مجلة الآداب والعلوم الإنسانية ISSN: 1112-4628, EISSN: 2588-2449

مجلد : 22 عدد 2 السنة :2023

عنوان المداخلة: معالجة الآفات الاجتماعية في كتب فقه الوثائق بالغرب الإسلامي.

Social ills treatment in the Documents jurisprudence books in the Islamic west

:فعاليات الملتقى الوطني الموسوم بـ

"جهود علماء الغرب الإسلاميّ في معالجة الآفات الاجتماعية"

مخبر البحث في الدراسات الأدبية والانسانية كلّية الآداب والحضارة الإسلامية

.جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة

يومي الاثنين والثلاثاء 25-26 شوال 1444 هـ الموافق لـ 15-16 ماي 2023م

اسم ولقب المؤلف الأول: الدكتور لمين ملاك

الدرجة العلمية والعنوان المهني: جامعة الشيخ العربي التبسي – تبسة

البريد الإلكتروني المهني: laminemellak256@gmail.com

تاريخ الاستلام:../../2023 تاريخ القبول: ../../2023. تاريخ النشر: 25/09/ 2023

ملخص المداخلة:

كتب فقه الوثائق والعقود مما جاد به الفقه المالكي وصار علامة مميزة له، فقد أجاد فقهاء المالكية في هذا الباب الفقهي التفصيلي الذي يعنى بمعاملات الناس وضبطها بعقود فقهية محكمة نابعة مما يسجل من اختلالات في المعاملات الحياتية اليومية بين أفراد المجتمع، سواء في شقها الإيجابي أو الاحترازي، وإنما الاحتراز يكون عن الاختلالات المتوقعة أو التي وقعت فعلا والتي تهدد المجتمع، وإن التنصيص على هذه السلوكات الاجتماعية والتحرز منها بكتابة فقهية ضابطة لتؤمن حقوق الغير لمن الوسائل المهمة التي حملها المشروع المالكي في اصلاح المجتمع، وإن قراءة ذهنية الموثق الفقيه حين تدوينه لعقوده أو الموثق المؤلف حين تجميعه لوثائقه لكفيلة بإعادة رسم بعض الملامح عن الآفات المجتمعية التي عرفها مجال الغرب الإسلامي، وإن هذا الاتساع في المجال ورغم وحدة المذهب فإنه قد يحيل إلى خصوصيات بعض الحواضر حتى في مشاكلها الاجتماعية لاختلاف خصوصيتها وأقاليمها ومواردها، وعليه فقد ظهرت مؤلفات خاصة بحواضر دون غيرها كوثائق البجائي، وثائق المازوني، وثائق الغرناطي، وثائق ابن راشد القفصي، الوثائق المجموعة، إضافة لأعمال ابن مغيث، ابن سلمون، ...

كتب فقه الوثائق العديدة التي تزيد عن الأربعين مؤلفا والتي كان موضوعها الأساس كلها هو المجتمع وهدفها معالجة مشاكله وآفاته، فإن عرض بعض نماذجها كفيل بإعطاء صورة أخرى عن مشروع المالكية في إصلاح المجتمع وضبطه من خلال الكتابة الفقهية المحكمة والعقود المبرمة الضامنة للحقوق في كل مناحي التعاقد: الأسري، المالي، الحرفي، العمراني، ... إن انفتاح هذا النوع المصدري على كل فئات المجتمع قد تعرفنا عن اعتلالات المجتمع من الشجارات والتدمية، والتعدي على الملكيات، إضافة للمناكر كضرب المزامير والسكر وإكراء المحلات لليهود، كما يفيد كثيرا في النزول إلى طبقاته السفلى ومعاينة آفاتهم كإباق العبيد، وتزويج صغار البنات دون سن البلوغ، والصعود إلى علية القوم كوثائق التسري، وتطليق الزوجة الثانية، بل أنها تفيدنا حتى في التعرف على مشاكل البحر وهو ما خصص له أبو فراس القيرواني كتاب خاص وعليه فإن تقديم وتحليل بعض كتب فقه الوثائق ودراسة بعض العقود مما يفيد في إبراز جهود علماء الغرب الإسلامي في معالجة الآفات الاجتماعية.

Invention summary,

Documents and contracts jurisprudence have been written from what the jurisprudence Maliki offered and it became a distinctive sign for it .The Maliki jurists excelled in this detailed jurisprudential section that deals with people's transaction and controlling them with court jurisprudential contracts stemming from what records imbalances in daily life transactions between members of society whether in its positive or precautionary aspects. Rather precaution is about expected or actually occurring imbalances that threaten society , and stipulating these social behaviours and avoiding them in jurisprudential writing to

secure that rights of others is one of the important means carried by The Maliki project in reforming society , and reading mentality of the notary jurist when he wrote down his contracts or the notary author when he collected his documents in sufficient redraw some features of the social . Societal scourages that the field of the Islamic Western knew, and that this breadth in the field and despite the unity of the doctrine may refer to the privacy of some urban areas even in their social problems due to the difference in their privacy and regions . And it's resources accordingly , there have been a publications to urban to urban cities not others , such as the documents of El -Mazoni the documents of the documents of Ibn Rashid Al - Qafsi ,the collected documents , in addition to the works of Ibn moughith , Ibn Salmon ,...

He wrote the jurisprudence of the numerous documents that exceed fourty author s whose main theme was all of society and its aim is to treat it's problem and it's afflictions . The presentation of some of its models in a sufficient to give another picture to The Maliki in reforming and controlling society through the book. Reforming and controlling society through jurisprudential writing and concluded contracts that guarantee rights in all aspects of contracting , financial, vocational, urban ,..

the openness of this source type to all segments of society has taught us about the ills of society such as quarrels , bloodshed , and encroachment on property , in addition to evils such as beating flutes, drunkenness ,and renting shops to the Jews , it also helps a lot in going down to its lower layers and examine their afflictions such as , keeping slaves , marrying of all young girls under the age of puberty , and extending to the attic of the people such as concubinage documents and divorcing the second wife . What Abu Firas Al -Qayrawan devoted a special book to, and accordingly , presenting and analysing some books on jurisprudence of documents and studying contracts, which is useful in

highlighting the efforts of western Islamic scholars in dealing with social pests.

مقدمة

بسيادة المذهب المالكي في الغرب الإسلامي صار المشروع الفقهي له هو انتاج مجتمع يحتكم لقواعده وآرائه واجتهاداته، وحيث أن الفقه المالكي قد تميز في جانبه الواقعي ببروز فرع فقهي عملي مساير لحركية المجتمع ومختلف احتياجاته سواء منها الدورية أو الطارئة بمعنى الحياتية المعتادة أو النازلة الجديدة، فكان هذا الفرع يعمل على توثيق المعاملات اليومية بين أفراد المجتمع سواء في ضبط الحقوق وكتابتها أو في التحرز مما يمكن أن يحدث في المستقبل بين أطرف العقد، وإن هذا الضبط أو التحرز مما يسعى إليه الموثق والفقيه خدمة للمجتمع، فيحول الذهنية السائدة في المجتمع إلى كتابة عقودية موثقة تحفظ ما كان سائدا فيه سواء كان منها إيجابيا أو سلبيا أو أخلاقيا أو كمفاسد، وإن تلك الحرفة المنتجة للعقد المتمثلة في مهمة كاتب العدل في دكانه ما هي إلا حلقة أخيرة في منظومة التوثيق التي يمثل فيها الفقيه المؤلف لكتب التوثيق ركنا أساسيا، حيث تحمل كتب فقه الوثائق والعقود صورا ذهنية وقيمية للمجتمع المعالج من مشاكل ومفاسد وآفات، طالما تدخل فقهاء الوثائق في معالجتها وإيجاد حلول له، وإن هذا التدخل لا بد أن يحفظ في سياقاته تسجيلات مباشرة وضمنية لمشاكل المجتمع وآفاته.

عليه تصبح كتب فقه الوثائق والعقود مصدر مهم لدراسة التاريخ الاجتماعية، ولا بد لمن يروم ذلك أن يتمرس في التعامل معها لصعوب فصل الفقهي عن المجتمعي والتاريخي وهو ما يستدعي اتباع منهجية خاصة للتعامل مع كتب فقه الوثائق، ومن المهم أيضا في التعرف على كيفية معالجة الآفات الاجتماعية في كاب فقه الوثائق من رصد بعض الذهنيات من خلال سياقات الوثائق المحررة بما يمكن من رصد الظواهر الاجتماعية البارزة التي حفظتها كتب فقه الوثائق، وكذلك مساهمة فقهاء الوثائق والعقود في تشخيص الآفات الاجتماعية والمشاكل والمفاسد والمناكر وغيرها، والتعرف على الحلول التي قدمها الفقيه الموثق في معالجة الاعتلالات الاجتماعية في عقوده النموذجية التي ينتجها ويقدم للموثق الحرفي لخدمة مجتمع الغرب الإسلامي.

1- منهجية التعامل مع كتب فقه الوثائق في الدراسات التاريخية

أول ما يصطدم به الباحث التاريخي في التعامل مع كتب فقه الوثائق والعقود هو طغيان المادة لفقهية على مضامينها من بدايتها إلى نهايتها فقهي كتب فقهية بحتة موجهة للفقهاء والموثقين والقضاة بالأساس لمعالجة مشاكل المجتمع، غير أن هذه المنعة لفقهية وربما الانغلاق الفقهي هما من صعوبات البحث التاريخي في المصادر الدفينة والتي قد تجازوها بعض الباحثين ممن خبر التعامل مع كتب النوازل، غير أن هذه الصعوبة تزيد أكثر في كتب فقه الوثائق والعقود مقارنة بكتب النوازل، وهو من يستدعي من الباحث قراءة المصدر الواحد والوثيقة الواحدة أكثر من مرة حتى يتعرف على الاشكالات المجتمعية في كتب فقه الوثائق، ويتعرف على المشاكل والآفات الاجتماعية المتضمنة في عقودها والمختصرة في عناوين عقودها، بما يمكنه من استغلال هذا المصدر ووثائقه واستخراج القواعد الأخلاقية التي صاغها فقهاء الوثائق وضمنوها في عقودهم ومؤلفاتهم.

1-1- القواعد الأخلاقية في العقود.

المتقلب بين العقود العدلية وكتب فقه الوثائق كثيرا ما يرى العلاجات المجتمعية ماثلة في الضوابط والشروط والتحرزات التي يصوغوها محررو الوثائق والموثقون المؤلفون لنماذجها بما يمكنه من الإطلاع على العلاجات المنتهجة فقهيا للمشاكل والآفات المجتمعية، وكثيرا ما يحيله ذهنه للتساؤل عن كم القواعد الأخلاقية التي يحملها هذا المصدر، ويتساءل هل هي أخلاق صالحة منمية للمجتمع أم قيم فاسدة مسقطة له، فأكيد أن القيام على الأيتام والأرامل والمرضى وتقديم الهبات والتبرع وإبراء الذمة وآداء الأمانة وحفظ الحقوق ورعاية الأهل وخدمة المجتمع قيم أخلاقية منمية ومطورة للمجتمع، ومن جهة أخرى فالآفات كالسرقة[1] واللصوصية والاختلاس والاستيلاء على الأملاك مؤذنة بالخراب[2] والتقهقر الاجتماعي؛ وكل من هذه السلوكيات بفرعيها الإيجابي والسلبي حفظتها كتب الوثائق، سواء بشكل مباشر في عنوان الوثيقة أو ضمن نصها ومتنها وبين سطورها، ويتولد عن هذا السؤال الأخلاقي سؤال عن دور القيم والسلوكيات الاجتماعية في استمرار بناء قوة المجتمع أو إضعافه، بحيث يمكن تصنيف هذه الأخلاق في مجالات وقيم ومسارات داعمة لقيم التكافل والاندماج الاجتماعي، وفي مسارات أخرى تدفع إلى الانزواء واللامبالاة والانغلاق والانفلات من المسؤولية الاجتماعية، مع التأكيد على أن لكل من الفرعين من القيم المجتمعية آثارا على ذهنية الحُكم واستمرارية الدول في قوتها وضعفها، فكتب الوثائق حتى وإن لم تحفظ لنا الأسماء[3] فقد حفظت لنا الذهنيات والقيم المساعدة على وضع استدلالات ووضع عوامل تفسر مسار تطور القوة والضعف في المنظومة السياسية والاجتماعية، فهذا يصب في الفكرة القائلة بأن المجتمع هو من ينتج الحكم وعليه فكتب فقه الوثائق لا تحمل عقودا نموذجية فقط بل تحفظ آفات اجتماعية وحلولا ومعالجات لها تبين أهمية ودور الموثقين في معالجة المجتمع ومدى أهمية وإيجابية جهودهم في ذلك بشقيهم الفقيه والحرفي.

---

[1]- يذكر أن بيت مال المسلمين الذي لأبناء السبيل الموجود بداخل المسجد الجامع بقرطبة قد تمت سرقته سنة (353هـ/ 964م). ابن عذاري المراكشي، البيان المغرب في أخبار الأندلس والمغرب، تح: ج.س. كولان و إ. ليفي بروفنسال، دار الثقافة، بيروت، ج2، ص 236.

[2]- ابن خلدون عبد الرحمن (ت 808هـ/1406م)، مقدمة ابن خلدون، ضبط، خليل شحادة، مر، سهيل زكار، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2001، ص- ص 353- 358.

[3]- مشكلة تحديد الأسماء في الوثائق والرسائل أشار لها أحمد عزاوي ضمن المشكلات الرئيسية التي واجهته في كتابه (رسائل موحدية)، حيث يشير إلى أن "هناك عدد كبير من الرسائل حذفت منها أسماء الأعلام واستبدلت برموز كفلان وأبي فلان أو فلانة كناية عن اسم البلد الموجهة إليه أو الموجهة منه، مما يزيد في تعقيد المضمون " أحمد عزاوي، رسائل موحدية، منشورات كلية الآداب والعلوم الإنسانية، القنيطرة، 1995، ج 1، ص 12.

1-2- الإشكالات المجتمعية في كتب فقه الوثائق

تتشابه كتب فقه الوثائق جزئيا مع كتب النوازل الفقهية التي عمل المؤرخون على تطويعها لتشكيل المعرفة التاريخية[1]، بما يجعل إمكانية تطويع كتب فقه الوثائق واردة وإن لم تكن الدراسات حولها بنفس الكم، فالمادة الأساسية في هذا المصدر عبارة عن وثائق وعقود نموذجية، وتاريخيا تكون " العقود شاهدة على الغنى والبؤس والوضع المالي والهيكلة الاقتصادية والاجتماعية من خلال العمليات المتعاقد عليها، فالوثائق العدلية قرينة قوية على قدرة التراث ومصدر ممتاز لاستخراج المعرفة بالنسبة للمؤرخين"[2]، هذا بالنسبة للعقود الموثقة وخاصة في شقها الجماعي الواقعي المتعلق بعامة المجتمع بحكم أنها يمكن أن تساهم في معالجة الإشكالات المجتمعية في إطار ما تقدمه من مادة وذهنيات وقيم محفوظة في سياقاتها ومضامينها، فالمدونة الفقهية النوازلية التي أثبتت فعاليتها في الدراسات التاريخية الاجتماعية والاقتصادية تجعلنا نطرح إشكالا حول مدى نجاعة كتب فقه الوثائق للتوظيف التاريخي الاجتماعي، حيث أن المرتكز الأساسي في هذا المصدر الفقهي هو العقود النموذجية التي صيغت وفقا لحاجات الاجتماع البشري ومتطلباته، فالوثائق الغرناطية تعتبر تطبيقات فعلية للعقود النموذجية بصيغها المتضمنة في كتب فقه الوثائق، واستقراؤها يسمح بكشف جزء مهم من الحياة الاجتماعية بغرناطة والأندلس "تكشف لنا مجموعة من المظاهر تتصل بالحياة الاجتماعية والعادات والتقاليد التي جرى عليها أهل غرناطة في ذلك العصر"[3].

فكتب الوثائق بالضرورة تحفظ إلى حد ما بعض الصور الذهنية التي على الأقل يكون فقهاء الوثائق قد احتكموا أو خضعوا لها وضمنوها في العقود المصاغة حين أرادوا معالجة القضايا المطروحة في حينه، ومنها المسائل الأسرية ومشاكلها، فمن خلال العقود الفقهية النموذجية المحفوظة في كتب فقه الوثائق الأندلسية والمغربية يمكن أن نتلمس بعض المفاسد والمشاكل الاجتماعية وكذلك حلولها وتعمل الوثائق المالكية معها كظاهرة الطلاق والخلع والتسري والتفكك الأسري وما ينجم عنه من تباعات واعتلالات اجتماعية كثيرة.

---

[1]- Francisco Javier Aguirre SadabaJavier Aguirre Sadaba Francisco, al-muqni fi ilm al-surut, (formulario notarial), Consejo superior de investigaciones cientificas,instituto de cooperacion con el mundo arabe, Madrid, 1994, p. 6.

[2] -Antoni Furió, "Le crédit dans les registres notariaux de la région de valence au bas moyen âge", Mélanges de l'École française de Rome, Moyen-âge, tome 117, n°1, (2005), p.408.

[3]- لويس سيكو دي لوثينا، وثائق عربية غرناطية من القرن (التاسع الهجري/ الخامس عشر الميلادي)، حققه وقدم له وذيله بجامع مفردات مع ترجمة إلى الإسبانية، لويس سيكو دي لوثينا، منشورات معهد الدراسات الإسلامية، مدريد، 1961، ص 23م.

1-3- الآفات الاجتماعية في عناوين العقود.

ومن التقنيات البسيطة التي تساعد الباحث التاريخي في تتبع الآفات الاجتماعية من خلال كتب فقه الوثائق هو اتجاهه مباشرة لمسرد العناوين، حيث من خلاله لتجميع لعناوين العقود والوثائق يمكنه أن يستشف بطريقة بسيطة مجموعة كبيرة من المفاسد والمشاكل الاجتماعية التي تعمل هذه المؤلفات الفقهية المصدرية النوعية على معالجتها، فعناوين الوثائق والعقود وكثرتها تعكس بوضوح أهمية الفقيه الموثق ضمن المشروع المالكي في اصلاح المجتمع بمشاكله الاجتماعية وامتداداتها الاقتصادية وتفرعاتها الحضرية والريفية، فمن خلال العناوين فقط تظهر أهميتها الوثائق، كوثيقة إباقة عبد، وثيقة قيام بعيب، وغيرها، فهذه الوثائق توضح أن هناك ظواهر اجتماعية تعتبر مفاسد وربما حتى آفات يجب معالجتها، تكما تبين أن هناك مختصين وخبراء في سلع معينة ونشاطات صعبة تمكنهم من إثبات العيوب والأضرار وتحديد زمانها أهي قبل العقد أو بعده وتحرر بذلك الرأي وثيقة جديدة، فكل مشكلة تحل بوثيقة ولها وثيقة خاصة، فهذا التنوع في عناوين الوثائق يظهر كذلك مدى تطور التشريع الاجتماعي المرتبط بازدهار الأنشطة وتنوعها بما يزيد من جهة أخرى من المشاكل التعاقدية الناجمة عن المعاملات اليومية المتنوعة، غير أن تلك المشاكل لها نماذج من الحلول صاغها فقهاء الوثائق بما يضمن الحقوق ويحميها، مما يمكن الباحث في تاريخ الغرب الإسلامي من تحصيل معلومات جديدة يمكن أن تحملها كتب فقه الوثائق والعقود.

1-4- استغلال الوثائق العدلية

زيادة على كتب فقه الوثائق والعقود فإن الحصول على الوثائق والعقود يستدعي العودة إلى المدونة الفقهية ككل ومنها خاصة كتب النوازل، فالبحث عن وثائق وعقود في كتب النوازل يساهم في فك الحصار وضعف الحيثيات والملابسات التي تشكلها نماذج الوثائق في كتب الوثائق، أين تقدم كتب النوازل حالات واقعية فعلا على الأقل يكون فيها المكان والزمان حاضرين بوضوح في النازلة التعاقدية بما يُمكن من التأكد من نسبة المسألة لمجال وزمن محددين والبناء على ذلك في رصد التحول أو الاستنتاج والتحليل، مع وجوب التأكيد على أن هذه النمذجة هي ضرورة تقنية ومسألة بديهية يسعى من ورائها المؤلف إلى توفير نماذج مرجعية للموثقين ومن ثمة فهي انعكاس جيد لمشكلات المجتمع وبنيته[1]، فمادة كتب الشروط وإن كانت في أغلبها نماذج نظرية يختص كل منها بملمح حضاري معين فإن ذلك لا يمنع من الاستفادة منها في جوانب الحياة الاجتماعية ومنها المشاكل والآفات والحلول والعلاجات[2].

---

[7]- إبراهيم القادري بوتشيش، تاريخ الغرب الإسلامي – قراءات جديدة في بعض قضايا المجتمع والحضارة-، دار الطليعة للطباعة والنشر، بيروت، 1994، ص 32.

[2]- نجلاء سامي النبراوي، "مؤلفات الشروط الأندلسية مصدرا للتاريخ الاجتماعي"، أبحاث المؤتمر الدولي الحضارة الإسلامية في الأندلس، مركز دراسات الحضارة الإسلامية، مكتبة الإسكندرية، مصر، 2020، ص 245.

أما مضامين العقود والوثائق النموذجية فإنها لا تستغني عن أداتي التحليل والتأويل وهما ملائمتين لاستغلال مضامين الوثائق والعقود ونماذجها، حيث يمكن الوصول إلى رؤية ما وراء النص الفقهي العدلي بذهنية أشمل ومن زوايا متعددة؛ مع أن العقود الفعلية هي الأثر الحقيقي والواقعي للمعاملات العدلية، والتي تحفظ سلوكات وتفكير وقرارات ومشاكل وحلول أطراف العقد ومن ورائهم القيم والذهنيات المجتمعية، فقياسا وانتقالا من الجزء إلى الكل فإن كان العقد الواقعي يعبر عن أفراد بذواتهم ووقائع محددة، فإن العقد النموذج يعبر عن مجتمع كامل بقيمه وذهنياته في حينه، وتدل التحرزات والشروط الموضوعة في كتب الوثائق على ما أتفق عليه وما أعتيد عليه بما أصبح عرفا، وصار بمقتضاه العمل، فمن خلال ذلك كله حفظت الوثيقة النموذج قواعد مجتمعية سادت في عصر ومكان المؤلف الواضع للعقد النموذج، فاستغلال الوثائق العدلية يحتاج إلى عدم تخطي النمذجة الطاغية على مضامينها بل وتوظيفها من خلال استنتاج الذهنيات الواضعة لشروطها وكذلك استنتاج المشاكل والآفات من خلال الحلول والضوابط الموضعة ضمنها، كما يمكن الاستعانة بالوثائق الواقعية المتناثرة في كتب النوازل وغيرها من بعض المدونة الفقهية.

فمنهجية التعامل مع كتب فقه الوثائق في الدراسات التاريخية تستدعي جهدا مضاعفا في تطويع مادتها، وأنها رغم نمذجتها الطاغية إلا أنها تمنح قراءة شاملة للذهنيات والقيم، كما أنه من المفيد استحضار منهجية التعامل مع كتب النوازل وتطبيقها في بعض الجزئيات مع التنويه على صعوبة تكون أكثر في التناول من خلال كتب فقه الوثائق.

2- رصد بعض الذهنيات من خلال كتب الوثائق.

من بين أهداف الدراسات التاريخية الاجتماعية هو العمل على محاولة إعادة تشكيل البنى والذهنيات والعلاقات التي كانت سائدة من خلال توظيف العديد من المصادر التي يجتهد الباحثون باستمرار في توظيفها واستغلالها كل وأدواته التي يستخدمها في ذلك، ومن هذه المصادر كتب فقه الوثائق والعقود التي عرف الغرب الإسلامي بإنتاجه لهذا النوع من المصادر التطبيقية وتميزه كما نوعا في ذلك، خاصة الأندلس التي أنتجت كما أكبر وكانت زمنيا أسبق، فكتب فقه الوثائق تتضمن نماذج لإبرام العقود الموثقة، تأتي هذه النماذج غالبا مدعومة بسياقات فقهية وحيثيات اجتماعية، يمكن عند تحليلهما معا إنتاج معرفة تاريخية جديدة، تساعد في إعادة تشكيل الذهنيات السائدة التي حفظها الفقهاء المؤلفون لتلك الكتب، بحكم أن التشريع التوثيقي مبني أساسا على إيجاد الحلول للمشكلات والمعاملات لمجتمعية والاقتصادية وغيرها مما كان واقعا وحتى نادر الوقوع، وهو ما يجعل هذا النوع من المصادر غنية جدا بالأعراف والعادات التي كانت سائدة حتى أن كتب فقه الوثائق تعتمد على مبدأ أساسي في صياغة العقود هو مبدأ (ما جرى به العمل)، فهي بهذا الشكل يمكن أن تحفظ الذهنيات السائدة وتكشف عن بعض المسكوت عنه الذي لم يصل إلى درجة الظاهرة واعتبر كاستثناء، كما أن استقراء بعض الوثائق قد يكشف بعضا من القيم والذهنيات كالخطيئة والشرف والخوف.

2-1- حفظ العقود للذهنيات بين الظاهرة والمسكوت عنه.

كتب الوثائق بقدر ما تفتقد للأسماء والأماكن والتواريخ وما يطرحه ذلك من إشكال الاستفادة منها بقدر ما تحمله وتحفظه لنا من أفكار وأفعال وقيم وذهنيات ومعاملات كانت سائدة، فهذه الكتب وعقودها حفظت

لنا ما كان متداولا ومتعارفا عليه من أفعال وأفكار ومشاكل وحلول، أي أنها ترسم ملامح مجتمع العامة في العصر الإسلامي بالغرب الوسيط، تلك الملامح التي نفتقدها في كتب الاستوغرافيا على الأقل، فمن خلالها ربما يمكن إعادة رسم بعض العلاقات ومتابعة المعاملات والاستدلال عليها كما لو أننا نعايشها من خلال الوثائق والعقود النموذجية التي حفظت لنا كتب فقه الشروط صيغها العامة وصيغها المدققة المتفرعة بحسب ما يمكن أن يحدث أو تقتضيه ضرورات التعاقد.

ضوابط الكتابة الفقهية التي تحكم الوثائق يمكن لها أن تقدم بعض الشروح بخصوص القضايا المطروحة إلا أنها غير وافية وتبقى تطرح إشكالات مهمة في الدراسات المجتمعية خاصة مثل: بعض القضايا كزواج الإخوة من الرضاع وهي من القضايا الاجتماعية الحساسة التي تورث عُقدا خاصة ومحرجة لأطرافها، وتضع نتاجها في وضع اجتماعي ونفسي يُصعب من عملية الاندماج الاجتماعي، هي مسألة زواج إخوان الرضاع التي يصعب أن تخص بالذكر أو الإشارة لها في المصادر الكلاسيكية للتاريخ، ولكن مصادر الوثائق تخصها بوثائق وعقود خاصة، مما يعكس ويؤكد حدوثها ووقوعها بمجتمع الغرب الإسلامي، فمثل هذه العقود تطرح للدراسة قضية اجتماعية بآثارها السلبية خاصة إذا نتج عنها أولاد، فالمجتمع الأندلسي سعى لفك الارتباط غير الطبيعي بين أطراف هذا العقد بمجرد التحقق من وقوعه عن طريق الشهود، وتبعا لذلك تحرر وثيقة نصها: " عقد يعرف شهوده فلانا وفلانة الزوجين المذكورين بالعين والاسم المعرفة التامة، ويعلمون أنهما أخوان من الرضاعة أرضعتهما فلانة في حولي رضاعهما، يتحققون ذلك ولا يشكون فيه وقيدوا ذلك على شهادتهم "[1].

2-2- الخطيئة والشرف في وثائق العذرية.

قضية الخطيئة والشرف ونظرة المجتمع لها، هل هو دائما سباق للإدانة دون مراعاة للأعذار ولا تسامح في الأمر، أم أنه متفتح ومتفهم لها في حالة الفقدان عن طريق الخطأ، وبالفعل فالمجتمع الغرناطي فرق بين حالة فض العذرية وذهابها عن طريق الخطأ، كحالة سقوط البنت الصغيرة، فحررت وثائق لحماية شرفها رغم فقد عذريتها بسبب السقوط، مما يظهر درجة الانفتاح والتقبل للعذر الموثق في هذا الشأن، بما يبين درجة وعيه وتفريقه بين فقدان الشرف وبين ذهاب العذرية بالخطأ، فالعذرية المفقودة بالسقوط لا تعني ذهاب الشرف، فالشرف هنا مصون ومحفوظ تحرر فيه وثيقة حافظة لحق البنت الصغيرة ويثبت عدم ارتكابها للخطيئة جراء فقدان عذريتها بسبب السقوط، وهو عقد مهم يبين بعض المشاكل والحلول التي تواجه من لم تكن بكرا، وهو يطرح قضية الزنا في المجتمع من جهة ومسألة الشرف والعار من جهة أخرى، فالناس تسعى لحماية شرفها بعقود موضحة وضامنة يقر فيها الشهود بفقدان البنت عذريتها بالسقوط في صغرها حتى لا يساء بها الظن عند الدخول، وصيغة هذا العقد: " أشهد فلان على نفسه أن ابنته الصغيرة فلانة أو أخته، رقت في درج أو سلم فسقطت منه وذهبت عذرتها، فأشاع

---

[1]- ابن سلمون الكناني أبو محمد عبد الله، العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام، تع: محمد عبد الرحمن الشاغول، دار لآفاق العربية، القاهرة، 2011، ص 169. هذه الوثيقة الشاهدة المقدمة للقاضي تستوجب استصدار وثيقة طلاق مستعجلة لحل الزوجية الفاسدة، لكننا نبقى أمام تساؤل واقعي عن مصير الأبناء ووضعيتهم خاصة في الكفالة للأولاد؛ وقد أسهبت الباحثة نجلاء سامي النبراوي في جزئية إثبات العذرية عن طريق دور القابلة من خلال الوثائق والنوازل. ينظر: نجلاء سامي النبراوي، القابلة في المغرب والأندلس، بحث منشور على شبكة الألوكة بموافقة المؤلف غير موافق للمطبوع، ص-ص 13-15.

بذلك وأعلن به لئلا يظن بها غير ذلك، وليرتفع العار اللاحق لها عند تزوجها في كبرها، وشهد على إشهاده بذلك من عرفه ويعلم صغر البنت "[1]، هذا العقد مهم في رصد التحول المجتمعي في النظر لمسألة العار والشرف وزمن حدوث التحول، فمتى أصبحت تحرر مثل هذه العقود هل هي قديمة قدم التشريع العدلي، أم أنها استحدثت زمن ابن سلمون وصار المجتمع يفرق بوعي وبوثائق بين الشرف والعار، وهل استمرت مثل هذه الوثائق بعد زمن ابن سلمون، وهل انتقلت لبلاد المغرب أم بقيت من خصوصية الوثائق الغرناطية في زمن ابن سلمون ؟

2-3- الخوف في وثائق الوصايا.

تتنوع الوثائق والعقود في كتب فقه الوثائق وأغلبها تحفظ الحقوق وتعكس ذهنيات كانت سائدة في المجتمع كخوف الأب الكبير على أبنائه الصغار: " شاع داخل الأسر الأندلسية قيام الآباء بالتصدق على أبنائهم الصغار من الذكور والإناث، مثل التصدق عليهم بالدور والأراضي الزراعية، وكانوا يسجلون في ذلك وثيقة لدى كتاب الوثائق، يحدد فيها موقع الصدقة أو الهبة بالمدينة أو القرية أو الحومة، ووصف الدار أو الأرض الزراعية وتحديدها من جهاتها الأربع وحقوقها ومنافعها ومرافقها، وفي نهاية الوثيقة ينص علن أن "الصدقة أراد بها (المتصدق) وجه الله العظيم وابتغاء حسن الثواب، ثم يتم تسجيل أسماء الشهود، وتؤرخ بالشهر والسنة؛ ومن الملاحظ أنه في حالة التصدق على أبناء صغار، كان الأب يحوز الصدقة التي لأبنائه حتى بلوغهم سن الرشد، أي إلى أن يصلوا إلى مرحلة النظر لأنفسهم، وفي حالة تخصيص الصدقة لاثنين أو ثلاثة من الأبناء كان ينص في الوثيقة على أنها من نسختين أو من ثلاث نسخ؛ ليكون لكل واحد منهم نسخته، كما يحرص كتاب الوثائق في وصف الصدقة بأنها صدقة بتلة، أي منقطعة عن صاحبها خالصة لوجه الله تعالى". [2]، فهو يخاف إن بادره الموت أن يُهملوا ويضيعوا بعده، فيعمد إلى موثق يحرر له عقد توصية شخص آخر ليقوم عليهم بعده ويشهد عليه مجموعة من الشهود عادة يكونون من قرابته ومعارفه، يمكن لوثيقة التوصية أن يشهد عليها أكثر من شخصين، وذلك إمعانا من الموصي في حفظ مضمون الوصية من خلال إكثار الشهود عليها، فقد بلغ عدد الشهود في وثيقة توصية على صغار يتامى بغرناطة -حررت (في 01 رمضان 824 هـ/ 30 أوت 1421م)- تسع شهود من الرجال، تجمع بين أغلبهم علاقة قرابة وصلة رحم و هم: علي بن عبد الله بن ثابت، سعيد بن سعيد بن ثابت، أحمد بن إبراهيم بن عمر، محمد بن خالد بن عمر، إبراهيم بن سعيد السليمي، أحمد بن سعيد السليمي، إبراهيم بن علي الحراز، محمد بن فرج بن خالد، محمد بن عبد الله بن علي زمنين.[3]، فمسألة الوصية من المسائل والظواهر الاجتماعية التي عرفها بكثرة العصر الإسلامي الوسيط حيث يوصي مثلا الأب بأبنائه الصغار بتزويجهم أو حفظ مالهم، ومثل هذه الوصية يلجأ إليها من يخاف على أعقابه من بعده لغرض حمايتهم وتكليف من يثق بهم في ذلك لأنه يراه الأصلح والأصوب بالرغم من أن هناك من يحدده الشرع لكفالتهم، وعليه تصير عقود التوصية وثائق عدلية مهمة تحفظ

---

[1]- ابن سلمون، المصدر السابق، ص 177.

[2]- كمال السيد أبو مصطفى، السيد أبو مصطفى كمال، "وثائق ابن العطار القرطبي أحد مصادر دراسة المجتمع الأندلسي في عصر الخلافة الأموية (القرن 4هـ/10م)"، أبحاث المؤتمر الدولي الحضارة الإسلامية في الأندلس، مركز دراسات الحضارة الإسلامية، مكتبة الإسكندرية، مصر، 2020، ص 133.

[3]- لويس سيكو دي لوثينا، المرجع السابق، الوثيقة 1 أ، ص 3.

عديد الصور المجتمعية غير المتوقع توافرها في النصوص الإخبارية، وهذا الخوف ما يثبت وجود بواطن فساد في بعض من يوكل لهم أمر الوصية على الصغار خاصة من ذوي المال والميراث مع عدم البلوغ، عمل فقهاء الموثقين على معالجتهم من خلال جهودهم الثابتة في صيغ العقود المحفوظة في كتب فقه الوثائق.

3- تشخيص كتب فقه الوثائق لبعض الآفات الاجتماعية.

يشكل العمل على العقود والوثائق محاولة لاستنطاق نصوصها المحملة فقها وعرفا، واستخراج التاريخ من مسائلها التعاقدية، التي حررت لمعالجة الواقع اليومي المعاش وحيثياته التي يفرضها واقع الاجتماع البشري[1]، أو ما يمكن الاصطلاح عليه بالحدث التاريخي الخفي وراء النص التعاقدي، الذي يسجل دون قصد ذهنية المجتمع وقيمه وحاجاته وحتى المسكوت عنه، سواء لحفظ الحقوق أو لحل المشاكل ;ومعالجة الآفات التي تعترضه، بما يوحي بأن العقود تحفظ الشقين الإيجابي والسلبي من وقائع الاجتماع البشري بما يزيد من موثوقيتها، ويرفع من درجة صدقها وأمانتها التاريخية. فالمجتمع متضمن في الوثيقة العدلية واستقراؤها في حدود المضمون والإمكان يمكن أن يكشف عن عديد المسائل ومنها مناكر ومفاسد الطرقات، ظاهرة التسري وآفتي الطلاق والخلع وأعمال اللصوصية وقطع الطرق.

3-1- مناكر الزمان ومفاسد الطرقات.

يؤكد المازوني الأب على أنه كثر الفساد في المجتمع التلمساني وإقليمه وينص على ذلك بتقديمه لقاعدة أصولية مشهورة ومتداولة عند فقهاء المالكية وهي [يحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور] ففي الإقليم التلمساني كثرت " المناكر والعمل بالبدع وإهانة من معهم من ضعفاء الإسلام .... وقد عمت المناكر والبواطل بهذا الزمان ببلدنا "[2]. من هذه المناكر ما يسقط الشهادة ومنها الألعاب التي جرت العادة بعملها في النيروز التي هي من دواعي التجريح في الشهادات، و كثيرا ما أكد المازوني الأب على وجود ظواهر فاسدة في المجتمع الإسلامي الوسيط كالخمر والخمارات والدعارة و وردت مسائل فيها، كمن يكتري دارا من خمار أو ممن يحترف الدعارة، وهي تندرج فيما سماه المازوني الأب بمناكر الزمان ومنها أيضا مفاسد الطرقات و" السحر والتصدر للفتيا بغير علم .... والزنا وشرب الخمر وعصرها وبيعها وكراء الدابة أو السفينة لما لا تجري به الشريعة .... وقبول الرشا ... والكاهن والمغني والنائحة والمسجون .... وسماع الغناء والمعازف والشاعر الذي يمدح من أعطاه ويهجو من منعه ومدمن الشطرنج وإن لم يقامر عليها ..... واللعب بالحمام .... وبقطعه النقود "[3]، وهي صفات وحرف وسلوكات كانت زمن المازوني الأب يمكن تصنيفها إلى مناكر و ألعاب وتسلية، مما يعرف الدارسين ببعض صور المجتمع المنسية وتعكس ذهنية المجتمع الزياني وأنها ليست دوما إيجابية بل فيها من المحظور الكثير بما يتيح الكشف عن بعض ملامح التاريخ الاجتماعي المسكوت عنه وفي مثل هذه النصوص مجال رحب للتعرف على بعض المحظور والمحرم الذي منعته كتب الاستغرافيا من الظهور وحملته المدونة الفقهية وحفظته، وأصبحت هذه المجالات متاحة

---

[1]- Francisco Javier Aguirre Sadaba, op. cit., p13 .

[2]- المازوني، المهذب الرائق في تدريب الناشئ من القضاة وأهل الوثائق، مخ رقم، 14، متحف سيرتا، قسنطينة،31 ظ.

[3]- المازوني أبي عمران موسى بن عيسى المغيلي، قلادة التسجيلات والعقود وتصرف القاضي والشهود، مخ رقم ج 124 خ 252، خزانة الزاوية العثمانية، طولقة، الجزائر، 18و.

للدراسة والتداول من قبيل البغاء والدعارة والرشوة وشرب الخمر والسحر التكهن والغناء واللهو وغيره من المواضيع التي كان التاريخ السلطاني لا يسمح بالاقتراب منها[1].

3-2- ظاهرة التسري والزواج الثاني بغير الحرة.

ظاهرة التسري بالنسبة للزوجة أمر سيئ غير مرغوب يجعلها محل تنافس ومشاركة تنجم عنها مشاكل أسرية تكون الزوجة الأولى ضحية لها، وهذا الوضع هو من النتائج الاجتماعية التي تنجم عن إخلال الزوج بعقد الزوجية فتصير الزوجة هي الحلقة الأضعف في هذه الحالة لأنها ترى زوجها لم يعد لها وحدها، فهي في وضع حرج بين أن تقبل هذا الوضع على مضض وبين أن تطلب الطلاق أو يصير أمرها بيدها على حسب العقد المبرم أين يكون أمرها بيدها حين يُدخل عليها أخرى، ومن السيدات من لا تقبل بهكذا وضع "ولا يَتسرى معها ولا يَتخذ أم ولد فإن فعل ذلك فأمرها بيدها "[2]، هذا ما يعكس رغبة جامحة في انفراد المرأة الحرة بالزوج وعدم تقبل فكرة مشاركته مع غيرها سواء زوجة ثانية حرة أو سرية أو أم ولد من الجواري، فمن استطاعت حفظ زوجها بعقد يمنعه ومن لم تستطع أكيد أنها تعاني مشاكل زوجية؛ لأنها ترى أن زوجها لم يعد لها وحدها وهناك من يشاركها فيه من الحرات أو من الجواري.

جرت العادة في القيروان أن يتبرع الزوج لزوجته راضيا بعدم التزوج عليها، وقد عرف هذا القران في إفريقية بالصداق القيرواني، فقلما وجد في القيروان من تعددت زوجاته، وأشهر من تزوج بهذا العقد هو الخليفة العباسي أبو جعفر المنصور الذي عقد قرانه على أروى (أم الخلائف) التي تزوجها بالقيروان بعد أن اشترط لها أبوها في عقد الزواج أن لا يتزوج عليها ولا يتخذ عليها سرية وإن فعل ذلك كان أمرها بيدها على عادة أهل القيروان في الصداق القيرواني، وكل ذلك بهدف الحفاظ على سلامة العائلة وتماسك الرابطة الزوجية وتفادي مشاكل الضرة والسرايا[3].

يستفاد من هذا التحرز وغيره أن الشرط بملك الزوجة أمرها بيدها في غالب الأحيان لضمان حقوقها من تعدي الزوج عليها، والزوجة إذ سبَقت بهذا الشرط في الصداق لهو من حالة القلق وعدم الضمان الكامل لسلوكات الرجل وعدم ضمان طباعه، وهو ما يمكن أن تقع فيه الزوجة بعد معاشرته له فتحتاط له، وكثيرة هي العقود بمثل هذا الشرط في كتب الوثائق لدرجة تتكرر وتتعدد في كل مجال الغرب الإسلامي وعلى مختلف فتراته الوسيطة بما يجعل ظاهرة التسري بمثابة الآفة الاجتماعية التي تهدد الزوجة فعلا، وبالتالي فمثل هذا الشرط منها والإصرار عليه وتضمينه في عقود الزواج من النساء ليس بالضرورة أن صاحبته من ذوات المستوى الاجتماعي العالي والطبقة الخاصة، لكنه أيضا تضعه الزوجة العادية صاحبة المال حتى تضمن أن زوجها المستقبلي تزوجها لنفسها وليس لمالها،

---

[1]-إبراهيم القادري بوتشيش، المهمشون في تاريخ الغرب الاسلامي، رؤية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2014، ص 39.

[17]- ابن مغيث الطليطلي (ت 459هـ/1067م)، المقنع في علم الشروط، وضع حواشيه، ضحى الخطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000، ص 16.

[3]- الصحبي بن منصور، المرأة والعلاقات الزوجية بإفريقية في العصر الوسيط، مجمع الأطرش لنشر وتوزيع الكتاب المختص، تونس، 2018، 137- 138.

بالرغم من ذلك فإغراء المال لا يوقفه بالضرورة شرط العصمة في يد الزوجة غير أنه يبقى على الأقل كحل لوقف ذلك الاستعمال والظلم، فعقد الزوجية رابطة شائكة، الزوجة فيها هي الطرف الأضعف، ولا يضمن لها وضعها المالي المرفه ضمان الاستقرار الأسري دائما ويمنعها ولا يوفيها مالها شروط عقدها على الزوج ولا يمنعها من الوقوع في مشاكل ونزاعات تجبرها على فك رابطة الزوجيۃ ومن أكثر الآفات المهددة للزوجة الحرة في الغرب الاسلامي الوسيط هي آفة التسري.

3-3- آفتي الطلاق والخلع.

قد تلقي آفة الطلاق على الزوجة بآثار وخيمة عليها ومنها الحجر على رأيها وعدم استثمارها، فمما جرى به العمل وتعارف عليه الناس بالأندلس مسألة ملك المطلقة أمرها، فلا تخرج الزوجة المطلقة من ولاية أبيها أو أخيها وتصبح مالكة أمرها إلا إذا كانت قضت سبعة أعوام مع زوجها قبل طلاقها وهو ما كان يفتي به ابن زرب: "لا تخرج من الولاية إلا إذا تزوجت ومر بها مع زوجها سبعة أعوام ويعزى هذا القول لابن القاسم وبه جرى العمل"[1]، هذا الحَجر على رأي المرأة الثيب المطلقة ومصادرة قرارها في إعطاء رأيها يدفع للتساؤل عن الدافع وراء هذا التشديد، هل هو راجع لصغر سن الثيب المطلقة خاصة أنها لم تستوفي مدة طويلة مع زوجها، وبالتالي تبقى في نظر المجتمع صغيرة السن وبالتالي يستساغ اجتماعيا إجبارها وعدم استثمارها، أم أن هذا يجري أيضا مع الثيب المطلقة الكبيرة، أم أنه جرى به العمل في الأندلس وصار عادة اعتمدت درءا للتفكك الأسري وسدا لباب القرارات المتسرعة التي يمكن أن تخلف طلاقا ثانيا لنفس الزوجة.

فالقراءة التحليلية لهذا الشرط تبين أن المرأة التي لم تف سبع سنوات مع زوجها الأول وتطلقت تبقى تجربتها الحياتية ناقصة وأهليتها ناقصة وبسبب ذلك جرَّت على نفسها بالطلاق الأول، فيصبح لزاما على وليها أن يكون القرار له حتى يكون اختياره للزوج الثاني أفضل – مع العلم أن الزواج الأول بالتأكيد كان بحضور الولي وموافقته، وهنا يتضح التناقض الاجتماعي حيث أنه في منتهى كل الحالات تُحمل المسؤولية والفشل للزوجة وحدها، أما الزوجة التي قضت سبع سنوات مع زوجها الأول ثم تطلقت فالمجتمع الذي وضع شرط السبع سنوات يتفهم طلاقها ويُغلب أن السبب فيه الزوج ومشاكله أكثر من الزوجة، وأن الزوجة ليست متسببة فيه بحد كبير والدليل هو صبرها معه سبع سنوات، فيكون صبرها لتلك السنوات في عِشرة زوج طلقها بعد ذلك معيارا لأهليتها تستحق عليه أن تملك ولايتها عن نفسها.

هذا الإجراء الذي اتبع في الأندلس وصار عليه العرف لابد أن له هدف اجتماعي، لعله يضغط لفائدة التماسك الأسري والإقلال من آفة الطلاق، لكن من غير الواضح بالتحديد متى اتبع هذا الإجراء وما يظهر أنه مأخوذ به منذ زمن ابن زرب – نهاية القرن (الرابع الهجري/ العاشر الميلادي)– الذي كان يفتي به وامتد إلى غاية زمن ابن سلمون – نهاية القرن (الثامن الهجري/ الرابع عشر ميلادي)– الذي أورده في وثائقه.

بالبحث عن مسألة الخلع في كتب فقه الوثائق نجدها أقل تداولا من مسائل الطلاق، ففي وثائق ابن مغيث الطليطلي القرن (الخامس الهجري/ الحادي عشر الميلادي) لم تكن كمسألة متكررة ولم تصبح موضع

[1]– ابن سلمون، المصدر السابق، ص 40.

الظاهرة في كتابه بدليل قلة نماذج الوثائق المخصصة لها، ولم تكن متفرعة بعدد وثائق الزواج وهي في ذلك مثل وثائق الطلاق وما يتغير فيها عادة هو الاسم من الخلع إلى المبارأة، الصلح، الافتداء، أورد القاضي عيسى بن سهل مثالا عن عقد طلاق المبارأة: " بارأ محمد بن عيسى زوجه عبدة ابنة أحمد بن غالب، وقبضت لابنها سعيد الصغير نفقته من أبيه لثمان سنين بعد رضاع الحولين، ..."وفي عقد آخر "بارأ محمد بن عبد الله بن عبد ربه زوجه "سيدة" ابنة هود، وأمها حاضرة راضية، وشهد أيوب بن سليمان، وأحمد بن محمد بن يزيد ..."[1].

وكلها تؤول إلى معنى واحد وهو بذل العوض على الطلاق، وغالبا ما تكون عقود الخلع هذه من طرف الولي أو الوصي لضرر واقع على ابنته الصغيرة أو وليه الصغير أو يتيمة، هذه القلة في تعدد النماذج ربما تعكس حالة الاستقرار الأسري الظاهري بطليطلة والأندلس زمن ابن مغيث، وإذا ما ربطناها بمسألة أخرى هي مسألة التسري واتخاذ زوجات أخر من الإماء والجواري وتخصيص عقود لذلك اتضحت الرؤية أكثر، وصار العامل في تفسير قلة نماذج عقود الخلع والطلاق أكثر وضوحا، فلا تلجأ النساء إلى الخلع أو الطلاق خاصة مع عدم وجود الضرر الكبير فيعطى الزوج فسحة أكبر لاتخاذ زوجة ثانية عن طريق التسري وتشهد الزوجة على ذلك العقد بالقبول، فيكون هذا العامل من أسباب قلة نماذج عقود الخلع وبالتالي فقد واجه المجتمع الأندلسي آفتي الخلع والطلاق عن طريق تفعيل التسري بالإماء مع ما فيه من ضرر للزوجة الأولى، لكنه حتما فهو عند كثير من النساء أفضل من الطلاق والخلع وما يتبعه من الضرر الاجتماعي.

4- تشخيص كتب فقه الوثائق لبعض المشاكل الاجتماعية.

قد تقل حدة الآفات الاجتماعية وتنقص آثارها غلى المتضررين لإمكانية استيعابها وايجاد حلول قريبة لها، فتصبح بمثابة مشاكل وهي كثيرة ومتنوعة ومنها: طول غياب الزوج، النزاعات الزوجية، انتقال الملكيات، صعوبة اتيان السلطان، النزاعات العقارية بين الجيران، مشكلات عمرانية، تملك الذمي، ....

4-1- مشكلة طول غياب الزوج.

من أزمات زواج المرأة المسلمة في العصر الوسيط بالغرب الإسلامي طول غياب زوجها لسبب من الأسباب كالسفر أو الفتنة أو الحج أو غيره، وتنص بعض العقود على أن العامين كافيين للحاج الأندلسي، فرحلة الحج من الأندلس تستغرق في متوسطها العامين ذهابا وإيابا، وهي المدة التي كانت تحدد في شروط غيبة الزوج عن زوجته، " ألا يغيب عنها غيبة متصلة إلا في أداء حجة الفريضة عن نفسه، فإن له في ذلك مغيب عامين اثنين فإن زاد على هذين فأمرها بيدها"[2]. فيصبح وضعها الأسري مضطربا غير مستقر فلا هي مع زوج قريب يؤدي واجباته وتحتمي به ولا هو بعيد يراسلها تعلم بموعد قدومه وبحجة غيابه عنها، فغيبة الزوج من المشاكل الزوجية التي تعاني فيها المرأة، لكن الإشكال الحقيقي يكمن في سبب الغيبة هل هو عن طوع أو عن كراهية بالنسبة

---

[1]- ينظر: أبو الأصبغ عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي (ت 486هـ/1093م)، الإعلام بنوازل الأحكام المعروف بالأحكام الكبرى، تح، نورة محمد عبد العزيز التويجري، 1995، ج 1، ص 290.

[21]- ابن العطار محمد بن أحمد الأموي (ت 399هـ/1009)، كتاب الوثائق والسجلات، تح، ب. شالميتا و ف. كورينطي، المعهد الإسباني العربي للثقافة، مدريد، 1983، ص 539. ابن مغيث، المصدر السابق، ص 17.

للزوج، فإن كان على طوع فأمر الزوجة بيدها إذا زاد عن الستة أشهر إلا في فريضة الحج ويبقى الإشكال في غياب المكره كالأسير والفقيد وغيره.

فالفتن والحروب يمكن أن تترتب عنها مشاكل اجتماعية كتعطيل نساء فقدن أزواجهن في الحروب والغزوات ولم يعرف مصيرهم، فتصبح الحاجة لفك الارتباط بحل عقد الزوجية ضرورة ومصلحة اجتماعية لا بد أن توثق بعقد كافل للحقوق، فالرجل "مفقود المعترك في قتال العدو يضرب لزوجته أجل سنة بعد البحث واليأس منه، فإذا تمت السنة ولم تثبت له حياة حكم بموته، فتعتد زوجته ويرثه ورثته إذ ذاك ويقسم ماله، وهذا القول هو الذي أخذ به أهل الأندلس وجرى به العمل وحكم به في وقعة قتندة وجرى عليه حينها وفي غيرها"[1]، وقد صارت هذه النازلة مشهورة عند فقهاء المالكية ومنهم ابن رشد والبرزلي والونشريسي، وهي المعروفة بزوجة فقيد المعترك، سئل ابن رشد " فيمن فقد بوقيعة مشهورة، ما يجب في ذلك؟ وما تقول –وفقك الله– ما الصحيح عندك في نساء من فقد بقتندة كم يضرب لهم من الأجل؟ وكيف إن طلقت امرأة منهن بشرطها في المغيب، كم تعتد؟ وإن كان في شرطها بعد أن تحلف فطلقت نفسها في موضع لا حاكم فيه، وتزوجت دون أن تحلف، بين لنا جميع ذلك"[2] وكان جوابه أن: " من فقد بوقيعة قتندة فالذي أراه في ذلك، وأعتقده مما قيل فيه أن يتلوم في امرأته من يوم ترفع أمرها سنة كاملة يبحث فيها عن أمره، فإن لم يوقع له خبر اعتدت امرأته، وتزوجت إن شاءت وقسم ماله بين ورثته"، وإن كان لها شرط في المغيب فأخذت بشرطها، وطلقت نفسها نفذ ذلك من فعلها، وإن لم يكن في البلد حاكم، وعدتها ثلاثة أقراء إن كانت من أهل الحيض أو ثلاثة أشهر إن كانت يائسة من المحيض"[3].

وفي وثائق ابن العطار أن: القاضي يؤخر الزوجة التي يثبت ادعاءها بفقدان زوجها أربعة أعوام من تاريخ ثبوت غيابه ثم تعتد ثم تصبح حلا للزواج، وهو ما استقرأه كمال السيد أبو مصفى من هذه المسألة عند ابن العطار "مشكلة طول فترة غياب الزوج عن زوجته وأبنائه، سواء في أثناء أداء فريضة الحج أو التجارة أو في ميادين القتال، بحيث لا تعلم حياته من مماته، وهنا تلجا الزوجة إلى قاضي البلدة؛ ليسجل لها في مجلس نظره وحكمه ما يسمى "عقد تسجيل" يثبت فيه: اسم الزوجة والزوج، وسنوات غيابه أو فقدانه وأسماء الشهود الذين يعرفونهما، ثم يقوم القاضي بالتثبت من ذلك، ويتولى حصر أمواله وممتلكاته، ويقدم ناظرا للإشراف على أموال المفقود أو الغائب، ويأمره بإجراء النفقة على زوج+ته وأولاده ثم يعطي الزوجة أجلا، أربعة أعوام من وقت ثبوت فقدان أخبار زوجها وانقطاعها، فإذا انتهى الأجل اعتدت الزوجة أربعة أشهر وعشرا، ثم يمكنها الزواج إذا رغبت في ذلك، بعد طلاقها طلقة واحدة بائنة"[4].

4-2- المشاجرات والتدمية بين الجيران.

---

[1]- ابن سلمون، المصدر السابق، ص 153.

[2]- ابن رشد أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 520هـ/ 1126م)، فتاوى ابن رشد، تح: المختار بن الطاهر التليلي، دار العرب الإسلامي، بيروت، 1987، ص 1396.

[3]- ابن رشد: المصدر نفسه، ص- ص 1399- 1320.

[4]- كمال السيد أبو مصطفى، المرجع السابق، ص 136.

قد تحدث المنازعات بين الجيران حول الملكيات والزيادة في البناء ولكن يمكن أن يحدث التفاهم بينهما حول هذه الملكيات المتنازع عليها بالتنازل بمقابل مادي كتعويض، وهو ما حدث بين أبو علي عمر بن محمد بن رحيب البواب وأبو الحسن علي بن إبراهيم البناء اللذان ابتنايا دارين لهما بجوار دار الفقيه أبي الحسن علي بن موسى بن عبيد الله بحوز بسطة خارج المدينة، ولم يتركا حريما لداريهما من جهة الشرق من دار الفقيه فاتفقا على حل مرض مع الفقيه وسجلا بذلك وثيقة تثبت ذلك وقعت بتاريخ (5 رمضان 835هـ / 17 ماي 1432م)؛ وقد تتطور هذه النزاعات إلى مشكلات اجتماعية ذكر ابن العطار بعضها في وثائق التدمية، قد تنجم عنها مشاجرات تنشب أحيانا في الحياة اليومية، سواء بين الجيران أو بين الباعة في الأسواق أو بين الفلاحين في القرى حول أسبقية الري، وكان على المصاب بجرح سال دمه في أثناء المشاجرة أن يستعين بأحد كتاب الوثائق ليكتب له «وثيقة تدمية»، تتضمن أسماء الشهود الذين يشهدون بأن المصاب يلازم الفراش، ويشكو إصابة في جسده، ويشعر بسببها بخطورة على حياته، وأنها يمكن أن تؤدي إلى موته، كما يسجل في الوثيقة اسم المعتدي وموضع سكناه بالبلدة أو القرية، وفي حالة وفاته فإنه هو المطالب بدمه، حيث إن الإصابة عن عمد، وليست على سبيل الخطأ، ثم تؤرخ الوثيقة، ويشهد بعض الشهود العدول في نهايتها بمعرفتهم بالمدعي والمدعى عليه معرفة تامة؛ وكان الجاري في الأندلس أنه لا شيء على المدعى عليه من سجن أو تأديب إلا بعد موت المدعي، ففي تلك الحالة يسجن، ويكلف القائم بالدم إثبات موت المصاب بالتدمية ووراثته، وبعد حلف أبناء القتيل أو أولياء الدم اليمين في الجامع بأن المدعى عليه قتل أباهم، وجب لهم قتله بالسيف، أما إذا عفوا وصالحوا على الدية، كان القاضي يأمر بضربه مئة سوط ثم يسجن لمدة عام"[1].

4-3- مفاسد ومناكر من خلال الوثائق.

يؤكد المازوني على أنه كثر الفساد في المجتمع التلمساني وإقليمه وينص على ذلك بتقديمه لقاعدة أصولية مشهورة ومتداولة عند فقهاء المالكية وهي [يحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور] ففي الإقليم التلمساني كثرت " المناكر والعمل بالبدع وإهانة من معهم من ضعفاء الإسلام .... وقد عمت المناكر والبواطل بهذا الزمان ببلدنا "[2]، من هذه المناكر ما يسقط الشهادة ومنها الألعاب التي جرت العادة بعملها في النيروز التي هي من دواعي التجريح في الشهادات، وكثيرا ما أكد المازوني الأب على وجود ظواهر فاسدة في المجتمع الإسلامي الوسيط كالخمر والخمارات والدعارة و وردت مسائل فيها، كمن يكتري دارا من خمار أو ممن يحترف الدعارة، وهي تندرج فيما سماه المازوني الأب بمناكر الزمان ومنها أيضا مفاسد الطرقات و" السحر والتصدر للفتيا بغير علم .... والزنا وشرب الخمر وعصرها وبيعها وكراء الدابة أو السفينة لما لا تجري به الشريعة .... وقبول الرشا ... والكاهن والمغني والنائحة والمسجون .... وسماع الغناء والمعازف والشاعر الذي يمدح من أعطاه ويهجو من منعه ومدمن

[1]- كمال السيد أبو مصطفى: المرجع السابق، ص 137. لوثائق التدمية ينظر: ابن العطار، المصدر السابق، ص 332.

[2]- المازوني، المهذب الرائق، المصدر السابق، 31 ظ.

الشطرنج وإن لم يقامر عليها ..... واللعب بالحمام .... وبقطعه النقود "[1] هي صفات وحرف وسلوكات كانت زمن المازوني الأب يمكن تصنيفها إلى مناكر و ألعاب وتسلية، مما يعرف الدارسين ببعض صور المجتمع المنسية وتعكس ذهنية المجتمع الزياني وأنها ليست دائما إيجابية بل فيها من المحظور الكثير بما يتيح الكشف عن بعض ملامح التاريخ الاجتماعي المسكوت عنه وفي مثل هذه النصوص مجال رحب للتعرف على بعض المحظور والمحرم الذي منعته كتب الاستغرافيا من الظهور وحملته المدونة الفقهية وحفظته، وأصبحت هذه المجالات متاحة للدراسة والتداول من قبيل البغاء والدعارة والرشوة وشرب الخمر والسحر التكهن والغناء واللهو وغيره من المواضيع التي كان التاريخ السلطاني لا يسمح بالاقتراب منها[2].

من المسائل التي تطرح وتعالج في النص الوثائقي أو الشرح القائم عليه نجد مسائل العمران التشاركي، كحق الشارع والجار واستغلال المياه وقنوات الصرف والنظافة والبيئة والمساجد والأسواق والمصانع، ومن المشاكل العمرانية التي تطرح في كتب فقه الوثائق هي إشكالية تملك الذمي.

فأهل الذمة لا يسمح لهم بالتملك لأسباب سياسية وحربية وصراع وفي ذلك فتاوى، غير أنه يسمح لهم باكتراء الدور بشرط عدم فعل المنكرات فيها، خاصة ما يرفضه الشارع الإسلامي كشرب الخمر فيها وبيعها وضرب الطنابير والدعارة والفسق[3]، وإذا حدث هذا من النصراني أو اليهودي فإن عقد الكراء لا ينفسخ بل يشتكيه الكاري إلى السلطان فيعاقبه إذا ثبت عليه ذلك لسبب إخلاله بشروط الذمية ويبقى في محل مكتراه، إلا أن يعود إلى فعله، فحين ذلك يرفع أمره ثانية للسلطان فيشدد له العقوبة ويخرج من الدار، ونفس الآلية تكون مع المتكاري المسلم، فالإخلال بعقد الذمية الذي ينص على احترام مظاهر الشرع الإسلامي يوجب على الذمي مغادرة محل الكراء بعد إدانة ثانية من السلطان، لأن الإخلال الأول من اليهودي أو النصراني بعقد الذمية يعذر به في أول الأمر لاحتمال عدم إدراكه للأمر وعدم قصديته باعتبار حلية تلك الممارسات في شريعته، أما بعد تنبيهه في الأول فإن عودته للأمر تبين القصدية فيه مما يوجب العقاب وفسخ عقد الكراء لأنه يتحول إلى قصدية نشر المنكرات والرذيلة في المجتمع المسلم، هذا ما كان معمولا به في الأندلس في القرن (الرابع الهجري/ العشر الميلادي).

---

[28]- المازوني، قلادة التسجيلات والعقود، المصدر السابق، 18و.نقل الونشريسي بعضا من المناكر الاجتماعية في زمن الفقيه الحفار من مسألة عرضت عليه فيها: "ما اعتاده الناس في الأعراس من الملاهي والفجور واختلاط الرجال بالنساء، إحضار المزامير واجتماع الفساق وجلب الخمر وشربها وإحضار النساء الزواني مختلطات معهم، وفي النهار تلبس الزواني شكل الرجال، وقائد الحصن لا يقدر على منعهم، وهذه العادة قد جرت والفقهاء يعملونها لأنفسهم وتعمل بحضرتهم" ينظر: الونشريسي أبو العباس أحمد بن يحي (ت 914هـ/1508م)، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب، خرجه جماعة من الفقهاء بإشراف محمد حجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، 1981، ج 3، ص- ص 250- 251.

[2]- إبراهيم القادري بوتشيش، المهمشون في تاريخ الغرب الاسلامي، رؤية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2014، ص 39.

[3]- البعض يقصد المقابر لشرب الخمور والفسوق ومعاكسة النساء. ابن عبدون محمد بن أحمد التجيبي (ت 527هـ/1133م)، رسالة في القضاء والحسبة، تح، ليفي بروفنسال، المعهد الفرنسي للآثار الشرقية، القاهرة، 1955، ص- ص 26-27.

5- حلول وعلاجات واقعية موثقة.

لما كان الغرض من كتابات العقود والوثائق هو حفظ الحقوق بين الأفراد، فإن الهدف الأسمى في ذلك هو حفظ المجتمع مما قد يعتريه من مشاكل ومفاسد وآفات، وهو ما تهدف له كتب فقه الوثائق والعقود في مشروعها ومن خلال منظومتها، فبعد أن استخلصنا بعضا من المناكر والمفاسد والآفات الاجتماعية من خلال العقود، فإنه يمكن استخراج العديد من الحلول التي قدمها فقهاء الوثائق لمعالجة هذه الآفات وتحجيم الظواهر السلبية والحد منه وتوفير الحلول الفقهية لبعض المشاكل والمفاسد كالنزاعات الزوجية، وتزويج المرأة الدنية، واستئمار الثيب وأخذ رأيها، ورعاية الرضع، واستبراء الجواري وحفظ الأنساب من الاختلاط.

5-1- معالجة النزاعات والصعوبات الزوجية.

المشاكل والنزاعات الزوجية التي تتردد بعض حالتها كثيرا على القاضي ولم يتمكن من التعرف فيها على حال الزوجين وعلى حق كل منهما وضرره، فإنه يلجأ لطرق أخرى لحل النزاع بينهما كأن يأمر جيرانهما بتفقد أحوالهما فإن لم ينجح الأمر يعين من الثقات والعدول وزوجاتهم ليتعرفوا أحوال الزوجين، فإن لم يتمكنوا من تحديد المتضرر وصاحب الضرر فإن القاضي يضطر إلى التفريق بينهما بطلقة بائنة بعد فشل مساعي الإصلاح ويدون كل تلك المساعي في محاضر تسبق وثيقة الطلاق ويكتب في ذلك عقد مضمونه: "حضر عند القاضي بمدينة كذا فلان وفقه الله تعالى وفلانة وذكر أنهما زوجان، شكا كل واحد منهما الضرر من صاحبه وطال ترددهما إليه وشكواهما، فأمر جيرانهما بتفقد حالهما فأقتضى نظره أن يبعث بينهما فلانا وفلانا الأمينين بعد أن ثَبتَ لديهِما زوجتيهُما على أعينهِما فاستبطنا حالهما فلم يمكنهما بينهما الإصلاح ففرق بينهما بطلقة بائنة"[1]، فهذه المساعي الحثيثة من جهاز القضاء التي يتبعها القضاة لحل النزاعات الزوجية قد لا تنجح دائما، لكنها تعكس سعي الجهاز القضائي في العمل على تحقيق الاستقرار الأسري والصبر على ذلك بإتباع مجموعة من الأدوات الواقعية التي يمكن أن تعالج المشاكل الزوجية وتصلح بينهما.

5-2- معالجة غياب السطلة التعاقد – تزويج المرأة الدنية.

الوثائق العدلية تعرفنا بمعالجة الفقه المالكي لمشاكل الفئات الهشة من المجتمع كالنساء الضعيفات أو ما يعرف بالمرأة الدنية والتي لا تملك وليا لها يزوجها وتعجز عن إتيان السلطان، فيتدخل الجيران في تيسير أمور الزواج وتزويج الضعاف من المجتمع وخاصة التي لا ولي لها كالمسكينة واليتيمة والمعتقة، كثيرا ما حاول المجتمع دعم هذه الفئة الهشة من خلال مجموعة من الأعمال الخيرية التي تظهر منها وثائق الوصايا، حيث يخصص الموصي جزءا من ثلثه لصرفه في هذا الوجه الخيري، ومنها وثيقة وصية عائشة بنت أبي عبد الله محمد الجنجالي التي أوصت بتاريخ (29 شعبان 841هـ/25 فيفري 1438م)، بعشرين دينارا ذهبيا من ثلث تركتها، توضع في تجهيز أربع بنات أبكار يتامى من ضعاف المسلمين، يقوم على تنفيذ ذلك وقت وقوعه الفقيه الخطيب الكائن من كان بأخشارش

[1]- ابن سلمون، المصدر السابق، ص 121.

بغرناطة[1]، فالوثائق العدلية تساهم في معالجة الطبقات الضعيفة من المجتمع وحفظها وصونها وتوفير غطاء أسري لها وهو ما تؤكده صيغ الوثائق ونماذجها.

فهذه المشكلة الاجتماعية سببها إداري وعدم وجود سلطة تسير العلاقات بين أفرادها في المناطق البعيدة عن السلطة وأعوانها كالقاضي الذي يحتاج إليه في عقود الزواج خاصة لضعاف المجتمع، فكيف للمرأة الدنية (الضعيفة) أن تتزوج ببادية ليس فيها قاضيا فلذلك أجاز لها المشرع أن تستعين برجل صالح من جيرانها ليعقد قرانها وبهذا الحل كان العمل في الأندلس زمن ابن مغيث وفي ذلك يقول: "أجاز مالك رحمه الله أن يعقد انكاح المرأة الدنية رجل صالح من صالحي جيرانها إذا لم يكن لها ولي وذلك في بلد يعسر فيه الوصول إلى السلطان وبه جرى العمل عند أصحابنا وبه الحكم عندنا... المرأة تكون في البادية وشبه ذلك فلتول رجلا يزوجها بتوكيلها إياه وكذلك التي لا أحد لها"[2]وبذلك تصاغ وثيقة الزواج حاملة لهذا المعنى من غياب السلطة ومرسخة لمبدأ التكافل الاجتماعي "أنكحه إياها جارها فلان بعد أن فوضت ذلك إليه لضعفها عن إتيان السلطان وعجزها عن إقامة البينة عنده أنها غير ذات زوج ولا في عدة منه وصح ذلك عند فلان وأنه ولي لها"[3] لكن دور الجار الفائدة في تزويج المرأة الدنية ليس بنفس الدور المتاح للقاضي فما كان عليه العمل بالنسبة للمرأة الدنية التي يغيب عنها زوجها أن يبحث عن أمر زوجها وخبره وينتظر في ذلك أربع سنوات فإن ثبت عدم ظهور زوج لها أكملت بعد ذلك فترة عدة الوفاة وبعد ذلك تحل للزواج "إن كانت المرأة في موضع لا حكم فيه رفعت أمرها إلى صالحي جيرانها وكشفوا عن خبر زوجها ثم ضربوا لها أربعة أعوام ثم عدة الوفاة وحلت للأزواج لأن فعل الجماعة في عدم الإمام كحكم الإمام قاله أبو عمران الفاسي وابن القابسي وغير واحد من الشيوخ"[4] وهذا التحرز في حلية المرأة الدنية للزواج من طرف المجتمع يبين أهمية العلاقات والأنساب والحفاظ عليها في ذهنية العصر الوسيط بالأندلس وأنه أمر لا تساهل فيه لذلك طالت فترة الاستكشاف إلى أربع سنوات ثم تعقب بعدة الوفاة، فتراجع دور السلطة يترك فراغا في تسيير العلاقات الإنسانية والإدارية يوجب على المجتمع أن يوجد له حلا وعلى المشرع أن يتبناه ويضفي عليه الصبغة الشرعية وفق قاعدة ما جرى عليه العمل خاصة في الأرياف البعيدة عن المدينة فالتنظيم العمراني يفرض أن تقوم الجماعة مقام القاضي وما حكمت به فهو ماض بحكم غياب القاضي وهذا التنظيم الجماعي يعتبر هو الأساس في كل التنظيمات التي استحدثت بعده.

5-3- استثمار الثيب وأخذ رأيها.

من ضعاف المجتمع أيضا هي المرأة الثيب التي قد يموت عنها والدها، فمن المشاكل الزوجية التي قد يتسبب فيها عدم التثبت في أخذ رأي المرأة الثيب، وتأويل رأييها على أنه قبول، مثل بكاء الثيب التي توفي عنها أبوها فربما يؤول بكاؤها حين استشارتها أنه قبول، في حين أنه مثلما وقع بالأندلس تحسر على وفاة الأب وانكشاف

---

[1]- Zomeño Amalia, "Notaries and their formulas: the legacies from the university library of Granada", from Al-andalus to Khurasan, leiden, boston, 2007, p 63.

[2]- ابن مغيث، المصدر السابق، ص 44.

[3]- نفسه.

[4]- نفسه، ص 87.

الحال، وهو رفض وليس قبول، لكن على التأويل الخاطئ يعمل العقد ويصير هذا العقد فيما بعد حجة على الزوجة رغم قصدها عدم قبول الزواج، ومضى الحكم على إعمال الزواج في مثل هذه الحالة بالأندلس، رغم عدم قبول الزوجة، وعليه تكون المسؤولية كبيرة على ولي الزوجة وعلى الشهود، ففي " السماع من البكر، أن ينظر السامعان إلى وجهها، ويقولان لها إن فلانا خطبك على مهر كذا، فإن كنت راضية فأصمت، وإن كنت غير راضية فتكلمي، فإن صمتت لزمها، وكذلك إن ضحكت وإن بكت فقد تنازع أصحابنا في ذلك، قال بعضهم لا يكون البكاء منها رضا به، وقال آخرون ذلك منها رضى بالنكاح حتى تتكلم أنها لا ترضى به وبه تقول، إذ قد يحتمل بكاؤها أن تقول في نفسها لو كان والدي من أهل الحياة لم ننكشف هذه الكشفة، فتبكي عند ذلك؛ وقد وقعت هذه المسألة عندنا فحكم فيها بإمضاء النكاح عليها، وهي قد كانت ترغب عنه، وقالت لم أرض به، فتدبره فإنه من خفي العلم"[1]؛ فهذه التجربة التي يعرضها ابن مغيث تستوجب التثبت في مثل هذه العقود والتأكد من البكاء هل هو رفض أو قبول، بما يوضح أن هناك تسرع في بعض الحالات ممن يرغب في تزويج البنت دون التثبت من أمرها، خاصة في حالة البكر التي لا أب لها، فيكون الولي راغبا في التخلص من وجودها ويكون هذا من التحيل وإجبارها على الزواج بتقديم تأويل بالرضى لرأي الزوجة مضاد لما قصدته، وعليه كان من الموثقين من يشترط في ذلك كلام الزوجة في إبداء رأيها؛ أما البكر ذات الأب فعند الطليطليين أن البكر لا تخرج عن ولاية أبيها، وله أن يزوجها دون إذنها، ولا يشترط في ذلك صغر سنها، بل حتى لو كانت بالغة وأكثر من ذلك بل حتى لو بلغت سن الأربعين، فله تزويجها دون إذن، بشرط البكارة فقط، فأهل طليطلة في القرن (الخامس الهجري/ لحاي عشر الميلادي) يمكنهم القفز على رأي البنت محل الخطبة، وانفراد الأب بقرار تزويجها، لأنه الأدرى بمصلحتها وبمن يليق لها زوجا لأنها لا تحوز تجربته ولا رؤيته، ويكون لها القرار فقط حين تكون لها تجربة سابقة في الزواج فتؤهلها تجربتها تلك للاختيار الحسن، وبالتالي لا يمكن لأبيها أن يزوجها بغير إذنها، " قال أبو جعفر، البكر ذات الأب، لا تخرج من ولايته وإن عنست وينكحها بغير إذنها وعليه العمل"[2]، والقرار في تزويج البكر دون إذنها أقره العرف الطليطلي للأب فقط دون غيره من الأولياء، وهو يبين مدى السلطة الأبوية في المجتمع الطليطلي، وأنه يتحرز كثيرا في مسألة تزويج بناته، ويتخير لها الزوج المناسب على رأي الأب أولا.

5-4- استبراء الجواري.

قد يقع الخلاف غالبا في عمليات بيع الجواري لعدم أمانة البائع أو لجهله[3]، ففي حالة الخلاف بين طرفي العقد حول استبراء الجارية المبتاعة وضع المشرع الأندلسي آلية تعتمد على الثقة والأمانة بين الأسياد لمعالجة حالة

---

[1]- ابن مغيث، المصدر السابق، ص 36.

[2]- ابن مغيث، المصدر السابق، ص 40.

[3]- " باعة العبيد والخدم خطبهم جليل ويأتي مفسدوهم بما لا يقتضيه الشرع ولا النفوس ولهم في شأنهم خدع ومكر يعاملون الناس بها، وينصبون بالسوق امرأة يسمونها الأمينة، توافق في النكر مذهبهم، وتشهد في استبراء الخدم بمقتضى مرادهم، ... وكذلك في إخفاء العيوب والترك للتعريف بكنهها حتى تمكن الحيلة فيها والتدليس بها، ويتوصل المفسدون بمشاركتها إلى ما لم يكونوا يقدرون عليه". ينظر:

الجارية المشكوك في استبرائها عن طريق وضعها عند أمين أو أمينة[1] يختاره طرفا العقد ويرضياه إلى حين ثبوت حملها أو حيضها ويسجل بذلك عقد استبراء جارية فيه "أشهد فلان أنه ابتاع من فلان جارية وأنهما تواضعاها مع ثمنها عند فلان لثقتهما به وأن فلانا الأمين أعلمهما بأن إستبراءها توقف وإن ظهر بها حمل على ما أخبره من وثق به من النساء وأبرئ المبتاع من التمادي على صفقته لما ظهر من الحمل وبرئ كل واحد منهما من صاحبه وبرئ أمينه"[2].

إن اعترض المشتري عن عدم براءة الجارية المبتاعة وكان القصد من شرائها وطؤها واتخاذها أم ولد وعليه يكون حريصا على استبرائها، ومن الجواري من تتخذ للوطء والأولاد ويُنَصُ على ذلك في الوثائق ويُذكر بوضوح "إن كانتا من جواري الوطء اللاتي يصلحن للاتخاذ ذكرت أنهما مستبرأتان"[3]، وربما يلجأ لهذا الأمر من لم تنجب زوجته ويريد الأولاد أو يتخير أمهم وهذا غالبا من عادة الملوك والسلاطين وذوي الحال فيختارون أجمل الجواري لإنجاب أولياء العهد وإنَ كثرت هذه الحالة في الأندلس ربما ساعدت في زيادة عدد المولدين وتكوينهم لطبقة اجتماعية خاصة.

5-5- رعاية الرضع الأيتام.

عقد الاسترضاع يقدم حلولا للمشاكل الاجتماعية التي يمكن أن تنجر عن وفاة الأم عن رضيعها، وهو ما يبين أن للمرضعات دور اجتماعي في تربية اليتامى، كما أن عقود الاسترضاع مصدر للاسترزاق والدخل تساهم به المرأة المرضعة في إعالة عائلتها، ومن وثائق استئجار المرضعات ومن أمثلتها: "استأجر فلان ابن فلان الفلاني، فلانة بنت فلان الفلاني، لترضع له ولده أو محجوره فلانا، الذي سنه كذا إلى فطامه، عنده في داره ... بعد أن اختارت رضاعه، وإن اشترطت عليه نفقة نفسها وكسوتها جاز ذلك ... وإن اشترط عليها مع الإرضاع القيام بالصبي في تغذيته بالطعام والقيام على تربيته وتحميمه وغسل خرقه ودهنه وتكحيله ودق ريحانه وتنظيفه جاز "[4].

السقطي أبو عبد الله محمد بن أبي محمد السقطي المالقي، آداب الحسبة، تح، ليفي بروفنسال وكولان، مطبعة إرنست لورو، باريس، 1934، ص- ص 47- 48.

[1]- سوق قرطبة للرقيق كان فيه محل لأمينة تحترف استبراء الجواري، مع إمكانية توافقها مع النخاسين ومشاركتهم في الحيل والتدليس، وقد ويلجأ القضاة والمتخاصمين للثقات منهن لكتابة وثيقة بشهادتها عن وضع المستبرأة، مع تسجيل الملاحظة المهمة التي أوردها السقطي أن في عصره كثير من المتبايعين للجواري لا يسعين في حكم الاستبراء منهن، وأكثره لجهل المشتري أو لتحيل النخاس " نجلاء سامي النبراوي، المرجع السابق، ص48.

[2]- ابن فتوح البونتي ت (462هـ/ 1069م)، الوثائق المجموعة، طبع منسوبا خطأ لعبد الواحد المراكشي، وثائق المرابطين والموحدين، تح، حسين مؤنس، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، 1997، ص 341.

[3]- نفسه، ص 352.

[4]- الفشتالي أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الملك (ت 779هـ/1377م)، وثائق الفشتالي، تح، أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، مركز التراث الثقافي المغربي، الدار البيضاء، 2015، ص 238.

خاتمة

كثيرا ما يتداخل الفقه والمجتمع، ويعمل الفقيه والموثق على إيجاد الحلول وفقا للمقاربة الفقهية المالكية، فقد كان العرف وما جرى به العمل مما فعل في معالجة النوازل الاجتماعية، وهنا تميزت المادة العدلية في كتب فقه الوثائق وانطلاقا من هذه المادة ذات الخصوصية والنوعية، صار العمل على العقود والوثائق يشكل محاولة لاستنطاق نصوصها المحملة فقها وعرفا، واستخراج التاريخ من مسائلها التعاقدية، التي حررت لمعالجة الواقع اليومي المعاش وحيثياته التي يفرضها واقع الاجتماع البشري، أو ما يمكن الاصطلاح عليه بالحدث التاريخي الخفي وراء النص التعاقدي، الذي يسجل دون قصد ذهنية المجتمع وقيمه وحاجاته آفاته وحلولها وحتى المسكوت عنه، سواء لحفظ الحقوق أو لحل المشاكل التي تعترضه، بما يوحي بأن العقود تحفظ الشقين الإيجابي والسلبي من وقائع الاجتماع البشري بما يزيد من موثوقيتها، ويرفع من درجة صدقها وأمانتها التاريخية.

المصادر والمراجع.

1- أبو الأصبغ عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي (ت 486هـ/1093م)، الإعلام بنوازل الأحكام المعروف بالأحكام الكبرى، تح، نورة محمد عبد العزيز التويجري، 1995، ج 1.

2- ابن خلدون عبد الرحمن (ت 808هـ/1406م)، مقدمة ابن خلدون، ضبط، خليل شحادة، مر، سهيل زكار، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2001.

3- ابن رشد أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 520هـ/ 1126م)، فتاوى ابن رشد، تح: المختار بن الطاهر التليلي، دار العرب الإسلامي، بيروت، 1987.

4- السقطي أبو عبد الله محمد بن أبي محمد السقطي المالقي، آداب الحسبة، تح، ليفي بروفنسال وكولان، مطبعة إرنست لورو، باريس، 1934.

5- ابن سلمون الكناني أبو محمد عبد الله، العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام، تع: محمد عبد الرحمن الشاغول، دار لآفاق العربية، القاهرة، 2011.

6- ابن عبدون محمد بن أحمد التجيبي (ت 527هـ/1133م)، رسالة في القضاء والحسبة، تح، ليفي بروفنسال، المعهد الفرنسي للآثار الشرقية، القاهرة، 1955.

7- ابن عذاري المراكشي، البيان المغرب في أخبار الأندلس والمغرب، تح: ج.س. كولان و إ. ليفي بروفنسال، دار الثقافة، بيروت، ج2.

8- ابن العطار محمد بن أحمد الأموي (ت 399هـ/1009)، كتاب الوثائق والسجلات، تح، ب. شالميتا و ف. كورينطي، المعهد الإسباني العربي للثقافة، مدريد، 1983.

9- الفشتالي أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الملك (ت 779هـ/1377م)، وثائق الفشتالي، تح، أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، مركز التراث الثقافي المغربي، الدار البيضاء، 2015.

10- المازوني أبي عمران موسى بن عيسى المغيلي، قلادة التسجيلات والعقود وتصرف القاضي والشهود، مخ رقم ج 124 خ 252، خزانة الزاوية العثمانية، طولقة، الجزائر.

11- ابن مغيث الطليطلي (ت 459هـ/1067م)، المقنع في علم الشروط، وضع حواشيه، ضحى الخطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000.

12- الونشريسي أبو العباس أحمد بن يحي (ت 914هـ/1508م)، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب، خرجه جماعة من الفقهاء بإشراف محمد حجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، 1981.

المراجع

1- إبراهيم القادري بوتشيش، تاريخ الغرب الإسلامي - قراءات جديدة في بعض قضايا المجتمع والحضارة، دار الطليعة للطباعة والنشر، بيروت، 1994.

2- إبراهيم القادري بوتشيش، المهمشون في تاريخ الغرب الاسلامي، رؤية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2014.

3- أحمد عزاوي، رسائل موحدية، منشورات كلية الآداب والعلوم الإنسانية، القنيطرة، 1995، ج 1.

4- الصحبي بن منصور، المرأة والعلاقات الزوجية بإفريقية في العصر الوسيط، مجمع الأطرش لنشر وتوزيع الكتاب المختص، تونس، 2018.

5- كمال السيد أبو مصطفى، "وثائق ابن العطار القرطبي أحد مصادر دراسة المجتمع الأندلسي في عصر الخلافة الأموية (القرن 4هـ/10م)"، أبحاث المؤتمر الدولي الحضارة الإسلامية في الأندلس، مركز دراسات الحضارة الإسلامية، مكتبة الإسكندرية، مصر، 2020.

6- لويس سيكو دي لوثينا: وثائق عربية غرناطية من القرن (التاسع الهجري/ الخامس عشر الميلادي)، حققه وقدم له وذيله بجامع مفردات مع ترجمة إلى الإسبانية، لويس سيكو دي لوثينا، منشورات معهد الدراسات الإسلامية، مدريد، 1961.

7- نجلاء سامي النبراوي، "الأجراء الرجال (عمالة الرجال الأحرار) في المغرب والأندلس -دراسة تاريخية وثائقية-"، بحث منشور على شبكة الألوكة بموافقة المؤلف، غير موافق للمطبوع.

8- نجلاء سامي النبراوي ، "مؤلفات الشروط الأندلسية مصدرا للتاريخ الاجتماعي"، أبحاث المؤتمر الدولي الحضارة الإسلامية في الأندلس، مركز دراسات الحضارة الإسلامية، مكتبة الإسكندرية، مصر، 2020.

9- Javier Aguirre Sadaba Francisco, al-muqni fi ilm al-surut, (formulario notarial), Consejo superior de investigaciones cientificas,instituto de cooperacion con el mundo arabe, Madrid, 1994.

10- Furió Antonio, "Le crédit dans les registres notariaux de la région de valence au bas moyen âge", Mélanges de l'École française de Rome, Moyen-âge, tome 117, n°1, (2005).

11- Zomeño Amalia, "Notaries and their formulas: the legacies from the university library of Granada", from Al-andalus to Khurasan, leiden, boston, 2007.