حكم الاستصناع
والاستصناع الموازي

بندر بن سعود النمر

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد فهذا بحث عن مسألة:

« حكم الاستصناع والاستصناع الموازي »

وهو مقدمة للتكييف الفقهي للمتاجر الالكترونية والذي يتضمن عدة مباحث:

- حكم بيع الفضولي.
- حكم السَّلَم الحال
- حكم بيع العين الغائبة بغير وصف ولا رؤية متقدمة.
- حكم الاستصناع والاستصناع الموازي.
- أحكام عقود التوريد.
- دروب شيبيج (Drop shipping).
- حكم زيادة السعر مقابل خيار الإلغاء.
- التكييف الفقهي للمتاجر الالكترونية.

أسأل الله القبول والتوفيق والتيسير إنه على ذلك قدير.

مدخل إلى المسألة

- تحريم البيع يدور على الربا والظلم والغرر فإن خلت المعاملة منها فاستصحاب أصل الحل والصحة ظاهر.
- حُكي إجماع الناس العملي على تأخير الثمن في الاستصناع؛ فالمشتري من مختلف المذاهب الفقهية يذهب إلى الخياط ويقاوله على خياطة ثوبه من دون إعطائه المبلغ كاملًا.
- الاستصناع مكون من عَقدي السلم والإجارة؛ والإجارة لا يلزم فيها تعجيل الثمن فكذلك الاستصناع.

الاستصناعُ لغة: صَنَعَه يَصنَعُه صُنْعًا، فهو مَصنوعٌ وصُنْعٌ: عَمِلَه.

قال تعالى: {صُنْعَ اللَّهِ الَّذِي أَتْقَنَ كُلَّ شَيْءٍ } [النمل: 88].

وعقد الاستِصناع اصطلاحًا: هو عقْدٌ على مَبيعٍ في الذمة شُرِطَ فيه العملُ[1].

وقيل: هو عقْدُ مُقاوَلةٍ مع أهلِ الصَّنعةِ على أنْ يَعمَلَ شيئًا[2].

فالاستصناع يطلب فيه المشتري من البائع (الصانع) عينًا وعمل عليها، وجميع مواد الخام من البائع (الصانع).

---

[1] بدائع الصنائع (٥/ ٢)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٦٢).

[2] مجلة الأحكام العدلية (ص 31).

وينبغي أن يفرّق بين عقد على سلعة تُطلب فيها الصنعة كتفصيل ثوب، وبين عقد على سلعة صُنعت وانتهت وعُرضت للبيع كالثوب الجاهز، فالأول استصناع بخلاف الثاني.

والكلام عن الاستصناع من ثلاثة وجوه:

- أقسام الاستصناع.
- الفرق بين عقد الاستصناع وعقود التوريد والإجارة والسلم.
- حكم عقد الاستصناع.

أقسام الاستصناع

ينقسم الاستصناع باعتبار دخول طرف ثالث في عملية البيع إلى قسمين:

1. الاستصناع العادي، وهو ما مر معنا في تعريف الاستصناع.
2. الاستصناع الموازي أو الاستصناع بالباطن، وهو الذي يتم من خلال إبرام البائع عقدين منفصلين، أحدهما مع مشتري يريد صنعة معينة والآخر مع الصُنّاع بحيث يكون البائع فيها مُستصنعًا.

كما لو اتفق البائع مع المشتري على تفصيل ثوب بمعايير معينة، ثم اتفق البائع مع محل خياطة لكي يفصل له هذا الثوب.

ويتحقق الربح للبائع من خلال اختلاف الثمن بين العقدين، والغالب أن

يكون أحدهما حالًا والآخر مؤجلًا[3].

ودليل إباحة عقد الاستصناع الموازي ما رواه البخاري في صحيحه عن محمد بن أبي المجالد قال: بعثني عبد الله بن شداد وأبو بردة إلى عبد الله بن أبي أوفى ﷺ، فقالا: سله: هل كان أصحاب النبي ﷺ في عهد النبي ﷺ يسلفون في الحنطة؟ قال عبد الله: (**كُنَّا نُسْلِفُ نَبِيطَ أَهْلِ الشَّأْمِ فِي الحِنْطَةِ، والشَّعِيرِ، والزَّيْتِ [وفي رِوايةٍ: فِي الحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالزَّبِيبِ] فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، إلى أَجَلٍ مَعْلُومٍ. قُلتُ: إلى مَن كانَ أَصْلُهُ عِنْدَهُ؟ قالَ: ما كُنَّا نَسْأَلُهُمْ عن ذلكَ**)، ثُمَّ بَعَثَانِي إلى عبدِ الرَّحْمَنِ بنِ أَبْزَى فَسَأَلْتُهُ، فَقالَ: (**كانَ أَصْحَابُ النَّبِيِّ ﷺ يُسْلِفُونَ علَى عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ ولَمْ نَسْأَلْهُمْ: أَلَهُمْ حَرْثٌ أَمْ لَا؟**)[4].

فقوله: (**ما كُنَّا نَسْأَلُهُمْ عن ذلكَ**) و (**ولَمْ نَسْأَلْهُمْ: أَلَهُمْ حَرْثٌ أَمْ لَا**) دليلان على صحة البيع بالباطن في بيوع الذمة؛ فالمراد هو الحصول السلعة من غير تفتيش عن كيفية حصول البائع عليها.

---

(3) عقد الاستصناع وخلاف الفقهاء فيها لعيسى رزايقه (ص 554)، والمعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ص 318).

(4) البخاري (2244).

الفرق بين عقد الاستصناع

وعقود التوريد والإجارة والسلم

عقد التوريد

وهو عقد يتعهد بمقتضاه الطرف الأول بأن يُسَلِّم سلعًا معلومة مؤجلة بصفة دورية خلال فترة معينة لطرف آخر مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه[5].

والتوريد يشترك مع الاستصناع في أنه عقد على موصوف في الذمة، ولكن معناه أوسع من الاستصناع، فقد يكون استصناعًا إذا ما كانت السلعة تتطلب عملًا، وقد لا تكون إذا كانت السلعة لا تتطلب عملًا.

عقد الإجارة

وهو عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئًا فشيئًا مدة معلومة من عين معلومة أو موصوفة في الذمة ، أو عمل معلوم بعوض معلوم[6].

والإجارة جزء من عقد الاستصناع، وذلك أن الاستصناع مركب من عقدين، عقد إجارة على الصنعة، وعقد بيع سلعة موصوف في الذمة.

---

[5] مجلة مَجْمَع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر (2/ 571).

[6] الإقناع للحجاوي (2/ 283).

عقد السَلَم

وهو عقد لموصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد[7].

وفيه شبه من عقد الاستصناع فكلاهما عقدان على موصوف في الذمة، ويشترط فيهما ضبط الجنس والنوع والقدر والصفة، ويشترط فيهما ألا يكون الثمن والمثمن مما يجري فيه ربا النسيئة، حتى ذهب جمهور أهل العلم من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن عقد الاستصناع نوع من عقود السلم، وتُذكر أحكامه في باب السلم وخالفهم الحنفية، فجعلوا السلم ما يكون على عين موصوفة بلا صنعة كالمطعومات وغيرها بخلاف الاستصناع الذي يَرِدُ العقد فيه على عين موصوفة وعمل موصوف في الذمة، وسيأتي تفصيله في حكم عقد الاستصناع.

---

[7] المطلع على ألفاظ المقنع (ص293).

حكم عقد الاستصناع

أجمع الفقهاء على إباحة الاستصناع من حيث الجملة[8]، واختلفوا في شروطه تبعًا لاختلافهم في تكييف عقده على قولين:

القول الأول:

أن الاستصناع عقد من عقود السلم ولا يجوز إلا بشروط السلم، وهو قول الجمهور من المالكية[9] والشافعية[10] والحنابلة[11]، واختيار الشيخ محمد بن إبراهيم[12]، واللجنة الدائمة للإفتاء[13].

---

[8] المغني لابن قدامه (٦/ ٢٩٦)، المبسوط (12/ 242)، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير (ص325).

[9] مواهب الجليل (٤/ ٥٣٩)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (3/ 217).

[10] الروضة (٤/ ٢٨)، فتح الوهاب (٣/ ٢٤٢).

[11] الإنصاف (5/ 91).

[12] رسائل الشيخ محمد بن إبراهيم (7/ 45).

[13] فتاوى اللجنة الدائمة المجموعة الثاني (11/ 126).

القول الثاني:

أن عقد الاستصناع عقد مستقل عن السلم ولا يلزم بشروطه، وهو مذهب الحنفية[14]، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي[15]، واختاره الشيخ السعدي[16]، والشيخ ابن عثيمين[17]، وحُكي الإجماع العملي عليه[18].

عرض الأدلة في المسألة

أدلة القول الأول

استدل الجمهور القائلون بأن الاستصناع عقد من عقود السلم بأدلة منها:

الدليل الأول:

ما رواه الدارقطني في سننه قال: حدثنا علي بن محمد المصري ، حدثنا سليمان بن شعيب الكيساني ، حدثنا الخصيب بن ناصح حدثنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي، عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر ﷺ: (أن النبي ﷺ نهى

---

(14) تبيين الحقائق (4/ 123)، البحر الرائق (6/ 185).

(15) قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (7/ 3/ 67).

(16) فتح العلام في دراسة أحاديث بلوغ المرام (5/ 591).

(17) لقاء الباب المفتوح (131).

(18) قال الكاسانيُّ: (يَجوزُ استحسانًا؛ لإجماعِ النَّاسِ على ذلك؛ لأنَّهم يَعمَلون ذلك في سائرِ الأعصارِ مِن غيرِ نَكيرٍ) "بدائع الصنائع" (5/ 2)، وقال الزَّيلعيُّ: (أمَّا الاستِصناعُ فللإجماعِ الثَّابتِ بالتَّعامُلِ مِن لَدُنِ النَّبيِّ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم إلى يَومِنا هذا) "تبيين الحقائق" (4/ 123)، وقال ابنُ نُجَيمٍ: (دَليله، وهو الإجماعُ العمليُّ، وهو ثابتٌ بالاستحسانِ) "البحر الرائق" (6/ 185).

عن بيع الكالئ بالكالئ) [ضعيف، قال أحمد: لا يصح لكن الإجماع على أنه لا يجوز بيع الدين بالدين][19].

---

[19] عبد الرزاق (14440)، وابن أبي شيبة (22563، 22566)، والدارقطني (3060 ، 3061)، والبزار (6132)، والطحاوي (5554)، والحاكم (2355 ، 2356)، والبيهقي (10647 ، 10648 ، 10649 ، 10650 ، 10651).

رواه الدارقطني كما في هذا الإسناد عن موسى بن عقبة، والصواب أن الراوي هو ابن عبيدة وليس ابن عقبة؛ فقد رواه غير واحد من الحفاظ كالطحاوي والبيهقي وابن عدي وغيرهم بذكر موسى بن عبيدة.

قال البيهقي في السنن (٥/ ٢٩٠): **"شيخنا أبو عبد الله - يعني الحاكم - قال في روايته: عن موسى بن عقبة، وهو خطأ، والعجب من أبي الحسن الدارقطني شيخ عصره، روى هذا الحديث في كتاب السنن، عن أبي الحسن علي بن محمد المصري هذا، فقال: عن موسى بن عقبة"**.

وموسى بن عبيدة ضعيف، ذكر ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٨/ ١٥١) عن أحمد بن حنبل أنه قال: **"لا تحل الرواية عندي عن موسى بن عبيدة، قلنا: يا أبا عبد الله لا يحل؟ قال: عندي، قلت: فإن سفيان وشعبة قد رويا عنه؟ قال: لو بان لشعبة ما بان لغيره، ما روى عنه"**.

وذكر ابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ٦٠١) عن أحمد أيضًا: **"لا يحل الرواية عن موسى بن عبيدة، ولا أعرف هذا الحديث من غير موسى، وليس في هذا حديث صحيح، وإنما إجماع الناس على أنه لا يجوز دين بدين"**.

وتابع موسى بن عبيدة إبراهيم بن أبي يحيى في مصنف عبد الرزاق (١٤٤٤٠) وفيه الأسلمي متروك، وله شاهد من حديث رافع بن خديج عند الطبراني في الأوسط، وإسناده مقلوب، كما قاله الحافظ ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ١٥٧). فالحديث ضعيف.

وجه الدلالة: أن بيع الاستصناع مؤجل في الذمة، فلا يصح إلا مع تعجيل الثمن كالسلم لئلا يكون من بيع الدين بالدين المتفق على تحريمه.

ويناقش: بأن عقد الاستصناع مركب من عقدين، عقد بيع في الذمة وعقد إجارة،

والإجارة إذا كانت في الذمة لا يجب تسلم أجرة العامل إلا بعد العمل، فجاز تأخير الثمن في الاستصناع.

الدليل الثاني:

ما رواه أحمد في مسنده قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم ، حدثنا أيوب ، حدثني عمرو بن شعيب، حدثني أبي ، عن أبيه قال: ذَكَر عبد الله بن عمرو ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (**لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك**)[إسناده حسن، لسلسلة عمرو بن شعيب][20].

وجه الدلالة: أن عقدي الاستصناع والسلم بيع لمعدوم، والنبي ﷺ نهى عن بيع ما ليس عند البائع، واستثني بيع السلم بأدلة إباحته، فأبيح الاستصناع بشروط السلم لعدم الصارف.

---

[20] رواه أبو داود (٣٥٠٤)، والنسائي (٧/ ٢٨٨)، والترمذي (١٢٣٤)، وابن ماجه (٢١٨٨)، وأحمد(١٧٩، 205)، والبيهقي (٥/ ٣٤٣)، والطيالسي (٢٢٥٧)، والطحاوي (٤/ ٤٦)، والدارقطني (٣/ ٧٥)، والحاكم (٢/ ٢١)، كلهم من طرق عن عمرو بن شعيب به.

قال الترمذي: حسن صحيح. قلت: إسناده حسن لسلسلة عمرو بن شعيب.

ويناقش: بأن النهي إنما يعود على بيع المعين الذي ليس عند البائع وليس على ما في الذمة؛ وهذا مقتضى ظاهر النص وجمعًا بين هذا الدليل وأدلة إباحة السَّلَم المؤجل[21]، وحديث عروة ابن الجعد الذي اشترى للنبي ﷺ شاتين بدينار ثم باع إحداهما بدينار[22].

ثم إنه ليس في الدليل المذكور أمارة على حصر صحة بيع كل ما في الذمة بشروط السلم.

أدلة القول الثاني

استدل الحنفية وغيرهم القائلون بأن الاستصناع عقد مستقل عن السلم ولا يلزم بشروطه بأدلة منها:

الدليل الأول:

قوله تعالى: ﴿قَالُوا يَا ذَا الْقَرْنَيْنِ إِنَّ يَأْجُوجَ وَمَأْجُوجَ مُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ فَهَلْ نَجْعَلُ لَكَ خَرْجًا عَلَى أَنْ تَجْعَلَ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُمْ سَدًّا﴾ [الكهف:94].

---

[21] البخاري (٢٠٨٦)، ومسلم (٣٠١٠).

[22] البخاري (3642)، وأبو داود (3384،3385)، والترمذي (1258)، وابن ماجه (2402)، وأحمد (19362)، وعند الترمذي وغيره من طريق الزبير بن الخرِّيت حدثنا أبو لَبيد عن عروة بن أبي الجعد البارقي، فانتفت الجهالة التي وردت في رواية البخاري في سماع الحي عن عروة، وقد صحح الحديث مع البخاري جمعٌ، قال ابن عبد البر: **(وهو حديث جيد)** "التمهيد 2/ 106"، وقال ابن عبدالهادي: **(وقد روي من وجه آخر حسن متصل عن عروة)** "المحرر في الحديث 2/ 103" يعني طريق أبي لَبيد، وأبو لَبيد صدوق، فالحديث ثابت بمجموع طرقه.

وجه الدلالة: أن في الآية ذكر طلبهم من ذي القرنين أن يصنع لهم سدًا مقابل مالٍ يخرجونه له، وبناء السد استصناع ظاهر، ولم يُعطَ ثمنًا مقدمًا كما هو اشتراط السلم، وشرع من قبلنا شرع لنا ما يرد دليل النسخ.

ونوقش: بأن الاستصناع يشترط فيه أن تكون العين والعمل من الصانع بخلاف قصة ذي القرنين فإنه طلب المواد أو بعضها من السائلين ﴿فَأَعِينُونِي بِقُوَّةٍ أَجْعَلْ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ رَدْمًا (95) آتُونِي زُبَرَ الْحَدِيدِ﴾ [الكهف:95]، فالعمل أقرب إلى الإجارة منه إلى الاستصناع، ومقدار الأجرة في الآية مجمل فيحتمل أنه تسلم قبل العمل ويحتمل بعده.

ثم إن في القصة ما يدل أنه لم يأخذ أجرًا أصلًا على ذلك: ﴿قَالَ مَا مَكَّنِّي فِيهِ رَبِّي خَيْرٌ﴾ [الكهف:95]،

الدليل الثاني:

ما جاء في السنة من أمره ﷺ بالاستصناع ومنه:

- ما رواه البخاري في صحيحه قال: حدثنا قتيبة ، حدثنا الليث ، عن نافع ، عن ابن عمر رضي الله عنهما: (أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ اصْطَنَعَ خَاتَمًا مِنْ ذَهَبٍ ، وَكَانَ يَلْبَسُهُ فَيَجْعَلُ فَصَّهُ فِي بَاطِنِ كَفِّهِ)[23].

- وما رواه البخاري في صحيحه قال: حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا يعقوب بن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري القرشي الإسكندراني، حدثنا

---

[23] البخاري (5876) واللفظ له، ومسلم (2091).

أبو حازم بن دينار، أن رجالا أتوا سهل بن سعد الساعدي ، وقد امتروا في المنبر مم عوده ، فسألوه عن ذلك ، فقال: (... أَرْسَلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ إِلَى فُلَانَةَ ، امْرَأَةٍ قَدْ سَمَّاهَا سَهْلٌ : مُرِي غُلَامَكِ النَّجَّارَ أَنْ يَعْمَلَ لِي أَعْوَادًا أَجْلِسُ عَلَيْهِنَّ إِذَا كَلَّمْتُ النَّاسَ)[24].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ (اصْطَنَعَ خَاتَمًا مِنْ ذَهَبٍ) أي أمر أن يُصْنَعَ له، كما تقول اكْتَتَبَ: أي أمر أنْ يُكْتَب لَه[25]، فهذا استصناع -قبل نسخ لبس الذهب على الرجال-.

وأمر بصنع منبر ولم يرد عنه ﷺ أنه أرسل المال للصانع قبل ابتداء الصنع، خاصة أنه من هديه ﷺ النهي عن بيع الدين بالدين.

ونوقش: بأن الحديث مجمل فيحتمل أنه أرسل المال عند أمره للصانع ويحتمل عدمه، وإذا دخل الاحتمال على الدليل بلا مرجح سقط الاستدلال، كما أن الحديث لم يُذكر قدر الثمن وهذا يبطل كل أنواع البيوع؛ فالقصة رويت مختصرة ولا دلالة فيها.

الدليل الثالث:

إجماع الناس العملي على ذلك؛ لأنَّهم يَعمَلون ذلك في سائرِ الأعصارِ مِن غَيرِ نَكيرٍ، فالإنسان من مختلف المذاهب الفقهية يذهب إلى الخياط ويقاوله على خياطة ثوبه من دون إعطائه المبلغ كاملًا، ويذهب إلى المقاول ليبني بيته بدون دفع كامل المبلغ عند إبرام العقد، ولا يخفى أن حاجة الناس إلى ذلك ظاهرة.

---

[24] البخاري (917)، ومسلم (544).

[25] النهاية في غريب الأثر (٣/ ٥٦).

قال الكاساني ﷺ: **"ويجوز – الاستصناع – استحسانًا لإجماع الناس على ذلك؛ لأنهم يعملون ذلك في سائر الأعصار من غير نكير"**[26].

ثم إنه مع تطور الأعمال أصبح تأجيل الثمن يكاد يكون ضرورة ملحة لتوسع الصناعات وارتفاع كلفتها، فلم تعد صناعة لسيف ومنجنيق تنتهي في يومين أو حتى شهرين ، بل طائرات وسفن ضخمة ومصانع تكرير نفط يأخذ انتاجها سنوات لشدة تعقيدها وتنفق فيها أموال طائلة، فمن الاجحاف بمال المشتري أن يُلزم بدفع المبلغ كاملًا عند إبرام العقد لما يترتب عليه من فتح باب الغش والخداع.

ونوقش: بعدم التسليم بالإجماع العملي؛ بدليل مخالفة الجمهور له، ثم إن صناعة السفن كانت موجودة قديمًا وحديثًا وتأخذ مدة طويلة ولم يستثنها الجمهور.

الدليل الرابع:

أن الاستصناع مكون من عقدين وهما السلم والإجارة؛ والإجارة لا يلزم فيها تعجيل الثمن فكذلك الاستصناع والأصل صحة البيع.

ونوقش: بأنه بيع لمعدوم والأصل فيه المنع إلا ما استثني من بيع السلم.

---

[26] بدائع الصنائع (5/ 2)، تبيين الحقائق (4/ 123)، المبسوط (١٢/ ١٣٨).

الترجيح

الذي يظهر بعد استعراض الأدلة والأقوال أن قول الحنفية بأن عقد الاستصناع عقد مستقل بذاته ولا يلزم بشروط السلم أسعد بالدليل، لا سيما مع استصحاب أصل الحل، وإجماع الأمة العملي قديمًا وحديثًا عليه، والاستصناع مركب من عقدين (إجارة وسلم) فليس بعقد سَلَمٍ من كل وجه.

وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي:

١ - إن عقد الاستصناع - وهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة - ملزم للطرفين إذا توفرت فيه الأركان والشروط.

٢ - يشترط في عقد الاستصناع ما يلي:

(أ) بيان جنس المستصنع، ونوعه، وقدره، وأوصافه المطلوبة.

(ب) أن يحدد فيه الأجل.

٣ - يجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة.

٤ - يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطًا جزائيًا بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان، ما لم تكن هناك ظروف قاهرة. والله أعلم"[27].

ومن أهم ثمرات هذا الترجيح أنه يجوز تأخير الثمن في الاستصناع أو تقسيطه على دفعات بخلاف السلم، وهذا الحكم يشمل الاستصناع العادي والموازي، والله أعلم.

بندر بن سعود النمر

26/ 6/ 1445هـ

b.alnemr@gmail.com

[27] مجلة مجمع الفقه الإسلامي (7/ 1137).