د کابل پوهنتون د ټولنیزو علومو علمي-څېړنیزه مجله
مجله علمی-تحقیقی علوم اجتماعی پوهنتون کابل
Journal of Social Sciences
Kabul University
e-ISSN: 3078-557X
P-ISSN: 3078-5561

An Examination of the Juristic Principle in *Al-Hidayah*: Testimonial Competence Entails Judicial Authority; and Its Applications

Sayed Esmatullah Mansoori

Master's student in Fiqh and Law at the Faculty of Sharia, Kabul University, Kabul, AF
Email: mansoory1998.8@gmail.com

Article History

Recevied:
April 19, 2026

Accepted:
September 19, 2026

Published:
September 22, 2026

Abstract

This study examines and analyzes the Islamic jurisprudential maxim, *"Kullu man kāna ahlan lil-shahādah yakūnu ahlan lil-qaḍāʾ*, focusing on its jurisprudential foundations, legal implications, and applications within the Islamic judicial system according to the views of Ḥanafī jurists. The central problem concerns the relationship between eligibility for testimony (*ahliyyat al-shahādah*) and eligibility for judicial office (*ahliyyat al-qaḍāʾ*), and the extent to which the former constitutes a criterion for establishing the latter. The principal research question is whether fulfilling the conditions of eligibility for testimony is sufficient to establish eligibility for judicial office, and on what jurisprudential grounds this relationship rests. The study aims to clarify the maxim's theoretical and jurisprudential foundations, identify the common and distinctive conditions of testimony and judicial office, and assess its role in realizing judicial justice and protecting individual rights. The research is significant because judicial eligibility plays a fundamental role in ensuring justice, institutional integrity, and the proper administration of Islamic law. The study employs a descriptive-analytical methodology based on authoritative primary sources of Ḥanafī jurisprudence. The findings show that, according to Ḥanafī jurists, fulfilling the essential conditions of eligibility for testimony is necessary for eligibility for judicial office, as both testimony and judicial authority, despite differences in their nature and legal effects, fall within the broader framework of *wilāyah* (legal authority). Thus, the maxim provides a significant jurisprudential criterion for assessing judicial competence and promoting justice within the Islamic judicial system.

Keywords

Al-Hidayah; Applications Testimony; Juristic Maxim; Judgment

Mansoori, Sayed Esmatullah. (2026). An Examination of The Juristic Principle in Al-Hidayah: Testimonial Competence Entails Judicial Authority; and Its Applications. *Journal of Social Sciences - Kabul University*, *9*(2), 373-398. https://doi.org/10.62810/jss.v9i2.477

د کابل پوهنتون د ټولنیزو علومو علمي-څېړنیزه مجله
مجله علمی-تحقیقی علوم اجتماعی پوهنتون کابل
Journal of Social Sciences
Kabul University
e-ISSN: 3078-557X
P-ISSN: 3078-5561

بررسی ضابطه‌ی فقهی هدایه (کل من کان أهلا للشهادة یکون أهلا للقضاء) و تطبیقات آن

نامزد پوهنیار سید عصمت الله "منصوری"
محصل برحال دوره ماستری رشتهٔ فقه و قانون، پوهنحی شرعیات، پوهنتون کابل، کابل، افغانستان
ایمیل: mansoory1998.8@gmail.com

تاریخچه
تاریخ دریافت:
۳۰ حمل ۱۴۰۵
تاریخ پذیریش:
۲۸ سنبله ۱۴۰۵
تاریخ نشر:
۳۱ سنبله ۱۴۰۵

چکیده
این تحقیق به بررسی و تحلیل ضابطه فقهی «کل من کان أهلاً للشهادة یکون أهلاً للقضاء» و تبیین جایگاه و کاربردهای آن در نظام قضایی اسلام، با تمرکز بر دیدگاه‌های فقهای احناف رحمهم‌الله، می‌پردازد. مسئله اساسی تحقیق، تبیین مبانی فقهی ضابطه مذکور، تحلیل نسبت میان اهلیت شهادت و اهلیت قضاء، و بررسی میزان تأثیر این ضابطه در تعیین شایستگی قضات است. سوال اصلی تحقیق این است که آیا تحقق شرایط اهلیت شهادت، به‌عنوان معیار اساسی برای اثبات اهلیت قضاء نیز کفایت می‌کند و این امر بر چه مبانی فقهی استوار است؟ هدف تحقیق، تبیین مبانی نظری و استدلال‌های فقهی در خصوص این ضابطه، بررسی شرایط مشترک و متمایز قضاء و شهادت، و ارزیابی نقش آن در تأمین عدالت قضایی و استیفای حقوق افراد می‌باشد. اهمیت موضوع از آن جهت است که اهلیت قاضی، از مهم‌ترین ارکان تحقق عدالت و سلامت نظام قضایی به شمار می‌رود و تعیین معیارهای دقیق برای احراز آن، در استحکام احکام قضایی و صیانت از حقوق اشخاص نقش اساسی دارد. تحقیق حاضر با استفاده از روش توصیفی ـ تحلیلی و با تکیه بر منابع معتبر و اصیل فقه حنفی انجام شده است. یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد که از دیدگاه فقهای احناف، برخورداری از شرایط اساسی اهلیت شهادت، برای احراز اهلیت قضاء نیز لازم است؛ زیرا قضاء و شهادت، با وجود تفاوت در ماهیت و آثار، هر دو در چارچوب مفهوم ولایت و تصدی امر شرعی قرار می‌گیرند. ازاین‌رو، ضابطه مذکور می‌تواند مبنایی معتبر برای سنجش شایستگی قضایی و تقویت عدالت در نظام قضایی اسلامی تلقی گردد.

واژه‌های کلیدی
ضابطه، فقهی، هدایه، شهادت، قضاء و تطبیقات.

مقدمه

بسم الله الرحمن الرحیم

الحمد لله ربّ العالمین، والصلاة والسلام علی سیّد المرسلین، وعلی آله وأصحابه أجمعین. أما بعد:

قضاء منحیث یک رکن مهم و سازنده در یک دولت شمرده می‌شود خصوصا در یک دولت اسلامی قضاء بخاطر تحقق عدالت و رسانیدن حق به صاحبش، از جایگاه ویژه‌ی برخوردار است زیرا پیش‌برد قضاء و فیصله به حق یکی از بهترین و شریف‌ترین عبادات بعد از ایمان محسوب می‌شود که در اسلام یک امر مشروع و دارای مکانت و جایگاه خاص است؛ بخاطر تحقق عدالت و ایصال حقوق به صاحبان آن، نیاز بُرده می‌شود که تصدی منصب قضاء از جهت شخص صورت گیرد که اهلیت تصدی آن را داشته باشد بنابراین شخص که اهلیت ادای شهادت را داشته باشد او نیز اهلیت تصدی منصب قضاوت را دارد چنانکه امام مرغینانی رحمه الله در این مورد می‌فرماید: کل من کان أهلا للشهادة یکون أهلا للقضاء(مرغینانی، ۱۴۲۹هـ.ق، ص: ۳۳۶)، « هر کسیکه اهلیت ادای شهادت را داشته باشد، پس او اهلیت قضاء را نیز دارد»؛ وجود شروط ادای شهادت در تصدی قضاوت الزامی است، در صورت‌که شخص دارای اهلیت قضاوت به منصب قضاء تعیین نگردد در اینصورت حقوق ضایع می‌گردد، عدالت اجتماعی متحقق نمی‌گردد و چه بسا قضاوت مطابق هوای نفسانی صورت می‌گیرد در حالیکه الله متعال از حکم نمودن مطابق هوای نفسانی و خواهش‌های دیگران منع نموده و تأکید بر قضاوت عادلانه و مطابق معیارهای شرعی دارد، چنانکه می‌فرماید: ﴿وَأَنِ ٱحكُم بَينَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِع أَهوَآءَهُم﴾ (المائده:۴۹). « و میان آنان بر وفق آنچه خدا نازل کرده، حکم کن و از خواهش‌های آنان پیروی نکن».

با توجه به جایگاه اساسی قضاء در تحقق عدالت و تأمین حقوق افراد در نظام اسلامی، تعیین معیارهای دقیق برای احراز اهلیت قضاوت از مهم‌ترین مباحث فقهی به‌شمار می‌رود. یکی از ضوابط مطرح در فقه حنفی، قاعده‌ی «کل من کان أهلاً للشهادة یکون أهلاً للقضاء» است؛ این قاعده دلالت بر آن دارد که میان اهلیت ادای شهادت و صلاحیت تصدی منصب قضاء نوعی ارتباط وجود دارد. بنابراین، مسئله اساسی این تحقیق در تبیین حدود و ثغور این ارتباط و میزان کارآمدی آن در شرایط معاصر نهفته است؛ به‌گونه‌ای که این پرسش مطرح می‌شود: آیا صرف دارا بودن شرایط شهادت برای احراز صلاحیت قضاوت کافی است، یا اینکه قضاء به‌عنوان منصبی والا، نیازمند شرایط و ضوابط افزون‌تری می‌باشد؟ همچنان، چگونگی تطبیق این قاعده در نظام‌های قضایی اسلامی و تأثیر آن بر تحقق عدالت قضایی، از دیگر ابعاد قابل بررسی است. این تحقیق در پی آن است تا با تحلیل دیدگاه‌های فقهای

احناف، رابطه‌ی میان شهادت و قضاء را به‌صورت دقیق تبیین نموده و کارایی این ضابطه را در تضمین عدالت و جلوگیری از انحراف در قضاوت مورد ارزیابی علمی قرار دهد.

این تحقیق از آن‌جهت اهمیت دارد که به یکی از ضوابط ارزنده در تعیین اهلیت قاضی در فقه حنفی (که مذکور در کتاب معتبر هدایه می‌باشد)، می‌پردازد؛ ضابطه‌ای که نقش مستقیم در تحقق عدالت قضایی و صیانت از حقوق افراد دارد. تبیین دقیق قاعده «کل من کان أهلا للشهادة یکون أهلا للقضاء» می‌تواند در انتخاب قضات شایسته، جلوگیری از صدور احکام ناعادلانه و تقویت اعتماد به نظام قضایی مؤثر واقع شود. همچنان، بررسی علمی این اصل و میزان کارآمدی آن در شرایط معاصر، زمینه را برای تطبیق بهتر مبانی فقهی با نیازهای نظام‌های قضایی امروز فراهم می‌سازد.

پیشینه تحقیق

در زمینه بررسی و تبیین ضوابط فقهی مرتبط با شرایط و صلاحیت قاضی، مباحثی در آثار فقهای متأخر فقه حنفی مطرح شده است. از جمله، محمد بن محمود بابرتی در کتاب العنایة شرح الهدایة، بدرالدین عینی در کتاب البنایة شرح الهدایة و علاءالدین ابوبکر کاسانی در کتاب بدائع الصنائع به بررسی ضابطه فقهی «کل من کان أهلا للشهادة یکون أهلا للقضاء» پرداخته‌اند. آنان ضمن بیان مبانی و شرایط مرتبط با اهلیت شهادت و قضاوت، به این ضابطه نیز اشاره نموده و برخی از فروع و مسائل مرتبط با آن را مورد بحث قرار داده‌اند؛ با این حال، مباحث آنان بیشتر در ضمن شرح مسائل فقهی و به‌صورت پراکنده و مختصر ارائه شده است.

محمد بن محمود بابرتی در العنایة شرح الهدایة، ضمن شرح مباحث مربوط به قضاوت، به رابطه میان اهلیت شهادت و اهلیت قضاوت توجه نموده و ضابطه مذکور را در چارچوب مباحث فقهی مرتبط با شرایط قاضی مطرح کرده است. همچنین بدرالدین عینی در البنایة شرح الهدایة، در جریان شرح عبارات الهدایة، مباحث مربوط به شرایط قاضی و ارتباط آن با شرایط شاهد را توضیح داده و برخی از جوانب این ضابطه را مورد بررسی قرار داده است. علاوه بر آن، ابوبکر کاسانی در بدائع الصنائع نیز در بحث شرایط قاضی و شاهد، به معیارهای اهلیت و صلاحیت آنان پرداخته و مباحثی را مطرح کرده است که با ضابطه «کل من کان أهلا للشهادة یکون أهلا للقضاء» ارتباط دارد.

با وجود این تحقیقات و مباحث ارزشمند، ضابطه فقهی مذکور در آثار یادشده به‌صورت مستقل و جامع مورد بررسی قرار نگرفته و تطبیقات آن در ابواب و مسائل مختلف فقه حنفی به شکل منظم و تفصیلی گردآوری نشده است. همچنین میان مواردی که این ضابطه بر آن‌ها تطبیق می‌شود و مواردی

که ممکن است از شمول آن خارج گردد، بررسی مستقل و مناقشه تفصیلی میان دیدگاه‌های فقهای حنفی کمتر مورد توجه قرار گرفته است.

از این‌جهت، تحقیق حاضر با عنوان بررسی ضابطه فقهی «کل من کان أهلا للشهادة یکون أهلا للقضاء» و تطبیقات آن در فقه حنفی، درصدد است تا این ضابطه را به‌صورت مستقل و تفصیلی بررسی نماید، صورت‌های مختلف آن را از منابع معتبر فقه حنفی استخراج و تبیین کند، مبانی و حدود آن را روشن سازد و تطبیقات فقهی آن را در مسائل مختلف مورد بررسی قرار دهد. افزون بر آن، در این تحقیق میان اقوال و دیدگاه‌های فقهای حنفی در موارد مرتبط مناقشه علمی صورت گرفته و نقاط اشتراک و اختلاف آنان مورد تحلیل قرار خواهد گرفت. بنابراین، وجه تمایز تحقیق حاضر با آثار پیشین، تمرکز مستقل بر خود ضابطه، جمع‌آوری و تحلیل تطبیقات آن و بررسی انتقادی دیدگاه‌های فقهای حنفی در پرتو این ضابطه است.

اهداف تحقیق

۱. تبیین و تحلیل ضابطه‌ی فقهی (کل من کان أهلا للشهادة یکون أهلا للقضاء) در فقه حنفی.
۲. بررسی میزان اعتبار و کارآمدی این قاعده در تحقق عدالت قضایی.
۳. تبیین رابطه میان اهلیت شهادت و صلاحیت تصدی منصب قضاء.
۴. استخراج شروط اهلیت شهادت از منابع معتبر فقه حنفی.
۵. بیان نقش این ضابطه در جلوگیری از بی‌عدالتی و انحراف در قضاء.

مبانی نظری

شهادت در لغت: خبر قاطع و یقینی را گویند (فیروزآبادی، ۱۴۲۶هـ.ق، ص ۲۹۲، - الزبیدی، (۱۴۲۲هـ.ق، ج:۸، ص:۲۵۲)، و در اصطلاح: « خبر دادن از امر مشاهده‌شده (یا معلوم و عینی) با لفظ «شهادت» در مجلسِ قاضی، دربارهٔ حقی از غیر بر بالای دیگر.».(جرجانی، ۱۴۰۳هـ.ق،ص ۱۲۹)، **قضاء** بمعنی حکم است (جرجانی، ۱۴۰۳هـ.ق،ص ۱۷۷)، و در اصطلاح: « پایان دادن به خصومت‌ها و قطع نزاع‌ها».(البرکتی، ۱۴۲۴هـ.ق، ۱۷۵). قاعده مذکور (هر کسیکه اهلیت ادای شهادت را داشته باشد، پس او اهلیت قضاء را نیز دارد)، بدین مفهوم است که هر شخصی شروط ادای شهادت را داشته باشد او می‌تواند منصب قضاء را تصدی نماید وجود اهلیت شهادت دالّ بر اهلیت قضاوت می‌کند.

پیش‌برد قضاء و فیصله به حق، یکی از بهترین و شریف‌ترین عبادات بعد از ایمان می‌باشد (بابرتی، ۱۳۸۹هـ.ق،ج:۷، ص ۲۵۲)،که در اسلام یک امر مشروع و دارای مکانت و جایگاه ویژه است، زیرا

ایصال حقوق به صاحبانش امکان پذیر نیست جز از طریق قضای که در آن الزام باشد. مشروعیت قضاء در کتاب الله، سنت رسول الله صلی الله علیه وآله وسلم، اجماع و عقل ثابت است:

الف: الله متعال به پیامبر صلی الله علیه وآله وسلم امر نموده است: ﴿وَأَنِ ٱحكُم بَينَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِع أَهوَآءَهُم﴾، (المائده: ۴۹)، (و میان آنان بر وفق آنچه خدا نازل کرده، حکم کن و از خواهش‌های آنان پیروی نکن)

ب: بر فضیلت و مشروعیت منصب قضاء پیامبر صلی الله علیه وآله وسلم فرموده‌اند: إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ، (بخاری، ۱۴۱۴هـ.ق، ج:٦، ص ٢٦٧٦)، (هرگاه حاکم (قاضی) حکم کند و در آن اجتهاد نماید و سپس به نتیجه درست برسد، برای او دو پاداش است؛ و هرگاه حکم کند و در آن اجتهاد نماید و سپس خطا کند، برای او یک پاداش خواهد بود).

ج: تمام علماء و فقها اجماع بر مشروعیت منصب قضاء دارند.

د: در قضاوت به حق امر به معروف و نهی از منکر وجود دارد و به وسیله‌ی آن ظلم از مظلوم دفع می‌گردد، منازعات قطع می‌شود و خصومات برطرف می‌گردد، (العینی، ۱۴۲۰هـ.ق، ج:۹، ص ۴).

قضاء یکی از ارگان‌های بسیار مهم در یک دولت اسلامی شمرده می‌شود که باید در آن افراد شایسته، مناسب و دارای اهلیت منسوب شوند، تا اینکه بدین‌وسیله عدالت اجتماعی حاکم و ذی حق به حق خود دست یابد.

در صورت‌که شخص دارای اهلیت قضاوت به منسب قضاء تعیین نگردد، در اینصورت حقوق ضایع میگردد و عدالت که تمام انبیاء (علیهم السلام)، به آن مأمور بوده‌اند، (الحدید: ۲۵)، متحقق نمی-گردد.

بنابر ضابطه‌ی مذکور هر آنکسی‌که اهلیت شهادت را دارد، او اهلیت منسوب شدن به منصب قضاوت را نیز دارد زیرا قضاء از باب ولایت است و شهادت نیز از باب ولایت است، و ولایت عبارت از تنفیذ قول و حکم بر دیگران(خواه بخواهند و یا نخواهند)، می‌باشد و هر آنچه حکم آن از ولایت به دست می‌آید، در حکم شهادت است؛ بنابر این برای آن، شرایط شهادت لازم است. از آنجا که ولایت قضاوت گسترده‌تر و وسیع‌تر و یا کاملتر از ولایت شهادت است و یا بر آن مترتب می‌شود در اینصورت اولی و بهتر است که شرایط آن را دارا باشد، (بابرتی، ۱۳۸۹هـ.ق، ج:۷، ص ۲۵۴).

روش تحقیق

تحقیق حاضر تحت عنوان (بررسی ضابطه فقهی هدایه کل من کان أهلاً للشهادة یکون أهلاً للقضاء و تطبیقات آن) از جمله تحقیقات علمی و فقهی به شمار می‌رود که با هدف بررسی، تحلیل و تبیین تطبیقات این ضابطه در فقه حنفی انجام می‌گیرد. در این تحقیق، به‌منظور دستیابی به اهداف مورد نظر، مراحل و روش‌های علمی ذیل مورد استفاده قرار گرفته است:

نوعیت تحقیق

این تحقیق از لحاظ هدف، بنیادی و کاربردی است؛ زیرا از یک‌سو به تبیین مبانی و اصول فقهی ضابطه مورد بحث می‌پردازد و از سوی دیگر، درصدد بررسی و شناسایی تطبیقات فقهی آن در فقه حنفی می‌باشد. همچنین، این تحقیق از لحاظ روش، توصیفی، تحلیلی و استنباطی است؛ بدین معنا که در مرحله نخست، ضابطه مورد نظر و دیدگاه‌های فقهای احناف درباره آن توصیف، گردآوری و دسته‌بندی شده و سپس با استفاده از روش تحلیلی، ادله، مبانی و تعلیلات فقهی مرتبط با آن مورد بررسی و تحلیل قرار گرفته است.

نحوه گردآوری اطلاعات

اطلاعات و داده‌های مورد نیاز این تحقیق به شیوه کتابخانه‌ای گردآوری شده است. بدین منظور، از منابع معتبر و اصلی فقه حنفی، کتاب‌های فقهی، مقالات علمی، رساله‌های علمی و تحقیقات معاصر مرتبط با موضوع استفاده شده است. همچنین، در مواردی که ترجمه آیات قرآن کریم ارائه شده، از ترجمه موجود در تفسیر «انوارالقرآن» استفاده گردیده است.

نحوه تجزیه و تحلیل اطلاعات

پس از گردآوری اطلاعات و داده‌های مورد نیاز، مطالب به شیوه تحلیلی و مقارنوی مورد بررسی قرار گرفته است. در این مرحله، نخست دیدگاه‌های فقهای احناف درباره ضابطه مذکور استخراج و تنظیم گردیده، سپس ادله فقهی، مبانی و تعلیلات آنان مورد بررسی و تحلیل قرار گرفته است تا مبنای استدلالی و فقهی ضابطه مورد بحث و میزان کاربست آن در مسائل و فروع فقهی روشن گردد.

نحوه انتخاب منابع

در انتخاب منابع، معیارهای علمی، تخصصی و اعتبار منابع رعایت گردیده است. ازاین‌جهت، منابع اصلی و معتبر فقه حنفی در اولویت قرار داده شده‌اند و تا حد امکان، دیدگاه‌ها و مطالب مورد نیاز از منابع معتبر و شناخته‌شده این مذهب استخراج گردیده است؛ از جمله: «الهدایة»، «رد المحتار»، «بدائع

الصنائع»، «البحر الرائق» و دیگر منابع معتبر فقه حنفی. همچنین، در موارد لازم از مقالات، رساله‌ها و تحقیقات معاصر مرتبط با موضوع نیز استفاده شده است.

نحوه حذف منابع

در این تحقیق، منابعی که فاقد اعتبار علمی و تخصصی لازم بوده‌اند، مورد استفاده قرار نگرفته‌اند. همچنین، از استناد به دیدگاه‌ها و مطالب غیرمستند یا فاقد پشتوانه علمی که با اصول و معیارهای تحقیق علمی سازگار نبوده‌اند، اجتناب شده است. بدین ترتیب، تلاش گردیده است تا مطالب و دیدگاه‌های مورد استفاده در تحقیق، بر پایه منابع معتبر، مستند و قابل اعتماد فقهی و علمی استوار باشد.

یافته‌های تحقیق

شروط اهلیت قضاء

در اهلیت قضاء همان شروط لازم است که در اهلیت شهادت لازم است در اینصورت هر آن شخصی که اهلیت شهادت را دارد وی اهلیت قضاوت را نیز دارد، بنابراین شرایط اهلیت قضاء قرار ذیل است:

۱- اسلام « خضوع و تسلیم شدن در برابر آنچه که پیامبر صلی الله علیه وسلم از آن خبر داده است»، (جرجانی، ۱۴۰۳هـ.ق، ص ۲۳).

الف: تعین قاضی برای مسلمان‌ها:

یکی از شروط قاضی مسلمان بودن وی میباشد، (ابن الهمام، ۱۳۸۹هـ.ق، ج:۷، ص ۲۵۳)، زیرا قضاء ولایت است از این لحاظ جائز نیست ولایت کافر بر بالای مسلمان؛ چنانکه الله متعال میفرماید{ ولن یجعل الله للکافرین علی المؤمنین سبیلا}، (النساء:۱۴۱)، و همچنان نیاز مبرم و ضرورت اشد برده میشود براینکه قاضی باید احکام شریعت اسلامی را تطبیق نماید و تطبیق نمودن احکام شرعی نیازمند کسی است که قبل از تطبیق، ایمان به دین داشته باشد؛ چنین چیزی از غیر مسلمان که به دین اسلام ایمان ندارد، امکان پذیر نیست. هیچ اختلافی بین فقهای اسلام وجود ندارد براینکه شرط است، قاضی که متولی قضاء بر مسلمان‌ها میشود باید مسلمان باشد، (زیدان، ب.ت، ص ۲۶).

ب: تعین قاضی کافر برای غیر مسلمان‌ها:

ذمی‌ها نیز اهلیت شهادت را نسبت به ذمی‌های دیگر دارد بنابراین جواز دارد تعین یک ذمی (که غیر مسلمان است)، را منحیث قاضی برای اهل ذمه؛ (ابن نجیم، ۱۴۲۲هـ.ق، ج:۳، ص ۵۹۶). زیرا وجود اهلیت قضاء به وجود اهلیت شهادت می‌شود، و ذمی از اهل شهادت بر بالای ذمی‌ها دیگر است؛ پس در این صورت یک ذمی اهلیت متولی شدن قضاء برای ذمی‌های دیگر را دارد،(زیدان، ب.ت، ص:۲۶)، علامه **مرغینانی**رحمه الله می‌فرماید: وتقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض وإن اختلفت

مللهم...، ولأنه من أهل الولاية على نفسه وأولاده الصغار فيكون من أهل الشهادة على جنسه،(مرغینانی، ۱۴۳۱هـ.ق، ج:۳، ص ۱۲۳)، « و شهادتِ اهلِ ذمّه از یکدیگر پذیرفته می‌شود، هرچند که دین‌هایشان متفاوت باشد؛ زیرا او از کسانی است که بر خود و فرزندان خردسالش ولایت دارد، پس از اهلِ شهادت بر هم‌جنسِ خود نیز به شمار می‌آید»، زمانکه شهادت‌شان در بین‌شان قبول شود در اینصورت قضاوت-شان بخاطر قطع منازعه در بین شان نیز پذیرفته میشود.

علامه **میدانی** رحمه الله میفرماید: وتقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض إذا كانوا عدولا فی دينهم، لأنهم من أهل الولاية على أنفسهم وأولادهم الصغار، فيكونون من أهل الشهادة على جنسهم وإن اختلفت مللهم كاليهود والنصارى؛ قال فی -الهداية-: لأن ملل الكفر وإن اختلفت فلا قهر، فلا يحملهم الغيظ على التقوُّل، (میدانی، ب.ت، ج:۳، ص ۱۴۸)، (و شهادتِ اهلِ ذمّه از یکدیگر پذیرفته می‌شود، اگر در دین خود عادل باشند؛ زیرا آنان از اهلِ ولایت بر خود و فرزندان خردسال‌شان هستند، پس از اهلِ شهادت بر هم‌جنسِ خود نیز به شمار می‌آیند، هرچند که آیین‌هایشان متفاوت باشد، مانند یهودیان و مسیحیان. در کتاب «الهدایه» آمده است: زیرا آیین‌های کفر، هرچند متفاوت‌اند، موجب قهر و غلبه (بر یکدیگر) نمی‌شوند؛ بنابراین خشم و کینه آنان را به دروغ‌گویی و نسبتِ ناروا وادار نمی‌کند).

چنانکه **عبدالله موصلی** رحمه الله میگوید که: قاضی باید از اهل شهادت باشد، و هر کسیکه از اهل شهادت باشد او نیز اهل برای متولی شدن قضاء می‌باشد، (الموصلی، ب.ت، ص ۲۶۵)، امام **موصلی** رحمه الله در کتاب الشهادات در مورد شهادت ذمی میفرماید: وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض لأن الشهادة من باب الولاية، وهم أهل الولاية بعضهم على بعض...، وفسقه من حيث الاعتقاد فلا يمنع قبول الشهادة لأنه يجتنب محرم دينه، والكذب محرّم فی جميع الأديان؛ والنبی – صلى الله عليه وسلم- رجم يهوديين بشهادة اليهود، (بخاری، ۱۴۱۴هـ.ق، ج:۳، ص ۱۳۳۰)؛ ومللهم وإن اختلفت فهم متفقون فی الكفر بالله تعالى وتكذيب النبی – صلى الله عليه وسلم- ويجمعهم دار واحدة، (الموصلی، ب.ت، ص۳۳۱)، (و شهادتِ اهلِ ذمّه از یکدیگر پذیرفته می‌شود؛ زیرا شهادت از باب ولایت است و آنان نسبت به یکدیگر دارای ولایت‌اند، و فسقِ آنان از جهتِ اعتقاد، مانع قبولِ شهادت نیست؛ زیرا از محرّماتِ دینِ خود پرهیز می‌کنند، و دروغ در همه ادیان حرام است. پیامبر ـ صلی‌الله‌علیه‌وسلم ـ دو یهودی را بر اساس شهادتِ یهودیان رجم کرد. و آیین آنان هرچند متفاوت است، امّا در کفر به خداوند متعال و تکذیبِ پیامبر ـ صلی‌الله‌علیه‌وسلم ـ مشترک‌اند و یک سرزمین آنان را دربرمی‌گیرد).

الله متعال میفرماید: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَّخِذُواْ ٱلۡيَهُودَ وَٱلنَّصَٰرَىٰٓ أَوۡلِيَآءَۘ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٖ﴾، (المائده:۵۱)، (این مؤمنان! یهود و نصاری را دوست نگیرید، بعضی از آنان دوستان بعضی دیگرند)، بتحقیق این اشاره میکند براینکه کفار بعض‌شان بر بالای بعض دیگر، ولایت دارند؛ از این جهت مبرهن میگردد که برای آنها ولایت قضاء بالای غیر مسلمانان ثابت است.

عرف در کشورهای اسلامی بر تعیین قضات از اهل ذمه برای اهل ذمه بخاطر قطع منازعات و حل فیصله‌ها، جاری می‌باشد، (عثمان، ۱۴۱۵هـ.ق، ص ۷۸).

۲- بلـوغ

یکی از شروط اهلیت قضاوت همانا بلوغ می‌باشد صبی نمی‌تواند قضاء را تصدی نماید اگر چه ممیز باشد زیرا صبی ولایت ندارد بنابراین اهلیت شهادت و قضاوت را ندارد، (ابن الهمام، ۱۳۸۹هـ.ق، ج: ۷، ص ۲۵۲)؛ قضاوت نیازمند زیرکی، کمال رأی و تمامیت عقل است واین ویژگی‌ها در کودک فراهم نیست، کودک دارای اهلیت ناقص است و نیاز دارد که دیگری ولایت و سرپرستی او را بر عهده گیرد در اینصورت درست نیست که او ولایت و سرپرستی بر دیگران داشته باشد، گماشتن هر شخص به هر منصب عمومی از سوی رئیس دولت مقید به مصلحت و بررسی است و مصلحت در واگذاری منصب قضاوت به صبی تحقق نمی‌یابد؛ بنابر تمام موارد مذکور گماشتن او در منصب قضاوت درست نیست.

شرط نیست که قاضی به سن معینی رسیده باشد، بلکه شرط، بلوغ است؛ بنابراین هر گاه شخصی بالغ باشد و دیگر شرایط لازم در او فراهم باشد، برای تصدی این منصب شایسته است هر چند کم‌سن باشد، (عثمان، ۱۴۱۵هـ.ق، ص ۸۳).

۳- عاقل باشد

یکی از شروط اهلیت قضاوت، داشتن عقل است، (العینی، ۱۴۲۰هـ.ق، ج:۹، ص:۴). و شخص که از عقل ضعیف برخوردار است و یا مجنون است در اینصورت وی اهلیت تصدی منصب قضاوت را ندارد.

٤- حُر باشد

از جمله‌ی شروط اهلیت قضاوت، آزاد بودن است، (بابرتی، ۱۳۸۹هـ.ق، ج:۷، ص ۲۵۲). زیرا شخص که بَرده باشد او مصروف برآورده نمودن حقوق سید و مولی خود است و نمی‌تواند برای مصالح امت وقت بگذارد و همچنان عبد ولایت بر شخص دیگر ندارد، (الموصلی، ۱۳۵٦هـ.ق، ج: ۲، ص ۸۳). و قضاء از باب ولایت است بنابراین بَرده نمی‌تواند متصدی قضاوت شود.

۵- مذکر باشد

در نزد احناف از جملهی شروط اهلیت قضاء در حدود و خونها(قصاص)، مذکر بودن است زیرا زنها بنابر همان شدت مهربانی و عاطفی نمیتوانند در این دو مورد قضاوت درست نمایند و قضاوت در حدود و قصاص نیاز مند حضور قاضی است که حضور زنها در چنین موارد نادر است. چنانکه امام ابن الهمام رحمه الله میفرماید: و اما مرد بودن شرط نیست، مگر در قضاوت مربوط به حدود و خون-ها(قصاص)، بنابراین زن در همه امور میتواند قضاوت کند، جز در این دو مورد، (ابن الهمام، ۱۳۸۹هـ،ق، ج:۷، ص ۲۵۳).

٦-کور نباشد

شخص کور متولی منصب قضاء شده نمیتواند(ابن الهمام، ۱۳۸۹هـ،ق، ج:۷، ص ۲۵۳). زیرا او نمیتواند که مدعی را از مدعی علیه و مقر را از مقر له و شاهد را از مشهود علیه تفکیک بدهد و هر یک را شناسای نماید.

۷- محدود در قذف نباشد

امام ابن الهمام رحمه الله در این نص صراحت میکند که از جملهی شروط شهادت اینست که محدود در قذف نباشد(ابن الهمام، ۱۳۸۹هـ،ق، ج:۷، ص ۲۵۳). در اینصورت محدود در قذف اهلیت قضاوت را ندارد زیرا طبق ضابطهی مذکور برای اهلیت قضاوت، اهلیت شهادت لازم بود.

۸- **عدالت** «امتناع کننده از کبائر و عدم اصرار بر صغائر، نیکی و صلاح بیش از فساد و کارهای درستش بر خطاهایش غلبه داشته باشد، و راستگویی را دیانتا و مروءة پیشه سازد و دروغ را نیز از روی دینداری و از جهت جوانمردی ترک کند»، (وزارة الأوقاف والشئون الإسلامیة، ۱۴۰۴هـ.ق، ج:۱۷، ص۲۳۷). عدالت در نزد (متأخرین)، حنفیه رحمهم الله، شرط لازمی نیست بلکه شرط کمال است(ابن الهمام، ۱۳۸۹هـ،ق، ج:۷، ص ۲۵۳). از این لحاظ فاسق میتواند متولی قضاء شود و احکام وی نافذ است، تا مادامکه از حدود شرع تجاوز نکند، (زیدان، ب.ت، ص۲۹). اما نزد ائمه ثلاثه و طحاوی رحمهم الله شرط لازمی است و آنها، شخص فاسق را اهل برای منصب قضاء نمیدانند، (ابن عابدین، ۱۳۸٦هـ.ق، ج:۵، ص ۳۵٦).

ابن عابدین رحمه الله میفرماید: اجرای احکام قضایی هر کسیکه صاحب قدرت و شوکت(حاکم) او را منصوب کرده باشد، نافذ است؛ هر چند آن شخص جاهل یا فاسق باشد و این نظر ظاهر مذهب نزد ماست،(ابن عابدین، ۱۳۸٦هـ.ق، ج:۵، ص ۳۵۵). و همچنان به نقل از **خصاف** رحمه الله میگوید:هر کسی را که شهادتش پذیرفته نشود قضاوتش نیز پذیرفته نمیشود و هر کسیکه قضاوتش پذیرفته

نباشد به نوشته‌اش (حکم یا سندو...) نیز اعتماد نمی‌شود، (ابن عابدین، ۱۳۸٦هـ.ق، ج:۵، ص ۳۵۵). فاسق از اهل شهادت است؛ پس هر کسیکه از اهل شهادت باشد برای وی متولی شدن قضاء درست است. در عصر حاضر افراد عادل و مجتهد بسیار نادر می‌باشد از این لحاظ قضاوت جاهل فاسق نافذ است و لکن مناسب نیست که وی متصدی منصب قضاوت شود چنانکه شهادت فاسق باید قبول نشود ولی اگر مطابق آن قاضی حکم صادر نماید، حکم او نافذ است. قاضی به سبب مرتکب شدن یکی از اسباب فسق مستحق عزل می‌گردد و لکن عزل به سبب آن عزل نمی‌شود و این ظاهر مذهب است اما در نزد علمای بخاری و سمرقند واجب است بر سلطان اینکه آن قاضی فاسق را از قضاء عزل نماید، در ادامه ابن الهمام رحمه الله می‌فرماید: خلاصه آن‌که اگر در میان رعیت، فردی عادل و دانا وجود داشته باشد، جایز نیست کسی که چنین ویژگی‌هایی ندارد به منصب(قضاء)، گماشته شود. و اگر هم منصوب گردد، این انتصاب صحیح است؛ همانند شهادت فرد فاسق که پذیرش آن جایز نیست، اما اگر پذیرفته شود، حکم بر اساس آن نافذ خواهد بود. و در جاهای دیگر به اولویت اشاره شده است؛ یعنی بهتر آن است که شهادت او پذیرفته نشود، ولی اگر پذیرفته شد، جایز است. و مقتضای دلیل این است که جایز نیست که بر اساس آن حکم کند؛ اما اگر حکم کند، جایز بوده و نافذ است(ابن الهمام، ۱۳۸۹هـ،ق، ج:۷، ص ۲۵۳- ۲۵۴).

بنابر فرموده‌ی امام ابن الهمام رحمه الله ، علمای بخاری و سمرقند شخص عالم و عادل دیگری وجود داشته باشد در اینصورت بر سلطان جواز ندارد که شخص فاسق را منحیث قاضی منصوب کند زیرا گماشتن شخص فاسق به منصب قضاء مخالف مصلحت عموم و مقاصد شرع است؛ سلطان با این عمل خود مورد توبیخ قرار گرفته و مقصر شناخته می‌شود. در صورت نبود عادل، کسی را بگمارد که فسق کمتری نسبت به دیگران دارد. چنانکه نزد ائمه ثلاثه(امام ابوحنیفه، امام ابویوسف و امام محمد رحمهم الله و نزد طحاوی قضاوت فاسق جواز ندارد و امام عینی رحمه الله می‌فرماید: مناسب است که به (عدم جواز) فتوی داده شود خصوصا در زمان ما، (ابن عابدین، (۱۳۸٦هـ.ق، ج:۵، ص ۳۵٦). و در نوادر آمده که قضاوت شخص فاسق جواز ندارد(الموصلی، ۱۳۵٦هـ.ق، ج:۲، ص ۸۳).

امام ابن عابدین رحمه الله علت جواز تصدی قضاوت از جانب شخص جاهل و فاسق را اینگونه ذکر می‌کند: اگر اعتبار بدهیم بر این که شخص جاهل و فاسق نمی‌تواند قضاوت کند، در اینصورت دروازه قضاء بسته می‌شود خصوصا در زمان ما، (ابن عابدین، ۱۳۸٦هـ.ق، ج:۵، ص ۳۵٦). از این

قول ابن عابدین رحمه الله استنباط می‌شود که در صورت موجودیت شخص عادل و عالم برای سلطان جواز ندارد که شخص جاهل و فاسق را متصدی منصب قضاء بگرداند.

۹- اجتهاد « به کار گیری تمام توان از سوی فقیه، تا برای او ظن غالب نسبت به یک حکم شرعی حاصل شود»، (جرجانی، ۱۴۰۳هـ.ق، ص:۱۰).

از جمله‌ی شروط کمال و اولی اینست که قاضی مجتهد باشد زیرا حادثه‌ی که پیش می‌شود باید حکم آن در کتاب الله، سنت و اجماع جستجو شود و در صورت که عدم موجودیت در منابع مذکور، قاضی باید بنابر رأی و اجتهاد خود حکم را بیابد و صادر نماید، (الموصلی، ۱۳۵٦هـ.ق، ج: ۲، ص: ۸۳). اگر مجتهد یافت نشود در اینصورت باید از اهل شهادت بوده و در دین، امانت، عقل و فهم مورد اعتماد باشد و به فقه و سنت آگاه باشد و در ادامه امام موصلی رحمه الله می‌فرماید: به قرآن و سنت بخاطر علم داشته باشد که بدون آن توان قضاوت ندارد و نمی‌داند چگونه حکم کند(موصلی، ۱۳۵٦هـ.ق، ج:۲، ص ۸۳).

قاضی جاهل نمی‌تواند که احکام شرع را به درستی بداند و تطبیق نماید، چنانکه نصوص دینی، قاضی را مکلف می‌کند تا مطابق احکام شرع، فیصله نموده(سوره مائده: ۴۸)، و عدالت را جاری نماید، در صورت‌که قاضی جاهل باشد چگونه می‌تواند مطابق احکام شریعت، حکم صادر نماید و چنانکه امام خصاف رحمه الله داشتن علم به قرآن و سنت را شرط دانسته است،(صدر الشهید، (۱۳۹۷هـ.ق، ص:۱۲۸)؛ چه بسا در اختیار اقوال مفتی‌یان دیگر در حیرت بماند و توان درک نمودن و انتخاب قول صحیح‌تر را نداشته باشد. خصم و متهم که در محکمه حاضر می‌شوند، آنها نیز راضی و خوشنود به قضاوت شخص جاهل نمی‌باشند زیرا غالبا خطاء نمودن از او متصور است.

در صورت که شخص مجتهد پیدا نشود در اینصورت بنابر فرموده‌ی ابن الغرس، شخص به قضاوت گماشته شود که « از برخی حوادث و مسائل دقیق به خوبی آگاهی داشته باشد و راه به دست آوردن احکام شرعی را از کتاب‌های مذهب و اقوال مشایخ، و نیز چگونگی طرح و صدور حکم در وقایع دعاوی و بینه‌ها را بشناسد». (ابن عابدین، (۱۳۸٦هـ.ق، ج:۵، ص ۳٦۵). ابن عابدین و حصکفی رحمهما الله بخاطر اجتهاد را شرط اولویت گفته‌اند که وجود مجتهد در هر زمان متعذر است(ابن عابدین، (۱۳۸٦هـ.ق، ج:۵، ص ۳٦۵). بنابرای علت در صورت موجودیت مجتهد برای غیر آن جواز ندارد که متصدی منصب قضاوت شود و همچنان در صورت نبودن مجتهد باید شخص متصدی قضاوت شود که مورد اعتماد در علم و فهم وی نسبت به کتاب و سنت و وجوه فقه مذهب باشد؛ در نهایت بنابر ضرورت عامی و جاهل مواصفات مذکور را نداشته باشد تصدی قضاء جواز دارد.

صورت‌های ضابطه

ضابطه‌ی **(كل من كان أهلا للشهادة يكون أهلا للقضاء)**، به عبارات و صورت‌های گوناگون بشکل منسجم و غیر منسجم در کتاب‌های فقهی احناف یاد شده است، اما تمام صورت‌ها همان مفهوم ضابطه‌ی مزبور را می‌رساند:

در کتاب **مختصر القدوری** چنین آمده است: لا تصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة، (قدوری، ۱۴۱۸هـ.ق، ص ۲۲۵). (ولایت – نصب- قاضی صحیح نیست مگر اینکه در مولی- منصوب- شرایط شهادت جمع شود).

کنز الدقائق به چنین عبارت آمده است: أهله أهل الشّهادة والفاسق أهلٌ للقضاء. (نسفی، ۱۴۳۲هـ.ق، ص ۴۵۹). (اهلیت قضا را کسی دارد که اهلیت شهادت را داشته باشد، و فاسق اهلیت قضا را دارد).

عبارت **اللباب في شرح الكتاب** در رابطه به ضابطه‌ی مذکور چنین است: فكل من كان أهلا للشهادة يكون أهلا للقضاء،(میدانی، ب.ت، ج:۴، ص ۷۷-۷۸). (از این‌لحاظ هر کسی‌که اهل شهادت باشد، او اهل قضاوت نیز است).

در کتاب **رؤوس المسائل** چنین آمده: المرأة يجوز أن تكون قاضية، فيما تقبل شهادتها عندنا، (زمخشری، ۱۴۰۷هـ.ق، ص ۵۲۶). (در نزد ما برای زن جائز است اینکه قاضی باشد، در مواردی که شهادتش پذیرفته می‌شود).

در **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** به عبارت ذیل آمده است: وأما بيان من يصلح للقضاء فنقول: الصلاحية للقضاء لها شرائط (منها) : العقل، (ومنها) البلوغ، (ومنها) : الإسلام، (ومنها) : الحرية، (ومنها) : البصر (ومنها) : النطق، (ومنها) : السلامة عن حد القذف؛ لما قلنا في الشهادة، فلا يجوز تقليد المجنون والصبي، والكافر والعبد، والأعمى والأخرس، والمحدود في القذف؛ لأن القضاء من باب الولاية، بل هو أعظم الولايات، وهؤلاء ليست لهم أهلية أدنى الولايات - وهي الشهادة - فلأن لا يكون لهم أهلية أعلاها أولى، وأما الذكورة فليست من شرط جواز التقليد في الجملة؛ لأن المرأة من أهل الشهادات في الجملة، إلا أنها لا تقضي بالحدود والقصاص؛ لأنه لا شهادة لها في ذلك، وأهلية القضاء تدور مع أهلية الشهادة، (کاسانی، ۱۳۲۷هـ.ق، ج: ۷، ص ۳). (می‌گوییم در بیان کسی‌که صلاحیت قضاوت را دارد اینکه صلاحیت قضاوت شرایطی دارد، از جمله: عقل، بلوغ، اسلام، آزادی، بینایی، قدرت سخن گفتن و سالم بودن از حد قذف؛ بنابراین نصب دیوانه، کودک، کافر، برده، نابینا، گُنگ و کسی‌که حد قذف بر او جاری شده، جائز نیست، زیرا قضاوت از باب ولایت است بلکه از جمله‌ی بزرگترین ولایت‌ها است و این افراد حتی صلاحیت پائین‌ترین ولایت یعنی شهادت را ندارد از این‌لحاظ به طریق اولی

صلاحیت بالاتر را ندارند. اما مرد بودن شرط نیست؛ زیرا زن در برخی موارد اهل شهادت است، هرچند در حدود و قصاص قضاوت نمی‌کند، چون در آن موارد شهادتش پذیرفته نیست و اهلیت قضاوت تابع اهلیت شهادت است).

المحیط البرهانی چنین تصریح نموده است: أن الأولی أن لا یقلد الفاسق، ومع هذا لو قلد یصیر قاضیاً، اعتباراً للقضاء بالشهادة، فإن الأولی أن لا تقبل شهادة الفاسق، ومع هذا لو قبلت وقضی بها نفذ القضاء، (بخاری، ۱۴۲۴هـ.ق، ج:۸، ص۵). (بهتر است که فاسق به قضاوت منصوب نشود اما با این حال اگر منصوب شود، قاضی محسوب می‌شود؛ بخاطر قیاس قضاوت به شهادت، زیرا بهتر آن است که شهادت فاسق پذیرفته نشود ولی اگر پذیرفته شود و بر اساس آن حکم شود، حکم نافذ است).

تبیین الحقائق شرح کنز الدقائق به عبارت ذیل ذکر نموده است: لأن کل واحد منهما تثبت به الولایة علی الغیر الشاهد بشهادته یلزم الحاکم أن یحکم، والحاکم بحکمه یلزم الخصم ومن صلح شاهدا صلح قاضیا فکانا من باب واحد فیستفاد أحدهما من الآخر، (زیلعی، ۱۳۱۴هـ.ق، ج: ۴، ص ۱۷۵). (زیرا هر یک از شهادت و قضاوت موجب ولایت بر دیگران می‌شود، شاهد با شهادتش قاضی را ملزم به حکم می‌کند و قاضی با حکم خود طرف دعوا را ملزم می‌سازد، پس هر کس صلاحیت شهادت داشته باشد، او صلاحیت قضاوت را نیز دارد و هر دو از یک باب اند و یکی از دیگری فهمیده می‌شود).

در **حاشیة الشِلبی** چنین یاد شده است: لأن القضاء ولایة کالشهادة بل القضاء ولایة عامة فلما اشترط في الشهادة من الصفات کان اشتراطها في القضاء أولی، (الشِلبی، ۱۳۱۴هـ.ق، ج: ۴، ص ۱۷۵). (زیرا قضاوت نوعی ولایت است مانند: شهادت، بلکه ولایت قضاوت عام‌تر است بنابراین صفاتی که در شهادت شرط است در قضاوت به طریق اولی شرط خواهد بود).

در **شرح الوقایة** چنین تصریح شده است: (الأهلُ للشَّهادةِ أهلٌ للقضاءِ، وشرطُ أهليَّتِها شرط أهليَّته، والفاسقُ أهلٌ له، یصحُّ تقلیدُهُ، ولا یقلَّد): أي یَجِبُ أن لا یقلَّد حتَّی لو قُلِّد یأثمُ، (کما صحَّ قبولُ شهادتِهِ، ولا تُقْبَلُ)، (محبوبی، ۲۰۰۶م، ج:۴، ص ۱۱۰). (کسی که اهل شهادت است، او اهل قضاوت نیز است و شرط اهلیت شهادت، شرط اهلیت قضاوت است؛ و فاسق اهل قضاوت است، به گونه‌ی که اگر منصوب شود، نصب‌اش صحیح است ولی نباید او ا منصوب کرد یعنی واجب است که منصوب نشود هر چند اگر منصوب شود گنه‌کار می‌شوند، همان گونه که پذیرش شهادت‌اش صحیح است ولی نباید پذیرفته شود).

در **معراج الدرایة فی شرح الهدایة** چنین آمده است: لما أن حکم القضاء مبني علی حکم الشهادة؛ لأن أصل الولایة یثبت بأهل الشهادة، وکمال الولایة بالقضاء، وکمال الشيء لا یکون بدون أصله، ولأن

الشهادة توجد بدون وصف القضاء، ولا يوجد القضاء بدون وصف الشهادة، فمن هذا الوجه ولاية القضاء كالفرع لولاية الشهادة، (الكاكی، ۱۴۴۴هـ.ق، ج:٦، ص ٣٦٥). (زمانکه حکم قضاوت بر حکم شهادت بنا شده باشد، چون اصل ولایت با اهلیت شهادت ثابت می‌شود و کمال ولایت با قضاوت است و کمال چیزی بدون اصل آن ممکن نیست؛ همچنان شهادت بدون وصف قضاوت وجود دارد اما قضاوت بدون وصف شهادت وجود ندارد از این لحاظ ولایت قضاوت مانند شاخه‌ی از ولایت شهادت است).

الجوهرة النيرة على مختصر القدوری چنین تصریح نموده است: وَإِنَّمَا اُعْتُبِرَ فِيهِ شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ لِأَنَّ الْحُكْمَ لَمَّا كَانَ فِيهِ نُفُوذُ الْحُكْمِ عَلَى الْغَيْرِ أَشْبَهَ الشَّهَادَةَ الَّتِي تُوجِبُ الْحَقَّ عَلَى الْغَيْرِ، (الزَّبيدی، ۱۳۲۲هـ.ق، ج:۲، ص ۲۴۱). (شرایط شهادت در قضاوت معتبر دانسته شده زیرا حکم قاضی شامل نفوذ حکم بر دیگران است و مانند شهادتی است که حقی ار بر دیگران ثابت می‌کند).

در **درر الحكام شرح غرر الأحكام** به عبارت ذیل یاد شده است: لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا مِنْ بَابِ الْوِلَايَةِ لِأَنَّهُ تَنْفِيذُ الْقَوْلِ عَلَى الْغَيْرِ وَلِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا إلْزَامٌ إذْ الشَّهَادَةُ مُلْزِمَةٌ عَلَى الْقَاضِي وَالْقَضَاءُ مُلْزِمٌ عَلَى الْخَصْمِ فَمَا يُشْتَرَطُ لِأَهْلِيَّةِ الشَّهَادَةِ يُشْتَرَطُ لِأَهْلِيَّةِ الْقَضَاءِ، (منلا خسرو، ب.ت، ج:۲، ص ۴۰۴).(زیرا هر دو از باب ولایت‌اند، چون اجرای سخن بر دیگران است و هر دو الزام‌آورند؛ شهادت قاضی را ملزم می‌کند و قضاوت طرف دعوا را ملزم می‌سازد، پس هرچه برای اهلیت شهادت شرط است، برای اهلیت قضاوت نیز شرط است).

عبارت **ملتقى الأبحر** چنین است: وَأَهله من هُوَ أهل للشَّهَادَة وَشرط أَهْلِيَّته شَرط أهليتها، وَالْفَاسِق أهل لَهُ، وَيصِح تَقْلِيده وَيجب أَن لَا يُقَلّد، كَمَا يَصح قبُول شَهَادَته وَيجب أَن لَا تقبل، (الحَلبی، ۱۴۱۹هـ.ق، ص ۲۱۲). (اهل قضاوت همان اهل شهادت‌اند و شرط اهلیت قضاوت همان شرط اهلیت شهادت است. و فاسق اهل قضاوت است و نصب او صحیح است، ولی منصوب نکردن او واجب است؛ همان‌گونه که پذیرش شهادتش صحیح است، ولی نباید پذیرفته شود).

البحر الرائق شرح كنز الدقائق چنین تصریح دارد: (أَهْلُهُ أَهْلُ الشَّهَادَةِ) أَيْ أَهْلُ الْقَضَاءِ أَيْ مَنْ يَصِحُّ مِنْهُ أَوْ مَنْ تَصِحُّ تَوْلِيَتُهُ لَهُ؛ لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا يُثْبِتُ الْوِلَايَةَ عَلَى الْغَيْرِ الشَّاهِدُ يُلْزِمُ الْحَاكِمَ أَنْ يَحْكُمَ بِشَهَادَتِهِ، وَالْحَاكِمُ الْخَصْمَ بِحُكْمِهِ فَكَانَا مِنْ بَابٍ وَاحِدٍ، (ابن نجيم، ب.ت، ج:٦، ص: ۲۸۳). (- اهل قضاوت همان اهل شهادت است- اهل قضاوت یعنی کسانی که صلاحیت آن را دارند؛ زیرا هر یک از شهادت و قضاوت موجب اثبات ولایت بر دیگران می‌شود، شاهد قاضی را ملزم به حکم می‌کند و قاضی طرف دعوا را به حکم خود ملزم می‌سازد، پس هر دو از یک باب هستند).

در **در المختار** عبارت ذیل آمده است: (وشرط أهليتها شرط أهليته) فإن كلا منهما من باب الولاية، والشهادة أقوى لانها ملزمة على القاضي، والقضاء ملزم على الخصم، فلذا قيل حكم القضاء يستقى من حكم الشهادة، (حصكفی، ۱۴۲۳هـ.ق، ص: ۴۶۳). (شرط اهلیت قضاوت همان شرط اهلیت شهادت است؛ زیرا هر دو از باب ولایت‌اند، و شهادت قوی‌تر است چون قاضی را ملزم می‌کند، در حالی که قضاوت طرف دعوا را ملزم می‌سازد؛ از این جهت گفته شده که حکم قضا از حکم شهادت گرفته می‌شود).

الفتاوى الهندية در رابطه چنین تصریح دارد: ولا تصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة، (جماعة من العلماء، ۱۳۱۰هـ.ق، ج: ۳، ص: ۳۰۷). (ولایت قاضی صحیح نیست تا اینکه جمع شود در متولی – شخص منصوب- شرایط شهادت).

رد المحتار چنین بیان نموده است: وأهله(ای القضاء) أهل الشهادة، (ابن عابدين، ۱۳۸٦هـ.ق، ج:۵، ص:۳۵۵). (اهل قضاوت همان اهل شهادت هستند).

تطبیقات ضابطه

۱- اگر بَرده‌ای به منصب قضاء گماشته شود و بعد از آن آزاد گردد، با همان ولایت می‌تواند قضاوت کند و نیازی به تجدید آن نیست، چنانکه در حال برده‌گی شهادتی را تحمل کرده باشد و سپس آزاد شود، (ابن الهمام، ۱۳۸۹هـ،ق، ج:۷، ص: ۲۵۳).

۲- سزاوار و مناسب نیست که شخص جاهل(که اهلیت شهادت را داشته باشد)، متصدی منصب قضاوت گردد، اگرچه بنابر فیصله نمودن به فتوی غیر (مفتی)، مقصود قضاء همانا ایصال حق بسوی مستحقین، حاصل می‌شود؛ شایسته است برای واگذار کننده اینکه برای قضاء شخص شایسته‌تر و بهتر(در علم و...)، را برگزیند؛(العینی، ۱۴۲۰هـ.ق، ج:۹، ۸). پیامبر صلی الله علیه وآله وسلم فرمودند: من اسْتَعْمل رجلا من عِصَابَة وَفِيهِمْ من هُوَ أرْضى لله مِنْهُ فقد خَان الله وَرَسُوله وَالْمُؤمِنِينَ.(المنذری، (۱۴۱۷هـ.ق، ج:۳، ص: ۱۲۵). (هر کس مردی را به کار بگمارد (منصبی به او بدهد) در حالی که در میان آن گروه، کسی هست که نزد خداوند پسندیده‌تر (شایسته‌تر) از اوست، بتحقیق به الله متعال و پیامبر او و مؤمنان خیانت کرده است).

زیرا جاهل می‌تواند به مراجعه نمودن به افتای مفتی در یک قضیه، فیصله نماید و در هر قضیه به مفتی که به علم، جایگاه و عدالت او اعتماد شده است مراجعه کند. برای قاضی جاهل جواز ندارد که بدون مراجعه به مفتی، بنابر فهم خود اصدار حکم کند بخاطر که وی علم به احکام شرع ندارد که بتواند مطابق آن فیصله نماید.

امام کاسانی رحمه الله می‌فرماید: شایسته و مناسب نیست که فرد جاهل به احکام به این منصب گماشته شود، زیرا جاهل به سبب ناآگاهی خود، بیش از آن که اصلاح کند، فساد به بار می‌آورد، بلکه چه بسا بدون آن که متوجه باشد به باطل حکم می‌کند.

با این حال، اگر فرد جاهل به قضاوت گماشته شود نزد ما این کار جایز است، زیرا او توانایی آن را دارد که با استفاده از علم دیگران، از طریق استفتا از از فقها به حق حکم کند؛ بنابراین ،گماشتن او در ذاب خود جایز است، اما به سبب امری خارج از ذات، فاسد می‌باشد؛ و آنچه به سبب امر خارجی فاسد باشد نزد ما برای صدور حکم صحیح است، مانند امر جائز به گونه‌ی که احکام او تا زمانی که از حدود شرع تجاوز نکند، نافذ خواهد بود(کاسانی، ۱۳۲۷، ج:۷، ص ۳).

همه فقهای احناف قریب به اتفاق بدین نظر اند که مناسب نیست برای سلطان و ذی صلاح، اینکه شخص جاهل را به منصب قضاوت بگمارد، در صورت گماشتن وی مقصر بوده و گُنه‌کار می‌شود. چنانکه در این مورد امام عینی رحمه الله حدیث دال بر خائن بودن او به الله متعال و پیامبرش صلی الله علیه وآله وسلم را نقل نموده است؛(العینی، ۱۴۲۰هـ.ق، ج:۹، ص ۸).

امام خصاف رحمه الله می‌فرماید: اما اهلیت قضاوت: اهل قضاوت کسی است که به کتاب(قرآن) و سنت آگاه باشد و توان اجتهاد رأی داشته باشد؛ بنابراین شایسته نیست که منصب قضا به کسی سپرده شود مگر اینکه عالم به کتاب و سنت و دارای قدرت اجتهاد باشد؛ این مورد به نص و عقل ثابت است.

اما دلیل نقلی: آنچه از پیامبر صلی الله علیه وآله وسلم روایت شده است که وقتی معاذ بن جبل را به سوی یمن فرستاد، به او فرمود: ای معاذ! بر چه اساس فیصله می‌کنی؟، گفت: بر اساس کتاب الله متعال؛ فرمود: اگر نیافتی؟؛ گفت: پس بر اساس سنت پیامبر او؛ فرمود: اگر نیافتی؟؛ گفت: در آن صورت با رأی خود اجتهاد می‌کنم. پس رسول الله صلی الله علیه وآله وسلم فرمود: ستایش خدایی را که فرستادهٔ فرستادهٔ خود را به چیزی که مورد رضای اوست توفیق داد.

اما دلیل عقلی: قاضی مأمور است که به حق فیصله کند، چنانکه الله متعال فرموده است: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ﴾ (سوره ص ۲۶). «ای داود! ما تو را در زمین خلیفه گردانیدیم پس میان مردم به حق حکم کن»

و قاضی تنها زمانی می‌تواند به حق فیصله کند که عالم به کتاب و سنت باشد و قدرت اجتهاد داشته باشد، زیرا حوادث بی‌شمارند، در حالی که نصوص محدودند پس قاضی در هر واقعهٔ نصی نمی‌یابد که با آن خصومت را فیصله کند، و ناگزیر نیازمند است که معانی را از نصوص استنباط کند و این کار تنها زمانی ممکن است که به اجتهاد آگاه باشد. سپس اجتهاد تنها در صورتی حجت است که مخالف

کتاب و سنت نباشد، و او تنها زمانی می‌تواند بداند که مخالفتی با کتاب و سنت ندارد که خود عالم به کتاب و سنت باشد. بنابراین علم به این مجموعه (کتاب و سنت) شرط (اساسی) به شمار می‌آید (صدر الشهید، (۱۳۹۷هـ.ق، ص ۱۲۹).

امام محمد رحمه الله می‌فرماید: جواز ندارد برای منصب قضاوت، کسی گماشته شود مگر آن‌که در پاکدامنی، درستکاری، فهم، و دانش خود مورد اعتماد باشد و نیز به سنت و آثار و شیوه‌های استنباط فقهی که احکام از آن‌ها گرفته می‌شود آگاه باشد. زیرا درست نیست که کسی فقیه باشد اما از سنت و احادیث بی‌خبر باشد، و نه این‌که اهل حدیث باشد اما از فقه آگاهی نداشته باشد. و هیچ‌یک از این دو بدون فقه استوار نمی‌گردد. این نصی است از امام محمد که برای مقلد جواز ندارد اینکه متولی قضاوت شود، (قدوری، ۱۴۲۷هـ.ق، ج:۱۲، ص ٦٥٢٧).

از امام محمد رحمه الله صراحت است که شخص مقلد نمی‌تواند متصدی منصب قضاوت شود و برای او جواز ندارد، (العینی، ۱۴۲۰هـ.ق، ج:۹، ص ۴). زیرا در نزد او، اجتهاد از جمله‌ی شروط الزامی است، اما متأخرین احناف قائل بر جواز تصدی منصب قضاوت از جانب مقلد و یا جاهل می‌باشند و می‌گویند که هر زمان از وجود مجتهدین متعذر است؛ پس در صورت مقلِد وجود داشته باشد که از مسائل فقهی مذهب آگاه بوده و فهم مورد اعتماد به قرآن و سنت داشته باشد و عقل و عفت و صلاح وی مورد تایید باشد در اینصورت حرام است (چنانکه حصکفی می‌فرماید: حرام قطعی است دخول در قضاء بر کسی- که اهلیت ندارد و در ابن عابدین رحمه الله در شرح این قول می‌فرماید: احتمال دارد مراد در اینجا شخص جاهل باشد بخاطر حدیث که در این مورد وارد شده است (ابن عابدین، ۱۳۸٦، ج:۵، ص ۳٦۸)،) که غیر آن را در منصب قضاوت گماشته شود در صورت گماشتن غیر، شخص واگذار کننده گنه‌کار شده و مقصر پنداشته می‌شود.

بر این اساس، می‌توان میان دو حالت تفصیل قائل شد: در صورتی که در میان افراد، شخصی اعلم و اصلح وجود داشته باشد و با وجود او، فردی فاقد اهلیت کامل ـ مانند جاهل ـ به منصب قضاوت گماشته شود، این اقدام به دلیل داخل شدن در وعید حدیث مذکور، مستلزم اثم بوده و حرام است و نصب‌کننده گنه‌کار (جماعة من العلماء، ۱۳۱۰هـ.ق، ج:۳، ص:۳۱۱)، محسوب می‌گردد. اما در صورتی که چنین ترجیحی در میان نباشد، حکم از درجهٔ تحریم صریح تنزل یافته و بر نوعی منع خفیف‌تر یا کراهت ـ نزدیک به تحریمی ـ حمل می‌شود، نه اینکه صرفاً در حد ترک اولی باشد. در هر صورت، گماشتن قاضی جاهل با مقاصد شریعت در باب قضاوت، که همانا اقامهٔ عدل و ایصال حق به مستحق است، سازگار نبوده و خلاف احتیاط و مصلحت شرعی به‌شمار می‌آید؛ و همچنان خصم و متهم راضی به

فیصله قاضی جاهل نمی‌باشد و چه بسا که قاضی جاهل متابعت هوای نفسانی را نموده و مطابق آن حکم صادر نماید. در صورت مراجعه به اقوال مفتی‌یان بر انتخاب یک قول متحیر بماند و توان درک قول صحیح‌تر را نداشته باشد.

۳- یک شخص کافر منحیث قاضی تعیین شود تا در بین ذمی‌ها قضاوت نماید، قضاوت وی درست است به شرط که از اهل شهادت در بین شان باشد، (ابن نجیم، ۱۴۲۲هـ.ق، ج:۳، ص ۵۹۶).

۴- صبی و مجنون نمی‌تواند که منصب قضاوت را تصدی نماید زیرا ولایت ندارد و همچنین دارای اهلیت شهادت نیستند(الموصلی، ۱۳۵۶هـ.ق، ج:۲، ص۸۳).

۴- یک زن مسلمان از جانب سلطان منحیث قاضی گماشته شود، جائز است در صورت که مواضع حدود و قصاص نباشد زیرا زن اهلیت شهادت را دارد پس وی اهلیت قضاوت را نیز دارد، (کاسانی، ۱۳۲۷هـ.ق، ج:۷، ص ۳).

امام قدوری رحمه الله می‌فرماید: مقصود از احکام آن است که هر چیزی در جای خود قرار گیرد، به مظلوم انصاف داده شود و از ظالم انتقام گرفته شود، نزاع‌ها فصل گردد و از اموال کسانی که تحت ولایت هستند پاسداری شود؛ این موارد هم در مرد و هم در زن وجود دارد؛ اما امامت(خلیفه، سلطان و...)، چنین نیست زیرا امامت نیازمند پاسداری از کیان، دفاع از قلمرو، حضور در جنگ و رویارویی با دشمن است، و این امور به‌طور کامل برای زنان محقق نمی‌شود در حالی‌که مردان در این زمینه توانمندترند.

همچنان زن مسلمان است و شهادتش مانند مرد پذیرفته می‌شود، و گفتارش در باب تزکیه، نیز همچون مرد مقبول است؛ و چون هم شهادت و هم قضاوت هر دو موجب صدور حکم می‌شود، پس وقتی زنان در یکی از این دو نقش دارند در دیگری (قضاوت)، نیز می‌توانند نقش داشته باشند؛ و آنچه گفتیم مستلزم جواز قضاوت در حدود و قصاص نیست. و نیز قضاوت نوعی ولایت خاص است پس جایز است که زنان آن را بر عهده بگیرند همان‌گونه که در وصایت چنین است؛ اما امامت لازم نیست زیرا امامت ولایت عامه است(قدوری، ۱۴۲۷هـ.ق، ج:۱۲،ص ۶۵۳۲).

بنابراین قضاوت زنان در غیر حدود و قصاص جواز دارد و سلطان می‌تواند زن مسلمانی که اهلیت قضاوت را داشته باشد، منحیث قاضی منسوب کند.

از جمله‌ی شروط اولی و بنابر بعضی اقوال، شروط الزامی همانا داشتن علم به قرآن، سنت و وجوه فقه مذهب می‌باشد و این مستلزم فراگیری علوم شرعی است. فراگرفتن علوم شرعی برای زنان در خانه(در صورت امکان)، در مدارس و جامعات میسر است و در صورت که زن مسلمان علوم شرعی را (و یا

علوم ضروری را)، به بیرون از خانه فرا بگیرد، برایش بیرون شدن از خانه با در نظر داشت حجاب اسلامی و شرائط شرعی، بخاطر فراگیری علوم شرعی (و ضروری)، جواز دارد؛ چنانکه در حدیث وارد شده است که زنان صحابیات به پیامبر صلی الله علیه وآله وسلم گفتند: مردان در بهرهمندی از حضور تو بر ما پیشی گرفتهاند، پس برای ما نیز روزی از وقت خود را قرار بده، پس آنحضرت روزی را برای آنان وعده داد که در آن روز با ایشان دیدار کرد، آنان را پند داد و دستورهایی به ایشان فرمود(بخاری، ۱۴۱۴هـ.ق، ج:۱، ص:۵۰).

خلاصهٔ گفتار قاضی القضات علامه عبدالحکیم حقانی حفظه الله در کتاب خود **الإمارة الإسلامية ونظامها**: واجب است بر زنان در وقت بیرون شدن از خانه بخاطر فراگیری علوم شرعی و ...، اینکه مراعت نمایند آداب شرعی را در لباس‌شان (به تفصیل این آداب در کتاب ذکر شده است)، و در امور مربوطه و همچنان با مردان(نامحرم)، مختلط نشوند و خضوع در گفتار خود هنگام سخن گفتن با اجانب در صورت حاجت، نداشته باشند.

و(درست است خروج زنان از خانه بخاطر فراگیری) علوم دنیوی(او علوم) که مناسب زنان است چون: صناعت خیاطی و علم طب؛ و اما او موارد که مناسب زنان نیست مانند: کیمیاء، هندسه و ...، در اینصورت نیاز بُرده نمی‌شود اینکه زنان (بخاطر فراگیری آن‌ها) از خانه بیرون شوند. اگر چه فرض کفایه باشد، و لکن به فراگیری مردان از ذمه آنان ساقط می‌شود پس چه نیاز است به خروج آنان از خانه؟!، (حقانی، ۱۴۴۳هـ.ق، ص ۲۵۳-۲۶۲).

امام قدوری رحمه الله می‌فرماید: قضاء نیازمند عدالت و علم است که این در زنان نیز موجود می‌شود(قدوری، ۱۴۲۷هـ.ق، ج:۱۲، ص ۶۵۳۴). زمان علم توأم با عدالت به زنان موجود می‌شود که علوم شرعی را بشکل صحیح و درست فرابگیرند در اینصورت نیاز است که زمینهٔ فراگیری برای‌شان هموار گردد.

بحث و مناقشه

چگونگی شرط اجتهاد برای اهلیت قضاء

امام محمد شیبانی(العینی، ۱۴۲۰هـ.ق، ج:۹، ص ۴) و امام خصاف (صدر الشهید، (۱۳۹۷هـ.ق، ص۱۲۹) رحمهما الله، بر این نکته تأکید دارند که قاضی باید عالم به کتاب و سنت و دارای قدرت اجتهاد باشد؛ از نظر آنان، قضاوت منصبی است که تحقق آن وابسته به درک مستقیم ادله و توان استنباط احکام است؛ ازاین‌جهت، کسی که صرفاً مقلد است یا به احکام آگاهی عمیق ندارد، صلاحیت تصدی این منصب را ندارد. استدلال ایشان هم نقلی است، مانند حدیث معاذ، و هم عقلی؛ زیرا قاضی مأمور

به حکم به حق است و بدون اجتهاد، وصول به حق در همه وقایع ممکن نیست. بنابراین، نزد این گروه، اجتهاد شرط الزامی است و نصب فاقد آن، مشروع نیست.

در مقابل، امام کاسانی و فقهای متأخرین احناف رحمهم الله میان «جواز فقهی» و «شایستگی» تفکیک قائل شده اند. تصریح نموده اند که گماشتن شخص جاهل شایسته نیست(ابن عابدین، (۱۳۸٦هـ.ق، ج:۵، ص ۳٦۵)، زیرا چنین فردی به‌سبب ناآگاهی، بیشتر موجب فساد می‌شود؛ اما در عین حال، اگر چنین شخصی منصوب گردد، اصل نصب در ذات خود جایز است، زیرا می‌تواند از طریق مراجعه به مفتیان و استفاده از علم آنان به حق حکم کند. ازاین‌جهت، اشکال در اینجا نه به ذات قضاوت، بلکه به امر خارجی، یعنی ترک فرد اصلح، برمی‌گردد؛ و آنچه فسادش به امر خارجی باشد، مانع نفوذ احکام نمی‌گردد. در این میان، حدیث «من استعمل رجلاً...» که المنذری آن را نقل کرده، نقش مهمی در تحلیل دارد. این حدیث دلالت می‌کند که اگر در میان افراد، شخصی شایسته‌تر وجود داشته باشد، گماشتن فرد پایین‌تر از او نوعی خیانت و حرام است. بنابراین، این نص بیشتر ناظر به «ترک اصلح» است، نه نفی مطلق جواز در همه حالات. و همچنان علت جواز قضاوت مقلد و یا جاهل را همانا عدم وجود مجتهدین در هر عصر دانسته اند(چنانکه ابن عابدین رحمه الله به این تصریح نموده است)،

بر این اساس، می‌توان گفت اختلاف در حقیقت به دو سطح بازمی‌گردد: در سطح نظری، اجتهاد شرط اساسی است و این همان چیزی است که امام محمد و خصاف بر آن تأکید دارند؛ اما در سطح عملی و در شرایطی که مجتهد در دسترس نیست، دیدگاه کاسانی و متأخرین احناف پذیرفته شده است که اجازه می‌دهد فردی آگاه به مذهب و مرتبط با اهل فتوا، منصب قضا را بر عهده گیرد.

نتیجه راجح با جمع میان این اقوال چنین است: اگر در جامعه فردی اعلم و دارای اهلیت کامل (به‌ویژه اجتهاد) وجود داشته باشد، گماشتن شخص جاهل یا مقلد به قضاوت حرام و داخل در وعید حدیث است و نصب‌کننده گناهکار محسوب می‌شود؛ اما اگر چنین فردی موجود نباشد و نیاز به قاضی باقی باشد، می‌توان فردی را که آگاهی معتبر به فقه دارد و به علما مراجعه می‌کند، به این منصب گماشت و این هم موجود نباشد در اینصورت می‌توان شخص جاهل بهتر از دیگران را در این سِمت گماشت، هرچند این کار همچنان خلاف کمال و نزدیک به کراهت تحریمی است. در همه حالات، اگر قاضی بر اساس شرع حکم کند، احکام او نافذ خواهد بود، زیرا حفظ نظم قضایی و جلوگیری از هرج‌ومرج اقتضا می‌کند که احکام او معتبر شناخته شود.

۲- در تحقیق سایر محققین ضابطه‌ی (کل من کان اهلا للشهادة یکون اهلا للقضاء) و تطبیقات آن، مورد بحث وسیع قرار نگرفته است بلکه بدون ذکر ضابطه‌ی مزبور پیرامون اهلیت قضاء تحقیق و بحث-

های نموده اند که در آن رابطه‌ی شهادت و قضاء را برازنده نموده و شروط آن را بیان نموده اند اما در این تحقیق تلاش براین شده است که پیرامون ضابطه‌ی مزبور تحقیق و بحث صورت گیرد و تطبیقات آن بیان گردد.

۳- با وجود اتکای ضابطه‌ی فقهی مذکور بر مبانی شریعت، تحقق عدالت قضایی در جوامع اسلامی معاصر مستلزم تلفیق ضابطه‌ی فقهی مزبور با معیارهای نوین صلاحیت، تخصص و استقلال قضایی است امری که همان روح اصلی فقه حنفی را در انطباق حکم با مصلحت امت تجلی و برازنده می‌کند؛ امکان دارد که تحقیقات گسترده‌تری در رابطه از جهت محققین صورت گیرد.

نتیجه‌گیری

ضابطه‌ی فقهی «کل من کان أهلاً للشهادة یکون أهلاً للقضاء» در فقه حنفی، بیانگر یک اصل مهم در تبیین صلاحیت‌های قضایی است که بر مبنای آن، میان اهلیت شهادت و اهلیت قضاوت نوعی پیوند مفهومی و کارکردی برقرار می‌گردد. این تحقیق نشان داد که این ضابطه، اگرچه در ظاهر یک معیار جامع برای احراز صلاحیت قاضی تلقی می‌شود، اما در واقع بیشتر ناظر شرایط لازم برای تصدی منصب قضاء است.

چنانکه پیرامون نظریات فقهای احناف تحلیل صورت گرفت که مبنای این تلازم، اشتراک هر دو جایگاه (شهادت و قضاء) در عنصر «ولایت» و نفوذ حکم بر دیگران است. از جهت، شرایطی مانند عقل، بلوغ، اسلام، و سلامت حواس، به‌عنوان ارکان اساسی اهلیت، در هر دو مورد مشترک‌اند. از این لحاظ یافته‌های تحقیق آشکار ساخت که منصب قضاء به‌دلیل گسترده‌گی وسیع‌تر صلاحیت‌ها و تأثیر مستقیم بر تحقق عدالت اجتماعی، نیازمند شرایط تکمیلی همچون اجتهاد، عدالت، و کفایت علمی و اخلاقی بالاتر نیز می‌باشد؛ امری که نشان‌دهنده‌ی نسبی بودن کفایت این ضابطه در شرایط پیچیده‌ی معاصر است.

این تحقیق روشن ساخت که اتکای صرف بر این ضابطه در نظام‌های قضایی امروز، بدون در نظر گرفتن تحولات ساختاری و پیچیدگی‌های نظام قضایی معاصر، ممکن است به کاستی‌هایی در تحقق عدالت قضایی منجر شود. در مقابل، بازخوانی این ضابطه در چارچوب مقاصد شریعت و تطبیق آن با معیارهای نوین گزینش قضات، می‌تواند به تقویت نظام قضایی، افزایش اعتماد عمومی، و جلوگیری از انحراف در احکام کمک نماید.

این تحقیق با تمرکز خاص بر این ضابطه در کتاب «هدایه» و تحلیل تطبیقی آن، خلأ موجود در مطالعات پیشین را تا حدی جبران نموده و زمینه را برای فهم دقیق‌تر نسبت میان مفاهیم «شهادت» و

«قضاء» فراهم ساخته است. همچنین، این تحقیق نشان داد که بسیاری از ضابطه‌های فقهی، در عین ثبات مفهومی، قابلیت بازتفسیر و تطبیق با شرایط زمانی و مکانی را دارند.

در نهایت، پیشنهاد می‌شود که در تحقیقات آینده به بررسی تطبیقی این ضابطه در سایر مذاهب فقهی و نیز نظام‌های حقوقی معاصر بپردازند و نقش معیارهای تکمیلی مانند تخصص حقوقی، تجربه قضایی و سازوکارهای نظارتی را در کنار این اصل فقهی مورد تحلیل قرار دهند. همچنان مطالعه‌ی تطبیقی میان نظریه‌های فقهی و نظریه‌های معاصر بین‌المللی عدالت قضایی می‌تواند افق‌های جدیدی برای اصلاح و بهینه‌سازی نظام‌های قضایی اسلامی فراهم آورد.

منابع

القران الکریم

ابن الهمام، م، (۱۳۸۹هـ.ق)، *شرح فتح القدیر علی الهدایة*، ط:۱، شرکة مکتبة ومطبعة مصفی البابی الحلبی وأولاده – مصر.

ابن نجیم، ز، (ب.ت)، *البحر الرائق شرح کنز الدقائق*، ط:۲، دار الکتاب الإسلامی- المکتبة الشاملة.

ابن نجیم، ع، (۱۴۲۲هـ.ق)، *النهر الفائق شرح کنز الدقائق*، ط:۱، محقق: احمد عزو عنایة، دار الکتب العلمیة – المکتبة الشاملة.

البرکتی، م، (۱۴۲۴هـ.ق)، *التفریفات الفقهیة*، ط: ۱، القاف، دار الکتب العلمیة – بیروت.

بخاری، م، (۱۴۱۴هـ.ق)، *صحیح البخاری*، ط:۵، محقق: مصطفی دیب البغا، ٦٩١١، دار ابن کثیر – دمشق.

بخاری، م، (۱۴۲۴هـ.ق)، *المحیط البرهانی*، ط:۱، محقق: عبدالکریم سامی، دار الکتب العلمیة – بیروت.

بابرتی، م، (۱۳۸۹هـ.ق)، *العنایة شرح الهدایة*، ط:۱، شرکة مکتبة ومطبعة مصفی البابی الحلبی وأولاده – مصر.

جماعة من العلماء، (۱۳۱۰هـ.ق)، *الفتاوی الهندیة*، ط:۲، المطبعة الکبری الأمیریة – مصر.

الجرجانی، ع، (۱۴۰۳هـ.ق)، *التعریفات*، ط: ۱، تحقیق: جماعة من العلماء، دار الکتب العلمیة بیروت – لبنان.

حصکفی، م، (۱۴۲۳هـ.ق)، *در المختار شرح تنویر الأبصار و جامع البحار*، ط:۱، تحقیق: عبدالمنعم، دار الکتب العلمیة – بیروت.

الحلبی، ا، (۱۴۱۹هـ.ق)، *ملتقی الأبحر*، ط:۱، دار الکتب العلمیة – لبنان.

حقانی، ع، (۱۴۴۳هـ.ق، *الإمارة الإسلامیة ونظامها*، ط:۱، مکتبة دار العلوم الشرعیة - افغانستان.

الزّبیدی، م، (۱۴۲۲هـ.ق)، *تاج العروس من جواهر القاموس*، شهد، تحقیق: جماعة من المختصین، وزارة الإرشاد والأنباء – الکویت.

زیلعی، ع، (۱۳۱۴هـ.ق)، *تبیین الحقائق شرح کنز الدقائق*، ط:۱، المطبعة الکبری الأمیریة – قاهره.

زیدان، ع، (ب.ت)، *نظام القضاء فی الشریعة الاسلامیه*، انتشارات: مکتبة الحراء – قندهار.

زمخشری، م، (۱۴۰۷هـ.ق)، *رؤوس المسائل*، ط:۱، تحقیق: عبدالله نذیر احمد، دار البشائر الإسلامیة للطباعة والنشر والتوزیع – بیروت.

الزّبیدی، ا، (۱۳۲۲هـ.ق)، *الجوهرة النیرة علی مختصر القدوری*، ط:۱، المطبعة الخیریة – المکتبة الشاملة.

الشلبی، ا، (۱۳۱۴هـ.ق)، *حاشیة الشلبی*، ط:۱، المطبعة الکبری الأمیریة – قاهره.

العینی، م، (۱۴۲۰هـ.ق)، *البنایة شرح الهدایة*، ط:۱، تحقیق: أیمن صالح شعبان، دار الکتب العلمیة – بیروت.

عثمان، م ، (١٤١٥ه.ق)، *النظام القضائی فی الفقه الاسلامی*، دارالبیان – المکتبة الشاملة.

قدوری، ا، (۱۴۱۸هـ.ق)، *مختصر القدوری*، ط:۱، محقق: کامل محمد، دار الکتب العلمیة – المکتبة الشاملة.

کاسانی، ا، (۱۳۲۷هـ.ق)، *بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع*، ط:۱، مطبعة الجمالیة – مصر.

الکاکی، ق، (۱۴۴۴هـ.ق)، *معراج الدرایة فی شرح الهدایة*، ط:۱، محقق: عبدالحفیظ، دار الکتب العلمیة – بیروت.

المیدانی، ع ،(ب.ت)، *اللباب فی شرح الکتاب*، ـ مکتبه رحمانیه – لاهور.

الموصلی، ع ، (۱۳۵٦هـ.ق)، *الاختیار لتعلیل المختار*، مطبعة الحلبی – قاهره.

مرغینانی، ع، (۱۴۲۹هـ،ق)، *الهدایة شرح بدایة المبتدی*،ـط:۲، مکتبة البشری – کراتشی.

المنذری، ع، (۱۴۱۷هـ.ق)، *الترغیب والترهیب من الحدیث الشریف*،ـج:۳، ط:۱، محقق: ابراهیم، دار الکتب العلمیة – بیروت.

مجموعة من المؤلفین، (۱۴۲۷هـ.ق)، *الموسوعة الفقهیة الکویتیة*،ـط:۲، طبع الوزارة – کویت.

محبوبی، ع، (۲۰۰٦م)، *شرح الوقایة*، ط:۱، دار الوراق – عمان.

منلا خسرو، م، (ب.ت)، *درر الحکام شرح غرر الأحکام*، دار إحیاء الکتب العربیة – المکتبة الشاملة.

نسفی، ع، (۱۴۳۲هـ.ق)، *کنز الدقائق*، ط: ۱، محقق: سائد بکداش، دار البشائر الإسلامیة – المکتبة الشاملة.

فیروزآبادی، م، (۱۴۲٦هـ،ق)، *القاموس المحیط*،ـ ط: ۸، فصل: س، تحقیق: مؤسسة الرسالة، اشراف: محمد نعیم العرقسوسی، مؤسسة الرسالة – بیروت.