الاستصناع والاستصناع الموازي

د. أحمد ابراهيم محمد ابراهيم

مستشار شرعي وقانوني بالمملكة العربية السعودية

الحلقة (٢ / ٢)

مما لا شك فيه أن الإسلام قد أولى عناية كبيرة وعناية خاصة بالصناعة في كل وقت وفي كل زمن، فقد كان العرب وغيرهم من الأمم تنظر للصناعات وللحرف نظرة بها نوع من التقليل والحط من قيمتها، وعلى إثر ذلك نزلت الآيات البينات التي تدل على أهمية الصناعات في حياة الأمم، والسبب في ذلك هو ما قد قرنه الله سبحانه وتعالى بها، حيث قرن سبحانه الحديد مع القرآن، فقال تعالى: لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ۖ وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ (الحديد : ٢٥).

المبحث الثالث – انتهاء عقد الاستصناع وتجارب تطبيق صيغة الاستصناع الموازي في بعض الدول العربية ومدى إمكانية توظيفها في المشاريع التنموية

نعرض في هذا المبحث لانتهاء عقد الاستصناع في مطلب أول، ثم نختم المبحث ببيان تجارب تطبيق صيغة الاستصناع والاستصناع الموازي وبيان مدى إمكانية توظيفها في المشاريع التنموية في مطلب ثانٍ على النحو التالي :

المطلب الأول : انتهاء عقد الاستصناع

ينتهي عقد الاستصناع بما تنتهي به جميع عقود المعاوضات التي ترتب عوض من قبل العاقدين من وفاء المتعاقدين بالالتزامات المتبادلة التي يوجبها العقد وهي :

أولاً : من جهة الصانع[1] :

١ . إتمام صنع المادة الخام وكذا القيام بتشكيلها وفقًا للمواصفات التي تم الاتفاق عليها .

٢ . كذلك تسليم المطلوب صنعه للمستصنع .

[1] عقد الاستصناع دراسة فقهية، سلمى بنت محمد بن صالح

المصدر مجلة مركز البحوث والدراسات الإسلامية، ع ٤٥، جامعة القاهرة، كلية دار العلوم، مركز البحوث والدراسات الإسلامية، ٢٠١٤، ص٦٤٠

٣ . استلام الثمن المتفق عليه بينهما .

ثانيًا : من جهة المستصنع[1] :

١ . تقديم المواصفات المطلوبة للصنع للصانع وقت التعاقد .

٢ . كذلك استلام المطلوب صنعه .

٣ . وأيضًا القيام بدفع الثمن المتفق عليه للصانع .

والسؤال الهام هنا هو : هل ينتهي عقد الاستصناع بوفاة أحد العاقدين؟

يرى جمهور الأحناف[2]، أن عقد الاستصناع ينتهي على كل حال بوفاة الصانع، ودليلهم في ذلك هو القياس على عقد الإجارة ومن الممكن أن يرد على ذلك من وجهين :

الأول : أن بطلان الإجارة بموت المستأجر مسألة ليست متفقًا عليها بل هي خلافية حيث ذهب معظم الفقهاء إلى أن الإجارة لا تبطل بموت العاقدين ولا بموت أحدهما[3] .

الثاني : إن هذا قياس مع الفارق ذلك لأن المعقود عليه في الإجارة هو العمل فقط، بينما المعقود عليه في الاستصناع هو العين والعمل معًا، وحتى الحنفية أثبتوا للاستصناع أحكامًا لا توجد بالإجارة، مثل خيار الرؤية وعدم اللزوم ونحوهما .

وعلى ذلك فالقول بعدم انتهاء عقد الاستصناع بموت أحد العاقدين أو موتهما هو الرأي الراجح خاصة في هذا العصر والذي قد أصبح فيه للمصانع والشركات شخصية معنوية دائمة ومستمرة ببقاء الشركة أو المصنع، كما أن الاشخاص بذواتهم ليس لهم أثر في شخصية الشركة وعلى كل فيستثنى من ذلك ما لو كان الصانع فرداً أو شخصية لها اعتبار في العقد سواء كان ذلك من حيث خبرته أو مهارته فعقد الاستصناع ينتهي بموته، وأما فيما يتعلق بالمستصنع فنجد أن العقد لا ينتهي بموته، بل نجده ينتقل لورثته .

---

[1] نفس المرجع السابق ونفس الصفحة.

[2] فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: ٨٦١هـ) الناشر: دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج٦، ص٢٤٤

[3] روضة الطالبين، أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) تحقيق: زهير الشاويش الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– عمان الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م، ج٥، ص٢٤٥

المطلب الثاني: تجارب تطبيق صيغة الاستصناع الموازي في بعض الدول العربية ومدى إمكانية توظيفها في المشاريع التنموية:

قبل الخوض في تجارب بعض الدول في اعتماد صيغة الاستصناع الموازي نعرض لأهم أنواع الاستصناع من حيث الجملة كمدخل مبين وموضح لهذه الصيغ:

أنواع الاستصناع:

أولاً: الاستصناع المصرفي: وهذا النوع له صورتان: الأولى: الاستصناع: ومعناه أن يكون المصرف هو الصانع، وهو ما يمكنه من تخصيص جزء من موارده المالية من أجل القيام بأعمال الصناعة والمقاولات من خلال إدارات متخصصة توظفها الإدارة العليا للمصرف وإدارته التنفيذية[1].

والصورة الثانية: الاستصناع الموازي: وقد استخدمت المصارف الإسلامية صيغة جديدة لعقد الاستصناع وهي الاستصناع الموازي، ووفقًا لهذا الأسلوب يقوم المصرف بتمويل مشروع معين تمويلاً كاملاً بوساطة التعاقد مع المستصنع وهو طالب الصنعة على تسليمه المشروع كاملاً بمبلغ محدد ومواصفات محددة وفي تاريخ معين، ومن ثم يقوم المصرف بالتعاقد مع مقاول أو أكثر لتنفيذ المشروع حسب المواصفات المحددة، ويمثل الفرق بين ما يدفعه المصرف وما يسجله على حساب المستصنع الربح الذي يؤول إلى المصرف[2].

وعلاقة العميل مع المصرف تكون مباشرة ولا علاقة له مع الأشخاص المنفذين، وليس هناك بينهما التزامات واتفاقات، فالمنفذ هو الصانع الملتزم قانونًا أمام المصرف وليس العميل في هذا العقد[3].

ثانيًا: الاستصناع العقاري: يتمثل الاستصناع العقاري في قيام المستصنع بالتعاقد مع الصانع بتنفيذ المشاريع العقارية والتي تعتمد أساسًا على أنشطة المقاولات مثل إنشاء المباني بمختلف الأنواع وتنفيذ مشاريع البنية التحتية، وقد يأخذ هذا النوع من العقود صورة الاستصناع الموازي.

ثالثًا: الاستصناع الصناعي: يطبق هذا النوع من عقود الاستصناع في تمويل الأنشطة الصناعية بمختلف أنواعها، وذلك لقيام الصانع بتنفيذ عقود لاستصناع بعض المنتجات الصناعية، ويمكن تنفيذ تلك العقود

[1] العوامل المؤثرة على تقديم صيغة التمويل بالاستصناع في المصارف التجارية الليبية، أبو راوي قبقب، وأحمد التواتي، مجلة الجامعي، النقابة العامة لأعضاء هيئة التدريس الجامعي، ٢٠١٥، ص٢٥.

[2] أبعاد القرار التمويلي والاستثماري في البنوك الإسلامية، بن إبراهيم الغالب، دار النفائس للنشر والتوزيع، ٢٠١٢، ص٧٤

[3] المصارف الإسلامية، النظريات والتطبيقات، عبد اللطيف حمزة المصراتي، دار السفير للطباعة والنشر، بنغازي، ٢٠١١، ص٦٧.

باتباع صورة الاستصناع الموازي في حالة عدم قدرة الصانع على تنفيذ العقد بمفرده، فيلجأ الصانع إلى أن ينشئ عقداً ثانياً لغرض تنفيذ التزامه في العقد الأول[1].

ثانياً: تجارب الدول في استخدامها للاستصناع الموازي:

١- تجربة شركة الراجحي المصرفية للاستثمار: من أهم عقود الاستصناع الذي أبرمته مؤسسة الراجحي العقد الذي وقعته مع وزارة التربية السعودية عام ١٩٩٣ لبناء ٤٠٠ مدرسة موزعة على جميع أنحاء المملكة السعودية بقيمة ٣.٢ مليار سعودي، من خلال عقد استصناع بقيمة ٤٠ قسطًا متساويًا على أن تتولى شركة الراجحي بالتوقيع على ٥٦ عقد مقاولة من الباطن (استصناع موازي) لإنجاز هذه المشاريع ومع نهاية عام ٢٠٠٢ انجز العقد بالكامل باستثناء مدرسة واحدة بقت تحت الإنجاز[2].

٢- تجربة بنك قطر الإسلامي: يعتبر بنك قطر الإسلامي أكبر البنوك في دولة قطر فغي التمويل العقاري وذلك بتميزه في إنشاء دائرة عقارية هندسية كاملة تحتوي على جميع التخصصات التي تتعلق بالمقاولات، وبالتالي القيام بالأعمال التي تتعلق بإعداد المستندات والوثائق الخاصة بالمناقصات ودراسة العروض والإعلان عنها ومن ثم متابعة مراحل الإنجاز الخاصة بالمشروعات، وكان لوجود هذه الدائرة العقارية المتخصصة دور كبير هام في التميز في الميدان العقاري الأمر الذي قد أدى إلى استحواذ بنك قطر الإسلامي على النسبة الأعلى في تمويل الأبراج التي تم إنشاؤها في قطر.

٣- تجربة بعض المصارف السودانية: نظراً لأن القطاع الزراعي يمثل العمود الفقري لاقتصاد السودان، فقد أخذت المصارف الإسلامية السودانية على عاتقها تمويل احتياجاتها القطاع الزراعي بشتى صيغ التمويل الإسلامية وخصوصًا صيغة الاستصناع، وقد بدا كذلك التوجه إلى تطوير صيغ التمويل الإسلامية ومن بينها صيغة الاستصناع، وعليه فقد اتبعت المصارف الإسلامية السودانية اسلوبين لاستخدام صيغة الاستصناع، وهذين الأسلوبين يتمثلان في الآتي:

---

[1] أساسيات الاستثمار في المصارف الإسلامية، صادق راشد الشمري، دار اليازوني العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١١، ص٢٦٥.

[2] معوقات تطبيق صيغة الاستصناع، أحمد بلقاسم التواتي، الموازي: دراسة تطبيقية على مصرف الجمهورية، منطقة طرابلس، مجلة آفاق اقتصادية، جامعة المرقب، كلية الاقتصاد والتجارة، ع١٣، ٢٠٢١، ص٨٧- ٩١.

– الأسلوب الأول: قيام بعض المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية السودانية بالتنفيذ المباشر لما يطلبه العميل (الاستصناع) وذلك من خلال امتلاكها لوحدات خدمية لمجالات التنمية الزراعية، مثل: وحدات التشييد والبناء وحفر الآبار.

– الأسلوب الثاني: قيام بعض المصارف والمؤسسات المالية في السودان بالتعاقد الطبي مع طالبي الصنعة على أساس الاستصناع، ثم تقوم تلك المؤسسات بالتعاقد مع مقاولين من أجل تنفيذ المشروع وذلك وفق شروط العقد الأول وهو ما يسمى بالاستصناع الموازي.

٤- تجربة المؤسسة العربية المصرفية في بريطانيا: فقد حصل مصرف المؤسسة العربية المصرفية الدولي ومقره المملكة المتحدة على جائزة أفضل هيكل تمويل إسلامي مبتكر وذلك بقيام فريق تمويل العقارات بوحدة إدارة الموجودات الإسلامية بمصرف المؤسسة العربية المصرفية الإسلامي بالتعاون مع هيئة الرقابة الشرعية في البنك بتطوير صيغة الاستصناع الموازي، حيث قامت المؤسسة بإنشاء مشروع سكني في شمال إنجلترا بتكلفة قدرها ٦٠ مليون دولار، كما نجحت المؤسسة فغي خفض تكلفة تمويل المشاريع العقارية المتوافقة مع الشريعة الإسلامية لمستويات متدنية[1].

وأخيرا: مدى إمكانية توظيف الاستصناع الموازي في المشاريع التنموية: أغلب الدول التي تستخدم صيغ التمويل الإسلامي لا تتخذ من الاستصناع الموازي من ضمن المسارات التنموية لهذه البلدان على اختلاف مواردها إلا أن التجارب المنفذة حتى وإن كانت فرصها ضئيلة ومتواضعة جداً فقد أدت أكلها وظهرت نتائجها الإيجابية بشكل ملفت وخاصة مع استخدام الأساليب التقنية الحديثة والمتطورة وإدماجها مع صيغ التمويل الإسلامي وخصوصاً الاستصناع الموازي الامر الذي سيساعد في الإسهام في المشاريع المستهدفة مثل التنموية مثلا في بلادنا حال توفر البيئة المناسبة وهو ما يوفر سرعة في الإنجاز ودقة في الأداء لا سيما توفير الوقت والجهد والمساهمة في القضاء على البطالة.

وما قد يشجع الدول النامية منها خاصة على أن تقوم بتوظيف الاستصناع الموازي في حدود الموارد المتاحة بشكل يضمن الاستثمار التنموي الهادف والذي يعكس دور المؤسسات المصرفية لتلك الدول في هذا النوع من الاستثمار الفعال من ناحية هوامش الربح أو الاستقرار التنموي السليم من الفوائد ذات الطابع الاستغلالي، وعلى ذلك يكون بالإمكان استخدام هذه الصيغة وتجربتها والخوض فيها في بعض الدول

[1] معوقات تطبيق صيغة الاستصناع الموازي: دراسة تطبيقية على مصرف الجمهورية، أحمد بلقاسم التواتي، منطقة طرابلس، مرجع سابق، ص٨٧- ٩١.

لقلة المخاطر المحتملة ونجاح التجربة ولو بشكل نسبي، خاصة وأن الصيغة ضمن الصيغ التي تكون مستهدفة للتمويل والاستثمار للمصارف المتوجهة للتمويل الإسلامي[1].

خاتمة: في خاتمة هذا البحث في الاستصناع والاستصناع الموازي أسجل الخلاصات التالية:

فقهنا الإسلامي زاخر ومليء حقيقة بالآراء والمذاهب بما يضمن مراعاة مصالح وأحوال الناس وهو ما يؤمن لهم راحتهم وسعادتهم، وهو كذلك ما يحث على مواكبة التطور بشكل مستمر في جميع المستجدات التي ترتبط بحياة الإنسان، والتي منها بلا شك الحياة الاقتصادية.

كذلك فإن فقهاءَنا قد وضحوا وبحق وبشكل مفصل جميع الأحكام التي ترتبط بعقد الاستصناع، وذلك من أجل ضمان صحة التعامل به، وكذلك من أجل سلامة النتائج التي تترتب عنه، والتي تجنب الناس المشاكل وكذا النزاعات التي في العادة ما تنشأ بسبب تعاملات مالية.

عقد الاستصناع هو عقد له القدرة على حل العديد من المشكلات خاصة المعاملات المالية الربوية التي نهى عنها الشرع الحكيم، بما يتميز من أحكام خاصة تجعله متفرداً على غيره من عقود التمويل.

النتائج والتوصيات:

أهم النتائج:

١. مرونة الشريعة الإسلامية وكذا صلاحيتها لكل زمن ولكل مكان فهي دائماً نبراس يسير عليه الناس ولها القدرة على تلبية احتياجاتهم بشتى السبل وبجميع الوسائل.

٢. عقد الاستصناع هو عقد شرعي كما أنه مستقل عن السلم وعن غيره، وإن كان فيه شبه من البيع والإجارة والسلم.

٣. يراعي في عقد الاستصناع تحديد العمل والزمن والثمن وكل ما يرفع النزاع بين المتعاقدين.

٤. عقد الاستصناع يلبي الكثير من الاحتياجات المعاصرة، كما أن من الممكن أن يتم تطبيقه على جميع الصناعات المعاصرة بضوابطه الشرعية.

[1] معوقات تطبيق صيغة المضاربة في المصارف التجارية، سليمان الهادي الزطاف، رسالة ماجستير غير منشورة، الأكاديمية الليبية، ٢٠١٥، ص٧٠، ومعوقات تطبيق صيغة الاستصناع الموازي: دراسة تطبيقية على مصرف الجمهورية، أحمد بلقاسم التواتي، منطقة طرابلس، مرجع سابق، ص٨٧- ٩١.

التوصيات المقترحة:

يوصي الباحث ببذل مزيد من الجهد في عمل دراسات مستقلة تتناول الاستصناع الموازي بشكل خاص باعتباره شكل حديث من أشكال وصيغ الاستصناع بشكل عام وبما يتميز به من القدرة على وضع الحلول لتفادي العديد من المشكلات الاقتصادية.

كما يقترح الباحث أن يتم عمل هذه الدراسة المصغرة التي تناولنا فيها الاستصناع والاستصناع الموازي في بحث يكون رسالة دكتوراه بحيث يتم تناول الموضوع بالوسع الذي يمكن الباحث من تناول الموضوع من جميع جوانبه، لأنه من العسير تناول كل موضوعات هذا البحث في هذه الورقات البسيطة خاصة المشكلات والمعوقات التي تتعلق بالاستصناع والاستصناع الموازي ككل.

المراجع:

- كتب السنة الصحيحة المسندة.

- الكتب اللغوية والفقهية:

١. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، للشيخ أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي. تحقيق؛ الدكتور عبد العظيم الشناوي، ط / ٢، دار المعارف، القاهرة، دون تاريخ

٢. مختار الصحاح، للشيخ محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي. طبعة؛ ١٩٨٦م. مكتبة لبنان، بيروت

٣. الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبة الزحيلي، ط ٣٤، ١٤٣٥هـ- ٢٠١٤م، دار الفكر، ج٤، ص.٣٩٠

٤. تحفة الفقهاء، للشيخ علاء الدين السمرقندي. ط ١، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٤م، دار الكتب العلمية- بيروت، ج٢.

٥. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للعلامة علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي. ط ٢، ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م، دار الكتب العلمية، بيروت، ج٥.

٦. عقد الاستصناع أو عقد المقاولة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، للدكتور كاسب بن عبد الكريم البدران، ط.٢، ١٤٠٤ه- ١٩٨٤م، دون بيانات مكان الطبع.

٧. موسوعة قضايا إسلامية معاصرة، للدكتور محمد الزحيلي، ط ١، ١٤٣٠هـ- ٢٠٠٩م، دار المكتبي- دمشق، ج٣.

٨. عقد الاستصناع أو عقد المقاولة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، للدكتور كاسب بن عبد الكريم البدران.

٩. فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: ٨٦١هـ) الناشر: دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج٦.

١٠. روضة الطالبين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) تحقيق: زهير الشاويش الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م، ج٥.

- كتب الاقتصاد الإسلامي:

١. تطبيق مبادئ النظام المصرفي الإسلامي على التمويل البالغ الصغر، راحول دومالي، وآميلا سابكاتين، دراسة لحساب المكتب الإقليمي للدول العربية، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، البنك الدولي، ٢٠١٢م.

٢. أهمية دور البنوك الإسلامية في إنماء قطاع الصناعة بصيغة الاستصناع والاستصناع الموازي: دراسة تطبيقية على البنوك الإسلامية العاملة في فلسطين، ياسر عبد طه الشرفا، مجلة جامعة فلسطين للأبحاث والدراسات، جامعة فلسطين، عماد الدراسات العليا والبحث العلمي، ع٥، ٢٠١٣.

٣. العوامل المؤثرة على تقديم صيغة التمويل بالاستصناع في المصارف التجارية الليبية، أبو راوي قبقب، وأحمد التواتي، مجلة الجامعي، النقابة العامة لأعضاء هيئة التدريس الجامعي، ٢٠١٥م.

٤. أبعاد القرار التمويلي والاستثماري في البنوك الإسلامية، بن إبراهيم الغالب، دار النفائس للنشر والتوزيع، ٢٠١٢.

٥. المصارف الإسلامية، النظريات والتطبيقات، عبد اللطيف حمزة المصراتي، دار السفير للطباعة والنشر، بنغازي، ٢٠١١.

٦. أساسيات الاستثمار في المصارف الإسلامية، صادق راشد الشمري، دار اليازوني العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١١م.

٧. معوقات تطبيق صيغة الاستصناع، أحمد بلقاسم التواتي، الموازي: دراسة تطبيقية على مصرف الجمهورية، منطقة طرابلس، مجلة آفاق اقتصادية، جامعة المرقب، كلية الاقتصاد والتجارة، ع١٣، ٢٠٢١.

٨. معوقات تطبيق صيغة المضاربة في المصارف التجارية، سليمان الهادي الزطاف، رسالة ماجستير غير منشورة، الأكاديمية الليبية، ٢٠١٥.

٩. المعاملات المالية المصرفية، وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، سوريا، ٢٠٠٢م.

١٠. تمويل المشروعات الصغيرة بالاستصناع، أشرف محمد دوابه، ورقة علمية وعملية مقدمة لمركز صالح عبدالله كامل للاقتصاد الإسلامي بجامعة الأزهر، فبراير ٢٠٠٤م.

١١. عقد الاستصناع دراسة فقهية، سلمى بنت محمد بن صالح، المصدر مجلة مركز البحوث والدراسات الإسلامية، ع ٤٥، جامعة القاهرة، كلية دار العلوم، مركز البحوث والدراسات الإسلامية، ٢٠١٤.