١٨٠٢٠

الأحكام السلطانية

و

الولايات الدينية

تأليف

أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب

البصري البغدادي الماوردي

(٤٥٠ هـ)

THE LIBRARY OF THE
UNIVERSITY OF
CAIRO

الطبعة الثانية

١٣٨٦ هـ = ١٩٦٦ م

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر

عباس ومحمد محمود الحلبي وشركاهم خلفاء

وهو إشاعة تقليد المولى فى أهل عمله ليذعنوا بطاعته وينقادوا إلى حكمه وهو شرط فى لزوم الطاعة وليس بشرط فى نفوذ الحكم ، فإذا صحت عقدا ولزوما بما وصفنا صح فيها نظر المولى والمولى كالوكالة لأنهما معا استنابة ولم يلزم المقام عليها من جهة المولى ولا من جهة المولى وكان للمولى عزله عنها متى شاء ، وللمولى عزل نفسه عنها إذا شاء غير أن الأولى بالمولى أن يعزله إلا بعذر ، وأن لا يعتزل المولى إلا من عذر لما فى هذه الولاية من حقوق المسلمين ، فإذا عزل أو اعتزل وجب إظهار العزل كما وجب إظهار التقليد حتى لا يقدم على إنفاذ حكم ولا يغتر بالترافع إليه خصم . فإن حكم بعد عزله وقد عرف عزله لم ينفذ حكمه ، وإن حكم غير عالم بعزله كان فى نفوذ حكمه وجهان كاختلافهما فى عقود الوكيل :

(فصل) ولا تخلو ولاية القاضى من عموم أو خصوص ، فإن كانت ولايته عامة مطلقة التصرف فى جميع ما تضمنته فنظره مشتمل على عشرة أحكام :

أحدها فصل فى المنازعات وقطع التشاجر والخصومات ، إما صلحا عن تراض ويراعى فيه الجواز أو إجبارا بحكم بات يعتبر فيه الوجوب . والثانى استيفاء الحقوق ممن مطل بها وإيصالها إلى مستحقيها بعد ثبوت استحقاقها من أحد وجهين إقرار ، أو بينة .

واختلف فى جواز حكمه فيها بعلمه ؛ فجوزه مالك والشافعى رضى الله عنهما فى أصح قوليه ، ومنع منه فى القول الآخر . وقال أبو حنيفة رحمه الله يجوز أن يحكم بعلمه فيما علمه فى ولايته ولا يحكم بما علمه قبلها . والثالث ثبوت الولاية على من كان ممنوع التصرف بجنون أو صغر والحجر على من يرى الحجر عليه لسفه أو فليس حفظا للأموال على مستحقيها وتصحيحا لأحكام العقود فيها . والرابع النظر فى الأوقات بحفظ أصولها وتنمية فروعها والقبض عليها وصرفها فى سبيلها ، فإن كان عليها مستحق للنظر فيها راعاه وإن لم يكن تولاه ، لأنه لا يتعين للخاص فيها إن عمت ، ويجوز أن يفضى إلى العموم وإن خصت . والخامس تنفيذ الوصايا على شروط الموصى فيما أباحه الشرع ولم يحظره وإن كانت لمعينين كان تنفيذها بالإقباض ، وإن كانت فى موصوفين كان تنفيذها أن يتعين مستحقوها بالاجتهاد ويملكوا بالإقباض ، فإن كان فيها وصى راعاه وإن لم يكن تولاه : والسادس تزويج الأيامى بالأكفاء إذا عدمن الأولياء ودعين إلى النكاح ، ولا يجعله أبو حنيفة رضى الله عنه من حقوق ولايته لتجويزه تفرد الأيم بعقد النكاح . والسابع إقامة الحدود على مستحقيها ، فإن كان من حقوق الله تعالى تفرد باستيفائه من غير

طالب إذا ثبت بإقرار أو بينة ، وإن كان من حقوق الآدميين كان موقوفا على طلب مستحقه . وقال أبو حنيفة لا يستوفيها معا إلا بخصم مطالب . والثامن النظر فى مصالح عمله من الكف عن التعدى فى الطرقات والأفنية وإخراج مالا يستحق من الأجنحة والأبنية وله أن ينفرد بالنظر فيها وإن لم يحضره خصم . وقال أبو حنيفة لا يجوز له النظر فيها إلا بحضور خصم مستعد ، وهى من حقوق الله تعالى التى يستوى فيها المستعدى وغير المستعدى فكان تفرد الولاية بها أخص . والتاسع تصفح شهوده وأمنائه واختيار النائبين عنه من خلفائه فى إقرارهم والتعويل عليهم مع ظهور السلامة والاستقامة وصرفهم والاستبدال بهم مع ظهور الجرح والخيانة . ومتى ضعف منهم عما يعانيه كان موليه بالخيار فى أصلح الأمرين : إما أن يستبدل به من هو أقوى منه وأكفى ، وإما أن يضم إليه من يكون اجتماعه عليه أنفذ وأمضى . والعاشر التسوية فى الحكم بين القوى والضعيف والعدل فى القضاء بين المشروف والشريف ، ولا يتبع هواه فى تقصير الحق أو مماثلة مبطل ، قال الله تعالى :

(يَادَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِى الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ) .

وقد استوفى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى عهده إلى أبى موسى الأشعرى شروط القضاء وبين أحكام التقليد فقال فيه : أما بعد ، فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة ، فافهم إذا أدلى إليك ، فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له ، وآس بين الناس فى وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف فى حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك ، البينة على من ادعى واليمين على من أنكر ؛ والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا ؛ ولا يمنعك قضاء قضيته أمس فراجعت اليوم فيه عقلك وهديت فيه لرشدك أن ترجع إلى الحق فإن الحق قديم ؛ ومراجعة الحق خير من التمادى فى الباطل ؛ الفهم الفهم فيما تلجلج فى صدرك مما ليس فى كتاب الله تعالى ولا سنة نبيه ؛ ثم اعرف الأمثال والأشباه ؛ وقس الأمور بنظائرها ، واجعل لمن ادعى حقا غائبا أو بينة أمدا ينتهى إليه ، فمن أحضر بينة أخذت له بحقه وإلا استحللت القضية عليه ، فإن ذلك أنفى للشك وأجلى للعمى ، والمسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلودا فى حد أو مجربا عليه

شهادة زور أو ظنينا فى ولاء أو نسب ، فإن الله عفا عن الأيمان ودرأ بالبينات . وإياك والقلق والضجر والتأفف بالخصوم فإن الحق فى مواطن الحق يعظم الله به الأجر ويحسن به الذكر ، والسلام .

فإن قيل : فى هذا العهد خلل من وجهين : أحدهما خلوه من لفظ التقليد الذى تنعقد به الولاية . والثانى اعتباره فى الشهود عدالة الظاهر والمعتبر فيه عدالة الباطن بعد الكشف والمسألة . قيل أما خلوه عن لفظ التقليد ففيه جوابان : أحدهما أن التقليد تقدمه لفظا وجعل العهد مقصورا على الوصاية والأحكام . والثانى أن ألفاظ العهد تتضمن معانى التقليد مثل قوله «فافهم إذا أدلى إليك» وكقوله «فمن أحضر بينة أخذت له بحقه» وإلا استحللت القضية عليه فصار فحوى هذه الأوامر مع شواهد الحال مغنيا عن لفظ التقليد .

وأما اعتباره فى الشهود عدالة الظاهر ففيه جوابان : أحدهما أنه يجوز أن يكون ممن يرى ذلك فذكره إخبارا عن اعتقاده فيه لا أمرا به . والثانى معناه أنهم بعد الكشف والمسألة عدول مالم يظهر جرح إلا مجلودا فى حد ، وليس لهذا القاضى وإن عمت ولايته جباية الخراج ، لأن مصرفه موقوف على رأى غيره من ولاة الجيوش . فأما أموال الصدقات فإن اختصت بناظر خرجت عن عموم ولايته ، وإن لم يندب لها ناظر فقد قيل تدخل فى عموم ولايته فيقبضها من أهلها ويصرفها فى مستحقيها ، لأنها من حقوق الله تعالى فيمن سماه لها . وقيل لاتدخل فى ولايته ويكون ممنوعا من التعرض لها لأنها من حقوق الأموال التى تحمل على اجتهاد الأئمة وكذلك القول فى إمامة الجمع والأعياد ، فأما إن كانت ولايته خاصة فهى منعقدة على خصوصها ومقصورة النظر على ما تضمنته كمن قلد القضاء فى بعض ما قدمناه من الأحكام أو فى الحكم بإقرار دون البينة أو فى الديون دون المناكح أو فى مقدر بنصاب فيصح هذا التقليد ولا يصح للمولى أن يتعداه لأنها استنابة فصحت عموما وخصوصا كالوكالة .

(فصل) ويجوز أن يكون القاضى عام النظر خاص العمل ؛ فيقلد النظر فى جميع الأحكام فى أحد جانبى البلد أو فى محلة منه فينفذ جميع أحكامه فى الجانب الذى قلده والمحلة التى عينت له ، وينظر فيه بين ساكنيه وبين الطارئين إليه ، لأن الطارىء إليه كالساكن فيه إلا أن يقتصر به على النظر بين ساكنيه دون الغريبين والطارئين إليه فلا يتعداهم . ولو قلد جميع البلد ليحكم فى أحد جانبيه أو فى محلة منه أو فى دار من

دوره جاز له الحكم فى كل موضع منه لأنه لا يمكن الحجر عليه فى مواضع جلوسه مع عموم ولايته ، فإن أخرج ذلك مخرج الشرط فى عقد الولاية أبطلها وكان مردود الحكم فى ذلك الموضع وغيره ، ولو قلد الحكم فيمن ورد إليه فى داره أو فى مسجده صح ولم يجز أن يحكم فى غير داره ولا فى غير مسجده ، لأنه جعل ولايته مقصورة على من ورد إلى داره أو مسجده وهم لا يتعينون إلا بالورود إليهما فلذلك صار حكمه فيهما شرطا . قال أبو عبد الله الزبيرى : لم تزل الأمراء عندنا بالبصرة برهة من الدهر يستقضون قاضيا على المسجد الجامع يسمونه قاضى المسجد يحكم فى مائتى درهم وعشرين دينارا فما دونها ويفرض النفقات ولا يتعدى موضعه ولا ماقدر له .

(فصل) وإذا قلد قاضيان على بلد لم يخل حال تقليدهما من ثلاثة أقسام :

أحدها أن يرد إلى أحدهما موضعا منه وإلى الآخر غيره فيصح ، ويقتصر كل واحد منهم على النظر فى موضعه . والقسم الثانى أن يرد إلى أحدهما نوع من الأحكام وإلى الآخر غيره كرد المداينات إلى أحدهما والمناكح إلى الآخر فيجوز ذلك ويقتصر كل واحد منهما على النظر فى ذلك الحكم الخاص فى البلد كله . والقسم الثالث أن يرد إلى كل واحد منهما جميع الأحكام فى جميع البلد . فقد اختلف أصحابنا فى جوازه ، فمنعت منه طائفة لما يفضى إليه أمرهما من التشاجر فى تجاذب الخصوم إليهما ، وتبطل ولايتهما إن اجتمعت ، وتصح ولاية الأول منهما إن افترقت . وأجازته طائفة أخرى وهم الأكثرون لأنها استنابة كالوكالة ، ويكون القول عند تجاذب الخصوم قول الطالب دون المطلوب ، فإن تساويا اعتبر أقرب الحاكمين إليهما ، فإن استويا فقد قيل يقرع بينهما وقيل يمنعان من التحاكم حتى يتفقا على أحدهما .

(فصل) ويجوز أن تكون ولاية القاضى مقصورة على حكومة معينة بين خصمين فلا يجوز أن ينفذ النظر بينهما إلى غيرهما من الخصوم وتكون ولايته على النظر بينهما باقية ما كان التشاجر بينهما باقيا ، فإذا بت الحكم بينهما زالت ولايته ، وإن تجددت بينهما مشاجرة أخرى لم ينظر بينهما إلا بإذن مستجد ، فلو لم يعين الخصوم وجعل النظر مقصورا على الأيام وقال قلدتك النظر بين الخصوم فى يوم السبت وحده جاز نظره فيه بين الخصوم فى جميع الدعاوى ، وتزول ولايته بغروب الشمس منه ، ولو قال قلدتك النظر فى كل يوم سبت جاز أيضا وكان مقصور النظر فيه . فإذا خرج