياء التراث
- الغامدي: ناصر بن محمد، قاعدة التصرف على الرعية منوط بالمصلحة دراسة تأصيلية تطبيقية فقهية، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية ، ع 46، محرم 1430 ه
- الغرايبة: محمد حمد محمود (2004)، نظام القضاء في الإسلام، ط1، عمّان: دار الحامد

- الغزالي: محمد بن محمد (1413)، المستصفى، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، بيروت: دار الكتب العلمية
- القرافي: أبو العباس أحمد بن إدريس الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق (مع الهوامش)، تحقيق خليل المنصور ، 4 / 112 دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت - 1418هـ - 1998م، ط 1
- القرافي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن (1994 م). الذخيرة. تحقيق: محمد حجي. بيروت: دار الغرب.
- السلمي: عز الدين بن عبد السلام (1421)، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام (المشهور باسم: القواعد الكبرى) تحقيق: نزيه حماد وعثمان ضميريه، ط1، دمشق: دار القلم
- الكاساني: علاء الدين (1982)، بدائع الصنائع، ط2، بيروت: دار الكتاب العربي
- الكليبولي: عبد الرحمن بن محمد (1419=1998)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تحقيق: خليل عمران المنصور، بيروت: دار الكتب العلمية
- الماوردي: علي بن محمد بن حبيب، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: على محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، بيروت: دار الكتب العلمية
- الماوردي: علي بن محمد بن حبيب: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، مصر: المطبعة المحمدية التجارية
- المرصفاوي: جمال صادق (1401=1981)،نظام القضاء في الإسلام،طبع: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
- النيسابوري:مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار إحياء التراث
- المصري: أحمد بن النقيب، عمدة السالك وعدّة الناسك،، بيروت: دار الجيل

- مصطفى: إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط، تحقيق: مجمع اللغة العربية، الإسكندرية: دار الدعوة
- المغربي: محمد بن عبد الرحمن (1398)، مواهب الجليل، ط2، بيروت: دار الفكر
- المقري: محمد بن أحمد: القواعد، تحقيق: أحمد بن حميد، مكة المكرمة: جامعة أم القرى - معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي
- الباجي: سليمان بن خلف (1404)، المنتقى شرح الموطأ، ط2، بيروت: دار الكتاب العربي
- الموافي: أحمد علي، ولاية المرأة القضاء في الإسلام، على الرابط:

http://www.islamfeqh.com/Nawazel/NawazelItem.aspx?NawazelItemID=1129

- النووي: يحي بن شرف (1405)، روضة الطالبين، ط2، بيروت: المكتب الإسلامي
- واصل: نصر فريد: السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، مصر: المكتبة التوفيقية
- دبيس ، على بن عبد الرحمن، حكم تولي المرأة القضاء، على الرابط:

http://www.jameataleman.org/ftawha/woman/woman4.htm