

بداية المجتهد

- وجل المسائل المشهورة بين فقهاء الأمصار في هذا الكتاب هي في أحكام الوديعة : فمنها أنهم اتفقوا على أنها أمانة لا مضمونة إلا ما حكى عن عمر ابن الخطاب . قال المالكيون : والدليل على أنها أمانة أن $\square$ أمر برد الأمانات ولم يأمر بالإشهاد فوجب أن يصدق في المستودع في دعواه رد الوديعة مع يمينه إن كذبه المودع قالوا : إلا أن يدفعها إليه بينة فإنه لا يكون القول قوله قالوا : لأنه إذا دفعها إليه بينة فكأنه ائتمنه على حفظها ولم يأتمنه على ردها فيصدق في تلفها ولا يصدق على ردها هذا هو المشهور عن مالك وأصحابه وقد قيل عن ابن القاسم إن القول قوله وإن دفعها إليه بينة وبه قال الشافعي وأبو حنيفة وهو القياس لأنه فرق بين التلف ودعوى الرد ويبعد أن تنتقد الأمانة وهذا فيمن دفع الأمانة إلى اليد التي دفعتها إليه . وأما من دفعها إلى غير اليد التي دفعتها إليه فعليه ما على ولي اليتيم من الإشهاد عند مالك وإلا ضمن يريد قول $\square$ D { فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم } فإن أنكر القابض القبض فلا يصدق المستودع في الدفع عند مالك وأصحابه إلا بينة وقد قيل إنه يتخرج من المذهب أنه يصدق في ذلك وسواء عند مالك أمر صاحب الوديعة بدفعها إلى الذي دفعها أو لم يأمر وقال أبو حنيفة : إن كان ادعى دفعها إلى من أمره بدفعها فالقول قول المستودع مع يمينه فإن أقر المدفوع إليه بالوديعة أعني إذا كان غير المودع وادعى التلف فلا يخلو أن يكون المستودع دفعها إلى أمانة وهو وكيل المستودع أو إلى ذمة فإن كان القابض أميناً فاختلف في ذلك قول ابن القاسم فقال مرة : يبرأ الدافع بتصديق القابض وتكون المصيبة من الأمر الوكيل بالقبض ومرة قال : لا يبرأ الدافع إلا بإقامة البينة على الدفع أو يأتي القابض بالمال . وأما إن دفع إلى ذمة مثل أن يقول رجل للذي عنده الوديعة ادفعها إلي سلفاً أو تسلفاً في سلعة أو ما أشبه ذلك فإن كانت الذمة قائمة برئ الدافع في المذهب من غير خلاف وإن كانت الذمة خربة فقولان . والسبب في هذا اختلافهم كله أن الأمانة تقوي دعوى المدعي حتى يكون القول قوله مع يمينه فمن شبه أمانة الذي أمره المودع أن يدفعها إليه أعني الوكيل بأمانة المودع عنده قال : يكون القول قوله في دعواه التلف كدعوى المستودع عنده ومن رأى أن تلك الأمانة أضعف قال : لا يبرأ الدافع بتصديق القابض مع دعوى التلف ومن رأى المأمور بمنزلة الأمر قال : القول قول الدافع للمأمور كما كان القول قوله مع الأمر وهو مذهب أبي حنيفة ومن رأى أنه أضعف منه قال : الدافع ضامن إلا أن يحضر القابض المال وإذا أودعها بشرط الضمان فالجمهور على أنه لا يضمن وقال الغير : يضمن . وبالجمله فالفقهاء يرون بأجمعهم أنه لا ضمان على صاحب

الوديعة إلا أن يتعدى ويختلفون في أشياء هل هي تعد أم ليس بتعد ؟ فمن مسائلهم المشهورة في هذا الباب إذا أنفق الوديعة ثم رد مثلها أو أخرجها لنفقتها ثم ردها فقال مالك : يسقط عنه الضمان بحالة مثل إذا ردها وقال أبو حنيفة : إن ردها بعينها قبل أن ينفقها لم يضمن وإن رد مثلها ضمن وقال عبد الملك والشافعي : يضمن في الوجهين جميعا فمن غلط الأمر ضمنه إياها بتحريكها ونية استنفاقها ومن رخص لم يضمنها إذا أعاد مثلها . ومنها اختلافهم في السفر بها فقال مالك ليس له أن يسافر بها إلا أن تعطى له في سفر وقال أبو حنيفة : له أن يسافر بها إذا كان الطريق آمنا ولم ينهه صاحب الوديعة . ومنها أنه ليس للمودع عنده أن يودع الوديعة غيره من غير عذر فإن فعل ضمن وقال أبو حنيفة : إن أودعها عند من تلزمه نفقتها لم يضمن لأنه شبهه بأهل بيته .

وعند مالك له أن يستودع ما أودع عند عياله الذين يأمنهم وهم تحت غلقه من زوج أو ولد أو أمة أو من أشبههم . وبالجمله فعند الجميع أنه يجب عليه أن يحفظها مما جرت به عادة الناس أن تحفظ أموالهم فما كان بينا من ذلك أنه حفظ اتفق عليه وما كان غير بين أنه حفظ اختلف فيه مثل اختلافهم في المذهب فيمن جعل وديعة في جيبه فذهبت والأشهر أنه يضمن . وعند ابن وهب أن من أودع وديعة في المسجد فجعلها على نعله فذهبت أنه لا ضمان عليه ويختلف في المذهب في ضمانها بالنسيان مثل أن ينساها في موضع أو أن ينسى من دفعها إليه أو يدعيها رجلان ف قيل يحلفان وتقسم بينهما وقيل إنه يضمن لكل واحد منهما وإذا أراد السفر فله عند مالك أن يودعها عند ثقة من أهل البلد ولا ضمان عليه قدر على دفعها إلى الحاكم أو لم يقدر . واختلف في ذلك أصحاب الشافعي فمنهم من يقول : إن أودعها لغير الحاكم ضمن . وقبل الوديعة عند مالك لا يجب في حال ومن العلماء من يرى أنه واجب إذا لم يجد المودع من يودعها عنده ولا أجر للمودع عنده على حفظ الوديعة وما تحتاج إليه من مسكن أو نفقة فعلى ربها . واختلفوا من هذا الباب في فرع مشهور وهو فيمن أودع مالا فتعدى فيه واتجر به فربح فيه هل ذلك الربح حلال له أم لا ؟ فقال مالك والليث وأبو يوسف وجماعة : إذا رد المال طاب له الربح وإن كان غاصبا للمال فضلا عن أن يكون مستودعا عنده وقال أبو حنيفة وزفر ومحمد بن الحسن : يؤدي الأصل ويتصدق بالربح وقال قوم : لرب الوديعة الأصل والربح وقال قوم : هو مخير بين الأصل والربح وقال قوم : البيع الواقع في تلك التجارة فاسد وهؤلاء هم الذين أوجبوا التصديق بالربح إذا مات . فمن اعتبر التصرف قال : الربح للمتصرف ومن اعتبر الأصل قال : الربح لصاحب المال . ولذلك لما أمر عمر Bه ابنه عبد الله وعبيد الله أن يصرفا المال الذي أسلفهما أبو موسى الأشعري من بيت المال فتجروا فيه فربحا قيل له : لو جعلته قراضا فأجاب إلى ذلك لأنه قد روي أنه قد حصل للعامل جزء ولصاحب المال جزء وأن ذلك عدل .

(بسم الله الرحمن الرحيم صلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما)