شهادة
اللفيف فقها وقانونا
سكينة الهاشمي و صفية دكالي
الألوكة
www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

- مقتبس من بحث إجازة:نظام الشهادة والشهود في إطار التوثيق العدلي.
- من إنجاز الطالبتين : سكينة الهاشمي- صفية دكالي.
- كلية الاداب والعلوم الانسانية بن مسيك الدار البيضاء.
- الموسم الجامعي:***2015-2016.***

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

شهادة اللفيف فقها وقانونا.

- **1- ماهية شهادة اللفيف.**

بعد أن انتهينا من الكلام على العدالة سابقا ، وشروطها وما يتعلق بالشهادة من احكام ، وعرفنا ان العلماء متفقون على انه لا يقبل في الشهادة الا الذين توفرت فيهم شروط العدالة، وذلك نظرا لخطر هذا المنصب العظيم ، ولما يترتب على قبول شهادة الشخص من وجوب الحكم بها والعمل بمقتضاها . يحسن بنا ان نتكلم على شهادة غير العدول ، هل ترفض دائما او تقبل في بعض الحالات ؟ [1] .

نبدأ الموضوع بطرح السؤال التالي : ماهو العمل فيما اذا لم يوجد العدول في بلد من البلدان، أو في وقت من الأوقات ، واحتاج الناس إلى الشهادة في معاملاتهم وما يقع بينهم ، هل نتمسك باشتراط العدالة في الشاهد ، فلا نقبل حينئذ الا العدل ؟ وهذا يؤدي الى عدم قبول دعاوي بعضهم على بعض ، ويترتب على ذلك ان تتوقف جميع المعاملات فيما بينهم، فلا يقع بيع ولا شراء ، ولا نكاح ولا غيرها من كل ما يتوقف على الاشهاد . كما انه لا يمكن معاقبة مرتكبي الجرائم من سرقة وقتل وغيرهما ، لعدم وجود العدول الذين يشهدون على هؤلاء بما ارتكبوا . وفي هذا وذاك ضرر كبير ن وخطر جسيم ، يعرض المجتمع الى ان تتوقف الحركة الاقتصادية والاجتماعية ، ويصيبها شلل كلي كما انه يشجع على الفتنة ويدفع الى الاجرام في جميع صوره . او نتغاضى حينئذ على اشتراط العدالة ونتساهل في قبول من لم تتوفر فيه كل الشروط المذكورة للضرورة ؟ وفي هذا ما فيه من صون الحقوق ودفع المظالم . وإن كان قد يؤدي الى العمل بشهادة من لا يوثق بقوله ؟ ونجيب على هذا السؤال فنقول :

المشهور في المذهب المالكي أنه من فقد شروط العدالة او احدها لا تقبل شهادته ولو في بلد لا عدول فيه . يقول ابن العربي في احكام القران : اذا كانت قرية ليس فيها عدول ، وبعدوا عن العدول ، فالذي عليه الجمهور ان لا تجوز شهادتهم لبعضهم بعضا . لكننا نجد القراضي يقول في كتاب " الذخيرة " في باب السياسة : نص ابن ابي زيد في النوادر على اننا لم نجد في جهة الا غير العدول . اقمنا اصلحهم ن واقلهم فجورا للشهادة ، ويلزم ذلك في القضاء وغيره لئلا تضيع المصالح . قال : وما اظن احدا يخالفه في هذا ، لان التكليف شرطه الامكان ، وهذا كله للضرورة ولئلا تهدر الدماء وتضيع الحقوق ، وتتعطل الحدود .

وبهذا عمل المتاخرون من المالكية حسبما في ابن سلمون : " والمعيار " ونحو ذلك . وقد سئل مالك عن مثل هذا الامر في لصوص الحجاز والبرابرة فقال : تجوز عليهم شهادة من لقيهم من النساء قيل له : انهم غير عدول ، فقال : واين يوجد العدول في مواضع السارق واللص وانما يتبعان الخلوات .

وفي كتاب الدلائل والاضداد لابي عمران الفاسي ، قال : قال ابو عمرو : وكل موضع يتعذر فيه حضور الشهود من الملاهي وغيرها فشهادة بعضهم على بعض جائزة بلا مراعاة عدالة للضرورة الداعية الى ذلك . قال : ومثله في منتخب الاحكام ، يريد لابن ابي زمنين .

وقال " ابن الفرس " في احكام القران : اذا كان الناس فساقا الا القليل النادر قبلت شهادة بعضهم على بعض ويحكم بشهادة الامثل من الفساق ، وهذا هو الصواب الذي عليه العمل ، وان انكره كثير من الفقهاء بالسنتهم .

---

[1] - وسائل الاثبات في الفقه الاسلامي : محمد معجوز ، ص : 234 .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وفي " الطرر لابن عات : قال ابن عبد الغفور في كتاب " الاستقضاء " : حكى بعض شيوخنا من الثقات ان اهل البادية اذا شهدوا في حق المراة او غيرها ، ولم يكن بينهم عدل، ان يستكثر منهم ويقضي بشهادتهم . وسئل بعض الشيوخ المفتين عن القرى البعيدة من المدن على الثلاثين والاربعين ميلا ، وفيها الثلاثون رجلا والاكثر من ذلك والاقل ،وليس فيهم العدل المشهور بالعدالة ، وفيهم مؤذنون وائمة ، وقوم موسومون بخير ، غير ان القضاة لا يعرفونهم بعدالة ، ولا يجدون من يعرفهم ، يجتمعون على الشهادة عندهم في الاملاك والديون والمهور والنكاح وغير ذلك ، ولا يخالف منهم احد ، هل تجوز شهادتهم ويقضى بها ، او يتركون من غير ان ينظر في امرهم ؟ فكتب في الجواب : لكل قوم عدول لهم ، ولابد من معرفة القاضي لهم بنفسه ـ يعني بذلك التوسم فيهم ـ ونحو ذلك لابي ابراهيم " صاحب النصائح " . اما شهادة الامثل فالامثل منهم جائزة فها نحن نرى هؤلاء الفقهاء يجيزون شهادة غير العدول ، فيما اذا لم يوجد العدول ، او تعذر اشهادهم لما في عدم قبول شهادة غير العدول حينئذ من ضياع للحقوق وانتشار للجرائم . ولا شك ان ضرر ذلك اكبر من ضرر قبول شهادة غير العدول ، وخصوصا فيما اذا غلب على الظن صدق الشاهد وذلك عن طريق الاستكثار من عدد الشهود بحيث لا يقتصر على العدد الذي يكتفى به في شهادة العدول . لانه لما كان الشان في شهادة غير العدول الا يوثق بها فلا يغلب على الظن صدقها ، لذلك مكان المطلوب ان يستكثر من عدد الشهود الذين لا يتوفرون على شروط العدالة ، بحيث يشهد اكبر عدد ممكن في الشيء الواحد . فتقوي شهادة كل واحد منهم شهادة الاخر ن ويبعث كل ذلك على الظن بصدقهم ، فتقوم شهادتهم حينئذ مقام شهادة العدول ، وتبعث في النفس ما تبعثه شهادتهم من الثقة والاطمئنان .

وقد احدث المالكية قواعد لقبول شهادة غير العدول ن واوجبوا ان تاتي تلك الشهادة على شكل معين يتلخص في ان عددا معينا من الرجال من غير العدول يدلون بشهادتعم الى عدل او عدلين فيقيد هذا العدل او العدلان مضمن ما شهد به هؤلاء على شكل معين ، وطبق شروط خاصة ، وبذلك تصبح تلك الشهادة بينة يجوز للقاضي ان يحكم بمقتضاها . وهذه هي المسماة " بشهادة اللفيف " .

وقد نشات شهادة اللفيف بالمغرب حوالي منتصف القرن التاسع الهجري ، وتطورت منذ ذلك التاريخ ن الى ان اصبحت لها قواعد خاصة بها . ومسطرة معينة يجب ان تتبع ليمكن للقاضي ان يحكم بمقتضاها . ومفهوم شهادة اللفيف في اللغة . هو ما اجمع من الناس من قبائل متفرقة . ومنه قوله تعالى : " فاذا جاء وعد الاخرة جئنا بكم لفيفا " [2] ، اي منضم بعضهم الى بعض ، ثم اطلقت الكلمة مجازا على الوثيقة التي يتضمن بها شهادة عدد من الناس وهم في الغالب اثنا عشر : وهو ما يطلق عليه ايضا البينة ، وان كان اللفظ الاخير اعم لانه اسم لما يبين الحق ويظهره فهو داخل في عموم الشهادات التي هي اخبار عدل حاكم بما علم ليحكم بمقتضاه . وشهادة اللفيف شهادة عدلية ، ليست من املاء المشهود عليه ولا من املاء العدل الكاتب ، وانما من املاء مجموعة من الاشخاص العاديين بما لهم من علم حول واقع معين اما بمقتضى مستند عام كالمخالطة والمجاورة والاطلاع على الاحوال والمصاهرة ، والقرابة ، واما بمقتضى مستند خاص كالمشاهدة والمعاينة .

وعدد شهود اللفيفيات في الغالب اثنا عشر رجلا ، ويرفع الفقهاء هذا العدد الى ثماني عشر شاهدا اذا تعلقت الشهادة بالرشد او السفه .

- 2- متى تقبل شهادة اللفيف .

---

[2] ـ سورة الاسراء الاية 104 .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

تقبل شهادة اللفيف كلما تعذر اشهاد العدول عند التحمل او عند الاداء ويتعذر اشهاد العدول عند التحمل فيما اذا لم يوجد العدول في مكان التحمل ، كما اذا وقعت معاملة بين شخصين، وطلبا العدول ليتحملوا الشهادة بذلك فلم يجداهم ، وكذلك اذا حدثت واقعة من غصب او ضرب او سرقة او قتل او غير ذلك من الوقائع التي تحدث من غير ان يقع استعداد لها باحضار الشهود لمعاينتها وتحمل الشهادة بها . واتفق ان راى تلك الواقعة اشخاص من غير العدول [3] .

ففي هاتين الحالتين اذا احتيج الى اثبات المعاملة التي وقعت بين الشخصين ، او الواقعة التي حضرها اشخاص غير عدول . فان شهادة اللفيف من غير العدول مقبولة حينئذ ن ويقضى بها . ومعنى هذا انه اذا امكن اشهاد العدول فان شهادة اللفيف لا تقبل ، فلو فرضنا ان شخصا اثبت معاملة بينه وبين شخص بشهادة اللفيف ن وتبين انه كان قادرا على اشهاد العدول على تلك المعاملة لوجودهم في المكان وتيسر الاشهاد بواسطتهم ، فان شهادة اللفيف لا تقبل حينئذ نظرا لامكان اشهاد العدول الين هم الاصل في الشهادة ، وعدم اثبات الدعوة بواسطة العدول مع وجودهم وامكانية اشهادهم يبعث على الظن بانها دعوة لا اساس لها من الصحة ولذلك لا تقبل . اما اذا تبين ان المشهود له لم يكن قادرا على اشهاد العدول . اما لان المعاملة وقعت في مكان لا عدول فيه . او لان الواقعة حدثت لغير العدول . فان شهادة اللفيف تقبل حينئذ للضرورة الداعية الى قبولها ز نظرا لكون المشهود له لم يكن قادرا على اشهاد العدول ز وملخص هذا ان استدعاء غير العدول لتحمل الشهادة مع وجود العدول وامكانية تحملهم بتلك الشهادة يجعل اداء هؤلاء الشهود غير العدول لشهادتهم غير مقبولة ، لانه لم تكن هناك ضرورة تدعو الى اشهاد اللفيف .

ترك اللفيف يصول ويجول في معمعة التوثيق من شان ذلك احداث اضرار بالغة ، هذا في الوقت الذي يسوغ فيه القول انه من الممكن الحد من غلوائه ان صح التعبير ن وبصفة تدريجية بعد وضع التصور المستقبلي للحد منه على الاقل ان لم نقل اقصائه نهائيا ، بمواكبة تدخلات من قبل المقــنن ومن احكام في هذا الميدان ، تبعد اللفيف وفي نفس الوقت تجعل حقوق الافراد وممتلكاتهم في مامن من كل ضياع ، منها مثلا [4] :

تعميم كتابة عقود الزواج ، فمن المعلوم ان المقــنن المغربي استلزم توثيق عقد الزواج بمقتضى نص خاص معروف ولم يعد يسمح باثبات العلاقة الزوجية بواسطة البينة اي اللفيف الا على وجه الاستثناء وقد مضت عقود من الزمن على تاريخ اصدار مدونة الاحوال الشخصية " 1958 " ومع ذلك ما زالت الكثير من حالات الزواج لا تبرم امام العدول المنتصبين للاشهاد ن وانما يكتفى فيها بالاشهار او بدونه وبدون اشهاد العدلين ، مما جعل كثيرا من الباحثين والنقاد يتساءلون الى اي مدى يمكن ان يستمر العمل بحالة الاستثناء في الوقت الذي انعدم فيه المبرر لبقائها . وخصوصا وان العدول حاليا يغطون كامل التراب الوطني ز ويرون انه لا يكفي لتنظيم عقود الزواج النص في مدونة الاحوال الشخصية على وجوب ابرامها امام العدول ، بل بالاضافة الى هذا تقرير جزاء جنائي على من يخالف هذه المقتضيات من الزوج او الولي وكذا الزوجة ن كما يرى لك الدكتور "الخمليشي " وان تعميم سجلات الحالة المدنية لجميع المواطنين مع تضمين عقود الابناء بيانات عقد الزواج للابوين لمن شانه ان يساهم بدوره في اقصاء اللفيفيات المتعلقة بالوفاة ، كما ان التحفيظ العقاري لمن شانه ان يساهم بقسط اوفر في ابعاد اللفيفيات المتعلقة باثبات الملك . طالما ان العقار المحفظ لا يحتاج الى كل هذه اللفيفيات التي

---

[3] - وسائل الاثبات في الفقه الاسلامي . ص 238 .

[4] - مجلة القانون والاعمال . مقال بقلم الاستاذ احمد الصابري .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مرتعها الخصب العقار غير المحفظ ، ومن اجل تحقيق هذه الغاية يتعين تشجيع الملاك وتحفيزهم على تحفيظ عقاراتهم . ولا يفوتنا ان نشير الى ما ورد في الفصل السادس من المنشور رقم : 14714 المؤرخ في تاريخ 03.11.59 ن من انه يجب على القضاة الا يسند ويتلقى الملكيات وتحريرها الا للعدول العارفين النبهاء الذين يعرفون فقه الوثيقة واحكامها وتراكيبها . كما نصت الفقرة الرابعة من الفصل السابع المنشور السالف الذكر على انه :

لا يتلقى من اللفيف الا حداق العدول العارفين ، لان السماع من اللفيف موكول الى اهل التبرير ، في العدالة العارفين بما تصح به شهادة اللفيف ، كما نصت الفقرة الخامسة من نفس الفصل على انه يجب على القضاة الا ياذنوا في تلقي اي شهادة لفيفية ، الا بعد التثبت والبحث واستفسار طالبها عن جميع المعلومات والمقاصد والوجوه المحتفية بالقضية ، ونصت الفقرة السادسة منه على انه لا يسوغ للعدول بتاتا في ان يشرعوا في تلقي اي شهادة لفيفية الا بعد صدور ان خاص من القاضي بذلك ، وبناءا على مقتضيات هذا المنشور ، هناك من ينادي بالعودة الى الاخذ بنظام الاذن في اقامة اللفيفيات ، بحيث لا ياذن في انجازها الا بعد قيام القاضي المكلف بالتوثيق بجميع التحريات اللازمة ، ولعل في ذلك في راي هؤلاء حماية للعدول انفسهم مما يلاقونه من الويلات والمتاعب وكيد الكائدين بخصوص هذه اللفيفيات ، علاوة على ان من شان ذلك صيانة حقوق الناس قدر المستطاع وضمانا لسلامة الوثائق العدلية من اي شك او ريب وكسبا في ذات الوقت لمزيد من ثقة المواطنين . وحد من التلاعبات من بعض المتلاعبين من الشهود . وذلك على غررا الشهادة العلمية التي ينص قانون خطة العدالة بعدم انجازها الا بعد صدور اذن خاص من القاضي . وان تستند هذه الشهادات الى العدول الذين تتوفر فيهم كفاءة معينة كما يرى ذلك الدكتور " ابراهيم بحماتي " ز رئيس غرفة بالمجلس الاعلى في مقاله عن اللفيف المنشور بمجلة القضاء والقانون عدد 146 . ونعتقد انطلاقا من الواقع العلمي ان جل العدول ان لم نقل كلهم مؤهلون لتلقي مثل هذه الشهادات نظرا للدراية التي يتمتعون بها والخبرة التي اكتسبوها ...

خلال عملهم في ميدان التوثيق . طالما انهم من ذوي الكفاءة والشهادات الجامعية العليا وبالتالي فالكفاءة اللازمة العلمية والادبية متوفرة في اغلبهم ان لم نقل في كلهم . لذا فاسناد انجاز الشهادة اللفيفية للبعض منهم دون الاخرين حسب الراي المشار اليه سلفا من شانه ان يثير حساسيات وتعليقات ميدان التوثيق في غنى عنها . هذا وان استفسار الشهود تزكية لشهادتهم بمقتضى رسم اخر امام عدلي ناخرين غير العدلين حررا رسم الشهادة من الاهمية بمكان قصد ضمان صحة شهادة الشهود . بالدرجة الاولى . وهذه العملية اي استفسار الشهود ليس من شانها بطبيعة الحال ان تنال باي وجه من الوجوه ، او تقدح في مصداقية العدول في تقييد ما يقال امامهم كل ما في الامر . ان ذلك يعتبر تاكيدا لشهادة الشهود واضفاء الحجية عليها بل وحماية لمن انجزها من العدول قبل كل شيء اخر .

وفي الختام ، لا يفوتنا ان نشير الى ان " الشهادة اللفيف " حاليا في حاجة ماسة اكثر من اي وقت مضى الى تقنين قواعدها واحكامها وكذا تحديثها بشكل يتلاءم مع المستجدات الظرفية ، وفق ضوابط معينة . كما ينبغي تحديد مجالاتها التي يجب ان تكون فيها حتى لا تتعداها الى سواها .

ومن شان تحقيق هذه الغاية وتقنين هذه الشهادة في قانون واضح المعالم تكريس لاهميتها ، وازالة ما علق باذهان الناس من عدم الاطمئنان تجاهها . وما ذلك على المقـــنن المغربي بعزيز .

وقد تم احداث بعض المقترحات تجاه شهادة اللفيف من حيث تقليص عدد الشهود فيه من 12 الى 4 شهود عملا بالاصل ، واعتبار العدول في تلقي شهادتهم مجرد مدونين للشهادة ليس الا . ترجيح شهادة

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

العدول على شهادة اللفيف . واحاطة شهادة اللفيف بحماية عند الطعن بالزور بضمانة وكفالة مالية يحددها القانون يضعها الطاعن بصندوق المحكمة للحد من الانتقام والكيد . وكتابة هذه الشهادة تحت عهدة العدلين ومسؤوليتهما دون تدخل السيد قاضي التوثيق بالاذن او غيره .

الاستحسان يعتمد على درء مفسدة او جلب مصلحة لا يترتبان على مقتضى النص او القواعد فيوجب استثناء صورة منها بمقتضى الدرء او الجلب في الجملة . وقال الشيخ "شهاب الدين القرافي " : حجة جواز الاستحسان انه راجح على ما يقابله ، فيعمل به كسائر الادلة الراجحة .

والاستحسان الذي يجيز قبول شهادة اللفيف هو ان يقال : ان العدالة مشروطة في الشاهد . و هذه قاعدة عامة تجب مراعاتها في كل الاحيان ن لكن لما كان تطبيق هذه القاعدة يؤدي فيما اذا لم يوجد عدول الى ضياع حقوق الناس . لذلك كان من المستحسن ان نجيز قبول شهادة غير العدول عند الضرورة ، وان لا نطبق القاعدة العامة لان في تطبيقها حينئذ مفسدة .

فها نحن نرى ان قبول شهادة اللفيف عند الضرورة مخالف للقاعدة العامة ز غير انه يؤدي من ناحية اخرى الى دفع مفسدة ، لذلك كان من الراجح والاولى ان نعدل عن تطبيق القاعدة العامة ن وان نقول بجواز قبولها . لان دفع المفاسد وجلب المنافع قاعدتان اعتبرهما الشارع في تشريعه للاحكام .

3- كيفية العمل في شهادة اللفيف .

سنتكلم في هذه الفقرة على الكيفية التي تتبع في تسجيل شهادة اللفيف .

صورة العمل في شهادة اللفيف على ما جرى به العمل بفاس ، ان المشهود له ياتي باثني عشر رجلا ، كيف اتفق من اجتماع او افتراق ، الى عدل منتصب للشهادة فيؤدون شهادتهم عنده . فيكتب رسم الاسترعاء على حسب شهادتهم ، ويضع اسماءهم عقب تاريخه طبقا لما يشير اليه في اول رسم ثم يكتب رسما اخر تحت هذا الرسم فيه تسجيل القاضي ، وهو اشهاده بثبوت الرسم اعلاه وصحته عنده يدع موضع اسم القاضي بياضا ، ثم يطالع القاضي بذلك فيكتب القاضي بخطه تحت اسماء الشهود : شهدوا لدى من قدم لذلك لموجبه فثبت ، ويضع علامته في موضع البياض في الرسم الثاني ، ثم يضع عدلان كلا منهما بالاعلام في اسفل هذا الرسم الثاني شهادة على القاضي بمضمنه ، وكثيرا ما يخاطب تحت العلامتين بالاعلام باستقلاله اذا اتيح الى ذلك ، وانما يفعل القاضي ذلك في رسم اللفيف والتسجيل اذا طول به داخل ستة اشهر من تاريخ كتابته ، اما اذا تاخر عن ستة اشهر فانه يلغيه ولا يكتب عنه ولا يحكم به ، واذا كتب عليه داخل الستة اشهر فانه يحكم به . بخلاف ما اذا لم يتمكن المشهود له من احضار العدول ، اما لعدم وجودهم ، واما لعدم حضورهم مكان الاداء . واما لموتهم قبل الاداء . فان شهادة اللفيف تقبل حينئذ للضرورة . فليس قبول شهادة اللفيف قاصرا على حالة انعدام العدول فقط .

وانما المدار على امكانية اشهاد العدول وادائهم هؤلاء العدول بشهادتهم لم تقبل شهادة اللفيف . وان لم يكن اشهادهم ، او تعذر اداء العدول لما تحملو به . قبلت شهادة اللفيف للضرورة ، ولو مع وجود العدول في البلد . وق اجاز المالكية قبول شهادة اللفيف عند الضرورة وقاسوا ذلك على شهادة الصبيان . فقد سبق لنا ان راينا ان كثيرا من الصحابة والفقهاء الاولين يجيزون شهادة الصبيان في القتل والجرح الواقع بينهم . وصار المالكية على هاذا الراي : فاجازوا شهادة الصبيان فيما يقع بينهم من القتل والجرح . وذلك للضرورة الداعية الى قبول شهادتهم . ونظرا للضرورة الداعية الى قبول شهادة اللفيف عند عدم امكان اشهاد العدول . فانها تقبل قياسا على شهادة الصبيان بجامع الضرورة التي تلجا

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الى قبول شهادة كل من الصبيان واللفيف . وما يقال من ان قبول شهادة الصبيان مخالف للاصل . استثناءا من القاعدة العامة التي تقضب بالا يقبل في الشهادة الا العدول . والاستثناء لا يتوسع فيه ولا يقاس عله ، فيجاب عنه بان الامام مالكا والشافعي ، والجمهور يرون صحة القياس على المستثنيات ز وممن ذلك قياس العنب في العرايا على الرطب . وذلك ان بيع العرايا قد استثناها الشارع في الربويا لحاجة الفقراء اليها . والنص الذي ورد بجواز بيع العرايا جاء في الرطب فقط . ومع ذلك قاس الفقهاء العنب على الرطب لوجود علة الجواز التي هي حاجة الفقراء الى بيعه كذلك [5] .

وقال بعض الفقهاء المالكية ، ان قبول شهادة اللفيف ليس من باب القياس على شهادة الصبيان ، وانما هو من قبيل الاستحسان . وقد قال ابن رشد في البيان : الاستحسان في العلم ابلغ من القياس . والاستحسان هو العدول في صورة ينسب عليها حكم قاعدة الى وجه اخر اقوى منه طارئ عليه لاجل درء مفسدة او جلب مصلحة يقصدها الشرع . قال الشيخ ابو عبد الله المقري :

وهكذا نرى ان الشهود يؤدون شهادتهم لدى كاتب ، لان المفروض ان هؤلاء الشهود لا يعرفون الكتابة ن ولان القاضي ليس من وظيفته ان يكتب شهادة الشهود ن لذلك وجب ان يتلقاها منهم كاتب ليسجلها في رسم . وهذا الكاتب اما ان يلغى فلا يعتد به ولا ينظر اليه . وحينئذ تقتصر وظيفته على كتابة الشهادة التي ذكرها له شهود اللفيف ، ثم يقدم ذلك الكتاب الى القاضي ليؤدي الشهود عنده ما كتب عنهم في الرسم . ويضع القاضي علامة على كل اسم واحد مثل حرف "ش " علامة على انه ادى شهادته . وبهذا يكون الشهود قد ادوا شهادتهم عند القاضي كما هو الاصل في اداء الشاهد لشهادته . وفي هذه الحالة لا يشترط في الكاتب ان يكون عدلا ، لانه لم يعتبر وان كان لا بد ان يكون من اهل المعرفة بصناعة التوثيق .

واما ان يعتد بهذا الكاتب ـ وهذا هو الذي عليه العمل ـ وحينئذ يجب ان يكون ذلك الكاتب عدلا ، ويعتبر حينئذ قائما مقام القاضي في سماع البينات ولهذا يكتب القاضي تحت الرسم الذي كتبه هذا الكاتب : شهدوا لدى من قدم لذلك . وفي هذه الحالة لا يحتاج الشهود الى ان يؤدوا شهادتهم امام القاضي ، وانما يكتفى بادائهم امام هذا الكاتب نظرا لكونه يقوم مقامه في ذلك . فيعتبر اداء الشهود شهادتهم امام الكاتب اداء لها امام القاضي .

والاقتصار على اثني عشر رجلا انما هو اصطلاح واجتهاد للقضاة . ويمكن ان يكونوا قد لاحظوا ان هذا العدد اكثر من نصابر شهادة العدول باضعافها . وانه جمع كثرة اكثر من العشرة التي هي او مرتبة فوق الاحاد : وانه اقل عدد يحصل به التواتر . كما قال بذلك بعض علماء الشافعية .

وقد استظهر " سيدي العربي الفاسي " انه من الاولى ان يجعل عدد اللفيف عشرين عوضا عن اثني عشر ، لان هذا العدد اكثر ن وقد سبق لنا انه ينبغي الاستكثار من الشهود غير العدول ن ومن المعلوم ان قول " ابن القاسم " هو الذي عهد في المذهب اختياره والعمل به.

وجرى العمل على ان يزداد في اثبات الرشد والسفه على اثني عشر رجلا ، بحيث يصل الى ستة عشر او عشرين ، والا يكتفي فيهما باثني عشر ، لان الرشد والسفه يطلب في اثباتهما الاستفاضة والشهرة

---

[5] ـ نفس المرجع السابق ، ص 239 .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

على ان العدد الذي هو اثنا عشر رجلا ليس لازما في جميع الحالات ن وانما المدار على حصول غلبة الظن بشهادتهم ن ولهذا قد يكتفى بلفيف فيه عشرة رجال او اقل ، وذلك فيما اذا احتفت بشهادتهم قرائن تدل على صدقهم في شهادتهم .

4- استفسار شهود اللفيف .

الاستفسار ويقال له الاستفصال ، وهو استفهام الشهود عما شهدوا به ن ويتم بان يسال عدلان - من غير من كتب الوثيقة - شهود اللفيف عن الشهادة التي ادوها اولا ويستفسرانهم عنها بحضور المشهود عليه او في غيابه ، ثم يضعان شهادتهما اسفل الوثيقة الاولى او خلفها يشهدان بنتيجة الاستفسار . فاما ان يشهدا بان شهود اللفيف قد اعادوا شهادتهم كما هي ، وان احدا منهم لم يرجع عنها ولم يغير عنها شيئا ز وفي هذه الحالة تتم الشهادة وتتقوى ويحكم بمقتضاها .

واما ان يذكران شهادة بعضهم الثانية قد خالفت شاهدته الاولى في معناها . اوان بعضهم قد رجع عن شهادته . وفي هذه الحالة تسقط تلك الشهادة ولا يعمل بها .

وقد جرى العمل على انه لا بد من هذا الاستفسار ، نظرا للفوائد الذي يتضمنها والاسباب التي تدعوا اليه ومنها :

1- مقارنة كلام الشهود بما كتب في الرسم الاول ، والتحقق من ان ما في ذلك الرسم يطابق شهادتهم ، لانه يمكن ان يكون الكاتب كتب ما لم يشهد به الشاهد .

2- تبين ما يمكن ان يكون في الرسم من ابهام في شهادة الشاهد ، وتعيين ما قد يحتوي عليه من احتمال . وتوضيح ما فيه من اجمال .

3- ليؤدي الشاهد شهادته امام عدلين فيبرا القاضي بذلك من عهدة انفراده بالاداء عنده .

والاستفسار حق للقاضي وللخصم . وينفرد به احدهما في بعض الصور ن فاذا وجد سبب من اسبابه الداعية اليه وطلبه الخصم مكن منه والا فلا ، وان راى القاضي ان فيه نفعا له ليتبصر في الحكم واسبابه كان له ان يامر باجرائه وهكذا نرى ان للقاضي وللخصم ان يستفسر كل منهما الشهود . لكن يجب ان يتم ذلك داخل ستة اشهر من يوم اداء شهود اللفيف شهادتهم امام الكاتب اولا .

فان طلب الخصم استفسار الشهود بعد هذه المدة لم يمكن من ذلك ويقضى بشهادتهم من غير استفسار ن لان مضي هذه المدة مضنة لنسيان الشهادة التي ادوها ، الشيء الذي لا يبقى معه فغائدة في استفسارهم عنها . وهذا يعني ان الاستفسار ليس واجبا ن بدليل انه لم يعمل به الفقهاء الاولون . وانما حدث من قبل المتاخرين .

يقول ابو عبد الله المكناسي " قاضي الجماعة بفاس " العمل الان باعادة الشهود شهادتهم عند القاضي بمحضر عدلين يسمعان منهم ، كان المشهود عليه حاضرا او غائبا ن وهو المعبر عنه بالاستفسار . وقد احدث العمل به " القاضي الفشتالي " المتوفى في عشرة الثمانين بعد السبعمائة . واما قبل ذلك فلم يجري به عمل . وقد انكره عدد من الفقهاء واعتبروه مخالفا لقواعد الشهادات .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أ ـ يقول الفقيه الزويلي " ابو الحسن الصغير " : اما استخدام شهود الرسم عند المبرزين فلا يجوز للقاضي ان يبيحه البتة . اذ ليس الاستفهام عند المبرزين هو الاداء المعتبر ، وانما يكون عند القاضي حسب ما تقدم . وانما هو نقل شهادة ن اذ من شروط النقل تعذر اداء الاصل عند القاضي لمرض او غيبة معتبرة . والاصل هنا حضر والقاضي المتمكن من استفهامه عما ابهم . فبطل اعتماده على استفهام المبرز اياه . وليس ذلك نيابة على القاضي كما يتخذ كاشفا في بعض الامور فيرجع اليه فيما يقوله في الامور التي اقامه لها . اذ لو اراد ذلك وقدرنا جوازه لاختار لذلك شخصا معينا . والواقع اباحة الاستفهام عند غير معين من المبرزين فكان نقلا فبطل اعتماد القاضي عليه حسب ما تقدم .

ب ـ يقول الونشريسي : " اما دفعه ـ الشاهد ـ للشاهدين يستفسرانه بعد االاء التام بين يديه فاستظهار على الشارع واضرار بالشاهد والمشهود له لان المستفهم له والمستفسر من اهل السماط وربما استروح المستفسر عن شهادته الى الرجوع بشيء من الحطام وهذا من المفاسد التي لا خفاء فيها ز وهكذا نرى ان االستفسار لم يكن به عمل ن وانه استنكر من طرف عدد من الفقهاء عندما احدث العمل به . غير ان العمل مضى على وجوب الاستفسار، سواءا كان هناك سبب يدعوا اليه او لم يكن ن لانه اصبح يعتبر بمنزلة تزكية شهود اللفيف . بحيث تتعين الاستجابة لطلب الخصم المتعلق باستفسار الشهود الذين شهدوا عليه . اذا طلبه داخل ستة اشهر من تاريخ ادائهم للشهادة . فان سكت عن طلب الاستفسار وهو حاضر رشيد حتى مضت الاشهر الستة لم يوجب له . وان كان غائبا او غير رشيد كان له الحق في طلب الاستفسار بعد رجوعه او رشده ولو بعد مدة طويلة . واذا تعذر استفسار شهود اللفيف او بعضهم لموت او غيبة او غير ذلك سقطت شهادة من تعذر استفساره ، لما قلنا من ان الاستفسار يقوم مقام التزكية . ولاشك ان شهادة غير العدل لا تقبل الا اذا زكي .

5- نطاق العمل بشهادة اللفيف وحكم تعارضها مع غيرها .

1- كانت شهادة اللفيف ـ عند بدء العمل بها ـ تعتبر بمنزلة الشاهد واليمين ن ولذلك لم تكن تقبل الا في الدعاوي المالية التي يقبل فيها الشاهد واليمين وتثبت بها هذه الدعاوى ومن غير ان يحتاج المشهود له الى تقوية هه الشهادة بيمين . كما كانت تعتبر مجرد لوث في القتل ، بحيث اذا شهر اثني عشر من غير العدول ان فلانا قتل فلانا فان هذه الشهادة تعتبر لوثا يمكن لاولياء المقتول معه ان يحلفوا ايمان القسامة ن ويثبت القتل حينئذ . ثم جرى العمل في فاس على توسيع نطاق العمل بشهادة اللفيف . فاصبحت تقبل في كل شيء على اعتبار ان كل ستة من الشهود غير العدول ينزلون منزلة عدل واحد . على هذا الاساس صارت شهادة اللفيف وسيلة لاثبات جميع الدعاوى سواء تعلقت بمال او غيره من طلاق ونكاح وعدل . فاذا شهد ستة في مال او ما يؤول اليه كان للمشهود له ان يحلف ويستحق ما يدعيه ، وان شهد له اثنا عشر استحق بدون يمين .

2- اذا تعارضت البينة المكونة من اللفيف غير العدول مع غيرها من البينات فالحكم هو ما ياتي :

أ ـ اا كانت البينة المعارضة للفيف عبارة عن شهادة العدول ، فلا شك ان شهادة العدول تقدم على شهادة اللفيف نظرا لكون العدول هم الاصل في الشهادة ، وحينئذ يجب ان تلغى شهادة اللفيف .

ب ـ اذا كانت البينة المعارضة للفيف عبارة عم عدل وستة من غير العدول فان هذه البينة تقدم كذلك لوجود العدل فيها .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ج ـ اذا كانت البينة المعارضة للفيف عبارة عن عدل ويمين صاحب الحق وكانت الدعوة مالية قدمت شهادة العدل ايضا .

د ـ اما اذا كانت البينة المعارضة للفيف مكونة من غير العدول ايضا فيصار حينئذ الى المرجحات التي ترجح بها بينة على اخرى مما ذكرنا في تعارض البينتين وينزل توسم العدالة وكون الشاهد افضل قومه منزلة زيادة العدالة .

6- الافاق المستقبلية لشهادة اللفيف .

اولا : وقبل الشروع في الحديث عن الافاق المستقبلية لشهادة اللفيف وجب ان نذكر ان هناك من يعارض اللفيف ويطالب بالغائه وهذا التيار كما رصده بعض الباحثين قلة دون ان يقدم بديلا طالما ان شهادة اللفيف لا اساس لها من الشرع الحكيم الذي يشترط العدالة في الشاهد " واشهدوا ذوي عدل منكم " كما ان الظروف التي استوجبتها لم تع قائمة ومن انصار هذا الاتجاه " الدكتور احمد الخمليشي " في كتابه التعليق على ق.ح.ش . الجزء الاول ص 174 ، الذي يرى ان اداة الشهادة يجب ان تكون امام القاضي وبعد اداء اليمين القانونية وتماشيا مع نفس الاتجاه اشار في نفس المرجع الفصل الخامس من م.ح.ش ان تحكم بصحة زواج ابرم في ظروف كانت في امكان المعنيين بالامر الاشهاد به امام عدلين حتى ولو ثبت لديها الزواج بحجة قاطعة غير الاشهاد . وهناك تيار اخر يرى ان شهادة اللفيف جديرة بالابقاء عليها والمحافظة على كيانها ووجودها باعتبار انها تكاد تكون الوسيلة الوحيدة لاثبات بعض الحقوق امام عدد كثير من الادارات وكذا القضاء ، مثل اثبات الموت وعدد الورثة ، فالاثبات الصفة في دعاوي القسمة لابد من الادلاء برسم الاراثة والا قضى بعدم قبول الدعوة شكلا لانعدام الصفة طبقا لمقتضيات الفصل الاول من ق.م.م . وهو الاتجاه الذي اكده المجلس الاعلى في عدة قرارات كما ان هذه الحجة اي اللفيف يلجا اليها الناس احيانا لتحصين حقوق لم يثر بشانها نزاع بعد ، وهم بعملهم هذا يحتاطون من وفاة الشهود الذين علموا ما لم يعلمه غيرهم من جهة ، وتحسبا لكل نزاع محتمل من جهة اخرى. [6] .

7-إعادة النظر في شهادة اللفيف :

لا مراء انه لا احد ينفي ما تسببه شهادة اللفيف من مشاكل ومتاعب سواء على صعيد الاشخاص او الممتلكات والحقوق الامر الذي حدى ببعضهم الى القول بنزع قيمته الاثباتية دفعة واحدة . نظرا للعيب الذي تتسم به ، الا ان هذا الراي ينطوي على كثير من المحاذير وبالتالي ينعكس سلبا على الكثير من حقوق الانسان وسيؤدي بنتائج ضارة بالافراد ، كما ان القول في نفس الوقت يترك شهادة اللفيف تهيمن على ميدان ويكون لها القدح المعلي في اثبات ينطوي كذلك على نفس المحاذير ان لم تكن اخطر واقدح ، وبناءا على كل هذا بعض الاصوات من هنا وهناك تنادي لابعاد اللفيف واقصائه بصفة مطلقة ولا لتركه سيدا لموقف، وانما باعادة النظر في هذه الشهادة وفي كيفية اقامتها بطريقة يمنع قدر الامكان التلاعب بواسطتها في حقوق الناس المالية كانت ام غير مالية ومن انصار هذا الراي د/ محمد امغار في نفس المقال الذي سبق ذكره اعلاه .

حيث يقول : ان شهادة اللفيف كوسيلة لاثبات دخلت حياتنا التعاملية سواء القضائية او الادارية وان الذين يدعون الى الغاء شهادة اللفيف . والاستعاضة عنها بالاستماع الى الشهود امام المحكمة : وبعد

---

[6] ـ انظر مجلة رابطة القضاة عدد 16-17 مارس 86/ مقال الدكتور محمد امغار .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

اليمين : ربما نسو ان الحجة اللفيفية تكاد تكون هي الوسيلة الوحيدة لاثبات بعض الحقوق امام الكثير من الادارات . نذكر من ذلك اثبات الموت وعدد الورثة كما ن هذه الحجة يلجا اليها الناس احيانا لتحصين حقوق لم ينشب بشانها نزاع بعد ، ويفعلون ذلك خشية وفاة الشهود الذين علموا ما لم يعمله غيرهم من جهة وتحسبا لكل نزاع مستقبلي من جهة اخرى لذلك نرى ـ يضيف نفس الكاتب ـ ان الحل السليم هو اعادة النظر في كيفية اقامة شهادة اللفيف بطريقة يمنع قدر الامكان من التلاعب والتساهل بشان حقوق الناس ونعتقد ان هذا الراي هو عين الصواب فالاستغناء عن اللفيف جملة وتفصيلا وبصفة نهائية ومرة واحدة سيحدث هزة في ميدان الاثبات وسيزلزلون كثيرا من الحقوق خصوصا في الوقت الراهن : كما ان هذا المقتضى الذي يعد من صميم واجبه المهني فانه يكون قد اخل مهنيا بهذا الواجب وعرض نفسه للمتابعة من طرف النيابة العامة لدى محكمة حسب المسطرة 41 من القانون 03- 16 حيث يخضع لمراقبة وزير العدل م . 40 ، ولمراقبة قاضي التوثيق " قبية وبعدية " ومراقبة الوكيل العام للملك م . 47 ، مما يعرضه لاحدى العقوبات المنصوص عليها في الفصل 43 الانظار والتوبيخ . الاقصاء المؤقت عن العمل عن مدة لا تتجاوز سنة والعزل حيث يتم تاديبهم ، وفق المسطرة التاديبية للعدول ، علما بان المتابعة تتقادم في حق العدول بمرور 3 سنوان من تاريخ ارتكاب المخالفة ، م .44 .[7]

[7] ـ مقتبس من ارشيف المدونة الالكترونية : " نظام الشهادة والشهود "