

المِعْيَارُ الشَّرْعِيُّ رَقْمٌ ١٨

الْقَبْضُ





المُحتَوى

رقم الصفحة

٤٩٦	التقديم.....
٤٩٧	نص المعيار.....
٤٩٧	١- نطاق المعيار.....
٤٩٧	٢- تعريف القبض.....
٤٩٧	٣- ما يتحقق به القبض.....
٤٩٩	٤- مصروفات القبض.....
٥٠٠	٥- أهم تطبيقات القبض المعاصرة.....
٥٠١	٦- تاريخ إصدار المعيار.....
٥٠٢	اعتماد المعيار.....
	الملاحق
٥٠٣	(أ) نبذة تاريخية عن إعداد المعيار.....
٥٠٦	(ب) مستند الأحكام الشرعية
٥١٤	(ج) التعريفات.....

٦٦٦٦٦٦٦



الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا ونبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

التَّقْدِيمُ

يهدف هذا المعيار إلى بيان حقيقة القبض في العقود، والأحكام الشرعية المتعلقة به، وأهم تطبيقاته المعاصرة التي تزاولها المؤسسات المالية الإسلامية (المؤسسة/ المؤسسات)^(١).

والله الموفق،،،

(١) استخدمت كلمة (المؤسسة/ المؤسسات) اختصاراً عن المؤسسات المالية الإسلامية، ومنها المصارف الإسلامية.

نَصُّ الْمِعْيَارِ

١. نطاق المعيار:

يتناول هذا المعيار القبض في العقود وما يقوم مقامه حكمًا (القبض الحكمي)، مع بيان كيفية تتحققه في العقار والمنقول، وفيما هو معين بذاته أو موصوف في الذمة، مع بيان من تقع عليه أعباء القبض (نفقاته ومصروفاته) في العقود المختلفة، وأهم تطبيقاته المعاصرة.

ولا يتناول هذا المعيار القبض في غير العقود، مثل قبض الغاصب ونحوه، ولا صفة اليد القابضة من حيث الضمان وعدمه، ولا القبض في المقاصلة التي لها معيار خاص بها.

٢. تعريف القبض:

القبض حيازة الشيء وما في حكمها بمقتضى العرف.

٣. ما يتحقق به القبض:

١/٣ الأصل في تحديد كيفية قبض الأشياء العرف، ولهذا اختلف القبض في الأشياء بحسب اختلافها في نفسها، وبحسب اختلاف أعراف الناس فيها.

٢/٣ يتحقق القبض الحقيقي في العقار بالتخليه والتمكين من التصرف.

٣/٣ يتحقق القبض الحقيقي في المنقول بالتسليم الحسي. ويتم القبض الحكمي في المنقول المعين والمنقول الموصوف في الذمة - بعد تعينه بإحدى الطرق المتعارف عليها للتعيين - بالتخلية بينه وبين المستحق على وجه يمكن به من تسلمه من غير مانع ولو لم يحصل النقل والتحويل، سواء أكان مما يتناول باليد عادة، أم كان مما يتطلب فيه التوفيق (الإفراز) بإحدى الوحدات القياسية العرفية: الكيل أو الوزن أو الدرع أو العد ونحوها، أم كان من السلع التي لا يعتبر فيها شيء من ذلك لعدم إمكانه، أو مع إمكانه لكنه لم يراع فيها التقدير، مثل بيع الجراف.

٤/٣ يعد من القبض الحكمي تسجيل رهن العقار والمنقول المتحرك، مثل السيارات والقطارات والبواخر والطائرات، في السجل المعتر قانوناً، ويقوم التسجيل مقام القبض الحقيقي في أحکامه وأثاره.

٥/٣ يعتبر قبض المستندات الصادرة باسم القابض أو المظهرة لصالحه قبضاً حكيمياً لما تمثله إذا كان يحصل بها التعين للسلع والبضائع والمعدات وتمكين القابض من التصرف بها، مثل بوليصة الشحن وشهادات المخازن العمومية.

٦/٣ يقوم القبض السابق لعين من الأعيان مقام القبض اللاحق المستحق بسبب معتر شرعاً، سواء أكانت يد القابض السابق يد ضمان أم يد أمانة، وسواء أكان القبض اللاحق المستحق قبض ضمان أم قبض أمانة.

٧/٣ التقادم المشترط في عقد الصرف (التعامل بالذهب والفضة والنقود)

هو التسليم والتسلم في مجلس العقد (يداً بيد). وينظر المعيار الشرعي رقم (١) بشأن المتاجرة في العملات البند (٦/٢).

٤. مصروفات القبض:

٤/١ مصروفات القبض في عقود المعاوضات المالية:

٤/١/١ مصروفات تسليم المبيع لإحضاره إن كان غائباً، ومصروفات توفيه بإحدى الوحدات القياسية العرفية إن كان فيه حق توفية، مثل أجرة الكيل والوزن والذرع والعد، تكون على البائع. أما مصروفات تسليم الثمن فإنها- إن وجدت- تكون على المشتري، ما لم يكن هناك شرط أو عرف على خلاف ذلك فإنه يلزم مراعاته.

٤/١/٢ تكون مصروفات كتابة السندات والحجج والصكوك التي توثق العقود ورسوم التسجيل حسبما يشترطه العقدان، فإن لم يكن بينهما شرط يرجع إلى العرف.

٤/١/٣ إذا اشترط المشتري على البائع أن يكون تسليم المبيع في مكان معين غير المكان الموجود فيه وقت العقد وأن يكون ذلك على نفقة البائع فيلزم البائع تسليمه فيه، وتكون مصروفات إيصاله إلى مكان التسليم على البائع.

٤/١/٤ تسري أحكام مصروفات القبض المبينة في البند ٤/١ والبند ٤/٢ والبند ٤/٣ على جميع عقود المعاوضات المالية، مثل السلع والإجارة والاستصناع وغيرها، وعلى ذلك تكون مصروفات قبض المسلم فيه على المسلم إليه،

ومصروفات قبض رأس مال السلم على رب السلم، ومصروفات قبض العين المؤجرة على المؤجر، ومصروفات قبض الأجرة على المستأجر، ومصروفات قبض المعقود عليه في الاستصناع على الصانع، ومصروفات قبض الشمن على المستصنع، مالم يكن هناك عرف أو شرط على خلاف ذلك فيلزم مراعاته.

٤/٤ مصروفات القبض في القرض:

٤/٢/١ مصروفات التسليم والاستيفاء في عقد القرض التي تتعلق بتوقيته بإحدى الوحدات القياسية العرفية ونحو ذلك تكون على المقرض.

٤/٢/٢ مصروفات كتابة السننات والصكوك والحجج ونحو ذلك مما يحتاج إليه لإجراء عقد القرض أو تنفيذه أو توثيقه تكون على المقرض. وينظر المعيار الشرعي رقم (١٩) بشأن القرض الفقرة (٨).

٤/٣ مصروفات القبض في الوديعة:

مصروفات الإيداع والاسترداد في عقد الوديعة تكون على المودع (صاحب الوديعة).

٥. أهم تطبيقات القبض المعاصرة:

٥/١ يعد من القبض الحكمي قبض المستفيد للشيك المصرفي (Bank Draft) أو الشخصي (Personal Cheque) المضمون السداد من البنك المسحوب عليه، ويعد ذلك قبضاً لمضمونه ولو تأخر التحصيل

الفعلي لمبلغه. مع مراعاة ما جاء في المعيار الشرعي رقم (١) بشأن المتاجرة في العملات البند (٥ / ٦ / ٢ ب) وما جاء في المعيار الشرعي رقم (١٦) بشأن الأوراق التجارية البند ١ / ٧ والبند ٢ / ٧.

٢ / ٥ يعد من القبض الحكمي الدفع ببطاقة الائتمان. وينظر المعيار الشرعي رقم (٢) بشأن بطاقة الجسم وبطاقة الائتمان البند (٤ / ٤).

٣ / ٥ يعد من القبض الحكمي إيداع شخص مبلغًا من المال في الحساب المصرفي للدائن بطلبه أو رضاه، سواء تم نقدًا أم بحالة مصرافية أم بشيك مضمون السداد من البنك المسحوب عليه، وتبرأ به ذمة المودع إذا كان مديناً بذلك المبلغ.

٦. تاريخ إصدار المعيار:

صدر هذا المعيار بتاريخ ٣٠ ربيع الأول ١٤٢٥ هـ الموافق ١٩ أيار (مايو) ٢٠٠٤ م.



اعْتِمَادِ الْمِعْيَارِ

اعتمد المجلس الشرعي المعيار الشرعي للقبض في اجتماعه (١٢) المنعقد في المدينة المنورة في ٢٦ - ٣٠ ربيع الأول ١٤٢٥ هـ الموافق ١٩ - ١٥ أيار (مايو) ٢٠٠٤ م.

٦٦٦٦٦٦٦

مُلْحَقٌ (أ)

نبذة تاريخية عن إعداد المعيار

قرر المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (٨) المنعقد في الفترة من ٢٨ صفر - ٤ ربيع الأول ١٤٢٣ هـ = ١٦ - ١١ أيار (مايو) ٢٠٠٢ م في المدينة المنورة إصدار مسودة مشروع المعيار الشرعي بشأن القبض وأحكامه وصوره.

وفي يوم ٢٤ رجب ١٤٢٣ هـ = ١١ تشرين الأول (أكتوبر) ٢٠٠٢ م، قررت لجنة المعايير الشرعية تكليف مستشار شرعي لإعداد مسودة مشروع معيار القبض وأحكامه وصوره.

وفي الاجتماع رقم (٧) للجنة المعايير الشرعية رقم (١) الذي عقد بتاريخ ١٦ محرم ١٤٢٤ هـ = ١٩ آذار (مارس) ٢٠٠٣ م في مملكة البحرين ناقشت اللجنة الدراسة الشرعية، وطلبت من المستشار إدخال التعديلات الالزمه في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات.

وفي الاجتماع رقم (٨) للجنة المعايير الشرعية رقم (١) الذي عقد بتاريخ ١٦ - ١٧ نيسان (إبريل) ٢٠٠٣ م في مملكة البحرين ناقشت اللجنة مسودة مشروع معيار القبض في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات، كما ناقشت اللجنة مسودة مشروع المعيار في اجتماعها المنعقد بتاريخ ٢٥ و ٢٦ ربيع الآخر ١٤٢٤ هـ = ٢٥ و ٢٦ حزيران (يونيو) ٢٠٠٣ م وأدخلت التعديلات الالزمه في

ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات.

ناقشت اللجنة مسودة مشروع المعيار في اجتماعها رقم (٩) المنعقد في عمان - المملكة الأردنية الهاشمية بتاريخ ٢٣-٢٤ جمادى الأولى ١٤٢٤ هـ = ٢٤ تموز (يوليو) ٢٠٠٣ م وأدخلت التعديلات اللازمة في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات.

عرضت مسودة مشروع المعيار المعدلة على المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (١١) المنعقد في مكة المكرمة في الفترة ٨-٢ رمضان ١٤٢٤ هـ = ٢٧ تشرين الأول (أكتوبر) - ٢ تشرين الثاني (نوفمبر) ٢٠٠٣ م، وأدخل تعديلات على مسودة مشروع المعيار، وقرر إرسالها إلى ذوي الاختصاص والاهتمام لتلقي ما يجدون لهم من ملاحظات تمهيداً لمناقشتها في جلسة الاستماع.

عقدت الهيئة جلسة استماع في مملكة البحرين بتاريخ ٢٩ ذي القعدة ١٤٢٤ هـ الموافق ٢١ كانون الثاني (يناير) ٢٠٠٤ م، وحضرها ما يزيد عن خمسة عشر مشاركاً يمثلون البنوك المركزية، والمؤسسات، ومكاتب المحاسبة، وفقهاء الشريعة، وأساتذة الجامعات، وغيرهم من المعنيين بهذا المجال. وقد تم الاستماع إلى الملاحظات التي أبديت سواء منها ما أرسل قبل جلسة الاستماع أم ما طرح خلالها، وقام أعضاء من لجنتي المعايير الشرعية رقم (١) ورقم (٢) بالإجابة عن الملاحظات والتعليق عليها.

ناقشت لجنتا المعايير الشرعية رقم (١) ورقم (٢) في اجتماعهما المنعقد في مملكة البحرين بتاريخ ٣٠ ذي القعدة ١٤٢٤ هـ = ٢٢ كانون الثاني (يناير) ٢٠٠٤ م الملاحظات التي أبديت خلال جلسة الاستماع والملاحظات التي أرسلت للهيئة كتابة، وأدخلتا التعديلات التي رأتها مناسبة.

عرضت مسودة مشروع المعيار المعدلة على لجنة الصياغة في الاجتماع المنعقد في مملكة البحرين بتاريخ ٢٥ صفر ١٤٢٥ هـ = ١٥ نيسان (أبريل) ٢٠٠٤ م.

ناقش المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (١٢) المنعقد في المدينة المنورة في الفترة ٢٦ - ٣٠ ربيع الأول ١٤٢٥ هـ = ١٥ - ٢٠ أيار (مايو) ٢٠٠٤ م التعديلات التي اقترحها لجنة المعايير الشرعية وللجنة الصياغة، وأدخل التعديلات التي رآها مناسبة، واعتمد هذا المعيار بالإجماع في بعض البنود، وبالأغلبية في بعضها، على ما هو مثبت في محاضر اجتماعات المجلس.

٦٦٦٦٦٦

مُلْحَقٌ (ب)

مستند الأحكام الشرعية

ما يتحقق به القبض شرعاً:

- مستند تحقق القبض الحقيقي في الذهب والفضة والعملات بالتسليم الفعلي الحديث الصحيح الذي رواه عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة - إلى أن قال - مثلاً بمثل، سواءً بسواء، يدًا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فيبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد»^(١).
- مستند اعتبار العرف في تتحقق القبض إجماع الفقهاء على ذلك. وفي ذلك يقول الخطيب الشرييني: «لأن الشارع أطلق القبض وأناط به أحكاماً، ولم يبينه، ولا حد له في اللغة، فرجع فيه إلى العرف»^(٢). ويقول ابن تيمية: «وما لم يكن له حد في اللغة ولا في الشرع، فالمرجع فيه إلى عرف الناس، كالقبض المذكور في قوله ﷺ: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه»^(٣). ويقول الخطابي: «القبض تختلف في الأشياء حسب اختلافها في نفسها، وحسب اختلاف عادات الناس فيها»^(٤).

(١) أخرجه مسلم في صحيحه.

(٢) مغني المحتاج ٢/٧٢.

(٣) مجموع فتاوى ابن تيمية ٣/٢٧٢.

(٤) معالم السنن للخطابي ٣/١٣٦.

- مستند تحقق قبض العقار بالتخلية جريان العرف، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية وغيرهم من أن قبض العقار يكون بالتخلية والتمكين من التصرف^(١). وقد نص الحنفية على أن العقار إذا كان له قفل، فيكفي في قبضه تسليم المفتاح مع تخليته، بحيث يتيهأ له فتحه من غير تكُلف^(٢).
- مستند اعتبار السجل العقاري قبضاً حكمياً في الرهن جريان العرف والعمل (في البلاد التي يوجد فيها سجل ونظام عقاريان) على اعتبار تسجيل رهن العقار في صحيحته من السجل العقاري تسليمًا قانونياً (حكمياً) يقوم مقام التسليم الفعلي في أحکامه ونتائجها، حتى لو كان العقار مشغولاً بأمتعة البائع أو بحقوق مستأجر ذلك العقار، فإنه يعتبر كذلك حكماً وتقديراً^(٣).
- وبالإضافة إلى ذلك فإن الرهن الرسمي يكسب الدائن (المرتهن) الحق العيني على العقار المرهون، الذي يكون له بموجبه عند الموت أو الإفلاس حق التقدم على سائر الدائنين في استيفاء حقه من ذلك العقار^(٤).

(١) الفتاوی الهندیة ١٦/٣، رد المحتار، ٤/٥٦١ وما بعدها، روضة الطالبين ٣/٥١٥، المجموع شرح المذهب ٩/٢٧٦، مawahب الجليل ٤/٤٧٧، كشاف القناع ٣/٢٠٢، المغني ٤/٣٣٣، المحلی ٨/٨٩، وينظر المادة (٢٦٣) من المجلة العدلية، المادة (٤٣٥) من مرشد الحيران، المادة (٣٣٥) من مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد.

(٢) رد المحتار ٤/٥٦١، الفتاوی الهندیة ١٦/٣، وينظر المادة (٢٧١، ٢٧٠) من المجلة العدلية، المادة (٤٣٥، ٤٣٦) من مرشد الحيران.

(٣) المدخل الفقهي العام للزرقا ١/٢٧٨، هامش ٢/٦٤٨.

(٤) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي ص ٣٣٩ (نقلًا عن كتاب الشكل في الفقه الإسلامي للدكتور محمد وحيد الدين سوار ص ٩٤).

قبض المنقولات المعينة:

- مستند تحقق قبض المنقولات المعينة والموصوفات في الذمة - بعد تعينها - بالتخلية بينها وبين المستحق على وجه يمكن من تسلمهما من غير مانع، سواء أكانت من المنقولات التي تحتاج إلى توفيق إياحدى الوحدات القياسية العرفية أم لم تكن. إن تسليم الشيء في اللغة معناه جعله سالماً خالصاً لا يشاركه فيه غيره، وهذا يحصل بالتخلية، وبأن من وجب عليه التسليم لا بد أن يكون له سبيل للخروج من عهدة ما وجب عليه، والذي في وسعه هو التخلية ورفع الممانع، أما القبض الحقيقي بالبراجم (بالمناولة باليد) فليس في وسعه لأنّ فعل اختياري للقابض، فلو تعلق وجوب التسليم به لتعذر عليه الوفاء بالواجب^(١). وقد جاء تأييد هذا الحكم واعتماده في قرار مجمع الفقه الإسلامي^(٢).
- مستند اعتبار تسجيل رهن المنقولات المتحركة كالسيارات والبواخر والطائرات والقطارات في السجل الرسمي للمستفيد (في البلاد التي يوجد فيها سجل ونظام رسمي لهذه المنقولات) قبضاً حكمياً لما تمثله، هو العرف القاضي باعتبار التسجيل الرسمي لها تسليماً حكمياً للمستفيد، يقوم مقام التسليم الفعلي في أحکامه وأثاره.
- مستند اشتراط التوفيق (الإفراز) بالوحدات القياسية العرفية لما فيه حق توفيق من المنقولات لتحقق القبض هو قوله عليه: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله»^(٣) حيث دل ذلك على أن القبض فيه لا يحصل إلا بالكيل، فتعين

(١) بدائع الصنائع ٥/٤٢٤، الفتاوی الهندیة ٣/٦١، رد المحتار ٤/٥٦١، شرح المجلة للأنسی ٢/٢٠٠ وما بعدها، المغني ٤/١١١، الإفصاح لابن هبيرة ص ٢٤، المادة ٢٧٢ - ٢٧٥ من مجلة الأحكام العدلية، والمادة (٤٣٨، ٤٣٧) من مرشد الحيران.

(٢) رقم ٥٣ (٤/٦) في دورته السادسة (شعبان ١٤١٠هـ / مارس ١٩٩٠)

(٣) أخرجه مسلم ١٠/٦٩، وأبو داود ٢٥٢، والنسائي ٧/٢٨٥.

فيما يقدر بالكيل الكيل، وقيس عليه الباقي^(١). وعليه قال جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة أن قبض ما يعتبر فيه تقدير من كيل أو وزن أو ذرع أو عد إنما يكون بتوقيته مع التخلية.

- مستند القول باعتبار تسلم مستندات السلع والمعدات والبضائع (مثل بوليصة الشحن وشهادات المخازن العمومية) قبضاً حكمياً لما تمثله، هو جريان العرف بذلك، تعويلاً على قول المالكية في كيفية قبض المنقولات التي لا يعتبر فيها تقدير: أنه يرجع فيها إلى العرف^(٢). ثم إن مبني اشتراط الكيل لصحة القبض في الطعام المقدر بالكيل في الحديث النبوى إنما هو العرف الجارى في عهد النبوة على أن قبض المكيلات يكون بالكيل، وقيس عليه الباقي.. ولما كان تحديد واقعة القبض في العقود مبنياً على العرف، فإن كل ما أده العرف قبضاً في أي عصر من العصور، فهو معتبر قبضاً في النظر الشرعي، فإن تغير عرف الناس في ذلك، سقط اعتباره قبضاً شرعاً، لأن ما كان مناطه العرف من الأحكام، فإنه يتغير بتغيره^(٣) إلا ما خصه الشرع. وحيث إن العرف الجارى في زماننا على اعتبار تسلم مستندات السلع والبضائع المنقولة - ولو كانت مما يعتبر فيه تقدير - قبضاً حكمياً لها، فإنه يعد كذلك في النظر الشرعي، والأصل - كما قال الونشريسي -: «أن ما جرى به عمل الناس، وتقادم في عرفهم وعاداتهم، ينبغي أن يلتمس له مخرج شرعى ما أمكن على خلاف أو وفاق»^(٤).

(١) مغني المحتاج /٢، ٧٣، كشاف القناع /٣٠١ المغني لابن قدامة /٤ /١١١.

(٢) شرح الخرشفي /٥، ١٥٨، الشرح الكبير للدردير /٣٤٥، المستقى للباجي /٦ /٩٧.

(٣) المغني /٦، ١٨٨ /١، الفروق /١٧٦، الأحكام في تمييز الفتوى عن الأحكام للقرافي ص ٢٣١.

(٤) المعيار للونشريسي /٦ /٤٧١.

• مستند قيام القبض السابق لعين من الأعيان مقام قبض لاحق بسبب معتبر شرعا، ونيابته منابه، هو أن المراد بالقبض المستحق إثبات اليد والتمكن من التصرف في المقبوض، فإذا وجد هذا الأمر وجد القبض وهو مني على ما ذهب إليه المالكية والحنابلة من أنه لو باع شخص شيئاً أو وهبه أو رهنه وهو عند غاصب أو مستعير أو موعد أو مستأجر أو وكيل أو غيره، فإن القبض السابق ينوب مناب القبض المستحق بالعقد مطلقاً، سواء أكانت يد القابض عليه يد ضمان أم يدأمانة، سواء أكان القبض المستحق قبض أمانة أم قبض ضيمان. أما ما ينشأ عنه من كون المقبوض مضموناً أو أمانة في يد القابض، فليس لذلك أية علاقة أو تأثير في حقيقة القبض^(١).

مصروفات القبض:

• مستند تحويل مصروفات قبض المبيع على البائع: هو أن تسلیم المبيع واجب على البائع بالعقد، وهو لا يتم إلا بذلك، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب. ولذلك ذهب جمهور الفقهاء إلى أن مصروفات تسلیم المبيع - بإحضاره إن كان غائباً، وتوفيته بالوحدة القياسية العرفية إن كان فيه حق توفية - تكون على البائع. ومستند تحويل مصروفات قبض الثمن - إن وجدت - تكون على المشتري، هو أن أداء الثمن إلى البائع واجب على المشتري، فيلزم منه تحمل عبء كل ما يفتقر إليه التسلیم. ومستند تقید تحويل المصروفات على الطرفين بما إذا لم يكن هناك شرط على خلاف ذلك مستمد مما ذهب إليه جمهور الفقهاء من اعتبار الشروط. وأما تقید ذلك بما إذا لم يكن هناك عرف

(١) ميارة على التحفة ١١١ / ١، بداية المجتهد ٢٢٩ / ٢، المحرر للمجد ابن تيمية ١ / ٣٧٤، نظرية العقد لابن تيمية ص ٢٣٦، كشاف القناع ٣ / ٤، ٣٧٣، ٢٤٩ / ٤، ٢٥٣ شرح تنقیح الفصول للقرافي ص ٤٥٦.

على خلافه فهو مستمد من نصوص الفقهاء، حيث جاء في نصوصهم أنه إذا كان هناك شرط أو عرف على غير ذلك، فيلزم اتباعه^(١).

- مستند تحويل المشتري مصروفات القبض الحكيم لما اشتراه، المتمثل في التسجيل والتوثيق الرسمي لرهن العقار في البلدان التي يوجد فيها سجل عيني ونظام عقاري، وكذا بيع بعض المنقولات المتحركة كالسيارات والبواخر والطائرات أو رهنها، في البلاد التي يوجد فيها سجلات رسمية لهذه الأشياء، وشراء أسهم الشركات - التي يجوز تداولها شرعاً - في سوق الأوراق المالية هو جريان العرف بذلك، ولأنها تجري لمصلحة المشتري، إذ الغنم بالغرم، وتخرج بجأة على مناص عليه فقهاء الحنفية من أن أجراً كتابة السندات والصكوك والحجج التي توثق واقعة البيع تلزم المشتري ما لم يكن هناك عرف أو شرط على خلاف ذلك.
- مستند تحويل البائع مصروفات تسليم المبيع إلى المشتري بالشرط في مكان معلوم (غير الذي هو موجود فيه وقت العقد) هو مناص عليه الحنفية والحنابلة من أنها على البائع في حالة اشترطها عليه.^(٢)

(١) الزرقاني على خليل ١٥٨ / ٥، حاشية الدسوقي ١٤٤ / ٣، والبهجة على التحفة ١٤٤ / ٢، الشرح الصغير للدردير ١٩٧ / ٣، المعني ٦ / ١٨٨، شرح متهى الإرادات ٢ / ١٩٢، مغني المحتاج ٢ / ٧٣، البائع ٥ / ٢٤٣، شرح المجلة للأئمسي ٢ / ٢٢١، المادة ٣٤٢ - ٣٤٥ من مجلة الأحكام الشرعية على مذهب أحمد، المادة ٢٨٨ - ٢٩١ من المجلة العدلية، المادة ٤٦٦ - ٤٦٧ من مرشد الحيران.

(٢) درر الحكم ٢ / ٢٣٠، كشاف القناع ٣ / ١٨٠، شرح متهى الإرادات ٢ / ١٦١، المادة ٣٤٢ (٤٤٦، ٣٥٣) من مرشد الحيران، المادة (٢٨٧) من المجلة العدلية، المادة (٣٤٢) من مجلة الأحكام الشرعية على مذهب أحمد.

مصروفات القبض في القرض:

• مستند تحويل المقرض مصروفات التسليم والاستيفاء التي ترجع إلى التوفيقية بالوحدات القياسية العرفية في عقد القرض هو أن المقرض فعل معروفاً، وفاعل المعروف لا يغرن^(١). ويلحق بذلك في الحكم مصروفات كتابة السنديات والصكوك ونحو ذلك مما يحتاج إليه لإجراء عقد القرض أو تنفيذه أو توثيقه، فإن المقرض هو الذي يتحملها، حيث إنها من مقتضيات أو توابع الاقتراض الذي هو لمصلحته، إذ المقرض متبع بمنافع ماله وفاعل معروف فلا يكلف فوق إرفاقه شيئاً، إذ «ما على المحسنين من سبيل»^(٢). ولو أنه ألزم بنفقات الإقراض والاسترداد والتوثيق لكان ذلك منافياً لـإحسانه، ولأنه أدى إلى امتناع أصحاب الأموال عن الإقراض.

مصروفات القبض في الإيداع:

• مستند تحويل المودع مصروفات الإيداع والاسترداد في عقد الإيداع هو أن (مؤنة قبض ورد كل عين تلزم من تعود إليه منفعة قبضها، لقاعدة (الغم بالغرم)^(٣)) ومن المعلوم أن المنفعة في الإيداع والرد تعود على المودع وحده، فلتزم المصروفات التي تترتب على إيداعه واستيفائه^(٤).

(١) الزرقاني على خليل ٥/١٥٨، الشرح الصغير للدردير ٣/١٩٧، حاشية الدسوقي ٣/١٤٤.

(٢) سورة التوبية الآية ٩١.

(٣) درر الحكم ٢/٣٣٣.

(٤) البحر الرائق ٧/٢٧٦، درر الحكم ٢/٢٧٢، المغني ٩/٢٦٩، كشاف القناع ٤/٢٠٣، أسنى المطالب ٣/٨٤، تحفة المحتاج ٧/١٢٤، المحلى ٨/٢٧٨، المادة (٧٩٤) من مجلة العدلية، المادة (١٣٤٠) من مجلة الأحكام الشرعية على مذهب أحمد.

أهم تطبيقات القبض المعاصرة:

- مستند اعتبار قبض الشيك المصرفي (*Personal Bank Draft*) أو الشخصي (*Cheque*) مضمون السداد من المصرف المسحوب عليه قبضاً حكمياً لمضمونه، هو جريان العرف المصرفي والتعامل التجاري بذلك. وقد جاء تأييد ذلك في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(١).
- مستند اعتبار الدفع ببطاقة الائتمان قبضاً حكمياً للمبلغ المسدد بها هو العرف المصرفي، وكذا اعتبار إيداع شخص مبلغاً من المال في الحساب المصرفي للعميل، سواء أكان نقدياً أم بحوالة بنكية أم بشيك مضمون السداد من البنك المسحوب عليه، قبضاً حكمياً للمستفيد. وقد أكد ذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٢).



(١) رقم ٥٣ (٤/٦) في دورته السادسة (شعبان ١٤١٠ هـ / مارس ١٩٩٠ م).

(٢) قرار رقم ٥٣ (٤/٦) في دورته السادسة (شعبان ١٤١٠ هـ / مارس ١٩٩٠ م).

مُلْحَقٌ (ج)

التعريفات

العقار:

هو ماله أصل ثابت لا يمكن نقله وتحويله مع بقائه على هيئته وصورته، كالارضي والدور.

المنقول:

هو ما يمكن نقله وتحويله. فيشمل النقود والقروض والحيوانات والسيارات والسفن والطائرات والقطارات والمكبات والموزونات ونحوها.

بيع الجزاف:

هو بيع مالم يعلم قدره على التفصيل، ويعتمد في معرفة مقداره على الخرص (التقدير) بلا كيل أو وزن أو ذرع أو عدّ.

القبض بصفة الضمان:

هو حيازة الشيء الموجب لضمانه. أي لرد عينه لصاحبها ما دامت قائمة، ومثلها إن كان مثلياً أو قيمتها إن لم يكن مثلياً عند تلفها أو ضياعها، أيًّا كان سبب ذلك، وذلك لوقوعه بدون إذن مالكه (عدواناً) مثل قبض السارق والغاصب، أو بإذنه ولكن بقصد

تملكه، مثل القابض على سوم الشراء والملتقط بنية التملك. وقد عد بعض الفقهاء يد المستعير والمرتهن والأجير المشترك قابضة على هذا النحو.

القبض بصفة الأمانة:

هو حيازة الشيء الموجب لاعتباره أمانة في يد القابض، بحيث لا يتحمل تبعه هلاكه ما لم يتعد أو يقصر في المحافظة عليه. وذلك لوقوعه بإذن صاحبه لا بقصد تملكه، بل لمصلحة تعود لمالكه مثل الوديع والوكيل والأجير الخاص والولي والوصي، أو لمصلحة تعود للحائز مثل المستأجر المستعير والمرتهن، أو لمصلحة مشتركة بينهما مثل المضارب والشريك والمزارع والمساقي.

العرف:

هو ما اعتاده الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك، والعرف المعتبر شرعاً هو ما استجمع الشروط الآتية:

- ١ - ألا يخالف الشريعة، فإن خالف العرف نصاً شرعاً أو قاعدة من قواعد الشريعة فإنه عرف فاسد.
- ٢ - أن يكون العرف مطرداً (مستمراً) أو غالباً.
- ٣ - أن يكون العرف قائماً عند إنشاء التصرف.
- ٤ - ألا يصرح المتعاقدان بخلافه، فإن صرحاً بخلافه فلا يعتدُ به.



