البحث الرابع

الوادي الجديد في ضوء مشروعية الوقف وعقود الأراضي وحجيتها بعد الفتح الإسلامي لمصر

للباحث

محمد عبد التواب سنوسي

متطلب رسالة دكتوراة مسجلة بكلية الحقوق جامعة القاهرة

ملخص البحث:

هذه الدراسة مستخلصة من رسالة دكتوراه تحت المناقشة تتناول تاريخ الملكية العقارية بالوادي الجديد (الملكية الخاصة للأراضي)، مع بعض النظم القانونية المصاحبة لنظام الملكية والمؤيدة والمدعمة لها، وذلك من خلال البدء بتاريخ وماهية الواحات بمحافظة الوادي الجديد، وأحوالها عبر العصور القديمة التي سبقت الفتح الإسلامي، ثم في عصور ما بعد الفتح الإسلامي، وذلك من خلال استقراء ما كتبه المؤرخون العرب القدامى وبعض المستشرقين من الإفرنج من (إدارة وحكم – طبقات اجتماعية وأعيان – وتشريع وقضاء) كأنظمة قانونية مصاحبة ومؤيدة لنظام الملكية، مع الاشارة إلى زراعات، ومياه متفجرة من عيون وآبار، وكذا الوثائق وحجج الملكية، في محاولة لاستنباط بعض الأحكام والقواعد من مصر عامة كونها الوطن الأم التي تحتضن هذه البقعة الطيبة من أرض الوطن.

تناولنا أيضا أراء بعض الشراح من فقهاء القانون، والشريعة الإسلامية وذلك من أجل إعطاء صورة عامة، وكاملة من شأنها المساعدة في استخلاص معطيات تؤصل للنظم القانونية وأوضاع الواحات وتوثيقا لتاريخها العظيم والذي قد يُهدد بالاندثار مع تواتر الأجيال، إذا لم يتم حفظه وتوثيقه ودراسته.

وبناء عليه استندنا إلى بعض أسس علم الاجتماع والعلوم السياسية في فكرة الدولة والمدينة ونشأة المجتمعات المستقرة، والنظم الحاكمة خلال العصور المختلفة، مع الأخذ في الاعتبار ندرة المصادر التي تناولت الواحات في هذا الشأن، وذلك من خلال تحليل المتاح منها، ومحاولة استنتاج ما كانت عليه الأهالي والأمم المستوطنة لهذا الإقليم؛ حيث جمعنا أبرز أقوال المؤرخين على مر العصور بدءا من العصر الفرعوني والبطلمي والروماني، ثم الفتح الإسلامي بعصوره المختلفة، وصولاً إلى دخول العثمانيين مصر،

وانتهاءً بعصر الدولة الحديثة والمعاصرة، لعلنا نساهم في فتح آفاق المستقبل نحو تطور تشريعي وواقعي يحفظ حقوق الأهالي في الملكية الخاصة للأراضي.

وسنكتفي هنا بإلقاء الضوء على الوادي الجديد في ضوء مشروعية الوقف وعقود الأراضي وحجيتها بعد الفتح الإسلامي لمصر.

ABSTRACT:

- This study was extracted from PhD in philosophy and history of laws (under debate) and has researched and dealt with the History of Real Estate Ownership in the Oases of New Valley Governorate، especially in (Private Ownership of Lands)، in addition to some legal systems accompanying and supporting the property system through the different eras.
- It has been started from a preliminary study of the ages before the Islamic Conquest of Egypt، then studying the ages that followed the Islamic Conquest of Egypt، including the modern and contemporary age.
- In this actually study، we relied on an extrapolation of what the ancient Arab historians and some French orientalists wrote in (Rule and Administration– Social Levels، Owners and Families– Legislation and Judiciary)، all of which were accompanying and supporting the system of lands ownerships، and also we relied on some of old documents and Sharia judiciary rulings in the past، as an attempt to derive the Sunnahs and rulings in Egypt in general being the motherland that embraces this fertile and great spot called the New Valley Oases.
- We also reviewed the opinions of the commentators from the jurists of law and Islamic Sharia for giving a general and complete view and picture in order to help in extracting data، theories and results that root deeply and establish for the legal systems of land ownership، as well as some other social and historical systems in the oases of New Valley، so it may open future horizons towards redressing the rights of the people and

preserving their rights to own the lands that they inherited from their ancestors and contribute to the legislative and realistic development.

We will suffice here to shed light on the New Valley in light of the legitimacy of endowment and land contracts and its proving after the Islamic conquest of Egypt.

مقدمـــة

بعد أن أثبتنا بالأدلة والشواهد وأراء الفقهاء الوجود القانوني والواقعي للملكية العقارية الخاصة بأراضي واحات الوادي الجديد إبان الحكم الروماني، وما سبقه من عصور؛ فهل بعد ذلك سيأتي الحكم الإسلامي ليمنعه أو يلغيه ؟!

معاذ الله، بل إن الشريعة الإسلامية التي حملها الأسلاف فاتحين لأرض الكنانة زاخرة بكل معاني العدل، والقيم، والتي يعد الحفاظ على حقوق الملكية العقارية، وخاصة الفردية أحد أوجه العدالة السماوية، في حماية أملاك الدولة وأملاك الفرد.

يقول أستاذنا العميد الدكتور السيد العربي "إن الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية تجد أصولها في الممارسات التي تمت في المجتمع الإسلامي، ثم في بلورة الفقه الإسلامي لتلك الممارسات في قواعد عامة" [1] .

نتناول في هذا المبحث ثلاث محاور وهم؛ رأي الشارع في نظام عقود الوقف في الأراضي ومدى مشروعيته في الاسلام، ثم مشروعية عقود الأراضي الأخرى وأساليبها في الاسلام، وانتهاء بحجية عقود الواحات (الوادي الجديد القديمة)، في ضوء التوثيق الشرعي بعد الفتح الإسلامي لمصر، ووصوله للواحات.

أولا/ مشروعية نظام وقف الأراضي في الإسلام:

لقد اختلف الفقهاء حول مشروعية الأخذ بنظام الوقف بين القائل بعدم مشروعيته، ومن قال مشروعا وجوَّزه، على النحو التالي:

---

[1] د. السيد العربي حسن حسني–تطور النظام القانوني للملكية العقارية في مصر العثمانية، تطور نظام الملكية العقارية في المجتمع الاسلامي، الفصل الأول من الباب التمهيدي، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، ١٩٩٠م، ص١٣.

الاتجاه الأول :الذي يرى عدم مشروعية الوقف:

يستند إلى مسألة الآية التي وردت في سورة النساء بشأن المواريث إذ قال تعالى:

{{تلك حدود الله ومن يطع الله ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم، ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها وله عذاب مهين}}.[١]

فبعد أن نزلت هذه الآية قال النبي –صلى الله عليه وسلم– : ""لا حبس بعد سورة النساء"" [٢] ، وأضاف أصحاب هذا الاتجاه أن البساتين السبعة التي تصدق بها رسول الله –صلى الله عليه وسلم– لم تكن حبسا عن فرائض الله لقوله عليه الصلاة والسلام :""أنا معشر الأنبياء لا نورث ما تركناه صدقة""،[٣] كما يضيف أصحاب هذا الرأي بأن الأوقاف التي حبسها الصحابة رضوان الله عليهم يحتمل أنها كانت قبل نزول الآيات الخاصة بالمواريث، وما كان بعد الرسول –صلى الله عليه وسلم–، يحتمل أن يكون ورثتهم أمضوه بالإجازة [٤] .

يعد من أصحاب هذا الاتجاه القاضي شريح وهو من أكبر فقهاء المسلمين، حيث ولاه عمر بن الخطاب قضاء الكوفة فاستمر بالحكم ستين عاما أو أكثر، وأيضا القاضي

---

[١] القرآن الكريم– سورة النساء، الآيتان رقما ١٣ و ١٤.

[٢] العيني (بدر الدين أبي محمد بن أحمد العيني): عمدة القارئ شرح صحيح البخاري، القاهرة، د ت، جـ١٤، ص ٢٥.

[٣] د السيد العربي– مرجع سابق، ص ٢٦٥.

[٤] الكاساني–بدائع الصنائع، مصدر سابق، جـ٨، ص ٢٩٠٩ و ٢٩١٠.

إسماعيل بن اليسع الكندي، الذي تولى قضاء مصر وعزل من منصبه بسبب اتجاهه برفض العمل بنظام الوقف [١] .

الاتجاه الثاني :الذي يرى عدم زوال ملك الواقف:

هم العلماء الذين رأوا عدم زوال ملك الواقف بالوقف اعتمادا على الحديث المذكور سلفا: "لا حبس بعد سورة النساء"، فالموقوف يورث عن صاحبه وللواقف أن يرجع فيه، كما له ان يبيعه، ومن هذا الفريق الإمام أبو حنيفة –رضي الله عنه– ولا يصير الوقف لازما عند مذهبه إلا بإحدى الطريقتين:[٢]

الأولى: قضاء القاضي بلزومه لكون القاضي مجتهدا في ذلك.

الثانية: إخراج الوقف مخرج الوصية، كأن يقول المالك إذا مت وقفت داري على كذا أو كذا [٣] .

ومن هنا فإن أنصار هذا الاتجاه يعرفون الوقف بأنه حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على جهات البر في الحال أو في المال [٤] .

---

[١] الكندي – كتاب الولاة وكتاب القضاة، بيروت، ١٩٠٨م، ص٣٧٢. – القلقشندي – صبح الأعشى، مصدر سابق، جـ١، ص٤٠٨.

[٢] د السيد العربي – مرجع سابق، ص ٢٦٦.

[٣] عالكمير: الفتاوي الهندية، جـ٢، ص٣٥١ – الطرسوسي: الفتاوي الطرسوسية أو أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل، صححه وراجعه مصطفى خفاجة ومحمد إبراهيم، القاهرة، ١٢٦٠هـ، ص ٦٨ – في السرخسي – المبسوط، جـ١٢،،، ١٧ و ٢٨.– ابن نجيم – البحر الرائق، جـ٥، ص١٩١. – الطحاوي: حاشية الطحاوي على الدار المختار، بيروت، ١٩٧٥م، جـ٢' ص٥٣١.

[٤] د السيد العربي – مرجع سابق، ص ٢٦٧.

الاتجاه الثالث:الذي يرى صحة الوقف ولزومه:

يرى فريق من العلماء صحة الوقف ولزومه من وقت انشاءه، استنادا إلى أن القرآن لم ينص صراحة على أحكام الوقف بجانب أن الحديث لم يرد فيه إلا على سبيل التصدق، فإن أصحاب هذا الفريق قد اختلفوا فيه كثيرا، فالإمام محمد والشافعي لا يجيزان للواقف أن يقف على نفسه أو كل الموقوف أو بعضه، فإن فعل فإن الوقف يعد باطلا وحجتهما في ذلك إن الوقف صدقة جارية في سبل الله تعالى فأوجب إخراج المال وجعله خالصا له،[١] وأن شرط الانتفاع لنفسه يمنع الخلاص فيمتنع معه جواز الوقف، يضاف إلى ذلك إن الإمام محمد يقول بعدم زوال ملك الواقف حتى يولي الواقف متوليا عليه.[٢]

ويعرف أنصار هذا الاتجاه الوقف بأنه حبس العين على ملك الله تعالى والتصدق بالمنفعة على جهات البر ابتداء وانتهاء.[٣]

ثانيا/ مشروعية أساليب وعقود الأراضي الزراعية في العصور الإسلامية.

إن الفقه الإسلامي قد أورد عدة عقود عنيت بتنظيم العلاقة بين مالك الأرض والقائم على زراعتها أو رعايتها، ولضبط علاقات الناس، ولتبيان حقوق كل من المالك والمزارع وواجبات كل منهما تجاه الأخر، وتجاه الدولة، وإلا ضاعت الحقوق، أو عمت الفوضى ومن هنا نضمن استقرار المعاملات والمراكز القانونية.

ويمكن إيجاز أهم أساليب استغلال الأرض، في الفقه الإسلامي إلى مزارعة، ومساقاة، ومغارسة، وإجارة أو كراء الأرض الزراعية، ومخابرة على النحو التالي:

---

[١] نفس المرجع – ص ٢٦٧.

[٢] الخصاف– أحكام الأوقاف، ص ١٩ و ٢٠ –الطرسوسي–الفتاوي الطرسوسية، مرجع سابق، ص ٧٥.

[٣] د السيد العربي– مرجع سابق، ص ٢٦٧.

١. **الأسلوب الأول (عقد المزارعة)**:

تم تعريف المزارعة اصطلاحا بأنها: "دفع الأرض إلى من يزرعها أو يعمل عليها والزرع بينهما،[١] على أن يكون له نصيب مما يخرج من الأرض كالنصف أو الثلث أو الأكثر من ذلك أو أدنى، حسب ما يتفقان عليه"،[٢] فهي الشركة في الزرع وهي الشركة ابتداء وانتهاء، فهي إجارة لأنها تمليك المنفعة بعوض، وهي شركة لأن المحصول الخارج من الأرض يكون مشتركا بين المالك والمزارع على شروط العقد بينهما.[٣]

وفي واحات الوادي الجديد شاع قول شركاء (الغيط) أو شركاء الأرض بين المالك والمزارع (الفلاح)، حتى يقال (فلان شريك لنا في الأرض)، ويسأل المرء: (أملّكَاك أنت –أي مالك– أم فلاح –أي شريكا بالمزارعة)...

أما عن مشروعية هذا الأسلوب فقد اختلف الفقه كالعادة، واختلاف العلماء رحمة – كما يقال– فالمزارعة جائزة في قول كثير من أهل العلم؛[٤] حيث ذهب جمع كبير من الصحابة والتابعين وفقهاء المذاهب إلى جوازها،[٥] بينما ذهب البعض إلى عدم جواز

---

(١) ابن قدامة: المعني، على مختصر عمر بن حسين بن أحمد الخرفي، بيروت، د ت، عالم الكتب، جـ٥، ص ٤١٦.

(٢) سيد سابق– فقه السنة، ط٢، بيروت، ١٩٩٨م، جـ٣، ص٤١٦.

(٣) يحيي أبو المعاطي– الملكيات الزراعية وآثارها في المغرب والأندلس (٢٣٨–٤٨٨هـ/٨٥٢–١٠٩٥م)، رسالة دكتوراه، كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠م، رقمها في كلية دار العلوم، ١٣٠١، ص١٥٠

(٤) ابن قدامة المقدسي– نفس المصدر، جـ٥، ص ٤١٦.

(٥) الشوكاني– نيل الأوطار ط١، بيروت، ٢٠٠٢م، دار المدار الإسلامي، ص١١٤٥.

المزارعة، كأبي حنيفة والشافعية،[1] ويكفينا في هذا المقام ذكر دليلا واحدا أو اثنين على الأكثر لكلا الرأيين:

الرأي الأول: القائل بجواز المزارعة، استندوا إلى حديثٍ عن أبي هريرة –رضي الله عنه– قال: "قالت الأنصار للنبي –صلى الله عليه وسلم– أقسم بيننا وبين إخواننا النخل، قال: لا، فقالوا: تكفونا العمل ونشرككم في الثمرة فقالوا سمعنا وأطعنا".[2]

أيضا عن ابن عمر –رضي الله عنه– قال: "إن النبي –صلى الله عليه وسلم– عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع".[3]

ونقول مع من قال من العلماء والباحثين،[4] إذا كان النبي –صلى الله عليه وسلم– قد زارع اليهود، فهل بعد ذلك لنا أن نحرم المزارعة، وقد استمر من بعده كل من أبي بكر الصديق، والفاروق عمر –رضي الله عنهما– حسبما ورد بالمصادر!.

الرأي الثاني: القائل بعدم جواز المزارعة، فقد استدلوا إلى حديثٍ عن أبي هريرة –رضي الله عنه– قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: "من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه، فإن أبى، فليمسك أرضه".

وقد ردوا على: القائلين بعدم الجواز، بحجج شرعية ملخص أهمها: بأن الأحاديث القاضية بالنهي عن المزارعة هي محمولة على التنزيه وقيل أنها محمولة على ما إذا اشترط صاحب الأرض ناحية منها معينة، وقالوا لا سبيل إلى جعل أحاديث النهي عن المزارعة ناسخة لما فعله الرسول –صلى الله عليه وسلم– أنها ناسخة لما فعله مع يهود خيبر، إلى أن توفاه

---

[1] نفس المصدر– ص١١٤٥.

[2] البخاري: صحيح البخاري، بيروت، د ت، عالم الكتب، جـ٣، ص٢١٠، حديث رقم ٦.

[3] البخاري– المصدر السابق، جـ٣، ص ٢١٢.

[4] أمبارك محمد فرج– مرجع سابق، ص ١٨٢.

الله وهو مستمر على ذلك،[١] وأن الأحاديث التي اشتملت على نهي فقد حمل نهيها على معناه المجازي وهو الكراهة [٢] .

وإذا كان القانون المدني الحالي قد وضع أركانا ثلاثة لانعقاد العقد وهي التراضي والمحل والسبب، وبالتالي فإن فقدان أي ركن منها يؤدي إلى البطلان المطلق للعقد، كما وضع شروطا لصحة العقد وهي الأهلية وخلو الإرادة من العيوب، وبالتالي فإن فقدان أي من شروط الصحة يجعل العقد باطلا بطلانا نسبيا، فإن الشريعة الإسلامية جاءت أعم وأشمل في مسائل الملكية العقارية أو الأراضي.

بالنسبة لأركان عقود المزارعة في الفقه الإسلامي؛ فهي ستة: (الصيغة– العاقد – الأرض– العمل– المزروع– حصة العامل والمالك من المزروع)، وملخص تعريفاتها على النحو التالي:

أما الصيغة فالمراد بها الإيجاب والقبول بين طرفي العقد، والعاقد هما طرفا العقد من مالك وعامل؛ حيث أن عقد المزارعة من عقود المعاوضة المالية كالإجارة، كما لا يشترط فيمن يدفع الأرض إلى غيره ان يكون مالكا لها لعينها، بل يكفي أن يكون مالكا لمنفعتها،[٣] ولا مانع من استعانة العامل ببعض الأجراء والأعوان على أن يدفع لهم أجرهم، ولا يصح أن يدفعها المالك.[٤]

وأما الأرض فهي محل عقد المزارعة، وشروطها الشرعية هي: أن تكون معلومة ومبينة الحدود والمعالم، وأن توصف وصفا يميزها عن غيرها، وأن تكون معينة.[٥]

---

[١] نفس المرجع– ص١٨٤.

[٢] الشوكاني– المصدر السابق، ص١١٤٥ و ١١٤٧.

[٣] يحيي أبو المعاطي– المرجع السابق، ص ٢٥١.

[٤] السرخسي– المصدر السابق، مج١٢، ج٢٣، ص٦٠.

[٥] الكاساني–المصدر السابق، ج٦، ص ٢٦٧.

وبالنسبة للعمل هو ما يجب على العامل –أحد طرفي العقد– القيام به في المزارعة من إصلاح للزرع ونموه مثل: الحرث والسقي وتفريق السماد ونحو ذلك، أما ما يقصد بها اصلاح الأرض نفسها مثل حفر الأنهار وشق الترع فإنها تجب على المالك [١] .

والمزروع؛ فيشترط فيه الفترة الزمنية اللازمة لنموه وجني ثماره ثم نضجه، ويشترط في الزرع ثلاثة شروط شرعية وهي: تعيين النوع، وتعيين من يجب عليه البذر، وتأثير العمل فيه بالزيادة.[٢]، وأخيرا حصة العامل والمالك من المزروع، أو شروط الناتج، وهذه الشروط هي:[٣]

أ- أن تكون الحصة المذكورة في العقد، فلا يصح للعاقدين أن يسكتا عن ذكرها.
ب- أن يكون الناتج المتحصل للمالك والعامل معا.
ت- أن تكون حصة كل من الملك والعامل من نفس الخارج.
ث- أن تكون حصة كل من المالك والعامل معلومة القدر كالنصف أو الثلث أو الربع مثلا.
ج- أن تكون حصة كل منهما جزءا شائعا في الجملة مثل النصف والثلث والربع.

٢. الأسلوب الثاني (عقد المساقاة):

هو عقد بمقتضاه يدفع الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج إليه بجزء معلوم له من ثمره، وسميت مساقاة لأنها مفاعلة من السقي لأن أهل الحجاز أكثر

---

[١] ابن قدامة- المغني، المصدر السابق، جـ٥، ص ٤٠١.
[٢] الكاساني- المصدر السابق، جـ٦، ص٢٦٧.
[٣] نفس المصدر- ص٢٦٧.

حاجة شجرهم إلى السقي لأنهم يستقون من الآبار فسميت بذلك،[١] وأهل العراق يسمونها المعاملة.[٢]

والحاصل أن عقد المساقاة هو جائز بالإجماع واشترطها مالك والشافعي وابن حزم بالنسبة للشجر والنخل والكرم وكل ما يغرس، وخصها داوود بالنخل، وأجازها ابن دينار في البقول.[٣]

أما أركان عقد المساقاة فهي تتلخص بين الايجاب والقبول اللذين يمثلان الرضا، ثم المحل وهو الأشجار والنخيل المراد سقايته، ثم السبب، وبعض الشروط التي أوردها الفقه وهي:

أ- أن يكون الشجر المساقي عليه معلوما، فلا يصح العقد على مجهول.[٤]

ب- أن تكون مدة العقد معلومة حتى ينتفي الغرر إذ لأن المساقاة تشبه الايجار من حيث طبيعته.[٥]

ت- أن يكون عقد المساقاة بعد صلاح الأرض وعمارتها وإلا أصبحت إجارة عند الجمهور.[٦]

---

[١] ابن قدامة: المغني، نفس المصدر، جـ٥، ص ٣٩١.

[٢] ابن منظور- لسان العرب، جـ٣، ص ٣٠٦.

[٣] أنظر ابن قدامة- المصدر السابق، جـ٥، ص٣٩١ و ٣٩٢ – الشوكاني: المصدر السابق، ص ١١٤٤و ١١٤٥. – محمد بلتاجي: الملكية الفردية في النظام الاقتصادي الاسلامي، القاهرة، ١٩٨٢م، مكتبة الشباب، ص٢٣٦.

[٤] سيد سابق-مرجع سابق، جـ٣، ص٢٠٥.

[٥] نفس المرجع- ص ٢٠٥.

[٦] ابن رشد القرطبي- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بيروت، ١٩٨٨م، دار الكتب العلمية، جـ٢، ص ٢٤٩.

ث- أن يكون للعامل جزء معلوم من الثمرة أي معلوما بالجزئية كالنصف أو الثلث.[١]

كما اتفق القائلون بجوازها على أن النفقة تكون على رب الحائط وليس على العامل، فان اختلت الشروط المتقدمة انفسخ العقد وفسدت المساقاة.[٢]

٣. الأسلوب الثالث (عقد المغارسة):

هو عقد بمقتضاه يدفع الرجل أرضه لمن يغرس فيها شجرا،[٣] وهي عقد على غرس شجرة بعوض معلوم من غيرهما (إجارة أو جعالة)، أو بجزء شائع منهما شركة، والمغارسة بهذا ثلاثة أنواع:[٤] نوع إجارة وهو غرس نواع من الشجر[٥] كالعنب أو التين، وللغارس بكل شجرة تنبت أو تثمر كذا من الدراهم أو الدنانير، ونوع ثالث شركة ، وهو أن يغرس المغارسة نخلا أو عنبا مناصفة مثلا.[٦]

وأركان المغارسة هي:[٧] (الصيغة من ايجاب وقبول – والأرض المغروسة – والعمل الواجب على العامل – وحصة العامل والمالك)؛ ويشترط في الشيء المغروس أن يكون شجرا أو زرعا يطول مكثه في الأرض سنين –في الواحات النخل- وأن يكون معين النوع، لأن مدة الإثمار في الشجر مختلفة، وأن يكون من نوع واحد، إذ يختلف نضج الثمار فيه تبكيرًا وتأخيرًا.

---

[١] المصدر نفسه- ص ٢٨٤.

[٢] سيد سابق- مرجع سابق، ص٢٠٦.

[٣] ابن جزي- القوانين الفقهية، ليبيا- تونس، ١٩٨٢م، الدار العربية للكتاب، ص٢٨٦.

[٤] يحيي أبو المعاطي- المرجع السابق، ص١٦٠.

[٥] ابن جزي- المصدر السابق، ص٢٨٦.

[٦] يحيى أبو المعاطي- مرجع سابق، ص١٦٠.

[٧] ابن جزي- المصدر السابق، ص٢٨٦.

أما العمل الواجب على العامل هو العمل المتفق عليه في العقد أو الذي جرت عليه عادة أهل البلد، مثل إصلاح جزء تهدم من سور البستان،[١] وليس له أن يشترط عملا كثيرا يثقل كاهل المغارسة حتى لا يؤثر على سبب العقد من مغارس تقلل من الانتفاع من الأرض.[٢]

وهنا أمر هام –**من وجهة نظرنا**– بالنسبة لشروط حصة العامل حيث يجب أن تكون جزءا من الشجر أو الثمر أو منها؛ فإذا اشتملت على جزء من الأرض (كما هي الحال في الواحات حاليا)؛ لم تصح المغارسة، وبالنسبة لمدة المغارسة فكانت بعدد السنين وليست بالإثمار،[٣] وتراوحت السنون بين سبعة أعوام،[٤] أو ثمانية اعوام أو عشرا،[٥] وتنفسخ المغارسة بتراضي الطرفين على الفسخ أو انتهاء المدة، وتعد المغارسة فاسدة عندما يكون فيها غرر أو عندما تفقد أحد الشروط التي حددها الفقهاء.[٦]

٤. الأسلوب الرابع كراء الأرض الزراعية (عقد الإجارة):

الاجارة هي عقد بين المالك والزارع يقوم بموجبه المالك بتقديم الأرض والبذر، على أن يهتم المزارع بفلاحة الأرض وزراعتها، لقاء أجر نقدي محددا يتفق عليه،[٧] والإجارة عقد معاوضة على تمليك منفعة بعوض بما يدل على تمليك المنفعة من لفظ.[٨]

---

(١) أمبارك محمد فرج–مرجع سابق، ص١٩٧.

(٢) يحيي أبو المعاطي– مرجع سابق، ص١٦٠.

(٣) السرخسي– المصدر السابق، مج١٢، ج٢٣، ص٥٥ و٥٦.

(٤) الونشريسي– المعياري المعرب والجامع المغرب عن فتاوي علماء إفريقية والأندلس والمغرب، بيروت، د ت، دار الغرب الإسلامي، ج٥، ص ١٧٤.

(٥) المصدر السابق– ج١٠، ص ٢٩٨ و ٢٩٩ – المصدر نفسه ج ٨، ص٢٦٩.

(٦) أمبارك محمد فرج–مرجع سابق، ص ١٩٩.

(٧) عاطف رحال–تاريخ بلاد الشام الاقتصادي في العصر الأموي، بيروت، ٢٠٠٠م، بيسان للنشر والتوزيع، ط١، ص١٣١

(٨) الكاساني– المصدر السابق، ص، ج٦، ٢٦٨.

وقد وقع خلاف بين الفقهاء في جواز كراء الأرض الزراعية، فهي جائزة في قول كثير من أهل العلم.[١]

بينما ذهب البعض من الفقهاء ومنهم طاوس وطائفة قليلة إلى أنه لا يجوز كراء الأراضي مطلقا، لا بجزء من الثمر والطعام، ولا بذهب ولا فضة، ولا بغير ذلك،[٢] وقواهم ابن حزم، واحتج له بالاحاديث المطلقة في ذلك،[٣] ومنها حديث أبي هريرة –رضي الله عنه– قال: "قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم– : من كانت له أرض فليزرعها أو ليحرثها أخاه، فإن أبى فليمسك أرضه".[٤] ومع ذلك فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز كراء الأرض بكل ما يجوز أن يكون ثمنا في المبيعات من الذهب والفضة والعروض وبالطعام، سواء أكان من جنس ما يزرع في الأرض أو غيره،[٥]وقد اطلق ابن المنذر أن الصحابة اجمعوا على جواز كراء الأرض بالذهب والفضة ونقل ابن بطال اتفاق فقهاء الأمصار عليه وقال الإمام مالك أنه يجوز كراء الأرض بغير الطعام والثمر، لا بهما لئلا يصير من بيع الطعام بالطعام، وحمل النهي الوارد عن كراء الأرض على ذلك.[٦]

كما أن ابن المنذر من بين ما استدل به على رأيه ما رواه ابن خديج حيث قال: "كنا أكثر الأنصار حقلا، فكنا نكري الأرض على أن لنا هذه ولهم هذه فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه، فنهانا عن ذلك –أي النبي صلى الله عليه وسلم– ، فأما الورق فلم ينهنا".[٧]

---

[١] أمبارك محمد فرج– مرجع سابق، ص٢٠٠..

[٢] الشوكاني– المصدر السابق، ص١١٤٥.

[٣] ابن حزم– المحلي بالأثار، بيروت، ٢٠٠١م، دار الفكر، جـ٧، ص١٣

[٤] البخاري– المصدر السابق، جـ٣، ص٢١٧.

[٥] الشوكاني– المصدر السابق، ص١١٤٥.

[٦] الشوكاني– نفس المصدر، ص ١١٤٥.

[٧] البخاري– المصدر السابق، مجـ٣، ص٢١٠ و ٢١١.

وفي رواية سعد ابن أبي وقاص –رضي الله عنه وأرضاه– التي جاءت صريحة بجواز الكراء في الأرض بالذهب والفضة؛ فعن سعد بن أبي وقاص قال: "إن أصحاب المزارع في زمن النبي –صلى الله عليه وسلم– كانوا يكرون مزارعهم بما يكون في السواقي وما سعد بالماء مما حول النبت فجاءوا رسول الله –صلى الله عليه وسلم– فاختصموا في بعض ذلك، فنهاهم أن يكروا بذلك، وقال: اكروا بالذهب والفضة"،[١] وغير ذلك من أدلة رأوا فيها أن محل النهي فيما لم يكن معلوما ولا مضمونا، وفي هذا الحديث رد على من رأوا بعدم جواز كراء الأرض مطلقا.[٢]

وقد قاسوا العلماء الذهب والفضة على غيرها من وسائل لتحصيل قيمة كراء الأرض، وقد استهدوا أيضا بموافقة كراء الأرض لعمل الخلفاء الراشدين وأهليهم وفقهاء الصحابة، وهم أعلم بأحاديث الرسول –صلى الله عليه وسلم– ومعانيها،[٣] كما أجابوا فقهاء الذين قالوا بجوازه على مسألة النهي بأنه محمول على التنزيه وأن الأمر للندب وليس للوجوب.[٤]

أما أركان الإجارة فهي: العاقد أو طرفي العقد (مؤجر ومستأجر)، والمحل أو المعقود عليه (المنفعة والأجرة)، والصيغة (الإيجاب والقبول)، بغض النظر أي من طرفي العقد قد صدر منه الإيجاب ومن الأخر القبول سواء أكان مؤجرا أو مستأجرا،[٥] كما يستر في العاقد الأهلية وولاية إبرامه؛ فأهلية العاقد أن يكون عاقلا وبالغا ومختارا، أما ولاية الإبرام فتثبت إذا كان يبرم العقد باعتباره أصيلا عن نفسه أو وليا أو وصيا أو وكيلا عن غيره.[٦]

---

[١] الشوكاني– المصدر السابق، ص١١٤٨.

[٢] المصدر السابق– ص ١١٤٩.

[٣] ابن قدامة– المغني، المصدر السابق، جـ٥، ص٤٢١.

[٤] الشوكاني– المصدر السابق، ص١١٤٦ و ١١٤٧.

[٥] ابن جزي– القوانين الفقهية، المصدر السابق، ص٢٧٩.

[٦] عبد الرحمن الجزيري الفقه على المذاهب الأربعة، بيروت، ٢٠٠٤م، ط٢، دار الكتب العلمية، جـ٣، ص٥٩٩ و٦٠٢.

كما أن لكل من طرفي العقد حقوق وواجبات تجاه الأخر، فأما واجبات المؤجر فهي: تسليم الأرض للمستأجر وعدم الحيلولة بينه وبين الانتفاع بالأرض المؤجرة، وضمان العيب، وأما الواجبات التي على المستأجر فهي: دفع الأجرة والمحافظة على الأرض المؤجرة إليه ورد الأرض بعد انتهاء مدة الإيجار.[١]

وتفسد الإجارة لعدة أسباب هي:[٢] جهالة المنفعة المعقود عليها، وجهالة الأجرة، وجهالة المدة، واشتراط شرط مخالف لمقتضى العقد وفيه منفعة لأحدهما مثل: انشاء نهر لتشرب منه الأرض، وبناء سور حولها، وشراء آلة للسقي بها، والقيام بتسميتها وإعادتها للمالك، وعدم قيام المستأجر بزراعتها بنفسه.[٣]

ومدة الإجارة: يجب أن تكون معلومة كشهر وسنة لأند المدة هي الضابطة للمعقود عليه المعرفة له فوجب أن تكون معلومة،[٤] وقد تختلف مدة الكراء للأرض الزراعية حسب المحصول المزروع فيها، حيث لابد من تحديد مدة للكراء لأن المنفعة المعقود عليها تقاس بذلك،[٥] وقد اجمع الفقهاء على التأكيد بأن تكون عقود العمل مدتها محدود، كما يسقط الكراء بسقوط الجوائح أو الكوارث فيخسر المستأجر الفائدة التي انتظرها من الأرض وعليه اثبات ذلك أمام القاضي.[٦]

---

[١] يحيي أبو المعاطي محمد– مرجع سابق، ص١٦٩.

[٢] أمبارك محمد فرج– مرجع سابق، ص ٢٠٥.

[٣] السرخسي– المصدر السابق، مجـ٨، جـ١٦، ص ٣٠.

[٤] ابن قدامه – المغني، المصدر السابق، جـ٥، ص٤٣٥. – الكاساني– المصدر السابق، جـ٦، ص ٢٧١.

[٥] الونشريسي– المصدر السابق، جـ٨، ص٢٨١.

[٦] الكاساني–المصدر السابق، ص ٢٧١– أمبارك: مرجع سابق، ص٢٠٥.

٥. الأسلوب الخامس (عقد المخابرة):

الخبر أو المخابرة هي أن تزرع الأرض على النصف ونحوه،[١] وفي الحديث: "كنا نخابر ولا نرى بذلك بأسا حتى أخبر رافع أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– نهى عنها"، وقيل: "أصل المخابرة من خيبر، لأن النبي –صلى الله عليه وسلم– أقرها في أيدي أهلها على النصف من محصولها".[٢]

وقد ورد في الأحاديث نهي عن المخابرة؛[٣] فعن زيد بن ثابت –رضي الله عنه– أنه قال: "نهى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– عن المخابرة، قلت: وما المخابرة؟، قال: أن تأخذ الأرض بنصف أو ثلث أو ربع"، وعن جابر بن عبد الله –رضي الله عنه وأرضاه– قال: سمعت رسول الله –صلى الله عليه وسلم– يقول: "من لم يذر المخابرة فليؤذن بحرب من الله ورسوله"،[٤] وبإمعان النظر في هذا الحديث الأخير، نستخلص أنه ذات التحذير والوعيد الذي ذكر في القرآن الكريم كجزاءٍ للمرابين.[٥]

ثالثا/ حجية عقود الواحات في ضوء التوثيق الشرعي، بعد الفتح الإسلامي:

لتناول العقود التي وردت بشأن واحات الوادي الجديد، والتي تنعكس فيها التصرفات القانونية في فترة ما بعد الفتح الإسلامي، وما قبل دخول العثمانيين إلى مصر؛ يجعلنا نبحث في المصادر عن أي دليل أو وثيقة مكتوبة تمثل انواع العقود التي كانت في هذه

---

(١) الفيروز أبادي–المصدر السابق، ص٤٨٩.

(٢) ابن منظور– لسان العرب، المصدر السابق، جـ٢، ص٢١٦. – ابن قدامة–المغني، مصدر سابق، جـ٥، ص ٤١٧.

(٣) أمبارك محمد فرج–مرجع سابق، ص٢٠٦.

(٤) ابن قدامة– المغني، المصدر السابق، جـ٥، ص٤١٧.

(٥) زيدان أبو المكارم– بناء الاقتصاد في الإسلام، ط٢، القاهرة، ١٩٩٢م، مكتبة دار التراث، ص٢٠٦.

الفترات، وفي ظل ما أتيح لنا فلم نعثر حتى الان إلا على الوثائق التي ما قبل انتهاء دولة المماليك في سنة ٩٢٣هـ، وهى تلك الموجودة بدار الوثائق القومية، أو مجرد وريقات متفرقة مع بعض الأهالي، وربما يكشف المستقبل عن وثائق مندثرة تعود إلى ما هو أقدم من العصر المملوكي، لذا رأينا تناول الوثائق التي تمثل عقودا والتي قامت بحصرها وتناولها الاستاذة الدكتورة سلوى علي ميلاد، إلا أنه قبل تناول هذه الوثائق ينبغي إلقاء الضوء على بعض الاحكام الواردة في علم التوثيق والاثبات الشرعي، بالقدر البسيط الذي يتلاءم مع موضوع بحثنا، وللإشارة إلى مدى حجية مثل هذه العقود التي مر عليها مئات السنين، قبل انشاء مكاتب التوثيق الحديثة:

المحور الأول/ الفرق بين التوثيق والاثبات، وموقف الشرع الشريف:

بادئ ذي بدء ينبغي التفرقة بين التوثيق والإثبات على النحو التالي:

التوثيق هو: "مجموعة من العقود الشرعية المحكمة لتأكيد الحق واستقراره في يد صاحبه، أو في ذمة الغير أو إثباته عند التنازع أمام القضاء"، وبالتالي هو مجموعة وسائل شرعها الله سبحانه وتعالى وأمر بها النبي الكريم –صلى الله عليه وسلم– لصيانة الأموال، وحفظ الحقوق، وضبط الآثار والنتائج، ومنع التجاحد والنكران، زيادة في الحيطة والدقة والضبط وعدم النسيان، وقطعا لدابر الفساد.[١]

أما الاثبات فعرفه الزحيلي بقوله: "إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليها آثار شرعية"، وبالتالي فهو لا يخلو من أمرين؛ الأمر الأول هو: إذا أخذ صاحب الحق بجانب الحيطة، واتبع نصيحة الشارع الحكيم، وكتب في حقه كتابا، فهذا الكتاب حجة شرعية، يقدمها إلى القاضي، كما ذهب جمهور الفقهاء إلى حجية الكتابة والخط، واعتبرها الإمام ابن القيم طريقا من طرق اثبات الحقوق

---

[١] د عبد الله بن محمد بن سعد الحجيلي–علم التوثيق الشرعي، الرياض، ٢٠٠٣م، مكتبة الملك فهد الوطنية، ص ٨٢ و٨٣.

الشرعية عند الحكام والقضاة وهو المعمول به اليوم، في عصرنا في المحاكم الشرعية – يقصد بالمملكة العربية السعودية–، أما الأمر الثاني هو: أنه في حالة إهمال صاحب الحق وعدم الكتابة، فهذا المهمل في ضبط حقه، قد أساء إلى نفسه، وحرض أخاه على أكل حقه بالباطل.[١]

وبالنسبة لحكم الكتابة في الإثبات عند الفقهاء والأئمة؛ فقد اتفقوا على مشروعيتها في توثيق المعاملات والتصرفات، إلا أنهم اختلفوا في صفة هذه المشروعية: هل هي واجبة على صاحب الحق؟ أم هي من باب الندب والإرشاد؟،[٢] وفقا لما ورد في آية المداينة مصداقا لقوله تعالي:**{{يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه، وليكتب بينكم كاتب بالعدل}}**[٣]صدق الله العظيم

أما الرأي القائل: بأن الأمر الوارد بالكتابة هو للندب والإرشاد لحفظ الحقوق ولإزالة الريبة. هو منسوب للجمهور،[٤] استنادا لبعض الأدلة منها؛ قوله تعالى: {{فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي أؤتمن أمانته}}،[٥] وأن الرسول –صلى الله عليه وسلم– قد باع وكتب وابتاع حتى من اليهود، ولو لم يكن في الصفقة شهود، ولو كان أمرا مفروضا في الشرع لقام به عليه الصلاة والسلام قبل الخلق، فدل الأمر على أن ذلك على الاستحباب.[٦]

---

(١) نفس المرجع السابق– ص ٨٣ و ٨٤ ، من وسائل الاثبات للزحيلي، جـ١، ص ٢٣.

(٢) أ د سعد سليمان الحامدي– التوثيق وأحكامه في الفقه الاسلامي، ليبيا، د ت، دار السلام للنشر، ص ١٧٤.

(٣) القرآن الكريم– سورة البقرة، الآية رقم ٢٨٢.

(٤) في ابن القيم– الطرق الحكمية، ص٨٤ – ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، جـ١، ص٥٩٣ – وارد في سعد سليمان الحامدي: مرجع سابق، ص ١٧٤.

(٥) القرآن الكريم– سورة البقرة، الآية رقم ٢٨٣.

(٦) في سنن ابن ماجه – كتاب التجارات، باب شراء الرقيق، جـ٣، حديث رقم ٢٢٥١، ص٥٨١.– البيهقي– السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الشهادات، باب الأمر بالإشهاد، جـ١٠، ص١٤٦.

أيضا من الأدلة الأخرى التي ساقها هذا الرأي: أن الناس في جميع بلاد الإسلام كانوا يتعاملون ويبيعون بالأثمان المؤجلة من غير كتابة ولا إشهاد، وهذا اجماع على عدم وجوب الكتابة والإشهاد على الديون والبياعات المؤجلة؛ لأن في ايجاب ذلك أعظم التشديد والتضييق والحرج على الناس،[١] والحرج مدفوع بقوله تعالى: {{وما جعل عليكم في الدين من حرج}}.[٢]

ونرى مع الدليل الأخير: أن منه يمكن استنباط موقف **أهالي الواحات** من كثير من عقود استغلال الأراضي التي اعتمدت في انعقادها بين الأطراف على المشافهة بالإيجاب والقبول، ثم الوفاء بالتزامات كل طرف منهما، دون افراغها في قوالب مكتوبة، نتيجة للثقة في المعاملات واحترام الوعود والمواثيق، لذا سنجد أنواع من العقود الأخرى ربما لم يتم صبها في قوالب، بالإضافة إلى العوامل الأخرى مثل الضياع أو الاندثار.

أما الرأي القائل: بأن الأمر الوارد بالكتابة هو للوجوب كي لا يقع نسيان أو جحود وليس للندب.

هو منسوب للضحاك، وابن جريج وعطاء والنخعي واختاره الطبري، وابن حزم الظاهري،[٣] وقد استندوا لبعض الأدلة؛ منها قول ابن حزم أنه لا يجوز نقل أوامر الله تعالى عن الوجوب إلى الندب إلا بنص آخر أو بضرورة حس، حيث قال الله تعالى: {{فاكتبوه}} فلا يجوز أن يقول قائل لا أكتب إن شئت، ويقول الله تعالي: {{وأشهدوا}} فلا يجوز أن يقول قائل: لا أشهد.[٤]

---

[١] سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، ص ١٧٥.

[٢] القران الكريم– سورة الحج، آية رقم ٧٨.

[٣] الطبري– جامع البيان عن تأويل آي القرآن، جـ٦، القاهرة، د ت، دار المعارف، ص٥٣ – ابن حزم: المحلي، جـ٨، بيروت، ١٩٩٦م، دار الجيل للنشر، ص٨٠.

[٤] ابن حزم– المحلي، المرجع السابق، جـ٨، ص٨٠.

أنه في قول الله تعالى: {{فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي أؤتمن أمانته}}،[١] رخصة خاصة بحالة الائتمان بين المتعاقدين، وأن الله تعالى أراد من الأمة قطع أسباب التهارج والفوضى انتهاء بمنازعة، [٢]وأنه محمول على حال الضرورة كأن لا يوجد كاتب ولا شهود، وما قاله الجمهور بأن لزوم الكتابة يجعل في الأمر حرج وتضييق على الناس، فغن الحرج ليس في الكتابة وإنما في تركها، لما يترتب عليه من مفاسد كثيرة لا حصر لها، ومما يؤدي إلى المنازعات وربما إلى ارتكاب المحارم، وهذا هو عين الحرج.[٣]

المحور الثاني/ الفرق بين الوثيقة والحجة وشروط صحة الوثيقة عند الفقهاء:

الحجة فهي: "ما عليه علامة القاضي أعلاه وخط الشاهدين أسفله، وأعطي للخصم".[٤]

أما الوثيقة هي: "ما كتب في الواقعة وبقي عند القاضي وليس عليها خطه"،[٥] والوثيقة هي: "كل مادة مسجلة تحتوي على عمل قانوني أو واقعة قانونية، والعمل القانوني الذي هو محتوى الوثائق عمل إرادي يراد به إحداث التزام أو تعديله أو إلغاؤه، ويمكن الفصل فيه أمام القضاء".[٦]

---

[١] القرآن الكريم– سورة البقرة، الآية رقم ٢٨٣.

[٢] الشيخ محمد الطاهر بن عاشور– تفسير التحرير والتنوير، جـ٣، تونس، ١٩٨٤م، الدار التونسية للنشر، جـ٣، ص ١٠٠.

[٣] أ د سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، من محمد رشيد رضا، ص ١٧٦ و ١٧٧.

[٤] أ د سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، من ابن عابدين ٤٢٨/٤، ص ١٦٩.

[٥] أ د سعد سليمان الحامدي– نفس المرجع، ص ١٦٩.

[٦] أ محمد خضر– دور الوثائق، مجلة الدارة، السنة الثالثة، العدد الأول، الرياض، ١٣٩٧هـ/١٩٧٧م، ص ١٨٧.

وتعرف الوثيقة أيضا بأنها: "الورقة التي يدون فيها ما يصدر من شخص أو أكثر من التصرفات والالتزامات أو الاسقاطات أو نحو ذلك، على وجه يجعلها منطبقة على القواعد الشرعية، ومستوفية لجميع الشروط التي اشترطها الفقهاء لجعل هذا المدون بعيدًا عن الفساد"، ومن خلال التعريف الأخير فقد استلزمت الوثيقة توافر ثلاثة عناصر هي: (التصرفات بين الأطراف – مطابقة الصيغة للقواعد الشرعية – استيفاء جميع الشروط الفقهية).[١]

وتنقسم الوثائق إلى رسمية وعرفية؛ فبالنسبة للرسمية فلها ثلاثة شروط، وهي: (يحررها موظف عام مكلف من الدولة – صفة الاختصاص لذلك الموظف بأن يكون مأذون له بالتوثيق من الدولة – مراعاة الأوضاع القانونية أو الشرعية في كتابة الوثيقة).[٢]

أما الوثائق العرفية، فهي التي تفقد شرطا من الشروط المتقدمة، وبالنسبة لحجية أي منهما؛ فإن الوثيقة الرسمية لها حجية أمام القضاء، أما العرفية فالأمر جوازي للقاضي أن يحكم بمقتضاها، إذا استوثق من صحتها وصحة الحق المنشئة له أو المثبتة له كذلك، وله أن يقوم بدحضها؛ ومن هذا المنطلق يبين ان الورقة العرفية لها حجية واعتمادها يتوقف على قناعة وعقيدة القاضي، فما بال الورقة الرسمية؟؟، ومع ذلك يجوز الطعن على الوثيقة العرفية سواء بالإنكار أو التزوير.[٣]

---

(١) أ د سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، ص ١٧٠، من أ د عبد الله الحجيلي، ص٢٥٢.

(٢) أ د محمد إبراهيم– مقدمة للوثائق العربية، القاهرة، ١٩٨٧م، دار الثقافة للنشر، ص٥١ – أ د عبد الرازق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، جـ٢، بيروت، ١٩٧٣م، دار إحياء التراث العربي، ص ١٣٠–١٣٣ – أد سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، ص ١٧٠ – ١٧٢.

(٣) أ د عوض عبد الله أبو بكر– نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية، السنة السادسة عشر، العددان ٦٣و ٦٤، المدينة المنورة، ١٤٠٤هـ، ص١١٧.

أما شروط صحة كتابة الوثيقة عند الفقهاء، أو ما عرف مصطلحا في الوثائق بعبارة (استوفت شرائطها الشرعية)، فيمكن تلخيصها في العناصر الأتية:[١]

١. أن تصدر من كاتب متخصص عالم بالشروط اللازمة في التوثيق، ومعين ومأذون له من قبل ولي الأمر، سواء أكان هذا الكاتب قاضيا أو كاتبا بالعدل أو غيرهما، وأن يلتزم بالتعليمات، والتوقيع عليها مبينا اسمه وصفته.[٢]
٢. شمول الوثيقة للتعريف بالمتعاقدين وصفتهم تعريفا نافيا للجهالة، ومن البائع ومن المشتري، أو من المؤجر ومن المستأجر، أو من الراهن ومن المرتهن وهكذا، كما تذكر الاسماء والهوية لكل منهما كفلان ابن فلان ويعمل كذا ومقيم بناحية كذا، وقد تمت الاستعانة بشهود العدل عندما كانت ليست من السهولة التثبت من هوية بعض الأشخاص.
٣. شمول الوثيقة لمحل أو موضوع العقد، أي المتصرف فيه من مبيع أو مستأجَر أو مرتهَن، أو نحو ذلك، وبالنسبة للعقار فيتم تعيين موقعه وحدوده، ووصفه وصفا شاملا نافيا للجهالة، أما اذا كان محل التصرف ليس عقارا وإنما اقرارا أو صلحا أو رهنا أو دينا أو قرضا؛ فيتم ذكر شروط صحة التصرف المتفق عليها عند الفقهاء.
٤. شمول الوثيقة على العوض، أو الثمن، وأن يحدد تحديدا جامعا مانعا من الجهالة والنزاع، فإذا كان الثمن نقدا وجب تعيين مقداره وجنسه ونوعه وصفته، كمبلغ الف دينار عربي ليبي، أو ألف جنيه عربي مصري، وينبغي كتابة الثمن بالحروف وقاية من التدليس، وأن يذكر بأن البائع استلم الثمن، وفي حال أذا كان الثمن مكيلا أو موزونا فيكون تعريفه ببيان جنسه، وجودته.

---

[١] د سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، ص ١٧٧.

[٢] الشيخ علي محمود قراعة– ملخص كتاب الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، مكتبة مصر للنشر، د ت، ص٢٨٥.

٥. أن تكتب الوثيقة مراعىً فيها إزالة الوهم والالتباس احتياطا ومنعا لما عساه أن يحصل النزاع فيه بين الأطراف في المستقبل، كأن يوضح مقدار المبيع فإذا كان دارا يبين اذا كان جميع الدار أو بعضا منه كالثلث أو الثلثين، وكذا قطعة الأرض أو الغراس.

٦. أن يراعي الموثق حفظ حقوق المتعاملين، وألا يغلب حق أحد الطرفين على الأخر، كونه مؤتمنا على صياغة ألفاظ الوثيقة بشكل محكم وشامل.[١]

٧. أن يحترز فيها من ذكر ما يترتب عليه فساد التصرف الذي كتبت به الوثيقة الشرعية وذلك بذكر المجمع عليه من أقوال الفقهاء، وترك ما فيه الخلاف بينهم، أو بذكر الراجح من المذهب، لذا كان من المستحسن في كاتب الوثائق العلم بالشرع الشريف.[٢]

٨. شمول الوثيقة على ذكر ما يفيد صحة التصرف الذي كتبت به، ونفاذه ولزومه، وخلوه من الشروط الفاسدة، والمعاني المبطلة مثل وثيقة الشراء تتضمن هذه الصيغة: "شراءً صحيحا باتا بتاتا لا شرط فيه ولا خيار ولا فساد ولا عدة وفاء ولا على وجه الرهن والتلجئة بل بيع المسلم من المسلم".[٣]

٩. شمول الوثيقة على ذكر أن المتصرف يملك حق التصرف الشرعي، وانه صدر منه في حال نفاذ تصرفاته وصحة بدنه وكمال عقله وأنه غير مكره عليه ولا علة به من مرض ولا غيره تمنع صحة هذا الإقرار ونفاذ تصرفاته الشرعية.[٤]

---

[١] علي قراعة– المرجع السابق، ص ٢٩٣.

[٢] نفس المرجع السابق– ص ٢٩٥ و٢٩٦.

[٣] سعد سليمان الحامدي– المرجع السابق، ص ١٨٥.

[٤] سعد سليمان الحامدي– المرجع السابق، ص ١٨٥و ١٨٦ – علي قراعة– المرجع السابق، ص٢٩٧. شمس الدين الأسيوطي– جواهر العقود، مج١، ص ٦٧.

١٠. شمول الوثيقة على شهادة العدول وعلى صحة التصرف المكتوب فيها لزيادة التوثقة، ولأن الكتابة بغير شهود لا تكون حجة،[١] ولابد من التعريف بأسماء الشهود كاملة بما يزيل معه الشك والريبة وفقا للعرف الجاري في هذا العصر.

١١. شمول الوثيقة على تاريخ المعاملة أو التصرف الذي تضمنته بأن يذكر اليوم والشهر والسنة، التي حدث فيها التوثيق، ومكان صدور الوثيقة، وهذا الشرط أجمع عليه الكثير من الفقهاء قديما وحديثا لما له، من أهمية في ضبط أمور الناس بدقة، كما أنه يعتبر من العلامات الدالة على صحة التصرف الوارد في الوثيقة.[٢]

المحور الثالث–وثائق الواحات في ضوء أراء الفقه حول الحجية.

ينبغي الإشارة بإيجاز لآراء الفقهاء حول حجية الوثيقة في الاثبات، حيث تباينت الآراء حول ما إذا كان للكتابة حجة يعمل بها لإثبات الحقوق والالتزامات بين الناس على النحو التالي:

الرأي الأول: ذهب إلى أن الكتابة لا تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات، وأن القاضي لا يستطيع أن يعتمد عليها في الأحكام كدليل أو حجة للفصل بين الخصوم عند التنازع، ومن بين الحجج التي أوردوها: أن الخطوط القابلة للمشابهة والمحاكاة يصعب تمييزها عن بعضها، مما يفتح مجالا كبيرا للتزوير والتدليس،[٣] وأن هل قصة الخليفة عثمان بن عفان –رضي الله عنه– ومقتله قد كانت إلا بسبب الخط، فإنهم صنعوا مثل خاتمه وكتبوا مثل كتابه حتى جرى ما جرى،[٤] وقال ابن حجر العسقلاني: "إذا كان هذا في ذلك العصر،

---

[١] ابن كثير– تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، مج١، ص ٥٩٥.

[٢] الأسيوطي– المرجع السابق، مج١، ص ٦٧ – سعد سليمان الحامدي–المرجع السابق، ص ١٨٨.

[٣] سعد سليمان الحامدي–مرجع سبق، ص ٢٠٠.

[٤] ابن القيم– الطرق الحكمية، ص ٢٤٦.

فكيف بمن جاء بعدهم وهم اكثر مسارعة إلى الشر ممن مضى؟"،[١] وقد تم الرد على هذه الحجة بأن تشابه الخطوط والمحاكاة نادر ما يقع، وقد جعل الله تعالى لكل انسان خط يختلف عن الاخر مثل الشكل والصوت، كما ان هناك من هم اهل الخبرة، في اكتشاف تزوير الوثائق، ولو أن الخطوط غير معتبرة شرعا لمحاكاتها، فإن الشهادة رغم تعرضها للكذب والزور، إلا أن ذلك لم يمنع اعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات المعتبرة شرعا.[٢]

الرأي الثاني: ذهب إلى جواز الاحتجاج بالكتابة، وأنها من الأدلة المعتبرة شرعا، ويستطيع القاضي أن يعتمد عليها ويصدر حكما بها متى رفعت إليه وثيقة تتضمن حقا من الحقوق، وكانت حجة القائلين بهذا الرأي من الأدلة المتكاثرة من الكتاب والسنة النبوية الشريفة والإجماع والمعقول،[٣] وذلك على النحو الموجز بيانه:

٧. بالنسبة للكتاب فقد قال الله تعالى: {{يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمىً فاكتبوه، وليكتب بينكم كاتب بالعدل، ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله، فليكتب وليملل الذي عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئا}}،[٤] صدق الله العظيم، يقول ابن عاشور أن هذه الآية تعتبر حجة عند جمهور العلماء لصفة الاحتجاج بالخط،[٥] وقال الزحيلي: إن الآية تقرر اعتبار الكتابة وثيقة في المعاملات، وأن فائدة الوثيقة هي الاعتماد عليها عن الانكار أو الجحود والاحتجاج

---

[١] في ابن حجر العسقلاني– فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مجـ١٥، كتاب الأحكام، باب الشهادة على الخط المختوم، ص٤٤.

[٢] في ابن القيم– الطرق الحكمية، المصدر السابق، ص ٢٤٢.

[٣] سعد سليمان الحامدي–نفس المرجع، ص ٢٠١.

[٤] القرآن الكريم– سورة البقرة، آية رقم ٢٨٢.

[٥] الشيخ محمد الطاهر بن عاشور– تفسير التحرير والتنوير جـ٣، مرجع سابق، ص١٠١.

بها أمام القضاء،[١] كما يقول الشيخ محمد عبده: إن في هذه الآية دليل على ان الكتابة يعمل بها، وأنها من الأدلة التي تعتبر عند استيفاء شرطها.[٢]

٨. بالنسبة للسنة المطهرة: فقد استعمل النبي –صلى الله عليه وسلم– الكتابة في كثير من المجالات، فتارة تكون وسيلة لتبليغ رسالة إلى ملوك الأرض، وتارة تكون لكتابة احكام الزكاة والصدقات والديات، وتارة تكون لكتابة وثائق العتق والصلح والأمان، وكتابة المعاملات كالبيع والشراء والإقطاع والوصية، إلى غير ذلك،[٣] ومن قبيل هذه الأحاديث؛ ما رواه عبد المجيد بن وهب؛ حيث قال: "قال لي العدَّاء بن هوذة: ألا نقرئك كتابا كتبه لي رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قال: قلت: بلى. فأخرج لي كتابا، فإذا فيه: هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هوذة من محمد رسول الله –صلى الله عليه وسلم– اشترى منه عبدا أو أمة، لا داء ولا غائلة ولا خبثة، بيع المسلم للمسلم".[٤] وأيضا ما رواه ابن عمر عن الرسول –صلى الله عليه وسلم– أنه قال: "ما حق أمريء مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"،[٥] وقال في هذا الإمام الشوكاني: "هذا دليل على جواز الاعتماد على الكتابة والخط ولو لم يقترن ذلك بالشهادة"،[٦] قال ابن القيم معلقا على هذا الحديث أيضا: "ولو لم يجز الاعتماد على الخط لم تكن لكتابة الوصية فائدة".[٧]

قلنا: [وفي شأن ملكية الأراضي فهو أولى بالاتباع]؛ مصداقا لما حدث بين الرسول –صلى الله عليه وسلم، والسادة الأنصار –رضوان الله عليهم أجمعين– حيث دعاهم ليقطع لهم بالبحرين؛ فقالوا: "يا رسول الله إن فعلت فاكتب لإخواننا من قريش بمثلها، فلم يكن

---

[١] في د الزحيلي–وسائل الاثبات في الشريعة الإسلامية، ص٤٢٦.

[٢] في سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، نقلا عن محمد رشيد رضا ١٢٥/٣، ص٢٠٢.

[٣] سعد سليمان الحامدي–مرجع سابق، ص ٢٠٢.

[٤] في سنن ابن ماج– جـ٣، كتاب التجارات، باب شراء الرقيق، رقم الحديث ٢٢٥١، ص ٥٨١.

[٥] في البخاري– صحيح البخاري، جـ٤، كتاب الوصايا، باب الوصايا، ص٢.

[٦] محمد بن علي الشوكاني –نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار، جـ٦، بيروت، ١٩٧٣م، دار الجيل، ص ١٤٦.

[٧] في ابن القيم– الطرق الحكمية في الاثبات، مصدر سابق، ص ٢٤١.

ذلك عند النبي –صلى الله عليه وسلم– فقال: إنكم سترون بعدي أثرة، فاصبروا حتى تلقوني".[١]

فالرسول –صلى الله عليه وسلم– كان يكتب القطائع للناس حتى لا ينازعهم أحد في الأراضي المقطعة لهم، ولو نازعهم أحد في ذلك فإن وثيقة الإقطاع تكون حجة شرعية وبرهانا يستعين بها القاضي في الفصل بين الخصوم، وهذا ما أكده ابن حجر في بيان قول البخاري: ((باب كتابة القطائع)) أي لتكون توثقة بيد المقطع له دفعا للنزاع عنه.[٢]

٩. بالنسبة للإجماع: فقد اجتمع كثير من الفقهاء قديما وحديثا على جواز العمل بالخط والاحتجاج به عند الاختلاف،[٣] ومن قبيل ذلك؛ أنه عندما سئل الإمام عبد الله العبدوسي عمن له دين على رجل برسم، وللرسم المذكور مدة أربعين سنة، فهل يبطل الدين لتقادم عهده أم لا؟؛ فأجاب –رحمه الله– بما يلي: "طول المدة المذكورة لا يبطل الدين عن المدين المذكور، ولا خلاف في ذلك".[٤]

كما يضيف الشيخ أحمد إبراهيم أنه: "قد اتسعت دائرة العمل بالخط أضعاف ما كانت عليه من قبل، كما اتسع علم أهل الخبرة في معرفة الخطوط والفروق والموافقات بين خط وخط، وما يتصل بذلك، فلا جرم اتسعت دائرة الاحتجاج بالكتابة حتى كادت تكون الدليل الوحيد من الحجج التي تثبت بها الحقوق المدنية، ولم يخرج عنها إلا القليل عددا والقليل أهمية".[٥]

---

[١] البخاري– صحيح البخاري، جـ٣، كتاب المساقاة، باب كتابة القطائع، ص ١٥٠ – البيهقي– سنن البيهقي الكبرى، جـ١٠، كتاب آداب القاضي يحكم بشيء فيكتب للمحكوم له بمسألة كتابا، ص١٣١.

[٢] ابن حجر العسقلاني– فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مصدر سابق، جـ٥، كتاب المساقاة، باب كتابة القطائع، ص٣٢٥.

[٣] سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، ص ٢٠٥.

[٤] الونشريسي–مصدر سابق، جـ٥، ص١٨٥.

[٥] الشيخ أحمد إبراهيم– طرق الإثبات الشرعية، القاهرة، ١٩٨٥م، مطبعة القاهرة الحديثة، ط٣، ص٦٤.

١٠. بالنسبة للمعقول: فإن رأي المجيزين للإثبات بالكتابة هو الأقرب إلى الصواب، فمن العلماء الذين سلموا بالمعقولية، أمثال الخصاف، وعلي حيدر، ومصطفى الزرقاء، حيث قيل في ذلك بأنه من المسلم به أن الكتاب كالخطاب، فالكتاب يقوم مقام عبارة المكتوب من جهته وخطابه، بدلالة أن كتاب الله تعالى إلى سوله –صلى الله عليه وسلم– يقوم مقام خطابه له في الأمر والنهي وغير ذلك مما قد تضمنه كتابه، فلذلك نص على أن الصكوك لكي تعتبر ويعمل بها وتكون كالنطق باللسان يجب أن تكون مكتوبة وفقا للعرف والعادة.[١]

بالإضافة إلى قوة الأدلة المتكاثرة من الكتاب والسنة والاجماع على النحو المتقدم، ولحاجة الناس إلى ذلك وتيسيرا عليهم في معاملاتهم اليومية، ولأن الكتابة تبقى صالحة للإثبات مدة طويلة على مر العصور والأجيال بخلاف الشهود، فقد يموتون أو ينسون أو تتعرض أهليتهم لعارض من عوارض الأهلية، مما قد يقع الناس معه في الحرج والمشقة، وتتعطل مصالحهم وتصبح أموالهم عرضة للجحود والنكران.[٢]

قلنا: [والأولى هو الأخذ بأقوال جمهور السادة الفقهاء بشأن وثائق ملكية أراضي واحات الوادي الجديد مهما تقادمت عليها الأعوام وتداولتها الأجيال فما بال الحجة التي هي أكثر قوة واثباتا عن الوثيقة]، وقد سبق وأن فرقنا بين الوثيقة، حيث الوثيقة هي ما كتب في الواقعة وبقي عند القاضي وليس عليها خطه، بينما الحجة هي ما عليها علامة القاضي أعلاه وخط الشاهدين أسفله، وأعطي للخصم؛ لذلك إذا أمعنا النظر في وثائق الواحات سواء هذه التي سنتعرض لها هنا في فترة ما قبل دخول العثمانيين مصر، أو تلك التي فترة حكم الدولة العثمانية وما بعدها؛ سنجد أن غالبية هذه الوثائق تعد من الحجج ومزيلة بتوقيع القاضي وعلامته وكذلك الشهود، وفيما يلي ما أمكن حصره من وثائق وحجج بدار الوثائق

---

[١] سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، نقلا عن الخصاف، وعلى حيدر، و مصطفى الزرقاء، ص ٢٠٥.

[٢] نفس المرجع السابق– ص ٢٠٥.

المصرية بشأن الواحات في فترة ما قبل دخول العثمانيين إلى مصر، أي ما قبل سنة ٩٢٣هـ:

٥. الوثيقة المؤرخة في ١٧ ربيع الأخر سنة ٨٠٧ هـ:[١]

نوع التصرف فيها: خاص – "بيع جميع الحصة إلى مبلغها نصف وثلث (عشرون قيراطا) في بنا العين المعروفة... "، وهنا يستوقفنا أمران هامان؛ ألا وهما عقود البيع كأحد مصادر كسب الملكية، والملكية الخاصة العقارية في المباني وذلك على النحو المختصر الاتي:

الأمر الأول (عقد البيع):

هو أحد مصادر كسب الملكية الخاصة، يعرفه الفقه الإسلامي: بأنه مبادلة شيء مرغوب بالقبول أو الفعل،[٢] وهو أيضا مبادلة المال المتقوم على وجه التراضي تمليكا وتملكا،[٣] وقد تعددت تعريفات الفقه الإسلامي بشأن البيع، ومنها أيضا: أنه دفع عوض وأخذ معوَّض، أو تقديم بضاعة في نظير ثمن،[٤] وعقد البيع من عقود المعاوضة التي ترتب التزامات وحقوقا على طرفي العقد؛ فهو يختلف عن الهبة، ويكون البيع بقصد التملك

---

(١) أنظر أ د سلوي علي ميلاد– وثائق الواحات المصرية، دراسة ونشر وتحقيق، ط منقحة، القاهرة، ٢٠٠٣م، دار الكتب والوثائق القومية، ص١٦ – رقم الوثيقة بدار الوثائق ٢، وثائق الواحات المفردة، نسخة مقابلة على أصلها المؤرخ سنة ٨٠٧ هـ (عصر السلطان الناصر فرج بن برقوق من المماليك البرجية)، بنسخ تاريخ ٢٢ جماد الأول سنة ٨٦١هـ (عصر الأشرف سيف الدين إينال العلائي من السلاطين البرجية أيضا).

(٢) الكاساني– بدائع الصنائع، مصدر سابق، جـ٦، ص ٩٨٢.

(٣) السمرقندي– خزانة الفقه في عيون المسائل، تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، مصر، ١٩٦٥م، ص٤٤.

(٤) عبد الحفيظ فرغلي علي القرني– البيوع في الاسلام، سلسلة الدين المعاملة، القاهرة، ١٩٨٧م، دار الصحوة للنشر والتوزيع، ط١، ص٢٠

لذا فإنه يختلف عن العارية،[١] وينعقد البيع عند الفقهاء بالإيجاب والقبول، وقد وضع الفقه الإسلامي شروطا لصحة عقد البيع، وهي أن يكون المشتري بالغا عاقلا حرا بصيرا، وألا يكون المبيع نجسا، وأن يكون المبيع مملوكا للبائع أو مأذونا له في بيعه، وأن يكون المبيع مقدورا على تسليمه شرعا وحسا للمشتري، وأن يكون المبيع معلوم العين والقدر والوصف، ومع ذلك يجوز البيع على المشاع إذا كان معلوما مساحته، وأن يكون المبيع مقبوضا، ومع ذلك يستثنى من شرط القبض المبيع الموروث أو الموصي به والموهوب أو المودع لدي الغير كوديعة،[٢] وكما أسلفنا فإن البيع ينعقد بالإيجاب والقبول وتحقق الشروط السابقة، اما مسألة الكتابة فهي وضعت للإثبات وكما سبق أن أشرنا في تباين آراء الفقهاء بين الذي يرى بإلزامية الكتابة والتوثيق، ومن يرى بندبها حفاظا على المعاملات وتحرزا من فساد الذمم التي أصبحت واقعا أليما في العصر الحديث.

الأمر الثاني (الملكية الخاصة للمباني):

حيث تعد المباني ثاني الأموال الثابتة بعد الأرض، ويعرف البناء بأنه تجميع المواد التي تثبت على سطح الأرض أو في داخلها، بحيث لا يمكن نقلها بغير كسر أو تلف،[٣] وتعتبر أبنية كيفما كان الشخص الذي يقيمها سواء المالك أم غيره كصاحب حق الانتفاع،[٤] وتشمل الأبنية بمعناها الأصلي دور السكنى، والحوانيت، والمخازن، والمعامل، والمقابر، والحواصل، بل تشمل أيضا الانشاءات بأنواعها مثل الخزانات والقناطر والجسور، والآبار،[٥]

---

[١] الطوسي– المبسوط، جـ٢، ص٧٦ – المقدسي– العدة شرح العمدة، القاهرة، د ت، المطبعة السلفية، ص٢١٥.

[٢] عبد الحفيظ فرغلي علي القرني– مرجع سابق، ص ٢١ – ٤٥.

[٣] د السيد العربي–مرجع سابق، ص ٧٠.

[٤] د محمد كامل مرسي– كتاب الأموال، القاهرة، ١٩٤٣م، ط٣، ص ١٨ و ١٩.

[٥] د السيد العربي–مرجع سابق، ص ٧٠.

وقلنا وأيضا: عيون المياه المتفجرة من أراضي واحات الوادي الجديد، والتي يسقى منها الزروع.

والواقع، أن حائزي العقارات المبنية قد اكتسبوا حق الملكية الفردية منذ فجر التاريخ، ولم نعرف على الإطلاق أن الدولة في مصر قد وضعت أيديها من قبل على العقارات المبنية بل أتاحت للأفراد تملكها دون أدنى شروط إلا من دفع الضرائب والرسوم الخاصة بها، وذلك على خلاف الأراضي الزراعية التي كانت تتحكم فيها الدولة وعناصر الحكم من الملك والعسكريين وكبار الموظفين،[١] لذا كان من البديهي تناول الحكم والإدارة والطبقات الاجتماعية والقضاء عند بحث ملكية الأراضي في كل عصر.

وأخيرا ينبغي الإشارة إلى أن خلو هذه الوثيقة من علامة القاضي، يجعلها لا ترقى لمستوى الحجة وفقا لمفهوم علم التوثيق الشرعي، ولكن هي وثيقة معتبرة شرعا ولها شهود صحة، وبالتالي فإن حجيتها أمر جوازي للقاضي في حال إذا كانت قد عرضت على القضاء الشرعي في أي من العصور الماضية، حيث لو كان بها توقيع القاضي لذكرته الاستاذة الدكتورة سلوي ميلاد ضمن علامات الصحة مثل غيرها من الوثائق، ومع ذلك نرى ان هذه الوثيقة تعد حجة في عصرها وذلك لأنها نسخة قوبلت على أصلها، مما يقوي احتمالية نظرها أمام القضاء مع توقيع ستة من الشهود عليها، والله أعلى وأعلم.

٦. الوثيقة المؤرخة في مستهل ربيع الأول سنة ٨٢٣ هـ:[٢]

---

[١] د السيد العربي–نفس المرجع، ص ٧٠.

R. Taubenschlag، The Law of Greco- Roman Egypt in The Light of Papyri، New York، 1944، P 175-176.

[٢] أ د سلوى علي ميلاد– نفس المرجع، ص١٧ – د. و/ ح رقم ٤ – عصر الصالح ناصر الدين محمد بن ططر أو الأشرف سيف الدين برسباي حيث كان حكمهما معاصرا لسنة ٨٢٤ هـ.

هذه الوثيقة تتضمن تصرفا هو: " خاص– بيع جميع قيراط ونصف قيراط أرض طين سواد، كل قيراط ستة عشر قصبة وثلثي قصبة بالقصبة الحاكمية"،[١] كما تضمنت علامات صحة منها: "توقيعات أربعة شهود تسبقها عبارة: شهد به عليهما بذلك"، ولم يُذكر أن عليها علامة قاضٍ.

مما سبق فإن الوثيقة تتضمن عقد بيع، ونحيل إلى ما سبق بشأن البيوع في الإسلام، كما أشرنا في الوثيقة التي سبقتها، وواضح من استخدام مقاييس الأراضي الزراعية أن الأراضي في الواحات كان لها مسح وقياس، ولم تعتمد على ساعات ودقائق المياه فقط، هذا النظام الأخير الذي ظهر أغلب ظنه بداية من نهاية العصر العثماني، بل كانت الأراضي تقاس بوحدات القياس المسحية العادية المستساغة في باقي أرجاء المحروسة، ورغم عدم وجود علامة قاضٍ عليها لا يجعلها وفقا للمفهوم الشرعي للتوثيق تصنف حجة،[٢] ولكن كوثيقة صحيحة وبهاء توقيعات الشهود يجعل منها مستند لا يستهان بحجيته.

أيضا وصف الأرض بالسواد يدعم ما سبق أن سقناه من أن الخلفاء الراشدين اعتبروا مصر بعد فتحها كأراضي العراق والشام، وكما أسلفنا فإن السواد قصد به الأرض الخصبة الطينية والمنزرعة.

٧. **عدد ثلاث وثائق (بيع أملاك) متشابهة للوثيقتين السابقتين وهما:**[٣]

---

(١) القيراط لقياس الأرض الزراعية، وهو ستة عشر قصبة، انظر القلقشندي: مصدر سابق، جـ٣، ص ٤٤٢. – أما القصبة فهي وحدة قياس للأرض الزراعية وطولها يقدر بباعين من رجل متدل – واصطلح أهل مصر على قياس الأرض الزراعية بقصبة تعرف بالحاكمية، لأنها حررت في عصر الحاكم بأمر الله الفاطمي، فنسبت إليه، ومن بين أطوالها المقدرة ثمانية أذرع باليد وذراع اليد قدر بست قبضات من يد الرجل المعتدل، كما تقاس أرض البناء بالذراع، أنظر القلقشندي: نفس المصدر، جـ٣، ص ٤٤٢.

(٢) سعد سليمان الحامدي– مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٣) أ د سلوى علي ميلاد– المرجع السابق، ص ١٨ – ٢١ و ص٧١ ، – د. و/ح رقم ٤ و ٥ و ٦ و ٧ و ٥٧ مصورة.

وهذه الوثائق هي كل من الوثيقة المؤرخة في ٢٥ من رجب سنة ٨٢٤ هـ، وموضوعها تصرف: "خاص- بيع جميع ربع قيراط أرض طين سواد تعرف بالعريش النحباني"، ولم يُذكر فيها أن بها علامة قاضٍ، ولكن من علامات صحتها: أن عليها توقيع ثلاثة شهود، وهي شبيهة من الوثيقة السابقة، لذا نحيل إليها التحليل والتعقيب.

والوثيقة المؤرخة في ١٠ من ربيع الثاني سنة ٨٨٨ هـ، وموضوعها تصرف: "خاص بيع جميع الحصة التي جملتها ثلث وثمن مشاعة... غيط وبنا ومقر وممر ونبع العين الجارية ... الكائنة بغيطان منمون"، ولم يُذكر فيها أن بها علامة قاضٍ، ولكن من علامات صحتها: أن عليها توقيع أربعة شهود"، ورغم أن هذه الوثيقة لا تختلف عن سابقاتها، إلا أنها تضمنت نقاطا تحدثنا عنها، منها: مشروعية بيع المشاع إذا كان المبيع يرد على حصة ومقدارها محدد،[١] بالإضافة إلى تضمين التصرف الوارد بالوثيقة لأكثر من نوع من العقارات المبنية، وقد جاءت مسلسلة إلى حد قريب، كما الأمثلة التي أوردها أستاذنا الفقيه العميد الدكتور السيد العربي في رسالته القيمة عندما ذهب بأن "الأبنية تشمل بمعناها الأصلي دور السكنى والحوانيت والمخازن... بل تشمل أيضا الانشاءات بأنواعها مثل الخزانات والقناطر والجسور والآبار"، [٢]وقد أضفنا على ما قاله أستاذنا العميد عيون مياه الواحات الجارية والتي تسقى منها الزروع بالقياس على الآبار لاتفاق العلة، ولأن هذه العيون كانت تقام بها أبنية وعمارة تيسر الاستفادة منها على النحو الذي سنراه مذكور صراحة بوثائق الحقبة العثمانية، وهذه الوثيقة أيضا شبيهة من الوثيقة السابقة، لذا نحيل إليها التحليل والتعقيب.

والوثيقة المؤرخة في ٢٤ من محرم الحرام سنة ٨٩٧هـ، وموضوع تصرفها: "خاص- بيع جميع الحصة التي جملتها ستة قراريط ونصف قيراط بناحية منمون"، ومن علامات

---

[١] عبد الحفيظ فرغلي علي القرني- مرجع سابق، ص ٢١ – ٤٥.

[٢] د السيد العربي- مرجع سابق، ص ٧٠.

صحة الوثيقة المذكورة: "ثلاثة توقيعات للشهود في البروتوكول الختامي للوثيقة"،[١] ولم يُذكر أن بها علامة قاضٍ، كما نحيل إليها التعقيبات السابقة.

أخيرا، الوثيقتان الخارجتان عن نطاق الأراضي، وإنما يتعلقان بشؤون أخرى، وباقي الوثائق تخص أعوام وسنوات بعد الحكم المملوكي، ونحن لسنا بصدد الوثائق التي بعد الحكم المملوكي هنا، وإنما سيأتي تناولها لاحقا في العصر العثماني، ورغم أن الوثيقتين الأخيرتين سالفي الذكر لم يتناولن مسالة الأراضي، حيث أن إحداهما والمؤرخة في ١٥ من جماد الآخر سنة ٩٠٣ هـ، تضمنت تصرفا عاما وهو: "مرسوم بشأن وظيفة قراءة مصحف لأحمد بن خلف من الواح الخارجة، وله مرتب على ذلك ومنع من يتعرض له بغير طريق شرعي"، كما جاء بعلامة صحة الوثيقة المذكورة أن بها: "أعلى المرسوم الحمد لله رب العالمين، يليها الملكي الناصري ثم طغراء باسم قانصوة وهو الملك الظاهر أبو سعيد قانصوة بن قانصوة الأشرفي"،[٢] [إلا أننا نستنتج من ذلك أنه مع ذكر توقيع صاحب السلطة، يعطينا تأكيدا أكثر على أن الوثائق التي تناولناها سابقا هي بالفعل لم تتضمن توقيعات القضاة].

بالإضافة إلى ما سبق: أن هذه الوثيقة وما اشتملته من وظيفة دينية ولها راتب تؤيد مسلكنا من تناول وظائف الإدارة والقضاء والكبراء والأعيان، مما تملكوا الأراضي، سواء بمنح سلطانية، أو من خلال الشراء برواتبهم المجزية على النحو المشار إليه في الجزء الخاص بالطبقات الاجتماعية والأنظمة المحيطة بنظام الأراضي، بل إن الرواتب تصل إلى أموال عينية متمثلة في أراضي.

أما الوثيقة الثانية التي لا تتعلق بمسائل الأراضي فهي المؤرخة في أول صفر المبارك سنة ٨٩٨هـ، وموضوعها عام : "حكم قضائي بإبطال إقرار بالقتل، بعد التحقيق في صحة

---

[١] د سلوي علي ميلاد–نفس المرجع، ص ٢٠ – د. و/ رقم ٦.

[٢] أ د سلوى علي ميلاد– نفس المرجع: ص ٧١، – د. و / ح رقم ٥٧ مصورة.

الاقرار والاعتراف بالقتل بالإكراه"،[1] فرغم أنه لم يذكر في علامة الصحة توقيع قاض؛ وإلا كان سيساورنا الشك في الوثائق الأخرى الغير مذكورة فيها علامة القاضي، وسنعتقد أنها حجج شرعية وليست فقط وثائق شرعية، ولكن يشفع لهذه الوثيقة الأخيرة أمران؛ أما الأمر الأول هو ما ذكر أن بعلامة صحتها أنه توجد: "بقية توقيع على شكل بنجة في الهامش الأيمن للوثيقة"،[2] التي هي تعد أثرا لتوقيع قاضٍ عليها، وأما الأمر الثاني وهو حالة الوثيقة التي هي: "مفقود أولها، متآكل الأطراف اصابتها الرطوبة وأضرت بها مادة اللصق، وحالتها السيئة"، مما يعطي مبررا إلى طمس أو هلاك توقيع القاضي، فيعزز تأكيدنا أن الوثائق الأخرى السابقة التي لم يرد فيها توقيع القاضي هي وثائق شرعية، وأساتذة التاريخ وعلم الوثائق والأثريين والخبراء أدرى أعلم بذلك منا، والله اعلى وأعلم.

---

(١) أ د سلوي علي ميلاد– مرجع سابق، ص ٢١ – د. و / ح رقم ٧.

(٢) ذكرت د سلوى علي ميلاد – والمتخصصة في الوثائق بشأن علامة "بنجة"، بأن هذه العلامة تشبه طغراء السلاطين ولكنها ليست بطغراء لأنها علامة خاصة بكبار رجال الدولة يضعونها على المكاتيب، وتكون في الهامش الأيمن وتتكون من اسم الموظف بترتيب خاص يعلوه ثلاثة ألفات رأسية يتدلى منها ثلاث زلف... أنظر أ د سلوى علي ميلاد– مرجع سابق، ص١٦١.

الخاتمة والنتائج

رأينا أنه بالرغم من اختلاف العلماء حول مشروعية الوقف في الأراضي لكن بغض النظر عن هذا الخلاف فإنه كان معمولا به في مصر ومن ثم في الوادي الجديد وتدل الوثائق والحجج الشرعية على ذلك.

رأينا أيضا أن أساليب وعقود استغلال الأراضي في الاسلام تنوعت بين مزارعة ومساقاه ومغارسة وكراء واجارة، ومختصر موقف الفقه منها، وبالنسبة للواحات فيكاد يكون معمولا بغالبيتها، وإن شابها بعض الأمور مع مرور الزمن مثل اعطاء مالك الأرض للمزارع أو الغارس أو الساقي المتعاقد معه حصة من الأرض وإن كان ذلك مخالفا للطبيعة الفقهية لمثل هذه العقود والاتفاقات ولكن جعله الناس عرفا اعتادوا عليه، إلا أننا لا نرى حائلا في ابطاله رغم استقرار الأوضاع القانونية.

أشرنا أيضا إلى وثائق وعقود الواحات المؤرخة قبل دخول العثمانيين إلى مصر وتناولنا مسائل الحجية في الشرع الشريف، وما يطلق عليها حجج شرعية وما يطلق عليها وثيقة، ورأينا أنه متى ثبتت صحة الوثيقة وتوقيع القاضي ومع التقدم العلمي الحديث يسر التفرقة بين الحجج الأصلية وتلك المزورة فإنه لا مانع من الأخذ بحجية هذه الوثائق اذا استوفت شروطها الشرعية والتاريخية وثبوتها.

أيضا عندما يحثنا عن وثائق تخص الواحات في العصور الاسلامية الأولى أي ما قبل المماليك فلم نعثر إلا على التي تناولناها آنفا والتي قامت بحصرها وتصنيفها الاستاذة الدكتورة سلوى علي ميلاد من دار الوثائق القومية، لذا انحصر التعقيب والتحليل عليها بالنسبة للعصر الإسلامي فترة ما قبل الدولة العثمانية، كما بحثنا عن وثائق أخرى تخص عقود أساليب استغلال الأراضي مثل الإجارة والمساقاة والمزارعة، وغيرها تخص الواحات في الفترات الأولى من الفتح الاسلامي، فلم نعثر أيضا، ولعل ذلك قد يرجع إلى أمرين:

الأمر الأول: هو عدم فساد الذمم في العصور الاسلامية الأولى وزيادة الوازع الديني في قلوب الرعية؛ ربما حملهم على عدم إعطاء الأهمية إلى كتابة مثل هذه الأنواع من العقود واعتبار أن كلمة الرجل المسلم سيف على رقبته، وقد رأينا أن الفقهاء اختلفوا في إلزامية الكتابة ولكن اتفقوا في أنها ليست شرط صحة ولكن هي وسيلة اثبات، بخلاف البيع الذي يترتب عليه انتقال الملكية والذي يحبذ فيه الكتابة بل وواجبة للإثبات عند رأي الجمهور.

الأمر الثاني: هو ان ذلك قد نجد تفسيره ومبرراته فيما تمكننا من استخلاصه من نتائج لدراسة وثائقية أجريت وتضمنت حصرا لجل أعداد الوثائق المصرية في العصور الإسلامية والمحفوظة لدى الجهات الرسمية والدينية، بدءا من عصر الولاة وحتى عصر المماليك الشراكسة، وليست فقط وثائق الواحات، وقد تمكننا من استخلاص النتائج الأتية منها:[1]

١. أن عدد وثائق مصر بالعصر المملوكي الشركسي فقط هو ضعف إجمالي عدد وثائق العصور الإسلامية التي سبقته، بالنسبة للمتاح والمحفوظ لدى كل من دار الوثائق القومية، ووزارة الأوقاف، ودار الكتب، والمتحف القبطي، والمتحف الإسلامي، والبطريركية، حيث قدرت الإحصائية عدد وثائق العصر المملوكي الشركسي فقط ٨٣١ وثيقة، في مقابل ٤٩٤ وثيقة فقط للعصور التي سبقته بدءا من دولة المماليك البحرية وانتهاء بعصر الولاة، وبالتالي يمكننا القياس على المعطيات الواردة بالعصر الشركسي واعتباره عينة كبرى في بعض المستخلصات.

---

[1] د عماد بدر الدين أبو غازي– تطور الحيازة الزراعية في مصر زمن المماليك الجراكسة، دراسة في بيع أملاك بيت المال، دكتوراه الوثائق، ط١، ٢٠٠٠م، عين للدراسات والبحوث الانسانية والاجتماعية، جدول رقم ١ بيان بوثائق عصر المماليك الجراكسة في أرشيفات القاهرة موزعة حسب التصرفات القانونية، ص١٢، وجدول رقم ٢ عدد وثائق بيع أملاك بيت المال في عصر المماليك الجراكسة مقارنا بإجمالي وثائق البيع وإجمالي عدد الوثائق في عصر الجراكسة والعصور الوسطى، ص١٣، وجدول رقم ٧ بتوزيع الوثائق على الفترات التاريخية المختلفة في العصور الوسطى، ص١٧ – وأخيرا أنظر الملاحق آخر البحث.

٢. بالنسبة لوثائق العصر المملوكي الشركسي احتلت الوثائق المتعلقة بالملكية مثل البيوع والوقف والاستبدال والإرث، وثبوت الملكية وهي في حدود ٧٩٠ وثيقة من عدد ٨٣١ وثيقة وهذه النسبة لا تقل عن ٩٥ بالمئة من اجمالي الوثائق، مما يساعدنا على استنباط أن الاهتمام بكتابة العقود كان منصبا على العقود المتعلقة بالتملك، أكثر بكثير من العقود المتعلقة بالاستغلال مثل الاجارة، وغيرها من عقود استغلال تناولناها سابقا.

٣. أنه بالقياس على الوثائق المكتوبة في العصر المملوكي الشركسي، كعينة كبرى بالمقارنة بالعصور الأخرى، نستطيع أن نستنبط ضآلة الكتابة في عقود استغلال الأراضي إذا ما قورنت بالاهتمام بكتابة الوثائق المتعلقة بالملكية.

٤. ما سبق كان شأن الوثائق المصرية، ما بال وثائق إقليم الواحات الذي مهما عظم شأنه إلا أنه جزء من الأراضي المصرية لاسيما بعده عن مركز الدولة وإدارتها المركزية.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا المصادر:

١. القرآن الكريم سورة البقرة، وسورة النساء، وسورة الحج.
٢. ابن جزي: القوانين الفقهية، ليبيا- تونس، ١٩٨٢م، الدار العربية للكتاب.
٣. ابن حجر العسقلاني: فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مجـ١٥، كتاب الأحكام، باب الشهادة على الخط المختوم.
٤. ابن حجر العسقلاني: فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مصدر سابق، جـ٥، كتاب المساقاة، باب كتابة القطائع.
٥. ابن حزم: المحلي بالأثار، بيروت، ٢٠٠١م، دار الفكر.ابن رشد القرطبي: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بيروت، ١٩٨٨م، دار الكتب العلمية.
٦. ابن قدامة: المغني، على مختصر عمر بن حسين بن أحمد الخرفي، بيروت، د ت، عالم الكتب.
٧. ابن حزم: المحلي بالأثار، بيروت، ٢٠٠١م، دار الفكر.
٨. البخاري: صحيح البخاري، بيروت، د ت، عالم الكتب.
٩. البخاري: صحيح البخاري، جـ٣، كتاب المساقاة، باب كتابة القطائع.
١٠. البخاري: صحيح البخاري، جـ٤، كتاب الوصايا، باب الوصايا..
١١. البيهقي: السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الشهادات، باب الأمر بالإشهاد. وكتاب آداب القاضي يحكم بشيء فيكتب للمحكوم له بمسألة كتابا.

١٢. السمرقندي: خزانة الفقه في عيون المسائل، تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، مصر، ١٩٦٥م، د ن.
١٣. الكندي: كتاب الولاة وكتاب القضاة، بيروت، ١٩٠٨م.
١٤. الطبري: جامع البيان عن تأويل آيات القرآن، القاهرة، د ت، دار المعارف.
١٥. الطحاوي: حاشية الطحاوي على الدار المختار، بيروت، ١٩٧٥م.
١٦. الطرسوسي: الفتاوي الطرسوسية أو أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل، صححه وراجعه مصطفى خفاجة ومحمد إبراهيم، القاهرة، ١٢٦٠هـ، د ن
١٧. العيني (بدر الدين أبي محمد بن أحمد العيني): عمدة القارئ شرح صحيح البخاري، القاهرة، د ت.
١٨. المقدسي: العدة شرح العمدة، القاهرة، د ت، المطبعة السلفية.
١٩. الونشريسي: المعياري المعرب والجامع المغرب عن فتاوي علماء إفريقية والأندلس والمغرب، بيروت، د ت، دار الغرب الإسلامي.
٢٠. محمد بن علي الشوكاني: نيل الأوطار ط١، بيروت، ٢٠٠٢م، دار المدار الإسلامي ونسخة أخرى: نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار، جـ٦، بيروت، ١٩٧٣م، دار الجيل.

ثالثا: المراجـــع العربية.

١. أحمد إبراهيم (شيخ دكتور) : طرق الإثبات الشرعية، القاهرة، ١٩٨٥م، مطبعة القاهرة الحديثة، ط٣.
٢. أمبارك محمد فرج (دكتور) : نظام الأراضي في الإسلام، رسالة دكتوراه، جامعة الخرطوم.
٣. السيد العربي حسن حسني (دكتور) تطور النظام القانوني للملكية العقارية في مصر العثمانية، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، ١٩٩٠م.
٤. زيدان أبو المكارم: بناء الاقتصاد في الإسلام، ط٢، القاهرة، ١٩٩٢م، مكتبة دار التراث.
٥.
٦. سعد سليمان الحامدي (دكتور) : التوثيق وأحكامه في الفقه الاسلامي، ليبيا، د ت، دار السلام للنشر.
٧. سلوي علي ميلاد (دكتور) : وثائق الواحات المصرية، دراسة ونشر وتحقيق، ط منقحة، القاهرة، ٢٠٠٣م، دار الكتب والوثائق القومية.
٨. سيد سابق (شيخ فقه): فقه السنة، ط٢، بيروت، ١٩٩٨م.
٩. عاطف رحال: تاريخ بلاد الشام الاقتصادي في العصر الأموي، بيروت، ٢٠٠٠م، بيسان للنشر والتوزيع، ط١.
١٠. عبد الحفيظ فرغلي علي القرني: البيوع في الاسلام، سلسلة الدين المعاملة، القاهرة، ١٩٨٧م، دار الصحوة للنشر والتوزيع، ط١.
١١. عبد الرازق أحمد السنهوري (دكتور): الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، جـ٢، بيروت، ١٩٧٣م، دار إحياء التراث العربي.

١٢. عبد الرحمن الجزيري: الفقه على المذاهب الأربعة، بيروت، ٢٠٠٤م، ط٢، دار الكتب العلمية.
١٣. عبدالله بن محمد بن سعد الحجيلي (دكتور) : علم التوثيق الشرعي، الرياض، ٢٠٠٣م، مكتبة الملك فهد الوطنية.
١٤. علي محمود قراعة (شيخ) : ملخص كتاب الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، مكتبة مصر للنشر، د ت.
١٥. عماد بدر الدين أبو غازي (دكتور) : تطور الحيازة الزراعية في مصر زمن المماليك الجراكسة، دراسة في بيع أملاك بيت المال، دكتوراه الوثائق، ط١، ٢٠٠٠م، عين للدراسات والبحوث الانسانية والاجتماعية.
١٦. عوض عبد الله أبو بكر (دكتور) : نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية، السنة السادسة عشر، العددان ٦٣و ٦٤، المدينة المنورة، ١٤٠٤هـ.
١٧. محمد ابراهيم (دكتور) : مقدمة للوثائق العربية، القاهرة، ١٩٨٧م، دار الثقافة للنشر.
١٨. محمد الطاهر بن عاشور (شيخ) : تفسير التحرير والتنوير، جـ٣، تونس، ١٩٨٤م، الدار التونسية للنشر.
١٩. محمد بلتاجي (دكتور) : الملكية الفردية في النظام الاقتصادي الاسلامي، القاهرة، ١٩٨٢م، مكتبة الشباب.
٢٠. محمد خضر: دور الوثائق، مجلة الدارة، السنة الثالثة، العدد الأول، الرياض، ١٣٩٧هـ/١٩٧٧م.
٢١. يحيي أبو المعاطي (دكتور) : الملكيات الزراعية وآثارها في المغرب والأندلس (٢٣٨-٤٨٨هـ/٨٥٢-١٠٩٥م)، رسالة دكتوراه، كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠م، رقمها في كلية دار العلوم ١٣٠١.

رابعا: المراجع الأجنبية (ثانوية).

R. Taubenschlag، The Law of Greco- Roman Egypt in The Light of Papyri، New York، 1944.