دار المنظومة
DAR ALMANDUMAH
الرواد في قواعد المعلومات العربية

| | |
|---|---|
| العنوان: | فقه القضاء بالمغرب : خواصه ومميزاته |
| المصدر: | الأكاديمية |
| الناشر: | أكاديمية المملكة المغربية |
| المؤلف الرئيسي: | ابن عبدالله، عبدالعزيز |
| المجلد/العدد: | ع 8 |
| محكمة: | نعم |
| التاريخ الميلادي: | 1991 |
| الشهر: | ديسمبر |
| الصفحات: | 67 - 80 |
| رقم MD: | 175621 |
| نوع المحتوى: | بحوث ومقالات |
| قواعد المعلومات: | IslamicInfo, AraBase, HumanIndex |
| مواضيع: | دولة الموحدين، المغرب، تاريخ القضاء، القضاة، فقه القضاء، دولة المرابطين |
| رابط: | http://search.mandumah.com/Record/175621 |

© 2021 دار المنظومة. جميع الحقوق محفوظة.
هذه المادة متاحة بناء على الإتفاق الموقع مع أصحاب حقوق النشر، علما أن جميع حقوق النشر محفوظة. يمكنك تحميل أو طباعة هذه المادة للاستخدام الشخصي فقط، ويمنع النسخ أو التحويل أو النشر عبر أي وسيلة (مثل مواقع الانترنت أو البريد الالكتروني) دون تصريح خطي من أصحاب حقوق النشر أو دار المنظومة.

# فقه القضاء بالمغرب : خواصه ومميزاته(*)

عبد العزيز بنعبد الله

يرجع اهتمامي بالقضاء وتاريخ القضاء بالمغرب لعقد كامل قبل الاستقلال حيث انكببت بعد انهاء دراستي القانونية في كلية الحقوق بالجزائر عام 1941 على درس فقه القضاء على قضاة جهابذة امثال السيد عبد الرحمٰن الشفشاوني ومولاي احمد بن اليزيد البدراوي عضوي مجلس الاستيناف الشرعي الأعلى ورئيسه السيد محمد المدني بن الحسني ووزير العدلية السيد محمد الرندة، وقد انصبّت دراستي على كتب الفقه عامة وخاصة ما يتصل منها بالقضاء مثل (تحفة ابن عاصم) و(الزقاقية)، وكنت قد حفظت عن ظهر قلب في الكُتَّاب ـــ منذ أواخر الثلاثينات على نسق النظام القديم ـــ معظم المتون المتعلقة بالعلوم الاسلامية ولغة القرآن، وقد لاحظت أن البون كان شاسعا بين القضاء كما عرفته من خلال هذه الدروس والقضاء كما عايشته في المغرب تحت الحماية حيث تقلصت أبعاد اختصاصات القضاء الشرعي وخضع لتوجيهات ومراقبات استعمارية، وما كاد المغرب يستقل بعد عام 1956 حتى هبّ صاحب الجلالة المرحوم محمد الخامس وسمو ولي عهده آنذاك جلالة الحسن الثاني لإصلاح أول جهاز حضاري اجتماعي اقتصادي هو جهاز القضاء لوضع البنية الأساسية والتفريعات العملية في نطاق معرب يستمد مسطرته من أصالة المغرب العربية الاسلامية مع تطعيمات اقتضاها تطور الفكر القانوني ضمن الأنساق الدولية. وكانت تجربة جريئة رائدة حققت هدفين اثنين أولهما : اقتباس الأصلح مما عرفته (العدوتان) (المغرب والأندلس) منذ عهد الموحدين، وثانيهما توحيد القضاء بالنسبة لشعب موحد حاول الاستعمار تمزيقه هو الشعب المغربي في صحرائه وجباله وسهوله.

وقد جرؤ الاستعمار على هذا التمزيق منذ أوائل الثلاثينات عندما اضطرت المقاومة المغربية إلى وضع السلاح بعد عام 1933 ممهدا لذلك بالظهير البربري عام 1930

---

(*) قدم هذا العرض ضمن سلسلة «محاضرات الأكاديمية» وذلك يوم الأربعاء 17 جمادى الأولى عام 1411/ 5 دجنبر 1990، بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط.

بدعوى غلبة (العرف) أو (ازرف). مما حداه إلى اقامة (محاكم عرفية) بقصد القضاء على الأحكام الشرعية.

وكان القضاء يشمل منذ العصور الأولى شتى مرافق الحياة بالاضافة إلى ما يسهر على رعايته اليوم من قضايا تتصل خاصة بالأحوال الشخصية وضبط المواريث والملكيات وأموال اليتامى والأوقاف ومراقبة العدول ورجال التوثيق والعقود.

وفي نطاق فقه القضاء المترامي الأطراف كان القاضي يشرف على سير التعليم في منطقة نفوذه، فكان قاضي فاس مثلا هو الذي يتولى ترشيح أساتذة جامع القرويين الذين يقوم المخزن بتعيينهم لا سيما وأنه كان يسهر من الوجهة العلمية على نشاطهم وحتى تعويضاتهم بحكم اشرافه على أموال الوقف بفاس. وقد نبه على هذه الظاهرة مؤرخون أجانب مثل (بيريتيي)[1] الذي لاحظ أن تعيين العلماء كان يتم على ثلاثة أشكال حيث كان القاضي هو الذي يعينهم بعد ذلك بأمر من المخزن، ولكن ابتداء من عام 1906 هـ/1324 م أصبح المخزن يعين أساتذة الجامع بظهير شريف.

وكان اشراف القاضي الشرعي على قطاع الاقتصاد المحلي، يتجلى في مظهرين :

المظهر الأول : الحسبة وهي اقتصاد السوق فكان المحتسب هو المسؤول عنها وهو المعروف بـ (prévôt du marché) في أوروبا، وقد اصبح ما يسمى اليوم باقتصاد السوق (économie du marché) الأسيسة الكبرى للنظام الرأسمالي الذي اضطر العالم الاشتراكي اليوم إلى العودة إليه بعدما تنكر له طوال عدة عقود من السنين كما تنكرت له دول عربية واسلامية اختارت اشتراكية غربية، فكان هذا التحول أبرز ميزة لهذا العقد الأخير من القرن العشرين.

المظهر الثاني هو اشراف القاضي على توزيع الزكوات واذكر أن جدّي الشيخ احمد بناني قاضي رباط الفتح في العهد اليوسفي إبان الأزمة الاقتصادية العالمية خلال الثلاثينات كان يوزع توصيات لتحويل الزكوات إلى مستحقيها يتقدم بها حاملها إلى من اكتملت انصبته فيدفع له قيمتها، وكان ذلك يخفف من وطأة التسول. وأذكر أيضا أن صاحب الجلالة الحسن الثاني أمر في أوائل الثمانينات بتشكيل لجنة كنت احد أعضائها أنا والأخ الزميل الأستاذ العميد الدكتور عبد العزيز بن جلون، كانت الغاية منها التركيز على الزكوات للتخفيف من الضرائب والجبايات.

(1) Péretié, «Les médersa de Fès», in Archives Marocaines, XVIII, 1912, p. 315.

وهذه السعة في الاختصاصات راجعة لامتداد حكم الشريعة آنذاك على مجموع المرافق الحضارية وإلى ما عرف في العصور الوسطى في أنحاء كثيرة من العالم غير الاسلامي من تقلص أبعاد السلطة وعدم التمييز بينهما طبقا لما عرفناه في العصور الحديثة بأوروبا في اطار الفصل بين السلط (Séparation des pouvoirs).

فأول ما قام به المرابطون البرابرة رد أحكام البلاد إلى القضاة واسقاط مادون الأحكام الشرعية[2]، بل «عدم القطع في أي أمر دون مشاورة القضاة» الذين هم ممثلوا الشريعة[3]، وقد لاحظ (طيراس) Terrasse في تاريخ المغرب «أن المرابطين والموحدين قضوا على بقايا رواسب الوثنية في الأطلس والريف والسهول البربرية وقطعوا أشواطا كبرى في بث الروح الاسلامية في النفوس والتمسك بالشريعة».

ومنذ عهد الموحدين (أي القرن السادس الهجري) اصبح لكل حاضرة كبرى قاض للجماعة يتولى اختيار نوابه في المراكز المحلية وكان الخليفة أي السلطان هو الذي يعين قضاة الجماعة، وذلك في المغرب والأندلس دون ادنى تدخل من الولاة دعما لاستقلال القضاء مع رعاية نوع من فصل السلط.

ولم يكن عدد قضاة المغرب يتجاوز (الخمسة عشر) وان كانت فاس ومراكش تتوفر كل منهما على ثلاثة قضاة مع نواب عنهم في القبائل، وكذلك رباط الفتح في عهد السلطان العلوي سيدي محمد بن عبد الله، فكان للقاضي بذلك دور سياسي هام، إذ كان تعيين القضاة يحاط بعناية خاصة، ولم يكن حكم القاضي خاضعا لمراجعة محكمة استئنافية عدا رفع التظلم إلى السلطان بواسطة وزير الشكايات لجمع العلماء والنظر في قيمة التظلم فقط دون اصدار حكم جديد. وكان القاضي يتسم غالب الأحيان بالنزاهة والعدل يحرزه ايمانه كما يكبحه الرأي العام.

على أن المغرب عرف أيضا قضاة غير نزهاء وصفهم الشاعر بقوله (ولعله من خصوم القضاة) :

**قضاة زماننا اضحوا لصوصا عموما في البرية لا خصوصا**
**ويكفي انهم لو صافحونا لسلوا من خواتمنا الفصوصا**

وقضاء الجماعة بالمغرب يوازي منصب (قاضي القضاة) بالمشرق، ولم يطلق المغرب وصف القضاة على غير الحكام الشرعيين، ومنذ عصر المرابطين كانت زعامة

(2) «ابن أبي زرع» 2 ص 37.
(3) «المعجب» للمراكشي ص 102.

القضاء راجعة لقاضي الحضرة أي مراكش الذي اصبحت له سلطة كبرى على قضاة المغرب والأندلس. وكانت هذه المشيخة تعطى احيانا لقاضي سبتة وطنجة أو قرطبة، وكان القضاة إبان وحدة المغرب الكبير في عهد الموحدين يأتون لتونس من مراكش، في حين كان قضاة المغرب يختارون من سوس أيام السعديين[4] على أن قضاة المغرب كانوا إلى عهد قريب يجلبون من المغرب إلى العواصم العربية لما امتازوا به من عمق وضلاعة. فهذا (عيسى بن مخلوف المغيلي)(746 هـ) يتولى القضاء بمصر، وهذا ابراهيم بن محمد التادلي (803 هـ) يتولاه بدمشق، وكذلك أبو بكر بن مسعود المراكشي (1032 هـ) مفتي عاصمة الشام، ومحمد بن محمد البناني الفاسي مفتي مكة (1245 هـ)، ومحمد بن عمران الكركي الفاسي شيخ المالكية والشافعية بمصر، ويحيى بن محمد النايلي الشاوي شيخ الأزهر (1096 هـ).

وكان للقضاة منذ القرن الخامس الهجري مستشارون ــ كما يجري به الأمر في عصرنا ــ لا يصدر القاضي حكما الاّ بموافقتهم تحريا للحق والعدالة، ومن مظاهر التحري في عهد الموحدين أنهم كانوا لا يولّون القضاة في منطقة مّا (من تونس إلى مراكش) أكثر من عامين عملا بوصية الخليفة عمر بن الخطاب[5]. وقد عرف المغرب منذ ذاك مظاهر للعدل والانصاف بين الناس مما كان يعطل القضاء، فتظل (مقصورات القضاء) فارغة لاحتكام الناس إلى انفسهم ولأن القاضي كان يقضي غالبا بأحد أمرين، إما الصلح وإما انزال شرّ عقاب بالظالم، وكان للقاضي نفوذ واسع يستخدم لتنفيذ أحكامه كل القوى المتوفرة، فأصبح قضاة الرباط مثلا يخضعون لأوامرهم جهود الطّبجية أي المدفعية.

وإذا كان للقاضي هذه السلطة الواسعة فماذا كان دور العامل أي والي السلطان على الاقليم ؟ لَعلَّ الأمر لم يتبلور إلا في القرون الأخيرة حيث اصبح عامل فاس مثلا يمثل المخزن ويمارس سلطته تحت مراقبة السلطان أو خليفته بفاس، وربما تجاوز نفوذه المدني إلى بعض القبائل كأولاد جامع في (سهل السايس). ويبقى للعامل في العهد العلوي سلطتان ادارية وقضائية، فكان في نفس الوقت رئيسا للشرطة وقاضيا في كلّ من المجالين التأديبي والجنائي.

على ان (فقه الشرطة) كان يشغل حيزا متميزا في عهد (عبد الله الغالب السعدي

(4) «تاريخ الدولة السعدية» ص 25.
(5) «تاريخ الدولتين» ص 44.

حيث تولى ولاية الشرطة موسى بن مخلوف الكنسوسي السوسي) الفقيه المشارك[6]، وربما التبست بعض اختصاصاته باختصاصات ما عرف منذ عهد الموحدين (بصاحب المدينة) الذي يقوم بتنفيذ شتى الأوامر الشرعية بإشراف، كل من القاضي والعامل مع تدخل (المحتسب)، وهو قاض شرعي لا إداري نظرا لما كان يشترط في تعيينه من تضلع في الفقه وخاصة فقه المعاملات، ونظرا لخضوعه هو وصاحب الشرطة لسلطة القاضي كما كان الأمر بالنسبة لمفضل العذري قاضي الجماعة بفاس حيث ولاه أبو يوسف يعقوب بن عبد الحق المريني واسند إليه النظر عليهما وهذا القاضي هو أول من اتخذ بادرة بناء المدارس بفاس[7].

وإذا كانت تلك هي سمات القضاء في الحواضر، فبم كان يمتاز في البوادي (سهولا وجبالا) لاسيما وان سكانها كانوا يمثلون أربعة أخماس سكان المغرب ؟ لقد كان العرف (ازرف) هو السائد. فما هو هذا العرف ؟ إن كل ما لدينا من نصوص في هذا المجال يتصل بالقرون الخمسة الأخيرة أي منذ أوائل عهد السعديين. فقد حدثنا (الحسن بن محمد الوزان) المعروف بليون الافريقي (القرن العاشر الهجري) عن تجواله خلال القبائل البربرية حيث لمس رغبة الناس في طبع مظاهر حياتهم بالطابع الاسلامي واستعداد البربر لإيواء حملة الشريعة الاسلامية الذين تنقلهم الصدف إلى قراهم وتمنيتهم بالمال، وقد حكّموه هو شخصيا (وهو من علماء فاس) في نزاعاتهم. وفي (الأطلس الكبير) لاحظ (الوزان) أن القبائل تصرف أموالا طائلة على قضاة دائمين كما هو الحال في (مرئيسة) و(بني زروال) و(شيشاوة) و(تينمل) وكذلك (الريف) غير أن كثيرا من القبائل اضطرت إزاء عدم وجود قضاة شرعيين ذوي كفاءة إلى تحكيم جماعة الأعيان الذين كانوا يصدرون ــ نظرا لجهلهم بالشريعة ــ أحكاما حسب رأيهم. فكان في ذلك ركون إلى أعراف تجمعت مع الأجيال كتنحية المرأة من الإرث بسبب ما يخشاه الناس من تسرب زوج أجنبي وتدخله في الملك العائلي أو ملك القبيلة. وقد لاحظ (سوردون) أن «تجريد المرأة من الميراث لا يستمد من روح معارضة الاسلام». وفي قلب (أيت باعمران) كان (الحسين بن سعيد الباعمراني) (1351 هـ) يزاول في بحبوحة الاستعمار الاسباني الأحكام بين الناس بالتحكيم حسب الشريعة، وقد أمضى حياته في الافتاء والفصل بين المتخاصمين[8].

(6) «الاستقصا» ج 3 ص 26.

(7) «الجذوة» ص 220.

(8) «المعسول» ج 12 ص 173.

فالعرف إذن قانون قبلي يختلف من ناحية لأخرى ويندرج الكثير منه في العادات المحكّمة من طرف الشرع طبقا لقاعدة (تحكيم العرف) ومبدأ (المصالح المرسلة) عند الامام مالك. وقد استغلت (فرنسا) هذا الوضع فأدرجت هذه الأعراف ضمن قوانين مفتعلة كونت محاكم عرفية تحكم بمقتضاها وتساوق عمل اسبانيا طبقا لاتفاقات سرية مع فرنسا فنشر الاسبان تجربة ما سموه بالعرف الصحراوي في كل من (الساقية الحمراء) و(وادي الذهب) قبل محاولة إعطائه الصبغة القانونية بتقديم مشروع في الموضوع لمجلس (الكورطيس)(عام 1960).

وقد عارض سكان المنطقة الصحراوية هذا العرف المفتعل فجنحوا إلى الشرع يطبقونه بواسطة قضاة أو مفتين من الطلبة الذين درسوا الشرع الاسلامي وحذفوا جزئياته فلم يقم أي تصادم بين الشريعة والعرف (كما يقول سوردون ص 342). ولا يخالف أحد في مشروعية العرف الصحيح لأنه كما قال (الونشريسي) في «المعيار» (ج 3 ص 36) كالشرط يقضى به لمن طلبه.

وفي خصوص الصحراء صنف الشيخ محمد يحيى بن محمد الشنقيطي الولاتي (المتوفى عام 1329 هـ/1911 م) كتابا اشترط فيه عدم معارضة الشرع سماه «حسام العدل والانصاف القاطع لكل مبتدع باتباع الأعراف» بين فيه حقيقة العرف وتقسيمه وكيفية استعماله عند الفقهاء في الأحكام الشرعية[11].

كما صنف في نفس السياق العلامة (احمد بن احمد بابا السوداني) المتوفى عام 1036 هـ/1627 م «اجوبته في شأن القوانين العرفية»[12].

وممن أيد الأعراف من الفقهاء في نطاقها الشرعي احمد الونشريسي والشيخ ابن غازي المتوفى عام 933 هـ، وعمر بن احمد بن زكرياء البعقيلي المعروف بعمر والمفتي تلميذ الونشريسي أيضا، وقد أصدر منشورا بخط يده (عام 964 هـ) يعد نموذجا لأعراف سوس[13]. ثم محمد بن ابراهيم بن عمر بن طلحة التمنارتي (971 هـ) وعبد الله بن مبارك اللقاوي (1015 هـ) وعبد الواحد بن احمد مفتي مراكش ومحمد البوعقيلي الهلالي صاحب (لوح حصن زاوية سيدي يعقوب) وصاحب كتاب الأعراف.

---

(9) المرجع السابق ص 342.

(10) في «المعيار» ج 3 ص 36.

(11) توجد نسخة من هذا الكتاب في مكتبة حس حسني عبد الوهاب بتونس رقم 17986.

(12) توجد نسخة في الخزانة الحسنية رقم 5813.

(13) راجع «ألواح جزولة» ص 106.

وهذا التأييد الجماعي راجع لعدم مخالفة الأعراف للشريعة على أن هنالك ما يخالفها في بعض المناطق كالأطلس الأوسط مما حذا ثلة من العلماء إلى التحفظ مثل الشيخ عبد الرحمٰن الجزولي ومحمد الهشتوكي وعبد الرحمٰن التمنارتي.

ومهما يكن فقد لاحظ المؤرخون الأجانب وفي ضمنهم دعاة الاستعمار ومساعدوه مثل روبير مونطاني (Robert Montagné)[14] أن الشرع قام منذ أربعة قرون مقام العرف في الجنوب. كما حلل (سوردون) هذا الاتجاه في كتابه («المؤسسات البربرية»، ص 213) مؤكدا أن العادة تسمى عرفا أو شرعا لأن الشرع هو العادة العامة التي هي رصيد (ازرف). فالعرف الحقيقي — كما يقول سوردون — هو تلك المجموعة من الاجراءات الجنائية والاتفاقات المبرمة بين مختلف الجماعات لتحديد بعض نقط العرف أو تعديلها لا سيما في خصوص المخازن العامة (اجدير أو السواقي)[15]. وقد أوردت (مجلة هسبريس ج 4.. سنة 1924) نماذج للقانون العرفي بماسة قبل عام 1298 هـ/1880 م وهو يحتوي على 29 فصلا و190 بندا، وقد نص البند العاشر بعد المائة على أن في وسع شخصين أن يتفقا على احالة دعوى للشرع بعد تقديمها إلى مجلس القبيلة أو الجماعة وأن الواجب يقضي آنذاك بتطبيق الشريعة الاسلامية لا العرف المحلي، وبذلك فتح البرابرة الباب على مصراعيه للتخلص من العرف الوضعي بمحض ارادة المتخاصمين.

ولعل هذا الاجماع على تبني الشرع حتى في نطاق العرف راجع إلى وحدة المذهب وتحكيمه للقادة والتركيز على المصالح المرسلة المالكية، إلاّ أن المغرب لم يعرف دائما هذا الفكر الوحدوي، فقد شهد مؤلف «المعجب»[16] بفاس إحراق كتب المذهب بعد تجريدها من الحديث والقرآن كالمدونة وكتاب ابن يونس و«نوادر» ابن أبي زيد و«مختصره» و«تهذيب» البرادعي و«واضحة» ابن حبيب وما جانس هذه الكتب، فكان يوتى بالأحمال فتوضع ويطلق عليها النار.. وأمر يعقوب المنصور الموحدي من كان عنده من العلماء المحدثين بجمع أحاديث من المصنفات العشرة نحو **الأحاديث** التي جمعها محمد بن تومرت، فجمعوها وكان يمليها بنفسه على الناس وياخذهم بحفظها، وانتشر هذا المجموع في جميع المغرب وحفظه الناس من العوام والخواص، وكان قصده في الحملة **محو مذهب مالك** وازالته من المغرب مرة واحدة، وحمل الناس على الظاهر

(14) كتاب البربر والمخزن، ص 98.

(15) المؤسسات البربرية، ص 281.

(16) «المعجب في تلخيص اخبار المغرب»، طبعة سلا، 1938/1357، ص 171.

من القرآن والحديث، وهذا المقصد بعينه كان مقصد أبيه وجده، إلاّ أنهما لم يظهراه وأظهره يعقوب هذا[17]. وقد ذكر صاحب (القوانين الفقهية)[18] أن يعقوب المنصور الموحدي كان (عالما محدثا) ألف كتاب «الترغيب» في الصلاة وحمل الناس على مذهب الظاهرية واحرق كتب المالكية.

وفي هذا العصر (أي القرن السادس) ظهر الخلاف المذهبي فتجرأ ابن عسكر عبد الرحمٰن بن عمر الحضرمي الفاسي (580 هـ) على وضع تأليف نقدي في الخلاف بين المذاهب[19]. كما برزت دراسات نقدية أخرى مثل (شواذ المذهب المالكي) لعمر بن عبد الله بن عبد الرحمٰن القرشي المراكشي 598 هـ.

بالرغم من تمسك المغرب منذ القرن العاشر الهجري بالمذهب المالكي فقد ظهرت نقوص وثغرات في الجهاز القضائي حيث شعر السلطان سيدي محمد بن عبد الله بسبب ظهور قضاة غير نزهاء ــ وأمام استعصاء تدخل المستعمرين الأجانب في الجيوب الساحلية ــ بنوع من الخلل والهلهلة في المسطرة القضائية فاصدر ظهيراً أمر فيه القضاة بكتابة الأحكام في كل قضية في رسمين «يأخذ المحكوم له رسما يبقى بيده حجة على خصمه والمحكوم عليه رسما، ومن حكم ولم يكتب حكمه ولم يشهد عليه العدول فهو معزول» كما في نص الظهير. وكان المخزن يرسل إلى كل قبيلة من يقوم باختبار قضاة البادية قبل تعيينهم حتى لا يتولى سياسة الرعية غير ذوي الكفاءة وتسجيل نتائج الامتحان في تقارير وبيانات ترفع إلى السلطان ليصدر أمره بالتعيين، من ذلك ظهير صدر عام 1877/1294 م اعتمد على تقييد لاختبار عمال (دكالة) وقضاتهم وأشياخهم[20].

وقبله لاحظ المولى إسماعيل جهل الكثير من رجال القضاء الذين تهافتوا على الخطة فأمر بحبس بعضهم ممن امتحنوا فتأكد جهلهم وسجنهم في مشور فاس الجديد حتى تعلموا ضروريات الأحكام، وقد كان للمولى محمد بن عبد الله بادرات قانونية ذات طابع دولي أشار إليها (كايي Caillé) في كتابه حول العقود والمعاهدات في عهد السلطان سيدي محمد بن عبد الله الذي قضى على الرق حتى خارج المغرب وحارب القرصنة في البحر الأبيض المتوسط وسبق الغربيين إلى وضع مبادىء في القانون الدولي

(17) نفس المرجع، ص 171.
(18) ص 402، طبعة تونس.
(19) «الجذوة»، ص 266.
(20) «العز والصولة» لابن زيدان، ج 2، ص 8.

العام الذي كان (كايي) أستاذي فيه عام 1944. وقد ارجع السلطان القضاء إلى مفهومه السلفي بتقليص مسطرته وضمان فعاليته، وحذا حذوه ولده السلطان المولى سليمان فأنشأ في البلاط ديوانا أسند رياسته إلى قاضي مراكش محمد بن ابراهيم الزداغي وكلفه بالاشراف على حل المشكلات المرفوعة إلى البلاط، وقد استحال هذا الديوان في عهد المولى محمد بن عبد الرحمٰن إلى وزارة للشكايات vizirat des requêtes تقلدها الفقيه علي المسفيوي، وهو المنصب الذي كان يطلق عليه في عهد الحماية المحكمة العليا الشريفة، وربما وزارة العدلية كلها[21]. على أن كل وزير كان يتلقى شكاوي الناس في دائرة اختصاصه، وكان ملزما بتسجيل هذه المطالب ورفعها للسلطان الذي كان يوقع عليها بما يراه بعد درسها وتمحيصها شخصيا، ونظرا لأهمية هذه الشكاوي خصص السلطان يومي الثلاثاء والأحد للبت فيها انطلاقا من جريدة تحرر بأسماء أصحاب الشكايات[22].

قد عرف القرن العاشر ما كان يسمى بيوم الديوان. وهو يوم الأربعاء اتخذه المنصور السعدي للمشورة، فيجتمع فيه وجوه الدولة ويتطارحون وجوه الرأي فيما ينوب من جلائل الأمور وعظيم النوازل فيظهر شكايته من لم يجد سبيلا للوصول إلى السلطان[23]. وربما كان ينعقد يومي السبت والاثنين[24].

واهتمام السلطان شخصيا بشكاوي المواطنين من أبناء شعبه راجع لما طرأ على القضاء من فتور حدا ببعض العلماء إلى بيان أهمية القضاء وما اعتراه من نكوص وذلك في دراسات نقدية للوضع القضائي مثل «تحفة النبهاء في التفرقة بين الفقهاء والسفهاء» لأبي القاسم الزياني (1249 هـ)[25] و«اماطة اللثام عن لطافة الأحكام» لعبد السلام اشرقي (1348 هـ) و«رسالة في احكام البادية» لعبد الله رازقة (1144 هـ).

وقد شعر المسؤولون بأن العلم لم يكن كافيا في اختيار القضاة، بل ان النزاهة والخبرة والفطنة كانت من أهم الصفات في ميزان الاختيار، فعديم الفطنة هو المغفل. ويحكى عن قاض مغفّل قدم اليه رجل الثغ أجاب عن اتهامات القاضي بأنه بريء، فنطق بالراء غينا (بغي) فحكم عليه القاضي بحجة اعترافه والشهادة على نفسه، وقد أشار الجاحظ في «البيان والتبيين» إلى ذلك في بيتين :

---

(21) «العز والصولة» لابن زيدان، ج 1، ص 272.

(22) «العز والصولة» لابن زيدان، ج 1، ص 41 – 50.

(23) «الاستقصا»، ج 3، ص 95/ النزهة، ص 142.

(24) «مناهل الصفا» ص 205/ «المنتقى المقصور» ــ مخطوط.

(25) موجودة بالخزانة الحسنية 9752 – 6180 – 7521./..

وألثغ رأيته يفعل ما لا ينبغي
قلت أنت بري قال بلى أنا بغي

وعندما ترجم ابن القاضي في («درة الحجال» ج 1، ص 39) لأحمد بن محمد الطرون الفاسي، ذكر أنه كان قاضيا بفاس وأنه لم يكن من أهل العلم وإنما ولي لأنهم كانوا يولون القضاء من يكون عليا (أي ذا مال) وإن لم يكن ذا علم لينكف بماله عن أموال الناس وعن الرشوة لا سيما وأن القاضي كان محاطا بمستشارين من كبار العلماء والمفتين أحرار الفكر. ومن أمثال هؤلاء الأحرار الشيخ محمد بن ابراهيم السباعي رئيس قلم الافتاء بمراكش الذي كان يتصرف بحرية كاملة ويطبق الشريعة حسب مقتضيات العصر قائلا تعقيبا على سلفه «هم رجال ونحن رجال».

وكانت مجالات القضاء وأصنافه مختلفة منها قضاء الحواضر وقضاء العساكر وقضاء الحجيج وقضاء النساء وقضاء السوق وهو (الحسبة). فكان المحتسب مثلا يشرف بصفته قاضيا شرعيا على الشؤون الاقتصادية كما قلنا[26] والحرف التقليدية ومختلف الحناطي التجارية والصناعية. وقد لاحظ (باليز) في (النشرة الاقتصادية والاجتماعية عدد 49 و50) أن هذا النوع من النظام القضائي كان يتسم في جميع العصور بالحرية لأن المخزن كان يحترم مبدأ الحرية التجارية قبل صدور ظهير (1336 هـ/ 1917 م) وحرية هذا النظام لم يفسدها ــ كما يقول (باليز) ــ إلاّ الاحتكاك بالغربيين. وكان المحتسب يشرف على هيئة الصيادلة والأطباء وعضوا في اللجنة الصحية التي لم تخل منها أية مدينة ينوب عنها في السهر على النظام وتنقية الأزقة وتعهد المؤسسات العمومية[27]. ولكن ذلك تقلص أواخر القرن الماضي فاقتصرت الحسبة على مراقبة المكاييل والموازين دون كبير تأثير في جهاز الاقتصاد المحلي الذي أصبح يخضع للتطور الهام المحقق في الحقل الاقتصادي على الصعيد العالمي، ويتطلب فكرا خلاقا موجها يشعر بالمسؤولية لادراج الدولاب المحلي في البوتقة الوطنية العامة، على أن القضاء في مجموعه كان يحظى بثقة الشعب نظرا لنزاهة معظم رجاله وحسن أحدوثتهم في الغالب، وقد تحدث (جان موكي Mocquet) في رحلته (1601 – 1909 م) عن قضاة المغرب، فنوه بسرعة وعدالة المسطرة القضائية عندهم[28]. وقد استقر هذا الوضع غالبا إلى مابعد الحماية بقليل.

وذكر (لود فيك) Ludovic de Campou في كتاب «الغرب المعاصر امبراطورية

(26) «نفح الطيب»، ج 1، ص 203.
(27) رينو، «الطب القديم بالمغرب»، ص 36.
(28) الوثائق الغميسة ــ دوكاستري، السعديون ــ السلسلة الأولى، ج 2، ص 400.

تنهار» (ص : 114) أن كل فخذة من القبائل المغربية كانت تشتمل على بنيات ثلاث : (مسجد للصلاة وكتاب لتحفيظ القرآن ومقصورة قاض لاصدار الأحكام الشرعية).

وقد تعزز القضاء المغربي بمراجع تعد بالمآت تحلل المبادىء القضائية والماجريات المتجددة في نطاق الأصالة المالكية والطابع المغربي الذي تتسم به الصِّلاتُ الاجتماعية في معاملات الأفراد والجماعات، وقد برع علماؤها في ايجاد الحلول المواتية لهذه القضايا دون تنطع ولا تعصب علما بأن الشريعة الاسلامية صالحة لكل زمان ومكان تتطور حسب مقتضيات العصور متشبثة بروح التشريع مع الاحتفاظ بالأصالة الفكرية والروحية، ويكفي أن نشير إلى ثلاثة من هذه الكتب «حديقة القضاء» للعربي بن عبد الله المستاري رئيس البحر في عهد المولى محمد بن عبد الله[29]. و«قلادة التسجيلات والعقود وتصرف القاضي والشهود» لموسى بن عيسى العقيلي السوسي (791 هـ) و«رسالة اصلاح القضاء» أيام المولى محمد بن عبد الله[30].

وهذه الحرية في التصور والحكم التي امتاز بها القضاء المغربي في أبهى عصوره كانت هي الطابع الذي اتسم به العمل الفاسي والعمل السجلماسي والعمل الرباطي، إذ هي مجموعة (نوازل) شبه ما يعرف اليوم بـ : Jurisprudence (أي ما جرى به العمل). وقد كتبت فيها مآت المجلدات أسهم في إعدادها فقهاء من حواضر المغرب وباديه فتبلورت فيها آراء جريئة لفض نزاعات ومشاكل طريفة أغنت الفكر الفقهي الاسلامي، وقد نشرنا نماذج لأصحاب هذه النوازل في كتابنا «معلمة الفقه المالكي» الذي نشرته (دار الغرب الاسلامي، بيروت، عام 1403 هـ/1983 م)، وقد أثارت هذه النوازل إعجاب فقهاء العالم الاسلامي بما اتسمت به من جرأة وحرية لا يحيدان عن الشرع الصحيح والعقل الصريح. وهو عنوان كتاب (للحافظ ابن تيمية) وقد حفلت (المكتبة العامة) بالرباط وكذلك (المكتبة الحسنية) بالرباط بالقيم النادر عن هذه النوازل التي هي عبارة عن فسيفساء من الماجريات المتجددة في جبال المغرب وسهوله وصحرائه من شنكيط وسجلماسة إلى درعة وورزازات واسموكة وشتوكة ودكالة وزرهون وطنجة وفاس ومراكش ومكناس ووزان حسب مسقط رأس أصحابها.

إلاّ أننا لم نستطع إلى الآن الاستفادة من كتب النوازل لإلقاء بعض الضوء على الجانب الغفل من حضاريات واجتماعيات تاريخ المغرب. إذ أن (النوازل) عبارة عن قضايا ووقائع عامة عاشها المغرب وكيفت اختياراته ومساراته، ولعل (النوازل) طبعت ثلاثة

(29) نسخة منه في الخزانة العامة 1862 د.

(30) الخزانة العامة 330 د.

مجالات من تاريخ المغرب، فهنالك نوازل ذات طابع اقتصادي مثل (نوازل المزارعة) في «معيار» الونشريسي، وقد ترجمها بيرك (Berque) إلى الفرنسية عام 1940 بالرباط. وكذلك «رفع الالتباس عن شركة الخماس» لابن رحال التادلي (1140 هـ) قاضي مكناس والدار البيضاء[31] و«كشف القناع عن بيان السبب الموجب لتضمين الصناع»، له أيضا نسخ كثيرة في الخزانة العامة والخزانة الحسنية وتطوان. وهنالك صنف ثان من النوازل إقليمي مثل رسالة «الدرة المكنونة في نوازل مازونة» ليحيى بن احمد المقيلي[32] أو نوازل عيسى بن عبد الرحمٰن السكتاني قاضي القضاة بمراكش وتارودانت (1062 هـ)[33] أو «مواهب الأجيال في نوازل البلاد السائبة والجبال» لمحمد بن عبد الله الكيكي (من جبل كيك باقليم مراكش 1185 هـ)[34]. أما النوع الثالث من النوازل فهو أوسع مجالا، إذ يشمل المغرب الكبير والأندلس مثل «الاعلام بنوازل الأحكام» مع ذكر الوقائع والأحداث الأندلسية لعيسى بن سهل الحياني قاضي طنجة ومكناس وغرناطة (486 هـ)[35].

وما قلناه في (النوازل) نقوله في كتب (الوثائق) وهي عقود يسجلها العدول، وقد عرف ابن الخطيب الوثيقة في كتابه (مثلى الطريقة في ذم الوثيقة) أي وثيقة العدول غير النزهاء الذين كان العلماء لهم بالمرصاد حتى قال بعضهم (كل العدول عدول إلاّ العدول) وهنالك كتب أخرى مثل «المقصود المحمود في تلخيص العقود» لعلي بن محمد الصنهاجي الريفي (585 هـ/1189 م)[36]. وكتب العقود والمواريث لأحمد بن محمد الحوفي القلعي قاضي اشبيلية في عهد يوسف الموحدي (580 هـ/1184 م).

وقد أبى الفكر الشمولي المغربي الاّ ان يستعرض (الوثائق) في المذاهب الأخرى كما فعله أحمد بوجيدة الفاسي (357 هـ) حامل لواء مذهبي مالك والشافعي في القرن الرابع الهجري، وكان الملوك يشجعون ذوي الكفاءة من الشباب على اعتلاء أرفع المناصب القضائية، حيث استقضي الفقيه عمر بن عبد الله بن محمد الأغماتي بفاس وهو ابن عشرين سنة، وكذلك الفقيه عمر بن محمد بن حم كردس الدمناتي الذي استقضي بقصبة مراكش وهو ابن عشرين سنة أيضا ومحمد السعيدي بن محمد بن عمر ابن العياش قاضي الجماعة بمراكش استقضاه المولى سليمان بسجلماسة وهو ابن خمس وعشرين سنة[37].

(31) الخزانة العامة، 1862 ــ الخزانة الحسنية 8671.
(32) الخزانة الحسنية، 3132.
(33) الخزانة العامة، 224.
(34) الخزانة الحسنية، 2292.
(35) جزآن في خزانة القروين ل، 299/80 ــ الخزانة العامة 1728.
(36) مكتبة الزيتونة (2833/390/ المكتبة الوطنية بتونس، 539 م).
(37) مكتبة الزيتونة «الاعلام» للمراكشي، ج 7، ص 5، طبعة 1975).

والواقع أن خطة الإفتاء كانت تعتبر سندا قويا لتعزيز القضاة ولحملهم على التحري خشية الاصطدام بآراء مخالفة تستند إلى نصوص فقهية أقوى وأعلق بالموضوع وقد ظهر الافتاء بالمغرب في عهد محمد الشيخ السعدي اقتباسا من الأتراك وإن كان المغرب قد توفر قبل ذلك على مفتين، ولكن دون صبغة رسمية، أمثال ابن العجوز عبد الرحيم السبتي الأصيلي شيخ الفتيا الذي تتلمذ لابن زيد القيرواني وتوفي عام 413 هـ/ 1022 م، وأصبح الافتاء من أسمى الوظائف لا يرخص فيه إلاّ لذوي المروءة والدين فضلا عن الضلاعة في العلم، وكان العزل والعقاب والتنكيل مآل من «طرأ عليه أو ظهر منه ما يخالف ذلك». وقد صدرت ظهائر شريفة في الموضوع أمر فيها المولى عبد الرحمٰن بن هشام برفع يد المفتين عن الفتوى بطنجة نظرا لفساد الأحكام والتلبيس على العوام وذلك في 25 رمضان 1274 هـ. ولعلنا نجد مفتين يفتون للمدعي والمدعى عليه انتجاعاً للمال.

وكان مجلس المفتين بالمغرب يعمل تارة كمحكمة عليا للنقض والابرام وأخرى كهيئة استينافية، وهذا المجلس يجمعه السلطان عند الحاجة للنظر في قضية فقهية قبل احالتها على محكمة جديدة. وكان السلطان يصدر الأحكام مرة في الشهر ويتلقى طلبات الاستيناف ويتقاضى أمامه الأجانب أكثر من رعاياه، وقد سقط آنذاك في أيدي بعض القناصلة الأجانب الذين كانوا يطالبون بحرية التقاضي ضمن امتيازات capitulations في خصوص الأجانب والمحميين من المغاربة.

وهكذا يمكن القول بأن أول قاض بعد السلطان هو المفتي الذي يتلقى طلبات الاستيناف، وكان هنالك ثلاثة مفتين بمراكش وفاس وتارودانت. وقد شملت عناية ملوكنا العلويين رجالات الافتاء في سائر أنحاء العالم الاسلامي وخاصة في الحرمين الشريفين حيث حبس السلطان سيدي محمد بن عبد الله أموالا طائلة على رجال الافتاء في المذاهب الأربعة.

والواقع أن فعالية وشمولية وعالمية خواص فقه القضاء الاسلامي لم تكن وليدة العصور المتأخرة، فقد وضع يعقوب الكوهن المعروف بالفاسي وهو يهودي، (توفي عام 404 هـ/1013 م وولد بقلعة ابن احمد قرب فاس) ــ تعليقا جديدا على التلمود في عشرين مجلدا ــ يعتبر إلى اليوم من أهم مراجع التشريع العبري ضمنه 320 فتوى بالعربية اقتبسها من الماجريات المالكية المغربية. والفاسي هذا هو الذي أسس في اليسانة ((Lucena معقل ابن رشد في الأندلس (معهدا للدروس العليا التلمودية)، وفي القرن الماضي جمع أحد أساتذة القانون في مدريد 1151 عقدا للنوازل التجارية محرّرا باللغة العربية، وقد نص على ذلك صاحب المدجنون في طليطلة في القرنين الثاني والثالث

الميلاديين. ولا يجهل أحد مدى تأثير فقه القضاء في بعض التشريعات الأوروبية كمدونة الفقه المدني المعروفة بمدونة (نابليون) حيث اقتبس خاصة في مادّة الأحكام والعقود والالتزامات.

وقد علل (روني مونطاني)[38]. هذه الفعالية للغة العربية بكونها تشكل للحضارة العالمية أداة للتعبير عن الفكر الديني والسياسي، وقد سانده (ماسينيون) ملاحظا أن استمرار حياة اللغة العربية دوليا ـــ لمن يعرفها طبعا ويدرك عمقها ـــ يعدّ عنصراً أساسياً لمستقبل السلام بين الأمم.

ولن نختم هذا البحث دون أن نشير إلى نموذجين من الدراسات حول علم يندرج في فقه القضاء المسؤول عن المواريث والأهلة لنتبين مدى شمولية الفقه بالإضافة إلى علم منفصل يعد من فروعه هو علم التوقيت والفلك وكذلك علم الفرائض، ويشكل كلاهما علما يدخل في الفقه والحساب، برع فيه كثير من علماء المغرب نظرا لصلته الوثيقة بجانب هام من الشريعة الاسلامية وقد تحدث عنه ابن خلدون[39]. ومن العلماء الذين برزوا في ذلك : ابن البناء احمد بن محمد الأزدي المراكشي الرياضي الحيسوبي صاحب «الفصول في الفرائض» الذي شرحه يعقوب بن أيوب بن عبد الواحد الموحدي[40]. وابن رشد الحفيد محمد بن أحمد الفيلسوف الطبيب صاحب «المقدمة في الفرائض» على عقيدة الامام، توجد نسخة في الجزائر 598 والفاتكان 1416 عليها عدة شروح منها شرح محمد بن ابراهيم التناني (المتحف البريطاني 627/ باريز 1057 – 1061).

تلك فذلكة مقتضبة تعطينا صورة عن مدى ثراء تراثنا الفقهي الذي عرف له قيمته الدولية كل من صاحب الجلالة محمد الخامس وصاحب الجلالة الحسن الثاني عندما تشكلت بعد الاستقلال لجنة مدونة الأحوال الشخصية التي انطلقت من هذا التراث وهو تراث يعطي للفقه الاسلامي بعدا دوليا أبرزه المؤتمر العالمي للقانون المقارن Droit Comparé الذي انعقد بباريس عام 1951 ملاحظا صلاحيته لكل مستجد من مفاهيم وتقنيات، واستجابته لمتطلبات الحياة المعاصرة.

(38) «البربر والمخزن»، ص 52.
(39) «المقدمة»، ج 1، ص 810.
(40) الخزانة العامة، رقم 539.