الفقهاء الشناجطة ومسألة العقوبة بالمال من خلال فتاوى محمد يحيي الولاتي.

د. محمد المختار ولد السعد*

مقدمـــة: إن المقاربة المنهجية السليمة لهذا الموضوع، تستدعي منا التعرف إلى إشكالية العقوبة بالمال، وموقف الفقهاء منها عموما، وعلى مستوى الغرب الإسلامي خصوصا، قبل معالجتها على الساحة الشنجيطية من خلال فتاوى محمد يحيي الولاتي (ت. 1330هـ/1912م). وهكذا سنعرض بإيجاز لدلالة العقوبة بالمال الاصطلاحية، وموقف المذاهب المختلفة منها، وما أسالت من حبر مدرار على مستوى الغرب الإسلامي منذ القرن التاسع الهجري، قبل أن نتناول موقف الفقهاء الشناجطة منها عموما والولاتي على وجه الخصوص.

أ. الفقهاء وإشكالية العقوبة بالمال: تدخل العقوبة بالمال في إطار التعزير الذي يُعتبر من أوسع العقوبات نطاقاً في الفقه الجنائي الإسلامي، انطلاقا من حرص الشريعة الإسلامية على مسايرة واقع الاجتماع البشري وما يطرح من إشكالات متعددة عبر الزمن تتطلب استنباط أحكام تُلائمها، عملاً بقاعدة "تغير الأحكام بتغير الأزمان". ولذا لم يقتصر التعزير على بدن الإنسان، وإنما تعداه ليشمل ماله فيما عرف بالعقوبة المالية (سواء كانت في المال أو به).

فالعقوبة في المال، هي عقوبة الجاني في المال المعصي به أو فيه بإتلافه عليه أو صرفه في وجه من وجوه المصلحة التي يحددها الحاكم أو القاضي. ولم يختلف الفقهاء المالكيون حول هذه المسألة الثابتة عند الإمام مالك، ولها أصلها الشرعي الثابت. فقد أمر صلى الله عليه وسلم بقطع نخيل يهود بني النضير عقاباً لهم على غدرهم ومنعهم من الاحتماء به في مواجهة المسلمين، وبإكفاء القدور التي طبخ فيها لحم الحمر الأهلية يوم خيبر قبل أن تقسم[1]، وبكسر دنان الخمر وشق ظروفها، وبتحريق متاع الذي غل من الغنيمة، وهدم مسجد الضرار، وحديث العتق بِالْمُثْلَةِ[2] وغيرها من الحالات الدالة في هذا المجال مثل حرمان القاتل من الميراث والوصية.

*- أستاذ التعليم العالي في التاريخ الحديث- قسم التاريخ- كلية العلوم الإنسانية- جامعة نواقشط- موريتانيا.

أما العقوبة بالمال، فتُعَرَّفُ بأنها أخذ قدر من المال من الجاني على وجه التغريم تعزيرًا له على معصيته، وزجراً له وردعًا عن الإقدام على مثل ذلك التصرف مستقبلا.

وتباينت الآراء فيما يتعلق بالتأصيل الشرعي لهذه العقوبة، فذهب البعض إلى القول بأن النصوص الواردة بشأن الْعُقُوبَةِ بِالْمَالِ إنما كانت في أول الإسلام ثم نسخت، لتحل محلها العقوبة في الأبدان. واستدل القائلون بجواز العقوبة بالمال بما ورد عنه صلى الله عليه وسلم في مانع الزكاة بُخْلاً لا وُجُوباً، حيث قال: "إنَّا آخِذُوهَا وَشَطْرَ إِبِلِهِ عَزْمَةً مِنْ عَزَمَاتِ رَبِّنَا لاَ يَحِل لآِل مُحَمَّدٍ مِنْهَا شَيْءٌ"[3]، وَقَوْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلاَةُ وَالسَّلاَمُ فِي سَارِقِ جَرِينِ[4] الْجَبَل: "فِيهِ غَرَامَةُ مِثْلَيْهِ وَجَلَدَاتُ نَكَال"[5]، وقوله صلى الله عليه وسلم في المرأة التي لعنت ناقتها: "خُذُوا مَا عَلَيْهَا وَدَعُوهَا فَإِنَّهَا مَلْعُونَةٌ"[6]؛ وَقَضَاؤُهُ عَلَيْهِ الصَّلاَةُ وَالسَّلاَمُ أَنَّ سَلْبَ مَنْ أُخِذَ وَهُوَ يَصِيدُ فِي حَرَمِ الْمَدِينَةِ لِمَنْ أَخَذَهُ[7].

أما القائلون بنسخ هذا كله في أول الإسلام، وانعقاد الإجماع بعد ذلك على عدم جواز العقوبة بالمال وجعلها على الأبدان، فيستدلون بما رُوِيَ من أ نه صلى الله عليه وسلم قال: "لَيْسَ فِي الْمَال حَقٌّ سِوَى الزَّكَاةِ"[8]، وقوله: "لاَ يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلاَّ بِطِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ"[9]. واعتبروا أن مصادرة السلطان لأرباب المال لا تجوز إلا لعمال بيت المال، كما فعل عُمَرُ بْنُ الْخَطَّاب، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، مَعَ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، حِينَ اسْتَعْمَلَهُ عَلَى الْبَحْرَيْنِ، وَعَزَلَهُ، وَأَخَذَ مِنْهُ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا ثُمَّ دَعَاهُ لِلْعَمَل فَأَبَى.

وهكذا، فقد اختلف الفقهاء حول العقوبة بالمال اختلافا كبيراً، فأباحها البعض بإطلاق، ومنعها البعض منعا باتاً، وأجازها آخرون بشروط معينة. فقد منعها أبو حنيفة والشافعي في مذهبه الجديد، وأجازها ابن قيم الجوزية[10]، واختلف المالكيون بشأنها بين مجيز لها في المال ومانع لها به، وبين مجيز للعقوبة المالية بنوعيها انطلاقا من مقاربة كل منهم لقضية المصلحة المرسلة وفقه الضرورة. فابن رشد (البيان والتحصيل 278/16 و297، و45/17)، مثلا، يعتبر أن مالكاً لا يرى العقوبة في المال وإنما يراها في الأبدان، ويقول إن العقوبات في الأموال كانت في أول الإسلام ثم نسخت وأصبحت في الأبدان، بينما يرى الشاطبي (الاعتصام 31/2–32) أن مذهب مالك هو جواز العقوبة في المال وعدم جوازها به، وإن كان البعض لم ينتبه جيدا إلى هذا التمييز الواضح لدي الفقهاء المالكيين بين العقوبة في المال والعقوبة بالمال.

وقد أثارت العقوبة بالمال جدلاً واسعا بين فقهاء تونس في القرن التاسع الهجري حيث أفتى معظمهم بمنعها[11]، وأفتى أبو القاسم البرزلي[12] بجوازها – خلافاً لمشهور المذهب – مما أثار حفيظة خصمه اللدود أبي العباس الشَّمَّاع[13]، فاتهمه بالخروج على الإجماع وألَّفَ كتاب مطالع التمام[14] للرد عليه، واعتبر أن القول بجواز العقوبة بالمال "تبديل للأحكام الشرعية وأكل لأموال الناس بالباطل". وقد تناظرا بمجلس السلطان الحفصي أبي فارس عبد العزيز (796–837هـ) في أوائل محرم من عام 828هـ.

وقد أملى البرزلي جوابا مطولاً في المسألة على تلامذته، واستند في مقاربته لها إلى واقع التسيب الحاصل وقتها في بوادي إفريقية وما ينجر عنه من مفاسد كثيرة لا بدَّ من ردعها في ظل تعذر إقامة الحدود الشرعية[15]. وصرَّح في فتواه هذه، أنه بني موقفه المبيح للعقوبة بالمال على أربع قواعد هي: المصالح المرسلة، والكليات التي أجمعت الملل على حفظها[16]، وتقابل الضررين، والرخصة.

أما الشماع، فقد تتبع في كتابه المذكور فتوى البرزلي المطولة فقرة فقرة، وناقش أدلتها، وحاول دحضها بما توفر له من أدلة من الكتاب والسنة أو آراء الفقهاء في المسألة، ولاسيما رأي ابن رشد في البيان والتحصيل المشار إليه أعلاه. واعتبر الشماع أن العقوبة بالمال حرمتها الشريعة بتحريمها أخذ أموال الناس بالباطل، ولا يمكن الاجتهاد فيها وبناؤها على المصالح المرسلة لأنه لا اجتهاد مع النص، "ولا موجب لاستبدال الحد بغرم المال"[17].

وإذا كانت مسألة العقوبة بالمال قد شغلت بال فقهاء تونس في نهاية العقد الثالث من القرن التاسع الهجري، فإن عَدْوَاهَا قد انتقلت إلى المغرب الأقصى في أوائل القرن العاشر ووجدت أرضية خصبة للتفاعل معها، فاختلفت مواقف فقهائه من المسألة خلال القرون الموالية، وشغلت حيزًا كبيراً من اهتماماتهم. فبينما عارضها عدد من فقهاء المغرب مثل عبد القادر الفاسي (ت. 1091هـ/1596م) وأحمد بن عرضون (ت. 992هـ/1584م)، وعبد الواحد الونشريسي (ت.955هـ/1548م)؛ كان موسى بن العقدة الأغصاوي (ت.911هـ/1505م)، ومحمد العربي الفاسي (ت.1052هـ/1642م)، وأبو القاسم ابن خجو (ت.956هـ/1549م)، والهبطي (ت. 963هـ/1556م)، وموسي بن علي الوزاني (ت. 970هـ/1562م)، والحسن بن عرضون[18]، وميارة (ت.1072هـ/1662م)، والرهوني (1270هـ/1815م)، وأبو الحسن التسولي (ت. 1258هـ/1842م)، من أشهر القائلين منهم بجواز العقوبة بالمال عند تعذر الحدود...

وقد احتج القائلون بجواز هذه العقوبة بتفشي الجرائم في الوسط القبلي المغربي المتمرد على السلطة المركزية حينها، وتعذر إقامة الحدود الشرعية، ولجوء الناس إلى أعرافهم المحلية. ويعطى أبو الحسن التسولي- في جوابه عن أسئلة الأمير عبد القادر الجزائري - فكرة واضحة عن أثر ذلك السلوك القبلي على ضياع الأحكام الشرعية[19].

ولذا، أجاز التسولي العقوبة بالمال اعتماداً على حديث "حرم المدينة"[20]، ورأى أن الحجة به قائمة على من أنكر جواز العقوبة بالمال، "وبه يرد ما حكاه ابن رشد من الإجماع على نسخ جوازها"[21].

وقد تأثر القائلون بجواز العقوبة بالمال، عند تعذرها على الأبدان، بفتوى البرزلي واعتبروه سلطة مرجعية بالنسبة لهم. ويتجلى ذلك بوضوح من فتوى مطولة بشأن العقوبة بالمال للفقيه موسى بن علي الوزاني، يخاطب فيها سائلاً عن حقيقة هذه العقوبة فيقول في بدايتها: "... اعلم أن الإمام أبا الفضل البرزلي ممن عُلمت ديانته، وثبتت في العلم مرتبته وإمامته، وفتواه بجواز العقوبة المالية عند تعذر البدنية، ثابتة أي إثبات، فشد يدك عليها شدَّ من لا تدهشه رعود أهل التمويهات...، عملاً بفتوى مَنِ الْعَمَلُ بفتواه سفينة ناجية"[22].

وكان الوزاني ممن يقرن قوله بالعمل، إذ يذكر أحمد بن عرضون الغماري (ت. 992 هـ/1584م) في مقنع المحتاج[23] أن الوزاني كان يطوف صحبة الهبطي وابن خجو والحسن بن عرضون بقبائل غمارة يأمرون بأخذ المال من الجناة[24].

ورَجَّحَ أبو حامد محمد العربي الفاسي (ت. 1148هـ/1735م) جواز العقوبة بالمال انطلاقا من المصلحة والضرورة، واعتبر أنه إذا كان "لا إشكال في منعها وتحريمها..، إلا أننا نقول إنها في هذا الزمان في محل الضرورة، وفعلها عام المصلحة، كما أن تركها عام المفسدة"[25].

ولم تكن المواقف المختلفة للفقهاء من إشكال العقوبة بالمال، بمنأى عن إكراهات الواقع الاقتصادي والاجتماعي والظرف السياسي الملابس في كل من تونس والمغرب وما نسجه التاريخ من صلات ثقافية بين البلدين.

ويبدو مما اطلعنا عليه حتى الآن من أدبيات فقهية شنجيطية، أن عدداً من فقهاء المنطقة قد تناولوا، بشكل أو بآخر، مسألة العقوبة بالمال منذ القرن الثاني عشر الهجري، وأنهم استندوا، في

مواقفهم منها، إلى آراء القائلين من جيرانهم المغاربة بجواز اللجوء إلى العقوبة بالمال في البلاد السائبة.

ب. الفقهاء الشناجطة ومسألة العقوبة بالمال: قمنا بقراءة انتقائية سريعة لعدد من المجامع الإفتائية الشنجيطية ولمدونة د. يحي بن البراء الإفتائية، ولم نعثر على من تناول قضية العقوبة بالمال قبل الشريف حمى الله التيشتي (ت.1169هـ/1755م) الذي تناولها في فتويين من فتاوى الجنايات[26]. وقد أجاب في أولاهما عن سؤال « عن العقوبة بالمال، هل قال بها أحد من أئمتنا أم لا»؟ واكتفى في جوابه عن هذا السؤال بالاستشهاد بنص ما قال ميارة عن الموضوع في شرح لامية الزقاق[27]، متبنياً إياه.

أما في الفتوى الثانية، فقد «سئل عن الحكم في جماعة أهل الحل والعقد[28] إذا اجتمعوا على أن من سرق يُعْطِى كذا وكذا أو تقطع أذنه، والذي أُخذ يأكله رؤساء القبيلة، هل يجوز هذا، ويلزم غرم المال أم لا؟...

فأجاب: العقوبة بالمال مع عدم الإمام، وعدم التمكن من إقامة الحدود وإجراء الأحكام على أهلها أولى من الإهمال وعدم الزجر وترك القوي يأكل الضعيف كما في شرح لامية الزقاق للعلامة أحمد ميارة. ولكن يتعيّن على أهل الحل والعقد صرف المال المأخوذ عقوبة في مصالح القبيلة ولا يجوز استبدادهم به. وأما قطع الأذن فلم أر من ذكر العقوبة به، وإن لم يحصل الكف عن الفساد إلا به، تقتضي السياسة أن لا يستبعد العمل به...».

وأحصينا في المجموعة الكبرى لفتاوى ونوازل أهل غرب وجنوب الصحراء[29] 20 فقيها أصدروا فتاوى أو أحكاما أو سلموها تجيز العقوبة بالمال وليس من بينهم الولاتي، مما يؤكد أن ذلك العدد ليست له قيمة استقصائية حصرية. ومن أبرز هؤلاء الفقهاء عبد الله بن أحمد بن الحاج حمى الله الغلاوي (ت. 1209هـ/1795م)، وسيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم العلوي (ت. 1233هـ/1817م)، والشيخ سيدي محمد بن الشيخ سيدي المختار الكنتي (ت. 1242هـ/1826م)، ومحمد صالح بن عبد الوهاب العياسي الناصري (ت. 1272هـ/55-1856م)، والطالب بن حنكوش العلوي (ت. 1273هـ/1856م)، وأحمد بن محمذ بن البخاري بن الْمُعمَّر التندغي (1276هـ/1859م)، ومحنض بابه بن اعبيد الديماني (ت. 1277هـ/1860م)، والشيخ محمد المامي الشمشوي (ت. 1282ه/1865م)، ومحمد محمود بن حبيب الله بن القاضي الإيجيجي (ت.

1277هـ/1860م)، ومحمد الأمين بن محمد أحمد بن الصبار البوصادي (ت. 1360هـ/1940م)، ومحمد المختار بن أحمد بن امباله المسلمي (ت. 1364هـ/1944م)...

وسنعرض بإيجاز آراء ستة من هؤلاء بشأن قضية العقوبة بالمال في هذه البلاد السائبة التي لم تعرف سلطة مركزية زاجرة قبل القرن العشرين.

فقد سئل سيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم[30] عن العقوبة بالمال، فأجاب عنها، نظما[31] ونثرا، بأسلوب الفقيه الأصولي المتمكن ذي النظرة الشمولية، إجابة أحاطت بمرتكزاتها الأساس في بلاد لقاح كبلاد شنجيطي؛ وقال إنه "إذا وجد أحد أمور ثلاثة جازت العقوبة بالمال وفي المال اتفاقا، فكيف إذا وجد جميعها". وأوضح أن أول تلك الأمور هو «أن تكون الأرض سائبة لا سلطان فيها كبلاد هذه المغافرة وما والاها، فتجوز فيها العقوبة بالمال أو فيه اتفاقاً. قاله ميَّارة في شرح لامية الزقاق، ومثله في شرح العمليات[32]. وكذلك تجوز اتفاقا في بلد جرى عمله بها، ولو كان فيها خلاف، إذ ما به العمل يقدم على غيره ولو كان مشهورا، قال في العمليات:

وما به العمل غير المشهور مقدم في الأخذ غير مهجور.

وكذلك تجوز اتفاقا، من باب أولى وأحرى، إذا انعقد الإجماع على العمل بها لاسيما إجماع العوام والخواص في سائر بلاد الشرق والغرب، والبلاد السائبة التي لا وسيلة فيها للزجر أولى منها، إذ يقدر عليها من لا يقدر على غيرها من الحدود والتعازير، والإجماع معصوم لقوله صلى الله عليه وسلم: "أمتي لا تجتمع على ضلالة"[33]. ومن أنكر هذا الإجماع فمعلوم أنه لا عقل له. ولو فرضنا محالاً أن هذه الأشياء انعدم جميعها، لكانت جائزة أيضا ولا تختص – كما قال ابن فرحون في تبصرته – يقول معيّن ولا بفعل معيَّن. وقال ابن القيم الجوزية: "ومن ادعي نسخها فقط غلط على مذاهب الأئمة نقلاً واستدلالاً، وليس يسهل دعوى نسخها وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم مبطل لدعوى نسخها، والمدعون للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ولا إجماع يصحح دعواهم"، مع أن الواقع في سائر البلاد، وقوع جميع الأمور الثلاثة الْمُجَوِّزِ واحد منها لها اتفاقا، وبالعموم في هذه الحالة..».

وسئل الشيخ سيدي محمد بن الشيخ سيدي المختار الكنتي عما أفتى به البرزلي من تحريم أن يتصرف الإمام أو نائبه في المال المعزر به أهل الفجور قبل الإياس من توبتهم، فاستعرض في جوابه المطول الأسس الشرعية للتعزير بالمال بوجه خاص، وخلص إلى أن "القول بنسخ العقوبة المالية

غلط فادح، وفعل الخلفاء الراشدين مع أكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم مبطل لدعواه. واختُلف هل يتجاوز بذلك الحدود أم لا؟ والأعدل اختلافها بحسب الذنوب وما يُعلم من حال المعاقب من جَلَدِهِ وصبره على كثيرها، أو ضعفه وانزجاره إذا عوقب بأقلها..."[34].

واستشهد محمد صالح بن عبد الوهاب بفتوى حمى الله التيشيتي حول العقوبة بالمال، وقال: «... وبها – أي العقوبة بالمال – أفتى سيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم العلوي، وأمر بتنفيذها في قرية تججكه، وقال إنها جرى بها العمل من الأمراء والقضاة بالغرب[35] وإفريقية[36] ونواحي المشرق. وقال عبد الله بن أحمد بن الحاج حمى الله الغلاوي في نظمه النوازل:

ومع إمكان الشريعـــة فـــلا يحكم بغير ما الإله أنزلا

وحيث لم تكـــن فزجر المال ونحوه أولى من الإهمال..

والتعزير قد مرَّ أنه أربعون سوطاً، وقد نُقل عن بعض الثقات أن من العلماء من يجعل في محل كل سوط بعيرين حقين، فهذه ثمانون بعيراً في مقابلة أربعين سوطاً في مثل هذه البلاد السائبة التي لا إمام فيها يقيم الحدود. وإن منهم من يجعل في مثل هذه القضية دية عادة لكون الواقعة فيه من أشراف زمانه ومكانه علما ودينا وقدراً كما لا يخفي. وقد نُقل عن بعض علماء "القبلة" أنه ألزم قوما لم يُعظموا عالما ولا أعطوه حقه دية»[37].

وعاقب الطالب بن حنكوش بالمال أحد أعيان أهل تججكة اعتدي بالضرب المبرح على ابنة أخته، وقال إن «العقوبة المالية جرى العمل بها من لدن الصحابة والتابعين ومن بعدهم شرقاً وغربًا إلى الآن، لاسيما في البلاد السائبة التي لا حاكم فيها في الأحكام المتوقفة عليه كما لابن فرحون في تبصرته، ولشروح خليل عند قوله: "وعزَّر الإمام لمعصية الله ولحق آدمي حبسًا ولَوْمًا.." الخ، فعلاً كان أو قولاً. ويختلف باختلاف الجاني والمجني عليه، والقائل والمقول له. وكما لشيخنا سيدي عبد الله، قدس الله روحه، في تقييدات فيها، منها ما نصه: "الحمد لله الذي أمر بقمع أهل الزيغ والفساد بالنص والاجتهاد، وأَحَلَّ العقوبة المالية لمن بُسطت في الأرض يده، واشتدت شكيمته. فلذلك جرى العمل بها شرقا وغرباً... من أهل العدل والعلم والسداد..."»[38].

أما محنض بابه بن اعبيد، فيرى أن العقوبة البدنية أردع لأهل الظلم من العقوبة المالية التي لا يصار إليها إلا عند تعذر الأولى، ويقول: «وبعد فإن العقوبة بالسجن والضرب أزجر وأردع لأهل

الظلم من العقوبة بالمال، فإن لم يكن إلا هي، فإنما تؤخذ من الظالم وحده بلا إعانة قريب له ولا بعيد، لأن إعانته تغريه على ظلم من شاء أن يظلمه»[39].

وأصَّل الشيخ محمد المامي[40] المسألة فقهيا، ورأي ضرورة اللجوء إليها عند تعذر تنفيذ الأحكام الجنائية، فقال: «إنه لا يبعد أن يعاقب بالمال في الحدود إن عدمت العقوبة الشرعية كما هو محكى في زمننا هذا، ومتصور في بلادنا التي لم تفرد بالتصنيف، ولاسيما مع ضميمة قاعدة أن الأحكام الشرعية تابعة للمصالح؛ فإن المحاربين ونحوهم إن لم يزجروا بشيء ﴿لَّهُدِّمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ يُذْكَرُ فِيهَا اسْمُ اللَّهِ كَثِيرًا وَلَيَنصُرَنَّ اللَّهُ مَن يَنصُرُهُ إِنَّ اللَّهَ لَقَوِيٌّ عَزِيزٌ[41]﴾ ».

ومن الملفت للانتباه أن أيا من هؤلاء الفقهاء الكبار لم يعارض مبدأ اللجوء إلى العقوبة بالمال الذي أصبح- فيما يبدو- أمراً مألوفًا لديهم، وجرى به العمل في بلادهم، بل أكدوا على ضرورته في هذه البلاد السائبة كما سيتجلى من فتاوى محمد يحيى الولاتي في هذا المجال.

ج. الولاتي وإشكالية العقوبة بالمال: يشتمل المجمع الإفتائي للعلامة محمد يحيى الولاتي على 141 فتوى ونازلة، طبقاً للجرد الأولي الذي زودنا به- مشكوراً- حفيده الزميل حسني ولد الفقيه. وقد ارتأيت أن أسلط الضوء على فتويين من هذا المجمع تتعلقان بالعقوبة بالمال (الفتويان رقم 5 و10) لتكونا قنطرتنا إلى التعرف على رؤية فقهاء شنجيطي لهذا الإشكال الذي أسال الكثير من حبر أسلافهم على الساحتين التونسية والمغربية.

ففي الفتوى الخامسة من هذا المجمع، سئل محمد يحيى الولاتي "عن الحكم الشرعي في شأن ضرب وقع من وضيع القدر شرعاً وعرفاً، أوقعه على شريف قدر ذي مرتبة دينية ودنيوية ظلماً وعدواناً، هل الحكم الشرعي في ذلك أن يقتص له منه بمثل ضربه إياه أو يعاقب الضارب عقوبة مالية بأن يؤخذ منه مال على جريمته هذه ليرتدع عنها أو يترك هملاً"؟.

فأفتى بأن "يعاقب الضارب عقوبة مالية... ولا يقتص منه بالضرب لأنه لا قصاص فيه، ولا يترك هملاً لأن ذلك فساد في الدين والدنيا وهتك لحرمات أهل الشرف الديني بتسليط الأراذل عليهم إذا علموا أنهم لا زاجر لهم". واعتبر أن "العقوبة المالية حكم شرعه الله لعباده، ثبت بالسنة المحكمة الصحيحة وأقوال علماء الأمة"[42].

وأحال في هذا الصدد إلى حديث التنفيل بالسلب الذي أخرجه أبو داود، وحديث مسلم عن سعد بن أبي وقاص المتقدم ذكرهما، وعمل الصحابة بالعقوبة المالية، وأن "من ادعى نسخها فقد

غلط". وأكّد أن أقوال العلماء "متضافرة على جواز العقوبة المالية"، واستشهد بقول ابن فرحون في باب التعزير من التبصرة[43] ناقلا عن ابن جزي[44] قوله: «"من قال إن العقوبة المالية نسخت، فقد غلط على مذاهب الأئمة نقلاً واستدلالاً، وليس بِمُسَلَّمٍ دعواه نسخها. وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم مبطل لدعوى نسخها، والمُدَّعُونَ للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ولا إجماع يصحح دعواهم، إلا أن يقول أحدهم: مذهب أصحابنا لا يُجَوِّزُ، فمذهب أصحابه عنده عيار على القبول والرد". والتعزير بالمال قال به المالكية»[45].

وقال إن "محل القول بتحريم العقوبة المالية إنما هو حيث وجد السلطان المتمكن من إقامة الحدود الشرعية والتعزيرات، وأما مع فقده كما في بلادنا هذه، فتتعين العقوبة المالية". واستشهد هنا بقول ميارة في شرح لامية الزقاق[46]: «التعزير في الجنايات بالعقوبة بغرم المال مع وجود الإمام وتمكنه من إقامة الحدود والتعزيرات وإجراء الأحكام الشرعية لا شك أنه عدول عما أذن الله فيه. وأما مع عدم وجود الإمام، أو مع وجوده وعدم تمكنه من زجر أهل الجنايات وردعهم عن التجرؤ على محارم الله بإقامة الحدود عليهم، وإجراء الأحكام على أوضاعها الشرعية، فذلك- والله أعلم- أولى من إهمالهم وعدم زجرهم وترك قَوِيِّهم يأكل ضعيفَهم، وفاجرهم يسترسل في فجوره؛ فتعظُمُ المفسدة في ذلك بحيث يُعْنِي فيه العِيَّانُ عن البيانِ، وذلك يفضي إلى خراب العمران وهدم البنيان، بل إذا تعذرت إقامة الحدود ولم تبلغها الاستطاعة بإجرائها على الأوضاع الشرعية من الإمام أو غيره ممن يقوم مقامه، وكان التغيير على أهل الفساد والزيغ في فسادهم وزيغهم وردعهم عن فسادهم يحتاج إلى زواجر أخرى غير ما وضعته الشريعة من عقوبة بغرم مال أو غيره من الزواجر على حسب الجناية وحال الجاني، وكانت الاستطاعة تبلغ إيقاعها؛ فلا مرية في جواز ذلك عن طريق السياسة مع أنه لا يسقط عنه الحدُّ المقدر في ذلك في أصل الوضع الشرعي، بل إن ذلك غاية ما تصل إليه الاستطاعة في ذلك الوقت دفعاً للمفسدة بما أمكن. فإن أمكن بعد ذلك إقامة الحدِّ، أُقيم على ما اقتضت الشريعة إقامته، والظالم أحق أن يُحمل عليه»[47].

وقال إنه "إذا جازت العقوبة المالية فيما له حد مقرر في الشرع، فمن باب أحرى جوازها فيما لا حدَّ فيه مُقدراً وإنما فيه التعزير باجتهاد الإمام..."، ولا يمكن اعتباره "تبديلاً للأوضاع الشرعية لأن الشرع لم يقدر في هذه القضية حداً بل وكل أمرها إلى التعزير باجتهاد الإمام"[48].

وخلص الولاتي من التأصيل الشرعي للمسألة إلى تكييفها مع واقع بلاده الاجتماعي والسياسي المخصوص، فقال: "ولاشك أن التعزير بالمال هو المتعين في بلادنا هذه إذ غالب أهلها بواد، فليس فيها سجن متخذ لسجن العصاة، ولا يمكن التعزير فيها أيضاً بالضرب لأن ذلك ربما أفضي إلى القتال، فتعيَّن فيها التأديب بالمال عقوبة لهم على جرائمهم وجناياتهم. وأيضاً فإن التعزير بالمال على المعصية التي لا حدَّ فيها مقدر، ورد في الشرع في غير ما موضع كأخذ أجرة العون من المطلوب المُلِدِّ[49]، وكإخراج الفاسق من داره وبيعها عليه إذا اتخذها مجمعاً لأهل الفسوق، وكالتصدق على الغاش بما غَشَّ فيه ولو كثر"[50].

واعتبر أن "محل الخلاف في العقوبة المالية، إنما هو حيث كانت المعصية لها حد مقدر في الشرع كالزنا والقذف وكان الإمام المتمكن من إقامة الحدود موجوداً، وأما إذا كانت المعصية ليس لها حد مقدر في الشرع كضرب الأراذل لشرفاء القدر ظلمًا، ولا إمام موجود ينصفهم منهم كما في بلادنا هذه، فإن العقوبة المالية تتعَيَّنُ حينئذ..."[51].

وقد اختلف رأي الولاتي في تقدير حدِّ العقوبة، في مثل هذه الحال، مع تقدير محمد صالح بن عبد الوهاب لها، في فتواه المتقدم ذكرها، وتقدير الشيخ محمد بن سيدي الجكني (ت. 1347هـ/1928م). فبينما قال الولاتي[52] إن هذه العقوبة «لا يمكن أن تبلغ حدَّ دية النفس»، وتقديرها بذلك «من الحيف الظاهر، لأنها تختلف باختلاف حال الضرب والضارب والمضروب، ولا يمكن أن تكون ضربة أو ضربتان تساوي نفس معصوم»؛ ذهب ابن عبد الوهاب إلى القول إن من العلماء « من يجعل في مثل هذه القضية دية عادة لكون الواقعة فيه من أشراف زمنه ومكانه علماً وديناً وقدراً... وقد نُقل عن بعض علماء "القبلة" أنه ألزم قوماً لم يُعظِّمُوا عالماً ولا أعطوه حقه دية»[53].

أما ابن سيدي[54] فقد قال إنه «.. من المقرر عند أهل العلم أن التعزير بحسب الفاعل، والفعل، والمفعول به... فالمفعول به فيها في غاية الرفعة بخلاف الفاعل، والفعل ذُكِرَ بل ثبتت شناعته بكتب أهل العلم... ومعلوم قديما وحديثًا أن الشتم أوجع وأضر من الضرب. فالرجل وابنه لابد أن يزجرا ويوجعا بما أمكن وليس هناك إلا المال الحال... ورتبة أهل العلم معلومة مشهورة، يجب تبجيلهم وتعظيمهم والقيام بحرمتهم... فإذا تمهد هذا، فأقل ما يلزم هذين الرجلين، بحسب اجتهادي، مائة بيصة حالة بشرط التطوع بها وتيسير أخذها، وأعلاه دية كاملة...».

أما الفتوى الثانية[55] المسماة: مصباح الفقيه في بيان أن الظالم أحقُّ أن يُحمل عليه، فمتقاربة المضمون مع سابقتها إذ تسأل عمَّن ضرب ظلما وعدواناً هل يلزم فيه شيء أم لا؟ فأجاب "أنه تلزم فيه عقوبة مالية يجتهد فيها أهل المعرفة الذين عاينوا أثر الضرب في المضروبين، ويُقدروها ويُعيِّنون قدرها، ثم يحكم الحاكم الذي ثبت عنده الضرب بذلك المال على الضاربين.."[56].

وتصدى الولاتي، في بداية هذا الجواب، إلى الرأي القائل بنسخ العقوبة بالمال، فأكد- خلافاً لما ذهب إليه ابن رشد الجد- أن "مشهور مذهب مالك أن العقوبة المالية محكمة، أي غير منسوخة، إذ لا يجوز إهمال الفجار والظلمة وتركهم بلا تعزير حيث تعذرت إقامة الحدود كما في البلاد السائبة"[57].

واستند في رأيه هذا، من جديد، إلى قول ابن فرحون[58] النافي لنسخ العقوبة المالية، وإلى قول ميارة في شرح لامية الزقاق[59]، وعمر الفاسي (ت. 1188هـ/1774م) في فك الوثاق على لامية الزقاق المبيِّن للحالات التي لا يجوز فيها التعزير بالمال، وتلك التي يتعيَّن فيها لكبح جماح أهل الجنايات وردعهم. وعزا محقق مطالع التمام للولاتي قوله إن فتوى البرزلي محكمة غير منسوخة[60].

كما أحال الولاتي في هذا الصدد إلى فتاوى أبي القاسم بن أبي النعيم (ت. 1032هـ/1612م)، ومحمد العربي الفاسي (ت.1052هـ/42-1643م)، والرعيني (ت. 778هـ/1376م) في الحكم بغير المشهور، وإلى الحفار (ت. 811هـ/ 08-1409م)[61]، والقرافي (ت. 684هـ/1285م)، ونظم العمل الفاسي، ومجالس[62] المكناسي (ت. 917هـ/1511م)، وابن رحال (ت. 1140هـ/1724م)، والتسولي، بشأن الحكم للمدعي على من عرف بالتعدي.

وذهب، في تأصيله للعقوبة المالية، إلى القول إن الأصل في جواز العقوبة المالية "حديث التنفيل"[63] وحديث مسلم[64] عن عامر بن سعد بن أبي وقاص، "وعمل الصحابة على وفقه"، و«قول عمر بن عبد العزيز الجاري على ألسنة الفقهاء وجعلوه قاعدة أسسوها، وهو قوله: "تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور"[65]. قال في فك الوثاق: "وهذا الإحداث المأمور به هنا إنما هو فيما استند فيه مُحدثه إلى أصل معتبر في الشريعة من أصولها التي هي الكتاب والسنة والإجماع بقياس صحيح أو باستحسان، أو باستدلال، وذلك مما اعتبره الشرع ولا ينافي ما تقتضيه أصوله"»[66].

وخلص من تأصيل المسألة وجلب أقوال العلماء فيها إلى القول: "إذا تمهد هذا عندك أيها الناظر، علمت أن العقوبة المالية يتعين العمل بها في هذه البلاد السائبة التي تعطلت فيها الأحكامُ الشرعيةُ؛ لأن لها أصلاً من الشرع يعتمد عليه فيها وهو الحديث المتقدم. وإذا كان ذلك كذلك، فإن هؤلاء الضاربين يتعيَّن على من بسط الله يده في الأرض أن يعاقبهم بمال يُؤخذ منهم لهذين المضروبين ليرتدعوا عن ظلمهم بعد أن يقدر أهل المعرفة الذين عاينوا أثر الضرب قدر ما فيه من المال باجتهادهم"[67].

واستشهد بكلام ميارة المتقدم بشأن ضرورة زجر أهل الفساد بغرم مال أو غيره، وقال إن ميارة في شرح لامية الزقاق، وعمر الفاسي في فك الوثاق قد استدلا بحديثي "التنفيل" و"حرم المدينة" على جواز العقوبة بالمال.

كما احتج بجريان العمل بالمسألة، وقال إنه «لا خلاف أن العمل إذا جرى من العلماء الذين لهم أهلية الاجتهاد في المذهب بقول لأجل مصلحة يعم كل بلد وجدت فيه تلك المصلحة التي أسس عليها ذلك العمل ويستمر ما دامت تلك المصلحة؛ لأن نظر المجتهدين هو حكم الله في حقهم وحق مقلديهم، فيجب عليهم العمل به ما دام أصله الذي أسس عليه موجوداً»[68].

وبعد الحديث عن اجتهاد علماء فاس في تحصين أموال المسلمين لأجل كثرة الظلم والتعدي، قال: "وهذه المصلحة محتاج إلى جلبها في بلادنا هذه، بل أهل بلادنا أخبث وأكثر تلصصاً وتعديًا من أهل بلادهم، لأن جل أهل بلادنا لصوص"[69]. وإذا كانت المنطقة عموما، ومنطقة ولاتة وأحوازها خصوصا، قد شهدت في الربع الأخير من القرن 13هـ/19م صراعات سياسية واختلالات أمنية، فإن واقع المنطقة التاريخي والبشري لا يسمح بمجاراة الولاتي في هذا الحكم التعميمي المبالغ فيه. وربما كان مرد ذلك، نزعة الفقهاء الشناجطة النابذة لهيمنة أصحاب الشوكة- ذوى الطبيعة الانقسامية- على المشهد السياسي، وتعطش هؤلاء الفقهاء لوجود سلطة مركزية زاجرة طال غيابها عن ساحتهم.

ويبدو مما جاء في نهاية الفتوى أن الولاتي يقصد أصحاب الشوكة بالذات دون سواهم في تعميمه المشار إليه. فقد أكد- مجددًا- على البعد الشمولي لما جرى به العمل، ولاسيما في البلاد السائبة؛ وخلص إلى القول إن «العمل المذكور يعم بلادنا هذه لوجود سببه الذي بني عليه فيها وهو كثرة الظلم والتعدي والتلصص؛ لأنها بلاد سائبة وجل أهلها لصوص، فيجب العمل بهذا

الحكم فيها، بل العمل به فيها من باب أولى لأنها سائبة، وأهل القوة فيها كلهم لصوص، ولا يوجد فيها من ينصف المظلوم من الظالم إلا أهل لحيميد[70]»[71].

وإذا أرجعنا البصر كرة إلى حجج الولاتي في القول بجواز العمل بالعقوبة بالمال في بلاده، فسنلاحظ أن تلك الحجج قد استندت إلى مسوغات شرعية وسياسية.

فعلى المستوى الشرعي، أسس الولاتي موقفه على حديثي "التنفيل" و"حرم المدينة"، وعمل الصحابة رضوان الله عليهم، وأقوال التابعين من أمثال عمر بن عبد العزيز، وتضافر أقوال العلماء بجواز العقوبة بالمال، مستشهداً بوجه خاص بآراء ابن فرحون، وميارة، وعمر الفاسي... ولم يستشهد الولاتي برأي أي ممن عالجوا الموضوع قبله من أبناء جلدته الأقربين أو يُحل إليهم، خلافاً لما جرت به عادة المفتين الشناجطة في الإحالة إلى من سبقوهم من علماء المنطقة، كما رأينا في هذه المسألة- مثلا- من استشهاد صالح بن عبد الوهاب وابن حنكوش بحمى الله التيشيتي وسيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم... فهل لم يطلع الولاتي على فتاوى من سبقوه في تناول المسألة على الساحة الشنجيطية؟ أم فضل عُلُوَّ السَّنَدِ- النِّسْبِيِّ- في هذه المسألة الخلافية على مستوى علماء المذهب؟ أم عمل بالقول القائل إنه لا يجوز لأحد الإفتاء والقضاء بنوازل المتأخرين حتى ينظر في أصلها الذي بنيت عليه، ومدى بقائه؟ وإذا كنا لا نملك ما يحملنا على الجزم بهذا الافتراض الأخير، فإننا نعرف أن الولاتي كان يعتبر قضاة عصره ومفتيه عواما[72]، ويرى أن المتأخرين من الفقهاء أكثروا من الأخذ بالضعيف بحكم أن فتاواهم "أكثر مبناها على المصالح المرسلة، والعوائد، وسدِّ الذرائع، وإزالة الضرر، وارتكاب أخفِّ الضررين إذا تعارضا...فلا يجوز الإفتاء ولا القضاء بنوازل المتأخرين لأحد حتى ينظر في أصلها الذي بنيت عليه ما هو؟ وهل هو باق أم لا؟ فإذا كان باقياً أفتى بها وإلا ألغاها والتمس للنازلة حكماً. فمن لا يميز بين الجاري من الفروع على الأصول والقواعد من المخالف لها، لا يجوز له القضاء ولا الإفتاء"[73].

أما على الصعيد السياسي، فقد احتج بسيبة البلاد وغياب السلطان الزاجر، والطابع البدوي لبلاد شنجيطي وعدم توفرها على مؤسسات عقابية من سجون وغيرها، وجريان العمل بالعقوبة بالمال في الجوار المغاربي، والمصلحة العامة للناس التي تقتضي العمل بهذا النوع من التعزيزات لكبح جماح الجناة من أهل الجور والفساد، موظفًا في ذلك أحسن توظيف قواعد المذهب المالكي المرنة في تخريج الأحكام واستنباطها (المصالح المرسلة، العمل بأخف الضررين، الأخذ بما جرى به العمل...).

وبذا يكون الولاتي قد أحاط- إجمالاً- بمختلف الأسس والاعتبارات التي بني عليها فقهاء المغرب وبلاد شنجيطي مواقفهم الْمُسَوِّغَة لمسألة العقوبة بالمال في مجتمعاتهم القبلية ذات البنية الانقسامية النابذة للدولة وسلطانها الزاجر، المتشبثة بعصبياتها الخاصة وممارساتها العرفية.

خاتمة: ويبدو مما استعرضنا من آراء علماء البلد حول العقوبة بالمال، وغيرها مما اطلعنا عليه من نصوص، أن جواز اللجوء إلى هذا النوع من التعزيرات لم يثر جدلاً بين الفقهاء الشناجطة خلال القرون الثلاثة الماضية، خلافاً لما كان عليه الحال في كل من تونس والمغرب.

ولعلّ واقع بلاد شنجيطي الاجتماعي والسياسي، وما تولد عنه من فراغ سلطوي بنيوي، ومن اختلالات أمنية مضطردة؛ قد حدَّت من دواعي الاختلاف، ومهدت الطريق أمام إجماع ضمني على القول بجواز العقوبة بالمال في بلاد لا سلطان فيها يقيم الحدود؛ في الوقت الذي كان رسوخ السلطة المركزية في تونس، وتجذرها النسبي في شمال المغرب الأقصى، يقف حجر عثرة أمام اتفاق فقهاء هذين البلدين على كلمة سواء بشأن إشكالية العقوبة بالمال...

كما ينبغي التنبيه إلى أن علماء المغرب الأقصى القائلين بجواز هذا النوع من الممارسة في وسطهم القبلي المتسيب، كانوا يمثلون السلطة المرجعية الأساس لعلماء شنجيطي الذين أجازوا العقوبة بالمال. وهذا أمر طبيعي جداً، بحكم الجوار الجغرافي، والتواصل البشري والثقافي، في وقت أصبح فيه الرافد المغربي أكثر حضوراً من غيره في الساحة الثقافية الشنجيطية...

الهوامش:

*- أخرجه البخاري في الصحيح (الحديث رقم 5528)، ومسلم في صحيحه (الحديث رقم 1802)..

2- أخرجه البخاري في التاريخ الكبير (182/3)، والطبراني في الأوسط (298/9-299)، والبيهقي في الكبرى (36/6).

3- هذا الحديث بتمامه هو: "فِي كُلِّ سَائِمَةِ إِبِلٍ فِي أَرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ، وَلاَ يُفَرَّقُ إِبِلٌ عَنْ حِسَابِهَا مَنْ أَعْطَاهَا مُؤْتَجِرًا فَلَهُ أَجْرُهَا، وَمَنْ مَنَعَهَا فَإِنَّا آخِذُوهَا وَشَطْرُ مَالِهِ عَزْمَةٌ مِنْ عَزَمَاتِ رَبِّنَا عَزَّ وَجَلَّ لَيْسَ لآلِ مُحَمَّدٍ مِنْهَا شَيْءٌ"، وقد أخرجه أبو داود (1577)، والنسائي (2456)، وأحمد (20335) من حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده معاوية بن حيوة، وابن حجر في التلخيص (ج. 357/2)، وغيرهم...

4- الْجَرِينُ: الْبَيْدَرُ الَّذِي يُدَاسُ فِيهِ الطَّعَامُ، وَالْمَوْضِعُ الَّذِي تُجَفَّفُ فِيهِ الثِّمَارُ أَيْضًا، وَلاَسِيَّمَا التَّمْرُ، وَالْجَمْعُ جُرُنٌ مِثْل: بَرِيدٍ وَبُرُدٍ.

5- أخرجه النسائي (الحديث 4976) من حديث عبد الله بن عمرو...

6- أخره مسلم (الحديث 6769)، وأحمد (الحديث 20187) من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه.

7- حديث: "حرم المدينة "، أخرجه أبو داود (2039) وأحمد (1460) من حديث سعد بن أبي وقاص، وهو بتمامه: "حَدَّثَنَا أَبُو سَلَمَةَ حَدَّثَنَا جَرِيرٌ يَعْنِي ابْنَ حَازِمٍ حَدَّثَنِي يَعْلَى بْنُ حَكِيمٍ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ رَأَيْتُ سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَّاصٍ أَخَذَ رَجُلاً يَصِيدُ فِي حَرَمِ الْمَدِينَةِ الَّذِي حَرَّمَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فَسَلَبَهُ ثِيَابَهُ فَجَاءَ مَوَالِيهِ فَكَلَّمُوهُ فِيهِ فَقَالَ إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم حَرَّمَ هَذَا الْحَرَمَ وَقَالَ مَنْ وَجَدَ أَحَدًا يَصِيدُ فِيهِ فَلْيَسْلُبْهُ ثِيَابَهُ فَلاَ أَرُدُّ عَلَيْكُمْ طُعْمَةً أَطْعَمَنِيهَا رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم وَلَكِنْ إِنْ شِئْتُمْ دَفَعْتُ إِلَيْكُمْ ثَمَنَهُ".

8- هذا الحديث رواه ابْنُ مَاجَهْ (الحديث 1789)، وَالطَّبَرَانِيُّ فِي الْكَبِيرِ (الحديث 979) مِنْ حَدِيثِ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، وَتَتَبَّعَ ابْنُ حَجَرٍ العسقلاني (التلخيص، 356/2 الحديث 828) مختلف رواياته وقال إنَّ فِيهِ أَبَا حَمْزَةَ مَيْمُون الأَعْوَر "رَاوِيهِ عَنْ الشَّعْبِيِّ عَنْهَا، وَهُوَ ضَعِيفٌ".