

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

شرائط الركن .

فصل : و أما شرائط الركن فأنواع : منها عقل المودع فلا يصح الإبداع من المجنون و الصبي الذي لا يعقل لأن العقل شرط أهلية التصرفات الشرعية .

و أما بلوغه فليس بشرط عندنا حتى يصح الإبداع من الصبي المأذون لأن ذلك مما يحتاج إليه التاجر فكان من توابع التجارة فيمكنه الصبي المأذون كما يملك التجارة .

و عند الشافعي C : لا يملك التجارة فلا يملك توابعها على ما نذكر في كتاب المأذون و كذا حريته ليست بشرط فيملك العبد المأذون الإبداع لما قلنا في الصبي المأذون .

و منها : عقل المودع فلا يصح قبول الوديعة من المجنون و الصبي الذي لا يعقل لأن حكم هذا العقد هو لزوم الحفظ و من لا عقل له لا يكون من أهل الحفظ و أما بلوغه فليس بشرط حتى يصح قبول الوديعة من الصبي المأذون لأنه من أهل الحفظ ألا ترى أنه أذن له الولي و لو لم يكن من أهل الحفظ لكان الإذن له سفها و أما الصبي المحجور عليه فلا يصح قبول الوديعة منه لأنه لا يحفظ المال عادة ألا ترى أنه منع منه ماله و لو قبل الوديعة فاستهلكها فإن كانت

الوديعة عبدا أو أمه يضمن بالإجماع و إن كانت سواهما فإن قبلها بإذن الولي فكذلك و إن قبلها بغير إذنه لا ضمان عليه عند أبي حنيفة و محمد و عند أبي يوسف يضمن وجه قوله : أن إداعه لو صح فاستهلك الوديعة يوجب الضمان و إن لم يصح جعل كأنه لم يكن فصار الحال بعد العقد كالحال قبله و لو استهلكها قبل العقد لوجب عليه الضمان إذا كانت الوديعة عبدا أو أمة .

وجه قولهما : أن إبداع الصبي المحجور أهلاك للمال معنى فكان فعل الصبي إهلاك مال قائم صورة لا معنى فلا يكون مضمونا عليه و دلالة ما قلنا إنه لما وضع المال في يده فقد وضع في يد من لا يحفظه عادة و لا يلزمه الحفظ شرعا و لا شك أنه لا يجب عليه حفظ الوديعة شرعا لأن الصبي ليس من أهل وجوب الشرائع عليه و الدليل على أنه لا يحفظ الوديعة عادة أنه منع عنه ماله و لو كان يحفظ المال عادة لدفع إليه قال الله تعالى و تبارك و تعالی : { فإن آنتم منهم

رشدا فادفعوا إليهم أموالهم } وبهذا فارق المأذون لأنه يحفظ المال عادة ألا ترى أنه دفع إليه ماله و لو لم يوجد منه الحفظ عادة لكان الدفع إليه سفها بخلاف ما إذا كانت الوديعة

عبدا أو أمة لأن هناك لا يجب عليه ضمان المال أيضا و إنما يجب عليه ضمان الدم لأن الضمان الواجب بقتل العبد ضمان الآدمي لا ضمان المال و العبد من حيث إنه آدمي قائم من كل وجه

قبل الإبداع و بعده فهو الفرق و كذلك حرية المودع ليست بشرط لصحة العقد حتى يصح القبول

من العبد المأذون و يترتب عليه أحكام العقد لأنه يحتاج إلا الإيداع و الاستيداع على ما نذكر في كتاب المأذون .

و أما العبد المحجور فلا يصح منه القبول لأنه لا يحفظ المال عادة و لو قبلها فاستهلكاها فإن كانت عبدا أو أمة يؤمر المولى بالدفع أو الفداء و إن كانت سواهما فإن قبلها بإذن و ليه يضمن بالإجماع و إن قبلها بغير إذن و ليه لا يؤاخذ به في الحال عند أبي حنيفة و محمد و عند أبي يوسف يؤاخذ به في الحال و الكلام في الطرفين على حسب ما ذكرنا في الصبي المحجور