الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية
وزرة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة غارداية

كلية العلوم الإجتماعية و الإنسانية
شعبة العلوم الإسلامية

التكييف الفقهي للمقاولات و كيفية زكاتها

مذكرة معدة لاستكمال متطلبات الليسانس في العلوم الإسلامية
تخصص : الفقه وأصوله

إعداد الطلبة:
- علي حسيني
- صداو حسين بخاري
- هشام بوتسونة

إشراف الأستـــــاذ:
- د. عمر مـــــــونة

السنة الجامعية
١٤٣٣ هـ /١٤٣٤ هـ
٢٠١٢ مـ / ٢٠١٣ مـ

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وبتوفيقه تنال الغايات ، وما توفيقنا إلا بالله وحده ، فنسأله مزيد عونه ، فيض نعمه

كما نتوجه بالشكر الجزيل لطاقم قسم العلوم الإسلامية ، على ما بذلوه من جهد وتضحية ، و نخص بالذكر منهم أستاذنا الفاضل الدكتور عمر مونة أستاذ الفقه وأصوله ، لا نُحدمنا نصحه و توجيهه

كما لا ننسى كل من أعاننا – بقليل أو كثير – وساهم في إنجاز هذا المشروع ، فنسأل الله عز وجل أن يجزيهم بفضله وكرمه عنا خير الجزاء، و نخص بالذكرالأخ الفاضل: إسماعيل كوشي

والله الموفق إلى قصد السبيل

مقدمة

الحمد لله الذي منّ علينا بالإيمان و الإسلام، وتفضل علينا ببيان الشرائع و الأحكام، ووعد من أطاعه و اتبع رضاه بالثواب في دار السلام، و أوعد من عصاه بالعقاب في دار الهوان والانتقام نحمده على ما أفاض علينا من الأنعام، و نشكره و شكر المنعم واجب على الأنام.
و نشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له الملك العلام، و نشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه و على آله و أصحابه العلماء الأعلام.

يا لهف قلبي على شيئين لو جمعا.....عندي لكنت إذا من أسعد البشر
كفاف عيش يقيني شر مسألة .....و خدمة العلم حتى ينتهي عمري

وبعد: فإن الله سبحانه و تعالى ختم شرائعه بشرائع الاسلام، المتصفة بالشمول و الوضوح والكمال، مما يجعلها صالحة لكل زمان و مكان، و لذا فإن الشريعة الاسلامية قد إعتنت بجميع جوانب الحياة.

و من هذه الجوانب أحكام المعاملات، فقد استجدت بعض المعاملات في هذا العصر، فطفق العلماء يبينون أحكامها للناس، بإلحاقها بنظائرها، و تكييفها من الناحية الفقهية، و من المعاملات المستجدة ما يعرف بالمقاولات مما يحتاج إلى تكييفها شرعا، ثم ما يتعلق بها من أحكام أخرى كالزكاة، و لهذا رغبنا أن يكون موضوع مذكرتنا في تكييف المقاولات وكيفية زكاتها، و الذي جمع بين جانبين: العبادات و المعاملات.

أسباب إختيار الموضوع:

يمكن تلخيص أسباب إختيار الموضوع في ما يأتي:

١. الحاجة الماسة لبيان الأحكام الشرعية لهذا الموضوع، لا سيما و أن أحكام المقاولة القائمة تعتمد على التشريعات الوضعية أو على أعراف الناس.

٢. انتشار هذا النوع من العقود بين الناس في هذا العصر، مما يدعو إلى دراسته و بيان أحكامه.

٣. قلة الدراسات والبحوث التي استوفت جميع جوانب هذا الموضوع.

٤. الحفاظ على حق الفقراء في أموال هؤلاء الأغنياء، إذ أعياهم حساب زكات مقاولاتهم فزهدوا فيها.

٥. كثرة سؤال المقاولين عن كيفية زكاة أموالهم في منطقتنا، خاصة و أن كتب فقه المتقدمين لم يتطرقوا إليها، إذ هي من المستجدات.

٦. تجادب عقد المقاولة كثير من العقود المعروفة في الفقه الاسلامي كالبيع و السلم و الإجارة و... .

العقبات التي واجهتنا في إعداد هذه المذكرة:

قد إعترضنا بعض العقبات في إعداد هذه المذكرة، منها:

١.قلة البحوث الشرعية في تكييف مسائل هذا العقد.

٢.صعوبة تصور عقد المقاولة، خاصة إذا إلتزمنا بالمذهب.

٣.قلة المدة الزمنية خاصة و الموضوع يشكو شحة في المصادر، في تنوعها و في وفرتها.

منهج البحث:

١. تصور المسألة المراد بحثها قبل بيان حكمها.

٢. دراسة مقارنة لبعض المسائل، مع ذكر حكمها بدليلها، و توثيق ذلك.

٣. عزو الآيات القرآنية الواردة في المذكرة إلى سورها، و ذلك ببيان اسم السورة، و رقم الآية.

٤. تخريج الأحاديث النبوية بالطريقة المتبعة.

٥. جعلنا في نهاية المذكرة خاتمة، بينا فيها أهم النتائج التي توصلنا إليها، و بعض التوصيات.

٦. ختمنا بالفهارس.

خطة البحث:

انتظمت الخطة في: مقدمة، تمهيد، ثلاثة مباحث، و خاتمة. و هذا بيانها:

تمهيد

المبحث الأول: مفهوم المقاولة و أحكامها

المطلب الأول: مفهوم المقاولة و أنواعها

الفرع الأول : مفهوم المقاولة في اللغة

الفرع الثاني : مفهوم المقاولة في الاصطلاح

المطلب الثاني: أركان عقد المقاولة

الفرع الأول : الصيغة

الفرع الثاني : المعقود عليه

الفرع الثاني : العاقدان

المطلب الثالث :خصائص عقد المقاولة

المبحث الثاني: التكييف الفقهي لعقد المقاولة

تمهيد

المطلب الأول: المقارنة بين عقد المقاولة و أنواع الإجارة

الفرع الأول: مقارنة بين عقد المقاولة و إجارة الأشياء

الفرع الثاني:مقارنة بين عقد المقاولة و إجارة الأشخاص

المطلب الثاني: مقارنة بين عقد المقاولة و عقد السلم

تمهيد

الفرع الأول: الفرق بين السلم و الإستصناع

الفرع الثاني: المقارنة بين عقد المقاولة و السلم

الفرع الثالث: الفرق بين عقد المقاولة و الاستصناع

المطلب الثالث: نتيجة المقارنة و التمييز لعقد المقاولة

المبحث الثالث: كيفية زكاة المقاولات

تمهيد

المطلب الأول: الشروط الواجب توفرها في الأموال الخاضعة للزكاة

الفرع الأول : الشروط العامة للزكاة

الفرع الثاني : الشروط الخاصة بزكاة الدين

الفرع الثالث : الديون المؤثرة في إسقاط الزكاة

المطلب الثاني: وعاء زكاة المقاولة واستثنءات الحساب

تمهيد

الفرع الأول: ما يدخل في وعاء الزكاة

الفرع الثاني: استثناءات الحساب

المطلب الثالث:مسائل ذات الصلة بالموضوع.

الفرع الأول : مسألة تأخير الفواتير

الفرع الثاني : مسألة تأخير وتعجيل إخراج الزكاة

خاتمة: حوصلة و توصيات

المبحث الأول

مفهوم المقاولة و أحكامها

المطلب الأول: مفهوم المقاولة و أنواعها

الفرع الأول : مفهوم المقاولة في اللغة

الفرع الثاني : مفهوم المقاولة في الاصطلاح

المطلب الثاني: أركان عقد المقاولة

الفرع الأول : الصيغة

الفرع الثاني : المعقود عليه

الفرع الثالث : العاقدان

المطلب الثالث :خصائص عقد المقاولة

تمهيد :

يعرف التكييف الفقهي بأنه تحديد لحقيقة الواقعة المستجدة لإلحاقها بأصل فقهي، خصه الفقه الإسلامي بأوصاف فقهية، بقصد إعطاء تلك الأوصاف للواقعة المستجدة عند التحقق من المجانسة والمشابهة بين الأصل والواقعة المستجدة في الحقيقة[1].

لابد للتكييف الفقهي من خطوات منهجية ليتم لنا البناء المعرفي بهذه العملية الفكرية الاجتهادية، لتتضح الصورة أكثر لدى المتصدي لها، نذكر منها مايلي:

١ – التعرف على الواقعة المستجدة: وهي المسألة المستحدثة التي تعرض على المجتهد ليحكم فيها وتحليلها إلى عناصرها الأولية وهي تشمل كل من:

أ – المسائل التي إستحدثها الناس و لم تكن معروفة في عصور التشريع أو الإجتهاد مثل النقود الورقية، وسند الملكية، وعقدنا هذا الذي نحن بصدده.

ب- المسائل التي تغيرت علة الحكم فيها نتيجة التطور و تغير الظروف والاحوال مثل التقابض الحقيقي في صرف العملات التي تجريها البنوك عند شراء العميل عمله أجنبية من خلال حسابه ليقوم بتحويلها إلى الخارج، فعملية القيد بالحساب التي يجريها موظف البنك أصبحت في مقابل التقابض الحقيقي والتي تعارف على تسميتها بالتقابض الحكمي.

ج – العقود المركبة، والتي تتكون من أكثر من صورة من صور العقود القديمة، مثل بيع المرابحة للآمر بالشراء، فإنها تتكون من بيع عادي، و وعد من العميل بالشراء، وبيع مرابحة، و لعل بحثنا من هذا النوع[2].

٢ – التعرف على الأصل الذي تكيف عليه الواقعة: وهومحل الحكم الذي يريد المجتهد التسوية فيه بينه و بين الواقعة المعروضة و قد يكون الأصل نص من القرآن أو السنة او إجماع أو على قاعدة كلية أوعلى نص لفقيه، ويجب هنا على المجتهد أن يتحقق من ثبوت الأصل الذي تكيف عليه الواقعة وأن يفهمه فهماً جيداً مقرونة بظروفها و شروطها[3].

---

١ شبير ،محمد عثمان، **التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية**، ص ٣٠.

٢**المرجع نفسه** ، ص٦٤.

٣ **المرجع السابق** ، ص ٧٣.

أما مايتعلق بالزكاة فلا تنحصر الزكاة فى الأنواع التى كانت معروفة فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والواردة فى كتب الفقه الإسلامى من التراث، وهى : زكاة النقدين، وزكاة عروض التجارة ، وزكاة الأنعام، وزكاة الزروع والثمار، وزكاة الركاز، بل تمتد إلى كل الأموال والإيرادات المعاصرة التى تتوافر فيها شروط الوجوب السابق بيانها.

وتأسيساً على ذلك فإن الإطار العام لنظام الزكاة فى التطبيق المعاصر يشمل الزكوات الآتية :

أولاً : زكوات على المال ونمائه مثل :

- زكاة الثروة النقدية والاستثمارات المالية .
- زكاة عروض التجارة والصناعة وما فى حكمها .
- زكاة الأنعام .

ثانياً : زكوات على المال ذاته مثل :

- زكاة الركاز .
- زكاة المال المستفاد .

ثالثاً : زكوات على الإيراد من عروض القنية مثل :

- زكاة الزروع والثمار .
- زكاة المستغلات .

وسوف نتناول أحكام وحساب الزكاة للمقاولات، و ذلك بعد تكييفها فقهيا.

المبحث الأول: مفهوم المقاولة و أحكامها

المطلب الأول: مفهوم المقاولة و أنواعها

الفرع الأول:مفهوم المقاولة في اللغة: المقاولة من قول، يقول، قولة، و مقالة، و المقول بكسر الميم و فتح الواو:اللسان، و المقول: القيل بفتح القاف بلغة أهل اليمن،و الجمع المقاول بفتح الميم والقاف. و تأتي بمعنى: المفاوضة والمجادلة، ومنه قولهم:قاوله في الأمر إذا فاوضه وجادله[1]، وقاولته في أمره وتقاولنا أي تفاوضنا[2]. و من هنا أصبحت تطلق على إعطاء العمل للآخر، وقاوله بالعمل أي مقاولة:تعهد منه للقيام به .

الفرع الثاني: مفهوم المقاولة في الإصطلاح: لايوجد في المدونات الفقهية تعريفا شرعيا مباشرا لهذا المصطلح، لأنه من المصطلحات المستحدثة، ولكن هذا العقد عرف معنى وعملا بالإجمال دون تفصيل من خلال تطابق صوره مع بعض العقود المشروعة في الفقه الإسلامي، كعقد الإجارة،وعقد السلم، و عقد الإستصناع، و لقد ذكر عقد المقاولة عند المتأخرين و الفقهاء المعاصرين منهم، ليؤكدوا على أن الفقه الإسلامي يستوعب كل ما هو جديد في المعاملات المالية و غيرها، و من بين هذه التعريفات نذكر:

- تعريف المجلة العدلية في المادة(١٢٤) الاستصناع بأنه : عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعملوا شيئا،فالعامل صانع، و المشتري مستصنع، والشيء مصنوع[3].

- تعريف عقد المقاولة في قررات المجمع الفقهي الإسلامي حيث عرف بأنه: "عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئا أو يؤدي عملا مقابل بدل يتعهد به الطرف الآخر"[4].

تعريف الدكتور رفيق يونس المصري بقوله: عقد المقاولة إتفاق يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع للمتعاقد الآخر شيئا، أو أن يؤدي عملا بمقابل مالي يتعهد به هذا المتعاقد للآخر[5].

---

١ ابن منظور ، محمد بن مكر م الإفريقي، **لسان العرب**، مادة قول، ج١١، ص ٣٧٠.

٢ الجوهري ، اسماعيل بن حماد أبو نصر ،**تاج اللغة و صحاح العربية**، باب اللام، فصل القاف، مادة: قول،ج ٤ ص١٤٧٠.

٣ حيدر، علي، **درر الأحكام في شرح مجلة الأحكام** ،ج١، ص ٩٩.

٤**مجلة مجمع الفقه الإسلامي**. عقد المقاولة والتعمير. الدورة الرابعة عشر.بقرار رقم١٢٩(١٤/٣) http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٤-٣.htm.

٥المصري، رفيق يونس، **الجامع في أصول الربا**، ص٢٨٠.

عرفه الدكتور وهبة الزحيلي بقوله : المقاولة عقد يتعهد أحد طرفيه بأن يصنع شيئا أويؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر[١].

و أما عقد المقاولة في بعض القوانين العربية فهو:

١ــ القانون الجزائري نص على أنه:" عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر "[٢].

٢ــ ــ القانون الأردني نص على أنه: "عقد يتعهد أحد طرفيه بأن يصنع شيئا، أو يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر"[٣].

٣. القانون الفلسطيني نص على أنه "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أويؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به المتعاقد الآخر"[٤].

من خلال التعريفات السابقة يمكننا القول بأن عقد المقاولة هو:

إتفاق بين طرفين يتعهد بمقتضاه أحد طرفيه بأن يصنع للطرف الآخر شيئا أو يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر. و قد وصفت القوانين المدنية المعاصرة كيفية المقاولة وقصرتها على حالتين حسب الاتفاق:

١. إما أن يتعهد المقاول بتقديم العمل فقط، ويقدم صاحب العمل المادة المستخدمة في العمل.

٢. وإما أن يتعهد المقاول بتقديم المادة والعمل، المادة التي يتطلبها العمل أو البناء، مع القيام بالعمل، وما يتطلب ذلك من عمال وأدوات أو آلات لازمة في العمل[٥] .

---

١ السرحان، عدنان ابراهيم ، **العقود المسماة**، ص٢٧٦.

٢**القانون المدني الجزائري** المادة ٥٤٩.

٣**القانون المدني الأردني** المادة٧٨٠. نقلا من إبراهيم شاشو، عقد المقاولات في الفقه الإسلامي.

٤**القانون المدني الفلسطيني** المادة ٧٩٠. نقلا عن إبراهيم شاشو، عقد المقاولات في الفقه الإسلامي.

٥ شاشو ، إبراهيم ، **عقد المقاولات في الفقه الإسلامي**، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد ٢٦، العدد ٠٢، ٢٠١٠، ص٧٤٨. http://www.fikr.com/zuhayli/lectures.htm **الموقع الرسمي للشيخ وهبة الزحيلي**، قسم المحاضرات،عقد المقاولات.

المطلب الثاني :أركان عقد المقاولة

عقد المقاولة كسائر العقود يتكون من أركان، غالبا ما تكون إجمالا ثلاثة أركان و سنذكرها في ثلاثة فروع، وسنهتم أكثر نحن في هذه المذكرة بركن المعقود عليه أي البدل .

الفرع الأول: الصيغة

كان للفقه الاسلامي فضل السبق في إرساء مبدأ الرضا في العقود، و يقضي هذا الأمر بأن يتم الأمر وينتج آثاره بمجرد التراضي بين الطرفين[1]، قال الله تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا** ﴾ الآية(**٢٩**) سورة النساء ، ولقوله صلى الله عليه وسلم :" إنما البيع عن تراض"[2].

الفرع الثاني: المعقودعليه

أولا المحل: و هو ما وقع عليه التعاقد من العمل المطلوب تنفيذه، و يشترط فيه:

١. أن يكون العمل ممكنا.
٢. أن يكون العمل مشروعا.
٣. أن يكون العمل المعقودعليه معلوما للعاقدين.

ثانيا البدل: والبدل بإعتباره محلا للإلتزام صاحب العمل، لابد أن تتوافر فيه الشروط الواجب توافرها في محل الالتزام[3]، وهذه الشروط هي :

١ ــ أن يكون البدل موجوداً في عقد المقاولة: البدل ركن من أركان عقد المقاولة،يجب تحديده والاتفاق عليه وقت العقد،فالمقاولة من عقود المعاوضات، وإذا لم يذكر البدل كان العقد من عقود التبرعات. و يتفرع من ذلك أن يكون العوض أو البدل المذكور في العقد حقيقياً ، فلو كان البدل

---

[1] غير أن الرضا أمر خفي لا يمكن الإطلاع عليه، فأناط الشارع حكم العقد بما يقوم مقام هذا العنصر الخفي وهو' الصيغة ' لكونها أمرا ماديا محسوسا، يمكن إثباته أمام القضاء عند التنازع، فالصيغة هي: ما يصدر عن العاقدين من الإيجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما من الكتابة و الإشارة أو المبادلة الفعلية فهي علامة نشوء العقد و قيامه.الزرقا ، مصطفى **المدخل الفقهي العام**، ج ١، ص ٣١٨-٣١٩/ الدريني، فتحي، **النظريات الفقهية**،ص ٢٩٣

[2] **رواه ابن ماجه** ، السنن، كتاب التجارات، باب بيع الخيار، حديث٢١٨٥، ج٢، ص٧٣٧، **وصححه الألباني** ،الإرواء ،ج٥ ، ص١٢٥.

[3] شاشو، **المقاولات في الفقه الاسلامي**، ص١٧.

غير حقيقي، أي صوريا،فلا يصح أن يكون عوضا،لأنه لامنفعة فيه أو منفعته قليلة لا تقتصد فيعد البدل عندئذ معدوما، ويتعذر إنعقاد المقاولة.

وإذا كان البدل تافها أو عوضا يبلغ من الضآلة بالنسبة الى العمل الذي يقوم به المقاول حدا يتعذر معه إعتباره عوضاً حقيقياً، فيعد هذا العوض التافه في حكم العدم ولاتكفي لإنعقاد العقد وإذا ذكر بدل ولكن من غير الإمكان أن يوفي به صاحب العمل، فلا تنعقد لمقاولة، أي أصبح الالتزام به مستحيلا، وبالتالي كان العقد باطلا[1].

و تتفق التشريعات الوضعية مع ما أقره الفقه الإسلامي، من ضرورة تحديد البدل في عقد المقاولة، وتنص على أنه:"يجب في عقد المقاولة وصف محله، وبيان نوعه، وقدره، وطريقة أدائه، ومدة إنجازه،وتحديد ما يقابله من البدل."

٢ـأن يكون البدل مشروعا:

المباح أو المشروع في الفقه الإسلامي يقابله في القانون أن يكون محل الالتزام مشروعاً أو جائز التعامل فيه، ويشترط في محل العوض باعتباره محل التزام صاحب العمل أن يكون مشروعاً أو جائز التعامل فيه . وحتى يكون البدل مشروعاً ومن ثم عقد المقاولة صحيحاً، لا بد من توافر شرطين فيه وهما المالية و التقوم، فالمال هو كل عين ذات قيمة مادية بين الناس[2] .فما لم يكن له قيمة مادية لا يصح أن يكون بدلاً في عقد المقاولة، وبالتالي لايمكننا قياس وعاء الزكاة في هذا العقد.

والتقوم يقصد به ما يباح الانتفاع به شرعاً، ويجوز التعامل به قانوناً، له قيمة مادية بين الناس، فإذا كان البدل ذا قيمة، ولكن يحرم الانتفاع به كالخمر والخنزير، أو لا يجوز التعامل به كالمخدرات لا تعد أموالاً متقوّمة فلا تصح أن تكون بدلاً في سائر العقود ، ومنها عقد المقاولة[3] .

٣ـأن يكون البدل معينا – معلوماً – لئن كان من الواجب أن يكون الثمن والأجرة في عقدي البيع والإجارة معلومين وقت التعاقد، فكذلك حال البدل في عقد المقاولة. فكون العوض معلوماً في سائر عقود المعاوضات من المسائل المتفق عليها فقها وقانونا، وكل ذلك من أجل المحافظة على استمرار المعاملات المالية بين الناس، وقطع دابر المنازعات الناجمة جراء الجهالة بالبدل في عقد المقاولة وغيره

---

[1] وفاء ،محمدعلي، **عقود الإجارة الفاسدة في الفقه الاسلامي و القانون**، ص ٦٣.

[2] الزرقا، **المدخل الفقهي العام**،ج٣، ص ١١٨.

[3] السرحان، **العقود المسماة**، ص ٣٠.

بين المتعاقدين، واتفق الفقهاء على أن كل ما جاز ثمناً في عقد البيع، جاز أن يكون عوضاً في عقد الإجارة، وكذلك جاز أن يكون بدلاً في عقد المقاولة، لأن الإجارة والمقاولة من عقود المعاوضات المالية الشبيهة بعقد البيع[1] .

وبناءً على ذلك لا بد من تحديد البدل في عقد المقاولة وتعيينه بجلاء، سواء أكان البدل مما يثبت في الذمة، أم عيناً معينة، أم منفعة معينة، فما يثبت في الذمة قد يكون نقودا – وهو الغالب – فيشترط فيه أن يكون معلوماً قدرا وصفة، فالقدر مثل مائة ألف والصفة مثل الدنانير أو العملات مع نسبتها إلى بلدها، وأن يذكر في العقد كيفية دفعها ولا سيما في عقود المقاولات الكبيرة، هل تدفع جملة واحدة ؟ أم على أقساط محددة ؟ وهل تدفع قبل البدء بالعمل ؟ أم عند تمامه ؟ أم فيما بين ذلك ؟. وإن كان ما يثبت في الذمة غير نقود، كالمكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة، يجب بيان جنسه ونوعه وقدره، والصنف كذا، و إن كان البدل منفعة معينة، فيشترط فيها ما يشترط في المنفعة الواقع عليها الإجارة ، كأن يسكن محام أو طبيب في مسكن مملوك لأحد زبائنه مقابل الترافع له في قضاياه أو معالجة أفراد أسرته، وتكون المقاولة هنا مقايضة منفعة بمنفعة.

والأصل في هذا كله أثر أبي هريرة، وأبي سعيد : "من استأجر أجيراً فليعلمه أجره"[2].

ويتم تحديد البدل في عقد المقاولة على ثلاث صور:

١- تحديد البدل بمبلغ إجمالي:

وهي الصورة النمطية التي تتم في الغالب، ويتم تحديد البدل فيها بمبلغ مقطوع مقابل إنجاز العمل في مدة معينة، ويدخل في هذا المبلغ، هامش الربح الذي يحصل عليه المقاول دون فصله عن المبلغ المذكور.

٢- تحديد البدل بتكلفة ونسبة ربح:

قد يتم إبرام عقد المقاولة على أن يحدد البدل بمقدار التكلفة الفعلية للمشروع بعد إنجازه مع إضافة نسبة ربح مئوية مثل ١٠ % أو ١٥ % أو أكثر من ذلك من التكلفة الواقعية.

---

[1] السرحان، **العقود المسماة** المصدر نفسه، ص ٣١.

[2] ابن أبي شيبة، **المصنف**، باب من كره أن يستعمل الاجير حتى يبين له أجره، رقم٢١٥١٣، ج٦، ص٣٠٣.

٣- تحديد البدل على أساس سعر وحدة قياسية (متر مربع – متر مكعب):

لا مانع شرعاً من تحديد البدل على أساس وحدة قياسية على أساس الإنجاز الفعلي بحسب المساحة بأصول معينة متعارف عليها بين المقاولين، كتحديد البدل عن كل متر مربع من العمل المنجز فتصير كل وحدة قياسية لها بدل معلوم متفق عليه بين المقاول وصاحب العمل حسب العرف الشائع في ذلك[١].

الفرع الثالث: العاقدان وهما:

المقاول الذي يتعهد الذي يتعهد بتنفيذ العمل المطلوب، و صاحب العمل الذي يرغب بالحصول على المعقود عليه، سواء كان صاحب العمل شخصا بعينه أو شركة أو تابعا للصفقات العمومية أي الدولة أو إحدى إداراتها

المطلب الثالث:خصائص عقد المقاولة

من خلال ما سبق يتبين لنا مجموعة من الخصائص لعقد المقاولة منها:

أولا : عقد تراض: أي لايشترط لانعقاده شكل معين، فهو ينعقد بمجرد ارتباط أحد الطرفين بإيجاب الطرف الآخر وتطابقهما، ويجوز إنعقاده بالكتابة، أو بالمشافهة، وحتى بالإشارة الدالة لمن لايقدرعلى النطق.و يقع التراضي في عقد المقاولة على عنصرين هما : الشيء المطلوب تأديته من المقاول ،كبناء أو حفر، أو تعبيد لطريق ...، والبدل الذي يلتزم به صاحب العمل[٢] .

ثانيا : أنه عقد معاوضة، أي كلا الطرفين يهدفان من تعاقدهما الحصول على منفعة، أي أنه عقد ملزم للطرفين، فمنذ إبرامه يترتب إلتزامات على عاتق كل الطرفين، فالمقاول يلتزم بإنجاز العمل وتكميله ويقع عليه الضمان، كما يلتزم صاحب العمل بأن يستلم العمل بعد إنجازه ويدفع البدل[٣].

ثالثا : أنه عقد محدد، أي أن كل طرفيه يحدد عند التعاقد قيمة المنفعة التي يقدمها كل متعاقد للآخر[٤].

---

[١] الزحيلي، **الموقع الرسمي للشيخ وهبة الزحيلي**، قسم المحاضرات،عقد المقاولات.
http://www.fikr.com/zuhayli/lectures.htm

[٢] حيدر، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام العدلية**، ج١،ص ١١٤.

[٣] قرارية، زياد شفيق حسن، **عقد المقاولة في الفقه الاسلامي و ما يقابله في القانون المدني**، ص ٢٥.

[٤] شاشو، **عقد المقاولة في الفقه الاسلامي**، ص ٧٤٦.

رابعا : أنه عقد وارد على العمل، فالعنصر الجوهري في العقد المطلوب من المقاول القيام بالعمل باستقلال تام، ولا يخضع لأي نوع من التبعية و الإشراف من جانب صاحب العمل، ويترك للمقاول حرية اختيار الوسائل والأدوات[1].

خامسا : أنه عقد زمني، أي أن الزمن فيه عنصر جوهري بحيث يكون هو المقياس الذي يقدر به العمل، وهذا يعني أن الالتزمات تتقابل فيه تقابلا تاما، لا في الوجوه فحسب بل أيضا في التنفيذ، فما تم منه في جانب يتم ما يقابله في الجانب الآخر[2].

سادسا : الاعتبار الشخصي، ويبدوا الاعتبار الشخصي جليا عندما يتعاقد صاحب العمل مع مقاول من أصحاب المهن الحرة الماهرين كما هو الحال بالنسبة للطبيب والمحامي والرسام، إذ يعتمد تحقيق النتيجة المنتظرة على مدى الثقة والخبرة التي يوليها للمقاول المهني، ويصوغ الاعتبار الشخصي في المقاولة بانقضاء الحكم بموت المقاول[3].

سابعا: الشرط الجزائي: هو اتفاق المتعاقدين في ذات العقد أو في اتفاق لاحق –ويشترط أن يكون ذلك قبل الإخلال بالالتزام– على مقدار التعويض الذي يستحقه أحدهما عند عدم قيام الثاني بتنفيذ التزاماته أو تأخير ما في ذمته[4]. هو اتفاق العاقدين على الغرامة، أو اشتراط الدائن على المدين دفع غرامة، أو يكون التغريم بإصدار حكم قضائي، و هو مشروع فقط في مجال المقاولات و عقود الاستصناع و إجارة الأعمال و نحوها. و هو مأخوذ من قول القاضي شريح رحمه الله: من شرط على نفسه طائعا غير مكره، فهو عليه[5]. و إلى هذا القول ذهب الشيخ وهبة الزحيلي في المذكرة التي قدمها لمنظمة الفقه الاسلامي، في دورته الرابعة عشر المنعقدة بالدوحة، حيث جاء فيها:

الشرط الجزائي في القانون: هو اتفاق بين المتعاقدين على تقدير التعويض الذي يستحقه من شُرط له عن الضرر الذي يلحقه إذا لم ينفِّذ الطرف الآخر ما التزم به، أو تأخر في تنفيذه.

---

[1] قرارية، **المصدر السابق**، ص ٢٥، شاشو، **عقد المقاولة في الفقه الاسلامي**، ص ٧٤٧.

[2] شاشو،المصدر نفسه، ص ٧٤٧.

[3] شاشو، المصدر نفسه، ص ٧٤٧.

[4] خليل، حسام الدين، **عقد الاستصناع كأحد البدائل الشرعية للأوعية الإدخارية البنكية**، ص٣٠.

[5] الزحيلي، وهبة، **المعاملات الماليةالمعاصرة** ، ص١٧٨.

وهذا الذي ذكر داخل تحت مضمون الحديث النبوي: ((المسلمون على شروطهم))[1] ، وأيّد ابن القيم العمل به، بما رواه البخاري في صحيحه من حديث ابن سيرين أن القاضي شُريح قال: ((من شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه))[2]. وأيد الأخذ به قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في الدورة الخامسة بتاريخ ٥-١٣٩٤/٨/٢٢ بالطائف، ومضمونه إقرار التعويض عن الخسارة الواقعة والربح الفائت بقولها: ((ما فات من منفعة أو لحق من مضرة))[3].

لكن هذا القرار و إن صدر مطلقاً، فينبغي تقييده في تعويض الأضرار عن إنجاز الأعمال كالمقاولات، وليس في الديون أو التأخر في سداد القروض، فذلك عين الربا حينئذ، لذا كان قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية عشر بالرياض بتاريخ ١٤٢١/٦/٢٥- غرة رجب سنة ١٤٢١هـ (٢٣-٢٠٠٠/٩/٢٨م) أدق وأحكم، حيث جاء في الفقرة ثالثاً ما يأتي: يجوز أن يكون الشرط الجزائي مقترناً بالعقد الأصلي، كما يجوز أن يكون في اتفاق لاحق قبل حدوث الضرر. وفي الفقرة رابعاً: يجوز أن يشترط الشرط الجزائي في جميع العقود المالية، ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً، فإن هذا من الربا الصريح. و بناء على هذا، فيجوز هذا الشرط – مثلاً – في عقود المقاولات بالنسبة للمقاول، وعقد التوريد بالنسبة للمورِّد، وعقد الاستصناع بالنسبة للصانع إذا لم ينفّذ ما التزم به أو تأخر في تنفيذه. ولا يجوز – مثلاً – في البيع بالتقسيط بسبب تأخر المدين عن سداد الأقساط المتبقية، سواء كان بسبب الإعسار أو المماطلة، ولا يجوز في عقد الاستصناع بالنسبة للمستصنع إذا تأخر في أداء ما عليه[4].

والعلماء المعاصرون الذين تكلموا عنه وبحثوا فيه قسموه إلى نوعين:

النوع الأول: هو ما كان مقررا لعدم تنفيذ الأعمال على الوجه المتفق عليه أو تأخيرها عن الوقت المحدد دون عذر.

---

[1] **رواه أبو داود**، السنن، كتاب الاقضية، باب في الصلح، حديث ٣٥٩٦، ج٣،ص٣٣٢، **وصححه الألباني**، إرواء الغليل ج٥، ص١٤٢.

[2] **رواه البخاري** ، الجامع المسند ، كتاب الشروط ، باب ما يجوز من الاشتراط والثنيا في الإقرار والشروط التي يتعارفها الناس بينهم ، ج٢ ، ص٣٩٨

[3] وهبة الزحيلي، **الموقع الرسمي للشيخ وهبة الزحيلي**، قسم المحاضرات، عقد المقاولات.
http://www.fikr.com/zuhayli/lectures.htm

[4] **الموقع الرسمي للشيخ وهبة الزحيلي**، قسم المحاضرات، عقد المقاولات
http://www.fikr.com/zuhayli/lectures.htm

النوع الثاني: هو ما كان مقررا لتأخير الوفاء بالديون [1].

الذي يهمنا في بحثنا هو النوع الأول : وهو ما كان فيه الشرط الجزائي متعلقا بتنفيذ الأعمال فحكمه الجواز، فإذا كان محل الالتزام عملا من الأعمال، واتفق الطرفان على شرط جزائي، مثلما لو أخل الصانع أو المقاول أو الأجير بما اتفق عليه، ولحق الطرف الآخر بسبب ذلك ضرر، فالشرط الجزائي صحيح معتبر استصحابا للأصل الذي هو جواز أي معاملة واعتبارها، ما لم يدل دليل على منعها، وقد ورد في صحيح البخاري: عن ابن سيرين أن رجلا قال لكريه: "ادخل ركابك فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مائة درهم فلم يخرج، فقال شريح: من شرط على نفسه طائعا غير مكره فهو عليه[2].[3]

[1] كاسب البدران، **عقد الاستصناع كأحد البدائل**،ص٣٠

[2] **سبق تخريجه**، ص ١١.

[3] **الموقع الرسمي للشيخ وهبة الزحيلي**، قسم المحاضرات،عقد المقاولات.
http://www.fikr.com/zuhayli/lectures.htm

المبحث الثاني

التكييف الفقهي لعقد المقاولة

المطلب الأول: المقارنة بين عقد المقاولة و أنواع الإجارة

الفرع الأول: مقارنة بين عقد المقاولة و إجارة الأشياء

الفرع الثاني:مقارنة بين عقد المقاولة و إجارة الأشخاص

المطلب الثاني: مقارنة بين عقد المقاولة و عقد السلم

الفرع الأول: الفرق بين السلم و الإستصناع

الفرع الثاني: المقارنة بين عقد المقاولة و السلم

الفرع الثالث: الفرق بين عقد المقاولة و الاستصناع

المطلب الثالث: نتيجة المقارنة و التمييز لعقد المقاولة

المبحث الثاني:التكييف الفقهي لعقد المقاولات:

تمهيد:

عقد المقاولة يشبه في مضمونه بعض العقود المعروفة في الفقه الإسلامي كعقد الاستصناع و عقد السلم وعقد الإجارة على العمل. أماشبه المقاولة بعقد الاستصناع و السلم فيكون في حالة تقديم المقاول المواد الأولية اللازمة للعمل فضلاً عن العمل و الخبرة اللازمة في عملية التصنيع. وفي هذه الحالة عندما تكون المادة و العمل من المقاول يتفق عقد المقاولة مع عقد الإستصناع الذي أجازه الحنفية استحساناً[1]؛ فيأخذ أحكامه وآثاره و يتقيد بشروطه المعروفة في الفقه الإسلامي[2].

وأما شبه المقاولة بعقد الإجارة على العمل فيكون ذلك عندما يقتصر التزام المقاول بالعمل فقط، و تكون المواد اللازمة لذلك مقدمة من قبل صاحب العمل. و هذا يشبه في الفقه الإسلامي الأجير المشترك، وهو الذي يعمل لعامة الناس،كالصباغ والحداد والكواء وغيرهم، و يتعاقد مع كثيرين على مثل هذا العمل أو غيره في زمن واحد ويعمل مستقلا عن صاحب العمل[3].

والخلاصة: أن عقد المقاولة يلتقي مع غيره من العقود بخصائص عديدة كونها عقودا رضائية وملزمة للجانبين ومحلها القيام بعمل ومن عقود المعاوضات.

المطلب الأول: مقارنة بين عقد المقاولة وأنواع الإجارة.

الإجارة نوعان :إجارة على المنافع (على الأشياء) و إجارة على الأعمال(على الأشخاص) [4]:

أما إجارة المنافع: كإجارة الدور و المنازل للسكنى و الحوانيت للتجارة و الأراضي للزراعة ... .

أما إجارة الأعمال: فهي التي تعقد على عمل معلوم كبناء و خياطة أو حمل إلى موضع معين... .

وإجارة الأعمال إما أن يكون الأجير فيها مشتركا أو خاصا.

---

[1] الكساني،علاء الدين بن مسعود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،٢٠٩/٥.

[2] شاشو، **عقد المقاولة في الفقه الاسلامي**، ص ٧٤٧.

٣ ابن قدامة، عبد الله بن أحمد موفق الدين، **المغني مع الشرح الكبير على متن المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، ج٥، ص٣٢٧.

٤ القاضي ، عبد الوهاب أبو محمد البغدادي ، التلقين في الفقه المالكي ، ص٣٨٩ فما بعدها ، الزحيلي ، **المعاملات المالية المعاصرة**،ص ٧٥.

وللمقارنة بين عقد المقاولة والإجارة لابد من المقارنة بين عقد المقاولة وكل من هذه الأقسام، وهذا ما سنذكره في ثلاثة فروع :

الفرع الأول : المقارنة بين عقد المقاولة وإجارة الأشياء:

يتفق عقد المقاولة مع عقد إجارة الأشياء في أمور، ويختلف عنه في أمور، وأوجه الاتفاق بين العقدين هي :

١ــ كل من العقدين عقد معاوضة، يقصد المؤجر الحصول على عوض منفعة ما أجره، والمقاول يقصد أيضا الحصول على عوض مقابل عمله.

٢ ــ كل من العقدين عقد لازم .

٣ ــ كل منهما تستمر فيه العلاقة بين العاقدين مدة العقد[١].

٤- المعقود عليه في إجارة الأشياء المنفعة[٢]، و هي كذلك في صورة من صور عقد المقاولة و هي ما إذا قدم رب العمل الأدوات اللازمة لإنشاء مبنى، فيكون محل العقد هو منفعة المقاول.

ويختلف عقد المقاولة عن عقد إجارة الأشياء في ما يلي:

١-المعقود عليه في عقد المقاولة يمكن أن يكون منفعة موصوفة في الذمة ، ويمكن أن يكون عيناً مثلا بينما في عقد إجارة الأشياء لا يكون إلا منفعة المستأجَر فقط[٣].

٢- لايستحق المقاول الأجر إلا بإنجاز العمل المطلوب[٤]، بينما يستحق المؤجر الأجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ولو لم يحصل انتفاع[٥].

٣- المراد الحصول على منفعته في عقد المقاولة آدمي، بينما في عقد إجارة الأشياء يكون غيرَ آدمي كالعقار والحيوان[٦].

---

١ الشربيني، محمد، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**.٢ج، ص ٣٣٢.

٢ **المصدر نفسه**، ص ٣٣٢.

[٣] لكساني، **بدائع الصنائع**، ج ٤،ص١٧٤- ١٧٥.

[٤] قرة، فتيحة، **أحكام عقد المقاولة** ، ص ٩٧.

[٥] الكساني، **المرجع السابق**،٤/٢٤٠.

[٦] قرة، **أحكام عقد المقاولة**، ص ١١١.

الفرع الثاني : المقارنة بين عقد المقاولة و إجارة الأشخاص

الأجير في هذا النوع من الاجارة نوعان[1] :

١ ــ **مشترك أو عام**[2]: و هو الذي يعمل لعامة الناس، كالصانع و الصباغ و الكواء و الخياط العام.

٢ ــ **أجير خاص**[3]: و هو الذي يعمل لشخص واحد، مدة معلومة، كالخادم في المترل و الأجير في المحل[4].

أولا: المقاولة والأجير الخاص

يتفق عقد المقاولة مع عقد إجارة الأجير الخاص من أوجه، ويختلف معه من أوجه أخرى، فيتفق معه فيما يأتي:

١- كل من العقدين عقد معاوضة.

٢- كل من العقدين عقد لازم.

٣- كل من العقدين يحتاج إلى مدة لإنجازه؛ بمعنى أنه عقد تستمر العلاقة فيه بين العاقدين مدة العقد.

٤- المعقود عليه في عقد إجارة الأجير الخاص منفعة الأجير الخاص، وكذلك هي في صورة من صور عقد المقاولة، عندما تكون الأدوات والمواد من رب العمل.

ويختلف عقد المقاولة عن عقد إجارة الأجير الخاص في أمور :

١- الأجير الخاص تكون منافعه مملوكة للمستأجر مدة العقد، بخلاف المقاول؛ فليست منافعه مملوكة لرب العمل[5].

---

[1] السغدي ، علي بن الحسين أبو الحسن، **النتف في الفتاوى**، ج٢، ص٥٦١.

[2] القرافي، **الذخيرة**، ج٦، ص١٥٦.

[3] الخرشي، محمد بن عبد الله، **شرح مختصر خليل للخرشي**، ج٧، ص٢٨.

[4] الزحيلي، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص٧٥-٧٦.

[5] **المصدر السابق**، ص ١٨٥.

٢- المستأجر للأجير الخاص مسؤول عما يحدثه الأجير الخاص من أضرار، بخلاف رب العمل في المقاولة فلا يتحمل ما يُحدثه المقاول من أضرار، بل هي من ضمان المقاول[١].

٣-الأجير الخاص وقع التعاقد على عمله ؛ ولذا ينفسخ العقد بموته، بينما في عقد المقاولة لا يلزم أن يقع التعاقد على ذات المقاول؛ ولذا فيمكن استمرار العقد مع وفاة المقاول، إذا لم تكن مؤهلاته الشخصية محل اعتبار في التعاقد[٢].

٤- الجمع بين اشتراط المدة و الزمن معا في الاجارة: لا يصح أن يعين للخياط زمن الخياطة كيوم أو أسبوع و إنجاز العمل، للوقوع في الغرر لأنه يتوقع تعذر العمل فيه هذا ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه[٣]، و هو رأي المالكية [٤]و الأصح عند الشافعية، و أجازه الصاحبان لأن المعقود عليه العمل، و هو المقصود، والعمل معلوم، و القصد من ذكر المدة هو التعجيل[٥]. و قيل يفسد إذا كان الزمن مساويا للعمل، و أولى إذا كان العمل أكثر من الزمن، و أما إذا كان الزمن أوسع من العمل فهو جائز وقيل مطلقا[٦].

ثانيا: المقاولة و الأجير المشترك.

عند التتبع لصور عقد المقاولة، نجد أن صورة من صوره هي: عقد إجارة الأجير المشترك، وهي ما يكون التعاقد فيها بين المقـــــاول ورب العمل على أن يقدم المقاول العمل فقط، ويقوم رب العمـــــــل بتوفير الأدوات، ويكون التعاقد بينهما على إنجاز عمل معين موصوف في الذمة، دون أن يكون لرب العمل أحقية في امتلاك نفع المقاول في جميع مدة العقد[٧]. وهذا لا يعني أن صور عقد المقاولة بجميع صوره هو عقد إجارة الأجير المشترك، لتعدد صور عقد المقاولة، إذ يمكن أن يكون محل عقد المقاولة العين لا المنفعة.

---

١ الكساني، **بدائع الصنائع**،ج٤،ص ٢١١.

٢ السرخسي، محمد بن أحمدشمس الأئمة، **المبسوط**،ج ١٥،ص ٨٠.

[٣] الكساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص١٨٤.

[٤] القرافي، **الفروق**، ج٤، ص١٢.

٥ الزحيلي، **المعاملات المالية**، ص ٤٢٨.

٦ العدوي، علي الصعيدي، **كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني**، ص ١٧٥ .

٧ عنبر ، محمد عبدالرحيم، **عقد المقاولة،دراسة مقارنة بين التشريعات الدول العربية** ، ص٣/١٣.

المطلب الثاني :المقارنة بين عقد المقاولة وعقد السلم

تمهيد : يكون السلم في الصناعات وغيرها، فإذا كان في الصناعات أطلق عليه مصطلح الاستصناع، وإذا كان في غيرها سُمي سلماً، ومن أجل هذا فسنقارن في هذا المطلب من خلال فرعين بين عقد المقاولة وعقد السلم وعقد الاستصناع. ولا يتم ذلك إلا بتبيين الفرق بين السلم والإستصناع أولا، ثم بالمقارنة بين عقد المقاولة وعقد السلم و المقارنة بين عقد المقاولة وعقد الاستصناع، وهذا ما سنذكره في ثلاثة فروع:

الفرع الأول : الفرق بين السلم و الاستصناع:

أولا: ١- السلم لغة : الإعطاء والترك والتسليف[١].

٢- السلم اصطلاحا: بيع موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلاً. أي هوبيعٌ يتقدم فيه دفع الثمن، و يتأخر فيه تسليم سلعة موصوفة في الذمة غير معينة إلى أجل[٢]

ثانيا: ١- التعريف اللغوي للاستصناع :الاستصناع مصدر من" استصنع "أي :طلب الصنعة واستصنع الشيء :دعا إلى صنعه، واستصنع فلاًنا كذا: طلب منه أن، يصنعه له، واصطنع خاتما: أمر أن يصنع له.[٣]

وأصل الكلمة من صنع يصنعه صنعا و صنعا بالفتح والضم أي: عمِله، ومنه قوله ﴿**وَتَرَى الْجِبَالَ تَحْسَبُهَا جَامِدَةً وَهِيَ تَمُرُّ مَرَّ السَّحَابِ صُنْعَ اللَّهِ الَّذِي أَتْقَنَ كُلَّ شَيْءٍ إِنَّهُ خَبِيرٌ بِمَا تَفْعَلُونَ**﴾**[النمل: ٨٨]** والصناعة ككتابة حرفة الصانع، وعمله الصنعة.

فالاستصناع في اللغة :طلب الصنع، والصنع :العمل، والصناعة :حرفة الصانع.[٤]

٢- و الاستصناع اصطلاحا : عند الجمهور بمعنى السلم، و عند **الحنفية** عقد مستقل عن السلم .

المالكية:لا نجد بابا خاصا للاستصناع، لكنه جاء معنى كما في المدونة الكبرى في باب السلف في الصناعات:

---

١ ابن منظور، **لسان العرب**، مادة (سلم) ج ١٢، ص٢٨٩.

٢ الغرياني، الصادق عبد الرحمان، **مدونة الفقه المالكي وأدلته** ،ج ٣، ص ٣٢٥.

٣ ومنه قول ابن عمر:" أن رسول الله صلى الله عليه وسلم **اصطنع** خاتما من ذهب..." رواه البخاري ،٦٦٥١.

٤ ابن منظور، **لسان العرب**، مادة صنع"، ج٧،ص ٤٥٢.

قلت: ما قول مالك في الرجل يستصنع طستا أو تورا أو قمقما أو قلنسوة أو خفين أو لبدا أو استنحت سرجا أو قرورة أو قدحا أو شيئا مما يعمل الناس في أسواقهم من آنيتهم أو أمتعتهم التي يستعملون في أسواقهم عند الصناع فاستعمل من ذلك شيئا موصوفا، و ضرب كذلك أجلا بعيدا أيكون هذا سلفا؟ أو تفسده لأنه ضرب لرأس المال أجلا بعيدا ؟ أم لا يكون سلفا و يكون بيعا من البيوع في قول مالك و يجوز؟

قال: أرى في هذا أنه ضرب في السلعة التي استعملها أجلا بعيدا و جعل ذلك مضمونا على الذي يعملها بصفة معلومة ، و ليس من شيء بعينه يريه يعمله منه، و لم يشترط أن يعمله رجل بعيه، وقدم رأس المال أو دفع رأس المال بعد يوم أو يومين و لم يضرب لرأس المال أجلا، فهذا السلف جائز وهو لازم للذي عليه، يأتي به إذا حل الأجل على صفة ما وصف[1]

قلت: و إن ضرب لرأس المال أجلا بعيدا و المسألة على حالها فسد و صار دينا في دين في قول مالك؟

قال : نعم

قلت: و إن لم يضرب لرأس المال أجلا و اشترط أن يعمله هو نفسه أو اشترط عملا بعينه؟

قال: لا يكون هذا سلفا ، لأ ن هذا الرجل أسلف دين مضمون على هذا الرجل و شرط عليه عمل نفسه، و قدم نقده ، فهو لا يدري أيسلم هذا الرجل إلى ذلك الأجل فعمله له أم لا، فهذا من الغرر فيكون الذي أسلف قد انتفع بذهبه باطلا[2].

قلت : فإن كان انما أسلفه – كما أسلفه – كما وصفت لك- على أن يعمل له ما اشترط عله من حديد قد أراه اياه أو طواهر أو خشب أو نحاس أراه اياه؟

قال: لا يجوز ذلك

قلت: لما؟

قال: لأنه لا يدري أيسلم ذلك الحديد أو الطواهر أو الخشب الى ذلك الأجل أم لا، و لا يكون السلف في شيء بعينه، فلذلك لا يجوز في قول مالك.[3]

---

[1] مالك، **المدونة الكبرى**، ج ٣، ص ٦٨.

[2] **المصدر نفسه**، ص٦٩.

[3] مالك، **المدونة الكبرى**، ج ٣، ص ٦٩ .

الشافعية:

لا نجد عند الشافعية بابا خاصا بالاستصناع فهم يذكرونه في السلم: ففي كتاب الام للشافعي قال: و لا بأس أن يسلفه في طست أو تور من نحاس أحمر أو أبيض أو شية أو رصاص أو حديد و يشترط بسعة معروفة، و مضروبا أو مفرغا، أو بصنعة معروفة و يصفه بالثخاتة أو الرقة، و يضرب له أجلا كما في الثياب و إذا جاء به على ما يقع عليه اسم الصفة و الشرط لزمه و لم يكن له رده

قال: و كذلك كل إناء من جنس واحد ضبطت صفته فهو كالطست و القمقم، قال : و لو كان بضبط أن يكون مع شرط السعة وزن كان أصح، و إن لم يشترط وزنا صح إذا اشترط سعة، كما يصح أن يبتاع ثوبا بصنعة و شيء و غيره بصفة و سعة ،و لا يجوز فيه الا أن يدفع ثمنه

و هذا شراء صفة مضمونة فلا يجوز فيها الا أن يدفع ثمنها و تكون على ما وصفت

قال: و لو شرط أن يعمل له طستا من نحاس و حديد أو نحاس و رصاص، لم يجز، لأنهما لا يخلصان فيعرف قدر كل واحد منهما، و ليس هذا كالصبغ في الثوب لأن الصبغ في ثوبه زينة لا يغيره أن تضبط صفته و هذا زيادة في نفس الشيء المصنوع

قال: و هكذا كلما استصنع و لا خير في أن يسلف في قلنسوة محشوة و ذلك أنه لا يضبك وزن حشوها و لا صفته، و لا يوقف على حد بطانتها و لا تشتري هذا الا يدا بيد و لا خير في ان يسلفه في خفين و لا نعلين مخرزين، وذلك أنهما لا يوصفان بطول و لا عرض، و لا تضبط جلودهما، و لا ما يدخل فيهما، و إنما يجوز في هذا أن يبتاع النعلين و الشراكين و يستأجر على الحدو و على خراز الخفين[1].

الحنابلة: قال صاحب المغني:

لا يصح- أي السلم- في ما يجمع أخلاطا مقصودة غير متميزة كالغالية و الند و المعاجين التي يتداوى بها للجهل بها، و لا في الأواني المختلفة الرؤوس و الأوساط لأن الصفة لا تأتي عليه و فيه وجه آخر أنه يصح السلم إذا ضبط بارتفاع حائطه و دور أعلاه و أسفله لأن التفاوت في ذلك

[1] الشافعي، **الأم** ، ص ٢٧١-٢٧٢ ج٤ .

يسير، و لا يصح في القس المشتملة على الخشب و القرن و العضب و التوز، إذ لا يمكن ضبط مقادير ذلك و تميز ما فيه نها و قيل يجوز السلم فيها، و الأولى ما ذكرنا[1].

و تعرفه **الحنفية**: عقد مع صانع على عمل شيء معين في الذمة، أو عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعملوا شيئا، كأن يطلب المستصنع ـــ و هو المشتري أو المستأجر ـــ من الصانع ـــ البائع أوالعامل ـــ كنجار و حداد و نحوهما من الحرفيين صناعة شيء معين، بأوصاف محددة، مقابل ثمن معلوم عملا بما يجري به العرف. قال الكسان: أما صورة الاستصناع فهو أن يقول انسان لصانع من خفاف أوصفار أو غيرهما: إعمل لي خفا أو آنية من أديم أو نحاس من عندك بثمن كذا، و يبين نوع ما يعمل و قدره و صفته فيقول الصانع نعم[2]. و عرفه السرخسي: الاستصناع مواعدة و إنما ينعقد العقد بالتعاطي إذا جاء به مفروغا عنه لهذا ثبت فيه الخيار لكل واحد منهما و الأصح أنه معاقدة والاستصناع اشتغال من الصنع، و هو العمل فتسمية العقد به دليل على أنه هو المعقود عليه و الأديم و الصرم فيه بمنزلة الآلة للعمل. و هو بذكر الأجل فيه يصير سلما، فصار السلم بحذف الأجل منه استصناعا و لو كان هذا سلما فاسدا لأنه شرط فيه صنعة صانع بعينه و ذلك مفسد للسلم[3].

و هو- الاستصناع- مشروع لحاجة الناس إليه قياسا على السلم الوارد على بيع شيء معدوم غير موجود عند التعاقد، فهو بحكم القواعد العامة ليس بيعا، لأنه بيع معدوم، و لا إجارة على عمل لأن الصانع يضع مادة الشيء المصنوع من عنده أو من ماله، و إنما هو على الراجح مشروع إستحسانا، على أنه بيع للعين المصنوعة لا لعمل الصانع[4].

الفارق الجوهري بين السلم و الاستصناع: هو اشتراط قبض كامل الثمن في السلم في مجلس العقد ولا يشترط قبضه في الاستصناع، و يصح فيه عملا بمذهب الحنابلة دفع العربون، و هاتان المزيتان تعطيان الاستصناع مرونة عملية، تيسر للناس قضاء حوائجهم و اعتمادهم عليه[5].

---

[1] ابن قدامة، **المغني** ،ج ٤، ص ٣١٤.

٢ الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢ص٥.

٣ السرخسي، **المبسوط**، ج١٢ ص١٣٩.

٤ الزحيلي، **المعاملات المالية**، ص ٣٠٣.

٥ الزحيلي، **المرجع نفسه**، ص ٣٠٤.

الفرع الثاني: المقارنة بين عقد المقاولة وعقد السلم.

السلم: وان سمي سلما فهو بيع من البيوع، لأن البيع نقل الملك عن عوض[1]، وعرفه الجرجاني[2] : السلم: اسم لعقد يوجب الملك للبائع في الثمن عاجلا ، وللمشتري في المثمن آجلا، فالمبيع يسمى مسلما فيه والثمن يسمى رأس مال، والبائع يسمى مسلما إليه والمشتري يسمى رب السلم[3]. و لا يسمى السلم سلما إلا إذا توفرت فيه شروط، و هي :

أ- أن يكون مضمونا فيما يجوز ملكه و بيعه.

ب- أن يكون موصوفا صفة تحصر المسلم فيه لا يتعذر وجودها.

ت- أن يكون معلوم القدر بكيل أو ذرع أو وزن أو عدد.

ث- أن يكون مؤجلا إلى أجل معلوم.

ج- ان يعجل رأس المال و لا يؤخره فوق ثلاث. فإن وقع السلم على غيرها لم يجز و فسخ[4].

يشبه عقد المقاولة عقد السلم من وجوه، ويختلف عنه في أمور، فمن وجوه الشبه بينهما:

١- كل منهما عقد على موصوف في الذمة؛ ليس موجودا وقت التعاقد.

٢- كل منهما عقد لازم، و كل منهما عقد معاوضة.

الفرع الثالث: الفرق بين عقد المقاولة و عقد الاستصناع

الاستصناع عند الفقهاء – **الحنفية**- هو : "عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل"[5]. وأخذ أحد المعاصرين هذا التعريف، وأضاف إليه قيدا وجيها، فأصبح التعريف على الشكل التالي: "عقد على مبيع في الذمة يشترط فيه العمل على وجه مخصوص" [6]، و لتوضيح هذا المفهوم الفقهي للاستصناع نأتي بتعريف الدكتور حسين حامد حسان و هو: "عقد بين بائع يسمى الصانع ومشتر يسمى

---

١ ابن رشد، **المقدمات الممهدات** ، ص٥١١.

[2] هو علي بن محمد بن علي ، المعروف باسم الجرجاني ولد سنة ٧٤٠هـ في جرجان في ولا ية ستراباد ، من كبار العلماء بالعربية، توفي ٨١٦ هـ،"انظر : القنوجي صديق بن حسن، أبجد العلوم، ج٣، ص٥٧".

[3] الجرجاني، علي بن محمد، **التعريفات** ، ص٥٨.

٤ ابن رشد، **المصدر السابق**، ص ٥١٥.

٥ الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص ٨٤، الغرياني، **مدونة الفقه المالكي**،ج٣،ص٣٣٩.

٦ بدران، كاسب عبد الكريم، **عقد الاستصناع في الفقه الاسلامي**، ص ٥٩.

المستصنع على بيع سلعة موصوفة في الذمة، يصنعه االبائع بمادة من عنده، في مقابل ثمن حال، أو مؤجل، أو على أقساط"[1].

من التعريفات السابقة تتجلى بعض الخصائص العامة للاستصناع وهي:

أ – الاستصناع يقوم على: صانع ومستصنع وشيء مصنوع وثمن.

ب – الاستصناع عقد أي اتفاق بين بائع (صانع) ومشتر (مستصنع)، فلا بد من توافر شروط البيع المطلق (العادي)[2].

ج – المبيع ليس موجودا في ملك البائع (الصانع)، بل هو شيء معدوم يلتزم البائع بتصنيعه وإيجاده في المستقبل وهذا معنى قول الفقهاء: "مبيع في الذمة".

د- المادة الخام للأشياء المطلوب صناعتها يحضرها الصانع، فإذا كانت من المستصنع يكون العقد إجارة[3].

ه – الاستصناع بيع لعين في الذمة مع شرط العمل، وبذلك يتميز عن السلم الذي يكون فيه المبيع أيضا موصوفا في الذمة من غير أن يشترط فيه العمل[4].

و – لا يشترط في الاستصناع قبض الثمن في المجلس كما هو الحال في السلم؛ بل يمكن تأجيله كله أو تقسيطه[5]؛ أخذا بالقاعدة العامة في الوفاء بالعوض في عقود المعاوضات المالية[6].

ز- الشيء المطلوب صناعته ينبغي ضبط مواصفاته بما يكفي ليصير معلوما، سالما من الجهالة و الغرر المفضيان إلى الخلاف و النزاع[7].

---

١ بلخيري، أحمد، **عقد الاستصناع و تطبيقاته المعاصرة**، ص٤.

[2] **المصدر نفسه**، ص١٦.

٣ الغرياني، **مدونة الفقه المالكي و أدلته**،ج٣،ص٣٣٩.

[4] بلخيري، **عقد الاستصناع و تطبيقاته المعاصرة**، ص ١٦.

[5] الخثلان، سعد بن تركي، **فقه المعاملات المالية المعاصر**، ص ١٣٩. **انظرقرار المجلس الفقهي الاسلامي**، الدورة السابعة جدة، ذي القعدة ١٤١٢.

[6] محمد عبد الحليم ، عمر، **الإطار الشرعي و الاقتصادي و المحاسبي لبيع السلم في ضوء التطبيق المعاصر**، ص ٤٤.

[7] الخثلان، **المرجع السابق**، ص ١٣٧، الزحيلي، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص ٣٠٥.

ح – الاستصناع يجري في المواد التي تصنع، و لا يتحقق في المواد التي لا تدخلها الصناعة غالبا كالسلع الزراعية من حبوب و خضر و فواكه إذا بقيت على حالتها الطبيعية[1].

[1] الزحيلي، **المرجع نفسه**،ص ٣٠٦ ، بلخيري ، **عقد الاستصناع و تطبيقاته المعاصرة**، ص١٤.

المطلب الثالث: نتيجة المقارنة و التمييز لعقدالمقاولة:

تبين من تعريف المقاولة المتقدم، أن المقاولة تتردد بين أن تدخل تحت ما يعرف في الفقه بعقد الاستصناع أو بعقد الإجارة على العمل:

١- أما حالة شبه المقاولة بالاستصناع و هو نوع من البيوع: فتكون في حالة تقديم المقاول لإنجاز تعهده أو التزامه المادة الأولية اللازمة كلها أو بعضها، والعمل أو الخبرة التي لا بدَّ منها للتصنيع، وهكذا شأن الصانع في الاستصناع و هو الغالب عادة، حينما يلتزم بإنجاز شيء، و المادة من عنده، بالإضافة لعمله، كأن يصنع أبواباً لمترل أو غيره، أو غرفة أثاث للنوم أو الاستقبال، بحسب النموذج المتفق عليه، و تكون الأخشاب من عنده، و هو القائم بالعمل أو الخبرة المتخصصة لذلك.

٢- وأما حالة شبه المقاولة بعقد الإجارة على العمل: فتظهر حين اقتصار التزام المقاول على تنفيذ العمل المتفق عليه، على أن يقدِّم رب العمل المواد اللازمة لذلك، سواء أكانت مادة مستهلكة يستخدمها المقاول، أم كانت مادة استعمالية يستعين بها المقاول في القيام بعمله، و هكذا شأن القائمين بإجارة الأعمال، و هي: التي تعقد على عمل معلوم، كبناء و خياطة ثوب، و حمل إلى موضع معين، وصباغة ملابس، وإصلاح حذاء ونحوه. والمراد: الأجير المشترك أو العام و هو: الذي يعمل لعامة الناس كالصباغ و الحداد و الكواء و نحوهم، و ليس الأجير الخاص، و هو: الذي يعمل لشخص واحد، لمدة معلومة .

لكن عقد المقاولة أصبح منفصلا عن كل من عقد البيع و الإستصناع و الإجارة، و صار عقدا مستقلا له أركانه و شروطه و أحكامه و آثاره الخاصة، و إن كان له شبه بتلك العقود من حيث الأصل إلا أنه عقد مستقل متميز عن تلك العقود. فأحكام عقد المقاولة تشملها و تنطبق عليها و تعد من صورها و أنواعها، إلا أنه يظل عقدا مستقلا قائما بذاته؛ شأنه في ذلك شأن عقد الإستصناع والسلم والإجارة وغيرها من العقود [١].

في هذا الموضوع يجدر بنا أن ننبه إلى قضية هامة تتعلق بموضوعنا، ألا و هي قضية **استحداث العقود** في الشريعة الإسلامية:

فلقد ذكر الفقهاء في كتبهم المتنوعة كثيرا من العقود التي أطلقوا عليها أسماء خاصة بها، مثل البيع و الشركة و الوديعة و غيرها ...، حتى ليظن الباحث أن الفقه الإسلامي لا يعرف إلا هذه

[١] شاشو، **عقد المقاولة في الفقه الاسلامي**، ص ٧٤٨.

العقود المسماة، وأن أي اتفاق لا يدخل تحت هذه العقود لا يقره الفقه أو يعترف به، و لكن هذه النظرة نظرة سطحية و قاصرة، فإن الباحث يمكنه أن يدرك من خلال الأحكام التي يقررها هذا الفقه، أن الفقهاء يسلمون بإمكان أن يمتزج عقدان أو أكثر من هذه العقود في عقد واحد، يجمع بين خصائص هذه العقود التي امتزجت فيه، بل يدرك الباحث أن هناك قاعدة فقهية مسلم بها هي: "أن المسلمين عند شروطهم، و أن كل اتفاق تتوافر فيه الشروط التي يقررها الفقه الاسلامي يكون عقدا مشروعا يجب الوفاء به. فما ذكره الفقهاء من العقود المسماة إنما كان بحسب ما غلب التعامل به في زمنهم، فإذا ما استحدثت الحضارة عقودا أخرى مشروعة و مسماة متى توافرت الشروط المقررة شرعا[1]، و هذا يؤيده ما قرره بعض الفقهاء، من أن الأصل في العقودو المعاملات الإباحة حتى يقوم الدليل على البطلان أو الحرمة فإن الحلال ما أحله الله و الحرام ما حرمه الله و ما سكت عنه فهو عفو، فكل شرط و عقد و معاملة سكت عنها فإنه لا يجوز القول بتحريمها فإن سكوته سبحانه عنها رحمة من غير نسيان أو إهمال[2].

والراجح جواز استحداث العقود[3]، و بناء على ذلك فإنه يمكن القول بأن العقود التي تتطلبها المعاملات، في مجال الشركات و التجارة يمكن استحداثها في مجال الفقه الاسلامي، ما دامت غير متعارضة مع الأصول و القواعد التي أقرتها الشريعة الاسلامية[4].

---

١ **الكاساني، بدائع الصنائع**،ج٥ ص ٢٥٩.

٢ ابن القيم، محمد بن أبي بكر أبو عبد الله، **اعلام الموقعين**، ج١، ص٢٤٤، القرافي، **الذخيرة**، ج٤، ص٣٩٢، الشافعي **الأم**،ج٣ ، ص٣، ابن قدامة، **المغني**، ج٦،ص٧-٨، الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص٧٩.

٣ العايد، عبد الرحمن بن عايد، **عقد المقاولة** ، ص١٥٠.

٤ خليل، **الشركات في الفقه الاسلامي ــ دراسة مقارنة**، ص ٣٨ ،٣٩.

المبحث الثالث

كيفية زكاة المقاولات

المطلب الأول: الشروط الواجب توفرها في الأموال الخاضعة للزكاة

الفرع الأول : الشروط العامة للزكاة

الفرع الثاني : الشروط الخاصة بزكاة الدين

الفرع الثالث : الديون المؤثرة في إسقاط الزكاة

المطلب الثاني: وعاء زكاة المقاولة واستثنلءات الحساب

الفرع الأول: ما يدخل في وعاء الزكاة

الفرع الثاني: استثناءات الحساب

المطلب الثالث:مسائل ذات الصلة بالموضوع.

الفرع الأول : مسألة تأخير الفواتير

الفرع الثاني : مسألة تأخير وتعجيل إخراج الزكاة

المبحث الثالث: كيفية زكاة المقاولات

تمهيد: الزكاة فريضة شرعية وعبادة مالية، كما أنها ركن من أركان الإسلام، من أنكرها فهو كافر لأنه أنكر معلوماً من الدين بالضرورة، ومن منعها فهو مسلم عاص، يجب أن يتوب ويستغفر ويؤديها بالحق طيبة بها نفسه قبل أن يموت، ويحاسبه الله عز وجل عن ماله من أين اكتسبه وفيما أنفقه .

والزكاة واجبة التطبيق على مدار الأزمنة وفى كل مكان مرتبطة بالمسلم الذى دخل الإسلام وآمن بالله ربا وبالرسول صلى الله عليه وسلم نبياً ورسولاً وبالقرآن دستوراً، ويخطئ من يعتقد أن الزكاة كانت تعطى لرسول الله صلى الله عليه، ولا يجوز إعطائها لغيره ، ولا جدوى لتطبيقها، بل هى ركن من أركان الإسلام، حارب أبو بكر الصديق رضى الله عنه مانعيها فقال :" والله لو منعونى عقال بعير كانوا يؤدونها لرسول الله صلى الله عليه وسلم لحاربتهم عليه " [1]

وتتضمن الشريعة الإسلامية الغرَّاء أحكام حساب الزكاة على الأموال، من حيث النطاق والوعاء والنصاب والمقدار، حسب كل نوع من أنواع الأموال، تجمع هذه الأحكام بين الثبات والمرونة ثبات الأحكام الكلية، ومرونة التطبيق والتفاصيل والإجراءات، لتستوعب المتغيرات فى كل زمان ومكان .

وفى الأزمنة المعاصرة ظهرت بعض الأموال والأنشطة،لم تكن موجودة فى صدر الدولة الإسلامية، تحتاج إلى بيان أحكام وأسس حساب الزكاة عنها، ومن أمثلة ذلك الاستثمارات المالية فى صورة أسهم وسندات وصكوك، والاستثمارات المالية التى تقوم بها البنوك والمصارف وصناديق الاستثمار، والاستثمارات الصناعية والعقارية والزراعية والحيوانية التى يقوم بها الأفراد والشركات والأنظمة الخدمية، مثل : الخدمات الطبية، و التعليمية، و الاستشارات و الأعمال المهنية، ونشاط مزارع الدواجن، و الأسماك، و الإنتاج الحيوانى، وإنتاج العسل، ونشاط خدمات الاتصالات المحلية والعالمية والإنترنت، ونشاط السياحة وخدمات رجال الأعمال ونحو ذلك ...

[1] رواه **البخاري**، الصحيح، كتاب الزكاة، باب وجوب الزكاة، رقم ١٤٠٠، ج١، ص ٢٧٣، **ورواه مسلم**،الصحيح كتاب الايمان، باب الامر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله محمد رسول الله و يقيموا الصلاة،رقم٢٠،ج١ ، ص ٥١.

ويحتاج المسلم فى أي مكان من العالم إلى دليل ونماذج تساعده فى حساب الزكاة على تلك الأموال والأنشطة المعاصرة، ويقدم إجابات للتساؤلات التي تُثار فى هذا المجال، منها على سبيل **المثال**:

(١) ـــ هل على الأنشطة المستحدثة السابقة زكاة ؟
(٢) ـــ ما هو التكييف الفقهى لزكاة هذه الأنشطة ؟
(٣) ـــ وكيف تحسب الزكاة على هذه الأنشطة ؟

وتحقيقاً لهذا المقصد، كان هذا البحث الذى يتضمن إجابات حول تساؤلات عن عقد المقاولات وبيان الأحكام الفقهية، والأسس المحاسبية لحساب الزكاة لهذا النشاط. وسوف نتعرض إلى المسائل الفقهية وحساب الزكاة .

والزكاة فريضة مالية، حيث تُفرض على المال متي توافرت فيه شروط الخضوع للزكاة، حتى ولو كان صاحب المال لم يُكَلّف بالعبادات، مثل خضوع مال اليتيم للزكاة وهو قاصر، ودليل ذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم : ((اتجروا فى أموال اليتامى حتى لا تأكلها الصدقة)[١].

كما تساهم الزكاة في التنمية الاقتصادية، حيث ترفع مستوى دخول الفقراء والمساكين وتحولهم إلي طاقة منتجة، كما أن لها جوانب اجتماعية حيث تساهم فى تحقيق الضمان الاجتماعى .

[١] **رواه مالك**، الموطأ، باب أموال اليتامى والتجارة لهم فيها، حديث ١٢، ص٢٥١، وضعفه الالباني، ضعيف الجامع الصغير، ج١، ص١٥.

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الأموال الخاضعة للزكاة.

الفرع الأول:الشروط العامة للزكاة :

لقد وضع الفقهاء مجموعة من الشروط الواجب توافرها في المال حتى تجب فيه الزكاة ، من أهمها ما يلي:

١] ــ أن يكون المال مملوكا ملكية تامة للمزكي وقت حلول الزكاة، ولا يتعلق به حق لغيره وأن يكون المالك قادراً علي التصرف فيه باختياره، حتى يمكن نقل ملكية قدر الزكاة منه إلي مستحقيها [١].

٢] ــ أن يكون المال ناميا [نماء فعليا] أو قابلاً للنماء [نماء حكميا] ، أي يترتب علي تقليبه نتاجاً أو إيرادا سواء تم التقليب بالفعل أم لا، فالمال المكنوز يخضع للزكاة لأنه نامى حكماً [٢].

٣] ــ أن يكون المال فائضاً عن نفقات الحاجات الأصلية للحياة للمزكي ولمن يعول ويعني هذا بأن يصل المزكي حد الكفاية، فمن دون هذا الحد ليس عليه زكاة[٣].

٤] ــ أن يكون المال خاليا من الدّين، وهذا تأكيد لشرط الملكية التامة، فإن وجدت ديون حالّة يجب أن تخصم من الأموال الزكوية قبل حساب الزكاة كما هو الحال فى زكاة عروض التجارة وزكاة النقدين [٤].

٥] ــ أن يبلغ المال الخاضع للزكاة [وعاء الزكاة] قدراً معيناً محدداً يطلق عليه النصاب، وهو يختلف من زكاة إلي أخري[٥] .

٦] ــ أن يمر علي ملكية المال الخاضع للزكاة حولاً كاملاً، ماعدا زكاة الزروع والثمار والركاز حيث يزكيان وقت الحصول عليهما [٦].

---

[١] القرضاوي، يوسف، **فقه الزكاة**، ص ١٢٧.

[٢] المصدر نفسه، ص١٣٩

[٣] المصدر نفسه، ص ١٥١

[٤] المصدر نفسه، ص ١٥٥

[٥] القرضاوي يوسف، **المصدر السابق**، ص ١٤٩

٦ المصدر نفسه، ص١٦١.

الفرع الثاني: الشروطة الخاصة بزكاة الدين :

رأينا فيما سبق ذكره الشروط العامة للزكاة، أما في حالة ترتب دين على المقاول فلابد من توفر شروط أخرى لأداء زكاة الدّين:

١ ــ: أن يكون أصله عينا ــ بيده أو بيد وكيله ــ أو عروض تجارة لمحتكر. فإذا كان أصله عروض تجارة لمدير يضمه إلى قيم العروض كل سنة، وأما إن كان أصله عطية بيد معطيها ــ و لو حكما كالهبة و الحوالة ــ أو صداقا بيد زوج أو أرش جناية بيد الجاني فلا زكاة[١].

٢ ــ: أن يقبض شيئا من الدين.

٣ ــ: أن يكون المقبوض عينا (فإذا قبض عروضا كثياب أو حبوب لا يزكي إلا إذا باع هذه العروض ومضى حول من يوم قبض هذه العروض "المحتكر").

٤ ــ: أن يكون المقبوض نصابا على الأقل و لو قبضه في عدة مرات، كأن قبض عشرة دنانير ثم قبض عشرة أخرى فيزكيهما عند قبض الثانية و لو تلفت الأولى[٢]. و أما لو قبض من دينه نصابا زكاه دفعة واحدة، ثم يزكي المقبوض بعد ذلك قل أو كثر. **أو** يكون عنده ما يكمل النصاب كفائدة و جمعهما ملك و حول، كما لو ملك عشرة دنانير حال عليها الحول عنده واقتضى من دينه الذي حال عليه الحول ــ و لو كان بعضه عنده و بعضه عند المدين ــ عشرة فإنه يزكيهما[٣] .

---

[١] السبكي، **الدين الخالص**، ص١٨٢.

٢ــ الدسوقي، محمد بن أحمد، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، ج٢، ص٦١.

٣ــ **المرجع نفسه**، ص٦٢ .ملاحظة١: إذا كان للمقاول من عروض القنية ما يجعل في مقابل ما عليه من الدين، فإنه يزكي حينئذ (هذا رأي جمهور الأيمة، مالك و الشافعي و أحمد)، بشرطين:

١ــ أن يحول عليها الحول (العروض) عند ربها. فلو وهب له من العرض ما يجعل في نظير الدين، و لم يحل حول الشيء الموهوب عند صاحب النصاب، فلا زكاة فيه حتى يحول الحول.

٢ــ أن تكون مما يباع مثله في الدين، كثياب و نحاس و ماشية و كتب فقه، و لو وسائل ركوب كدابة أو سيارة، أو ثياب جمعة لا ثوب جسده أو دار سكناه.**فقه الزكاة الشرعية على مذهب السادة المالكية**، ص١٣٥/ **الوافي في أحكام الزكاة**، ص ٣٠٤/ **الفقه المالكي في ثوبه الجديد**، ص٧٦.

ملاحظة ٢) إن كان له من العروض ما يفي ببعض ما عليه من الدّين، نظر للباقي، فإن كان فيه الزكاة زكاه، كما لو كان عنده أربعون دينارا و عليه مثلها، و عنده عرض يفي بعشرين، زكى العشرين. هذا و قيمة العرض الذي يجعل في نظير الدّين تعتبر وقت وجوب الزكاة آخر الحول.

ملاحظة ٣) إذا كان للمقاول دين على الناس مرجو الأداء و لو موجلا، فإنه يجعله فيما عليه من دين و يزكي ما عنده من المال. أما إذا كان الدين غير مرجو، بأن كان عند معسر أو ظالم لا تناله الأحكام، فلا تلزمه الزكاة.

الفرع الثالث: الديون المؤثرة في إسقاط الزكاة :

زكاة العين لا تسقط من مالكها بدين كفارة وجبت عليه لقتل خطإ، أو ظهار أو فطر في رمضان، أو هدي وجب لتمتع أو قران أو لترك واجب من واجبات الحج أو العمرة[1]. و لقد ذكر المالكيةُ بعضًا من الديون المؤثِّرة في إسقاط الزكاة ومن أهمِّها:

١- الدينُ المتعلق بالذمة سواء كان عينا اقترضها، أو اشتراها، أو كان ذلك عرْضا .

٢- دينُ زكاةٍ ترتَّب في ذمته سابقاً و لم يخرجها وقتَ وجوبها.

٣- نفقةُ الزوجة.

٤- مهرُ الزوجة ولو مؤجلا.

أما الديون التي لا تمنع وجوبَ الزكاة فهي ما ترتبت لأحد الأسباب الآتية:

١- كفارةٌ وجبت لقتلٍ خطأٍ، أو ظهارٍ أو فطرٍ في رمضان.

٢- هديٌ وجب لتمتع، أو قران، أو ترك واجب من حج أو عمره[2]. قال خليل: « ...ولو دينَ زكاة، أو مؤجلا، أو كمهرٍ أو نفقة زوجة مطلقا، أو ولدٍ إن حُكِم بها... لا بدين كفارةٍ أو هدي..»[3].

ولعلَّه يقال ما الفرق بين دين الزكاة و الكفارات؟، فقد أجاب عن ذلك ابنُ رشد: «الفرق بين دين الزكاة ودين الكفارة أن الزكاة يطلبها الإمامُ ويأخذها كرها، بخلاف الكفارة»[4].

و المالكية لم يفرقوا بين الدّين المرجو و غير المرجو، قال مالك رحمه الله: الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا في الدّين، أن صاحبه لا يزكيه حتى يقبضه، و إن أقام عند الذي هو عليه سنين فوات عددا، ثم قبضه صاحبه لم تجب عليه إلا زكاة واحدة، فإن قبض منه شيئا لا تجب فيه الزكاة فإنه إن كان له سوى الذي قبض تجب فيه الزكاة،فإنه يزكي مع ما قبض من دينه[5].

---

[1] ـــ الشنقيطي ، أحمد المختار، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج١، ص٤١٧، الحبيب الطاهر.**الفقه المالكي و أدلته**، ج٢، ص٧٦.

[2] – عليش، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، ج٢، ص٧١ .

[3] – خليل، **المختصر**: ص٦٣.

[4] – عليش، **المصدر السابق**،ج٢، ص ٧٢.

[5] ـــ عليش، **المصدر السابق**، ج٢، ص٤٠٩.

المطلب الثاني: وعاء الزكاة في المقاولة و استثناءات الحساب:

تمهيد: نستهل بحول الله هذا المطلب إن شاء الله بالتعريف ببعض المصطلحات
يقصد بوعاء الزكاة :صافي الأموال الخاضعة للزكاة، ويمثل الأموال الزكوية مطروحاً منها المطلوبات أو الالتزامات الحالّة [1].

الأموال الزكوية : يقصد بها الأموال التي يتوافر فيها شروط الخضوع للزكاة حسب نوع المال ويطلق عليها أحيانا اسم : الموجودات الزكوية ، أو المال الخاضع للزكاة.

المطلوبات الحالّة : يقصد بها الالتزامات علي الأموال الخاضعة للزكاة والتي يجب أن تخصم منها حتى يكون المال الخاضع للزكاة مملوكاً ملكية تامة للمزكي وخالياً من الدين الحالّ[2].

وفي المقاولات لايتم تحديد الوعاء إلاّبعد تحديد البدل، والبدل هو: هو المال الذي يلتزم صاحب العمل بأدائه للمقاول مقابل تنفيذ المقاول لما تعهد به من العمل حسب الشروط المتفق عليها[3].

الفرع الأول: ما يدخل في حساب وعاء الزكاة

بعدما تعرّفنا على البدل، وكيف يتم الاتفاق عليه بالصيغ السالفة الذكر، نتطرق الآن إلى ما يدخل في وعاء الزكاة. ما يسمى بالمال النامي حقيقة أو تقديرا، ويقصد بالنماء الحقيقي الزيادة بالتوالد والتناسل والتجارة، ويقصد بالتقديري قابلية المال للزيادة[4] .

أولا: يتم حساب وعاء الزكاة بالطريقة التالية:

وعاء الزكاة = الأموال الزكوية – الالتزامات الحالّة المستحقة.

فإذا وصل الوعاء النصاب، تحسب الزكاة على أساس ٢,٥% سنوياً على أساس السنة القمرية.

حساب مقدار الزكاة : إذا وصل الوعاء النصاب، تحسب الزكاة عن طريق ضرب الوعاء فى نسبة الزكاة[5].

---

[1] حسين شحاته، **التطبيق المعاصر للزكاة** ، ص٣٤.

[2] ـــ **المصدر نفسه**، ص ٣٤

[3] انظر المعقود عليه ص

[4] القرضاوي، **فقه الزكاة**، ج١، ص١٣٩.

[5] شحاته، حسين، **الأحكام الفقهية و الأسس المحاسبية لحساب زكاة نشاط المقاولات و الاستثمارات**، ص ٢٣.

يدفع المالك الزكاة إذا كانت منشأة فردية، وفى حالة شركات الأشخاص : توزع الزكاة على الشركاء بنسبة حصة كل منهم فى رأس المال، وفى حالة شركات المساهمة، تُقْسَم الزكاة على عدد الأسهم لمعرفة نصيب كل سهم، ثم يحسب نصيب كل مساهم من الزكاة بقدر ما يملك من الأسهم[1].

ثانيا: الأموال النامية في المقاولة: و هي:

١ــ الأعمال تحت التنفيذ (التشغيل) التى بدأ العمل فيها و لم ينته بعد، والتى سوف تباع بعد الانتهاء منها، مثال ذلك : الوحدات والمحلات والمخازن ... إلخ، وتقوَّم بمعرفة الخبراء علي أساس ما يعادل قيمتها السوقية[2].

٢ــ الوحدات المبنية التامة القابلة للبيع، وتُقَوَّمْ على أساس القيمة السوقية التى يمكن أن تباع بها وقت حلول الزكاة بصرف النظر عن القيمة المطلوبة أو المراد بيعها بها[3].

٣ــ خامات التشغيل سواء بالموقع أو فى المخازن، وتقوَّم على أساس القيمة السوقية[4].

٤ــ الديون على الغير سواء كانت فى شكل : عملاء أو مدينين أو عهد أو سلف أو أوراق تجارية أو حسابات جارية مدينة ... وما فى حكم ذلك[5].

---

[1] شحاته، حسين، **زكاة شركة المقاولات**، ص ٠٨، حسين شحاته، **التطبيق المعاصر للزكاة**، ص٩٩، انظر الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج٤، ص٤٤١، أحمد إدريس عبدو، **الوافي في أحكام الزكاة**، ص٤٢٧.

[2] حسين شحاته، **التطبيق المعاصر للزكاة**، ص ٩٨.

[3] شحاته، **زكاة شركة المقاولات**، ص ٢٨.

[4] شحاته، ا **لتطبيق المعاصر للزكاة**، ص ٩٨.

[5] **المصدر نفسه**، ص٩٨.

ثالثا:تطبق على هذه الأموال النامية أحكام زكاة عروض التجارة والصناعة تتلخص فى الآتى:

١ــ الحولية فى حساب الزكاة، حيث يقوم المقاول بتحديد تاريخ سنوى لحساب الزكاة وأدائها ويجب أن يكون هذا التاريخ هجرياً[١].

٢ــ تحديد وتقويم الأموال الزكوية، حيث تُقَوَّمْ العقارات المصنعة وتحت التشغيل والخامات بالمخازن وبالموقع، وما فى حكمها على أساس القيمة السوقية[٢]، بمعرفة أهل الخبرة والإختصاص، بصرف النظر عن التكلفة التاريخية الفعلية لها، وتُقَوَّم الديون على الغير، و تتمثل فى أرصدة المدينين والأوراق التجارية على الغير والعهد والسلف والأمانات والتأمينات، على أساس الجيد المرجو تحصيله، ويتم ذلك بمعرفة الإدارة المالية ورجال التسويق والخبرات السابقة والمعلومات الحاضرة، ولا يدخل فى نطاق الزكاة التأمينات الحكومية وغطاء خطابات الضمان والكفالات ونحوها لأنها فى حكم الأموال المحبوسة ويدخل فى نطاق الأموال الزكوية كذلك النقدية السائلة والمستثمرة لدى البنوك وفى الخزائن حسب الجرد الفعلى. ويطلق على مجموع ما سبق اسم: " الأموال الزكوية"[٣] .

يطرح من الأموال السابقة، و المستثمرة فى نشاط مقاولات العقارات مقدار الالتزامات الحالة واجبة السداد، وفقاً للقاعدة الزكوية: وهى أن يكون مال الزكاة خالياً من الدين[٤]، ويكون الناتج هو وعاء الزكاة. وجوب أن يصل صافى الأموال الزكوية و المستثمرة فى نشاط مقاولات العقارات النصاب وهو ما يعادل ٨٥ جراما من الذهب الخالص عيار ٢١ أو ٢٤ حسب نظام كل بلد[٥].

ــ نسبة الزكاة الواجبة ربع العشر (٢,٥ %) على أساس التقويم الهجرى[٦].

قياس مقدار الزكاة يكون على أساس ضرب وعاء الزكاة المحسوب فى نسبة الزكاة .

---

[١] عبدو، **الوافي في أحكام الزكاة**، ص٣٩١.

[٢] الغرياني، **مدونة الفقه المالكي و أدلته**،ج٢، ص٤٢.

[٣] شحاته، **زكاة شركة المقاولات**، ص ٢٣.

[٤] الغرياني، **مدونة الفقه المالكي و أدلته**،ج٢، ص٢٠.

[٥] منشورات الشؤون الدينية و الأوقاف، المعلقة في المساجد.

[٦] الغرياني، **مدونة الفقه المالكي و أدلته**،ج٢، ص٢٥.

الفرع الثاني: استثناءات الحساب

بعدما تعرفنا في المطلب السابق على ما يدخل في حساب زكاة المقاولات، نشير في المطلب أنّ هناك أموال لاتدخل فيها الزكاة ومن هذه الأموال مايسمى بالأصول الثابتة [1]، وهي: عبارة عن موجودات أتخذت بغرض استخدامها أو الاحتفاظ بها للمساعدة في العملية الإنتاجية وليس بغرض إعادة بيعها. مثل : الأراضي، والمباني، والآلات، والمعدات، والعدد، والأدوات، ويطلق عليها عروض القُنية للاستخدام والتشغيل [2]،لما جاء في حديث سمرة، قال: (أما بعد فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعد للبيع)[3]، و لقوله صلى الله عليه و سلم:(ليس على مسلم في فرسه و لا عبده صدقة)[4]، قال شارحه النووي: هذا الحديث أصل في أن أموال القنية لا زكاة[5].

وعليه بالنسبة للمقاولات فالأصول الثابتة في المقاولات تتمثل في: الجرّافات، الحافرات، الرافعات ءالات خلط الإسمنت، وغيرها من أمثال هذه الآلات الكبيرة، كالسيارات، وحافلات نقل العمل وسائر الشّاحنات، وكذلك الأدوات الصغيرة كالمسحاة والرفس، وأدوات القيّاس، وكالأخشاب والألواح التي تستعمل في تعليم أرض المشروع والتي تستعمل في تشيّيد البناء.

فالزكاة لاتدخل في الأموال السالفة الذكر، و لاتدخل أيضا في:

ـــ الأصول الثابتة المعنوية مثل: حقوق الاستغلال والامتياز والرخص والتصاريح لأنها ليست نامية[6] ولأنها مقتناه للمعاونة فى أداء النشاط الرئيسى وهو التشييد والبناء.

ـــ في قطع الغيار الخاصة بالأصول الثابتة، ولكن إذا كانت مخصصة للتجارة ، فيجب فيها الزكاة وتقوم على أساس القيمة السوقية –سعر الجملة – لها وقت حلول الزكاة.

---

[1] عبدو، **الوافي في أحكام الزكاة**،ص٣٢٨.

[2] الغرياني، **مدونة الفقه المالكي و أدلته**،ج٢، ص٤٤، شحاته، **التطبيق المعاصر للزكاة**، ص ١٨.

[3] **رواه أبو داود**، السنن، كتاب الزكاة، باب العروض إذا كانت للتجارة هل فيها زكاة، حديث ١٥٦٢، ج٢، ص٩٥ **وضعفه الالباني**، **ضعيف أبي داود** الأم، ج٢، ص ١٠٥ .

[4] رواه مسلم، **المسند الصحيح**، كتاب الزكاة، باب لا زكاة على المسلم في عبده و فرسه، رقم٩٨٢. ، ج٢، ص٦٧٦.

[5] عبدو، **الوافي في أحكام الزكاة**، ص٣٢٨.

[6] شحاته، **الأحكام الفقهية و الأسس المحاسبية لحساب زكاة نشاط المقاولات و الاستثمارات**، ص ٠٨

ولا تجب في غطاء خطابات الضمان للعمليات [1]، لأنها في حكم الأموال المجمدة لأجل [2]، ومرتبطة بتنفيذ شروط واردة بالعقود ، وعند الإفراج عنها تزكى مع بقية الأموال النقدية .

المطلب الثالث:مسائل ذات صلة بالموضوع

الفرع الأول:مسألة تأخير الفواتير:

تمهيد: الفاتورة وثيقة تجارية صادرة عن البائع للمشتري، تبين المنتجات، والكميات، والسعر المتفق عليه للمنتجات أو الخدمات التي قدمها البائع للمشتري. الفاتورة تدل ان المشتري يجب عليه أن يدفع للبائع وفقا لشروط الدفع.

يؤرق كثير من المقاولين تأخير تسديد الفواتير لهم من قبل الجهات المعنية، و هنا نتصور مسألتين:

أولاهما: تأخير إعتيادي، مسألة وقت و إجراءات فقط، فهذا يعتبر دينا، و قد مر بنا في المبحث الثالث، في شروط زكاة الدين.

ثانيهما: أن يكون التأخير ظلما و عدوانا لأي سبب دنيوي كان، هذا يصيره ضمارا، فقد روى الإمام مالك ـــ رحمه الله ـــ في الموطأ: كتب عمر بن عبد العزيز في مال قبضه بعض الولاة ظلما، فأمر برده إلى أهله، و تؤخذ زكاته لما مضى من السنين، ثم عقب بعد ذلك بكتاب، ألا تؤخذ منه إلا زكاة واحدة فإنه كان ضمارا[3]. قال الباجي ـــ رحمه الله ـــ في شرحه على الموطأ:... ثم نظر بعد ذلك فرأى أن الزكاة تجب في العين بأن يتمكن من تنميته، و لا تكون في يد غيره، و هذا مال قد زال عن يده إلى يد غيره، و منع هذا عن تنميته، فلم تجب عليه غير زكاة واحدة، و هذا حكم المال المغصوب الذي كان مما يرجو رده إليه تطوعا، أو بحكم فإنه لا يزكيه إلا لعام واحد[4].

الفرع الثاني: مسألة تأخير و تعجيل إخراج الزكاة:

التعجيل: ليس المراد هنا المبادرة والمسارع بعد الوجوب، و إنما المراد بالتعجيل هنا تقديمها عن الموعد المحدد لها شرعا، كأن يخرجها قبل الحول فيما له حول، و في ذلك موضع الوفاق و الخلاف.

---

[1] هو تعهد كتابي صادر من البنك لصالح أحد عملائه" المكفول"، يتعهد بمقضاه لصالح جهة معينة " المستفيد" بدفع مبلغ معين خلال فترة معينة، سواء كان بشرط أو بدون شرط.

[2] **المصدر نفسه**، ص٧ .

٣ رواه مالك، **الموطأ**، كتاب الزكاة، باب الزكاة في الدين، رقم ١٨، ص ٢٥٣.

[4] الباجي، سليمان بن خلف أبو الوليد، **المنتقى شرح الموطأ**، ص ١٤٥.

اتفق العلماء على أن كل مال وجبت فيه الزكاة بالحول و النصاب، لم يجز تقديم زكاته قبل أن يملك النصاب، لأنه لم يوجد سبب الوجوب، فلم يجب تقديمها كأداء الثمن قبل البيع، و الدية قبل القتل[1].

و اختلفوا في جواز التقديم بعد ملك النصاب و قبل حلول الحول: فذهب الأكثرون إلى أنه **يجوز التقديم** بعد ملك النصاب و انعقاد الحول، و بهذا قال الحسن و سعيد و الزهري و الأوزاعي و أبو حنيفة و الشافعي و أحمد و إسحاق و أبو عبيد[2]. و قال ربيعة و مالك و داود: **لا يجوز تقديم** الزكاة قبل حلول الحول، و بهذا قال ابن المنذر. غير أن المالكية أجازوا تقديم الزكاة قبل الحول بيسير في العين و الماشية، فقال ابن القاسم نحو الشهر و قيل شهران[3]، و في حكم العين: عروض التاجر المدير و ديونه المرجوة الحاصلة من البيع لا من القرض[4].

حجة المانعين أن الشارع جعل للزكاة وقتا و هو الحول، فلم يجز تقديمها عليه قياسا على الصلاة، ولأن النصاب إذا هلك قبل الحول سقط الوجوب بالإجماع.

حجة المجيزين: ما روي في الصحيح عن أبي هريرة قال: بعث النبي صلى اللّه عليه وسلم عمربن الخطاب رضي اللّه عنه على الصدقة، فمنع ابنُ جَمِيل وخالد بن الوليد والعباس، فقال رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم: "ماينقم ابن جميلٍ إلاَّ أن كان فقيراً فأغناه اللّه، وأما خالد بن الوليد فإنكم تظلمون خالداً، فقد احتبس أدراعه وأعتده في سبيل اللّه، وأما العباس عم رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم فهي عليَّ ومثلها" ثم قال: "أما شعرت أن عم الرجل صنو الأب" أو "صنو أبيه".[5] محل الشاهد قوله عليه الصلاة والسلام: فهي علي و مثلها"،إخبار بأن العباس قد استلف صدقة عامين منه، فلا يطالب ذلك العام بها[6]. روى علي رضي الله عنه، أن العباس رضي الله عنه سأل رسول الله صلى الله

---

١ الزحيلي، **الفقه الاسلامي و أدلته**، ج ٢، ص٧٥٥.

٢ السرخسي، **المبسوط**، ج٢، ص١٧٧، الشافعي، **الأم** ، ج٢، ص٢٢، الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٣، ص١٥٩، ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص٤٧١ .

٣ مالك، **المدونة**، ج١، ص٣٣٥، ابن حزم، علي بن أحمد أبو محمد، **المحلى بالآثار**، ج٤، ص٢١١.

٤ عبدو، **الوافي في أحكام الزكاة، دراسة مقارنة**، ص٥٠٩/٥١٠.

٥ رواه البخاري، **الجامع الصحيح**،كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى:" و في الرقاب و الغارمين و في سبيل الله"، رقم ١٤٦٨، ج١، ص ٢٨٦/ مسلم، **المسند الصحيح**، كتاب الزكاة، باب في تقديم الزكاة و منعها،رقم ٩٨٣، ج٢ ص٦٧٦.

٦ عبدو ، **الوافي في احكام الزكاة**، ص٥٢٣.

عليه و سلم ليعجل زكاة ماله قبل محلها فرخص له في ذلك[1].و لأنه مال أجل للرفق فجاز تعجيله قبل أجله أو محله كالدين المؤجل و دية الخطأ، فهي تشبه الحقوق المالية المؤجلة[2].

و استدلوا بالقاعدة القائلة ان تقديم الحكم على شرطه جائز اذا تقدم سببه،كالتكفير قبل الحنث لتقدم الحلف، فكذلكم هنا لما تقدم النصاب الذي هو سبب لا يضر فقدان الحول. و لذالك اجمعت الامة على منع التعجيل قبل كمال النصاب[3]. و المالكية لا ينكرون القاعدة لكنهم قالوا: انه ترك للشرط و لا بدل له و الحنث له بدل[4].

التأخير: إذا تم حول المال فهل يجب على المزكي الأداء على الفور إذا تمكن أم يجوز التاخير؟ قال الحنفية تجب الزكاة وجوبا موسعا، فلصاحب المال تأخيرها ما لم يطالب بها. و ذهب الجمهور والكرخي من الحنفية إلى أن الأداء واجب على الفور بعد التمكن[5]. لكن ينبغي التنبيه إلى أنه في حالة تأخير الزكاة عن وقت إخراجها مع التمكن بدون ضرورة داعية أو مصلحة تقتضي التأخير، فإنه يأثم بذلك، و لو تلف المالبعد ذلك لزمه الضمان، فلا تسقط عنه الزكاة[6]

---

١ عبدو، أحمد ادريس ،**الوافي في أحكام الزكاة**، نقلا عن الشوكاني نيل الأوطار،ج٤، ص١٤٩.

٢ الزحيلي، **الفقه الاسلامي و أدلته**، ج٢، ص٧٥٦.

٣ عبدو، **الوافي في احكام الزكاة**، ص٥١٣٥٢٣..

٤ القرافي، شهاب الدين أحمد بن ادريس، **الذخيرة**، ج٣، ص ١٣٧- ١٣٨.

٥ السرخسي، **المبسوط**، ١٦٩/٢.

٦ ابن عبد البر،يو سف بن عبد الله، **الكافي في فقه أهل المدينة**،٣٠٣، الغزالي، محمدبن محمد أبي حامد، **الوسيط في المذهب**، ج٢، ص٤٥١، ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص٥١٠.

خاتمة:

في نهاية هذه المذكرة نستطيع أن نوجز أهم ما توصلنا إليه في النقاط التالية:

١-المقاولات في المفهوم الفقهي هو عقد بين طالب الصنعة أو المنتج و بين المقاول.

٢-يرجح أن يكون عقد المقاولة عقد مستقل ، عقد خاص، يأخذ أحكامه من العقود التي يشبهها في الفقه الاسلامي، كعقد السلم و عقد الاجارة وما يعرف بعقد الاستصناع.

٣-يجوز أن يتضمن عقد المقاولات شرطا جزائيا في حالة إخلال الصانع بالتزاماته، أو تأخره في تنفيذها، ما لم توجد ظروف قاهرة. وأما فيما يتعلق بتأخر صاحب الصنعة أو تأخير طالب المنتج عن سداد ما عليه من مستحقات مالية للصانع؛ فجمهور الفقهاء المعاصرين يمنعون ترتيب شرط جزائي على ذلك.

٤-عقد المقاولات أشبه ما يكون بعقد إجارة، إذا كانت المواد الخام من طالب الخدمة من المقاول.

٥-عقد المقاولات أشبه ما يكون بعقد السلم عند الجمهور، أو بعقد الاستصناع عند الأحناف إذا كانت المواد الأولية من عند المقاول نفسه.

٦-زكاة المقاولات تأخذ شكل زكاة عروض التجارة، لأن هذه العقود و لو أنها تنشأ على الطلب إلا انها تنتهي بمفهوم البيع.

٧-يضم المقاول ما عند من أموال مودعة في الأرصدة البنكية أو في الحساب الجاري إلى قيمة المنشئات و الوحدات السكنية المبنية المعدة للتسليم إظافة إلى ما له من ديون على المتعاملين ثم يخصم منها ما عليه من ديون حالة، فإن كان الحاصل نصابا زكاه ٢,٥ في المائة.

٨-الآلات و الأصول الثابتة لا تقوم في الزكاة.

٩-ربما يفتى لبعض المقاولين الذين لهم حسابات مضبوطة تقديم الزكاة الى الحول بدل من انتظار الحصول على الفواتير و صبها في الأرصدة، مما يجعل المقاول يرتاح من تبعات الديون وتزكية كل فتورة عند تسلمها، كما يكون في ذلك مراعاة لحالة الفقراء و المساكين ليغنوا بها عن ذل السؤال بدل من الانتظار الذي قد يطول ربما السنوات ذوات العدد.

التوصيات:

١-هذا الموضوع لأهمية خاصة و لتعلقه بالركن الثالث من أركان الاسلام لا بد من مزيد الاعتناء به، و إعداد لكل نوع من أنواع المقاولة جدولا خاصا، في ضوئه يستبين المقاولون كيفية إخراج زكواتهم.

٢-رأينا حسب إطلاعنا على الموضوع و من كيفة تناول الباحثين له التداخل الكبير لكم من العقود في عقد المقاولة، مما يستدعي مزيد البحث في هذا الموضوع، و تأطيره في عدد من التعليمات الضابطة له، الململة لشمله، ليسهل تكييفه فقهيا، خاصة و نحن نشهد كل يوم أنواعا من العقود التي تمطر بها التعاملات المالية و الخدماتية، و التداخل الكبير بين صور العقود كالشركة مثلا و الوكالة و الجعالة و عقود الضمان...

٣- توسع كثير من العلماء المعاصرين في زكاة المستغلات، **فهل بعض أنواع المقاولات تدخل في المستغلات** ؟ وعليه تزكى زكاة المستغلات .

قائمة المصادر
و المراجع

المصادر والمراجع:

ـــ القرآن الكريم

١ـــابن ابي شيبة عبد الله بن محمد العبسي، مصنف ابن ابي شيبة، تحقيق كمال يوسف الحوت ،دار النشر، الرياض ، ط١، ١٤٠٩ه،١٩٨٨.

٢ـــابن قدامة عبد الله بن احمد،المغني مع الشرح الكبير على متن المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل،دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع، بيروت لبنان،د ت ط.

٣ـــابن القيم محمد بن ابي بكر بن أيوب، اعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق طه عبد الرؤوف،دار الجيل، بيروت،,١٩٧٣

٤ـــالبخاري،محمد بن إسماعيل بن بردزبه، صحيح البخاري مع كشف المشكل لابن الجوزي، تحقيق د.مصطفى الذهبي، دار الحديث، القاهرة،د ط،٢٠٠٨.

٥ـــابن عابدين محمد امين،حاشية رد المحتار على الدر المختار،تحقيق عادل احمد عبد الموجود وعلي محمد معوض،دار الكتب العلمية،بيروت،ط١، ,١٩١٤

٦ـــابن عبد البر يوسف بن عبد الله،الكافي في فقه اهل المدينة، محمد محمد أحيد، دار مكتبة الرياض الحديثة،ط٢، ,١٩٨٠

٧ـــابن ماجة محمد بن يزيد القزويني ،سنن ابن ماجة حققه بشار عواد معروف، دار الجيل،بيروت،ط١، ١٤١٨ه ،١٩٩٨م.

٨ـــابو داود سليمان بن الأشعث ،سنن ابي داود،تعليق عيبد الدعاس وعادل السيد،دار ابن حزم،بيروت،ط١، ١٤١٨ه،١٩٩٧م.

٩ـــأبو الفضل ابن منظور محمد ابن مكرَّم ، لسان العرب،المكنبة الوقفية القاهرة.

١٠ـــأبو الوليد الباجي، المنتقى شرح الموطأ، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ت ط,٢٠٠٤

١١ـأبو الوليد،محمد بن احمد بن رشد، المقدمات والممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الاحكام الشرعيات و التحصيلات المحكمات الشرعيات لامهات مسائلها المشكلات، الطبعة الاولى، دار صادر، بيروت، د ت ط.

١٢ـ ابو محمد ابن حزم علي بن احمد ،المحلى بالآثار،تحقيق أحمد محمد شاكر، مطبعة النهضة مصر، ط١،م١٩٢٧م- ١٣٤٧ ه.

١٣ـالترمذي محمد ابن عيسى بن سورة،حققه بشار عواد معروف،دار الغرب الاسلامي،بيروت،ط١، ١٩٩٦.

١٤ـالجرجاني علي،التعريفات،تحقيق ابراهيم الأبياري،دار الكتاب العربي،بيروت،,١٩٨٥

١٥ـ الجوهري، أبو نصر اسماعيل بن حماد الفارابي،تاج اللغة و صحاح العربية،دار إحياء التراث العربي بيروت ـ لبنان، ط ٤، ١٤٢٦ هـ،٢٠٠٥م.

١٦ـ الحبيب الطاهر.الفقه المالكي و أدلته.دار ابن حزم. بيروت. ط ١ .١٤١٨./١٩٩٨,

١٧ـ الخثلان سعد بن تركي ، فقه المعاملات المالية المعاصر،دار الصميعي للنشر و التوزيع ط٢ ٢٠١٢,

١٨ـ خواجة أفندي علي حيدر أمين ، دررالحكام في شرح مجلة الأحكام، دار الجيل، الطعبة الأولى،١٤١١هـ، ١٩٩١م.

١٩ـ الدسوقي محمد ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير.دار الكتب العلمية.بيروت لبنان. ط,١٩٩٦،١

٢٠ـ الدريني فتحي ، النظريات الفقهية، دمشق، منشورات جامعة دمشق،١٤١٦-١٤١٧هـ /١٩٩٦-١٩٩٩٧م.

٢١ـ الزرقا مصطفى، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط١، ,١٩٩٨

٢٢ـ الزحيلي وهبة ـ المعاملات المالية المعاصرة ، دار الفكر دمشق، ط١، ٢٠٠٢م.

٢٣_ السبكي محمود محمد خطاب،الدين الخالص او إرشاد الخلق لدين الحق،دار المنار القاهرة، د ط، د ت ط.

٢٤_ السرخسي محمد بن احمد ، المبسوط، تحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية بيروت، ط١، ,٢٠٠١

٢٥_ الشافعي محمد بن إدريس ، الأم، دار المعرفة، بيروت، ط٢، ,١٩٧٣

٢٦_ شبير، محمد عثمان، التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية، دار القلم دمشق، ,٢٠٠٤

٢٧_ الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١،١٩٩٢.

٢٨_ شحاته حسين، الأحكام الفقهية و الأسس المحاسبية لحساب زكاة نشاط المقاولات والاستثمارات، سلسلة بحوث و دراسات في الفكر المحاسبي الاسلامي، كلية التجارة، جامعة الأزهر، دار المشورة و المعاملات الإقتصادية و المالية الاسلامية،,٢٠١١

٢٩_ شحاتة حسين، التطبيق المعاصر الزكاة، دار النشر للجامعات، القاهرة، ط٣، ,٢٠١١

٣٠_ الشقفة بشير، الفقه المالكي في ثوبه الجديد، ط٥.س ط ,٢٠٠٧

٣١___ الشنقيطي احمد المختار.مواهب الجليل من أدلة خليل.دار الكتب العلمية، د ط، بيروت لبنان.١٤٢٦/,٢٠٠٥

٣٢_عبد الرحمان بن عايد بن خالد العايد، عقد المقاولة، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، الرياض، د ط، ١٤٢٥ه،٢٠٠٥ .

٣٣___ العدوي علي الصعيدي، كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، دار الفكر للطباعة و النشر، د ت ط.

٣٤ـــ عبدو احمد ادريس، الوافي في أحكام الزكاة دراسة مقارنة بين المذاهب و أراء العلماء دار الهدى، دط، ميلة الجزائر، د ت ط.

٣٥ـــ الغرياني الصادق عبد الرحمان، مدونة الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان بيروت لبنان، ٢٠٠٦م.

٣٦ـ القرافي شهاب الدين أحمد بن ادريس، الذخيرة،دار الغرب الاسلامي، ط ١، ١٩٩٤,

٣٧ـــ القرافي شهاب الدين أحمد بن ادريس، الذخيرة،دار الغرب الاسلامي، ط ١، ١٩٩٤,

٣٨ـــ قرة فتيحة، أحكام عقد المقاولة،منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر,١٩٨٧

٣٩ـ القرضاوي يوسف، فقه الزكاة دراسة مقارنة لأحكامها وفلسفتها في ضوء القرآن والسنة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٧، ٢٠٠١,

٤٠ـ الكساني علاء الدين بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العربي بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٨١ م.

٤١ـ كاسب عبد الكريم بدران، عقد الاستصناع في الفقه الاسلامي، الاسكندرية دار الدعوة، د ت.

٤٢ـ المالكي ابن جزي الكلبي ، القوانين الفقهية، دار القلم، بيروت، دط، ١٩٧٥,

٤٣ـ المالكي خليل بن اسحاق، المختصر على مذهب الإمام مالك رحمه الله، دار الشهاب للطباعة و النشر، بانتة، الجزائر، د ت ط.

٤٤ـ الماوردي ابو حسن علي بن محمد، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق علي معوَض وعادل أحمد عبد الموجود،دار الكتب العلمية،بيروت،ط١، ١٩٩٩,

٤٥ـ مسلم ابو الحسين ين الحجاج القشيري، مجموعة من المحققين، دار الجيل، بيروت دط،١٤٣٣ه.

٤٦_ محمد عبد الحليم عمر،الإطار الشرعي و الاقتصادي و المحاسبي لبيع السلم في ضوء التطبيق المعاصر، البنك الاسلامي للتنمية، ط ٣، ,٢٠٠٤

٤٧_ المصري رفيق يونس،الجامع في أصول الربا، دار القلم، دمشق، ط٢، ت ط ٢٠٠١.

_الرسائل والمذكرات:

٤٨_زياد شفيق قرارية، عقد المقاولة في الفقه الاسلامي وما بقابله في القانون المدني، درجة الماجستير جامعة النجاح الفلسطينية نابلس،فلسطين،,٢٠٠٤

٤٩_إبر اهيم شاشو عقد المقاولة في الفقه الاسلامي، درجة الدكتوراه، جامعة دمشق كلية الشريعة،٢٠١١.

ـــ المواقع:

٥٠ـــ مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الرابعة عشرة بالدوحة (دولة قطر) ٨ - ١٣ ذو القعدة ١٤٢٣هـــ ، الموافق ١١ – ١٦ كانون الثاني (يناير) ٢٠٠٣م،

مجلة مجمع الفقه الإسلامي. عقد المقاولة والتعمير. الدورة الرابعة عشر.بقرار رقم١٢٩(١٤/٣)

http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٤-٣.htm

يوم: ٢٠/٠٢/٢٠١٣، **الساعة:** ٢١:١٠

٥١ـــ الزحيلي، وهبة، الموقع الرسمي للشيخ وهبة الزحيلي، قسم المحاضرات،عقد المقاولات

http://www.fikr.com/zuhayli/lectures.htm

يوم: ١٥/٠٤/٢٠١٣، الساعة: ٢٠:٢٥

٥٢ ـــ شحاته، حسين، الأحكام الفقهية و الأسس المحاسبية لحساب زكاة نشاط المقاولات والاستثمارات، سلسلة بحوث و دراسات في الفكر المحاسبي الاسلامي، كلية التجارة، جامعة الأزهر، دار المشورة و للمعاملات الإقتصادية و المالية الاسلامية.

http://www.darelmashora.com/

يوم: ٢٠١٣/٠٢/٠٢، الساعة:٢١:٠٦

الفهارس

فهرس الآيات

الآيـــة	الصفحة
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ......................................	٦
وَتَرَى الْجِبَالَ تَحْسَبُهَا جَامِدَةً..	١٨

فهرس الأحاديث

الحديـــــــــــــث	الصفحة
إنما البيع عن تراض.....	٦
من استأجر أجيراً فليعلمه أجره.....	٨
المسلمون على شروطهم.....	١١
من شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه.....	١١
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اصطنع خاتما من ذهب.....	١٨
والله لو منعونى عقال بعير كانوا يؤدونها لرسول الله.....	٢٨
اتجروا فى أموال اليتامى حتى لا تأكلها الصدقة.....	٢٩
فإن رسول الله صلى الله عليه و سلم كان يأمرنا أن نخرج الصدقة.....	٣٦
ليس على مسلم في فرسه و لا عبده صدقة.....	٣٦
ماينقم ابن جميلٍ إلاَّ أن كان فقيراً فأغناه اللّه.....	٣٨

فهرس المحتويـــــــــــــات

الموضـــــــــــــــوعـــات	الصفحة
المقدمة	أ-ج
التمهيد	٣
المبحث الأول:مفهوم المقاولة وأحكامها	٤
المطلب الأول:مفهوم المقاولة	٤
الفرع الأول :مفهوم المقاولة في اللغة	٤
الفرع الثاني :مفهوم المقاولة في الاصطلاح	٤
المطلب الثاني: أركان عقد المقاولة	٦
الفرع الأول: الصيغة	٦
الفرع الثاني : المعقود عليه	٦
الفرع الثالث : العاقدان	٩
المطلب الثالث : خصائص عقد المقاولة	٩
المبحث الثاني: التكييف الفقهي لعقد المقاولات	١٤
المطلب الأول : مقارنة بين عقد المقاولة وانواع الإجارة	١٤
الفرع الأول: المقارنة بين عقد المقاولة وإجارة الاشياء	١٥
الفرع الثاني : مقارنة بين عقد المقاولة وإجارة الأشخاص	١٦
المطلب الثاني: المقارنة بين عقد المقاولة وعقد السلم	١٨
الفرع الأول : الفرق بين السلم والاستصناع	١٨
الفرع الثاني : المقارنة بين عقد المقاولة وعقد السلم	٢٢
الفرع الثالث : الفرق بين عقد المقاولة وعقد الاستصناع	٢٢
الملب الثالث : نتيجة المقارنة والتمييز لعقد المقاولة	٢٥
المبحث الثالث : كيفية زكاة المقاولات	٢٨

المطلب الأول:الشروط الواجب توفرها في الاموال الخاضعة للزكاة	٣٠
الفرع الأول : الشروط العامة للزكاة	٣٠
الفرع الثاني : الشروط الخاصة بزكاة الدين	٣١
الفرع الثالث : الديون المؤثرة في إسقاط الزكاة	٣٣
المطلب الثاني : وعاء الزكاة في المقاولة واستثناءات الحساب	٣٣
الفرع الأول :مايدخل في حساب وعاء الزكاة	٣٣
الفرع الثاني : استثناءات الحساب	٣٦
المطلب الثالث : مسائل ذات صلة بالموضوع	٣٧
الفرع الأول: مسألة تأخير الفواتير	٣٧
الفرع الثاني :مسألة تأخير وتعجيل الزكاة	٣٧
الخاتمة	٤٠
فهرس المصادر والمراجع	٤٣
فهرس الآيات	٥٠
فهرس الأحاديث	٥١
فهرس المحتويات	