جامعة القاهرة
كلية الحقوق
قسم الشريعة الإسلامية

القبض وأثره في العقود فى الفقه الإسلامى

دراسة مقارنة

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الشريعة الإسلامية

من الباحث

أشرف جودة محمود عبود

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د./ محمد نجيب عوضين المغربى (**مشرفًا ورئيساً**)
أستاذ الشريعة الإسلامية – كلية الحقوق جامعة القاهرة
وكيل الكلية لشئون الطلاب - الأسبق
الأمين العام للمجلس الأعلى للشئون الإسلامية – الأسبق

أ.د./ عبدالله محمد حلمى عيسى (**مناقشاً وعضواً**)
أستاذ الشريعة الإسلامية – كلية الحقوق جامعة المنوفية
وكيل الكلية لشئون خدمة المجتمع وتنمية البيئة

أ.د./ حمدى أحمد سعد أحمد (**مناقشاً وعضواً**)
أستاذ القانون الخاص وعميد كلية الشريعة والقانون بطنطا جامعة الأزهر

١٤٤٤هـ – ٢٠٢٣م

بسم الله الرحمن الرحيم
﴿وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾
صدق الله العظيم
[سورة طه، من الآية ١١٤]

شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على رسول الله سيدنا محمد خير البرية، وسيد البشرية، وانطلاقاً من قوله تعالى: **(وَمَن شَكَرَ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ)**[سورة النمل: الآية ٤٠] فأول الحمد لله أن وفقني لإتمام هذا البحث حتى خرج بهذه الصورة التي عليها؛ فإن أصبت فمن الله وإن أخطأت فمن نفسي.

وإنني إذ أتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان، وبالغ التقدير والاحترام إلى أستاذي **فضيلة العالم الجليل الأستاذ الدكتور/ محمد نجيب عوضين المغربي**، أستاذ الشريعة الإسلامية بالكلية ووكيل كلية الحقوق لشئون الطلاب – سابقاً، والأمين العام للمجلس الأعلى للشئون الإسلامية، وذلك لقبوله الإشراف على رسالتي، فبذل لي جهده ووقته، ولم يبخل علي بالنصح والإرشاد ومد يد العون والمساعدة لإخراج هذا البحث في أقوى وأحسن صورة.

فأسأل الله أن يحفظه ويبارك فيه، ويديمه منارة للعلم يستنير بها طلبة العلم.

كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى عضوي لجنة المناقشة كل من:

الأستاذ الدكتور/ عبدالله محمد حلمي– أستاذ الشريعة الإسلامية – كلية الحقوق جامعة المنوفية ووكيل الكلية لشئون خدمة المجتمع وتنمية البيئة.

والأستاذ الدكتور/ حمدي أحمد سعد أحمد – أستاذ القانون المدني وعميد كلية الشريعة والقانون بطنطا جامعة الأزهر فبارك الله في جهودهما الطيبة، وإرشاداتهم القيمة، والتي زادت بحثي هذا علماً وفائدة، فجزاهم الله خير جزاء.

ولا أنسي أن أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى كل من ساعدني ووفر وقدم لي كافة المعلومات القيمة في كتابة رسالتي.

والله ولى التوفيق

فهرس المحتويات

العنوان	رقم الصفحة
المقدمة	أ
أولاً: أسباب اختيار الموضوع	ج
ثانياً: أهمية الموضوع	د
ثالثاً: الدراسات السابقة	هـ
رابعاً: طبيعة الدراسة الحالية ومميزاتها	و
خامساً: منهج البحث	و
سادساً: خطة البحث	ز
الفصل التمهيدي **علاقة القبض والتسليم بالعقد في الفقه الإسلامي**	١ – ١٤
المبحث الأول: التطور التاريخي للقبض والتسليم في الفقه الإسلامي والقانون المدني	٢
المبحث الثاني: القبض وعلاقته بالعقد في الفقه الإسلامي	١١
الباب الأول **القبض في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني**	١٥ – ١٨٩
تمهيد وتقسيم	١٥
الفصل الأول **ماهية القبض وأنواعه وكيفيته في الفقه الإسلامي والقانون المدني**	١٦ – ١١٦
المبحث الأول: مفهوم القبض وأهميته في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني	١٧

العنوان	رقم الصفحة
المطلب الأول: تعريف القبض في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني	١٨
المطلب الثاني: الألفاظ ذات العلاقة بالقبض	٢٤
١- الحيازة	٢٤
٢- التسليم	٢٥
٣- المناجزة	٢٧
٤- اليد باليد	٢٧
٥- هاء وهاء	٢٨
٦- القضاء والاقتضاء	٢٩
٧- التخلية	٣٠
٨- التقدير	٣١
المطلب الثالث: أهمية القبض في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني	٣٢
الفرع الأول: أركان القبض التقليدي والالكتروني في الفقه الإسلامي	٣٩
الفرع الثاني: شروط القبض في الفقه الإسلامي	٤١
المبحث الثاني: أنواع القبض وعلاقته بالتسليم في الفقه الإسلامي	٦٣
المطلب الأول: أنواع القبض والتسليم في الفقه الإسلامي	٦٣

العنوان	رقم الصفحة
أولاً: القبض من حيث قوة أثره وضعفه	٦٣
ثانياً: القبض باعتبار الإتمام والنقص	٦٥
ثالثاً: القبض باعتبار الإذن فيه	٦٨
رابعاً: القبض باعتبار الحقيقة والحكم	٦٩
المطلب الثاني: القبض وعلاقته بالتسليم في الفقه الإسلامي	٧٢
الفرع الأول: التسليم في الفقه الإسلامي	٧٣
الفرع الثاني: القبض في الفقه الإسلامي	٧٧
المبحث الثالث: كيفية القبض والتسليم ومكانه وزمانه في الفقه الإسلامي والقانون المدني	٨٢
المطلب الأول: كيفية القبض في الفقه الإسلامي والقانون المدني	٨٢
الفرع الأول: كيفية قبض المنقول في الفقه الإسلامي والقانون المدني	٨٣
الفرع الثاني: كيفية قبض العقار في الفقه الإسلامي والقانون المدني	٩٥
المطلب الثاني: مكان وزمان ونفقات القبض في الفقه الإسلامي والقانون المدني	٩٩
الفرع الأول: زمان القبض والتسليم في الفقه الإسلامي والقانون المدني	٩٩

العنوان	رقم الصفحة
الفرع الثاني: مكان القبض في الفقه الإسلامي والقانون المدني	١٠٧
الفرع الثالث: نفقة القبض والتسليم في الفقه الإسلامي والقانون المدني	١١٢
الفصل الثاني **القبض والتسليم في العقود العينية في الفقه الإسلامي**	١١٧ – ١٨٩
المبحث الأول: العقود التي يشترط القبض فيها لنقل الملكية	١١٨
المطلب الأول: القبض في عقد القرض في الفقه الإسلامي	١١٩
المطلب الثاني: القبض في عقد الهبة في الفقه الإسلامي	١٢٣
المطلب الثالث: القبض في عقد العارية في الفقه الإسلامي	١٣٨
المبحث الثاني: العقود التي يشترط القبض فيها لصحتها	١٤٢
المطلب الأول: القبض في عقد الصرف في الفقه الإسلامي	١٤٢
المطلب الثاني: بيع الأموال الربوية في الفقه الإسلامي	١٤٧
المطلب الثالث: القبض في عقد السلم في الفقه الإسلامي	١٥٢
المبحث الثالث: العقود التي يشترط القبض في لزومها	١٥٨
المطلب الأول: القبض في عقد الرهن في الفقه الإسلامي	١٥٨

العنوان	رقم الصفحة
المطلب الثاني: القبض في عقد الهبة في الفقه الإسلامي	١٦٧
المبحث الرابع: تطبيقات للقبض المعاصر عبر الوسائل الالكترونية الحديثة	١٧٣
المطلب الأول: المفهوم الفقهي للعقد الالكتروني في الفقه الإسلامي	١٧٥
المطلب الثاني: تعريف القبض الإلكتروني في الفقه الإسلامي	١٧٨
المطلب الثالث: سمات القبض الالكتروني	١٨٢
المطلب الرابع: القبض في بطاقة الائتمان أنموذجاً للصور المستحدثة للقبض الالكتروني في الفقه الإسلامي	١٨٥
أولاً: تعريف بطاقة الائتمان في اللغة والاصطلاح	١٨٥
ثانياً: أنواع بطاقة الائتمان المصرفية	١٨٦
ثالثاً: حكم القبض بالبطاقة المصرفية	١٨٦
الباب الثاني **أثر القبض في العقود في الفقه الإسلامي**	١٩٠ – ٢٨٦
الفصل الأول **الضمان ونقل الملك والتصرف والانتفاع في الفقه الإسلامي والقانون المدني**	١٩١ – ٢٤٩
المبحث الأول: الضمان في الفقه الإسلامي والقانون المدني	١٩٢
المطلب الأول: تعريف الضمان في اللغة والاصطلاح	١٩٢
المطلب الثاني: أسباب الضمان في الفقه الإسلامي	١٩٦

العنوان	رقم الصفحة
المطلب الثالث: القواعد الفقهية التي تحكم الضمان في الفقه الإسلامي	٢٠٨
الفرع الأول: تعريف القاعدة لغة واصطلاحاً	٢٠٨
الفرع الثاني: بعض القواعد الفقهية لأحكام الضمان في الفقه الإسلامي	٢١١
المبحث الثاني: القبض الناقل للضمان في الفقه الإسلامي	٢١٨
المبحث الثالث: نقل الملكية في العقود في الفقه الإسلامي	٢٢٥
المبحث الرابع: ارتباط التصرف في المملوكات بالقبض في الفقه الإسلامي	٢٢٧
المطلب الأول: التصرف في المعاوضات قبل القبض في الفقه الإسلامي	٢٢٧
الفرع الأول: التصرف في المبيع قبل القبض في الفقه الإسلامي	٢٢٧
الفرع الثاني: التصرف في المبيع بغير البيع قبل القبض في الفقه الإسلامي	٢٣٥
المطلب الثاني: التصرفات في غير المعاوضات قبل القبض في الفقه الإسلامي	٢٣٨
المطلب الثالث: التصرف في الديون قبل القبض في الفقه الإسلامي	٢٤٥
الفصل الثاني **تبعة الهلاك في العقود في الفقه الإسلامي**	٢٥٠ – ٢٨٦

العنوان	رقم الصفحة
المبحث الأول: الهلاك الكلي للمبيع قبل القبض وبعده في الفقه الإسلامي	٢٥١
المطلب الأول: حالات الهلاك الكلي للمبيع قبل القبض في الفقه الإسلامي	٢٥١
المطلب الثاني: حالات الهلاك الكلي للمبيع بعد القبض في الفقه الإسلامي	٢٦٢
المبحث الثاني: الهلاك الجزئي للمبيع قبل القبض وبعده في الفقه الإسلامي	٢٦٤
المطلب الأول: حالات الهلاك الجزئي للمبيع قبل القبض في الفقه الإسلامي	٢٦٤
المطلب الثاني: الهلاك الجزئي للمبيع بعد القبض في الفقه الإسلامي	٢٧٣
المبحث الثالث: الجوائح وأثرها في الفقه الإسلامي	٢٧٤
المطلب الأول: كيفية وضع االجوائح من الثمار	٢٧٥
المطلب الثاني: حكم الجوائح في المذهب المالكي	٢٧٧
المطلب الثالث: حكم الجوائح في المذهب الحنبلي	٢٨٢
الخاتمة	٢٨٧
أولاً: أهم النتائج	٢٨٧
ثانياً: التوصيات	٢٩٥
قائمة المراجع والمصادر	٢٩٦ – ٣٢٤

المقدمة:

الحمد لله الذي أوضح الطريق للطالبين، ويسر منهج السعادة للمتقين، وجلّى بصائر المصدقين بسائر الحكم والأحكام في الدين، ومنحهم أسرار الإيمان وأنوار الإحسان واليقين.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، الملك الحق المبين، وأشهد أن محمداً عبدالله ورسوله الصادق الوعد الأمين القائل "**من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين**"[1].

اللهم لا سهل إلا ما جعلته سهلا وانت تجعل الحزن إذا شئت سهلاً.

أما بعد

فإن الشريعة الغراء هي خاتمة الشرائع السماوية، جاءت بنظام شامل لجميع مناحي الحياة، ومن بينها المعاملات المالية، وما يتعلق بها، ويقصد منها تحقيق مصلحة دنيوية أو تنظيم علاقة مالية بين فردين أو جماعتين أو أكثر، كالبيع والرهن والقرض والهبة.....الخ.

وقد وضع الشارع قواعدها وأصولها ومبادئها العامة وترك تفصيلاتها للمجتهدين في كل عصر ومصر، مما يميزها بروح المرونة والقابلية للتطور واستيعاب كل ما ينشأ من معاملات جديدة يتم عنها التطور الزمني والتقدم التقني للمعاملات، يحقق مقصد الشارع من شرعية التعامل والتبادل وتحقق مصالح الأفراد والمجتمعات منها.

ومن منهج الشريعة السمحاء إباحة العقود لما فيها مصلحة العباد وغايتهم، كما أنها حرمت كل ما يسبب ضرراً وضياع أو إهدار حقوقهم وأموالهم، وإن

---

[1] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب من يريد به خيراً يفقه في الدين ج١، حديث رقم ٧١، طبعة ابن كثير، بيروت، لبنان، ط ٣، سنة ١٤٠٧هـ، ١٩٨٧م، ص ٣٩.

مقصود العقد هو القبض، فلابد له من ضابط محـــدد، فهنـــاك مـــن قـــال أن ضابطه العرف فيما تعارف عليه الناس، وهناك من قال أنه التخلية، لذا تتطلب الأمر البحث حتى يتحقق المقصود والغاية من وجوده، والحكمة من اشـــتراط القبض هي تمكين كل المتعاقدين من الثمن والمثمن وحيازتـــه، فقـــد وضـــع الشارع الأحكام والقواعد التي تمنع حدوث المنازعـــات والخلافـــات وضـــياع الحقوق والأموال، ومن ذلك موضوع القبض وما يتعلق به من شروط ومسائل وهو ما دار حوله موضوع هذا البحث الذي جاء بعنوان" **القبض وأثـــره فـــي العقود في الفقه الإسلامي " دراسة مقارنة.**

وموضوع القبض من أهم الأمور التي ينبغي بحثها في المعاملات الماليـــة لما يترتب عليها من الأحكام الشرعية والقانونية، حيث إن قيام المتعاقد بالتسليم وحصول القبض من المتعاقد الآخر هو مقصد المتعاقدين وغايتهم من العقـــد، والله سبحانه وتعالى يقول في محكم آياته:

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)[1] والوفاء بها هو القبض، إذ هو ثمارهـــا وفائدتها ويقول ابن تيمية " المقصود من العقود إنما هو القبض والاستيفاء، فإن المعاقدات تفيد وجوب القبض أو جوازه، بمنزلة إيجاب الشارع، ثم التقـــابض ونحوه وفاء بالعقود قبل المأمور به في الشرعيات"[2].

وهناك بعض العقود في القبض والتسليم يترتب عليهـــا بمجـــرد انعقادهـــا الكثير من المسائل التي تحتاج الوقوف على أحكامها، وأهمها بيان الكيفية التي يتم بها القبض والتسليم ومكانته ونفقاته، والحالة التي يسلم عليها المعقود عليه،

---

[1] سورة المائدة، من الآية ١.

[2] مجموع فتاوى شيخ الإسلام، احمد بن تيمية، مج٢٩، ج٩، دار عالم الكتب،الرياض، السعودية،١٤١٢هـ-١٩٩١م، ص٢٠.