مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ISSN: 2335-1039
المجلد:14 العدد: 02 السنة 2025 ص 230-249

تاريخ الإرسال:2024/07/20 تاريخ القبول: 2024/09/20

وقف المال الحرام دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

Wakef of Illicit Wealth: A Comparative Study between Islamic Jurisprudence and Algerian Law

ط.د.مبروك زناتي*[1]، مخلوف داودي[2]

[1] كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة غرداية، (الجزائر)،

zenati.mebrouk@univ-ghardaia.dz

مخبر الجنوب الجزائري للبحث في التاريخ والحضارة الإسلامية.

[2] كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة غرداية، (الجزائر)،

makhloufd17@gmail.com

https://orcid.org/0009-0008-5415-7421

الملخص

يهدف هذا البحث من خلال الدراسة المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، إلى بيان معنى المال الحرام وأنواعه، وحكم التخلص منه على سبيل الوقف، وكذا أهم التحديات التي تواجه بعض أوجه انفاقه.

وقد توصلنا من خلال هذا البحث إلى جواز إنفاق المال الحرام عن طريق الإرصاد في مجالات البر والإحسان المختلفة، وهو ما يفيد معنى الوقف شرعا، سواء من حائز المال الحرام، أو من الدولة (الحاكم)، حال استرداد العائدات الإجرامية بمختلف أنواعها، وهذا ما يسمح بتنوع مجالات أوجه انفاقه حسب الأزمنة والأمكنة، بما يحقق المقاصد الشرعية لعمليات الوقف (دون أن يفيد القربة) من جهة، والتخلص منه من جهة أخرى.

الكلمات المفتاحية: الوقف، المال الحرام، الفقه الإسلامي، القانون الجزائري

*المؤلف المرسل

Abstract:
This research, through a comparative study between Islamic jurisprudence and Algerian law, aims to elucidate the meaning of illicit wealth, its types, and the ruling on disposing of it through wakef, as well as the major challenges facing some of its contemporary applications.
Through this study, we have concluded that it is permissible to spend illicit wealth through endowment in various charitable and benevolent domains. This aligns with the legal concept of wakef, whether done by the possessor of the illicit wealth or by the state (the ruler) upon reclaiming criminal proceeds of various kinds. This flexibility allows for the diversity of its contemporary applications according to different times and places, fulfilling the legal objectives of wakef operations (without implying piety) on one hand, and disposing of the illicit wealth on the other.
Keywords: Wakef, Illicit Wealth, Islamic Jurisprudence, Algerian Law

مقدمة

يعد المال عصب الحياة، ولذا جاء الإسلام بما يدعو للمحافظة عليه، وذلك بتنميته من خلال عملية التداول والرواج بين الناس، بطرق وضوابط شرعية، يتحقق بها الانتفاع في شتى مجالات الحياة الدنيوية المتنوعة، وعن طريق التصدق والانفاق والوقف لينتفع منه عامة المسلمين وخاصتهم في دنياهم وآخرتهم، حتى ولو كان هذا المال من حرام، فإن الإسلام جعل له سُبلا للاستفادة منه (ما لم يكن فيه ضرر بيّن)، وذلك بالتخلص منه عن طريق انفاقه على الفقراء والمساكين، وفي أوجه الخير العامة، سواء بالتصدق أو بالوقف، وهذا ما تهدف إليه هذه الدراسة بالبيان، حيث تتناول حكم توقيف المال الحرام وبعض تطبيقاته العصرية، وأهم التحديات التي تواجه مشاريعه الوقفية.

وقد تجاوزت الحديث بالتفصيل عن الوقف وأحكامه الشرعية، لأن ذلك أخذ حقه من البيان من غيرنا، إلا ما كان ضروريا في مضامين هذا البحث كشرط الملكية الذي اتفق الفقهاء على أنه شرط للوقف، ومن هنا يبرز الإشكال الآتي وهو: ما حكم توقيف المال الحرام من الأشخاص أو الحاكم (الدولة)؟ بالنظر إلى اتفاق الفقهاء على ضرورة التخلص منه من جهة، وعدم ملكيته من جهة أخرى لأنه كسب غير مشروع، وماهي التحديات

التي تواجه عملية إنفاق من المال الحرام في الأوجه العامة في ظل سياسة مالية تتعارض أحيانا مع النظم المالية الإسلامية أو مع المقاصد الشرعية أو أحكام الأوقاف التعبدية؟

وقد اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج التحليلي والوصفي، ومن ثم استنباط الأحكام المتعلقة بكيفية التخلص من المال الحرام وكيفية وقفه وفق مبحثين أساسيين: أولهما يتناول ماهية المال الحرام وحكم تملكه بدراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وثانيهما عن وقف المال الحرام وبعض تطبيقاته، وأهم التحديات التي تواجه المشاريع الوقفية في ظل التطور والعصرنة.

1. ماهية المال الحرام بين الفقه والقانون

1.1. ماهية المال الحرام

1.1.1 مفهوم المال

ـ المال لغة: معروف ما ملكته من جميع الأشياء. قال ابن الأثير: المال في الأصل ما يملّك من الذهب والفضة ثم أطلق على كل ما يُقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق المال عند العرب على الإبل لأنها كانت أكثر أموالهم[1].

ـ اصطلاحا: قَالَ الماوردي: ‹‹ اعلم أن الأموال ضربان: أعيان وديون، فأما الأعيان فجميعها أموال متمولة إذا صح أن تملّك بعوض، ويُزال الملك عنها بعوض سواء كان من الأعيان المُزَكّاة كالذهب والفضة والمواشي والزروع أو كان غير مزكى كالثياب والأثاث والعقار. وأما الديون فضربان: حالٌّ ومؤجّل›› [2].

وقد أورد الإمام الشاطبي في كتابه الموافقات تعريفا للمال بقوله (وأعني بالمال ما يقع به الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه. ويستوي في ذلك الطعام والشراب واللباس، على اختلافها وما يؤدي إليها من جميع المتمولات) [3].

وعموما قد اتفق جمهور الفقهاء على مفهوم المال من حيث الجملة وإن اختلفت عباراتهم في تعريف وبيان حقيقته فاعتبروا "كل ما فيه نفع مالًا"، وما لا نفع فيه فليس بمال، فلا تجوز المعاوضة به[4].

2.1.1. مفهوم المال الحرام شرعا

جاء عن الامام الغزالي في الاحياء قوله: ‹‹ وهو أن المال قد يحرم إما لمعنى في ذات العين أو لخلل في جهة اكتسابه ›› [5] .

ثم يبيّن حقيقة الحرام المحض بأنه المال الذي حمل صفة محرمة يقينا، كالشدة المطربة في الخمر، والنجاسة في البول، أو ما تم تحصيله عن طريق منهي عنه قطعا، كالمحصل ظلما، أو بالرّبا وأشباهه[6].

ومن خلال التعريف نرى أنه احترز من الأموال التي قد تحرم بالشبهة، فاستخدم محرمة يقينا، والمنهي عنه قطعا وهذا ليكون الحكم عليها بالوصف المحرم قطعا، لا شبهة فيه.

وقد عرّفه محمد نعيم بأنه: كل مال حرّم الشرع على حائزه الانتفاع به بأي وجه من الوجوه[7].

وقد عرفه أحمد الباز اجمالا بقوله: كل ما حرّم الشرع دخوله في ملك المسلم لمانع [8]. ويمكننا تعريفه اجمالا: بأنه كل ما لم يجز الشرع تملكه أو الانتفاع به بأي وجه من الوجوه المحرمة.

3.1.1. في الاصطلاح القانوني:

أما في المفهوم القانوني فمن الطبيعي أن لا أجد تعريفا بهذا المصطلح (المال الحرام)، لا في مفردات التشريع الجزائري الذي يكافح بها بعض أنواع الكسب غير المشروع (الأموال المحرمة)، ولا في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المالي[9]، والتي تعتبر المرجع التشريعي الأساسي لقوانين مكافحة الفساد، ولكن بالنظر إلى منظومة مكافحة الفساد المالي، والتي لم يرد فيها تحديدا على وجه الدّقة تعريفا واضحا لمفردات مصطلحاته ، فنجد أن المشرع الجزائري قد أورد في القانون 01/06 المتعلق بالوقاية ومكافحة الفساد[10] في بابه الأول وفي مادته الثانية بما يفيد معناه، تحت مصطلح الفساد دون ذكر المالي، بقوله: الفساد هو كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون، متناولا بعض الأعمال والتصرفات التي تفضي الى أنواع من الكسب غير

المشروعة (منها الرشوة والاختلاس وغيرها) على سبيل الحصر في الوصف والتي تتفق في حرمتها مع ما جاءت به الشريعة الإسلامية .

وبالنظر إلى ما جاءت به التشريعات الوضعية حول منع ومكافحة الفساد المالي، نجدها لا تمانع في بعض المعاملات المالية التي يحرمها الإسلام، ويدعو إلى اجتنابها والاحتياط منها، مثل الرّبا وبيع الخمور والفوائد البنكية وغيرها من المكاسب غير المشروعة في الإسلام.

2.1 أنواع المال الحرام بين الفقه والقانون

1.2.1. أقسام المال الحرام

- أقسام المال الحرام في الفقه الإسلامي

لقد ذهب أغلب الفقهاء إلى تقسيم المال الحرام إلى قسمين:

فقد جاء في الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية أن المحرم من المال نوعان: ‹‹ محرم لوصفه ذات العين، كالميتة والدّم ولحم الخنزير، ومحرم لكسبه، فالمحرم لكسبه أي بوسيلة غير مشروعة كالرّبا والظلم وأنواع القمار وغيره، والمحرم الأول أشد تحريما والتورّع فيه مشهور، ولهذا كان السّلف يحترزون في الأطعمة والثياب من الشبهات الناشئة من المكاسب الخبيثةِ››[11].

وعليه يمكننا أن نبسط القول في بيان معنى القسمين حسب ما ورد في الرسالة العلمية التي قدمها عباس محمد أحمد الباز والتي جاء فيها تفصيل مفيد في أحكام المال الحرام وضوابط الانتفاع به كما يلي:

- المال الحرام لذاته وهو ما كانت حرمته في ذات العين في أصلها ووصفها، أي لقيام سبب في ذات العين لا ينفك عنها بحال من الأحوال، فكان سببا لتحريم الشارع لها، لما اشتمل عليه من خبث أو ضرر أو قذارة، كالخمر والخنزير والميتة والدّم وسائر النجاسات، والمستقذرات التي تسبب الأذى للإنسان.

- المال المحرم لكسبه: وهو المال الذي ذاته مباحة ليست محرمة لكن طرأ عليه التحريم بسبب مخالفة الشرع في وجوه الاكتساب [12].

ومنه نقول إنّ المال الحرام لا يخرج كونه محرما بعينه وصفا لذاته، أو ما حرّمه الشرع لنوع الوسيلة التي تم اكتسابه بها لوجه من الوجوه غير المباحة.

ـ أنواع المال الفاسد في القانون الجزائري

لقد أورد المشرع الجزائري من خلال منظومة التشريعات التي تتضمن المال الحرام بمعناه الشرعي في الفصل الرابع من قانون العقوبات [13]، وفي أهم القوانين التي يكافح به ظاهرة الفساد المالي، حيث تناول كيفية استرداد الأموال التي نصّ على تجريم تداولها والتعامل بها، وكذا الأموال التي يتم اكتسابها بطرق نصّ على منعها وتجريمها، ورتّب جزاءات عقابية عنها وردت في المادة 29 من قانون العقوبات الجزائري[14]، وقانون مكافحة الفساد السالف الذكر.

وبالنظر إلى جملة القوانين التي تتعلق بالمعاملات المالية وما ينطوي تحتها من أنشطة تجارية، أو خدماتية، أو أي عمل يمتد أثره إلى المقابل المالي تبادلا أو معاوضة، فإننا يمكننا أن نقسم المال الفاسد (باعتبار تجريم المشرع القانوني له) إلى نوعين هما:

ـ أموال ممنوعة بالاكتساب، أي أن ذات المال في أصله، مشروع اكتسابه ولكن طريق الحصول عليه، كان بغير وجه حق قانونا ، فمنعه المشرع وعدّه جرما يستوجب حجزه واسترداده والعقاب عليه، وقد نصّ على نوع الوسائل الممنوعة مباشرة على سبيل التحديد في قانون مكافحة الفساد، وهي تباعا (العقود التي نص المشرع على بطلانها أو التي لم تستوف الشروط القانونية، وكذا السرقة، والرّشوة، والمزايا غير المستحقة للموظفين، واختلاس الممتلكات، والهدايا للموظفين، والإثراء بلا سبب، وعمليات تبييض الأموال الناتجة عن العائدات الإجرامية وغيرها)[15] .

ـ أموال معاوضة عن أنشطة مالية أو مبادلات تجارية ترتبط بسلع أو خدمات نصّ المشرع على تجريم كل من كانت له صلة مباشرة أو غير مباشرة بهذه الأعمال، وبالتالي كل العائدات المحصلة من هذه الأعمال، اعتبرت أموال فاسدة، ومن أمثلتها المتاجرة بالمخدرات، والأسلحة، وبيع السلع المنتهية الصلاحية، وأشباهها من الممنوعات، والأنشطة التجارية غير المرخّص بها (ولو كانت من غير الممنوعات)، والمبادلات المالية للعملة والتحويلات البنكية غير المشروعة، وغيرها مما نص عليها التشريع.

وعليه نجد أن المشرع الجزائري يتفق مع الشريعة الإسلامية في مساحة واسعة من تحريم أنواع كثيرة من الأموال التي حرمتها الشريعة الإسلامية، منها السرقة والرشوة والأنشطة التجارية الممنوعة (الغش في السلع، تقليد الماركات، تزوير الأوراق التجارية) والتهرب الضريبي العام، والتحايل عن مبالغ الزكاة، والتزوير في جميع الأنشطة الربحية (تزوير الشيكات وغيرها) وتهريب الأموال وعمليات تبييض الأموال والاحتكار وتجارة الأسلحة التي تهدد أمن المجتمع، والاستيلاء على الممتلكات العامة. سرقة الكهرباء والغاز والمياه، وبيع الأعضاء البشرية، وكذا السلع المنتهية الصلاحية، والتربّح من أعمال تضر بمصلحة الوطن كالجوسسة وكل أعمال الخيانة وغيرها .

كما أنه يتباين معها في استباحة بعض الأموال المحرمة شرعا (وهي على سبيل الاختيار وليس الالزام) مثل الرباء وبيع الخمور، والقمار، وبعض عائدات الأموال المتحصل عليها من حفلات المجون، أو بعض العقود الباطلة شرعا كإيجار عقارات لمنافع محرمة، أو الغرر أو وغيرها.

2.2.1 ملكية المال الحرام

فمن خلال تقسيمات المال الحرام، فقد أجمع فقهاء المذاهب على عدم ملكية المال الحرام[16] لذاته المعين بوصفه، واختلفوا في النوع الثاني، حيث نقل شيخ الإسلام ابن تيمية في مجموع الفتاوى أن المال المحرم لكسبه كالعقود الفاسدة، مثل الربا والميسر والقمار ونظائرها، هل تفيد الملك على ثلاثة آراء للفقهاء[17]:

أحدها: أنه يفيد الملك وهو مذهب أبي حنيفة (وهذا في حال العقد الفاسد إن فات بعدم الفسخ أو ابطال سبب فساده، فإنه تثبت ملكيته عندهم بخلاف المال الموجود فإنه يرد أو يتصدق به).

والثاني: لا يفيد الملك وهو مذهب الشافعي، وأحمد في المعروف من مذهبه.

والثالث: أنه إن فات أفاد الملك وإن أمكن رده إلى مالكه ولم يتغير في وصف ولا سعر لم يفد الملك وهو المحكي عن مذهب مالك.

ومنه نخلص من هذا المبحث أن ملكية المال المحرم لذاته كالخمر والخنزير والمغصوب ونظائر ذلك، لا يجوز تملكه أو معاوضته أو التصرف فيه، بأي حال من الأحوال سواء علم صاحبه أو كان مجهولا ومن ثم اتلاف ما لا يمكن تملكه لذاته كالخمر والخنزير، أما المسروق والمجحود والودائع ، فيرد إلى أصحابه الذين كانوا يتملكونه، فإن لم يعرفوا فتنوب عن ملكيته الأمة جمعاء، فيتخلص منه بالإنفاق أو الارصاد[18]، عند من يرى بجواز الارصاد لغير السلطان، هذا ما لم يكن ذميا حديث عهد بالإسلام وفي يده مال من حرام فيمكن له تملكه أو معاوضته من أهل ذمته قبل اسلامه لأنهم يبيحون بعض أنواعه[19].

أما المال المحرم بوصفه مثل العقود الفاسدة والربا والقمار والرشوة والأشباه التي سميت بأوصافها، فقد سبق الحديث عن أقوال الفقهاء في حكم ملكيتها، ولعل أهمها، ما ذهب إليه الإمام مالك من مثل هذا المال إن فات فإنه يفيد الملك، وقد بين أنواعا من الفوت فذكر منها فوت المبيع بالموت، والزمانة، والهرم، وفواته بتلف الملك كالعتق، والتدبير، والاستيلاء، والكتابة، وإن أمكن رده إلى مالكه ولم يتغير في وصف ولا سعر لم يفد الملك [20].

2. وقف المال الحرام وتحديات تطبيقاته المعاصرة

1.2 معنى الوقف وألفاظه

1.1.2 الوقف لغة واصطلاحا

- الوقف: لغة جاء من قولهم وقفت الدابة تقف وقفًا ووقوفًا سكنت، ووقفت الدار وقفًا حبستها في سبيل الله، وشيء موقوف ووقف أيضًا تسمية بالمصدر، والجمع أوقاف[21].

- اصطلاحا: ويراد به حبس الأصل وتسبيل الثمرة. أي حبس المال وصرف منافعه في سبيل الله [22]، فقد روى البخاري في صحيحه: (أن عمر رضي الله عنه أصاب أرضًا بخيبر، فقال: يا رسول الله ما تأمرني فيها؟ فقال: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، فتصدق بها عمر على ألا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث) قال: فتصدق بها عمر في الفقراء، وذوي القربى والرقاب، وابن السبيل، والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها، أو يطعم صديقًا بالمعروف، غير متأثل فيه أو غير متمول فيه[23].

وهو أول وقف في الإسلام على المشهور، وقال جابر رضي الله تعالى عنه[24]: ما بقي أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم له مقدرة إلا وقف. وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه في القديم: بلغني أن ثمانين صحابيًا من الأنصار تصدقوا بصدقات محرمات[25]. وقد أورد أصحاب سلسلة الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي هذه العبارة (أي أوقفوا أوقافا، ومعلوم أن أكثر ما كانوا يقفونه إنما هو الأراضي، والدور، والآبار)[26] .

2.1.2 الألفاظ التي ينعقد بها الوقف

الألفاظ التي ينعقد بها الوقف هي أن يقول وقفت وحبست وتصدقت وما أشبه ذلك مما يفيد معناه فأما لفظ الوقف فإنه صريح في التأبيد فإذا قال وقفت هذ الدار وقال هذه الدار وقف كان هذا القدر كافيا في تأبيد تحريمها فلا يرجع ملكا أبدًا وإن ضم إلى ذلك أن يقول وقف لا تباع ولا توهب ولا تورث فذلك تأكيد والاقتصار على لفظ الوقف كاف[27] .

2.2. التخلص من المال الحرام

1.2.2. في الفقه الإسلامي

لقد أجمع فقهاء الشريعة على ضرورة التخلص من المال الحرام إما برده إلى أصحابه إن أمكن ذلك أو انفاقه في وجوه الخير وسياتي تفصيل ذلك.

- **المال المحرم لذاته** كالخمر والخنزير وغيره، وهذا النوع اتفق العلماء على التخلص منه ولو بإتلافه إن كان قائما بعينه، وإن كان مالا وجب التصدق به للفقراء والمساكين أو في أوجه الخير.

وللتوضيح أكثر فإن الخمر أو المخدرات مثلا، إن كانت قائمة فيجب التخلص منها بالإتلاف، أو التخليل عند أبي حنيفة وأصحابه [28] أو لأغراض طبية عند من يرى ذلك، وإن كانت بعوض عنها (ثمنها) فإنه يتخلص منه عن طريق التصدق أو الإنفاق.

- **المال المحرم لغيره** وهو بدوره إما أن يكون برضى صاحبه الذي كان يتملكه أو بدون رضاه، علمه أو خفي عنه.

- فإن كان المال قد أخذ بدون رضى من مالكه سواء علم به، أو جهله فإن العدل السماوي يقضي برد كل مال أخذ من مالكه بغير وجه حق، فهذا ينطوي تحت قاعدة أن من قبض

ما ليس له قبضه شرعا، ثم أراد التخلص منه، فإن كان المقبوض أخذ بغير رضى صاحبه، ولا استوفى عوضه، فإن عليه رده، فإن كان غائبا، فينتظر عودته أو الوصول إليه، فإن تعذر ذلك، قضى عليه به دينا يعلمه، فإن تعذر ذلك رده إلى ورثته، فإن تعذر، تصدق به عنه [29]. وقد ذهب الإمام أبو حامد. الغزالي إلى أن فوائد هذا المال وأرباحه ومنافعه تجمع لحساب مالكه الأصلي[30]، وهو خلاف لمن ذهب إلى أنها لا ترد على مالكها، عملا بقوله ﷺ ‹‹الخراج بالضمان[31]››.

- وإن كان المال قد أخذ برضى من مالكه كالرباء والرشوة والغناء والعقود الفاسدة، فإن الخلاف وقع بين العلماء في مصير هذا المال، هل يرد إلى صاحبه مادام معلوما؟ أم أن رضاه ببذل هذا المال في الحرام يحرمه من هذا المال إذا عزم من آل إليه بهذه الطريق أن يتخلص منه بالتوبة، واخراجه من تحت يده.

والراجح من أقوال الفقهاء هو عدم إعادة هذه الأموال التي بذلها أصحابها في المعصية باختيار منهم، عملا بحديث ابن اللّتبية المشهور[32] بهدايا عامل الزكاة، وعمل سلف الأمة، كعمر بن الخطاب رضي الله عنه، ومن ثم وجب دفعها لبيت المال، أو للمصالح العامة[33].

2.2.2. في التشريع الجزائري

لقد سبق القول بأن مصطلح المال الحرام يقابله المال الفاسد في التشريع الجزائري، وهو بدوره وضع عدة قوانين وآليات لمكافحة المال الفاسد، يهدف من خلالها إلى استرداد هذه الأموال بقوة القانون، عن طريق القضاء وكل أعوان الدولة، ومن ثمة ستؤول ملكية هذه الأموال لها بقوة القانون، تتصرف فيها باعتبارها صاحبة السيادة على هذه الأموال، وهنا نكون أمام احتمالين:

- إما أن تكون هذه الأموال استردت بوجه حق شرعي، وليس في نية من كانوا يحوزونها، التخلص منها، ولكن تم تخليصهم منها جبرا، ومنه انتفت عنهم نية التوبة، وفاتهم أجر التخلص من المال الحرام، وهنا لا يثار أي إشكال، ماعد أوجه الانفاق التي ستؤول إليها هذه الأموال، وهذا حسب طبيعة تسيير نفقات الدولة ومواردها، والأمر يعود لسلطة الحاكم.

- وإما أن تكون هذه الأموال قد استردت بغير وجه حق، وجار فيها القضاء على من كانوا يحوزونها، كاسترداد بعض الأموال التي ارتبطت بهذه الأموال المحرمة كمثل سيارات أو منقولات وغيرها، أو أن هذه الأموال ليست محرمة لذاتها ولا طريق اكتسابها ،كمثل الأسلحة، أو أي نوع من التجارة غير المرخص بها قانونا، وغير ذلك، ولكن القانون نص على تجريم حيازتها، وفي جميع الأحوال نكون أمام حيازة مال مختلط الملكية لدى الحاكم، منه ما هو على وجه حق، وهذا يتم التصرف فيه على أساس ملكيته للأمة وهو ينوب عنها، ومنه ما أخذه من مالكيه الأصليين من غير وجه حق، وهذا إما أن يطالب أصحابه برده إليهم عن طريق القضاء، وقد ينصفهم، وحينها يزول الإشكال، وإما أن يبقى عند الحاكم ويؤول التصرف إليه باعتباره مالا غير مملوك للحاكم، ويؤول للخزينة العمومية بغير وجه حق، ويستحق في نظرنا أن يصدق عليه ما يصدق على المال الحرام الذي يكون بحوزة التائب الذي أراد التخلص منه، وقد أوضحنا ذلك فيما سبق.

3.2. وقف المال الحرام بين الفقه والقانون

1.3.2. في الفقه الإسلامي

لقد سبق القول إن من شروط الوقف المعتبر شرعا، ملكية المال[34]، سواء كان هذا المال عينا بذاته، أو ثمنا معلوما، وقد أجمع جمهور الفقهاء، كما بينا سابقا على أن المال الحرام لا تصح ملكيته لمن أخذه بطريق غير مشروع، بخلاف ما ذهب إليه الحنفية، وقد تمت مناقشة ذلك سابقا، ومنه فإننا لسنا بصدد الحديث عن المال المحرم بعينه، كالخمر وغيرها، فقد اتفق على اتلافها، ولكننا بصدد الحديث عن المال المحرم لسبب خارج عن ذاته، مثل الرشوة والسرقة والغصب والتزوير وغيرها، وهي نوعان:

- أموال معينة تعيينا بذاتها تملكها صاحبها الأصلي بطريق مشروع وهو أحق بالتصرف فيها، مهما تملكها غيره بغير وجه حق، مثل العقارات والسيارات والمنشآت السكنية، وغيرها وهي قسمان:

- قسم جهل مالكه الأصلي، أو تعدد ملاكه وكانوا كثر، كغلول الصدقة، أو ما يقابلها اليوم بهدايا وامتيازات الوظيفة وأشباهها، وقد تفرق أصحابها زمانا ومكانا ففي هذا الحال،

أجمع جمهور الفقهاء على التخلص من هذا المال بالتصدق به عن أصحابه[35]، وتخصيصه لأوجه الخير كبناء القناطر، والمساجد، والجسور، ودور الأيتام، وكل ما يعود على المسلمين فقيرهم وغنيهم، ولحائزه الذي تخلص منه أجر نية التوبة، وهنا نكون أمام احتمالين:

. أن يكون الحائز للمال الحرام ينوب على أهل الديار ممن يجب أن يرد إليهم هذا المال، وبالتالي يرصده للمنافع العامة للمسلمين[36] (وبالتالي يؤدي دور الوقف للصالح العام) نيابة عنهم، باعتبارهم أصبحوا مالكين له باستحقاقهم له وهو نائب عنهم، ومن ثمة يوقفه في أوجه الصالح العام كدور الأيتام أو بعض الجهات الخيرية، كالمرافق العامة، والجامعات والمستشفيات وغيرها.

. وإما أن يدفعه للحاكم إذا علم أنه سيؤول الى المصالح العامة[37] (والحاكم أولى منه في هذا الحال) ليضعه تحت تصرف بيت المال [38]، أو ما يعرف بالخزينة العمومية حاليا، ومنه يمكن لهذا الحاكم أن يرصده (يوقفه) نيابة عن الأمة، فيما يراه يحقق النفع للمسلمين، ويضمن استمرارية الريع لهذا الوقف، كما أوقف سيدنا عمر أراضي سواد العراق، وعملا بقاعدة. ‹‹بيت المال وارث من لا وارث له››، عند من يرى توريث الأموال الضائعة، لبيت مال المسلمين [39].

- قسم علم صاحب ملكيته، ويمكن الوصول إليه، وهنا وجب رد هذه الأموال المعينة بذاتها لأصحابها، أو من ينوبون شرعا عنهم كورثتهم، على سبيل التخلص منها، ولو بانتظارهم لمدة يرجى فيها تمكينهم من مالهم، إظهارا لصدق التوبة وإبراء للذمة من المال الحرام، ومنه لا يجوز بأي حال من الأحوال أن توقف هذه الأموال من غير أصحابها المالكين الأصليين، لأن من شروط الوقف، الملكية لهذا المال، والحرام لا يدخل الملك كما سبق بيان ذلك[40].

- أموال غير معينة بذاتها، بمعنى أنها ليست أعيانا قائمة، وإنما هي أموال نقدية أو أسهم، أو شيكات بنكية أو ما يشبهها، فإن في هذه الحال، إما أن تعود لمالكيها إن أمكن ذلك، كما سبق، أو توضع لدى أرصدة الدولة، إن أمن المساءلة والمتابعة من الحاكم،

وإلا تم ايداعها في أرصدة الهيئات والمؤسسات الخيرية، على سبيل التخلص منها، وهم بدورهم يتصرفون فيها كمالكين لها، إما بوقفها، أو استهلاكها.

2.3.2. في القانون الجزائري

أما في القانون الجزائري، فقد نظم المشرع الجزائري عمليات الوقف، في قانون الأسرة (المادة 213)[41] وما بعدها، وفي قانون خاص بالأوقاف صدر بموجب القانون رقم 10/91 الصادر بتاريخ 1991/04/27م المعدل والمتمم بالقانون رقم: 01-07 والقانون رقم: 02-10 في2002/12/14، والمرفق بالمرسوم التنفيذي 51/03 المؤرخ في 2003/02/04م ومنه لا يمكننا الحديث عن مصدر المال، أو ملكيته، لأننا أمام احتمالين:

- مال مودع لدى الخزينة العمومية، مملوك للدولة مهما كان مصدره، سواء من الريع الاقتصادي للدولة، أو من عمليات استرداد الأموال مهما كان نوعها، من الأشخاص أو المؤسسات، فهي تتصرف فيه وفقا للتشريعات القانونية المعمول بها في البلاد، وقد أوكلت الجزائر عمليات الوقف العام فيه، لإحدى وزارات الحكومة، والمسماة بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف، بموجب القانون السالف الذكر.
- مال يوقفه بعض الأشخاص من تلقاء أنفسهم، إما تقربا إلى الله تعالى إن كان من كسبهم الطيب، أو بنية التوبة من المال الحرام (وقد سبق تفصيل ذلك)، وهذا ما نصت عليه المادة 213 من قانون الأسرة الجزائري، وفي كلتا الحالتين ستؤول إدارته (نظارته) إلى الدولة[42]، للقيام عليه، وإدارة شؤونه (المادة رقم 5)[43].

4.2. بعض أوجه توقيف المال الحرام وأهم تحدياتها

1.4.2. بعض أوجه توقيف المال الحرام

يعد الوقف من أهم أبواب الخير التي حث الإسلام على الدعوة للعمل بها، لما فيها من أوجه البر والإحسان لعامة المسلمين، ولخاصتهم من أصحاب ذوي الحاجات وغيرها، وللدور الحضاري والتنموي الاقتصادي للدولة والمجتمع، وخصوصا الأعمال الخيرية التي تدعم حل مشكلات الفقر، وتسهم في تأمين بعض مصالح الأجيال القادمة.

ولذا حرص الإسلام على الحفاظ على المال، ولو كان من حرام، وعدم اتلافه (إلا أن يكون فيه ضرر بيّن)، وقد عمل على توجيه انفاقه في أوجه المصالح العامة، ووضع شروطا وضوابط لكل وجه من وجوه الانفاق حتى لا يساء استخدامه، وأعطى حق التصرف فيه لمالكيه، أو من ينوبون عنهم دون سواهم من جهة، وحذر من امتلاكه أو التصرف فيه على غير وجه مشروع من جهة أخرى، وأرشد إلى كيفية التخلص من المال الذي لا يجوز تملكه، لوصف في ذاته أو لخلل في طرق كسبه، وذلك بإنفاقه على سبيل المنافع والمصالح العامة المؤقتة أو المستدامة وهي الأفضل لامتداد نفعها إلى الحاضر والاحق، ولاستمرار أجرها لأصحابها حال القربة .

وقد تعددت أوجه الإنفاق العام المعاصرة اليوم لتشمل مجالات الحياة العامة، الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والإنسانية بصفة عامة، مثل شق الطرق وبناء الجسور وحفر الآبار، والخدمات الصحية، كبناء المستشفيات، ومخابر انتاج الأدوية، وبناء الجامعات والمعاهد، ودور الإيواء للفقراء والمساكين، داخل الأوطان وخارجها، أو حيثما تتواجد الأقليات الإسلامية في بلدان العالم الأخرى، لأنها أحوج لمنافع الأوقاف، وخصوصا أثناء الحروب والأزمات. حسب مقدار الأموال التي تخصص في هذا المجال، سواء من الدولة أو الأشخاص، ووفق ما تسمح به قوانين الدول والأنظمة الدولية، وعلى هذه الوجوه ونحوها تتحقق المقاصد الشرعية للأوقاف.

2.4.2. أهم التحديات التي تواجه وقف المال الحرام

بما أن عملية الوقف نظريا، تضبط بقواعد شرعية، تناولتها الشريعة الإسلامية من كل جوانبها، بدءا من إنشاء الوقف، إلى القيام به، وترشيد عائداته، وفق ضوابط شرعية منصوص عليها في الكتاب والسنة، أو مجتهد فيها من طرف فقهاء الشريعة لكي تحقق مقاصدها الشرعية في الدنيا والآخرة، لكن واقع الوقف اليوم، تتداخل في القيام عليه أحكام شرعية وأخرى قانونية، فضلا عن كونه من مال حرام (يتردد بين الحل والحرمة)، مما يجعل التحديات المعاصرة أكثر صعوبة، وتعقيدا من ذي قبل، وسنذكر أهمها على سبل المثال وليس الحصر فيما يلي :

- صعوبة تطبيق الأحكام الشرعية لوقف المال الحرام في ظل طبيعة الأنظمة المالية الحديثة، ذات السياسة الاقتصادية التي لا تتقيد بالنظام المالي الإسلامي، إلا نادرا، وخصوصا حركة الأموال عبر الحسابات البنكية الربوية.
- صعوبة توفر النزاهة والشفافية في إدارة الأموال الوقفية، وخصوصا إذا كانت من حرام، وقد تستخدم لأغراض غير شرعية، حينما تغيب المساءلة والرقابة على إدارة هذه الأموال.
- سيطرة رجال الدولة والسياسة (رجال الأعمال)، على أغلب المؤسسات والمنشآت الوقفية، واستثمار ذلك في المصالح التي تخدمهم لأغراض سياسية وغيرها.

خاتمة

وفي ختام هذا البحث، نخلص إلى جملة من النتائج أهمها ما يلي:

- أن الإسلام دعا للمحافظة على المال وترشيد أوجه انفاقه، حتى ولو كان من حرام، وقد حث على مشاريع الأوقاف، للمنفعة العامة، وجعل فيها ثوابا يمتد أجرها ما بقي قائم نفعها.
- أن المال الحرام، مما عمت به بلوى الناس، ولا ينبغي التخلص منه بإتلافه، بل يجب أن يعود لمالكيه إن أمكن ذلك، وإلا وجب استغلاله في دنيا الناس بما يعود عليهم بالنفع العام.
- أنه يجوز إنفاق المال الحرام رصدا (أي توقيفا) من غير مالكه الأصلي نيابة عن الأمة، أو من طرف الحاكم، في جميع مجالات الحياة الوقفية العامة.
- أن مشاريع الوقف في الجزائر بحاجة إلى إعادة نظر من الناحية الفقهية المعاصرة والمتجددة، وخصوصا ما تعلق بملكية أصل المال، والنظارة على الأوقاف عامة.

أهم التوصيات:

يوصي الباحث في نهاية هذا الباحث بجملة من التوصيات أهمها:

- يجب أن يقوم العلماء ورجال الدين بدور التوجيه والإرشاد، إلى أن كسب المال الحرام، فيه اثم عظيم في الدنيا والآخرة، ويجب المسارعة إلى ارجاعه إلى أهله، إن قدر على ذلك، وإلا التخلص منه بإنفاقه في مجالات الحياة المشروعة.

ـ ضرورة أن تفتح أرصدة خاصة بالأوقاف توكل نظارتها لمراكز أو جمعيات مستقلة، لتسهيل عملية التخلص من المال الحرام في حال جهل مالكيه.

ـ إعادة صياغة المنظومة التشريعية للأوقاف، ودعم الجهود البحثية للدراسات المقارنة، لتقديم رؤية مقاصدية تواكب الحداثة والتطور للمشاريع الوقفية، الأكثر تطورا وشمولية لمجالات الحياة.

ـ تقديم تسهيلات من الدولة، وتعهدات تضمن بها عدم متابعة أو محاسبة أصحاب رؤوس الأموال الذين يريدون التخلص مما لديهم من أموال محرمة من تلقاء أنفسهم.

ـ إنشاء مؤسسات وقفية تستقطب الأموال الحرام من الدولة والأشخاص ودعم جهود الاستثمار الوقفي، لتطوير الإنتاجات الوقفية.

ـ تعزيز التكنولوجيا الحديثة (الرقمية) للأوقاف، لضمان دقة الحسابات المالية، الواردة والصادرة، وعدم استغلال أمواله إلا للجهات المخصصة لها.

المصادر والمراجع

1 – ابن منظور، لسان العرب، حرف الميم (مول)، دار صادر 2003م، ج14 ص152.

2 – الماوردي، الحاوي الكبير، تحقيق علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية بيروت، ط 1999، ج15/450.

3– أبو اسحاق الشاطبي، الموافقات تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان تقديم بكر بن عبد الله أبو زيد نشر دار ابن عفان، ط 1997، 32/2.

4– منظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ج1874/5.

5– أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، نشر دار المعرفة، بيروت ج2 / 92.

6– أبو حامد الغزالي المرجع نفسه ج2 / 92.

7– محمد نعيم ياسين زكاة المال المحرم بحث مقدم للندوة الرابعة لقضايا الزكاة المعاصرة 18/17 شوال 1414 البحرين.

8– عباس محمد أحمد الباز أحكام المال الحرام، شبكة الألوكة دار النفائس للنشر والتوزيع ط1 1998 ص 34..

9- اتفاقية الأمم المتحدة التي أقرتها الجمعية العامة بموجب قرارها 58 / 4 المؤرخ في 31 تشرين الأول / أكتوبر 2003 م.

10 - قانون رقم (06/ 01) يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 14 ص 14 بتاريخ 08 مارس 2006 القانون 06 . 01 المؤرخ في 20 فبراير 2006م.

11 -ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، نشر دار الكتب العلمية ط 1987 ج224/1.

12- انظر عباس الباز، أحكام المال الحرام وضوابط الانتفاع به في الفقه الإسلامي (رسالة علمية)، دار النفائس ط1 1998 ص 34.

13 قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 49 سنة(1966 م) الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو.

14 تنص المادة 29 على ما يلي: يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها.https://droit.mjustice.dz

15- ويقصد بالعائدات الاجرامية، كل الممتلكات المتأتية أو المتحصل عليها، بشكل مباشر أو غير مباشر من جرائم الفساد المالي (الفقرة ز من م 2 من قانون مكافحة الفساد01/06).

16 الكاساني بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ط1، 1328هـ، تاريخ النشر بالشاملة 1431هـ ،143/5.

17- ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، مرجع سابق، ص 227.

18- وهو عند الفقهاء: تخصيص الإمام غلة بعض أراضي بيت المال لبعض مصارفه. للمزيد: أنظر الموسوعة الفقهية الكويتية، 107/3.

19- للمزيد أنظر عباس الباز، أحكام المال الحرام وضوابط الانتفاع به في الفقه الإسلامي (رسالة علمية)، دار النفائس، ط1، 1998، ص 34.

20-أبو محمد، أبو فارس وابن بزيزة، روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، تح عبد اللطيف زكاغ نشر دار ابن حزم ط 2010.

21- الشاشي القفال، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، تحقيق وتعليق الدكتور ياسين أحمد إبراهيم درادكه نشر مكتبة الرسالة الحديثة عمّان، ط1، 1988م، ج7/6.

22 عبد الله الخرقي، مختصر الخرقي، نشر دار الصحابة للتراث، ط1، 1993 ص81

23- البخاري صحيح البخاري، تحقيق د. مصطفى ديب البغا، نشر دار ابن كثير، دار اليمامة دمشق ط 5، 1993، ج2/ 982.

24 الدكتور مُصطفى الخِنْ وآخرون، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، نشر دار القلم، دمشقط4 ،1992م، ج11/5.

25- أبو بكر الشاشي القفال، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، تحقيق أحمد ياسين إبراهيم، نشر مكتبة الرسالة، ط1، 1988، ص8/6، وابن عقيل البغدادي، التذكرة في الفقه، تحقيق وتعليق: ناصر بن سعود، نشر دار اشبيليا الرياض.

26- مصطفى الخن، ومصطفى البغا، وعلى الشرنجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، نشر دار القلم، دمشق، ط 4، 1992 ص5/17.

27- أبو الخطاب الكلوذاني، الهداية على مذهب الإمام أحمد، تحقيق (عبد اللطيف هميم، ماهر ياسين الفحل)، نشر مؤسسة غراس، ط 1، 2004م، ص336.

28- الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء اختصار على الجصاص، تح عبد الله نذير أحمد، نشر دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط2، 1417ه، ج359/4، وانظر لزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق حاشية الشلبي، نشر المطبعة الأميرية، القاهرة، ج45/6.

29- ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد، نشر مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1996، ج690/5.

30- أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، دار المعرفة، بيروت، ج130/2.

31 أبو داود مسند أبي داود الطيالسي تحقيق الدكتور محمد بن عبد المحسن التركي نشر دار هجر، مصر ط1، 1999 ،1567/53.

32- الإمام الشافعي، الأم، الناشر: دار الفكر، بيروت ط 2، 1983، ج63/2.

33- ابن حجر الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، نشر بالشاملة، 1431، ج357/4.

34- القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، بدون طبع نشر بالشاملة 1431، ج3 /234.

35- أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، مرجع سابق ج130/2، التوبة من المال الحرام، محمد عبد الحليم عمر ورقة، مقدمة الى الحلقة النقاشية، الملتقى الثاني عشر، المنعقدة بمركز صالح عبد الله كامل للاقتصاد الإسلامي، جامعة الأزهر، 1999/9/11.

36- الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، 107/3.

37- جلال الدين بن شاش الجذامي المالكي، عقد الجواهر الثمينة في مذهب علم المدينة، (616) تحقيق حميد بن محمد لحمر، نشر دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1 ،2003 ج3 /1219.

38- ابن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي نشر المكتبة التجارية الكبرى بمصر1983، بدون طبع نشر بالشاملة، 1431، 45/6. ينظر وقف الأموال المحرمة والمشتبه فيها خالد أبا الصافي المطيري مجلة الدراسات الإسلامية والبحوث الأكاديمية جامعة الكويت ع 102.

39- ابن الحاجب، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لخليل بن إسحاق، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، نشر مركز نيجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط01 / 2008، ج447/6.

40- انظر خالد أبو الصافي المطيري، وقف الأموال المحرمة، مرجع سابق، ص 75.

41 تنص المادة 213 من قانون الأسرة الجزائري رقم 84-11 المعدل والمتمم بالأمر رقم: 05-02 على ما يلي: ‹‹الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق ››. https://alyassir.com

42 تنص المادة 33 على ما يلي: يتولى إدارة الأملاك الوقفية ناظر للوقف حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم.https://marw.dz .

43- المادة 5 من المرسوم 10/91 ما يلي: ‹‹ الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبعيين ولا الاعتباريين ويتمتع بالشخصية المعنوية، وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها››. مرجع سابق https://marw.dz.