

عقد البوت (B.O.T) في الفقه الإسلامي "دراسة فقهية تأصيلية"

طارق محمد أبو تايه*

ملخص

تناول هذا البحث موضوع عقد البوت (B.O.T) في الفقه الإسلامي دراسة فقهية تأصيلية، حيث احتوت الدراسة على أربعة مباحث وخاتمة متضمنة لأهم النتائج والتوصيات. تتحدث الدراسة عن ماهية عقد البوت (B.O.T) وأشكاله وعناصره، حيث بينت إن عقد البوت (B.O.T) هو عبارة عن عقد مالي يتكفل المتعاقد مع الجهة المانحة للمشروع بإقامة مشروع معين والإتفاق عليه وتشغيله وصيانته لفترة من الزمن، يسترد بها المتعاقد مصاريفه ويحصل على جزء من الأرباح، ثم يسلم المشروع للجهة المانحة دون عوض، ثم بعد ذلك تناولت الدراسة التكيف الفقهي لعقد البوت (B.O.T) وحكمه وتأصيله الشرعي، ثم وضحت أهم الآثار الاقتصادية المترتبة من هذه العقود. وقد توصلت الدراسة إلى إن عقد البوت (B.O.T) عقد جديد أصالة مستحدث من نتائج الحياة الاقتصادية المعاصرة يسهم في تطوير المرافق العامة للدولة، كما توصلت إلى القول بجواز عقد البوت (B.O.T) بصورة مختلفة ما دام أن موضوع العقد مشروعاً ومشاريعه تتعلق بأمور مباحة وبندود العقد خالية من المحاذير الشرعية.

الكلمات الدالة: عقد البوت (B.O.T)، الفقه الإسلامي.

المقدمة

عائدات المشروع لفترة محددة مقابل أن ينتهي العقد بتحويل ملكية المشروع إلى الدولة، وقد حظى هذا النظام بأهمية كبرى منذ أوائل القرن الحالي، نظراً لتوجه معظم دول العالم وخاصة النامية منها إلى مثل هذه العقود، ولهذا لا بد من معرفة حكمها الشرعي، وما هو تكيفها الفقهي، وهل نستطيع أن نجد لها أصل شرعي؟ فجاءت هذه الدراسة لتسلط الضوء على هذه العقود.

أهمية الدراسة

- 1- تتبع أهمية الدراسة من حيث أنها:
- 1- معرفة ماهية عقد البوت (B.O.T) وأشكاله.
- 2- بيان التكيف الفقهي لعقد البوت (B.O.T).
- 3- معرفة الحكم الشرعي لعقد البوت (B.O.T) في الفقه الإسلامي.
- 4- توقف القارئ على التأصيل الشرعي لعقد البوت (B.O.T).
- 5- تُطلع القارئ على أهم القرارات الفقهية للمجامع الفقهية بخصوص عقد البوت (B.O.T).

مشكلة الدراسة

تكمن مشكلة الدراسة في الإجابة على الأسئلة الآتية:

الحمد لله على نعمه التي لا تحصى، الحمد لله الذي يسمع ويرى، وهو صاحب الأمر وإليه المنتهى وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله وبعد:

إن من أحب الأعمال وأعظمها عند الله الاشتغال بالعلم الشرعي التي من مهماته بيان الحلال والحرام في المسائل المستجدة، وذلك بالاعتماد على الدليل الصحيح، وبذل الفقيه أقصى طاقاته الذهنية للوصول إلى الحكم الموافق لمقصد الشارع الكريم، وفي الحقيقة إن النوازل الفقهية كثيرة، ولا تكاد أن تنحصر وقد وقع اختيار الباحث على مسألة جديدة في العقود المستحدثة لم أرى أنها قد عولجت علاجاً شرعياً شافياً، وهي مسألة عقود البوت (B.O.T).

إن كلمة (B.O.T) اختصار لثلاث كلمات باللغة الإنجليزية هي: البناء Build والتشغيل Operate والنقل Transfer وهي مشروعات عامة يقوم القطاع الخاص بتمويلها، حيث يقوم بتصميم وبناء وإدارة المشروع لفترة محددة يحددها العقد القائم بين الدولة والقطاع الخاص، حيث يخولها العقد الحصول على

* دائرة قاضي القضاة، الأردن. تاريخ استلام البحث 2016/03/06، وتاريخ قبوله 2016/04/20.

الدولي، الدورة التاسعة عشر الشارقة، 2009م، ص1-53، كانت دراسته تتحدث عن نظرة الإسلام إلى أهمية الحفاظ على أصول الوقف واستثمارها وماهية عقد البوت؛ فلم يبين الناحية الشرعية لعقد البوت (B.O.T) سوى في جزئية بسيطة، بينما جاءت دراستي هذه لتسلط الضوء أكثر على الناحية الشرعية لعقود البوت (B.O.T)؛ فتحدثت فيها عن أهم التخرجات الفقهية لعقد البوت وأصلت للمسألة تأصيلاً شرعياً، كما بينت الحكم الشرعي لهذا العقد؛ فكانت دراسة فقهية تأصيلية شاملة.

هيكلية الدراسة: لقد كانت منهجية الدراسة على النحو الآتي:-

المقدمة:- وتتضمن تمهيد بسيط للدراسة وأهمية الدراسة ثم مشكلة الدراسة ومنهجيتها والدراسات السابقة ثم هيكلية الدراسة. المبحث الأول:- ماهية عقد البوت (B.O.T) أشكاله وخصائصه.

المبحث الثاني:- التكيف الفقهي لعقد البوت (B.O.T). المبحث الثالث:- حكم عقد البوت (B.O.T) في الإسلام. المبحث الرابع:- الآثار الاقتصادية لعقد البوت (B.O.T). الخاتمة:- تتضمن أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: ماهية عقد البوت أشكاله وعناصره

يحتل عقد البوت (B.O.T) أهمية كبرى في الدول التي تتبنى نظرية الاقتصاد الحر، حيث تلجأ الكثير من الدول إلى القطاع الخاص من أجل إدارة المشاريع واستغلال المرافق العامة، والوسيلة القانونية لتنظيم هذا الأمر تتم عن طريق ما يعرف بعقد الوت (B.O.T) فما المقصود بعقد البوت؟ وما هي أشكاله؟ وخصائصه؟ هذا ما سوف نتعرف إليه في هذا البحث.

المطلب الأول: ماهية عقد البوت (B.O.T):

كلمة البوت (B.O.T) هي اختصار للمصطلح الإنجليزي (Build, Operate, Transfer) أي البناء ثم التشغيل ثم نقل الملكية للدولة، بمعنى أن تعهد الحكومة إلى شركة ما وطنية أو أجنبية بإنشاء مرفق عام أو مشروع يقدم خدمات عامة يحتاجها الجمهور كالطرق، والمطارات، والكهرباء، وذلك على حساب الشركة، بحيث تقوم هذه الشركة بالمرحلة الأولى (الإنشاء) ثم تتولى هذه الشركة إدارة وتشغيل هذا المشروع، بحيث يؤدي خدماته إلى المنفعين وتحت إشراف ورقابة الجهة الإدارية المتعاقدة، وهذه المرحلة الثانية (التشغيل) ثم تنقل الشركة ملكية المرفق أو المشروع إلى الدولة أو الجهة الإدارية المسماة في العقد، وهذه المرحلة الثالثة (نقل الملكية)⁽¹⁾، ومن هذا يتضح أن العقد يمر بثلاثة مراحل أساسية متوالية وعلى الترتيب، ولا تتقدم أحداها على الأخرى وهي: مرحلة البناء و ثم التشغيل

1- ما المقصود بعقد البوت (B.O.T)؟

2- ما هو التكيف الفقهي لعقد البوت (B.O.T) في الفقه الإسلامي؟

3- ما هو التأصيل الشرعي لعقد البوت (B.O.T) في الفقه الإسلامي؟

4- ما الحكم الشرعي لعقد البوت (B.O.T) في الفقه الإسلامي؟

منهجية الدراسة

اعتمد الباحث في دراسته هذه على المنهجين التاليين:

1- المنهج الاستقرائي القائم على تتبع الموضوع من مضانه ومصادره الأصلية.

2- المنهج الاستنباطي التحليلي القائم على المناقشة والحوار والترجيح واستخراج الأحكام الفقهية من أدلتها التفصيلية.

الدراسات السابقة: من خلال بحثي لموضوع عقد البوت (B.O.T) لم أجد دراسة فقهية تأصيلية وافية ومتكاملة تتحدث عن هذا الموضوع سوى أبحاث بسيطة وموجزة، ولذلك جاءت هذه الدراسة الفقهية التأصيلية لعقد البوت (B.O.T) في الفقه الإسلامي؛ فقد كانت الدراسات السابقة على النحو الآتي:

• الهولي، خالد جاسم، أحكام الامتياز في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة، رسالة دكتوراه الجامعة الأردنية، 2007 تحدث الباحث فيها عن ماهية حق وعقد الامتياز وتكيفهما الفقهي وتطبيقاتهما المعاصرة، وقد ذكر عقد البوت في جزئية بسيطة في التطبيقات المعاصرة، بينما جاءت دراستي لتسلط الضوء على عقود البوت (B.O.T)؛ فكانت دراسة فقهية تأصيلية مستقلة؛ تتحدث عن مفهوم عقد البوت (B.O.T) وأشكاله المتعددة، وبينت المفارقات بين عقد الامتياز وعقد البوت، كما تناولت الدراسة التكيف الفقهي والتأصيل والحكم الشرعي لعقد البوت (B.O.T) والآثار الاقتصادية.

• شودار، يمينه، أحكام حقوق الامتياز في الفقه الإسلامي والقانون المدني، رسالة دكتوراه جامعة العلوم الإسلامية، الجزائر، 2011م، تحدث الباحث فيها عن مفهوم حق الامتياز ونشأته، وتناول أحكام امتياز الديون والمباحات، وتطرق إلى ذكر إقطاع التملك والاستغلال والمرافق العامة بصورة موجزة جداً، بينما جاءت دراستي لتسلط الضوء على عقود البوت (B.O.T) فكانت دراسة فقهية تأصيلية تحدثت فيها عن أهم التخرجات الفقهية لعقد البوت وأصلت للمسألة تأصيلاً شرعياً، وذكرت أقوال الفقهاء القدامى حول هذه المسألة، كما بينت الحكم الشرعي لها.

• عمر، محمد عبده، تطبيق نظام البناء والتملك في تعمير الأوقاف والمرافق العامة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي

وتنتهي بنقل ملكية المشروع للجهة المانحة له.

وعرفت لجنة الأمم المتحدة للقانون النموذجي (الانسترا) عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية بأنها شكل من أشكال تمويل المشاريع تمنح بمقتضاه حكومة ما لفترة من الزمن أحد الاتحادات المالية الخاصة، وتعطي شركة المشروع امتياز لتنفيذ مشروع معين، وعندئذ تقوم شركة المشروع ببنائه وتشغيله وإدارته لعدد من السنوات، وتسترد تكاليف البناء وتحقق أرباحاً من تشغيل المشروع واستغلاله تجارياً وفي نهاية مدة الامتياز تنتقل ملكية المشروع إلى الحكومة⁽²⁾.

كما عرّف مجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة عشر عقد البوت (B.O.T): بأنه اتفاق مالك أو من يمثله مع ممول على أن يقوم الأول بتمكين الثاني من إقامة منشأة بتمويل منه على ملك للأول، على أن يكون للثاني الحق في إدارة هذه المنشأة، وقبض العائد منها كاملاً أو حسب الاتفاق خلال فترة من الزمن متفق عليها، يتصور أن يسترد خلالها رأس ماله المستثمر، مع تحقيق عائد معقول على أن يكون للمالك على المنشأة صالحة للأداء المرجو منها كافة حقوق الملك متى انتهت هذه المدة (3).

فالمقصود إذاً أن تعهد الحكومة إلى شركة ما في الإنشاء والإدارة والتشغيل مدة من الزمن بحيث يتحقق لهذه الشركة ربح مادي من المشروع وتسترد رأس مالها، ويتوفر للمواطن حاجته من إقامة هذا المشروع دون أن تتحمل الحكومة أعباء مادية، وفي نهاية الأمر يؤول المشروع إلى ملكية الدولة.

مما سبق يتضح أن عقد البوت (B.O.T) يقترب من عقد الامتياز فهو منحة من الإدارة لإحدى الشركات تنتفع بالمشروع الذي أقامته، وذلك في مقابل التزام الشركة بتصميم وبناء وامتلاك وتشغيل واستغلال المشروع لحساب الشركة لعدد من السنوات المتفق عليها (4)، ولهذا التقارب عدّه كثير من القانونيين صورة من صور عقد الامتياز إلا أنه في حقيقة الأمر عقداً جديداً مستقل بذاته.

ومع هذا التشابه إلا أنه هناك أوجه مفارقة بين العقدين أهمها استقلاليتها، حيث إنّ عقد الامتياز عبارة عن تنفيذ للمشروع مقابل مال تتفق عليه مع الحكومة تدفعه إلى منفذ المشروع بشكل مباشر بعد استلامها للمشروع، أمّا عقد البوت (B.O.T) فإن الشركة تستوفي رأس المال والأرباح من الجمهور في الغالب بالتشغيل والاستثمار خلال مدة العقد، كما أن عقد البوت (B.O.T) ينشط القطاع الخاص ويتفاعل معه بصورة أوسع من عقود الامتياز، والتعاون بين القطاع الخاص والعام في عقود البوت (B.O.T) أقوى منه في عقود الامتياز⁽⁵⁾، وهذه أهم المفارقات التي يمكن أن نميز عقد البوت عن عقد

الامتياز، وبهذا تتضح الرؤية حول مفهوم عقد البوت (B.O.T) حيث تبين أنه عقد مستقل بذاته ولا يُعد صورة من صور الامتياز كما يدعي البعض.

المطلب الثاني: أشكال عقود البوت وخصائصه:

إنّ لعقود البوت عدة أشكال متشابهة فيما بينها، وإنّ العامل الرئيس الذي يفرق بين تلك المشتقات هي الحقوق التي تتمتع بها شركة المشروع، ومدى السلطات الممنوحة لها خلال فترة العقد كما أنّ لعقد البوت (B.O.T) خصائص تميزه عن غيره من العقود نتعرف عليها من خلال هذا المطلب

الفرع الأول: أشكال عقود البوت (B.O.T):

ونتعرف في هذا الفرع على أهم أشكال عقد البوت (B.O.T) السائدة بين القطاعين الخاص والعام.

1. عقد البناء والتملك والتشغيل:

وهذا العقد يبرم بين الحكومة والمستثمر على إقامة المشروع وتأسيسه وتملكه بواسطة شركة امتياز تتولى الإشراف على التشغيل، ولا ينتهي هذا النوع من المشروعات بتحويله إلى الملكية العامة، ويتم تجديد أو انتهاء المشروع لانتهاء العمل الافتراضي له، وفي حالة بقائه يتعين على الدولة تعويض المالك عن حصص الملكية وفقاً لتقييم أصول وخصوم المشروع متى رفضت تجديد العقد لهم، ومن ثم للحكومة التعاقد مع آخرين على إدارة المشروع⁽⁶⁾، وهنا لا تؤول ملكية المشروع إلى الحكومة بل تقوم بتجديد العقد للمستثمر وفي حال رفض الحكومة التجديد تقوم بتعويض المستثمر وإحالة إلى آخر، وبهذا تعتمد الحكومة على تدوير المشروع الواحد لأكثر من مستثمر.

2. عقد البناء والتملك والتشغيل والتحويل:

وفي هذا العقد تقوم شركة المشروع ببناء المرفق وتملكه وإدارته وتشغيله طوال مدة العقد، أي مدة الامتياز ولشركة المشروع الحرية في تحويل وتعديل البناء الذي أقامته بما تشاء⁽⁷⁾، وفي هذا ميزة جديدة للمستثمر؛ فقد فوض إليه تحويل المشروع وتعديله بما يتفق مع مصلحته.

3. عقد التصميم والبناء والتمويل والتشغيل (B.O.T):

Design-Build-Finance-Operate

تتولى الجهة المانحة للامتياز إعداد التصميمات والشروط الفنية المطلوبة لتنفيذ المشروع المراد إنشاؤه وتتولى شركة المشروع الإنشاء وفقاً لذلك، وتلتزم الشركة بتدبير القروض الدولية منها والمحلية، ثم بعد ذلك يتم تشغيل المشروع وفقاً للمواصفات الفنية، ويستمر ذلك طوال فترة الامتياز⁽⁸⁾، وهنا تتولى بنفسها الجهة المانحة للمشروع إعداد التصميمات والشروط التي تريدها وتلتزم المستثمر بذلك.

الإجراءات الإدارية للشركات القائمة بهذه المشاريع، وتقديم الامتيازات لها.

د. ملكية المشروع تظل ثابتة للجهة الإدارية المتعاقدة خلال مدة التعاقد⁽¹⁶⁾، وثم تنتقل ملكيته للحكومة.

ر. ارتباط التمويل بأصول المشروع وليس بأطرافه، حيث إن في هذا النظام يتم التمويل بنظام تمويل المشروع "Project Finance"⁽¹⁷⁾، وهذا من باب فتح آفاق التعاون معها ومع الأنظمة الدولية.

ز. ثبوت حق الجهة الإدارية في الإشراف والرقابة طوال مدة تنفيذ العقد،⁽¹⁸⁾ ووجد هذا الأمر للاطمئنان على سير العمل، لتفادي أي خطأ أو تقصير يحصل من أحد الطرفين.

و. العقود في هذا النظام مترابطة فيما بينها⁽¹⁹⁾ وهذه السمة الأبرز في نظام البوت (B.O.T)، حيث إن العقود في هذا النظام مترابطة مع بعضها البعض ومتناسقة وتسير في بوتقة واحدة لا يجوز الإخلال في أحدٍ منها.

المبحث الثاني: التكيف الفقهي لعقد البوت (B.O.T)

عقد البوت في الفقه الإسلامي:

إن من المعروف لدينا صلاحية الإسلام لكل زمان ومكان، وقدرة الفقه الإسلامي على مواجهة المستجدات ووضع الحلول المناسبة لها، ومن هذه المستجدات عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية المعروف باسم عقود البوت (B.O.T)، وإذا بحثنا في هذا العقد لوجدنا أن الفقهاء القدامى لم يغفلوا هذا الجانب؛ فوضعوا المسائل الافتراضية التي لم تقع، ولم يكن الحكم على هذه العقود بمنأى عن فكر الفقهاء القدامى حتى يكون مستعصياً على العلماء المعاصرين، وفي هذا المبحث سوف ندلل على أهم الأفكار والمسائل التي تناولوها حول هذا الموضوع الذي يبين لنا مدى سعة إدراكهم وفهمهم المستتير للمستجدات والوقائع المستقبلية.

المطلب الأول: أقوال الفقهاء القدامى في المسألة:

يطيب للباحث أن يعرض النصوص كما وردت من مصادرها ثم ربطها بموضوع الدراسة، ومن هذه النصوص ما يلي:

أ. قال الإمام الشافعي: وكل ما جاز لك أن تشتريه على الانفراد جاز لك أن تكتريه على الانفراد والكراء بيع من البيوع، وكل ما لم يجز لك أن تشتريه على الانفراد لم يجز لك أن تكتريه على الانفراد، ولو أن رجلاً اكرت من رجل أرضاً بيضاء ليزرعها شجراً قائماً على أن له الشجر وأرضه كان في الشجر ثمر بالغ أو غض أو لم يكن فيه كان هذا كراء جائزاً، كما يكون بيعاً جائزاً، قال (الربيع) يريد أن لصاحب الأرض

4. عقد البناء والتأجير ونقل الملكية (B.L.T):

وفي هذا النوع تتولى شركة المشروع عملية الإنشاء والتجهيز على نفقتها وتملك المشروع طوال مدة الامتياز، وتعهد إلى شركة أخرى عملية التشغيل مقابل أن تحصل شركة المشروع على الإيجار ثم تنتقل ملكيته إلى الجهة المانحة للامتياز⁽⁹⁾، وهذا بدوره يهيئ فرص عمل جديدة وخلق كوادر بشرية قادرة على القيام بمثل هذه المشاريع.

5. عقد التحديث والتملك والتشغيل والتحويل (M.O.O.T):

وهو أن تقوم الشركة صاحبة الامتياز بتحديث المرفق العام وتطويره وتكون الشركة مالكة للمشروع، وتتولى تشغيله خلال فترة الامتياز، ثم تتنازل عنه للحكومة بدون مقابل⁽¹⁰⁾ وهذا بدوره يطيل من عمر المرفق العام بكلفة أقل بكثير من تكلفت إنشاءه من جديد.

6. عقد البناء والتحويل والتشغيل (B.T.O):

وهو أن تتعاقد الدولة مع الشركة على أن تقوم ببناء المرفق ثم التخلي عنه للحكومة في مقابل أن تبرم الحكومة مع هذه الشركة عقداً آخر، يقوم بموجبه بإدارة المشروع الذي تم التعاقد على إنشائه وتستحق الشركة الحصول على الأجر من المنفعين مدة العقد الثاني⁽¹¹⁾، وهذا من باب تبادل المنافع بين الطرفين، وهو بمثابة تمهيد للمشاركة الحقيقية والمثمرة بين القطاعين الخاص والعام.

7. عقود البناء والاستئجار والتشغيل والتحويل (B.R.O.T):

وفي هذا النوع تقوم شركة المشروع ببناء المرفق لحساب الجهة الإدارية وعلى نفقتها على أن تقوم الجهة الإدارية بتأجير المرفق لشركة المشروع لفترة محددة، تقوم خلالها بتشغيل المشروع واستغلاله وفي النهاية يعود المرفق إلى الجهة الإدارية⁽¹²⁾ وهذا العقد جامع لأكثر العقود، حيث احتوى على عقد بناء واستئجار وتشغيل وتحويل، وهو مختص في الموانئ البحرية والجوية لما لديها من قابلية للتأجير.

الفرع الثاني: خصائص عقد البوت (B.O.T):

تتميز عقود البوت (B.O.T) بعدة خصائص أهمها ما يلي:

أ. عقد البوت هو عقد يبرم بين الدولة أو إحدى الجهات الإدارية التابعة لها وطرف خاص⁽¹³⁾، والجهة المانحة للمشروع في الغالب شخصية اعتبارية، والطرف الخاص يتمثل بالشركات الأجنبية أو المحلية.

ب. الغاية من إبرام عقود البوت (B.O.T) هو إنشاء مرفق عام لإشباع حاجة، وتقديم خدمات ذات نفع عام⁽¹⁴⁾، مثل مشروع طاقة الكهرباء الوطنية في الأردن.

ج. لا تتم هذه العقود إلا في مناخ استثماري صحي خالٍ من التعقيد والبيروقراطية والفساد الإداري⁽¹⁵⁾ وهذا يعني تسهيل

الجهة المؤجرة للأرض مقابل أجره مستحقة للدولة في نهاية مدة العقد، ثم تسلم الأرض والمشروع المقام عليها⁽²³⁾.

وعند تطبيق أركان وشروط عقد الإجارة على عقد البوت (B.O.T) نجد أنه عقد على قيام الدولة بإعطاء منفعة أرض المشروع، وهي منفعة مباحة مدة معلومة وهي مدة الامتياز بعوض، هذا العوض هو تملك الدولة لأصول المشروع وأبينته في نهاية المدة المتفق عليها؛ فمعنى الإجارة داخل ضمناً في عقد البوت، ويشمل أطراف العقد على المؤجر والمستأجر، والمؤجر في عقد البوت هو الدولة والمستأجر هو المستثمر أو الشركة، والمنفعة المعقود عليها في نظام البوت هي نفسها منفعة الإجارة وهي منفعة الأرض بطول الامتياز، أما عن الأجرة فيقوم بدفعها المستثمر للدولة وهي أجرة مؤجلة لفترة من الزمن، حيث يتم سدادها بنقل ملكية المشروع للدولة كمقابل لها⁽²⁴⁾.

2. عقد استصناع تغليياً: وصورة الاستصناع: هي أن يقول إنسان لصانع اعمل لي خُفاً أو آنيةً من أديم أو نحاس من عندك بثمان كذا، ويبين نوع ما يعمل وقدره وصفته، وتكون مادة الصنعة من الصانع فيقول الصانع: نعم فيكون هذا إيجاباً وقبولاً، وينعقد به العقد ولو لم يدفع المستصنع للصانع شيئاً⁽²⁵⁾.

يُخرج عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك (B.O.T) على أنه عقد استصناع تغليياً، حيث هو أساس العقد ومعظمه ولا وجود للمشروع دونه وما عداه مما يأتي بعده من مراحل العقد مبني عليه ويبدو ذلك واضحاً في مرحلة البناء؛ فمبناه جملة وتفصيلاً على إيجاد لمشروع إنشاء كامل بين طرفين لهما أهليتهما الشرعية، وموضوع العقد هيكل المشروع مواده معلومة ومواصفاته محدودة بدقة وعناية (مدة الإنجاز والبناء والتشييد، وتقدير قيمة الإنشاء)، وهذا ينطبق على عقد الاستصناع⁽²⁶⁾، المعرف بأنه عبارة عن طلب العمل من الصانع (المقاول) في شيء مخصوص⁽²⁷⁾، حيث تقوم الدولة في عقد الاستصناع بتحديد المشروع ووضع مواصفاته، وتطلب من الشركة المنفذة أن تقوم بتنفيذه، وبهذا تعتبر الدولة هنا مستصنعه والشركة المنفذة هي الجهة الصانعة، ويكون ثمن الاستصناع منفعة تشغيل المشروع التي تنتفع به الجهة الصانعة لفترة معينة (مدة الامتياز) لاستيفاء ثمن الاستصناع⁽²⁸⁾.

بعدها تقوم الشركة المنفذة بنقل ملكية المشروع إلى الدولة والعاقدان هما المستصنع، ويمثل في عقود البوت الدولة والصانع هو الشركة المنفذة أو الممولة للمشروع والمعقود عليه هو السلعة الموصوفة، والمطلوب صناعتها وهي المشروع أو المرفق العام المرغوب تنفيذه بمواصفات معينة

البيضاء الشجر أو أرض الشجر⁽²⁰⁾، وهذه الصورة التي أجازها الشافعي مقاربة جداً لصور عقد البوت من جهة عد الأجرة عينا تسلم بعد انقضاء مدة الإجارة، إلا أنه يوجد اختلاف بسيطة من حيث أن المنتفع بالأرض عند الشافعي يدفع ما أقامه من بناء أو شجر كأجرة لانتفاعه بالأرض، بينما صورة ذلك في عقد البوت أن صاحب الأرض ومالك البناء يدفع البناء لمن قام ببنائه ليستوفي أجرته من غلته، وفي كلا الأمرين توول ملكية البناء والشجر إلى صاحب الأرض، وبالتالي فإن هذا خلاف بسيط لا يؤثر على أوجه التقارب بين هاتين الصورتين.

ب. قال ابن القاسم: (أعرت أرضك عشر سنين للغرس ويسلم إليك بعد المدة بغرسها ويغتلها هو في المدة، يمتنع للجهل بحال المال، وجوزه أشهب كالبنين إذا سمى مقدار الشجر)⁽²¹⁾، وإن هذه الصورة التي ذكرها ابن القاسم وهي استصلاح الأرض البور مشابهة إلى حد كبير لفكرة عقد البوت، حيث ذكر أن استعارة الأرض للزراعة من مالكة لمدة عشر سنين ليقوم المستعير بزرعها يأخذ المحصول خلال هذه المدة، ثم بعد انتهاء هذه المدة يقوم برد الأرض لصاحبها ليزرعها، وهنا اختلفت عن صورة الإجارة المعتادة وشابهت إلى درجة كبيرة عقد البوت.

ج. قال ابن القاسم في رجل قال لرجل أعطني عرصتك هذه أبنيها بعشرة دنائير أو بما دخل فيها على أن اسكنها في كل سنة دينار حتى أوفي ما غرمت فيها وأصلحت؟ قال: إن سمي عدة ما يبينها به وما يكون عليه في كل سنة فذلك جائز، وإن لم يسم فلا خير فيها⁽²²⁾، وهذه الصورة من أكثر الصور مشابهة لصور عقد البوت، وفيها زيادة عن الصورة السابقة، حيث اشترط ابن القاسم أن تكون أجرة البناء معلومة المقدار ومحددة في العقد، وهذا الشرط ورد في عقد البوت.

المطلب الثاني: التكيف الفقهي لعقد البوت وأركانه: ونتعرف في هذا المطلب على أهم التخرجات الفقهية التي يمكن أن يندرج تحتها عقد البوت ومن ثم التعرف على الأركان الرئيسية لهذا العقد والتي بوجودها يوجد العقد وبعدمها ينعدم.

الفرع الأول: التكيف الفقهي لعقد البوت (B.O.T).

1. عقد الإجارة: إن من الممكن تخريج عقد البوت على عقد الإجارة الذي يُعد بيع ومعاوضة على المنافع؛ فهو عقد تنطبق عليه أركان الإجارة، بحيث إذا تم النظر إلى المشاريع التي تخطط لإقامة مباني أو مشاريع من شأنها فرض الرسوم على المستخدمين لمنفعة المشروع مثل محطة كهرباء أو موانئ والمطارات؛ فلا شك أن الأرض التي يقام عليها المشروع في هذه الصورة مملوكة للدولة، والجهة الممولة للمشروع تعتبر هي

والمؤسسة المنفذة للمشروع والممولة له شريك ثاني، وتنتهي هذه الشركة بنهاية الفترة المحددة، حيث تقوم الدولة المضيفة بالاشتراك من خلال هذا التكيف مع المؤسسة المنفذة للمشروع بتقديم رأس مال المشروع، حيث تقدم الدولة أرض المشروع وحق الامتياز وتقدم المؤسسة المنفذة التمويل اللازم لإقامة المشروع والحصول على موجودات وأصول المشروع على أن تعهد بإدارته وتشغيله للمؤسسة المنفذة، حتى تسترد ما أنفقته من تكاليف بالإضافة إلى الربح المرغوب فيه، وتقترن هذه الشراكة اقتراناً وثيقاً بتوزيع الملكية والإدارة، لذلك تتحمل المؤسسة المنفذة ملكية المشروع وثماره ومخاطره⁽³⁶⁾، وهذا تخريج آخر يمكن أن يُكيف عقد البوت (B.O.T) على أساسه؛ فهو بمثابة شراكة مؤقتة ومحددة لمدة تنتهي بإقامة المشروع واستغلال ريعه فترة من الزمن لصالح الشريك الممول يسترد بها مصاريفه ويحصل على جزء من الأرباح، وعقد البوت (B.O.T) قائم على ذلك، ولهذا التشابه الكبير خرج بعض الفقهاء المعاصرين عقد البوت (B.O.T) على أساس أنه عقد شراكة مؤقتة.

وبعد ذكر أهم التخرجات الفقهية لعقد البوت؛ فأنني أميل إلى ترجيح التخرج القائل بأن عقد البوت عقد جديد أصالة، وذلك لأن هذا التخرج هو أكثر تماشياً وتوافقاً مع متطلبات العصر الحديث كما أنه لا مانع شرعاً من اعتباره عقد جديد أصالة فلاصل في العقود الإباحة ما لم يرد دليل على تحريمه، وليس هناك حاجة ملحة إلى لئ أعناق النصوص الفقهية لتتناسب وتتلاءم مع التخرجات الفقهية الأخرى، وإن كان هناك تشابه كبير بين تخريجاتهم الفقهية وعقد البوت؛ فتكييفه على أنه عقد جديد هو الأنسب والأفضل في وقتنا المعاصر، ومادام في الأمر سعة فلا تضيق واسعاً.

الخلاصة: وفي نهاية هذا المبحث يمكننا القول أن هذه مجموعة من التخرجات الفقهية يمكن أن يندرج تحتها عقد البوت (B.O.T)، وأياً كان التخرج الفقهي المناسب الذي يندرج تحته عقد البوت (B.O.T) سواء أكان إجارة أو استصناع أو جعالة أو باعتباره عقداً جديداً أو كان عقد شراكة مؤقتة فلا بد أن يخلو العقد من المحاذير الشرعية التي قد تدخل فيه كالإقراض الربوي، ويجب أن يكون وفق الضوابط والشروط الشرعية المنقبة للعقد من الشوائب والشبهات.

الفرع الثاني: أركان عقد البوت (B.O.T).

إن لعقد البوت أربعة أركان لا بد من توافرها حتى يتم العقد وهي:⁽³⁷⁾

أ. العاقدان: "وهما طرفا العقد، فالأول هو الجهة المالكة لمحل إقامة المشروع (حكومة، شخصية حقيقية أو معنوية)

والثمن هو المقابل الذي يأخذه الصانع نظير قيامه بصناعة السلعة ، وهو في عقد البوت حق استغلال المشروع والانتفاع به لفترة من الزمن لصالح الشركة المنفذة⁽²⁹⁾، ولهذا من الممكن تخريج عقد البوت (B.O.T) على عقد الاستصناع للتطابق والتشابه الذي رأيناه؛ فكل العاقدان يقومان على أسس واحدة وبيניהما تشابه كبير في مراحل بناء العقد.

3. الجعالة: وهي التزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول يعسر عمله، بمعنى أن يبذل عوضاً لمن له عمل غير معين، أي جعل الشيء من المال لمن يفعل أمر كذا فهي جعل على فعل⁽³⁰⁾.

وإنه من الممكن أن نكيف عقد البوت على عقد الجعالة، حيث أن الجهة المانحة لامتياز المشروع في عقد البوت (B.O.T) هي الجاعل وهي الدولة وصاحب الامتياز هو العامل والجعل هو الانتفاع بالبناء مدة الامتياز، أما محل الجعالة فهي إنجاز البناء⁽³¹⁾، وبهذا يتبين أن الدولة كأنها قالت من بني لي هذا المرفق في هذا المكان جعلت له جعلاً ، وهذا الجعل هو الانتفاع بالمشروع مدة معينة من الزمن يتم الاتفاق عليها بين أطراف العقد؛ فكان الأمر جعالة على عمل معين.

4. عقد جديد أصالة: من الملاحظ أن هذا العقد بتركيبته الكاملة عقد كامل جديد متعدد الأنواع متفاوت المراحل يُخرج أصالة على القاعدة الفقهية المشهورة، الأصل في العقود الإباحة⁽³²⁾، يوضح ابن القيم تفصيلاً في العبارة الآتية " وأما العقود والشروط والمعاملات فهي عفو حتى يحرمها الله تعالى... فكل شرط وعقد ومعاملة سكت عنها فإنه لا يجوز القول بتحريمها..."⁽³³⁾.

يدخل تحت هذه القاعدة كافة المعاملات الحديثة، ولكن يتبع هذا قواعد عامة أخرى تفصيلية لا بد من توافرها مع صحة الأركان والشروط في العقود، وأخرى لا بد من توقيها والتخلص منها، سواء في هذه العقود الأصلية أو العقود الأخرى من الباطن⁽³⁴⁾.

وبعد عقد البوت (B.O.T) عقداً جديداً من عقود المعاملات الحديثة يشتمل على عقد مقاوله وعقد إجارة وعقد إعادة الملك؛ فهي عقود متعددة ومتنوعة جمعت مع بعضها لتشكيل عقد البوت، وكل عقد منها يخضع لقواعد وضوابط يجب أن تستوفى لكي تتحقق صحة العقد⁽³⁵⁾، وبهذا يمكن القول: أن عقد البوت (B.O.T) هو عبارة عن عقد مركب يتكون من مجموعة من العقود المترابطة مع بعضها البعض ومكملاً كلاً منها للآخر، ولا يمكن تجزئتها واستقلال أحدهما عن الآخر.

5. عقد شراكة مؤقتة: يمكن تخريج عقد البوت (B.O.T) على أنه عقد شراكة مؤقتة تكون فيه الدولة المضيفة شريك أول

والثاني: هو الجهة التي تقوم بإقامة المشروع وإدارته (القطاع الخاص).

ب. الأرض: محل المشروع وهذا هو الركن الثاني لعقد البوت؛ فلا يتم العقد دون وجود حيز مكاني يقام عليه المشروع.

ج. المشروع: وهو الإنشاءات المحددة في العقد، تبدأ هذه الإنشاءات بالبناء ومن ثم تملك البناء لفترة معينة من الزمن وتشغيله ليسترد رأس المال ويحقق الربح، ومن ثم تؤول ملكية المشروع للجهة الإدارية المانحة للمشروع.

د. الصيغة: وهي الألفاظ التي يصاغ بها العقد، يشترط فيها أن تكون بلغة واضحة يفهما كلا الطرفين وأن لا يعترها أية إبهام أو غموض.

المبحث الثالث: حكم عقد البوت (B.O.T) في الإسلام

من المعلوم لدينا صلاحية الإسلام لكل زمان ومكان ومرونته وقدرته على مواجهة المستجدات والمسائل المعاصرة وحديثه الوقوع، ووضع الحكم الشرعي المناسب لها بالاعتماد على مصادر وأصول التشريع الأصلية والتبعية في الشريعة الإسلامية، وإن عقد البوت من العقود المستحدثة التي تحتاج إلى بيان حكمه الشرعي، ولكي ينجلي الغموض حول هذه المسألة لا بد أولاً من التأصيل الشرعي للعقد المستحدثة التي تبرم في وقتنا المعاصر، ومن ثم بيان الحكم الشرعي لعقد البوت (B.O.T).

المطلب الأول: التأصيل الشرعي لعقد البوت (B.O.T).

هناك مجموعة من الآيات الكريمة والأحاديث الشريفة التي تؤصل للعقد المستحدثة في عالمنا المعاصر، والتي بدورها تظفي الصبغة الشرعية لعقد البوت (B.O.T) وغيرها من العقود المستحدثة وذلك إذا روعي من خلالها الضوابط والمبادئ الشرعية المحكمة والمنظمة للعقد، ومن هذه النصوص مايلي:

1. القرآن الكريم:

أ. قوله تعالى: "وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ" [المائدة: 2].

وجه الاستدلال: يستدل بمفهوم هذه الآية الحث على التعاون في أوجه الخير كلها، ويدخل في مضمون هذا التعاون التعاون بين القطاع العام والخاص لما هو مفيد للأفراد والمجتمع من خلال الشراكة الحقيقية بين القطاعين، وهذا ما يقوم عليه عقد البوت (B.O.T).

ب. قوله تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ" [المائدة: 1].

وجه الاستدلال: يستدل بمنطوق هذه الآية على الوفاء

بالعقود والالتزام بذلك، ولفظ العقود لفظاً عاماً يشمل الاتفاقيات والمواثيق والعهود الدولية، كما يشمل المعاملات من عقود البيع والإجارة والنكاح وغيرها فالقرآن أقر مبدأ العقود وهو مبدأ عام وأمر بالمحافظة عليها والوفاء بها⁽³⁸⁾؛ ويدخل في ذلك كل العقود المستحدثة الخالية من المحاذير الشرعية، ومن بينها عقود البوت إذ سلمت من المآخذ الشرعية، حيث إن عقد البوت يُعد من العقود التي أمرت الآية بالوفاء والالتزام بها ويدخل في عمومها ضمناً.

ج. قوله تعالى: "وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَأَخْرِيْنَ مِنْ دُونِهِمْ لَا تَعْلَمُونَهُمُ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ" [الأنفال: 60].

وجه الاستدلال: إن لفظ (القوة) جاء عاماً ولا يقتصر على القوة البدنية أو العسكرية فقط، بل هو شامل لجميع الصور والحالات التي تقيد القوة في المجالات الاقتصادية والصحية والتعليمية وغيرها، وإن إقامة المشاريع الاقتصادية التي تعطي للأمة القوة والمكانة لهو أهم من القوة العسكرية فلا سبيل للقوة العسكرية دون القوة الاقتصادية؛ وذلك لردع وتخويف أعداء المسلمين، وهذا هو الإرهاب المقصود من الآية الكريمة: "تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ"⁽³⁹⁾.

وإن من المشاريع الاقتصادية التي تعود على اقتصاد الأمة بالقوة والرفعة عقود البوت (B.O.T) التي تسهم بشكل مباشر وفعال في نمو القوة الاقتصادية للدولة وازدهارها وتطورها، حيث تُكسب الدولة المزيد من المنعة والقوة الاقتصادية وتجعلها ذات حصن منيع، وبذلك تدخل إقامة المشاريع المتعلقة بالبنية التحتية من ضمن القوة الواردة في الآية مادام أن لفظ القوة جاء عاماً ويحتمل ذلك.

2. السنة النبوية:

أ. عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال صلى الله عليه وسلم في الحديث القدسي (أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه؛ فإذا خانه خرجت من بينهما)⁽⁴⁰⁾.

وجه الاستدلال: إن هذا الحديث يقرر مبدأ الشراكة ثم يركز على الأمانة والإخلاص بين الشريكين، حيث إن الله سبحانه وتعالى مع الشريكين يتولاهما بحفظه ورعايته سبحانه فينزل بركته عليهما ويعطيتهما الخير الوفير في معاملتهما⁽⁴¹⁾، وإن الحث على توفر الأمانة والإخلاص بين الشريكين ليضمن استمراريته العمل والمشاركة وعقود البوت هي في أصلها عقد مشاركة بين طرفين؛ فهي بذلك تدخل ضمن مفهوم ومدلول الحديث شريطة توافر الأمانة والإخلاص بين المتعاقدين.

ب. عن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (سبع يجري للعبد أجره من بعد موته وهو في قبره:

للقارئ المقصود من هذا العقد كما بين له الخطوات العملية لمراحل العقد بلغة سهلة وعذبة يسهل على القارئ استيعابها وفهمها.

2. إن عقد البوت وإن شابه في بعض صورته بعض صور التعاقدات وأدوات استثمار الوقف المعهودة؛ فإنه لا يتطابق مع أي منها تطابقاً تاماً ومن ثم فإنه يُعد معاملة محدثة تستقل بنفسها.

ويمكن أن يستنتج من ذلك أن لعقد البوت (B.O.T) صورة مشابهة ولأجل ذلك خرج الفقهاء عقد البوت (B.O.T) على عدّة تخريجات وفق ما يرى كل فقيه، ويتبين للباحث من هذا القرار أن مجلس المجمع عدّ عقد البوت (B.O.T) عقد جديد أصالة مستقل بذاته، وهذا ما ذهب إليه الباحث إلى ترجيحه عند الحديث عن التكيف الفقهي في المبحث السابق.

3. يمتاز عقد البوت بعدد من الميزات النافعة اقتصادياً واجتماعياً، وسلبيات الأخذ به في تعمير الأوقاف والمرافق العامة هينة يسهل التغلب عليها.

ويستنتج من ذلك أن المزايا التي يتمتع بها عقد البوت (B.O.T) كبيرة وتغطي على السلبيات الناتجة عن العقد ومن السهل التغلب عليها، ولكي تتضح الرؤيا أكثر حول المزايا والسلبيات لعقد البوت؛ فقد أعدّ الباحث لذلك مبحث خاص في هذه الدراسة.

4. يوصي المجلس الباحثين بتكييف البحث الفقهي حول عقود التشييد والاستغلال والإعادة بغرض ضبط أحكامه المختلفة وصياغتها في نصوص يسهل على فرق التفاوض ووكلاء الخصومة الرجوع إليها والبناء عليها - والله أعلم.

ويفهم من هذه التوصية ضرورة التعمق والبحث في التكيف الفقهي لعقد البوت (B.O.T) وهذا ما تم معالجته في هذه الدراسة.

الفرع الثاني: قرارات ندوة البركة:

ب. قرارات ندوة البركة الثالثة والعشرين تحت عنوان (استصناع المشروعات مقابل استثمارها قبل التسليم (B.O.T) فقد كتبت وخرجت عقد البوت (B.O.T) على أنه استصناع ونص القرار على ما يلي: (46)

1. التأكيد على الأهمية البالغة لصيغة استصناع المشروعات مقابل استثمارها قبل التسليم، وبالنسبة للمؤسسات المالية الإسلامية نظراً لانتشارها ولدورها البارز في تنمية المجتمعات الإسلامية ولصلتها بقطاع الخدمات وليس في هذه الطريقة جهالة أو غرر إذا طبقت فيها العقود المقترحة، لأن ثمن الاستصناع معلوم بالمبلغ المحدد أو بالمنفعة المعلومة مهما كان إيراد استثمارها.

من علم علماً، أو كرى نهراً أو حفر بئراً أو غرس نخلاً أو بنى مسجداً أو ورث مصحفاً أو ترك ولداً يستغفر له بعد موته⁽⁴²⁾.

وجه الاستدلال: إن ما يلحق المؤمن من حسناته بعد موته هذه الأصناف السبعة التي ورد ذكرها في الحديث؛ فإنه يفهم من الحديث حض الإسلام على العمل والإنتاج في مرافق الحياة كلها، وليست هذه الأصناف حصرية فقط⁽⁴³⁾؛ فهذه المرافق كانت موجودة في زمن الرسالة، أما الآن فوجدت مرافق أخرى إضافة على التي ذكرت مثل المدارس والكهرباء والجامعات والطرق والمواصلات والاتصالات كلها تعود على الفرد والمجتمع بالنفع والخير، وإن هذه المرافق هي صلب مشاريع البوت التي تقوم بها، فهي بذلك تدخل ضمن المراد العام من الحديث الذي يحث على العمل والإنتاج وإقامة المشاريع النافعة للأمة.

المطلب الثاني: الحكم الشرعي لعقد البوت (B.O.T):

بناءً على ما سبق من التخرجات الفقهية لعقد البوت وأياً كانت الصيغة التي تتدرج تحتها إجارة أو استصناعاً أو جعالة أو باعتباره عقداً جديداً والتأصيل الشرعي للعقود المستحدثة التي يدخل عقد البوت من ضمنها، وبعد معرفة الصيغة العامة التي يقوم عليها عقد البوت (B.O.T) حيث يقوم بين طرفين الطرف الأول الحكومة (صاحبة الأرض التي سيقام عليها المشروع) وهي صاحبة الحق في منح الامتياز والطرف الثاني هو الشركة المنفذة للمشروع (التي حصلت على حق الامتياز) وبما أن موضوع العقد مشروعاً ومشاريعه تتعلق بأمر مباحة شرعاً كالبنية التحتية⁽⁴⁴⁾؛ فيمكن القول بجواز عقد البوت (B.O.T) بأشكاله المتعددة شريطة مراعاة الضوابط الشرعية في بنود العقد وخلوه من المحاذير الشرعية، وسلامته من الافتراض الربوي مع العمل جاهداً على تقليل حجم الغرر فيها.

وقد صدر بخصوص ذلك عدد من القرارات الفقهية للمجامع الفقهية، ومن هذه القرارات ما يلي:

الفرع الأول: قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

وقد نص القرار بخصوص عقد البوت على ما يلي: (45)

1. يقصد بعقد البوت اتفاق مالك أو من يمثله مع ممول على أن يقوم الأول بتمكين الثاني من إقامة منشأة بتمويل منه على ملك للأول، على أن يكون للثاني الحق في إدارة هذه المنشأة، وقبض العائد منها كاملاً أو حسب الاتفاق، خلال فترة من الزمن متفق عليها، يتصور أن يسترد خلالها رأس ماله المستثمر، مع تحقيق عائد معقول على أن يكون للمالك على المنشأة صالحة للأداء المرجو منها كافة حقوق الملك متى انتهت هذه المدة.

و في هذه القرار تعريف شامل لعقد البوت (B.O.T) يتضح

العقد والقضاء عليها مع مرور فترة من الزمن ونعرض في هذا المبحث أهم المزايا والمساوئ الناتجة عن عقد البوت (B.O.T) التي تنعكس آثارها على المتعاقدين فهذا هو حال العقود.

المطلب الأول: الآثار الاقتصادية الإيجابية لعقد البوت:

إن عقد البوت (B.O.T) يحقق الكثير من الآثار والمزايا الإيجابية أهمها:

1. تخفيف العبء عن الموارد الحكومية المحددة، بحيث يتحمل القطاع الخاص بموجب عقود البوت تمويل وإنشاء وتشغيل بعض المرافق ذات الأهمية بما يؤدي إلى تفرغ الدولة للمشروعات والمرافق الأكثر أهمية⁽⁴⁷⁾، وهذا بدوره يتيح الفرصة أمام القطاع العام إلى إقامة مشاريعه وتطويرها بكل ثقة واطمئنان.

2. يؤدي إلى خلق علاقات تكاملية بين أوجه النشاط الاقتصادي في الدولة من خلال تشجيع المواطنين على إنشاء مشاريع لتقديم الخدمات المساعدة واللازمة لشركة المشروع، مما يؤدي إلى زيادة عدد المشاريع الوطنية الجديدة، وتنشيط صناعات أمامية وخلفية ينشأ عنها خلق فرص جديدة للعمل⁽⁴⁸⁾ تدور بذلك عجلة النشاط الاقتصادي وتحرك الأموال الثابتة من خلال استثمارها في إقامة المشاريع الحيوية ذات النفع العام، والتي تعود بالخير الوفير على الفرد والأمة.

3. إن أداء شركة المشروع للضرائب المستحقة على أرباح الشركة يؤدي إلى زيادة عوائد الدولة⁽⁴⁹⁾ وهذه ميزة تحصل عليها الدولة دون عناء أو بذل أي جهد؛ فتردد خزنتها بالأموال المكتسبة من الضرائب والرسوم.

4. تدريب العمالة الوطنية ونقل التكنولوجيا، حيث يعطي هذا النوع من العقود الفرصة للعمالة الوطنية على التدريب لإدارة المشروع، وأما بالنسبة لنقل التكنولوجيا الحديثة التي يستلزمها إقامة هذا المشروع نحصل عليها من خلال الشركات العالمية الكبرى التي تستخدم أحدث وسائل التكنولوجيا⁽⁵⁰⁾، وهذه من الميزات المهمة التي تعمل على إكساب أفراد المجتمع المهارات العالية، والقدرة على القيام بهذه المشروعات لتوفر الكفاءة والخبرة، ويعود الفضل في ذلك لإقامة مثل هذه المشاريع الحيوية.

5. تؤدي عقود البوت إلى التعجيل بإنشاء مشروعات التنمية والتمويل عن طريق القطاع الخاص الذي يقوم بدوره إلى نقل المخاطر المالية والصناعية من على عاتق الحكومة ويلقيها على عاتق الشركة المنفذة للمشروع،⁽⁵¹⁾ وإن نقل المخاطر بنوعيتها المتوقعة وغير المتوقعة من عاتق الدولة إلى القطاع الخاص يسهم وبشكل فعال في إزالة أحمال ثقيلة عن الدولة وعن ميزانيتها.

ويتضح للباحث من هذا القرار أن مجلس ندوة البركة اعتمد على الترخيص القائل بأن عقد البوت (B.O.T) هو عقد استصناع تغليبياً، وإن الجهالة والغرر تنتفي من العقد إذا طبق وفق العقود المقترحة في القرارات اللاحقة الذكر.

2. يمكن أن تطبق طريقة الإنشاء للمشروعات نظير استثمارها قبل التسليم من خلال أحد العقود الشرعية التالية:

- عقد استصناع تكون فيه منفعة استثمار المشروع مدة معينة هي ثمن الاستصناع، وذلك بعد تمكين المستصنع من تسليمها ودخولها في ضمانه بالقبض الحتمي، والمنفعة تصلح أن تكون ثناً أو عوضاً في عقود المعاوضات.

ويستنتج من ذلك: إن المنفعة المكتسبة من تشغيل المشروع هي بمثابة ثمن الاستصناع، وليس بالضرورة أن يكون ثمن الاستصناع عيناً، ولذلك فإن عقد البوت يُعد عقد استصناع.

- عقد استصناع بثمن معين مؤجل مع إبرام المستصنع عقد تأجير إلى الصانع إجارة موصوفة في الذمة لمشروع يتم وصفه بصورة مطابقة للمشروع المصنوع، ويتم دفع الأجرة من خلال استثمار الصانع (المستأجر) للمشروع بموجب عقد الإجارة، ويمكن أن تجري المقاصة بين ثمن المصنوع والأجرة المستحقة للمستصنع (المؤجر) من الصانع (المستأجر)، وهذا العقد ينطبق تماماً على أحد أشكال عقد البوت (B.O.T) السالفة الذكر ألا وهو عقد البناء والاستئجار والتشغيل والتحويل فكلاهما يقومان على نفس المبادئ والأسس.

- عقد استصناع يحدد فيه الثمن بما يغطي تكاليف المشروع والعائد المستهدف للصانع مع توكيل المستصنع للصانع بإدارة المشروع وتشغيله، حتى يستوفي الثمن المحدد في عقد الاستصناع، وذلك بعد تمكين المستصنع من تسلمه ودخوله في ضمانه.

وهذه العقود الشرعية كلها تدخل ضمن عقود البوت (B.O.T)؛ فهي بمثابة حلول شرعية لإنشاء المشروعات الاستثمارية والحيوية التي تحتاج إليها الدولة، وإن تطبيق هذه العقود الشرعية يُعد حافزاً مشجع للاستثمار وإقامة المشاريع الحيوية، وبهذا يصبح عقد البوت (B.O.T) في العصر الحاضر ركيزة أساسية مهمة وذات شأن كبير في الاقتصاد القومي يصعب الاستغناء عنه.

المبحث الرابع: الآثار الاقتصادية لعقد البوت (B.O.T)

إن لعقد البوت (B.O.T) آثاره الاقتصادية الإيجابية منها والسلبية كغيره من الصيغ والعقود ولكن المزايا التي يحظى بها عقد البوت (B.O.T) تفوق بكثير المساوئ التي تصدر عنه، كما أنه من السهل التخلص من الآثار السلبية الناجمة عن هذا

الثبات التشريعي يؤدي إلى حل المتعاقد من دفع الزيادة الضريبية الطارئة⁽⁵⁷⁾، وهذا يُعد أثراً سلبياً يقع على عاتق الدولة لا يمكن إغفاله، واقترح في ظل مثل هذه الظروف تطبيق نظرية الظروف الطارئة للخروج بحل عادل يرضى الطرفين، أو الصلح على الأوسط، وذلك بأن تتحمل الدولة جزءاً من الزيادة الطارئة ويتحمل الطرف الآخر الجزء الآخر، وهذه هي أهم الآثار السلبية التي تجنيها عقود البوت (B.O.T)، ولكن من السهل بمكان التغلب عليها والتخلص منها.

الخاتمة:

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها الدراسة:-

أولاً: النتائج

- 1- إن عقد البوت (B.O.T) هو عقد مالي يتكفل أحد المتعاقدين بإقامة مشروع معين والإنفاق عليه وتشغيله وصيانته لمدة محددة من الزمن يسترد بها مصاريفه وجزءاً من الأرباح، ثم يسلم المشروع للجهة المانحة دون عوض.
- 2- كيف عقد البوت (B.O.T) على أنه عقد جديد أصالةً مستحدث من نتائج الحياة الاقتصادية المعاصرة يسهم في تطوير البنية التحتية للدولة، كما يتسع التكيف لهذا العقد في الفقه الإسلامي تكييفات أخرى مرجوحة: عقد إجارة، عقد استصناع تغليباً، عقد جعالة، عقد شراكة مؤقتة.
- 3- جواز إنشاء عقود البوت (B.O.T) بأشكالها المختلفة مادام أن موضوع العقد مشروعاً ومشاريعه تتعلق بأمر مباح شرعاً مراعيًا الضوابط الشرعية في بنود العقد وخلوه من المحاذير الشرعية كالاقتراض الربوي مثلاً.
- 4- إن هناك نصوص شرعية من القرآن الكريم والسنة النبوية والقواعد الفقهية تدل بعمومها على إباحة إنشاء عقود البوت (B.O.T)، وأكثر ما يؤصل لذلك من القواعد الفقهية قاعدة "الأصل في العقود الإباحة".

التوصيات:

- 1- أن تعتمد الحكومات وخاصة الحكومات في الدول النامية إلى تطبيق نظام ال B.O.T عند إنشاء المرافق العامة والحيوية في الدولة، طالما أن هذه المشاريع أثقلت كاهل الدولة مالياً وإدارياً.
- 2- استحداث صيغ عقود جديدة لنظام ال B.O.T موافقة للشريعة الإسلامية وتطبيق ذلك في المصارف الإسلامية.

6. يؤدي التمويل بهذا الأسلوب من العقود إلى جلب العملات الأجنبية إلى ميزانية الدولة⁽⁵²⁾ وهذا لاشك دعامة أساسية لرفد خزينة الدولة بالعملات بالأجنبية التي من شأنها تقوي اقتصادها وتجعله قادراً على التصدي للمخاطر والزلات، وهذا غيبض من فيض من مزايا نظام البوت (B.O.T).

المطلب الثاني: الآثار الاقتصادية السلبية لعقد البوت

(B.O.T):

إن عقد البوت آثاره السلبية شأنه بذلك شأن أي عقد فلا يكاد عقد يخلو من السلبيات والمساوئ ومن أهم هذه الآثار ما يلي:

1. إن أكثر الاتفاقيات والعلاقات التعاقدية المتشابكة تقتضي تحمل الدولة تكاليف باهظة، وذلك لكثيرة الاستعانة بالمستثمرين الماليين والقانونيين⁽⁵³⁾، فالمشاريع لا تقوم إلا بعد دراسة الجدوى من قبل خبراء ماليين وقانونيين، وذلك تقادياً من الوقوع في المخاطر الاقتصادية، ولكن هذه الدراسة تحتاج إلى مبالغ مالية تتحملها الدولة وحدها.
2. طول مدة العقد وما قد ينتج عنه من أضرار بمصلحة الدول المانحة، فإذا كانت شركة المشروع تلتزم في نهاية العقد بإعادة نقل إدارته إلى الدولة المضيفة، فإن هذه المدة قد تطول كثيراً كما لو بلغت مثلاً تسعة وتسعين عاماً، والعقد الذي يعقد لمثل هذه المدة يلزم أجباً متعاقبة بنتائج هذا العقد التي تضر بالمصالح الاقتصادية العائدة للدولة⁽⁵⁴⁾؛ فيتعرض كلا المتعاقدين للأضرار لطول مدة العقد وقد يتعرض أحدهما دون الآخر، فهذا نتيجة سلبية جراء هذا النوع من العقود.
3. تتضمن أغلب عقود البوت (B.O.T) نص استبعاد الاختصاص القضائي لدولة المقر ويحتم اللجوء إلى التحكيم، وهذا قد يؤدي إلى العديد من المشكلات والمساس بالسيادة الوطنية⁽⁵⁵⁾، وهذا فيه نوع من التشكيك بنزاهة القضاء في الدولة التي تقام فيها مثل هذه المشاريع.
4. في بعض المشروعات تمثل في بعض الأحيان استنزافاً لموارد الدولة الاقتصادية بدون عائد مجزي تحصل عليه، مثل أن تلتزم الدولة بشراء المنتج بالعملة الصعبة (الدولار)⁽⁵⁶⁾، وهذا لا شك يضر بالاقتصاد الوطني ويؤثر سلباً على موارد الخزينة.
5. تتضمن أغلب عقود البوت شرط الثبات التشريعي، وهو منع تغيير التشريعات التي أبرم العقد في ظلها، ومن الأمثلة الواضحة على ذلك: لو تغيرت النصوص المتعلقة بالضرائب عن طريق زيادتها أثناء تنفيذ العقد؛ فإن احتواء العقد على نص

الهوامش

21. القرافي، شهاب الدين أحمد بن أدریس، الذخيرة، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب، بيروت د.ط، 1994، ج6، ص 143.
22. ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد، (ت: 595هـ)، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه في المسائل المستخرجة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1984، ج8، ص461.
23. ابن مودود، عبدالله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، درا الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2005، ج2، ص 53، الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي (ت: 422هـ) التلقين في الفقه المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2004، ج2، ص158، العثماني، م، (2009م) عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية من الناحية الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإمارات، عدد 19، ص2.
24. السيد، ن. (2009م)، حقيقة نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإمارات، عدد 19، ص27.
25. الكاساني، أبوبكر علاء الدين بن مسعود، (ت: 587هـ) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار المعرفة، بيروت، ط1، 2000، ج5، ص 5، السيواسي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، د.ط، ج7، ص114، الخن والبغا والشريحي، مصطفى ومصطفى وعلي، الفقه المنجي على مذهب الشافعي، دار القلم، دمشق، ط4، 1992، ج6، ص59.
26. أبو سليمان، ع. (2009م)، عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإمارات العربية، عدد 19، ص20.
27. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، (ت: 1252هـ)، در المحتار على الدر المختار، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، د.ط، ج4، ص212.
28. عثمان، عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية من الناحية الشرعية، مرجع سابق، ص4.
29. السيد، حقيقة نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية، مرجع سابق، ص28.
30. الشرييني، الخطيب، مغني المحتاج، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ط1، 1997م، ج2، ص429، ابن عابدين، محمد أمين عمر، حاشية رد المحتار، دار الفكر، بيروت، ط2، 2000، ج3، ص674، المرادوي أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1419هـ، ج6، ص282.
31. أبو غدة، ع. (2009م)، عقد البناء والتشغيل وإعادة وتطبيقه في تعميم الأوقاف والمرافق العامة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الإمارات، عدد 19، ص16.
32. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم الحراني (ت: 728هـ) القواعد النورانية الفقهية، تحقيق: أحمد محمد الخليل، دار ابن الجوزي، بيروت - لبنان، د.ط، ص261.
33. ابن القيم، محمد بن أبي بكر الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1991م، ج1، ص344.
34. أبو سليمان، ع. (2009م)، عقد البناء والتشغيل وإعادة
1. نصار، ج. (2002م)، عقد البوت والتطور الحديث لعقود الالتزام، د.ط، القاهرة: دار النهضة العربية، ص35 وما بعدها.
2. الطيار، ص (2001م)، النظام القانوني لمشروعات البوت، د.ط، بيروت: مركز الدراسات العربي الأوروبية - مكتبة بيسان، ص15.
3. قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، رقم القرار 182 (8/19) الدورة التاسعة عشر، تاريخ 30/نيسان / 2009، الإمارات العربية - الشارقة.
4. بدر، أ. (2010م)، العقود الإدارية وعقد البوت، ط2، القاهرة: دار النهضة العربية، ص357.
5. صبري، ع. (2008)، عقد البناء والتشغيل وإعادة في تعميم الأوقاف والمرافق العامة مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة التاسعة عشر، الإمارات، ص3.
6. بدر، العقود الإدارية وعقد البوت، مرجع سابق، ص358.
7. فهمي، م، عقود (B.O.T) وتكييفها القانوني، د.ط، القاهرة: أكاديمية السادات للعلوم الإدارية، ص62.
8. الفكي، ن. (2014)، ماهية عقود ال(B.O.T)، مجلة العدل، السودان، عدد 41، ص338.
9. غانم، م. (2009)، مشروعات البيئة الأساسية بنظام ال(B.O.T)، د.ط، القاهرة: المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، ص84.
10. حمدي، ع. (2003)، مشروعات البوت وأخواتها الجوانب القانونية والاقتصادية، د.ط. القاهرة أكاديمية السادات للعلوم الإدارية، ص140.
11. نصار، عقود البوت، مرجع سابق، ص48.
12. سري الدين، ه. (2001)، التنظيم القانوني والتعاقد لمشروعات البنية الأساسية المحمولة من القطاع الخاص، د.ط، القاهرة: دار النهضة العربية، ص26.
13. العواني، أ. (2011)، حقوق المتعاقدين في عقود التشييد والاستغلال، ط1، القاهرة: دار التوفيقية للتراث ص31.
14. الفكي، ن. (2014)، ماهية عقود ال(B.O.T)، مجلة العدل، السودان، عدد 14، ص342.
15. عطية، ع. (2001)، دراسات الجدوى التجارية والاقتصادية والاجتماعية مع مشاريع (B.O.T)، ط2، الإسكندرية: الدار الجامعية، ص634.
16. الروبي، م. (2004م)، عقد التشييد والاستغلال والتسليم (B.O.T) دراسة في إطار القانون الدولي الخاص، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، ص81.
17. ميرغني، ه. (2006م)، عقود البناء والعمارة، ط1، الخرطوم: مركز عبد الرحيم ميرغني الثقافي، ص101.
18. العواني، التزامات وحقوق المتعاقدين في عقود التشييد والاستغلال ال(B.O.T)، مرجع سابق، ص33.
19. الفكي، ن. (2014م)، ماهية عقود ال(B.O.T)، مجلة العدل، السودان، عدد 14، ص343.
20. الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس (ت: 204هـ)، الأم، بيت الأفكار الدولية، الرياض، د.ط، 2004، كتاب الإجارة وكراء الأرض البيضاء، ص64.

- الملك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الإمارات، عدد 19، ص16.
35. أبو سليمان، عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك، مرجع سابق، ص18-19.
36. السيد، حقيقة نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية، مرجع سابق، ص28.
37. الرشود، خ. (2009)، تطبيق عقد البناء والتشغيل وإعادة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الشارقة عدد 19، ص4.
38. الطبري، محمد أبو جعفر، جامع البيان عن تأويل آي القرآن (تفسير الطبري) تحقيق محمود شاكر وأحمد شاكر، دار ابن تيمية، ط2، دمشق، ج6، ص31، البيهقي، أبو محمد الحسين بن مسعود، معالم التنزيل تحقيق: محمد النمر وآخرون، دار طيبة، الرياض، ط4، 1997، ج2، ص6.
39. القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 2004م، ج1، ص1392.
40. رواه أبو داود، السنن، دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان، د. ط. 3، ج3، ص264. وهذا حديث صحيح الإسناد، النيسابوري، أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم، مستدرک الحاكم تحقيق: مصطفى عطا، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1990م، ج2، ص60 الحديث (2322).
41. العظيم آبادي، أبو الطيب محمد شمس الحق، عون المعبود شرح سنن أبي داود تحقيق: عبدالرحمن عثمان المكتبة السلفية، المدنية المنورة، ط2، 1968م، د9، ص205 رقم الحديث (3385).
42. البزار، أبي بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق، (ت: 292هـ)، مسند البزار (البحر الزخار) تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله وآخرون، مكتبة العلوم والحكم، المدنية المنورة، ط1، 2009م، ج13، ص483، رقم الحديث (7289)، حديث ضعيف، الهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر (ت: 807هـ) مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، دار الفكر، بيروت، 1992م، ج1، ص203.
43. السيوطي، جلال الدين، الديباج على مسلم، د. ط. 2، د، ج4، ص227.
44. صبري، ع. (2009م)، عقد البناء والتشغيل وإعادة في
- التعليم الأوقاف والمرافق العامة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الشارقة، عدد 19، ص6.
45. قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، رقم القرار 182 (8/19) الدورة التاسعة عشر، تاريخ 30/نيسان/2009، الإمارات العربية - الشارقة.
46. قرارات ندوة البركة، (2002م)، الدورة الثالثة والعشرين، مكة المكرمة، رقم القرار (32/1) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، تاريخ، 12/تشرين الثاني 2002م، ص298.
47. بدر، العقود الإدارية وعقد البوت، مرجع سابق، ص395.
48. عبدالعزيز، ع. (2005م)، الاستثمار الأجنبي المباشر في الدولة الإسلامية في ضوء الاقتصاد الإسلامي، ط1، عمان: دار النفائس، ص104.
49. هندي، م. (1995م)، أساليب وطرق خصخصة المشروعات العامة، د. ط. القاهرة: المنظمة العربية للتنمية الإدارية، إدارة البحوث والدراسات، ص30.
50. البشبيشي، أ. (2004م)، نظام البناء والتشغيل والتحويل (B.O.T)، الكويت، المعهد العربي للتخطيط، سلسلة دورية تعنى بقضايا التنمية في الأقطار العربية عدد 32، ص10-11.
51. بدر، العقود الإدارية وعقد البوت، مرجع سابق، ص397.
52. الشهاوي، إ. عقد امتياز المرفق العام (B.O.T)، د. ط. ص49.
53. إسماعيل، و. (2009م)، المشكلات القانونية التي تنبثقها عقود البوت وما يماثلها، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، ص26.
54. عبدالقادر، دراسات الجدوى التجارية والاقتصادية والاجتماعية مع مشاريع (B.O.T)، مرجع سابق، ص648.
- السيد، س. (2002م)، تأميم شركة قناة السويس دراسة عملية في اتخاذ القرار، ط1، القاهرة: دار الفجر، ص19.
55. حفص، م. (2013م)، العقود الإدارية، ط2، القاهرة: دار النهضة العربية، القاهرة، ص93.
56. الفكي، ن. (2014م)، ماهية عقود ال (B.O.T)، مجلة العدل، وزارة العدل، السودان، عدد 41، ص35.
57. بدر، العقود الإدارية وعقد البوت، مرجع سابق، ص398.

المصادر والمراجع

- الدر المختار، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، د. ط. وطبعة دار الفكر، بيروت، ط2، 2000.
- ابن مودود، عبدالله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2005.
- أبو سليمان، ع. (2009م)، عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإمارات العربية، عدد 19.
- أبوغدة، ع. (2009م)، عقد البناء والتشغيل وإعادة وتطبيقه في تعميم الأوقاف والمرافق العامة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الإمارات، عدد 19.
- إسماعيل، و. (2009م)، المشكلات القانونية التي تنبثقها عقود البوت وما يماثلها، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية.
- ابن القيم، محمد بن أبي بكر الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1991م.
- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم الحراني (ت: 728هـ) القواعد النورانية الفقهية، تحقيق: أحمد محمد الخليل، دار ابن الجوزي، بيروت - لبنان، د. ط.
- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد، (ت: 595هـ)، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه في المسائل المستخرجة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1984، ج8.
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، (ت: 1252هـ)، در المختار على

- بدر، أ. (2010م)، العقود الإدارية وعقد البوت، ط2، القاهرة: دار النهضة العربية.
- اليزار، أبوبكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق، (ت: 292هـ)، مسند اليزار (البحر الزخار) تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله وآخرون، مكتبة العلوم والحكم، المدنية المنورة، ط1، 2009م، ج13، ص483، رقم الحديث (7289).
- البشبيشي، أ. (2004م)، نظام البناء والتشغيل والتحويل (B.O.T)، الكويت، المعهد العربي للتخطيط، سلسلة دورية تعنى بقضايا التنمية في الأقطار العربية عدد 32، ص10-11.
- البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود، معالم التنزيل تحقيق: محمد النمر وآخرون، دار طيبة، الرياض، ط4، 1997.
- التعلي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي (ت: 422هـ) التلقين في الفقه المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2004.
- حفص، م. (2013م) العقود الإدارية، ط2، القاهرة: دار النهضة العربية، القاهرة، ص93.
- حمدي، ع. (2003)، مشروعات البوت وأحوالها الجوانب القانونية والاقتصادية، د.ت.ط القاهرة أكاديمية السادات للعلوم الإدارية.
- الخن والبعاء والشريجي، مصطفى ومصطفى وعلي، الفقه المنهجي على مذهب الشافعي، دار القلم دمشق، ط4، 1992.
- الرشود، خ. (2009)، تطبيق عقد البناء والتشغيل وإعادة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الشارقة، عدد 19.
- رواه أبوداود، السنن، دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان، د.ط.ت، ج3، ص264.
- الروبي، م. (2004م)، عقد التشييد والاستغلال والتسليم (B.O.T) دراسة في إطار القانون الدولي الخاص، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية.
- سري الدين، ه. (2001)، التنظيم القانوني والتعاقدي لمشروعات البنية الأساسية المحمولة من القطاع الخاص، د.ط، القاهرة: دار النهضة العربية.
- السيد، س. (2002م)، تأميم شركة قناة السويس دراسة عملية في اتخاذ القرار، ط1، القاهرة: دار الفجر.
- السيد، ن. (2009م)، حقيقة نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدول، الإمارات، عدد 19.
- السيواسي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، دار الفكر بيروت، د.ط.
- السيوطي، جلال الدين، الديباج على مسلم، د.ط.ت، د، ج4، ص227.
- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس (ت: 204هـ)، الأم، بيت لأفكار الدولية، الرياض، د.ط، 2004، كتاب الإجارة وكراء الأرض البيضاء.
- الشريبي، الخطيب، مغني المحتاج، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ط1، 1997م، ج2، ص429.
- الشهاوي، إ. عقد امتياز المرفق العام (B.O.T)، د.ت.ط، ص49.
- صبري، ع. (2008)، عقد البناء والتشغيل وإعادة في تعمير الأوقاف والمرافق العامة مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة التاسعة عشر، الإمارات.
- صبري، ع. (2009م)، عقد البناء والتشغيل وإعادة في التعليم
- الأوقاف والمرافق العامة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الشارقة، عدد 19.
- الطبري، محمد أبوجعفر، جامع البيان عن تأويل آي القرآن (تفسير الطبري) تحقيق محمود شاكر وأحمد شاكر، دار ابن تيمية، ط2، دمشق.
- الطيار، ص. (2001م)، النظام القانوني لمشروعات البوت، د.ط، بيروت: مركز الدراسات العربي الأوروبية - مكتبة بيسان.
- عبد العزيز، ع. (2005م)، الاستثمار الأجنبي المباشر في الدولة الإسلامية في ضوء الاقتصاد الإسلامي، ط1، عمان: دار النفائس.
- العثماني، م. (2009م)، عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية من الناحية الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإمارات، عدد 19.
- عطية، ع. (2001) دراسات الجدوى التجارية والاقتصادية والاجتماعية مع مشاريع (B.O.T)، ط2، الإسكندرية: الدار الجامعية.
- العظيم آبادي، أبو الطيب محمد شمس الحق، عون المعبود شرح سنن أبي داود تحقيق: عبد الرحمن عثمان، المكتبة السلفية، المدنية المنورة، ط2، 1968م، د9، ص205 رقم الحديث (3385).
- العواني، أ. (2011)، حقوق المتعاقدين في عقود التشييد والاستغلال، ط1، القاهرة: دار التوفيقية للتراث.
- غانم، م. (2009)، مشروعات البيئة الأساسية بنظام ال(B.O.T)، د.ط، القاهرة: المكتب الجامعي الحديث، القاهرة.
- الفكي، ن. (2014) ماهية عقود ال(B.O.T)، مجلة العدل، السودان، عدد 41، ص338.
- فهمي، م. عقود (B.O.T) وتكييفها القانوني، د.ط.ت، القاهرة: أكاديمية السادات للعلوم الإدارية.
- قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، رقم القرار 182 (8/19) الدورة التاسعة عشر، 2009، الشارقة.
- قرارات ندوة البركة، (2002م) الدورة الثالثة والعشرين، مكة المكرمة، رقم القرار (32/1) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي.
- القراقي، شهاب الدين أحمد بن أديس، الذخيرة، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب، بيروت د.ط، 1994.
- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 2004م.
- الكاساني، أبوبكر علاء الدين بن مسعود، (ت: 587هـ) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار المعرفة بيروت، ط1، 2000.
- المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1419هـ.
- ميرغني، ه. (2006م) عقود البناء والعمارة، ط1، الخرطوم: مركز عبد الرحيم ميرغني الثقافي.
- نصار، ج (2002م)، عقد البوت والتطور الحديث لعقود الالتزام، د.ط، القاهرة: دار النهضة العربية.
- النيسابوري، أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم، مستدرك الحاكم تحقيق: مصطفى عطا، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1990م، ج2، ص60 الحديث (2322).

الهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر (ت: 807هـ) مجمع الزوائد
ومنبع الفوائد، دار الفكر، بيروت، 1992م.

هندي، م، (1995م) أساليب وطرق خصخصة المشروعات العامة،
د.ط، القاهرة: المنظمة العربية للتنمية الإدارية، إدارة البحوث
والدراسات، ص30.

The (B.O.T) Contract in Islamic Jurisprudence "Jurisprudential study"

*Tariq M. Abu Tayeh**

ABSTRACT

This study addresses the (B.O.T) contract in Islamic jurisprudence within an inherent jurisprudential study. The study consisted of four chapters and a conclusion that included the most important finding and recommendations.

The study addresses the meaning of (B.O.T) contract, its forms and components. The study illustrated that it is a financial contract, where the contractor and the donor of the project agree to establish a particular project, spending on it, operating and maintaining it for a period of time during which the contractor regain his expenses and receives a portion of the profits, and then hands over the project to the donor without compensation. After that, the study addressed the jurisprudential adaptation of the (B.O.T) contract, its legitimacy and its jurisprudential bases, then, the study explained the most important economic implications of these contracts.

The study concluded the (B.O.T) contract is a new form of contracts and it is a product of the contemporary economic life which contributes to the development of the public utilities of the state. The study concluded about the permissibility of this contract with its different forms as long as the theme of the contract is permissible and its terms are related to permissible activities and that the contract terms don't include legislative cautions.

Keywords: (B.O.T) Contract, Islamic Jurisprudence.

* Supreme Judge Department. Jordan. Received on 06/03/2016 and Accepted for Publication on 20/04/2016.