الباب التمهيدي

ويشتمل على تمهيد وفصلين:

التمهيد: تعريف السلطة والتقييد.

الفصل الأول: التعريف بولي الأمر.

الفصل الثاني: التعريف بالقاضي.

التمهيد

يتعين قبل الشروع في موضوع البحث بيان مفردات عنوانه، وهي: السلطة، ولي الأمر، التقييد، القاضي.

وباعتبار ولي الأمر والقاضي طرفي العلاقة موضوع البحث، فالأول من يصدر منه التقييد، والآخر هو من يوجه إليه هذا التقييد، ونظراً لتعلق أحكام كثيرة بهما يجدر بيانها، فقد رأيت إفراد كل منهما بفصل مستقل، والاقتصار في هذا التمهيد على بيان المراد بلفظي (السلطة والتقييد).

(ف١) السلطة:

السلطة -بالضم- اسم سُلط أو سِلط، والمصدر سلاطة بمعنى القهر، وفعل المطاوعة منه تسلط، يقال: سلطه الله فتسلط عليهم، أي جعل له عليهم القوة والقهر، والتسليط: التغليب وإطلاق القهر والقدرة[١].

جاء في تاج العروس[٢]: «والتركيب يدل على القوة والقهر والغلبة».

وعلى ذلك يمكن القول أن سلطة ولي الأمر تعني -هنا- ما له من قوة وقدرة يتمكن بهما من الإلزام بأوامره وإنفاذ تعليماته وتنظيماته.

وأما سلطة القاضي فتعني -هنا أيضًا- ما للقاضي من قدرة على إصدار الأحكام الملزمة، سواء من حيث مجال الاختصاص أو من حيث ما يحكم به.

---

(١) لسان العرب، لابن منظور ج٩ ص١٩٢. القاموس المحيط للفيروز آبادي، ج٢، ص٣٧٩. تاج العروس من جواهر القاموس، للزبيدي ج٥، ص١٦٠.

(٢) ج٥، ص١٦٠.

(ف٢) التقييد:

وأما التقييد فهو لغة: المنع، وهو مصدر قيّد -بتشديد الياء- يقيّد، وفعل المطاوعة منه تقيّد. يقال: قيّد الشيء أي منعه من التصرف. ويقال: كتاب مقيّد، أي مشكول منعاً للالتباس. وفرس قيد الأوابد أي أنه لسرعته كأنه يقيد الأوابد -وهي الحمر الوحشية- بلحاقها وبمنعها من الفوت[١].

وعليه فالمراد بتقييد سلطة القاضي -هنا- وضع قيود عليها بحيث تمنعه من تجاوز ما حدد له، ومن التصرف في غير ما عيّن له.

وبعض الفقهاء يستعمل -في هذا المقام- لفظ (التخصيص) بدل (التقييد)[٢]، والتخصيص -عند علماء اللغة- من خصه بالشيء إذا أفرده به دون غيره بحيث يمنع غيره من مشاركته فيه[٣].

كما قد يطلق على التقييد -هنا- لفظ (تحديد)، وهو المنع، فالحد هو الحاجز بين شيئين بما يمنع اختلاط أحدهما بالآخر، وتحديد الشيء تمييزه عن غيره بما يمنع اختلاطه به. وحد كل شيء منتهاه؛ لأنه يمنعه عن التمادي، ومنه حدود الله تعالى وهي أحكامه التي يمنع تجاوزها ومخالفتها[٤].

---

(١) تهذيب اللغة، للأزهري ج٩، ص٢٤٦. أساس البلاغة ج٢، ص٢٨٨. لسان العرب ج٤، ص٣٧٤ – ٣٧٦، القاموس المحيط ج١، ص٣٤٣، تاج العروس ج٢، ص٤٧٩ –٤٨٠.

(٢) ومما جاء فيه استعمال لفظ (تخصيص) من كتاب الفقهاء: الأنوار لأعمال الأبرار ليوسف الأدربيلي ج٢، ص٦٠٥. ومما جاء فيه لفظ (تقييد) من كتبهم: جامع الفصولين لابن قاضي سماونه ج١، ص١٤. والعقود الدرية لابن عابدين ج١، ص٣٠١.

(٣) تهذيب اللغة ج٦، ص٥٥٢. أساس البلاغة ج١، ص٢٣٣. لسان العرب ج٧، ص٢٤. القاموس المحيط ج٢. ص ٣١٢، تاج العروس ج٤، ص٣٧٨ – ٣٨٨.

(٤) أساس البلاغة ج١، ص١٥٨. لسان العرب ج٣، ص١٤٠. القاموس المحيط ج١، ص٢٩٦. تاج العروس ج١، ص٢٣١.

وعليه فالألفاظ الثلاثة (التقييد، والتخصيص، والتحديد) تعني -في هذا المقام- وضع ولي الأمر حدوداً لسلطة القاضي تمنعه من تجاوزها ومن التصرف خارجها. فإذا ورد أيّ من هذه الألفاظ في هذا البحث فإنما يراد به هذا المعنى.

إلاّ أنني أوثر استعمال لفظ (تقييد)؛ لأن (التخصيص) يعني التفرد بالشيء، وتقييد القاضي باختصاص معين وبما يحكم به لا يعني تفرده بهذا الاختصاص المعين له إذ يمكن أن يشاركه فيه قاض آخر، كما أنه لا يختص بالحكم المعين له -أي للقضاء به- فلغيره أن يحكم به.

وأما (التحديد) فهو حاصل حتى مع إطلاق ولي الأمر لسلطة القاضي، إذ إن ولاية القضاء محددة بأعمال معينة إما بحكم الأصل أو بمقتضى العرف، على ما سيأتي[1]، إضافة إلى أن هذا اللفظ لم يكن شائعاً استعماله من قبل الفقهاء فيما اطلعت عليه من كتبهم.

وأما (التقييد) فهو أكثر دلالة على بيان المقصود في تعيين ما يختص به القاضي وما يحكم به ومنعه عما عداه وعن تجاوزه وإن شاركه غيره فيه، كما أنه أبلغ في الدلالة على الإلزام بالشيء والالتزام به.

وبعد بيان المقصود من (السلطة) و (التقييد) في هذا المقام أعرض للتعريف بولي الأمر والقاضي، مع إفراد كل منهما بفصل مقتضب مستقل يتضمن بيان أهم الأحكام المتعلقة به.

❁❁❁

(١) في الفصل الأول من الباب الأول (فقرة ٢٣) وما بعدها.

الفصل الأول

التعريف بولي الأمر

(ف٣)

يهتم بمباحث ولي الأمر تفصيلاً ما يُعرف بعلم (السياسية الشرعية)، ومع أن هذا العلم لم ينظَّم فرعاً مستقلاً إلاّ من متأخري الفقهاء[١]، إلا أن كثيراً من مسائله قد تناولها بعض متقدميهم بقدر ما تتطلبه الحاجة في عصورهم[٢]، وليس هذا مقام بسط القول فيه إلاّ بقدر ما يتعلق بموضوع البحث، وذلك في المباحث التالية:

---

(١) حيث خَص بعض هؤلاء الفقهاء هذا الفرع بمؤلفات مستقلة، من أشهرها كتاب (الأحكام السلطانية والولايات الدينية) الذي وضعه القاضي أبو الحسن الماوردي، كما وضع القاضي أبو يعلي الفراء الحنبلي كتاباً مثيلا له في عنوانه وموضوعه، كما وضع شيخ الإسلام تقي الدين ابن تيميه كتاباً أسماه (السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية). ووضع تلميذه ابن قيم الجوزية كتابه (الطرق الحكمية في السياسة الشرعية).

(٢) ولكن لم يكن يجمع هذه المسائل عِلم واحد، فهي في الفقه متناثرة بين أبواب متعددة منها: الإمامة في الصلاة، والوكالة، والحجر، والنكاح، والجهاد، والجنايات، والحدود، والبغي. وفي كتب الحديث جاءت مسائل هذا العلم في أبواب مختلفة منها: الأحكام، والإمارة، والفتن، والسير، والجهاد، والمناقب، كما جاءت هذه المسائل في بعض كتب الكلام تحت عنوان (الإمامة) منها مثلاً كتاب (التمهيد في الرد على الملحدة المعطلة والرافضة والخوارج والمعتزلة) للباقلاني، وكتاب (الإرشاد إلى قواطع الأدلة في أصول الاعتقاد) للجويني، وكتاب (الاقتصاد في الاعتقاد) للغزالي، وكتاب (المواقف في علم الكلام) للإيجي، وشرحه للجرجاني، وكتاب (شرح العقائد النسفية) للتفتازاني، وكتب في الكلام وغيرها، وقد علل بعضهم ورود هذه المسألة في كتب الكلام مع أنها ليست من العقائد بقوله: «اعلم أن مباحث الإمامة وإن كانت من الفقه لكن لما شاع بين الناس في باب الإمامة اعتقادات فاسدة، ومالت فرق أهل البدع والأهواء إلى تعصبات باردة تكاد تفضي إلى رفض كثير من قواعد الإسلام ونقض عقائد المسلمين والقدح في الخلفاء الراشدين، وألحقت تلك المباحث بالكلام، وأدرجت في تعريفه عونا للقاصدين وصوناً للائمة المهتدين عن مطاعن المبتدعين» من=

المبحث الأول: تعريف ولي الأمر.

المبحث الثاني: حقوق ولي الأمر وواجباته.

المبحث الثالث: حدود سلطة ولي الأمر.

= حاشية الخيالي على شرح التفتازاني للعقائد النسفية، ص٤٩٠. وانظر: شرح الجرجاني للمواقف ج٨، ص٣٤٤، ومقدمة ابن خلدون ص١٣٤.

المبحث الأول:

تعريف ولـي الأمر

(ف٤) ولي الأمر:

مركب إضافي من كلمتين: ولي، وأمـر.

والولي من ولي الشيء وولي عليه، والمصدر وِلاية ووَلاية -بالكسر والفـتح أو بالفتح، المصدر، وبالكسر الاسم- وهي الخُطَّةُ والإمارة والسلطان[١]، أي اسـم لمـا توليته وقمت به، يقال: تولى الأمر أو العمل إذا تقلده، وأوليته الأمر أي وليتـه إيـاه تولية[٢]، ومنه (ولي اليتيم الذي يلي أمره ويقوم بكفالته)[٣].

والأمر يأتي بمعنى الشأن والحال، يقال: أمر فلان مستقيم وأموره مسـتقيمة[٤]، جاء في تاج العروس[٥]: «وقد وقع في مصنفات الأصول الفرق في الجمع فقالوا: الأمـر إذا كان بمعنى ضد النهي فجمعه أوامر، وإذا كان بمعنى الشأن فجمعه أمور، وعليه أكثـر الفقهاء، وهو الجاري في ألسنة الأقوام».

وعليه فيكون المراد بولي الأمر هنا هو من يتولى أمر الأمة كافة، ويقوم بتـدبير جميع شؤونها.

---

(١) وفي تهذيب اللغة ج١٥، ص٤٤٩ الولاية بالكسر، الامارة، وبالفتح: النصرة والنسب.

(٢) مختار الصحاح، للرازي، ص١٣٤، القاموس المحيط ج٤ ص٤٠٤، تـاج العـروس ج١٠، ص٣٩٨، ٣٩٩.

(٣) تهذيب اللغة ج١٥، ص٤٤٩.

(٤) مختار الصحاح ص١٣٤، تاج العروس ج٣، ص١٧.

(٥) ج٣، ص١٧.

وهذا اللقب لم يكن مقصوراً لدى علماء الشريعة على من يتولى أمر الأمة ورياستها، فتارة يريدون به من هو بهذه الصفة، وتارة من هو دونه كالوالي ونحوه ممن يتقلد الأمور، وتارة يطلقونه على العلماء وأهل الفتيا[١].

(ف٥)

وإنما الذي شاع إطلاقه في التاريخ الإسلامي على من يتولى رياسة الأمة ثلاثة ألقاب هي حسب نشأتها تاريخياً:

١- الخليفة:

وأول من أُطلِق عليه هذه اللقب هو أبو بكر الصديق ﷺ بعد مبايعته ليخلف رسول الله ﷺ في تدبير شؤون الأمة وتصريف أمورها، وكان يسمى خليفة رسول الله[٢].

٢- أمير المؤمنين:

وأول من أُطلِق عليه هذا اللقب هو عمر بن الخطاب ﷺ، وقد بين ابن خلدون[٣] بدء إطلاق هذا اللقب بقوله: «...اتفق أن دعا بعض الصحابة عمر ﷺ: يا أمير المؤمنين، فاستحسنه الناس واستصوبوه ودعوه به... وذهب لقباً له في الناس وتوارثه الخلفاء من بعده».

---

(١) انظر مثلاً: تفسير ابن كثير، ج٢، ص٣٢٦، وأحكام القرآن لابن العربي بتحقيق محمد علي البجاوي، ج١، ص٤٥٢، وفتح القدير للشوكاني، ج١، ص٤٨١، وتفسير القاسمي، ج٥، ص١٣٤٤، وفتاوى ابن تيمية ج٢٨، ص١٧٠، وذلك عند تفسيرهم لقوله تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ (سورة النساء: ٥٩).

(٢) مقدمة ابن خلدون ص١٣١.

(٣) في مقدمته ص١٥١.

وقد آثروه على لقب الخليفة لاستهجان التطويل بتكرر الإضافة في اللقب، قال ابن خلدون[١]: «لما بويع لعمر... كانوا يدعونه خليفة خليفة رسول الله ﷺ، وكأنهم استثقلوا هذا اللقب بكثرته وطول إضافته وأنه يتزايد فيما بعد دائمًا إلى أن ينتهي إلى الهجنة ويذهب منه التمييز بتعدد الإضافات وكثرتها فلا يعرف، فكانوا يعدلون عن هذا اللقب إلى ما سواه مما يناسبه ويدعى به مثلهم».

وقد جرى الناس بعد ذلك على تسمية ولي أمر الأمة الإسلامية بـ (أمير المؤمنين) فله ارتباط تاريخي بالدولة الإسلامية الواحدة التي كانت تحكم عموم بلاد الإسلام وكان حاكمها أميراً لعموم المؤمنين.

وهذا اللقب قاصر -كما الشأن في لقب الخليفة- على من هو في هذا المنصب.

٣- الإمام:

ويأتي هذا اللقب في تعبير كثير من الفقهاء بمعنى الولاية العامة في الأمة كافة، وقد يضاف إليه وصف الأعظم أو الأكبر فيقال: الإمام الأعظم أو الأكبر[٢]، تمييزاً له عن الإمام الذي يؤتم به في أمور معينة كالصلاة والعلم.

وقد آثرت استعمال لقب (ولي الأمر) -هنا- ، لأنه بملاحظة دلالات هذه الألقاب ونشوئها تاريخياً فإن لقب (الخليفة) يعني الخلافة عن رسول الله ﷺ في حفظ الدين وسياسة الدنيا والالتزام التام بشريعته والاقتداء به، ولذا يرى بعض الفقهاء عدم إطلاق لقب (الخليفة) على من تولوا الأمر بعد الخلفاء الراشدين[٣]، لما رواه سعيد

---

(١) في مقدمته ص١٥١.

(٢) مقدمة ابن خلدون ص١٣١. الدر المختار (شرح توير الأبصار)، ج١ ص٩٦.

(٣) فتاوى ابن تيمية ج٣٥، ص٨ وما بعدها. المسامرة لكمال بن أبي شريف يشرح المسايرة للكمال بن الهمام، ص٢٧١، ٢٧٢، ومآثر الأنافة في معالم الخلافة للقلقشندي، تحقيق عبدالستار أحمد فراج، ج١، ص١٢.

ابن جمهان قال: حدثني سفينة قال: قال رسول الله ﷺ: «الخلافة في أمتي ثلاثون سنة ثم ملك بعد ذلك»[١].

قال التفتازاني[٢]: «ولعل المراد أن الخلافة الكاملة التي لا يشوبها شيء من المخالفة وميل عن المتابعة تكون ثلاثين سنة وبعدها قد يكون وقد لا يكون».

وأما لقب (أمير المؤمنين) فله ارتباط تاريخي بالدولة الإسلامية الواحدة التي كانت تحكم عموم بلاد الإسلام، وكان حاكمها أميراً لعموم المؤمنين.

وأما لقب (الإمام) فهو لفظ شائع في كل من يُقتدى به سواء في أمر خاص كالصلاة أو العلم أو في أمر عام.

وأما لقب (ولي الأمر) فهو يصدق على من له حق الولاية العامة في تدبير شؤون الأمة وتصريف أمورها ورعاية مصالحها حسب التنظيم الذي يقوم عليه كيانها، وحسب الشكل الذي تتخذه الدولة في كل عصر[٣].

---

(١) أخرجه الترمذي في سننه في أبواب الفتن الحديث رقم٢٣٢٦ (ج٣، ص٣٤١) وجاء بعده: ثم قال لي سفينة: أمسك عليك خلافة أبي بكر، قال: وخلافة عمر وخلافة عثمان، ثم قال: أمسك خلافة علي، فوجدناها ثلاثين سنة، قال سعيد: فقلت له: إن بني أمية يزعمون أن الخلافة فيهم، قال: كذب بنو الزرقا بل هم ملوك من شر الملوك... ثم قال الترمذي: هذا حديث حسن قد رواه غير واحد عن سعيد بن جمهان ولا نعرفه إلا من حديثه.

وأخرجه أبو داود أيضا في سننه في كتاب السنة بلفظ قريب منه.

(٢) في شرحه على العقائد النسفية للإمام نجم الدين عمر النسفي، ص٤٨٢.

(٣) لم يرد في الشريعة نص بتحديد شكل الولاية العامة (الحكومة) أو وصفها الدستوري، بل ترك للأمة في كل عصر أن تختار ما تراه أنه يحقق الحكم الصالح العادل.

وبالبحث عن تعريف الولاية العامة تحت أي من هذه الألقاب الثلاثة[١] نجد للعلماء تعريفات عديدة[٢]؛ لعل أجمعها تعريف الحصكفي[٣] لها بأنها: «استحقاق تصرف عام على الأنام».

❁❁❁

(١) توجد ألقاب أخرى لولي الأمر غير تلك مثل: السلطان والحاكم، والسلطان في اللغة: الحجة، وسمي الوالي به لأنه تقام به الحجة، أو بمعنى القهر، وسلطان كل شيء حدته وسلطته. تهذيب اللغة ج١٢، ص٣٣٦، أساس البلاغة ج١، ص٤٥٣، لسان العرب ج٩، ص١٩٢-١٩٤، تاج العروس، ج٥، ص١٥٩.

والحاكم اسم فاعل من حكم يحكم حكماً، والحكم -بالضم- القضاء، ويأتي بمعنى الإتقان والمنع فالحكم يضع الحق في أهله ويمنع عنه من ليس له أهلاً. انظر مختار الصحاح ص٤٤١. القاموس المحيط ج٤، ص٩٩. تاج العروس ج٨، ص٢٥٢.

ولذا فإن لقب (الحاكم) كما يطلق على ولي الأمر يطلق أيضاً على القاضي في تعبير كثير من الفقهاء، فالحكم والقضاء بمعنى واحد، وإن كان الحكم أعم حيث إنه يشمل جميع التصرفات في سياسة الأمة وتدبير شؤونها، أما القضاء فهو تصرف بالبت والفصل في الدعاوى.

(٢) ومنها تعريف الماوردي في كتابه الأحكام السلطانية ص(٥) بقوله: «الإمامة موضوعة لخلافة النبوة في حراسة الدين وسياسة الدنيا». وتعريف ابن خلدون في مقدمته ص(١٣١) بأنها: «خلافة عن صاحب الشرع في حراسة الدين وسياسة الدنيا به». وتعريف الإيجي في كتابه المواقف ص(٣٩٥) بأنها: «خلافة الرسول في إقامة الدين بحيث يجب اتباعه على كافة الأمة».

(٣) والذي يظهر من هذه التعريفات تعريف الولاية العامة بالغاية والغرض منها، والتعريف بهما يعتبر رسماً لا حداً. في الدر المختار ج١، ص٩٦.

المبحث الثاني:

واجبات ولي الأمر وحقوقه

ما من حق إلاّ ويقابله واجب، وليس لأحد أن يطلب ما لـه من حق قبل أن يؤدي ما عليه من واجب، ولذا ناسب تقديم واجبات ولي الأمر على ما له من حقوق يستحقها بعد قيامه بواجباته:

(فـ٦) أولاً: واجبات ولي الأمر:

لم يرد نص بتحديد واجبات ولي الأمر على سبيل الحصر[1]، إلاّ أن المتبادر من تعريف الولاية العامة أنها لا تنحصر في واجبات معينة، وإنما هي ولاية عامة في جميع أنواع التصرفات التي تقوم على حفظ الدين وسياسة الدنيا[2] وفقاً لمبادئه التي تمثل أساساً لقيام مجتمع صالح. وولي الأمر هو صاحب الولاية العامة، فجميع أمور الأمة مفوضة إليه[3] ليقوم بتصريفها وإدارتها بما يحفظ لها دينها ويحقق صلاح حالها واستقامة أمرها.

إلاّ أنه يمكن التمثيل لأهم واجباته بما يلي:

١- حفظ الدين بإقامة شعائره، والوقوف عند حدوده، والدعوة إليه، ونشر تعاليمه وبيانه بياناً صحيحاً، ودفع الشبهات عنه، وتنزيهه عن البدع، وأخذ الناس به بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

---

(١) وقد بحث العلماء واجبات ولي الأمر استرشاداً بما جاء في الكتاب والسنة وبما وقع أيام الخلفاء الراشدين ومن جاء بعدهم ومما وقع في أزمانهم، ومنهم الماوردي في كتابه الأحكام السلطانية ص١٥ وما بعدها، حيث عد تلك الواجبات بعشرة أمور، ومثله أبو يعلى في كتابه الأحكام السلطانية ص٢٧ وما بعدها. كما أشار إليها الباقلاني في كتابه التمهيد ص١٨٥، والتفتازاني في شرحه للعقائد النسفية ص٤٨٣. وابن خلدون في مقدمته ص١٥٥-١٥٦.

(٢) مقدمة ابن خلدون ص:١٤٦ وما بعدها.

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص١٥.

وهذا الواجب هو أهم ما يقام ولي الأمر لأجله، لأن الخلق إنما خلقوا لعبادة الله قال تعالى: ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾﴾[١].

قال ابن تيمية[٢]: «المقصود الواجب بالولايات إصلاح دين الخَلق الذي متى فاتهم خسروا خسراناً مبيناً و لم ينفعهم ما نعموا به في الدنيا، وإصلاح ما لا يقوم الدين إلاّ به من أمر دنياهم».

وقال ابن خلدون[٣]: «ومقصود الشارع بالناس صلاح آخرتهم فوجب بمقتضى الشرائع حمل الكافة على الأحكام الشرعية في أحوال دنياهم وآخرتهم، وكان هذا الحكم لأهل الشريعة وهم الأنبياء، ومن قام مقامهم وهم الخلفاء... فالخلافة هي حمل الكافة على مقتضى النظر الشرعي في مصالحهم الأخروية والدنيوية الراجعة إليها، إذ أحوال الدنيا ترجع كلها عند الشارع إلى اعتبارها بمصالح الآخرة».

فمتى قام ولي الأمر بتعاليم الدين فقد حقق لرعيته مصالحهم الأخروية والدنيوية؛ لأنه دين شامل جاء لإصلاح الناس في معاشهم ومعادهم.

٢- الحكم بالعدل، وهذا من آكد واجباته لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾[٤].

وقوله ﷺ: «**إن أحب الناس الى الله يوم القيامة وأدناهم منه مجلساً إمام عادل، وأبغض الناس الى الله وأبعدهم منه مجلساً إمام جائر**»[٥].

---

(١) سورة الذاريات:٥٦.

(٢) في فتاواه ج٢٨، ص٢٦٢.

(٣) في مقدمته ص١٣١.

(٤) سورة النساء: ٥٨.

(٥) أخرجه الترمذي في سننه في أبواب الأحكام، الحديث رقم١٣٤٤ (ج٢، ص٣٩٤)، وقال عنه: حديث حسن غريب لا نعرفه إلاّ من هذا الوجه.

ومما يدخل في ذلك المساواة بين رعيته في المعاملة وفرص العمل والتعليم والتسوية بينهم جميعاً في الحقوق والواجبات العامة.

٣- حفظ بيت المال بتنمية موارده، وتنظيم وجوه الإنفاق منه، وحسن القيام بذلك بما يخدم المصلحة العامة للمسلمين ويحقق الخير والرخاء لهم، ويصونه عن العبث والتبديد، قال رسول الله ﷺ:«**إن رجالاً يتخوضون في مال الله بغير حق**[١] **فلهم النار يوم القيامة**»[٢].

قال ابن تيمية[٣]: «وليس لولاة الأمور أن يقسموها -أي الأموال العامة- بحسب أهوائهم كما يقسم المالك مُلْكه، فإنما هم أمناء ووكلاء وليسوا ملاكاً، كما قال رسول الله ﷺ: «**إني -والله- لا أعطي أحداً ولا أمنع أحداً وإنما أنا قاسم أضع حيث أُمرت**» رواه البخاري[٤]...».

٤- رعاية مصالح الأمة بكل الحرص والأمانة، فقد صح عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**ما من عبد استرعاه الله رعية فلم يحطها بنصيحة إلاّ لم يجد رائحة الجنة**»[٥].

---

(١) أي يتصرفون في مال المسلمين بالباطل. من فتح الباري ج٦، ص٢١٩.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه في باب فرض الخمس رقم٥٧، الباب رقم٧ (ج٤، ص٤٩).

(٣) في فتاواه ج٢٨، ص، ٢٦٨.

(٤) في صحيحه، باب فرض الخمس رقم٥٧، الباب رقم٧ (ج٤، ص٤٩)، ولكن لفظه في الصحيح عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «**ما أعطيكم ولا أمنعكم أنا قاسم أضع حيث أمرت**» ٢٦٧.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام رقم٩٣، الباب رقم٨ (ج٨، ص١٠٧)، ومسلم في صحيحه، كتاب الإمارة رقم٣٣، الباب رقم٥ (ج٣، ص١٤٦٠). واللفظ للبخاري.

ومما يدخل في ذلك «استكفاء الأمناء وتقليد النصحاء فيما يفوضه إليهم من الأعمال، ويكله إليهم من الأموال، لتكون الأعمال بالكفاءة مضبوطة، والأموال بالأمناء محفوظة» [١].

قال ابن تيمية[٢] مبيناً ما يشمله قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾[٣]: «...يجب على ولي الأمر أن يولي على كل عمل من أعمال المسلمين أصلح من يجده لذلك العمل... وقد لا يكون في موجوده من هو أصلح لتلك الولاية فيختار الأمثل فالأمثل في كل منصب بحسبه، وإذا فعل ذلك بعد الاجتهاد التام وأَخْذه للولاية بحقها فقد أدى الأمانة وقام بالواجب في هذا».

وقد روي عنه ﷺ أنه قال: «**من استعمل رجلاً على عصابة وفي تلك العصابة من هو أرضى لله منه فقد خان الله وخان رسوله وخان المؤمنين**»[٤].

وروي عن يزيد بن أبي سفيان أنه قال: قال لي أبو بكر الصديق ﷺ حين بعثني إلى الشام: يا يزيد، إن لك قرابة عسيت أن تؤثرهم بالإمارة، ذلك أكثر ما أخاف عليك، فقد قال رسول الله ﷺ: «**من ولي من أمر المسلمين شيئاً فأمّر عليهم أحداً محاباة فعليه لعنة الله، لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً حتى يدخله جهنم**»[٥].

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص١٦.

(٢) في فتاواه ج٢٨، ص٢٤٦، ٢٥٢.

(٣) سورة النساء:٥٨.

(٤) أخرجه الحاكم في مستدركه في كتاب الأحكام ج٤، ص٩٢، وقال عنه: هذا حديث صحيح الإسناد و لم يخرّجاه، وسكت عنه الذهبي.

(٥) أخرجه الحاكم في مستدركه في كتاب الأحكام ج٤، ص٩٣، وقال عنه: هذا حديث صحيح الإسناد و لم يخرجاه، وتعقبه الذهبي بأن في إسناده بكر بن خنيس، قال عنه الدارقطني: متروك.

كما يدخل في ذلك الواجب «مشارفة الأمور بنفسه، وتصفح الأحوال، لينهض بسياسة الأمة وحراسة الملة، ولا يعول على التفويض تشاغلاً بلذة أو عبادة» [١].

فعلى ولي الأمر أن يُحكِم الرقابة على تصرفات ولاته وعماله وأعوانه، وأن يتعهد سيرهم ويتفقد أعمالهم، فإن مسؤوليته عن رعيته عامة، قال رسول الله ﷺ: «**ألا كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته، فالإمام الذي على الناس راع وهو مسؤول عن رعيته**»الحديث[٢].

٥- حماية البلاد وأهلها من أي اعتداء أو أخطار تهددهم من الخارج، وذلك بإعداد القوة وتحصين الثغور، وتأمين الحدود، ومنع دخول كل ما يخشى منه الضرر والسوء على الرعية سواء في دينها أو فكرها أو حرماتها أو أخلاقها أو أمنها واستقرارها.

٦- توفير الأمن داخل البلاد، وحماية الأنفس والأموال والأعراض، ومنع الفوضى والاضطراب، وذلك بإقامة الحدود، واستيفاء الحقوق لأهلها، ومنع الظلم، وقطع الخصومات.

وإن أهم أداة يستطيع بها تأدية هذا الواجب هو (القضاء)، فكان من أوجب واجباته وآكدها إيجاد قضاء محكم ومنظم.

٧- معاملة رعيته بالرفق والرأفة، لقوله ﷺ: «**اللهم من ولي من أمر أمتي شيئاً فرفق بهم فارفق به**»[٣].

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص١٦.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأحكام رقم٩٣، الباب رقم١ (ج٨، ص١٠٤)، ومسلم في صحيحه في كتاب الإمارة رقم٣٣، الباب رقم٥ (ج٣، ص١٤٥٩).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الإمارة رقم٣٣، الباب رقم٥ (ج٣، ص١٤٥٨).

(ف٧) ثانياً: حقوق ولي الأمر:

إذا قام ولي الأمر بما عليه لله تعالى وبحقوق رعيته وجبت لـه عليهم حقـوق كثيرة، يمكن إرجاعها إلى أمرين: الطاعة والنصرة[١].

فأما الطاعة فإن أمور الدنيا وأحوال الأمة والأمن على الأنفس والأموال والأعراض لا تنتظم إلاّ بولي أمر مطاع[٢]، فمهما أوتي ولي الأمر من خصال وسجايا فإنـه لا قـوام لحكمه إذا لم تسمع له الرعية و لم تطع أمره، بل تعم الفوضى ويسود الاضطراب ويتزعزع كيان الأمة، حيث يتحرر كل فرد من الالتزام بأمر ولي الأمر ويتعصب لرأيـه المخـالف، ويحاول جمع الناس حوله، فتتفرق كلمة الأمة وتذهب قوتها، وهيبتـها ويـودى بهـا إلى اضمحلال دولتها وزوالها، قال تعالى: ﴿ وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفۡشَلُواْ وَتَذۡهَبَ رِيحُكُمۡۖ ﴾[٣].

وقد جاء الأمر بطاعة ولي الأمر صريحاً في الكتاب والسنة، ففي الكتاب جاء الأمر بطاعة ولي الأمر بعد بيان ما يجب عليه من أداء الأمانة والحكم بالعدل، قال تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا ۝٥٨ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ۝٥٩ ﴾[٤].

قال ابن العربي[٥]: «﴿وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ﴾ قال ابن زيد: قال أُبيّ: هم السلاطين، بدأ الله سبحانه وتعالى بهم فأمرهم بأداء الأمانة فيما لديهم من

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص١٧. مآثر الأنافة ج١، ص٦٤.

(٢) الاقتصاد في الاعتقاد، لحجة الإسلام محمد أبي حامد الغزالي.

(٣) سورة الأنفال: ٤٦.

(٤) سورة النساء: ٥٨، ٥٩.

(٥) في تفسيره أحكام القرآن ج١، ص٤٥٠.

الفيء، وكل ما يدخل الى بيت المال حتى يوصلوه الى أربابه، وأمرهم بالحكم بين الناس بالعدل وأمرنا بعد ذلك بطاعتهم..».

وقال ابن تيمية[١]: «قال العلماء: نزلت الآية الأولى في ولاة الأمور؛ عليهم أن يؤدوا الأمانات الى أهلها، وإذا حكموا بين الناس أن يحكموا بالعدل. ونزلت الثانية في الرعية من الجيوش وغيرهم، عليهم أن يطيعوا أولي الأمر الفاعلين لذلك في قسمهم وحكمهم ومغازيهم وغير ذلك إلاّ أن يأمروا بمعصية الله، فإذا أمروا بمعصية الله فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق، فإن تنازعوا في شيء ردوه الى كتاب الله وسنة رسوله ﷺ».

ومن السنة قوله ﷺ: «**من أطاعني فقد أطاع الله ومن عصاني فقد عصى الله، ومن أطاع أميري فقد أطاعني ومن عصى أميري فقد عصاني**»[٢].

ولكن هذا الحق لولي الأمر ليس مطلقاً، وإنما له حدود يجب أن يقف عندها، ولأهمية هذه الحدود وعلاقتها الوثيقة بموضوع البحث فإن من المناسب إفرادها بمبحث مستقل يلي هذا المبحث.

وأما حق النصرة فيأخذ صوراً عديدة من أهمها:

١- بذل النصيحة له مناصرة له في الحق، وذلك لما رواه تميم الداري أن النبي ﷺ قال: «**الدين النصيحة**» قلنا: لمن؟ قال: «**لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم**»[٣].

---

(١) في فتاواه ج٢٨، ص٢٤٥.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الإمارة رقم٣٣، الباب رقم٥ (ج٣، ص١٤٦٦). وفي الأمر بطاعة ولي الأمر جاءت أحاديث كثيرة في الصحيحين وسائر كتب الحديث.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الإيمان رقم١، الباب رقم٢٣ (ج١، ص٧٤)، وجاء في شرح النووي لصحيح مسلم ج٢، ص٣٨، ٣٩ ما ملخصه: النصيحة لله: الإيمان به ونفي الشريك عنه والقيام بطاعته، والنصيحة لكتابه: الإيمان بأنه كلام الله وتعظيمه وتلاوته، والنصيحة لرسوله ﷺ:=

٢- إرشاده الى طريق الحق إذا حاد عنه، وبيان وجه الصواب له إذا أخطأ، فهذا فيه نصرة له وصيانة لدينه وعرضه.

٣- تحذيره من بطانة السوء لدرء الشر عنه وتجنبيه سوء العاقبة.

٤- إبلاغه عن سيرة عماله وموظفيه، ومدى قيامهم بتأدية وظائفهم، وإعلامه بما يقع منهم من تقصير أو فساد، فإن في ذلك إعانة له على تسيير مصالح الأمة بانتظام وحسن تأدية الأعمال العامة.

٥- إعانته على ما يتحمله من أعباء الأمة والقيام بما يأمر به من أعمال على أفضل وجه، وبما يخدم مصلحة الأمة، فهذا من أفضل وجوه نصرته، قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1]، وأحق الناس بالإعانة على ذلك ولي الأمر.

٦- الدفاع عنه من كل خطر يتهدده ومن كل ما يسيء الى سمعته وينال من مكانته، والذب عنه بالقول والفعل.

❁❁❁

= تصديقه وطاعته، والنصيحة لأئمة المسلمين: معاونتهم على الحق وطاعتهم فيه وأمرهم به وتذكيرهم وإعلامهم بما غفلوا عنه و لم يبلغهم من حقوق المسلمين، ونصيحة عامة المسلمين إرشادهم لمصالحهم في آخرتهم ودنياهم وكف الأذى عنهم وأمرهم بالمعروف ونهيهم عن المنكر.

(١) سورة المائدة: ٢.

المبحث الثالث:

حدود سلطة ولي الأمر

(ف٨)

تمثل واجبات ولي الأمر بمساحتها الواسعة مجالاً لسلطته في تدبير شؤون الأمة وترتيب مصالحها، فله أن يتخذ التدابير، ويُصدر التنظيمات، ويقوم بالتصرفات التي تمكنه من تأدية واجباته.

وهذه السلطة تعتمد في تنفيذها على ما له من حق الطاعة على رعيته، ولكن هذه السلطة -رغم سعتها- ليست مطلقة بلا حدٍّ ولا قيد، وإنما هي محددة ومقيدة بما لا معصية فيه ولا مخالفة لشرع الله ولا تعدياً لحدوده، فمتى قام ولي الأمر بممارسة سلطته داخل هذه الحدود وجب له على أمته حق الطاعة، وإذا تجاوز هذه الحدود فلا طاعة له[1].

وهذا هو ما تدل عليه نصوص الكتاب والسنة، فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْۖ فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيْرٞ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ٥٩﴾[2].

قال ابن كثير[3]: «﴿وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْۖ﴾ الظاهر -والله أعلم- أنها عامة في كل أولي الأمر من الأمراء والعلماء... أي فيما أمروكم به من طاعة الله لا في معصية الله، فإنه لا طاعة لمخلوق في معصية الله».

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص١٧، التمهيد في الرد على الملحدة المعطلة والرافضة والخوارج والمعتزلة، للباقلاني، ص١٨٦، الإرشاد الى قواطع الأدلة في أصول الاعتقاد ص٤٢٥،٤٢٦، السامرة بشرح المسايرة ص٢٨٤.

(٢) سورة النساء: ٥٩.

(٣) في تفسيره ج٢، ص٣٢٦.

قال ابن العربي[١]: «...﴿وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ﴾... الصحيح عندي أنهم الأمراء والعلماء جميعاً، أما الأمراء فلأن أصل الأمر منهم والحكم إليهم، وأما العلماء فلأن سؤالهم واجب متعين على الخلق، وجوابهم لازم وامتثال فتواهم واجب».

وقال الشوكاني[٢]: «لما أمر سبحانه القضاة والولاة إذا حكموا بين الناس أن يحكموا بالحق أمر الناس بطاعتهم هاهنا، وطاعة الله عز وجل هي امتثال أوامره ونواهيه، وطاعة رسوله ﷺ هي فيما أمر به ونهى عنه، وأولي الأمر هم الأئمة والسلاطين والقضاة وكل من كانت له ولاية شرعية لا ولاية طاغوتية، والمراد طاعتهم فيما يأمرون به وينهون عنه ما لم تكن معصية، فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق، كما ثبت ذلك عن رسول الله ﷺ».

وقال ابن تيمية[٣] مفسراً هذه الآية: «... فالرسول وجبت طاعته لأنه من يطع الرسول فقد أطاع الله، فالحلال ما حلله، والحرام ما حرمه، والدين ما شرعه، ومن سوى الرسول من العلماء والمشايخ والأمراء والملوك إنما تجب طاعتهم إذا كانت طاعتهم طاعة لله، وهم إذا أمر الله ورسوله بطاعتهم فطاعتهم داخلة في طاعة الرسول، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾، فلم يقل وأطيعوا الرسول وأطيعوا أولي الأمر منكم، بل جعل طاعة أولي الأمر داخلة في طاعة الرسول، وطاعة الرسول طاعة لله، وأعاد الفعل في طاعة الرسول دون طاعة أولي الأمر[٤]، فإنه من يطع الرسول فقط أطاع الله، فليس لأحد إذا

---

(١) في تفسيره أحكام القرآن ج١، ص٤٥٢.

(٢) في تفسيره فتح القدير ج١، ص٤٨١.

(٣) في فتاواه ج١٠، ص٢٦٦، ٢٦٧.

(٤) ونحو هذا جاء في تفسير القاسمي ج٥، ص١٣٤٤قال الطيبي: «أعاد الفعل في قوله: ﴿أَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ﴾ إشارة الى استقلال الرسول بالطاعة و لم يعده في أولي الأمر إشارة الى أنه يوجد فيهم من لا تجب طاعته». وانظر شرح الطحاوية في العقيدة السلفية لأبي العز الحنفي ص ٣٢٩، وأعلام الموقعين لابن القيم ج١، ص٤٨.

أمره الرسول بأمر أن ينظر هل أمر الله به أم لا، بخلاف أولي الأمر فإنهم قد يأمرون بمعصية الله، فليس كل من أطاعهم مطيعا لله، بل لا بد فيما يأمرون به أن يعلم أنه ليس معصية لله، وينظر هل أمر الله به أم لا؟ سواء كان أولي الأمر من العلماء أو الأمراء، ويدخل في هذا تقليد العلماء وطاعة أمراء السرايا وغير ذلك».

وقال أيضاً[١]: «فليس عالم من المسلمين يشك في أن الواجب على الخلق طاعة الله ورسوله، وأن ما سواه إنما تجب طاعته حيث أوجبها الله ورسوله. وفي الحقيقة فالواجب في الأصل إنما هو طاعة الله، لكن لا سبيل الى العلم بمأموره وبخبره إلا من جهة الرسول، والمبلغ عنه إما مبلغ أمره وكلماته فتجب طاعته وتصديقه في جميع ما أمر وأخبر، وأما ما سوى ذلك فإنما يطاع في حال دون حال كالأمراء الذين تجب طاعتهم في محل ولا يتهم ما لم يأمروا بمعصية الله. والمقصود بهذا الأصل أن من نصب إماماً فأوجب طاعته مطلقاً -اعتقاداً أو حالاً- فقد ضل في ذلك».

ومن السنة قوله ﷺ: «**السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره ما لم يؤمر بمعصية، فإذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة**»[٢].

وقد بيّن ابن تيمية رحمه الله المعيار الذي يعتمده في طاعة ولي الأمر وتنفيذ أوامره فقال[٣]: «والإمام العدل تجب طاعته فيما لم يعلم أنه معصية، وغير العدل تجب طاعته فيما علم أنه طاعة كالجهاد».

---

(١) في فتاواه ج١٩، ص٦٨، ٦٩.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأحكام رقم٩٣، الباب رقم٤ (ج٨، ص١٠٦،١٠٥) ومسلم في صحيحه في كتاب الأمارة رقم٣٣، الباب رقم٥ (ج٣، ص١٤٦٩)، وفي هذا المعنى أحاديث كثيرة.

(٣) في فتاواه ج٢٩، ص١٩٦.

ذلك لأن العدل أغلب الظن فيه ألا يصدر عنه أمر بمعصية، فساغ الاكتفاء بعدم العلم أن أمره فيه معصية، وأما غير العدل فإنه متصف بالمعصية فناسب الاحتياط في جانبه و لم تجب الطاعة إلا فيما علم أن أمره طاعة لا معصية فيه.

هذا وإن أبرز مظاهر سلطة ولي الأمر هي سلطته في إصدار الأوامر والتنظيمات ووضع التدابير لتصريف شؤون الأمة وتسيير دفة الحكم، وهي سلطة يمتزج فيها الحق والواجب، فهي حق لولي الأمر في أن يصدر من الأوامر ويقرر من الأحكام ويضع من التنظيمات ما يراه السبيل للنهوض بواجباته في إدارة شؤون الأمة ورعاية مصالحها.

وإن من أوضح الأمثلة على ذلك سلطته في وضع التعليمات للنهوض بمرفق القضاء، وتنظيم أعمال القضاة، وتوزيع الاختصاصات فيما بينهم، ووضع ما يكفل تأديتهم وظائفهم على أفضل وجه. وهذه السلطة هي موضوع هذا البحث.

الفصل الثاني

التعريف بالقاضي

القاضي اسم فاعل من قضى، يقضي، والمصدر قضاء، وللقضاء تعريف في اللغة وتعريف في الاصطلاح، وله حكمه، وشروطه، وبيان ذلك في المباحث التالية:

المبحث الأول: تعريف القضاء وأركانه.

المبحث الثاني: حكم القضاء.

المبحث الثالث: شروط القضاء.

المبحث الأول:

تعريف القضاء وأركانه

(ف٩) أولاً: القضاء لغة:

يطلق القضاء في اللغة على معان[١] منها:

١- الأمـــر، قال الله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ﴾[٢] أي: أمر[٣].

٢ - الأداء[٤]، يقال: أداه، ومنه قولـــه تعالى: ﴿فَإِذَا قَضَيْتُم مَّنَاسِكَكُمْ﴾[٥] أي أديتموها[٦].

٣- الصنع والإحكام، ومنـــه قولـــه تعـــالى: ﴿فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَاتٍ فِى يَوْمَيْنِ﴾[٧] أي صنعهـــن وأحكمهن[٨].

---

(١) انظر تهذيب اللغة، ج٩، ص٢١١،٢١٢. الصحاح للجوهري ج٦، ص٢٤٦٣،٢٤٦٤ مختار الصـــحاح، للرازي، ص٥٤٠،٥٤١. لسان العرب، ج٢٠، ص٤٧،٥٠ القاموس المحيط ج٤، ص٣٨١. تاج العروس من جواهر القاموس، ج١٠ ص٢٩٦. المعجم الوسيط، وضعه مجمع اللغة العربية، ج٢، ص٧٤٩.

(٢) سورة الإسراء: ٢٣.

(٣) أحكام القرآن، لابن العربي، ج٣، ص١١٩٧. روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثـــاني، ج١٥، ص٥٤.

(٤) استعمل الفقهاء كلمة (الأداء) في الواجب الذي يفعل في وقته المحدد له شرعاً، وكلمة (القضـــاء) في الو اجب الذي يفعل بعد خروجوقته، انظـــر المحصول في علم أصـــول الفقـــه، للـــرازي، سنـــة ١٣٩٩هـــ - ١٩٧٩م، ج١، ص١٤٨. وهذا استعمال مخالف للوضع اللغوي، ولكنه اصـــطلاحي للتمييز بين الوقتين، انظر تاج العروس ج١٠، ص٢٩٦.

(٥) سورة البقرة: ٢٠٠.

(٦) أحكام القرآن ج١ ص١٤٠، روح المعاني ج٢، ص٨٩.

(٧) سورة فصلت: ١٢.

(٨) زاد السير في علم التفسير لابن الجوزي ج٧، ص:٢٤٥، تفسير القاسمي ج١٤ ص:٥١٩٢.

٤- العمل، ومنه قوله تعالى: ﴿كَلَّا لَمَّا يَقْضِ مَآ أَمَرَهُۥ﴾[١]، قال الحسن: أي حقا لم يعمل ما أمر به[٢].

٥- التبيين، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْجَلْ بِٱلْقُرْءَانِ مِن قَبْلِ أَن يُقْضَىٰٓ إِلَيْكَ وَحْيُهُۥ﴾[٣] المعنى: ولا تلقه الى الناس من قبل أن يأتيك بيان تأويله[٤].

٦- الفراغ، يقال: قضى حاجته أي فرغ منها، ومنه قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قَضَيْتُمُ ٱلصَّلَوٰةَ﴾[٥] أي: فرغتم منها[٦].

٧- الهلاك والموت، يقال: قضى نحبه أي مات، ومنه قوله تعالى: ﴿فَمِنْهُم مَّن قَضَىٰ نَحْبَهُۥ﴾[٧]، أي قتل[٨]. وقوله تعالى: ﴿فَوَكَزَهُ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيْهِ﴾[٩] أي: قتله[١٠].

وبالنظر الى هذه المعاني يلاحظ أنه يمكن إرجاعها إجمالا إلى انقضاء الشيء وتمامه[١١]. فكل ما أحكم عمله أو أتم أو ختم أو أدي أو أوجب أو علم أو أنفذ أو أمضي فقد قضي[١٢].

---

(١) سورة عبس: ٢٣.

(٢) فتح القدير للشوكاني، ج٥، ص٣٨٤.

(٣) سورة طه: ١١٤.

(٤) وهذا ما فسره به الشوكاني في فتح القدير ج٣، ص٣٨٩.

(٥) سورة النساء: ١٠٣.

(٦) فتح القدير ج١، ص٥١٠.

(٧) سورة الأحزاب: ٢٣.

(٨) فتح القدير ج٤، ص٢٧١، ٣٧١.

(٩) سورة القصص١٥.

(١٠) فتح القدير ج٤، ص١٦٣.

(١١) تهذيب اللغة ج٩، ص٢١١.

(١٢) لسان العرب ج٢٠، ص٤٧.

والقضـــاء أصله قضاي؛ لأنه من قضيـــت إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت[١]، وجمعه أقضية، وجمع مع أنه مصدر باعتبار أنواعه، وهو يمد ويقصـــر[٢].

(ف١٠) ثانياً: القضاء اصطلاحاً:

أما القضاء في اصطلاح الفقهاء فإنهم لم يتفقوا على تعريف له بلفظ واحد، بل اختلفت عباراتهم في تعريفه[٣] منها:

تعريف بعض الحنفية[٤] له بأنه:«قول ملزم يصدر عن ولاية عامة».

وتعريف القرافي[٥] -من المالكية- بأنه: «إنشاء إلـــزام أو إطـــلاق في مســـائل الاجتهاد المتقارب[٦] فيما يقع فيه النزاع لمصلحة الدنيا» [٧].

وتعريف بعض الشافعية[٨] بأنه: «الولاية الآتية أو الحكم المترتب أو إلزام من له الإلزام بحكم الشرع».

---

(١) الصحاح ج٦، ص٢٤٦٣، لسان العرب ج٢٠، ص ٤٧، تاج العروس ج١٠، ص٢٩٦.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) وهي تعريفات كثيرة رأيت الاقتصار على أهمها، فلم يكن من المناسب الخوض فيها في حـــين أن الغـــرض التمهيد لموضوع البحث، كما أن التعريفات لم تسلم من النقد، و لم أتعرض له تجنبـــاً للإطالـــة، ولكـــنني استفدت منه للخروجبما أراه من تعريف للقضاء يتلافى الانتقادات التي وجهت الى التعريفات.

(٤) الاختيار لتعليل المختار لابن مودود الموصلي الحنفي وعليه تعليقات محمود أبو دقيقة، ج٢، ص٨٢.

(٥) في كتابه الفروق، ج٤، ص٤٩، ٥٠، وكتابه الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، ص٢٠-٢٤، وقد شرح التعريف فيهما.

(٦) أي المسائل التي تتقارب فيها المدارك، فلابد من تقارب المدارك في اعتبار الحكم. وقد قصـــد بـــذلك الاحتراز من القضاء بالخلاف الذي ضعف دليله جداً فانه لا عبرة به.

(٧) احترز به عما كان من أمور العبادات وما هو من مصالح الآخرة، فهذه لا يدخلها حكم القاضي أصلاً.

(٨) تحفة المحتاج لشرح المنهاج، للهيتمي، وبهامشه فتاوى شمس الدين محمد بن أحمد الرملـــي، ج١٠، ص١٠١. نهاية المحتاجالى شرح المنهاج، للرملي، ومعه حاشية أبي الضياء علي الشبراملي ج٨، ص٢٢٤.

وتعريف بعض الحنابلة[١] بأنه «تبيين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات».

ويلاحظ أن هذه التعريفات إنما هي تعريف للقضاء بالمعنى الحاصل بالمصدر، أي باعتباره اسماً للحكم الذي أوقعه القاضي كما في قولهم: قضى القاضي بكذا وقضاؤه حق أو باطل. وهذا هو الغالب في تعريفات الفقهاء للقضاء.

وقد يطلق القضاء ويراد به الصفة التي إذا تحققت أوجبت لموصوفها نفوذ حكمه في حدود اختصاصه، أي باعتباره اسماً للمنصب، كما في قولهم: تولى فلان القضاء. وقد عرفه بهذا الإطلاق ابن عرفة من فقهاء المالكية بقوله[٢]: «هو صفة حكمية[٣] توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح[٤]،لا في عموم مصالح المسلمين[٥]».

وبإمعان النظر في هذه التعريفات -باستثناء تعريف ابن عرفة الأخير الذي اتجه الى تعريف القضاء بالإطلاق الثاني- فإنه لا يلاحظ بينها كبير اختلاف، بل إنها تشترك في عناصر أساسية، فهي جميعاً تنص على (الإلزام) وتعتبره عنصراً أساسياً في حقيقة القضاء، والإلزام يعني قابلية الحكم للتنفيذ جبراً دون اعتبار لرضا أطراف

---

(١) كشف القناع للبهوتي ج٦، ص٢٨٥. مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى، للرحيباني ج٦، ص٤٥٣.

(٢) نقل عنه في الخرشي على مختصر خليل، ج٧، ص١٣٨. والإتقان والأحكام في شرح تحفة الحكام، لمحمد بن أحمد ميارة الفاسي، وهو شرح للأرجوزة المسماة بتحفة الحكام لأبي بكر محمد بن عاصم الأندلسي، ج١، ص٩. البهجة في شرح التحفة، وهو شرح أيضا للأرجوزة المذكورة، ج٦، ص١٥. وشرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، لعليش، ج٤، ص١٣٦.

(٣) أي صفة اعتبارية، وهو قيد يخرجه ماعدا الصفة الحكمية من الصفات الأخرى من حسية وعقلية وغيرها.

(٤) أي ولو كان حكمه بتعديل أو تجريح، وقصد بهذا المبالغة، أي أن هذه الصفة توجب نفوذ حكمه في كل شيء يدخل تحت ولايته.

(٥) هذا قيد قصد به إخراج الإمامة العظمى التي هي عامة في جميع المصالح.

الدعوى، ولا يعني الإلزام أن مهمة القاضي تنفيذ ما قضى بـه بالفعـل، أي الإلـزام الحسي، فذلك من مهمة الوالي أو من يعهد إليه ولي الأمر بذلك، وإنما المراد أن الحكم بمجرد صدوره عن القاضي على الوجه الشرعي يعتبر واجب التنفيذ ولازماً[1]. وهـذا الإلزام يعد أهم خصائص القضاء، ويتميز به عن الإفتاء القريب الشبه منه.

كما أن هذه التعريفات تشترك أيضا في اعتبار الحكم بالشرع أهـم مقومـات القضاء، فلا يعتبر القضاء قضاء ما لم يكن مستمداً من شرع الله، ومن لم يصرح بهـذا من الفقهاء في تعريفه فهو معتبر عنده من حقيقة القضاء حتماً.

ومن خلال التعريفات السابقة يمكن الخروج بما أراه مبيناً لحقيقـة القضـاء في الاصطلاح وهو أنه: «إظهار حكم الشرع ممن له ولاية ذلك والإلزام به».

فكلـمة (إظهار) إشارة إلـى أن القضاء مظهر للحكم الشـرعي لا مثبـت لـه، فالحكم الشـرعي ثابت تقديراً، والقضاء يقرره في الظاهر، ولم يثبت أمـراً لم يكن موجوداً من قبل[2].

وكلمة (حكم الشرع) قيد مخرج للحكم بغير الشرع فلا يعد قضاءً شرعياً.

وكلمة (ممن لـه ولاية ذلك) مقصود به القاضي المعيّن للقضاء، ويخرج به مـا عداه كالمحكّم.

وكلمة (والإلزام به) قيد مخرج للفتيا.

(ف١١) ثالثاً: أركان القضاء:

للقضاء أربعة أركان متفق عليها هي:

---

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون، ج١، ص٨. الإتقان والإحكام، ج١، ص٩، ١٠.

(٢) حاشية رد المحتار لابن عابدين، ج٥، ص٣٥٢.

١- القاضي، وهو من عينه ولي الأمر للفصل في الدعاوى.

٢- المقضي فيه، وهو محل الحكم، أي الواقعة التي يفصل فيها الحكم، وهو يشمل جميع الحقوق سواء كانت خالصة لله تعالى، أم للعبد، أم مشتركة وحق الله فيها غالب، أم مشتركة وحق العبد فيها غالب.

٣- المقضي له، وهو من صدر الحكم لصالحه، وهو المدعي -في الغالب- وقد يكون المدعى عليه، وقد يكون واحداً أو متعدداً، كما قد يكون العبد أو الشرع.

٤- المقضي عليه، وهو من صدر الحكم ضده، وهو المدعى عليه -في الغالب-، وقد يكون المدعي إذا لم تثبت دعواه، أو قويت حجة المدعى عليه، وقد يكون واحداً أو متعدداً، ولا يكون المقضي عليه إلا العبد دائمًا[1].

❁❁❁

(١) حاشية رد المحتار ج٥، ص:٣٥٢-٣٥٤. تبصرة الحكام ج١، ص١٧. كشاف القناع ج٦، ص٢٨٥. شرح مجلة الأحكام العدلية لمحمد خالد الأتاسي، ج٦، ص٩ وما بعدها. وهذه الأركان الأربعة متفق عليها، وقد أضاف إليها بعض من الأحناف والمالكية والحنابلة ركنا خامساً هو المقضي به أو الحكم، وقد انتقد هذا بأنه يلزم منه أن يكون الشيء ركناً لنفسه، لأن الحكم هو ما يصدر عن القاضي لقطع الخصومة. كما أضاف إليها البعض من الأحناف والمالكية ركنا سادسا وهو طريق القضاء، أي البينات والحجج وكيفية الحكم بها. انظر حاشية رد المحتار ج٥، ص٣٥٤. معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام للطرابلسي الحنفي ص١٤، تبصرة الحكام ج١، ص١٧، ٧١. ولكن طريق القضاء ليس -في الحقيقة- ركنا، لأن الركن في الاصطلاح هو ما لابد منه لتحقق الشيء ووجوده، بينما طريق القضاء لا يعد كذلك.

المبحث الثاني:

حكم القضاء

يحسن التمهيد لبيان حكم القضاء ببيان أهميته ودليله، ثم اتباعه بالجمع بين ما ورد في الترغيب فيه والتحذير منه.

(ف١٢) أولاً: أهمية القضاء:

جبل الإنسان على حب ذاته، وحب الغلبة والاستئثار، مما كان يدفعه إلى الظلم والعدوان والتنازع والاقتتال، فحيثما وجد تعامل بين أفراد البشر فالحقوق قد تكون محل جحود ونكران، ولذا ظهرت حاجة البشرية منذ بداية تجمعاتها إلى وسيلة لحماية هذه الحقوق، وفض ما ينشأ بين أفرادها من نزاعات، وكانت هذه الوسيلة -بعد استبعاد القوة والحروب- تتمثل أحيانا في رؤساء العشائر أو القبائل، وأحياناً تأخذ شكل هيئة التحكيم، وأحياناً أخرى تتجسد في أحلاف بين أفراد أو جماعات، حتى إذا ما تطورت هذه الوسيلة أخذت هيئة سلطة منظمة.

وكان مما نزلت به الشريعة الإسلامية -ومثلها سائر الشرائع السماوية- تعاليم لتهذيب طبائع البشر ومنع ما يؤدي إلى التظالم والبغي والعدوان، وكفلت سبل القضاء على ما ينشأ عن ذلك، وجعلت لذلك أحكاماً ملزمة وعقوبات رادعة.

وكان لا بد لهذه الأحكام من سلطة تباشر تطبيقها، وتوْقع على من ينتهكها العقوبة الرادعة، قطعاً للتنازع، ومنعاً للتناحر، وانتصافاً للمظلوم، وتثبيتاً للأمن الذي تهنأ به المجتمعات وتستقر، وهذه أهداف من أعظم مقاصد الشريعة وأسمى غاياتها، ولتحقيقها شرع (القضاء) الذي لا تستقيم أمور مجتمع بدونه، حيث إن القضاء هو الذي يوفر الحماية المتحركة للحقوق، وهي حماية ضرورية لاحترامها لا توفرها الحماية الساكنة أو السلبية المعترف بها للحق كأثر مترتب على وجوده[1].

---

(١) القضاء في الإسلام وحماية الحقوق، للدكتور عبد العزيز خليل بديوي، ص٥.

قال الإمام أحمد[١] -رحمه الله-: «لا بد للناس من حاكم، أتذهب حقوق الناس؟».

وقال السرخسي[٢] -رحمه الله-: «اعلم بأن القضاء بالحق من أقوى الفرائض بعد الإيمان بالله تعالى، وهو من أشرف العبادات، لأجله أثبت الله تعالى لآدم عليه السلام اسم الخلافة... ولأجله بعث الأنبياء والرسل صلوات الله عليهم...».

وبالقضاء -كما يقول ابن فرحون[٣]- رفع التهارج[٤] ورد النوائب وقمع الظالم ونصر المظلوم وقطع الخصومات والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

(ف١٣) ثانياً: دليل مشروعية القضاء:

دل على مشروعية القضاء الكتاب والسنة وإجماع الأمة، فأما الكتاب فمنه:

١- قول الله عز وجل: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا ٥٨﴾[٥]، فالآية أمر من الله سبحانه وتعالى بالحكم بالعدل بين الناس[٦].

٢- قوله سبحانه وتعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ

---

(١) في كتابه المغني لابن قدامه، ومعه الشرح الكبير على متن المقنع، ج١١، ص٣٧٣.

(٢) في كتابه المبسوط ج١١، ص٥٩، ٦٠، وانظر روضة القضاة وطريق النجاة، للسمناني ج١، ص٥١. وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج٤، ص١٧٥.

(٣) في كتابه تبصرة الحكام ج١، ص٨.

(٤) التهارج هو الوقوع في الفتنة والاختلاط والقتل. القاموس المحيط ج١، ص٢٢٠.

(٥) سورة النساء: ٥٨.

(٦) تفسير القرآن العظيم لابن كثير، ج١ ص٥١٦. وانظر الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي ج٥، ص٢٥٦. ولباب التأويل في معاني التنزيل للخازن وبهامشه تفسير النسفي، ج١، ص٣٧١.

﴿بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾[١]، فقوله (فيما شجر بينهم) أي فيما اختلف بينهم من الأمور واختلط[٢]، وفي هذه الآية نفى الله الإيمان حتى توجد هذه الغاية وهي تحكيم الرسول في كل ما شجر بينهم[٣] وتحكيمه بالترافع والتقاضي إليه.

٣- قوله سبحانه: ﴿وَءَاتَيْنَاهُ الْحِكْمَةَ وَفَصْلَ الْخِطَابِ ۝٢٠﴾[٤]، قال القرطبي[٥]: «... (وفصل الخطاب) قال أبو عبد الرحمن السلمي وقتادة: يعني الفصل في القضاء وهو قول ابن مسعود والحسن والكلبي ومقاتل...».

وقال الآلوسي[٦]: «... (وفصل الخطاب) أي فصل الخصام بتمييز الحق عن الباطل».

٤- قوله تعالى: ﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ﴾[٧].

قال القرطبي[٨]: «﴿بِالْحَقِّ﴾ أي بالعدل، وهو أمر على الوجوب».

---

(١) سورة النساء: ٦٥.

(٢) روح المعاني ج٥، ص٧١. وانظر جامع البيان عن تأويل القرآن للطبري، ج٥، ص١٥٨. وتفسير الخازن ج١، ص٣٧٥. وفتح القدير ج١، ص٤٨٣.

(٣) مجموع فتاوى شيخ الاسلام أحمد بن تيمية، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم وابنه، ج٧، ص٣٨،٣٧.

(٤) سورة ص٢٠.

(٥) في تفسيره ج١٥، ص١٦٢. وانظر الخازن ج٤، ص٣٣. فتح القدير ج٤، ص٤٢٥.

(٦) في تفسيره ج٢٣، ص١٧٧. وانظر أحكام القرآن ج٤، ص١٦٢٧.

(٧) سورة ص٢٦.

(٨) في تفسيره ج١٥، ص١٨٩. وانظر تفسير الخازن ج٤، ص٣٨.

وقال الآلوسي[١]: «﴿خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ﴾، أي استخلفناك على الملك فيها والحكم فيها بين أهلها، ﴿بِالْحَقِّ﴾ الذي شرعه الله تعالى».

وأما السنة فقد وردت في مشروعية القضاء، أحاديث كثيرة منها:

١- ما رواه عمرو بن العاص ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال: «**إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر**»[٢].

٢- ما رواه عبد الله بن مسعود ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال: «**لا حسد إلاّ في اثنتين، رجل أتاه الله مالاً فسلطه على هلكته في الحق، وآخر آتاه الله حكمة فهو يقضي بها ويعلمها**»[٣].

٣- قضاؤه ﷺ في وقائع كثيرة[٤]، وبعثه القضاة إلى الأمصار[٥].

---

(١) في تفسيره ج٢٣، ص١٨٦.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الاعتصام رقم٩٦، الباب رقم٢١ (ج٨، ص١٥٧). ومسلم في صحيحه في كتاب الأقضية رقم٣٠، الباب رقم٣٠، الباب رقم٦، الحديث رقم١٧١٦ (ج٣، ص١٣٤٢)، كما أخرجه غيرهما.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأحكام رقم٩٣ الباب رقم٣ (ج٨، ص١٥)، وفي كتاب العلم رقم٣، الباب رقم١٥ (ج١، ص٢٦)، وفي كتاب الاعتصام رقم٩٦، الباب رقم١٣ (ج٨، ص١٥)، كما أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب صلاة المسافرين رقم٦ الحديث رقم٢٦٨ (ج١، ص٥٥٩).

(٤) كقضائه ﷺ بين الزبير والأنصاري في مخاصمتهما في شراجمن الحرة، انظر صحيح البخاري، كتاب الصلح رقم٥٣، الباب رقم١٢ (ج٣، ص١٧١)، وفي كتاب. التفسير رقم٤/٦٥، الباب رقم١٢، (ج٥، ص١٨٠).

(٥) كبعثه علياً ﷺ إلى اليمن قاضياً ، انظر سنن أبي داود، كتاب الأقضية رقم١٨، الباب رقم٦، الحديث رقم٣٥٨٢.

وأما الإجماع فقد أجمع المسلمون قاطبة -سلفاً وخلفاً- على نصب القضاء للفصل بين الناس، ولم ينقل في ذلك خلاف[١].

(ف١٤) ثالثاً: حكمه التكليفي:

للقضاء حكم بالنسبة إلى الأمة، وإلى ولي أمرها، وإلى أفرادها؛ فبالنسبة إلى الأمة فإن القضاء فرض كفاية، إذا أجمع أهل بلد على تركه أثموا، وإن قام به من يكفي سقط الفرض عن الباقين[٢].

وأما بالنسبة إلى ولي الأمر فإنه يجب عليه أن ينصب القضاة بقدر ما تتطلبه حاجة رعيته[٣].

وأما بالنسبة إلى أفراد الأمة فهم فيه على ثلاث فئات، فمنهم من يجب عليه تولي القضاء، وهو من لم يوجد سواه تتوافر فيه شروط القضاء، وهذا إن امتنع أجبره ولي الأمر -على الأصح عند الفقهاء-، وأثم بامتناعه، لأن القضاء في حقه حينئذ فرض عين[٤].

---

(١) المبسوط ج١٦، ص٦٠، تبصرة الحكام ج١، ص٨ مغني المحتاج للشربيني، ج٤، ص٣٧٢، المغني ج١١، ص٣٧٣.

(٢) تبيين الحقائق ج٤، ص١٧٥، تبصرة الحكام ج١، ص٨، أدب القضاء (الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات) لابن أبي الدم الحموي الشافعي، ص٨٤، روضة الطالبين لابن شرف النووي ج١١، ص٩٢، تحفة المحتاج ج١٠، ص١٠٢، المغني ج١١، ص٣٧٣، كشاف القناع ج٦، ص٢٨٦، البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، لأحمد بن يحيى بن المرتضى، ج٦، ص١١٠.

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني، ج٧، ص٢، شرح منح الجليل ج٤، ص١٣٧، أدب القاضي للماوردي، ج١، ص١٣٧. تحفة المحتاج ج١٠، ص١٠٢. المغني ج١١، ص٣٧٨، المبدع في شرح المقنع ج١٠، ص٤، البحر الزخار ج٦، ص١١٥.

(٤) تبيين الحقائق ج٤، ص١٧٧، تبصرة الحكام ج١، ص٨، الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير مع حاشية الدسوقي، ج٤، ص١١٦، أدب القاضي للماوردي ج١، ص١٤٢، مغني المحتاج ج٤، ص٣٧٣، المغني ج١١، ص٣٨٦، الإنصاف، ج١١، ص١٥٥، البحر الزخار ج٦، ص١١٠.

ومنهم من يحرم عليه تولي القضاء، وهو من لم تتوفر فيه شروطه[١]، أو يقصد بتوليه قصداً سيئاً، كالانتقام من أعدائه أو أخذ الرشوة[٢].

ومنهم من لا يجب عليه ولا يحرم، وهو من توفرت فيه شروط القضاء مع وجود غيره ممن هو كذلك، فإنه يجوز له الدخول في القضاء بحكم حاله وصلاحيته، ولا يجب عليه لأنه لم يتعين له، لكن قد يندب في حقه إذا كان هو الأفضل، وقد يكره إن كان غيره أفضل، وقد يستوي مع غيره فيُخيّر[٣].

(ف١٥) رابعاً: الجمع بين ما ورد في الترغيب في القضاء والتحذير منه:

مر ذكر آيات وأحاديث كثيرة تأمر بالنهوض بالقضاء وتحض عليه إقامة للعدل وحكماً بما أنزل الله، إلاّ أنه قد وردت بعض الأحاديث والآثار التي تحذر من القضاء وتخّوف منه، مثل:

١- ما رواه أبو هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: «**من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين**»[٤].

---

(١) تبصرة الحكام ج١، ص١٢، الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقي ج٤، ص١١٧، أدب القضاء لابن أبي الدم ص٨١، المغني ج١١، ص٣٧٥.

(٢) تبصرة الحكام ج١، ص١٢، أدب القاضي للماوردي ج١، ص١٤٦، مغني المحتاج ج٤، ص٣٧٤.

(٣) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لقاضي زاده، ج٢، ص١١٨. تبصرة الحكام ج١، ص١١، ١٢، شرح الدردير بحاشية الدسوقي ج٤، ص١١٧.أدب القاضي للماوردي ج١، ص١٤٤، أدب القضاء لابن أبي الدم ص٨٢،٨٦، الغاية القصوى في دراية الفتوى، للبيضاوي، ج٢، ص١٠٠٧. مغني المحتاج ج٤، ص٣٧٣، ٣٧٤. المغني، ج١١، ص٣٧٥، ٣٧٦. الإنصاف ج١١، ص١٥٦، ١٥٨، البحر الزخار ج٦، ص١١٢، ١١٣.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه في أول كتاب الأقضية حديث رقم٣٤٢٧، والترمذي في سننه في باب الأحكام رقم١٣، الحديث رقم١٣٤٠ (ج٢، ص٣٩٣) وقال عنه: هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه، وأخرجاه بلفظ آخر: «من جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين»، وأخرجه بهذا =

٢- روى عن البعض من الصحابة والتابعين والفقهاء الامتناع عن تولي القضاء كابن عمر وأبي حنيفة ومالك وغيرهم[١].

وقد جمع بين ما ورد في الحث على القضاء وما ورد في التحذير منه بما يلي:

١- إن ما جاء في الحديث «**من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين**» لم يخرج مخرج الذم للقضاء، وإنما وصفه بالمشقة فكأن من وليه قد حمل مشقة كمشقة الذبح[٢]، فهو -إذن- دليل على شرف القضاء وعظم منزلته وخطره[٣].

٢- إن ما جاء من تخويف ووعيد للقضاة إنما هو في قضاة الجور أو الجهال الذين يدخلون أنفسهم في هذا المنصب من غير أن يكونوا أهلاً له[٤]، يشهد لهذا ما رواه ابن بريدة عن أبيه عن النبي ﷺ قال: «**القضاة ثلاثة: واحد في الجنة واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار**»[٥].

= اللفظ أحمد في مسنده (الفتح الرباني ج١٥، ص٢١٠)، وابن ماجه في سننه في أبواب الأحكام رقم١٤، الباب رقم١، الحديث رقم٢٣٢٩ (ج٢، ص٣٨)،والحاكم في المستدرك، كتاب الأحكام (ج٤، ص(٩) وقال عنه: حديث صحيح الإسناد و لم يخرجاه، ووافقه الذهبي إلاّ أن ابن الجوزي أعلّه وقال في العلل المتناهية ج٢، ص٢٧١: «هذا حديث لا يصح»، ولكن لهذا الحديث طرقاً، انظر: نصب الراية للزيلعي ج٤، ص٦٤،٦٥، والتلخيص الحبير لابن حجر، ج٤، ص١٨٥.

(١) انظر مثلاً أخبار القضاة، ج١، ص٢١ــ ٢٨، والسنن الكبرى ج١٠، ص٩٨.

(٢) المغني ج١١، ص٣٧٤.

(٣) تبصرة الحكام ج١، ص٩، حاشية الجمل على شرح المنهج، ج٥، ص٣٣٥.

(٤) تبصرة الحكام ج١، ص٩، أسهل المدارك شرح، إرشاد السالك في فقه الإمام مالك للكشناوي، ج٣، ص١٩٥، أدب القضاء لابن أبي الدم، ص٦٢. جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، للأسيوطي، ج٢، ص٣٥٤، مغني المحتاج، ج٤، ص٣٧٢.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه في أول كتاب الأقضية الحديث رقم٣٤٢٩، واللفظ له، وابن ماجه في =

٣- إن موقف البعض من الصحابة والتابعين والفقهاء الذي رغبوا عن منصب القضاء، إنما هو محمول على الورع، والمبالغة في حفظ أنفسهم، وسلوك طريق السلامة مخافة الزلل، رهبة من مكروه الآجلة، فإن الأمر فيه خطير، ولعلهم رأوا من أنفسهم ضعفاً أو فتوراً، أو خافوا من الاشتغال به الإقلال من تحصيل العلوم[1].

❁❁❁

= سننه في أبواب الأحكام رقم١٤، الباب رقم٣، الحديث رقم٢٣٣٦ (ج٢، ص:٣٩ بلفظ آخر، ورواه الحاكم في المستدرك في كتاب الأحكام (ج٤، ص٦٠)، وقال عنه: هذا حديث صحيح الإسناد و لم يخرجاه، وله شاهد بإسناد صحيح على شرط مسلم. وقال الذهبي: فيه بكير الغنوي وقد ضعفوه، لكن له شاهد في الصحيح.

(١) أدب القضاء، لابن أبي الدم، ص٦٢،٦٣.

المبحث الثالث:

شروط القضاء

(ف١٦)

لما للقضاء من مكانة في حياة المجتمعات نابعة من ضرورته لها، ولما لهذا المنصب في الإسلام من الرتبة الدينية، «فهو مقام عليّ، ومنصب نبوي، به الدماء تعصم وتسفح، والأبضاع تحرم وتنكح، والأموال يثبت ملكها ويسلب، والمعاملات يعلم ما يجوز منها ويحرم ويكره ويندب»[(١)]، ونظراً لما أحاط به الإسلام هذا المنصب من الإجلال والمهابة وفرض على الناس احترامه والخضوع له والتسليم، فقد وضع له شروطاً بها يصح تقلده، وبتوفرها تتوفر ثقة الناس في هذا المنصب ويجدون فيه ملاذهم وموضع طمأنينتهم، وهذه الشروط أفاض فيها الفقهاء وفصلوا القول فيها وفيما جرى بشأن بعضها من خلاف، ولتجنب الإطالة فيما هو تمهيد لموضوع البحث يحسن الاقتصار على أهم هذه الشروط والإشارة إلى أهم الأقوال فيها:

١- البلوغ: فلا يصح تولية غير البالغ؛ لأنه لا يجري عليه قلم ولا يتوجه إليه خطاب ولا ينعقد قوله في حق نفسه، فأولى أن لا ينعقد قوله في حق غيره[(٢)].

---

(١)تبصرة الحكام ج١، ص٢.

(٢) روضة القضاة، ج١، ص:٥٢، وبدائع الصنائع ج٧، ص٣، الهداية شرح بداية المبتدي، للمرغيناني، ج٣، ص١٠٧، بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد، ج٢، ص٥٩٤. الإتقان والأحكام ج١، ص١١، الأحكام السلطانية والولايات الدينية للماوردي (ت٤٥٠هـ)، ص٦٥، أدب القضاء لابن أبي الدم، ص١٠٦، مغني المحتاج ج٤، ص٣٧٥، المغني ج١١، ص٣٨٠، المبدع ج١٠، ص١٩، كشاف القناع ج٦، ص٢٩٤، المحلى لابن حزم، ج١٠، ص٦٣١، البحر الزخار ج٦، ص١١٩.

٢- **العقل**: فمختل العقل لا تصح توليته القضاء؛ لأنه لا ولاية له على نفسه فلا ولاية له على غيره بطريق الأولى[١].

ولا يكتفى هنا بالعقل الذي يتعلق به التكليف، بل لابد أن يكون صحيح التمييز جيد الفكر، قوي الفطنة، بعيداً عن السهو والغفلة، يتوصل بذكائه إلى إيضاح ما أشكل وحل ما أعضل، عنده تفطن لحجاج الخصوم وخداعهم[٢].

٣- **النطق**: فلا يولى أخرس؛ لأنه لا يمكنه النطق بالحكم، ولا يفهم جميع الناس إشارته، بل حتى لو عقلت إشارته -على الأصح-[٣].

٤- **السمع**: فلا يولى أصم؛ لأنه لا يمكنه سماع أقوال الخصوم، ولا البينة والإقرار والإنكار[٤].

٥- **البصر**: فلا يولى أعمى؛ لأنه لا يَعرف المدعي من المدعى عليه، والمقِر من المقَر له، والشاهد من المشهود له، وهذا قول الجمهور[٥].

وقال بعض الشافعية[٦]وبعض الحنابلة[٧]: تصح ولاية الأعمى للقضاء؛ لأن

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) تبصرة الحكام، ج١، ص١٨، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج٤، ص١١٥، الأحكام السلطانية للماوردي، ص٦٥، مغني المحتاج، ج٤، ص٣٧٥.

(٣) بدائع الصنائع ج٣، ص٧، الهداية شرح بداية المبتدي ج٣، ص١٠٧، أدب القضاء لابن أبي الدم ص٧٤، ٧٥، تحفة المحتاج ج١٠، ص١٠٦، ١٠٧، مغني المحتاج ج٤، ص٣٧٥، المغني ج١١، ص٣٨٠، المبدع ج١٠، ص:١٩، كشاف القناع ج٦، ص٢٩٥.

(٤) المراجع السابقة.

(٥) المراجع السابقة.

(٦) أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٧٣، ٧٤.

(٧) الأنصاف ج١١، ص٧٧.

النبي ﷺ استخلف ابن أم مكتوم على المدينة[١]، ولما روي أن شعيباً عليه السلام كان أعمى، والقضاء بعض وظائف الرسول[٢].

ونُسب إلى شريح والشعبي والزهري والقاسم بن محمد ويحيى بن سعيد القول بصحة ولاية الأعمى[٣].

وقد رد الجمهور على أصحاب القول الثاني بأن النبي ﷺ، إنما ولى ابن أم مكتوم إمامة الصلاة[٤]، وأما شعيب عليه السلام فلم يثبت أنه كان أعمى[٥].

ومع هذا فإن دليل الجمهور لا يسلم، وليس بالحجة القوية، فقولهم لا يستند إلى نص أو إجماع، وما احتجوا به للمنع من عدم قدرته على التمييز بين أطراف القضية فإن هذا لا يصح؛ لأن التمييز يمكن أن يحصل بغير البصر كتمييز الأصوات عن طريق السمع، فالأصوات نادراً ما تتطابق.

وعليه فالراجح -في نظري- هو عدم اشتراط البصر لصحة تولي القضاء، لعدم قيام دليل على اشتراط ذلك، ولأن الأعمى يمكنه تصور الواقعة المعروضة عليه تصوراً كاملاً باستيعاب أقوال الخصوم كالمبصر، وأما ما يحتاج إلى مشاهدة كرؤية العين المتنازع عليها فيمكن أن ينيب عنه في ذلك[٦]، كما

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الصلاة رقم٢، الباب رقم٦٥، الحديث رقم٩٥٩ (ج١، ص٣٩٨)، كما أخرجه عبدالرزاق في مصنفه ج٨، ص٣٢٣.

(٢) المغني ج١١، ص٣٨١.

(٣) روضة القضاة ج١، ص١٤٩.

(٤) معالم السنن للخطابي المدون على هامش مختصر سنن أبي داود ج١، ص٣٠٨،تحفة المحتاج للهيتمي ج١٠، ص١٠٦، حاشيتي قليوبي وعميرة ج٤، ص٢٩٦.

(٥) المغني ج١١، ص٣٨١.

(٦) النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود ج١، ص١٠٢.

أن العمى يختلف عن الصمم والبكم؛ فالعمى عادة لا تصاحبه عاهة أخرى، بل المشاهد قوة حواسه الأخرى، أما البكم والصمم فعادة يجتمعان معاً، فقلما يوجد أبكم إلاّ وهو أصم فيجتمع خلل آفتين معاً[١].

هذا ويعتبر المالكية توفر هذه الصفات الثلاث -النطق والسمع والبصر- واجباً لا شرطاً، فإذا ولي من تخلفت عنه إحداها وجب عزله، ولكن ينفذ ما حكم به؛ لأن هذه الصفات ليست شرطاً في صحة تولية القضاء وإنما هي واجبة[٢].

وأما ما عدا هذه الصفات الثلاث من الصفات البدنية فغير مشترطة، وإن كانت السلامة من الآفات أهيب لذوي الولاية[٣].

٦- **الإسلام**[٤]: فلا تصح تولية الكافر لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾[٥]، ولا سبيل أعظم من القضاء[٦]، ولأن القضاء يقصد به إظهار الحكم الشرعي، والكافر غير مؤتمن عليه في ذلك[٧]، أو على أقل تقدير لا يظن منه معرفته؛ ولأن الإسلام شرط في الشهادة ففي القضاء أولى[٨].

---

(١) تبصرة الحكام ج١، ص١٩.

(٢) بداية المجتهد ج٢، ص٥٩٤، تبصرة الحكام ج١، ص١٨، ١٩، الخرشي على مختصر خليل ج٧، ص١٤٠، شرح الدردير بحاشية الدسوقي ج٤، ص١١٦.

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص٦٦.

(٤) يلاحظ أن الشروط الستة السابقة هي شروط غير مكتسبة، أما شرط الإسلام وما بعده فهي شروط مكتسبة، ولذا أُخر ذكر شرط الإسلام وكان حقه التقديم.

(٥) سورة النساء: ١٤١.

(٦)مغني المحتاج ج١، ص٣٧٥.

(٧) المرجع السابق.

(٨) شرح منح الجليل ج٤، ص١٣٨. والمراجع السابقة.

وجمهور الفقهاء يرون منع تولية الكافر للقضاء حتى على الكفار[١]، ويقولون: إن ما جرت به عادة الولاة من نصب حاكم بين أهل الذمة إنما هو تقليد رياسة وزعامة، لا تقليد حكم وقضاء، وإنما يلزمهم حكمه لالتزامهم له لا للزومه لهم، ولا يقبل الإمام قوله فيما حكم به بينهم، وإذا امتنعوا من تحاكمهم إليه لم يجبروا عليه وكان حكم الإسلام عليهم أنفذ[٢].

وهذا هو الراجح؛ لأن القضاء مظهر من مظاهر السيادة في الدولة فيجب ألا يتولاه في الدولة المسلمة إلاّ مسلم، ولأن القضاء يهدف إلى استتباب الأمن في البلاد واستقرار المعاملات فيه بتطبيق الأحكام الشرعية التي جاءت لإقامة مجتمع فاضل يجب أن يخضع لها كل من يقيم في الديار الإسلامية وعليه ما عليهم.

وحينما لم تأخذ الدولة العثمانية بهذا الرأي، وإنما طبقت الرأي المجيز لتولية الكافر القضاء بين الكفار[٣]نشأ ما سمي بالامتيازات الأجنبية، فكانت غلاً في عنق هذه الدولة وحدّاً من سيادتها[٤].

٧- **العدالة:** فلا تصح تولية الفاسق القضاء عند جمهور الفقهاء[٥]، لقوله

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص٦٥، روضة الطالبين ج١١، ص٩٦،٩٧، أسنى المطالب شرح روض الطالب، لزكريا الأنصاري، ومعه حاشية الرملي ج٤ ص٢٧٨، مغني المحتاج ج٤، ص٣٧٥.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) وهو رأي الحنفية، انظر تبيين الحقائق ج٤، ص١٩٣، حاشية رد المحتار ج٥، ص٣٥٤،٣٥٥.

(٤) انظر كتاب الجريمة والعقوبة لمحمد أبو زهرة ص٣٣٢.

(٥) روضة القضاء ج١ ص٥٣،١٤٩، بداية المجتهد ج٢، ص٥٩٤، روضة الطالبين ج١١، ص٩٦،٩٧، المغني ج١١، ص٣٨١،٣٨٢، البحر الزخار ج١، ص١١٩. هذا ويرى أكثر الحنفية صحة تقليد الفاسق من أهل الشهادة عندهم فيكون من أهل القضاء، ولكنهم يقولون: ينبغي ألا يقلد لأن القضاء أمانة عظيمة، ولو قلد صح التقليد وكان المقلد آثما. انظر بدائع الصنائع ج٧، ص٣، الهداية ج٣، ص١٠١، تبيين=

تعـــالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٖ ﴾[١]، فأمر -سبحانه- بالتبين عن قول الفاسق، ولا يجوز أن يكون القاضي ممن لا يقبل قوله، ويجب التبين عن حكمه بما يؤدي إلى تأخير تنفيذ الحكم إلى حين التثبت منه، ولأن الفاســـق لا يكون شاهداً فمن باب أولى ألا يكون قاضياً[٢].

وقد اختلفت عبارات الفقهاء في تحديد العدالة[٣]، والحقيقة أنها أمر نسبي تختلف من وقت إلى آخر ومن مجتمع إلى آخر[٤]، فيكون العدل من كل قوم أكثـــرهم تمسكاً بأحكام الشرع وامتثالاً لأوامره واجتناباً لنواهيه[٥].

٨- **أهلية الاجتهاد:** فجمهور الفقهاء يشترطون لصحة تولي القضاء أن يكـــون المولّى مجتهداً ، أي عنده أهلية الاجتهاد.

والاجتهاد أفاضت كتب الأصول في تعريفه وبيان شروطه وأقسامه وغير ذلك

= الحقائق ج٤، ص١٧٥، شرح فتح القدير لابن الهمام الحنفي، ومعه شرح العناية على الهدايـــة للبـــابرتي وحاشية سعد الله بن عيسى المفتي ج٧، ص٢٥٣، الدرر الحكام في شرح غـــرر الأحكـــام لملاخســـرو الحنفي، مع حاشية الشرنبلالي، ج٢، ص٤٠٤، ولكن يرد عليهم بأن القياس على الشهادة لا يصـــــح إذ إن الحكم لم يثبت في الأصل المقيس عليه فكيف يعدى إلى الفرع؟ فالفاسق لا تقبل شهادته. انظر النظريـــة العامة لإثبات موجبات الحدود للدكتور عبد الله الركبان ج١،ص١٠٦،١٠٧.

(١) سورة الحجرات: ٦.

(٢) بداية المجتهد ج٢، ص٥٩٤، شرح منح الجليل ج٤، ص١٣٨، روضة الطـــالبين ج١١، ص٩٦،٩٧، المغني ج١١، ص٣٨١،٣٨٢، كشاف القناع ج٦، ص٢٩٤.

(٣) انظر مثلا: الأحكام السلطانية للماوردي ص٦٦، أدب القضـــاء لابـــن أبي الـــدم ص٧٢، حاشـــية البيجوري، على شرح العلامة ابن قاسم الغزي على متن الشيخ أبي شـــجاع في مـــذهب الأمـــام الشافعي. ج٢، ص٣٣٧.

(٤) أعلام الموقعين عن رب العالمين لابن قيم الجوزية، ج٤، ص٢٢٠.

(٥) تبصرة الحكام ج٢، ص١١٥. النظرية العامة لاثبات موجبات الحدود ج١، ص١٠٦.

من مسائله، وما يهم ذكره هنا هو القدر الذي تحصل به أهلية الاجتهاد، فتحصل الأهلية بمعرفة ستة أشياء: الكتاب والسنة والإجماع والاختلاف والقياس ولسان العرب.

وهذه الأشياء لا تشترط الإحاطة بجميعها إحاطة تجمع أقصاها، ولا التبحر فيها، بل يكفي معرفة جمل منها مما يتعلق بالأحكام ومواقع كل باب، فيراجعه إذا احتاج إليه[١]، فقد كان أبو بكر وعمر ﷺ تُعرض لهما المسألة فلا يعرفان ما فيها من السنة حتى يسألا الناس، فقد سأل أبو بكر عما في السنة عن ميراث الجدة[٢]، وسأل عمر عما في السنة عن إملاص المرأة[٣].

كما لا يشترط معرفة المسائل التي فرعها المجتهدون في كتبهم فإن هذه فروع فرعها الفقهاء بعد حيازة منصب الاجتهاد فلا تكون شرطاً له وهو سابق عليها.

كما لا يشترط ضبط جميع مواضع الإجماع والاختلاف، بل يكفي أن يعرف في المسألة التي يحكم فيها أن قوله لا يخالف الإجماع، بأن يعلم أنه وافق بعض المتقدمين أو يغلب على ظنه أن المسألة لم يتكلم فيها الأولون، بل مما تولد في عصره.

وليس من شرط الاجتهاد أن يكون مجتهداً في كل المسائل، بل من عرف أدلة مسألة وما يتعلق بها فهو مجتهد فيها وإن جهل غيرها، ولذلك ما من إمام إلاّ وتوقف في مسائل. وقد قيل: إذا ترك العالم (لا أدري) أصيبت مَقَاتِله. وحكي أن مالكًا سئل

---

(١) فتاوى ابن تيمية ج٢٠، ص٢٣٩.

(٢) موطأ الإمام مالك، كتاب الفرائض الأثر رقم٧٢٣، ص٢٥٢. وسنن أبي داود، أول كتاب الفرائض، الأثر رقم٢٧٧٤ (مختصر السنن ج٤، ١٦٧،١٦٨)، وسنن الترمذي، أبواب الفرائض، الباب رقم١٠، الحديث رقم٢١٨٢، ورقم٢١٨٣ (ج٣، ص٢٨٣،٢٨٤)، وسنن ابن ماجه، أبواب الفرائض رقم١٨، الباب رقم٤، الحديث رقم٢٧٥٦ى (ج٢، ص١٢٠)، وسنن البيهقي ج٦، ص٢٣٤.

(٣) صحيح مسلم، كتاب القسامة رقم٢٨، الباب رقم١١، الحديث رقم٣٦، (ج٣،ص١٣١١).

عن أربعين مسألة فقال في ست وثلاثين منها لا أدري، ولم يخرجه ذلك عن كونه مجتهداً.

وبناء على ما سبق فإن من عرف أصول هذه الأشياء مما هو مجموع مدون في أصول الفقه وفروعه، ورزق فهمه، كان مجتهداً له الفتيا وولاية القضاء[١].

فإذا وجد مجتهد بهذه الصفة لم تصح تولية مقلد مع وجوده، وإن لم يوجد جازت تولية المقلد، ويقدم الأمثل فالأمثل من المقلدين[٢]، لأن هذا الشرط إنما يجب أن يراعى حسب الإمكان[٣].

❁❁❁

(١) شرح منح الجليل ج٤، ص١٣٨، أسهل المدارك ج٣، ص١٩٧، الأحكام السلطانية للماوردي ص٦٦، روضة الطالبين ج١١، ص٩٦، أدب القضاء لابن أبي الدم ص٧٥-٨١، تحفة المحتاج ج١٠، ص١٠٧،١٠٩،١١٤، مغني المحتاج ج٤، ص٣٧٦، الأنوار لأعمال الابرار، ليوسف الأردبيلي، طبعة سنة ١٣٨٩ هـ ١٩٦٩م، ج٢ ص٦٠، المغني ج١١، ص٣٨٢،٣٨٤، الفروع ج١ ص٤٢٢، المبدع ج١٠، ص٢٠. كشاف القناع ج٦، ص٢٩٤، البحر الزخار ج٦ ، ص١١٩.

(٢) الخرشي على مختصر خليل ج٧، ص٤٢٤، الإنصاف ج١١، ص١٧٨.

(٣) تبصرة الحكام ج٢، ص١١٥، أدب القضاء لابن أبي الدم ص٧٦،٧٨، فتاوى ابن تيمية ج٢٨، ص٣٨٨، كشاف القناع ج٦، ص٢٩٦.