القبض في الفقه المالكي مفهومه وأنواعه وتطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة

الدكتور: الشيخ التجاني أحمد ابيب
أستاذ بالمعهد العالي للدراسات والبحوث الاسلامية
المغرب

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين. وبعد، فإنّ الشريعة صالحة لكل زمان ومكان، حيث لا توجد واقعة أو نازلة إلا ولله تعالى فيها حكم، وقد نظّمت مجال المعاملات المالية أحسن تنظيم، ووضعت له قواعد كلية يمكن من خلالها تكييف الحكم الشرعي لكل نازلة أو مستجد في المجال المالي والاقتصادي.

كما وضعت ضوابط شرعية للعقود المالية كتحريم الربا، والغرر، وأكل أموال الناس بالباطل، وبالتالي فهي قادرة على استيعاب جميع المستجدات والوقائع وإيجاد حلول شرعية لها من خلال مصادر الفقه الأصلية، كالكتاب والسنة.. أو مصادره التبعية كالاجتهاد، والمصالح المرسلة، وسد الذرائع وغيرها من المصادر التبعية.

ويعدّ القبض في عقود المعاملات المالية المعاصرة من أبرز المسائل والوقائع المستجدة التي تثير إشكالات شرعية، إذ نهى الشارع عن البيع قبل تحقق القبض، لأنّه يتنافى مع مقاصد الشريعة الاسلامية، إذ ينتفع منه بعد القبض صاحب المخزن، والحمّال وغيرهم من المحتاجين.

وقد تناول فقهاء المالكية مفهوم القبض في البيوع وبيّنوا أحكامه الشرعية، ونظرا لتطور صور وأنواع القبض وكذلك الوسائل التي يتحقق بها في المؤسسات المالية والأسواق الدولية كالشيك المصرفي، وبطاقة الائتمان، وهو ما يحتّم البحث في الإشكالات الشرعية، والنوازل المستجدة التي يطرحها القبض في الفقه المالكي وتطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ممّا يدلّ على أهمية هذا البحث.

وتسعى هذه الدراسة إلى تحقيق جملة من الأهداف، من أبرزها، بيان مفهوم القبض وأنواعه، وكذا التطرق إلى أحكامه الشرعية، وكيفية القبض، وكذلك تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة.

إشكالية البحث: تطرح هذه الدراسة عدة إشكالات فقهية من أبرزها: إلى أي مدى تنطبق أحكام القبض في الفقه المالكي على جميع صور القبض في المعاملات المالية المعاصرة؟

هل يقوم القبض الحكمي مقام القبض الحسي؟

هل يحصل القبض عبر بطاقة الائتمان والشيك المصرفي؟

وللإجابة على هذه التساؤلات قسّمت الموضوع إلى مقدمة، ومبحثين، تناولت في الأول منهما: مفهوم القبض، وأنواعه، وخصّصت الثاني: لتناول تطبيقات القبض في المعاملات المالية المعاصرة.

المبحث الأول: تحديد المفاهيم

المطلب الأول: مفهوم القبض

أولا: تعريف القبض في اللغة جاء في لسان العرب لابن منظور: القبض هو ضمّ الكف على الشيء، ويقال: قبضت الشيء قبضًا أي أخذته. والقبضة هي ما يُؤخذ بجمع الكف كلها، فإن كان بأصابعك فهي القبصة بالصاد. وذكر ابن الأعرابي أن القبض قد يُراد به قبول المتاع وإن لم يُنقل من مكانه، كما قد يُراد به تحويل المتاع إلى حوزة الإنسان وملكه. ويُطلق القبض أيضًا على تناول الشيء باليد مع ملامسته، وقبض على الشيء أو به يقبض قبضًا إذا انحنى عليه وأحاطه بكفه كلها. ويقال: صار الشيء في قبضتي، أي أصبح في ملكي وتحت تصرّفي[1].

وورد في مقاييس اللغة لابن فارس: القاف والباء والضاد أصلٌ واحدٌ يدلّ على شيء مأخوذ وتجمع في شيء. ومن ذلك قبضتُ الشيءَ من المال وغيره قبضًا إذا جمعته بيدك، والقبضة معروفة[2]. وقبض فلانٌ الشيءَ إذا صار في حوزته وملكه، ويُستعمل القبض أيضًا في الأخذ والمنع والتضييق. ويتضح من خلال هذا التعريف أنّ الأصل الدلالي عند ابن فارس يرجع إلى معنى الضم والإمساك والجمع، وتتفرع عنه معاني التملّك، والأخذ، والتحكّم في الشيء.

ونستخلص مما سبق أنه معنى القبض في اللغة يدور حول المعاني التالية: الإمساك وخلاف البسط والموت والأخذ والجمع وما أخذ باليد وقبول المتاع وإن لم يحول إليه وتحويل المتاع إلى الخير والتملك[3].

وجاء في مختار الصحاح: قبض الشيء" أخذه، والقبض ضد البسط ويقال صار الشيء في قبضك أي في حيازتك وملك"[4]، ومن الاستعمال القرآني قوله تعالى: تعالى:(أَوَلَمْ يَرَوْا إِلَى الطَّيْرِ فَوْقَهُمْ صَافَّاتٍ وَيَقْبِضْنَ مَا يُمْسِكُهُنَّ إِلَّا الرَّحْمَٰنُ إِنَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ بصير)[5].

وجاء في تهذيب اللغة: قال الليث: القبض بجمع الكف على الشيء، وقال غيره القبضة ما جمعت بكفك كله[6]. ونستنتج مما سبق بيانه أنّ القبض في أصله اللغوي يدور حول معنى الضمّ والإمساك والجمع، وهو معنى حسيّ أساسه مباشرة اليد للشيء، سواء أكان ذلك بإحاطته بالكف كلها أو بجزء منها. ومن هذا الأصل المادي تفرعت دلالات أوسع، فانتقل القبض من مجرد الأخذ الحسي إلى معانٍ اعتبارية، مثل دخول الشيء في الحيازة، واستقرار الملك، والقدرة على التصرف فيه، بل واستعمل أحيانًا في المنع والتضييق والتحكم. وهذا التطور الدلالي لمعنى القبض غي اللغة يعتبر مهم، لأنه يمثّل الجسر بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي، وهو ما يحيلنا إلى الكلام عن القبض اصطلاحا في الفقرة الآتية.

ثانيا: تعريف القبض اصطلاحا:

عرّف ابن عرفة للقبض بأنه" استيلاءٌ حُكميٌّ أو حقيقيٌّ على مبيعٍ يُبرئُ ذمّةَ بائعٍ"[7].

وكذلك عرف بعض المالكية القبض بمرادفه وهو حيازة الشيء سواء كان حقيقيا بوضع اليد أو حكميا أي بالتخلية مما ينقل ضمان الشيء المبيع للمشتري. وهو ما بيّنه ابن جزي في تعريفه للقبض حيث قال القبض هو: حيازة الشيء والتمكن منه سواء أكان مما يمكن تناوله باليد أم لم يمكن[8]. وبالتالي فإنّ الحوز مرادف للقبض عند المالكية، فالحيازة أو الحوز، تعني عندهم إثبات اليد على الشيء والتمكن منه.، قال التسولي: " الحوز: وضع اليد على الشيء المحوز"[9]. وبالتالي فإن وضع اليد على الشيء حوز وهو نوع من القبض، وهو ما أشار إليه الخرشي بقوله: وحوز المساجد والقناطر والآبار رفع يد المحبس عنها، وتخليته بينها وبين الناس، ثم إنّ التخلية فيما ذكر حوز حكمي وفيما قبله حوز حسي[10].

وورد في الرسالة لابن أبي زيد: "لا تتم هبة ولا صدقة ولا حبس إلا بالحيازة"[11].

وقد اعتمدت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في تعريفها للقبض هذا التعريف الأخير الذي يدل عل أن القبض يعني الحوز وهو ما أشارت إليه بقولها: القض حيازة الشيء وما في حكمها بمقتضى العرف[12]. ويشمل ذلك القبض الحقيقي(الحسي) والقبض الحكمي، مثل القيد المصرفي في الحساب، وكذلك استلام مستندات التمكين.

ونستنتج مما سبق بيانه أنّ القبض يطلق عند المالكية على الحوز والحيازة فهو اسم شائع مرادف له، وهو ما اعتمدته المعايير الشرعية في تعريفها للقبض مع مراعاة العرف في القبض، ومن خلال تعريف المالكية للقبض فإنه ينقسم إلى قسمين حسي وحكمي، كما أنّ كيفية القبض تختلف حسب المال المقبوض، فالمال ينقسم على منقول وغيره، وبالتالي يختلف القبض باختلاف المال المقبوض، وهو ما نتناوله في المطلب الآتي.

المطلب الثاني: كيفية القبض، وأنواعه

الفقرة الأولى: كيفية القبض

يختلف القبض بحسب الشيء المقبوض، وذلك لأنّ المقبوض إما أن يكون عقارا أو منقولا وهو ما نبيّنه من خلال الآتي:

أ- **القبض في العقار**: العقار هو الأرض وما اتصل بها من بناء أو شجر[13]، ويحصل القبض في العقار بالتخلية والتمكين من اليد والتصرف، فإن لم يتمكن منه بأن منعه شخص آخر من وضع يده عليه فلا تعتبر التخلية قبضا[14].

وقد اتفق فقهاء المالكية على أنّ قبض العقار يكون بتخلية البائع له وتمكين المشتري من التصرف بأي وجه من وجوه التصرف-بيع أو تبرع- وبهذا فإنّ العقار بالتخلية يكون في حكم المقبوض، وإن كان مشغولا كدار سكنى فلا تكفي التخلية وحدها، بل يجب إخراج متاع البائع منها[15].

وقد نص خليل في المختصر على أنّ قبض العقار يكون بالتخلية بينه وبين المشتري، قال في المختصر: "وقبض العقار بالتخلية"[16]. وعقّب الدردير على كلام خليل شارحا له بقوله: (وقبض العقار) الأرض وما اتصل بها من بناء وشجر (بالتخلية) بينه وبين المشتري وتمكّنه من التصرف فيه بتسليم المفاتيح إن وجدت، وإن لم يخل البائع متاعه منها إن لم تكن دار سكنى وأما هي فإنّ قبضها بالإخلاء ولا يكفي التخلية[17].

ب-القبض في المنقول: وهو ما يمكن نقله من مكان إلى آخر. وذهب المالكية[18]، إلى التفريق في القبض بين المنقولات؛ لأنّ القبض في بعضها يحصل باليد عادة، وبعضها لا يمكن تناوله باليد، والمنقول عندهم ينقسم إلى نوعين، أحدهما لا يُعتبر فيه التقدير في العقد، والثاني يُعتبر فيه التقدير. وبناءً على ذلك فإن القبض في المنقولات له ثلاث حالات:

والقبض في (غيره) أي غير العقار من حيوان وعرض يكون (بالعرف) كتسليم الثوب وزمام الدابة أو سوقها أو عزلها، عن دواب البائع أو انصراف البائع عنها[19].

الحالة الأولى: أن يكون المنقول مما يتناول باليد عادة، كالنقود، والثياب والحلي، والجواهر، وهذه يكون قبضها باليد[20]، وهو ما أشار إليه القرافي بقوله: "الإقباض بالمناولة في عروض والنقود"[21].

الحالة الثانية: أن يكون مما لا يعتبر فيه التقدير من كيل أو وزن أو ذرع أو عد، إما لعدم إمكانه، وإما مع إمكانه لكنه لم يراع فيه، كالأمتعة، والعروض، والدواب والصبرة جزافا، فيعتبر العرف في كيفية قبضه، وهو ما بيّنه الدسوقي بقوله: قبض غير العقار من عروض أو أنعام ودواب، بالعرف الجاري بين الناس، كاجتياز الثوب وتسليم مقود الدابة[22]. وبالتالي فإنّ القبض في غير العقار كالحيوان، والعروض، يرجع فيه إلى العرف

فهو الذي يحدد نوعية القبض عند علماء المالكية، وهو ما أشار إليه الصاوي بقوله: "غير العقار من حيوان وعرض يكون بالعرف كتسليم الثوب وزمام الدابة وسوقها وعزلها عن دواب البائع، أو انصراف البائع عنها[23].

الحالة الثالثة: أن يكون مما يعتبر فيه التقدير، وهو ما يكون فيه التوفية، من كيل أو وزون، أو ثوبا مذارعة أو معدود بالعد. وبالتالي فإنّ تمام القبض فيما فيه حق توفية يتحقق باستيفائه، بعد كيله أو وزنه واشترط المالكية لتمام القبض فيه تفريغه في أوعية المشتري[24]. والمقصود بالكيل هنا الكيل الفعلي. "فتمام كيله خروجه من معايره، وتمام وزنه ما وزن به، والمراد بتمام الفعل تفريغه في أوعية المشتري، وتمام الفعل بالتفريغ[25].

وبناء على ما تقدم فالقبض عند المالكية يختلف باعتبار الشيء المقبوض فالمنقول إن كان جزافا فقبضه بالتخلية، وإن كان مقدرا فباستيفاء قدره، وإن كان حيوانا أو ثيابا أو دراهم ونحوها فيرجع فيه إلى العرف.

ج–القبض في الجزاف: الجزاف في اللغة: المراد بالجزاف في اللغة الأخذ بالكثرة من غير تقديرٍ دقيق. يُقال: *جزف له في الكيل* أي أكثر. والجزاف هو أخذ الشيء على وجه المجازفة، من غير وزنٍ ولا كيل، فيكون المقدار مجهولًا، سواء أكان مكيلاً أم موزونًا. ويُطلق الجزاف أيضًا على البيع والشراء من غير ضبطٍ للمقدار، اعتمادًا على المساهلة والتقريب، وهو لفظٌ مُعرَّب[26].

وأما تعريف الجزاف اصطلاحا فقد عرفه ابن عرفة بقوله: الجزاف بيع ما يمكن علم قدره، دونه[27]. فالجزاف عند البيع بيع الشيء من غير كيل ولا وزن، ولا عدّ، بل يكفي فيه التقدير والتخمين.

وذهب المالكية على أنّه يجوز بيع الجزاف قبل القبض، قال القرافي: وأما ما بيع جزافا فيحوز قبل النقل، إذا خلّى البائع بينه وبينه لحصول الاستيفاء[28]. وعليه فإنّ من اشترى صبرة بشرطه جزافا جاز له بيعها قبل القبض على القول المشهور عند المالكية، وذلك لدخولها في ضمان المشتري بمجرد العقد، وذلك لأنّ: الجزاف ليس فيه حق توفية، فهو عندهم من ضمان المشتري، بنفس العقد[29]. واستدل المالكية على جواز بيع الجزاف قبل قبضه بحديث: ابن عمر رضي الله عنهما، قال: نهى النبي صلى الله عليه وسلم: (أن يباع الطعام إذا اشتراه حتى يستوفيه)[30].

الفقرة الثانية: أنواع القبض

قسم علماء المالكية القبض إلى قسمين حسي وحكمي، وهو ما يستنتج من خلال تعريفهم للقبض[31]. وكذلك قسم بعض العلماء القبض لاعتبارات أخرى، حيث نظروا إليه باعتباره تصرفات من تصرفات المكلفين، وبهذا التقسيم أخذ العز ابن عبد السلام وتبعه القرافي من علماء المالية حيث ذهبوا إلى أنّ القبض كتصرف من تصرفات المكلفين من حيث مشروعيته والإذن فيه ينقسم إلى ثلاثة أضرب[32]: الضرب الأول: قبض بمجرد إذن الشارع دون إذن المستحق كقبض ولاة الأمور والحاكم الأعيان المغصوبة من الغاصب، وقبضهم أموال الزكاة والمصالح... والضرب الثاني: قبض بغير إذن من الشارع ودون إذن المستحق، كقبض المغصوب، فيأثم الغاصب ويضمن ما قبضه بغير حق ولا إذن، والقسم الثالث: وهو ما يتعلق بالعقود المالية وسنقتصر على هذا النوع من أنواع القبض دون غيره، وبالتالي: فإنّ القبض في العقود المالية هو ما يتوقف جواز قبضه على إذن مستحقه، كقبض المبيع بإذن البائع، وقبض المستام، والقبض بالبيع الفاسد، وقبض الرهون والهبات والصدقات والعواري والودائع، وقبض جميع الأمانات. وبناء على ما تقدّم فإنّ القبض في المعاملات المالية ينقسم إلى نوعين:

النوع الأول: القبض الحقيقي: كأخذ النقود باليد أو نقل المبيع.

النوع الثاني: القبض الحكمي: كتمكين المشتري من السلعة، وكذلك تخلية العقار وتمكين المشتري منه. وبناء على هذا التقسيم فإنّ القبض الحكمي يُنزَّل منزلة القبض الحقيقي، وإن لم يتحقق وجوده الحسي في الواقع، وتترتب عليه آثار القبض الحقيقي في بعض الصور، ومن ذلك الصورة الأولى: إذا وجب الإقباض واتحدت يد القابض والمقبِض، تحقق القبض بالنية. وقد أشار القرافي إلى هذا المعنى بقوله: إنّ من صور

الإقباض أن يكون للمديون حق ثابت في يد ربّ الدين، فيأمره بقبضه من يده لنفسه، فيكون ذلك إقباضًا بمجرد الإذن، ويصير قبضه له بالنية، كما هو الحال في قبض الأب مال ولده من نفسه لنفسه إذا اشتراه منه[33].

وكذلك فإنّ من الصور التي يقوم فيها القبض الحكمي مقام القبض الحقيقي، اعتبارُ الدائن قابضًا حكمًا وتقديرًا للدَّين إذا كانت ذمته مشغولة بمِثله للمدين؛ وذلك لأنّ المال الثابت في الذمة متى استحق المدين قبض مِثله من دائنه بعقدٍ جديد أو بسببٍ من أسباب ثبوت الدَّين، عُدَّ ذلك المال مقبوضًا حكمًا من قِبل المدين.

المبحث الثاني: القبض في عقود المعاملات المالية المعاصرة

المطلب الأول: مفهوم العقد

أولا: تعريف العقد في اللغة

يُستعمل لفظ العقد في اللغة للدلالة على معانٍ متعددة، من أبرزها الضمان والعهد، فيقال: عقد الحبل والبيع والعهد، أي أحكمه وشدّه. كما يُطلق العقد على ما يدل على التوثيق والإلزام، ومنه الضمان والعهد، ويُستعمل كذلك في وصف الجمل المشدود الظهر، للدلالة على الإحكام والربط[34]. ومنه قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ الأَنْعَامِ﴾.[35] أي أوفوا بالعهود[36]. وقيل: هي العهود، أو الفرائض التي ألزموها[37]. وكذلك من الآيات التي ورد العقد فيها بمعنى العهد[38]، قول الله تعالى: ﴿وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ﴾[39]. وأصل العقد في اللغة الربط، وهو جمع طرفي حبلين ونحوهما: "عقدت الحبل عقدا من باب ضرب فانعقد، والعُقْدَة ما يمسكه ويوثقه ومنه قيل: عقدت البيع ونَحوه وعقدت وعقّدْت اليمين بالتشديد توكيد وعاقدته على كذا وعقدته عليه بمعنى عاهدته،.. وعقدة النكاح وغيرِهِ إحكامُه وإبرامه، وعقدته عليه بمعنى عاهدته، والعِقد بالكسر القلادة والجمع عقود"[40]. وهو ما يعني أنّ العقد يطلق في اللغة للأمور الحسية والمعنوية على حدّ سواء.

ويتضح من خلال ما سبق أنّ العقد يطلق في اللغة على عدّة معان، فيستعمل بمعنى الضمان والعهد والتقوية، واليمين، والجمع والربط بين مسائل متعددة، سواء كانت حسية كالربط بين الحبلين، أو معنوية كالربط بين العاقدين في البيع والنكاح، وكذلك اليمين[41]، تأتي في اللغة بمعنى العقد، وضدّه في اللغة الحلّ.

ثانيا: تعريف العقد اصطلاحا:

تباينت آراء الفقهاء في تحديد مفهوم العقد تبعًا لاعتمادهم على معنيين أساسيين له، معنى عام ومعنى خاص. فالعقد بالمعنى العام هو الشائع عند جمهور الفقهاء ومنهم المالكية، في حين أن استعمال العقد بالمعنى الخاص هو الغالب عند أكثر الفقهاء. المعاصرين.

عرّف المالكية العقد بأنّه: "ما يتوقف على إيجاب وقبول"[42]. أما تعريف العقد عتد الفقهاء المعاصرين، فنقتصر على تعريف نزيه حماد حيث عرّف العقد بقوله: "العقد هو الربط الحاصل بين كلاميْنِ أو ما يقوم مقامهما كالإشارة والكتابة، على وجه يثبت أثره في المعقود عليه"[43]. وتعريف العقد بالمعنى الخاص، هو نوع من أنواع العقد بالمعنى العام، لكنّ استعمال كلمة عقد عند إطلاقها[44]، في الاصطلاح هو الالتزام الذي ينشأ بين طرفين، حتى يكاد ينفرد بالاصطلاح في الوقت الراهن فلا تجد فقيها يطلق كلمة عقد ويريد بها الوقف[45]، والنذر[46] والطلاق على غير مال، والعتاق، فهذا النوع يسمى التزاما، أو تصرفا[47].

ونستخلص مما سبق بيانه أنّ العقد عند المالكية وجمهور الفقهاء، لا يشترط فيه توافق إرادتين، فيتكون العقد بالإرادة المنفردة، وبأكثر من إرادة، فالعقد يعتبرونه بالمعنى العام، وأمّا الحنفية، والفقهاء المعاصرون، فالعقد عندهم لابدّ فيه من ارتباط جانبين، فالإرادة المنفرة لا يترتّب عليها أثر في العقد، ولا تلزم العاقد شيئا من الناحية الفقهية، بل يطلقون عليها مصطلح التصرف أو الالتزام.

ثالثا: القبض في عقد الصرف

- تعريف الصرف: الصرف: بيع الذهب بالذهب، أو بيع الفضة بالفضة، أو بيع أحدهما بالآخر[48].
- ما يتحقق به القبض في الصرف: اتفق الفقهاء على أنّ عقد الصرف محلٌ لربا الفضل وربا النساء، لذا يشترط لصحة القبض فيه شرطان: الأول منهما: أن يتم القبض في وقت العقد، فلا يجوز التأخير للبدلين أو لأحدهما، وثانيهما: أن يتساوى البدلان إذا كانا من جنس واحد، مثل مبادلة ذهب بذهب، وعند اختلاف الجنس تجوز الزيادة ويحرم التأخير، فيجب أن يكون يدا بيد[49].

وقد جاءت في ذلك عدة نصوص عن النبي صلى الله عليه وسلم، منها: {الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد}[50].

وعن أبي بكرة أنه صلى الله عليه وسلم {نهى عن الفضة بالفضة، والذهب بالذهب، إلا سواء بسواء، وأمرنا أن نشتري الفضة بالذهب كيف شئنا، ونشتري الذهب بالفضة كيف شئنا}[51]. يوضح هذان الحديثان ما وضعه النبي صلى الله عليه وسلم من أحكام تضبط معاملات الصرف، حيث بيّن أنّ بيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة يشترط له أمران أساسيان: الأمر الأول: التساوي في الوزن، وثانيهما التقابض الفوري حين إبرام العقد، بحيث لا يفترق المتبايعان ويبقى لأحدهما شيء في ذمة الآخر. أمّا في حال اختلاف الجنس، كبيع الذهب بالفضة أو العكس، فيكفي شرط واحد وهو حصول التقابض في حين العقد دون تأخير.

وعليه فإنّ القبض في الصرف يجب أن يكون يدا بيد، مثلا بمثل في حال اتحاد الجنس، وتجوز الزيادة عند اختلاف الجنس بشرط حصول التقابض في وقت العقد، لأنّ التأخير في الصرف من الربا المحرّم، وبالتالي يشترط لصحة القبض في الصرف مثل بالذهب، والنقود، والفضة، هو التسليم والتسلّم في مجلس العقد يدا بيد.

وذكر الفقهاء المعاصرون أنّ بعض المعاملات في العقود المعاصرة يعتبر القبض الحكمي فيها يقوم مقام القبض الحقيقي وهو ما نبيّنه في المطلب الآتي.

المطلب الثاني: القبض وتطبيقاته في المعاملات المالية المعاصر

يعتبر القبض في المعاملات المالية المعاصرة من أبرز صور القبض التي تثير بعض الإشكالات الفقهية في مجال البنوك والمصارف الإسلامية، ومن هذه الصور قبض المستندات والقيد المصرفي، وبالتالي هل يعتبر القبض الحكمي فيها كالقبض الحقيقي، ومن هذه الصور القيد المصرفي، والإيداع المباشر في حساب العميل، والحوالة المصرفية وغيرها من أنواع القبض في البنوك والمؤسسات المالية الاسلامية.

أولا: قبض المستندات:

تناول مجمع الفقه الإسلامي حكم هذه الصور في قراره رقم (3/6/4/53)، واعتبر أنّ القبض الحكمي فيها يقوم مقام القبض الحقيقي، وهو ما أشار إليه في الحالات الآتية: إنّ من صور القبض الحكمي المعتبرة شرعًا وعرفًا القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل، وذلك في حالات من أبرزها: الإيداع المباشر في حساب العميل لمبلغ من المال، أو بحوالة المصرفية، وكذلك إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل، إذا اقتطع المصرف –بأمر العميل– مبلغا من حساب له إلى حساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر، وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية، ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي، للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلاّ بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي[52].

وكذلك ذهبت المعايير الشرعية إلى أنّ قبض المستندات الصادرة باسم القابض أو المظهرة لصالحه تعتبر قبضا حكميا وهو ما نصت عليه المعاير الشرعية بقولها "يعتبر قبض المستندات الصادرة باسم القابض أو المظهرة لصالحه قبضاً حكمياً لما تمثله إذا كان يحصل بها التعيين للسلع والبضائع والمعدات وتمكين القابض من التصرف بها، مثل بوليصة الشحن وشهادات المخازن العمومية"[53].

ثانيا: القبض السابق لعين من الأعيان يحل مقام اللاحق:

ذهب الفقهاء المعاصرون إلى أنّ القبض السابق للأعيان يقوم مقام القبض اللاحق، وهو ما نصت عليه المعايير الشرعية بقولها: يقوم القبض السابق لعين من الأعيان مقام القبض اللاحق المستحق بسبب معتبر شرعا، سواء أكانت يد القابض السابق يد ضمان أم يد أمانة، وسواء أكان القبض اللاحق المستحق قبض ضمان أم قبض أمانة[54].

ثالثا: الشيكات المصرفية: ويعرّف الشيك المصرفي بالتعريف الآتي: الشيك هو أمر مكتوب وفقا لأوضاع معينة حددتها الأنظمة يطلب به شخص يسمى الساحب من شخص آخر يسمى المسحوب عليه أن يدفع بمقتضاه أو بمجرد الاطلاع عليه مبلغا معينا من النقود للساحب أو لشخص معيّن أو لحامله[55]. ويعتبر قبض الشيك المصرفي من التطبيقات المعاصرة التي اختلف الفقهاء في تكييفها، هي: هل يعتبر قبض الشيك المصرفي قبض لمحتواه، أم لا، اختلف الفقهاء المعاصرون فيها إلى قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء المعاصرين إلى أنّ استلام الشيك قبض لمحتواه[56]. وهذا الرأي هو الذي اعتمده مجمع الفقه الإسلامي حيث نص عليه بقوله: "من صور القبض الحكمي: تسلّم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوب بها عند استيفائه وحجزه المصرف"[57]. وكذلك ذهبت المعايير الشرعية إلى أنّ قبض الشيك المصرفي إذا كان له رصيد فإنه يعتبر قبض حكمي، وهو يقوم مقام القبض الحسي، يعدّ من القبض الحكمي قبض المستفيد للشيك المصرفي، أو الشخصي، المضمون السداد من البنك المسحوب عليه، ويعدّ ذلك قبضا لمفعوله ولو تأخّر التحصيل الفعلي لمبلغه، وبالتالي فإنّ تسلّم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوب بها عند استيفائه وحجزه المصرف، فإنّه يعتبر قبضا حكميا يقوم مقام القبض الحسي شرعا وعرفا[58].

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة منها:

-أنّ الشك المصرفي يحاط بضمانات وضوابط تجعل القابض له مالكا لمحتواه ويستطيع أن يتصرّف فيه فيبيع به ويشتري ويهب ويستطيع أن يظهر الشيك إلى آخر إذا ما مارس أي عملية من بيع أو شراء ونحوها[59].

-وجود ضوابط تدعم الثقة بالشيك ، ومن أبرزها اعتبار إصداره من غير رصيد جريمة يعاقب عليها[60].

القول الثاني: ذهب بعض الفقهاء إلى أنّ استلام الشيك المصرفي ليس قبضا لمحتواه[61].

ويرى الباحث أنّ القول الراجح في هذه المسألة هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء المعاصرين، بأنّ قبض الشيك المصرفي يعتبر قبض لمحتواه، وذلك لقوة الأدلة التي اعتمد عليها القائلون بالجواز.

رابعا: الإيداع المصرفي في حساب الدائن: يعتبر من صور القبض الحكمي المعاصرة إيداع شخص مبلغا من الحساب في حساب آخر، حيث اعتبر الفقهاء أنّ القبض الحكمي في هذه الحالة يقوم مقام القبض الحكمي، وهو ما نصّت عليه المعايير الشرعية بقولها: يعدّ من القبض الحكمي إيداع شخص مبلغا من المال في الحساب المصرفي للدائن بطلبه أو رضاه، سواء تم نقدا أم بحوالة مصرفية أم بشيك مضمون السداد من البنك المسحوب عليه، وتبرأ به ذمّة المودع إذا كان مدينا بذلك المبلغ[62].

خامسا: بطاقة الائتمان: بطاقة الائتمان هي مستند يعطيه مصدره (البنك المصدر) لشخص طبيعي أو اعتباري (حامل البطاقة) بناء على عقد بينهما، يمكنه من شراء السلع أو الخدمات ممن يعتمد المستند (التاجر) دون دفع الثمن حالا لتضمنه التزام المصدر بالدفع، ومن أنواع هذا المستند ما يمكن من سحب نقود من المصارف[63].

ويختلف الحكم الشرعية لبطاقة الائتمان بحسم نوعها، حيث أنها تنقسم إلى عدة أنواع، وهو ما نبينه من خلال الآتي[64]:

1-بطاقة الحسم الفوري، وهذه يجوز إصدارها ما دام حاملها يسحب من رصيده ولا يترتب على التعامل بها فوائد ربوية.

2-بطاقة الائتمان والحسم الآجل: يجوز للمؤسسة المالية إصدارها إذا توفرت الشروط الآتية:

-ألا يشترط على حامل البطاقة فوائد ربوية في حال تأخره عن السداد المبلغ المستحق عليه.

-في حال إلزام المؤسسة حامل البطاقة بإيداع مبلغ نقدي ضمانا لا يمكن لحامل البطاقة التصرف فيه، يجب النص حينئذ على استثماره مضاربة لصاحبه والربح بينهما بحسب النسبة المحددة.

-أن تشترط المؤسسة على حامل البطاقة ألا يتعامل بها فيما حرمته الشريعة الاسلامية.

3- بطاقة الائتمان المتجدد: لا يجوز للمؤسسة إصدار بطاقة الائتمان ذات الدين المتجدد، الذي يسدده حامل البطاقة على أقساط فورية بفوائد ربوية.

وهناك رسوم الاشتراك والتجديد والاستبدال تفرضها المؤسسات المالية على حامل بطاقة الائتمان مقابل الخدمات التي يستفيد منها حاملها، ما هو الحكم الشرعي لهذه الرسوم، وقد بيّنت الفتوى الصادرة عن ندوة البركة الثانية عشرة جواز فرض هذه الرسوم، وهو ما نصّت عليها بقولها: يجوز للبنك المصدر لبطاقة الائتمان أن يأخذ من طالب البطاقة رسوم العضوية، ورسوم الاشتراك والتجديد، ورسوم الاستبدال، على أن تكون تلك الرسوم مقابل الخدمات المقدمة لحامل البطاقة، ولا مانع من اختلاف الرسوم باختلاف الخدمات أو المزايا، وليس باختلاف مقدار الدين (المبلغ المستخدمة له البطاقة) أو أجله (مقدار مهلة السداد)[65].

وبناء على ما تقدّم من تعريف بطاقة الائتمان، وبيان الحكم الشرعي لأنواعها، فإنّ استخدامها لأداء الحقوق في المعاملات المالية المعاصرة يُحقق معنى القبض الحكمي؛ لأنّ ذمة من عليه الحق تبرأ فور إتمام العملية، كما يثبت لصاحب الدين حقه (المال) مباشرة عبر التقييد المصرفي، مع تمكينه من التصرف فيه، وإن لم يحصل القبض الحقيقي. وهذا ينسجم مع مقاصد القبض في الشريعة الاسلامية، وهي التمكين من التصرف فيه وانتفاء الجهالة، وهو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي، حيث نصّ على أنّ من صور القبض الحكمي المعاصر بطاقة الائتمان: يعدّ من القبض الحكمي الدفع بطاقة الائتمان[66].

الخاتمة

تطرقنا في هذه الدراسة إلى موضوع القبض في الفقه المالكي وتطبيقاته المعاصرة في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، ومن خلال ما استعرضنا في هذا البحث توصلنا إلى النتائج الآتية:

1-أنّ القبض عند المالكية يُطلق على الحوز والحيازة، وهو استعمال شائع يجعلهما بمعنى واحد، وهو ما ذهبت إليه المعايير الشرعية في تعريفها للقبض، مع اعتبار العرف في تحديد كيفيته.

2- يختلف القبض في الشريعة الإسلامية باختلاف المال المقبوض، فقبض العقار يتحقق بالتخلية والتمكين الفعلي للمشتري من التصرف فيه، أمّا غير العقار من المنقولات، فإنّ قبضه يرجع فيه إلى العرف.

3-أنّ عقد الصرف محلٌّ لربا الفضل وربا النساء، لذا يشترط لصحته أن يتم القبض في وقت العقد، فلا يجوز التأخير، كما يجب أن يتساوى البدلان إذا كانا من جنس واحد، كذهب بذهب، وعند اختلاف الجنس تجوز الزيادة ويحرم التأخير.

4-أنّ قبض المستندات الصادرة باسم القابض أو المظهرة لصالحه قبضاً حكمياً.

5-يعدّ من صور القبض الحكمي، تسلّم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوب بها عند استيفائه وحجزه المصرف.

6-يعدّ من القبض الحكمي إيداع شخص مبلغا من المال في الحساب المصرفي للدائن بطلبه أو رضاه، سواء تم نقدا أم بحوالة مصرفية أم بشيك مضمون السداد من البنك المسحوب عليه.

7-أنّ استخدام بطاقة الائتمان لأداء الحقوق في المعاملات المالية المعاصرة يُحقق معنى القبض الحكمي، لأنّ ذمة من عليه الحق تبرأ فور إتمام العملية.

الهوامش:

1- ابن منظور، لسان العرب، مادة (قبض)، دار صادر بيروت، ط 3 – 1993م، ج 7 ص 214.

2- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر للنشر والطباعة والتوزيع، ج 5 ص 50.

3-علاء الدين الجنكو، التقابض في الفقه الإسلامي وأثره على البيوع العاصرة، دار النفائس ط1، 1423هـ، ص 20.

4- الرازي، محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، المكتبة العصرية، بيروت 1999م، ص 745.

5 -سورة الملك، الآية 19.

6 – الزهري، تهذيب اللغة، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ج 2 ص 272.

7 – الرصاع محمد الأنصاري، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق بن عرفة الوافية، تحقيق، محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، ط1، 1993م، 337.

8 -ابن جزي أبو القاسم محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، تحقيق ماجد الحموي، الناشر دار ابن حزم، ط1، 2013م، ص 328.

9 – التسولي، البهجة في شرح التحفة لبهجة في شرح التحفة (شرح تحفة الحكام)، ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين الناشر: دار الكتب العلمية – لبنان – بيروت، ط1، 1998م، ص 271.

10-الخرشي، شرح مختصر خليل، المطبعة الكبرى الأميرية، بمصر ط2، ج 7 ص 84.

11- ابن أبي زيد القيرواني، متن الرسالة، المكتبة الثقافية، بيروت لبنان، ص 117.

12 -هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المنامة-البحرين، 1437هـ-2010م، ص 497.

13- الدردير، الشرح الكبير عل مختصر خليل، الدسوقي محمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الناشر دار الفكر، [د م]، [د ت]، [د ط]، ج 3 ص 145.

14 – الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر، ط3، 1992م، ج 4 ص 477.

15 -فاطمة الفرحاني، القبض الحكمي للمبيع في المذهب المالكي وتطبيقاته المعاصرة، دار الجنيدي، للنشر والتوزيع، ط1، 2020م، ص 71.

16 – خليل، خليل بن إسحاق، مختصر خليل في الفقه المالكي، دار الفكر بيروت، لبنان ط1، 1429هـ-2008م ص 175.

17- الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، ج 3 ص 145، مرجع سابق.

18 – نفس المرجع، ج 3 ص 145.

19- الشيخ أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ضبطه وصححه عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1، ج 3 ص 200.

20 – الخرشي، شرح مختصر خليل، 5 ص 175، مرجع سابق.

21-القرافي، الذخيرة، تحقيق محمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت لبنان، ط1، 1994م، ج 5 ص 10.

22-الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج 3 ص 236، مرجع سابق.

23- الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ج 3 ص 198، مرجع سابق.

24 -الدرير، الشرح الكبير، ج 3 ص 144، مرجع سابق.

25 -الخرشي، على مختصر خليل، ج 5 ص 157، مرجع سابق.

26 – ابن منظور، لسان العرب، ج 3 ص 142.، مرجع سابق.

27 – الرصاع، شرح حدود بن عرفة، ص 240، مرجع سابق.

28 – القرافي، الذخيرة، ج 5 ص 132، مرجع سابق.

29 – ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة بيروت، لبنان، ج 3 ص 166.

30-البخاري، الجامع الصحيح، تحقيق: محمد زهير بن ناصر، باب ما ذكر في الأسواق، رقم الحديث: 2124، ج 3 ص 66.

31-الرصاع محمد عبد الله الأنصاري، شرح حدود بن عرفة، ص 344، مرجع سابق.

32-القرافي، تنقيح الفصول، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، 1994م، ط1، ص 455.

33 - القرافي، تنقيح الفصول، ص 456، مرجع سابق.

34- الفيروز آبادي مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، مؤسسة النوري، دمشق، سوريا، 1408-1987م، ج 1 ص315.

35- سورة المائدة 5، الآية، 1.

36 -الرازي أبو بكر أحمد بن علي الجصاص، أحكام القرآن، تحقيق: محمد صادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، 1405هـ- (د، ط)، ج3 ص283.

37 - ابن منظور أبو الفضل محمد بن مكرم بن على، لسان العرب، دار صادر بيروت، لبنان، ط3، 1414هـ، ج3 ص، ج 3 ص297ص298.

38 - م، ن، ج 3 ص 297.

39- سورة المائدة 5، الآية 89

40 - الفيومي أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير، تحقيق، يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية بيروت، لبنان، ط3، 1420هـ- 1999م، ص 218، مادة (عقد)، ج2ص421.

41 - اليمين: تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله أو صفته: كـ «الله"، وهالله، وأيم الله وحق الله، والعزيز وعظمته...خليل بن إسحاق، مختصر خليل في الفقه المالكي، ص 94، مرجع سابق.

42 - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج 3 ص 231، مرجع سابق.

43 - د/ نزيه حماد، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية، دار القلم دمشق، سوريا ط1، 2008م، ص321.

44 -محمد الزين، النظرية العامة للالتزامات، ط 2، تونس، 1997م،1- العقد، ص 30.

45 - الوقف: حبس العين عن التصرفات الناقلة للملك والتصدق بالمنفعة، أي صرف منفعته إلى الموقف عليه، المعايير الشرعية، ص 444، مرجع سابق.

46 - النذر: التزام مسلم كلّف ولو غضبا، وإن قال إلا أن يبدو لي أو أرى خيرا منه، خليل، المختصر، ص 98، مرجع سابق.

47 - على الخفيف، أحكام المعاملات الشرعية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2008م، ص186.

48 - ابن عاصم، تحفة الحكام مع شرحه: الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، دون تحديد طبعة، ودون تاريخ النشر، ج 1ص297.

49-هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المصرفي الإسلامي المعتمد، ص 25.

50 - مسلم بن الحجاج، المسند الصحيح، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي بيروت، بدون تحديد طبعة ودون تاريخ النشر، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، الحديث رقم: 1584، ص786.

51 -مسلم، المسند الصحيح ، كتاب المساقاة، باب النهي عن بيع الورق بالذهب دينا، الحديث رقم: 1589، ص787، مرجع سابق.

52 - قرارات مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 53/4/ 6/ بشأن القبض: صوره -وبخاصة المستجدة منها- وأحكامها بشأن القبض: صوره -وبخاصة المستجدة منها- وأحكامها.

53 - المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم: (18) الفقرة (5/3)، ص 256، مرجع سابق.

54- المعايير الشرعية، ص 256، مرجع سابق.

55- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج 18 ص 236.

56- عبد الله منيع، تحديد صيغة القبض وقبض الشيكات، مجلة البحوث الإسلامية، 26- 175.

57- قرارات مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 53/4/ 6/ بشأن القبض: صوره -وبخاصة المستجدة منها- وأحكامها.

58-المعايير الشرعية، ص 256، مرجع سابق.

59- عبد الله منيع، تحديد صيغة القبض وقبض الشيكات، مجلة البحوث الإسلامية، 26- 172.

60- نفس المرجع، 26- 172.

61- الشيخ محمد صالح بن العثيمين، القبض وصوره المعاصرة، على الرابط التالي: www.almoslim.net

62 -المعايير الشرعية، ص 256، مرجع سابق.

63 - مجلة مجمع الفقه الإسلامي – الدورة السادسة، 1992م، ج 12 ص 1323.

64 - المعايير الشرعية، ص 17، مرجع سابق.

65 - مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج 12 ص 1365، مرجع سابق.

66 - المعايير الشرعية، ص 257، مرجع سابق.