عقود الاستحفاظات وأنواعها في الفقه الاقتصادي الإسلامي

بشـــرى إسماعيل محمود
أ.م.د. دلشاد جلال محمد
جامعة كركوك - كلية التربية للعلوم الإنسانية
قسم علوم القرآن والتربية الإسلامية

Conservation contracts and their types in Islamic economic jurisprudence

Bushra Ismail Mahmoud
a.m.d. Dilshad Jalal Muhammad
Kirkuk University - College of Education for Human Sciences

المستخلص: الحمد لله ربّ العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعد فيتناول هذا البحث (عقود الاستحفاظات وأنواعها في الفقه الاقتصادي الإسلامي) العقود التي شرعت لغاية حفظ الأموال وممتلكات الناس ، وقد أطلق الفقهاء عليها عقود الاستحفاظات ولها أنواع كثيرة ؛ لأنّ هذه العقود لا يستغني عنها الناس في حياتهم لمزيد احتياجهم إليها فما من أحد إلا وقد تعامل أو يتعامل بهذه العقود ؛ فإن استثمار المال وحفظه من مقاصد الشريعة الإسلامية، وهو من الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة الإسلامية لحفظها . وقد قسمت خطة البحث إلى أربعة مطالب فالمطلب الأول ذكرت فيه التعريف بعنوان البحث ، وذكرت في المطلب الثاني عقد الوديعة ، وذكرت في المطلب الثالث عقد الحراسة ، وذكرت في المطلب الرابع عقود الأمانات. **الكلمات المفتاحية:** العقود، الفقه، الاستحفاظات.

Abstract

Praise be to God, Lord of the worlds, and prayers and peace be upon our master Muhammad and his family and companions. As for what follows, this research deals with (preservation contracts and their types in Islamic economic jurisprudence) contracts that were legislated for the purpose of preserving money and people's property, and the jurists called them preservation contracts and they have many types; Because

these contracts are indispensable to people in their lives due to their greater need for them. There is no one who has not dealt or dealt with these contracts; Investing and preserving money is one of the purposes of Islamic law, and it is one of the five necessities that Islamic law came to preserve. The research plan was divided into four demands. The first requirement mentioned the definition of the research title, mentioned the deposit contract in the second requirement, mentioned the guard contract in the third requirement, and mentioned the trust contracts in the fourth requirement. Keywords: contracts, jurisprudence, reservations.

المقدمة

الحمد لله ربّ العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعدفإن الإسلام دين شامل لجميع مجالات الحياة ،جاء منظماً لأمور الناس في جميع شؤون حياتهم ،ووضع الحلول للمشكلات كافة ،بما يعود عليهم بالخير في دنياهم وآخرتهم ، ويضمن لهم الأمن والاستقرار، ويحقق لهم الكفاية والرخاء ،والتي من أهمها أمور المعاملات فقد اعتنت الشريعة الإسلامية بتبيان أحكامها وتوضيحها على الوجه الذي يكفل للناس سعادة الدنيا والآخرة. ولما كان الشارع قد تكفل بحفظ هذا الدين ، قام العدول في كل زمان بالبحث في مسائل هذا الدين وتفصيلاته، فلم يتركوا شاردة ولا واردة من مسائل الفقه إلا وأوسعوها تأليفاً وتنصيفا وشرحا، ومنها العقود التي شرعت من أجل تبادل الحاجات بين الناس ؛ لأن الإنسان لا يعطي ما يحتاجه لأخيه الإنسان إلا مقابل أن يأخذ منه شيئاً وهذا التبادل يكمن في العقود ، وهذه العقود شرعت لغايات كثيرة منها حفظ الأموال وممتلكات الناس ، وقد أطلق الفقهاء على هذه العقود بعقود الاستحفاظات ولها أنواع كثيرة . ولما كانت هذه العقود لا يستغني عنها الناس في حياتهم لمزيد احتياجهم إليها فما من أحد إلا وقد تعامل أو يتعامل بهذه العقود ؛ فإن استثمار المال وحفظه من مقاصد الشريعة الإسلامية، وهو من الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة الإسلامية لحفظها .وقد اشتملت خطة البحث على مقدمة ، و أربعة مطالب ، وتعقبها خاتمة، فأما المقدمة فذكرت فيهاما دفعتني إلى كتابة البحث وخطته . وأما المطلب الأول فذكرت فيه التعريف بعنوان البحث . وأما المطلب الثاني فذكرت فيه عقد الوديعة .وأما المطلب الثالث فذكرت فيه عقد الحراسة

وأما المطلب الرابع فذكرت فيه عقود الأمانات الخاتمة ذكرت فيها خلاصة توصلت اليها . المصادر والمراجع . وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم تسليما كثيرا.

المطلب الأول/ التعريف بالعنوان

أولاً :مفهوم عقود الاستحفاظات لغة واصطلاحاً العقود جمع عقد ، ويطلق العقد في اللغة على معاني عدة منها :

١-نقيضُ الحَلِّ يقال: مأخوذ من الفعل عقد يعقد عقدة أي ربط وشدة لذا يقال: عقد الحبل أي ربطه وشدّه ، وهو يجمع طرفي حبلينِ ويشدّ أحدهما بالأخر حتى يتصلا فيصبحا كقطعة واحدة [١].

٢-التأكيد و التوثيق والالتزام ، فيطلق العقد معنوياً على العهد و التأكيد فيقال : عقد اليمين أي ربط بين الارادة وتنفيذ ما التزم به كقوله تعالى چ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ چ [٢]فالعقد في الآية الكريمة بمعنى التوكيد والتوثيق والألتزام كما يقال عقد النكاح و عقد البيع أي وجوبهما فهو ربط بين طرفين والالتزام من كليهما فعقدة كل شيء إبرامه [٣]

٣- العزم :عقد النية والعزم على شيء ،أو يقال لك من قلوبنا عقدة العزم أي عقد العزم على الندامة[٤]كقوله تعالى چ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ چ[٥]

يتبين من المعاني السابقة أن العقد لغةً هو الربط العام للمعنى الحسّي والمعنوي ويكون شاملاً لكل معنى دلّ على الربط أو التوثيق من طرف واحد أو من طرفين فعلاً كان أو تركاً .

العقود اصطلاحاً :لا يجد الناظر في كتب الفقه تعريفاً للعقد كمصطلح مفرد بحد ذاته ، وإنما يذكرون له تعريفاً عند كلامهم عن أي عقد من العقود كعقد البيع ، وللفقهاء منهجان في تعريف العقد .

١-العقد بالمعنى العام :

العقد بمعناه العام يكون أقرب الى معناه اللغوي والشائع عند الفقهاء هو كلّ ما عزم المرء على فعله سواء صُدِرَ بإرادة واحدة كالوصية أو صدر بإرادتين كالبيع والشراء[٦]. يقول الامام

---

(١) ينظر : لسان العرب ، ابن منظور: ٣ / ٢٩٦ ، تاج العروس : ٨ / ٣٩٤ .
(٢) سورة المائدة : الآية ٨٩ .
(٣) ينظر : العين : ١ / ٣٦٣ .
(٤) ينظر : النهاية في الحديث و الاثر ، ابن الاثير: ٢ / ٢٣٢ .
(٥) سورة البقرة : الآية ٢٣٥ .
(٦) ينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ، الدبيان : ١/ ٤٨ .

القرطبي– رحمه الله – : (وهي ما عقده المرء على نفسه من بيع وشراء وإجارة وكراء ومناكحة وطلاق ومزارعة ومصالحة وتمليك وتخيير وعتق وتدبير وغير ذلك من الأمور ما كان ذلك غير خارج عن الشريعة وكذلك ما عقده على نفسه لله من الطاعات كالحج والصيام والاعتكاف والقيام والنذر وما أشبه ذلك)[١].

٢–العقد بالمعنى الخاص : اختلفت ألفاظ الفقهاء في تعريف العقد بمعناه الخاص ؛ ولكنَّ هذه التعريفات متقاربة في المعنى :–عرف الجرجاني – رحمه الله – العقد بقوله :(ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعاً)[٢]. يرى أكثر الفقهاء و الباحثين أن العقد هو ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يُثبِتُ أثره في محلّه[٣] .

شرح مفردات التعريف :ارتباط : مأخوذ من ربط والربط ، شدّ وتوثيق وهو وصف عام سواء كان حسياً أو معنوياً قام في العاقدين أو لا[٤]. الايجاب : هو ما يصدر أولاً من أحد المتعاقدين المتعاقدين سواء كان البادىء البائع أو المشتري ، أما القبول : فهو ما يصدر من الطرف الثاني معبراً عن قبوله لفعل الأول[٥].على وجه مشروع : قيّد عند الفقهاء لإخراج أي ارتباط بين العاقدين يكون على وجه غير مشروع كارتباطهما بعقد الربا أو الاتفاق على إتلاف المحصول الزراعي لشخص ما أو الاتفاق على سرقة ماله فكل ذلك غير مشروع[٦]. يُثبِتُ أثره في محله : قيّد عند الفقهاء لإخراج الارتباط بين كلامين لا أثر له ، كأن يتفق شريكان على بيع كل شريك حصته من سيارة أو أرض لصاحبه بالحصة الأخرى المساوية لها ، فهذا الارتباط لا أثر له[٧].

العلاقة بين المعنى اللغوي و الاصطلاحي للعقد : لا يخرج العقد بمعناه الخاص عند الفقهاء عن معناه اللغوي الذي هو الربط و الشدة ولكن عند الفقهاء فيه حصر وتقييد لعموم الربط ، بينهما عموم و خصوص فالمعنى اللغوي أعم من المعنى الاصطلاحي ، واذا أطلق العقد عند الفقهاء فالمراد به معناه الخاص الذي هو المتبادر الى الذهن .

مفهوم الاستحفاظات لغة واصطلاحاً :

أولاً : الاستحفاظات لغةً : جمع استحفاظ مأخوذ من استحفظ يستحفظ استحفاظاً وهو من الحفظ ، يقال : حَفِظ الشيء حِفظا أي حرسه و صانه، يقال : حفظتَ المال حفظا إذا منعتَه من

---

(١) الجامع لأحكام القرآن : ٦ / ٣٢ .
(٢) التعريفات ،: ص ١٣٩ .
(٣) المدخل الفقهي العام ، مصطفى أحمد الزرقا: ١/ ٣٨٢ ، أنيس الفقهاء : ص ٢٠٣ .
(٤) ينظر : مختار الصحاح: ص ١٣٥ ، المصباح المنير : ص ١٣١ .
(٥) ينظر : المدخل الفقهي العام للزرقا : ١/ ٣٨٢ .
(٦) ينظر : المصدر نفسه : ١ / ٣٨٣ .
(٧) ينظر : المصدر نفسه : ١ / ٣٨٣ .

الضياع والتلف ، وحفظته صنته عن الابتذال ، و حافظ على الشيء حفاظاً أي رعاه [١]،وتحفظ عن الشيء أي احترز و به عني ، و استحفظه الشيء سأله أن يحفظه له ، و منه قوله تعالى : ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻ ﭼ[٢] و الحافظ الحارس والحفاظ أي الوفاء بالعقد ، والحفيظ من صفات الله جل شأنه والأمين منه ، قوله تعالى : ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭼ [٣]، و المحفظة كيس يحفظ به النقود النقود أو الكتب[٤].

ثانياً : الاستحفاظات اصطلاحاً : لم أجد تعريفاً اصطلاحياً لهذا المصطلح لا عند الفقهاء و لا عند غيرهم ؛ ولكن من خلال بيان معناه اللغوي المأخوذ من استحفظ يمكن القول بأنه الشخص الموكل بحفظ شيء أو المراقب عليه .

عقود الاستحفاظات اصطلاحاً : لم يتناول الفقهاء القدامى تعريف عقود الاستحفاظات في مصنفاتهم كمصطلح مركب ؛ لأنه مصطلح معاصر ؛ بل عرّفها المعاصرون بتعريفات عدة منها :-

١-عرّفها مصطفى الزرقا – رحمه الله – بقوله :(هي العقود التي يكون الغرض منها حفظ المال مثل الوديعة والحراسة)[٥].

٢-وعرّفت بأنها هي العقود التي يقصد منها حفظ المال لصاحبه، كعقد الوديعة، وعقد الحراسة[٦].

٣-وعرّفت بأنها تطلق على كل عقد يحدث بين شخص وآخر لمجرد إيداع شيء عنده وحفظه له[٧]

التعريف المختار : بعد ذكر التعريفات السابقة لعقود الاستحفاظات يمكن تعريفها هي التعاقد مع شخص أن يحفظ ماله ،أو أن يقوم على حراسته .

الفقه لغةً : الفهم المطلق ،يقال : فقه الشخص يفقه فقهاً فهو فقيه اذا فهم ، ويقال : أوتي فلانُ فقهاً في الدين أي فهماً في الدين [٨] .

---

(١) ينظر : مختار الصحاح : ص ٨٩ ، المصباح المنير : ص ٨٨ .
(٢) سورة البقرة : الآية ٢٣٨ .
(٣) سورة يوسف : الآية ٥٥ .
(٤) ينظر : المعجم الوسيط : ص ١٨٥ .
(٥) ينظر : النظريات الفقهية : ص ١٦٥ .
(٦) ينظر : **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي** ،د. أسامة بن سعيد القحطاني، وآخرون:٢ / ٧٨ .
(٧) ينظر : **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة** ، الدبيان : ١ / ٥٩.
(٨) ينظر : **مختار الصحاح** : ص ٢٧٧

الفقه اصطلاحاً :اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الفقه ،فجاءت مختلفة الألفاظ ومتقاربة في المعنى : عرّفه الإمام أبو حنيفة –رحمه الله –: (بأنه معرفة النفس مالها وما عليها) [١] .

قال ابن خلدون–رحمه الله –: (الفقه معرفة أحكام الله تعالى في أفعال المكلفين بالوجوب والحظر والندب والكراهة والإباحة ، وهي متلقاة من الكتاب والسنة ، وما نصبه الشارع لمعرفتها من الأدلة فإذا استخرجت الأحكام من تلك الأدلة قيل لها فقه)[٢] . وعرّفه جمهور الفقهاء بقولهم : هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية[٣] .

مفهوم الاقتصادي الإسلامي : يمثل مصطلح الاقتصاد الإسلامي مصطلحاً حديثاً قياساً بمصطلحات العلوم الشرعية الأخرى ، كالتفسير والفقه وأصوله وغيرها ، فضلاً عن أنه لم يتفق العلماء المعاصرون على كونه علماً مستقلاً ؛ كغيره من العلوم الشرعية الأخرى ، وإنما جعلوه تابعاً لعلم الفقه ؛ لأن غالبية موضوعات الاقتصاد الإسلامي تندرج تحت أبواب فقه المعاملات ؛ التي تطورت صورها وتوسعت أشكالها ، مع مرور الوقت وتوسع أنماط الحياة . ومنهم من جعله علماً مستقلاً ؛ له رجاله ومصادره المستقلة التي عُرف بها . وعليه لابد من الإشارة إلى بيان مفهوم الاقتصاد الإسلامي لغةً واصطلاحاً باعتبار الإفراد والتركيب.

الإقتصاد لغةً واصطلاحاً :

أولاً : الاقتصاد لغةً : مشتق من كلمة القصد ،والقصد يطلق على معاني عدة منها :

١–استقامة الطريق : قصد الطريق قصداً ، أي استقام فيه [٤]

٢–الاعتزام والتوجه والنهوض نحو الشيء ،على اعتدال كان ذلك أو جور ، هذا أصله في الحقيقة ، وإن كان قد يخص في بعض المواضع بقصد الاستقامة دون الميل

وقد ورد مصطلح الاقتصاد لدى علماء المسلمين في كتبهم بمعناه اللغوي ، ومنهم العز بن عبد السلام الذي قال : (الاقتصاد رتبة بين رتبتين ، ومنزلة بين منزلتين ، والمنازل ثلاثة : التقصير في جلب المصالح ، والإسراف في جلبها ، والاقتصاد بينهما)[٥] .

الاقتصاد اصطلاحاً :اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الاقتصاد ،فجاءت مختلفة الألفاظ ومتقاربة في المعنى :

١– إنه علم يبحث فيما يتعلق بالتكسب، والتملك والثروة ، والمال [١] .

---

(١) **الفقه الأكبر** ، لأبي حنيفة : ص٨٢

(٢) **ديوان المبتدأ والخبر** لابن خلدون : ص ٥٦٣ .

(٣) ينظر : **الإبهاج في شرح المنهاج** : ١ / ٢٨ – ٢٩ ، : **نهاية السول شرح منهاج الوصول** ،: ١/ ١١ ، **الغيث الهامع الهامع شرح جمع الجوامع** : ١ / ٢٦ .

(٤) ينظر : العين للفراهيدي : ٩ / ٩٣ ، القاموس المحيط : ١٠٦١ ،.

(٥) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام: ٢ / ٢٠٥ .

٢- إنه علم تدبير الثروات والأموال ، الفردية والاجتماعية ، ادّخاراً وتنمية وتوزيعاً ، على نحو من التوازن والاستقامة ، الذي يتوسط بين الإسراف والتقتير ، وبين التقصير والمغالاة، وبين الإفراط والتفريط [٢] .

٣- إنه علم يبحث عن كل ما يتعلق بسلوك الإنسان تجاه المال ، من حيث إنتاجها واستهلاكها وتوزيعها وتبادلها [٣]

التعريف المختار : بعد ذكر التعريفات السابقة للاقتصاد يمكن القول بأنه : هو علم يبحث عن كل ما يتعلق بالمال والإنتاج والاستثمار والإنفاق والادخار .

الإسلامي لغةً واصطلاحاً :

أولاً : الإسلامي لغةً : الإسلامي منسوب الى الإسلام ،والإسلام مأخوذ من مادة (س ، ل، م) والسّلم والسَّلامة معناه التعري من الآفات الظاهرة والباطنة ،وقد سَلِمَ يسلم سلامة والسّلام والسِّلم والسُّلم أي الصلح وقيل يستعمل السّلم مقابل الحرب، والإسلام الدخول في السَّلم وهو أن يسلم كلّ واحد منهما أن يناله صاحبه [٤]،والإسلام أي الاستسلام لأمر الله تعالى وهو الانقياد لطاعته والقبول لأمره [٥].

ثانياً : الإسلام اصطلاحاً : عرّف الإسلام بالمعنى العام والخاص ، فأما معناه العام ، يقول الإمام الاصفهاني– رحمه الله – :(والإسلام في الشرع على ضربين أحدهما دون الإيمان، وهو الاعتراف باللسان، وبه يحقن الدم، حصل معه الاعتقاد أو لم يحصل، والثاني فوق الإيمان، وهو أن يكون مع الاعتراف اعتقاد بالقلب، ووفاء بالفعل، واستسلام لله في جميع ما قضى وقدّر)[٦].

وعُرِّفَ بأنّه (الخضوع والاستسلام والانقياد لله رب العالمين)[٧]

فالناظر في التعريفين يجد أنه عام وشامل لجميع الأديان التي جاء بها الأنبياء والمرسلين من لدن سيدنا آدم الى خاتم الأنبياء محمد – صلى الله عليه وسلم –

وأما معناه الخاص فعرّفه كثير من العلماء :-

---

(١) ينظر : الأسس النظرية للاقتصاد الإسلامي ، د. خالد بن سعد بن محمد المقرن : ص ١١.
(٢) ينظر : قاموس المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية ، د. محمد عمارة : ص ٥٩ .
(٣) ينظر : الاقتصاد الإسلامي أصول ومبادئ ، د . شوقي أحمد دنيا ،: ص ٢٨
(٤) ينظر : المفردات في غريب القرآن ،:ص ٢٤٥ – ٢٤٦ .
(٥) ينظر : العين للفراهيدي : ٧/ ٢٦٥ – ٢٦٦ .
(٦) **المفردات في غريب القرآن** للأصفهاني : ص ٢٤٦ .
(٧) **أصول الدعوة** ، عبد الكريم زيدان ،مؤسسة الرسالة ، ط٩، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م : ص ٩ .

بأنه (النظام العامّ والقانون الشامل لأمور الحياة، ومناهج السلوك للإنسان التي جاء بها محمد –صلى الله عليه وسلم– من ربه، وأمره بتبليغها إلى الناس، وما يترتَّب على اتباعها أو مخالفتها من ثواب أو عقاب) [١]

وعرّف أيضاً (مجموع ما أنزله الله تعالى على رسوله محمد –صلى الله عليه وسلم– من أحكام العقيدة والأخلاق والعبادات والمعاملات والاخبارات في القرآن الكريم والسُّنَّة المطهرة)[٢]

ثالثاً : مفهوم الاقتصاد الإسلامي :

عرف بأنّه مجموعة الأصول العامة الاقتصادية التي نستخرجها من الكتاب والسنة ،والبناء الاقتصادي الذي نقيمه على أساس تلك الأصول بحسب كل بيئة وعصر، لسد حاجات الناس المادية[٣] .

عرف بأنّه العلم الذي يهتم بدراسة وتحليل أثر الحكم الشرعي على الجانب المادي للبناء الاجتماعي للمجتمع المسلم الذي يوجه وينظم نشاطه المادي على مجموعة الأصول الشرعية .[٤]

عرف بأنّه لعلم الذي يبحث في كيفية إدارة واستغلال الموارد الاقتصادية النادرة لإنتاج ما يمكن إنتاجه من السلع والخدمات لإشباع الحاجات الإنسانية التي تتسم بالوفرة والتنوع في ظل إطار معين من القيم الإسلامية والتقاليد والتطلعات الحضارية للمجتمع[٥] .

عرف بأنّه لعلم الذي يبحث عن الطريقة التي يوزع بها الناتج الاقتصادي بين المشتركين في العملية الإنتاجية في ظل الإطار الحضاري[٦].

هو نظام ومذهب ، يشمل مجموعة من المباديء والأصول والقواعد الاقتصادية العامة ، المستخرجة من القرآن الكريم والسنة النبوية[٧] .

التعريف المختار :

بعد ذكر التعريفات السابقة للاقتصاد الإسلامي يمكن القول بأنه : عبارة عن أسس وقواعد تنظم علاقة الإنسان بالمال تنظيماً واستثماراً ، بالتوسط والاعتدال ضمن حدود الشرع .

المطلب الثاني (عقد الوديعة)

---

(١) **أصول الدعوة** ، عبد الكريم زيدان : ص ١٠ .
(٢) ينظر : المصدر نفسه : ص١١
(٣) ينظر : **الاقتصاد الإسلامي و المذاهب الاقتصادية المعاصرة**: ٢٠ .
(٤) ينظر : **الاقتصاد الإسلامي المفاهيم والمرتكزات الأساسية** : ص ١١ .
(٥) ينظر : الأسس النظرية للاقتصاد الاسلامي لخالد بن محمد المقرن : ص ١٥ – ٢٢.
(٦) ينظر : الاقتصاد الإسلامي أصول ومبادئ ، لشوقي أحمد دنيا: ص ٢٨ .
(٧) ينظر : قاموس المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية : ص ٥٩.

أولاً : تعريف الوديعة ومشروعيتها :

الوديعة لغةً : جمعها ودائع ، وللوديعة ثلاثة معاني في اللغة :-

١-الترك : مأخوذة من الودع على وزن فعيلة، وهو الترك[١]

٢-الراحة : يقال المودِّع للمسافر بلغك الله الدعة أي راحتك ، وسميت الوديعة بذلك ؛ لأن المودِع يترك وديعته عند شخص يرتاح له من جهته[٢]

٣-السكون : يقال الشيء وادع أي ساكن ، فأن الوديعة ساكنة عند المودَع لا تتحرك[٣]

الوديعة اصطلاحاً :

أنها الاستحفاظ قصداً ، أو استحفاظ جائز التصرف متمولا أو ما في معناه تحت يد مثله[٤].

ويمكن تعريف الوديعة بأنها اسم لأي شيء يتركه الإنسان عند غيره برضاه ليحفظه له .

ثانياً : حكم الوديعة :

ذكر الفقهاء أن حكم الوديعة يختلف من شخص الى شخص وحسب الظروف والحالات ، لذا

تعتريها أحكام منها :-

١-تكون الوديعة مندوبة من حيث العموم بالنسبة للفاعل والقابل ؛ لأنها من باب الإحسان والإعانة على البر بشرط إذا كان الإنسان واثقاً من نفسه على حفظها ولم تتوقف عليه[٥]

٢-تكون الوديعة واجبة اذا كان الإنسان يخاف هلاك ماله أو تلفه إن بقي المال معه ووجد شخصاً يحفظ له وهو أمين ؛ لأن حفظ المال واجب[٦]

٣-تكون الوديعة محرمة إذا كان الإنسان لا يثق بنفسه ،وعلم أن المال مسروق أو مغصوب[٧]

٣-تكون الوديعة مكروهة إذا كان الإنسان قادراً ؛ ولكن لا يثق بأمانته أو ظن أنه لا يحفظها[٨] يحفظها[٨]

ثانياً : حفظ الوديعة وكيفيته :

بما أن الوديعة عقد من عقود الاستحفاظات عند الفقهاء ؛ لأن المقصد الأساسي منها حفظ

---

(١) ينظر : العين للفراهيدي : ٢ / ٢٢٣

(٢) ينظر : المفردات في غريب القرآن للأصفهاني : ١ / ٨٦١ .

(٣) ينظر : المصدر نفسه : ١/ ٨٦١ .

(٤) ينظر : التوقيف على مهمات التعاريف : ١ / ٣٣٦ .

(٥) ينظر : **المبسوط** للسرخسي : ١١ / ١٠٨ – ١٠٩

(٦) ينظر : **مواهب الجليل** : ٥/ ٢٥١ .

(٧) ينظر : المصدر نفسه : ٥/٢٥١ .

(٨) ينظر : ، **البيان** للشافعي : ٦/ ٤٧٣

عين المودعة ، وعليه فأن المودع يجب عليه أن يحفظ عين المودعة بما يحفظ به أمواله في حرز مثلها أو مَن يحفظ ماله عادة كزوجة أو وكيل ، ومرجع حفظ عين المودعة عرف الناس وعاداتهم في حفظ الأموال ؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً عند الفقهاء ، فضلاً عن أن كثرة الأموال وقلتها وجودتها ودناءتها تختلف حسب الزمان والمكان والبلد من حيث المدينة والقرية التي تكثر فيها السرقة والخيانة والغش وغيرها من الاعتبارات[١].وممّا وردت من أقوال الفقهاء الدالة على ذلك :

١- قال السرخسي – رحمه الله – :(إن المطلوب منه أي المودع حفظ الوديعة على الوجه الذي يحفظ مال نفسه والإنسان يحفظ مال نفسه بيد من في عياله على ما قيل قوام العالم بشيئين كاسب يجمع وساكنة تحفظ[٢]

٢-قال العيني رحمه الله – :(وللمودع أن يحفظها بنفسه وبمن هو في عياله أي زوجه وولده ووالديه وأجيره الخاص)[٣].

٣- قال ابن حزم – رحمه الله –: " وصفة حفظها هو أن يفعل فيها من الحفظ ما يفعل بماله يخالف فيها ما حد له صاحبها إلا أن يكون فيما حد له يقين هلاكها فعليه حفظها لأن هذا هو صفة الحفظ وما عداه هو التعدي في اللغة ومعرفة الناس[٤].

وهذا إذا لم يعين المودِع للمودَع ما يحفظها فيه ، فإن عيّن له لزمه حفظها فيما أمر به المودِع سواء أكان حرز الأموال مثلها أم لم يكن ، فإن أحرز الأموال بدون الحرز الذي أمر به المودِع ضمن المودَع الوديعة ؛ لأنه خالف صاحب الوديعة في حفظ ماله[٥].

رابعاً : حالات ضمان الوديعة :

ممّا لا خلاف فيه بين الفقهاء أن الوديعة أمانة عند المودَع ، فإن ضاعت أو تلفت بلا تعد ولا تقصير منه لا يلزمه الضمان[٦]، واستدلوا بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم ، قال: " ليس على المستعير غير المغل ضمان ،ولا على المستودع غير المغل ضمان"[١].

---

(١) ينظر : المبسوط للسرخسي : ١١ / ١٩٨ ، البيان للشافعي: ٦ / ٤٩٣ ، المبدع في شرح المقنع : ٥ / ٢٣٤ ، الأشباه والنظائر : ١ /٨٤

(٢) المبسوط للسرخسي : ١١ / ١٩٨ .

(٣) البناية شرح الهداية : ١٠ / ١٠٨ .

(٤) المحلى : ٨ / ٢٧٧ .

(٥) ينظر : المبسوط للسرخسي : ١١ / ١٩٦ ، القوانين الفقهية لابن جزي: ١ / ٢٢١ ، المغني لابن قدامة : ٦ / ٤٣٦-٤٣٧ .

(٦) ينظر : البناية شرح الهداية : ١٠/ ١٠٦ ، البيان للشافعي : ٦/ ٤٧٦ ، المغني لابن قدامة : ٦ / ٤٣٦

وجه الاستدلال :

والمغل :هو الخائن ،فإن وقع من المودع تعد في حفظ العين المودعة لأنه يعتبر نوع من الخيانة[٢].

قال ابن قدامة – رحمه الله – : (هذا قول أكثر أهل العلم. روي ذلك عن أبي بكر، وعلي، وابن مسعود – رضي الله عنهم – وبه قال شريح، والنخعي، ومالك، وأبو الزناد والثوري، والأوزاعي، والشافعي، وأصحاب الرأي)[٣].

وهناك حالات ذكرها الفقهاء أنه يلزم المودع ضمان ما أتلفه من الوديعة ، ومن هذه الحالات :

١-التعدي والتفريط :

ممّا لا خلاف فيه بين الفقهاء أن المودع يضمن الوديعة إذا قصّر أو تعدّى في حفظها أو دفعها لأجنبي بلا عذر فتلفت ؛ لأنها أمانة عنده ويد أمانة تضمن في حالة التقصير والتفريط[٤]،وممّا وردت من أقوال الفقهاء :-

قال ابن قدامة – رحمه الله –:(فأما إن تعدى المستودع فيها، أو فرط في حفظها، فتلفت، ضمن، بغير خلاف نعلمه؛ لأنه متلف لمال غيره، فضمنه، كما لو أتلفه من غير استيداع)[٥].

٢-مخالفة قواعد الحفظ :

إذا خالف المودَع أمر المودِع في كيفية حفظها المأمور به يستوجب عليه الضمان ،فإذا عين

المودِع الحرز فنقلها الى ما دونه رتبة من محلها بلا حاجة ضمن لمخالفته؛ لأنه يعتبر نوع من

تعد[٦] .

---

(١) سنن الدار قطني ، كتاب البيوع ، برقم : (٢٩٦١) : ٣ / ٤٥٦ ،قال ابن حجر في التلخيص :(وفي إسناده ضعيفان، قال الدارقطني: وإنما يروى هذا عن شريح غير مرفوع، ورواه من طريق أخرى ضعيفة) التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير : ٣ / ٢١٠ .

(٢) ينظر : **البدرُ التمام شرح بلوغ المرام** ، الحسين بن محمد بن سعيد اللاعيّ، المعروف بالمَغرِبي :٦ / ٥٥٣ ، **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي** ، أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري : ٤ / ٤٠٣ .

(٣) **المغني** لابن قدامة : ٦ / ٤٣٦ .

(٤) ينظر : **البناية شرح الهداية** : ١٠/ ١٠٦ ، **البيان** للشافعي : ٦/ ٤٧٦ ، **المغني** لابن قدامة : ٦ / ٤٣٦

(٥) **المغني** لابن قدامة : ٦ / ٤٣٧ .

(٦) ينظر : **تبيين الحقائق**: ٥/ ٨١ ، **القوانين الفقهية** لابن جزي : ١ / ٢٢١ .

قال السرخسي– رحمه الله – :(على الوديع أن يحفظ الوديعة على الوجه الذي يحفظ به مال نفسه ، وإذا ترك الحفظ بعد غيبة صاحبها ففيه ترك الوفاء بما التزم والغرور في حق صاحبها) [١]

٣–المنع عن تسليم الوديعة مع القدرة :

اذا حبس المودَع الوديعة ومنعها عن التسليم لصاحبها عند طلبها للعين المودعة مع القدرة على تسليمها فإنه يوجب عليه الضمان ؛ لأنه يعتبر نوع من التعدي والخيانة عليها ، فضلاً عن أن لصاحبها حق في الطلب فيلزم المودَع أدائه[٢] .

قال الزيلعي – رحمه الله – : (وإن طلبها ربها فحبسها قادرا على تسليمها ، أو خلطها بماله حتى لا تتميز ضمنها ؛لأنه متعد بالمنع بعد الطلب مع القدرة على تسليمها إذ لا يرضى صاحبها بإمساكها بعده فيكون معزولا فصار يده عليها كيد الغاصب فيضمن)[٣].

قال الامام العيني – رحمه الله – : (لا ضمان على المودع إلا في ثلاثة أشياء التقصير في حفظها وخلطها بماله ومنعها عن مالكها بعد الطلب)[٤].

المطلب الثالث (عقد الحراسة)

أولاً : تعريف الحراسة لغةً :

الحراسة مصدر حرس ، وحُرّاس جمع حارس ، ولها في اللغة معنيان :–

أ–الحفظ : حرس يحرس حراسةً ، ويقال حرس الرجل الشيء ، أي حفظه حفظاً مستمراً [٥]،ومنه [٥]،ومنه قوله تعالى : چ ﮓ ں ڻ ڻ ڈ ڈ ۀ چ[٦].

ب–السرقة : حرس يحرس حرسه ،أي سرق من المرعى ، والحريسة شاة المسروقة[٧]

ثانياً : تعريف الحراسة اصطلاحاً :

لم يرد تعريف عقد الحراسة عند الفقهاء القدامى حسب علمي وإنما ورد تعريفه عند المعاصرين ، ومن هذه التعريفات :–

عرّفه السنهوري – رحمه الله–:(وضع مال يقوم في شأنه نزاع ، أو يكون الحق فيه غير ثابت ، ويتهدده خطر عاجل ، في يد أمين يتكفل بحفظه ، وإدارته ، ورده ، مع تقديم حساب عنه الى

---

(١) **المبسوط** للسرخسي : ١١ / ١٩٦ .
(٢) **تبيين الحقائق** للزيلعي : ٥ / ٧٧ ، **البناية شرح الهداية** : ١٠ / ١٠٨ .
(٣) **تبيين الحقائق** للزيلعي : ٥ / ٧٧ .
(٤) **البناية شرح الهداية** : ١٠ / ١٠٨ .
(٥) ينظر : **لسان العرب** : ٢ / ٨٣٣ .
(٦) سورة الجن : الآية ٨ .
(٧) ينظر : **النهاية في غريب الحديث والأثر** : ١ / ٣٦٧

من يثبت له الحق)[١].

و يمكن تعريف عقد الحراسة : هو عقد يعهد الشخص بمقتضاه حفظ وحماية الأشياء لوقت محدد .

ثالثاً : الألفاظ ذات صلة :

هناك ألفاظ لها صلة بمدلول الحراسة منها :-

١-**الحفظ :** من الالفاظ التي لها صلة بالحراسة لفظ الحفظ [٢]؛ لأن المقصد من الحراسة الحفظ مع أنهما يتفقان في المعنى .

ب-الفرق بين الحفظ والحراسة :

من حيث المعنى والمضمون هو الحفاظ على شيء ما مع وجود فرق جوهري بينهما ، إذ أن الحراسة هي حفظ مستمر؛ لذا سمي الحارس حارسا ؛ لأنه يحرس في الليل كله ؛ أو لان ذلك صناعته فهو يديم فعله، أمّا الحفظ فهو لا يتضمن معنى الاستمرار[٣].

٢-**الرعاية :**

أ-**الرعاية لغة :**

مأخوذة من رعى وهو الكلأ ، والراعي الذي يرعى الماشية أي يحوطها ويحفظها والجمع رعاة والراعي الوالي يقال :رعيت الإبل أرعاها رعيا ورعاه يرعاه رعيا ورعاية حفظه، وكل من ولي أمر قوم فهو راعيهم ، وقد استرعاه إياهم أي : استحفظه واسترعيته ، وراعى أمره أي : حفظه وترقبه والمراعاة المناظرة والمراقبة يقال راعيت فلانا مراعاة ورعاء إذا راقبته وتأملت فعله[٤].

ب-الرعاية اصطلاحاً :

لا يخرج معناها الاصطلاحي عن معناها اللغوي وهو الحفظ مع أنها تأتي بمعنى الحماية والاعتناء بأمور الشخص والاهتمام به.

ت-الفرق بين الرعاية والحراسة :

الرعاية هي حفظ الشيء في كل وقت وزمن فضلاً عن جميع جوانبه ، أما الحراسة فهي حفظ من الإتلاف المقيد بزمان ،أو بوظيفة أو بشخص ،وعلى هذا فإن الرعاية أشمل من الحراسة.

٣-**الناطور :**

---

(١) **الوسيط في شرح القانون المدني** ، عبد الرزاق احمد السنهوري : ٧ / ٧٨١ .
(٢) سبق تعريفه ص ٥
(٣) **معجم الفروق اللغوية** ، عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري : ١ / ١٨٠-١٨١ .
(٤) ينظر : **لسان العرب** : ٣ / ١٦٧٦- ١٦٧٧ .

أ-الناطور لغةً : مأخوذ من نطر والناطور جمعه نُطَّار ،ويطلق الناطور على حافظ الزرع والتمر والكرم، وجمع الناطر نُطّار ونُطَراء، وجمع الناطور نواطير[١]

ب-الناطور اصطلاحاً : لا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي وهو حافظ الزرع.

ت-الفرق بين الناطور والحراسة :

من خلال التعريف يتبين أن الناطور خاص بحفظ الزرع والتمر والكرم ، أما الحراسة فهي عامة بحفظ كل شيء سواء أكان من الأعيان أم من المنافع .

رابعاً : حكم الحراسة :

ذكر الفقهاء أن حكم الحراسة يختلف بحسب الظروف والحالات وتعتريها أحكام منها :-

١-الحراسة الواجبة :

لا خلاف بين الفقهاء في أن الحراسة تكون واجبة اذا توقف عليها حياة شخص أو حياة الناس كحراستهم في صلاة الخوف اذا خافوا من العدو، أو حراسة أصحاب المناصب العالية كرئيس الدولة أو الوزير أو ما شابهما إذا ساد الفوضى وفقد الأمن، أو المريض الذي يخشى عليه الهالك[٢]واستدلوا بقوله تعالى : چ ٱ ب ب ٻ ٻ پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ چ[٣].

٢-الحراسة المستحبة :

تكون الحراسة مستحبة كحراسة حدود البلد اذا تطوع الإنسان في ذلك من غير أجر شريطة عدم الخوف من العدو والأمان من تهديداتهم[٤] .

٣-الحراسة المباحة :

تكون الحراسة مباحة كالحراسة على الأسواق ، والثمار، والمرافق العامة ، والشركات .. وغيرها[٥] .

٤-الحراسة المحرمة :

تكون الحراسة محرمة اذا كانت على الأماكن التي حرّمها الشرع كحراسة أماكن الفجور والخمر والأماكن التي تنتهك بها أعراض المسلمين ،وكذلك الحراسة التي تؤدي إلى فساد الدين

---

(١) ينظر : **لسان العرب** : ٥ / ٢١٥ .
(٢) ينظر : **شرح صحيح البخارى** لابن بطال : ٥ / ٨٢ ، **تفسير** القرطبي : ٥ / ٣٦٥ – ٣٦٩ .
(٣) سورة النساء : الآية ١٠٢ .
(٤) ينظر : **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** :١٦٣/٢ .
(٥) ينظر : **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ،محمد عرفه :١٦٣/٢ .

، كحراسة أعداء الإسلام وحراسة الظالمين والمنحرفين[١] قوله تعالى : چ ٱ ب ب ب ٻ ٻ پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ٺ ٺ ٿ ٿ چ[٢]

المطلب الرابع (عقود الأمانات)

أولاً : تعريف عقود الأمانات :

أ- الأمانات لغة : مفرد أمانة ، والأمانة مأخوذة من أمن فهو طمأنينة وزوال الخوف ، يقال: أَمِنَ أَمناً وأَماناً ،إذا اطمأن ولم يخف، وأَمِنَ الرجل صار أَمِيناً ،وأَمِنَ فلاناً على كذا: وَثِقَ بِهِ واطمأن إليه [٣]ومنه قوله تعالى چ ۇ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇٴ ۋ ۋ ۅ ۅ چ[٤]

ب-عقود الأمانات :

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف عقود الأمانات من حيث الألفاظ ولكن متقاربة في المعنى منها :-

هي العقود التي لا يستقر على الأمين ضمان إلا إذا تعدى ، أو فرط في حفظها ؛ لأن المال المقبوض في يد قابضه أمانة لحساب صاحبه[٥].

هي العقود التي تكون المال المقبوض في يد القابض أمانة ، لا يترتب عليها الضمان إلا عند التعدي ، أو عند التقصير في حفظه[٦].

هي العقود التي محلها المال المقبوض وتكون أمانة في يد الأمين ، كالمستودع ، والمستعير ، والوصي ، والمستأجر ،والوكيل ، والمضارب ، والشريك[٧].

التعريف المختار :

والذي يظهر بعد ذكر التعريفات يمكن تعريف عقود الأمانات هي العقود التي تكون القصد منها الحفظ والأمانة .

ثانياً : أمثلة على عقود الأمانات :

مثل الفقهاء أمثلة لعقود الأمانات التي طابعها الحفظ والأمانة، كالعارية ، والوديعة ، والوصية ، والرهن ،والوكالة، والشركة ، والمضاربة ، والهبة ، والإجارة ،والناظر في هذه العقود يجد أنها

---

(١) ينظر : **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى** : ١/ ٧٤٣ -٧٤٥ .
(٢) سورة الممتحنة : من الآية ١ .
(٣) ينظر : **المعجم الوسيط** : ١ / ٢٨ ، **تاج العروس** : ٣٤ / ١٨٤ – ١٨٥
(٤) سورة يوسف : الآية ١١ .
(٥) ينظر : **المدخل الفقهي العام** لمصطفى زرقا: ١ / ٦٤١ .
(٦) ينظر : **أقسام العقود في الفقه الإسلامي** : ٢ / ٣٣٢
(٧) ينظر : **أحكام خطأ الأمين في عقود الأمانات** (بحث)، منيرة سعيد عبدالله أبو حمامة : ص ٨٢ .

عقود مبنية على الحفظ من جانب والأمانة من جانب آخر.

ثالثاً : أحكام عقود الأمانات :

هناك أحكام فقهية تتعلق بعقود الأمانات منها :-

١-الحفظ :

يعتبر الحفظ من أهم الأحكام الفقهية التي تترتب على عقود الأمانات ،و يتم حفظ عقود الأمانات مما تجري عليه أعراف الناس في معاملاتهم ، في هذا العصر خاصة، مما تجري عليها في الشركات ،والمصارف ، ولكن حسب الشروط والضوابط ،ومن هنا صاغ الفقهاء قاعدة فقهية التي تعتبر من القواعد الفقهية الكبرى أو من الفروع التي تدخل تحتها كثير من الأمور المتعلقة بالعقود منها العادة محكمة والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص أو المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً؛ لأن العرف حجة يلزم العمل به ما لم يخالف نصاً شرعياً ،ويختلف عرف الناس كلاً بحسب الزمان والمكان ، وبحسب الحضر والبادي ، وبحسب البلد التي تكثر فيها السرقة أو تقل وغير ذلك من الاعتبارات؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً ، فإن كثرة الأمور وقلتها وجودتها ودنائتها تختلف من بلد لآخر[١]

قال ابن نجيم– رحمه الله – :(وحين تأليف هذا المحل ورد علي سؤال فيمن آجر مطبخا لطبخ السكر وفيه فخار، أذن للمستأجر في استعمالها فتلف ذلك، وقد جرى العرف في المطابخ بضمانها على المستأجر. فأجبت بأن المعروف كالمشروط فصار كأنه صرح بضمانها عليه. والعارية إذا اشترط فيها الضمان على المستعير ،تصير مضمونة عندنا في رواية، ذكره الزيلعي في العارية وجزم به في الجوهرة)[٢] .

٢-الفسخ في عقود الأمانات :

قسم الفقهاء عقود الأمانات الى عقود أمانات محضة كالوديعة والوكالة والمضاربة وغيرها ، والى عقود أمانات غير محضة كالوصية والهبة وغيرهما ، فلا خلاف بينهم أن عقود الأمانات المحضة تنفسخ بالتعدي والتقصير ؛ لأنه ينافي المقصود الأساسي من العقد وهو الحفظ ، وأما عقود الأمانات غير المحضة ،ففي القول الصحيح عند الفقهاء لا ينفسخ العقد ؛ لأنه ليس المقصد الأساسي من العقد الحفظ[٣]وبما أن هناك عقود كثيرة للأمانات ،سأقتصر على كيفية فسخها في العقود الآتية خشية الإطالة:

---

(١) **المفصل في القواعد الفقهية** ، د . يعقوب بن عبد الوهاب : ص ٤٥٣- ٤٥٦ ، **الأشباه والنظائر** لابن نجيم : ٨٤/١ ، **البيان** للشافعي: ٦ / ٤٩٣ **المبدع** لابن مفلح : ٥ / ٢٣٤ .

(٢) **الأشباه والنظائر** لابن نجيم : ٨٥/١

(٣) ينظر : **القواعد** لابن رجب : ٦٤/١ .

أ-المضاربة :

إذا تلفت العين المضاربة بتعدٍ وتفريط من المضارب، فيبطل العقد ، ويصبح المضارب ضامناً بسبب التعدي ويصير متصرفاً بمجرد الإذن كالوكيل[١].

ب-الوصية :

إذا تعدى الوصي في تصرفه على الموصي به ، فهناك قولان :

الأول : لا تبطل الوصية، بل يزول الاستئمان، ويصير ضامناً، فيكون تصرفه كالوكيل .

والثاني : يبطل العقد؛ لأنه تعدى فزالت ولايته [٢].

ج-الهبة :

إذا تعدى الموهوب له في الهبة بطل العقد ، وزالت أمانته فإنه يضمن ؛ لأنه تعدى[٣].

٣-الضمان في عقود الأمانات :

لا خلاف بين الفقهاء أن عقود الأمانات لا تضمن إلاّ في حالة التعدي والتقصير في حفظها، لأن القابض فيها يكون أميناً، وإذا تصرف على وجه غير مأذون له ضمن كالمقارض إذا دفع المال إلى غيره أو خالف سنة القراض[٤].

وتختلف كيفية وجوب الضمان في عقود الأمانات ، سأقتصر على كيفية وجوبها في العقود الآتية خشية الإطالة منها :-

١-الضمان في عقد المضاربة :

لا خلاف بين الفقهاء أن يد المضارب في مال المضاربة يد أمانة ، لا يضمن الا في حالة التعدي والتفريط ، واستدلوا :-

أ-قاسوا المضاربة على الوديعة فإن المودع لا يضمن من غير التعدي والتفريط في الحفظ وكذلك المضارب .

ب-إن المضارب يكون نائباً عن صاحب المال في التصرف ، كالوكيل قبض المال بإذن من صاحب المال لا لمنفعته الشخصية[٥].

إلا أن هناك حالات يضمن فيها المضارب :

أ- اذا أودع المضارب مال المضاربة عند غيره بلا عذر ودون إذن صاحبه[١].

---

(١) ينظر : **المغني** لابن قدامة : ٧/ ١٦٢ ،**مواهب الجليل** : ٥/ ٣٦٥

(٢) ينظر : **القوانين الفقهية** : ص ٢٦٢

(٣) ينظر : **القواعد** ، ابن رجب الحنبلي ،: ١ / ٦٦ .

(٤) ينظر : **تبيين الحقائق** للزيلعي : ٥ / ٧٧ -٨١ ، **المبسوط** للسرخسي : ١١ / ١٩٦ ،**القوانين الفقهية**: ١ / ٢٦٣-٢٦٤ ، المغني لابن قدامة : ٦ / ٤٣٧

(٥) ينظر : **المضاربة** للماوردي : ص ١٩ .

قال ابن مفلح – رحمه الله–(الإيداع وفيه روايتان إحداهما له ذلك عند الحاجة إليه ؛ لأنه عادة التجار والثانية وهي أصح الوجهين المنع ؛ لأنها ليست فيه غرر)[٢].

ب– اذا سافر المضارب بمال المضاربة ؛ لأن السفر يعرض مال المضاربة للضياع والخطر[٣].

قال الشربيني – رحمه الله– : (ولا يسافر به أي المال المشترك لما في السفر من الخطر فإن سافر ضمن)[٤].

ت–اذا خلط المضارب مال المضاربة من غير إذن صاحب المال بلا فائدة ولا مصلحة تعود للعقد ، فإنه يضمن[٥].

٢–الضمان في عقد الوصية :

يعتبر الوصي نائباً شرعياً عن الموصي في ماله وتصرفاته النافذة ، وأميناً على الأموال التي تحت يده ؛ لأن يده يد أمانة ، فلا يضمن ما يتلف بيده دون التعدي أو التقصير في حفظها ، فيقبل قوله فيما يدعيه من الإنفاق[٦].

قال السرخسي – رحمه الله – : (الوصي أنفقت عليهم كذا درهما فإن كان ذلك نفقة مثلهم في تلك المدة أو زيادة شيء قليل فهو مصدق فيه وعليه اليمين إن اتهموه لأنه أمين)[٧].

قال الغزالي – رحمه الله – : (فلو تنازعا بعد البلوغ في مقدار الحاجة في النفقة فالقول قول الوصي لأنه أمين)[٨].

لا خلاف بين الفقهاء في أن الوصي إذا تصرف تصرفاً تحقق فيه مصلحة الموصي والوصية

يكون تصرفه نافذاً ولا ضمان عليه إلاّ أن هناك حالات يكون فيها الوصي ضامناً ؛ لأنّ تصرفه دائر بين المصلحة والمضرة منها :–

الحالة الأولى : اذا باع واشترى بغبن فاحش :

---

(١) ينظر : **القوانين الفقهية**: ١ / ٢٢٣

(٢) **المبدع** لابن مفلح : ٥ /١٠ .

(٣) ينظر : **القوانين الفقهية** : ١ / ٢٢٣

(٤) **مغني المحتاج** للشربيني : ٢ / ٢١٥ .

(٥) ينظر : **القوانين الفقهية**: ١ / ٢٢٣

(٦) ينظر : **المبسوط** للسرخسي : ٥٢/٢٨

(٧) ينظر : المصدر نفسه .

(٨) **الوسيط في المذهب** ،للغزالي : ٤ / ٤٩٢ .

لا خلاف بين الفقهاء في أن الوصي يضمن اذا تصرف تصرفاً ضاراً بالوصية كأن يبيع ويشتري بغبن فاحش ؛ لأنه مأمور بأن يتصرف تصرفاً فيه مصلحة للوصي ، والبيع والشراء بغبن فاحش فيه مضرة للوصي فضلاً عن عدم تحقيق مصلحته[١].

الحالة الثانية : اذا دفع مال الوصية لشخص أجنبي :

ذهب الفقهاء الى أن الوصي يضمن اذا دفع مال الوصية لشخص أجنبي للتجارة بغير إذن الموصي ؛ لأنّ تصرفه يعتبر تصرفاً ضاراً من قبيل الغصب، وكذلك يضمن إذا خلط مال الوصية بمال آخر بغير إذن الموصي[٢].

الحالة الثالثة : إذا صرف مال الوصية لمنافعه الخاصة :

ذهب الفقهاء الى أن الوصي يضمن إذا أخذ الوصي مال الوصية وصرفه لمنافعه الشخصية[٣]

٣-الضمان في عقد الهبة :

يعتبر عقد الهبة من عقود التبرعات ابتداءً ؛ لأنّ الواهب تبرع بطيب نفسه، وإذا قبضها الموهوب له أصبحت أمانة عنده ولكن يضمنها ؛لأن الواهب لا يحق له الرجوع في الشيء الموهوب فضلاً عن أن الموهوب له لم يطلب العقد ، ولكن الموهوب له يضمن الشيء الموهوب اذا امتنع من ردّه كأن يكون الواهب أصلاً كالأب والأم للموهوب له ، فاذا هلك الموهوب بعد الطلب يوجب الضمان ؛ لأن المنع والجحد عن الردّ بعد الطلب يعتبر من قبيل التقصير والتعدي ووجوب الضمان يكون في حالتي التقصير والتعدي[٤].

قال الزيلعي – رحمه الله- : (وإن طلبها ربها فحبسها قادراً على تسليمها ، أو خلطها بماله حتى لا تتميز ضمنها ؛ لأنه متعدٍ بالمنع بعد الطلب مع القدرة على تسليمها إذ لا يرضى صاحبها بإمساكها بعده فيكون معزولا فصار يده عليها كيد الغاصب فيضمن)[٥].

الخاتمة

توصلت في نهاية البحث إلى خلاصة وهي :-

١- يطلق العقد على التأكيد والتوثيق عند أهل اللغة، وللفقهاء اتجاهان في بيان معناه أولاً المعنى العام وهو كل ما عزم المرء على فعله سواء صدر بإرادة واحدة أو ارادتين، وثانياً المعنى الخاص وهو ارتباط إيجاب بالقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله ، والاستحفاظات

---

(١) ينظر : **القوانين الفقهية** لابن جزي : ١ / ٢٢٣

(٢) ينظر : **الوسيط في المذهب** ،للغزالي : ٤ / ٤٩٢،

(٣) ينظر: **المبسوط** للسرخسي : ٢٨/ ٥٢ ، : **القوانين الفقهية** : ١ / ٢٢٣.

(٤) ينظر : **تبيين الحقائق** : ٥ / ٧٧ .

(٥) المصدر نفسه : ٥/ ٧٧ .

مأخوذة من استحفظ وهو الحفظ ويقال: حفظ الشي أي منعه من الضياع والتلف، ومعناها عند الفقهاء العقود التي يقصد منها الحفظ كعقد الوديعة والحراسة وغيرهما.

٢- يطلق الفقه على الفهم المطلق وفي اصطلاح الفقهاء هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة ، أما الاسلامي مأخوذ من الاسلام فيأتي بمعنى عام وخاص أمّا العام فهو الاستسلام والخضوع والانقياد لله ربّ العالمين أما الخاص فهو النظام العام والقانون الشامل لأمور الحياة التي جاء به النبي (صلى الله عليه وسلم) من ربه وأمره بتبليغها للناس، أما الاقتصاد الإسلامي باعتبارها مركبة عبارة عن أسس وقواعد تنظم علاقة الإنسان بالمال تنظيماً واستثماراً ، بالتوسط والاعتدال ضمن حدود الشرع .

٣- عقد الوديعة اسم لأي شيء يتركه الإنسان عند غيره برضاه ليحفظه له و عقد الحراسة عقد يعهد الشخص بمقتضاه حفظ وحماية الأشياء لوقت محدد، ويعدّان من أهم أنواع عقود الاستحفاظات والتي غايتهما الأساسية هي حفظ الأعيان .والمرجع في كيفية حفظ هذين العقدين عرف الناس وعاداتهم في حفظ الاموال يضمن المودع والحارس في حالة التعدي .

٥- عقود الأمانات هي العقود التي طابعها الحفظ والأمانة، كالعارية والوصية ، والرهن ،والوكالة، والشركة ، والمضاربة ، والهبة ، والإجارة ، وهذه العقود مبنية على الحفظ من جانب والأمانة من جانب آخر.

وصلى الله وسلّم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ،والحمد لله ربّ العالمين .

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

١-أحكام خطأ الأمين في عقود الأمانات (بحث)، منيرة سعيد عبدالله أبو حمامة ، كلية الشريعة ، جامعة الملك خالد بأبها ، السعودية ، العدد : ٣ ، ٢٠١٩ م.

٢-الإبهاج في شرح المنهاج للبيضاوي ، علي بن عبد الكافي السبكي (ت : ٧٥٦ ه) ، تحقيق : جماعة من العلماء ، دار الكتب العلمية ، ١٤٠٤ه ، بيروت .

٣-الأسس النظرية للاقتصاد الإسلامي ، د. خالد بن سعد بن محمد المقرن ، مكتبة المتنبي ، الرياض - السعودية ، ١٤٢٤ ه : ص .١١

٤-الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت : ٩٧٠هـ) ، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، ط١ ، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م .

٥-الاقتصاد الإسلامي أصول ومبادئ ، د . شوقي أحمد دنيا ، دار الفكر الجامعي – الاسكندرية ، ط ١ ، ٢٠١٣ م .

٦-الاقتصاد الإسلامي و المذاهب الاقتصادية المعاصرة ، د. سميح الحسن ، دار العصماء ، ط ١ ، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٣ م : ٢٠ .

٧-أصول الدعوة ، عبد الكريم زيدان ،مؤسسة الرسالة ، ط٩، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م.

٨- البدرُ التمام شرح بلوغ المرام ، الحسين بن محمد بن سعيد اللاعيّ، المعروف بالمَغربي (ت ١١١٩ هـ) تحقيق: علي بن عبد الله الزبن ، دار هجر ، ط١ ، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م .

٩-البناية شرح الهداية ،أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (ت: ٨٥٥هـ) ، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، ط١ ، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م

١٠-البيان في مذهب الإمام الشافعي ، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (ت: ٥٥٨ هـ) ، تحقيق : قاسم محمد النوري ، دار المنهاج – جدة ، ط١ ، ١٤٢١ هـ- ٢٠٠٠ م

١١-تاج العروس من جواهر القاموس ،محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، ، الزَّبيدي (ت : ١٢٠٥هـ) ، تحقيق: مجموعة من المحققين ، دار الهداية ،(د .ط) (د . ت)
١٢-تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار الكتب الإسلامي، القاهرة- مصر .
١٣- تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي ، أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (ت ١٣٥٣هـ) ، دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان.
١٤-التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ،أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ) ،تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب ،مؤسسة قرطبة – مصر، ط١ ، ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م .
١٥-التوقيف على مهمات التعاريف ، محمد عبد الرؤوف المناوي ، تحقيق: د. محمد رضوان الداية ، دار الفكر، دمشق - سوريا ، ط ١ ، ١٤١٠هـ .
١٦-الجامع لأحكام القرآن ،أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي (ت : ٦٧١ هـ) ، تحقيق: هشام سمير البخاري ، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية ، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م
١٧- الجواهر المضية في طبقات الحنفية ،عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي، أبو محمد، محيي الدين الحنفي (ت: ٧٧٥هـ) ،مير محمد كتب خانه – كراتشي ،(د. ط) ، (د. ت) ١٨-ديوان المبتدأ والخبر لابن خلدون ومن عاصرهم من ذوي شأن الأكبر، ابن خلدون أبو زيد ،عبدالرحمن بن محمد بن محمد ، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي (ت : ٨٠٨ هـ) ، تحقيق : خليل شحادة ، دار الفكر – بيروت ، ط ٢ ، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م
١٩-حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ،محمد عرفه الدسوقي ، تحقيق محمد عليش ، دار الفكر ، بيروت – لبنان (د. ط)(د. ت)
٢٠- سنن الدار قطني ،علي بن عمر بن أحمد البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ) ،تحقيق: شعيب الارنؤوط وآخرون ،مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان ،ط١ ، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م
٢١-شرح صحيح البخارى لابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (ت : ٤٤٩هـ) ، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم ، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض ، ط٢، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م
٢٢-الغيث الهامع شرح جمع الجوامع ، ولي الدين أبي زرعة أحمد بن عبد الرحيم العراقي (ت: ٨٢٦هـ) ، تحقيق : محمد تامر حجازي ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م
٢٣- الفقه الأكبر ، لأبي حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطي بن ماه ، مكتبة الفرقان ، الإمارات العربية ، ط١ ، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م : ص ٨٢ .
٢٤-قاموس المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية ، د. محمد عمارة ، دار الشروق ، ط١ ، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م : ص ٥٩ .
٢٥-قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام الملقب بسلطان العلماء ،تعليق : طه عبد الرؤوف سعد ، مكتبة الكليات الأزهرية ، القاهرة – مصر ،(د . ط) ، ١٤١٤ هـ - ١٩٩١ م .
٢٦-القواعد ، ابن رجب الحنبلي ، مكتبة نزار مصطفى الباز ، مكة ،١٤٤٢ هـ - ١٩٩٩م ، (د .ط)
٢٧-القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية ، محمد بن محمد بن أحمد بن عبدالله بن جزي الكلبي الغرناطي (ت : ٧٥٧ هـ) ، تحقيق : د. يحيى مراد ، مؤسسة المختار ، - القاهرة ، ط ١، ١٤٣٠ هـ- ٢٠٠٩ م
٢٨-العين ، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي (١٧٥ هـ) ، تحقيق : د مهدي المخزومي ، د إبراهيم السامرائي ، دار ومكتبة الهلال ، (د . ط) ، (د . ت)
٢٩-لسان العرب ، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، ابن منظور (ت : ٧١١هـ) ، دار صادر – بيروت ، ط ٣ - ١٤١٤ هـ
٣٠-المبدع في شرح المقنع ، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق (ت :٨٨٤هـ) ،المكتب الإسلامي ، ١٤٠٠هـ، بيروت : ٥ / ٢٣٤
٣١-المبسوط ،محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت: ٤٨٣هـ) ،تحقيق: خليل محي الدين الميس ، دار الفكر، بيروت- لبنان ،ط١ ،١٤٢١هـ ٢٠٠٠م
٣٢- المحلى ، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري أبو محمد (ت :٤٥٦هـ) ، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي ، دار الآفاق الجديدة – بيروت ، (د . ط) ، (د . ت)
٣٣-مختار الصحاح ، محمد بن أبِى بكر بن عبدالقادر الرازي (ت: ٦٦٦ هـ) ،ط ١، دار الحديث – القاهرة ، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م
٣٤-المدخل الفقهي العام ، مصطفى أحمد الزرقا ، دار القلم – مشق ، ط ٣ ، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م .
٣٥-المصباح المنير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي(ت: ٧٧٠ هـ) ،تحقيق : يحيى مراد ، مؤسسة المختار ،القاهرة – مصر، ط ١ ، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

٣٦-مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ،مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الدمشقي الحنبلي (ت: ١٢٤٣هـ) ،المكتب الإسلامي ،ط٢ ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م
٣٧-المفردات في غريب القرآن ، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (ت :٥٠٢هـ) ،تحقيق : محمد خليل عيتاني ، دار المعرفة ،بيروت – لبنان ، ط٦ ، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م .
٣٨-المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ، أبو عمر دبيان بن محمد الدبيان ، تقديم : مجموعة من المشايخ ، الشيخ : د. عبدالله بن عبد المحسن التركي و آخرون ، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض - المملكة العربية السعودية ، ط٢ ،١٤٣٢هـ
٣٩-معجم الفروق اللغوية ، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (ت : نحو ٣٩٥هـ) ، تحقيق : بيت الله بيات، ومؤسسة النشر الإسلامي ، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بـ«قم» ، ط١، ١٤١٢هـ
٤٠-المغني، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ) ، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ،عالم الكتب، الرياض - السعودية، ط٣، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م .
٤١-مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت: ٩٥٤هـ)، دار الفكر، ط٣، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م
٤٢-الوسيط في شرح القانون المدني ، عبد الرزاق احمد السنهوري ، دار احياء التراث العربي ، بيروت – لبنان
٤٣- الوسيط في المذهب ، محمد بن محمد بن محمد الغزالي أبو حامد(ت: ٥٠٥ه) ،تحقيق أحمد محمود إبراهيم ، محمد تامر ،دار السلام ،القاهرة – مصر ، ١٤١٧ه .
٤٤-نهاية السول شرح منهاج الوصول ، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الأسنوي الشافعيّ، أبو محمد، جمال الدين (ت : ٧٧٢هـ) ، دار الكتب العلمية -بيروت- لبنان ، ط ١ ، ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م .
٤٥-النهاية في الحديث و الاثر ،أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ابن الاثير (ت: ٦٠٦ ه) ،تحقيق: الشيخ خليل بن مأمون شيحا ،دار المعرفة ،بيروت – لبنان ، ط ٤ ،١٤٣٢هـ - ٢٠١١م .