

العنوان:	أنفرادات الإمام ابن حزم الظاهري في كتاب الشهادات من كتابه المحلى
المؤلف الرئيسي:	الخوالدة، بشير أحمد غصاب
مؤلفين آخرين:	الحسن، محمد عقلة(مشرف)
التاريخ الميلادي:	2015
موقع:	جرش
الصفحات:	1 - 138
رقم MD:	794230
نوع المحتوى:	رسائل جامعية
اللغة:	Arabic
الدرجة العلمية:	رسالة ماجستير
الجامعة:	جامعة جرش
الكلية:	كلية الشريعة
الدولة:	الاردن
قواعد المعلومات:	Dissertations
مواضيع:	ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، 384-456 هـ. ، كتاب المحلى، الأحكام الشرعية، الفقه الإسلامي
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/794230

للإستشهاد بهذا البحث قم بنسخ البيانات التالية حسب إسلوب الإستشهاد المطلوب:

إسلوب APA

الخوالدة، بشير أحمد غصاب، و الحسن، محمد عقلة. (2015). أنفرادات الإمام ابن حزم الظاهري في كتاب
الشهادات من كتابه المحلى (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة جرش، جرش. مسترجع من
<http://search.mandumah.com/Record/794230>

إسلوب MLA

الخوالدة، بشير أحمد غصاب، و محمد عقلة الحسن. "أنفرادات الإمام ابن حزم الظاهري في كتاب الشهادات
من كتابه المحلى" رسالة ماجستير. جامعة جرش، جرش، 2015. مسترجع من
<http://search.mandumah.com/Record/794230>

الفصل الثالث

انفرادات الإمام ابن حزم في الشهادة المتعلقة بالقضاء

المبحث الأول:- ولاية المرأة القضاء

المطلب الأول:- آراء الفقهاء في مسألة ولاية المرأة القضاء

المطلب الثاني:- أدلة كلا الفريقين

المطلب الثالث:- اختلاف الفقهاء في هذه المسألة

المطلب الرابع:- تولية الخنثى القضاء

المطلب الخامس:- المناقشة والترجيح

المبحث الثاني:- ولاية العبد القضاء

المطلب الأول:- آراء الفقهاء في مسألة ولاية العبد القضاء

المطلب الثاني:- أدلة كلا الفريقين

المطلب الثالث:- المناقشة والترجيح

المبحث الأول

ولاية المرأة القضاء في الحدود و القصاص

المطلب الأول

آراء الفقهاء في مسألة ولاية المرأة القضاء

اختلف الفقهاء في مسألة ولاية المرأة للقضاء إلى فريقين:-

الفريق الأول:-

وهم جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة على أن ولاية المرأة للقضاء لا تجوز غير أن الحنفية أجازوها في الأموال مع إثم من ولاها ولم يجيزوها (الحنفية) في الحدود والقصاص فأما إجازتها في الأموال فقد شبهها الحنفية بجواز شهادة المرأة في الأموال وأما من ردها تشبيهاً بالإمامة الكبرى ومنهم من قاسها على العبد لنقصان حرمتها⁽¹⁾ .

الفريق الثاني:-

ابن حزم الظاهري يرى بجواز ولاية المرأة القضاء في الحدود و القصاص وقد خالف برأيه جمهور الفقهاء⁽²⁾ .

⁽¹⁾ ابن الهمام، فتح القدير ج7/298. ابن رشد، بداية المجتهد ج4/243. الحصني، كفاية الأخيار في حل غاية

الاختصار ج1/550. البهوتي، كشف القناع ج6/294.

⁽²⁾ انظر: ابن حزم، المحلى بالآثار ج8/527.

المطلب الثاني

أدلة الفقهاء على ذلك

أدلة الفريق الأول:

استدل الفقهاء على عدم جواز ولاية المرأة للقضاء بما يلي:-

أولاً:- من الكتاب

قوله سبحانه وتعالى:- (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ) ⁽¹⁾.

وجه الدلالة

يرى الفقهاء من خلال هذا الدليل أن الرجال هم القوامون على النساء وأن المرأة لا تلي القضاء لأنها ستصبح حينئذ قوامه على الرجل ⁽²⁾.

وقال القرطبي: قوامون بالنفقة عليهن والذب عنهن وأيضاً فيهم الحكام والأمراء ومن يغزو وليس

ذلك في النساء ⁽³⁾، حيث علل الإمام القرطبي في تفسيره أيضاً أن الرجال يفضلون النساء في

الإرث ولما عليهم من المهر والإنفاق وإن فائدة تفضيلهم عائدة إليهن وإن الرجال لهم فضيلة في

زيادة العقل والتدبير فجعل حق القيام عليهن لذلك، وقيل للرجال زيادة قوة في النفس والطبع ليست

موجودة عند النساء لأن طبع الرجال غلب عليه الحرارة واليبوسة فيكون فيه قوة وشدة وطبع النساء

غلب عليه الرطوبة والبرودة فيكون فيه معنى اللين والضعف فجعل لهم حق القيام عليهن بذلك ⁽⁴⁾.

(1) سورة النساء آية/34.

(2) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين ج11/95

(3) القرطبي، الجامع لإحكام القرآن ج5/168.

(4) المرجع السابق ج5/169.

وأن القوامة أيضاً تكون بالرئاسة عليها وكبيرها والحاكم عليها ومؤدبها إذا اعوجت⁽¹⁾.

ومن خلال هذا الدليل يتبين لنا أن الذكورة شرط من شروط القاضي كما بينها الفقهاء ولا يجوز للمرأة أن تلي القضاء.

ثانياً: - من السنة النبوية

1- روى الإمام البخاري في صحيحه قال حدثنا عثمان بن الهيثم، حدثنا عوف، عن الحسن، عن أبي بكر، قال: لقد نفعني الله بكلمة أيام الجمل، لما بلغ النبي صلى الله عليه وسلم أن فارساً ملكوا ابنة كسرى قال: «لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة»⁽²⁾.

وجه الدلالة

يرى الفقهاء من خلال هذا الحديث بأن المرأة لا تلي القضاء ولا يجوز لها أن تكون قاضية على المسلمين ولأن المرأة ليست من أهل الولايات ولا يحل لقوم توليتها لأن تجنب الأمر الموجب لعدم الفلاح واجب⁽³⁾.

2- روى عبد الرزاق، عن الثوري، عن الأعمش، عن إبراهيم، عن أبي معمر، عن ابن مسعود قال: كان الرجال والنساء في بني إسرائيل يصلّون جميعاً، فكانت المرأة لها الخليل تلبس القالبين تطول بهما لخليلها، فألقي عليهن الحيض، فكان ابن مسعود يقول: «أخروهن حيث أحرهن الله»، فقلنا لأبي بكر: ما القالبين؟ قال: «رفيصين من خشب»⁽⁴⁾.

(1) ابن كثير، تفسير ابن كثير ج2/256.

(2) الإمام البخاري، صحيح البخاري ج55/9، حديث رقم / 7099، باب الفتنة التي تموج كموج البحر.

(3) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: 1250هـ) نيل الأوطار ج8/304، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، الناشر دار الحديث مصر. الطبعة الأولى (1413هـ - 1993م).

(4) مصنف عبد الرزاق ج3/149 حديث رقم 5115.

وجه الدلالة

يرى الفقهاء أن هذا الحديث يبين أن المرأة لا يجوز لها أن تكون إماماً في الصلاة مع جواز إمامة الفاسق فكان المنع من القضاء الذي لا يصح من الفسق أولى؛ لأن نقص الأنوثة يمنع من انعقاد الولايات كإمامة الأمة⁽¹⁾.

فهذا بيان على أنه لا يجوز للمرأة أن تلي القضاء، حيث أن الحديث السابق ذكره قد ذكره الشافعية وهو موقوف ولكن قال عنه المحدثون بأن رجاله رجال الصحيح⁽²⁾.

3:- روى الديلمي في قول لعائشة رضي الله عنها قالت (لا تكون المرأة حكماً تقضي بين العامة)⁽³⁾.

وجه الدلالة:

نصت السيدة عائشة رضي الله عنها على عدم جواز أن تكون المرأة حكماً و أن القاضي يحكم بين الناس فلا يجوز أن تكون المرأة قاضية.

(1) الماوردي، الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي ج16/156.

(2) أبو الحسن الهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي، (ت:807هـ) مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ج35/2، حديث رقم 2120، تحقيق: حسام الدين القدسي، الناشر: مكتبة: القدسي القاهرة، عام النشر: (1414هـ - 1994م).

(3) الديلمي، أبو شجاع شيرويه بن شهردار بن شيرويه الديلمي الهمداني، (ت:509هـ). الفردوس بمأثور الخطاب ج77/5 حديث رقم 7504، تحقيق: السعيد بن بسيوني زغلول، الناشر:- دار الكتب العلمية - بيروت، سنة النشر: (1406هـ - 1986م). وانظر كنز العمال ج79/6 حديث رقم 14921.

يرى الباحث أن هذه الرواية واضحة الدلالة على أنه لا يجوز للمرأة أن تكون حكماً أو قاضياً فلا يجوز لها أن تلي القضاء.

أدلة الفريق الثاني:-

استدل الإمام ابن حزم الظاهري على جواز ولاية المرأة القضاء بما يلي:

أولاً:- من السنة النبوية

روى عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن نافع عن بن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه و سلم كلكم راع ومسؤول عن رعيته فالإمام الذي على الناس راع ومسؤول عن رعيته والرجل راع على أهل بيته ومسؤول عنهم والمرأة راعية على مال زوجها والعبد راع على مال سيده ومسؤول عنه ألا فكلكم راع ومسؤول⁽¹⁾.

وجه الدلالة

يرى الإمام ابن حزم الظاهري كما أن الرجل مسؤول عن رعيته وكذلك المرأة مسؤولة عن رعيته فيجوز للمرأة أن تلي بعض الأمور⁽²⁾.

(1) مصنف عبد الرزاق ج 319/11 حديث رقم 20649 الطبعة: الثانية، المكتب الإسلامي - بيروت (1403هـ).

(2) ابن حزم، المحلى بالآثار ج 528/8.

ثانياً: - من الإجماع

روى أبو بكر الشيباني قال: حَدَّثَنَا دَحِيمٌ، عَنْ رَجُلٍ، سَمَّاهُ عَنْ ابْنِ لَهَيْعَةَ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ، أَنَّ عَمْرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ اسْتَعْمَلَ الشِّفَاءَ ⁽¹⁾ عَلَى السُّوقِ قَالَ: وَلَا نَعْلَمُ امْرَأَةً اسْتَعْمَلَهَا غَيْرَ هَذِهِ ⁽²⁾.
وجه الدلالة

يرى الإمام ابن حزم الظاهري أن هذه الرواية تدل على جواز تولية المرأة في أمور الحكم فأجاز تولية المرأة القضاء.

قال ابن حزم: لم يأت نص من منعها أن تلي بعض الأمور ⁽³⁾.

فالناظر إلى رأي الإمام ابن حزم الظاهري في قوله (تلي بعض الأمور) يرى بجواز تولية المرأة القضاء بخلاف رأي جمهور الفقهاء.

(1) ترجمة الشفاء: هي بنت عبد الله بن عبد شمس العدوية القرشية، أم سليمان: صحابية من فضليات النساء كانت تكتب في الجاهلية وأسلمت قبل الهجرة فعملت حفصة أم المؤمنين الكتابة وكان النبي صلى الله عليه وسلم يزورها ويقبل عندها وأقطعها داراً بالمدينة. وكان عمر يقدمها في الرأي ويرعاها ويفضلها. وربما ولاها شيئاً من أمر السوق روت 12 حديثاً قيل اسمها ليلي، والشفاء لقب لها.

أنظر الأعلام للزركلي ج3/168.

(2) أبو بكر الشيباني، أحمد بن عمرو بن الضحاك بن مخلد الشيباني (ت: 287)، الآحاد والمثاني ج4/6 حديث رقم 3179، تحقيق: د باسم فيصل أحمد الجوابرة، الناشر: دار الراية - الرياض، الطبعة الأولى: (1411هـ -

1991م)

(3) ابن حزم، المحلى بالآثار ج8/528.

المطلب الخامس

المناقشة والترجيح

يرى الباحث أن الراجح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من عدم جواز تولية المرأة القضاء و ذلك للأسباب التالية⁽¹⁾:-

1- لأن القضاء يحتاج إلى كمال الرأي وتمام العقل والفتنة والخبرة بشؤون الحياة والمرأة ناقصة

العقل قليلة الرأي بسبب ضعف خبرتها واطلاعها على واقع الحياة.

2- لأنه لا بد للقاضي من مجالسة الرجال من الفقهاء والشهود والخصوم والمرأة ممنوعة من

مجالسة الرجال بعداً عن الفتنة.

3- تنبيه الله سبحانه وتعالى على نسيان المرأة في قوله سبحانه وتعالى:-

(أَنْ تَضِلَّ أَحَدَاهُمَا فَتُذْكَرَ أَحَدَاهُمَا الْآخَرَى)⁽²⁾. فهي لا تصلح للإمامة العظمى ولا لتولية البلدان

ولهذا لم يول النبي صلى الله عليه وسلم ولا أحد من خلفائه ولا من بعدهم امرأة قضاء ولا ولاية بلد.

يرى الباحث أن هناك وجه اتفاق عند السادة المالكية والشافعية والحنابلة مع السادة الحنفية أن

المرأة لا تلي القضاء في الحدود والقصاص وهذا يعتبر رداً على الإمام ابن حزم الظاهري الذي

خالف الجمهور في جواز تولي المرأة القضاء أو الحكم في كل شيء.

و أما ما ذهب إليه ابن حزم من أن حديث النبي صلى الله عليه وسلم (لن يفلح قوم ولوا أمرهم

امرأة) فقال إنما قال ذلك رسول الله عليه وسلم في الأمر العام الذي هو الخلافة⁽³⁾.

والمقصود أن تكون المرأة خليفة للمسلمين في العموم.

(1) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته ج5/8/5937. وانظر: ابن قدامه المقدسي، المغني ج10/36.

(2) سورة البقرة آية/282.

(3) ابن حزم، المحلى بالآثار ج8/528.

يرى الباحث أن هذا الرد يعتبر باطلاً لأنه لم يثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم قد ولى امرأة على المسلمين لا في القضاء ولا في غيره ولا على عهد صحابة رسول الله عليه وسلم ولا التابعين.

أما دليل ابن حزم في الأثر الوارد عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه لم يثبت بدليل قطعي إنه ولى امرأة في السوق لو كان صحيحاً لكان أثبتته الفقهاء وبينوه واشتهر ذلك في عهد الصحابة والتابعين، كما أنه لم يبين ما الذي ولاها إياه.

وبهذا يرى الباحث أن الرأي في مسألة ولاية المرأة القضاء أو الحكم ما بينه جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة بعدم قبولها.

المبحث الثاني

ولاية العبد القضاء

إن للقضاء مكانة عظيمة عند الله سبحانه وتعالى فهي أمانة في عنق كل من يوكل لها لقوله

سبحانه وتعالى:-

((إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا

الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا))⁽¹⁾. فالإنسان يجهل عواقب هذه الأمانة إن حملها وأداها بغير

حقها، فقد قال الإمام مالك رحمه الله: قال لي علي بن الحسين ما أدركت قاضياً استقضى بالمدينة

إلا رأيت كآبة القضاء وكراهته في وجهه إلا قاضيين منها⁽²⁾.

وروى أبو داود: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ حَسَّانَ السَّمْتِيُّ، حَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ خَلِيفَةَ، عَنْ أَبِي هَاشِمٍ، عَنْ ابْنِ

بُرَيْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: " الْقُضَاةُ ثَلَاثَةٌ: وَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ، وَاثْنَانِ فِي

النَّارِ، فَأَمَّا الَّذِي فِي الْجَنَّةِ فَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ، وَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَجَارَ فِي الْحُكْمِ، فَهُوَ

فِي النَّارِ، وَرَجُلٌ قَضَى لِلنَّاسِ عَلَى جَهْلٍ فَهُوَ فِي النَّارِ "⁽³⁾.

وقد روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال وددت أن أنجو من هذا الأمر كفافاً لا لي

ولا علي⁽⁴⁾.

وقد روى الإمام مالك رحمه الله عن يحيى بن سعيد أن أبا الدرداء، كتب إلى سلمان الفارسي، أن

هَلُمَّ إِلَى الْأَرْضِ الْمُقَدَّسَةِ فَكُتِبَ إِلَيْهِ سَلْمَانُ: «إِنَّ الْأَرْضَ لَا تَقْدَسُ أَحَدًا. وَلَئِنَّمَا يَقْدَسُ الْإِنْسَانُ

(1) سورة الأحزاب آية/72.

(2) القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي (ت: 684هـ) الذخيرة ج9/10، تحقيق: محمد حجي، سعيد أعراب، محمد بو خبزة، الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، 1994 م.

(3) سنن أبي داود ج3/299 حديث رقم 3573 باب في القاضي يخطئ.

(4) القرافي، الذخيرة ج8/10.

عمله. وقد بلغني أنك جعلت طبيباً تداوي فإن كنت تبرئ فنعماً لك. وإن كنت متطبباً فاحذر أن تقتل إنساناً فتدخل النار» فكان أبو الدرداء إذا قضى بين اثنين ثم أدبرا عنه نظر إليهما. وقال: ارجعا إلي أعيدا علي قصتكما متطبب والله⁽¹⁾.

ولذلك يرى الفقهاء أن ولاية العبد للقضاء نقيضه تنافي منصب النبوة⁽²⁾.

وخالف الفقهاء الإمام ابن حزم الظاهري حيث أجاز ولاية العبد للقضاء⁽³⁾.

المطلب الأول

آراء الفقهاء في مسألة ولاية العبد القضاء

اختلف الفقهاء في مسألة ولاية العبد للقضاء إلى فريقين:

الفريق الأول:-

يرى جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة بعدم جواز ولاية العبد للقضاء لأن من شروط القاضي أن يكون حراً⁽⁴⁾.

الفريق الثاني:-

يرى الإمام ابن حزم الظاهري أن العبد جائز أن يلي القضاء⁽⁵⁾.

(1) الإمام مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: 179هـ) موطأ الامام مالك ج2/769 حديث رقم 7، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، عام النشر: 1406 هـ - 1985 م.

(2) القرافي، النخبة ج10/16.

(3) ابن حزم، المحلى بالآثار ج8/528.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع ج3/7. الخرشي، شرح مختصر خليل ج7/139. الشيرازي، المذهب في فقه الإمام

الشافعي ج3/377 ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع ج8/153.

(5) ابن حزم، المحلى بالآثار ج8/528.

المطلب الثاني

أدلة كلا الفريقين

أدلة الفريق الأول:

يرى السادة الفقهاء أن ولاية القاضي يجب أن تجتمع فيها شرائط قبوله للشهادة⁽¹⁾، حيث جعل الفقهاء من شروط ولاية القاضي أن يكون حراً وهذا باتفاق عندهم⁽²⁾. ولم يذكر الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة أي دليل سواء كان من الكتاب أو السنة أو الإجماع في مسألة ولاية العبد القضاء حيث جعلوا ذلك قياساً على الشهادة وقد ذكروا الأدلة في عدم قبول شهادة العبد أي في باب شهادة العبد ولم يذكروا الأدلة في باب القضاء وقد بينت في مبحث سابق من هذه الرسالة رأي الفقهاء أن العبد شهادته غير مقبولة وذكرت الأدلة التي استدلت بها الفقهاء على عدم قبول شهادته، وهذه الأدلة أيضاً عند الفقهاء تجتمع في عدم ولايته للقضاء فهو لا يلي القضاء.

ويعيد الباحث ذكر أهم الأدلة التي تبين ذلك بإيجاز تكميلاً للفائدة:-

أولاً:- من الكتاب

1- قوله سبحانه وتعالى (وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا)⁽³⁾.

(1) البابرتي، العناية شرح الهداية ج7/252. الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي ج3/377. بهاء الدين

المقدس، العدة شرح العمدة ج1/660.

(2) بدر الدين العيني، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني (ت: 855هـ)، البناءية شرح الهداية ج9/5، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، 1420 هـ - 2000 م. القرافي، الذخيرة ج10/16. الحصني، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ج1/550. ابن مفلح،

المبدع في شرح المقنع ج8/153.

(3) سورة البقرة آية 282.

2- قوله سبحانه وتعالى (وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ) ⁽¹⁾.

3- قوله سبحانه وتعالى (مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ) ⁽²⁾.

وجه الدلالة في هذه الآيات

يرى الفقهاء أن الخطاب في هذه الآيات موجه إلى المسلمين العدول الأحرار.

والعبد لا يدخل في هذا الخطاب لأن منفعته وخدمته لسيده فليست له ولاية على نفسه فكيف يكون ولياً على غيره.

ثانياً: - من السنة النبوية

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «مَنْ بَاعَ عَبْدًا، وَلَهُ مَالٌ فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ» ⁽³⁾.

وجه الدلالة

في هذا الحديث الشريف يبين لنا الفقهاء أن العبد وماله لسيده فإذا بيع العبد يبقى المال لسيده إلا أن يشترط المبتاع بأخذ العبد وماله معا فهذه دلالة على أن العبد وماله مملوكين لسيده فكيف العبد يشهد وهو مملوك أو أن يلي القضاء وهو ليست له ولاية على نفسه.

أدلة الفريق الثاني: -

استدل الإمام ابن حزم الظاهري على جواز ولاية العبد القضاء بما يلي: -

⁽¹⁾ سورة الطلاق آية 2.

⁽²⁾ سورة البقرة آية 282.

⁽³⁾ سنن أبي داود ج 3/268، حديث رقم 3435، باب في العبد يباع وله مال.

أولاً: - من الكتاب:

قوله سبحانه وتعالى: - (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا) (1).
وجه الدلالة: -

يرى الإمام ابن حزم الظاهري بأن هذا الخطاب موجه بعمومه إلى الرجل والمرأة والحر والعبد (2).
ويفهم من قوله انه أجاز ولاية العبد القضاء باستدلاله بهذا الدليل.

ثانياً: - من السنة النبوية

روى الإمام مسلم في صحيحه قال: حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ بَرَّادٍ الْأَشْعَرِيُّ، وَأَبُو كَرَيْبٍ، قَالُوا: حَدَّثَنَا ابْنُ إِدْرِيسَ، عَنْ شُعْبَةَ، عَنْ أَبِي عِمْرَانَ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الصَّامِتِ، عَنْ أَبِي ذَرٍّ، قَالَ: «إِنَّ خَلِيلِي أَوْصَانِي أَنْ أَسْمَعَ وَأَطِيعَ، وَإِنْ كَانَ عَبْدًا مُجَدَّعَ الْأُطْرَافِ» (3).
وجه الدلالة: -

يرى الإمام ابن حزم أن هذا الدليل نص جلي على ولاية العبد القضاء (4).

و جائز للعبد أن يلي القضاء، لأنه مخاطب بالأمر بالمعروف و النهي عن المنكر.

(1) سورة النساء آية 58.

(2) ابن حزم، المحلى بالآثار ج 8/528.

(3) الإمام مسلم، صحيح مسلم ج 3/1467 حديث رقم 1837، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية

(4) ابن حزم، المحلى بالآثار ج 8/528.

ثالثاً: - من الآثار

روى ابن أبي شيبة قال: حَدَّثَنَا وَكِيعٌ، قَالَ ثنا سفيان، عن إبراهيم بن عبد الأعلى، عن سويد بن غفلة، قال: قال لي عمر: يا أبا أمية، إني لا أدري لعلي أن لا ألقاك بعد عامي هذا، فاسمع وأطع وإن أمر عليك عبد حبشي مجدع، إن ضربك فاصبر، وإن حرمك فاصبر، وإن أراد أمراً ينتقص دينك فقل: سمع وطاعة، ودمي دون ديني، فلا تفارق الجماعة " (1).

وجه الدلالة: -

يرى الإمام ابن حزم الظاهري في رواية عمر بن الخطاب لسويد بن غفلة جواز أن يلي العبد القضاء ويقول ابن حزم الظاهري فهذا عمر لا يعرف له من الصحابة مخالف (2) .

المطلب الثالث

المناقشة والترجيح

إن ما استدل به جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة بأن العبد لا يجوز أن يلي القضاء لأمر عدة منها: -

- 1- أن العبد لا تقبل شهادته فكيف يكون قاضياً (3) .
- 2- أن العبد ناقص عن ولاية نفسه فعن ولاية غيره أولى (4) .
- 3- إن الرق نقصيه تنافي منصب النبوة (5) .

(1) مصنف ابن أبي شيبة ج 544/6، حديث رقم 33711.

(2) ابن حزم، المحلى بالآثار ج 528/8.

(3) النووي، المجموع شرح المذهب ج 127/20.

(4) الحصني، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ج 550/1.

(5) القرافي، الذخيرة ج 16/10.

4- إن العبد مشغول بحقوق سيده ويجبر سيده عليه⁽¹⁾ .

5- أن العبد مولى عليه فلا يجوز أن يكون والياً⁽²⁾ .

ولنما استدلل به الإمام ابن حزم:- و هي الآية الكريمة السابق ذكرها.

أن المخاطب هنا مختلف فيه كما قاله القرطبي:- قال علي بن أبي طالب رضي الله عنه وزيد بن

أسلم وشهر ابن حوشب وابن زيد: هذا خطاب لولاة المسلمين خاصة، فهي للنبي صلى الله عليه

وسلم وأمرائه ثم تتناول من بعده⁽³⁾.

قال ابن جريح:- ذلك خطاب للنبي صلى الله عليه وسلم خاصة⁽⁴⁾.

قال ابن عباس رضي الله عنه: الآية في الولاة خاصة في أن يعطوا النساء في النشوز ونحوه

ويردوهن إلى الأزواج⁽⁵⁾.

ويرى القرطبي أن الأظهر في هذه الآية أنها عامة في جميع الناس فهي تتناول الولاة فيما وكل

إليهم من الأمانات في قسمة الأموال ورد المظالم والعدل في الحكومات⁽⁶⁾.

ويرى الطبري أن الخطاب موجه إلى ولاة أمور المسلمين بأداء الأمانة إلى من ولوا أمره في فيئهم

وحقوقهم وما أئتمنوا عليه من أمورهم بالعدل بينهم في القضية والقسم بينهم بالسوية⁽⁷⁾.

يرى الباحث أن المقصود من هذا أن هذه الآية جاءت عامة إلى ولاة المسلمين والأمراء وليس لها

علاقة في جواز أن يلي العبد القضاء.

(1) ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع ج 8/ 153.

(2) الماوردي، الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي ج 16/ 157.

(3) القرطبي، الجامع لإحكام القرآن ج 5/ 256.

(4) المرجع السابق.

(5) المرجع السابق (بتصرف).

(6) المرجع السابق.

(7) الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن ج 8/ 492.

وأما الدليل الذي ذكره ابن حزم من السنة النبوية الذي في صحيح مسلم السابق ذكره، فقد قال الإمام النووي رحمه الله في شرح الحديث: انه لا يجوز ابتداء عقد الولاية (للعبد) مع الاختيار بل شرطها الحرية⁽¹⁾.

فقد بين الإمام النووي الحرية شرط لولاية القضاء فكان ذلك رداً على ما استدل به الإمام ابن حزم الظاهري ذلك.

وأما ما استدل به ابن حزم في رواية عمر بن الخطاب.

يرى الباحث في هذا الاستدلال انه لم يذكر لنا أن النبي صلى الله عليه وسلم أو أحدا من صحابة رسول الله أو التابعين قد ولوا عبداً القضاء حيث أن ذلك خالف لما أجمع عليه السادة الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، وبذلك يرى الباحث أن العبد لا يجوز له أن يلي القضاء لما أجمع عليه الفقهاء في هذه المسألة.

(1) النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم ج12/225.