

المملكة العربية السعودية  
جامعة أم القرى  
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية  
قسم الدراسات العليا الشرعية  
فرع الفقه والأصول  
مكة المكرمة



٣٠١٠٢٠٠٠٠٠٠٥٥٣

# عقد الأيداع

في الفقه الإسلامي

مكانته في عالم المال والاقتصاد

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير

عبد الله أوزجان  
Abdulaziz



إعداد

عبد الله أوزجان

إشراف فضيلة الأستاذ

الدكتور أحمد زهي أبو كندة

العام الجامعي

١٤٠٢ - ١٤٠٣

١٩٨٢ - ١٩٨٣

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَبِهِ نَسْتَعِينُ

## المقدمة

ان الحمد لله . نحمده ونشكره على نعمة التي لا تحصى ونستعينه  
ونستغفره ونتوب اليه ، ونعوذ به من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا .  
من يهده الله فلا مضل له ومن يضل فلا هادي له . ونشهد أن لا اله  
الا الله وحده لا شريك له . ونشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله .

اللهم صل وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه من المهاجرين  
والانصار والذين اتبعهم باحسان الى يوم الدين .

.. أما بعد :

فان الشريعة الاسلامية نظام كامل يشمل الدين والدولة معا . ولهذا  
تضمنت نصوصها وأدلتها أحكاما اعتقادية وخلقية وعلمية متعلقة بالعبادات  
والمعاملات والجنايات وغيرها .

وهذه الأحكام تنظم علاقة الناس بربهم الذي له ملك السماوات والأرض  
وبأنفسهم وعلاقة بعضهم ببعض . سواء أكانوا أفرادا أو جماعات أو أمما .  
ومن المعاملات التي نظمها الشريعة الاسلامية حفظ الاموال  
عن الضياع والتلف الذي يجمله الشارع من الضرورات الخمسة . ومن أهم  
الوسائل التي تحفظ بها الاموال : عقد الايداع . وهو من عقود الامانات .

وقد اخترت موضوعا لرسالتي ، لان الامانة أبرز صفات المؤمن الصادق  
ولان قضايا الودائع زادت حمت بها حياة الناس الاقتصادية لما للودائع من  
المكانة في عالم المال . ففضلت أن تكون الرسالة التي أتقدم بها للحصول على  
الماجستير في الفقه في هذا الموضوع اسهاما في توضيح احكام هذه القضايا  
لان الفقه الاسلامي انما استنبطه المجتهدون ليعينوا للناس احكام الشريعة .

ولاسيما في القضايا التي يكثر وقوعها بينهم ، وتشتد حاجتهم اليها . وخاصة في تركيا التي نسبت فيها أحكام الفقه .

### خطة الرسالة :

اشتملت هذه الرسالة بعد المقدمة على تمهيد وأربعة ابواب وخاتمة .

أما التمهيد : فيتألف من أمرين :

الامر الاول : احترام الشارع للطل والنهي عن اضاعته وما يفسده .  
والامر الثاني : في اهتمام الشارع بحفظ الامانة وأدائها ، وذكرت فيه أنواع الامانات وهي : أمانة الانسان مع ربه وأمانته مع نفسه وأمانته مع بني جنسه .

وبينت أن هذا النوع الثالث قد يكون أمانة بطبيعتها ، وقد تنشأ  
الامانة فيه من العقود . وبينت ان الوديعة هي امانة تنشأ من  
عقد الابداع .

أما الباب الاول : فيتكون من ثلاثة فصول :

الفصل الاول : يشتمل على أربعة مباحث :

المبحث الاول : في تعريف عقد الابداع لغة وشرها .  
المبحث الثاني : في تعريف الأمانة والملاقة بين الامانة  
والوديعة .

المبحث الثالث : في مشروعية عقد الابداع .

المبحث الرابع : في الابداع بالاجر ، وبينت حكمه الفقهي ومكانه  
من العقود .

الفصل الثاني : يتكون من مبحثين :

المبحث الاول : في اركان عقد الابداع .

المبحث الثاني : في شروط عقد الابداع .

الفصل الثالث : في صفة عقد الأيداع ويتكون من بحثين :

البحث الأول : بينت فيه أن عقد الأيداع غير لازم .

البحث الثاني : في إطلاق العقد وتقييده .

أما الباب الثاني : فموضوعه أحكام عقد الأيداع . ويتألف من ستة فصول :

الفصل الأول : بينت فيه حكم عقد الأيداع التكليفي من ندب ووجوب

وحرمة وكراهة .

الفصل الثاني : في حكم عقد الأيداع بمعنى الأثر المترتب عليه .

ويتكون من تمهيد وستة مباحث :

ذكرت في التمهيد أن بعض الآثار التي تترتب على العقود

تختلف باختلافها .

والبحث الأول : ذكرت فيه حفظ الوديعة عند الوديع وبينت

كيفية الحفظ ومن يحفظها والمكان الذي تحفظ

فيه الوديعة .

البحث الثاني : في نقل الوديعة وكيفية والحالات التي يجوز

فيها النقل وما لا يجوز .

البحث الثالث : في السفر بالوديعة واختلاف الفقهاء في ذلك

والأحوال التي يجوز السفر بها .

البحث الرابع : في حكم الانفاق على الوديعة وقد بينت في ثلاثة

مطالب :

المطلب الأول : في نفقة الوديعة التي يلزم الانفاق

عليها وآراء الفقهاء في ذلك .

المطلب الثاني : في طريق الانفاق على الوديعة .

المطلب الثالث : في ثبوت الولاية على الوديعة

ليحكم القاضي بالانفاق عليها

ويقدر النفقة .

المبحث الخامس : في حفظ الوديعة بالايدياع عند آخر . وقد  
 ذكرت أن الوديع يحفظ الوديعة عند آخر  
 في حالين :  
 الحال الاولى : ايدياع الوديع عند غيره لمذون  
 وذكرت فيها آراء الفقهاء .  
 الحال الثانية : ايدياع الوديع عند آخر بان  
 الموضع . وحيثئذ يخرج الوديع  
 الاول من المهددة ويكسبون  
 الوديع الثاني وديما .

المبحث السادس : في حفظ الوديعة عند تعدد الوديع وفيه  
 صورتان :  
 الصورة الاولى : في حفظ الوديعة عند اكثر من  
 واحد اذا كانت مما لا تقبل  
 القسمة .  
 الصورة الثانية : اذا كانت مما تقبل القسمة  
 وكيفية الحفظ عندئذ .

الفصل الثالث : في وجوب رد الوديعة عند الطلب . ويتكون من تعهد  
 وسبعة مباحث .

المبحث الاول : في اشتراط الطلب وأقسامه .  
 المبحث الثاني : في رد الوديعة وشروطه .

المبحث الثالث : في مؤنة رد الوديعة ومكان الرد ، وطقن من  
تجب مؤنة الرد .

المبحث الرابع : في الاشهاد على رد الوديعة . وبينت  
أن الاصل في ردها عدم الاشهاد الا في  
بعض المسائل .

المبحث الخامس : في الامتناع من الرد ، وبينت أن اللود يسع  
الامتناع من الرد في بعض الاعوال .

المبحث السادس : في الحكم اذا لم يرد اللود مع الوديعة وقت فيه بهدم  
الرد او التأخير عنه موجب للضمان الا عند  
المعذر .

المبحث السابع : في الرد عند تعدد المودع سواء اكانت  
الوديعة قيمة او مثلية وبينت فيها  
آراء الفقهاء .

الفصل الرابع : في أن حكم اللود يمتنع الضمان عند الهلاك الا بأسباب  
ويتكون من تمهيد ومبحثين :

أما التمهيد : فقد تكلمت فيه عن معنى الضمان وعن مشروعيته  
وصورته . وهنا تحدثت عن المال المثلث والقيس .

المبحث الاول : في أن الحكم الاصلى لعقد الايداع عدم ضمان الوديعة بالهلاك .

المبحث الثانى : في ثبوت الضمان على الوديع لاسباب . وبينت أن الضمان اما بسبب التعدى أو التقصير وما يندرج تحتها . ثم بينت اسباب الضمان التى تمد تعديا وهى خمسة : السبب الاول : التصرف فى الوديعة ، والثانى : غلط الوديعة بغيرها ، والثالث : جهود الوديعة عند طلب المالك ، الرابع : نقل الوديعة من مكانها ، الخامس : الايداع عند غيره بلا اذن وبلا اذن . والأسباب التى تمتنع تقصيرا هى خمسة :

الاول : عدم رد الوديعة أو التأخير عنه عند طلب المودع . الثانى : السفر بالوديعة مع الاختلاف فيه . الثالث : ترك الحفظ الرابع : ترك الانفاق على الوديعة اذا كانت ما ينفق عليها . الخامس : موت المودع مجهلا للوديعة .

ثم ذكرت أن من أسباب الضمان قبول الوديعة من ليس له الايداع كالمجنون والصبي والمميز على الخلاف .



- الفصل الخامس : في انتهاء عقد الابداع . ويتكون من ثلاثة مباحث :
- المبحث الاول : في انفساخ العقد بزوال اهلية الماقديين  
أو أحدهما . ومن اسباب زوال الاهلية :  
الموت والجنون الحطيق والحجر طى خلاف فيه
- المبحث الثانى : في فسخ عقد الابداع وبينت ان لكل  
واحد من الماقديين فسخ العقد متى شاء  
ونذكرت حكم الوديعة بعد الفسخ .
- المبحث الثالث : موت الوديع أو غياب الوديع والاحكام المترتبة  
طيه .

الفصل السادس : يتكون من ثلاثة مباحث :

- المبحث الاول : فصب الوديعة والاحكام المترتبة طيه . وبينت  
فيها هل للوديع مقاصدة الخاصب أم لا ؟
- المبحث الثانى : في حكم مصادرة ولى الامر للوديعة .
- المبحث الثالث : المقاصة بالوديعة . وبينت آراء الفقهاء فى  
المقاصة بها .

أما الباب الثالث : فيتألف من فصلين :

- الفصل الاول : يشتمل على مبحثين :

المبحث الاول : في التصرف في الوديعة واستثمارها بالاذن .  
وذكرت فيه حكم التصرف فيها واستثمارها وحكم  
المنافع التي تتولد منها .

المبحث الثاني : في استثمار الوديعة بلا إذن المودع .

الفصل الثاني : في ودائع المصارف . وفيه مبحثان :

المبحث الاول : التمريف بالودائع المصرفية وتقسيمها وبينت  
انها تنقسم الى أربعة أقسام :  
القسم الاول : الوديعات تحت الطلب والحساب  
الجاري .

القسم الثاني : الوديعات لا استثمارية او الوديعة  
لأجل .

القسم الثالث : ودائع التوفير والودائع  
الادخارية .

القسم الرابع : ودائع الخزائن .

المبحث الثاني : في ودائع الايداع . وهي خمسة أسباب :  
الاول : الخوف طية من الضياع ، والثاني :  
الربح . والثالث : الادخار . والرابع :  
السيولة . والخامس : ضمان الوديعة . وبينت  
لكل سبب من هذه الاسباب تأثيره في الودائع  
المصرفية .

الباب الرابع : فى الاختلاف بين المودع والوديع . وفيه تمهيد وثلاثة  
فصول .

أما التمهيد : ففى تعريف المدعى والمدعى عليه .

والفصل الاول : يتألف من بحثين :

المبحث الأول : فى الاختلاف فى الايداع والمسائل المتعلقة  
به .

المبحث الثانى : دعوى شخصين الوديع عند آخره .

والفصل الثانى : يتألف من ثلاثة مباحث :

المبحث الاول : الاختلاف فى عين الوديع او فى وصفها  
او مقدارها .

المبحث الثانى : الاختلاف فى الانفاق عليها ومدته .

المبحث الثالث : الاختلاف فى تلف الوديع .

الفصل الثالث : ويتكون من خمسة مباحث :

المبحث الاول : الاختلاف فى رد الوديع .

المبحث الثانى : الاختلاف فى رد الوديع مع من هم فى عيال  
الوديع أو أمنائه .

المبحث الثالث : الاختلاف فى رد الوديع الى عيال المودع  
أو أمنائه .

المبحث الرابع : فى دعوى المودع على ورثة الوديع او دعوى ورثة  
المودع على الوديع .

المبحث الخامس : دعوى رد الوديع باذن المودع .

أما المخلتمة : فقد ذكرت فيها حكم الوديمة اذا تعلق بها حق الخير . ثم  
ذيلت الرسالة بذكر قائمة المراجع وفهرست بموضوعات  
الرسالة .

أما المنهج الذي اتبعه في هذا البحث فهو :  
ذكر آراء اصحاب المذاهب الاربعة . فان اتفقوا على رأى في المسألة  
ذكرت اتفاقهم مع الدليل والتحليل .  
وان اختلفوا : ذكرت رأى كل مع دليله . ثم رجعت ان أمكننى الترجيح .  
وان كان في المسألة رأيان في المذهب ذكرت المراجع منهما مع الاشارة  
الى المرجح .

وقد تتفق المذاهب على الرأى لكن لبعضها تفصيل فيه . وعند هذا  
أذكر المذاهب مفرقة لبيان الرأى لكل فقيه على التفصيل . وقد لا أقف لبعض  
الفقهاء على رأى في المسألة بعد التتبع فأكتفى بالآراء الاخرى .

هذا جهته في جميع هذه الرسالة ، فان كنت قد أصبت فمن فضل  
الله وتوفيقه . وان كنت قد قصرت أو أخطأت فمضى واستغفر الله . وما قصدت  
بمطى الا وجه الله ورضاه . طيه توكلت واليه أنيب .

## شكر وتقدير

ان طالب العلم بحاجة في قيامه بالبحث الى مساعدة . لهذا لم تستغن  
هذه الرسالة عن هؤلاء الذين مدوا لى يد المون فى اعدادها . والواجب  
على أن أقدم لهم شكرى الجزيل امتثالا لقول النهى صلى الله عليه وسلم:  
( لا يشكر الله من لا يشكر الناس ) (١) .

ان أول من يستحق منى الشكر الجزيل فضيلة أستاذى الدكتور أحمد  
فهى أبوسنة الذى تفضل بالاشراف على هذه الرسالة ، اشراف الوالد المحطوف  
الذى فتح لى أبواب صدره وبهته ومكتبته وزودنى بتوجيهاته القيمة ، وأنار لى  
الطريق لحل المعضلات التى واجهتني غير مقتصر على الساعات الرسمية .

وأقدم شكرى وتقديرى للمسؤولين فى جامعة أم القرى وعلى رأسهم  
صالى مدير الجامعة وسعادة عميد كلية الشريعة والدراسات الاسلامية هيبست  
منحونى هذه الفرصة الطيبة . وكذلك أشكر لزملايى الذين مدوا لى يد المون  
فى تقديم فكرة أو مرجع أو تصحيح خطأ .

والله يتولانا جميعا برحمته وتوفيقه .

...

(١) أخرجه ابوداود فى كتاب الأرب باب فى شكر المعروف . مختصر سنن  
أبى داود للمندرى ج ٧ ص ١٧٨ .

التمهيد

يذكر فيه أمران :

الامر الاول : احترام الشارع للمال والنهي عن اضا  
وعا يفسده .

الامر الثاني : اهتمام الشارع بحفظ الامانة وادائها  
وفيه ذكر انواع الامانات .

### التشبيه

#### الامر الاول :

احترام الشارع للمال والنهي عن اضاعته وعا يفسده :

ان الله عز وجل خلق الكون وأحكم في خلقه وبين ان كل ما فيه مطوك  
له بقوله تعالى : " لاء ملك السماوات والارض وما فيهن " (١) .

ثم خلق الانسان في أحسن تقويم وابان عطفه في هذه الحياة وغايتسه :  
وهي عبادته بما يليق بمظته وعمارته الارض بقوله تعالى : " وما خلقت  
الجن والانس الا ليعبدون " (٢) . ويقول تعالى : " هو انشأكم من  
الارض واستمركم فيها " (٣) .

وجعل مكانته عالية بالنسبة للمخلوقات الاخرى بقوله تعالى : " وان قال  
يك للطئكة اني جاعل في الارض خليفة " (٤) ، ويقول " هو الذي جعلكم  
خلائف الارض " (٥) .

ثم بين الله - عز وجل - أن الارض وما فيها مخلوق لخير الانسان  
ومصالحه بقوله سبحانه : " هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا " (٦) وجعله  
مالكا لما يتيسر له من المال بطرق المشروعة .

- 
- (١) سورة الطائفة الاية (١٢٠) .
  - (٢) سورة الذاريات الاية (٥٦) .
  - (٣) سورة هود الاية (٦١) .
  - (٤) سورة البقرة الاية (٣٠) .
  - (٥) سورة الانعام الاية (١٦٥) .
  - (٦) سورة البقرة الاية (٢٩) .

وقد جعل سبحانه وتعالى المال عصب الحياة وزينتها بقوله : " المال  
والبنون زينة الحياة الدنيا " (١) ووضع الضوابط لكسبه واتقاه وادخره  
واستثماره وصيانته .

وجعل للانسان حق التحرك في حدود هذه الضوابط والقيود حتى يكون  
مؤديا لمهمته الاساسية بغير انحراف الى طرق الشر والهدعة وامر بحفظه  
عن الضياع والفساد .

وحث على الكسب والتجارة ودعا الى اسباب تنمية المال بطرق مشروعة  
فقال تعالى : " فانتشروا في الارض وابتغوا من فضل الله " (٢) . وورد في  
الحديث الشريف أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب الناس فقال : " من ولس  
يتيما له مال فليتجر فيه ولا يتركه حتى تأكله الصدقة " (٣) .

ونهى الشارع عن كسب المال بطرق باطلة فقال تعالى : " يا ايها الذين  
آمنوا لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة بينكم ولا تقتلوا  
انفسكم ان الله كان بكم رحيفا " (٤) .

(١) سورة الكهف الاية (٤٦) .

(٢) سورة الجمعة الاية (١٠) .

(٣) سنن الترمذي بشرح الاحوزي : ج ٣ ص ١٣٦ . وقال الترمذي " وفي  
اسناده مقال " . وبعد عرض هذه الاقوال قال : واما اكثر اهل الحديث  
فيحتجون بحديث عمرو بن شعيب فيثبونه منهم احمد واسحاق وغيرهما .  
وقال الشارح والصحيح انه من قول عمر رضي الله عنه . انظر شرح موطأ  
طالك للزرقاني ج ٢ ص ٣٢٥ .

(٤) سورة النمل الاية (٢٩) .



وشرع حدودا لصيانة المال وحمايته مثل حد السرقة وغيره .  
 وبين النبي صلى الله عليه وسلم قال : فان دناكم واموالكم واعراضكم  
 بينكم حرام (١) .

ودعا الى التصرف المعتدل بقوله تعالى : " والذين اذا انفقوا لم يسرفوا  
 ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما " (٢) .

ومنع الشارع تعالى عن اكتناز الاموال ، لانه تعطيل المال وحجبه عن  
 التداول ومنع عن منافعه لما فيه من حقوق المجتمع والافراد . قال تعالى  
 " والذين يكتزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بصداب  
 الهم . يوم يحمى عليها في نار جهنم فتكوى بها جباههم وجنوبهم وظهورهم  
 هذا ما كنزتم لانفسكم فذوقوا ما كنتم تكتزون " (٣) .

ونهى سبحانه وتعالى عن اطلاق المال واضاعه وافساده (٤) ، لان المال  
 نعمة وامانة في يد الانسان قال تعالى : " ولا تقربوا السفهاء اموالكم  
 التي جعل الله لكم قواما " (٥) لان تسليم المال لهم تصرف له طمس  
 الاولاف والضياع ، لانهم لا يستطيعون مراعاة مصالحهم فكيف يحافظون على  
 المال .

- 
- (١) رواه البخارى فى كتاب العلم فى باب " رب مبلغ اوسع من سابع برقم ( ٦٧ )  
 وفى كتاب الحج وفى غيره . فتح البارى شرح صحيح البخارى ج ١ ص ١٥٧  
 (٢) سورة الفرقان الاية ( ٦٧ ) .  
 (٣) سورة التوبة الاية ( ٣٤-٣٥ )  
 (٤) عمدة القارى شرح صحيح البخارى ج ١٢ ص : ٢٤٥ ، باب النهى عن  
 اضاعه المال .  
 (٥) سورة النساء الاية ( ٥ ) .

وقد ورد في الحديث الصحيح عن المغيرة بن شعبه رضى الله عنه : " أن  
النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن اضاعة المال " (١) .

وقد أوجب سبحانه وتعالى أداء الحقوق المشروعة (٢) في الاقوال مثل  
الزكاة والصدقة وحقوق بيت المال والنفقات قال تعالى " والذين في اموالهم  
حق معلوم للسائل والممروم (٣) . وقال ايضا : وآتوا حقه يوم حصانه  
ولا تصرفوا (٤) .

وانذا أخذ المال وصف الامانة فقد وجب على الامين حقوقا عظمى لله  
امرها وحتم على الامناء مراعاتها من أولها : صيانتها والحفاظ عليها والامتناع  
من خيانتها لقوله صلى الله عليه وسلم : " لا ايمان لمن لا امانة له " (٥) وقد  
جعل من علامات المنافق انه اذا ائتمن خان " (٦) .

وثانيها : اداؤها عند طلبها بقوله تعالى : " ان الله يأمركم ان تؤدوا  
الامانات الى أهلها " (٧) . \*

- 
- (١) رواه البخارى في صحيحه في كتاب الاستقراض في باب ما ينهى عن  
اضاعة المال . عدة القارى ج ١٢ ص ٢٤٧ .
- (٢) تفسير ابي السعود ج ٢ ص ١٩٢ .
- (٣) سورة الماعز الاية (٢٤-٢٥) .
- (٤) سورة الانعام الاية (١٤١) .
- (٥) السنن الكبرى للبيهقى ج ٦ ص ٢٨٨ باب في ترغيب اداء الامانات في كتاب  
الوديعة .
- (٦) متفق عليه رواه البخارى في باب علامة المنافق . فتح البارى ج ١ ص ٨٩  
ومسلم في كتاب الايمان شرح النووي الجزء الثانى ص : ٤٦ .
- (٧) سورة النساء الاية (٥٨) .
- \* وانظر في هذا الموضوع ايضا : الثروة في ظل الاسلام للهي الخولى  
والنظم العالية في الاسلام قطب ابراهيم محمد  
السياسة العالية في الاسلام لعبد الكريم الخطيب .  
المال في الاسلام للدكتور محمود محمد باطلو .

الامر الثاني :

اهتمام الشارح بحفظ الامانات وادائها :

وفيه ذكر انواع الامانات .

وقد اهتم الشارح بحفظ الامانات وادائها ووجب على المباد حفظها ورطبتها وردّها الى اصحابها . فقال تعالى : فان امن بعضكم بعضا فليؤد الذي اؤتمن امانته وليتق الله به (١) . ومدح الله عز وجل المؤمنين الذين يراعون اماناتهم وعهودهم بقوله : " والذين هم لاماناتهم وعهدهم راعون (٢) " وجعل الله عز وجل جميع انبيائه عليهم السلام اماناً .

والامانات التي اوجب الشارح على الانسان مراعاتها هي ثلاثة انواع :

النوع الاول : رطبة الانسان للامانة مع ربه :

وتتحقق باجرا جميع الامورات وترك كافة المنهيات وكل ما كلفه الله عز وجل الانسان به فهو امانة . وادائها واجب على الانسان المكلف . مثل اداء الصلاة والصيام والكفارات والوقاء بالذور وغير ذلك ما هو مؤتمن عليه ولا يطلع عليه المباد (٣) . لان الامانات تعم جميع الحقوق المتعلقة بهم المكلفين من حقوق الله تعالى ومن حقوق المباد سوا كانت فعلية او قولية او اعتقادية (٤) .

(١) سورة البقرة الاية (٢٨٣) .

(٢) سورة المؤمنون الاية (٨) وسورة الماعج الاية (٣٢) .

(٣) عدة القارى شرح صحيح البخارى ج ١٢ ص ٢٢٧ ، الجامع لاحكام القرآن للقرطبي ج ٢ ص ١٨٢٦ ، تفسير ابن كثير ج ١ ص ٥١٥ ، تفسير ابن جرير الطبري ج ٥ ص ١٤٦ . شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ، ص ١٩٣ .

(٤) تفسير ابن السموذ ج ٢ ص ١٩٢ .

و يدل على هذا المعنى ما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه : " القتل  
فى سبيل الله يكفر الذنوب كلها الا الامانة فى الصلاة والامانة فى الصوم والامانة  
فى الحديث وأشد ذلك الودائع " (١) .

النوع الثانى : رعاية الانسان للامانة مع نفسه :  
وهو اختيار الانسان لنفسه ما كان اصح وأنفع فى الدنيا والآخرة ،  
وحفظها ووقايتها مما هو مضر بها فى الآخرة (٢) .

النوع الثالث : رعاية الانسان للامانة مع بنى جنسه :  
وهى تكون بمحافظته على حقوق كافة الناس كأولاده وزوجه وماله  
واصحابه وجيرانه وعموم الناس جميعا ، وعدم تفریطه فى حقوقهم كالودائع  
وغيرها مما ياتنون عليه ببينة او بغير بينة بمقدار بغير عقد (٣) .  
وقد أمر الله عز وجل بأداء هذه الامانات بأقسامها الثلاثة بقوله  
تعالى : " ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها " (٤) . وقال النبى

- 
- (١) الجامع لاحكام القرآن للقرطبى ج ٢ ص ١٨٢٦ ، رواه القرطبى عن  
الحلية لاهى نعيم ولم اقف عليه فى الحلية وروى البيهقى عن ابن مسعود  
رضى الله عنه القسم الاول من هذا الخبر فى سننه الكبرى  
ج ٦ ص ٢٨٨ . وعدة القارى شرح صحيح البخارى رواه عن البيهقى  
ج ١٢ ص ٢٢٩ .
- (٢) شرح مجللا احكام المدلية ج ٢ ص ١٩٣ .
- (٣) الجامع لاحكام القرآن للقرطبى ج ٢ ص ١٨٢٦ ، تفسير ابن كثير  
ج ١ ص ٥١٥ ، وعدة القارى شرح صحيح البخارى ج ١٢ ص ٢٢٧ ،  
شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ١٩٣ .
- (٤) سورة النساء الآية (٥٨) .

صلواته عليه وسلم \* أمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك \* (١) .

فمن لم يؤد الأمانة في الدنيا أخذت منه يوم القيامة كما ثبت في الحديث الصحيح عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لتؤدن الحقوق إلى أهلها يوم القيامة حتى يقاد للشاة الجلحاء \* من الشاة القرناء " (٢) .

وهذا النوع الثالث من الامانات التي تنشأ من جريان المعاملة فيما بين الناس ينقسم إلى قسمين :

#### القسم الاول :

أمانة بطبيعتها بدون وجود العقد مثل اللقطة التي وجدها الملتقط وأخذها ليحفظها حتى يجد مالكها ويردها إليه . وقد أصبحت أمانة عند الملتقط بقصد منه . لأنه عندما التقطها قصد انها تكون امانة عنده .

- 
- (١) رواه ابوداود عن أبي هريرة رضي الله عنه مختصر المنذرى لسنين ابى داود ج ٥ ص : ١٨٥ ، كتاب البيوع في باب الرجل يأخذ حقه من تحسنت يده ، والترمذى في كتاب البيوع في باب ما جاء اذا اقلس للرجل غريم فبأخذ عنده متاعه ، طارضة الاحوذى في شرح صحيح الترمذى ج ٥ ص ٢٦٨ . وقال الترمذى : " هذا حديث حسن غريب " ، والدارقطنى ج ٣ ص ٣٥ ، كتاب البيوع برقم ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ ، والدارقطنى في سننه باب امانة الامانات ج ٢ ص ١٦٤ .
- (٢) رواه مسلم في كتاب البئر والصلة والاداب في باب تحريم الظلم . صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٦ ص ١٣٦ .
- \* الجلحاء بالمد : هي الجماء التي لا قرن لها .

وقد لا يوجد القصد كالمال الذي القته الريح من دار شخص السور دار  
جيرانه . لان صاحبه مصروف ، وليس هذا المال لقطعة بل هو أمانة عنده فقط .  
يجب عليه حفظه وأداؤه متى امكن . وكما اليتيم في يد الحاكم .

### القسم الثاني : الامانات التي تنشأ بالمقد .

وهي نوطان :

النوع الاول : الاموال التي جعلت امانة بمقد الاستحفاظ ،  
وهذه تسمى امانة بحثة . وهي الوديعة . لان عقد الايداع لاجل الاستحفاظ<sup>(١)</sup> .  
وهذا هو موضوع الرسالة التي سأتناول البحث فيها .

النوع الثاني : الاموال التي جعلت امانة ضمن عقد آخر . سواء كان  
بمقد صحيح وغير صحيح ، مثل المبيع الذي قبض باذن البائع في البيع الباطل ،  
والتأجير والمستعار ، والمرهون ، ومال المضاربة ، ومال الشركة ، والمال  
الذي أخذه الوكيل بمقد الوكالة ، ومال الوقف في يد المتولى ، والمعين  
الموجودة في يد الموصى له بالانتفاع .

لان التأجير امانة ضمن عقد الاجارة بيد المستأجر ، والمرهون  
ضمن عقد الرهن ومال المضاربة وغيره ضمن عقد الشركة والوكالة .

والامانات التي تنشأ من هذه المقود ليست لمجرد الاستحفاظ  
كما كان الحال في عقد الايداع بل المقصد الاصل هو شيء آخر كالنفع للامناء<sup>١</sup>  
والاسترباح لأصحاب الأموال .

---

(١) مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٣٨ ، تكملة شرح فتح القدير لفاضل زاده ،  
ج ٧ ص ٤٥٢ ، ٤٥٣ ، شرح مجلة الاحكام المدلية لعلى حيسندر  
ج ٢ ص ١٩٤ ، ١٩٨ .

فمقد الاجارة : المقصد الاصلى منه تملك المنفعة بحوض ، وحفظ  
المأوى تبص وضمنى ، لان حفظه لازم لتامين الانتفاع والتفع .  
والاطارة هى عقد فيه تملك المنفعة بغير عوض ، والمستعار امانة فى  
يد المستصير كذلك .  
وما ل الوقف امانة فى يد المتولى بلا قصد . والعمين الموجودة فى يد  
الموصى له بالانتفاع امانة وليست ودیعة (١) .

...

---

(١) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ١٩٢ .

(( الباب الاول ))

ويتألف من ثلاثة فصول :

- الفصل الاول : في تعريف عقد الايداع ومشروعيتها
- الفصل الثاني : في اركان عقد الايداع وشروطه
- الفصل الثالث : في صفة عقد الايداع



## الفصل الاول

### فسي

تعريف عقد الايداع ومشروعيته والامانة والملاقة بينهما والايداع بالأجر

ويتألف من ثلاثة مجامع :

المبحث الاول : في تعريف عقد الايداع لفة وشرط .

المبحث الثاني : في تعريف الامانة والملاقة بين الامانة والوديعة .

المبحث الثالث : في مشروعية عقد الايداع .

المبحث الرابع : في الايداع بالأجر .

المبحث الاول

في تعريف عقد الايداع لفظة وشرعا

اولا : معنى المقعد لفظة واصطلاحا :

المقعد في اللغة : الشد والربط ، عقد الحبل واليمين والمهد  
اي شده وربطه .

العقدة : بضم العين : موضع المقعد وهو ما عقد عليه (١) .  
المقعد في اللغة يطلق على الجمع بين اطراف الشيء وربطها ، ويطلق  
على احكام الشيء وتقويته . ومن معنى الربط الحسى بين طرفي الحبل اغذت  
الكلمة للربط الممنوى بين الكلامين ، ومن معنى الاحكام الحسى للشيء  
اغذت اللفظة واريد بها المهد (٢) .

وانعقد متاوع عقد يقال : انعقد الحبل واليمين والمهد والبيع .  
المقعد اصطلاحا ، هو عبارة عن ارتباط الايجاب الصادر من أحد  
المتعاقدين بتحول الاخر على وجه يشبه اثره في المقعد عليه (٣) .

ثانيا : معنى الايداع لفظة :

الايداع مصدر أودع من أودع يودع ، وهو مشتق من ودع يودع

- 
- (١) الصحاح للجوهري ج ٢ ص ٥١٠ ، ترتيب قاموس المحيط ج ٣ ،  
ص ٣٧٠ .
- (٢) الملكية وتظريفاً للمقعد للإمام محمد أبوزهرة ص / ١٩٩ .
- (٣) شرح مجلة الاحكام العدلية لمطى حيدر أفندي ج ١ ص ٩٠-٩١  
شرح المجلة لسليم رستم باز ص ٦٤ ، المدخل لدراسة الشريعة  
الاسلامية للدكتور عبد الكريم زيدان ص : ٢٨٥ .

ودعا ، ودعة ، ووداعة (١) ، واصل المضارع الكسر ومن ثم حذف الواو ،  
ثم فتحت الدال لمكان عرف الحلق اى العين (٢) . واصبح يدع ودعا ،  
ودعة مثل وضع يضع وضعا (٣) .

وهى بمعنى الترك ، ودع بالفتح اى ترك ، ودع يدع مشـل  
وذر يذر ، بمعنى واحد ووزن واحد (٤) .

وزعم بعض النحاة ان العرب قد امتازوا ماضى وده و مصدرها واسم  
فاظها .

ورد عليهم اصحاب المعاجم بان الله تعالى قال : " ما ودعك ربك  
وما قلى " (٥) ، قرىء بالتشديد والتخفيف والمعنى واحد . وورد فى  
الحديث الشريف عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم  
قال : لينتبهن اقوام عن ودعهم الجمعات او ليختمن الله على قلوبهم ثم  
ليكونن من الغافلين (٦) . اى عن تركهم . <sup>في القرآن الكريم وثقت عن طريق القراءة بالتنقيح والتشديد وقروني</sup>  
فلا توجد اماتة لان ماضى هذه الكلمة قد ورد مصدرها عن افسح  
العرب عليه الصلاة والسلام . فيجوز القول بةلة الاستعمال ، ولا يجوز القول  
بالاماتة (٧) .

- 
- (١) لسان العرب لابن منظور ج ٨ ص ٣٨١ ، المصباح المبرج ج ٢ ص ٣٢٨  
(٢) المصباح المنير ج ٢ ص ٣٢٨ .  
(٣) تاج المصروف ج ٥ ص ٥٣٥ ، ترتيب قاموس المحيط ج ٣ ص ٩٥ .  
(٤) لسان العرب ج ٨ ص ٣٨٢ ، تاج المصروف ج ٥ ص ٥٣٥ ، المصباح  
المنير ج ٢ ص ٣٢٨ .  
(٥) سور الضحى الاية (٣) .  
(٦) رواه مسلم فى صحيحه فى كتاب الجمعه بشرح النووى ج ٦ ص ١٥٢ .  
(٧) المصباح المنير ج ٢ ص ٣٢٨ ، لسان العرب ج ٨ ص ٣٨٤ .

ويشتق منه بعض الكلمات ، منه ما يأتي :

الاول : أودع بمعنى دفع وقبل ، وهو من الاضداد كما نقل عن الكسائي وقد اشتهر في معنى الدفع ، يقال : أودع زيدا مالا اي دفعه اليه ليكون عنده وديعة ، واودع قبل منه الوديعة .

الثاني : استودع بمعنى دفع وقبل مثل اودع ، استودعه مالا دفع له وديعة لحفظه . يقال : استودعته وديعة اذا استحفظته اياها (١) .

الثالث : الامر : دع هذا : اي اتركه كما ورد في قوله تعالى : " ولا تطع الكافرين والمنافقين ودع اذاهم وتوكل على الله " (٢) ، وما رواه البخاري عن حسان بن سنان رضى الله عنه " دع ما يريك السي مالا يريك " (٣) .

الرابع : الوديعة : فميلة بمعنى مفعولة . واحدة الودائع وهى ما استودع . كما ورد في الشعر :  
وما المال والاهلون الا وديعة ولا بد يوما أن ترد الودائع (٤) .  
الخامس : الودع بكسر الدال : اسم الفاعل : هو الشخص الذى دفع ماله وديعة .

---

(١) لسان العرب ج ٨ ص ٣٨٦ ، تهذيب اللغة للازهري ج ٣ ص ١٤٠ المصباح الضير ج ٢ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، الصحاح للجوهري ج ٣ ص ١٢٩٦ .

(٢) سورة الاحزاب الاية (٤٨) .

(٣) رواه البخاري في كتاب البيوع في باب تفسير الشبهات ، عند قالقارى شرح صحيح البخارى ج ١١ ص ١٦٦ ، وقال الميمني : هذا صح من حديث الحسن بن علي بن فضال عن النبي صلى الله عليه وسلم . وقال الترمذى حديث حسن صحيح . وقال الحاكم صحيح الاسناد . اهـ .

(٤) تاج المصروف ج ٥ ص ٥٣٥ ، الصحاح للجوهري ج ٣ ص ١٢٩٦ .

السادس : المستودع بكسر الدال : معناه مثل المودع .  
 السابع : الوديع : هو الشخص الذي قبل الوديعة على وزن فمعل ككريم  
 وكذلك المودع والمستودع بفتح الدال فيهما بمعنى الوديع  
 ولكنني اخترت " الوديع " دفعا للالتباس .

الثامن : المستودع بفتح الدال : المكان الذي تجمل فيه الوديعة  
 قال الشاعر :

استودع العلم قرطاسا فضيحه ... فبئس مستودع العلم الخراطيم .  
 وقد وردت هذه الكلمة في القرآن الكريم . قال تعالى : " هـ  
 الذي أنشأكم من نفس واحدة فستقر ومستودع " (١) وفي قوله  
 تعالى " ويعلم ستورها ومستودعها " (٢) فستقر في الرحم  
 ومستودع في الصلب الاب .

قال الزجاج لكم في الارحام ستقرو وفي الارض مستودع . وقيل  
 ستقر في الدنيا ومستودع حيث يموت (٣) . \*

...

(١) سور قالا نعم الآية (٩٨) .

(٢) سورة هود الآية (٦) .

(٣) تهذيب اللغة ج ٣ ص ١٤١ ، لسان العرب ج ٨ ص ٣٨٢ .

\* انظر لعمانيها الاصطلاحية : شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٣ ص : ١٩٥ ،

الكفاية شرح الهداية ج ٧ ص ٤٥٣ .

ثالثا : معنى عقد الابداع شرطا :

عقد الابداع قد عرف بتعريفات مختلفة عند علماء المذاهب .  
وقد اختلفت منها تعريف الحنابلة كما جاء في كشف القناع وهو :  
" توكيل في حفظ مال او مختص بلا عوض " . (١)

فالتوكيل لفظة : تفويض الامر الى الغير . يقال : وكه في الامر اى فوضه  
اليه (٢) .

والتوكيل اصطلاحا : اقامة النكير مقام نفسه في تصرف جائز مملوم . وهو  
يستدعى موكلا ووكيلا (٣) .

مفردات التصريف :

وحفظ المال : صيانته من الضياع . والمراد : التوكيل في مجرد الحفظ .  
والمال : ما يباح الانتفاع به لنكير حاجة او ضرورة .  
والمراد بالمختص : الشئ الذى للانسان اختصاص به . ويبساح  
الانتفاع به ولو مالا من غير ان يكون مالا ككلب القنية (٤) .  
فاذا دفع انسان الى آخر ماله ليحفظه له من غير ان يعطيه عوضا على  
الحفظ وقيل الاخر ، فذلك هو عقد الابداع .

- 
- (١) كشف القناع ج ٤ ص ١٦٦ .  
(٢) المصجم الوسيط ج ٢ ص ١٠٦٧ .  
(٣) المدخل لدراسة الشرعية لاسلامية لعبد الكريم زيدان ص ٣٣٩ .  
(٤) القنية : هى ما اتخذها الانسان من الحيوان الاهدية من الابل والغنم  
لحاجة بيته . والمراد هنا : كلب معلم . المهجم الوسيط ج ٢ ص ٧٧٠ .

المحترزات :

توكيل : جنس لى التصريف دخل فيه كل انواع التوكيل ، مثل التوكيل  
 بالبيع والشراء والنكاح والخصومة .  
 فخرج عنه غير التوكيل كالتملك فى البيع ونقل الدين فى الحوالة ودفع  
 المال الى آخر للانتفاع به على سبيل العارية .  
 وخرج بقولنا " فى حفظ " التوكيل بالتصرفات الاخرى ، وان عقد الايداع  
 توكيل خاص لحفظ الاموال .  
 وخرج " بالمال " التوكيل بحفظ ما ليس بمال فى الشرع كالميتة والخمير  
 والخنزير الا عند الحنفية اذا كانت الخمر والخنزير للذمى (١) .  
 ودخل فى المال المنقول والمقار . فلو اودع انسان دارا له عند آخر  
 صح كما صرح بذلك المالكية (٢) وسكت عنه طما مذهب الاخرى . لانه مفهوم  
 من اطلاق المال .  
 ونصر المال كيقضى دخول الوثائق التى يكتب فيها المال ويحفظ بها . فانها  
 تابعة للمال وتمولة .

وزاد الحنابلة فى التصريف قيد " المختص " لا يدخل ما ليس بمال مستعصا  
 قد منا (٣) وهو مذهب الشافعية ايضا (٤) . وما مثلوا به من الكلب المقتنى سال  
 عند الحنفية كالخمر والخنزير للذمى . لان كلا منهما مال محترم عندهم وقالوا :  
 وقد امرنا بمقتضى عقد الذمة ان نتركهم وما يدبرون (٥) .

(١) الاختيار لتعميل المختار ج ٢ ص ١٥ .

(٢) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤١٩ ، الخرشى ج ٦ ص ١٠٨ .

(٣) كشف القناع ج ٤ ص ١٦٦ .

(٤) مفتى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ .

(٥) الاختيار لتعميل المختار ج ٢ ص ١٠ .

وخرج بقولنا " مختص " مالا اختصاص فيه كالكلب الذي لم يؤذن فـسـى  
اقتتاه ، والخمر ونحوهما ما لا يحترم .

وخرج بقولنا " بلا عوض " الايداع بالاجر (١) بأن يتفق مع الاخر طـسـى  
ان يحفظ له ماله مدة معلومة بعوض . فانه عقد اجارة تترتب عليه احكامه ، لا عقد  
ايداع .

واما الشافعية قالوا ان عقد الايداع : توكليل في حفظ مال او محتسـمـم  
مختص على وجه مخصوص (٢) وزادوا فيه قيد " محترم " لا يدخل مالين بحال  
ولكنه محترم كالخمر للذمي وجلد الميتة يطهر بالدباغ والزبل الذي يمسـد  
به الزرع والشجر ، وخرج به مالين بمحترم كالخمر في يد المسلم (٣) .  
ولم يذكروا قيد الاخير الذي ذكره الحنابلة وهو " بلا عوض " .  
وقال المالكية في تعريفه عقد الايداع " توكليل على مجرد حفظ مال " فدخل  
فيه الايداع بالاجر مع انه عقد اجارة لا ايداع (٤) .

وعرف الحنفية عقد الايداع : بانه تسليط الفيرطى حفظ ماله (٥) .

- 
- (١) كشف القناع ج ٤ ص ١٦٦ .  
(٢) مفتى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ .  
(٣) مفتى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ .  
(٤) حاشية الدسوق ج ٣ ص ٤١٩ . الخرشى ج ٦ ص ١٠٨ ، حاشية  
الصاوى بلغة السالك للاقرب السالك ج ٢ ص ١٨٣ .  
(٥) تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٦ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٣٧ . كتاب التصريفات  
للسيد شريف الجرجاني ص / ٢٧ .



والتسليط معناه لفظة : سلط عليه أى مكن منه وحكمه فيه (١) وهو اعطاء  
السلطة لحفظ المال .

وقال السرخسي في المسوط : " المعنى الصحيح للتسليط تحويل يـد  
المالك الى آخر للحفظ " (٢) وهو قريب من التمريف بالتوكيل . لان الحنفية  
يرون ان يد الوديع على الوديعة نائبة عن يد المالك ولهذا عرفوا الابداع فى  
المجلة بانه احوال المالك حفظ ماله الى آخر (٣) .

وقد اخترنا تمريف الحنابلة لاشتماله على القيود التى كان بها جامعا  
مانعا . واما التمريفات عند المذاهب الاخرى فهى قاصرة ، لانها غير مانعة  
من دخول الابداع بالاجر . وهو ليس ايداعا حقيقة بل عقد اجارة كما بينا .  
معنى الوديعة شرعا :  
وسا ان الابداع عقد فحله وديعة وتمريف بانها " مال " او مختص موكل  
فى حفظه بلا عوض " (٤) .

ويخرج بقولنا " موكل فى حفظه " الامانة التى لفيرك وقد وصلت اليك  
من غير توكيل كاللقطة ، والثوب الذى اطارته الريح فى بيتك ، والطارى الذى  
وقع فى بيتك . فان هذه كلها امانات ولا تسمى ودائع .

- 
- (١) المعجم الوسيط ج ١ ص ٤٤٥ .  
(٢) المسوط للسرخسي ج ١ ص ١١٦ .  
(٣) مجلة احكام المدلية رقم الطادة (٧٦٤) شرح المجلة لسليم رستم  
بجاز ص ٤٢٥ .  
(٤) كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٦ .

وقد عرفها الحنفية بأنها : ما يترك عند الامين للحفظ (١) . دخل فيه مال وغيره (٢) . ولهذا عرفت المجلة الوديعة : بانها : الطال السدي يوضع عند انسان لاجل الحفظ (٣) .

وعرفها المالكية بانها مال وكل على مجرد حفظه (٤) . وخرجت الامانة على كل من التعريفين لان صاحبها لم يطلب من الامين حفظها . ودخلت المحفوظة بالاجر .

...

- 
- (١) طتقى الابحر ومجمع الانهر شرح طتقى الابحر ج ٢ ص ٣٣٢ ، تكملة رد المختار ج ٨ ص ٣٢٩ .
  - (٢) مجمع الانهر شرح طتقى الابحر ج ٢ ص ٣٣٢ .
  - (٣) شرح المجلة للمرجوم سليم رستم باز المادة (٧٦٣) ص ٤٢٥ .
  - (٤) هاشية الدسوقي ج ٢ ص ٤١٩ ، الخرشي ج ٦ ص ١٠٨ .

المبحث الثاني

في تعريف الأمانة والعلاقة بين الأمانة والوديعة

الأمانة لغة مصدر بمعنى الاطمئنان وعدم الخوف وهي أمن يأمن أمناً وأماناً وأمانة وأمنة .

أمن البلد أي اطمأن فيه أهله . أمن فلانا على كذا : أي وثق واطمأن إليه أو جعله أميناً عليه . ومنها : ائتمن فلانا أي أمنه . وائتمن فلانا على شيء أي جعله أميناً عليه . الأمين الحافظ ، الحارث (١) .

الأمانة في اصطلاح الفقهاء : هي الشيء الموجود عند من اتخذ أميناً (٢) وكل على حفظه أم لا .

العلاقة بين الأمانة والوديعة :

بعد هذا العرض لتعريف الأمانة والوديعة يحسن بنا ان نبين العلاقة بين الأمانة والوديعة .

أولاً : ان بينهما علاقة العموم والخصوص . الأمانة عامة والوديعة خاصة ، وحمل العاقل على الخاص صحيح دون العكس كما يقال الانسان حيسوان ، ولا يجوز عكسه . وكذلك الوديعة أمانة وليس كل أمانة وديعة .

(١) المعجم الوسيط ج ١ ص ٢٧-٢٨ .

(٢) مجلة الاحكام المدلية الطابة (٧٦٢) شرح على حيدر افندي ج ٢ ص ١٩٤ .

ثانياً : الوديعة هي أمانة بمقد الاستحفاظ ، والامانات قد تكون بغير عقد مع وجود القصد كالمال الذي التقطه انسان ولا يعرف صاحبه وهى لقطه وامانة . وقد تكون بغير قصد ولا عقد : مثل الثوب الذي وقع بهبهبـوب الريح في حجر جاره ، وهو أمانة وليست بوديعة .

ثالثاً : الوديعة أمانة بحته بمقد الاستحفاظ مباشرة . والامانات الاخرى قد تكون ضمن عقد آخر غير مباشرة مثل المال المرهون والمال المأجور كما تكون بدون عقد (١) .

رابعاً : اختلاف الامانة عن الوديعة حكماً في بعض الصور : كجواز التصرف في بعض الامانات من طرف الامين . ولا يجوز في الوديعة لانها للحفظ كما اشار الدسوقي الى هذا في حاشيته على الشرح الكبير (٢) .

...

- 
- (١) مجمع الانهر ج ٢ ص : ٣٣٨ ، تكملة شرح فتح القدير ج ٧ ص ٤٥٢ -  
٤٥٣ ، العناية شرح الهداية بهامش فتح القدير ج ٧ ص ٤٥٢ ، شرح  
مجلة احكام المدلية ج ٢ ص ١٩٧-١٩٨ .  
(٢) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤١٩ .

### البحث الثالث

#### في مشروعية عقد الايداع

(١) عقد الايداع ثابت بالكتاب والسنة والاجماع

اما الكتاب : فقوله تعالى : " ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى أهلها " (٢) وجه الدلالة : ان الله تعالى يأمر باداء الامانات الى اصحابها وادائها لا يكون الا بعد قبولها وحفظها (٣) ، فأمره تعالى دليل المشروعية .

واذا كانت الايقال الكريمة قد نزلت في رد مفتاح الكعبة الى عثمان بن طلحة رضي الله عنه فهي طامة في جميع الامانات . لان المبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب كما ذهب اليه المفسرون (٤) .

وقوله تعالى " فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي أؤمتمن أنته " (٥) وجه الدلالة : ان الله تعالى أمر باداء الامانة وهو الدين عند المدين من غير ان يقدم له رهنا (٦) والوديعة امانة كما ذكرنا .

- 
- (١) المصنف ج ٧ ص ٢٨٠ ، مغني المحتاج ج ٣ ص ٧٩ ، تكملة المجموع ج ١٤ ص ٣ . تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٦ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٣٨
- (٢) سورة النساء الآية (٥٨) .
- (٣) الكفاية شرح الهداية شرح فتح القدير ج ٧ ص ٤٥١ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٣٨ .
- (٤) الجامع لاحكام القران للقرطبي ج ٢ ص ١٨٢٥ ، تفسير ابي السعود ج ٢ ص ١٩٢ ، تفسير ابن كثير ج ١ ص ٥١٥ .
- (٥) سورة البقرة الآية (٢٨٣) .
- (٦) تفسير ابي السعود ج ١ ص ٢٧٢ .

أما السنة : فقد روى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " أدي الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك " (١) والامر في الحديث دليل المشروعية .

وعن عروة بن الزبير عن عائشة رضي الله عنها في هجرة النبي صلى الله عليه وسلم قالت : " وامر - تعنى رسول الله صلى الله عليه وسلم - عليا رضي الله عنه ان يتخلف عنه بمكة حتى يؤدي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الودائع التي كانت عنده للناس (٢) .

وهذا دليل على ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يودع ويستودع .

وروى البيهقي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وهو يخطب الناس يقول : لا يعجبكم من الرجل طنطنته ولكنه من ادى الأمانة وكف عن امرأتي الناس فهو الرجل (٣) .

وأجمع علماء كل عصر على جواز الأيداع والاستيداع (٤) .

---

(١) رواه ابوداود في كتاب البيوع في باب الرجل ياخذ حقه من تحسنت يده مختصر سنن أبي داود للمنذرى ج ٥ ص ١٨٥ ، والترمذى في كتاب البيوع .

وقال الترمذى : هذا حديث حسن قريب . طارحة الاحوزى شرح صحيح الترمذى ج ٥ ص ٢٦٨ والدارقطنى في كتاب البيوع ج ٣ ص ٣٥ برقم ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ ، والدارقطنى في باب ادي الأمانة ج ٢ ص ١٦٤ نيل الاوطار ج ٦ ص ٣٩ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ٢٨٩ .

(٣) المرجع السابق ج ٦ ص ٢٨٨ .

(٤) المغنى لابن قدامة ج ٢ ص ٢٨ ، الكفاية شرح الهداية ج ٢ ص ٤٥١ مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٣٨ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ .

وحكمة المشروعية أن قبول الوديعة وإدائها من باب الاعانة ، وبالناس إليها حاجة . فانه يتمذر على جميعهم حفظ اموالهم بانفسهم ويحتاجون الى من يحفظ لهم (١) . وقد حث الله عز وجل على التعاون وقسما :  
” وتعاونوا على البر والتقوى ” (٢) وقال النبي صلى الله عليه وسلم : ” من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته ” (٣) .

...

---

(١) المغنى لابن قدامة ج ٧ ص ٢٨٠ .

(٢) سورة المائدة الآية (٢) .

(٣) رواه البخاري في كتاب المظالم والغصب في باب لا يظلم المسلم المسلم ولا يسلمه - عمدة القارى ج ١٢ ص ٢٨٨ ومسلم في كتاب البر والصلة والاداب في باب تحريم الظلم شرح النووي ج ١٦ ص ١٣٥ .

## المبحث الرابع

فسي

الايدياع بالاجر

تلكم فقهاء المذاهب في الايدياع بالاجر :

فقال المالكية :

للودييع أخذ الاجرة اذا شرطت في عقد الايدياع او تمارف الناس على  
اخذها في حفظ الوديعة . وان لم يشترطها العاقدان او لم يتعارف الناس  
على اخذها فليس للودييع ان ياخذها من المودع . لانه لا موجب لاجرة الحفظ  
لان المادة في هذه الحالة قاضية بعدم اجرة حفظ الودائع . لان الحفظ  
من نوع التبرع والجاه . وهما لا يؤخذ عليهما اجر كالقرض والضمان (١) .

وان جرى العرف باخذ الاجرة فحينئذ لا من قبيل الجاه والتبرع ، فان  
مذهب المالكية جوز الاجرة على الحراسة كما قال ابن عبد السلام من فقهاء  
المالكية (٢) .

وقال ابن رشد ليس للودييع اجرة الحفظ اذا كانت في منزله (٣) .  
واما اجرة المحل فللودييع ذلك ما لم يتغير العرف بعدم اخذها ،  
او اشترطا ان لا يأخذ الودييع اجر المحل . فحينئذ ليس له ذلك (٤) .

(١) الشرح الكبير وهاشيتة الدسوقي ج ٣ ص ٤٣٦ ، ٤٣٢ ، الخرشي  
ج ٦ ص ١١٩ .

(٢) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٣٢ ، ٤٣١ .

(٣) التاج والاكلیل هامش شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٦٦ .

(٤) الشرح الكبير وهاشيتة الدسوقي ج ٣ ص ٤٣٢ ، الخرشي ج ٦ ص ١١٩ .



ومذهب جمهور الشافعية : يجوز للوديع أخذ الاجرة اذا اشترطت  
او تمن عليه الحفظ . فياخذ اجرة الحفظ كما يأخذ اجرة الحرز (١) . وهذا  
الرأى هو الممتد في المذهب . لان الاجرة قد تؤخذ عن الواجب كما نرى  
انتقاد الفريق وتعليق الفاتحة (٢) .

وعندهم رأى آخر : ليس للوديع اخذ اجرة الحفظ اطلاقا . وهو  
راى الفاروق وابن ابي عسرون . وهذا الراى مرجوح (٣) .

ويفهم من كلام النووى فى شرح المذهب أن الاصل فى عمل متبرع عدم  
اخذ الاجرة . وان اخذت الاجرة على هذا المثل يتحول من عقد التبرع  
الى عقد معاوضة ويكون المتبرع اجيرا مشتركا ، وله احكام اخرى (٤) .  
وقال الشافعية ايضا ان للوديع ان يأخذ اجرة الحرز (٥) .

ومذهب الحنابلة :

يجوز أخذ الاجرة على حفظ الوديعة . ويكون حينئذ عقد اجارة  
لا عقد ايداع . لان من شروط عقد الايداع ان يكون الحفظ تبرعا بلا عوض . ان  
يقبل الاجرة يكون العقد معاوضة (٦) .

- 
- (١) مفنى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ ، ٨٠ ، نهاية المحتاج وهاشية الشبراطسى  
عليه ج ٦ ص ١١١ .
- (٢) مفنى المحتاج ج ٣ ص ٨٠ .
- (٣) مفنى المحتاج ج ٣ ص ٨٠ .
- (٤) شرح المذهب للنووى ج ٨ ص ٤٥٨ .
- (٥) مفنى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ .
- (٦) كشف القناع ج ٤ ص ١٦٦ .

ومذهب الحنفية :

قال الحنفية يصح الايداع بالاجر ويكون حينئذ عقد اجارة . وهو عقيد معاوضة . ويستوفى الحافظ فيها الاجر اذا قام بالحفظ ، ولو هلك المال فسي يده ضمن ولو كان بلا تعد . الا اذا كان الهلاك بما لا يمكن التحرز عنه كما في الحريق الغالب (١) .

وقال ابن عابدين في حاشيته : هذا يمتنى أخذ الاجرة اذا كان جرى المرف بانه يأخذ الوديع اجرة الحفظ . والفتوى على عده (٢) .

وقال طي حيدر شارح المجلة : ليس للوديع ان يطلب اجرة مقابل هذا الحفظ الا اذا كانت مقابله . لانه لا اجر لمن يحمل لاجل الضير امانة ، ما لم يكن وصيا او ناظرا (٣) ، لان الاستحفاظ مقابل الاجرة عقد معاوضة (٤) .

وبنا عليه اذا انعقد الايداع بالاجر تتغير صفة العقد . ويكسبون عقد حفظ لازم لانه عقد اجارة فليس لاحد العاقدين الفسخ قبل انتهائها المدة (٥) .

وقد تبين من حكاية المذاهب الاربعة ان الاجرة لا تؤخذ على حفظ الوديع في الاصل . ويدخل الاجرة في الايداع على الحفظ يخرج العقد من اطار التبرع وينقلب الى عقد اجارة اذا كان ادخال الاجر بالشرط او بالمرف .

...

(١) تكملة حاشية ابن عابدين ج ٨ ص ٢٢٤ ، در المنتقى شرح الطهني ،

هامش مجمع لا نهر ج ٢ ص ٢٢٨ ، المسوط ج ١١ ص ١١٥ ، الفتاوى

الهندية ج ٤ ص ٢٤٤ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٢١ ،

(المادة ٧٧٧) .

(٢) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٦٦٤ .

(٣) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٢٩ .

(٤) شرح مجلة الاحكام ج ٢ ص ٢٢٨ ، تبين الحقائق ج ٥ ص ١٢٥ .

(٥) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٢٨ .

(( الفصل الثاني ))

في

أركان عقد الابداع وشروطه

وفيه بحثان :

- البحث الاول : في اركان عقد الابداع .
- البحث الثاني : في شروط عقد الابداع .

المبحث الاول

## فنى

أركان عقد الابداع

ركن الشئ \* ما يتوقف عليه الشئ \* وكان داخلا فى حقيقته .  
 اركان عقد الابداع كما ذكره الجمهور اربعة : الصيغة والماقدان  
 والمحل (١) .

الصيغة : هو الايجاب والقبول (٢) .  
 المراد بالايجاب : هو ما صدر من احد الماقدنين أولا (٣) . فهو :  
 كل ما دل على الابداع وطلب الحفظ صريحا كان او كناية .  
 اما الايجاب صريحا : كقول رب المال : استودعتك هذا المال ،  
 أو اودعتك أو هووديمة عندك ، أو استحفظتك ، أو انبتك فى حفظه ، أو احفظه .  
 او كقول الشخص الاخر : اودع هذا المال عندى ، أو اترك هذا عندى وديمة ،  
 أو انبنى فى حفظه . أو استحفظه لك عندى .

والايجاب قد يكون كناية كما لو قال المودعخذ هذا المال فانى صافىر  
 فان قوله . محتمل للمهمة والوديمة . لكن معه قرينة تدل على الابداع وهى  
 السفر .

وقد يكون بالفعل كما لو وضع ماله بين يدي انسان عالم بان ماله وتركه  
 ولم يرفض من وضع المال بين يديه (٤) .

- 
- (١) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٤ ، مفنى المحتاج ج ٣ ص ٨٠ . نهاية  
 المحتاج ج ٦ ص ١١٠ ، الفواكه الدوانى ج ٢ ص ٢٣٦ - ٢٣٧ .  
 (٢) المفنى ج ٥ ص ٢٠٨ ، الشرح الكبير ج ٥ ص ٢٠٢ ، الفواكه الدوانى  
 ج ٢ ص ٢٣٧ .  
 (٣) الطكية ونظيرها بالمقد لابي زهرة ص ٢٠٢ .  
 (٤) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٣ ، حاشية لبن عابدين ج ٥ ص ٦٦٢ ، روضة  
 الطالبين ج ٦ ص ٣٤٢ ، مفنى المحتاج ج ٣ ص ٨٠ ، الفواكه الدوانى  
 ج ٢ ص ٢٣٦ ، ٢٣٧ .

والمراد بالقبول ؛ هو ما صدر من العاقد الثاني ثانياً (١) ، فهو : كل ما فهم منه الرضى بحفظ المال صريحاً كان أو دلالة .

فأما القبول صريحاً مثل قبلت وما في معناه . ودلالة كما اذا وضـع انسان حافظته بين يدي انسان وهو مستيقظ عالم أو أوقف السيارة في موقف وله حارس فان ذلك في الصرف قبول (٢) .

فمتى أودع أحدهما وقبل الاخر انهم عقد الابداع وليس لاحدهما خيار المجلس وغيره من الخيارات لان الابداع عقد تبرع .

العاقدان :

المراد بالعاقدين المودع والوديع . هما ينشئان العقد بالايجاب والقبول .

المحل :

المراد بالمحل : هو ما وقع عليه التعاقد . ويظهر فيه أثر العقد واحكامه

وهو الوديعة التي قد ماتمريقه .

واكتفى بعض العلماء كالحنفية في الاركان بالايجاب والقبول (٣) . اي بالصيغة

وهذا لان الايجاب والقبول مستدعيان موجبا وقابلا وهما العاقدان كما يستدعيان المحل لانه الذي يرد عليه الايجاب والقبول . فالكفى بالايجاب والقبول ذكر ببقية الاركان دلالة .

...

(١) الملكية ونظريتها لمقد لابي زهرة ص ٢٠٢ .

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٢ ، حاشية ابن عابد بن ج ٥ ص ٦٦٢ ، روضة

الطالبين ج ٦ ص ٣٤٢ ، معنى المحتاج ج ٣ ص ٨٠ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٦ ، ٢٣٧ .

(٣) البدائع ج ٨ ص ٣٨٨ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٣٧ ، تكملة خاشمية

ابن عابد بن ج ٨ ص ٣٢٩ .

## المبحث الثاني

### شروط عقد الابداع

الشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء \* وكان خارجا عن حقيقته ، وشروط الابداع بعضها يرجع الى الماقدين وبعضها يرجع الى محل العقد وهي الوفيمة .

#### شروط الماقدين :

يشترط في المودع ما يشترط في الموكل ، وهو ان يكون عاقلا بالغنا رشيدا (١) ، لان العقل والبلوغ والرشد تثبت أهلية الابداع الكاملة . ويكون الانسان بها نافذا التصرف .

والمراد بالرشد : القدرة على تدبير الامور المالية بحيث يكون التصرف صالحا (٢) .

ويشترط في المودع ان يكون مالكا للابداع بطه للعين او ولايته عليها فيصح ابداع الانسان له ولمال من هو ولي عليه ولحال مودعه ان اذن له في الابداع . فلا يصح ابداع صبي ولا مجنون ، ولا سفیه ، ولا معتوه ، ولا محرم صيدا ولا كافر مصحفا لانه لم تتوافر لديهم شروط اهلية الابداع الكاملة . واما المحرم والكافر لا يملكان اسماكهما فلا يملكان ابداعهما (٣) .

(١) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٤ ، مفني المحتاج ج ٣ ص ٨٠ ، حاشية

الشرقاوي على التحرير ج ٢ ص ٩٦ ، المفني ج ٧ ص ٢٩٦ ، الشرح

الكبير ج ٧ ص ٣١١ ، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ج ٢ ص ١٩٨ ،

حاشية العدوي على الخرشى ج ٦ ص ١٠٨ ، هامش الخرشى .

(٢) الطكية ونظرية العقد لابن زهرة ص : ٣١٤ .

(٣) مفني المحتاج ج ٣ ص ٨٠ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١ ، كشف القناع

ج ٤ ص ١٦٢ .

وأجاز العنقية (١) ومغز الحنابلة (٢) ومغز المالكية (٣) ابداع الصبي  
 المأذون له في التجارة . ودلل له العنقية بان الابداع من لوازم التجارة فلما  
 أذن له فيها فقد أذن له في الابداع . فان الصبي المأذون يملك الابداع  
 كما يملك التجارة (٤) .

ويشترط في الوديع عند الشافعية (٥) الحنابلة (٦) ومغز  
 المالكية (٧) ما يشترط في المودع أعني العقل والبلوغ والرشد ، لانه لا يباشر التصرف  
 الا بهذه الشروط . وبعض المالكية

واكتفى العنقية في الوديع باشتراط العقل والعميز واذن الولي للمهسر  
 في الحفظ . وقال الكاساني في البدائع " ألا ترى انه اذن له الولي ولو لم يكن  
 من أهل الحفظ لكان الاذن له سفها " (٨) ، فلا يصح قبول الوديعة من المجنون  
 والصبي الذي لا يعقل . لان حكم هذا العقد هو لزوم الحفظ . واذ لم يعقل  
 الانسان او لم يؤذن للصبي المميز لا يكون من اهل الحفظ ، ولا يمتد بقوله  
 الوديعة لان الشارع منع من دفع ماله اليه لعدم اهليته للمحافظة عليه ، فمسأل  
 غيره اولى . ولهذا قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما اللذان استهلك الصبي الوديعة

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨١ .  
 (٢) المغنى لابن قدامة ج ٧ ص ٢٩٦ ، الشرح الكبير ج ٣ المغنى  
 لابن قدامة المقدسي ج ٧ ص ٣١١ .  
 (٣) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤١٩ ، حاشية العدوي على الخرشي ج ٦ ،  
 ص ١٠٨ .  
 (٤) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨١ .  
 (٥) روضا لطالبين ج ٦ ص ٣٢٤ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، حاشية  
 الشرفاوي ج ٢ ص ٩٦ .  
 (٦) كشف القناع ج ٤ ص ١٢٢ .  
 (٧) الخرشي ج ٦ ص ١١٩ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٧ ، حاشية الصاوي  
 ج ٢ ص ١٩٨ .  
 (٨) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨١ ، حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤١٩ .

وكان ما ذونا له في الحفظ ضمنها . وان لم يكن ما ذونا له لم يضمنها ، لان مالك  
الوديعة فرط . بوضعه ماله عنده وتسليطه له عليه .<sup>(١)</sup>

### — شروط المحل :

يشترط في محل عقد الوديعة وهو الوديعة عند الجميع ان يكون مالا ،  
فما ليس بمال لا يصح ايداعه . وهو مختلف باختلاف معنى المال عند الفقهاء .

وعند الشافعية والحنابلة ان يكون مالا او مختصا<sup>(٢)</sup> لانهم جـسـوزوا  
ايداع ما ليس بمال اذا كان مختصا ككلب الحراسة والصيد . واشترط الشافعية  
ان يكون مالا او مختصا او محترما<sup>(٣)</sup> ، وزادوا القيد الاخير لادخال غير الذي  
والزبل وجلد الميتة يطهر بالدباغ . قدنا هذا الكلام عند شرح التصريف .  
فلا يصح ايداع ما ليس بمحترم كالخمر في يد المسلم .

وزاد الحنفية شرطا آخر : وهو كون المال قابلا لاثبات اليد عليه . فلو  
كانت الوديعة مالا مطوكا لكن لم يقضه الوديع لا يصح الوديعة كالظهير السابق  
في الهواء\* والمال الساقط في البحر<sup>(٤)</sup> .

فاذا لم يتوفر في عقد الوديعة هذه الشروط او احدها يكون الوديعة

فاسدا .

...

(١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٢ ، تكملة حاشية ابن عابد بن ج ٨ ص ٢٢٢ .

(٢) كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٦ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ .

(٣) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ .

(٤) مجمع لانهر ج ٢ ص ٢٢٧ ، حاشية الشلبي على تبين الحقائق ج ٥ ،



(( الفصل الثالث ))

ففي

صفحة عقد الإيداع

وفيه بحثان :

- البحث الأول : في أن عقد الإيداع غير لازم .
- البحث الثاني : في اطلاق عقد الإيداع وتقييده .

### المبحث الاول

#### في أن عقد الايداع غير لازم

لزوم العقد عدم قبوله للفسخ من العاقدين او من احدهما كمقد الزواج فانه لا يقبل الفسخ ولو يرضى العاقدين الا اذا كان هناك داع كمقد البيوع فان للماقدين فسخ العقد اذا تراضيا .

وعدم لزومه : قبوله الفسخ من العاقدين او من احدهما لطبيعة العقد فالاول كالوكالة فان لكل من الوكيل والوكيل فسخ الوكالة . والثاني كالرهن فان للمرتهن فسخ الرهن لا للراهن لتطبيق حق المرتهن بالعين المرهونة (١) .

أجمع الفقهاء على ان عقد الايداع عقد جائز غير لازم في حق كل مسن المودع والوديع . فللمودع ان يفسخه ويسترد ماله متى شاء ، لانه مالك المال ، كما ان للوديع ان يفسخ عقد الايداع متى شاء لانه متبرع بحفظ الوديعة وللمتبرع ان ينهي تبرعه متى شاء (٢) .

وقد اتفقوا على ان الفسخ من المودع يتم بمجرد القول . ومتى فسخ المودع فعلى الوديع رد الوديعة بالطريق الممكنة علم بالفسخ كما ياتي فان

(١) انظر في هذا التفصيل الى الطكية ونظرية العقد لابي زهرة ص ٤٢١ -

٤٢٤ ، والمدخل للدراسة الشرعية الاسلامية لمعبد الكريم زيدان ص ٣٦٩ -

٣٦٨ ، الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد لمصطفى الزرقا ص : ٤٤٨ .

(٢) كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٢ ، المفتح ج ٧ ص ٢٨٠ ، مفتاح المحتاج ج ٣

ص ٨١ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٠ ، حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٣٢ ،

الخرشي ج ٦ ص ١١٩ ، حاشية الشيخ المدوي على الخرشي ج ٦ ص ١١٩ ،

الميسوط للسرخسي ج ١ ص ١٠٨ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٢٨

الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد ص ٤٤٩ .

أسكنها فهو متمكن من ردها كان فاصبا ، حتى لو هلكت واستهلكت ضمن للمودع لانه اساك بغير حق . ويده عليها يد معتدية (١) .

وزهب جمهور الفقهاء على انه لا بد من علم الوديع حتى لو فسخ المودع ولم يعلم الوديع لم يفسخ العقد حتى يعلم . ان لا فائدة من هذا الفسخ (٢) .

وقال الشافعي في احدى قوليه والرواية الثانية عن أحمد أنه ينصزل ولا يشترط علم الوديع (٣) .

ولا يشترط علم المودع اذا فسخ الوديع حتى لو عزل نفسه ولم يعلم المودع يفسخ العقد وتبقى الوديعة في يده امانة لا وديعة كحكم الثوب السدي اطارته الريح الى بيته (٤) ، وانما لم تكن وديعة لان الايداع باذن المالك وقد انتهى الاذن بمنزل نفسه . فيجب عليه حفظها وردها بمجرد التمكن من الرد بخلاف الوديعة فانها ترد بالطلب . فالفرق بين الوديعة والامانة وجود الاذن من المالك في الوديعة وعدمه في الامانة التي لم يوجد فيها قصد ولا عقد في هذا النوع من الامانة كما مثلناه آنفا (٥) .

ونص الحنفية على أن العقد يفسخ بفسخ الوديع الا اذا كانت الوديعة بالاجر فحينئذ تكون اجارة على الحفظ وهي عقد معاوضة . ويلتزم الوديع بها

(١) كشف القناع ج٤ ص ١٦٧ ، روضة الطالبين ج٦ ص ٢٢٧ ، حاشية

الشرقاوى ج٢ ص ١٩٧ .

(٢) المفتى ج٥ ص ٢٤٣ ، الخرشى ج٦ ص ٨٦ ، كشف القناع ج٢ ص ٤٧١

مجموع الانهر ج٢ ص ٢٤٧ .

(٣) المهذب ج١ ص ٣٦٤ ، المفتى ج٥ ص ٢٤٣ .

(٤) كشف القناع ج٤ ص ١٦٧ .

(٥) انظر الملاقة بين الامانة والوديعة ص ٢٢ من هذه الرسالة .

ولا يفسخ بفسخه وطيه ضمان الممين ان هلكت او استهلكت (١) .

وقيد الشافعية الفسخ من الوديع بما اذا لم يكن قبوله للوديعة لازما عليه .  
فان كانت الوديعة بحال لوعرض عليه ايداعها لزمه القبول : يمتنع الفسخ  
في هذه الحالة (٢) .

...

---

(١) شرح مجلة أحكام العدالة لعلي حيدر افندي ج ٢ ص ٢٢٨ .

(٢) مفتي المحتاج ج ٣ ص ٨١ .

## المبحث الثاني

### في اطلاق المقدم وتقييده

الاصل في عقد الايداع ان يكون مطلقا عن التقييد بشرط او زمان او مكان وقد يقيد باحدها .

فالتقييد بالزمان كقوله : اودعك هذه السيارة مادمت سافرا ، فان حضر من السفر انتهى الايداع .

والتقييد بالوقت : كقوله اودعك اياها هذا الشهر .

والتقييد بالمكان : كقوله طو ان تحفظها في خزانتي الخاصة .

والتقييد بالشرط : كقوله اودعك هذا المال بشرط ان يرضى والدي .

فلا تكون ودیعة عنده في غير المكان الذي عينه الا اذا كان المكان الاخر مثل الاول أو احسن منه . وسياتى تفصيله في حفظ الوديعة .

ولا تكون هي ودیعة ايضا بدون الشرط الذي ذكره ولا بدون الزمان الذي قيده .

...

(( الباب الثاني ))

فسي

أحكام عقد الإيداع

وقيه فصول :

- الفصل الاول : في حكم التكليف .
- الفصل الثاني : في حكم عقد الإيداع بمعنى الاثر المترتب عليه .
- الفصل الثالث : في حكم وجوب رد الوديعة عند الطلب .
- الفصل الرابع : في أن حكم الوديعة عدم الضمان عند الهلاك الا بأسباب .
- الفصل الخامس : في انتهاء عقد الإيداع .
- الفصل السادس : في حكم ما اذا غصبت الوديعة او صادرها ولي الامراو المقاصة بالوديعة .

الفصل الاولفي حكم التكليف

أقتصر الحنفية على أن حكم قبول عقد الايداع مندوبه (١) ، واستدلوا بقوله تعالى : "وتعاونوا على البر والتقوى" (٢) وقوله صلى الله عليه وسلم "من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته" (٣) .

ووجه الدلالة : أن قبول الامانة اعانة على حفظ اموال الناس .  
 وذكر الشافعية والمالكية ان له احكاما خاصة : (٤) وقد تتعلق هذه الاحكام بالايداع نفعه لا بالقبول فقط .  
 الاول : الاباحة (٥) .

ان الاصل فيه الاباحة ، مالم يطرأ عليه ما يستدعي حكما اخسره .  
~~وقد استدلوا بحديث الايداع نفسه لا بالقبول فقط .~~

الثاني : وقد يكون القبول مستحبا اذا قدر الوديع على حفظ الوديعة ووثق بامانة نفسه فيستحب قبولها لانه من التماون بالمأوربه (٦) كما بينت في النصوص .

(١) المسوط للسرخسي ج ١١ ص ١٠٨ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٢٢٨ ، تكملة

حاشية ابن عابدين ج ٨ ص ٣٣٤ .

(٢) سورة المائدة الاية (٢) .

(٣) وقد سبق تخريجه ص ٢٦ من هذه الرسالة .

(٤) نهاية المحتاج للرملي ج ٦ ص ١١١ ، مكنى المحتاج للشرييني ج ٣ ص

٧٩ تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج ٧ ص ١٠٠ ، الفواكه الدواني

ج ٢ ص ٢٢٦ ، شرح الخطيب ج ٥ ،

ص ٢٥١ .

(٥) شرح الخطيب ج ٥ ص ٢٥١ ، الفواكه الدواني ج ٢

ص ٢٢٦ .

(٦) مكنى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٠٠ ، تحفة المحتاج

ج ٧ ص ١٠٠ .

الثالث : وقد يكون واجبا . ان تعين الوديع بان لم يكن ثم غيرهِ ،  
وتحققنا من ضياع المال ان لم يحفظ عند أمين . فيجب عليه قبولها كما رأينا  
الشهادة ان غيب ضياع الحق . قاله الشافعية والمالكية (١) .  
وقال الشافعية : فاذا ادعى هذا الى ائتلاف منافع الوديع بأن كان  
حفظها يشغله او تحتاج في حفظها الى مكان توضع فيه فله ان يطلب اجرا  
على الابداع .

ولا يمنع من ذلك ان القبول واجب . لانه لا يستطيع تنفيذ الوجوب  
الا بائتلاف الضامع له . ومن حقه الاعتياض عن منفعه على انه يجوز أخذ الاجر  
على بعض الواجبات كالتفان فريق ، وتعليم الفاتحة وارضاع المرأة الطفل  
ان تعينت كما حقه الرطب في نهاية المحتاج وابن حجر الهيتمي في تحفة  
المحتاج (٢) . وفي قول اخر منع الاجرة لانه صار واجبا عليه كسائر الواجبات (٣) .  
وان لم يقبل في هذه الحالة القصى لكن ولا ضمان عليه ان هلكت في هذه  
الحالة (٤) لانه لم يلتزم الحفظ .

وكذلك قرر المالكية أنه يجب الابداع على مالك المال ان تحقق ضياعه  
او خاف على نفسه الهلاك او الفقر بضياع المال ان لم يوده مع وجود قايـل  
له قادر على حفظه (٥) .

(١) نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١١ ، تحفة المحتاج ج ٧ ص ١٠٠ ، مغنى  
المحتاج ج ٣ ص ٧٩ ، شرح الخطاب ، ج ٥ ص ٢٥١ .

(٢) نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١١ ، تحفة المحتاج ج ٧ ص ١٠٠ ، مغنى المحتاج  
ج ٣ ص ٧٩ .

(٣) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٠ .

(٤) نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١١ .

(٥) شرح الخطاب : ج ٥ ص ٢٥١ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٦ .



وقالوا أيضا : وإن كان في يد محجور عليه مال يخشى من تلفها يجب على انسان مكلف اخذ هذا المال وديعة (١) .  
كل ذلك : محافظة على المال الذي أمر الله بحفظه ونهى عن اضاعته .  
هذا وان تعدد الامانة القادرون وخيف على الوديعة قال في نهاية المطاف المحتاج الاوجه : " تعين وجوبها على من طلب المودع منه ايداعه عنده لئلا يؤدي التواكل الى تلفها " (٢) .

الرابع : ويكون قبول الوديعة محرما : اذا عجز الوديع عن حفظها وان وثق بامانة نفسه لانه يعرض المال للتلف . وكذا يحرم عليه القبول اذا غلب على ظنه وقوع الخيانة منه .

وكذلك يحرم على المالك الايداع اذا غلب على ظنه وقوع الخيانة من الوديع أو غلب على ظنه عجزه عن حفظها . وهذا ما اختاره الزركشي مملا بانه اذا اودع مالك المال مع تحقق خيانة الوديع كان ذلك تضييما للمال (٣) .

وإذا كان ذلك حراما على المالك فعلى الولي الذي اليه حفظ مال الصبي والمجنون يكون اشد حرمة لتعريضه مال غيره للضياع (٤) .

(١) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٣٢ .

(٢) نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١١ .

(٣) تحفة المحتاج ج ٧ ص ١٠٠ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١١ .

(٤) المراجع السابقة .

(٤)

وقد ذكر المالكية مسألة يحرم فيها قبول الوديعة وهي : ما اذا كانت الوديعة مالا مخصصا فالواجب عندئذ رده على من غصب منه .

فاذا اراد الغاصب ايداعه عند اخر وطم الاخر انه لا يستطيع رده طسسى مالكة ان عرفه او التصديق به على الفقهاء ان لم يعرفه ، ولا يستطيع جحوده ان طلبه المودع بأن منته من ذلك كنه قوة المودع الغاصب : حرم عليه قبول هذه الوديعة لانها امانة على تضييع المال على مالكة الذي غصب منه . . . وكذلك يحرم قبول الوديعة من مستغرق الدين (١) .

الخاص : وقد يكون مكروها ان خشى المعجز عن حفظها او خشى ان لا يثق بامانة نفسه من غير ان يتحقق من هذين . فقد سبق انه ان تحقق من احدهما كان حراما . والحاصل ان محل الخشية الشك في قدرته او في ثقته نفسه هذا اذا كان المالك جاهلا حال من يريد الايداع عنده حيث لم يتمين عليه قبول الوديعة . والا لاکراهة فيه اذا تمين القبول عليه (٢) . وقال الشافعية : اما اذا كان المالك عالما حال من يريد الايداع عنده وهو مشكوك في قدرته وامانته لا يحرم عليه قبولها ولا يكره . والايداع صحيح مع الحرمة واثمر التحريم مقصور على الاثم فهو المالك .

وقال الزركشى من الشافعية يحرم عليها . اما على المالك فلا ضاعته ماله ، واما على الوديع فلا عانته على ذلك (٣) . وهو رأى هنيئد المالكية .

(١) شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٥١ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٦ ، حاشية

الطاوى ج ٢ ص ١٨٣ .

(٢) تحفة المحتاج ج ٧ ص ١٠٠ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ ، شرح

الخطاب ( ج ٥ ص ٢٥١ ) ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٦ .

(٣) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٧٩ .

لأن الله عز وجل نهى عن إضاعة المال ، وإذا هلك بضمن ولو كان الهلاك  
بإذن المودع (١) .

والظاهر أن الظن كالتحقق في الحكم . وإن صرحوا بخلافه لأن الظن  
له حكم العلم في الأمور المحرمة . ولهذا قال بعض الشافعية : بالتحريم (٢) .

...

---

(١) شرح العطاء ج ٥ ص ٢٥١ .

(٢) تحفة المحتاج ج ٢ ص ١٠٠ ، مغنى المحتاج ج ٢ ص ٧٩ .

(( الفصل الثاني ))

في حكم عقد الايداع بمعنى الاثر المترتب عليه

وفيه مباحث :

- المبحث الاول : في حفظ الوديعة عند الودييع .
- المبحث الثاني : في نقل الوديعة .
- المبحث الثالث : في السفر بالوديعة .
- المبحث الرابع : في حكم الانفاق على الوديعة .
- المبحث الخامس : في حفظ الوديعة بالايداع عند آخره .
- المبحث السادس : في حفظ الوديعة عند تعدد الودييع .

تقديم :

حكم العقد بمعنى أثره المترتب عليه يثبت بعد انعقاده مستوفيا لشروط الصحة . لانه مقتضى . والعقود باعتبار آثارها الشرعية مختلفة : كالبيع : فان حكمه نهوت ملكية المبيع للمشتري و ملكية الثمن للمائع . والحوالة : فان حكمها نقل الدين من ذمة المدين المحيل الى ذمة المحال عليه .

والعقود لم يمت سواء في اتصال آثارها بصيغتها فنيها ما يترتب عليها آثارها فور انعقادها . وهي العقود المنجزة كالبيع ومنها ما يترتب عليها آثارها في زمن لاحق على انعقادها . وهي العقود المضافة الى المستتمصل كالاجارة (١) .

وعقد الإيداع من الصف الاول تترتب آثاره الشرعية عقب انعقاده فورا . واحكامه ثلاثة :

الاول : حفظ الوديعة .

الثاني : ورد ما عند طلب المودع .

الثالث : وعدم ضمانها بالهلاك الا لأسباب . وهناك أحكام أخرى مستترة ومتعلقة بالوديعة .

...

---

(١) المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية : ص ٣٦٩-٣٧٠ .

## المبحث الأول

### في حفظ الوديعة عند الوديعة

هذا هو حكم الأول من احكام عقد الوديعة ، فحفظ الوديعة عند الوديعة اثر مترتب على عقد الوديعة بمجرد انشاءه وتسليم الوديعة للوديعة . ان مقتضاه التزام الحفظ من الوديعة . لان الوديعة من جانب المالك استحقاق ومن جانب الوديعة التزام الحفظ (١) . فيلزمه لقوله صلى الله عليه وسلم : " المؤمنون عند شروطهم " (٢) المراد بالشروط ما يتفق عليه ويجوز به الشارع فيهم العقد . فعلى الوديعة حفظ الوديعة حتى يؤدي الى صاحبها ، لقوله تعالى : " ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى أهلها (٣) ، وقوله صلى الله عليه وسلم : " ان الامانة التي من ائمتك " (٤) وقوله صلى الله عليه وسلم في علامة المنافق " وان ائتمن خان " (٥) .

وجه الدلالة : أن الاداء المأمور به لا يتأتى الا بحفظها ، ان لو فسرط فيها لا يستطيع اداؤها كما تسلمها ولو لم يحفظها كما امر كان ذلك خيانة (٦) .

(١) البدائع ج ٨ ص ٣٨٨٢ .

(٢) رواه البخاري في كتاب الاجارة في باب اجر السمسرة . عدة القاري شرح صحاح البخاري ج ١٢ ص ٩٤ ، ورواه الوداود بلفظ " المسلمون على شروطهم " في كتاب الاقضية في باب الصلح وقال في اسناده كثيرين زهير وتكلموا فيه . وقال المنذري في مختصره ابن داود : هذا من باب ما امر الله تعالى من الوفاء بالمعقود " مختصر سنن ابن داود للمنذري ج ٥ ص ٢١٣ -

٢١٤ .

(٣) سورة النساء الآية (٥٨) .

(٤) وقد سبق تخريجه ص ٣٥

(٥) سبق تخريجه ص ١٥

(٦) المبسوط ج ١١ ص ١٠٩ .

حفظ الوديعة الذي التزم به :

هو ان يحفظها بما يحفظ به ماله عادة فيحفظها بنفسه بوضعها  
في حيز مناسب لها ، كالصندوق في وديعة النقود والحجرة من حجرات بيته  
في وديعة الحبوب ، والحضيرة في وديعة الحيوان ، او يحفظها بمن  
يساكنه كزوجته وأولاده المؤهلين لحفظها وأخوته ، وابوه أو بناته كوكيله  
وخادمه وشريكه . لان المتزم بالمقدّم هو : حفظها بما يحفظ به ماله عادة .  
والمادة ان الانسان قد يحفظ ماله بنفسه او بغيره من له به حصة وثيقة (١) ،  
فأشترطوا ان يكون هؤلاء أمناء والا لغيره الحفظ بواحد منهم .

هذا قول الحنفية وبه قال الحنابلة (٢) .

وقال الشافعية رحمهم الله : لا يحفظها عند غيره ، ولو كان زوجته  
أو أحد عياله الا لمدر ، فله ان يحفظها عند احدهم ، اولغية طوياسة  
فيحفظها عند القاضي كما قاله السبكي .

واستدلوا بان المودع انما أذن له بالحفظ بنفسه لا بغيره ولم يصرح  
بأمانة غيره ولا يده . فالذا اودع عند غيره من هؤلاء كان مخالفا فيضنها (٣) .

واجاب الحنفية والحنابلة : بان مقتضى عقد الابداع ان يحفظ  
الوديعة الوديعة بما يحفظ مال نفسه . والمادة ان يحفظ الانسان مال نفسه  
بوضعها تحت يده او عند هؤلاء المذكورين فلا يعتبر مخالفا بايداعها  
عندهم فلا ضمان (٤) .

(١) البدائع ج ٨ ص ٣٨٨٢ ، الصوسط ج ١ . ص ١٠٩ ، تبين الحقائق

ج ٥ ص ٧٧ .

(٢) كشف القناع ج ٤ ص ١٦٨ . المغني ج ٧ ص ٢٨٣ . الشرح الكبير

مع المغني ج ٧ ص ٢٩٨ .

(٣) مغني المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، ٨٢ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٦ ، روضة

الطالبين ج ٦ ص ٢٢٧ .

(٤) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٣ ، المغني ج ٧ ص ٢٨٣ .

وقال المالكية بقول الحنفية بشرط أن يكون اهل الوديع معتاد يسن على ذلك ووثق بهم . فاذا كانوا غير معتادين مثل هذه الامور يضمن (١) .

والراجع هو قول الحنفية والحنابلة لان الحفظ بغيره هو لا " يؤدي الى الحرج والمشقة وهي تجلب التيمم . واذا اوجبت عليه الحفظ بنفسه فقد عدلنا عليه كثيرا من منافع لانه لا يستطيع مداومة الحفظ كالحارس .

ولان النبي صلى الله عليه وسلم وكل طيها طيا رضى الله عنه عند ما أراد الهجرة لان يؤدي الودائع التي كانت عنده وفيه حفظ الوديع بأمانة .

هذا إذا كان الإيداع مطلقا ، أما اذا كان الأيداع مقيدا بأي قيد يجب على الوديع مراعاته ، ولو أودع بشرط ان لا يدفع الى فلان من عياله وقبيل الوديع ، فدفع الى الذي نهاه عنه فهلكت : فان كان يجهد بدا من الدفع اليه بان كان له سواه اهل فهو ضامن . لانه تمكن في حفظها على الوجه المطلوب . وان كان لا يجد بدا من ذلك فهو حافظ لها بحسب الامكان ، وليس عليه اكثر من ذلك فلا يضمنها . لان الشرط الذي لا يمكن مراعاته لغو (٢) .

(١) الخرشى ج ٦ ص ١١٢ ، حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٢ .

(٢) المسوط ج ١١ ص ١٢٢-١٢٣ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٦ .



— الحرز الذي تحفظ فيه الوديعة :

الحرز هو كل ما يحفظ فيه المال عادة (١) وهو يخطف باختلاف الاموال والبلدان واختلاف الاحوال (٢) .

فقال الحنفية والحنابلة للوديعة ان يحفظ الوديعة في حرز مثلها فيما يحفظ فيه مال نفسه من داره ، وحانوته ، وصندوقه كما قد سئنا ان كان العقد مطلقا ولم يعين المودع الحرز (٣) . وهو رأى الشافعية ايضا كما جاء في معنى المحتاج " لان الودائع ما مور بحفظها في حرز مثلها " (٤) هو السيد يفهم من كلام المالكية عند اطلاق المقعد (٥) .

لانه ما التزم حفظها الا فيما يحفظ فيه مال نفسه . وليس له ان يحفظ في حرز غيره لان حرز غيره في يد الغير ، ولا يملك الحفظ في يد الغير الا اذا استاجر حرزا لنفسه فله ان يحفظ الوديعة فيه . لان الحرز اصبح في يده ، فما في الحرز يكون في يده ايضا . فكان حافظا بيد نفسه (٦) .

- 
- (١) الروض المرقع للبهوتي ص ٣٥٠ ، المغني ج ١٠ ص ٢٥٠ .  
 (٢) الروض المربع ص ٣٥٠ .  
 (٣) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٥ ، المغني ج ٧ ص ٢٨٢ ، الشرح الكبير ج ٧ ص ٢٨٣ - ٢٨٤ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٨ .  
 (٤) مغني المحتاج ج ٣ ص ٨٧ .  
 (٥) حاشية المدوي على الخرشى ج ٦ ص ١١١ .  
 (٦) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٦ .

وقال الحنابلة : إن حرز المثل كحرز السرقة (١) .  
وأما الحنفية : فقد فرقوا بين حرز السرقة وحرز الوديعة . أما فسخ  
السرقة فما كان حرزا لنوع من المال يكون حرزا لنوع آخر . وبناءً عليه يلزم الحيد  
على من سرق المال الغالية ثمنها كالنقود والمجوهرات من الاصطبل (٢) ، وأما  
الوديعة ليس كذلك قد يكون حرزا لنوع من المال المودع ولا يكون حرزا لنوع آخر .  
ولو عين المودع للوديعة حرزا فله ان يحفظ في مثله أو أحرز منه وليس  
له أن يحفظها فيما دونه . فلا يعتبر مخالفاً بنقلها إلى حرز مائل (٣) . لان  
المعتبر في قيود الأبداع ما كان مفيدا . أما ما لم يكن مفيدا فهو لغو . إذ لا يمكن  
مراعاة الوديعة الشرط : كان يقول له احفظها في يمينك لاني بمبارك (٤) .  
والأصل في ذلك ان كل شرط يمكن مراعاته ويفيد فهو معتبر ، وكسسل  
شرط لا يمكن مراعاته أو لا يفيد فهو لغو (٥) .

...

- 
- (١) كشف القناع ج٤ ص ١٦٨ ، المغني ج٧ ص ٢٨٢ .  
(٢) شرح مجلة الأحكام العدلية ج٢ ص ٢٤٢ ، حاشية ابن عابدين ج٥ ص ٦٧٢  
(٣) كشف القناع ج٤ ص ١٦٨ ، الشرح الكبير مع المغني ج٧ ص : ٢٨٥ .  
(٤) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٦ .  
(٥) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٧ ، المسوط ج ١١ ص ١٢١ .  
(٥) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٧ .

المبحث الثاني

فنى

نقل الوديعة

قال الحنابلة :

يلزم الوديع حفظ الوديعة في حرز مثلها ، وله نقلها من هذا الحرز الى حرز مثلها سوا\* كان النقل الى مثل الاول او دونه او احرز منه عند اطلاق المعقد لان صاحبها رد حفظها الى رأيه واجتهاده ، وأن له احرزها بما شاء\* من حرز مثلها (١) .

وكذلك قال الشافعية الا انهم قالوا ليس للوديع النقل الى مادون الاول (٢) الا اذا كان من بيت الى بيت في دار واحدة (٣) .

وفي رأى اخر عندهم له النقل الى الادون مادام المنقول اليه حرز المثل . نظه فونهاية المحتاج واعتمده (٤) .

وان عين صاحب الوديعة حرزا فليس للوديع نقلها الى مادون الاول ، وله نقلها الى مثله او احرز منه ولو نقلها بغير حاجة . لان تعيين المودع الحرز اذن فيما هو مثله (٥) .

وان نهاء المودع عن نقلها فليس له ذلك الا لضرورة كصروغى نيار ، او سيل او شى\* الغالب منه الهلاك . وله اخراجها ونقلها لان حفظها في نقلها . وان لم ينقلها تدخل في ضمانه لان تركها تضيق لها . وعليه نقلها

- 
- (١) كشف القناع ج٤ ص ١٦٨ ، الشرح الكبير مع المغنى ج٧ ص ٢٨٣ .  
 (٢) مغنى المحتاج ج٣ ص ٨٤ ، نهاية المحتاج ج٦ ص ١٢٠ ، روضة  
 البين ج٦ ص ٣٣١ .  
 (٣) روضة البين ج٦ ص ٣٣٢ .  
 (٤) نهاية المحتاج ج٦ ص ١٢٠ .  
 (٥) الشرح الكبير مع المغنى ج٧ ص ٣٨٥ ، كشف القناع ج٤ ص ١٦٩ ،  
 مغنى المحتاج ج٣ ص ٨٤ ، نهاية المحتاج ج٦ ص ١٢٠ .

الى حرز مثلها أو أحرز منه . وان تعذر حرز مثلها احرزها فيما دونه . لان احرزها فيما دونه احفظ لها من تركها بكانها (١) .

وكذلك اذا كان الطريق مخوفة ظمير له نقل الوديعة وان لم ينهيه المودع عن نقلها لان نقلها يعتبر تفريطا في الحفظ لتمريرها على الضياع .

وان عين المودع حرزا ونهى عن اخراجها ونقلها ولو كان في حالة الضرورة او الخوف طمينا : فالوديعة مخير بين نقلها وتركها ، وان نقلها فتلفت لا يضمن لانه زيادة خير وحفظ ، وان تركها لا يحد مفرطا لانه متسك بامر صاحبها كما لو امر بالتلقا فاطفها وان لم توجد ضرورة ولا خوف ظمير له نقلها لان نقلها مخالفة للحفظ الذي التزمه . (٢)

هذا كله فيما اذا كان الحرز المعين للوديعة أما اذا كان للمالك او مستاجر من قبله فليس للوديعة اخراجها ونقلها من ملكه بحال الا اذا وقعت الضرورة (٣) .

المراد من النقل هو ان يكون من بيت الى بيت او من دار الى أخرى او من محلة الى محلة ، او من قرية الى قرية دون سافة القصر (٤) .

- 
- (١) كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٩ ، الشرح الكبير مع المفتي ج ٧ ص ٢٨٦ ،  
نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٢١ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٢٣٩ - ٢٤٠ .  
(٢) المراجع السابقة .  
(٣) كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٨ ، الشرح الكبير ج ٧ ص ٢٨٤ ، مفتي  
المحتاج ج ٣ ص ٨٤ .  
(٤) روضة الطالبين ج ٦ ص ٢٣١ .

## وقال المالكية :

للوديع نقل الوديعة من المكان الذي أذن فيه المالك إلى غيره بشرطين :  
 - الشرط الأول : أن تكون مصلحة الوديعة في نقلها إلى بيت آخر  
 وليس له النقل إذا لم يمتنع اليه فإن في نقلها تفريطا في الحفظ عند عدم  
 الحاجة سواء نقل إلى حرز ساو لالول أو أحرز منه .

- الشرط الثاني : أن ينقلها بكيفية تنقل بها أمثالها كالأشياء الثمينة  
 توضع عند النقل في حرز يصونها من الكسر أو الضياع . فلو نقلها بكيفية  
 لا تنقل بها أمثالها فتلقت كان مفريطا . فعليه ضمانها (١) .

وهذا الشرط الثاني فقه جيد للمالكية لأن النقل غير المعتاد تفريط  
 في حفظها بخلاف الشرط الأول .

والراجح فيه رأي الشافعية والحنابلة لاهتمامهم في الحفظ ولو في  
 حالة النقل .

والظاهر من كلام الحنفية في حكم السفر جواز نقلها من مكان إلى  
 آخر ساو في الحفظ أو أحرز منه إلا إذا نهاه الوديع فلا ينقلها إلا عند  
 الضرورة (٢) .

...

(١) الشرح الكبير في هامش الدسوقي وحاشيته للدسوقي ج ٣ ص ٤٢٠ ،

الخرشي ج ٦ ص ١٠٩ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٨ .

(٢) المبسوط ج ١١ ص ١٢٦ ، تبين الحقائق ج ٥ ص ٨١ .

البحث الثالثفسي  
السفر بالوديعية

واختلف الفقهاء في السفر بها :

قال الشافعية : لا يجوز السفر بها ولو كان الطريق آخرا الا فسي

حالات .

وان اراد الوديع السفر يلزم عليه ردها الى مالكها او الى وكيله عن نفسه  
فقدته . فان دفعها الى اجنبي مع وجود المالك او وكيله يضمن . ولا يجسوز  
دفعها الى الحاكم مع وجودهما . لان الحاكم ليس له ولا يقطن الحاضر (١) .

وان لم يجدهما وجب الدفع الى الحاكم بعد ان يعرف ثقته ويلزمه  
القبول . لانه نائب عن الغائبين . ومثل الغيبة عن البلد في الحكم حسم  
المالك واختفائه عن الناس (٢) .

ولو أمر القاضي أن يدفعها الى أمين فله ذلك . لانه لا يتمين عليه  
ان يتسلمها بنفسه . فان لم يجد الحاكم او كان الحاكم غير أمين يردّها الى  
من يأتينه المودع لثلا يتضرر بتأخير السفر (٣) لان النهي صلى الله عليه وسلم  
كانت عنده ودائع فلما اراد الهجرة سلمها الى طي رضي الله عنه ليردها الى  
أصحابها (٤) .

- 
- (١) مفني المحتاج ج ٢ ص ٨٢-٨٣ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٦-١١٧  
روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٨ .
- (٢) مفني المحتاج ج ٣ ص ٨٢ .
- (٣) مفني المحتاج ج ٣ ص ٨٢ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٦ ، المجموع  
ج ١٤ ص ١٨ .
- (٤) السنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ٢٨٩ .

وإن ترك هذا الترتيب ضمنها لعدوله عن الحفظ الواجب عليه (١) .

لكن إذا سلمها إلى أمين مع وجود الحاكم ففیه وجهان :

أحدهما : لا يضمن . وهو قول إسحاق الروزي من الشافعية لا يضمن

أمين فاشبه الحاكم (٢) لأنه ليس بتقصر في حفظها .

والثاني : يضمن وهو قول الشافعي في الرهن ، لأن أمانة الحاكم

أمر قطعي . وأمانة الأمين أمر ظني غير مقطوع به فلا يجوز ترك القطعي بالظني

كما لا يترك النص بالاجتهاد (٣) .

فإن سافر الوديع بالوديعة مع القدر ظني ردها إلى مالكيها ، أو وكليها

أو الحاكم أو الأمين ضمنها . لأنه يسافر بها من غير ضرورة ، ومن غير أن أشبه

مالو كان السفر مخوفاً . ومعلوم أن حرز السفر ليس كحرز الحضر في الأمن فليس

مفروض في الحفظ ويجب عليه الضمان عند تلفها أو ضايعها ، لأنه يفوت على صاحبها

إمكان استرجاعها ويخاطر بها (٤) ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " إن

السافر يومئذ ظني فلتأ \* إلا ما وقى الله " (٥) .

أما الحالات التي يجوز السفر فيها بالوديعة يحتج بها الشافعية فهي :

(١) منقح المحتاج ج ٣ ص ٨٢ ، نهاية المحتاج ج ٢ ص ١١٦ ، المجموع

ج ١٤ ص ١٧ .

(٢) نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٧ ، المجموع ج ١٤ ص ١٨ .

(٣) المراجع السابقة .

(٤) المجموع ج ١٤ ص ١٩ .

\* الظن : بالتحريك : الهلاك : أظنه فلان أي أهلكه . لسان العرب

ج ٢ ص ٣٧٧ .

(٥) ولم أقف عليه في كتب الحديث . وقال الرطبي في نهاية المحتاج : " هو نقل

عن بعض السلف وقد وهم . ممن رواه حديثنا . ومن رواه حديثنا : ابن الأثير

والدبليسي وسندهما ضعيف لا موضوع " نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٧ .

وقال ابن قتيبة في غريب الحديث ج ٤ ص ٥٦٤ : وحكى الأصمعي عن

رجل من الأعراب أنه قال : وساقه .

انتظر في ذلك : التلخيص لابن حجر المسقلاني ج ٣ ص ١١٣ ، النهاية

في غريب الحديث لابن الأثير ج ٤ ص ٩٨ .

الحالة الاولى : اذن المالك في السفر بها . اذا اذن المالك فسي السفر بها وكان الطريق آمنا فله السفر بها (١) . أما اذا اذن المالك والطريق مخوف او البلد الذي يسافر اليه مخوف فليس له السفر بها . وان سافر بهيها ضمن . لانه فرط في حفظها (٢) .

الحالة الثانية : يجوز له السفر بها في وقت السلامة عند عجز الوديع عن الرد الى المالك او الحاكم او الامين . فاذا سافر بها في هذه الحالبة وتلفت لم يضمن على الاصح عند الجمهور لثلا ينقطع مصالحه . وينفر الناس حين قبول الودائع (٣) .

الحالة الثالثة : ان يودعها المالك عند مسافر فله ان يسافر بهيها ولا ضمان عليه . لانه لما ودهه عند مسافر كان راضيا بسفريه بها . وله ان يسافر بهامرة ثانية لرضا المالك به . ويستثنى من ذلك كله ما اذا بليت قرينة عليه ان المالك لا يريد سفره بها بل يريد احرازها بالبلد . فنسحق الوديع عسهن السفر بها (٤) .

الحالة الرابعة : السفر بها العذر كوقوع الحرب في البلد او وقوع حريق او اغارة فلا ضمان في السفر بها بشرط ان يحجز عن ردها الى المالك او وكيله او الحاكم او امين على النحو الذي قدمنا . يلزم السفر في هذه الحالة . لانها حالة الخوف عليها فان لم يسافر كان مضحيا لها (٥) .

(١) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٩ .

(٢) المجموع ج ١٤ ص ١٩ .

(٣) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٨ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٢ .

(٤) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٢ ، نهايتا المحتاج ج ٦ ص ١١٢ .

(٥) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٨ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٢ ، نهايتا المحتاج ج ٦ ص ١١٨ .



وقال المالكية :

ليس للوديع ان يسافر بالوديعة اذا طرأ له السفر . بل يردها للسكن  
مالكها . وان عجز عن ردها الى مالكها يجوز له ان يودعها عند امين . وان تلفت  
او ضاعت عند الامين لاضمان عليه . ولو كان العقد قد حصل في السفر . قلته  
الا يداع عند الامين .

وقالوا ايضا بلزوم اثبات المذربانه قد اودع الوديعة بسفر طرأ عليه  
وهذا لا يثبت الا بالهينة على السفر . ولا يقبل قوله مجردا عن الهينة . وان نوى  
الاياب من سفره يجب عليه استرجاع الوديعة من كان عنده . وان لم يسترجعها  
فلفت عند الوديع الثاني يضمن .

وان لم ينو الا ياب ابتداءً من سفره ثم عاد لا يجب عليه الاسترجاع  
بل يستحب له ان ياخذها من عنده (١) .

واذا سافر بالوديعة وهو قادر على ايداعها عند امين فهلك يضمن .  
لانه تعدى طبيها بالسفر بها . وقال الامام مالك رحمه الله في المدونة فليس  
السفر بها . هو عرضها للتلطف ولو شاء لم يخرجها الا بأمره (٢)

الا اذا ردها الوديع بعمد اياه سالمة في ذاتها وصفاتها الى محلها  
التي كانت فيه ثم تلف بعمد ذلك فانه لاضمان عليه (٣) ، لانه بعمد ردها سالمة  
الى محلها تعود وديعة كما كانت (٣) .

- 
- (١) الخرشى ج ٦ ص ١٠٩ ، الشرح الكبير في هامش حاشية الدسوقي ج ٣  
ص ٤٢١ ، حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢١ .  
(٢) المدونة والكبرى ج ٦ ص ١٤٥ .  
(٣) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢١ ، الخرشى ج ٦ ص ١٠٩ .

وان لم يقدم على امين أن يودعها عنده وخاف عليها اذا تركت فانه  
لا ضمان عليه ان صحها معه فثلثت .

ولا فرق في السفر بين سفر النظة بالاهل أو سفر التجارة أو سفير  
الزيارة (١) .

ان الطائفة يتفقون مع الشافعية في عدم السفر بها الا عند الضرورة  
او عند التميمين في الحفظ . وخالفوهم في عدم ضمانها اذا سافر بها وودعها  
الى محلها سالمة بمد المودع من السفر . فانها تعود وديعة .

اما السفر بها عند الشافعية فاعدا الحالات المعينة فهو تفريط فسد  
الحفظ وتمريض للمضاع ، يدخل في ضمانه ولا يبرأ من الضمان بعد دخوله .

وقال الحنفية :

وللوديع ان يسافر بالوديعة اذا لم ينهه المودع ولم يخف الوديع عليها  
بسبب السفر بها . لان الاذن مطلق فلا يتقيد بمكان دون مكان كما لا يتقيسد  
بزمان (٢) .

وقيد الحنفية جواز السفر بها بعدم النهي والخوف . ان لو نهى  
المودع الوديع عن السفر او كان الطريق مخوفا فليس له ان يسافر بها . لان السفر  
بها مخالفة للنهي وتمريض لها طمئنت عند الخوف . اللهم اذا دعت الضرورة  
بان لم يستطع حفظها في المصرفه السفر بها . لان هذه الحالة حالة ضرورة .

(١) المراجع السابقة .

(٢) الحسوط ج ١١ ص ١٢٢ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٥ . تبيين

الحقائق ج ٥ ص ٧٩ .

ونظيره ما اذا أمره بحفظها في الدار نشب بها حريق وجب عليه نقلها  
الى مكان آخر للمحافظة عليها . (١)

ويستفاد من كلام صاحب البحر الرائق ان الطريق اذا كان مخوفها  
يشترط في جواز السفر بها ان يكون مضطرا اليه ، او تكون له اليه حاجة شديدة  
ولو لم يكن كذلك ضمن بالتلف . لان السفر حينئذ تعريض الوديمة للتلف  
من غير ضرورة او حاجة شديدة (٢)

وقال ابو يوسف ومحمد — كما جاء في البدائع — لا يسافر بها اذا كان  
له حمل وتحتاج في نقلها الى مؤنة . وان لم تكن كذلك فله السفر بها لانسه  
اذا كان لها حمل ومؤنة يكون لوديع قد الزم صاحبها اجرة نقلها من المكان  
الذي سافر بها اليه في حال موته . وفي ذلك ضرر عليه فضلا عن ان الوديع  
ليس له حق الزام بهذه الفرامة (٣) .

وفي تبين الحقائق ان ابا يوسف قيد السفر بها بالطريق القصير  
اذا كان لها حمل ومؤنة . اما اذا كان الطريق طويلا فليس له ذلك . لان  
القصير لا يخاف فيها عادة . ولهذا تسافر المرأة بالسفر القصير بغير محرم  
ولا زوج .

وقال محمد لا يخرج بماله حمل ومؤنة لانه يلزمه مؤنة الرد .  
والظاهر من حال الوديع انه لا يرضى به (٤) .

- 
- (١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٨ . بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٧ .  
(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٨ .  
(٣) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٦ .  
(٤) تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٩ .

وأجاب ابوحنيفة رحمه الله عن دليل الشافعية في منع السفر عند عدم النهي والخوف :

بان الاذن بالحفظ صدر من المودع مجردا عن تعيين المكان ، فلا يجوز التمييز الا بالدليل . فلا يتقيد بالمكان كما لا يتقيد بالزمان (١) . ولا فسق بين المصير والمفاضة مادام الامن شاملا (٢) .

ومذهب الحنابلة قريب من مذهب الحنفية ، الا في الاستثناءات الآتية :

قالوا : اذا اراد الوديع السفر فعليه ان يرد الوفيمة الى مالكها ان وجد . وان لم يوجد يردها الى من يحفظ ماله عادة كزوجته واولاده الكبار او وكيله بالحفظ . فان لم يجد واحدا منهم ردها الى الحاكم (٣) . وان تصدّر الدفع الى الحاكم المأمون اودعها الوديع عند ثقة (٤) لفعله صلى الله عليه وسلم عند الهجرة (٥) .

وله السفر في أربعة أحوال:

الحال الأولى : ما اذا كان السفر بها احفظ ولم يخف عليها الوديع ولم ينهه المالك وهو حاضر والا ضمن .

- 
- (١) المسوط ج ١١ ص ١٢٣ .  
 (٢) تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٩ .  
 (٣) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٤ ، الشرح الكبير مع المغني ج ٧ ص ٣٠١ .  
 (٤) الشرح الكبير مع المغني ج ٧ ص ٣٠٣ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٧٤ - ١٧٥ .  
 (٥) السنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ٢٨٩ .

الحالة الثانية : عند العذر كجلاء اهل البلد او هجوم عدو ، او غرق فان تلفت في السفر فلا ضمان عليه . لانه موضع حاجة وان تركها في هذا الحال يضمن حيث ترك الاصلح (١) .

الحالة الثالثة : ولو اودع المالك مسافرا فلولود بيع السفر بها ، لان ايداع المالك في هذه الحالة يقتضى الاذن في السفر بها ، وان تلفت فلا ضمان عليه (٢) .

الحالة الرابعة : أن لا يجد من يحفظ الوديعة وكان المكان الذي سيسافر اليه أحفظ ولم ينهه المالك عنه ، وان وجد النهى من المالك لا يسافر بها والا يضمن لمخالفته (٣) .

والظا هر رجحان مذهب الشافعية للفرق الواضح بين الحفظ في الحضر والحفظ في السفر . لان المسافر كثيرا ما يتعرض لما يزيل امنه ، وما اكثر مخاطر الناقلات بالبر والبحر والجو . والاذن من المودع مقيد عرفا بالحفظ في مكان الأمين البعيد من المخاطر .

والى هذا أشار صاحب البدائع من الحنفية حين قرران اشتراط عدم السفر بالوديعة شرط مفيد وقال : معللا لذلك : لان الحفظ في المصر أكمل من الحفظ في السفر اذ السفر موضع الخطر الا اذا خاف عليها (٤) وهذا قريب من قول الشافعية .

(١) كشاف القناع ج٤ ص ١٧٤ ، الانصاف ج٦ ص ٣٢٧ ، الروض العريض

ص ٢٣٠ .

(٢) كشاف القناع ج٤ ص ١٧٤ ، المغنى ج٧ ص ٢٨٤ . الشرح الكبير

مع المغنى ج٧ ص ٣٠٢ .

(٣) كشاف القناع ج٤ ص ١٧٤ .

(٤) بدائع الصنائع ج ٨ ص : ٣٨٨٧ .

البحث الرابع

في

حكم الانفاق على الوديمة

وفيه مطالب

المطلب الأول :

نفقة الوديمة التي تحتاج الى الانفاق كالفرس والبقر يلتزم بها مالكاها في الأصل .

فان أودع المالك عند آخر بهيمة وأطلق ولم يأمر الوديع بعلفها وسقيها أو أمره لزومه نفقتها . لأنها من كمال الحفظ ، بل هو الحفظ بعينه ، لوجهين :

أحدهما : لحرمة صاحبها ، لأنها ماله وقد أخذها منه للحفظ .

الثاني : لحرمة البهيمة ، فان الحيوان يجب احيائه بالعلف والسقى وينبني على هذا : أنه ان لم ينفق عليها حتى هلكت ضمنا لتفريطه في حفظها ، ولتعدية ما التزمه بمقتضى العقد .

ويرجع على المالك بطأنفقه ، لأنه في الانفاق وكيل عنه وطامل لسه . وإن نجاه عن الانفاق لا يطعمه لحرمة الحيوان وللتهي عن اضماعه المال ، فإن لم ينفق عليها في هذه الحال فهلكت أثم ولم يضمنها ، وهذا كله عند الشافعية والحنابلة . (١)

وقال الحنفية : لا يلزم الوديع الانفاق على الوديمة بل يطالب مالكاها به ، ولو كان المالك ظاهرا يرفع الأمر الى القاضي . فللقاضي أن يأمره بالانفاق

(١) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٠ ، المغني ج ٧ ص ٢٩٣ ، روضة الطالبين ج ٦

ص ٣٢٢ ، مغني الصحاح ج ٣ ص ٨٤ ، ٨٥ .

طبيها وله أن يأمره بإيجازها ولا نفاق، طبيها من أجرثها ، ان كانت مطبوجر كالداية وله أن يأمره بهيئها ، وان انفق طبيها بلا أمر من القاضي ولا من المودع فهو متبرع . لأنه ابتداء بالانفاق وان لم ينفق طبيها حتى فسدت فلا ضمان عليه لأنه لم يلتزم بالانفاق طبيها . (١)

والخلاف بين الحنفية ومخالفيهم جنى على أن عقد الايداع هل يلزم الوديع بالانفاق ، لأنه من تمام الحفظ أو يلزمه بطالبة الطالك ان كان حاضرا ، ورفع الأمر الى القاضي ان كان غائبا .

وط دام عقد الايداع حكمه الحفظ . وحفظ البهيمة متوقف على اطعامها وسقيها ، صار الانفاق طبيها من أحكام العقد .

ورد الجمهور على الحنفية : بأنه لا يجوز للوديع بمقتضى عقد الايداع اتلافها ولا التفريط فيها . فالتزام حفظها تضمن التزام الانفاق طبيها بالعلف والسقى ان لم ينفق المودع . (٢)

فالراجح مذهب الشافعية والحنابلة . ولرجحان هذا الرأي قال الحاوي الزاهدي من فقهاء الحنفية : اذا لم ينفق طبيها حتى هلكت يضمن لكن يرجع بنفقتها على المودع . (٣)

(١) الصوسط ج ١١ ص ١٢٦ ، تكملة حاشية ابن عابدين

ج ٨ ص ٣٧١ .

(٢) المغنى ج ٧ ص ٢٩٣ ، تكملة المجموع ج ١٤ ص ٢٤ .

(٣) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٦٧٥ .

ومحل هذا كله عند الحنفية اذا أطلق المودع في عقد الابداع ولم  
يأمره بالانفاق ، فان أمره بالانفاق وجب عليه ، لأنه أصبح طأزونا ، وقبول  
العقد يلتزم به . فاذا انفق رجع بقيمة النفقة على المودع ، لأن الانفاق بأمره .  
وإذا لم ينفق في هذه الحالة حتى هلكت ضمن لأنه لم يؤد ما التزمه بالعقد .  
وكذا اذا أمره القاضي لولايته . كما يفهم من الجسوط للسرخسي . (١)

---

(١) الجسوط ج ١١ ص ١٢٦ .



المطلب الثاني :الطريق في انفاق الوديع على الوديعة :

وإذا أودع الطالك طاليد له من النفقة عليه وأطلق ولم يأمر الوديع بالانفاق عليها ولم ينهه عنه فقد قال الأئمة رحمهم الله : لا يلزم الوديع النفقة من طاله . فان دفع اليه المودع نفقة الوديعة فيها . وان أمره بالانفاق عليها من طاله فهو كقوله : " اقضى ديني " ، وله الرجوع عليه .

وان لم يأمره المودع فلولوديع أن يراجع المودع ان قدر على مطالبته ، أو يراجع وكيله حتى يأذن أحد هما له في الانفاق عليها ليرجع به . لأن النفقة على الحيوان واجبة على مالكها . ولا يرد الوديعة الى المودع أو وكيله . (١)

وان عجز الوديع عن مطالبة صاحبها كأن كان ظميا أو طالبة وكيله رفع الأمر الى الحاكم . فان وجد الحاكم طالا لصاحبها انفق عليها منه . لأن الحاكم له ولاية على مال الغائب . وان لم يجد طالا ، قضى لصاحبها بما يرى أنه أحسن للمودع . فان شاء أمر ببيعها ويحفظ ثمنها للمودع ، وان شاء يبيع بعضها وانفاقه عليها ، وان شاء أمر ببيعها ، أو الاستدانة على صاحبها من بيت الطال أو من غيره .

(١) كشف القناع ج ٤ ص ١٧١ ، المغنى ج ٧ ص ٢٩٣ .  
: روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٣٢ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٤ .  
شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٥١ .

ويجوز أن يأذن له الحاكم في أن ينفق عليها من ماله ليرجع على ربها عند حضوره . . . فإذا انفق الوديع بأذن الحاكم يرجع بط انفقه بأذنه على مالها لقيام إذن الحاكم مقام اذنه .

فإن لم يجد الوديع الحاكم أو تعذر إذن الحاكم أشهد على الانفاق ليرجع بط انفق على صاحبها لقيامه عنه بواجبه . . .

فإن انفق على الوديع مع إمكان إذن الحاكم ، ولم يستأذن منه عند العجز عن استئذان ربها ، ونوى الرجوع على مالها بشئ\* ما انفق لم يرجع لأنه متبع بالانفاق على ذلك الغير بغير أمره . (١)

وفي قول عند الحنابلة والشافعية يرجع ولكن المعتمد في المذهبين هو الأول (٢)

---

(١) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٠-١٧١ ، المغنى ج ٧ ص ٢٩٣ .  
مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٥ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٣٢ ،  
المبسوط ج ١١ ص ١٢٦ ، شرح مجلة احكام العدلية ج ٢ ص ٢٥١ ، ٢٥٢ .  
(٢) كشف القناع ج ٤ ص ١٧١ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٥ .

المطلب الثالث :في ثبوت الولاية وتقدير النفقة :أولا : ثبوت الولاية على الوديعة :

ينظر الحاكم في مطالبة الوديع للانفاق عليها ويطلب منه البينة لثبوت ولاية الأمر بالانفاق . فلا يصدق الوديع الا بالبينة ، فان أقام بينة على أنها وديعة عنده لفلان وصاحبها ظمب أمره أن ينفق عليها . (١)

ثانيا : تقدير النفقة :

قال الفقهاء : الطريق الاحوط في تقدير النفقة هو تقدير الحاكم ما ينفقه على الوديعة قطما للنزاع بين المودع والوديع .  
وان طلب الوديع من الحاكم تقدير النفقة ، يقضى بما فيه المصلحة للمودع والوديعة . (٢) كما ذكرنا صور هذه المصلحة آنفا .

أما مقدار النفقة : فهو الذي يصون الوديعة عن التلف والتعيب لا ما يحصل به السمن (٣) . وانا كانت نفقتها تبلغ قيمتها أمره ببيعها صيانة لاطيئها من الضياع بالانفاق عليها . وعند ما يبيعها الوديع بأمر الحاكم لا يكون فضوليا (٤) لأنه نائب عن المودع في الحفظ ، وقد أصبح حفظها في بيعها .

(١) المسوط ج ١١ ص ١٢٦ ، تكلية حاشية ابن عابد بن ج ٨ ص ٣٧١

شرح مجلة احكام المدلية ج ٢ ص ٢٥٢

(٢) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٥٢

(٣) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٥

(٤) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٥٢

المبحث الخامس

في

حفظ الوديعة بالأيديع عند آخر

للوديعة أن يودع الوديعة في حالين :

الحال الأول : أن يودع الوديعة عند غيره للمعذر :

للوديعة أن يودع الوديعة لأجل حدوث عذر مثل وقوع الحريق في بيته أو هدمه أو غرق السفينة أو مرضه وطأ شبه ذلك . وفي هذه الحال لا ضمان عليه إذا تلفت أو ضاعت عند الوديعة الثاني بدون تعده ولا تقصيره . لأن الدفع إليه تعين طريقاً للمحفظ ، فكان الدفع بان الطالك دلالة .

هذا إذا لم يكن عنده أحد ممن يحفظ طاله طارة كزوجته وعياله وأمينه ، والا فمع وجود واحد منهم لا يجوز أيديع الوديعة عند آخر . وإن أودع ضمن عند هلاكه لعدم الضرورة للدفع إلى أجنبي . هذا مذهب الحنفية والمالكية (١) ورأى عند الحنابلة (٢) .

وشرط الطالكية أن يكون أيديع الطالك عند الوديعة قبل حدوث العذر وإن كان أثناء حدوث العذر والطارك ظلم به فليس للوديعة أيديع الوديعة عند آخر . لأنه لم يأذن في أيديعها عند العذر . وإن أودع ضمن بهلاكها . وإن لم يعلم الطالك بعذر الوديعة فليس له قبولها في هذه الحال . وإن

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٣ ، تبين الحقائق ج ٥ ص ٨٨ ، شرح مجلة الأحكام العدلية ج ٢ ص ٢٦٣ ، الشرح الكبير في هامش حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٣ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٦ ، شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٥٧ ، حاشية العدوي على كفاية الطالب ج ٢ ص ٢٢٢ .
- (٢) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٣ .

قبلها وهلكت ضمن . لأنه عقد لها مع طمه بتمريضها للتلف .  
 واشترطوا أيضا أن يكون ايداع الوديعة مع العذر عند غيره ألا يستطيع  
 ردها الى الطالعة ان استطاع الى ردها اليه لا يودعها . (١)

وقال الشافعية وهو أظهر القولين عند الحنابلة :  
 اذا تعذر حفظ الوديعة لوقوع عذر مثل الحريق ، أو الفریق ، أو  
 النهب أو الاظارة أو السفر . يردّها الى مالكها أو الى وكيله في قبضها . ولم  
 يجزله دفعها الى غيره مع حضورها أو تعذر الوصول اليها ، فان دفع  
 مع امكان الرد اليها ضمن لتفريطه في حفظها ، لأنه دفعها الى غير  
 مالكها بغير اذن منه من غير عذر .

وانما تعذر دفعها اليها يودعها عند الحاكم ، لأن الحاكم يقوم  
 مقام صاحبها عند غيبته . وليس للوديعة ايداعها عند غير الحاكم ، لأن  
 غير الحاكم لا ولاية له على الفاعب . وان لم يقدر على الحاكم يودعها  
 عند أمين . لأنه موضع حاجة .

وان دفن الوديعة في موضع وأطم بها ثقة وهو ساكن فيه ، وكانت مسا  
 لا يضرها الدفن فهو كإيداعها عند أمين ، وان لم يعلم أمدا ضمنها  
 لتفريطه في حفظها . فانه لا يأمن أن يموت في سفر أو حادث فلا تصل الى  
 أهلها . وربما نسي مكانها فتضيع . وان أطم بها غير ثقة كذلك يمتسب  
 تفريطا . فان أطم بها ثقة ولم يدله على المكان المدفون فقد نرط أيضا .  
 لأنه لم يودعها اياه . (٢)

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٣ ، الخرشي ج ٦ ص ١١٢ .

(٢) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٨ ، المغني ج ٧ ص ٢٨٣ .

وقال السبكي من الشافعية : اذا طالت غيبة المالك لم يعتبر عذرا ، فيجوز للوديح الايداع عند القاضي لأنه تضجر من الحفظ . (١)

وقال الشافعية : - رحمهم الله - ليس له ايداعها عند من يحفظ ماله عادة كزوجه وأولاده وأمينه (٢) . لأنهم يعدونهم أجنب ، خلافا للحنابلة ، فانهم يرون الحفظ بأيديهم عند عدم العذر ، ففي حال العذر بطريق الأولى كما جاء في مذهب الحنفية والمالكية . (٣)

وأما السفر في الحال العادية فهو عذر عند الشافعية والمالكية (٤) خلافا للحنفية والحنابلة الا عند الخوف طيبها . (٥)

وبين الشافعية كما جاء في روضة الطالبين أنه : كما يجوز الايداع بعذر السفر فكذا سائر الاضرار . كما اذا وقع حريق أو نهب أو اظارة أو خوف الغرق . (٦)

واستثنى الشافعية ما اذا استعان الوديح بغيره في حمل الوديعة الى الحرز أو سقيها وعلفها اذا كانت بهيمة وكان يده ونظيره لم ينصرف عن الوديعة كأن كانت في خزانة واحدة ، لأنه ليس ايداع عند غيره (٧) ، بل

- 
- (١) معنى المحتاج ج ٣ ص ٨٢ .  
 (٢) معنى المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٥ ،  
 روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٧ .  
 (٣) انظر ص : ٦٠ من هذه الرسالة .  
 (٤) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٨ ، الشرح الكبير هامش حاشية الدسوقي ج ٢ ص ٤٢٤ .  
 (٥) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٣ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٧٣ ،  
 المغنى ج ٧ ص ٢٨٣ .  
 (٦) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٨ .  
 (٧) المهذب ج ١ ص ٣٦٨ ، معنى المحتاج ج ٣ ص ٨٢ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٦ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٨ .

قال السبكي في المسئلة : " الشئ في ذلك العرف ، فالطوك والأمرأ أموالهم  
في خزائنهم بأيدي خزان لهم . والعرف قاض بأنها في أيديهم " (١)

وهذا يقرب قول الشافعية من قول الجمهور .

لا يصدق الوديع في ادعاء العذر الا بحجة :

قال الحنفية والمالكية :

لا يصدق الوديع في ادعاء العذر الا بالبينة . لأن تسليم الوديعة  
الى غيره موجب للضمان ، ودعوى العذر سقطت له . فلا بد من البينة كما  
اذا انفقها الوديع بالصرف في حاجته باذن المودع ، وادعى أن نال منك  
الاتفاق باذن صاحبه . فانه لا يصدق في دعوى الاذن الا بالبينة . (٢)

استرداد الوديع بعد زوال العذر :

وقال المالكية والحنفية في " أصح القولين :

اذا زال العذر الموجب للايداع عند آخر يجب على الوديع الأول  
استرداد الوديعة من أودعها عنده . لأن الايداع عقد فير لازم فكسبان  
لبقائه حكم الابتداء . لأنه التزم حفظها لمالكها بنفسه فلا يسقط عن نفسه

---

(١) مفتى المحتاج ج ٣ ص ٨٢ .

(٢) تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٧ ، تكملة حاشية ابن طبردين ج ٨ ص ٣٣٩ .

بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٤ ، الخرشني ج ٦ ص ١١٢ .

الشرح الكبير وحاشية الـ سوقى ج ٣ ص ٤٢٤ .

إلا بالتقدير الذي وقع فيه العذر الصوغ للايداع . إذ الضرورة تقدر بقدرها  
وإذا لم يستردّها وتلفت عند الوديع الثاني بعد زوال العذر يضمن . (١)

لأنه ترك الحفظ بعدم استرجاعها بعد زوال العذر .

وفي رأى عند الحنفية وهو قول قاضيخان : لا يلزم الضمان على الوديع  
إذا لم يستردّها بعد زوال العذر (٢) لأن الجواز الشرعي ينافي الضمان . (٣)

### الحال الثاني :

إيداع الوديع الوديعة عند آخر باذن المودع :

للوديع أن يودع الوديعة عند غيره باذن المودع (٤) . باتفاق المذاهب  
الأربعة . كما هو مفهوم من عبارات الكتب السابقة للمذاهب الثلاثة غير الحنفية .

وأما الحنفية فقد فصلوا في ذلك وقالوا : حينئذ يودع الوديع الوديعة  
عند غيره باذن المودع يخرج الوديع الاول من الصهدة ويكون الوديع الثاني  
هو المأمور بالحفظ ويسقط الحفظ عن الاول . لأن هذا يعتبر فسحا لعقد  
الايداع الاول وعقداننا بين المودع والوديح الثاني . (٥)

- 
- (١) الخرشى ج ٦ ص ١١٣ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٤ ،  
التاج والاكيل هاشم الخطاب ج ٥ ص ٢٥٨ ، تكلية حاشية ابن طبرين  
ج ٨ ص ٣٢٩ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٦٣ .
- (٢) تكلية حاشية ابن طبرين ج ٨ ص ٣٢٩ ، شرح مجلة الاحكام المدلية  
ج ٢ ص ٢٦٣ .
- (٣) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ١ ص ٨١ ( الطادة ٩١ ) .
- (٤) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٧ ، مخني المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، نهاية  
المحتاج ج ٦ ص ١١٥ ، المصنف ج ٧ ص ٢٨٣ ، حاشية الدسوقي  
ج ٣ ص ٤٢٤ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٢ ، شرح مجلة الاحكام  
المدلية ج ٢ ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ .
- (٥) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ .



ومثل هذا الاذن في الحكم ط اذا أودعها الوديع عند غيره من غير  
اذن المودع ثم أجاز هذا الايداع فان المهددة تسقط عن الوديع الاول لأن  
الاجازة تلحق الافعال كما تلحق الاقوال ، والاجازة اللاحقة كالاذن السابق .

وشرطها أن تكون الوديعة قائمة عند الوديع الثاني عند الاجازة ،  
لأن شرط الاجازة قيام المعتقد عليه عند وجودها ، فلو هلكت عند الثاني  
قبل الاجازة ضمنها الاول . لأنه تعدى بالايدياع ، فإن أجاز المودع بعد  
الهلاك لا يعتبر ذلك اجازة للايداع لهلاك المعتقد عليه قبلها . (١)

ثم هل تعتبر هذه الاجازة ابراءً عن الضمان ؟ قالوا : نعم ، ان كان  
المودع طالباً بالهلاك . (٢)

---

(١) المراجع السابقة ، البهر الرائق ج ٥ ص ٢٢٤ .

(٢) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٦٢ ، ٢٢٠ .

المبحث السادس

فى

حفظ الوديعة عند تعدد الوديع

إذا تعدد الوديع فى الأيداع بمعنى حفظ الوديعة عند أكثر من واحد  
ففيه صورتان عند الحللية :

الصورة الأولى : أن تكون الوديعة ما لا يقبل القسمة وفى هذه الحال  
يجوز لكل واحد منهما أن يحفظها على الأفراد ، ولهما أن يتهايئا ،  
فيحفظها كل واحد منهما زمناً . لأنها لما لم تقبل القسمة وتعذر أن يجتمعا  
أثناء الليل وأطراف النهار ، كان هذا دليلاً على الأذن من المودع بان  
يحفظها كل على أفراد ، إلا إذا اتفقا على المهايئة وهذا حكم مجسج  
عليه . (١)

الصورة الثانية :

أن تحتل الوديعة القسمة بأن كانت من المطليات كالدراهم والدنانير

فقال أبو حنيفة رحمه الله :

يقتسم الوديعان الوديعة ويحفظ كل واحد منهما نصفها . لأنه لما  
أودع الطالك عند شخصين فقد استحفظها جميعاً فلا بد أن تكون الوديعة  
فى حفظها . وهذا لا يتحقق إلا بالقسمة ليكون النصف فى يد هذا ،

(١) الصسوط ج ١١ ص ١٢٥ ، بدائع الصداق ج ٨ ص ٣٨٨٥ ، تبين  
الحقائق ج ٥ ص ٨٠ ، الهداية ج ٣ ص ٢١٧ ، ٢١٨ ، شرح مجلة  
الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٤٤-٢٤٥ .

والنصف الآخر في يد ذلك . والمحل محتل للقسمة ، ويقتسمانها نصفين .  
وليس لأحدهما أن يسلم حصته الى الآخر ، (١) وهذا لأن الاصل : ان فعل  
الاثنين اذا أخيف الى ما يقبل الوصف بالتجزى يتناول البعض لا الكل .  
وانما سلم الكل الى الآخر ولم يرضى المالك به ضمن ولا يضمن القابض لأن وديع  
الوديعة لا يضمن عنده . (٢)

وقال صاحباه : لأحدهما أن يحفظ باذن الآخر مطلقا ، لأن السودع  
رضى بأمانتهما . فكان لكل واحد منهما أن يسلم الى الآخر ولا يضمن  
بهلاكها ، كما قد منا فيط لا يقبل القسمة . (٣)

وأجاب ابو حنيفة : بأن المالك استحفظ كل واحد منهما في بعض  
الوديعة ، لا في كلها فكان راضيا في ثبوت يد كل واحد منهما على البعض  
دون الكل فانما سلم الكل الى الآخر فقد خالفه فدخل في ضمانه . فانما ضاع ضمن بخلاف  
ما اذا لم يكن محتلا للقسمة (٤) .

وقال المالكية :

انما أودع المالك عند أكثر من واحد ، وكان ربهما حاضرا بعد العقد ،  
فالرأى له فيمن يحفظها . وان كان غائبا بعد العقد وتنازل في أيهما  
يحفظها ، وكانت الوديعة ما يقبل القسمة ، وتساوى الوديعة في العدالة

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٤ ، تبين الحقائق ج ٥ ص ٨٠  
مجمع الأنهر ج ٢ ص ٣٤٣ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص  
٢٤٤ ، ٢٤٥ .
- (٢) تبين الحقائق ج ٥ ص ٨٠ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٤٥ .
- (٣) تبين الحقائق ج ٥ ص ٨٠ ، البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٩ ، بدائع الصنائع  
ج ٨ ص ٣٨٨٥ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٤٥ .
- (٤) المراجع السابقة .

قسمت بينهما . وإن لم يتساويا في العدالة .  
أو كانت ما لا يقبل القسمة جعلت بيد الأعدل ، وإن تساويا في العدالة  
يقرع بينهما : فمن خرجت قرعته كان طيه حفظها ، وإن كانا غير طالين :  
اختلف فقهاء المالكية على رأيين :

- الرأي الاول : وهو ظاهر المدونة يشير الى نزع الوديعة من أيديهما .
- الرأي الثاني : تبقى الوديعة بأيديهما . جزم به عياض ونقله عن  
سحنون . (١)

وقال بهرام عن فقهاء المالكية : قول سحنون عندي هو الظاهر لأنه  
انما أودعها عندهما لا مانتها ، ولم يرض بأمانة أحدهما دون الآخر .  
ولو رض بذلك لم يجمعهما في عقد الايداع . ولأنه في الغالب يفحص  
من حالهما وأمانتهما ، فاذا كانا غير طالين : فالظاهر الخيانة . ويحت  
للوديعة عن الأيمن . (٢)

قال المدوي في حاشيته على الخرشي : يمكن حمل قول سحنون  
على ما اذا كان المودع طال بفسقهما ، وقول غيره على ما اذا كان المودع  
لم يكن طال . (٣)

---

(١) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٣٢ ، الخرشي ج ٦ ص ١٢٠ .  
شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٦٧ ، التاج والاكيل في هامش الخطاب  
ج ٥ ص ٢٦٨ .

(٢) حاشية المدوي على الخرشي ج ٦ ص ١٢٠ ، التاج والاكيل في  
الخطاب ج ٥ ص ٢٦٨ .

(٣) حاشية المدوي على الخرشي ج ٦ ص ١٢٠ .

وإن مذهب المالكية محله فيما إذا تنازط فيمن يحفظها منهم .  
ويظهر أن الحكم فيما إذا اتفقا أن يكون الرأي لها . وهو مذهب الحنفية  
فيما لا يقبل القسمة .

وفي حالة المنازعة الأخذ بمذهب الحنفية أرجح . لأن البحث في  
المدالة شاق ولجهل . وأيسر منه القول بالمهاجرة في الحفظ .

ولم أقف للشافعية والحنابلة على رأى في المسئلة .

### الفصل الثالث

في

### وجوب رد الوديعة عند الطلب

فيه تمهيد وسبعة مباحث :

- المبحث الاول : في اشتراط الطلب وأقسامه .
- المبحث الثاني : في رد الوديعة وشروطه
- المبحث الثالث : في مؤنة رد الوديعة ومكانه
- المبحث الرابع : في الاشهاد على رد الوديعة
- المبحث الخامس : في الامتناع عن الرد في بعض الاحوال
- المبحث السادس : في الحكم اذا لم يرد
- المبحث السابع : في الرد عند تعدد المودع

## التمهيد :

إن الوديعة أمانة ثابتة بين المودع والوديعة ، والوديعة مؤتمنة  
فتتعلق بها أحكام أصلية وأحكام تبعية .

فمن الأحكام الأصلية وجوب ردها عند الطلب بمراعاة شروط الرد اللازمة  
فيه . لا خلاف في ذلك بين الفقهاء (١) لقوله تعالى : " ان الله يأمركم  
أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها . " (٢)  
ولحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم " إذا أمانة إلى من ائتمنك ولا تخن  
من خانك " (٣) . يعنى عند طلبها .

وجه الدلالة : أن الآية الكريمة والحديث الشريف وردا بلفظ الأمر ،  
والأمر للوجوب ما لم تقم قرينة تصرف عنه وانما كان وجوب الرد عند الطلب .  
لأن الائتمان كان باذن المودع . والاذن معتد ، فلا يجب على الوديعة

(١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٨ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٨ ، مغنى المحتاج

ج ٣ ص ٩٠ ، المغنى ج ٧ ص ٢٨٩ ، الشرح الكبير ج ٧ ص ٣١٣ .

(٢) سورة النساء الآية (٥٨) .

(٣) سبق تخريجه ص : ( ١٨ ) .

- ردها الا عند الطلب ، لأن الطلب انها للاذن وفسخ لعقد الايداع .
- ولأنها حق لمالكها لم يتعلق بها حق لغيره ، فليزم أرائها اليه
- كالمفصوب والدين الحال .



المبحث الأول :

## في اشتراط الطلب وأقسامه :

يشترط في وجوب رد الوديعة طلب المودع لها ، (١) فإذا لم يطلب لا يجب على الوديع الرد لأنها سلمت له للحفاظ فكان ذلك اذنا في بقائها عنده حتى يطلبها مالكيها .

ولأن طلب ردها فسخ لمقتد الايداع حيث أنه من العقود غير اللازمة بخلاف الأمانة التي ليست بوديعة فانه يجب ردها في الحال وان لم يطلبها مالكيها . (٢)

وجوز أن يطلبها بوكيله ، أو رسوله . (٤)  
وهذا يتبين أن طلب الوديعة على ثلاثة أقسام :

القسم الأول :

طلب المودع بنفسه : وعندئذ يجب على الوديع أن يرد الوديعة لمالكيها ، فإذا لم يردها وهلكت يضمنها الا لمذر (٥) فإذا طلب المودع

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٨ ، المفنى ج ٧ ص ٢٨٩ ، كشاف القناع ج ٤ ص ٢٨٩ ، مفنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، الخرش ج ٦ ص ١١٨ ، حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٣١ ،  
(٢) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧١ .  
(٣) مفنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ .  
(٤) مفنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، حاشية ابن طبردين ج ٥ ص ٦٦٥ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ .  
(٥) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٠ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧٣ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٨٢ ، مفنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٣ ، الخرش ج ٦ ص ١١٨ .

الوديعة وقال الوديع : " ليس لي قدرة على احضارها الآن ، فتركه وذهب ؛ فان كان ذهبه رضاه يكون هذا الرضا انشاء لمقد جديد ، لأن العقد الاول انفسخ بمجرد طلب المودع . فان هلكت الوديعة بعد ذلك لا يلزم الضمان على الوديع لقيام العقد الثاني .

وان ذهب بدون رضاه يكون الوديع ضامنا (١) لأنه بترك الاداء عند عدم العذر بعد الطلب أصبح غاصبا .

### القسم الثاني : طلب وكيل المودع :

فان طلبها وكيل المودع وأثبت وكالته بالبينة وامتنع الوديع من ردها مع قدرته على الرد كان غاصبا ، فان هلكت ضمن . (٢) هذا متفق عليه عند الفقهاء .

وان رضى الوكيل بعد طلبها ببقائها في يد الوديع فهلكت ضمن . ان أن وكيل المودع بطلبها قد فسخ عقد الايداع والرضى لا يكون منشئا لعقد جديد ، لأنه لم يفوض فيه من قبل المودع . وهو قول الحنفية (٣) وأصبح الوجهين عند الشافعية (٤) وفي قول عندهما اذا تمكن ولم يرد الى الوكيل

(١) تكملة حاشية ابن طبردين ج ٨ ص ٣٤٠ ، البحر الرائق ج ٥ ص ٢٧٦ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٧١ ،

(٢) البحر الرائق وحاشية منحة الخالق على البحر ج ٧ ص ٢٧٦ ، حاشية ابن عابدین ج ٥ ص ٦٦٥ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٧٣ ، مفني المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٥ كشف القناع ج ٤ ص ١٨٢ .

(٣) حاشية ابن طبردين ج ٥ ص ٦٦٥ ، البحر الرائق مع حاشية منحة الخالق ج ٧ ص ٢٧٦ .

(٤) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٣ - ٣٤٤ .

لا ضمن طيه .

وكذلك لو قال المودع اعط الوديعة لمن أرسله من وكلائي الثلاثة  
وطلبها أحدهم ولم يعطها الوديع له نأوا اعطائها للوكيل الآخر وهلكت  
الوديعة يضمنها ، ويكون ظاهرا ، لأنه متى طلب المودع أو وكيله الوديعة  
لا يكون له امساكها لفسخ العقد بالطلب .  
قال بهذا الشافعية (١) والحنفية (٢) .

### القسم الثالث : طلب رسول المودع :

إذا اثبتت رسالة الرسول بالبينه لزم على الوديع ردها له . فلو لم  
يسلمها له بحجة أنه سيسلمها للمودع وتلفت بعد ذلك بيده ضمن ، لأن  
الرسول ينطق بلسان المرسل . (٣)

أما إذا أنكر الوديع رسالة من ادّعاها ولم يتكّن الرسول من اثبات  
رسالته فلا يضمن ان لم يعطه .

وكذلك إذا قال المودع للوديع اعط الوديعة لمن يظهر لك هذه  
العلامة ، وذكر له علامة وجاء شخص للوديع وأخبره بالعلامة المذكورة ولم  
يصدق الوديع ولم يعطه لا يضمن لا مكان اتيان غير الرسول بتلك العلامة  
قال بهذا الحنفية . (٤)

- 
- (١) مفني المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٦ ،  
(٢) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧٤  
(٣) حاشية ابن عابدین ج ٥ ص ٦٦٥ ، منحة الخالق على البحر الرائق  
ج ٢ ص ٢٧٦ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧٤ .  
(٤) تكلية حاشية ابن عابدین ج ٨ ص ٣٤٢ ، شرح المجلة ج ٢ ص ٢٧٤

المبحث الثاني

في

رد الوديعة وشروطه

رد الوديعة يتحقق بمجرد التخلية بين المودع والوديع ، أعني جعله  
اياها بحال يمكن قبضها عند طلبه كوضعها اياه وقوله خذ ملك . وبهذا  
يخرج الوديع عن العهدة . فليس عليه نقلها الى بيت المودع وتسليمها يدا  
ليده . (١)

شروط وجوب الرد ومحتسه :

شروط الوجوب :

يشترط لوجوب الرد على الفور : التمكن .

فان طلب المودع الوديعة في وقت لا يمكن دفعها له لبعدها أو لمخافة  
في الطريق أو للعجز عن حملها أو كان مشغولا بصلاة أو قضاء حاجة أو تناول  
طعام فأخر حتى يفرغ ، أو لقيامه بعمله في وظيفة لا يستلج تركه ، أو كان  
ملازما لفريم يخاف هربه ، أو لطنع طبيعي يمنع من احضارها من مكان حفظها  
كمطير شديد فأخر حتى ينقطع .

يعهل بقدر التمكن ولا يكون متعديا بتأخير التسليم لان الله تعالى قال :

(١) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٣ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ .  
شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧٢ ، ٢٧٦ .

" لا يكلف الله نفسا الا وسعها " وان تلفت في زمن عذره لا يضمن .  
وهذا الشرط متفق عليه عند فقهاء المذاهب . (١)

فان كان التأخير لعذر يطول زمنه كعذر اعتكاف شهر أو أداء عسرة  
يطول زمنه ، أو السفر الطويل الضروري ففي هذه الحال ؛ قال الأزرعي من  
فقهاء الشافعية :

" ينبغي أن يقال ان تمكن من توكيل أمين متبرع يخلو بينها وبين ربهسا  
لزم ذلك . فان أخرض من فان لم يكن ذلك فليرفع الطالك الاموالى الحاكم  
ليبعث اليه أو يبعث معه من يحمله على ان يخلو بينه وبينها . (٢)

ويشترط لصحة الرد ثلاثة أمور :

الأمر الأول : كما قال الحنفية : أن يسلمها الوديع بنفسه أو بأمينه  
القادر على الحفظ ، لأن رد الوديع الوديع مع أمينه جائز كما أن حفظها  
عنده جائز .

فاذا ردها الوديع على هذا الوجه يخرج من العهدة . واذا ردها  
الوديع مع غير أمينه أو مع طجز عن الحفظ كصغير وتلفت قبل الوصول يضمن .  
لكن اذا أوصلت الوديعه معه وأقره المودع بوصولها ينتهي العقد ، وان أنكر  
فالقول قوله . ويلزم الضمان ما لم يثبت الوديع وصولها . (٣)

- (١) كشف القناع ج ٤ ص ١٨٢ ، المحقق ج ٧ ص ٢٨٩ ، الشرح الكبير ج ٧ ص ٣١٢  
روضه الطالبين ج ٦ ص ٣٤٣ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، الجمل على  
شرح المنهج ج ٤ ص ٨٣ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٨ ، شرح مجلة الاحكام  
العدلية ج ٢ ص ٢٧١ ، ٢٧٥ .  
(٢) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٣٠ .  
(٣) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧٦ ( الطادة ٧٩٥ ) .

الأمر الثاني : كما قال الشافعية ؛ أن يكون المردود عليه أهلا للقض سواء أكان المودع أو وكيله أو رسوله فلو لم يكن أهلا وردها الوديع إليه ضمن لأنه اذاعة للوديعة . وذلك بأن يكون صبيا أو محجورا عليه بسفه ، أو كان ناقصا فوضمها في يده . (١)

الأمر الثالث : أن يكون المردود عليه المودع نفسه أو وكيله أو رسوله ، فلو كان أجنبيا لا يبرأ الوديع بالرد ، بل يكون ضامنا باصطائها إياه .

وهل يجوز الرد إلى من في عيال المودع أو إلى منزله ؟

للحنفية في المسألة قولان :

القول الأول : يلزم ردها إلى المودع حتى لو ردها إلى منزل الطالك

فجعلها فيه أو دفعها إلى من هو في عيال الطالك دخلت في ضمانه ولو ضاعت ضمن لأن الله تعالى أمر برد الاطلائعات إلى أهلها ، وأهلها هو طالكها أو من ينوب عنه بتفويضه الصريح . رجع صاحب الفصولين والبدائع وصاحب البحر هذا الرأي . وقال صاحب البدائع : " لم تجر العادة في الرد إلى منزل المودع أو عياله ، لأن معنى الايداع على المستور والاختفاء عادة . فلورده على غير المالك لا تكشف " (٢)

والقول الثاني : يجوز رد الوديعة إلى من كان في عيال المودع أيضا

رجح صاحب الخلاصة هذا القول . (٣)

(١) معنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٢ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٠ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص

٢٢٥ ، ٢٢٦ .

(٣) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٢٢ .

### المبحث الثالث

في

#### مؤنة رد الوديعة ومكانه

أولاً : مؤنة الرد طى من تكون :

قلنا فيما تقدم ان طى الوديع عند طلب الرد التخلفية بين المسودع ووديعة بحيث يستطيع قبضها ، وليس طيه اكثر من ذلك ، لأن الواجب عليه التمكين من الأخذ فقط .

صناء طيه فنقلها الى أى مكان يريد المودع ليس طى الوديع ، فاذا تكلف مؤنة الرد فهو طى المودع باتفاق الفقهاء سواء قلت أم كثرت ، لأن منفعة هذا النقل تعود الى المودع (١) والقاعدة الفقهية أن الفرع بالضم (٢)

وتذليله مؤنة رد العارية تكون طى المستعير ، ومؤنة رد الرهن تكون على المرتهن ، لأنهما المنتفعان . (٣)

وقال الحنابلة : يستثنى من ذلك ما اذا نقل الوديع الوديعة من مكان الايداع أو سافر بها بغير اذن الطالك فان مؤنة الرد تكون عليه لا طى المودع . لأنه هو الذى وضمها فى مكان بعيد عن مكان الايداع بغير اذن الطالك . (٤)

- 
- (١) كشف القناع ج ٤ ص ١٨٢ ، المغنى ج ٧ ص ٢٨٩ ، الشرح الكبير مع المغنى ج ٧ ص ٣١٣ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٣ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٧٣ .
- (٢) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ١ ص ٧٩ (المادة ٨٧) .
- (٣) المرجع السابق ج ٢ ص ٢٧٣ .
- (٤) كشف القناع ج ٤ ص ١٨٢ ، المغنى ج ٧ ص ٢٨٩ ، الشرح الكبير مع المغنى ج ٧ ص ٣١٤ .

ثانيا : مكان رد الوديعة :

قال الحنفية : مكان رد الوديعة هو مكان عقد الايداع ، فان طلب  
المودع نقلها الى مكان آخر ، فهلكت قبل أن يتسلمها المودع من غير تفريط  
لا يضمن الوديع ، ولو بعد أيام من طلب الرد ، لأن قبوله النقل تبرع منه .  
فصار الامر كما لو هلكت في مكان الايداع . (١)

---

(١) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧٣ ، البحر الرائق ج ٧



## المبحث الرابع

فى

### الاشهاد على رد الوديعة

قال الشافعية : (١) الأصل أن على الوديع الرد على المودع بمجرد طلبه من غير اشهاد على الرد .

ويستثنى من ذلك ثلاث مسائل :

الأولى : ان يكون المودع عندما سلمه الوديعة أشهد على التسليم وبه قال المالكية . (٢)

الثانية : ان يكون الطالب للوديعة هو وكيل المودع .

الثالثة : ان يكون الوديع هو الحاكم أو أحد اولياء الأمر .

فى هذه المسائل الثلاثة للوديع الامتناع من الرد الا بعد الاشهاد عليه لتقوم الحجة على فراغ ذمته وراحم من الوديعة .

وأما فى المسئلة الاولى : فللمعاملة بالمثل ، ولأن المودع لما أشهد على الايداع فكانه لم يثق بالوديع . فكذلك الوديع .

وأما فى المسئلة الثانية : فلان الوكالة عن المودع دعوة تحتاج الى البينة .

وأما فى المسئلة الثالثة : فلان الحاكم الذى اودع عنده يجوز أن يمزل

فلا يقبل قوله فى الرد . فيحتاج الى ما يشتهه . (٣)

- 
- (١) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٣ ، معنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ .  
(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٣١ ، الفرشى ج ٦ ص ١١٨ .  
(٣) معنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ .

المبحث الخامس

في  
الامتناع من الرد

قال الحنفية والشافعية للوديع الامتناع من الرد في الاحوال الآتية :

الأولى : له الامتناع من الرد لطاع محسن كبعد مكان الوديعة أو معنوي كأن كان في الطريق ظالم يخافه على نفسه او على الوديعة .

والثانية : ما اذا كانت الوديعة سلاحا او نحوه ما يخشى ضرره ويعلم الوديع أنه ان سلمه الى المودع استعمله في قتل انسان ظلط :

فان الوديع اذا امتنع من الرد في هذه الاحوال وهلكت الوديعة لا يضمنها لانه امتناع بعذر . ظم يكن متعديا بحبس الوديعة عن الرد (١) .

---

(١) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٦٦٥ ،  
تكملة حاشية ابن عابدين ج ٨ ص ٣٤٣ ،  
شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧٥ ،  
الجمال على شرح المنهج ج ٤ ص ٨٣ .

المبحث السادس

في

الحكم اذا لم يرد الوديع الوديعة

قال فقهاء المذاهب الاربعة :

فان طلب الوديعة مالها فحبسها الوديع ولم يرد لها قادرا طمسي تسليمها ضمنها ، لأنه متعمد بالمنع بعد الطلب مع التمكن من تسليمها ، ان لا يرضى صاحبها باسائها بعده ، فيكون معزولا ، فصارت يده طمسي كيد الفاصب . (١) وهذا اذا كان الحبس بغير ضرورة ، لأن الله تعالى قد أمر بأداء الأمانات بقوله : " ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها " (٢) فالامتناع بعد طلب مالها يوجب الضمان اذا تلفت ، لأنه امسك مال الغير بغير اذنه بفعل محرم .

ولا خلاف في ذلك بين الفقهاء .

وكذلك اذا أخر الوديع بغير عذر دخلت الوديعة في ضمانه . (٣)

وقال المالكية ليس للوديع المنع من الرد حتى يكون بحضوره القاضي أو يأتي بالبينة . فانما ضاعت ضمنها ، لأنه متسبب في ضياعها بالتأخير عنه بغير عذر ، لأنه مصدق فيط اذا ادعى ردها الى مالها ، الا اذا كان

- (١) المغنى ج ٧ ص ٢٨٩ ، الشرح الكبير ج ٧ ص ٣١٣ ، الهداية مع  
تكملة شرح فتح القدير ج ٧ ص ٤٥٤ ، تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٧ ،  
تكملة حاشية ابن عابدين ج ٨ ص ٣٤٢ .
- (٢) سورة النساء الآية (٥٨) .
- (٣) كشاف القناع ج ٤ ص ١٨٢ ، المغنى ج ٧ ص ٢٨٩ ، الشرح الكبير  
ج ٧ ص ٣١٣ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٣ ، المهذب ج ١ ص ٣٦٩

الايداع بالبينة وله الامتناع حتى يأتى بالبينة أو يحضر الحاكم ليسلمها  
بحضرتها . (١)

### البحث السابع

في

### الرد عند تعدد المودع

قال الحنفية :

ولو أودع شخصان مالا عند شخص آخر فحضر أحدهما يطلب نصيبه  
وكانت الوديعة من ذوات القيمة لم يدفع اليه حتى يحضر الآخر .  
وهذا باتفاق الفقهاء .

وان كانت من المثليات فالحكم كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله .

وقال صاحباه : يقسم ذلك ويدفع اليه نصيبه كالدين المشترك .  
لهط : أن الحاضر طلب نصيبه خاصة فهو مر بالدفع اليه كما في الدين  
المشترك . لأنه يطالب بيط سلمه اليه . ولهذا كان له أن يأخذه اذا ظفر  
به . وكذا يوم المودع بالتسليم اليه ، وهذه قسمة حفظ لا قسمة نهائية  
للوديعة بلا خلاف . حتى لو هلك الباقي في يد المودع ، ثم جاء الغائب  
له أن يشارك صاحبه في المقبوض . ولو هلك المقبوض في يد القابض ، ثم جاء  
الغائب فليس للقابض ان يشارك صاحبه في الباقي لانه ا تلف حقه وحق غيره  
فيضمنه له .

(١) الخرشي ج ٦ ص ١١٨ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٣١ .

ودليل أبي حنيفة أن نصيب كل مودع باقى طى ملكه شاعما .  
 فاذا دفع الوديع شيئا الى الشريك الحاضر لا يخلو : اما أن يدفع اليه  
 من النصيبين جميعا ، واما أن يدفع اليه من نصيبه خاصة ، لا وجه الى الأول  
 لأن دفع نصيب الغائب اليه ممنوع شرط ، ولا سبيل الى الثانى . لأن نصيبه  
 شاع فى كل الوديمة لان الوديعة مشتركة بينهما . ولا تتميز الا بالقسمة .  
 والقسمة طى الغائب غير جائزة ولو نفذت القسمة لما شاركه فيه لتميز حقه  
 عن حق صاحبه بالقسمة .

وقياس الوديعة المشتركة طى الدين المشترك غير سديد .  
 لأن الغريم يقضى نصيب احد الشريكين من الدين بطل نفسه ، والوديع  
 يدفع للمودع طال شريكه بغير اذنه . (١)

وما رواه البيهقى من الخبر يؤيد أبا حنيفة فقد روى ان رجلين استودط  
 امرأة من قريش مائة دينار طى ان لا تدفعها الى واحد منهما دون صاحبه  
 حتى يجتمعا فأتاها أحدهما فقال : ان صاحبي توفى فادفعنى الى الطال .  
 فأبت فاختلف اليها ثلاث سنين واستشفع طيها حتى اعطته ثم أن الآخر جاء  
 فقال اعطنى الذى لى فذهب بها الى عمر بن الخطاب فقال له عرض الله  
 عنه هات بينة ، قال هي بينتى ، فقال ما اظنك الا ضامنة ، قالت استلستك  
 يا فلان ان ترفعنا الى ابن ابي طالب . فاتوه وهو يطين حوضا له فى بستان  
 وهو متزربكساء فقصوا عليه القصة ، اعطى بصاحبك والى متاعك . (٢)

(١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٢٨٨٨ ، ٢٨٨٩ ، البحر الرائق ج ٧ ص

٢٧٨ ، تبين الحقائق ج ٥ ص ٨٠ .

(٢) سنن البيهقى ج ٦ ص ٢٨٩ .

يعنى امتنى بالمودع الذى أخذ الودیعة كلها لتأخذ منه نصيبك .  
فممرضى الله عنه ضمن الوديع وهى المرأة . وطلی رضى الله عنه ضمن الشريك  
الذى أخذ الكل .

ومذهب الحنابلة كمذهب الجندبية فى القیى وكمذهب الصاحبين فى  
المثل (١) . وقالوا : لأن أمكن تمييز نصيب أحد الشريكين بغير فتن ولا ضرر ،  
غير أن القاضى ابا يعلى لا يجوز لا أحد المودعين ان يأخذ نصيبه الا بحكم  
الحاكم بان يحكم بقسمت بين المودعين (٢) وهو مذهب الشافعية (٣) لأن  
الودیعة فيما لم يقسم تحتاج الى القسمة ولا يجوز ذلك الا بقضاء القاضى أو  
بتراضيهما (٤) ولم اقف على الموضوع عند المالكية .

والمراجع فى الثلاثيات مذهب الحنابلة والصاحبين على أن لا يكون  
تسليم نصيب أحدهما تسمة للودیعة ، لأن الوديع اذا امتنع من تسليم أحدهما  
نصيبه عند امتناع الآخر من أخذ نصيبه كان فيه تعطيل للتصرفات وشغل لذمة  
الوديع من غير ضرورة . والله أعلم .

(١) كشف القناع ج ٤ ص ١٨٤ ، الشرح الكبير ج ٢ ص ٣٣٠ .

(٢) المراجع السابقة .

(٣) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٩٠ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٣٠ ،  
حاشية الجمل دلى شرح المنهج ج ٤ ص ٨٣ .

(٤) كشف القناع ج ٤ ص ١٨٤ .

الفصل الرابع

فسى

أن حكم الوديعة عدم الضمان عند الهلاك الا بأسباب

ويتكون من تمهيد ومبحثين :

التمهيد : فى بيان معنى الضمان ومشروعيته وصورته .  
المبحث الاول : فى أن الحكم الاصلى لمعقد الايداع عدم الضمان  
بالهلاك .

المبحث الثانى : فى ثبوت الضمان على الوديع لأسباب .

...

تمهيدتعريف الضمن :

الضمان لغة الالتزام . يقال : ضمانت الطال وضمنت بالطل ضمانا أى التزمت . فأنا ضامن وضمين . ضمانته الطال أى ألزمته إياه . (١)

الضمان اصطلاحا : هو شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل . (٢) والمراد شؤنه فيها مطلقا أداؤه شرط عند تحقق شرط أداؤه ، سواء أكان بالالتزام الضامن كالتزام الثمن فى عقد البيع أو كان بالالتزام الشارع له كالزمامه بنفقة القريب .

فأراء ما وجب بالضمن ليس من معناه بل هو مترتب عليه : وقد يطلق الضمان بمعنى أداء الواجب ، فيقال ضمن الطال بمنته أو بقرضه .

الضمان قد يتعلق بالطل كما فى ضمان الديون وضمان قيم الأعيان الملتفة وقد يتعلق بالأفعال كما فى ضمان تسليم الأعيان . (٣)

مشروعية الضمان :

شرع الضمان بقوله تعالى : " فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم . (٤) وقوله تعالى : " وجزاء سيئة سيئة مثلها " (٥)

(١) الصباح المنير ج ٢ ص ٤٣٠ .

(٢) الضمان فى الفقه الاسلامى ، طى الخفيف ص : ٥

(٣) الضمان فى الفقه الاسلامى طى الخفيف ص : ٦

(٤) سورة البقرة الآية (١٩٤) .

(٥) سورة الشورى الآية (٤٠) .



ويقوله صلى الله عليه وسلم " على اليد ما أخذت حتى تؤدى " (١)

وذلك ليكون وسيلة من وسائل حفظ أموال الناس وصيانتها والمحافظة على حقوقهم بعد ما من ضررهم ودرءاً للعدوان عليهم وجبراً لما انتقص من أموالهم . (٢)

### صورة الضمان :

الضمان يتحقق بما عدا مثل الوديعة الى المودع ان كانت من الطيبات أو قيمتها يوم تلفها أو تعيبها ان كانت من القيميات . (٣)

ذلك لأنه يلزم أن يضر المودع بما يرفع أثر الاعتداء عن المودع . وهذا يتحقق على الوجه الاكمل اذا عوضه بمثله أو قيمته اذا تعذر المثل . (٤)

---

(١) رواه ابو داود في باب تضمين العارية ، مختصر سنن ابي داود للمنذرى ج ٥ ص ٩٢ ، واللفظ له والترمذى في كتاب البيوع في باب ما جاء أن العارية مؤداة . وقال الترمذى : هذا حديث حسن طرقة الاحوزى شرح صحيح الترمذى ج ٢ ص ٢٩٦ .  
وابن ماجه ج ٢ ص ٨٠٢ ، والدارى في سننه في باب العارية مؤداة ج ٢ ص ٢٦٤ .

(٢) الضمان في الفقه الاسلامى لعلى الخفيف ص ٨ .

(٣) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٦٥ .

(٤) الطكية ونظرية العقد لابي زهرة ص ٦٢ .

المثلى والقيس :

لما صار الامر الى المثلى والقيس حسن الى ان أبين معنى هذين الاصطلاحين لتوضيح الموضوع :

المثلى : نسبة الى المثل ، ويطلق المثلى في الشريعة على الاموال المقدرة بالكيل والمقدرة بالوزن ، والمدد بها المتقاربة التي لا تفاوت بسبب آحادها ، أو بينها تفاوت لا يعتمد به في السوق ، ومنها النقود وغير النقود .

والنقود تمايز من بين سائر الاموال بأنها معايير ومقاييس يقاس بها مقدار طلبة الاشياء ، وغيرها يضمن بها ، والمثلثات الاخرى تثبت بأوصافها

القيس : ما لا يقدر بالكيل والوزن وليس عدد بها متقاربا ، فالتفاوت بين آحادها تفاوت كبير يعتمد به في نظر التجار كالحيوان وغيره . والقيسات لا تثبت الا باصنافها ، ولا يمكن ان تثبت بأوصافها . (١)

(١) الملكية ونظرية العقد لابي زهرة ص ٦٠ ، ٦١ ، ٦٩ .  
انظر في ذلك أيضا شرح مجلة الاحكام العدلية ج ١ ص ١٠٧ المواد  
(١٤٧ ، ١٤٦ ، ١٤٥) .

## المبحث الأول

فى

### أن الحكم الاصلى لعقد الايداع عدم الضمان بالهلاك

الأمانة تتحقق بمجرد كفا كان فى عقد الايداع أصالة أو فى ضمن عقد آخر بالتبع كما فى عقد الاجارة أو بغير عقد كما كان فى اللقطة اتفاقاً .  
وأما ان يكون مختلفاً فيه كما فى عقد الرهن ، فان المرهون امانة بالتبع عند الجمهور وغير مضمون بالهلاك . (١) وعند الحنفية مضمون بالهلاك . (٢)

وينبنى على ان الوديعة امانة ، انها ان هلكت ، أو فقدت كلها أو بعضها ، أو طرأ عليها نقصان فى يد الوديع لا تضمن ما لم يكن ذلك بتعمد من الوديع أو تقصير منه فى الحفظ . لأن يده كيد المالك ، فالهلاك فى يده كالهلاك فى يد المالك . (٣) سواء ذهب معها شئ من مال الوديع أو لم يذهب .

وهذا الحكم مروى عن الصحابة وفقهاء الاصار (٤) . ولهذا قالوا انه ثابت بالاجماع (٥) كما حكى فى البحر . (٦)

- 
- (١) المحرر فى الفقه ج ١ ص ٣٣٧ ، المهذب ج ١ ص ٣٢٣ ، مفنى المحتاج ج ٣ ص ٨١ .
- (٢) الهداية ج ٤ ص ١٢٧ .
- (٣) المهذب ج ١ ص ٣٦٦ ، مفنى المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٧ ، المفنى ج ٧ ص ٢٧٠ ، الشرح الكبير فى هامش الدسوقى ج ٣ ص ٤١٩ ، الخرشى ج ٦ ص ١٠٩ . الصوط ج ١١ ص ١٠٩ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٢٨٩١ ، تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٧ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٣١ .
- (٤) المفنى ج ٧ ص ٢٨٠ ، الشرح الكبير ج ٧ ص ٢٨٢ ، المهذب ج ١ ص ٣٦٦ ، المجموع ج ١٤ ص ٩ .
- (٥) المهذب ج ١ ص ٣٦٦ ، المجموع ج ١٤ ص ١٠ .
- (٦) نيل الاوطار ج ٦ ص ٣٨ ، المجموع ج ١٤ ص ١٠ .

ودليل ذلك ما أخرجه أصحاب السنن عن قتادة عن الحسن عن سمرة  
عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : طي اليد ما أخذت حتى تؤدى \* ثم  
ان الحسن نسي فقال : " هو امينك لا ضمان طيه " (١)

ولما أخرجه الدارقطني بسنده الى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدوه  
" أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا ضمان طي مؤتمن " (٢)

وأخرج الدارقطني بهذا السند من النبي صلى الله عليه وسلم قال :  
ليس طي المستعير غير المقل ضمان ولا ولى المستودع غير المقل ضمان " (٣)

(١) رواه أبو داود في سننه في كتاب البيوع في باب تضمين العارية ،  
مختصر سنن أبي داود ج ٥ ص ١٩٧ ، وقال ابن القيم في تهذيبه  
طي هذا المختصر : اختلف أهل الحديث في سماع الحسن من سمرة  
طي ثلاثة أقوال : الأول : صحة سماعه مطلقا . الثاني : لا  
يصح سماعه ، بل روايته عنه من كتاب ، الثالث : صحة سماعه منه  
في حديث العقيقة وحده . رواه الترمذي وقال : هذا حديث حسن  
صحيح ، كتاب البيوع في باب ما جاء في أن العارية مؤداة . طرحة  
الاحوزي شرح صحيح الترمذي ج ٥ ص ٢٦٩ .  
ورواه الدارمي في سننه في باب العارية مؤداة ج ٢ ص ٢٦٤ وابن  
ماجة ج ٢ ص ٨٠٢ .

(٢) رواه الدارقطني في كتاب البيوع ج ٣ ص ٤١ ، ورواه البيهقي في سننه  
في باب لا ضمان طي مؤتمن ج ٦ ص ٢٨٩ ، وقال حديث مسند باسناد  
ضعيف .

(٣) رواه الدارقطني في كتاب البيوع ج ٣ ص ٤١ ، وقال : " عمرو وعبيدة  
ضعيفان وانما يروى عن شريح القاضي غير مرفوع " .  
ورواه البيهقي في سننه عن شريح ج ٦ ص ٢٨٩ . ويفهم من قوله انه صحيح  
هذه الرواية عن شريح موقوفا . كما جاء في كتر المطال لحسام الدين  
الهندي ج ١٦ ص ٦٢١ .  
وقال البيهقي : وروى ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده =

ولط أخرجه ابن ماجه بسنده من عمرو بن شعيب عن أبيه من جده : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " من أودع وديعة فلا ضمان عليه " (١)

وروى البيهقي من علي وابن مسعود رضى الله عنهما " ليس على الموتى ضمان " (٢)

ومن احمد رحمه الله رواية أخرى تقول : ان ذهب الوديعة من بين ماله فربها (٣) لط روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه ضمن انفس ابن مالك رضى الله عنه وديعة سرقت أو ضاعت من بين ماله . (٤)

وهذا لا يؤثر على رواية الاجماع لط قال القاضى أبو يعلى : والرواية الاولى أصح . ولان الله تعالى سطاها امانة ، والضمان يناق الأمانة .

-----

( ) عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " من استودع وديعة فسيلا

ضمان عليه " سنن البيهقي ج ٦ ص ٢٨٩ .

(١) رواه ابن ماجه فى سننه فى باب الوديعة ج ٢ ص ٨٠٢ ، وقال : هذا استاده ضعيف لضعف السنن والراوى عنه .

(٢) سنن البيهقي ج ٦ ص ٢٨٩ ، الصنف لمبد الرزاق ج ٨ ص ١٨٢

(٣) المغنى ج ٧ ص ٢٨٠ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٦٨ .

(٤) رواه البيهقي فى سننه ج ٦ ص ٢٩٠ ، وروى البيهقي أيضا : من أنعم بن مالك (رضى الله عنه ) قال : استودعت مالا فوضعت مع مالى فهلك من بين مالى ، فرفعت الى عمر (رضى الله عنه ) فقال : إنك لا أمين فى نفسى ولكن هلكت من بين مالك فوضعتة " انتهى .

وط روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه محمول على التقصير من  
 أنس في حفظها (١) كما ورد في سنن البيهقي : قال الشيخ : " يحتمل  
 أنه كان فرط فيها فضمنها إياه بالتضييق (٢) وهذا هو مفهوم كلام أنس بن  
 مالك كما ذكرناه في الهامش ، فلا ينافى ما قلنا بعدم الضمان .

وقال معمر : لأن عمراته ، يقول : كيف ذهبت من بين مالك . (٣)

والعلة في ذلك ان الوديعة متبرع بالحفظ وما على المحسنين من سبيل .  
 فلولزمه الضمان لا تمتنع الناس من قبول الودائع ، وذلك ضرر لحاجة الناس  
 اليها وسبب لتعطيل المصالح . (٤) هذا اذا كان الابداع متبرع بدون اجر .

أما اذا كان الابداع بالاجر كما جوزه الحنفية والشافعية . فان  
 الوديعة تضمن بالهلاك ، لأن العمل هو الحفظ بالأجر . وعند هلاكها  
 تضمن بشرط أن يكون الهلاك بسبب ممكن التحرز عنه كالسرقة . أما اذا كان  
 الهلاك بسبب غير ممكن التحرز عنه لا ضمان على الوديعة بالاجر أيضا . (٥)

(١) المغنى ج ٧ ص ٢٨٥٠ .

(٢) سنن البيهقي ج ٦ ص ٢٩٠ .

(٣) المصنف لمبد الرزاق ج ٨ ص ١٨٢ .

(٤) المغنى ج ٧ ص ٢٨١ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٦٨ ، المهذب ج ١  
 ص ٣٦٦ ، المجموع ج ١٤ ص ٩ ، الهداية ج ٣ ص ٢١٥ ، تبيين

الحقائق ج ٥ ص ٧٧ ، تكملة حاشية ابن طهدين ج ٨ ص ٣٣٥ .  
 (٥) تكملة حاشية ابن طهدين ج ٨ ص ٣٣٤ ، شرح مجلة الاحكام المدلية

ج ٢ ص ٢٣١ ، ٢٣٣ .

در المنتقى في شرح الطتقى هاشم مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٢٨ .

اشتراط الضمان على الوديع :

قلنا ان الاصل في الوديعة عدم ضمانها ، هذا الحكم ثابت كما بينا .  
ولو اشترط المودع على الوديع الضمان فان الشرط يكون باطلا . لأنه مصادم  
للنصوص الشرعية التي روينا من قبل . وكل شرط ليس في كتاب الله فهو  
باطل . (١) لأنه شرط ضمان ما لم يوجد سبب ضمانه فلم يلزم الوديع .  
كما لو شرط ضمان ما يتلف في يد مالكة . (٢)

هذا الحكم مروى عن جمهور الفقهاء كذلك ، ومن قال بعدم ضمان  
الوديعة بالهلاك بلا تمد ولا تقصير قال بعدم صحة اشتراط الضمان . الا  
ما جاء عن الحسن البصرى أن الوديع لا يضمن الا بشرط الضمان . فان ذلك  
محمول على ضمان التفريط . (٣)

أما اشتراط عدم ضمانها في حالة التمدد أو التقصير فلا يصح أيضا  
لأنه يناقض مقتضى العقد . (٤)

(١) كشف القناع ج ٤ ص ١٦٨ ، المغنى ج ٧ ص ٢٨١ ، مغنى المحتاج  
ج ٣ ص ٨١ ، المجموع ج ١٤ ص ١٢ ، رد المختار شرح تنوير  
الابصار مع تكملة حاشية ابن طبردين ج ٨ ص ٢٣٥ ، شرح مجلسنة  
الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٢٢ .

(٢) المغنى ج ٧ ص ٢٨١ .

(٣) نيل الاوطار ج ٦ ص ٣٨ .

(٤) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨١ .

المبحث الثاني

نى

ثبوت الضمان على الوديع لأسباب

ان الامانات التي توجد لدى الانسان بعقد أو بغير عقد لا يترتب عليها ضمان بمجرد تلفها بدون تعدي الامين عليها أو بلا تقصيره فيما التزم بها . (١)

وبن الوديعة أمانة في الاصل لا يثبت فيها الضمان الا لأسباب مثل نقلها واتلافها ، والسفر بها ، وايداعها عند غيره ، وخلطها والتصرف فيها وعدم الانفاق عليها وغير ذلك .

وهذه الاسباب اما أن تكون من باب التعدي أو من باب التقصير .

معنى التعدي :

هو فعل ط لا يرضاه المودع ولا يجوزه الشرع في حق الوديعة (٢) ، وهو غير التقصير لوجود الفعل قصدا ، والاسباب التي تعد تعديا هي :  
التصرف فيها تصرفا غير مأذون فيها كالانتفاع بها وبيعها واتلافها ،  
وجهدا عند طلب المودع ، وخلط الوديعة بغيرها ، ونقلها من مكانها  
بدون عذر ، والايداع عند غيره بلا عذر .

(١) الفخر في ذلك : نظرية الضمان ، د . وهبي الزهيلي ص ٢٠ .

(٢) شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٣٥ ، ٢٣٦ .



معنى التقصير :

هو ترك ط التزم بالعقد من حفظ الوديعة وغيره ، ويعد منه الأمور  
الآتية : عدم رد الوديعة عند طلب المودع أو التأخير عنه بلا عذر ،  
والمخالفة في الحفظ وترك مراعاة الشروط ، وعدم الانفاق عليها والسفر  
بها بلا عذر ، والموت مجهلاً ، وقبول الوديعة ممن ليس له أهلية للإيداع (١)

شروط ضمان الوديعة :

المراد بالضمان : هو شغل الذمة بالفعل كما قد من لا الدخول في  
الضمان لأن الوديعة قد تدخل في الضمان بفعل مخالف ثم يزول عنها  
الضمان بالعود إلى الوفاق ، عند الحنفية والمالكية كما يأتي ، أو بالرد إلى مالكها .

وقد اختلف الفقهاء في شروط ضمان الوديعة على رأيين :

الرأى الاول : ان الضمان لا يتحقق الا بشرطين :

الشرط الاول : وجود الاعتداء من المودع على الوديعة او التقصير منه .

الشرط الثانى : هلاك الوديعة أو تميمها بمعنى حصول الضرر .

هذا رأى الحنفية والمالكية ، بناءً على هذا قالوا : إن خالف فى

الوديعة بأن كانت ثوبا فليس او حيوانا فركبه دخل فى ضمانه . ثم ان ردها

الى محلها قبل تلفها او تميمها ط الى الوفاق ويرى من الضمان (٢) بشرط

(١) المرجع السابق ج ٢ ص ٢٣٦ .

(٢) المسوط ج ١١ ص ١١٢ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٢ مجمع

الانهر ج ٢ ص ٣٤٢ ، الخرشى ج ٦ ص ١٠٩ ، الشرح الكبير وهاشية

الدسوقي ج ٣ ص ٤٢١ .

أن لا يعمد المودع الى التمدي ، بخلاف المستمير والمستأجر للمعين اذا تمديا ثم ازالاه لا يزول الضمان . لأن قبضها كان لأنفسها لاستيفائهما المنافع منها . فإزالة التمدي عن معين لم يوجد الرد الى صاحبها لا حكما ولا حقيقة ، أما الوديعة فان يده كيد المودع حكما لكونه طملا له فسي الحفظ ، وإذا خالف ثم طرد الى الوفاق طرد أمينا . (١)

### الرأى الثانى : رأى الشافعية والحنابلة وزفر من الحنفية :

قالوا : اذا خالف الوديعة المقدم وتمدى على الوديعة تدخل فسي ضمانه بمجرد تمديه ، وان ردها الى محلها سالمة لا يبرأ عن الضمان ، بل يجب عليه ردها الى مالكها فورا ، لأنها لا تعود وديعة بعد التمدي عليها ولا يجوز له حفظها لهطلان الاستئذان بالمعدوان . وأصبحت يده طديسة كيد الفاصب . ولا تعود الوديعة امانة الا بمقد جديد . (٢)

ورد الحنفية على الشافعية والحنابلة : بأن سبب الضمان قد زال . والحكم انتهى بانتفاء طته ، ووجوب الضمان مرتبط بوجود شرطه وهو الهلاك فى حالة الخلاف . أما معنى الدخول فى ضمان الوديعة فهو أنه المقدم بسبب وجوب الضمان موقوفا . ومجرد التمدي بدون الهلاك لم يوجب ارتفاع المقدم<sup>(٣)</sup> ولأن الايداع مطلق فكان باقيا بعد الخلاف ، بيانه : أن الوديعة من يحفظ مال غيره له بأمره وهو بعد الخلاف والاشتغال بالحفظ حافظ مال المودع له بأمره ، لأن الامر تناول ط بعد الخلاف . (٤)

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٣ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٤٢ .  
 (٢) المفنى ج ٧ ص ٣٩٦ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٧٥-١٧٦ ، روضة الطالين ج ٦ ص ٣٣٥ ، مفنى الصحاح ج ٣ ص ٨٩ ، المجموع ج ١٤ ص ٢٧ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٢ .  
 (٣) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٢ .  
 (٤) المسوط ج ١١ ص ١١٥ .

## أسباب الضمان

الأسباب التي تمتد بها خمسة :

السبب الأول : المصرف في الوديعة :

التصرف الموجب للضمان : هو أحداث عمل فيها كاستعمالها والانتفاع بها أو استهلاكها ولو بالبيع أو تميمها .  
التصرف في الوديعة عند الجمهور :  
اتفق الأئمة الثلاثة غير الطالكية على أنه ان استهلكها الوديع أو استعمالها فتغيرت بالاستعمال يضمنها ولو كانت من المثليات . وكذا اذا لم تتغير كما اذا ركب الدابة أو لبس الثوب بتغير اذن من المودع ، أو الشارع ولم يتغير . لأن الوديع يعقد الايداع التزم الحفظ . وتصرفه يكون تاركا للحفظ ومتعديا عليها وخائفا للأمانة . (١) بل قال الشافعية : اذا أخذها الوديع طي وجه التمدي ولم يستعملها وقبت مدة في يده وجسب عليه أجرة مثل تلك المدة .

وقال الشافعية أيضا : ولو أخذها واستعملها ظانا أنها ملكه يضمن مع أنه لا خيانة فيه ، ان لم يقصد التمدي . وان أخذها ظانا أنها ملكه ولم يستعملها ولم ينفق لم يضمن . (٢)

(١) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٥-١٧٦ ، المغني ج ٧ ص ١٩٦ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٤ ، مغني المحتاج ج ٣ ص ٨٨ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٢٨ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٢٨٩٢ .

(٢) مغني المحتاج ج ٣ ص ٨٩ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٢٨-١٢٩ .

وقال الحنابلة والشافعية : وان أخذها بنية الاستعمال أو الانفاق  
 يضمن ، وان لم يستعمل ولم ينفق ، لا اقتران الفعل بنية التمدي ، لأنسه  
 تصرف في مال الغير بغير اذنه ولا عذره . (١)

وأما الحنفية فقالوا : ولو أخذها الوديع ليستعملها أو ليستهلكها  
 ولم يستعملها ، ثم ردها الى موضعها فصاحت لا ضمان عليه ، لأنه بمسئد  
 الرد أصبح محفوظا في حرزه كما كان . ومجرد الاخذ لا يحد آتلافها . (٢)  
 والأصل فيه ما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم : " ان الله تجاوز لأمتي ما حدثت به أنفسها ما لم  
 يتكلموا أو يمشوا به " (٣) ظاهر الحديث يقتضي ان يكون ما حدثت به النفس  
 عفو على العموم الا ما خص بدليل (٤) ولما روى ابن عباس رضي الله عنهما  
 عن النبي صلى الله عليه وسلم من هم بسنة ولم يعطها كتبها الله له عنده  
 حسنة كاملة . (٥) .

- (١) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٣٤ ، مفيض المحتاج ج ٣ ص ٨٩ ، نهاية  
 المحتاج ج ٦ ص : ١٢٨-١٢٩ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٧٦ ، المغني  
 ج ٧ ص ٢٩٦ .
- (٢) الجسوط ج ١١ ص ١١٢ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٦ .
- (٣) رواه مسلم في صحيحه في كتاب الايمان . صحيح مسلم بشرح النووي في  
 كتاب الايمان في باب بيان تجاوز الله تعالى عن حديث النفس ج ٢ ص  
 ١٤٧ ( أنفسها ) برفع السين ونصبها ، والنصب أشهر ( البقوى ) .
- (٤) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٦ .
- (٥) رواه البخاري في كتاب الرقاق في باب من هم بحسنة أو سيئة  
 فتح الباري شرح صحيح البخاري ج ١١ ص ٣٢٣ ، ورواه مسلم في كتاب  
 الايمان صحيح مسلم شرح النووي ج ٢ ص ١٥٠ .

وأما الملكية قالوا : إذا ردها الى محلها سالمة بعد الانتفاع يسيراً  
عن الضمان . ومن باب الأولى لا يضمن اذا ردها قبل الاستعمال . (١)

ورد الشافعية والحنابلة على الحنفية والملكية : ان الوديعة هي الحرز  
وتعدى عليها ، واقتران الفعل بنية التمدي يوجب الضمان (٢) لأن الضمان  
تعلق بذمته بالأخذ من مكانها بدليل لو تلفت الوديعة في يده قبل رده ،  
ضمنه ، فلا يزول الضمان الا برده الى صاحبها كالمفصوب . (٣)

والراجح هو قول الحنفية والملكية ، لدلالة ظاهر النصوص ، لأنه لم  
يوجد فيها التصرف ، ومجرد الاخذ لا يكون سبباً للضمان مع ان الوديعة  
ردها اثر أخذها .

وعلى هذا الخلاف : اذا كانت الوديعة كيساً مقللاً فحله الوديعة أو صند وقا  
ففتح القفل ولم يأخذ منه شيئاً حتى ضاع ضمن الجميع لهتك الحرز بفعل  
تعدى بغير الاذن . هذا عند الحنابلة وأصح الوجهين عند الشافعية . (٤)

وعند الحنفية (٥) وقول آخر عند الشافعية لا يضمن (٦) وهو ظاهر مذهب  
الملكية كما بينا آنفاً .

(١) الشرح الكبير في هامش حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٢١١ ، الخرشى ج ٦ ص  
١٠٩ .

(٢) مفني المحتاج ج ٣ ص ٨٩ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٧٥-١٧٦ .

(٣) الشرح الكبير مع المفني ج ٧ ص ٣٠٩ .

(٤) كشاف القناع ج ٤ ص ١٧٦-١٧٧ ، المفني ج ٧ ص ٢٩٥ ، مفني المحتاج

ج ٣ ص ٨٩ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٣٤ .

(٥) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٦ .

(٦) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٣٤ .

وان كانت الوديعة من المثليات ولم يضره التبعيض مثل الدراهم والدنانير  
أو ما يكال ويوزن :

واتفق بمضها ضمنه دون الباقي . لأن المثلّى يتبعض ، وتلاف بمضه  
ليس اتلافاً للكل ، لأنه تعدى عليها واستهلكها ، هذا عند الأئمة الثلاثة (١)  
خلافاً للملكية . قالوا : إذا أخذها وهي من المثليات واستهلكها ثم رد مثله  
برىء من الضمان (٢) وسيأتى تفصيله .

وان أخذ بمض الدراهم ولم ينفقه ورده الى محله : هو على الخلاف  
السابق برء من الضمان عند الحنفية والمالكية ، ولم يبرأ عند الشافعية  
والحنابلة .

ولو نوى الوديع أخذ الوديعة والاتفاق منها أو الانتفاع بها ولم يأخذ  
لم يضمن ، اذا تلفت بلا تمد ولا تقصير (٣) بخلاف الطتقط اذا نوى  
التملك . لأن الأيداع عقد ، والنية ضعيفة فلا تنزله بخلاف الالتقاط . (٤)  
لأن الاخذ لم يحدث فعلاً (٥) هذا قول الحنابلة وأصح الوجهين عند

(١) الجسوط ج ١١ ص ١١٢ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٥ ، تبيين  
الحقائق ج ٥ ص ٧٨ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٧٧ ، المغنى ج ٧ ص  
٢٩٥ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٨ ، ٨٩ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص  
١٢٨-١٢٩ .

(٢) المدونة الكبرى ج ٦ ص ١٤٨ ، الشرح الكبير في هامش الدسوقي ج ٣  
ص ٤٢٦ ، الخرش ج ٦ ص ١٠٩ .

(٣) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٦ ، المغنى ج ٧ ص ٢٩١ ، مغنى المحتاج  
ج ٣ ص ٨٩ .

(٤) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٦ .

(٥) المغنى ج ٧ ص ٢٩١ ، مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٩ ، روضة الطالبين  
ج ٦ ص ٣٣٤ .

الشافعية وهو الظاهر من كلام الحنفية والمالكية لأنهم لا يرون الضمان بمجرد  
الآخذ بدون الانتفاع بها والثنية من باب الأولى (١)

وقال الشافعية والحنابلة إذا كان الاستعمال يرجع إلى مصلحة  
الوديعة كأن كانت دابة فركبها لحلفها ، أو سقيها لم يضمن ، لأنه من  
الحفظ وما دون فيه عرفا ، أو كانت ثوبا لبسه خوفا طيه من عك (٢) ونحوه ،  
أو كانت آلة صناعة ، أو زراعة من خشب فاستعملها خوفا من الأرضة (٣)  
لم يضمنها ، لأنه محسن . (٤)

صناء على هذا إذا كانت الوديعة نقودا وخاف عليها الكساد أو صدر  
من الدولة أمر بإبطال التعامل بها كان طيه أن يغيرها بالنقد الراجح متى  
أمكنه ذلك . ولا يمد تغيير لها تعد عليها ، بل هو عين مصلحة المودع  
فيها .

(١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٦ ، المسوط ج ١١ ص ١١٢ ، الخرشبي

ج ٦ ص ١٠٩ ، الشرح الكبير ج ٣ ص ٤٢١ .

(٢) عك : واحد ها عثة : وهي حشرة تلحق الصوف والجلود والبسط .

معجم الوسيط ج ٢ ص ٥٨٩ .

(٣) الأرضة : هي دودة بيضاء تأكل الخشب . المعجم الوسيط .

ج ١ ص ١٥ .

(٤) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٧ ، روضة الطالبين ص ٣٣٤ ، مفني المحتاج

ج ٣ ص ٨٩ .

### التصرف في الوديعة عند الملكية

ستعمل الوديعة إما أن ينتفع بها أو يتسلفها أو يتجرى بها كما جاء في كتب الملكية . (١)

#### ١ - التصرف في الوديعة على وجه الانتفاع بها :

إذا انتفع الوديع بها بلا إذن ربها بان استعملها بنفسه كأن كانت سيارة فركبها أو ثوبا فلبسه ، ثم ردها سالمة إلى موضع ايداعها قبل هلاكها أو تصيها لم يضمن . وتعود وديعة كما كانت ، وإن كان آتيا بالانتفاع ، ولهذا ان تلفت بعد ردها إلى مطبها سالمة لا يضمن وتعد مردودة طمى وجه السلامة إذا لم تتغير في ذاتها وصفاتها وسوقها . فان تغير في شيء من هذه لا يعد الرد سالمة . ويجب على الوديع ضمانها لتعديبه عليها . (٢)

فان ركب الدابة وهلك أو عطبت فان كان ذلك بسبب عمل تعطب به عادة ضمانها سواء كان المطب باستعماله أو بأمر سوي .

- 
- (١) الخرشى ج ٦ ص ١٠٩ ، ١١٠ ، ١١٤ ، الشرح الكبير مع هاشية  
الدسوقي : ج ٣ ص ٤٢٠ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، التاج والاكمل في هاش  
المطاب ج ٥ ص ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٨-٢٣٩ .
- (٢) الخرشى ج ٦ ص ١٠٩ ، ١١٤ ، الشرح الكبير مع هاشية الدسوقي ج ٣  
ص ٤٢١ ، ٤٢٢ .



وان كان يعمل لا تعطب الدواب بمثله عادة لا تضمن سواءً أكان باستعماله  
 أو بسطوى على الراجح كما نقله عبد الباقي . وفى وجه أنها تضمن ان كان  
 العطب بركوب الوديع . وان جهل الحال فلا ظهر الضمان احتياطاً . (١)  
 فان انتفع بها الوديع ثم ردها الى محلها سالمة فعليه اجرة المثل ان  
 كان الوديع ممن يأخذ الكراء ولا فلا اجرة . (٢)

وان انتفع بالوديعة بخير اذن واستعمال غيره بأن اكراها : وان طدت  
 سالمة ولم تنقص قيمتها بالنظر الى سوقها فان كانت الوديعة للقنية فليس  
 للمودع الا أخذها مع كرائها . وان تلفت فله قيمتها يوم التمديد . وان  
 كانت للتجارة ونقصت قيمتها فى اثناء الاستعمال بخير المودع بين أخذها  
 مع قيمة نقصانها أو مع كرائها وبين أخذ قيمتها . (٣)

فان أخذها المودع مع كرائها فالنفقة طيه . وان زادت النفقة طيه الكراء  
 ليس للموديع ان يطلب زائد النفقة (٤) لأنه نتيجة عله بالتمديد .

(١) الشرح الكبير وهاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢١ ، هاشية العدوى على

الخرشى فى الهامش ج ٦ ص ١٠٩ .

(٢) هاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢١ ، الخرشى ج ٦ ص ١٠٩ .

(٣) الخرشى وهاشية المدوى طيه فى الهامش ج ٦ ص ١١٤ ، الشرح الكبير

مع حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٧ .

(٤) الشرح الكبير فى هامش الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٧ .

## ٢ - التصرف في الوديعة على وجه التسلسل :

والمراد بتسلف الوديعة هو اقتراض الوديعة لها وأخذها بقصد تطكها  
وصرفها فيط بصرف ماله . (١)

والفرق بينها وبين الانتفاع السابق : ان المنتفع يستعملها على ملك  
المودع ، والمتسلف يستعملها قاصدا أنها ملك له . (٢)

### التسلف المحرم :

اذا تسلفها الوديعة بغير اذن المودع وكانت الوديعة قيمة أو مثلية  
ومنها النقود ، وكان الوديعة معدة حرم تسلفها ، ولزوم قيمتها ، وتزول عنها  
صفة الوديعة بمجرد التسلف . وكذلك يحرم تسلف المثل على اللطال القيمي . (٣)

أما حرمة تسلف القيمي لاختلاف الاغراض في الحقوق فلا يقوم غيره مقامه  
سواء كان الوديعة معدة أو لم تكن .

وحرمة تسلف المثل للمعدم ، لأنه يفتقر لهدم الوفاء فحينئذ يتضرر ربهما  
بعدم الوفاء . (٤)

(١) الخرشى ج ٦ ص ١١٠ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٩ ، حاشية المدوى

على كفاية الطالب شرح رسالة القيرواني ج ٢ ص ٢٢٢ .

(٢) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٧ ، حاشية المدوى على الخرشى في هامشه  
ج ٦ ص ١١٤ .

(٣) الشرح الكبير في هامش الدسوقي ج ٣ ص ٤٢١ ، الخرشى ج ٦ ص ١٠٩ - ١١٠ .  
شرح الحطاب مع التاج والاكليل في هامشه ج ٥ ص ٢٥٤ .

(٤) الشرح الكبير في هامش الدسوقي ج ٣ ص ٤٢١ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٠ .

والمعدم : من لا شيء عنده أو عنده مثل الوديعة أو فوقها بيسسبير ،  
لاحتطال زهاب طهيبسده أو نقصه عنها عند ارادة ردها لحنظه .  
قال الخرشي وينبغي أن يلحق به في الحكم سي القضاء والظالم  
ومن ماله حرام . (١)

### التسلف المكروه :

وان تسلفها الوديع وكان طيئا وكانت الوديعة من النقود أو غيرها ممن  
المطليات كره تسلفها ولم يحرم لانه مظنة الوفاء مع أن مثل المثل كعينه ، قال تصرف  
الواقع فيه كعدم التصرف عنده .

هذا الحكم في مثل لا تختلف فيه الاغراض ويكثر وجوده ، فان اختلفت  
فيه الافراض كاللؤلؤ ، أو ندر وجوده فهو كالقيمي في الحكم . (٢)  
وطى هذا جمهور المالكية .

وفى قول آخر جواز التسلف في المثل ان كان للوديع مال ووفاء ، واشهد  
عليه هذا في الدنانير والدرهم كما نقله المواق في التاج والاكليل عن الباجي  
وبناه على أن الدنانير والدرهم ، لا تتعين بالتميين ، وقال كأنه لا  
مضرة على المودع في انتفاع الوديع بها اذا ردها طيئا . لان انتفاع الوديع  
بالمثل كالانتفاع بهطل حائطه . وكذلك في المطليات الاخرى . هذا بخلاف تسلف  
الوصى مال اليتيم فانه آثم (٣)

- (١) الخرشي ج ٦ ص ١١٠ .  
(٢) الشرح الكبير مع حاشية الديبوق ج ٣ ص ٤٢١ ، الخرشي ج ٦ ص ١١٠ .  
(٣) التاج والاكليل في هامش الخطاب ج ٥ ص ٢٥٤ .

والتسلف بجميع أقسامها يخرج الوديعة من أمانة الوديع ويجعلها  
دينًا في ذمة المتسلف . (١)

ولو تسلف القيمي سواء كان الوديع معدًا أو طيبًا ، والمثل وهو معدم  
يرد مثل الوديعة أو قيمتها إلى المودع على أنها ضمان لها ، ولا يبرأ بغير  
مثلها أو قيمتها إلى محلها ، لأنها دخلت في ذمته بتسلفها وصار بمنزلة  
القرض في ذمة المقرض . (٢)

وفي قول آخر في تسلف المعدم في المثل وهو محرم : يبرأ عن الضمان  
إذا رد مثلها إلى محلها . ويصدق في دعواه الرد بيمينه ، إن لم يكن له  
بينة كالتسلف المكروه . وذلك لأن المعدم إنما منع من تسلفها خشية أن لا  
يردها . وإذا ردها فقد انتفت العلة التي منع لأجلها من تسلفها . (٣)

هذا هو المشهور في المذهب .

وفي المثل إذا كان الوديع طيبًا فتسلفها مكروها ثم رد مثلها إلى محل  
الوديعة يصير البذل وديعة ، حكاه حكم الوديعة قبل تسلفها ، ويصدق بيمينه

---

(١) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٧ ، حاشية الهدوي على الخرشي فسي

ها مشه ج ٦ ص ١١٤ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٨-٢٣٩ .

(٢) الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٩ ، الخرشي ج ٦ ص ١١٠ .

(٣) الشرح الكبير حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٢ ، شرح الخطاب ج ٥ ص

٢٥٦ ، المدونة الكبرى ج ٦ ص ١٤٨ ، التاج والاكيل في هامش

الخطاب ج ٥ ص ٢٥٥ .

في دعواه الرد عند مخالفة المواع سواء أخذ الوديعة ببينة أم لا . (١)

وفي حاشيتي الدسوقي والمدوي : عند التسلف المحرم هو القيس والمعدم للمطى على الخلاف خرجت الوديعة من امانة الوديع وأصبحت مضمونة فسيب ذمته (٢) هذا هو المتفق مع القواعد الشرعية ، لأن الاصل في الودائع أن تبقى على حالها حتى ترد الى أهلها وأنه لا يجوز الانتفاع بها الا بإذن مالكيها .

وأما ما قالوا بتسلف المطى أو المعدم للمطى وراء ذمته برده السيبي محلها سواء كان الدخول في ذمة الوديع على وجه التسلف أو على غيره يخرج الدين من الذمة للائانة ، كما نقله المواق في التاج والاكيل (٣) ، فانسبه مخالفة للقواعد الشرعية وخروج عن مقتضى العقد .

- 
- (١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٢ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٠  
الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٨ .
- (٢) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٧ ، حاشية المدوي على الخرشى  
في هامشة ج ٦ ص ١١٤ .
- (٣) التاج والاكيل في هامش الخطاب ج ٥ ص ٢٥٥ .

## ٢- التصرف بالاذن عند الطلكية :

وان تسلفها بالاذن انتقلت من الوديعة الى القرض ان كانت ط يقترض بأن كانت عينا موصوفة وتعلق حق المودع ببدلها في ذمة المودع سواء أكانت قيمة أو مثلية فعليه ان يرد قيمتها أو مثلها الى ربهها . وليس له الرد الى محلها وديعة . لأن تسلفه حينئذ انط هو عن ربهها . فانقل من أمانته الى ذمته . فصار كمائر الديون الثابتة في الذم . (١)

وقال الصواق في التاج والاكليل : يبرأ المودع ان ردها الى محلها . بعد التسلف بالاذن لانها طى حسب ذلك كانت عنده قبل أن يتسلفها . فاذا ردها الى ط كانت عليه برى من الضمان . (٢)

والظاهر أنها تخرج بالتسلف عن وصف الوديعة الى القرض سواء أكان ذلك بانته صريحا او دلالة بأن كان يعلم أنه لا يمتنع من القرض (٣) ، لأنهم كل صرحوا بأن الوديعة بالتسلف تصير ديونا في ذمته مع ان الوديعة عين لادين . وصرحوا أيضا بأنه لا يبرأ الا بالرد الى مالكها . ولو كانت وديعة لبرى بالرد الى حرزها كما قالوا في التسلف المكروه .

ونقل الصواق في التاج والاكليل : أن ابن شمعان قال : لا يبرأ برده اياها الا الى ربهها ووجه ذلك : أنه اذا قال ذلك رب الطل صار هو السلف فلا يبرأ المتسلف الا برد ذلك اليه . (٤) . هذا رأى جمهور الطلكية ومخالفة الصواق في ذلك كما بينت .

(١) الشرح الكبير وهاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٢ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٠ ،

١١١ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٨ .

(٢) التاج والاكليل هاشى شرح الخطاب ج ٢ ص ٢٥٥ .

(٣) شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٥٤ .

(٤) التاج والاكليل في هاشى شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٥٥ .

وهذا لا تكون عند التسلف بالاذن وديعة كط فهم بعض الكاتبيين  
المحاصرين ، ومحل هذا كون التسلف بالاذن قرضا ان كانت الوديعة مالا  
يمكن اقراضه بأن كان يمكن ضبط جنسه وقدره ولو كان حيوانا .

فان لم تكن مالا يمكن اقراضه كانت طارية ، ومثل هذا الحكم يقال فسى  
الانتفاع بهما بالاذن .

#### ٤ - التصرف فى الوديعة على وجه التجارة عند الطائفة :

حكم التجارة حكم التسلف فى الحرمة والكراهة فى أحد القولين عند  
الطائفة . فتحرم فى المال القيمى مطلقا ، وفى المثلئ للمدم ، وتكره  
فى المثلئ للملى (١) .

والربح يكون للوديع اتفاقا فى المذهب والخسارة عليه ، لأنه ضمن  
بمجرد بيعها ، فكان الربح نطء ملكه فان كانت الوديعة نقدا أو مثليا ،  
ضمن الوديع لربها المثل .

وان كانت الوديعة من القيمى واعيها الوديع بقصد التجارة ، فان كانت  
العين قائمة عند المشتري كان بيعه لها بيع فضولى . فبغير المودع بين  
امضاء البيع وأخذ ما بيعت به وبين رده وأخذ ماله . وان فانت الوديعة  
ولم تكن قائمة فللوديع قيمتها يوم التعدى . (٢)

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢١ ، حاشية المدوى على

الخرشى فى هامشه ج ٦ ص ١١٠ ، شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٥٥ .

(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢١ ، الخرشى وحاشيته

المدوى عليه فى هامشه ج ٦ ص ١١٠ ، .

حاشية المدوى على كفاية الطالب ج ٢ ص ٢٢٢ .

وهناك قول آخر : قاله الخرشي وصاحب الفواكه الدواني والمدوي على كفاية الطالب ، قال في الفواكه الدواني : " ومن اتجربو ديمة بغير اذن مالكةا ، فذلك الاتجار مكروه سواء كانت مت يحرم تسلفها كالمقوم مطلقا والمثلث للمعدم أو يكره كالمثلث للمثلث " للفرق بين السلف والتجارة : بأن المتسلف قصد تملكها بصرفها في مصالحه . والمتجر قصد تحريكها ليأخذ ربحها ويحبس رأس المال لصاحبه . (١)

والتكليف خالفوا الجمهور في مسألة التصرف في الوديعة عند ما قالوا ببرائة الوديع عند رد مثل الوديعة الى محلها . وتفرعت على ذلك المسائل التي قد منها عنهم . وهي التي تتعارض مع مقصود عقد الابداع ، ومعلوم أن مقصود عقد الابداع هو استحقاق الوديعة وردها سالمة .

أما الانتفاع بالوديعة وتسلفها والتجارة بها ، فهذا مخالف للعقد ، لأن الشارع لو أذن في التصرف لكانت الوديعة من أول الأمر قرضا أو طرية . والحاصل أن المقصود من عقد الابداع هو حفظ الوديعة والرد وتبقى على ملك المودع .

والمقصود من عقد القرض هو تملك المال للمستقرض على ان يرد ببدله فان ربح فيه فهو له .

والمقصود من عقد العارية هو الانتفاع بالعين ثم ردها .

---

(١) الفواكه الدواني ج ٢ ص ٢٣٩ ، حاشية المدوي على كفاية الطالب ج ٢ ص ٢٢٢ ، الخرشي ج ٦ ص ١١٠ ، وحاشية المدوي في هامش الخرشي ج ٦ ص ١١٠ .



والقول بجواز الا نتطاع بالوديعة خروج عن مقاصد الشريعة من العقود  
ويدل على ذلك ما رواه البخاري عن ابي خبيب عبد الله بن الزبير رضي الله  
عنهما قال : انما كان دينه (١) ( أي دين الزبير ) الذي عليه ابن المرجل  
كان يأتيه بالمال فيستوده اياه . فيقول الزبير : " لا ، ولكنه سلف فانسى  
أخشى عليه الضيعة " (٢) وقال المسقلاني في شرحه : " لا ولكنه سلف "  
أي ما كان يقض من احد وديعة الا ان رض صاحبها ان يجعلها في ذمته  
وكان غرضه بذلك أنه كان يخشى على المال ان يضيع فيظن به التقصير في حفظه  
فرأى ان يجعله مضمونا فيكون أوثق لصاحب المال وأبقى لروثته . وزاد ابن  
بطلال : ولعطيبي له ربح ذلك المال . (٣)

وفهم من هذا ان الزبير بن الصوام كان لا يقبل الوديعة خشية من  
الضياع . وكان لا يستطيع التصرف فيها ، ولو كان التصرف جائزا لما امتنع  
من قبول الوديعة . وقد كان من أغنيا الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين  
وأسيئهم في ذلك الوقت كما ورد في نفس الحديث .  
ولم رخص الطالكية للطى في التصرف مع ان المعدم أخرج منه .

وما رواه البيهقي في سننه الكبرى عن هشام بن الحسن : في الرجل  
يودع الوديعة فيحركها (٤) " يأخذ بعضها . قال : كان يقول : اذا حركها  
فقد ضمن . (٥)

- (١) يعنى دين الزبير بن الصوام الذى أوصى به ولده ابا خبيب أداها بط  
فيه من أراضيه .  
(٢) رواه البخارى فى كتاب فرض الخمس فى باب بركة الغازى فى طه فتح  
البارى شرح صحيح البخارى ج ٦ ص ٢٢٨ .  
(٣) فتح البارى شرح صحيح البخارى ج ٦ ص ٢٣٠ .  
(٤) كط يقول الطالكية : أن التجارة تحريك الوديعة . انظر: الخرشى ج ٦ ص ١١٠  
(٥) السنن الكبرى للبيهقى ج ٦ ص ٢٩٠ .

السبب الثاني : خلط الوديعه بغيرها :

مذهب الحنفية :

ان خلط المال المودع بغيره ، ان كان يمكن تمييز المالكين بيسر كالجوز واللوز والريالات والدولارات اعتبر احد المالكين مجاورا للآخر . وان تعذر التمييز كخلط الحنطة بجنسها او كخلط احد الجنسين بالجنس الاخر كزيت الزيتون بزيت السمسم ، او تمسك كخلط القمح بالشعير كان استهلاك المال المخلوط واتلافه . لانه يتعذر بالخلط على المالك الوصول الى عين ملكه .

فان كان خلط الوديع لهذا النوع بان المودع كان شركة ملك نصيب كل واحد منها بقدر ماله . أنصافا أو أثلاثا . وكذلك ان كان الخلط بغير صنع الوديع بأن كانت الوديعه في كيس بال وانشق الكيس واختلط المالان فلا ضمان عليه لانعدام الفعل الموجب للضمان . بل ذلك من المودع بتقصيره في اتخاذ كيس ضعيف .

وان كان الخلط بغير اذن المودع كان اتلافا للمال ، فيضته الوديع له . لانه بفعله أعجز المالك عن الانتفاع بوديعته . واتلاف مال الغير بغير اذنه سبب موجب للضمان . ويملك الوديع الوديعه بمجرد الخلط . وطيه مثلها أو قيمتها . لكن لا يحل له الانتفاع بها الا بعد أدائها بدلها . وهذا كله عند أبي حنيفة سواه كان المال مائعا أو غيره (١) . وهو مذهب الحنابلة (٢) .

(١) المسوط ج ١ ص ١١٠ ، البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٦ ، تبين الحقائق

ج ٥ ص ٧٨ .

(٢) المفنى ج ٧ ص ٢٨٩ ، ٢٨٤ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٧٦ .

وعند صاحبه أبي حنيفة : ان خلطها الوديع بجنسها في غير الطابع:  
للمالك أن يشرك الوديع ان شاء . لان هذا الخلط استهلاك من وجسه  
دون وجه آخر . ان لم يتمذرو وصول الطالك الى عين ماله حكما بالقصة . ان  
القصة فيما يكال أو يوزن افراز معتبر شرعا .

ولابي حنيفة : أن الخلط استهلاك من كل وجه لتمذرو وصول الطالسك  
الى عين ماله حقيقة . فينقطع ملك الطالك عن المخلوط . والقصة ليست بموصولة  
الى عين حة (١) .

وكذلك للمالك ان يشرك الوديع في الطابع عند محمد . لان الجنس  
لا يغلب الجنس . وعند ابي يوسف : يصير الاقل في الطابع تابعاً للاكثر فمسه  
اعتباراً للمغالب (٢) .

وقال الحنفية والحنابلة : ولو أخذ الوديع بمضى الوديمة وانفق ثم رد  
معه فخلطه بالباقي ضمن الكل . لان البعض صار ضمناً له بالانفاق . لانه  
تمتع فيه . وصار للبعض الاخر ضمناً لكونه خلط ماله بها . لان الضمان  
لا يصح الا بالتسليم الى صاحبه . وقوله باق على ملكه . فاذا خلطه بالوديمة  
صار مستهلكاً للوديمة فيضمن (٣) .

مذهب الشافعية :

ومذهب الشافعية كمذهب الحنفية : الا انهم يستثنون حالة ما اذا أمكن  
التمييز بين المالكين فانه لا ضمان الا اذا ترتب على الخلط نقل للمالك المخلوط

---

(١) تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٨ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٤١ . در المنتقى

في شرح الطتقى بها مش مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٤١ .

(٢) المراجع السابقة .

(٣) تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٨ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٧٧ .

فيضمنه (١) .

وزادوا مسألة أخرى وهي ما اذا كان للمودع ود يعثان في كيسين وخطب الوديع احدهما بالاخرى بأن كانا كيسين مملوئين بالدرهم ولم تتميزز بسهولة بان تعذر التمييز او تعسر ففيها قولان في المذهب : قول بالضمان على ان الخطب مع صعوبة التمييز اتلاف . هذا هو الاصح . وقول بعدم الضمان بناء على ان المالكين لشخص واحد فلا يضر خلطهما (٢) .

ومذهب الحنابلة في هذه المسألة كمذهب الشافعية (٣) .

— مذهب المالكية :

هو في الخطب كالحنفية الا أنهم يفرقون في حالة ما اذا تعذر التمييز أو تعسر بين ان يكون الخطب من الوديع لا حراز المال المودع والمحافظة عليه اولغير ذلك :

فان كان الخطب لغير الاحراز ضمن . وان كان الخطب بمثل المال جنسيا وصفة للاحراز فلا ضمان . لانه يقصد بالخطب زيادة الحفظ . فيشتركان فيسبب المالية بقدر نصيب كل منهما . فان تلف بعض المال المخطوط في هذه الحالة كان تلفه على الشركة (٤) . وقال ابن القاسم من الحنابلة مثل ما قال المالكية بعدم الضمان اذا خلط الدرهم بالدرهم للاحراز (٥) .

(١) مفتى المحتاج ج ٣ ص ٨٩ .

(٢) مفتى المحتاج ج ٣ ص ٨٩ ، روضا لطالبين ج ٦ ص ٣٣٦ .

(٣) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٦ .

(٤) الخرشى ج ٦ ص ١٠٩ . الشرح الكبير في هامش الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٠ .

التاج والاكلى في هامش الحطاب ج ٥ ص ٢٥٣ . شرح الحطاب ج ٥ ص ٢٥٣ .

٢٥٣

(٥) المفتى ج ٧ ص ٢٨١ .

وفي قول آخر عند المالكية قاله ابن الفازي : لا يضمن بمجرد الخلط ولو كان التمييز متعذرا او متمسرا الا بالهلاك . فان لم يهلك لا يضمن (١) .

ويبدو ما تقدم أن المذاهب متفقة في أحكام الخلط والاختلاط الا في الخلط بنية الاهراز . فان المالكية تفردوا بالقول بعدم الضمان لان الوديع قصد زيادة الحفظ . وهو قول ابن القاسم من الحنابلة .

ويرد عليهم بان الخلط غير المتميز اتلاف . هو كثير ما يختلف الصالان بالجودة والرداءة كما في الحنطة والزيت . او بالسلامة والفسخ كما في النقود ، او بالصفة كالاقمشة . وعينئذ اذا اراد الوديع رد الوديع بدمية يردها ناقصة لعدم امكان التمييز وشار الى هذا المعنى ابن قدامة في المصنف (٢) .

...

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح لكبير ج ٣ ص ٤٢٠ .

(٢) المصنف ج ٧ ص ٢٨٢ .

السبب الثالث : جحود الوديمة عند طلب المالك :

ولو جحد الوديع عند طلب المالك وديعته ثم أقام المودع هيئة بمسند الجحود أو أقربها الوديع أو نكل عن الميمين صار ضامنا لها . لان عقسند الايداع وان ثبت بالحجة فقد ظهر ارتفاعه بالجحود . فان المالك لما طلب منه الوديمة فقد عزله عن الحفظ . والوديع لما جحد حال حضرة المالك فقد عزل نفسه عن الحفظ . فانفسخ العقد . فبقى مال الفيض يده بغير اذنه . وبهذا فانت يد المالك وصار الوديع غاصبا . ولهذا كانت الوديمة مضمونة عليه . فيرد عينه ان كانت قاشمة . وان هلك تقرر الضمان . هذا قول الحنفية (١) . وبهذا قال المالكية (٢) والشافعية (٣) والحنابلة (٤) .

واستثنى ابو يوسف من الحنفية بعض الصور التي لا يكون الوديع متعديا فيها اذا جحد الوديمة .

الصورة الاولى : أن يجحدها الوديع عند غير صاحبها كان يسأل عنها اجنبي .

الصورة الثانية : أن يسأل مالكها عن حالها من غير طلب الرد منه ، فأنكرها لا يكون الوديع متعديا بانكاره .

الصورة الثالثة : ما اذا طلب المودع الوديمة عند من يخاف عليها منه من أخذها قهرا وظلما فجحدها لا يضمن .

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٣ . المحسوط ج ١١ ص ١١٧ .  
 (٢) الخرشي ج ٦ ص ١١٣ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٥ .  
 (٣) مفتي المحتاج ج ٣ ص ٩١ .  
 (٤) المفتي ج ٧ ص ٩١ . الشرح الكبير ج ٧ ص ٣٠٥ ، ٣١٨ .

لان الجحود في هذه الصور من باب الحفظ وهو مأثور به ولا يكسبون  
انكارا . فلا يعد الوديع متمدا . لان الجحود يغلب أن يكون لحفظها لا لتكفيها حال غيبة  
المودع في الصورة الاولى . ولم يعزله المودع في الصورة الثانية . فيكون باقيا على حاله .  
اما في الصورة الثالثة ؛ فيجب عليه انكارها لان الحفظ يحصل به (١) .

وقال زفر من الحنفية : بضمن الوديع في هذه الصور . لان الجحود سبب  
الضمان لكونه اتلافا حكما . فلا يختلف باختلاف الاحوال كالاتلاف حقيقة .

وأجيب عنه : أن الانكار في هذه الاحوال ليس باتلاف وانما يكسبون  
اتلافا اذا اراد تلکها . ومراد الوديع هنا حفظها بقطع طمع الطامع من  
تكيف يكون اتلافا (٢) .

وقال الشافعية (٣) والحنابلة (٤) بما قال ابو يوسف في الصورة الاخيرة

والظاهر أن مذهب ابي يوسف هو مذهب ابي حنيفة ومحمد . كما جاء  
في حاشية الشلبي على تبين الحقائق . قال : " خص قول ابي يوسف وان كان  
الحكم عند طماننا الثلاثة كذلك . وكذا عند الاثمة الثلاثة " (٥) .

...

- 
- (١) تبين الحقائق ج ٥ ص ٢٩ . المصوط ج ١١ ص ١١٢ ، شرح مجلة  
الاحكام المعدلية ج ٢ ص ٢٣٢ .  
(٢) المراجع السابقة .  
(٣) مفني المحتاج ج ٣ ص ٨٨ ، ٩٠ ، ٩١ .  
(٤) كشاف القناع ج ٤ ص ١٨٠ .  
(٥) حاشية أحد الشلبي على تبين الحقائق في الها مشرجه ص ٢٩ .

السبب الرابع : نقل الوديعة من مكانها :

قال الشافعية والحنابلة :

إذا حفظ الوديع الوديعة في مكان بإذن المالك ثم نقلها منه إلى مكان آخر خارج الدار أو المحلة فإن كان المكان المنقول إليه مثل الأول في الحرز أو أحرز منه فتلفت بسبب النقل فلا ضمان عليه . لأنه لما كان المكان الثاني مثل الأول أو أحرز منه لا يعتبر الوديع متمداً بنقله .

وإذا كانت الطريق مغوفة أو نهاه المالك عن النقل ونقل بلا ضرورة يضمن . لأنه عرضها للطف في الحال الأولى وخالف أمر المودع . في الحال الثانية (١) .

وإن نقلها الوديع إلى مكان دون الأول في الحرز يضمن بكل حال وإن كان حرز مثلها . لأنه لما نقلها إلى مكان دون الأول كان متمداً بها بنقلها . هذا قول الشافعية (٢) .

وقال الحنابلة في هذه المسألة : لا ضمان عليه لأن المنقول إليه حرز المثل ولم يعتبر متمداً بنقلها (٣) . هو رأي عند الشافعية كما جاء في نهائية المحتاج (٤) .

وإن وجدت ضرورة إلى النقل كوقوع حريق أو غرق أو خوف أو سرقة أو نهب نقلها من المكان الأول . وإن لم ينقلها يضمن . لأن عدم النقل تعريض للضياع

- 
- (١) كشف القناع ج٤ ص ١٦٨ ، ١٦٩ ، الشرح الكبير مع المفتي ج٧ ص ٢٨٣ ، ٢٨٧ . روضة الطالبين ج٦ ص ٣٣١ ، مفتي المحتاج ج٣ ص ٨٤ .  
 (٢) مفتي المحتاج ج٣ ص ٨٤ ، روضة الطالبين ج٦ ص ٣٣١ .  
 (٣) كشف القناع ج٤ ص ١٦٨ ، الشرح الكبير ج٧ ص ٢٨٣ .  
 (٤) نهية المحتاج ج٦ ص ١٢٠ .



الا اذا نهاء المودع عن النقل ولو عند الضرورة ، فانه لا يضمنها بمدم النقل  
لانه ممثل لامر المودع (١) .

واذا لم يتمكن الوديع من النقل عند الضرورة وتلف فلا ضمان عليه .

وقال المالكية : اذا نقلها الوديع من المكان الاول بدون مصلحة  
للوديعة او نقلها بكيفية لا تنقل بها امثالها فتلفت ضمنها لانه متعمد (٢) واما  
عدم نقلها عند الضرورة امثالها لامر المودع وتركها الى التلف موجب للضمان  
عند بعض فقهاء المالكية . لان الله عز وجل نهى عن اضاءة المال . والمشهور  
عدم الضمان عندهم كالشافعية (٣) .

واما الحنفية فلا يقولون بالضمان في النقل الا اذا كان المكان المنقول  
اليه دون حرز المثل او نهاء المودع عن نقلها فاذا نقلها يضمن . الا عند  
الضرورة لا يضمن (٤) .

والظاهر انه اذا نقلها الى مكان آخر ، وكان هذا المكان حرز مظهرها  
انه لا يضمن . لانه لم يمرضها للضياع لتساوي الحرزين . وهو قول الحنابلة  
والحنفية وقول عند الشافعية .

...

- 
- (١) كشف القناع ج٤ ص ١٦٩ ، ١٧٠ ، الشرح الكبير ج٢ ص ٢٨٦ ، ٢٨٧  
روضات البين ج٦ ص ٣٣٩ ، نهاية المحتاج ج٦ ص ١٢١ +  
(٢) حاشيتا لدسوقي مع الشرح الكبير ج٣ ص ٤٢٠ ، الخرشى ج٦ ص ١٠٩ .  
(٣) شرح الخطاب ج٥ ص ٢٥١ .  
(٤) المسوط ج١١ ص ١٢٦ ، تبيين الحقائق ج٥ ص ٨١ .

السبب الخاص : الايداع عند غيره بلاعذر أو بلا اذن

ليس للوديع أن يودع الوديعة عند غيره بلاعذر أو بلا اذن .  
فإن أودع وهلك بعد الايداع ضمنها . وهذا قول الاثمة أبي حنيفة  
وأصحابه والشافعي وذلك وأحمد بن حنبل وإسحاق (١) لأن المالك رضي  
بيده ولم يرض بيده غيره ، والأيدى تختطف في حفظ الامانة .

وقال ابن أبي ليلى : لا ضمان عليه ، لأن عليه حفظها واحرازها . وقد  
احرزها عند غيره وحفظها به . ولأنه يحفظ ماله بايداعه . فإذا أودعها  
فقد حفظها بما يحفظ ماله فلا يضمنها كما لو حفظها في حرز (٢) .

دليل الجمهور : أن الوديع خالف المودع بالتسليم إلى غير من أمر  
بحفظها فتدخل في ضمانه (٣) . ويرد على ابن أبي ليلى : بأن المودع رضي  
بيده لا يبيد غيره .

وعلى هذا إذا أودع الوديع عند آخر وهلك الوديعة في يد الثاني  
بتمديه أو بتقصيره لزم الضمان على الاول .

- (١) الجسوط ج ١١ ص ١٣٢ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٢ ، تبيين  
الحقائق ج ٥ ص ٧٧ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٧٣ ، المفتى لابن  
قدامة ج ٢ ص ٢٨٢ ، الخرش ج ٦ ص ١١٢ ، شرح الخطاب ج ٥ ص  
٢٥٧ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٣ ، مفتى المحتاج  
ج ٣ ص ٨١ ، ٨٢ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٦ ، روضة الطالبين  
ج ٦ ص ٣٢٧ .
- (٢) الجسوط ج ١١ ص ١٣٢ ، المفتى لابن قدامة ج ٧ ص ٢٨٢ ، تكملة  
المجموع ج ٤ ص ٢٢ .
- (٣) المفتى ج ٧ ص ٢٨٢ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٢ .

وفى لزوم الضمان على الوديع الثاني اختلف الفقهاء على رأيين :

— الرأي الاول :

وهو لابي حنيفة : الضمان على الاول لا على الثاني . لان الاول يحمي  
يصير ضامنا بحفظها عند الثاني ، بدليل انه لو سلمها اليه ليحفظها بحضرته  
فهلكت لم يضمن واحد منهما . وانما يصير الاول ضامنا لا يداعها عند غيره  
لانه ترك الحفظ (١) .

أما يد الوديع الثاني : فهي يد حفظ وصيانة الوديع عن أسباب  
الهلاك ، فلا يصلح ان يكون سببا لوجوب الضمان لان قبول الوديع من  
باب الاحسان الى المالك . قال جل شأنه : " ما على المحسنين من سبيل " (٢)  
ومنا على هذا كان ينبغي ان لا يجب الضمان على الاول أيضا . لان الوديع  
منه مباشرة سبب الصيانة والحفظ لها . فكان محسنا فيه . الا انه صار مخصصا  
عن النص فيبقى الوديع الثاني على ظاهره (٣) .

وبهذا قال المالكية أنه لا يجب الضمان على الوديع الثاني ان تلفت  
أو ضاعت بدون تمد ولا تقصير (٤) . وهو رأى عند أحمد كما نقله ابن قدامة  
عن القاضي ثم قال لا أصل له (٥) .

(١) الجسوط ج ١١ ص ١٣٢ .

(٢) سورة التوبة الآية (٩١) .

(٣) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٤ .

(٤) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٤ ، شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٥٢ .

(٥) المغني ج ٧ ص ٢٨٢ ، ٢٨٣ .

## الرأى الثانى :

هو رأى الشافعى واحمد وصاحبى ابى حنيفة . محمد وأبى يوسف :

(رحمة الله عليهم ) : أن المودع بخير بين تلمين المودع الاول وبين  
تضمن المودع الثانى . لانه وجد من كل واحد منهما سبب وجوب الضمان .

اما الاول : فلانه دفع مال الغير الى غيره بخير اذنه . ولم يرض

صاحبه .

واما الثانى : فلانه قبض مال الغير بخير اذنه فضمن كالمقبض من

الفاصب . فبخير المالك ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثانى كود بيع  
الفاصب مع الفاصب .

غير انه ان ضمن الاول لا يرجع بالضمان على الثانى لانه ملك المودع  
باداء الضمان . فتبين انه أودع مال نفسه اياه . وهذا وبيع هلك  
المودعة فى يده فلا شىء عليه .

وان ضمن الثانى : وهو جاهل بالحال يرجع بالضمان على الاول . لان  
الاول غره بالايداع فيلزمه ضمان الضرور كانه كفل عنه بما يلزمه من المهيمنة  
فى هذا المقدم . ان ضمان الضرور ضمان كفالة (١) .

وقال الشافعية والحنابلة : وان كان المودع الثانى عالما بالحال لا يرجع  
ويستقر عليه الضمان . لانه فاصب لا وبيع حيث قبض مال الغير بخير اذنه (٢) .

(١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨٤ ، المفتى لابن قدامة ج ٧ ص ٢٨٢ ، ٢٨٣  
كشاف القناع ج ٤ ص ١٨٤ ، مفتى المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، تكملة  
المجموع ج ١٤ ص ٢٢ .  
(٢) مفتى المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، تكملة المجموع ج ١٤ ص ٢٢ ، كشاف القناع  
ج ٤ ص ١٢٤ .

وعند الحنفية في رجوع وبيع الفاصب خلاف اذا ظم ان المال مفصوب،  
والصحيح عندهم هو عدم رجوعه الى الوبيع الاول اذا كان عالما بالحسب  
كما كان الحال في معالجة الحيوان (١) .

قال الحنفية : و يشترط لتضمن الوبيع الاول في هذه المسألة شرطان :  
الشرط الاول : أن تهلك الوديعة عند الوبيع الثاني بعد مفارقة  
الاول . لانه اذا كان حاضرا معه كان الحفظ له . فتبقى على وصف الامانة .  
الشرط الثاني : أن لا يكون الهلاك بعد استرداده الوبيع الاول لها من  
الثاني وان استردها ثم هلكت لا يضمن لزوال المخالفة بالرد . حيث اصبحت  
الوديعة في يد من اختاره التالك للحفظ ويده يد امانة (٢) .

قال الشافعية : أن من الابداع الموجب للضمان : الابداع عنده  
زوجه وعباله وأولاده . (٣)

وقال الحنفية والحنابلة والمالكية : حفظ الوبيع الوديعة عنده من يحفظ  
ماله عادة ليس بابداع موجب للضمان . اذا كانوا أئمة وقادرين على الحفظ .  
لان الناس قد تمارفوا ان يحفظوا الموالهم عند هؤلاء . لان الانسان  
يحفظ مال غيره بما يحفظ به مال نفسه (٤) .

- 
- (١) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٣٥ .  
(٢) بحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٤ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٦٥ ،  
٢٦٦ .  
(٣) معنى المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٧ .  
(٤) معنى لابن قدامة ج ٧ ص ٢٨٣ ، حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٣ ،  
الخرشي ج ٦ ص ١١٢ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٣٩ ،  
حاشية ابن عابد بن جده ص ٦٧٣ .

وقد نقل ابن عابد بن في حاشيته عن محمد صاحب أبي حنيفة : اذا كانت  
الوديمة دابة ومرضت فأمر الوديع انسانا للمعالجها فصطبت من ذلك فلربما  
تضمين من شاء لان الوديع تعدى عليها عندما اتى بحالم يأمر به الوديع . والمعالج  
لباشرته سبب الهلاك . واذا ضمن الوديع المعالج لا يرجع على الوديع  
ان علم انها مال الفير وان لم يعلم يرجع بالضمان على الوديع .  
وفي قول آخر رجح المعالج على الوديع سواء علم انها ليست للوديع  
ام لم يعلم . والاول هو الصحيح (١) .

...

---

( ١ ) حاشية ابن عابد بن ج ٥ ص ٦٢٣ ، وتكملة حاشية ابن عابد بن ج ٨ ص

## أسباب الضمان التي تعد تقصيرا خمسة :

### السبب الاول :

عدم رد الوديعة عند طلب المودع او التأخير عنه بلا عذر ، فهو موجب للضمان على الوديعة . وهذا متفق عليه عند الفقهاء (١) . وقد مر ذكره بالتفصيل (٢) .

### السبب الثاني :

السفر بها . وقد مر تفصيله في البحث " السفر بها " \* .

### السبب الثالث :

ترك الحفظ .

ومن الاسباب التي تعد تقصيرا ؛ ترك الحفظ . فانه موجب للضمان على الوديعة . لانه التزم بالمعقد حفظ الوديعة . فلو ترك حفظها حتى هلكت يضمنها . ولهذا لو رأى الوديعة انسانا يسرق الوديعة وهو قادر على منعه ولم يمنع ضمن لتقصيره بترك الحفظ الطمئذ بالمعقد (٣) .

وقال الفقهاء \* : يجب على الوديعة حفظ الوديعة في حرز المثل عند عدم تعيين المودع مكان الحفظ . فان احرزها في غير حرز مثلها ضمنها لانه يهتد تقصيرا في الحفظ (٤) .

(١) الهداية مع تكملة شرح فتح القدير ج٧ ص ٤٥٤ ، تبين الحقائق ج ٧

ص ٧٧ ، المغنى ج٧ ص ٢٨٩ ، الشرح الكبير مع المغنى ج٧

ص ٣١٣ ، كشاف القناع ج٤ ص ١٨٢ . روضة البين ج٦ ص ٣٤٢

المهذب ج١ ص ٣٦٩ . الخرشى ج٦ ص ١١٨ ، الشرح الكبير مع

حاشية الدسوقي ج٣ ص ٤٣١ .

(٢) ص ١٠٤ من هذه الرسالة .

(٣) بدائع الصنائع ج٨ ص ٣٨٩١ .

(٤) كشاف القناع ج٤ ص ١٦٨ ، المغنى ج٧ ص ٢٨٢ ، المهذب ج١ ص ٣٦٦

بدائع الصنائع ج٨ ص ٣٨٨٥ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج٢ ص ٢٤٣ .

\* ص ٦٧ من هذه الرسالة .

وقال المالكية والشافعية : وان آخر الوديع حراز الوديعة فتلفت لزمه الضمان او نسيها في مكان الايداع او في اى مكان اخر . لانه لا يعتبر عمدا بل تقصيرا في الحفظ (١) .

وقال المالكية والشافعية والحنابلة : وكذلك يضمن اذا دل الوديع عليها سارقا او ظالما او دل عليها من يصادرها بأن عين له مكانها فضايعت لانه مناف للحفظ (٢) .

قال الشافعية : ولو أطمع بها هو وغيره لاشى على غيره . وطبه الضمان لانه ترك الحفظ بمجرد ثفريطه . ومثل هذا اذا اطمعها المصادرها الاكراه . يضمن لانه فوت الوديعة على صاحبه لدفع الضرر عن نفسه . ثم يرجع على الظالم . وفي وجه اخر لا يضمن لانه مكره والاول اصح (٣) .

#### قال الحنابلة والشافعية :

وان عين المودع حرزا وامر الوديع ان يحفظ الوديعة فيه : فان حفظها فيه فهلكت فلا ضمان عليه . وان حفظها فيما دونه ، ضمن لانه خالفه في الحفظ المأمور به ولم يرض به الطالك . وان كانت هناك ضرور تكهوف السيل والحريق ولم يجد حرزا مثله او احرز منه يحفظها فيما دونه فلا ضمان عليه ان هلكت .

- 
- (١) مفنى المحتاج ج ٢ ص ٨٨ ، الخرشى ج ٦ ص ١١١ ، الشرح الكبير مع هاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٢ .  
(٢) الخرشى ج ٦ ص ١١٤ ، الشرح الكبير مع هاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٦ ، مفنى المحتاج ج ٣ ص ٨٧ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٨ .  
(٣) المهذب ج ١ ص ٣٦٩ ، مفنى المحتاج ج ٢ ص ٨٨ .



وله أن يحفظ عند التعمين في حرز المثل أو احرز منه . وإذا حفظها في أحدهما وتلفت لا يضمن . لان تعميته الحرز اذن فيما هو مثله . ومن رضى بحرز المثل فيما فوه بطريق الاولى (١) .

ومذهب ال حنفية مثل المذهب الحنابلة والشافعية عند تعمين مكان الحفظ . وقالوا : والاعل في هذا : ان كل شرط يمكن مراعاته ويفيد فهو معتبر . والمخالفة فيه توجب الضمان . وانا كان لا يمكن مراعاته ولا يفيد فهو هدر . والمخالفة لا توجب ضمانا . مثلا : التقييد بمكان عند عدم تقييدات الحرز غير مفيد . وعند تفاوت الحرز مفيد (٢) . ان التعمين بمكان اذا كسب الحرز الاخر دون الحرز الاول معتبر والا لا يعتبر اذا حفظها في مثله أو أحسن منه .

وقال الشافعية : وان امر الطالك الوديع يحفظ الوديمة طي وجسمه مخصوص . فمدل الى وجه اخر وتلفت :

فان كان التلف بسبب المدول ضمن وكانت المخالفة تقصيرا . وان تلفت بسبب آخر فلا ضمان . وله صور :

الصورة الاولى : اودعه مالا في صندوق وقال : لا تسرق طيه فرقد وانكسر الصندوق بشقه وتلف ما فيه بانكساره ضمن لمخالفة التهمة الى التلف . وان تلف بفيمر الانكسار كسرقة فلا يضمن على الصحيح لانه بالنوم طيه زاد في الحفظ وفي الوجه الثاني : يضمن لان رقوده عليه يوهم السراق تفاسد ما فيه فيقصده .

(١) المغنى لابن قدامة ج٢ ص ٢٨٥ ، كشاف القناع ج٤ ص ١٦٩ ، ١٧٥ ،  
المهذب ج١ ص ٣٦٦ ، روضا لمالكين ج٦ ص ٣٣٩ ، ٣٤٠ .  
(٢) بدائع الصنائع ج٨ ص ٣٨٨٧ ، ٣٨٨٩ ، الصسوط ج١١ ص ١٢٦ ،  
مجمع لانهر ج٢ ص ٣٤٣ .

وكذا لو قال : لا تتقل عليه قفلين . فأثقلهما (١) .

وبهذه المسألة الثانية قال المالكية . لان القفل يغرى طمع السارق ،  
وان تلف بغير السرقة لا يضمن . (٢)

— الصورة الثانية : أودعه دراهم او غيرها وقال اربطها في كحك فأمسكها  
بيده : قالوا : فيه ثلاثة طرق : الاول : ان ضاعت بنوم او نسيان ضمن ،  
لانهما تلفت بمخالفته ، وان تلفت باخذ غاصب من يده لا يضمن لان اليد أمتنع  
للغاصب هذا هو الاصح . وقيل غير ذلك : بالاطلاق او بغيره (٣) .

وقال المالكية في هذه الصورة : انه لا يضمن اذا أمسك بيده ، لان اليد  
أحفظ الا اذا قصد المودع اخفاها ٣ دراهم عن عين الغاصب فانه يضمن باسائه  
بيده اذا رآها الغاصب وغصبها . لانه تسبب في غصبها (٤)  
الصورة الثالثة : وان اودعه دراهم في السوق فله حفظها في جيبه او كفه او في يده . وان  
سقطت من يده بغفلة يضمن . وان قال احفظها في البيت يلزم عليه الذهب  
بها الى البيت . وان أخر بلا عذر فلتفت ضمن . والمرف متحكم في سرقة  
رجوعه الى البيت (٥) كما نقله معنى المحتاج عن السبكي الا انه يـ تلف باختلاف  
نفاة الوديعة (٦) .

- 
- (١) روضة الطالبين ج٦ ص ٣٣٧ ، معنى المحتاج ج٣ ص ٨٦ ، المهذب ج١ ص ٣٩٧  
(٢) الخرش ج٦ ص ١١١ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج٣ ص ٤٢٢ .  
(٣) روضة الطالبين ج٦ ص ٣٣٧ . معنى المحتاج ج٣ ص ٨٦ .  
(٤) الخرش ج٦ ص ١١١ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ج٣ ص ٤٢٣ .  
(٥) معنى المحتاج ج٣ ص ٨٧ . روضة الطالبين ج٦ ص ٣٣٨ ، ٣٣٩ .  
(٦) معنى المحتاج ج٣ ص ٨٧ .

الصورة الرابعة : اذا اودع المالك عند الوديع وهين المكان وقال له :  
لا تدخل اليها احدا ولا تستمن على حفظها بالحارس . فخالف فتلفت . فان  
حصل التلف بسبب المخالفة بان سرقها الذي ادخله او الحارس . ضمن . ،  
وان سرق غيرها فلا ضمان . وكذلك لو قال : لا تخبر احدا واخبره فسرق من  
اخره ضمن وان سرق غيره لا يضمن .

الصورة الخامسة : وان اودع خاتما وقال : اجعله في حنصرك فجعله  
في البنصر لا يضمن . وان انكسر لغلظها يضمن (١) .

وقال الحنابلة مثل ما قال الشافعية في هذه الصور (٢) .

وقال المالكية والحنفية : اذا كانت الوديعة حيوانا وانزى عليها الفحل  
بغير اذن مالكها فماتت تحت الفحل او عند الولادة يضمن . لانه خالف بهذا  
الفعل . ان هو مخاير لحفظها (٣) .

وخالف المالكية في الراعي اذا انزى عليها الفحل : قالوا لا يضمن لجريان  
العادة : لانه ما ذون حكما (٤) . والقول الثاني الضمان للمخالفة .  
وقال الدسوقي في حاشيته : والظاهر : النظر في الصرف والشرط (٥) .

- 
- (١) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤١ ، المهذب ج ١ ص ٣٦٧ .  
(٢) كشاف القناع ج ١ ص ١٧١ ، ١٧٢ ، المفتى ج ٧ ص ٢٨٧ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩ .  
(٣) الشرح الكبير وحاشيته الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٥ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٣  
المبسوط ج ١ ص ١٢٦ .  
(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٣ ص ٤٢٥ ، الخرشى ج ١١ ،  
ص ١١٣ .  
(٥) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٥ .

السبب الرابع : ترك الانفاق على الوديعه :

ترك الانفاق عليها : هو تقصير في الحفظ وفيه ثلاثة أحوال :

الحال الاولى : اذا أودع المالك الوديعه ، ولم يعط الوديعه ما ينفقه عليها ولم يأمره بالانفاق عليها ولم ينهه عنه : وقد مر حكمها في البحث فسي الانفاق عليها (١) .

الحال الثانية : أودع المالك وامر الوديعه بالانفاق عليها . يلزمه الانفاق عليها لانه من حفظها . فان امتنع عن الانفاق عليها وماتت لشرائها الانفاق عليها جوعا او عطشا ضمن . وان نقصت قيمتها ضمن نقصانها (٢) .

الحال الثالثة : نهى المالك عن الانفاق على الوديعه ؛ ولو أودع المالك عند آ خر شيئا يحتاج الى الانفاق عليه كالحيوان ، ونهاه عنه لم يجز له اجماعا ترك الانفاق عليه . لان للحيوان حرمة في نفسه ويجب احياءه لحق الله تعالى . فان طفه وسقاه كان حكمه حكم الحمال الاولى (٣) بالتفصيل الذي ذكرناه .  
وان تركه حتى تلف لم يضمنه وهذا عند الجمهور (٤) . وقال ابن سلعون

- 
- (١) انظر ص ٧٥ من هذه الرسالة .  
(٢) كشاف القناع ج٤ ص ١٧٠ ، المصنف ج ٢٩٣ ، روض القالبين ج ٦ ص ٢٣٢ ، مصنف المحتاج ج ٣ ص ٢٨٤ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٥١ .  
(٣) المصنف ج ٧ ص ٢٩٣ . وانظر ص ٧٥ من هذه الرسالة .  
(٤) كشاف القناع ج٤ ص ١٧٠ ، المصنف ج ٧ ص ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، روضة البين ج ٦ ص ٣٣٢ ، تكملة المجموع ج ١٤ ص ٢٤ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٥٢ ، شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٥١ ، ٢٥٢ .

من المالكية (١) وابوسعيد الاصطخري من الشافعية (٢) : يضمن ، ان لا أئسر  
لنبيه عما اوجبه الله تعالى من حرمة البهيمة كما لو قال له اقلني فقتله .

ورد ابن قدامة طيبهما : بانه لا يضمن للاذن (٣) .

والراجح هو قول ابن سلون وابوسعيد الاصطخري . لان ترك الانفاق  
اضاعة للطل الذي أمر الله بحفظه ونهي عن اضاعته .

هذا وللخروج من هذا الضيق يحسن بالوديح ان يراد الوديعة ويتخذ

من تبعتهما .

### السبب الخاص : موت الوديح من غير تسليم الوديعة ولا ايما\* بها :

قال الشافعية : ان الوديح اذا مرض مرضا يخاف منه على نفسه الموت  
فمليه تسليمها الى مالكيها او وكيله . وان لم يستطع سلمها الى الحاكم . فان  
لم يستطع سلمها الى أمين .

ويقوم مقام التسليم الايما\* بردها الى مالكيها بأن يقول : لفلان عنسدي  
وديعة ويذكر جنسها ووصفها بما يميزها وقدرها ومكانها او يشير لصينها من  
غير ان يخرجها من يده . ويأمر بالرد ان مات . ولا بد مع ذلك من الاشهاد (٤)

(١) شرح الخطاب ج ٥ ع ٢٥١ ، حاشيتا لسوق على الشرح الكبير ج ٣ ص  
٠٤٢٠

(٢) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٣٢ . تكلمة المجموع ج ١٤ ص ٢٤٠

(٣) المغنى لابن قدامة ج ٢ ص ٢٩٤ .

(٤) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨٣ ، روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٢٩ .

فان لم يفعل شيئا من ذلك على الترتيب ضمنها في حالين :  
الحال الاولى : ان تلفت الوديعة بعد الموت بضمن لانه كاتلافه لهما  
حيث قصر في تسليمها وعرضها للغوات على مالكةا بادعاء الوارث انها من تركة  
المورث .

الحال الثانية : ما اذا مات مجهلا بحيث لم يعلم ان لفلان وديعة  
او قصر في بيانها في جنسها وصفاتها او في مكانها الى آخره .  
اما اذا تلفت قبل الموت فلا بضمن من تركته لانها على حكم الوديعة  
مالم يمت الوديعة . وهو عدم الضمان .  
ومحل الوصية بها اذا عجز الوديعة عن تسليمها مالكةا او وكيله . فالواجب  
اولا هو التسليم لهما . فاما في الحاكم فهو مخير بين التسليم له والوصية  
بها .

هذا ووجوب التسليم او الوصية اذا ظهرت امارات الموت . اما اذا نزل  
به الموت فجأة ولم يسلمها ولم يوصى بها فتلقت او جهلت فلا ضمان . لان الواجب  
عليه الحفظ ولم يقصر فيه في حياته (١) .

وقال الحنفية :

على الوديعة أن يعلم الوديعة قبل موته بان يبين لورثته ان لفلان عنده  
وديعة وبين اوصافها ويأمر بردها .

---

(١) معنى المحتاج ج ٣ ص ٨٢ ، ٨٤ .

فان مات مجهلا لها بحيث لا يعلمها الورثة كانت مضمونة عليه في تركته لان يده عليها كانت في الاصل يد امانة . فلما مات مجهلا انقضت يد ملك وبصير كالفاسب . لانه بالتجهيل مستهلك لها وبصير مسلطا غرامه وورثته على اخذها . ومن ادان الامانة بيانها عند موته والا ضمن (١) .

وخلاصة كلامهم انه يجب على الوديع ان يعلم الورثة بالوديعة ويوصيهم بردها . فلم يفرقوا في التضمن كما قال الشافعية بين ان يعرف الموت بعلامات او ينزل به فجأة . ولم يقولوا بوجوب تسليمها بل اكتفوا بالوصية باذائها .

#### مذهب المالكية :

ان من أخذ وديعة بخير بينة ثم مات ولم توجد في تركته ولم يوصى بهي عند موته فانها تضمن من تركته . ويحمل على انه تسلفها سواء كانت عينا او عرضا او طعاما . الا ان يطول الامر من يوم الايداع كعشر سنين فلا يضمنها . ويحمل على انه ردها لربها . اما لو اوصى بها فلا يكون ضامنا (٢) .

وقال الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير : " معنى ضمان الميت ان الوديعة تؤخذ من تركه الميت اى يؤخذ عوضها وهو قيمتها او مثلها من التركة . ويحاصص صاحبها بذلك مع الغرام . لا <sup>ان</sup> يتبع بمثلها او قيمتها في ذمته كما قيل . وفائدة ذلك انه لا يحاصص بها مع الغرام بل انه فضل بمدهم شيئا كمان للوديعة . والا لا . والمشهور الاول (٣) . ومفهوم كلام

(١) حاشية ابن عابد بن جده ص ٦٦٦ ، البسوط ج ١١ ص ١٢٩ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٦ .

(٢) الخرشى ج ٦ ص ١١٣ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٥ ، ٤٢٦ ، شرح الحطاب والتاج والاكليل في حاشيته جده ص ٢٥٨ ، ٢٥٩ .

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٣ ص ٤٢٦ .

المالكية : اذا قامت للموذيعة بينة وادعى الورثة هلاكها لا يضمن .

أما الحنابلة فقالوا : " حكم من حضرته الوفاة وعنده ودیعة حكم مسجون أراد سفراً في دفعها للموذيعة او وثقة او دفنها في مكان واعلام ساكن ثقة به ان لم يجد مالها ولا من يحفظ ماله عادة ولا وكيله . لان كل واحد من السفر والموت سبب لخروج الوديعة عن يده (١) .

ولم يذكر الحنابلة الضمان بترك الايضا صراحة . والظاهر انه اذا ترك الترتيب السابق يضمن لتقصيره فيها . لانه ترك الايداع عند العذر وسبب مجهلاً لها .

واما المناهب الأخرى فقد ذكروا صراحة ان ترك الايضا سبب موجب للضمان كما مر تفصيلاً .

...

### ومن أسباب الضمان :

قبول الوديعة من ليس له الايداع :

ومن قبل ودیعة من ليس له الايداع كالمجنون والصبي غير

المميز ضمنها بقبضها لانه اخذ ماله بخير ان شرعي واصبح كالفاص .

ويجب عليه رد مالها الى الناظر في مالها . ولا يبرأ عن الضمان برد الوديعة

الى الصبي او المجنون . هذا متفق عليه عند المذاهب الاربعة . لان الايداع

منها غير صحيح . واصبح كالمدم لمدم ما احتبها (٢) .

(١) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٥ ، المصنف ج ٧ ص ٢٨٤ .

(٢) المصنف ج ٧ ص ٢٩٦ ، والشرح الكبير مع المصنف ج ٧ ص ٣١١ ، المهذب

ج ١ ص ٣٦٦ ، مفتح المحتاج ج ٣ ص ٨٠ ، بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨ .

٣٨٨١ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٢٩ .



وأما الصبي المميز فقد اختلف الفقهاء في صحة ايداعه كما بينت فسي شروط عقد الايداع . فقال الحنفية والحنابلة بصحة الايداع منه (١) وهو مفهوم قول المالكية كما جاء في حاشية العدوي على الخرشي (٢) . وقال الشافعية بعدم صحة ايداعه (٣) .

ومن قال بصحة ايداع الصبي المميز قال بعدم الضمان على من قبل الوديعة منه مالم يتمد ولم يقصر في حفظها . لانه ايداع صحيح .

ومن قال بعدم صحة ايداعه قال بالضمان على من قبل منه الوديعة . واستثنى الشافعية والحنابلة ما اذا خاف عن هلاك المال في يد الصبي او المجنون واخذ الوديعة صيانتها لا يضمنها . لانه اخذه من بساب الحسبة وقصد حفظها من الضياع كما لو وجد في سبل فاخرجه منه (٤) . وقال المالكية حينئذ يجب اخذ المال من يد معجور طيه وديعته للحفظ .

وقال المالكية ايضا في سألها اذا قبل وديعة من مستغرق الذم وردها الى مالكيها ضمن للفقراء . وقول عندهم ضمن لم يثبت المال (٥) .

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ، ص ٢٢٩ ، المغني ج ٧ ص ٢٩٦ ، الشرح الكبير مع المغني ج ٧ ص ٣١١  
 (٢) حاشية لمدوي على الخرشي ج ٦ ص ١١٩ .  
 (٣) مغني المحتاج ج ٣ ص ٨٠ . المهذب ج ١ ص ٣٦٦ ،  
 (٤) الشرح الكبير مع المغني ج ٧ ص ٣١١ ، المهذب ج ١ ص ٣٦٦ ، مغني المحتاج ج ٣ ص ٨١ .  
 (٥) شرح الحساب ج ٥ ص ٢٥١ ، حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٣٢ .

وكذلك لا يصح الابداع عند الصبي غير المميز والمجنون اتفاقاً  
وعند الصبي المميز طوى الخلاف السابق .

وان اودع شخص عند صبي غير مميز او مجنون فتلفت لم يضمنها سواء  
حفظها ام فرط في حفظها (١) . وقد اتفق عليها الفقهاء . وقال علي حيدر  
في شرح مجلة الاحكام المدلية : لا يضمن بالاجماع (٢) .

وان اطفأ الوديفة الصبي غير المميز او اكها : اختلف الفقهاء  
في تضيئه على رأيين :

الراى الاول : عدم الضمان عليه . لان صاحبها سلطه عليها ، لانه  
لما وضع المال في يده فقد وضع في يد من لا يحفظه عادة . ولا يلزمه الحفظ  
شرطاً . لانه ليس من اهل وجوب الشرائع عليه لان الصبي منع عنه ماله . ولو  
كان يحفظ المال عادة لدفع اليه ماله . لقوله تعالى فان انستم منهم رشداً  
فادفعوا اليهم أموالهم (٣)

وجه الدلالة : ولو كان له حفظ ماله للزم دفع ماله قبل رشده . والمجنون  
كالصبي . هذا قول الحنفية (٤) . وهذا قال المالكية (٥) وهو قول بمسئ  
الحنابلة (٦) ووجه عند الشافعية (٧) .

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٢٨٨١ . دارالمختار شرح تنوير الابصار  
حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٦٦٣ . المغنى لابن قدامة ج ٧ ص ٢٩٦  
مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٩ .
- (٢) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٢٩ .
- (٣) سورة النساء الآية ٦ .
- (٤) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٢٨٨١ ، ٢٨٨٢ .
- (٥) الخرشى ج ٦ ص ١١٩ .
- (٦) المغنى ج ٧ ص ٢٩٦ ، الشرح الكبير مع المغنى ج ٧ ص ٣١٢ .
- (٧) مغنى المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، المهذب ج ١ ص ٣٦٦ .

الرأى الثانى : وان أُلْف الصبي الوديمة او استهلكها يجب عليه الضمان لانه لو صح منه قبول الوديمة فاستهلكها يجب الضمان . وان لم يصح جعل كأنه لم يكن . فصار الحال بعد المقد كالحال قبله . ولو استهلكها قبل المقد لوجب عليه الضمان . وكذلك المجنون (١) .

هذا رأى ابى يوسف صاحب ابى حنيفة (٢) وأصح الوجهين عند الشافعية (٣) وقول جمهور الحنابلة (٤) .

ورد ابن قدامة فى المفتى على الرأى الاول بان لا يصح قولهم انسه سلطه على اتلافها . وانما استحفظه اياها (٥) .

### — وقت تضمين الوديمة :

قال الحنفية :

اذا وجب ضمان قيمة الوديمة او نقصانها لزم قيمتها يوم وقوع الشئبى الموجب للضمان . مثل لزوم قيمتها عند موت الوديع مجهلا للوديمة يوم وفاته .

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨١ ، ٣٨٨٢ ، المفتى ج ٧ ص ٢٩٦ ، ٢٩٧  
 (٢) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٨١ ، ٣٨٨٢ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٤٤  
 (٣) مفتى المحتاج ج ٣ ص ٨١  
 (٤) المفتى ج ٧ ص ٢٩٦ ، الشرح الكبير مع المفتى ج ٧ ص ٣١٢  
 (٥) المفتى ج ٧ ص ٢٩٧

وكذلك لو انتفع بها شهرا بلا اذن وطلبت لزمت قيمتها في ابتداء استعمالها .  
ولو انخفضت قيمتها يوم الاستعمال . وكذلك اذا انكرها الوديع بضم  
يوم انكارها (١) . وهذا قال الشافعية (٢) .

— اختلاف المودع والوديع في تقدير القيمة :

وان اختلفا المودع والوديع في تقدير القيمة يقبل تقويم عدل واحد  
لذلك المال ويحصل بقواه (٣) .

...

- 
- (١) شرح مجللا أحكام المعدلية ج ٢ ص ٢٩١ .  
(٢) مفتي المحتاج ج ٣ ص ٨٩ .  
(٣) شرح مجللا أحكام المعدلية ج ١ ص ٢٧٨ . تكملة حاشية ابن عابد ص  
ج ٨ ص ٣٥٩ ، ٣٦٠ .

(( الفصل الخامس ))

في

انتهاء عقد الايداع والاحكام المترتبة عليه

ويتكون من ثلاثة محات :

المبحث الاول : في انقضاء عقدا ليداع بزوال اهلية العاقدين

أو احدهما .

المبحث الثاني : في فسخ عقد الايداع .

المبحث الثالث : موت الوديع او غياب المودع والاحكام المترتبة

عليه .

الفصل الخامس

في

انتهاء عقد الابداع

عقد الابداع غير لازم من الجانبين كالتوكيل . ينتهي بما ينتهي به التوكيل وذلك بأمرين :

- الاول : زوال أهلية الماقدين أو أحدهما .
- الثاني : فسخ عقد الابداع من أحدهما أو من كليهما .

-----

المبحث الاول

في الانفساخ بزوال أهلية الماقدين أو أحدهما

الاسباب التي تزول بها أهلية الماقدين هي : الموت ، والجنون المطلق ، والحجر على المودع بالغلل ، والحجر على الوديع بالسفه (١) .

السبب الاول : فانه اذا مات المودع او الوديع يبطل عقد الابداع لان حفظ الوديعة يعتمد على حياتهما ، فاذا انتفت الحياة انتفى عقد الابداع لانتهاء الأهلية التي يعتمد عليها المقعد .

---

(١) مفني المحتاج ج ٣ ص ٨١ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٤ ، كشاف القناع ج ٣ ص ٤٦٨ ، ج ٤ ص ١٦٧ ، المفني لابن قدامة ج ٥ ص ٢٤٤ .

وعند موت المودع يجب على الوديع الرد إلى الورثة الميت . لأنه زال الائتمان بزوال الأهلية . وإن لم يرد لها الوديع يضمن لأنها أصبحت ملك الورثة . وعند موت الوديع يلزم على ورثته الرد إلى المالك (١) .

وهل يشترط في أنها " عقد الأيداع بالموت ثم الوديع أم لا ؟ فيه

رأيان :

الرأى الأول : يشترط في أنها " عقد الأيداع بالموت ثم الوديع به عند المالكية وأحمدى رواية أحمد واحد قولى الشافعى . لأن أنها " عقد الأيداع بموته بدون ثم الوديع ينفى عن الوديعة وصف الأيداع ويجعلها أمانة يجب ردّها فى الحال ، فلو لم يرد ، وطلبت عنده بغير تمد يضمن لأنه يصير بالتأخير فاصبا . وهذا ضرر لاحق به . فلا بد من العلم ليتمكن من الرد عقبه (٢) .

الرأى الثانى : أنها " عقد الأيداع بمجرد موت المودع وإن لم يعلمه الوديع وهو الرواية الثانية عن أحمد والقول الثانى للشافعى . واختاره الخرقى من الحنابلة . لأن رفع حكم عقد الأيداع لا يفتقر إلى رضى صاحبه فلا يفتقر إلى طم كالطلاق والمثاق (٣) .

وقال الحنفية فى الوكالة لا يشترط علم الوكيل عند موت الموكل أو جنونه أو الحجر عليه . لأنه عزل حكى . والعلم شرط للعزل للحقن للعزل الحكى (٤) .

(١) مفتح المحتاج ج ٣ ص ٨١ .

(٢) المفتح لابن قدامة ج ٥ ص ٢٤٣ ، الخرشى ج ٦ ص ٨٦ ، كشاف القناع

ج ٣ ص ٤٧ .

(٣) المفتح لابن قدامة ج ٧ ص ٢٤٣ ، المهذب ج ١ ص ٣٦٤ .

(٤) مجمع الأنهر ج ٢ ص ٢٤٩ ، در العتق شرح الطتق ج ٢ ص ٢٤٩ .

والراجع : الرأى الاول . لما يترتب من الضرر على القول بالانتهاة عند الجهالة كما في عزل الوكيل .

#### السبب الثاني : الجنون المطبق :

وتبطل الوديعة ايضاً بجنون مطبق (١) من احدهما . لان العقد يعتمد العقل . فاذا انتفى انتفت صحة العقد (٢) .

وعند جنون المودع يجب على الوديع الرد الى ولي الجنون . وعند جنون الوديع يجب على وليه الرد الى المالك . وان لم يرد الوديعة فطفت يضمن (٣) لان يده عليها يد ضمان لانتهاء عقد الابداع .

#### السبب الثالث : الحجر :

ذهب جمهور الفقهاء الى انتهاة عقد الابداع بالحجر (٤) على المودع ، بالفلس . لان عند الحجر عليه بفلس يجب على الوديع رد الوديعة الى ولي الامر لوفاً الديون . لان المودع خرج من اهليته لتسلم (٥) .

- 
- (١) الجنون المطبق : هو الذى يستوعب زوال العقل فى جميع اوقات الجنون اما الجنون غير المطبق الذى يزول العقل فى بعض الاوقات وبفيسسق فى بعضها . شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٥٨٤ ، ٥٨٥
  - وحده : شهر عند ابي يوسف . وحول عند محمد ، وعند ابي حنيفة قولان . مجمع لانهر ج ٢ ص ٣٤٧ .
  - (٢) كشاف القناع ج ٣ ص ٤٦٨ .
  - (٣) فنى المحتاج ج ٣ ص ٨١
  - (٤) الحجر شرطاً : منع شخص من تصرفه فى ماله . الروح الصريح ص ٢٠٢ .
  - (٥) نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٣٠ ، كشاف القناع ج ٣ ص ٤٦٨ ، المغنيس لابن قدامة ج ٥ ص ٢٤٣ .



وذهب ابوحنيفة الى عدم انتهاء العقد . لانه لا يرى الحجر بالفلس (١) .  
وعند الحجر على الوديع بفلس اوسقه يجب على ولي الوديع رد الوديعة  
الى المورد (٢) .

وكذلك ينتهي حكم عقد الايداع بمجرد الوديع عند طلب المورد (٣) .

...

- 
- (١) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٥٩٧ .  
(٢) مفتي المحتاج ج ٣ ص ٨١ .  
(٣) تبين الحقائق ج ٥ ص ٧٩ ، مفتي المحتاج ج ٣ ص ٨١ .

## المبحث الثاني

في

### فسخ عقد الابداع

فلنا ان عقد الابداع غير لازم :

فلكل من المودع والوديع فسخه : المودع بطلب الوديعة . والوديع بتسليمها الى مالكها . لكن يشترط في عزل المودع علم الوديع بالعزل عند الجمهور كما مر في صفحته (١) .

وهذا اذا كان الابداع بلا أجر . اما اذا كان الابداع بالاجر فليس للموديع فسخه الا بقبول المودع . لانه يكون عقد اجارة حينئذ . فلا يفسخ الا بالاقالة اى بالتراضى من الجانبين (٢) .

ويترتب على ارتفاع حكم عقد الابداع ج :

ان الوديعة تصير امانة . حكمها حكم الثوب الذي أطارته الريح السوية . لانه لم يتعد بوضع يده عليها . ويجب على الوديع أو الورثة أو وليه ردها الى مالكها فوراً مع التمكن . لعدم اذن ربه في بقاءه بيده . أو ببسده واره . وان تأخر عن الرد مع التمكن يكون غاصبا . وان تلف بضمه . لانه يتعد باسائه فوق ما يتمكن من الرد .

...

- (١) الحنفى لابن قدامة ج ٥ ص ٢٤٣ ، الخرشي ج ٦ ص ٨٦ ، كشاف القناع ج ٣ ص ٤٧١ ، مجمع لانهر ج ٢ ص ٢٤٢ .
- (٢) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٢٨ . كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٢ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٤ .

المبحث الثالث

فسي

موت الوديع او غياب المودع والاحكام المترتبة عليه

وفيه مطالب :

المطلب الأول

قال الحنابلة : وان مات الوديع وعنده وديعة معلومة بعينها ، فمضى الورثة تمكن صاحبها من أخذها . وان لم يعلم من يأخذها - لموت صاحبها وعدم معرفة ورثته - يجب على ورثة الوديع الاعلان عنها . وليس لهما ساكنها قبل أن يعلم ربهما موت الوديع أو من يقوم مقامه . لانه لم يأتمنهم عليها . فأصبحت الوديعة بأيدي الورثة كالشوب الذي أطارته الريح الى دارهم . فعليهم اعلام صاحبه . والتأخير عنه موجب للضمان .

وان تلفت الوديعة بأيدي الورثة قبل التمكن من ردها ، لا يضمنها لعدم تفریطهم ، والا ضمنوا (١) .

وقال المالكية : لو أوصى بها الوديع كأن قال لورثته ان فلان وديعة عندي وهي موجودة قبل موته ، ثم مات أخذها ربهما ان كانت باقية وان تلفت فلا ضمان . لانه قد ذكر انه لم يتسلفها (٢) .

(١) المصنف ج ٧ ص ٢٩٠ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٨٢ .

(٢) الخرشى ج ٦ ص ١١٣ ، الشرح الكبير مع حاشيته للدسوقي ج ٣ ،

وقال الحنفية مثل الحنابلة واخافوا : اذا كانت الولاية موجهة موجودة  
بمعينها ياخذها المودع . لان ارباب الودائع احق بها من الفرما . لان حسق  
الفرما بعد موت المدين يتملق بماله دون مال سائر الناس . كما كانوا احق  
بها في حياة المدين فكذلك بعد موته (١) .

...

---

(١) المسوط ج ١١ ص ١٢٩ .

### المطلب الثاني

وإذا مات انسان وثبت أن عنده وديعة ولم توجد بعينها . فهي دين عليه  
بفرضها من تركته . وان كان عليه ديون سواها ، فهي والديون سواها . فان  
وفت تركته فيها ، والا اقتسمها الفرما\* والودع بالحصص .  
بهذا قال الشعبي والنخعي وابوحنيفة واصحابه ومالك والشافعي  
وأحمد بن حنبل (١) .

وقال الحارث العكلي (٢) وبعض الطالكية (٣) : الدين قبل الامانة .  
وزهب ابن ابي ليلى الى هذا وقال : الفرما\* احق بجميع التركة  
لان حق الفرما\* كان في ذمته ، ويتحول بالموت الى ماله . وحق اصحاب الامانات  
لم يكن في ذمته في حياته فكيف يزاحمون الفرما\* في ماله بعد موته (٤) .  
أما الجمهور فقالوا : ان الوديعة والدين حقان . فوجب في ذمته  
بعد غيبة الوديع كالدينين . سوا\* وجد في تركته من جنس الوديعة أم لم  
يوجد (٥) .

وقال صاحب المسوط ردا على ابن ابي ليلى : صار حق الامانة ايضا  
دينا قبل موته حين وقع المأس عن بيانه . ثم حق اصحاب الامانات من وجه اقوى  
لعلنا أنه كان في عين الطال الذي في يده . ومن له حق في الصين فهو مقدم  
على سائر الفرما\* كالمترتبين في الرهن . فان كان لا يستحق صاحب الامانة  
الترجيح فلا أقل من أن يزاحم الفرما\* (٦) .

- (١) المغني ج٧ ص ٢٩٠ ، المسوط ج١١ ص ١٢٩ ، بدائع الصنائع  
ج٨ ص ٣٨٩٦ . مغني المحتاج ج ٣ ص ٨٣ ، حاشية الدسوقي ج٣ ص ٤٢٦ .  
(٢) المغني ج٧ ص ٢٩٠ .  
(٣) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٦ .  
(٤) المسوط ج١١ ص ١٢٩ ، ١٣٠ .  
(٥) المغني ج ٧ ص ٣٨٩ ، ٢٩٠ .  
(٦) المسوط ج١١ ص ١٢٩ ، ١٣٠ .

## المطلب الثالث

الودائع التي جهل ملاكها او غاب

قال الحنابلة :

اذا جهل ملاك الودائع يجوز للوديع ان يتصدق بدون اذن الحاكم .  
وكذلك ان فقد مالكها ولم يطلع على خبره ، وليمن له ورثة . فيجوز للوديع  
ان يتصدق بها بنية غرمها اذا عرفه او عرف وارثه (١) . مثل ايداع الحجاج  
لدى اصحاب الدكاكين او عند المداوين ثم يفتنون ولا يعودون وله ان يدفع  
للكاظم ويلزم الحاكم قبول ذلك .

وقال الحنفية فيما اذا غاب الوديع : ولا يدري اهو حي او ميت فعليه  
ان يسكها حتى يعلم موته ، لانه التزم حفظها له ، فعليه الوفاء بما التزم ،  
بخلاف اللقطة . فان مالكها غير معلوم عنده . فيمد التمريف : التصديق  
بها طريق لا يصلها اليه . اما هنا فمالكها معلوم فطريق يصلها الحفظ اليه  
ان يحضر المالك . او يتبين موته فيطلب وارثه ويدفعها اليه (٢) .

وقال الشافعية : وان غاب الوديع ومضت مدة طويلة عليه ولم يعرف ،  
وايرالوديع من معرفته بمد البحث التام بصرفها في اهم مصالح المسلمين  
ويقدم اهل الضرورة والحاجة . ولا يبنى بها سجدا ولا يصرفها الا فيما يجب على  
الامام العادل حيث يصرفها فيه . وان جهل اهم المصالح فليسأل عن العلماء  
المخلصين (٣) .

والظاهر من كلام الفقهاء فيما اذا غاب المالك وجهل ، وتمذرت  
معرفته بتصدقها للمحتاجين من المسلمين .

...

(١) كشاف القناع ج٤ ص ١٢٥ .

(٢) المبسوط ج١١ ص ١٢٩ .

(٣) مفتي المحتاج ج ٣ ص ٩٢ .

(( الفصل السادس ))

فى

حكم ما اذا غضبت الوديعة او صادرها ولى الامر او المقاصة بالوديعة

وفيه ثلاثة مباحث :

- المبحث الاول : غضب الوديعة .
- المبحث الثانى : صادرة الوديعة .
- المبحث الثالث : المقاصات بالوديعة .

...

الصحت الاول

فس

غصب الوديعية

قال الحنفية :

اذا اكره ظالم الوديع على دفع الوديعه اليه بالتلاف نفسه أو غصبه ،  
فله دفعها اليه ولا ضمان عليه . . . لانه اخذها منه قهرا وهو كره ، وصيانة  
النفس مقدم على حفظ المال .

وان اكرهه باخذ ماله كله فان كان في غفارة فهو عذر ايضا ، لانه يؤدي  
الى تلف نفسه بخلاف ما لو ابقى له قوت الكفاية .  
والظاهر انه التوفيق الذي يوصله الى مكان يغلب على ظنه وجود الطعام  
فيه .

وكذا اذا لم يكرهه بل اخذها منه غلبة وقهرا بحيث لم يستطع الدفاع  
عنها لم يضمن لانه لم يقصر في الحفظ .

وان اكرهه بالحبس او القيد لا يمسها . وان حبسه وقيدته وان دفعها  
اليه يضمن لانه يمد تقصيرا في الحفظ . هذا هو رأى الحنفية (١) .  
وبهذا قالت الحنابلة (٢) ، والشافعية في أحد الوجهين (٣) .  
وقال كل من الحنفية والحنابلة في الموضمين :

يسترد الوديع الممين من الظالم ان كانت قائمة . وان هلكت يرجع به للممسين  
او قيمتها لان يده على الوديعه يد حفظ . وقد ازالها الظالم فيرجع الي من ازالها (٤)

(١) تكملة حاشية ابن عابدين ج ٨ ص ٢٧١ .

(٢) كشف القناع ج ٤ ص ١٨٠ ، المبنى لابن قدامة ج ٧ ص ٢٩٧ .

(٣) مبنى المحتاج ج ٣ ص ٨٨ ، نهائيا للمحتاج ج ٦ ص ١٢٧ ، تكملة

المجموع ج ١٤ ص ٢٧ .

(٤) المسوط ج ١ ص ١٢٤ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٨٤ ، الشرح الكبير مع المبنى

ج ٧ ص ٢٢٤ .



قال صاحب المصنوع : للوديع يد معتبرة في الوديعة فقد أزالها الفاصب ، فكان له أن يخاصه عن نفسه لاعادة اليد التي أزالها بالفاصب ولانه مأور بالحفظ من جهة المودع ، ولا يتأتى له الحفظ الا باسترداد عينها من الفاصب ، او قيمتها بالحفظ ما يتها له فكان كالمأوربه دلالة . لان فسي اثبات حق الخصومة له تحقيق معنى الحفظ المأوربه . ان الفاصب اذا علم أن الوديع لا يخاصه في حال غيبة المودع تجاسر على أخذها وبهذا ثبتت وكالت عند المودع في الخصومة (١) .

وفي قول عند الحنابلة ليس للوديع الخصومة ، لانه لم يؤمر بها صراحة (٢) والراجع الا اول : لان الوديع نائب في الحفظ ولهذا عرف الحنابلة الايداع بانه توكيل في حفظ مال تبرعا . وهو يستلزم التوكيل بالخصومة . وقال الشافعية والحنابلة :

يجب على الوديع انكار الوديعة ان سأله الظالم عنها او طلبها منه ، والامتناع عن اعلاها بها ما امكن . وله ان يحلف انه ليس عنده وديعة لفلان ان استدعي الامر الحلف بان كان الظالم سلطانا او مسلحا وخاف منه على النفس او طول المال للمحافظة المأوربه . ويمرغ في حلفه تحاشيا من الكذب . وان لم يمرغ في يمينه فعله كفارة اليمين . وبأثم بعدم التمرغ للكذب . لكن اثم الكذب في اليمين أخف من اثم اقراره بها . لان الاقرار خيانة وتضييع للمال . حتى قالوا : ان استدعي الامر الحلف ولم يحلف ضمنها (٣) .

والظاهر ان القول بالكفارة هو رأي الشافعية دون الحنابلة فان نص عليه البيهوتي في كشف القناع لان الحنابلة لا يوجبون الكفارة في اليمين الفموس .

(١) المصنوع ج ١١ ص ١٢٤ و ١٢٥ .

(٢) الشرح الكبير مع المفتي ج ٧ ص ٣٣٧ .

(٣) كشف القناع ج ٤ ص ١٨٠ ، مفتي المحتاج ج ٣ ص ٨٨ ، نهاية المحتاج

ج ٦ ص ١٢٧-١٢٨ ، تكلية المجموع ج ١٤ ص ٢٧ .

المبحث الثاني

فى

مصادرة الوديعه

معنى المصادرة لغة : صادره على الشئ " : طالبه به (١) . ومنه : صادرت الدولة الاموال اى استولت عليها عقوبة لما لكها (٢) ومصادرة المال أخذ الحاكم له من مالكة .

ومعناه هنا : أن يقرر السلطان الاستيلاء على الوديعه ويأخذها بالفعل أو يكتفى بتقرير ذلك .

فان قرر السلطان مصادرة الوديعه وأخذها من الوديع قهرا عنه فلا ضمان عليه ، لانه لا يستطيع مقاومة السلطان .

أما ان هدد السلطان من لم يحضرها ولم يعين شخصا فليس للوديع تسليمها له وان سلمها له ضمن وأثم . وان عين الوديع ولكن لم يمس بهمصاداب قال صاحب الانصاف وكشاف القناع من الحنابلة : ان سلمها له أثم وضمن أيضا (٣) كأن الضمان لا يسقط الا اذا أخذها باقتداره .

وان ضمن الوديع بها الى السلطان وسلمها له او دل على مكانها ضمن بالاولى . لانه تعريضها على الهلاك (٤)

وكذلك اذا صادر السلطان اموال الوديع وسلمها الوديع اليه عنسدد المصادرة فانه يضمنه لانه بتسليمه الوديعه الى الوديع حال المصادرة مكن السلطان من مصادرتها (٥) .

(١) ترتيب قاموس المحيط ج ٣ ص ٨٠٥ .

(٢) معجم الوسيط ج ١ ص ٥١٢ .

(٣) الانصاف ج ٦ ص ٣٥٠ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٨١ .

(٤) الخرشى ج ٦ ص ١١٤ ، معنى المحتاج ج ٣ ص ٨٧ .

(٥) الخرشى ج ٦ ص ١١٤ .

## المبحث الثالث

## فـ

المقاصة بالود يعسرة

المقاصة هي اسقاط المدين دينا على غيره في نظير مال له عليه (١) . بمعنى اذا كان للوديع حق عند المودع فهل له أن يؤخر الوديعة استيفا \* لحقسه او يستوفيه منها سوا \* كانت الوديعة من جنس حقه أم لا ؟

فيه ثلاثة أقوال :

القول الاول : اذا كان الوديع قد ظلمه المودع فيما سبق كأن كان عنده مال للوديع وأنكره . ولم يردده ، ثم بعد ذلك اودع عند الوديع أموالا : للوديع الاخذ من الوديعة بقدر حقه سوا \* كانت من جنس حقه ام لا . هذا هو المشهور عند المالكية (٢) .

واستدلوا بقوله تعالى : " فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم " (٣) . وقوله تعالى : " وان عاقبتم فاعاقبوا بمثل ما عوقبتم به " (٤) .

وجه الدلالة : ان الايتين قد اباحتا لمن اعتدى عليه غيره ان يقابله بمثله . ومن غصب حق الاخرين سوا \* كان وديعة او غيرها او حجر على ماله بغير حق فقد اعتدى عليه ، فللمعتدى عليه استيفا \* حقه من ظلمه اذا ظفر به .

- 
- (١) الشرح الكبير في هامش حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٢٢٧ .  
 (٢) التاج والاكمل في هامش شرح المطاب ج ٥ ص ٢٦٥ . الشرح الكبير وحاشيته الدسوقي ج ٣ ص ٤٣١ ، حاشية العدوي على الخرشي في هامشه ج ٦ ص ١١٨ .  
 (٣) سورة البقرة الآية (١٩٤) .  
 (٤) سورة النحل الآية (١٢٦) .

واستدلوا ايضا بما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : ان هنسدا  
ام معاوية جاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : ان ابنا سفيان رجس  
شحيح وانه لا يعطينى ما يكفينى ونى ، فهل من جناح أن آخذ من ماله شيئا ؟

قال \* خذى ما يكفيك وبنيك بالمعروف \* (١)

وجه الدلالة : أن حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم بمن أن من منع  
عن الحصول على حقوقه المشروعة فله استيفاؤه حقه من مال الظالم بخير رضاه .

واشترط المالكية في هذا : ان يكون الوديع امينا من ظلم الظالم وعقوبته  
من حبس او قتل او ضرب وكذلك أن يامن من الرذيلة كأن ينسب للخيانة ، لان حفظ  
المرضى واجب كالنفس (٢) .

القول الثانى : مذهب الحنفية (٣) وقول عند المالكية (٤) وقول عند  
الحنابلة (٥) . أن للوديع أن يصادر الوديعه وبأخذها استيفاؤه لعله اذا كانت  
الوديعه من جنس حقه . لان الوديع عندما جحد حقه اصبح غاصبا وصار مال  
الاخر دينا فى ذمته بجهوده . وصاحب الحق متى ظفر بجنس حقه كأن كان  
حقه نقودا او قمحا فله أن يأخذه من مال العدوى . والوديعه كذلك . واستدلوا  
بما استدل به اصحاب القول الاول من الايات والاحاديث .

- 
- (١) رواه سنن ابى داود فى كتاب البيوع فى باب فى الرجل يأخذ حقه من تحسنت  
يده . مختصر سنن ابى داود للمنزى ج ٥ ص ١٨٤ ، ورواه البخارى فى  
الظالم والنصب فى باب قصاص المظلوم اذا وجد مال ظالمه . عمدة  
القارى شرح صحيح البخارى ج ١٣ ص ٧٠ .
- (٢) الشرح الكبير مع حاشيته الدسوقى ج ٢ ص ٤٣١ ، التاج والاكمل فى هامش  
الحجاب ج ٥ ص ٢٦٥ ، حاشية العدوى على الخرشى فى هامشه ج ٦ ص ١١٨
- (٣) البسوط ج ١١ ص ١٢٨ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٢٠ .
- (٤) التاج والاكمل فى هامش شرح الحجاب ج ٥ ص ٢٦٥ .
- (٥) المغنى ج ١٢ ص ٢٢٩ .

أما إذا كان الوديع من غير جنس حقه فقالوا : ليس له المقاصصة  
بالوديعة الا برضى المودع ، لأنها ان كانت من خلاف الجنس كان أخذها قس  
حقه بيما لها . والبيع لا يصح الا بالتراضى (١) .

واشترط من يقول من الحنابلة بهذا . ان لا يقدر الوديع على استيفاء  
حقه من الظالم ولم يوجد هناك سلطان او حاكم وليس بيته<sup>له</sup> والا لا يجوز لسه  
الاخذ من الوديعة شيئا (٢) .

### القول الثالث :

لا يجوز الاخذ من الوديعة مقاصة سوا\* كانت من جنس حقه أم لا . وهو  
قول مشهور عند الحنابلة (٣) وقول بمعنى المالكية (٤) .

لان عدم رد الوديعة الى مالكيها خيانة . والخيانة تنافي الامانة واستدلوا  
بما رواه ابوهريرة رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : أد الامانة  
الى من ائتمنتك ولا تخن من خانك (٥) .

وجه الدلالة : الحديث عام يبقى على عمومه وان كان ورد على سبب خاص  
ولا يقتصر على سببه كما سن الربط في طواف القدم لكل حاج من الذكور . وان  
ورد على سبب خاص قد زال ، وهو اغاظة الكفار حيث نسبوا اصحاب رسول  
الله صلى الله عليه وسلم الضعف بسبب حرم المدينة (٦) .

- 
- (١) الصبوح ج ١١ ص ١٢٨ .  
(٢) الحنفى ج ١٢ ص ٢٢٩ .  
(٣) نضر المصدر السابق .  
(٤) الخرشى ج ٦ ص ١١٨ ، التاج والاكيل في هاشم شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٦٥  
(٥) سبق تخريجه ص ٣٥  
(٦) الخرشى ج ٦ ص ١١٨ .

ورد أصحاب الرأي الأول والثاني على أصحاب الرأي الثالث : بان معنى الحديث : لا تأخذ أكثر من حقه فتكون خائفا . وأما من أخذ حقه فليس بخائفا .

ورد أصحاب الرأي الثالث على حجتى الرأي الثانى والثالث كما جاء فى المبنى : متى أخذ الوديع بنفیرطم المودع يكون خائفا فيدخل فى عموم نصوص الحديث " لا تخن من خائفك " .

أما حديث هند : فان حقها واجب على ابى سفيان فى كل وقت . والاشتغال بالقضاء يعمق وصول النفقة الى أصحابها .

وأن ابى سفيان زوج هند . وقيام الزوجية كقيام البيته . فكان الحق صار معلوما (١) .

...

---

(١) المبنى ج ١٢ ص ٢٣٠ .

(( الباب الثالث ))

فى

التصرف فى الوديعة واستثمارها وودائع المصارف

ويتكون من فصلين :

الفصل الاول : فى التصرف فى الوديعة واستثمارها .

الفصل الثانى : فى وودائع المصارف .

...

الفصل الاول

فسي

التصرف في الوديعة واستثمارها

وفيه بحثان :

- البحث الاول : التصرف في الوديعة واستثمارها بالاذن .
- البحث الثاني : استثمار الوديعة بلا اذن .

•••



## المبحث الاول

فسي

### التصرف في الوديعة واستثمارها بالاذن .

للوديع أن يتصرف في الوديعة بالاذن من الوديع . فان كان هذا التصرف لمصلحة الوديع كأن اذن الوديع للوديع بأن يبيعها او يؤجرها لاهله او يبيعها او يهبها فذلك كله توكل منه تترتب عليه احكام الوكالة (١) .

وان كانت الوديعة قد رجعت اليه بعد العقد كأن قال له الوديع لاجرها ، فاجرها يوما ثم ردت اليه ، فهل تبقى على الوديعة بعد الرد فتأخذ حكمها ؟

ظاهر كلام الشافعية رحمهم الله : نعم . ترجع اليه وديعة (٢) وقال جمهور المالكية (٣) لا ترجع وديعة بعد التصرف بالاذن خلافا للمواقف فانه قال : ترجع وديعة (٤) .

ولم أقف على الحكم عند الحنابلة والحنفية .

وان تصرف فيها الوديع بالاذن لمصلحة نفسه فان كانت الوديعة ما تبقى عينها كالدابة والساعة والسيارة كان هذا الاذن طرية صحيحة . نص على هذا الحنفية (٥) والحنابلة (٦) وهو المفهوم من كلام المالكية (٧) .

(١) انظر في ذلك : شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٦٧ (المادة ٧٩٢)

(٢) مفني المحتاج ج ٢ ص ٨١ .

(٣) الخرشى ج ٦ ص ١١١ . الشرح الكبير وحاشيته الدسوقي ج ٢ ص ٤٢٢ .

(٤) التاج والاكمل في هاشم الخطاب ج ٥ ص ٢٥٥ .

(٥) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٦٧ .

(٦) كشاف القناع ج ٤ ص ١٦٧ .

(٧) الخرشى ج ٦ ص ١١١ ، التاج والاكمل في هاشم الخطاب ج ٥ ص ٢٥٥ .

جواهر الاكمل للازهرى ج ٢ ص ١٤١ .

ونص الشافعية على أن المودع إذا أذن بالتصرف في الوديعة يكون العقد ايداعا فاسداً وأن تصرف الوديع فيها ينقلب على عارية فاسدة (١) لأنه لمسا أذن له تبين أن المقصود من العقد استعمال الوديع لحفظه لها . والمبرر في العقود للمعاني .

وظله الشيرازي بقوله : ولعل وجه فسادها أنه لم يجعل الاشارة فيها مقصودة . وإنما جعلها شرطاً في مقابل الحفظ (٢) .

وان أذن له المودع في استعمالها وكانت ما يجري فيه القرض كالمثلثات ، صارت قرضاً . لأنه لما أذن المودع للوديع تبين أن قصده هو الاقراض لا الحفظ . وحينئذ عليه رد مثلها وتكون مضمونة عليه لأنها أصبحت ديناً في ذمته .

نص على هذا المالكية (٣) والحنفية (٤) . واشترط الحنفية أن تكون الوديعة موجودة بيد الوديع عندما أذن المودع في اقراضها . وإذا لم تكن موجودة لاتصح الاجازة في الاقراض .

وبناءً على هذا لو اتجر فيها وربح كان الربح له . لأنه بناءً على ما ذهبنا اليه اقتضاه . ولا يبقى وديعة في هذه الحال .

ويظهر أنه إذا علم الوديع أو غلب على ظنه أن المودع ياذن له في اقتراض الوديعة حل له ذلك لوجود الاطمئنان في قلبه أن صاحبها راضٍ به هكذا

(١) مفتي المحتاج ج ٢ ص ٨١ . نهاية المحتاج ج ٦ ص ١١٥ .

(٢) حاشية نهاية المحتاج للشيرازي في الهامش ج ٦ ص ١١٥ .

(٣) الخرشي ج ٦ ص ١١١ . الشرح الكبير مع حاشيته الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٢ .

(٤) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٧٠ ( المادة ٢٩٣ ) .

الاقتراض . وان لم يعلم رضاه لا يجوز ذلك . كما نص على هذا ابن تيمية  
في فتاواه (١) . لان المصروف كالشروط .

ومن الاذن بالاستعمال ما اذا اذن له في كرايتها على ان يأخذ الوديع  
الكراة وتكون حينئذ عارية . ويكون الكراة له . نص على ذلك شارح المجلسة  
الاحكام المعدلية الحنفى . وهى انما تذكر احكام الحنفية (٢) .

— المنافع المتولدة من الوديعة ( شرح الوديعة ) :

قال الحنفية :

ان المنافع المتولدة من الاصل اى الوديعة تكون لمالكها كأن كانت  
دابة فولدت او نزل لمالين او نبت لها صوف . لان هذه المنافع نعمة طمك  
المودع . فتملك بطمك الاصل (٣) .

وقد ورد فى حديث طويل رواه البخارى عن عبد الله بن عمر رضى الله  
عنهما : أن النبي صلى الله عليه وسلم اخبر ان ثلاثة رهط من الأمم الماضية  
انطلقوا واووا الصهيت الى غار فدخلوا فاحدوت صخرة من الجبل فسدت  
طبيهم الغار ودعوا الله بمصالح اعطاهم ونجوا منه . فقال الثالث منهم فى ذلك  
كما ورد فى اخر حديث النبي صلى الله عليه وسلم : " اللهم انى استاجرت اجراء  
فاعطيتهم اجورهم غير رجل واحد ترك الذى له وذهب فثمرت اجره حتى كثرت  
منه الاموال فجاءنى بهمد حين فقال : يا عبد الله اذ الى أجرى . فقلت له :  
كل ما ترى من اجرك من الابل والبقر والغنم والرقيق . فقال : يا عبد الله لا تستهزى  
بى . فقلت : انى لا استهزى بك . فأخذه كله فاستاقه فلم يترك منه شيئاً .

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية ج ٣ ص ٣٩٤ ، ٣٩٥ .

(٢) شرح مجلة الاحكام المعدلية ج ٢ ص ٢٦٢ .

(٣) المسوط ج ١ ص ١٢٦ . شرح مجلة الاحكام المعدلية ج ٢ ص ٢٧٩ .

اللهم فان كنت فعلت ذلك ابتغاء وجهك فافرح عنا مانحن فيه . فانفرجت  
الصخرة فخرجوا يمسون (١) .

ان الاجير عندما ترك اجره عند الستاجر وذهب اصبح الأجر عنده  
وديعة . كما ان وضمها انسان متاعه عند اخر وذهب فعلية حفظه مالم يمتد  
قبل زهاب صاحب المتاع . لان السكوت اذن للقبول منه . دلالة . فكذلك  
أجر العميل هنا .

وان اجتمع عند الوديع مقدار من نتاج الوديعة كلبن الحيوان او صوفيه  
او من ثمار الاشجار او البستان وخيف على فسادها يبيعها الوديع باذن مالكيها ،  
وان لم يجده فباذن الحاكم وان لم يجد الحاكم يبيعها ويحفظ ثمنها  
للوديع (٢) .

...

---

(١) صحيح البخاري كتاب الاجارة باب من استأجر أجيرا فترك اجره فمصل  
فيه الستاجر فزاد . فتح الباري شرح صحيح البخاري ،  
ج ٤ ص ٤٤٩ .

(٢) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٧٩ .

المبحث الثاني

في

استثمار الوديعة بلا اذنالمطلب الاولاجار الوديعة

قال المالكية :

وان اجرها الوديع بغير اذن من المودع وأخذ الاجرة ولم يجز المودع  
الاجارة كانت الاجارة فاسدة والاجرة للمودع لانه نعمة ماله . يسترد المودع الاجرة  
والوديعة (١) .

وقال الشافعية :

انما أخذها الوديع لان يستمطها ولم يستعطيها صارت الوديعة مضمونة  
عليه . واذا بقيت في يده مدة بدون استعمالها وجب عليه اجرة ~~على~~ تملك  
المدة (٢) . ومن باب الاولى اذا استمطها أو اجرها . فتكون الاجرة للمودع .

وقال الحنفية : اذا اجرها الوديع بغير اذن المودع تكون الاجارة  
فاسدة . ولكن الاجرة للوديع . لانه استفادها بمقد الاجارة الذي عقده هو  
ولا تكون للمودع . لان المنافع التي لا تتولد من اصل الوديعة لا يطكها المودع .  
لان الوديع هو باشر في انتاج هذه المنافع . وان لم تكن حلالا له . لانه كسب  
خبث (٣) . وسبيله التصديق عند الامام ابي حنيفة ومحمد . واما عند ابي يوسف  
فحلال . وقال الحنفية ايضا لان المنافع لا تتقوم الا بالمقد . والماقد هنا  
وهو الوديع ان هو الذي جعل منافع الوديعة بمقده مالا . فكان بدله له  
كما قالوه في كراهة الفصوب لان الفراج بالضمان (٤) .

(١) الخرشى ج ٦ ص ١١٤ ، ١١٥ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ج ٣  
ص ٤٢٧ .

(٢) مفتي المحتاج ج ٣ ص ٨٩ .

(٣) البسوط ج ١١ ص ١٢٦ . شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٨٠ .

(٤) البسوط ج ١١ ص ٧٧ ، ٧٨ ، ٧٩ ، ٨٠ .

والراجح هو رأى الجمهور لان المنافع مال عندهم . والاجرة وغيرها  
من المنافع يكون للمودع لان الموديع تصرف فيها بغير اذن المودع . وأشار السی  
هذا على حيدر شارح المجلة (١) .

وفرق بين هذه المسألة عند الحنفية ومسألة ما اذا كانت الفدية بمسألة  
ما يجرى فيه القرض . لانها ان كانت ما يجرى فيه القرض تصرف فيها الموديع ،  
بغير اذن المودع ضمنها وملكها بضمانه لغوات عينها (٢) . واذا اتجر فيها  
وربح كان الربح نعمة ملكه . وهو ايضا ربح خبيث . والشرية في الحالين  
للموديع لكنها في الاولى تثبت بالعقد . وفي الثانية نعمة ملكه .

ومثل القود اذا تصرف فيها باذن او بغير اذن . الحب اذا بذره  
في الارض للاستثمار وخرج منه زرع . فانه يملكه لانه لما بذره يضمنه فيكون  
الزرع نعمة ملكه (٣) .

•••

- 
- (١) شرح مجلة الاحكام المدلية ج٢ ص ٥٨٥ .  
(٢) المصدر السابق ص ٢٢٠ .  
(٣) المصووط ج١ ص ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٦ .

المطلب الثانيالاتجار بالوديعة بدون اذن المودع

الاتجار بالوديعة يتحقق بأن باعها الوديع واشترى بثمنها سلعة ثم باع  
السلعة وربح فيها .

وقد تحدث فيها الحنفية والمالكية .

فقال الحنفية : ان الوديع يملك الربح لانه لما باع الوديعة وقصد  
اطفائها ضمنها ضمانا مقتصرا او مستندا الى وقت البيع على الخلاف بين  
ابن يوسف حيث قال بالاستناد وبين ابن حنيفة ومحمد حيث قال بالاعتصام .

قال ابو يوسف في السألة : يطيب له الربح . لانه لما باعها فقصد  
ملكها . ولما اشترى بثمنها وباع ما اشتراه وربح فيه فقد ربح في ماله . ان  
بالضمان صارت الوديعة ملكه ، وصار ثمنها ملكه ايضا . فاذا ربح في الثمن  
كان الربح نعمة ملكه .

وقال ابو حنيفة ومحمد : يكون هذا الربح خبيثا لانه منى على تصرف  
محرّم . وهو التصرف في ملك الغير بغير اذنه . كتصرف الفاضل في المصوب  
الذي لا يملكه . نعم يملكه بالضمان لكنه ملك خبيث . لانه بغير رضا مالكه .  
والربح الخبيث حكمه التصديق به (١) .

والظاهر : ان الحكم في الاستناد <sup>كذلك</sup> لان الربح ثمرة التمدي على ملك  
الغير وان ضمنه لصاحبه .

(١) الجسوط ج ١١ ص ٧٧ ، ١١١ ، الاختيار لتعليق المختار ج ٢ ص ٦١  
مجمع الانهر ج ٢ ص ٣٤٢ ، ٤٥٨ ، ٤٥٩ .

ومثل هذا اذا كانت الوديعة نقودا كالدراهم والدنانير واتخذها الوديع راس مال واتجر فيها وبيع ويكون الربح له وليس للمودع حق فيه . وكذلك اختلفوا في حل هذا الربح وتحريمه على ما سبق (١) .

وقال المالكية مثل ما قال ابو يوسف . اذا كانت الوديعة دراهم ودنانير واتجر فيها فربح فالربح له . وكذلك اذا كانت الوديعة قرضا فباعها الوديع ثم اتجر بثمنها قبل تمام ربحها . فالربح له .

وأما اذا حضر ربحها والوديعة قائمة بيد المشتري فربحها مخرجه من امضاء البيع واخذ ما بيعت به وبين اخذها ورد البيع . وان قامت الوديعة بيد المشتري مخرجه من بين يدي البيع واخذ قيمتها من الوديع . وبين امضاء البيع واخذ ما بيعت به . لانه بيع فضولي (٢) .

وبهذا قال الحنفية اذا كانت الوديعة قائمة بيد المشتري لانه بيع فضولي .

والحاضر ان الاتجار بالوديعة بغير اذن المودع حرام . لكنه يملك الربح وما قاله المالكية وابو يوسف : يطيب الربح للوديع : فيه نظر . لان هذا القول يفتح باب الاعتداء وخيانة الامة على مصرعيه . ان يباح للوديع ان يتجر في الوديعة ويضميها على صاحبها اعتمادا على هذا القول .

وليس كل ما يملك بالضمان يحل الانتفاع به ويطيب ربحه . ولا كل متسلف يمكن تمويذه . لان الاغراض في الاموال متفاوتة .

(١) المسوط ج ١١ ص ١١٢ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٨٠ .  
(٢) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ج ٣ ص ٤٢١ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٠ .



وأساس الخبث عند أبي حنيفة ومحمد :

أنه ممنوع من بيع الوديعة لأنه بيع لملك الغير . والضمان إنما وقسح  
بمعد البيع . إذ الاتفاق كان بالبيع . ولأن الوديعة يخبر المشتري بأنه يبيع  
ملكه وحقه . وهو كاذب في ذلك . والكذب في التجارة يوجب الصدقة (١) بدليل  
حديث قيس بن أبي غرزة قال : " كنا في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم  
نسى السمسرة . فمر بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسمانا باسم هو أحسن  
منه فقال : " يا معشر التجار . إن البيع يحضرها اللغو والكذب فشوبه بالصدقة " (٢)

وقد اتضح لنا أن أبا يوسف والمالكية فيما سبق يتفقان : أن الربح  
ملك للوديعة ويطيب له الانتفاع به .  
وعند أبي حنيفة ومحمد : لا يطيب له الربح بل يجب عليه التصديق  
لأنه ربح خبيث . حصل عليه الوديعة يخبر أن الوديعة خيانية .  
ولم اقف عند الشافعية والحنابلة على هذا الموضوع .

...

(١) المسوط ج ١ ص ١١٢ .

(٢) رواه أبو داود في سننه في كتاب البيوع في باب التجارة بمخالطة الحطيف  
واللغو . مختصر سنن أبي داود للمندري ج ٥ ص ٣٤٤ وقال أبو داود :  
وفي رواية أخرى " يحضرها الحلف واللغو " .

الفصل الثاني

في

ودائع المصارف

ويتكون من محشين :

المحش الاول : التمرير بالودائع المصرفية وتقسيمها .

المحش الثاني : دوافع الايداع .

...

ودائع المصارف

ان المصارف تقوم بخدمات كثيرة كتحويل النقود وبيعها وحسم الكمبيالات وشراء الاوراق المالية وبيعها ، والتوسط لشراء السلع من خارج البلاد والكفالة ، والاستثمارات المتخصصة في اى نوع من انواع النشاط الاقتصادى . ومن بين هذه الخدمات التى تمارسها المصارف : قبول الودائع . وهى العمل الاساسى لها .<sup>(١)</sup>

...

---

( ١ ) انظر فى ذلك : البنك اللاهورى لمحمد باقر الصدر ص ٨٣ ، ٨٤ .

## المبحث الاول

فنى

### التعريف بالودائع المصرفية وتقسيمها

تعريف ودايع المصارف :

هى النقود التى يحفظها اصحابها فى المصارف للانتفاع بها بسحبها  
او لاستثمارها او لادخارها . والاى اموال العينية التى توضع فيها للحفظ .

وتنقسم هذه الودائع بحسب الدواعى اليها الى اربعة اقسام : والدافع  
العام الذى يشطبها هو الاحتفاظ بالمال فى خزائن بعيد عن مخاطرة  
الضياع والسرقة وغيرها .

القسم الاول : الوديعة تحت الطلب او الحساب الجارى :

وهى النقود التى يودعها اصحابها فى المصارف بقصد الاحتفاظ بها  
والسحب منها عند الحاجة . سوا\* اكانت هذه الحاجة هى الحصول على سلع  
وخدمات استهلاكية او تمويل الاعمال التجارية .

وهذه النقود يدفعها المصرف عند طلب المودع بواسطة شيكات  
تحرر من قبل المودع وتقدم للمصرف (١) .

---

(١) البنك اللارىوى لمحمد باقر الصدر ص ٢٣ ، ٨٥ ، ٨٦ . المدخل الى  
النظرية الاقتصادية فى المنهج الاسلامى للدكتور احمد النجار ص ١٦٣ ،  
المعاملات المصرفية والربوية للدكتور نور الدين عتر ص ٤٠ ، ٤١ ، ١١٢ ،  
نحو اقتصاد اسلامى للدكتور شوقى الفنجري ص ١٢٩ .

وهذه النقود المودعة في المصرف يجوز له الانتفاع بها . فليست متعينة بمعنى ان المودع لا يسترد عين ما اودع وهو عالم بهذا . ولهذا قال الفقهاء ان هذه الودائع في الحقيقة قروض . لانها اموال اخذها المصرف ليصرفها مثلها (١) . ومن هنا كانت مضمونة على المصرف بحيث لو هلكت من غير تقصير وتمدد فمليه اداؤها مثلها . ولا تاخذ حكم الوديعة . وهو عدم الضمان بالهلاك الا عند بعض المالكية: اذ ارد الوديع مثلها وتقدم تفصيل هذا الرأي ومناقشته (٢)

وقال اهل الاقتصاد الوضعي ان الوديعة في المصرف تمثل رصيدا دائئا وما يسعبه المودع يمثل رصيда مدينا فلما اخذ المودع مبلغا اعتبره مدينا بدين . ويوفى هذا الدين من الرصيد الدائن بمعنى انه تقع مقاصة بين الرصيدين كلما اخذ المودع مقدارا من ماله .

وهذه المقاصة في الحقيقة واقعة بين المودع باعتباره ما اخذ . والمصرف باعتباره ما طيه للمودع .

وهذا الرأي مبنى في الشريعة على سلامة على ان الدين تقضى بائتمانها لا بأعيانها بمعنى ان المدين اذا اعطى مالا وفاقا لدينه صار دائئا للدائن . ثم تقع المقاصة بين دينيهما والراجح انها تقضى بأعيانها (٣) .

وهذه النقود في الحساب الجاري في المصارف الربوية — في الغالب — لا يأخذ اصحابها فائدة عليها . بل قد يدفع المودع نفقات فتح الحساب التي يقوم بها المصرف لصالحه اذا قل الرصيد عن مبلغ معين (٤) .

- (١) البنك اللاربوي لمحمد باقر الصدر ص ٨٣ و ٨٤ . تطوير الاعمال المصرفية ص ٢٩ .  
 (٢) انظر ص ١٢٥ — ١٢٣ من هذه الرسالة .  
 (٣) انظر في هذا البنك اللاربوي لمحمد باقر الصدر ص ٨٦ ، ٨٧ ، ٨٨ .  
 (٤) المدخل الى النظرية الاقتصادية في المنهج الاسلامي للدكتور احمد النجار ص ١٦٣ . النقود والمصارف في النظام الاسلامي ص ٧١ .

— حكم الودائع تحت الطلب (الحساب الجارى) :

حكم هذا القسم من الودائع انه قرع مضمون على المصرف واجب الالزام عند طلب المودع . وهو قرع جائز اذا خلا عن الفائدة (١) .

وقد فهم ما تقدم في التسلف على رأى المالكية ان بعضهم يعتبرونه وديعة مضمونة . و

وكذلك قال بمغزى لاقتصاد بين المسلمين المعاصرين للآتى : (٢)

أولا : ان الفرض الاساسى من هذه الودائع هو طلب الحفظ لا غير . اما تصرف المصرف باذن المودع فهو ضمنى بدلالة المصرف . وان مثل هذا الاذن لا يصرف اراد المودع عن الفرض الاساسى الى فرض آخر تابعاً للاول .

ثانيا : ان المصارف تتقاضى عمولة على حفظ الودائع تحت الطلب بعكس الودائع التى تودع لاجل .

ثالثا : أن المودع لا تتجه ارادته الى الاقراض فى هذا النوع من الودائع والمبيرة فى المقود للمقاصد والمعانى لا للالفاظ والمعانى (٣) . وهو قول اشهب وقول المواق صاحب التاج والاكليل (٤) .

والظاهر : انها قروض للاسباب الآتية :

اولا : لان المصرف يتصرف فيها ويرد مظهرها . والقرض : هو تطبيق شخص المعين ليرد اليه مظه .

- 
- (١) البنك اللايهوى لمحمد باقر المصدر ص ٨٥—٨٦ ، النقود والمصارف فى النظام الاسلامى للدكتور عوف محمود الكفراوى ص ٧١ .
- (٢) الوديعات المصرفية النقدية للدكتور حسن عبد الله الامين ص ٢٣٣ ، ٢٣٤ .
- (٣) القوانين الفقهية لابن جزى ص ٢٤٦ .
- (٤) التاج والاكليل فى هامش شرح الخطاب — ج ٥ ص ٢٥٥ .

أما الوديعة ؛ لا يجوز التصرف فيها لظاهر الأدلة وعلى الوديع رد عينها لقوله تعالى ؛ " ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها " (١) ، ولحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ؛ " على اليد ما أخذت حتى تؤدى " (٢) .

ثانيا : القرني مضمون مهما كانت ظروف الاقتراض سواء هلك بغير تعديه أم لا .

أما الوديعة فهي غير مضمونة إلا عند التعدي والتقصير . ومعلوم أن الودائع المصرفية تحت الطلب مضمونة على كل حال .

ثالثا ؛ كون المودع إنما يقصد الحفظ أمر مسلم . ولكنه يعلم ان المصرف يتصرف في وديعته . والتصرف في الوديعة منافع لطبيعتها (\*) . وقد قرأه ابن تيمية ان الاقتراض من الوديعة يجوز اذا كان الاذن دلالة (٣)

...

---

(١) سورة النساء الآية (٥٨) .

(٢) سبق تخريجه ص ١١٠ .

(٣) مجموع فتاوى ابن تيمية ج ٣٠ ص ٣٩٤ ، ٣٩٥ .

\* سبق بيان ان الانتفاع بالوديعة اذا كان باذن المودع تصير عارية او قرضا انظر ص ١٨٢ .

### القسم الثاني : الوديعة لأجل ( الوديعة الاستثنائية ) :

وهي التي يتفق فيها المصرف مع المودع على ان لا يستردها الا بعد مدة معينة كثيرا ما تقدر بسنة وقد تقدر بأقل .  
والحكمة من هذا التأجيل ان يتمكن المصرف من الانتفاع بهذه النقود المودعة لديه . ولذلك يأخذ المودع قائدة ربوية على وديعته بنسبة معينة بحسب مقدارها ومدة بقائها .

والمصرف يقرض الودائع بقائدة اعلى كمشركة في العاقبة . . والمودع يأخذ من المصرف قائدة اقل . والفرق طبعين الفائدةين يأخذه المصرف . وهذه المعاملة هي القاعدة التي تجرى عليها المصارف الربوية (١) .

وقد تنبه المسلمون الى خطر هذه المعاملة الربوية التي حرمها الله عز وجل وهدد من يتعامل بها بالحرب في الدنيا والاخرة بقوله تعالى : " فان لم تفعلوا فأنذونا بحرب من الله ورسوله " (٢) .

وفكروا بتغيير هذه المعاملة مع الابقاء على الايداع وغيروا طريقة الاستثمار من القرض الى المشاركة بطريق المضاربة . وذلك بان يدفع هذا المال لمن يحمل فيه بربح يقتسمه المضارب ورب المال .

والمصرف في هذا مع ارباب الودائع يأخذ احدى صفتين :

- 
- (١) المدخل الى النظرية الاقتصادية في المنهج الاسلامي ص ١٦٥ ، المعاملات المصرفية وعلاجها في الاسلام للدكتور نور الدين عتر ص ١١٥ ، البنسك الاربوي لمحمد باقر الصدر ص ٩٦ .  
(٢) سورة البقرة الآية ( ٢٢٩ ) .



الاولى : أن يكون وكيلًا بالاجر ، ويدفع الودائع الى المضاربين —  
فيكون عقد المضاربة بين المضاربين وارباب الاموال . والمصرف وسيط بينهما  
يتوكل في الاجاب والقبول .

في هذه الحالة يكون الربح بين ارباب الاموال والمضاربين بعد استبعاد  
اجر الوكالة والمصروفات الضرورية التي يتفق عليها (١) .

وقد يكون التعامل على اساس شركة المعنان بأن يدفع المال الى شريكاً  
سهما باموالهم مع اموال المودعين ويوزع الربح كل عام او في اقل مدة يمكن  
ان يعمل فيها المال ويأتي الربح .

الثاني : وهي ان يكون المصرف هو المضارب او الشريك . فيكون المقصد  
بينه وبين ارباب الاموال على الشرط الذي يتفقون عليه (٢) .

والربح في هذه الحالة ليس ثابتا كما هو الحال في فوائد الودائع .  
فقد يكثر وقد يقل . بل ربما تقع الخسارة — وهذا احتمال بعيد الوقوع — .

وبتعيين من الاستثمار على هذا النمط المعدلة التي بنى الله تبارك وتعالى  
عليها معاملات الناس . وهم يتقاسمون الموجود ان كان ربحا فربح وان خسارة  
فخسارة على عكس نظام الفوائد الذي كثيرا ما يظلم فيه اصحاب الودائع .  
لان الدخل الذي يتحصل عليه المصرف الربوي في الفارق بين الفائدتين غالباً  
ما يكون عظيماً . وقد يظلم المصرف ان لم يتمكن من استخدام هذه الاموال .

وصدق الله العظيم الذي يبين حكمه تحريم الربا هو الظلم بقوله تعالى :  
" وان تبتم فلکم رؤسا موالکم لا تظلمون ولا تظلمون " (٣) .

(١) انظر في ذلك : النقود والمصارف في النظام الاسلامي للدكتور عوف محضود

الكفراوي ص ٧٣ . المدخل الى النظرية الاقتصادية للدكتور احمد النجار

ص ١٦٥ . البنك اللاربي ص ٢٥ .

(٢) المراجع السابقة .

(٣) سورة البقرة الآية ( ٢٧٩ ) .

وسمى الكاتبين في الاقتصاد الاسلامي يحلون الابداع بالفوائد (١) ،  
ويمتثلون لذلك بان هذه معاملة جديدة لم يتناولها النصوص الشرعية فيكون  
حكمها الاباحة .

وهم في هذا يهتدون على انهم ليسوا على علم بالاحكام الشرعية  
واصلها لان القاعدة في القضايا الجديدة انها ترد الى ما نص عليه بالكتاب  
والسنة وما اجمع عليه المسلمون .

وقد يكون الحكم فيها واضحا من النص والاجماع . وقد يكون ثابتا  
بالقياس او بالمصلحة المرسل .

وفي هذه المسألة تبين ما قدمنا ان الابداع في المصارف يعتبر قرضا  
لها لانها ما اذوتة في التصرف فيه نصا او دلالة (٢) .

فاذا علم انها قرض كانت الفائدة الماخوذ نظيها فائدة للقرض . وهذا من  
رها الجاهلية الذي قال الله تعالى فيه " ذلك بانهم قالوا انما البيع مثل الربا  
واحل الله البيع وحرم الربا " (٣) .

واعلموا ايضا بان هذا الابداع من المعاملات الضرورية التي لا بد منها  
للوفاة بمصالح الامة .

وهذا ايضا ادعاء لا دليل عليه . ولا يقصد به الا اسكات الذين يهينون  
احكام الله للناس . فان موارد بيت المال في كل دولة مستفنية عن هذا الباب  
بما شره الله لها من الاحكام وما دبره لرجال المال والاقتصاد . والحمد لله  
ولم يجعل الله عز وجل تدبير مصالح الامة الاسلامية على الطريقة المحرمة .

(١) الدكتور شوقي الفنجري : نحو اقتصاد اسلامي ص ١٢٩ ، ١٣٠ .

(٢) البنك اللاروي لمحمد باقر الصدر ص ٨٤ .

(٣) سورة البقرة الآية ( ٢٧٥ ) .

ومن الكتاب ايضاً من اعتل : بان المال قوة . فتعظيمه وتجميده ظلم ، فالمصارف تحفظ الاموال وتستخدمها وتستغلها في المشروعات الاقتصادية فتعود عليها بربح وفير تجعل منه لصاحب المال حظاً يتمثل في الفائدة المتفقنة عليها بيته وبين المودع التي تتراضاه .

ثم ان هذه الفائدة او الربح الذي يأخذها المودعون على رؤوس اموالهم ليست بظلم . لان عطية الايداع قائمة على التراضى الكامل بين الطرفين وانسه نفع خالص لكل منهما .

ولا يوجد هناك عدوانا على مال الاخرين . وعندما انتفت المداوة والظلم انتفت علة الربا . ولا يوجد هناك اكل اموال الناس بالباطل . واذ انتفت علتها انتهت حرمة ، كالكحمر اذا وضع فيه ملح أصبح خلا وانتفت عطته وهي الاسكار وارتفعت حرمة فصار حلالاً (١)

وهذا الكلام فيه اغراء للناس وحجب عن الحقيقة وتفطية لها لان الله تعالى قال " فان تهتم فلكم رؤوس اموالكم " (٢) . يعنى ان لكم دينكم الذى كان لكم على الناس . ولا يجوز لكم ان تأخذوا اكثر منه لا قليلا ولا كثيرا . وقد وصف الله الظليل والكثير بانه ظلم .

فادعاء اخذ الفائدة القليلة بحجة ان الظلم قد انتفى عنها " مصادم لصريح القرآن الكريم ومصادم لحكم الله . لان الله تعالى حكم بان كل زيادة عن راس المال ظلم .

(١) عبد الكريم الخطيب : السياسة المالية في الاسلام ص ١٧٠ ، ١٧١ ،

١٧٨ ، ١٧٩ .

(٢) سورة البقرة الآية ( ٢٧٩ ) .

والقول بالتحريم ؛ لم يعطل اموال الناس ولم يحرم الناس من مصالح المال . بل فتح لهم بدلا من الربا الابواب المشروعة التي جعلت لهم الربح الوفير والخير الكثير حين شرع لهم الشركات بانواعها . وفتح لهم ابواب التجارة والزراعة والصناعة على مصاريمها (١) .

### القسم الثالث : ودائع التوفير ( الودائع الادخارية ) :

وهي مبالغ نقدية صغيرة يدفعها اصحابها الى المصرف ليفتح لهم بها حسابا ادخاريا ويحق لهم السحب منها متى شاءوا بموجب دفتر التوفير الذي يمنحه المصرف اياه ويدفع المصرف الربوى لاصحاب هذه الودائع فائدة بسيطة .

أما المصرف الاسلامى فانه يخبر اصحاب هذه الودائع بين ان يودعها في حساب الاستثمار بالمشاركة وبين ان يودع جزءا منها في حساب الاستثمار ويترك جزءا اخر لمقابلة السحب وفقا لاحتياجاته . وبين أن يودع هذه الوديعة بدون ارباح مع ضمان أصلها (٢) .

هذه الودائع لدى موقف المصرف الاسلامى تتميز عن الودائع لاجل

بامرین :

اولا : ان المصرف يمكن اصحاب هذه الودائع من السحب منها متى ارادوا خلافا للودائع لاجل التي يشترط فيها على المودعين ان تظل في حوزتهم لمدة معينة .

(١) أستاذى الدكتور أحمد قهسى أبوسنة : من ملاحظاته .

(٢) المدخل الى نظريتنا لاقتصاد فى المنهج الاسلامى ص ١٦٣ ، ١٦٤ ،

البنك الربوى ص ٩٧ ، النقود والمصارف فى النظام الاسلامى ص ٧٢ .

ثانيا : ان المصرف الاسلامي يقتطع من كل ودیعة توفير نسبة معينة  
يستخدمها قرضا ويحتفظ بها كسائل نقدی ولا يدخلها في مجال المضاربة  
والاستثمار .  
ويعطى المصرف الاسلامي لاصحاب هذه الودائع نسبة من الارباح  
على ان يرسد متبقى في خلال الشهر (١)

### القسم الرابع : ودائع الخزائن :

وهي عبارة عن أموال عينية يودعها اصحابها لدى المصرف للحفاظ عليها  
ولتجنب مخاطر السرقة والضياع والحريق ونحو ذلك . فيودعونها لدى المصارف  
على ان يستردوها بعينها . ولا يحق للمصرف ان يتصرف فيها .

ويعد المصرف خزائن خاصة لهذا الغرض ويؤجرها للمودعين ويتقاضى  
على ذلك اجرا منهم .

هذه الودائع تعتبر بالمعنى الفقهي الودائع بالاجر . وعلى هذا  
الاساس يجوز للمصرف ان يأخذ اجرة لظرف منفعلة الخزانة الحديدية التي تحفظ  
فيها الودیعة والمطل في تحصينها والحفاظ عليها (٢) . فيكون عقودها  
على شيئين :

١ - منفعلة الخزانة .

٢ - وحفظها .

فيكون المصرف ضامنا للودیعة بناء على هذا العقد . لانه حينئذ  
يصير عقد اجارة . فيضمنها بلافق بين هلاكها بلافريط وتمدد ، او مع التفريط  
والتعمد فيها ، الا اذا كان الهلاك بسبب قهري لا يقدر على دفعه كالحريق  
والفوق الغالب منه الهلاك .

(١) النقود والمصارف في النظام الاسلامي ص : ٧٢ ، البنك اللاربيوى ص ٩٧ .

(٢) البنك اللاربيوى ص ٩٨ .

المبحث الثاني  
فسي  
دوافع الايداع

ان عدد المودعين مرتبط بالاسباب التي تدفعهم الى الايداع ، وهذه الاسباب لا تخرج عن أمر واحد من هذه الخمسة :

اولا : الخوف عليها من الضياع .

ثانيا : الربح .

ثالثا : الادخار .

رابعا : السيولة .

خامسا : كون الوديعة مضمونة .

ان هذه الاسباب مع وجودها لدى المودعين جميعا الا ان ترتب

أولويتها يختلف من مودع الى آخر .

السبب الاول : الخوف عليها من الضياع :

ان من يحوز مالا يصعب عليه في هذه الايام ان يحتفظ به في حوز بمنزله

او يخيره بحيث يأمن عليه من الموارى \*

السبب الثاني : الربح او المائد :

هذا السبب هو الاول لدى المودعين الذين يريدون الربح بايداع

اموالهم في المصارف لاستثمارها . ثم احتمال عدم الربح يعتبر احتمالا ضعيفا .

لان وديعة كل فرد لن ترتبط بمفردها بمشروع معين مستقل لكي يتوقف ربح

---

(\*) الموارى واحدها : المادية : عوارى الدهر ائوائه . المعجم

الوسيط ج ٢ ص ٥٩٥ .

صاحبها على نتائج ذلك المشروع . بل انها سوف تمتزج بغيرها من الاموال النقدية في مشاريع متعددة . ويدخل المودع شريكا في جميع المشروعات التي يستثمر فيها المصرف الاموال المودعة لديه (١) .

### السبب الثالث : الادخار :

ذلك أن ذوالمدخول الصغيرة توجد لديهم رغبات طموحة في اقتطاع أموال من دخولهم الصغيرة لتكون رصيذا احتياطيا ينتفعون به في الطوارئ فيما يطرأ لهم من ظروف . وقد يكثر هذا المال ويكون قابلا للاستثمار فتكبر به ثرواتهم . والمصرف هو خير حافظ أمين لهذه المدخرات .

### السبب الرابع : السيولة :

وهي قدرة المودع على سحب وديعته بالطريق المتفق عليها في الوقت الذي يريد . وهذا السبب له الاولوية لدى المودعين في الحسابات الجارية وودائع التوفير (٢) .

### السبب الخامس : ضمان الوديعة :

بالنسبة للمودع في المصارف للحفاظ بشجعه على الايداع ضمان المصرف للمال سواء كانت الوديعة نقدية او عينية (٣) . فان النقدية قرص .

(١) المدخل الى النظرية الاقتصادية في المنهج الاسلامي للدكتور احمد

النجار ص ١٨٠ - ١٨١ .

(٢) انظر في ذلك المرجع السابق ص ١٨١ - ١٨٢ .

(٣) نفس المرجع السابق .

والصينية محفوظة بالاجر ، بخلاف الابداع عند الاشخاص . فان المصرف  
ان الوديعة امانة لا تضمن بالهلاك من غير تعد ولا تقصير .

وبالنسبة للمودع لغرض الاستثمار : يقدم المودع مال للمصرف على أنه  
راس مال يحمل فيه المصرف على أنه أصيل أو وكيل بنوع من أنواع الشركة  
كشركة المضاربة أو المنان أو غيرها . وفي هذه الحال يكون مال المودع قابلاً  
للربح والخسارة . ولا يكون مضموناً على المصرف الا اذا تعدى عليه .  
فالمشجع على الابداع في هذا النوع هو الاستثمار .

...



(( الباب الرابع ))

فى

الاختلاف بين المودع والوديعة

ويتكون من تمهيد وثلاثة فصول :

- التمهيد : فى تعريف المدعى والمدعى عليه .
- الفصل الاول : فى الاختلاف فى الابداع .
- الفصل الثانى : فى الاختلاف فى عين الوديعة او فى طغها او فى الانفاق عليها .
- الفصل الثالث : فى الاختلاف فى رد الوديعة .

...

التمهيد

ان الاختلاف بين المودع والوديع يتمثل في دعوى لاحدهما على الآخر .  
 والمدعى في الدعوى : هو من لا يشهد له خلاف الظاهر .  
 والمدعى عليه : هو من يشهد له الظاهر (١) .  
 وعرف المدعى ايضا بأنه من اذا ترك دعواه لا يجبر عليها . لانه يطلب  
 حقه . واذا تركه لاسيول عليه .  
 والمدعى عليه : هو من اذا ترك الخصومة يجبر عليها . لانه مطالب  
 بحق غيره (٢) .

وقد روى البخارى في صحيحه عن ابن طيكة قال : كتب ابن عباس رضى  
 الله عنهما الى : أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليمين على المدعى عليه (٣)  
 وقد أخرج البيهقي في سننه عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال اموال قوم  
 ودمائهم ، ولكن البينة على المدعى واليمين على من أنكر " (٤) .  
 الحديث الاول يبين أن المدعى عليه مطالب باليمين لا غير ، وعندما لم  
 توجد بينة عليه . لان الاصل براءة ذمته . واما الحديث الثانى فيبين ان البينة  
 على المدعى ولا يقضى له الا بها لانه يدعى خلاف الظاهر فيحتاج الى البينة لتقوية  
 دعواه .

- (١) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ١ ص ٦٦ ، ٦٢ .  
 (٢) الدر المختار شرح تنوير الابصار معكلمة حاشيتان عابدين ج ٧ ص ٤٠٠  
 (٣) صحيح البخارى في كتاب الشهادات باب اليمين على المدعى عليه فـسـى  
 الاموال والحدود فتح البارى شرح صحيح البخارى ج ٥ ص ٢٨٠ ، ورواه  
 ابوداود في كتاب الاقضية باب اليمين على المدعى عليه . مختصر سنن  
 ابوداود للمنذرى ج ٥ ص ٢٣٤ . والترمذى في سننه في ابواب الاحكام  
 وقال : هذا حديث حسن صحيح . والعمل على هذا عند اهل العلم  
 من اصحاب النهى صلى الله عليه وسلم وغيرهم : أن البينة للمدعى  
 واليمين على المدعى عليه ، عارضة الا هوذى شرح صحيح الترمذى  
 ج ٦ ص ٨٨ .  
 (٤) السنن الكبرى في كتاب الدعوى والبيئات ج ١ ص ٢٥٢ .

( الفصل الاول )

فى

الاختلاف فى الابداع

وفيه بحثان :

المبحث الاول : فى الاختلاف فى الابداع.

المبحث الثانى : دعوى شخصين الوديعة عند آخر .

المبحث الاول

فى

الاختلاف فى الابداع

ان ادعى انسان على آخر أنه أودع عنده وديعة ، وأنكره الثاني ، صدق بيمينه . لانه مدعى عليه ،

وان اقام المدعى بينة على الابداع بعد انكار الثاني ، أو أقربه المدعى عليه ، او نكل عن اليمين فقد ثبت الابداع ودخلت الوديعة فى ضمانه ، لان المقدم لما ظهر بالحجة فقد ظهر ارتفاعه بالجحود . لان الجحود تعهد موجب للضمان (١) . وقد تقدم تفصيل ذلك فى اسباب الضمان (٢) .

وان ادعى الوديع هلاك الوديعة او ردها بعد ثبوتها ، لا يقبل ذلك منه ، ويلزمه ضمانها . بهذا قال الحنفية (٣) والمالكية (٤) والشافعية (٥) ، والحنابلة (٦) ، لانه مكذب لانكاره الاول ومعترف على نفسه بالكذب المنافس للامانة (٧) .

- 
- (١) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٣ ، المسوط ج ١١ ص ١١٧ .  
 (٢) انظر ص ١٣٩  
 (٣) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٣ ، المسوط ج ١١ ص ١١٧ ، شرح مجلة الاحكام المعدلية ج ٢ ص ٢٧٥ .  
 (٤) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٥ ، الخرشي ج ٦ ص ١١٣ .  
 (٥) تكملة المجموع ج ١٤ ص ٢٩ .  
 (٦) المغنى ج ٧ ص ٢٩٠ ، الشرح الكبير مع المغنى ج ٧ ص ٣١٨ ، الانصاف ج ٦ ص ٣٤٠ .  
 (٧) المغنى ج ٧ ص ٢٩٠ ، الشرح الكبير مع المغنى ج ٧ ص ٣١٨ .

وان أقام الوديع بينتقى هلاك الوديمة اوردها بعد ثبوت الابداع  
عنده :

فان كان الهلاك او الرد قبل الجحود : فقد اختلف الفقهاء في قول  
بينه على قولين :

القول الاول : لا تقبل بينته . بهذا قال جمهور الحنابلة (١) وبعض  
الحنفية (٢) ، ووجه عند الشافعية (٣) .

وظله صاحب كشف القناع : بانه <sup>صار</sup> ضامتا بجحوده ، ومعتزفا على نفسه  
بالكذب الضامى للامانة . ولانه مكذب لبينته بجحوده (٤) .

وقال صاحب المسوط : لان الهيئة لا تقبل الا بعد تقدم الدعوى .  
وهو مناقض في كلامه ، فجحوده اصل الابداع يمنعه من دعوى الهلاك قبله .  
فلهذا لا تقبل بينته (٥) .

القول الثاني : تقبل بينته . هذا قول بعض الحنفية (٦) وأصح  
الوجهين عند الشافعية (٧) وجه آخر عند الحنابلة (٨) .

- 
- (١) كشف القناع ج٤ ص ١٨١ ، الانصاف ج٦ ص ٣٤٠ .
  - (٢) المسوط ج١١ ص ١١٧ ، تكلتفا شيئا بين عاهد بن ج٥ ص ٣٥٩ .
  - (٣) روضة الطالبين ج٦ ص ٣٤٣ .
  - (٤) كشف القناع ج٤ ص ١٨١ .
  - (٥) المسوط ج١١ ص ١١٧ .
  - (٦) بغائع الصنائع ج٨ ص ٣٨٩٣ .
  - (٧) روضة الطالبين ج٦ ص ٣٤٣ .
  - (٨) المغنى ج٧ ص ٢٩١ . الشرح الكبير مع المغنى ج٧ ص ٣١٨ ، الانصاف  
ج٦ ص ٣٤١ .

وعله النووي من الشافعية : باحتمال انه نسي فصار كمن ادعى وقال :  
لا بينة لى ثم جاء ببينة فتسمع ، فعلى هذا لو قامت بينة بالرد او الهلاك  
قبل الجحود سقطت المطالبة (١) .

وقال الكاساني من الحنفية : " تسمع بينته ولا ضمان عليه . لان الهلاك  
قبل الجحود كما ثبت بالبينه ، فقد ظهر انتهاء العقد قبل الجحود فلا يرتفع  
به وقد ظهر ان الوديعة هلكت من غير صنعه (٢) .

وان كان ما اثبتته الوديعة من الهلاك او الرد بعد جحوده عند صاحبها  
أقر بالوديعة بعد انكارها واثبتها المودع بالبينه :  
فقال الحنفية (٣) والشافعية (٤) : لا تقبل بينته لان العقد ارتفع  
بالجحود فدخلت المين فى ضمانه (٥) .

وقد اختلف الحنابلة على قولين : قول بقبول البينة كما رجحه صاحب  
الكشاف وغيره لانه حينئذ ليس بمكذب لنفسه (٦) .

وقول آخر : لا تقبل بينته ولم يسقط الضمان من الوديعة لانه خرج بالجحود  
عن الامانة فصار ضمانا كمن طوالب بالوديعة فامتنع من ردها (٧) .

- 
- (١) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٣ .
  - (٢) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٣ .
  - (٣) نفس المصدر السابق .
  - (٤) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٣ .
  - (٥) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩٣ .
  - (٦) كشاف القناع ج ٤ ص ١٨١ .
  - (٧) المغنى ج ٧ ص ٢٩١ ، الشرح الكبير مع المغنى ج ٧ ص ٣١٨ .

وان أتى الوديع بالبينتلى تلفها اوردها بعد انكاره ، ولم يعيسن  
قبل الجحود اوبعده واحتمل الامرين : لاتقبل بينته ولا يسقط الضمان لان ،  
الاصل وجوهه . ولا يسقط بامر متردد . قال به الحنفية (١) والحنابلة (٢) .

وأما المالكية فلم يفرقوا بين أن يكون التلف او الرد قبل الجحود  
اوبعده (٣) .

واختلفوا فى قبول بينة الوديع على الهلاك او الرد على رأيين :  
الرأى الاول : واذا ثبت الابداع عند الوديع بعد ان جعده ثم أتى  
ببينتلى ان الوديمة تلفت اوردها لاتقبل بينته وهذا هو الراجح كما جاء  
فى حاشيتى الدسوقى والمدوى (٤) .

وظله المدوى : " بان جاهد الوديمة غاصب . والغاصب يضمن لساوى  
فحينئذ فلا معنى لقبول بينته بالتلف او الرد . والتعليل بان جعده تكذيب  
لبينته " (٥) .

الرأى الثانى : تقبل بينة الوديع بالرد او التلف عندما ثبت الابداع بعد  
انكاره . فهو منقول عن ابن زرقون (٦) رجحه صاحب الشرح الكبير (٧) .

- 
- (١) بدائع الصنائع ج٨ ص ٣٨٩٣ .
  - (٢) المغنى ج٧ ص ٢٩١ . كشف القناع ج٤ ص ١٨١ .
  - (٣) حاشية المدوى على الخرشى ج٦ ص ١١٣ .
  - (٤) حاشية الدسوقى ج٣ ص ٤٢٥ ، حاشية المدوى على الخرشى ج٦ ص ١١٣ .
  - (٥) حاشية المدوى على الخرشى ج٦ ص ١١٣ .
  - (٦) التاج والاكلیل هامش شرح الحطاب ج٥ ص ٢٥٨ .
  - (٧) الشرح الكبير هامش حاشية الدسوقى ج٣ ص ٤٢٥ .

بعض المسائل المتعلقة بهذا البحثالسؤال الأول :

قال الحنفية : ان قال الوديع اخذت الدراهم منك وديعة ، وقال الاخر : بل غصبتها مني ، فهو ضامن لاقراره بوجود الفعل الموجب للضمان منه في ملك الغير : وهو الاخذ . لان النبي صلى الله عليه وسلم قال " على اليد ما أخذت حتى تؤدى " (١) فيه دليل انه يجب على الانسان رد ما أخذه من مال الغير . ثم ادعى ما يسقط الضمان عنه : وهو ان المالك اياه في الاخذ . فلا يصدق في ذلك . فان أقام الوديع بينة على الايداع صدق . وان لم يقسم البينة طُلب المالك باليمين فان حلف ضمن الوديع . وان نكل يعتبر نكوله مقام اقراره بأنها كانت وديعة عنده وليست غصبا (٢) .

السؤال الثانية :

قال الحنفية : وان قال المالك : اقرضتك الدراهم ، وقال الاخر : بل وضعتها عندي وديعة او اخذتها منك وديعة وقد ضاعت . فلا ضمان عليه . لانها تعادقا على ان الاخذ حصل باذن المالك . فلا يكون موجبا للضمان الا باعتبار عقد الضمان . والمالك يدعى ذلك بقوله اقرضتكها . والوديع منكر فكان القول قوله لانكاره (٣) .

(١) سبق تخرجه ص ١١٠ .

(٢) المسوط ج ١١ ص ١١٨ ، شرح مجلة الاحكام المعدلية ج ٢ ص ٢٩٣ .

(٣) المسوط ج ١١ ص ١١٨ .



وقد خالف الامام مالك رحمه الله الحنفية في هذه المسألة : وقال : أن القول قول رب المال خلافا لمسألة الغصب وانه لا يصدق في الغصب ، ولكن يصدق في القرصن لانه ليس من باب الفجور (١) .

### المسألة الثالثة :

قال الحنابلة : وان قال انسان لاخر : لك عندي وديعة ثم ادعى المقرانه كان يظنها باقية عنده ثم علم تلفها لم يقبل قوله ، لانه رجوع عن حقيق آدمي بعد اقراره (٢) .

### المسألة الرابعة :

قد تكلم فيها المالكية . وقالوا : " ومن بعث بمال الى شخص ، فقسال البعثوا له : قد تصدقت به على ، وكذ به رب المال ، وادعى انه وديعة ، فالرسول شاهد لكل منهما . فان شهد للمرسل أخذه بلا يمين لتمسكسه بالاصل مع شهادة الرسول . لان الاصل عدم التصديق . وهو خروج الشئ عن ملك ربه على وجه خاص . والاصل كالشاهد . فلما انضم الاصل للشاهد صار الباعث كان معه شاهدان . فلذلك اخذ المال بلا يمين .

وان شهد الرسول للمرسل اليه أخذه على انه صدقة عليه ، ولا يمد من يمينه . وان لم يشهد بان قال : لا ادري ، فالقول قول رب المال لكن بيمينه لان الاصل كالشاهد الواحد : هو عدم التصديق ، ولذا حلف معه . وهو منكر واليمين عليه .

(١) المدونة الكبرى ج ٦ ص ١٥٤ .

(٢) كشف القناع ج ٤ ص ١٨١ .

وقد ناقش المالكية شهادة الرسول هل هي تقبل مطلقا اى سواء كان المال باقيا بيد الرسول او بيد المبعوث اليه أم لا ؟ او كان المبعوث اليه طيا ام لا ؟ فيه رأيان :

الرأى الاول : نعم تقبل شهادة الرسول مطلقا . وهو قول ابن القاسم وظاهر المدونة . هو الراجح عند صاحب الشرح الكبير . وذلك لعدم تعدى الرسول بالدفع للمبعوث له بسبب اقرار ربه ، أنه أمره بالدفع الى من ذكره . فشهادته جائزة .

الرأى الثانى : تجوز شهادة الرسول بشرط أن يكون المال قائما بيده او بيد المرسل اليه . وان لم يكن المال قائما بيد واحد منهما وشهدت البيعة على الدفع له تقبل شهادته سواء كان المبعوث اليه طيا او معدما . وفى هذه الحال اذا لم تقم بيننا والمرسل اليه معدم لا تقبل شهادته لانه يتهم باسقاط الضمان (١) .

ونرى ان الخلاف فى اطلاق الشهادة وتقييده بالشروط . ومناط هذا الخلاف : هو وجود التهمة بان المرسل اليه والرسول قصدا اسقاط الضمان من انفسهم . ومحلّه : فى حالة عدم وجود المال بيد الرسول او المرسل اليه وفى كون المرسل اليه معدما او عدم وجود البيعة لدفع الرسول اليه .

اما اذا كان المال موجودا او المرسل اليه طيا أو كون البيعة تثبت دفع الرسول اليه ولا خلاف بينهم فى جواز شهادة الرسول .

(١) الشرح الكبير مع حاشيته الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، الخرشي ج ٦ ص ١١٥ ، التاج والاكلیل هامش شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٦١ .

## المبحث الثاني

## قضى

دعوى شخصين الودیعة عند آخر

وان تنازع شخصان الودیعة عند آخر وقال كل : هى لى أودعتها عنده ،  
ففيه أحوال :

الحال الاولى : أن يكذبها المدعى عليه ويقول هى لى : فان لم يقم  
أحدهما ببينة يقبل قوله مع يمينه ، لانه مدعا عليه . ولاشئ لهما لعدم الحجة .  
هذا عند الحنفية (١) والشافعية (٢) والحنابلة (٣) . وزاد الحنفية فى المسألة :  
وان نكل عن اليمين لهما قضى بها بينهما لعدم الاولوية ، ثم يجب  
عليه مظهرالهما . لانه نكل عن اليمين لهما ، اعتبرنكوله اقرارا بالودیعة  
لكل منهما . فلما أخذ كل منهما نصف الودیعة فعليه لكل منهما نصف آخر  
لاقراره بها (٤)

الحال الثانية : قال الحنفية : أن يقر لاحدهما بها . فانه يحكم  
للمقر له بها . لان الاقرار حجة ملزمة بنفسه . والنكول لا يكون حجة ملزمة  
الا بالقضاء .

ويحلف الوديع للمدعى الاخر الذى أنكره ، لانه منكر لدعواه ، وتكون  
يمينه على نفى العلم . فان حلف بى . وان نكل للثانى اعتبر نكوله بمثابة  
الاقرار وقضى بها بينهما نصفين لاستوائهما فى الحجة ويفرم مظهرالهما  
نصفين (٥) .

- 
- (١) تبیین الحقائق ج ٥ ص ٨٢ ، البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٩ .  
(٢) روضة الطالبین ج ٦ ص ٣٤٩ .  
(٣) كشف القناع ج ٤ ص ١٨٢ ، المغنى ج ٧ ص ٢٩٤ .  
(٤) تبیین الحقائق ج ٥ ص ٨٢ ، ٨٣ ، البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٩ ، مجمع  
الانهر ج ٢ ص ٣٤٥ .  
(٥) المسوط ج ١١ ص ١٣١ ، ١٣٢ ، البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧٨ ، تبیین  
الحقائق ج ٥ ص ٨٢ .

الحال الثالثة : قال الحنابلة (١) والشافعية (٢) وان أقر المدعى عليه بالوديعة لها مما فهم بينهما كما لو كانت بأيديهما وتداعياها ، يحلف الوديع لكل واحد منهما على نصفها ، فان نكل عن اليمين يجب عليه بدل نصفها لكل واحد منهما . وان نكل لاحدهما فقط لزمه نكل عن اليمين له عوض نصفها . ويلزم على كل واحد منهما الحلف على صاحبه لانه مذكر لدعواه .

الحال الرابعة : وهي أن يقول الوديع هي لاحدهما ولا أدري لايهما تكون ؟

فان اعترف المدعيان له بجعله يمين المستحق لها فلا يمين عليه .  
الاختلاف معه .

فقال الحنابلة : حينئذ يقرع بينهما فمن خرجت له القرعة سلحت اليه يمينه (٣) .

وقال الشافعية : لا خصومة لها معه حينئذ . وانها الخصومة بينهما . فان تصالحا على شيء فيها ، والا تحالفا ويقتسمانها (٤) . وهو قول الحنفية (٥) وابن أبي ليلى (٦) .  
وان كذبا بأن قالا : بل تعرف أيما صاحبها :

- 
- (١) كشف القناع ج٤ ص ١٨٣ ، المغنى ج٧ ص ٢٩٤ .  
(٢) روضة الطالبين ج٦ ص ٣٤٩ .  
(٣) كشف القناع ج٤ ص ١٨٤ ، المغنى ج٧ ص ٢٩٤ .  
(٤) روضة الطالبين ج٦ ص ٣٤٩ .  
(٥) البحر الرائق ج٧ ص ٢٧٩ ، مجمع لانهر ج٢ ص ٢٤٥ .  
(٦) المسوط ج١١ ص ١٣١ ، المغنى ج٧ ص ٢٩٤ .

قال الحنابلة (١) والشافعية (٢) : طيه يمين واحدة لهما بانه لا يعلم  
ما ادعاه . لان المدعى عليه هنا شئ واحد : وهو العلم . وكذا ان كذبته  
أحدهما وحده . يقرع بينهما . فمن خرجت له القرعة حلف انها له لا اتصال  
عده ، وأخذها بمقتضى القرعة .

وزاد الحنابلة : وان نكل الوديع عن اليمين انه لا يعلم صاحبها حكم طيه  
بالنكول ويلزم تعيين صاحبها فان أبي التميمين أجبر طي القيمة اذا كانت  
مقومة ، وطى المثل اذا كانت مطلية ، فتؤخذ القيمة او المثل او الميسر  
فيقترن طيها أو يتفان . (٣) .

وقال الحنفية : وان قال/هي لا أحدهما ولا ادري لايهما : يحلف لكل  
واحد منهما . لان كل واحد منهما يدعى طيه أنه ادعاه بمعنىها . وهو منكر  
لذلك . وانما اقربا يداع احدهما من غير تعيين له . وأنكيسير لواحد  
منها غير المعين . فلهذا يحلف لكل واحد منهما فان حلف سقطت دعواهما  
وان نكل لهما ضمنها لهما وطيه مثلها لان النكول اقرار . فيرد الى كل واحد  
منها نصفها ويفرم قيمتها بينهما ما بقي من حقها (٤) . وهذا قول ثان عند  
الشافعية (٥) .

- 
- (١) كشف القناع ج٤ ص ١٨٤ ، المغنى ج٧ ص ٢٩٤ .  
(٢) مغنى المحتاج ج٣ ص ٩٢ ، روضة الطالبين ج٦ ص ٣٨٠ .  
(٣) كشف القناع ج٤ ص ١٨٤ .  
(٤) المسوط ج١١ ص ١٣١ ، البحر الرائق ج٧ ص ٢٧٩ ، مجمع  
الانهر ج٢ ص ٣٤٥ .  
(٥) روضة الطالبين ج٥ ص ٣٥٠ .

ورد المناهضة على الحنفية : في تحليف الوديع لكل واحد منهما ؛  
ان الذي يدعي عليه امر واحد وهو الملم بيمين المالك . فكفاه بيمينين  
واحدة كما لو ادعياها فاقربها لاحدهما .  
ويفارق ما اذا ايكرها . لان كل واحد منهما يدعي عليه انها لـه  
فهما دعويان (١) .

وقال المالكية : يتحالف المتنازعان في الوديع وتقسّم بينهما (٢) .

...

---

(١) المحقق ج ٧ ص ٢٩٤ ، الشرح الكبير مع المفتي ج ٧ ص ٢٢٧ .  
(٢) الخرش ج ٦ ص ١١٦ ، التاج والاكمل هاشم الخطاب ج ٥ ص ٢٦٧ .

الفصل الثاني

في

الاختلاف في عين الوديعة او الانفاق عليها أو في تلفها

ويتكون من ثلاثة مباحث :

- المبحث الاول : الاختلاف في عين الوديعة او في صفاتها  
او في مقدارها .
- المبحث الثاني : الاختلاف في الانفاق على الوديعة .
- المبحث الثالث : الاختلاف في تلف الوديعة .

...

البحث الاول

فس

الاختلاف في عين الوديعة او صفاتها او في مقدارها

قال الحنفية :

اذا اختلف المودع والوديعة في عين الوديعة بان طلب المودع وديعة هي كذا ، وانكرها الوديعة وقال : اودعتهنى مالا هو كذا وأشار الى غير ماطلبه المودع : فالقول قول الوديعة مع يمينه . لانه امين . . والا يمين يصدق بيمينه على براءة ذمته مما يدعى المودع .

والنودع يدعى شيئا آخر على الوديعة فيطالب باليمينه . فاذا اقام اليمينه يجب الضمان على الوديعة . فان لم يأت باليمينه : طوبى الوديعة باليمينه . فان نكل يجب الضمان عليه لان نكوله يعتبر اقرارا .

وكذا اذا اختلفا في مقدارها أو وصفها : مثال ذلك :

لو اودع شخص عند اخر صندوقا مقلدا وبمد استرداده ادعى ان بعض ما كان في الصندوق ليس بموجود . وأجاب الوديعة بان لا يعلم ان ما يدعيه كان موجودا في الصندوق ام لا . فالقول قوله . ولا يلزم الضمان عليه ، ولا اليمين بل يجب على المودع اثبات الابداع للشئ المدعى لدى الوديعة او اثبات اتلافه او استهلاكه (١) .

...

(١) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٨٢ . ج ١ ص ٦٢٧ ، ٦٨ .



## المبحث الثاني

في

الاختلاف في الانفاق على الوديع

قال الحنابلة :

وان اختلف المودع والوديع في قدر النفقة ، فالقول قول الوديع مع يمينه ،  
اذا ادعى النفقة بالمصروف .

وان ادعى الوديع زيادة في النفقة بالمصروف او عما قدره له الحاكم  
— ان قدر شيئا — لم تقبل دعواه لمنافاتها للمرف . وهو متبرع في الزيادة .

وان اختلفا في مدة الانفاق بأن قال المودع انفقت منذ سنة . وقال  
الوديع بل من سنتين . فالقول قول المودع بهمينه لانه مدعا عليه . والاصل  
براءة زمة ، ما ادعاه عليه من المدة الزائدة (١) .

وانا انفق الوديع على الوديع وقامت له بهينة على الانفاق وامتنع المودع  
عن اعطائها اياه نقل في المدونة عن الام مالك رحمه الله : ان القاضى يبيها  
على المودع ويمطى الوديع ما أنفق .

وذلك لان انفاق الوديع ان كان بأمر المودع فظاهر . فان لم يكن  
بأمره يعتبر الاذن من الوديع دلالة ، لان حفظها لا يكون الا بهيها  
الانفاق (٢) .

...

(١) المصنف ج ٧ ص ٢٩٣ ، كشاف القناع ج ٤ ص ١٧١ .

(٢) المدونة الكبرى ج ٦ ص ١٥٧ .

### المبحث الثالث

فى

#### الاختلاف فى تلف الوديعية

اولا : ادعاء تلفها بسبب ظاهر :

ان ادعى الوديع تلفها بسبب ظاهر كحريق وغرق ونهب جيش ، واشتهر السبب وعمومه ولم يحتل سلامة الوديعية صدق بلا يمن . لان ظاهر الحال يخفيه عن اليمين . وهذا عند الشافعية (١) .

وأما عند الاثمة الثلاثة : يجب على الوديع اليمين (٢) .

وان عرف الحريق دون عمومه صدق بيمينه لان ما ادعاه محتمل وليس مؤكدا . وان جهل ما ادعاه من السبب الظاهر لم يقبل قوله بل طولب بسبب بيينة تشهد على وجود السبب المذكور فى تلك الناحية . فاذا ثبت السبب الظاهر بالبيينة فالقول قوله مع يمينه انها تلفت به لوجود الاحتمال يمسكهم تلفها به .

فان عجز عن اقامة البيينة او نكل عن اليمين حلف المالك على نفى الملم بالتلف وضمنها الوديع . لانه لا تتمذر اقامة البيينة عليه بخلاف السبب الخفى لان الاصل عدم الحريق او النهب او غيرها من الاشياء المتلفة (٣) ، لان الوديع يدعى تلف الوديعية بالشيء الغالب منه الهلاك وهو سقط للضمان فلا يقبل الا بالبيينة (٤) .

(١) معنى المحتاج ج٣ ص ٩١ ، روضه الطالبين ج٦ ص ٣٤٦ .

(٢) كشف القناع ج٤ ص ١٧٩ ، تكملة حاشية ابن عابدين ج٨ ص ٣٣٩ ،

٣٤٠ ، الخرشى ج٦ ص ١١٨ .

(٣) معنى المحتاج ج٣ ص ٩١ ، روضه الطالبين ج٦ ص ٣٤٦ ، كشف القناع

ج٤ ص ١٧٩ .

(٤) البحر الرائق ج٥ ص ٧٧ ، تكملة حاشية ابن عابدين ج٧ ص ٣٣٩ .

ثانيا : ادعاء تلفها بسبب خفي :

ولو ادعى الوديع تلفها ولم يذكر سببا فيه أو ذكر سببا خفيا كسر قسيمة  
صدق بيمينته (١) حكى ابن المنذر الاجماع على هذا (٢) وهو مذهب الاثنية  
الثلاثة غير المالكية . لانه لو تمن على حفظها لان اقامة البيعة تتمذر على  
تلفها . فلولم يقبل قول الوديع لامتنع الناس من قبول الامانات مع الحاجة  
اليها (٣) .

وقال المالكية : ان ادعى ضياعها او تلفها او قال : لا ادري اضعفت  
أم تلفت ولم يكن متبعا بالتساهل في الامانات قبل قوله بلا يمين . لانه أمين  
سواء اقام بيعة للتوثق او لم يقم .

وان كان متبعا بالتساهل صدق بيمينته (٤) .

وفرقوا بين وجوب اليمين على مدعى الرد وبين عدم وجوبه على مدعى  
التلف بان المالك في حالة دعوى الرد يدعى بيمينته بان الوديع كاذب فليس  
دعواه . . ومن ثم فيجب عليه اليمين متبعا كان او غير متبعا بخلافه في دعوى  
الضياع والتلف . فان المالك لا علم له بحقيقة دعوى الوديع فلا يحلف الوديع  
الا أن يكون متبعا (٥) .

...

- 
- (١) كشف القناع ج٤ ص ١٧٩ ، مثنى المحتاج ج ٣ ص ٩١ ، روضة الطالبين  
ج ٦ ص ٣٤٦ ، المسوط ج ١١ ص ١٣١ ، بدائع المنائج ج ٨ ص ٣٨٩١ .  
(٢) مثنى المحتاج ج ٣ ص ٩١ ، نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٣٠ ، كشف القناع  
ج ٤ ص ١٧٩ .  
(٣) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٩ .  
(٤) الخرشى ج ٦ ص ١١٧ ، الشرح الكبير وحاشيته الدسوقي ج ٣ ص ٤٣ .  
(٥) التاج والاكلیل ج ١ ص ٢٦٤ .

## الفصل الثالث

### فسي

### الاختلاف فسي رد الوديعمة

وفيه خمسة مباحث :

- المبحث الاول : فوالاختلاف فسي رد الوديعمة .  
المبحث الثاني : فوالاختلاف فسي رد الوديع الوديعمة مع أحد عماله  
أو أضافه .  
المبحث الثالث : فوالاختلاف فسي رد الوديعمة لى عمال المودع أو أضافه .  
المبحث الرابع : فسي دعوى ورثة المودع بالوديعمة لى الوديع او دعوى  
المودع بها لى ورثة الوديع .  
المبحث الخامس : فسي دعوى رد الوديعمة بالذن المودع .

...

المبحث الاول

## فسي

الاختلاف في رد الوديعة

الوديعة أمانة كما سماها الله عز وجل في قوله " ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها " (١) والوديعة أمين ، والقول قوله مع يمينه فيما يدعيه من رد أو تلف كما تقدم . لان المالك بعدم قبوله رد الوديعة يدعي على الوديعة امرا عارضا وهو التعدي . والوديعة ستصحب لحال الامانة فكسان متسكا بالاصل . فصار القول قوله لكن مع اليمين . لان التهمة قائمة ، فيستحلف لنفي التهمة عن نفسه (٢) .

وهذا متفق عليه عند الفقهاء اذا كان الابداع بغير يمين (٣) .  
وخالف المالكية الجمهور فيما اذا كان الابداع باليمين بأن أودع عند رجل وديعة وأشهد على الابداع للتوثيق ، فحينئذ لا تقبل من الوديعة دعوى رد الوديعة بمجرد القول بالرد ولا باليمين . بل لابد من الاشهاد على الرد .

وهذا اذا كان القصد من الاشهاد زيادة الحفظ لان المودع أقسام اليمين على الحفظ لا على الرد .

- 
- (١) سورة النساء الآية (٥٨) .  
(٢) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩١ .  
(٣) بدائع الصنائع ج ٨ ص ٣٨٩١ ، البسوط ج ١١ ص ١١٣ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧٣ . كشف القناع ج ٤ ص ١٧٨ ، ١٧٩ ، المفتي ج ٧ ص ٢٩١ ، ٢٩٢ ، مفتي المحتاج ج ٣ ص ٩١ ، روضة الالبيين ج ٦ ص ٣٤٦ ، تكملة المجموع ج ١٤ ص ٢٧ ، الخرشبي ج ٦ ص ١١٦ ، ١١٧ ، التاج والاكليل هامش شرح العطاء ب ج ٥ ص ٦٤ .

فان كان الاشهاد ليس للحفظ بل لخوف من موت الوديع وجميع  
الورثة لها مثلا فان الوديع حينئذ غير مطالب بالبينة عند الرد . ويقبل  
قوله بالرد مع يمينه فقط (١) .

ووجه قول الجمهور: ان الوديع أمين لا منفعة له في قبضها فقبل قوله  
في الرد بغير بينة كما لو أودع عنده بغير بينة . بل المنفعة في قبول الوديعة  
للمالك (٢) .

...

---

(١) التاج والاكيل هامش شرح الحطاب ج ٥ ص ٢٦٤ ، الخرشى ج ٦  
ص ١١٧ شرح الحطاب ج ٥ ص ٢٦٤ .

(٢) المغنى ج ٧ ص ٢٩٤ ، تكملة المجموع ج ١٤ ص ٢٨ .

في

الاختلاف في رد الوديعة مع أحد عياله أو أمثاله

ولو ادعى الوديعة مع واحد من عياله أو خازنه أو وكيله أو أمينه  
وأنكر المودع الرد فهل يقبل قول الوديعة أم لا ؟ أم قول هؤلاء ؟

اختلف الفقهاء فيه على رأيين :

الرأي الأول :

يصدق الوديعة في الرد مع أي واحد من عياله أو أمثاله . وهم  
يصدقون في أقوالهم الرد مع أيانهم . لان أيديهم كيد الوديعة . هذا  
هو رأي الحنفية (١) والحنابلة (٢) والمالكية (٣) .

الرأي الثاني :

رأي الشافعية قالوا : ان الوديعة لا يقبل قوله في ردها مع أمثاله أو وارثه ،  
ولا يصدقون في دعواهم . لان المالك لم يأت من واحدا من هؤلاء فالوديعة  
يدعى ردها مع من لم يأت منه المودع . ولا يصدقون . بل تطالب منهم البينة  
على الرد الى المودع (٤) .

واختلفهم هذا بيني على اختلافهم في ان يد هؤلاء هل هي كيبسند  
الوديعة في الحفظ ام لا . الى الاول ذهب الحنفية والحنابلة والمالكية والى  
الثاني ذهب الشافعية . راجع في حفظ الوديعة .

- 
- (١) المسوط ج ١ ص ١١٣ ، شرح مجلة الاحكام العدلية ج ٢ ص ٢٧٧ .  
(٢) كشف القناع ج ٤ ص ١٧٩ .  
(٣) الخرشى ج ٦ ص ١١٦ .  
(٤) معنى المحتاج ج ٣ ص ٩١ . تكملة المجموع ج ٤ ص ٢٩ .

الاختلاف في رد الوديعة الى عمال المودع أو أئنه

ان ادعى الوديع رد الوديعة الى عمال المودع كزوجته أو أخته مشمس  
خازنه أو وكيله . فهل يقبل قوله أم لا ؟  
اختلف الفقهاء على قولين :

القول الأول : ما ذهب اليه الشافعية (١) والمالكية (٢) والحنفية  
في الراجح من قولهم (٣) ، أنه : لو ادعى الوديع رد الوديعة الى من هو فسي  
عمال المالك أو أئنه ، لا يقبل قوله الا بالبينة . لانه يدعى دفع الوديعة  
الى غير من اتتمته المودع . وان لم يأت بالبينة في دعوى الرد ، يجب طمسه  
الضمان . وانا طوّل بالبينة لان الاصل عدم الرد . ولو رض المودع بالرد  
اليهم لا ودع عندهم ولم يبحث من أمن آخر .

القول الثاني : قول الحنابلة . وقول اخر عند الحنفية : ان الوديع  
لو ادعى الرد الى من في عمال المالك أو أئنه بصدق في دعواه السرور  
ببينه لان ايديهم كيد (٤) .

على ما يظهر أن الراجح هو الرأي الاول لان المودع لو رض بهد هؤلاء ،  
لا ودعها عندهم لانهم أقرب اليه .

..

- 
- (١) معنى المحتاج ج ٢ ص ٩١ ، تكملة المجموع ج ٤ ص ٢٩٠ .  
(٢) شرح الخطاب ج ٥ ص ٢٦١ ، الخرشى ج ٦ ص ١١٦ ، التاج والاكمل  
هامش الخطاب ج ٥ ص ٢٦١ .  
(٣) شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٧٦ .  
(٤) كشاف القناع ج ٤ ص ١٧٩ ، شرح مجلة الاحكام المدلية ج ٢ ص ٢٧٧ .



المبحث الرابع

فسي

دعوى ورثة المودع بالوديعة على الوديع

أو دعوى المودع بها على ورثة الوديع

أولا : قال الحنفية والحنابلة :

ولو ادعى ورثة المالك بعد موته الوديعة على الوديع فأذكر وقسال :  
رددتها إليه قبل موته ، قبل قوله بيمينه لا آمن ولم يحتج إلى السبينة (١) .  
لان الوديع يقبل قوله في الرد والتلف .

ثانيا : قال فقهاء المذاهب الأربعة :

ولو مات الوديع وادعى المودع على ورثة الوديع بالوديعة وأنكر الوديع  
الورثة وادعوا : ان مورثهم قد ردها إلى المودع يقبل قولهم ، لانهم ادعوا  
وقوع الرد من اليد التي ائتمنها المودع ، ولا ضمان في تركه (٢) .  
واستثنى الحنفية : ما اذا كان موت الوديع مجهلا ، ولم يحل لهم  
الوديع الورثة بالوديعة يجب الضمان كما تقدم في موضعه الا يضمن من الورثة  
على ردها إلى صاحبها ، وان اثبتوا الرد باليمين يسقط الضمان من التركة (٣) .  
والظاهر أنه رأى الجميع في مسألة الموت مجهلا .

...

(١) شرح مجلة الأحكام المدلية ج ٢ ص ٢٧٧ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٧٩ ،

(٢) الخرش ج ٦ ص ١١٦ ، حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٤٢٩ ، مفتي المحتاج

ج ٣ ص ٩١ . تكملة المجموع ج ١٤ ص ٣٥ ، كشف القناع ج ٤ ص ١٧٩

شرح مجلة الأحكام المدلية ج ٢ ص ٢٧٧ .

(٣) شرح مجلة الأحكام المدلية ج ٢ ص ٢٨٥ .

البحث الخامس

فسي

دعوى رد الوديعة باذن المودع

وان قال الوديع للمالك دفعتها الى فلان بأمرك ، فللمالك ثلاثة احوال

احدها : انكار المودع الاذن .

ثانيها : يمتدح الاذن وينكر الدفع .

ثالثها : يمتدح المودع الاذن والدفع والمدفوع اليه منكر .

الحال الاولى : فان انكر المودع الاذن في دفعها الى فلان : هل

يقبل قول الوديع أم لا ؟ اختلف الفقهاء في ذلك :

قال الحنابلة : القول قول الوديع . لانه ادعى دفعا يبرأ به عن الضمان

فكان القول قوله كما لو ادعى ردها الى مالكها . ولا يلزم المدعى عليه للمالك

غير اليمين لما لم يقر بتقصه (١) .

وقال الحنفية والمالكية والشافعية : القول قول المالك مع يمينه (٢) . فان

الاصل عدم الاذن . فالمالك يدعي الاصل . والوديع يدعي خلاف الاصل .

فيجب عليه الضمان . لان ادعاء الاذن ادعاء شىء لم يصدر عنه ولم يثبت .

وان أثبت الوديع الاذن باليمين فلا ضمان عليه .

---

(١) كشاف القناع ج٤ ص ١٧٩ ، ١٨٠ ، المغنى ج٧ ص ٢٩٢ .

(٢) حاشيتا لدسوقي ج٣ ص ٤٢٩ ، الخرشي ج٦ ص ١١٣ ، شرح

الخطاب ج٥ ص ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، روضا الطالبين ج٦ ص ٣٤٦ ، شرح

مجلدات احكام المعدلية ج٢ ص ٢٧٤ .

الحال الثانية : قال الحنابلة والشافعية : ان يعترف بالاذن وينكسر  
الرد اليه . ففيه وجهان : احدهما : يصدق الوديع وتجعل دعوى السرور  
على وكيل المالك كدعواه على المالك . رجحه الحنابلة (١) . الثاني : يصدق  
المالك لان الوديع يدعي الرد على من لم يأتته . هذا هو الراجح عن  
الشافعية (٢) .

الحال الثالثة : قال الشافعية : أن يعترف المالك بالاذن والرد معا  
لكنه يقول لم تشهد . والمدفوع اليه منكر . فيض على وجوب الاشهاد  
على الابداع . فان لم توجب الاشهاد ليهل له تفريره . وان اوجبه فقيسه  
خلاف (٣) .

...

- 
- (١) كشف القناع ج٤ ص ١٨٠ .  
(٢) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٨ .  
(٣) روضة الطالبين ج ٦ ص ٣٤٨ .

الخاتمة
---------

فى

حكم ما اذا تعلق بالوديعة حق للخمس

وفيهما سألتان :

السؤال الاول : فى وضع الرهن على يد المعدل  
اذا اتفقا الراهن والمرتهن على ايداع الرهن عند عدل ليحفظه ،  
وليبيعه اذا لم يوف الراهن دين المرتهن ، فيستوفيه المرتهن من ثمنه  
جاز ذلك . ويتم الرهن بقض المعدل . هذا عند اكثر الفقهاء . منهم  
عطاء وعمر بن دينار وابوحنيفة ومالك والثورى وابن المبارك والشافعى وأحمد  
ابن حنبل واسحاق وأبوثور . (١)

وقال الحكم والحارث المكلب وقادة وابن أبى ليلى (٢) وزفر (٣):  
لا يصح ذلك . لا يكون الرهن مقبوضا للمرتهن بذلك ، لأنه اذا هلك الرهن  
عند المعدل ، ثم استحق بضمه المعدل للمستحق ، ثم يرجع بالضمان  
على المالك . وهذا دليل على أن يده يد المالك فلا يتحقق قبض المرتهن  
للرهن . ومنه عليه لا يتحقق الرهن ، لأنه لا يتم الا بالقض (٤) لقوله  
تعالى : " فرهان مقبوضة " (٥) .

- 
- (١) المبنى ج٤ ص ٣٨٦ ، الشرح الكبير مع المبنى ج٤ ص ٤١٣ ، تكملة  
شرح فتاوى القدير ج٩ ص ١٠٤ ، مجمع الانهر ج٢ ص ٦٠٠ ، منهاج  
الطالبين ص ٥٥ ، مبنى المحتاج ج٢ ص ١٣٣ ، الخرشى ج٥ ص ٢٤٧  
الشرح الكبير مع حاشيته الدسوقي ج٣ ص ٢٤٤ .
- (٢) المبنى ج٤ ص ٣٨٧ .
- (٣) مجمع الانهر ج٢ ص ٦٠٠ .
- (٤) مجمع الانهر ج٢ ص ٦٠٠ ، المبنى ج٤ ص ٣٨٧ .
- (٥) سورة البقرة الآية ( ٢٨٣ ) .

وأجاب الحنفية والحنابلة : بأن العدل بالنظر الى الراهن أمين .  
 ويده نائبة عن يده في المين المرهونة . وبالنظر الى المرتهن : قابض للرهن  
 ويده على الرهن نائبة عن يد المرتهن في الطالبة . فالمدل في الحقيقة  
 نائب عن الراهن والمرتهن . ونظرا لنيابته عن يد المرتهن تم القبض في  
 الرهن (١) .

والمدل وديع للراهن والمرتهن ووكيل عنهما . ويشترط فيه ما يشترط  
 في الوديع والوكيل ، عند الجمهور .

قال الحنفية :

وفي يد المدل اعتباران :

الاعتبار الاول : انها قائمة مقام يد المرتهن من جهة أنه يقوم  
 قبض المدل مقام قبض المرتهن . فاذا هلك الرهن في يد المدل فكأنه  
 هلك في يد المرتهن .

الاعتبار الثاني : انها قائمة مقام يد الراهن في حفظ الرهن . فتكون  
 اليد الواحدة في حكم اليدين . فكان وديعا لهما (٢) .  
 فالعين المرهونة وديعة في يد المدل بعد القبض يجب عليها  
 حفظها لهما (٣) .

وقال الحنفية :

وليس لكل واحد من الراهن والمرتهن ان يأخذها من العدل بلا رضى  
 الاخر لتعلق حق الراهن بالعين من جهة حفظها له . وتعلق حـق

- 
- (١) تكلية شرح فتح القدير ج ٩ ص ١٠٤ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٦٠٠ .  
 المغنى ج ٤ ص ٣٨٧ .  
 (٢) شتلح مجدلا حكام العدلية ج ٢ ص ١٦٨ .  
 (٣) الهداية ج ٤ ص ١٤٢ ، مجمع الانهر ج ٢ ص ٦٠٠ .

المرتبهن بها لاستيفاء دينه . ولا يملك احدهما ابطال حق الآخر .

ويضمن المدل بدفع الرهن الى واحد منهما . لانه وبيع الراهن فسي  
حق المدين ووديع المرتبهن في حق المال . وكل واحد منهما اجنبي عن الآخر .  
والوديع اذا دفع الوديعة الى الاجنبي يضمن . ولانه لو دفع الى المرتبهن  
يدفع ملك الغير اليه . ولو دفع الى الراهن تبطل يد المرتبهن على الرهن .  
وكل منهما تمد على حق الغير .

فتبين أن الوديعة اذا تعلق بها حق الغير لا يجوز للوديع أن يرد لها  
الا باذن صاحب الحق (١) . وبهذا قال الشافعية (٢) والحنابلة (٣) .

ولو هلك الرهن في يد المدل هلك من ضمان المرتبهن عند الحنفية  
لانه وبيع الراهن ويده يد المرتبهن في حق المال ، والمالية هي  
المضونة (٤) .

وقال الأئمة الثلاثة : ينتهي عقد الرهن بالهلاك لان المرهون أمانة  
عند المرتبهن . وكذا عند من يقوم مقامه . وهو المدل هنا . ولا يسقط  
بهلاكه شيء من دين المرتبهن عندهم (٥) .

(١) مجمع الأنهر ج ٢ ص ٦٠٠ ، الهداية ج ٤ ص ١٤٢ .

(٢) مفتي المحتاج ج ٢ ص ٢٣٤ .

(٣) المفتي ج ٤ ص ٣٩٠ .

(٤) الهداية ج ٤ ص ١٤٢ ، مجمع الأنهر ج ٢ ص ٦٠٠ ، شرح مجلة الأحكام

المدلية ج ٢ ص ١٤١ .

(٥) المفتي ج ٤ ص ٤٤٢ ، الشرح الكبير مع المفتي ج ٤ ص ٤١٠ ، مفتي

المحتاج ج ٢ ص ١٣٢ ، الخرشى ج ٥ ص ٢٥٦ ، الشرح الكبير مع

حاشيته الدسوقي ج ٣ ص ٢٥٤ .

## قال الحنابلة والشافعية :

" ولو بقي المعدل على حاله ولم يتغير عن أمانته ولم يفسق ولم تحدث  
عداوة بينه وبين أحدهما : ليس لأحدهما أو للحاكم نقل الرهن عن يده  
لانهما رضيا بيده من الأبتداء . وان اتفقا على نقله جاز لان الحق لهما .

وان تغيرت حال المعدل بفسق او ضعف عن الحفظ او حدثت عداوة بينه  
وبين أحدهما يجوز نقلها بطلب أحدهما وبضمانه عند من يتفقان عليه (١) .

وقال كل من الحنابلة والشافعية والحنفية : ولو مات المعدل لم يكن  
لورثته اسأكه الا بتراضيهما ، فان اتفقا على ذلك جاز . وان اتفقا على بدعدل  
آخر فلهما ذلك ، لان الحق لهما (٢) .

وان وكل الراهن المعدل أو المرتهن أو غيرها ببيع الرهن عند حلول  
الدين فالوكالة جائزة ، لانه تسوكل ببيع ماله . وقد اتفقت المذاهب على  
جوازها .

وان اشترطا في عقد الرهن الوكالة ببيع المرهون عند حلول الدين جاز  
كذلك ويصح بيمه (٣) .

- 
- (١) المقنى ج٤ ص ٣٨٨ ، مقنى المحتاج ج٢ ص ١٣٤ .  
(٢) المقنى ج٤ ص ٣٨٩ ، مقنى المحتاج ج٢ ص ١٣٤ ، شرح مجلة  
الاحكام العدلية ج٢ ص ١٧٣ ، ١٧٢ ، المادة (٧٥٥) .  
(٣) الهداية ج٤ ص ١٤٤ ، المقنى ج٤ ص ٣٩٠ ، ٤٢٧ ، مقنى  
المحتاج ج٢ ص ١٣٤ ، الخرشى ج٥ ص ٢٥٤ .

السألة الثانية :

فما اذا كان رد الوديع على المودع يترتب عليه الاضرار بالخير :  
قال الحنفية : ما اذا تعلق بها حق الخير كما اذا اودعت امرأة  
سنتدا فيه اقرار بقبضها مهرها من زوجها عند رجل ، ثم ارادت استرداده  
وظم الوديع أو خاف من مطالبتها لزوجها بالمهر المقربوفاه ائتمن مسن  
اعطائها ذلك السند كفا لها عن الظلم .

ومن ذلك أيضا ما اذا اودع شخص آلة يمكن التعدي بها على الغير  
كالسيف والسدس ثم اراد الاستردان ، وظم الوديع او خاف من استعمالها  
في التعدي على الغير ، امتنع من اعطائها له حتى يزول هذا السبب (١) وهذه  
السألة وان تقدم ما يفيدها ، ولكنني ذكرتها اتاما لهذا الموضوع .

...

والله اعلم بأحكامه

وهو حسبنا ونعم الوكيل

ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين

---

---

(١) حاشيتان عابدين ج ٥ ص ٦٦٥ ، شرح مجلة الاحكام العدلية



فهرس المراجعأولا : كتب التفسير :

- تفسير ابن جرير الطبري المسمى بجامع البيان عن تأويل آي القرآن  
للإمام أبي جعفر محمد بن جرير الطبري المتوفى سنة ٣١٠ هـ . مطبعة  
مصطفى الباهي الحلبي ، الطبعة الثالثة ١٣٨٨ هـ / ١٩٦٨ م ، بحصره .
- تفسير ابن كثير المسمى بتفسير القرآن العظيم للإمام عماد الدين  
أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي المتوفى سنة ٧٧٤ هـ ، دار  
أحياء الكتب العربية . عيسى الباهي الحلبي ، بحصره .
- تفسير أبي السعود المسمى بإرشاد المقل السليم إلى مزايا الكتياب  
الكريم لقاضي القضاة الإمام أبي السعود بن محمد الحمادي . المتوفى  
سنة ٩٥٢ هـ . دار أحياء التراث العربي . بيروت .
- الجامع لأحكام القرآن — تفسير القرطبي — لأبي عبد الله محمد بن أحمد  
الانصاري القرطبي المتوفى سنة ٧٦١ هـ . دار الشعب .

ثانيا : كتب الحديث :

- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير للحافظ أبي الفضل  
شهاب الدين أحمد بن طي بن محمد بن الحجر المصقلاني المتوفى سنة  
٨٥٢ هـ . تحقيق الدكتور شعبان محمد إسماعيل . مكتبة الكليات  
الازهرية ، ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م .

- شرح موطأ مالك لابن عبدالله محمد عبدالباقي بن يوسف الزرقانسي  
المتوفى سنة ١١٤٢ هـ ، تحقيق : ابراهيم عطوه عوض . مطبعة  
مصطفى الباهي الحلبي ١٣٨١ هـ / ١٩٦١ م .
- سنن ابن ماجه للحافظ ابن عبدالله محمد بن يزيد القزويني المتوفى  
سنة ٢٧٥ هـ . مطبعة مصطفى الباهي الحلبي .
- سنن الدارقطني للإمام طي بن عمر المتوفى سنة ٢٨٥ هـ ، شركة  
دار المحاسن للطباعة والنشر ، ١٣٨٦ هـ / ١٩٦٦ م . القاهرة .
- سنن الدارمي للإمام ابن محمد عبدالله بن عبدالرحمن بن الفضل  
ابن بهرام الدارمي المتوفى سنة ٢٥٥ هـ / دار احيا السنن النبوية .
- السنن الكبرى لابي بكر احمد بن الحسين بن طي البيهقي المتوفى  
سنة ٤٥٨ هـ . مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية . الطبعة  
الاولى ١٣٤٤ هـ / بهيدرآباد - الهند .
- صحيح مسلم بشرح النووي . دار احيا التراث العربي ، الطبعة الاولى  
لهو الامام ابو ذر بن شريف محي الدين النووي الشافعي سنة ١٣٧٦ م . بيروت .
- طرحة الاحوند شرح صحيح الترمذي للحافظ ابن الخليل المالكي المتوفى  
سنة ٥٤٣ هـ . المطبعة المصرية . الطبعة الاولى ١٣٥٠ هـ / ١٩٣١ م .

- عمدة القارى شرح صحيح البخارى ، للملاية بدر الدين ابى محمد  
محمود بن احمد الميى ، المتوفى سنة ٨٥٥ هـ ، دار احياء التراث  
العرى . بيروت .
- قريب الحديث لابى محمد عبدالله بن سلم بن قتيبة . المتوفى ٢٢٦ هـ  
تحقيق : الدكتور عبدالله الجبورى . مطبعة المانى ١٣٩٢ هـ /  
١٩٧٢ م . بغداد .
- فتح البارى شرح صحيح البخارى للحافظ احمد بن طى بن أحمد بن  
هجر الحسقلانى المتوفى سنة ٨٥٢ هـ . مكتبة السلفية .
- كنز العمال فى سنن الاقوال والافعال للملاية مقلاد الدين بن طى بن  
حسام الدين المتقى الهندى المتوفى سنة ٩٢٥ هـ . مكتبة التسرائ  
الاسلامى — مؤسسة الرسالة . حلب .
- مختصر سنن ابى داود للحافظ المنذرى المتوفى سنة ٦٥٦ هـ بتحقيق  
محمد حامد الفقى . مكتبة السنن المحمدية . القاهرة .
- المصنف للحافظ أبى بكر عبد الرزاق بن هشام الصنعمانى المتوفى سنة  
٢١١ هـ . تحقيق : حبيب الرحمن الاعظمى من منشورات المجلس العلمى  
المكتبة الاسلامية . الطبعة الاولى ١٣٩٠ هـ / ١٩٧٠ م . بيروت .

— النهاية في غريب الحديث والاثار للامام مجد الدين ابي العمادات المبارك  
ابن محمد الجزري/ <sup>المعروف</sup> بابن الاثير . المتوفى سنة ٦٠٦ هـ ، دار احياء  
الكتب المصرية لميسى البابي الحلبي . الطبعة الاولى ١٣٨٣ هـ /  
١٩٦٣ م . مصر .

— نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار من احاديث سيد الاخبار لمحمد بن  
طى بن محمد الشوكاني المتوفى ١٢٥٥ هـ . دار الجيل . بيروت .

### ثالثاً كتب الفقه :

#### ١ - الفقه الحنفي :

— الاختيار لتتميل المختار لمبدالله بن محمود بن مودود الموصلي  
المتوفى ٦٨٣ هـ . دار المصرفة ، الطبعة الثالثة ١٣٩٥ هـ / ١٩٧٥ م  
بيروت .

— البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين ابن نجم الحنفي المتوفى  
سنة ٩٧٠ هـ . دار المصرفة ، الطبعة الثانية ، بيروت .

— بدائع الصنائع في ترتيب شرائع ، لعلاء الدين أبي بكر بن سمسود ،  
الكاساني ، المتوفى سنة ٥٨٧ هـ . مطبعة الامام ، القاهرة .

- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للملازمة فخر الدين عثمان بن الزيلعي المتوفى سنة ٧٤٣ هـ ، المطبعة الكبرى الاميرية ، الطبعة الاولى سنة ١٣١٣ هـ . اعاد الطبع دار المصرفة . بيروت .
- تكملة حاشية ابن طابدين لسيدى علاء الدين أفندى . مطبعة مصطفى البابى الحلبي . الطبعة الثانية ، ١٣٨٦ هـ / ١٩٦٦ م . مصر .
- حاشية ابن طابدين على شرح الدر المختار لغاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن طابدين المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ ، مطبعة مصطفى البابى الحلبي ، الطبعة الثانية ١٣٨٦ هـ . مصر .
- حاشية الشلبي على تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، لشهاب الدين احمد الشلبي . مطبوع بهامش تبين الحقائق .
- حاشية منحة الخالق على البحر الرائق لابن طابدين ، مطبوع بهامش البحر الرائق ، دار المصرفة ، الطبعة الثانية بالافست . بيروت .
- در المنتقى في شرح الطتقى للملازمة محمد بن علي بن محمد بن علي الطقب بملاء الدين الخصمكي المتوفى سنة ١٠٨٨ هـ . مطبوع بهامش مجمع الانهر . دار احياء التراث العربي . بيروت .
- العناية شرح الهداية للامام أكمل محمد بن محمود الباهرتي المتوفى سنة ٧٨٦ هـ . مطبوع مع شرح فلاح القدير .

- شرح فتح القدير على الهداية للامام كمال الدين محمد بن عبد الواحد  
السمواسي الشهير بابن الهمام المتوفى ١٠٦١ هـ ، دار احياء التراث  
المرسي . بيروت .
- شرح المجلة لسليم رستم باز اللبناني ، الطبعة الثالثة ، دار احياء  
التراث المرسي . بيروت .
- شرح مجلة الاحكام المدلية لامين الفتوى ووزير المدلية في الدولة  
العثمانية على حيدر افندي . تصريب : المحامي فهد الحسيني . مكتبة  
النهضة . بيروت .
- الكفاية شرح الهداية لمولانا جلال الدين الخوارزمي الكرمانى ، مطبوع  
مبشر فتح القدير . دار احياء التراث المرسي . بيروت .
- الفتاوى الهندية المسمى بالفتاوى عالم كبيره ، للعلامة مولانا الشيخ  
نظام وجماعة من طباء الهند الاعلام في القرن الحادى المشرة الهجرى ،  
الطبعة الثالثة ١٣٩٣ هـ . أعيد الطبع بالا وفسيت من الطبعة الثانية  
للمطبعة الكبرى الاميرية ١٣١٠ هـ .
- الميسوط للامام محمد بن أحمد بن سهل ابى بكر شمس الائمة السرخسى  
المتوفى فى حدود ٤٩٠ هـ . الطبعة الثالثة . دار المعرفة للطباعة  
والنشر .

— مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر للفقيه عبدالرحمن بن الشيخ محمد  
ابن سليمان المعروف بداماد افندي المتوفى ١٠٧٨ هـ . مطبعة الحامدة  
١٣١٧ هـ . اعاد الطبع . دار احيا التراث العربي . بيروت .

— الهداية شرح بداية الصمدى لشيخ الاسلام برهان الدين طي بسن  
ابى بكر بن عبدالجليل الرشدانى المرغينانى المتوفى سنة ٩٣٥ هـ . الطبعة  
الاخيرة . المكتبة الاسلامية .

ب — الفقه المالكي :

— التاج والاكمل لمختصر خليل لابي عبدالله محمد بن محمد بن يوسف  
الصدري الشهير بالموافى المتوفى سنة ٨٩٧ هـ . مطبوع بها مش شرح  
الخطاب مكتبة النجاح ، طرابلس ، ليبيا .

— جواهر الاكمل شرح مختصر خليل للشيخ صالح عبدالسميع الابسى  
الأزهري ، دار احيا الكتب العربي ، عيسى الباهي الحلبي . مصر .

— حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للعلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفه  
الدسوقي المتوفى سنة ١٢٣٠ هـ . دار الفكر .

— حاشية الصاوي المسمى ببلغة السالك لا قرب المسالك الى مذهب الامام  
مالك للشيخ احمد بن محمد الصاوي المتوفى سنة ١٢٤١ هـ . مطبعة  
محمود طي صبيح ١٣٥٤ هـ / ١٩٣٥ م . مصر .

- حاشية المدوى على الخرشي للشيخ على المدوى المتوفى سنة ١١٨٩ هـ  
مطبوع بهامش الخرشي . دار صادر . بيروت .
- الخرشي على مختصر خليل للشيخ محمد الخرشي بن عبدالله المتوفى  
سنة ١١٠١ هـ . دار صادر . بيروت .
- شرح الحطاب المسمى بمواهب الجليل لشرح مختصر خليل لابي عبدالله  
محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي المصري المعروف بالحطاب المتوفى  
سنة ٩٥٤ هـ ، مكتبة النجاح ، طرابلس ، ليبيا .
- الشرح الكبير لابي البركات سيدي أحمد الدردير المتوفى سنة ١٢٠١ هـ  
مطبوع بهامش حاشية الدسوقي .
- الفواكه الدواني شرح الشيخ احمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النغراوى ؛  
المتوفى سنة ١١٢٠ هـ . الطبعة الثالثة ، مطبعة مصطفى البابى  
الحلى ، بحصر ١٣٢٤ هـ / ١٩٥٥ م .
- القوانين الفقهية لابي القاسم محمد بن أحمد بن جزى الشرناطسى ،  
المتوفى سنة ٧٤١ هـ ، الطبعة الاولى ، دار الظم ، ١٩٢٢ م بيروت .
- المدون والكبرى ، رواية لاطام سحنون بن سعيد التتوخى ، عن ابن القاسم  
المعتق عن اطم دار الهجرة ابي عبدالله مالك بن انس الاصبهى المتوفى  
سنة ١٢٩ هـ . مطبعة السعادة ١٣٢٣ هـ . بحصر .



ج - الفة الشافعي :

تحفة المحتاج بشرح المنهاج للإمام شهاب الدين أحمد بن حجر  
الهيثمي المتوفى سنة ٩٧٤ هـ . موجود بهامش حاشيته للشيخ  
عبد الحميد الشرواني والشيخ ابن قاسم المبادي . دار صادر .

تكملة المجموع شرح المذهب ، للاستاذ محمد نجيب  
المطيعي ، مطبعة الامام . الناشر: زكريا علي يوسف بمصر .

حاشية الجمل على شرح المنهج للشيخ سليمان الجمل . وشرح المنهج  
المصروف بفتح الوهاب لشيخ الاسلام زكريا الانصاري المتوفى سنة  
٩٢٥ هـ . مطبعة مصطفى محمد بمصر .

حاشية الشبراطمسي على نهاية المحتاج لابي الضياء نور الدين طي بن طي  
الشبراطمسي القاهري المتوفى سنة ١٠٨٧ هـ في هامش نهاية المحتاج  
مطبعة مصطفى البابي الحلبي . مصر .

حاشية الشرفاوي للشيخ عبدالله بن حجازي بن ابراهيم الزهري الشهير  
بالشرفاوي المتوفى سنة ١٢٢٦ هـ على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح  
اللباب . كل منها لشيخ الاسلام زكريا الانصاري . دار المرفسة ،  
بيروت .

روضة الطالبين للإمام ابي زكريا يحيى بن شريف النووي الدمشقي المتوفى  
سنة ٦٧٦ هـ . المكتب الاسلامي للطباعة والنشر ١٣٩٥ هـ / ١٩٧٥ م  
بيروت .

— المصنوع شرح المذهب . مطبعة الامام . الناشر زكريا علي يوسف  
للإمام أبي زكريا يحيى بن شريف النووي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ . وعليه تكملة تان : التولى  
لغنى الشيخ السبكي لنهاية الجزء الثاني عشر . الثاني من الجزء الثالث عشر لنهاية الشرح .

— معنى المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج وهو شرح الشيخ محمد  
الشريفي الخطيب المتوفى سنة ٩٧٧ هـ طو متن المنهاج لابي زكريا يحيى  
ابن شريف النووي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ . مطبعة مصطفى البابي الحلبي  
١٣٧٧ هـ / ١٩٥٨ م . مصر .

— المذهب للإمام ابي اسحاق بن ابراهيم بن علي بن يوسف الفيروزابادي  
الشيرازي المتوفى سنة ٤٧٦ هـ . دار المعرفة للطباعة والنشر . الدابعة  
الثانية ١٣٧٩ هـ / ١٩٥٩ م .

— نهاية المحتاج الى شرح المنهاج للعلامة شمس الدين بن شهاب الدين  
احمد الرطبي المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ . وهو شرح على المنهاج للنووي ،  
مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، الطبعة الاخيرة ، ١٣٨٦ هـ / ١٩٦٧ م ،  
مصر .

#### د — الفقه الحنبلي :

— الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف للعلامة علاء الدين ابي الحسن  
علي بن سليمان المرادوي المتوفى سنة ٨٨٥ هـ . مطبعة السنغال لمحمدية  
الطبعة الاولى سنة ١٣٧٦ هـ / ١٩٥٥ م . القاهرة .

- الروض المربع بشرح زاد المستقنع للشيخ منصور بن يونس بن ادريس  
اليهوتي المتوفى سنة ١٠٥١ هـ . المطبعة السلفية ومكبتها . الطبعة  
السادسة ١٣٨٠ هـ .
- الشرح الكبير على متن المقنع للامام شمس الدين ابي الفرج عبد الرحمن  
ابن ابي عمر محمد بن احمد بن قدامه المقدسي المتوفى سنة ٦٨٢ هـ ،  
مطبوع مع المفضي . دار الكتاب العربي ١٣٩٢ هـ / ١٩٧٢ م  
بيروت .
- شرح منتهى الارادات للعلامة منصور بن يونس بن ادريس اليهوتي  
المتوفى سنة ١٠٥١ هـ = ، المكتبة السلفية بالمدينة المنورة .
- كشاف القناع عن متن الاقناع للعلامة منصور بن يونس بن ادريس اليهوتي  
المتوفى سنة ١٠٥١ هـ . مكتبة النصر الحديثة بالرياض .
- مجموع فتاوى لشيخ الاسلام ابي الصباغ تقى الدين احمد بن عبد الحلیم  
ابن تيمية المتوفى سنة ٧٢٨ هـ . مكتبة المعارف / الرباط ، المغرب .
- المحرر في الفقه للامام مجد الدين ابي البركات المتوفى سنة ٦٥٢ هـ ،  
مطبوع السنة المحمدية ١٣٦٩ هـ / ١٩٥٠ م .
- المفضي للعلامة موفق الدين ابي محمد عبد الله بن أحمد بن محمود ابن  
قدامة المتوفى سنة ٦٣٠ هـ . على مختصر ابي القاسم عمر بن حسين بن  
عبد الله بن احمد الخرقى المتوفى ٣٣٤ هـ . وصحبه شرح الكبير دار الكتاب  
العربي ١٣٩٢ هـ / ١٩٧٢ م . بيروت .

رابعاً : كتب الفقه العام :

- الضمان في الفقه الاسلامي للشيخ طو الخفيف ، معهد البحوث والدراسات المصرية ١٩٧١ م ، القاهرة .
- الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد ، المدخل الفقهي العام لمصطفى أحمد الزرقاء ، الطبعة التاسعة ، دار الفكر ، ١٩٦٧ م - ١٩٦٨ م ، بيروت .
- المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية ، للدكتور عبد الكريم زيدان ، الطبعة الخامسة منقحة ، ١٣٩٦ هـ / ١٩٧٦ م ، مكتبة القدس ، مؤسسة الرسالة ، بيروت .
- الملكية ونظرية لعقد في الشريعة الاسلامية للامام محمد ابوزهرة ، دار الفكر العربي .
- نظرية الضمان للدكتور وهبي الزهيلي ، دار الفكر ، ١٣٨٩ هـ / ١٩٧٠ م ، دمشق .

خامساً : كتب الاقتصاد الاسلامي :

- البنك اللاربوي في الاسلام للسيد محمد باقر الصدر المتوفى سنة ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م ، دار التمارف للطبوعات ، الطبعة الخامسة ١٣٩٨ هـ / ١٩٧٨ م ، بيروت .

- تطوير الاعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الاسلامية للدكتور سامي حسن احمد حمود ، دارالاتحاد العربي ، الطبعة الاولى ١٣٩٦هـ ١٩٧٦ م . القاهرة .
- الثروة في ظل الاسلام للبهى الخولى . دارالاعتصام ، ١٣٩٨ هـ / ١٩٧٨ م . القاهرة .
- السياسة المالية في الاسلام واصلتها بالمعاملات المعاصرة لمحمد الكريم الخطيب ، دارالمعرفة / الطبعة الثانية ١٣٩٥ هـ / ١٩٧٥ م ، بيروت .
- المال في الاسلام للدكتور محمود محمد باهلي ، دارالكتاب اللبناني ، الطبعة الاولى ١٩٧٥ م ، بيروت .
- المدخل الى النظرية الاقتصادية في المنهج الاسلامي للدكتور أحمد النجار ، دارالفكر ، الطبعة الثانية ١٣٩٤ هـ / ١٩٧٤ م .
- المعاملات المصرفية والربوية وعلاجها في الاسلام للدكتور نورالدين عتر ، مؤسسة الرسالة . الطبعة الثالثة ١٣٩٨ هـ / ١٩٧٨ م . بيروت .
- نحو اقتصاد اسلامي للدكتور محمد شوقي الفنجري ، مكتبة عكاظ ، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م جدة .
- التنظيم المالية في الاسلام قطب ابراهيم محمد ، الهيئة المصرية العاصمة للكتاب . ١٩٨٠ م .

— النقود والمصارف في النظام الاسلامي للدكتور عوف محمد الكفراوى ،  
الناشر دار الجامعات المصرية ، اسكندرية .

— الودائع المصرفية واستثمارها في الاسلام . للدكتور حسن عبداللـه  
الامين ، دار الشروق ، الطبعة الاولى ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م ، جدة .

— سادسا : كتب اللغة والمصطلحات :

— تاج الصروس من جواهر القاموس للإمام اللغوى محب الدين أبى الفيض  
الحسينى الواسطى الزبيدى ، منشورات دار مكتبة الحياة . بيروت .

— ترتيب قاموس المحيط على طريقة المصباح المنير واسباس البلاغة  
للاستاذ احمد طاهر الزاوى ، الطبعة الاولى ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م ،  
دار الكتب العلمية ، بيروت ، اما القاموس المحيط للمالم مجدالدين  
الفيروزابادى الشيرازى المتوفى سنة ٨١٦ أو ٨١٧ هـ .

— تهذيب اللغة لآبى منصور محمد بن أحمد الازهرى المتوفى سنة  
٣٧٠ هـ ، الدار المصرية للتأليفات والترجمة ، تحقيق الدكتور  
عبدالحميد النجار . دار القومية العربية للطباعة ١٣٨٤ هـ .

- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية تأليف : اسماعيل بن حماد  
الجوهري المتوفى سنة ٣٩٣ هـ . تحقيق : احمد عبدالغفور عطيار ،  
الطبعة الثانية ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م .
- لسان العرب لابن الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور المصري  
المتوفى سنة ٧١١ هـ ، دار صادر للطباعة والنشر ١٣٧٥ هـ .
- الصحاح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي احمد بن محمد بن علي  
المقري القيومي المتوفى سنة ٧٧٠ هـ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي  
تصحيح مصطفى السقا .
- المعجم الوسيط قام باخراجه : ابراهيم مصطفى ، احمد حسن  
الزيات ، حامد عبدالقادر ، محمد طو النجار ، المكتبة المطبوعة  
— طهران .
- التعميرات لسيد شريف الجرجاني ، مكتبة لبنان ١٩٦٩ م ، بيروت .

١	..... المقدمة
١١	التمهيد
١٢	الأمر الأول : احترام الشارع للمال والنهي عن اضراره وعطافسده
١٦	الأمر الثاني : اهتمام الشارع بحفظ الامانات وأدائها .....
١٦	..... انواع الامانات
١٦	..... النوع الاول : رعاية الانسان للامانة مع ربه
١٧	..... النوع الثاني : رعاية الانسان للامانة مع نفسه
١٧	..... النوع الثالث : رعاية الانسان للامانة مع بنى جنسه
١٨	..... القسم الاول : امانة بطبيعتها
١٩	..... القسم الثاني : الامانات التى تنشأ بالمقعد

## الباب الأول

الفصل الاول : فى تعريف عقد الايداع ومشروعيته والامانة والعلاقة

٢٢	..... بينهما والايداع بالاجر
٢٣	..... الصحت الاول : فى تعريف عقد الايداع لفة وشرعا
٢٣	..... اولا : معنى المقد لفة واصطلاحا
٢٣	..... ثانيا : معنى الايداع لفة
٢٧	..... ثالثا : معنى عقد الايداع شرعا
٣٠	..... معنى الوديعة
٣٢	..... الصحت الثاني : فى تعريف الامانة والعلاقة بين الامانة والوديعة
٣٤	..... الصحت الثالث : فى مشروعية عقد الايداع
٣٧	..... الصحت الرابع : فى الايداع بالاجر



٤٠	..... الفصل الثاني : في أركان عقد الابداع وشروطه
٤١	..... المبحث الاول : في أركان عقد الابداع
٤٣	..... المبحث الثاني : في شروط عقد الابداع
٤٦	..... الفصل الثالث : في صفه عقد الابداع
٤٧	..... المبحث الاول : في أن عقد الابداع غير لازم
٥٠	..... المبحث الثاني : في اطلاق العقد وتقييده

## الباب الثاني

## في أحكام عقد الابداع

٥٢	..... الفصل الاول : في حكمه التكليفي
٥٢	..... الاول : الاباحة
٥٢	..... الثاني : الندب
٥٣	..... الثالث : الوجوب
٥٤	..... الرابع : الحرصه
٥٥	..... الخامس : الكراهة
٥٧	..... الفصل الثاني : في حكم عقد الابداع بمعنى الاثر المترتب عليه
٥٨	..... تمهيد
٥٩	..... المبحث الاول : في حفظ الوديعة عند الوديع
٦٠	..... حفظ الوديعة الذي التزم به
٦٤	..... المبحث الثاني : في نقل الوديعة
٦٧	..... المبحث الثالث : في السفر بها

٦٧	..... مذهب الشافعية
٧٠	..... مذهب المالكية
٧١	..... مذهب الحنفية
٧٣	..... مذهب الحنابلة
٧٥	..... البحث الرابع : في حكم الاتفاق على الوديعة
٧٥	..... المطلب الاول : نفقة الوديعة
٧٨	..... المطلب الثاني : الطريق في اتفاق الوديعة على الوديع
٨٠	..... المطلب الثالث : في ثبوت الولاية وتقدير النفقة
٨١	..... البحث الخامس : في حفظ الوديعة بالايديع عند آخر
٨١	..... للوديعة أن يودع الوديعة عند آخر في حالين :
٨١	..... الحال الاولى : ان يودع الوديعة عند اخر لعذر
٨٤	..... استرداد الوديع بعد زوال العذر
	..... الحال الثانية : ايداع الوديع الوديعة عند
٨٥	..... اخر بان المودع
٨٧	..... البحث السادس : في حفظ الوديعة عند تمدد الوديع
٩١	..... الفصل الثالث : في وجوب رد الوديعة عند الألب
	..... وفيه تمهيد وسبحة مباحث :
٩٢	..... التمهيد

٩٤	.....	المبحث الاول : في اشتراط الطلب وأقسامه
٩٤	.....	القسم الاول : طلب المودع بنفسه
٩٥	.....	القسم الثاني : طلب وكيل المودع
٩٦	.....	القسم الثالث : طلب رسول المودع
٩٧	.....	المبحث الثاني : في رد الوديعة وشروطه
٩٧	.....	شروط وجوب الرد وصحته
٩٧	.....	شرط الوجوب و التمكن
٩٨	.....	يشترط لصحة الرد ثلاثة أمور
١٠٠	.....	المبحث الثالث : في مؤنة رد الوديعة ومكانه
١٠٠	.....	اولا : مؤنة الرد على من تكون
١٠١	.....	ثانيا : مكان رد الوديعة
١٠٢	.....	المبحث الرابع : في الاشهاد على رد الوديعة
١٠٣	.....	المبحث الخامس : في الامتناع من الرد
١٠٤	.....	المبحث السادس : في الحكم اذا لم يرد المودع الوديعة
١٠٥	.....	المبحث السابع : في الرد عند تعدد المودع
		الفصل الرابع : في أن حكم الوديعة عدم الضمان عند الهلاك الا بالاسباب
١٠٨	.....	ويتكون من تمهيد ومبحثين

١٠٩	التمهيد : في بيان معنى الضمان ومشروعيته وصورته .....
١٠٩	تصريف الضمان .....
١٠٩	مشروعية الضمان .....
١١٠	صورة الضمان .....
١١٢	المثلث والقبض .....
	المبحث الاول : في ان الحكم الاصلى لمقد الايداع عدم الضمان
١١٢	بالبهلاك .....
١١٦	اشتراط الضمان على الوديع .....
١١٧	المبحث الثاني : في ثبوت الضمان على الوديع لاسباب .....
١١٧	ممتى التعدي .....
١١٨	معنى التقصير .....
١١٨	شروط ضمان الوديعة فيه رأيان : .....
١١٨	الرأى الاول .....
١١٩	الرأى الثانى .....
	اسباب الضمان :
١٢٠	الاسباب التى تمد تمديدا خاصة : .....
١٢٠	السبب الاول : التصرف فى الوديعة .....
١٢٠	التصرف فى الوديعة عند الجمهور .....
١٢٥	التصرف فى الوديعة عند المالكية :
١٢٥	١- التصرف فى الوديعة على وجه الانتفاع بها ..
١٢٧	٢- التصرف فى الوديعة على وجه التسلف ..
١٢٧	التسلف المحرم .....
١٢٨	التسلف المكروه .....

- ١٣١ ٣- التصرف بالاذن عند المالكية . . . . .
- ١٣٢ ٤- التصرف في الوديعة على وجه التجارة  
عند المالكية . . . . .
- ١٣٥ السبب الثاني : خلط الوديعة بغيرها . . . . .
- ١٣٥ مذهب الحنفية والحنابلة . . . . .
- ١٣٦ مذهب الشافعية . . . . .
- ١٣٧ مذهب المالكية . . . . .
- السبب الثالث : جهود الوديعة عند طلب  
المالك . . . . .
- ١٣٩ السبب الرابع : نقل الوديعة من مكانها . . . . .
- ١٤١ السبب الخامس : الايداع عند غيره بلا عذر  
أوبلا اذن . . . . .
- ١٤٣
- ١٤٨ الاسباب التي تعد تقصيرا خمسة :
- السبب الاول : عدم رد الوديعة عند طلب  
المودع او التأخير عنه . . . . .
- ١٤٨ السبب الثاني : السفر بها . . . . .
- ١٤٨ السبب الثالث : ترك الحفظ . . . . .
- ١٥٣ السبب الرابع : ترك الانفاق على الوديعة . . . . .
- السبب الخامس : موت الوديع من غير تسليم  
الوديعة ولا ايصالها . . . . .
- ١٥٤

- ١٥٤ ..... — مذهب الشافعية . . . . .
- ١٥٥ ..... — مذهب الحنفية . . . . .
- ١٥٦ ..... — مذهب المالكية . . . . .
- ١٥٧ ..... — مذهب الحنابلة . . . . .
- ومن أسباب الضمان : قبول الوديعة ممن ليس له
- ١٥٧ ..... الايداع كالصبي والمجنون . . . . .
- اتلاف الصبي الوديعة موجب للضمان أم لا :
- ١٥٩ ..... رأيان : . . . . .
- ١٥٩ ..... الرأي الاول : عدم الضمان عليه . . . . .
- ١٦٠ ..... الرأي الثاني : يجب عليه الضمان . . . . .
- ١٦٠ ..... وقت تضمين الوديعة . . . . .
- ١٦١ ..... اختلاف المودع والوديع في تقدير القيمة . . . . .
- ١٦٢ ..... الفصل الخامس : في انتهاء عقد الايداع والاحكام المترتبة عليه . . . . .
- ١٦٣ ..... المبحث الاول : في الانساق بزوال أهلية العاقدين أو احدهما
- الاسباب التي تزول بها اهلية العاقد :
- ١٦٣ ..... السبب الاول : الموت . . . . .
- ١٦٤ ..... واختلاف الفقهاء في طم الوديع موت المودع
- ١٦٥ ..... السبب الثاني : الجنون المطبق . . . . .
- ١٦٥ ..... السبب الثالث : الحجر . . . . .

- ١٦٧ المبحث الثاني : فى فسخ عقد الايداع . . . . .
- المبحث الثالث : فى موت الوديع أو غياب المودع والاحكام المترتبة  
١٦٨ عليه . وفيه مطالب : . . . . .
- المطلب الاول : مات الوديع والوديعة موجودة بعينها وآراء  
١٦٨ الفقهاء فى ذلك . . . . .
- المطلب الثانى : مات الوديع والوديعة لم توجد بعينها . . . . .  
١٧٠
- المطلب الثالث : الودائع التى جهل ملاكها وآراء الفقهاء فى ذلك  
١٧١
- الفصل السادس : فى حكم ما اذا فصبت الوديعة أو صادرها على الامر  
والمقاصة بالوديعة . وفيه ثلاثة مباحث . . . . .  
١٧٢
- المبحث الاول : فى غصب الوديعة . . . . .  
١٧٣
- المبحث الثانى : فى مصادر الوديعة . . . . .  
١٧٥
- المبحث الثالث : فى المقاصة بالوديعة . فيه ثلاثة اقوال :  
١٧٦
- القول الاول : للوديع الاخذ من الوديعة بقدر حقه . . . . .  
القول الثانى : للوديع أن يأخذ من الوديعة استيفاء  
١٧٧
- لحقه اذا كانت الوديعة من جنس حقه . . . . .  
القول الثالث : لا يجوز الاخذ من الوديعة مقاصصة  
١٧٨ اطلاقا . . . . .

## الباب الثالث

في التصرف في الوديعة واستثمارها وودائع المصارف

- ١٨١ ..... الفصل الاول : في التصرف في الوديعة واستثمارها
- ١٨٢ ..... المبحث الاول : في التصرف في الوديعة واستثمارها بالاذن ..
- ١٨٤ ..... المنافع المتولدة من الوديعة .....
- ١٨٦ ..... المبحث الثاني : استثمار الوديعة بلا اذن .....
- ١٨٦ ..... المطلب الاول : ايجار الوديعة .....
- ١٨٦ ..... مذهب المالكية .....
- ١٨٦ ..... مذهب الشافعية .....
- ١٨٦ ..... مذهب الحنفية .....
- ١٨٨ ..... المطلب الثاني : الاتجار بالوديعة بدون اذن المودع ..
- ١٩١ ..... الفصل الثاني : في وودائع المصارف .....
- ١٩٢ ..... وودائع المصارف .....
- ١٩٣ ..... المبحث الاول : في التمييز بالودائع المصرفية وتقسيمها .....
- ١٩٣ ..... القسم الاول : الوديعة تحت الطلب والحساب الجارى .....
- ١٩٥ ..... حكم الودائع تحت الطلب .....
- ١٩٧ ..... القسم الثاني : الوديعة لاجل ( الوديعة الاستثمارية )  
واستثمارها بطرق مشروعة والرد على  
بعض الكاتبين المعاصرين في استثمار
- ١٩٩ ..... هذه الودائع على اساس القاعدة .....
- ٢٠١ ..... القسم الثالث : وودائع التوفير ( الودائع الادخارية ) ..
- ٢٠٢ ..... القسم الرابع : وودائع الخزائن .....



٢٠٣	المبحث الثاني : في دواعي الابداع وهي خمسة أسباب . . .
٢٠٣	السبب الاول : في الخوف طيها من الضياع . . . . .
٢٠٣	السبب الثاني : الريح أو العائد . . . . .
٢٠٤	السبب الثالث : الادخار . . . . .
٢٠٤	السبب الرابع : السيولة . . . . .
٢٠٥	السبب الخامس : ضمان الوديعة . . . . .

### الباب الرابع

#### في الاختلاف بين المودع والوديعة

٢٠٧	التصديق : في تعريف المدعى والمدعى عليه . . . . .
٢٠٨	الفصل الاول : في الاختلاف في الابداع . . . . .
٢٠٩	المبحث الاول : في الاختلاف في الابداع واراة الفقهاء فيه . . . . .
٢١٣	بعض المسائل المتعلقة بهذا المبحث . . . . .
٢١٦	المبحث الثاني : في دعوى شخصين الوديعة عند آخره . . . . .
٢٢٠	الفصل الثاني : في الاختلاف في عين الوديعة او الانفاق عليها او في تلفها
	المبحث الاول : في الاختلاف في عين الوديعة او في صفاتها او
٢٢١	في مقدارها . . . . .
٢٢٢	المبحث الثاني : في الاختلاف في الانفاق على الوديعة . . . . .
٢٢٣	المبحث الثالث : في الاختلاف في تلف الوديعة . . . . .
٢٢٣	اولا : ادعاء تلفها بسبب ظاهر . . . . .
٢٢٤	ثانيا : ادعاء تلفها بسبب خفي . . . . .

٢٢٥	الفصل الثالث : في الاختلاف في رد الوديعة .....
٢٢٦	المبحث الاول : في الاختلاف في رد الوديعة .....
	المبحث الثاني : في الاختلاف في رد الوديعة مع أحد
٢٢٨	عائله أو أمناك واختلاف الفقهاء في ذلك .....
	المبحث الثالث : في الاختلاف في رد الوديعة الى عيال المودع
٢٢٩	أو أمناك .....
	المبحث الرابع : في دعوى ورثة المودع بالوديعة على الوديعة
٢٣٠	أو دعوى المودع بها على ورثة الوديعة .....
٢٣١	المبحث الخامس : في دعوى رد الوديعة باذن المودع .....
	واختلاف الفقهاء فيه .
	الخاتمة ..
٢٣٣	في حكم ما اذا تعلق بالوديعة حق للغير فيها مسألتان :
	المسألة الاولى : في وضع الرهن على يد المودع وأراء الفقهاء في
٢٣٣	ذلك .....
	المسألة الثانية : فيما اذا كان رد الوديعة الى المودع يترتب عليه
٢٣٧	الاضرار بالغير .....
٢٣٨	فهرست المراجع .....
٢٥٣	فهرست الرسالة .....