

﴿ الجزء الثالث والمشرون من ﴾

كِتَابُ

الْمُبْسُوطِ لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ

السَّيِّدِ الْخَيْرِيِّ

وكتب ظاهر الرواية أتم * ستاً وبالأصول أيضاً سميت
صنفها محمد الشيباني * حرر فيها المذهب النعماني
الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط
ويجمع الست كتاب الكافي * للحاكم الشهيد فهو الكافي
أقوى شروحه الذي كالشمس * مبسوط شمس الامة السرخسي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب المزارعة

(قال الشيخ الامام) الاجل الزاهد شمس الأئمة ونور الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله عليه اعلم بان المزارعة مفاعلة من الزراعة والاكتساب بالزراعة مشروع أول من فعله آدم صلوات الله وسلامه عليه على ما روى انه لما أهبط الى الارض أتاه جبريل عليه السلام بخنطة وأمره بالزراعة وأزاد رسول الله صلى الله عليه وسلم بالجرف وقال عليه الصلاة والسلام الزارع يتاجر بربه عز وجل وقال عليه الصلاة والسلام اطلبوا الرزق تحت خبايا الارض يعني عمل الزراعة والمقد الذي يجري بين اثنين لهذا المقصود يسمى مزارعة ويسمى مخاربة أيضا على ما روى عن زيد بن ثابت رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المخاربة ف قيل وما المخاربة قال المزارعة بالثلث والربع وانما سميت مخاربة من تسمية العرب الزارع خبيرا وقيل هذا الاشتقاق من معاملة رسول الله صلى الله عليه وسلم مع أهل خيبر فسيت مخاربة بالاضافة اليهم وبيانه في الحديث الذي بدئ الكتاب به ورواه عن أبي المظرف عن الزهري قال حدثني من لا أنهمه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لليهود حين عاملهم على خيبر أقركم ما أقركم الله وفيه بيان ان المرسل حجة فان الزهري رحمه الله أرسل الحديث حين لم يبين اسم الراوي ورواه محمد رحمه الله مستدلا به على جواز المزارعة والمعاملة فتد عامل رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل خيبر على الشطر وفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل الجواز وتأويل ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله من وجهين أحدهما أن النبي صلى الله عليه وسلم حين افتتح خيبر استرقم وتملك أراضيهم ونخلهم ثم جعلها في أيديهم يسمون فيها للمسلمين بمنزلة العبيد في نخل مواليتهم وكان في ذلك منفعة للمسلمين ليتفرغوا للجهاد بانفسهم ولا يلهيهم بذلك العمل من

المسلمين وما جعل لهم من الشرط بطريق النفقة لهم فانهم مماليك للمسلمين يمسكون لهم في
نخلهم فيستوجبون النفقة عليهم فجعل نفقتهم فيما يحصل بمسلمهم وجعل عليهم نصف ما يحصل
بمعلمهم ليكون ذلك ضريبة عليهم بمنزلة المولى يشارط عبده الضريبة اذا كان مكتسبا وقد نقل
بعض هذا عن الحسين بن علي رضي الله عنهما والثاني انه من عليهم برقابهم وأراضيهم ونخلهم
وجعل شطر الخارج عليهم بمنزلة خراج المقاسمة والامام رأي في الارض الممنون بها على
أهلها ان شاء جعل عليها خراج الوظيفة وان شاء جعل عليها خراج المقاسمة وهذا أصح
التأويلين فانه لم ينقل عن أحد من الولاة انه تصرف في رقابهم أو رقاب أولادهم كالتصرف
في المماليك وكذلك عمر رضي الله عنه أجلاهم ولو كانوا عبيدا للمسلمين لما أجلاهم فالمسلم
اذا كان له مملوك في أرض العرب يتمكن من امساكه واستدامة الملك فيه فعرفنا ان الثاني
أصح ثم بين لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ما فعله من المن عليهم بنخلهم وأراضيهم
غير مؤبد بقوله عليه الصلاة والسلام أقركم ما أقركم الله وهذا منه شبه الاستثناء وإشارة الى
أنه ليس لهم حق المقام في نخلهم على التأييد لانه علم من طريق الوحي انه يؤمر بأجلاهم
فتحرز بهذه السكامة عن نقض العهد لانه كان أبعد الناس عن نقض العهد والغدر وفيه دليل
ان المن المؤقت صحيح سواء كان لمدة معاومة أو مجبولة وان الغدر يتفق بمثل هذا الكلام وان
لم يفهم الخضم فانهم لم يفهموا مراد رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد صرح منه التحرز عن
الغدر بهذا اللفظ قال وان بني عذرة جاؤا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حين افتتح
خيبر وجاءته يهود وادي القرى شركاء بني عذرة بالوادي فاعطوا بأيديهم وخشوا أن يغزوهم
رسول الله صلى الله عليه وسلم وهؤلاء كانوا بالقرب من أهل خيبر وان اليهود بالحجاز
كانوا ينتظرون ما يؤل اليه حال النبي صلى الله عليه وسلم مع أهل خيبر فقد كانوا أعز اليهود
بالحجاز كما روى انه كان بخيبر عشرة آلاف مقاتل فلما صاروا متهورين ذلت سائر اليهود
وانقادوا لطلب انصالح فنهض يهود وادي القرى جاؤا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاعطوا
بأيديهم أي انقادوا له وطلبوا الامان وخشوا أن يغزوهم فكان هذا من النصرة بالعرب
كما قال عليه الصلاة والسلام نصرت بالعرب مسيرة شهر فلما أعطوا بأيديهم والوادي حين
فعلوا ذلك نصفان نصف لبني عذرة ونصف لليهود فجعل رسول الله الوادي أثلاثا ثلثه للمسلمين
وثلثا خاصة لبني عذرة وثلثا لليهود فكان هذا بطريق الصلح من رسول الله صلى الله عليه

وسلم فدل أن للإمام أن يصالح أهل بلده على بعض الأموال والأراضي إذا رضوا بذلك ثم
 كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد هم بأجلاء اليهود إلى الشام على ما روي عن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع في جزيرة العرب دينان وقال عليه الصلاة والسلام إن عشت
 إلى قابل لا أخرجن نجران من جزيرة العرب وكان في ذلك إظهار فضيلة رسول الله صلى الله
 عليه وسلم وفضيلة أمته حيث أن جزيرة العرب مولده ومنشأه طهر الله تلك البقعة عن سكنى
 غير المؤمنين فيها وهي أفضل البقاع لأن فيها الحرم ويدت الله تعالى حرم الله تعالى نعم مشاركة
 غير المؤمنين مع المؤمنين في السكنى فيها إلا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قبض قبل أن
 يتم ذلك ولم يتفرغ أبو بكر الصديق رضي الله عنه لذلك لأنه لم تطل مدة خلافته وقد كان
 مشغولاً بقتال أهل الردة حتى إذا كان في زمن عمر رضي الله عنه وكان قد سمع ذلك من
 رسول الله صلى الله عليه وسلم أجلى اليهود من خير وأمر يهود الوادي أن يتجهزوا بالجللاء
 إلى الشام وكان المعنى في ذلك أن اليهود إنما جاؤا من الشام إلى أرض الحجاز وكان مقصود
 رؤسائهم من ذلك طلب الخليفة لما وجدوا في كتبهم من كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم
 ونعت أمته وبذلك كان يوصي بعضهم بعضاً فلما بعث الله تعالى رسول الله صلى الله عليه وسلم
 امتنعوا من متابعتهم والانتفاء للحق الذي دعا إليه حسداً وكفراً قال الله تعالى وكانوا من قبل
 يستفتحون على الذين كفروا الآية فجوزوا على سوء صنيعهم بأن لا يمكنوا من المنام في أرض
 العرب وأن يهودوا إلى الموضع الذي جاء من ذلك الموضع آبائهم فلما أجلاهم عمر رضي
 الله عنه هم احتج عليه يهود الوادي بقولهم إنما نحن في أموالنا قد أقرنا رسول الله صلى الله
 عليه وسلم وقاسمنا ومعنى هذا الكلام الإشارة منهم إلى الفرق بينهم وبين أهل خير فإن
 خير قد افتتحها المسلمون فصارت مملوكة لهم فإما نحن فصالحنا رسول الله صلى الله عليه وسلم
 على بعض الأراضي فإقرنا في أموالنا على ما كنا عليه في الأصل ولم يظهر منا خيانة فليس لك
 أن تجلبنا من أرضنا فقال لهم عمر رضي الله عنه إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لكم
 أقركم ما أقركم الله يعني أن هذا اللفظ كان استثناء من رسول الله صلى الله عليه وسلم في
 الصلح الذي جرى بينه وبينكم فلا يعني ذلك من أجلائكم وإن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 قد عهد أن لا يجتمع في أرض العرب دينان وإني مجل من لم يكن له عهد من رسول الله صلى
 الله عليه وسلم يعني عهداً خاصاً سوى ذلك الصلح العام فقد كان ذلك مقيداً بالاستثناء وأنا

مقوم أموالكم هذه فاعطيتكم أمانها يعني بهذا الاجلاء لا أبطل حقكم عن أموالكم ولا أملكها عليكم مجانا ولكني أعطيتكم قيمتها وفيه دليل ان الملك الذي من الحرمة ممالك المسلم وانه متى تمذر ابقاء المين في ملكه يجب ازالته بالقيمة ولهذا قلنا في الكافر اذا أسلم عبده يجبر على بيعه واذا أسلمت أم ولده تخرج الى الحرية بالسماية في القيمة وفيه دليل ان الامام اذا أحس بالغدر من أهل بلدة من بلاد أهل الذمة وانهم يخبرون المشركين بمورات المسلمين يكون له أن يجلبهم من تلك الارض الى أرض أخرى وانه يقوم من أملاكهم ما تمذر ثقله فيعطيتهم عوض ذلك من بيت المال أو من أرض أخرى ان كانت لعامة المسلمين كما فعله عمر رضي الله عنه فانه أمر بأموالهم فقومت بتسعين ألف دينار فرففها اليهم وأجلاهم وقبض أموالهم ثم قال ابني عذرة انا ان نظلمكم ولن نستأثر عليكم أنتم شفعاؤنا في أموال اليهود فان شئتم أعطيتهم نصف ما أعطيناكم وأعطيتكم نصف أموالهم وان شئتم سلمتم لنا البيع فنولينا الذي لهم وفيه دليل أن الشفعة تستحق بالشركة في العقار فقد كانت بنو عذرة في الوادي شركاء وان أحد الشركاء اذا اشترى فله الشفعة فيما اشترى كما لشريك الآخر وانما يشترى الامام للمسلمين بمال بيت المسلمين ليستحق بالشفعة ولكن الاشكال في أنهم لم يطلبوا الشفعة حتى قال لهم عمر رضي الله عنه ما قال والشفعة تبطل بترك الطالب بعد العلم بالبيع فقبل هم قد طلبوا الشفعة وأظهروا ذلك بينهم ولكنهم احتشموا عمر رضي الله عنه فلم يجاهروا بذلك فلما بلغه طلبهم قال ما قال وقيل هم عمر رضي الله عنه أن ذلك بيع شرعي وأن لهم الشفعة بذلك فعند ذلك طلبوا الشفعة وقالوا بل نستطيع نصف الذي أعطيتكم من المال وتقاسمونا أمرهم فباع بنو عذرة في ذلك الرقيق والابل والغنم حتى دفعوا الى عمر رضي الله عنه خمسة وأربعين ألف دينار فقسم عمر الوادي نصفين بين الامارة وبين بني عذرة وذلك زمان التحضير حين حضر عمر رضي الله عنه الوادي نصفين يعني جمع انصباء المسلمين في جانب وانصباء بني عذرة في جانب وكان ذلك أمرا عظيما قد اشتهر في العرب حتى جعلوه تاريخا وكانوا يسمون ذلك زمان التحضير فيقول بعضهم لبعضهم كنت زمان التحضير ابن كذا سنة كما يكون مثله في زماننا اذا حدث أمر عظيم في الناس يجعل التاريخ منه بمنزلة وقت الوباء وغيره وقال الزهري رحمه الله كان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين صالح أهل خيبر أعطاهم النخل على أن يعملوا ويقاسمهم نصف الثمار وكان يبعث لقسة ذلك عبد الله بن رواحة فيخرص عليهم فيقول ان شئتم

فلكم وان شئتم فلنا وفي هذا الحديث بيان حكم المعاملة وقد بيناه وحكم الخرص فهو
 دليل على أن للامام في الاراضي التي يكون للامام خراجها خراج المقاسمة وفي الارض
 العشرية أن يبعث من يحرص الثمار والزروع على أربابها الا أن عند الشافعي هذا الخرص بمنزلة
 الكيل حتى اذا ادعوا النقصان بعد ذلك لا يقبل قولهم الا بحجة وعندنا هذا الخرص لا يكون
 ملزما اياهم شيئا لان الذي يحرص انما يقول شيئا بظن والظن لا يغني عن الحق شيئا فالتقول
 قولهم في دعوى النقصان وعلى من يدعي عليهم الخيانة والسرقة اثبات ذلك بالينة وعلى هذا
 الاصل جوز الشافعي رحمه الله بيع العرايا وهو بيع الثمر على رؤس النخل بقر محدود على
 الارض خرصا فيما دون خمسة أوسق وقال الخرص بمنزلة الكيل ولم يجوز ذلك علماؤنا رحمهم
 الله وقالوا الخرص ليس بمقيار شرعي تظهر به المبالغة فيكون هذا بيع الثمر بالثمر مجازنة وقال
 رسول الله صلى الله عليه وسلم الثمر بالتمر مثلاً بمثل وتأويل ما قبله عبد الله بن رواحة رضي
 الله عنه بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من وجهين أحدهما أن ذلك كان على سبيل النظر
 للمسلمين منه حتى يتحرز اليهود من كتمان شيء فقد كانوا في عداوة المسلمين بحيث لا يمتنعون
 مما يقدروا عليه من الاضرار بالمسلمين وقيل كان ابن رواحة مخصوصا بذلك حتى كان خرصه
 بمنزلة كيل غير لا يتفاوت قد علم ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم من طريق الوحي أو كان
 له ذلك بدعاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وبكونه مبعوث رسول الله صلى الله عليه وسلم
 وذلك بين فيما رواه بعد هذا ولا يوجد مثل ذلك في حق غيره ومعنى قوله ان شئتم فلكم وان
 شئتم فلنا أي ان شئتم أخذتم على ما خرصت وأعطيتونا نصف ذلك بعد الإدراك وان شئتم
 أخذنا ذلك وأعطيناكم نصف ذلك بعد الإدراك فهذا منه بيان أنه عدل في الخرص ولم يمل إلى
 المسلمين ولا قصد الخيف على اليهود وعن مكحول أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دفع
 خير إلى أهلها الذين كانت لهم على أن يعملوها فإذا بلغت الثمار كان لهم النصف وللمسلمين
 النصف فبعث ابن رواحة رضي الله عنه فحرصها عليهم وقد بينا فائدة الحديث وفي اللفظ
 المذكور في هذا الحديث دليل على ما ذهب إليه أبو حنيفة رحمه الله أنه من عليهم بأراضيهم
 وجعل عليهم نصف الخارج بطريق خراج المقاسمة وعن حجاج بن ارطاة قال سألت محمد بن
 علي رضي الله عنه عن المزارعة بالثلث فالنصف فقال اعطي رسول الله صلى الله عليه وسلم خير
 بالشر وأبو بكر وعثمان وعلي رضي الله عنهم وأهلؤهم إلى يومهم هذا يفعلونه وفيه دليل جواز

استعمال القياس فقد سئل عن المزارعة وجوازها استدلالا بالمعاملة التي كانت بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وأهل خيبر في النخيل وقيل بل كانت بخير نخيل ومزارع فقد كان عقد رسول الله صلى الله عليه وسلم معه في المزارعة عقد مزارعة وفي هذا الحديث دليل لها على أبي حنيفة رحمه الله في جواز المزارعة والمعاملة وعن سعيد بن المسيب رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين افتتح خيبر قال لليهود أقركم ما أقركم الله علي أن التمر بيتنا وبينكم فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث ابن رواحة فخرص عليهم ثم يقول ان شئتم فلكم وان شئتم فلنا فكانوا يأخذونه وفي هذا الحديث بيان أن ما جرى بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبينهم كان على طريقة الصلح وقد يجوز من الامام المعاملة بين بيت المال وبين الكفار على طريق الصلح الا يجوز مثله فيما بين المسلمين فيضرب من هذا الوجه استدلالهم بمعاملة رسول الله صلى الله عليه وسلم معهم وفيه دليل بمعاينة ابن رواحة رضي الله عنه في باب الخرص فانهم كانوا أهل نخيل وقد علموا أنه أصاب في الخرص حين رغبوا في أخذ ذلك وعن سليمان بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يبعث ابن رواحة فيخرص بيته وبين اليهود قال فجعلوا له حليا من حلي نسائهم فقالوا هذا لك وخفف عنا وتجاوز في القسم فقال يامعشر اليهود انكم أبغض خلق الله تعالى الى وما ذاك بحالي على أن أحيف عليكم أما الذي عرضتم من الرشوة فهو سيئ وأنا لانا كلها فقالوا بهذا قامت السموات والارض وأما طلبوا من ابن رواحة رضي الله عنه ما ظهر منهم من ثليل الى أخذ الرشوة وترك بيان الحق لأجله فانهم كتبوا بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم وبعث أمته من كتابهم وحرفوا الحكم عن مواضعه بهذا الطريق كما قال الله تعالى ليشتروا به ثمنا قليلا فويل لهم مما كتبت أبديهم وويل لهم مما يكسبون وما طلبوا منه التخفيف من غير ميل وخيانة فقد كان ابن رواحة رضي الله عنه يفعل ذلك من غير طلبهم وبه كان أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال للخراصين خففوا في الخرص فان في المال العرية والوصية ثم انه قطع طمعهم بما قال انكم من أبغض خلق الله تعالى الى وهكذا ينبغي لكل مسلم أن يكون في بنض اليهود بهذه الصفة فانهم في عداوة المسلمين بهذه الصفة كما قال الله تعالى لتجدن أشد الناس عداوة للذين آمنوا اليهود وقال عليه الصلاة والسلام ما خلا يهودي بمسلم الا حدثه نفسه بقتله وكان شكواهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في كل وقت حتى قال

لو آمن بي اثنا عشر منهم آمن بي كل يهودي على وجه الأرض يعني رؤساءهم ثم بين أن هذا البغض لا يحمله علي الحيف والظلم عليهم فالحيف هو الظلم قال الله تعالى أم يخافون أن يحيف الله عليهم ورسوله فكيف يحمله ما عرضوا من الرشوة علي الميل اليهم وقال أما الذي عرضتم من الرشوة فلمها سحت يعني تناول السحت من معاملكم دون المسامين وقد وصفهم الله بذلك بقوله ساعون للكذب أكاذبون للسحت والسحت هو الحرام الذي يكون سببا للاستئصال مأخوذ من السحت قال الله تعالى فيسحتكم بعذاب وقد خاب من افترى أي يستأصلتكم فقالوا بهذا قامت السموات والأرض يعني ما يقوله حق وعدل وبالعقل قامت السموات والأرض وكان شيخنا الامام رحمه الله يقول في هذا الحديث اشارة الى أن أمة النساء وحايين لم تزل عرضة لحوائج الرجال فان اليهود لحاجتهم الى ذلك تحكوا علي نساءهم فجمعوا من حلي نساءهم حكي وأن رجلا من أهل العلم كانت له امرأة ذات يسار فسأها شيئا من مالها لحاجته الى ذلك فابت فقالت لا تكوني أكفر من نساء خير كن يواسين أزواجهن بحايين وأنت تأبي ذلك وعن ابن سيرين رحمه الله قال بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن رواحة رضي الله عنه الى خبير فقال بعثني اليكم من هو أحب الي من نفسي ولا تم علي أهون من الخنازير ولا يمتني ذلك من أن أقول الحق هكذا ينبغي لكل مسلم أن يكون في محبة رسول الله صلى الله عليه وسلم بهذه الصفة فيكون رسول الله صلى الله عليه وسلم أحب اليه من نفسه وأهله وولده وماله لأنه به نال العز في الدنيا والنجاة في الآخرة قال الله تعالى وكنتم علي شفا حفرة من النار فانقذكم منها يعني بمناجاة رسول الله صلى الله عليه وسلم وتصديقه وبنفي أن يكون اليهود عند كل مسلم بهذه الصفة والمنزلة أيضا فهم شر من الخنازير فيما أظهروا من عداوة رسول الله صلى الله عليه وسلم حسدا وتعنتا فكانه قال ذلك لأنه قد مسخ منهم قردة وخنازير كما قال الله تعالى وجعل منهم القردة والخنازير واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم حين حاصر بني قريظة فسمع من بعض سفاهتهم شتيمة فقال عليه الصلاة والسلام اتشتموني يا أخوة القردة والخنازير فقالوا ما كنت فحاشا يا أبا القاسم قل وذلك لا يمتني من أن أقول الحق فقالوا بهذا قامت السموات والأرض أي بالحق ومخالفة الهوى والميل بها ثم قال قد خرصت عليكم فخييلكم فقيه دليل أن النخيل كانت مملوكة لهم وان ما كان يؤخذ منهم بطريق خراج المقاسمة فان شئتم فخذوه ولي عندكم الشطر وان شئتم أخذته وليكم عندى الشطر

نقدوه فإن لكم فيه منافع فخذوه فوجدوا فيه فضلا قليلا وهذا دليل على حذاقته في باب
الحرص وإن خرصه بمنزلة كيل غيره حين لم يخف عليه الفضل اليسير وإنما تجوز بذلك لأن
رسول الله صلى الله عليه وسلم كان أمره بالتخفيف في الحرص ولم يترك النصيحة لهم في الأخذ
مع شدة بنضه إياهم فدل أنه لا ينبغي للمسلم أن يترك النصيحة لأحد من ولى أو عدو إذا كان
لا يخاف على نفسه لأن نصيحته بحق الدين وعن الحسن بن علي رضي الله عنهما أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم أعطى خبر بالشر وقل لكم السوا فقل المراد من السوا فقل ما يكسر
من الأغصان من النخيل مما يستعمل استعمال الحطب والأصح أن المراد ما سقط من النمار
فليس الأدرك فذلك مما لم يمكن إدخاره إلى وقت القسمة لأنه يفسد فشرط ذلك لهم دفعا
للمخرج عنهم وفيه دليل على أن مثل هذا يجعل عقوبات حق المزارع والمعامل لأنه لا يتأتى
تحرز عنه إلا بمخرج والمخرج مدفوع وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم
وسلم بث ابن رواة رضي الله عنه فخر من عليهم مائة وسق فقاتت اليهود أشططهم علينا فقال
عبد الله رضي الله عنه نحن نأخذهم ونعطيك خمسين وسقا فقالت بهذا تنصرون وقرله أشططهم
علينا أي ظلمونا وزدتم في الحرص والشطط عبارة عن الزيادة قال عليه السلام لا وكس ولا
شطط وكان ذلك منهم كذبا وكانوا يعلمون ذلك ولكن كان من عادتهم الكذب وقول الزور
مع علمهم بذلك كما وصفهم الله تعالى به قوله وجحدوا بها واستيقنتها أنفسهم ظلما وعلوا فرد
عليهم تمتتهم بما قال أنا أخذهم ونعطيك خمسين وسقا فقالوا بهذا تنصرون أي بالعدل والتحرز
عن الظلم فأنصروا موعود من الله تعالى للمعادين المتمسكين بالعدل والحق في الدنيا والآخرة
قال الله تعالى إن تنصروا الله ينصركم يعني إن تنصروا الله تعالى بالانقياد للحق والدعاء إليه
وأظهار العدل ينصركم وثبت أقدامكم وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قل لا بأس
بالمزارة بالثالث والرابع وأعلم بأن المزارعة في جوازها اختلاف بين العلماء رحمهم الله وكان
الخلافا في الصدر الأول والتابعين رحمهم الله تعالى بعدهم واشتبهت فيها الآثار عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم فجمع محمد رحمه الله ما نقل من الآثار في ذلك ثم نبى عليه بيان المسئلة من
طريق المعنى فمن قال بجوازها من الصحابة رضي الله عنهم على رضي الله عنه ومما رضي الله
عنه على ما روى عن طاوس رحمه الله قال قدم علينا معاذ رضي الله عنه اليمن ونحن نمطى
أراضينا بالثالث والرابع فلم يعب ذلك علينا وفيه بيان أن ترك التكثير ممن تعين عليه البيان

دليل التقرير فقد كان معاذ رضی الله عنه متهمنا للبيان لاهل اليمن لان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث اليهم ليين لهم الاحكام واستبدل بترك التكثير عليهم بعد ما اشتهر هذا العقد بينهم على جوازه ثم روى عنه انه أمضى ذلك وفي هذا تنصيص على الفتوى بالجواز وعن طاوس رحمه الله انه سئل عن المخاربة في الارض فقال خبروا على الشطر والثالث والرابع ولا تخابروا على كيل معلوم فكان طاوسا تعلم من معاذ رضی الله عنه وفيه دليل أن المزارعة على كيل معلوم يشترطه أحدهما لا تجوز وبه يأخذ من يجوز المزارعة لان هذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج بعد حصوله وعن موسى بن طلحة قال اقطع عمر رضي الله عنه خمسة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عبد الله بن سعد بن مالك والزبير وخبابا ورأيت هذين يعطيان أرضهما بالثالث والرابع وعبد الله وسعدا رضي الله عنهما والمراد عبد الله بن مسعود وقد ذكره مفسرا بعد هذا وهو من كبار فقهاء الصحابة وسعد بن مالك من العشرة وكانا يباشران المزارعة بالثالث والرابع وفي الحديث دليل ان للامام ولاية الاقطاع فيما ليس بملك لانسان بعينه لان ما كان الحق فيه لعامة المسلمين فالتدبير فيه الى الامام وله أن يخص بعضهم بشئ من ذلك على حسب ما يرى كما يفعله في بيت المال وعن أبي الاسود قال انا كنا نزارع على عهد علقمة والاسود رجهما الله بالثالث والرابع فما يميان ذلك علينا وهما من كبار أصحاب علي وعبد الله رضي الله عنهما وفتواهما في ذلك على موافقة فتوى علي وعبد الله رضي الله عنهما حجة أيضا وعن محمد بن رافع بن خديج قال بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا الى قوم يطمس عليهم نخلا فجاء ارباب النخيل فقالوا يارسول الله ان فلانا قد طمس علينا نخلا فقال عليه الصلاة والسلام قد بعثت رجلا في نفسي أمينا فان أحببتم أن نخذوا نصيبكم بما طمس والا أخذنا وأعطيناكم نصيبكم فقالوا هذا الحق وبالحق قامت السموات والارض والمراد بالطمس المذكور في أول الحديث الحزر والمذكور ثانيا الظلم فالطمس هو الاستئصال ومنه يقال عين مطموسة قال الله تعالى فطمسنا أعينهم وكان الحديث في ابن رواحة رضي الله عنه في أهل خير وان لم يفسره في هذه الرواية وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث رجلا في نفسي أمينا في معنى الرد لتفتتهم عليه وهكذا ينبغي للامام أن يختار عمله من هو أمين عنده ثم يقبل قوله فيما يخبر به ولا يرده لطمن الطاعين فالقائل بحق لا بد أن يطمن فيه بعض الناس فالناس أطوار وقابل منهم الشكور وقد تحقق اعتهم لما خيره رسول الله صلى الله عليه وسلم

فقالوا هذا الحق وبالحق قامت السموات الارض وبيانه في قوله تعالى ولو اتبع الحق أهواءهم
 لفسدت السموات والارض وعن الضحاك رضى الله عنه أن عمر رضى الله عنه كان يكرى
 الارض الجزز بالثالث والرابع وكان لا يرى بذلك بأسا والمراد به الارض البيضاء التي تصلح
 الزراعة قال الله تعالى أو لم يروا أنا نسوق الماء الى الارض الجزز وعمر رضى الله عنه كان ممن
 يرى جواز المزارعة وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ايما دار عمر فالحق معه رضى الله
 عنه فهو حجة لمن يجوزها وعن ابن عمر رضى الله عنهما أنه قال لرافع بن خديج ما حديث
 بلغني عن عمومك في كراء المزارع فقال دخل عمومى على رسول الله صلى الله عليه وسلم
 ثم خرجوا الينا فأخبرونا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن كراء المزارع فقال ابن
 عمر رضى الله عنه قد كنت أعلم انا كنا نكرى الارض على عهد رسول الله صلى الله عليه
 وسلم على أن لب الارض ماء في الربيع الساقى الذى يتفجر منه الماء وطائفة من الدين قال
 لا أدري كم هو قال محمد رحمه الله وهذا عندنا هو الذى نهى عنه رسول الله صلى الله عليه
 وسلم من كراء المزارع انهم كانوا يكرونها بشئ لا يدرون كم هو ولا ما يخرج وفيه دليل
 أن النهى العام يجوز أن يقيد بالسبب الخاص اذا علم ذلك فقد قيد ابن عمر رضى الله عنه النهى
 المطلق بما عرف من السبب والخصوصية وهو تأويل النهى عند من اجاز المزارعة قال المزارعة
 هذه الصفة لا تجوز لانها تؤدي الى قطع الشركة فى الخارج مع حصولها من الجائز أن يحصل
 الخارج فى الجانب الذى شرط لاحدهما دون الجانب الاخر والربيع الساقى الماء وهو ماء
 السيل ينحدر من الموضع المرتفع فيجتمع فى موضع ثم يسقى منه الارض ولكن أبو حنيفة رحمه
 الله أخذ بعموم النهى بحديثين روي فى الباب عن رافع بن خديج رضى الله عنه أحدهما أن
 النبي صلى الله عليه وسلم مر بمائط فأعجبه فقال لمن هذا فقال رافع رضى الله عنه لي استأجرته فقال
 عليه الصلاة والسلام لا تستأجره بشئ منه وهذا الحديث يمنع حمله على هذا التأويل والثاني
 ما روى عن رافع ابن خديج رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن كراء المزارع
 فقلت انا نكريها بما على الربيع الساقى فقال لا فقلت انا نكريها بالتبن فقال لا فقلت انا نكريها
 بالثالث والرابع فقال عليه السلام لا ازرعها أو امنحها أخاك وهذا ان ثبت فهو نص وكان هذه
 الزيادة لم تثبت عند من يرى جوازها وانما الثابت القدر الذى رواه محمد رحمه الله عن رافع بن
 خديج رضى الله عنه أن أسد بن ظهير جاء ذات يوم الى قومه فقال يا بنى خارجة قد دخلت

عليكم اليوم مصيبة قالوا ما هي قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كراء الارض قلنا يا رسول الله انا نكرها بما يكون على الربيع الساقى من الارض فقال عليه السلام لا ازرعها أو امنعها أخاك وانما سمي ذلك مصيبة لهم لأن اكتسابهم كان بطريق المزارعة وكانوا قد تعلموا ذلك وكان يشق عليهم تركها ولو كان المراد التأويل الذى أشار اليه فى الحديث الاول لم يكن فى ذلك كبير مصيبة لتمكنهم من تحصيل المقصود بدفع الارض مزارعة بجزء شائع من الخارج فهو دليل لا يى حنيفة رحمه الله وظاهر قوله عليه الصلاة والسلام ازرعها أو امنعها أخاك يدل على سد باب المزارعة عليهم بالنهى مطلقا وبه يستدل من يقول من المتصوفة انه لا يجوز استئجار الارض بالذهب والفضة لمقصود الزراعة ولكن ما روينا من حديث رافع بن خديج رضى الله عنه وهو قوله لي استأجرته دليل على جواز ذلك وقد ذكر بعد هذا آثارا تدل على جوازه والمراد ههنا الانتداب الى ما هو من مكارم الاخلاق بأن يمنع الارض غيره اذا استغنى عن زراعتها بنفسه ولا يأخذ منه أجرا على ذلك وعن يلى بن أمية وكان عاملا لعمر رضى الله عنه على نجران فكتب اليه يذكر له أرض نجران فكتب اليه عمر رضى الله عنه ما كان من أرض يبيضاء يسقيها السماء أو تسقى سحاف فادفعها اليهم لهم الثلث ولنا الثلثان وما كان من أرض تسقى بالغروب فادفعها اليهم لهم الثلثان ولنا الثلث وما كان من كرم يسقيه السماء أو يسقى سحاف فادفعه اليهم لهم الثلث ولنا الثلثان وما كان يسقى بالغروب فادفعه اليهم لهم الثلثان ولنا الثلث والمراد بالاراضى التى هى لبيت المال حق عامة المسلمين أنه يدفعها اليهم مزارعة (الآتري) أنه فاوت في نصيبهم بحسب تفاوت عملهم بين ما تسقيها السماء أو تسقى بالغروب وعلى الدوالي فهو دليل لمن يجوز المزارعة وعن عمرو بن دينار قال قلت لطاوس يا أبا عبد الرحمن لو ركت الخابرة فانهم يزعمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عنها فقال أخبرني أعلمهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم ينه عنها ولكنه قال يمنع أحدكم أخاه خيرا له من أن يأخذ منه خراجا معلوما أو قال خراجا معلوما وكل واحد من اللفظين لفظة صحيحة والراد بقوله أعلمهم معاذ رضى الله عنه فكانه أشار به الى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلمكم بالحلل والحرام مساذين جبل أو قال ذلك لانه أخذ العلم منه وهكذا ينبغي لكل متعلم أن يعتمد على معلمه أنه أعلم أقر انه ليبارك له فيما أخذ منه ثم قد دعاه عمرو بن دينار الى الاخذ بالاحتياط والتحرز عن موضع الشبهة والاختلاف فابى ذلك لانه كان يعتقد فيه الجواز كما تعلمه من

استأذنه وفيه دليل انه لا بأس للانسان من مباشرة ما يقتضيه حوائجهم وان كان فيه اختلاف العلماء
 رحمهم الله ولا يكون ذلك منه تركا للاحتياط في الدين وقوله يمنع أحدكم أخاه إشارة الى
 ان تدب الذي ينه في الحديث الاول وعن جعفر بن محمد عن أبيه قال لم ينه رسول الله
 صلى الله عليه وسلم عنها حتى تظالموا كان الرجل يكرى أرضه ويشترط ما يسقيه الريع
 والنصف فلما تظالموا نهى عنها والطف جوارب الأرض فهذا إشارة الى التأويل الذي ذكره
 محمد رحمه الله وأن النهي كان بناء على تلك الخصومة فكان تقسيمها بها وعن ابن عمر رضي
 الله عنه قال كنا نأخار ولا نرى بذلك بأسا حتى زعم رافع بن خديج أن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم نهى عنها فتركنا من أجل قوله يعني من أجل روايته وابن عمر كان معروفا
 بالزهد والفقہ بين الصحابة رضي الله عنهم وأتباعهم وهذا الى أنه يقتضيه المزارعة الجواز ولكنه
 تركها لحديثه مطلق النهي الروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكما من حلال يتركه
 المرء على طريق الزهد وان كان يقتضيه الجواز على ما جاء في الحديث لا يبلغ العبد محض الايمان
 حتى يدع تسعة أعشار الحلال مخافة الحرام وعن ابن عمر قال أكثر رافع رضي الله عنه على
 نفسه ليكرها كراء الابل معناه شدد الامر على نفسه بروايته النهي مطلعا من غير رجوعه
 الى سبب النهي ولا جل روايته يترك المزارعة ويكرى الأرض بالذهب والنفضة كراء الابل
 هو دليلنا على جواز الاجارة في الاراضي المقصود المزارعة وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه
 كان اذا أكرى الأرض اشترط على صاحبها أن لا يدخلها كلبا ولا يضرها وهذا من المقرر
 لدى اختاره عمر رضي الله عنه ولنا تأخذه فلا بأس بادخال الكلب الأرض لحفظ الزرع
 (ألا ترى) أن الحديث جاء أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص في ثمن الكلب للصيد
 والحرب والماشية وقوله ولا يضرها أي لا ياتي فيها الضرر وهو ما انفصل من بني آدم وقد
 كان بين الصحابة خلاف في جواز استعمال ذلك في الأرض فابن عمر رضي الله عنه كان لا يجوز
 ذلك وكذلك ابن عباس رضي الله عنهما كان ينهى عن القاء المذرة في الأرض وعن سعد رضي
 الله عنه أنه كان يجوز ذلك وهكذا روى عن أبي هريرة رضي الله عنه حتى كان يباشر ذلك
 بنفسه فتابه انسان على ذلك فجعل يقول مكيل برمكيل بر وعن أبي حنيفة فيه روايتان
 في احدي الروايتين يجوز القاؤها في الأرض اذا كان غير مخلوط بالتراب وفي الرواية
 الاخرى لا يجوز ذلك الا مخلوطا وهو الظاهر من المذهب اذا صار مغلوبا بالتراب فينشد

يجوز القاؤها في الارض ويجوز بيعها لان المفلوب في حكم المستهلك فاما اذا كانت غير مخلوطة
 بالتراب فلا يجوز بيعها ولا استعمالها في الارض لتنجاسة عينها بمنزلة الحجر وكانت هذه الحرمة
 لاحترام بني آدم فيبيع السرقيين والقاؤه في الارض جائز ولكن لاحترام بني آدم لا يجوز
 ذلك في الجميع وهو كالشعر فان شعر الآدمي لا ينتفع به بعد ما بان عنه بخلاف شعر سائر
 الحيوانات وصوفها وعلى الرواية الاخرى عن أبي حنيفة اذا ألقاها في الارض وخلطها
 بالارض وصارت مستهلكة فيها يجوز استعمالها كذلك ولكن لا يجوز بيعها غير مخلوطة بالتراب
 وعن خالد الخذاء قال كنت عند مجاهد فذكر حديث رافع بن خديج رضي الله عنه في
 كراء الارض فرفع طاوس يده فضرب صدره ثم قال قدم علينا ما رضي الله عنه اليمين وكان
 يعطى الارض على الثلث والرابع فنحن نعمل به الى اليوم ومعنى ما قاله طاوس أن ما اذا
 رضي الله عنه كان أعلمهم بالحلال والحرام وما كان يخفى عليه النهي الذي رواه رافع بن
 خديج وقد كان يباشر المزارعة بالثلث والرابع فنحن نتبرم في ذلك ونحمل النهي على ما حمله
 معاذ رضي الله عنه فقد كان دعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم وحمد الله تعالى لما وفقه لما يرضى
 به رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن كليب بن وائل قال قلت لابن عمر رضي الله عنهما رجل
 له أرض وماء وليس له بذر ولا بقر أعطاني أرضه بالنصف فزرعتها ببذري وبقرى ثم قاسمته
 فقال حسن وفيه منه دليل على أن العالم يفتي بما يعتقد فيه الجواز وان كان لا يباشره فقد
 روي أن ابن عمر رضي الله عنهما ترك المزارعة لأجل النهي ثم أفتى بحسنها وجوازها للسائل
 وعن جابر رضي الله عنه قال دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أم مبشر فقال يا أم مبشر
 من غرس هذا النخل مسلم أو كافر قالت بل مسلم قال عليه الصلاة والسلام لا يفرس المسلم
 غرسا ولا يزرع زرعاً فيأكل منه انسان ولا دابة ولا سبع ولا طير الا كانت له صدقة يوم
 القيامة وفي رواية وما أكلت المافية منها فهي له صدقة يعني الطيور الخارجة عن أوكارها
 الطالبة لارزاقها وفيه دليل أن المسلم مندوب الى الاكتساب بطريق الزراعة والغراسة ولهذا
 قدم بعض مشايخنا رحمهم الله الزراعة على التجارة لانها أعم نفعاً وأكثر صدقة وقد باشرها
 رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما روي أنه ازدرع بالجرف وفي الحديث رد على من يكره
 من المتعسفة الفرس والبناء وقالوا انه يركن به الى الدنيا وينتقص بقدره من رغبته في الآخرة
 والآخرة خير لمن اتقى وهذا غلط ظنوه فانه يتوصل بهذا الاكتساب الى الثواب في الآخرة

وهو معنى قوله عليه الصلاة والسلام نعم مطية المؤمن الدنيا الى الآخرة الفرس والبناء وان كان حسنا من كل واحد ولكن معنى القربة فيه اذا باشره المسلم دون الكافر فان الكافر ليس من أهل القربة وهو مأمور بتقديم الاسلام على الاشتغال بالفرس ولكن قد ورد أثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يأتى عن ربه عز وجل حيث قال عمروا بلادى فعاشر فيها عبادى فلما قلنا هذا العمل حسن من كل أحد وعن ابن المسيب رضى الله عنه انه كان لا يرى بأسا بكراء الأرض البيضاء بذهب وفضة وعن جبير انه كان لا يرى بأسا باجارة الأرض بدراهم أو بطعام مسمى وقال هل ذلك الا مثل دار أو بيت وهو حجة على مالك رحمه الله فانه لا يجوز اجارة الأرض بالطعام لظاهر قوله عليه الصلاة والسلام لا يستأجر بشئ منه ولكننا نقول الأرض غير منتفع بها كالدور والبيت وكل ما يصلح ثمننا في البيع يصلح أجرة في الاجارة وتأويل النهى الاستئجار باجرة مجهولة معدومة هي على خطر الوجود كما يكون في المزارعة وهذا ينمى في الاستئجار بطعام مسمى وربما يكون في هذا نوع رفق لان من يستأجر الأرض للزراعة فأداء الطعام أجرة أيسر عليه من أداء الدراهم لقلة النقود في أيدي الدهاقين وعن رافع بن خديج رضى الله عنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة والمزابنة وقال انما يزرع ثلاثة رجل له أرض فهو يزرعها أو رجل منح أرضا فهو يزرع ما منح أو رجل استكرى أرضا بذهب أو فضة أو المزابنة بيع الثمر على رؤس النخل بتمر مجدود على الأرض فخرصا فالنهي عنها حجة لنا في افساد ذلك المقدم والمحاقلة قيل يبيع الحنطة في سبيلها بحنطة والمرب تقول الحنطة نبت الحنطة نبت السنبل وقيل المحاقلة المزارعة وهذا أظهر فقد فسر عليه الصلاة والسلام بقوله انما يزرع ثلاثة فهو دليل لابي حنيفة على أن الانتفاع بالأرض للزراعة مقصور على هذه الطرق الثلاثة وان المزارعة بالربيع والثلاث لا تكون صحيحة لان كلمة انما لتقرير الحكم في المذكور ونفيه عما عداه وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال ان أمثلا ما أنتم صانعون أن يستكرى أحدكم الأرض البيضاء بذهب أو فضة عاما بعام يعنى أبعدها عن المنازعة والجهالة واختلاف العلماء رحمهم الله فان الامثل ما يكون أقرب الى الصواب والصحة وذلك فيما يكون أبعده عن شبهة الاختلاف وعن مجاهد قال اشترك أربعة نفر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أحدهم من عندى البذر وقال الآخر من عندى العمل وقال الآخر من عندى الفدان وقال الآخر من عندى الأرض

فنفى في ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لصاحب الفدان أجراً مسمى به جعل لصاحب
 العمل درهماً كل يوم والحق لزراع كله لصاحب البذر وألقى الأرض وهذا يأخذ من يجوز
 المزارعة فيقول المزارعة بهذه الصفة فاسدة لما فيها من اشتراط الفدان وهي البقر وآلات
 الزراعة على أحدهم وقد وداه وبما فيها من دفع البذر وزراعة على الأفراد وكل واحد من
 هذين مفسد للمقصد في المزارعة الفاسدة الخارج كله لصاحب البذر لأنه بما بذره (الآثرى)
 أن النبي صلى الله عليه وسلم ألحقه بصاحب البذر وألقى الأرض يعني لم يجعل لصاحب الأرض
 من الخارج شيئاً إلا أنه يستوجب على صاحب البذر أجر مثل أرضه بل يستوجب ذلك عليه
 كصاحب الفدان وقد أعطاه أجراً مسمى والمراد أجر المثل وصاحب العمل فقد أعطاه
 درهماً كل يوم وأدله أن ذلك كن أجر مثله في عمله وكما أن سلم لصاحب البذر منفعة الفدان
 والعامل بحكم عند فاسد فقد سلم له منفعة الأرض بمقد فاسد فيستوجب أجر المثل وهذا
 بين أن المراد بالانفاء أنه لم يجعل لصاحب الأرض شيئاً من الخارج فكان الضحاوى لا يصحح
 هذا الحديث ويقول الخارج لصاحب الأرض أورد ذلك في المشكل وقال البذر يصير
 مستهلكاً لأن النبات يحصل بقوة الأرض فيكون النبات لصاحب الأرض وجعل الأرض
 كالأم وفي الحيوانات الولد يكون مملوكاً لصاحب الأم لا لصاحب الفعل ولكن هذا وهم
 منه والحديث صحيح وكل قياس بمقابلته متروك ثم في الحيوانات توجد الحضنة من الأم لئلا
 الفعل في رحمتها وفي حجرها بلينها نحو بدد الانفصال فلها جعلت تابعة للأم في الملك وذلك
 لا يوجد في الأرض ثم الخارج تمام البذر (الآثرى) أنه يكون من جنس البذر وقوة
 الأرض ويكون بصفة واحدة ثم جنس الخارج يختلف باختلاف جنس البذر فمرئنا أنه يكون
 تمام البذر فيكون لصاحب البذر وهذا هو الحكم في كل مزارعة فاسدة أن للعامل أجر مثل
 عمله أن عمل بنفسه أو بإجرائه أو بفيلانه أو يقوم استعان بهم بغير أجر ويكون الخارج
 لصاحب البذر في هذه المسئلة بعينها قول جميع المتقدمين من أصحابنا رحمهم الله أما عند أبي
 حنيفة رحمه الله فلا في المزارعة فاسدة على كل حال وعندها المزارعة فاسدة معنا كما بينا ثم صاحب
 البذر يؤمر فيما بينه وبين ربه عز وجل أن ينظر إلى الخارج فيدفع فيه مثل ما بذر ومقدار
 ما غرم فيه من الأجر لصاحب الأرض ولصاحب العمل ولصاحب البقر فيطيب له ذلك عما
 غرم فيه ويتصدق بالفضل لتمكن الحنث فيه باعتبار فساد المقد والأصل في المزارعة الفاسدة

انه متى ربي زرعه في أرض غيره يؤمر بالتصدق بالفضل وان ربي زرعه في أرض نفسه
بعقد فاسد لا يؤمر بالتصدق في عقد فاسد وسيأتي بيان هذا الفصل في موضعه ان شاء
الله تعالى

باب المزارعة على قول من يجزها في النصف والثالث

(قال رحمه الله) اعلم أن المزارعة والمعاملة فاسدتان في قول أبي حنيفة وزفر رحمهما
الله وفي قول أبي يوسف ومحمد وابن أبي ليلى هما جائزتان وقال الشافعي والمعاملة في النخيل
والكروم والأشجار صحيحة ويسمون ذلك مساقاة والمزارعة لا تصح إلا تبعا للمعاملة بان
يدفع اليه الكرم معاملة وفيه أرض يضاء فيأسره أن يزرع الأرض بالنصف أيضا وقد قدمنا
بيان الكلام من حيث الأخبار في المسئلة فلما من حيث المعنى فها يقولون المزارعة عقد
شركة في الخارج والمعاملة كذلك فتصح كالمضاربة وتحققه من وجهين أحدهما أن الربح
هناك يحصل بالمال والعمل جميعا فتعقد الشركة بينهما في الربح بمال من أحد الجانبين وعمل
من الجانب الآخر وهنا باعتبار عمل من أحد الجانبين وبذر وأرض من الجانب الآخر
أو نخيل من الجانب الآخر والدليل على أن للمعمل تأثيرا في تحصيل الخارج أن الغاصب
البذر أو الأرض اذا زرع كان الخارج له وجعل الزرع حاصلا بسملة والثاني أن بالناس
حاجة الى عقد المضاربة فصاحب المال قد يكون عاجزا عن التصرف بنفسه والقادر على
التصرف لا يجد مالا يتصرف فيه فجوز عقد المضاربة لتحصيل مقصودهما فكذلك هنا
صاحب الأرض والبذر قد يكون عاجزا عن العمل والمعامل لا يجد أرضا وبذرا ليعمل
فيجوز العقد بينهما شركة في الخارج لتحصيل مقصودهما وفي هذا العقد عرف ظاهر فيما بين
الناس في جميع البلدان كما في المضاربة فيجوز بالعرف وان كان القياس يأباه كالاستبضاع وبهذا
الطريق جوز الشافعي رحمه الله المعاملة ولم يجوز المزارعة لان المعاملة بالمضاربة أشبه من
المزارعة فان في المعاملة الشركة في الزيادة دون الاصل وهو النخيل كما أن المضاربة الشركة
في الربح دون رأس المال وفي المزارعة لو شرط الشركة في الفضل دون أصل البذر بان شرطا
دفع البذر من رأس الخارج لم يجوز العقد فجوزنا المعاملة مقصودا لهذا ولم نجوز المزارعة الا
تبعا للحاجة اليها في ضمن المعاملة وقد يصح العقد في الشيء تبعا وان كان لا يجوز مقصودا

كالوقف في المنقول ويبيع الشرب وهذا كله بخلاف دفع الغنم معاملة بنصف الاولاد والالبان لان ذلك ليس في معنى المضاربة فان تلك الزوائد تولد من المين ولا أثر لعمل الراعي والحافظ فيها وانما تحصل الزيادة بالعلف والسقي والحيوان يباشر ذلك باختياره فليس لعمل العامل تأثير في تحصيل تلك الزيادة وليس في ذلك المقدم عرف ظاهر في عامة البلدان أيضاً ولهذا لو فعل الناصب لم يملك شيئاً من تلك الزوائد فاما هذا فلعمل الزارع تأثير في تحصيل الخارج وكذلك لعمل العامل من السقي والتلقيح والحفظ تأثير في جودة الثمار لان بدون ذلك لا يحصل الا ما لا ينتفع به من الحشف فلهذا جوزنا المزارعة والمعاملة ولم نجوز المعاملة في الزوائد التي تحصل من الحيوانات كدود القز والديباج وما أشبه ذلك وأبو حنيفة يقول هذا استئجار باجرة مجهولة معدومة في وجودها خطر وكل واحد من المئين يمنع صحة الاستئجار والاستئجار بما يكون على خطر الوجود في معنى تعليق الاجارة بالخطر والاستئجار باجرة مجهولة بمنزلة بيع ثمن مجهول وكل واحد منهما عقد معاوضة يعتمد تمام الرضا ثم البيع ثمن مجهول يكون فاسداً فكذلك الاستئجار باجرة مجهولة وهذا القياس سنده الاثر وهو قوله عليه الصلاة والسلام من استأجر أجيراً فليعلمه أجره ويأمن ما ذكرنا أن البذر ان كان من قبل العامل فهو مستأجر للأرض بما سمي لصاحبها من الخارج وفي حصول الخارج خطر ومقداره مجهول وان كان من قبل رب الأرض فهو مستأجر للعامل والدليل على أن هذا اجارة لا شركة أنه يتعلق به اللزوم من جانب من لا بذر من قبله وكذلك من جانب الآخر بعد لقاء البذر في الأرض وعقد المعاملة يتعلق به اللزوم من الجانبين في الحال والشركة والمضاربة لا يتعلق بهما اللزوم والدليل عليه أنه لا بد من بيان المدة واشتراط بيان المدة في عقد الاجارة لا اعلام ما تناوله العقد من المنفعة فاما في الشركة والمضاربة فلا يشترط التوقيت ولا معنى لاعتبار العرف لان العرف يسقط اعتباره عنده وجود النص بخلافه وقد وجد ذلك هنا وهو قوله صلى الله عليه وسلم لا تستأجره بشيء منه وقوله عليه الصلاة والسلام فليعلمه أجره وكما وجد العرف هنا فقد وجد العرف في دفع الدجاج معاملة بالشركة في البيض والفروج وفي دفع البقر والغنم معاملة للشركة في الاولاد والالبان والسمون وفي دفع دود القز معاملة للشركة في الابريسم ومعنى الحاجة يوجد هناك أيضاً ثم لا يحكم بصحة شيء من ذلك باعتبار العرف والحاجة فهنا كذلك واذا ثبت فساد العقد على قوله كان الخارج كله

لصاحب البذر فان كان صاحب البذر هو العامل فطليه أجر مثل الارض فينبغي لصاحب
 الارض أن يشتري منه نصف الخارج بعد القسمة بما استوجب عليه من أجر المثل وكذلك
 يفعله العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض وبهذا الطريق يطيب لكل واحد منهما
 على قوله ثم التفريع بعد هذا على قول من يجوز المزارعة والمعاملة وعلى أصول أبي حنيفة ان
 لو كان يرى جوازها وأبو حنيفة رحمه الله هو الذي فرع هذه المسائل لعلمه أن الناس لا
 يأخذون بقوله في هذه المسئلة ففرع على أصوله ان لو كان يرى جوازها ثم المزارعة على قول
 من يجزها تستدعي شرائط ستة أحدها التوقيت لان المقدر رد على منفعة الارض أو على
 منفعة العامل بعوض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة فكانت المدة معيارا للمنفعة بمنزلة
 الكيل والوزن وهذا بخلاف المضاربة فان هناك بالتصرف المال لا يصير مستهلكا فلا حاجة
 الى اثبات صفة الزوم كذلك العقد وهنا البذر يصير مستهلكا بالالقاء في الارض فبنا حاجة
 الى القول بلزوم هذا العقد لدفع الضرر من الجانبين ولا يكون ذلك الا بعد علم مقدار المعقود
 عليه من المنفعة والثاني أنه يحتاج الى بيان من البذر من قبله لان المعقود عليه يختلف باختلافه
 فان البذر ان كان هو من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب
 الارض فالمعقود عليه منفعة العامل فلا بد من بيان المعقود عليه وجهالة من البذر من جهته
 تؤدي الى المنازعة بينهما والثالث أنه يحتاج الى بيان جنس البذر لان اعلام جنس الاجرة
 لا بد منه ولا يصير ذلك معلوما الا ببيان جنس البذر والرابع أنه يحتاج الى بيان نصيب من
 لا بذر من قبله لانه يستحق ذلك عوضا بالشرط فإلم يكن معلوما لا يصح استحقاقه بالعقد
 شرطا والخامس أنه يحتاج الى التخلية بين الارض وبين العامل حتى اذا شرط في العقد ما تقدم
 به التخلية وهو عمل رب الارض مع العامل لا يصح العقد والسادس الشركة في الخارج عند
 حصوله حتى ان كل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج بعد حصوله يكون مفسدا
 للعقد ثم المزارعة على قول من يجزها على أربعة أوجه أحدها أن تكون الارض من أحدهما
 والبذر والعمل والبقر وآلات العمل كله من الآخر فهذا جائز لان صاحب البذر مستأجر
 للارض بجزء معلوم من الخارج ولو استأجرها باجرة معلومة من الدارهم والدنانير صح فكذا
 اذا استأجرها بجزء مسخي من الخارج شائع والوجه الثاني أن تكون الارض والبذر والبقر
 والآلات من أحدهما والعمل من الآخر فهذا جائز أيضا لان صاحب الارض استأجر العامل

ليعمل بآلاته له وذلك صحيح كما لو استأجر خياطاً ليعطيه بارة صاحب الثوب أو طياً ليجعل
الطين بآلة صاحب العمل والوجه الثالث أن تكون الأرض والبذر من أحدهما والبقر والآلات
من العامل وهذا جائز أيضاً لأن صاحب الأرض استأجره ليعمل بآلات نفسه وهذا جائز كما
إذا استأجر خياطاً ليعطيه بارة نفسه أو قصاراً ليقصر الثوب بآلات نفسه أو صباغاً لصبغ
الثوب بصبغ له فكذاك هنا وهذا لأن منفعة البقر والآلات من جنس منفعة العامل لأن
إقامة العمل يحصل بالكل فيجمل ذلك تاباً لعمل العامل في جواز استحقاقه بعقد المزارعة
والرابع أن يكون البذر من قبل العامل والبقر من قبل رب الأرض وهذا فاسد في ظاهر
الرواية لأن صاحب البذر مستأجر الأرض والبقر واستئجار البقر بجزء من الخارج مقصوداً
لا يجوز وهذا لأن منفعة البقر ليست من جنس منفعة الأرض فان منفعة الأرض قوة في طبيعتها
يحصل به الخارج ومنفعة البقر يقيم به العمل فلا تمام المجانسة لا يمكن جعل البقر تبعاً لمنفعة
الأرض ولا يجوز استحقاق منفعة البقر مقصوداً بالمزارعة كما لو كان البقر مشروطاً على أحدهما
فقط والأصل فيه حديث مجاهد في اشتراك أربعة نفر كما يروى أصحاب الإماء عن أبي
يوسف رحمه الله أنت هذا النوع جائز أيضاً للعرف ولأنه لما جاز أن يكون البقر مع البذر
مشروطاً على رب الأرض في المزارعة فكذلك يجوز أن يكون البقر بدون الأرض مشروطاً
عليه كما في جانب العامل لما جاز أن يكون البذر مع البقر مشروطاً على العامل جاز أن يكون
البقر مشروطاً عليه بدون البذر ثم في الوجوه الثلاثة أن يحصل الخارج كان بينهما على الشرط
وإن لم يحصل الخارج فلا شيء لأحدهما على صاحبه لأن العقد انعقد بينهما شركة في الخارج
ولئن كان إجارة فلا جرة يتعين محالاً بتعيينها وهو الخارج ومع التمام المحل لا يثبت الاستحقاق
وهكذا في الوجه الرابع على رواية أبي يوسف فأما في ظاهر الرواية فالخارج كله لصاحب
البذر لأنه تمام بذره فانه يستحقه البذر عليه بالشرط بحكم عقد صحيح ولم يوجد وعليه لصاحب
الأرض إجارة مثل الأرض والبقر لأنه صار مستوفياً بمنفعة أرضه وبقره بحكم عقد فاسد ومن
أصحابنا رحمهم الله من يقول تأويل قوله عليه أجر المثل لأرضه وبقره أنه يفرض له أجر مثل
الأرض مكروبة فأما البقر فلا يجوز أن يستحقه بعقد المزارعة بحال فلا ينعقد العقد عليه صحيحاً
ولا فاسداً ووجوب أجر المثل لا يكون بدون انعقاد العقد فالمانع لا يقوم إلا بالعقد والأصح
أن عقد المزارعة من جنس الإجارة ومنافع البقر يجوز استحقاقها بعقد الإجارة فينعقد عليها

عقد المزارعة بصفة الفساد ويجب أجر مثلها كما يجب أجر مثل الأرض وزعم بعض أصحابنا أن فساد العقد هنا على أصل أبي حنيفة لأنه فسد العقد في حصة البقر ومن أصله أن العقد إذا فسد بفسد فساد كاه فأما عندهما فينبغي أن يجوز العقد في حصة الأرض وإن كان يفسد في حصة البقر والأصح أنه قولهم جميعاً لأن حصة البقر لم يثبت فيه الاستحقاق أصلاً وحصة الأرض من الشروط مجهول فيفسد العقد فيه للجهالة وقد بينا نظيره في الصلح إذا صوّل أحد الورثة من المين والدين على شيء في التركة وسواء أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرج فاجر المثل واجب لصاحب الأرض والبقر لأن محل وجوب الأجر هنا الذمة دون الخارج وإنما يجب استيفاء المنفعة وقد تحقق ذلك سواء أحصل الخارج أم لم يحصل وقيل ينبغي في قياس قول أبي يوسف رحمه الله أن لا يزداد باجر مثل أرضه وبقره على نصف الخارج الذي شرط له وفي قول محمد يجب أجر المثل بالغاً ما بلغ على قياس الشركة في الاحتساب وقد بيناه في كتاب الشركة فإن كان البذر من عند صاحب الأرض واشترط أن يعمل عنده مع العامل والخارج بينهم أثلاث جازت المزارعة للعامل ثلث الخارج والباقي كله لرب الأرض لأن اشتراط العبد على رب الأرض والبذر كاشتراط البقر عليه في هذا الفصل وأنه صحيح فكذلك اشتراط العبد عليه ثم الشروط للعبد إن لم يكن عليه دين فهو مشروط لصاحب الأرض وإن كان عليه دين ففي قولهما كذلك وفي قياس قول أبي حنيفة المولى من كسب عبده المديون كالأجنبي فكأنه دفع الأرض والبذر مزارعة إلى عاملين على أن لكل واحد منهما ثلث الخارج حتى أن في هذا الفصل لو لم يشترط العمل على العبد ففي قولهما الشروط للعبد يكون لرب الأرض فيجوز العقد وفي قياس قول أبي حنيفة المشروط للعبد كالمسكوت عنه لأنه لا يستحق شيئاً من غير بذر ولا عمل والمسكوت عنه يكون لصاحب البقر وإن كان البذر من العامل والمسئلة بمثلها فالعقد فاسد لأن اشتراط العمل على رب الأرض كاشتراط البقر عليه وذلك منفسد للعقد وإن كان شرط ثلث الخارج لعبد العامل فإن كان البذر من قبل العامل ولا دين على العبد فالعقد صحيح ولو رب الأرض ثلث الخارج والباقي للعامل لأن اشتراط العبد عليه كاشتراط البقر والمشروط لعبده إن لم يكن عليه دين كالمشروط له وإن شرط لعبده ثلث الخارج ولم يشترط على عبده عملاً فإن كان على العبد دين ففي قول أبي يوسف ومحمد هذا جائز والمشروط للعبد يكون للعامل لأنه يملك كسب عبده المديون وعند أبي حنيفة كذلك الجواب لأن

المشروط للبذر كالمسكوت منه اذا لم يشترط عليه العمل فهو للعامل لانه صاحب البذر بخلاف ما اذا شرط عليه العمل والعبد مديون لان العبد منه كاجنبي فكانه شرط عمل اجنبي آخر مع صاحب البذر على أن يكون له ثلث الخارج وذلك منسب للعقد في حصة العامل الآخر على ما بينه في آخر الكتاب وان كان البذر من عند صاحب الارض واشترط أن يعمل هو مع العامل لم يجوز لان هذا الشرط يفسد التولية بين العامل وبين الارض والبذر وقد بينا نظيره في المضاربة انه اذا شرط عمل رب المال مع المضارب يفسد العقد لانعدام التولية والحاكم رحمه الله في المختصر ذكر في جملة ما يكون فاسدا من المزارعة على قولها يجمع بين الرجل وبين الارض ومراعاة أن يكون البقر والبذر مشروطا على أحدهما والعمل والارض مشروطا على الآخر وهذا فاسد الا في رواية عن أبي يوسف يجوز هذا بالقياس على المضاربة لان البذر في المزارعة بمنزلة رأس المال في المضاربة ويجوز في المضاربة دفع رأس المال الى العامل فكذلك يجوز في المزارعة دفع البذر مزارعة الى صاحب الارض والعمل فالما في ظاهر الرواية فصاحب البذر مستأجر للارض ولا بد من التولية بين المستأجر وبين ما استأجر في عقد الاجارة وتنعقد التولية هنا لان الارض تكون في يد العامل فلهذا فسد العقد ثم في كل موضع صار الربيع لصاحب البذر من قبل فساد المزارعة والارض له لم يتصدق بشيء لانه لا يتمكن في الخارج خبث فان الخارج نماء البذر بقوة الارض والارض ملكه والبذر ملكه واذا لم تكن الارض له تصدق بالفضل لانه يتمكن خبث في الخارج فان الخارج انما يحصل بقوة الارض وبهذا جعل بعض مشايخنا الخارج لصاحب الارض عند فساد العقد ومنفعة الارض انما سلمت له بالعقد الفاسد لا بملكه رقة الارض فيصدق لذلك بالفضل ونعني بالفضل أنه يرفع من الخارج مقدار بذره وما غرم فيه من المؤن والاجر ويتصدق بالفضل وان كان هو العامل لا يرفع منه أجر مثله لان منافعه لا تقوم بدون العقد ولا عقد على منافعه اذا كان البذر من قبله فلهذا لا يرفع أجر مثل نفسه من الخارج ولكن يتصدق بالفضل وما يشترط للبقر من الخارج فهو كالمشروط لصاحب البقر لان البقر ليس من أهل الاستحقاق لنفسه فالمشروط له كالمشروط لصاحبه وما يشترط للمساكين للخارج فهو لصاحب البذر لان المساكين ليس من جهتهم أرض ولا عمل ولا بذر واستحقاق الخارج في المزارعة لا يكون الا باحد هذه الاشياء فكان المشروط لهم كالمسكوت عنه فيكون لصاحب البذر لان استحقاقه بملك

البذر لا يشترط والاجر تستحق عليه بالشرط فلا يستحق الا مقبدا و ما شرط له واذا لم
يسم لصاحب البذر وسمي ما لا يخرج جاز لان من لا بذر من قبله انما يستحق بالشرط فاما
صاحب البذر فيستحق بملكه البذر فلا يعدم استحقاقه بترك البيان في نصيبه وان سمي نصيب
صاحب البذر ولم يسم ما لا يخرج في القياس هذا لا يجوز لانهم ذكروا ما لا حاجة بهم الى
ذكره وتركوا ما يحتاج اليه لصحة العقد ومن لا بذر من قبله يستحق بالشرط فبدون الشرط
لا يستحق شيئا ولكنه استحسن فقال الخارج مشترك بينهما والتخصيص على نصيب أحدهما
يكون بيان أن الباقي للآخر قال الله سبحانه وتعالى وورثه أبواه فلامه الثلث معناه وللاب
ما بقي فكانه قال صاحب البذر على أن لي ثلثي الخارج ولك الثلث واذا قال له اعمل ببذري
في أرضي بنفسك وبقرتك وأجرائك فما خرج فهو كله لي جاز والامسك معين لان صاحب
الارض والبذر استعان به في العمل حين لم يشترط له بمقابلته شيئا ولان الذي من جانب
العامل منفعة والمنفعة لا تقوم الا بالتسمية في العقد فاذا لم يسم لم تنقسم منفعة وان قال على
أن الخارج كله لك فهو جائز أيضا وصاحب الارض معين لارضه مقرض لبذره لانه شرط
للامر جميع الخارج ولا يستحق جميع الخارج الا بعد أن يكون البذر ملكا له ولتمليك البذر منه
هنا طريقان أحدهما الهبة والثاني القرض فيثبت الادنى وهو القرض لانه متيقن به ثم البذرعين
متقوم بنفسه فلا يسقط تقومه عنه الا بالتخصيص على الهبة ومنفعة الارض غير متقومة بنفسها
فلا تقوم الا بالتسمية البذل بمقابلتها ولم يوجد فلماذا كان معين الارض مقرضا للبذر بمنزلة مال ودفع
اليه حانوتا وألف درهم وقال اعمل بها في حانوتي على أن الربح كله لك فانه يكون مقرضا للراف
معيرا للحنوت ولو قال ازرع في أرضي كرا من طاممك على أن الخارج كله لي لم يجز هذا
العقد لانه دفع الارض مزارعة بجميع الخارج وحكي عن عيسى بن أبان رحمه الله انه قال
يجوز هذا لانه لما شرط جميع الخارج لنفسه ولا يكون ذلك الا بملك البذر فكانه استقرض
منه البذر وأمره بان يزرعه في أرضه فيصير قابضا له باتصاله بملكه وقد بينا نظير هذا في
كتاب الصرف ولكن ما ذكره في الكتاب أصح لان الاصل أن يكون الانسان في
القاء بذره في الارض عاملا لنفسه وقوله على أن الخارج لي محتمل بجواز أن يكون المراد
الخارج لي عوضا عن منفعة الارض ويجوز أن يكون المراد الخارج لي بحكم استقرض البذر
والمحتمل لا يترك الاصل به ولا يثبت تمليك البذر منه بالمحتمل فكان الخارج كله لصاحب

البذر وعليه أجر مثل الأرض لأن صاحب الأرض ابتنى عن منفعة أرضه عوضاً ولم ينل فله أجر مثله أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرج ولو قال أزرع لي في أرضي كرا من طمامك على أن الخارج لي أو على أن الخارج نصفين جاز على ما قلنا والبذر قرض على صاحب الأرض أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرج لأن قوله أزرع لي تنهيص على استقرار البذر منه فانه لا يكون عاملاً له إلا بعد استقراره البذر منه فكان عليه بذراً مثل ما استقرض أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرج لانه صار قابضاً له بالتصالح بملكه ثم ان كان قال ان الخارج بيننا نصفان فهي مزارعة صحيحة وان قال على أن الخارج لي فهو استعانة في العمل وكان محمد بن مقاتل رحمه الله يقول ينبغي أن يفسد العقد هنا لانه مزارعة شرط فيها القرض اذا قال على أن الخارج بيننا نصفان والمزارعة كالاجارة تبطل بالشرط الفاسد ولكن في ظاهر الرواية قال استقراره مقدم على المزارعة فهذا قرض شرط فيه المزارعة والقرض لا يبطل بالشرط الفاسد كالمدة وفي الأصل استشهد فقال رأيت لو قال أقرضني مائة درهم فاشتري بها كرا من الطمام ثم أزره في أرضي على أن الخارج بيننا نصفان لم يكن هذا جائزاً فكذلك ما سبق إلا أن هذا مكروه لانه في معنى قرض جر منفعة ولو دفع بذراً الى صاحب الأرض على أن يزرعه في أرضه على أن الخارج بينهما نصفان فهو فاسد وهذه مسئلة دفع البذر مزارعة وقد بينا قول أبي يوسف رحمه الله وحكم هذه المسئلة على ظاهر الرواية في الاشكال في أنه أوجب لصاحب الأرض اجرا مثل أرضه ولم يسلم الأرض الى صاحب البذر فكيف يستوجب عليه اجر مثله ولكننا نقول صارت منفعته ومنفعة الأرض حكماً كلها سائمة الى صاحب البذر لسائمة الخارج له حكماً وكذلك ان لم تخرج الأرض شيئاً لأن عمل العامل بأمره في القاء البذر كعمله بنفسه فيستوجب عليه اجر المثل في الوجهين جميعاً وان قال على أن الخارج لصاحب البذر فهو جائز وصاحب البذر معين له في العمل معير لأرضه لانه مباشر بالزراعة ومنافع أرضه عوضاً فيكون متبرعاً بذلك كله وان قال أزرع لي في أرضك على أن الخارج لك لم يجز لانه نص على استئجار الأرض والعامل بجميع الخارج حين قال أزرع لي في أرضك والخارج كله لصاحب البذر وعليه للعامل اجر مثل أرضه وعمله وان قال أزرع في أرضك لنفسك على أن الخارج لي لم يجز لأن قوله أزرع لنفسك تنهيص على اقراض البذر منه ثم شرط جميع الخارج لنفسه عوضاً عما أقرضه وهذا شرط فاسد لأن القرض مضمون بالمثل شرعاً ولكن

القرض لا يبطل بالشرط الفاسد والخارج كله لرب الأرض وعليه مثل ذلك البذر لصاحبه ولو دفع اليه الأرض على أن يزرع ببذره وبقره ويسمل فيها معه هذا الاجنبي لم يحز ذلك فيما بينهما وبين الاجنبي وهو فيما بينهما جائز وثالث الخارج لصاحب الأرض وثالثه لصاحب البذر لان صاحب البذر استأجر ثلث الخارج وذلك فاسد كما لو كانت الأرض مملوكة له وهذا فيما بينهما في معنى اشتراط عمل رب الأرض مع العامل ولكنهما عقدان مختلفان أحد العقدين على منفعة الأرض والآخر على منفعة العامل فالمفسد في أحدهما لا يفسد الآخر فلهذا كان لصاحب الأرض ثلث الخارج والباقي كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل الرجل الذي عمل معه وقد أجاب بعد هذا في نظير هذه المسئلة فقال يفسد العقد كله وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فانه قال هناك على أن يعمل معه الرجل الآخر فبهذا اللفظ يصير العقد الفاسد مشروطا في العقد الذي جرى بين صاحب الأرض وبين صاحب البذر فيفسد كله وهنا قال ويعمل معه الرجل الآخر والواو للمظف لا للشرط فقد جعل العقد الفاسد معطوفا على العقد الصحيح لا مشروطا فيه فلهذا لم يفسد العقد بين صاحب الأرض وصاحب البذر ولو كان البذر من قبل رب الأرض كانت المزارعة جائزة والخارج أثلاثا كما اشترطوا لان صاحب الأرض والبذر استأجر عاملين وشرط لكل واحد منهما ثلث الخارج وذلك صحيح والله أعلم بالصواب

باب ما للمزارع أن يمنع منه بعد العقد

(قال رحمه الله) وإذا دفع الى رجل أرضا مزارعة بالنصف يزرعها هذه السنة ببذره وبقره ولما تراضيا على ذلك قال الذي أخذ الأرض مزارعة قد بدا لي في ترك زرع هذه السنة أو قال أريد أن أزرع أرضا أخرى سوى هذه فله ذلك لان المزارعة على قول من يميزها اجارة والاجارة تنقض بالعدول وترك العمل الذي استأجر العين لاجله عذر له في فسخ العقد كمن استأجر حانوتا ليتجر فيه ثم بدا له ترك التجارة يكون ذلك عذرا له في الفسخ وكذلك لو استأجر أرضا بدراهم أو بدنانير ليزرعها ثم بدا له ترك الزراعة يكون ذلك عذرا له في الفسخ وهذا لان الاجارة جوزت لحاجة المستأجر في الزام العقد اياه بعد ما بدا له ترك ذلك العمل اضرا به فيؤدي الى أن يعود الى موضوعه بالابطال والضرر عذر في فسخ العقد

اللازم وكذلك ان قال أريد أن أزرع أرضاً أخرى لأن البذر من قبله وفي القاء البذر في الأرض اتلاف البذر وقد يحصل الخارج وقد لا يحصل الخارج وفي الزام العقد صاحب البذر قبل الالتقاء في الأرض اضرار به من حيث أنه يلزم اتلاف ملكه وذلك لا يجوز ثم له في ترك هذه الأرض وزرعه أرضاً أخرى غرض صحيح فذلك الأرض مملوكة له أو يمنحه أياها صاحبها أو تكون أكثر ريعاً من هذه الأرض فلا يجوز لنا أن نلزمه زراعة هذه الأرض شاء أو أبي وهكذا لو كان استأجرها بدراهم أو دنائير إلا أن هناك لا يفسخ العقد إذا أراد زراعة أرض أخرى لأن في إبقاء العقد بينهما مع اختياره أرضاً أخرى للزراعة منفعة لصاحب الأرض وهو أنه استوجب الأجر دينا في ذمته بالتمسك من الانتفاع وإن لم يزرع وفي المزارعة لا فائدة في إبقاء العقد مع امتناعه من زراعة هذه الأرض لأن حق صاحب الأرض في الغلة والغلة لا تحصل بدون الزراعة فلها فسادنا يفسخ العقد بينهما ثم في الاستئجار بالدراهم إذا أراد ترك الزراعة أصلاً يكون ذلك عذراً لأنه يتحرز عن اتلاف البذر بالفناء في الأرض وإذا أراد أن يزرع أرضاً أخرى لا يكون ذلك عذراً له وذلك لا يصير مستحقاً له بمطابق العقد وإذا كان البذر من جهة رب الأرض أجبر العامل على أن يزرعها إن أراد ترك الزراعة سنته تلك أو لم يرد لأن العامل هنا أجبر لرب الأرض وعلى الأجير الإيفاء بما التزم به بعد صحة العقد وهذا لأنه ليس في إيفاء العقد إلحاق ضرر به سوى ما التزمه بالعقد لأنه التزم بالعقد إقامة العمل وهو قادر على إقامة العمل كما التزمه بالعقد وموجب العقود اللازمة وجوب تسليم العقود عليه فاما في الفصل الأول في الزام العقد إياه إلحاق ضرر به فيما لم يتناوله العقد لأن البذر ليس بمعقود عليه وفي القائه في الأرض اتلافه وإن بدا لرب الأرض والبذر أن يترك الزراعة في تلك الأرض أو في غيرها فله ذلك لأنه في الزام العقد إياه اتلاف بذره والبذر ليس بمعقود عليه فلا يجوز أن يلزمه اتلافه بالالتقاء في الأرض إنما هو موهوم عسى يحصل وعسى لا يحصل وإن كان البذر من العامل لم يكن لصاحب الأرض أن يمنع الزارع من الزراعة لأنه مؤجر لأرضه ولا يلحقه بإيفاء العقد ضرر فيما لم يتناوله العقد وإنما الضرر عليه في الزام تسليم الأرض وقد التزم بذلك بمطلق الزراعة إلا أن يكون له عذر والمذر دين لا يقدر على قضائه إلا من ثمن هذه الأرض فإن حبس فيه كان له أن يديمها لقضاء الدين لأن في إيفاء العقد هنا إلحاق الضرر به فيما لم يتناوله العقد وهو تعينه وقد بينا في كتاب الاجارات أن

مثل هذا عذر له في فسخ الاجارة وانه يفسخ العقد بنفسه في احدي الروايتين وفي الرواية الاخرى القاضي هو الذي يتولى ذلك ببيعه في الدين على مافسره في الزيادات ولو دفع بخلاف له معاملة بالنصف ثم بدا للعامل ان يترك العمل أو يسافر فانه يجبر على العمل أما اذا بدا له ترك العمل فلان في اثناء العقد لا يلحقه ضرر لم يلتزمه بالعقد لانه التزم بالعقد اقامة العمل ولا يلحقه سوى ذلك وأما في السفر فقد ذكر في غير هذا الموضع أن ذلك عذر له لان بالامتناع يلحقه ضرر لم يلتزمه بالعقد وفيما ذكر هنا لا يكون عذرا له لانه يتعلل بالسفر ليمتنع من اقامة العمل الذي التزمه بالعقد وقيل انما يختلف الجواب لاختلاف الموضوع فهناك وضع المسئلة فيما اذا شرط عليه اقامة العمل بيده وبعد السفر لا يتمكن من ذلك ولا يجوز أن يحول بينه وبين سفر يتلى به في المدة لما في ذلك من الضرر عليه وهنا وضع المسئلة فيما اذا لم يشترط عليه العمل بيده فهو متمكن من اقامة العمل باجرائه وأعوانه وغلمان به بعد السفر بنفسه فلا يكون ذلك عذرا له في الفسخ وكذلك ان بدا لصاحب النخيل أن يمنع العامل منه ويعمل بنفسه أو يدفعه الى عامل آخر فذلك لا يكون عذرا له في الفسخ بخلاف من البسدر من قبله في باب المزارعة لان هناك هو يحتاج الى اتلاف بذره بالالقاء في الارض وهنا رب النخيل لا يحتاج الى ذلك فيكون العقد لازما من جانبه بنفسه كما في جانب العامل وانما العذر من جانبه أن يلحقه دين فادح لا وفاء عنده الا من ثمن النخل فاذا حبس فيه كان ذلك عذرا له في فسخ المعاملة للبيع في الدين كما بينا في الارض والله أعلم

باب الارض بين رجلين يدفعها أحدهما الى صاحبه مزارعة

(قال رحمه الله) واذا كانت الارض بين رجلين فدفعها أحدهما الى صاحبه مزارعة على أن يزرعها هذه السنة ببذره وبقره على أن الخارج بينهما نصفان فالمزارعة فاسدة لان الدافع كانه قال لصاحبه ازرع نصيبك من الارض ببذرك على أن الخارج كله لك وهذه مشهورة صحيحة أو قال وازرع نصيبك ببذرك على أن الخارج كله لي وهذا فاسد لانه دفع الارض مزارعة بجميع الخارج وهي مطعونة عيسى رحمه الله وقد بيناها بالامس فان قيل لماذا لم يحمل كانه قال ازرع نصيبك ببذرك على أن الخارج بيننا نصفين وازرع نصيبك ببذرك على أن الخارج بيننا نصفين حتى تصح المزارعة في نصيب الدافع من الارض قلنا لانه يكون ذلك منه

انتهاب المدوم وطمعا في غير مطمع وهو أن يشترط لنفسه جزأ بما أخرجه نصيب صاحبه
 من غير أن يكون منه أرض أو بذر أو عمل والمائل لا يقصد ذلك بكلامه عادة فلذلك حملناه
 على الوجه الاول وأفسدنا المزارعة والخارج كله للزارع لانه نماء بذره وعليه أجر مثل
 نصف الأرض لصاحبه لانه استوفى منفعة نصيبه من الأرض بعقد فاسد ويطيب له نصف
 الخارج لانه ربي نصف الزرع في أرض نفسه ولا فساد في ذلك النصف ويأخذ من النصف
 الآخر ما أنفق فيه وغرم ويتصدق بالفضل لانه ربي زرع في أرض الغير بسبب فاسد
 فيتصدق بالفضل ولو كان البذر من الدافع فالعقد فاسد لانه يصير كأنه قال ازرع نصيبي
 من الأرض ببذري على أن الخارج كله لي وهذه استعانة صحيحة لو اقتصر عليها ولكنه قال
 وازرع نصيبك من الأرض ببذري على أن الخارج كله لك وهذا أيضا اقراض صحيح
 للبذر لو اقتصر عليه ولكن الجمع بينهما يظهر الفساد باعتبار أنه جعل بازاء عمله في نصيب
 الدافع منفعة اقراض البذر اياه أو تملك البذر منه هبة في مقدار ما يزرع به نصيب نفسه
 فلها فساد العقد والزرع كله للدافع لأن اقراض شيء من البذر غير منصوص عليه وإنما
 كنا نثبت التصحيح للعقد بينهما وليس فيه تصحيح العقد فلا يجعل مقرضا شيئا من البذر
 منه فلها كان الخارج كله لصاحب البذر والعامل عليه أجر مثل عمله وأجر حصته من
 الأرض لأن منفعة حصته من الأرض ومنفعة عمله سلمت للدافع بعقد فاسد ويطيب له
 نصف الربح لانه رباه في أرض نفسه ويأخذ من النصف الآخر نصف البذر وما غرم
 من أجر مثل نصف الأرض ونصف أجر مثل العامل ويتصدق بالفضل لانه رباه في
 أرض غيره بسبب فاسد ولو كان البذر من العامل على أن ثلثي الخارج له والدافع الثلث
 جاز لأن تقدير كلامه كأنه قال ازرع نصيبك ببذرك على أن الخارج كله لك وهي مشهورة
 صحيحة وازرع نصيبي ببذرك على أن ثلثي الخارج منه لي والثلث لك وهي مزارعة صحيحة
 ولا يتولد من الجمع بينهما فساد فكان الخارج بينهما على الشرط ولو كان البذر من الدافع
 كان العقد فاسدا لانه يصير كأنه قال ازرع نصيبي ببذري على أن لك ثلث الخارج وهذا
 صحيح ولكنه قال وازرع نصيبك ببذرك على أن الخارج كله لك وهذا اقراض للبذر لو
 اقتصر عليه الا أنه باعتبار الجمع بينهما يظهر الفساد من حيث أنه جعل له بالعمل في نصيبه
 من الأرض ثلث الخارج ومنفعة اقراض نصف البذر وكذلك ان كان شرط الثلثين للدافع

لأنه يصير كانه قال ازرع نصيبى ببذرك على أن الخارج كله لي وهذه استعانة صحيحة
والكه قال وازرع نصيبك ببذوى على أن لي ثلث الخارج وهذا دفع البذر مزارعة الى
صاحب الارض فلماذا كان فاسدا ولو كان البذر بينهما نصفين على أن ثلثي الخارج للعامل
وثالثه الآخر فهذا فاسد لأن الدافع شرط للعامل ثلث الخارج من نصيبه من البذر وذلك
فاسد لأن عمله يلاقى بذرا أو زرعاً مشتركاً بينهما وأحد الشريكين بعمله فيما هو فيه شريك
لا يستوجب الاجر على صاحبه فلماذا فسد العقد والخارج بينهما نصفان طيب لهما لأن البذر
بينهما نصفان وكل واحد منهما انما ربي زرعته في أرضه ولا أجر لواحد منهما على صاحبه
لأن العامل انما عمل فيما هو فيه شريك وهو لعمله فيما هو فيه شريك لا يستوجب الاجر
لأن شريكه في الممول يمنع تسليم العمل الى غيره وبدون التسليم لا يجب الاجر فاسدا
كان العقد أو جائزاً وكذلك لو شرط الثلثين للدافع ومعنى الفساد هنا أي أن لأن الدافع شرط
لنفسه جزأ مما يحصل في أرض العامل ببذره من غير أن يكون له في ذلك أرض ولا بذر
ولا عمل ولو اشترط أن الخارج بينهما نصفان فهذا جائز لأن العامل معين للدافع هنا فان المشروط
لكل واحد منهما بقدر حصته من البذر فسكانه قال ازرع أرضك ببذرك على أن الخارج كله
لك وازرع أرضى ببذرى على أن الخارج كله لي وهذه استعانة صحيحة فيكون العامل معيناً
له في نصيبه ولو اشترطاً ثلثي البذر على الدافع وثالثه على العامل والربيع نصفان فهذا فاسد لأن
الدافع يصير كانه قال ازرع أرضى ببذرى على أن الخارج كله لي وازرع أرضك ببذرك
وبذرى على أن الخارج كله لك وباعتبار الجمع بين هذين المقدين يفسد العقد لأنه جعل له
بإزاء عمله في نصيبه منفعة اقراض ثلث البذر وذلك فاسد ولأنه أوجب له جزأ من الخارج
من بذره بعمله فيما هو شريك فيه وذلك فاسد وما خرج فثالثه لصاحب ثلثي البذر وثالثه
لصاحب ثلث البذر على قدر بذرهما والاجر للعامل لأنه عمل في شيء هو شريك فيه ولا
يتصدق صاحب الثلث بشيء منه لأنه رباة في أرض نفسه وصاحب الثلثين يغرماً أجر مثل
سدس الارض للعامل لأنه استوفى منفعة ثلث نصيبه من الارض بعقد فاسد والشركة في
الارض لا تمنع وجوب الاجر على الشريك كما لو استأجر أحد الشريكين من صاحبه بيتاً ليحفظ
فيه الطعام المشترك ثم يطيب له نصف الزرع لأنه رباة في أرضه ويبقى سدس الزرع فيستوفى
منه ربع بذره وما غرم من أجر مثل سدس الارض ويتصدق بالفضل لأنه ربي زرعته في

أرض غيره في ذلك الجزء بسبب فاسد ولو اشترط أن ثلث البذر على الدافع وثلثه على العامل والخارج نصفان فهو فاسد لأنه يصير كأنه قال ازرع ببذرِكَ نصيبك على أن الخارج كله لك وازرع نصيبي ببذري وبذرِكَ على أن الخارج كله لي وهذه مطعونة عيسى رحمه الله والعقد فيها فاسد على رواية الكتاب لأن في الجزء المشروط على العامل من البذر استئجار الأرض بجميع ما تخرجه وذلك فاسد فيكون للعامل ثلثا الربع وعليه سدس اجر مثل الأرض لأنه ربي زرع في ثلث نصيب صاحبه وذلك سدس الأرض بعقد فاسد فيلزمه اجر مثل ذلك ويطيب له نصف الربع ويرفع من السدس الباقي ربع نصيبه من البذر وما غرم من الاجر ويتصدق بالفضل وثلث الربع طيب للدافع لأنه رباة في أرض نفسه ولو اشترط البقر على الدافع والبذر على العامل والخارج نصفان فهذا فاسد لأنه يصير كأنه قال ازرع نصيبك ببذرِكَ وبقرِي على أن الخارج كله لك وازرع نصيبي ببذري وبذرِكَ على أن الخارج كله لي وهذا فاسد من وجهين أحدهما ما بيننا والثاني أنه جعل له بازاء عمله في نصيبه منفعة البقر ليعمل به في نصيب نفسه ولو كان البذر كله من العامل والبقر من الدافع واشترط أن يكون الخارج بينهما نصفين فهو فاسد لأنه جعل بازاء منفعة عمله في نصيب منفعة البقر له بزراعتة نصيب نفسه وذلك مفسد للزراعة ثم الخارج كله لصاحب البذر والآخر مثل أجر بقره واجر مثل نصف الأرض يستوفي الزارع نصف الخارج فيطيب له ويأخذ من النصف الآخر نصف البذر ونصف أجر البقر ونصف اجر مثل الأرض ويتصدق بالفضل وكذلك لو اشترطوا الثلثين لصاحب البذر لأنه يصير كأنه قال ازرع نصيبي من الأرض ببذرِكَ وبقرِي على أن لك ثلث الخارج وقد بينا أن البقر إذا كان مشروطا على صاحب الأرض ولا بذر من قبله أن المزارعة تكون فاسدة والله أعلم

باب اجتماع صاحب الأرض مع الآخر على العمل والبذر مشروط عليهما

(قال رحمه الله) وإذا دفع الرجل إلى الرجل أرضا على أن يزرعها بنفسه وبقره والبذر بينهما نصفان والخارج بينهما نصفان فهذه مزارعة فاسدة لأن الدافع يصير كأنه قال ازرع نصف الأرض ببذري على أن الخارج كله لي وازرع نصف الأرض ببذرِكَ على أن الخارج كله لك وكل واحد من هذين صحيح لو اقتصر عليه لأن أحدهما استعان بالعامل والآخر

اعاره الأرض ولكن عند الجمع بينهما يظهر الفساد بطريق المقابلة وهو أنه لما جعل للعامل
 بازاء عمله في نصف الأرض منفعة نصف الأرض وذلك في المزارعة لا يجوز والخارج بينهما
 نصفان على قدر بذرها ولا أجر للعامل لأنه عمل في شيء هو شريك فيه فإنه ألقى في الأرض
 بذرا مشتركا ثم عمل في زرع مشترك فلا يستوجب الأجر ولصاحب الأرض على العامل
 نصف أجر مثل الأرض لأنه استوفى منفعة نصف الأرض بحكم العقد فاسد وقد بينا أن
 الشركة في الخارج لا تنفع وجوب أجر مثل الأرض لأنه يجب أجر مثل النصف الذي هو
 شغل بزرع العامل ثم يطيب نصف الخارج لصاحب الأرض لأنه رباة في أرضه وأما العامل
 فيتصدق بالفضل فيما بينه وبين ربه لأنه رباة في أرض غيره بسبب فاسد وكذلك لو اشترط
 للعامل ثلثي الخارج والفساد هنا ايين لأن الدافع شرط للعامل ثلث الخارج من نصيبه
 ومنفعة نصف الأرض بازاء عمله وذلك فاسد للعقد وكذلك لو اشترط لصاحب الأرض ثلثي
 الخارج لأن العامل جعل له بمقابلة منفعة نصف الأرض ثلث الخارج منه وعمله في النصف
 الآخر من الأرض له وكذلك لو كان البذر ثلثاه من أحدهما بعينه واشترط الربيع على
 قدر البذر فهو فاسد أن كان ثلثا البذر من العامل فلمقابلة منفعة ثلثي الأرض بمقابلة عمله
 في ثلث الأرض لصاحبه وإن كان ثلث البذر من قبل الدافع فلمقابلة منفعة ثلث الأرض
 بعمله في ثلثي الأرض لصاحبه وكذلك ان اشترط أن الربيع بينهما نصفان فهذا فاسد والفساد
 هنا ايين لأنه جعل الدافع للعامل ثلث منفعة الأرض وبعض الخارج من بذره بازاء عمله
 في نصيبه أو على عكس ذلك فيكون العقد فاسدا في الوجوه كلها والخارج بينهما على قدر
 البذر وإذا دفع الرجل إلى الرجل أرضا له على أن يعمل فيها رب الأرض والمدفوع إليه
 سنته هذه بذر بينهما نصفان على أن الخارج بينهما نصفان فهذا جائز لأنه اعاره نصف
 الأرض ليزرعه بذر نفسه وزرع نصف الأرض بنفسه لنفسه وكل واحد منهما صحيح
 ولا يظهر فساد بالجمع بينهما ولو اشترط لرب الأرض ثلثي الخارج كان هذا فاسدا لأنه
 دفع إليه نصف الأرض مزارعة بثالث ما يخرج ولكن شرط عمل رب الأرض معه وهذا
 شرط يعدم التولية بين المستأجر وبين ما استأجر فيفسد به العقد والخارج بينهما على قدر
 بذرها ولا أجر لواحد منهما على صاحبه لأنه عمل فيما هو شريك فيه ولصاحب الأرض
 على الآخر أجر مثل نصف الأرض لأنه استوفى منفعة نصف الأرض بعقد فاسد ويطيب

لصاحب الأرض نصيبه ويتصدق العامل بما زاد على البذر والنفقة والاجر الذي غرمه لانه ربه في أرض غيره بسبب فاسد ولو اشترط الثمين للعامل كان فاسدا أيضا لان الدافع دفع اليه نصف الأرض مزارعة بثالث الخارج وشرط عمل نفسه معه ثم جعل له منفعة نصف الأرض بازاء عمله مع ما شرط له من ثلث الخارج فهذا كان فاسدا والخارج بينهما نصفان ولا أجر لصاحب الأرض على العامل هنا لانه ما تبغى على منافع أرضه عوضا حين لم يشترط لنفسه فضلا بخلاف الاول فان هناك شرط الفضل لنفسه فعرفنا انه ابتغى على منافع الأرض عوضا ولم ينل فكان له أجر مثل نصف الأرض على صاحبه ثم يطيب لكل واحد منهما نصيبه من الزرع لان العامل لما لم يجب عليه الاجر عرفنا أن نصف الأرض كان في يده بطريق العارية ولا فساد في ذلك فيطيب له الخارج ولو اشترط العمل عليهما جميعا والخارج بينهما نصفان والبذر من المدفوع اليه خاصة فملا أو عمل صاحب الارز وحده جعل له منفعة نصف الأرض بمقابلة عمله في النصف الآخر معه من الأرض وشرط لنفسه مع ذلك منفعة اقراض نصف البذر منه وذلك مفسد للعقد ثم الخارج كله لصاحب البذر ولصاحب الأرض نصف اجر مثل أرضه وأجر مثل نفسه في عمله ان كان عمل لانه لا شركة في الخارج هنا فصاحب البذر استوفى منفعة أرضه وعمله بعقد فاسد فيجب عليه أجر المثل والله أعلم

باب اشتراط شيء بعينه من الربيع لاحدهما

(قال رحمه الله) واذا اشترط أن يرفع صاحب البذر بذره من الربيع والباقي بينهما نصفان فهو فاسد أيما كان البذر لان جواز المزارعة على قول من يجوزها لمتابعة الآثار فأما القياس فما ذهب اليه أبو حنيفة رحمه الله فتى كان العقد لا على الوجه الذي ورد به الا تأخذ فيه بالقياس ثم المزارعة شركة في الخارج وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما مع حصول الخارج في بعضه أو في كله كان مفسدا للعقد وقدر البذر من جملة الربيع فان البذر بالاقاء في الأرض يتلف فهذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما في بعض الربيع أو في جميعه اذا كان لا يحصل من الخارج الا قدر البذر وهذا بخلاف المضاربة لان رأس المال هنا ليس من الربح فان بالتصرف لا يتلف رأس المال فاشترط دفع رأس المال لا يوجب قطع الشركة بينهما في شيء من الربح ثم اشتراط دفع البذر هنا في كونه مخالفا للموجب العقد كاشتراط

كون رأس المال بينهما في المضاربة ولو اشترطا أن الربح ورأس المال كله نصفان ففسد العقد فهذا قياسه ولو اشترطا أن يرفع صاحب البذر عشر الخارج لنفسه والباقي بينهما نصفان جاز لأن هذا الشرط لا يؤدي إلى قطع الشركة في شيء من الربح بينهما مع حصول الخارج فإنه ما من قدر يخرج إلا ويبقى بعد رفع العشر منه تسعة أعشاره ثم هذا في المعنى اشتراط خمسة ونصف من عشرة لصاحب البذر وأربعة ونصف للآخر وذلك لا يؤدي إلى قطع الشركة في شيء من الربح وكذلك لو اشترط العشر لمن لا بذر من قبله والباقي بينهما نصفان جاز لما قلنا ولو اشترط ارفع الخارج من الربح والباقي بينهما نصفان كان فاسداً لأن الخارج على رب الأرض وهو دراهم مسماة أو حنطة مسماة فاشتراط رفع الخارج بمنزلة اشتراط ذلك القدر من الخارج لرب الأرض وهذا شرط يؤدي إلى قطع الشركة في الربح مع حصوله لجواز أن لا يحصل إلا ذلك القدر أو دونه ولو كانت الأرض عشرية فاشتراط رفع العشر أن كانت الأرض تشرب سحاً أو نصف العشر أن كانت تشرب بدلو والباقي بينهما نصفان فهذا جائز لأن هذا الشرط لا يؤدي إلى قطع الشركة في الخارج فإنه ما من مقدار تخرجه الأرض إلا وإذا دفع منه العشر أو نصف العشر يبقى شيء ليكون مشتركاً بينهما نصفين فإن حصل الخارج أخذ السلطان حقه من عشر أو نصف والباقي بينهما نصفان لأنهما شرطاً كذلك والمؤمنون عند شروطهم وإن لم يأخذ السلطان منهم شيئاً أو أخذوا بعض طعامهم سرا من السلطان فإن العشر الذي شرط من ذلك للسلطان يكون لصاحب الأرض في قول أبي حنيفة رحمه الله على قياس من أجاز المزارعة وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يكون بينهما نصفين وأصل المسئلة فيما تقدم بيانه في الزكاة أن من أجزأ أرضه العشرية فالعشر عند أبي حنيفة على رب الأرض وعندهما العشري في الخارج على المستأجر ففي المزارعة رب الأرض مؤجر للأرض أو مستأجر للعامل إن كان البذر من قبله فالعشر عليه عند أبي حنيفة في الوجهين فالمشروط للعبد ومشروط لرب الأرض وعندهما العشر في الخارج فإذا لم يأخذ السلطان منهما العشر أو أخذوا بعض الطعام سرا من السلطان فالخارج بينهما نصفان وكذلك المشروط للعشر يكون بينهما نصفين وكان ذلك مشروطاً لهما ولو كان صاحبه قال للعامل لست أدري ما يأخذ السلطان منا العشر أو نصف العشر فانما تلك على أن النصف لي مما تخرج الأرض بعد الذي يأخذ السلطان ولك النصف فهذا فاسد في قياس قول أبي حنيفة

رحمه الله وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله هو جائز بينهما على ما قلنا ومعنى هذه المسألة
 أن الأرض قد تكون بحيث تكفي بماء السماء عند كثرة الأمطار وقد تحتاج إلى أن تسقى
 بالدلاء عند قلة المطر وفي مثله السلطان يعتبر الأغلب فيما يأخذ من العشر أو نصف العشر
 فكأنهما قالوا لا ندري كيف يكون حال المطر في هذه السنة وماذا يأخذ السلطان من الخارج
 فتعاقدا على هذه الصفة ثم عند أبي حنيفة رحمه الله العشر أو نصف العشر يكون على رب
 الأرض فهذا الشرط هما شرط لرب الأرض جزأ مجهولاً من الخارج أما العشر أو نصف
 العشر وذلك مفسد للعقد وعند أبي يوسف ومحمد العشر أو نصف العشر يكون في الخارج
 والخارج بينهما نصفان فهذا في معنى اشتراط جميع الخارج بينهما نصفين وذلك غير مفسد
 للعقد وإذا دفع إلى رجل أرضاً من أرض الخراج يزرعها بنفسه وبذره وبقره فما خرج منها
 دفع منه حظ السلطان وهو النصف مما تخرج وكان ما بقي بينهما لرب الأرض ثلثه وللعامل
 الثلثان فهو جائز على ما اشترطنا وإنما يعني خراج المقاسمة والامام رأى في الخراج بين خراج
 المقاسمة وبين خراج الوظيفة وخراج المقاسمة جزء من الخارج حتى لا يجب إلا بوجود حقيقة
 الخارج بخلاف خراج الوظيفة فكان ذلك بمنزلة العشر عند أبي حنيفة وهو على رب الأرض
 فالشروط لخراج المقاسمة كانه مشروط لرب الأرض وهذا الشرط لا يؤدي إلى قطع الشركة
 وعندهما خراج المقاسمة في الخارج فيكون عليهما على قدر الخارج بينهما فكأنهما شرطاً الثلث
 والثلثين في جميع الخارج فيصح العقد فإن أخذ السلطان من رب الأرض الخراج وترك
 المقاسمة فالنصف الذي شرطاه للسلطان هو لرب الأرض والباقي بينهما على ما اشترطنا
 ومعنى هذا أن السلطان قد يفتح بلدة ويعين بها على أهلها ثم يتردد رأيه في توظيف خراج
 المقاسمة عليهم أو خراج الوظيفة فلا يعزم على شيء من ذلك حتى يحصل الخراج أو كان جعل
 عليهم خراج المقاسمة على أنه أن يبدله أن يجعل عليهم خراج الوظيفة فعل ذلك وقد يشترط
 ذلك حتى لا يعطوا الأراضي فيكون هذا من الامام نظراً لأرباب الخراج فإذا بدله بعد
 حصول الخراج أن يأخذ خراج الوظيفة فإنه يأخذ ذلك من رب الأرض ثم النصف المشروط
 للسلطان يكون لرب الأرض أما عند أبي حنيفة رحمه الله فلا يشك لأن ذلك على رب الأرض
 وإن كان خراج المقاسمة فالمشروط له مشروط لرب الأرض وعندهما لأن بدل ذلك أخذه
 السلطان من رب الأرض والغنم مقابل بالغرم فاشترط لخراج المقاسمة يكون لرب الأرض

بهذا الطريق وكذلك لو لم يأخذ السلطان خراجاً ولا مقاسمة وترك ذلك أصلاً أو أخذ شيئاً من الطعام سراً ثم قاسمهم السلطان ما بقي فأخذ نصفه فإن ما أخذه سراً لصاحب الأرض ثلثه وللمزارع ثلثاه فقد عطف أحد الفصلين على الآخر بقوله وكذلك وجوابهما يختلف فانه يأخذ اذا لم يأخذ السلطان شيئاً فعطف ذلك على المسئلة الاولى دليل على أن المشروط للخراج المقاسمة يكون لرب الأرض وفيما اذا أخذ شيئاً من الطعام سراً نص على أنه يكون اثلاثاً بينهما ففيما ذكره في هذا النوع نوع من التشويش والحاصل أن على قول أبي حنيفة المشروط للخراج يكون مشروطاً لرب الأرض ففي الفصلين يكون النصف المشروط للخراج المقاسمة يكون لرب الأرض والباقي بينهما اثلاثاً وعند أبي يوسف ومحمد خراج المقاسمة في الخارج الا اذا أخذ السلطان الخراج من رب الأرض فينشد ذلك له عوضاً عما أخذه السلطان منه فاذا لم يأخذ منه شيئاً أو أخذ شيئاً من الطعام سراً فذلك مقسوم بينهما على أصل المشروط لصاحب الأرض ثلثه وللمزارع ثلثاه وقد ذكر في بعض النسخ في هذا الفصل الأخير ان ما أخذه سراً يكون لصاحب الأرض ثلثاه وللمزارع ثلثه فعلي هذا يتفق الجواب في الفصول الثلاثة ويتحقق المطاف فإن ذلك النصف لرب الأرض والثلث من النصف الباقي له فاذا أخذ ثلثي الخارج فقد وصل اليه جميع هذا ولكن هذا الجواب بناء على قول أبي حنيفة فأما عندهما فالتخريج ما ذكرنا وقيل بل هذا الجواب قولهم جميعاً لأن المقاسمة واجبة باسم الخراج كالوظيفة والخراج مؤنة تجب على رب الأرض فالمشروط للخراج بمنزلة المشروط لرب الأرض عندهما جميعاً وكذلك لو كان البذر من صاحب الأرض والذي قلناه أولاً من أن المسئلة على الخلاف هو الأصح وقد نص عليه في بعض نسخ الأصل ولو قال لا أدري ما يأخذ السلطان في هذه السنة المقاسمة أو الخراج فاعلمنا تلك على أن أرفع مما تخرج الأرض حظ السلطان مقاسمة كان أو خراجاً أو يكون ما بقي ينتهي إلى الثلث ولك الثلثان فرضي المزارع بذلك فهذه مزارعة فاسدة من أيهما كان البذر لأن هذا شرط يؤدي إلى قطع الشركة في الخارج مع حصول الخارج عشرة بأن يأخذ السلطان خراج الوظيفة ويكون الخارج بقدر ذلك أو دونه ثم الربيع كله لصاحب البذر كما هو الحكم في المزارعة الفاسدة والخراج والمقاسمة أيهما كان على صاحب الأرض لما بينا أن الخراج مؤنة للأرض فيكون على صاحب الأرض ثم ان كان البذر من قبل صاحب الأرض فهو مستأجر للعامل ولو عمل بنفسه كان الخراج عليه فكذلك

إذا استأجر العامل فيه وإن كان البذر من قبل العامل فرب الأرض مؤجر للأرض ومنفعة الأرض تحصل له بهذه الاجارة كما يحصل إذا استوفاهما بنفسه فيكون الخراج عليه والله أعلم

باب ما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسدها

(قال رحمه الله) وإذا اشترط رب الأرض على العامل الحصاد فالمزارعة فاسدة من أيهما كان البذر والاصل أن العمل الذي به تحصل الخارج أو يترى في المزارعة الصحيحة يكون على العامل وذلك بمنزلة الحفظ والسقي إلى أن يدرك الزرع لأن المزارعة على قول من يجزها شركة في الخارج ورأس مال العامل فيها عمل مؤثر في تحصيل الخارج كما في المضاربة وما يكون من العمل بعد الإدراك التام إلى أن يقسم كالخصاد والدياس والتذرية يكون عليهما لأن الخارج ملكهما فالمؤنة فيه عليهما بقدر الملك وما يكون من العمل بعد القسمة كالحمل إلى البيت والطحن يكون على كل واحد منهما في نصيبه خاصة لأن بالمقاسمة تميز ملك أحدهما عن ملك الآخر فيكون التدبير في ملك كل واحد منهما إليه فإذا شرط الحصاد على العامل فهذا لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين فيفسد به العقد كما لو شرط رب الأرض الحمل والطحن عليه في نصيب نفسه ولأن المزارعة تنتهي باستحصاد الزرع (ألا ترى) أن الزرع بعد ما استحصد لو دفعه معاملة إلى رجل ليقم فيه هذه الاعمال بالثلث لم يجز بخلاف ما إذا كان الزرع بقلا فدفعه معاملة إلى من يحفظه ويسقيه بالثلث فإذا شرط الحصاد على العامل فهذا عمل شرط عليه بعد انتهاء العقد واستحقاق العمل عليه بالعقد وكل شرط يوجب عليه عملا بعد انتهاء العقد فهو فاسد يفسد به العقد وروى بشر وابن سبابة عن أبي يوسف أن العقد لا يفسد بهذا الشرط ولكن إن لم يشترط فهو عليهما وإن شرط فهو على المزارع لأن العرف الظاهر أن المزارع يباشر هذه الاعمال فهذا شرط بوافق المتعارف فلا يفسد به العقد ولكن بمطابق العقد لا يستحق عليه إلا ما يقتضيه العقد فإن شرط ذلك عليه صار مستحقا بالعرف كما لو اشترى حطبا في المصر بشرط أن يوفيه في منزله وفي المعاملة قال هذا الشرط يفسد المعاملة لأنه ليس فيه عرف ظاهر وكان نصر بن يحيى ومحمد بن سلمة رحمهما الله يقولان هذا كله على العامل شرط عليه أو لم يشترط لأن فيه عرفا ظاهرا يتناوله والمعروف كالمشروط فقد جوزنا بعض العقود للعرف وإن كان القياس

يأباه كالاستبضاع فهذا مثله وهذا هو الصحيح في ديارنا أيضا وكان أبو بكر محمد بن الفضل
 رحمه الله إذا استفتى في هذه المسئلة قال فيها عرف ظاهر ومن أراد أن لا يتعطل فعليه أن
 لا يتمتع مما هو العرف وكذلك لو اشترط شيئا من ذلك على صاحب الأرض كان العقد فاسدا
 لما بينا وفي جانب رب الأرض فساد العقد بهذا الشرط على الأقاويل كلها لأنه ليس فيه
 عرف ظاهر (ألا ترى) أن رجلا لو جاء إلى رجل قد صار زرعه بقلا فعامله على أن يقوم
 عليه ويسقيه حتى يستحصد فما خرج فهو بينهما نصفان كان جائزا ولو عامله بعد ما استحصد
 على أن يحصده ويدوسه ويذريه وينقيه ويحمله إلى منزله أو إلى موضع كذا كان العقد فاسدا
 وهذا لأن المزارعة على قول من يجزها إنما تكون باعتبار الأثر والأثر إنما جاء في مزارعة يكون
 للعمل فيها تأثير في تحصيل الخارج وذلك لا يوجد في الفصل الثاني وفي الفصل الأول يوجد
 ذلك لأن الزرع يزداد بعمل العامل بمنزلة الثمار تخرج بعمل العامل فلهذا صح العقد هناك
 ولم يصح هنا ولو دفع إليه أرضا وبذرا على أن يزرعها سنته هذه على أن مارزق الله تعالى من
 شيء فهو بيننا نصفان فصار قصيلا فأراد أن يقصلاه ويبيعاه فحصاد القصيل وبيعه عليهما لأنهما
 أنهما العقد بما عزمنا عليه والقصل في القصيل كالخصاد بعد الاستحصاد لأنه عمل في ملك
 مشترك وليس له تأثير في زيادة الخارج فكما أن الحصاد بعد الإدراك عليهما فكذلك حصاد
 القصيل عليهما ويستوي أن كان البذر من قبل رب الأرض أو المزارع ولو استحصد الزرع
 فنعهم السلطان من حصاده أما ظلما أو لمصلحة رأى في ذلك أو استوفى منهم الخراج فالحفظ
 عليهما لأن الحفظ بعد الاستحصاد بمنزلة الحصاد فإن عقد المزارعة ينتهي بالحصاد ولو دفع
 إلى رجل نخلا له معاملة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقحه على أن الخارج بينهما نصفان فهو
 جائز وعلى العامل حفظه بالليل والنهار حتى يصير تمرا لأن عقد المعاملة قائم بينهما ما لم يصير
 تمرا والحفظ من الأعمال التي تستحق على العامل بعقد المعاملة فإذا صار تمرا فقد انتهى العقد
 وبقي الثمر مشتركا بينهما فكان الحفظ بعد ذلك والجداد عليهما بقدر ملكيهما فإن اشترط
 صاحب النخل على العامل في أصل المعاملة بعد ما يصير تمرا كانت المعاملة فاسدة لأنه شرط
 لنفسه منفعة عليه بعد انتهاء العقد ولو أراد في المعاملة الصحيحة أن يجدها بسرا فيبيعها أو
 يلقطها رطبيا فيبيعها فإن اللقاط والجذاذ عليهما نصفين لما بينا أنهما أنهما العقد بما عزمنا عليه فإن
 الجذاذ قبل الإدراك بمنزلة بعد الإدراك واسكن الحفظ على العامل مادام في رؤس النخل

حتى يصير تمرا لان عقد المعاملة بينهما باق فانه انما ينتهي ضمنا للجناذ والمقاط فلا يكون منتهيا قبله وحال قيام العقد الحافظ مستحق على المامل والله أعلم

باب الشرط فيما تخرج الارض وفي الكراب وغيره

(قال رحمه الله) اذا دفع الرجل أرضا له مزارعة بالنصف سنته هذه على أن البذر من قبل العامل فقال صاحب الارض اكرمها ثم ازرعها فقال العامل ازرعها بغير كراب فانه ينظر في ذلك فان كانت تزرع بغير كراب ويحصل الربح الا أن بالكراب أجود فان شاء العامل كرب وان شاء لم يكرب وان كانت لا تخرج زرعاً بغير كراب لم يكن له أن يزرع الا بكرب لان المقصود بالمزارعة تحصيل الخارج فان العمل الذي لا بد منه لتحصيل الخارج يصير مستحقا عليه بمطلق العقد وما يحصل الخارج بدون لا يصير مستحقا عليه الا بالشرط لان بمطلق العقد يستحق المقود عليه بصفة السلامة ولا يستحق صفة الجودة الا بالشرط فاذا كانت تلك الارض بحيث لا يحصل ريعها الا بكرب فهذا عمل لا بد منه فيصير مستحقا على العامل بمطلق العقد الا ان شاء أن يدع الزرع لان البذر من قبله فلا يكون العقد لازما في حقه قبل القاء البذر في الارض وان كان الربح يحصل بغير كراب ومع الكراب يكون أجود ولكن صفة الجودة لا تستحق بمطلق العقد وبدون الكراب صفة السلامة تحصل في الربح فيتخير العامل لذلك وان كانت تخرج بعد الكراب شيئا قليلا نظرت فيه فان كان مما يقصد الناس ذلك بالزراعة تخير المزارع في الكراب وان كان ذلك شيئا لا يقصده الناس بالعمل يجبر على الكراب لان مطلق العقد يتقيد بالمتعارف ولان ما لا يقصد تحصيله بالزراعة عادة يكون معينا وقضية عقد الماوضة صفة السلامة عن العيب فيصير الكراب مستحقا على العامل لتحصيل صفة السلامة لصاحب الارض في نصيبه من الخارج واذا كان يخرج بغير كراب ما يقصد بالزراعة فأدنى السلامة يحصل بغير كراب والا على لا يصير مستحقا الا بالشرط وكذلك ان زرع ثم قال لا أسقي ولكن أدعها حتى تسقيها السماء فان كانت تكتفي بماء السماء الا أن السقي أجود للزرع لم يجبر على السقي وان كانت مما لا يكفيه سقي السماء اجبر على السقي وكذلك لو كان البذر من قبل صاحب الارض في جميع ذلك للمعنى الذي قلنا ولودفع اليه أرضا وبذرا على أن يكرها ويوزعها سنته هذه بالنصف فأراد أن

يزرعها بغير كراب فليس له ذلك ويجبر على الكراب سواء كان البذر من قبل المزارع أو من قبل رب الأرض لأن أصل الربيع وإن كان يحصل بغير كراب فمع الكراب أجود وصفة الجودة تصير مستحقة بالشرط كصفة الجودة في المسلم فيه وصفة الكتابة والخبر في العبد تصير مستحقة بالشرط وإن كان لا يستحق بمطلق العقد وكذلك لو شرط في المسلم فيه أن يوفيه في مصر كذا ناله أن يوفيه في أي ناحية من نواحي مصر شاء وإن شرط عليه أن يوفيه في منزله في مصر فليس له أن يوفيه في موضع آخر إلا أن يكون الربيع يحصل بالكراب وغير الكراب على صفة واحدة فيثبت لا يعتبر هذا الشرط لأنه غير مفيد وكذلك إن كان الكراب بحيث يضر بالزرع وقد يكون ذلك عند قوة الأرض فإن الكراب يحرق الأرض والزرع وإذا كان بهذه الصفة فليس على المزارع أن يكرها لأن اعتبار الشرط للمنفعة لا للضرر واشتراط الثنية على المزارع في المزارعة يفسد العقد قال لأنه يبقى منفعتها في الأرض بعد مضي السنة بخلاف الكراب فإنه لا يبقى منفعتها في الأرض بعد مضي السنة فاشتراطه لا يفسد المزارعة وتكملوا في تفسير الثنية فقل المراد أن يكرها مرتين ثم يزرع فعلى هذا اشتراط الثنية في ديارنا لا يفسد المزارعة لأنه لا يبقى منفعتها بعد مضي السنة وفي الديار التي تبقى منفعتها في الأرض بعد سنة إن كانت المزارعة بينهما سنة واحدة يفسد بهذا العقد لأنه لا يبقى منفعتها في الأرض بعد المدة وقيل معنى الثنية أن يكرها بعد ما يحصد الزرع فيردها مكروبة وهذا الشرط مفسد للعقد لأن المزارعة تنتهي بأدراك الزرع فقد شرط عليه عملاً بعد انتهاء العقد وفيه منفعة لرب الأرض وقيل معنى الثنية أن يجعلها جداول كما يفعل بالمبطخة فيزرع ناحية منها ويبقى ما بين الجداول مكروباً فينتفع رب الأرض بذلك بعد انتهاء المزارعة وهذا مفسد للعقد والحاصل أنه متى شرط على العامل ما تبقى منفعته لرب الأرض بعد مضي المدة فالمزارعة تفسد به كما لو شرط عليه أن يكرها أنهارها والمزارعة بينهما سنة واحدة فإن كرب الأنهار بقي منفعتها بعد انقضاء السنة وكذلك لو شرط عليه إصلاح مشاربها أو بناء حائط فيها أو أن يسرجنها فهذا كله مما تبقى منفعته في الأرض بعد مضي مدة المزارعة فتكون مفسدة للمزارعة ولو دفع إليه الأرض والبذر على أن يعمل سنته هذه على أنه إن زرع بغير كراب فللمزارع ربع الخارج وإن كرها ثم زرعها فللمزارع ثلث الخارج وإن كسرب وثني ثم زرع فالخارج بينهما نصفان فهذه مزارعة جائزة على ما اشترط لأنه ذكر أنواعاً من

العمل وأوجب له بمقابلة كل نوع شيئاً معلوماً من الخارج فيصح العقد كما لو دفع ثوبا إلى خياط فقال إن خطته رومية فلك درهم وإن خطته فارسية فلك نصف درهم وهذا لأن أو أن لزوم العقد من الجانبين وانعقاد الشركة بينهما في الخارج عند لقاء البذر في الأرض والكرايا والتثنية كل ذلك يسبق لقاء البذر فعند لزوم العقد نوع العمل معلوم وبذله معلوم فيجوز العقد كما في مسألة الخياطة فإن وجوب الأجر عند إقامة العمل وذلك عند العمل معلوم والبدل معلوم وقال عيسى رحمه الله هذا الجواب غلط لأنه ذكر قبل هذا أن اشتراط التثنية على المزارع يفسد العقد وهنا قد شرط عليه التثنية وضم إليه نوعين آخرين من العمل فتمكنت الجهالة هنا في العمل ومقدار البدل عند العقد مع اشتراط التثنية فلان يكون مفسداً للعقد كان أولى وإن كان لا يفسد العقد إذا كبرها أو زرعها بغير كرايا فينبغي أن يفسد العقد إذا نثي لأنه تعين ذلك بعمله فكانه شرط ذلك في الابتداء بعينه ولكن ما ذكره في الكتاب أصح أما إذا جعلنا تفسير التثنية أن يردّها مكروبة فلا حاجة إلى الفرق بين هذا وبين ما سبق وإن جعلنا تفسير التثنية أن يكرها صرتين فهناك تعين عليه التثنية بالشرط وهي مما بقي منفعتها بعد مضي المدة فلا يجوز أن يجبر المزارع على إقامتها وهنا لا يتعين عليه التثنية بل يتخير هو في ذلك إن شاء فعل وإن شاء لم يفعل وهذا غير مفسد للعقد كما إذا أطلق العقد يصح ويتخير المزارع بين أن يثني الكرايا وبين أن يكرها وبدع التثنية فإن زرع بعضها بكراب وبعضها بغير كرايا وبعضها بكراب وثنيان فهو جائز وما زرعها بغير كرايا فالخارج بينهما يكون أرباعاً وما زرعها بكراب فهو بينهما اثلاثاً وما زرع بكراب وثنيان فهو بينهما نصفان اعتباراً للبعض بالكل وهذا لأنه لا يتعين على صاحب الأرض والبذر شرط عقده بهذا التبعض وهو متعارف بين الناس أن يزرع بعض الأرض بكراب وثنيان وبعضها بكراب وبعضها بغير كرايا وهذا بخلاف مسألة الخياطة فإن هناك ليس له أن يخطط بعض الثوب رومية وبعضه فارسية لأن ذلك يفوت المقصود على صاحب الثوب وهذا غير متعارف في الثوب الواحد أن يخطط بعضه رومية وبعضه فارسية بل يعد ذلك عيباً في الثوب وكذلك لو كان البذر من قبل المزارع في جميع ذلك وكذلك لو كان الشرط أن يزرع بكراب وثنيان فهو بينهما نصفان فهذا والأول سواء وقد طعنوا في هذه المسئلة فقالوا ينبغي أن لا يصح العقد هنا لأن كلمة من للتبعض فقد شرط عليه أن يزرع البعض بكراب والبعض بثنيان والبعض

بغير كراب وذلك البعض مجهول وهذه الجهالة تفضي الى تمكن المنازعة لان العقد لازم من جانب العامل أو من جانب رب الارض اذا كان البذر من قبل العامل فينبغي أن يفسد العقد واستدلوا على هذا بما ذكره في آخر الباب من التخيير بين أجناس البذر بهذا اللفظ وأفسدوا العقد به لهذا المعنى الا أنا نقول حرف من قد يكون للصلة خصوصا في موضع يكون الكلام بدونه مختلفا قال الله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان واذا كان حرف من صلة كان له أن يزرع الكل بأي نوع من الاعمال الثلاثة شاء فهذه المسئلة والاولى سواء والفرق بين هذا وبين التخيير في جنس البذر بهذا اللفظ نذكره في آخر الباب ولودفع اليه الارض على أن يزرعها ببذره سنته هذه على أن يزرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فلصاحب الارض ثلثه وان زرعها سمسم فلصاحب الارض ربعه فهذا جائز على ما اشترطا لما بينا ان أو ان لزوم العقد وانعقاد الشركة عند القاء البذر في الارض وعند ذلك المعقود عليه معلوم والبذر معلوم والجهالة قبل ذلك لا تفضي الى المنازعة وان زرعها بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمسم فذلك جائز في كل نوع على ما اشترطا اعتبارا للبعض بالكل لانه لما رضى رب الارض بان يزرع كلها على صفة يكون راضيا بان يزرع بعضها على تلك الصفة وبذلك البذر كما في المسئلة الاولى وكذلك لو دفع اليه أرضا ثلاثين سنة على أن مازرع فيها من حنطة أو شعير أو شئ من غلة الصيف أو الشتاء فهو بينهما نصفان وما غرس فيها من نخل أو شجر أو كرم فهو بينهما أثلاثا فلصاحب الارض الثلث وللعامل الثلثان فهو بينهما على ما اشترطا سواء زرع الكل على أحد النوعين أو زرع بعضها وجعل في بعضها كرم ما قال ولا يشبه البيوع في هذا الاجارات والاجارات في مثل هذا تجوز وذكر حماد عن ابراهيم رحمه الله قال سألته عن الاجير أقول له ان عملت في كذا فكذا فبكذا وان عملت كذا فبكذا فقال لا بأس به انما يكره ذلك في البيوع قيل معنى هذا الفرق أن في البيوع اذا اشترى أحد شيئين وسمي لكل واحد منهما ثمننا ولم يشترط الخيار ثلاثة أيام لواحد منهما كان العقد فاسدا وفي الاجارات يكون العقد صحيحا بدون شرط الخيار كما في مسئلة الخطيطة والمزارعة لان الثمن في البيع يجب بنفس العقد والعقد يلزم بنفسه فاذا لم يشترط الخيار فيه كان المعقود عليه مجهولا والثمن مجهولا عند لزوم العقد وهذه الجهالة تفضي الى المنازعة وفي باب المزارعة العقد لا يلزم من جانب من البذر من قبله قبل القاء البذر في الارض وفي الاجارة العقد وان كان يلزم بنفسه ولكن البديل

لا يجب الا بالعمل وعند ذلك العمل والبدل معلوم وبهالة صفة العمل قبل ذلك لا تفضي الا
 المنازعة وقيل بل مراده من هذا الفرق أن في البيع اذا قال الى شهر بكذا أو الى شهرين بكذا
 فهذا يكون مقسدا للبدل لمهالة مقدار الثمن عند وجوبه بالمقدور في الاجارة وجوب البدل عند
 اقامة العمل وكذلك في الزارة العقد الشركة عند لقاء البذر في الارض وعند ذلك هو معلوم
 وفي بعض النسخ قال ولا يشبه هذا البيوع والاجارات فهو اشارة الى الفرق بين الزارة والبيع
 والاجارة اذ في الزارة له أن يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وفي الاجارة في مسألة الباطلة
 ليس امثل ذلك وكذلك في البيع اذا اشترى أحد الثوبين في أنه بالخيار يأخذ أحدهما وسعى
 لكل واحد منهما ثمن ليس له أن يلزم القدر في نصف كل واحد منهما لما في التبيين في البيع
 والاجارة من الضرر على البائع وعلى صاحب الثوب وذلك لا يوجد في الزارة لا فليس في
 زرع البعض حنطة والبعض شعيرا معنى الأضرار بصاحب الارض ثم فرق أبو يوسف رحمه
 الله ومحمد رحمه الله بين الاجارة والزارة فيما اذا استأجر بيتا على أنه ان قدم فيه طحانا فله عشرة
 دراهم وان قدم يبيع الطعام فيه فاجره خمسة دراهم فالمسند فاسد في قولها وهو قول
 أبي حنيفة الاول رحمه الله وقد بينا المسئلة في الاجارات والفرق لها بين هذه المسئلة وبين
 مسألة الزارة ان هناك يجب الاجر بالتحية وان لم يسكنها المستأجر وعند التحية مقدار
 ما يجب عليه من الاجر مجهول وأما في الزارة فالشركة لا تعتمد الا بالقاء البذر في الارض
 وعند ذلك حصة كل واحد منهما معلومة فيكون هذا قياس مسألة الباطلة الرمية والقارصيا
 على ما بينا ولو دفع اليه أرضا مزارة على أن يزرعها ببذره وبقره وعمله على أن يزرع بعضها
 حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمما فما زرع منها حنطة يأخذ نصفها وما زرع منها شعيرا
 فله نصف الارض ثلثه وما زرع منها سمما فله نصف الارض ثلثه والمامل ثلثه فهذا فاسد
 كله لانه نص على التبيين هنا وذلك البعض مجهول في الحال وكذلك عند لقاء البذر في
 الارض لانه اذا زرع بعضها حنطة فلا يعلم ماذا يزرع في ناحية أخرى منها فكان العقد فاسدا
 لهذا وعند فساد العقد الخارج كله لصاحب البذر وقد بينا حكم المزارة الفاسدة وهذا بخلاف
 الاول فان هناك حرف من صلة فله أن يزرع الكل شعيرا ان شاء وحنطة ان شاء وهنا
 نص على التبيين فليس له أن يزرعها كلها أحد الاصناف وكذلك لو قال خذها على أن
 ما زرع منها حنطة فالخارج بيننا نصفان وما زرع منها شعيرا فلي ثلثه وثلث ثلثه وما

زرعت منها سمسا في ثلثه فالحقد فاسد وهذه المسئلة هي التي استشهد بها الطاعن
 قال علي القمي رحمه الله وجدت في بعض النسخ العتيقة في هذه المسئلة زيادة انه قال علي
 أن يزرع كل ذلك فيها فلي هذا لا حاجة الى الفرق بينه وبين من هذه الزيادة ان مراده
 من حرف من التبويض فهو وما لو نص على التبويض سواء وأما على ما ذكره في ظاهر
 الرواية فوجه الفرق بين هذا وبين ما سبق أن الجهالة هنا تتمكن في صلب العقد لان الجهالة
 في البذر فلا بد من بيان جنس البذر في عقد المزارعة وكذلك الاجر لا يصير معلوما الا ببيان
 جنس البذر فكانت الجهالة متمكنة في صلب العقد فيفسد به العقد فأما في مسئلة الكراب
 والثنيان فالجهالة لم تتمكن في صلب العقد فالحقد بينهما صحيح بدون ذلك فلماذا لم تكن الجهالة
 المتمكنة بذلك حرف التبويض مفسدة للعقد هناك يوضح الفرق أن الكراب والثنيان
 كل ذلك يسبق القاء البذر في الارض وانعقاد الشركة عند القاء البذر وعند ذلك البعض
 الذي ثنى والبعض الذي كرب معلوم فيجوز العقد وأما هنا عند القاء أحد الاصناف من البذر
 في ناحية من الارض العقد في الناحية الاخرى مجهول في حق جنس البذر وجنس البذر فلماذا
 فسد العقد بهذا الشرط ولو دفع الارض اليه ليزرعها ببذره على انه ان زرعا حنطة فالخارج
 بينهما نصفان وان زرعا شعيرا فالخارج للعامل فهذا جائز لانه خير بين المزارعة والاعارة
 فاشتراط الخارج كله للعامل يكون اعارة للارض منه وذلك صحيح واشتراط المناصفة بينهما
 في الخارج من الحنطة يكون مزارعة صحيحة ولا يتولد من ضم أحدهما الى الآخر سبب
 مفسد وان سمي الخارج من الشعير لنفسه جاز في الحنطة ولم يحز في الشعير وهي مطمونة
 عيسى رحمه الله على ما بينا واذا دفع الارض الى صاحب البذر على أن الخارج كله لصاحب
 الارض الا أن ما قبل أحد العقدين مشروطا في الآخر ولكنه عطف أحدهما على الآخر
 ففساد أحدهما لا يمنع صحة الآخر فان زرعا حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعا شعيرا
 فالخارج لصاحب البذر كما هو الحكم في المزارعة الفاسدة ولو دفع اليه أرضا وكر حنطة وكر
 شعير على أن يزرع الحنطة فيها فالخارج بينهما نصفان والشعير مردود عليه وان زرعا
 الشعير فالخارج لصاحب الارض ويرد الحنطة كلها فهو كله جائز على ما اشتراطا لانه استعان
 بالعامل في أحد العقدين واستأجره بنصف الخارج في الآخر وخيره بينهما وكل واحد
 منهما صحيح فثبت الافراد ولو اشترط الخارج من الشعير للعامل جاز أيضا لان اشتراط

جميع الخارج له يكون اقراضا منه وقد بينا هذا أنه بانفراد صحيح فكذلك عند التخيير بينه وبين المزارعة ولو دفع اليه الارض وحدها على أنه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل وان زرعها سمسا فالخارج كله لصاحب الارض فلهذا جاز في الحنطة والشعير على ما قلنا لان العقد في الحنطة مزارعة صحيحة بينهما في النصف وفي الشعير اعادة للارض من العامل وهو صحيح أيضا وأما في السمسم فلا يجوز لان في السمسم يكون دفعا للارض مزارعة بجميع الخارج وهي مطعونة عيسى رحمه الله لما بينا ولو كان البذر من صاحب الارض جاز في جميع ذلك على ما قلناه لانه في الحنطة العقد مزارعة صحيحة وفي السمسم استعانة بالعامل وفي الشعير اقراض للبذر منه واعارة للارض وكل واحد صحيح عند الانفراد فكذلك اذا خيره بين هذه الانواع لانه ما جعل البعض مشروطا في البعض انما عطف البعض على البعض فلا يتولد من هذا العطف معنى يفسد به العقد والله أعلم

باب العذر في المزارعة والاستحقاق

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى رجل أرضه سنته هذه على أن يزرعها ببذره ونفقته بالنصف فلما تراضيا على ذلك أراد صاحب الارض أن يأخذ أرضه قبل أن يعمل فيها الذي قبضها شيئا وبعد ما كرهها وحفر أنهارها وسوى مساقها لم يكن له ذلك لانه مؤاجر لأرضه ولا يحتاج في المضي على هذا العقد الى اتلاف شيء من ملكه فيلزم العقد بنفسه في حقه كما لو أجرها بدراهم لم يكن له أن يفسخها الا بعذر الدين فان حبس في الدين ولا وفاء عنده الا من ثمن الارض فينشئ يكون هذا عذرا لصاحب الارض في فسخ المزارعة ويبيع الارض في الدين لان في المضي على أن هذا العقد يلحقه ضرر في نفسه واذا كان الضرر الذي يلحقه في ماله يدفع صفة الزوم فالضرر الذي يلحقه في النفس وهو الحبس في الدين أولى (ألا ترى) أن العقد قد تمتع صحته في الابتداء لدفع الضرر فان من باع جذعا من سقف لا يمكنه تسليمه الا بضرر لا يجوز البيع ولو أجر ما يلحقه ضرر في تسليمه لا يلزمه الاجارة فكذلك تنعدم صفة الزوم بعذر الدين لدفع الضرر فان باعها بعد الدين لم يكن عليه من نفقة العامل شيء لانه لم يزد فيها مالا متقوما من عنده والذي أتى به مجرد المنفعة والمنفعة لا تقوم الا بالتسمية والعقد والمسمى بمقابلة المنفعة هنا جزء من الخارج فان لم يحصل الخارج بأن لم يزرع

أصلاً لا يستوجب شيئاً آخر ولأن المزارع عامل لنفسه لأنه استأجر الأرض ليقم العمل فيها لنفسه والعامل لنفسه لا يستوجب الأجر على غيره وإن لم يأخذها حتى زرعها فبنت الزرع ولم يستحصد حتى حبس القاضي رب الأرض في الدين فأراد أن يأخذها لبيعها فليس له ذلك لأن المزارعة تأكدت بالقاء البذر في الأرض والشركة انعقدت بينهما في الخارج وفي البيع اضرار بالعامل في إبطال حقه في الزرع وفي التأخير إلى أن يستحصد الزرع ضرر بالعرماء فإن نصيب رب الأرض من الزرع يساع في دينهم أيضاً وما فيه من النظر للكل يرجع على ما فيه اضرار ببعض ولئن كان في التأخير اضرار بالعرماء فضرر التأخير دون ضرر الإبطال وإذا لم يكن بد من إلحاق الضرر بأحدهما ترجح أهون الضررين وإذا علم القاضي ذلك أخرجه من السجن لأنه إنما يحبسه ليقضي دينه إذا كان متمكناً منه فإذا لم يكن عنده وفاء إلا من ثمن الأرض وهو غير متمكن من بيعها شرعاً لم يكن ظالماً في تأخير قضاء الدين وإنما يحبس الظالم (ألا ترى) أن المديون إذا ثبت إفلاسه عند القاضي أخرجه من السجن فهذا أيضاً يخرج به حتى يستحصد الزرع ولا يحول بين صاحب الدين وبين ملازمته كما في المفاس لجواز أن يحصل في يده مال فإذا كان ملازماً له أخذ ذلك المال بحقه والمال غاد ورائح فإذا استحصد الزرع رد في الحبس حتى يبيع الأرض ونصيبه من الزرع لأن المزارعة قد انتهت وتمكن من قضاء الدين ببيع ملكه فيحبسه لذلك ولو كان دفع الأرض مزارعة ثلاث سنين فلما ثبت الزرع لم يستحصد حتى مات رب الأرض فأراد ورثته أخذ أرضهم فليس لهم ذلك استحسنانا وليكن الأرض تترك في يد المزارع حتى يستحصد الزرع وفي القياس المزارعة تنتقض بموت رب الأرض لأنها اجارة وإنما يستحق على رب الأرض بمقداره ما يحدث على ملكه من المنفعة فالمنفعة بعد الموت إنما تحدث على ملك الورثة ولم يوجد من جهتهم الرضا بذلك وفي الاستحسان المقدي يبق بينهما لدفع الضرر عن المزارع فإن قلع الزرع من الضرر عليه ما لا يخفى وكما يجوز نقض الاجارة لدفع الضرر يجوز ابقاؤها بعد ظهور سبب النقض لدفع الضرر (ألا ترى) أن الاجارة تعقد ابتداء لدفع الضرر فإن المستعير للأرض إذا زرعها ثم بدا للمستعير أن يستردها لم يكن له ذلك وتترك في يد المستعير باجر المثل إلى وقت ادراك الزرع وكذلك إذا انتهت مدة اجارة الأرض والزرع بقل فإنها تترك إلى وقت الادراك باجر المثل وهذا لأنه كان محققاً في المزارعة في الابتداء فلا يقطع زرعه ويعتد بينهما عقد

الاجارة لدفع الضرر فكذلك هذا كان محققا في الابتداء فتبقى الاجارة لدفع الضرر وهو نظير
 ما تقدم فيما اذا مات المكارى في طريق الحج أو مات صاحب السفينة والسفينة في جلة البحر
 فاذا استحصد الزرع أخذوها وقد انتقضت الاجارة فيما بقي من السنين ولو مات قبل أن
 يزرع انتقضت المزارعة وأخذ الوارث الارض لانه لا حاجة الى ايفاء العقد هنا فان العقد
 ما تأكد بالزراعة وليس في اعمال سبب النقص ابطال حق العامل عن الزرع ثم لا شيء على
 الوارث من نفقة العامل لان المنافع لا تقوم الا باعتبار التسمية والمسحي بمقابلة منفعة الارض
 جزء الخارج ولم يحصل ولو كان الوقت سنة واحدة فاجر العامل الزرع حتى زرع في آخر
 السنة لم يمنع لان المزارعة باقية بينهما بقاء شيء من المدة فان انتقضت المدة والزرع بقل بعد
 فالزرع بين العامل ورب الارض نصفان كما كان الشرط بينهما والعمل فيما بقي عليهما لان
 العمل كان على المزارع في المدة وقد انتهت المدة والعمل بعد ذلك يكون باعتبار الشركة في
 الزرع وهما شريكان في الزرع فالعمل والمؤنة عليهما كنفقة المبدأ المشترك بينهما اذا كان
 عاجزا عن الكسب وعلى العامل اجر مثل نصف الارض لان المزارعة لما انتهت لم يبق
 للعامل حق في منفعة الارض وهو يستوفي منفعة الارض بتربية نصيبه من الزرع فيها الى
 وقت الادراك فلا يسلم له ذلك بل عليه اجر مثل نصف الارض لصاحبها كما لو كان استأجرها
 بدراهم والزرع بقل كان عليه اجر مثلها الى وقت الادراك بخلاف ما تقدم من موت رب
 الارض لان هناك بقي العقد بينهما بقاء المدة ومنفعة الارض كانت مستحقة في المدة فاذا
 لم يعلم سبب التقضي بقي العقد كما كان فلا يلزمه اجر وهذا العقد تناول ما وراء المدة المذكورة
 فالمنفعة فيما وراء المدة لا تسلم له الا باجر المثل فان أراد رب الارض أن يأخذ الزرع بقل
 يمكن له ذلك لما فيه من الاضرار بالعامل في ابطال مقصده وكان محققا الزرع فيجب دفع الضرر
 عنه واذا كان يسلم لرب الارض اجر مثل نصف الارض كان هو في المطالبة بالطلع شريكا لصاحب
 الاضرار به فيرد عليه قصده وان أراد العامل أن يأخذ بقل فله ذلك لانه انما كان يترك لدفع
 الضرر عنه وقد رضي بالتزام الضرر ولانه ناظر لنفسه من وجه فانه يتمتع من التزام اجر مثل
 نصف الارض مخافة أن لا يفي نصيبه بذلك ثم يقال لصاحب الارض اقله فيكون بينهما أو
 اعطه قيمة حصته منه أو اتفق على الزرع كما وارجح بحصته مما ينفق في نصيبه لانه زرع مشترك
 بينهما في أرض أحدهما فلصاحب الارض أن يملك على شريكه نصيبه بقيمته كما في البناء

والاشجار المشتركة بينهما في ملك أحدهما وهذا لان المزارع لما رضى بالقلم فقد رضى بسقوط
حقه عن حصته مجانا فيكون أرضى بذلك اذا وصل اليه قيمة حصته أو رضى بقيمة حصته
بعد القلم لان أكثر ما فيه أن يبيع نصيبه مقلوعا وقيمة حصته قبل القلم أكثر فلصاحب
الأرض أن يعطيه ذلك ان شاء وان شاء ساعده على القلم فيكون المتلوع بينهما وان شاء
اتفق على الزرع كله لانه يحتاج الى ابقاء حقه في نصيبه من الزرع حتى يستحصد ولا يتوصل
الى ذلك الا بالاتفاق فيكون له أن ينفق على الزرع كله بمنزلة السبد المشترك اذا كان عاجزا
عن الكسب لصغره وزمالة به وأحدهما غائب فلا يخفى أن ينفق عليه ولا يكون متبرعا في
نصيب الآخر بل يرجع عليه بما ينفق في نصيبه فهذا مثله الا أنه لا يرجع الا بقدر نصيبه
حتى اذا كان نصيبه من النفقة أكثر من نصيبه من الزرع لم يرجع عليه بالفضل لان العامل
ما كان مجبرا على الاتفاق فلا يكون له أن يلزمه الزيادة على نصيبه وانما يرجع في نصيبه
باعتبار أن سلاسة ذلك له بما اتفق وهذا المعنى لا يوجد فيما زاد على قيمة نصيبه من النفقة ولان
حتى الاتفاق انما ثبت له باعتبار النظر منه نفسه لا على سبيل الاضرار به وذلك يختص
بمقدار نصيبه من الزرع وان كان البذر من صاحب الأرض فبدا له أن لا يزرع بعدما كرهها
المامل وحفر آثارها كان له ذلك لانه يتضرر بالمعنى على المقدم من حيث اتلاف البذر باللقاء
في الأرض ولا يلزم أحدهما الخارج أم لا ثم لا شيء عليه للمامل على ما بينا ان المنافع لا تقوم
الا بالتسمين - المسمى للمامل بازاء عمله بمضى الخارج ولم يحصل الخارج قال مشايخنا رحمهم الله
وهذا الجواب في الحكم فاما فيما بينه وبين ربه يعني أن يعطى المامل أجر مثل عمله لانه انما
اشتغل بإقامة العمل ليزرع فيحصل له الخارج فاذا أخذ الأرض بعد إقامة هذه الاعمال كان
هو غارا للمامل بالحق الضرر به والفروغ والضرر مدفوع بقي بان يعطى رضاه وأن كان قد
زرع بصر الزرع فلا لم يكن لصاحب الأرض اخراج العامل منه وان لحقه دين لا وفاء
عنده الا من ثمن هذه الأرض ولكنه يخرج من الجبس حتى يستحصد الزرع لان العقد
تأكد بالقاء البذر في الأرض وانعقدت الشركة في الخارج وفي البيع اضرار بالمزارع من
حيث ابطال حقه في نصيبه من الزرع وهذا نظير الفصل الاول كما بينا ولومات رب الأرض
عمل المزارع على حاله حتى يستحصد الزرع لما بينا من وجه الاستحسان في الفصل الاول ولو
انقضت السنة والزرع لم يحصد ترك في الأرض على حاله حتى يستحصد لانه كان محقا في

المزارعة في الابتداء فلا يجوز أن يقلع زرعه قبل الاستحصاد والنفقة عليهما نصفان لان
الزرع بينهما نصفان واستحقاق العمل على العامل كان في المدة خاصة وعلى المزارع أجر مثل
نصف الارض لانه يستوفي منفعة نصف الارض لتربية حصته فيها الى وقت الادراك فان
اتفق أحدهما بغير أمر صاحبه ولا أمر قاض فهو متطوع في النفقة لان كل واحد منهما
غير مجبر على الاتفاق فكان المنفق منهما متطوعا كالدار المشتركة بينهما اذا اشترت فاتفق
أحدهما في مرمتها بغير أمر صاحبه كان متطوعا في ذلك ولو دفع اليه أرضا وبذرا على أن
يزرعها سنته هذه على أن الخارج بينهما نصفان فزرعها ولم يستحصد حتى هرب العامل
فاتفق صاحب الارض بأمر القاضى على الزرع حتى استحصد ثم قدم المزارع فلا سبيل له
على الزرع حتى يوفى صاحب الارض جميع نفقته أولا لقول القاضى لا تأمره بالاتفاق حتى
يقيم البينة عنده على ما يقول لانه يدعى ثبوت ولاية النظر للقاضى في الامر بالاتفاق على
هذا الزرع ولا يعرف القاضى بينته فيكلفه إقامة البينة عليه ويقبل هذه البينة منه ليكشف
الحال بغير خصم أو يكون القاضى فيه خصمه كما يكون في الاتفاق على الوديعة واللقطة فاذا
أقام البينة كان أمر القاضى اياه بالاتفاق كما هو المودع ولو كان حاضرا فيكون له أن يرجع
عليه بجميع ما اتفق بخلاف ما سبق فرجوعه هناك بقدر حصته من الزرع لان العمل
والاتفاق هناك غير مستحق على العامل وأمر القاضى انما ينفذ على الغائب باعتبار النظر له
وذلك في مقدار حصته من الزرع لافي ايجاب الزيادة دينا في ذمته وهنا العمل مستحق على
المزارع لو كان حاضرا أجبره القاضى عليه فيعتبر أمره في اثبات حق الرجوع عليه بجميع
النفقة ولا سبيل له على الزرع حتى يوفيه نفقته لان نصيبه من الزرع انما هو بالاتفاق فيكون
محبوسا بما اتفق كالأبقى يحبس بالجمال ولانه استفاد نصيبه من جهة رب الارض بهذه النفقة
فيكون بمنزلة المبيع محبوسا عنه بالثمن فان اختلفا في النفقة فالقول قول المزارع مع يمينه كما لو كان
هو الذي أمره بالاتفاق وهذا لان رب الارض يدعى عليه زيادة فيما استوجبه دينا في ذمته وهو
منكر لذلك وانما يحلف على العلم لانه استخلف على فعل باشره غيره وهو الاتفاق الذي كان
من صاحب الارض ولو لم يهرب ولكن انقضت مدة المزارعة قبل أن يستحصد الزرع والمزارع
غائب فان القاضى يقول لصاحب الارض اتفق عليه ان شئت فاذا استحصد لم يصل العامل الى
الزرع حتى يعطيك نفقتك فان أبى أن يعطيك نفقتك أبيع حصته عليه من الزرع وأعطيك

من ثمنه حصته من النفقة فان لم نف حصته بذلك فلا شيء لك عليه وهذا لان بعد انقضاء مدة المزارعة المزارع لا يجبر على العمل لو كان حاضرا فامر القاضي عليه لا ينفذ الا بطريق النظر له وذلك في أن يقصر الرجوع على مقدار حصته من الزرع وفي الزيادة على ذلك يلحقه خسران وهو لم يرض به وبين ذلك لصاحب الارض ليكون اقدامه على الاتفاق على بصيرة ولكن لا يكون القاضي غارا بحسب حصته من الزرع بحصته من النفقة لانه حي يملك النفقة فان أبي أن يعطى النفقة باع القاضي حصته قيل هذا بناء على قولهما فاما عند أبي حنيفة فلا يبيع القاضي حصته من ذلك لانه لا يرى الحجر على الحر ويبيع ماله عليه في دينه وقيل بل هو قولهم جميعا لان الدين الذي لزمه تعلق بنصيبه من الزرع على معنى أن سلامته له متعلقة بوصول النفقة الى صاحب الارض فيباع فيه كما يباع المرهون والترك في الدين ولا يتصدق واحد منهما بشيء في هذه المسائل من الزرع الذي صار له لانه لا يتمكن خبث ولا فساد في السبب الذي به سلم لكل واحد منهما نصيبه من الزرع ولو كان البذر من العامل فزرع الارض ثم مات المزارع قبل أن يستحصد فقال ورثته نحن نعلمها على حالها فلم ذلك لانهم قائمون مقام المورث في ملك نصيبه من الزرع فيقومون مقامه في العمل اذا اختاروا ذلك وهذا لان مقصود رب الارض اقامة العمل لا عين العامل (ألا ترى) أنه كان للعامل أن يستعين بهم أو بغيرهم في حياته ليقوموا بالعمل فكذلك بعد وفاته اذا اختاروا العمل ولا أجبر لهم في العمل لانهم يعملون فيما لهم فيه شركة على سبيل الاخلافة عن مورثهم ولا أجر عليهم في الارض ان عملوها بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض لانهم قائمون مقام مورثهم وعقد المزارعة لم يبطل بموت مورثهم اذا اختاروا العمل وان قالوا لا نعملها لم يجبروا على العمل لانهم انما يخلفون الميت في أملاكه وحقوقه وليس عليهم ايفاء شيء مما كان مستحقا على مورثهم من ماله (ألا ترى) انهم لا يجبرون على قضاء ديونه من ماله فكذلك لا يجبرون على اقامة العمل الذي كان مستحقا عليه بمنافعهم وقيل لصاحب الارض اقلع الزرع فيكون بينك وبينهم نصفين أو اعطهم قيمة حصتهم من الزرع وأنفق على حصتهم فتكون نفقتك في حصتهم مما تخرج الارض لان المزارعة قد انقطعت بموت العامل اذا أبي الوارث اقامة العمل لفراغ المعتود عليه لا الى خالف واتي الزرع مشترك بينهما فهو بمنزلة ما لو انقضت مدة العمل والزرع بقل فاراد العامل أن يقطع نصيبه وقد بينا هناك أن صاحب الارض يتخير بين هذه الاشياء الثلاثة فهو قياسه الا أن هناك اذا أراد صاحب الارض

الاتفاق فانه يرجع بنصف النفقة في نصيب العامل وهنا يرجع بجميع النفقة في نصيب الورثة
 لان هناك استحقاق العمل على العامل بمقابلة حصته من الزرع في المدة لا بعدها وقد انتهت
 المدة فكانت النفقة عليهما نصفين وهنا المدة لم تنته وقد كان العمل مستحقا على المزارع بمقابلة
 ما يسلم له من نصف الزرع وما كان مستحقا عليه يجب ايفاؤه من تركته ولا يسلم التركة للورثة
 الا بعد ايفاء ما كان مستحقا عليه فلماذا يرجع بجميع ما انفق في حصة الورثة من الزرع فيستوفيه
 ثم يعطيهم الفضل على ذلك وكذلك لو كان الذي مات رب الارض وبقى العامل وكذلك
 لو كان البذر من قبل رب الارض ثم مات أحدهما فالأمر فيه على ما بينا ان شاء المزارع ان
 كان حيا أو ورثته ان كان ميتا أن يمضوا على المزارعة فذلك لهم وان أبوا خیر رب الارض
 وورثته بين القلع وإعطاء قيمة حصة العامل وبين الاتفاق على نحو ما ذكرنا ولو كان البذر من
 العامل فلما صار الزرع بقاء انقضى وقت المزارعة فإيهما أنفق والآخر غائب فهو متطوع في
 النفقة لان الغائب لو كان حاضرا لم يكن مجبرا على الاتفاق فيكون صاحبه في الاتفاق على
 نصيبه متطوعا ولا أجر لصاحب الارض على العامل لان أجر مثل نصف الارض انما يلزم
 بالتزامه وهو اختياره امساك الارض الى وقت الاستحصاد بعد مطالبة صاحب الارض
 بالتفريع ولم يوجد ذلك وان رفع العامل الأمر الى القاضي وصاحب الارض غائب فانه يكلفه
 البينة على ما ادعى لانه ادعى ثبوت ولاية القاضي في الأمر بالاتفاق فلا يقبل ذلك منه الابينة
 فان أتى بالبينة على الزرع أنه بينه وبين فلان الغائب أمره القاضي بالنفقة وان تأخرت إقامة
 البينة وخيف على الزرع الفساد فان القاضي يقول له أمرتك بالاتفاق ان كنت صادقا والنظر
 لهذا يحصل لانه ان كان صادقا في مقالته فالأمر من القاضي في موضعه وان كن كاذبا لم
 يثبت حكم الأمر لانه علقه بالشرط فان أنفق حتى يستحصد ثم حضر رب الارض كان
 المزارع أحق بحصة رب الارض حتى يستوفي نفقته فان بقي شيء كان لرب الارض وان كانت
 نفقته أكثر لم يرجع على رب الارض بشيء لان أمر القاضي انما نفذ في حق الغائب على وجه
 النظر منه له وكذلك يقول له القاضي انفق على أن تكون نفقتك في حصته من الزرع لدفع
 الضرر ويجعل القاضي عليه أجر مثل نصف الارض لان القاضي قام مقام الغائب في ما يرجع
 الى النظر له ولو كان حاضرا يلزمه أجر مثل نصف الارض بتريسة نصيبه من الزرع في
 الارض الى وقت الادراك فكذلك القاضي يلزمه ذلك بخلاف ما لو انفق بغير أمر القاضي

فان هناك ليس عن الغائب نائب يلزمه اجر مثل نصف الارض (ألا ترى) أنه لا يثبت له حق الرجوع على الغائب بحصته فيما أنفق بغير أمر القاضى وثبت له حق الرجوع بحصته مما أنفق باصر القاضى فكذلك فى اجر مثل نصف الارض يقع الفرق بين الفصلين لهذا المعنى ولو حضروا جميعا فقال المزارع تقام الزرع وقال رب الارض ينفق عليه وأخذ منك اجر مثل نصف الارض لم يكن له ذلك لانه لا بد أن يلزم المزارع ديناً فى ذمته وربما يتضرر به المزارع بأن لا يفي نصيبه من الزرع بذلك فيكون له أن يأبى ذلك ثم يقول القاضى لصاحب الزرع ان شئت فأقطع الزرع مع المزارع وان شئت فأعطه نصف قيمة الزرع وان شئت فأنتفق على الزرع كله وتكون حصته الى حصة العامل من النفقة فى حصته من الخارج ولا يجبر المزارع على نفقة ولا أجر لان فيه اتلاف ملكه وأحد لا يجبر على ذلك وان كان ينتفع به غيره وان قال المزارع ينفق على الزرع وأبى ذلك صاحب الارض وقال يقطع الزرع أمر القاضى أن ينفق على الزرع فتكون نفقته على حصة صاحب الارض فى حصته من الزرع وعليه أجر مثل نصف الارض لانه فى اختيار الانفاق ناظر لنفسه ولصاحب الارض فانه يحجب به نصيبه من الزرع ويسلم له أجر مثل نصف الارض وصاحب الارض فى الالباء متعنت قاصد الى الاضرار به فلا يلتفت القاضى الى تعنته بخلاف الاول فان المزارع هناك يلزمه الاجر بما اختاره صاحب الارض من الانفاق ولو ساعده على ذلك فهو بالالباء يدفع الغرم عن نفسه وهنا صاحب الارض لا يلزمه شئ وكل شئ من هذا الباب أمر القاضى أحدهما بالنفقة كلها وصاحبه غائب لم يأمره بذلك حتى تقوم البينة على الشركة فان خيف الهلاك عليه الى أن تقوم البينة قال له القاضى أمرتك بالنفقة ان كان الامر كما وصفت وقد بينا وجه هذا ولو كان البذر من صاحب الارض فلما صار الزرع بقاء قال العامل لا أنفق عليه ولا أسقيه فان القاضى يجبره على أن ينفق عليه ويسقيه لانه التزم ذلك بمباشرة العقد طائعا فيجبر على ايفاء ما التزمه فلو أجبره ولم يكن عنده ما أنفق أمر صاحب الارض والبذر ان ينفق عليه ويسقيه على أن يرجع بذلك كله على صاحبه وان كان أكثر من نصيبه لان ذلك شئ يجبره عليه وكل نفقة يجبر عليها صاحبها فلم ينفق فأمر القاضى صاحبه بالنفقة فأنفق رجع بأكملها على شريكه هلكت الغلة أو بقيت وكل نفقة لا يجبر عليها صاحبها فأنفق شريكه باصر القاضى فانها تكون فى حصة الآخر فان لم تنف بها لم يكن للمنفق غير ذلك ولو أصاب الغلة آفة وتعدر عليه

ايفاءه للأفلاس فيستحق النظره الى الميسرة ولا يبطل أصل الاستحقاق فيكون الآخر
 كالفئات عنه شرعا فيما كان مستحقا عليه فيرجع بجميعه دينا في ذمته كما لو كان أمره بذلك
 ومما لم يكن هو مجبرا عليه لم يؤخذ منه الالتزام بمباشرة سببه وانما يلزم القاضي ذلك على
 سبيل النظر منه له ومعنى النظر انما يتحقق اذا كان الالتزام بقدر نصيبه من الغلة على وجه يتي
 بقاءه ولا يطالب بشيء بعدها كما فلهذا لا يعتبر أمر القاضي الا في هذا المقدار (ألا ترى)
 أن عبدا صغيرا لو كان بين رجلين فقال أحدهما ليس عندي ما أنفق عليه ولا ما استرضع
 به أجبره القاضي على ذلك فان لم يقدر على ذلك وأمر شريكه فاسترضع له رجع عليه
 حصته من الاجر بالغ ما بلغ اذا كان رضاع مثله وان كان أكثر من قيمة الصبي سواء بقي
 الصبي أو هلك لانه لما كان مجبرا على الاتفاق كان أمر القاضي شريكه بالاتفاق كامره لان
 القاضي نائب عنه في ايفاء ما كان مستحقا عليه ودفع الظلم فيرجع عليه بنصيبه بالغ ما بلغ ومثله
 في الدابة المشتركة لما لم يكن مجبرا على الاتفاق في القضاء فاذا أنفق الشريك لم يكن له أن
 يرجع عليه فيما زاد على قيمة نصيبه ولا بعد هلاك الدابة فهذا يتضح الفرق بينهما ولو أوصى
 لرجل بنخل ولا آخر بغلته فالنفقة على صاحب الغلة تسلم له بمقابلة ما ينفق والغرم مقابل
 بالغرم فان أحاله فلم يخرج شيئا في سنته لم يجبر واحد منهما على النفقة أما صاحب النخل فلان
 لا يسلم له شيء من الغلة ولانه لا يجبر على الاتفاق على ملكه في غير بنى آدم وصاحب الغلة
 انما كان ينفق لتسلم له الغلة وفي هذه السنة لا يسلم له شيء من الغلة فلا يجبر على النفقة فان
 أنفق عليه صاحب النخل حتى حمل لم يكن لصاحب الغلة شيء حتى يستوفى صاحب النخل
 النفقة من الغلة وان لم يخرج من الغلة فيما يستقبل مثل ما أنفق لم يكن له على صاحب الغلة
 غرم نفقته وانما نفقته فيما أخرجت النخل لان الغلة انما حصلت بالنفقة فلا تسلم له الغلة حتى
 يعطيه ما أنفق ولكن صاحب الغلة لم يكن مجبرا على الاتفاق فلا يرجع بالفضل عليه
 فكذلك الزرع الذي وصفنا قبل هذا . ولو أنفق عليه المزارع بأمر صاحبه رجع عليه بذلك
 بالغ ما بلغ لانه استقرض منه ما أمره بان ينفق عليه وقد أقرضه فيكون ذلك دينا عليه في
 ذمته ولا سبيل له على حصته من الزرع وهذا لان أمره على نفسه نافذ مطلقا فلا يتقيد بما
 فيه نظر له وأمر القاضي عليه يتقيد بما فيه نظر له فيما لم يكن هو مجبرا عليه واذا دفع الرجل
 الى رجل أرضا عشر سنين على أن يزرعها مابدا له على أن ما أخرج الله تعالى في ذلك من

شيء فهو بينهما نصفان ففرسها نخلا أو كرما أو شجرا فأثمر ولم يبلغ الثمر حتى مات المزارع
 أو رب الأرض فالثمر بمنزلة الزرع الذي لم يبلغ في جميع ما بيننا لأن الإدراك التام نهاية معلومة
 كالزرع فيبقى العقد بعد موت أحدهما إلى وقت الإدراك لما فيه من النظر لها وليس فيه
 كثير ضرر على صاحب الأرض ولو مات رب الأرض وليس فيه ثمر انتقضت المزارعة
 وصار الشجر بين ورثة الميت وبين المزارع نصفين فإن الشجر كالبناء ليس له نهاية معلومة
 في تفرغ الأرض منه وفي إبقاء العقد اضرار بصاحب الأرض وهو الوارث (الأتري) أن
 المستعير أو زرع الأرض ثم بدا للمعير أن يستردها يبقى زرع المستعير إلى وقت الإدراك
 بأجر ولا يفعل مثله في الشجر والبناء فهذا مثله وكذلك لو مات المزارع وبقي صاحب
 الأرض فإن قال المزارع أنا أخذ من الورثة نصف قيمة الفرس لم يكن له ذلك والخيار فيه إلى
 صاحب الأرض أو ورثته إن كان ميتا إن شاءوا قلموا ذلك وكان بينهم وإن شاءوا أعطوا
 المزارع أو ورثته نصف قيمة ذلك لأن الأشجار مشتركة بينهما وهي في أرض صاحب الأرض
 فيكون بمنزلة البناء المشترك بينهما في أرض أحدهما والخيار في التملك بالقيمة إلى صاحب
 الأرض دون الآخر لأن البناء والشجر تبع للأرض حتى يدخل في البيع من غير ذكر بمنزلة
 الصبغ في الثوب ولو اتصل صبغ انسان بثوب غيره كان الخيار في التملك إلى صاحب الثوب
 لا إلى صاحب الصبغ وهذا لأن الآخر لا يمكنه أن يملك الأرض عليه لأن الأرض أصل
 فلا تصير تباعا هو تبع له وهو الشجر ولأن أن يملك نصيبه من الأشجار لأنه لا يستحق
 حق قرار الأشجار بهذه الأرض ولكن يؤمر بالقلم وصاحب الأرض أن يملك عليه نصيبه من
 الأشجار كان ذلك مفيدا له لأنه يستحق حق قرار جميع هذه الأشجار في أرضه فلهذا كان
 الخيار لصاحب الأرض وكذلك لو كانا حين فالحق رب الأرض دين ولا وفاء عنده إلا من
 ثمن الأرض ولا ثمر في الشجر فإن القاضى ينتقض الاجارة ويجبر رب الأرض فإن شاء غرم
 نصف قيمة الشجر والنخل والكرم وإن شاء قلمه لأن سبب الدين الفادح بقدر إبقاء العقد
 بينهما فينتقض القاضى الاجارة ليبيع الأرض في الدين ويكون ذلك بمنزلة انتقاض الاجارة
 بموت أحدهما وكذلك لو انتقضت المدة لأن العقد قد ارتفع بانتضاء المدة وبقيت الأشجار
 مشتركة بينهما في أرض أحدهما ولو كان العامل أخذ الأرض بدراهم مسماة لم يكن له
 في هذه الوجوه خيار ولا لصاحب الأرض ويقال له أقلم شجرك لأن الأشجار من وجه تبع

للارض ومن وجه أصل ولهذا جاز بيع الاشجار بدون الارض فلا بد من اعتبار الشبهين
فيقول اشبهه بالأصل من وجه لا يكون لصاحب الارض أن يملك عليه بغير رضاه اذا لم
يكن له شركة في الاشجار بمنزلة صاحب السفن لا يملك على صاحب الملو علوه بالقيمة بغير
رضاه واشبهه بالتبع من وجه كان له أن يملك عليه نصيبه اذا كان شريكاً له في الاشجار وهذا
لانه اذا كان شريكاً له في الاشجار فله أن يمنع شريكه من قلع الاشجار لانه يبقى نصيبه من
الاشجار في أرض نفسه فلا يكون لاحد أن يبطل هذا الحق عليه بالقلع بغير رضاه ولا
يتمكن من قلع نصيب نفسه خاصة لان ذلك لا يكون الا بعد القسمة ولا تتحقق القسمة
بينهما ما لم تقام الاشجار فاما اذا كانت الاشجار كلها لاحدهما والارض للآخر فصاحب
الاشجار يتمكن من قلع أشجاره على وجه لا يكون فيه ضرر على صاحب الارض فلماذا
لا يكون لصاحب الارض أن يملك عليه الاشجار بقيمتها بغير رضاه الا أن يكون قلع ذلك
يضر بالارض اضراراً شديداً ويكون استهلاكاً وفساداً فينتد أن يكون للمؤجر أن يفرم
للمستأجر لان صاحب الاشجار ليس له أن يلحق الضرر الفاحش بصاحب الارض واذا
كان في القلع ضرر فاحش فقد بعد القلع واحتسبت الاشجار في ملك صاحب الارض فتجبس
بالقيمة بمنزلة من غصب ساحة وأدخلها في بناءه فانه يضمن القيمة وليس لصاحب الساحة أن
يأخذ الساحة لما فيه من الاضرار بصاحب البناء ولو دفع الى رجل أرضاً مزارعة سنته هذه
يزرعها ببذره وعمله على أن الخارج بينهما نصفان فكريها العامل وبنائها وحفر أنهارها ثم
استحقها رجل أخذها ولا شيء للمزارع على الذي دفعها اليه من نفقته وعمله لانه لم يزد فيها
شيئاً من عنده انما أقام العمل وقد بينا ان المنفعة انما تقوم بالتسمية والمسمى بمقابلة عمله بعض
الخارج وذلك لا يحصل قبل الزراعة ولان المزارعة شركة في الخارج وابتدؤها من وقت
القاء البذر في الارض فهذه أعمال تسبق العقد فلا يستوجب بسببها شيئاً على الدافع ولو
استحقها بعد مزارعها قبل أن يستحصده فانه يأخذ الارض ويأمر المزارع وصاحب الارض
أن يقلما الزرع لانه تين أن الارض كانت مقصوبة والفاصل لا يكون في الزراعة محققاً
فلا يستحق ابقاء زرعها ثم المزارع بالخيار ان شاء أخذ نصف الزرع على حاله ويكون النصف
للآخر الذي دفع اليه الارض مزارعة وان شاء ضمن الذي دفع الارض مزارعة نصف قيمة
الزرع ثابتاً في الارض وتسلم الزرع كله لانه مفرور من جهة حين أعطاه الارض على انها

ملكه والذي جرى بينهما عقد معاوضة فيثبت الغرور بسببه وقد استحق ابقاء نصيبه من
الزرع الى وقت الادراك فاذا فات عليه ذلك كان له أن يرجع عليه بقيمة حصته من الزرع
نابتا في الارض كالمشتري للارض اذا زرعا ثم استحققت وقلم زرعه وان أخذ نصف الزرع
كان النصف الآخر لاخر والذي دفع اليه الارض لان الاستحقاق بعقد وهو الذي عقد وقد
ينسا أن الغاصب اذا أجز الدار أو الارض فالأجر له فكذا هنا يكون نصف الزرع
للدافع دون المستحق ثم المستحق في قول أبي حنيفة يضمن نقصان الارض للزارع خاصة
ويرجع به على الذي دفع اليه الارض وهو قول أبي يوسف الآخر وفي قوله الأول وهو
قول محمد المستحق بالخيار ان شاء ضمن نقصان الارض للدافع وان شاء الزارع ثم يرجع الزارع
به على الدافع وهو بناء على مسألة غصب القمار فان القمار يضمن بالتلاف وبالافاق وفي
الغصب خلاف فالدافع غاصب والمزارع في مقدار النقصان متلف لان ذلك حصل بمباشرة
المزارع فشد أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر النقصان للمستحق على المتلف دون الغاصب
وعند محمد له الخيار ثم الزارع اذا ضمن يرجع بما ضمن على الدافع لانه كان غرورا من جهة
فانه ضمن له بعقد المعاوضة سلامة منفعة الارض بعمل الزراعة له ولم يسلم فيرجع عليه
بسبب الغرور كالغرور في جارية اشتراها واستولمها يرجع بقيمة الوالد الذي ضمن على البائع
ولو كان العامل غرسها نخلا وكرما وشجرا وقد كان أذن له الدافع في ذلك فلما بلغ وأمر
استحقها رجل فانه يأخذ أرضه ويقلم من النخل والكرم والشجر ما فيها ويضمنان للمستحق
نقصان القلع اذا قلما ذلك بالاتفاق لان النقصان انما يتمكن بالقلع بمباشرة فكان ضمانه
عليهما ويضمن الفارس له أيضا نقصان الارض في قول أبي حنيفة رحمه الله وهو قول أبي
يوسف الآخر ويرجع العامل بما ضمن من نقصان القلع والفارس على الدافع وفي قول أبي
يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله للمستحق أن يضمن الدافع جميع ذلك النقصان
وهو بناء على ما ينسا فان في النقصان بالفارس الفارس هو المباشر للاتلاف والدافع غاصب في
ذلك وعند محمد الغاصب ضامن كالتلف وعند أبي حنيفة وأبي يوسف ضمان ذلك للمستحق
على المتلف دون الغاصب ثم الفارس يرجع على الدافع لاجل الغرور الذي تمكن في عقد
المعاوضة بينهما

﴿ باب المذر في المعاملة ﴾

(قال رحمه الله) وإذا دفع الى رجل نخله معاملة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقعه
فما أخرج الله تعالى في شيء منه فهو بينهما نصفان فقام عليه ولقعه حتى اذا صار بسرا أخضر
مات صاحب الأرض فقد انتقضت المعاملة بينهما في القياس وكان البسر بين ورثة صاحب
الأرض وبين العامل نصفين لأن صاحب الأرض استأجر العامل ببعض الخارج ولو استأجره
بدرهم انتقضت الاجارة بموت أحدهما أيهما مات فكذلك اذا استأجره ببعض الخارج ثم
انتقضا بموت أحدهما بمنزلة اتفاقهما على نقضها في حياتهما ولو نقضاه والخارج بسر كان بينهما
نصفين ولكنه استحسن فقال للعامل أن يقوم عليه كما كان يقوم حتى يدرك الثمر وان
كره ذلك الورثة لأن في انتقاض العقد بموت رب الأرض اضرارا بالعامل وابطالا لما كان
مستحقا له بمقدار المعاملة وهو ترك الثمار في الاشجار الى وقت الادراك وان انتقض العقد
يكلف الجداد قبل الادراك وفيه ضرر عليه وكما يجوز نقض الاجارة لدفع الضرر يجوز ابتاؤها
لدفع الضرر وكما يجوز أن ينقذ العقد ابتداء لدفع الضرر يجوز ابتاؤه لدفع الضرر بطريق
الاولي وان قال العامل أنا آخذ نصف البسر له ذلك لأن ابقاء العقد لدفع الضرر عنه فاذا
رضي بالتزام الضرر انتقض العقد بموت رب الأرض الا انه لا يملك الحاق الضرر بورثة
رب الأرض فيثبت الخيار للورثة فان شاؤا صرموا البسر فقسموه نصفين وان شاؤا أعطوه
نصف قيمة البسر وصار البسر كله لهم وان شاؤا أنفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعوا بنصف
نقمتهم في حصصة العامل من الثمر لتحقيق المساواة بينهما في ملك البسر واختصاص الورثة بملك
النخل والأرض واتصال الثمر بالنخل كاتصال النخل بالأرض واتصال البناء بالأرض وقد
بيننا أن هناك عقد الشراكة في النخل والبناء يكون الخيار لصاحب الأرض بين هذه الاشياء
الثلاثة فهذا مثله ولو كان مات العامل فلورثته أن يقوموا عليه وان كرهه صاحب الأرض
لأنهم قائمون مقامه وفي قيامهم على النخل تحصيل مقصود رب النخل وتوفير حقهم عليهم بترك
نصيب مورثهم من الثمر في النخل الى وقت الادراك كما صار مستحقا له فلا يكون لرب
النخل أن يأبى ذلك عليهم وان قالت الورثة نحن نصرمه بسرا كان لصاحب الأرض من
الخيار مثل ما وصفنا لورثته في الوجه الاول ولو ما تاجمعا كان الخيار في القيام عليه أو تركه الى

ورثة العامل لانهم يقومون مقام المامل وقد كان له في حياته هذا الخيار بعد موت رب الارض فكذلك يكون لورثته بعد موته وليس هذا من باب توريث الخيار بل من باب خلافة الوارث المورث فيما هو حق مالي مستحق له وهو ترك الثمار على النخل الى وقت الادراك فان أبوا أن يقوموا عليه كان الخيار الى ورثة صاحب الارض علي ما وصفنا في الوجه الاول ولو لم يمت واحد منهما ولكن انقضت مدة المعاملة والبسر أخضر فهذا الاول سواء والخيار فيه الى العامل فان شاء عمل على ما كان يعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما نصفين فان في الامر بالجذاذ قبل الادراك اضرارا بهما والضرر مدفوع وقد تقدم نظيره في الزرع الا أن هناك العامل اذا اختار التترك فعليه نصف أجر مثل الارض لان استئجار الارض صحيح فينمقه بينهما عقد الاجارة على نصف الارض الى وقت الادراك وهنا لا أجر على العامل لان استئجار النخل لترك الثمار عليها الى وقت الادراك باطل (ألا ترى) أن من اشترى زرعاً في أرض ثم استأجر الأرض مدة مائة جاز ولو استأجرها الى وقت الادراك وجب أجر المثل ولو اشترى ثماراً على رؤس الاشجار ثم استأجر الاشجار الى وقت الادراك لا يجب عليه أجر وإذا ظهر الفرق ابني على الفرق الآخر وهو ان هناك العمل عليهما بحسب ما كسب في الزرع لان رب الارض لما استوجب الاجر على العامل لا يستوجب عليه العمل في نصيبه بعد انتهاء المدة وهنا العمل على العامل في الكل لانه لا يستوجب رب النخل عليه أجر بعد انقضاء المدة كما كان لا يستوجب عليه ذلك قبل انقضاء المدة فيكون العمل كله على العامل الى وقت الادراك كما قبل انقضاء المدة وان أبي ذلك العامل خير رب النخل بين الوجوه الثلاثة كما بينا ولو لم ينقض المعاملة ولكنه لحق رب النخل دين فادح لا وفاء عنده الا ببيع النخل وفي النخل بسرا وطاع لم يجبر على بيع النخل ويخرج من السجن حتى يبلغ الثمر وتنقض المعاملة ثم يعاد في السجن حتى يقضى الدين لما بينا أن في البيع قبل الادراك ضرراً بالعامل في ابطال حقه وفي التترك اضراراً بالرماء في تأخير حقهم وبمقابلة هذا الضرر منفعة لهم وهو ادراك نصيب غريمهم من الثمر ليباع في دينهم فيكون مراعاة هذا الجانب أولى ولو مات أحدهما أو انقضت المدة أو لحق صاحب الارض دين فادح وقد سقى العامل النخل وقام عليه وحفظه الا أنه لم يخرج شيئاً انقضت المعاملة ولم يكن له من منفعته شيء على الذي دفع اليه معاملة لان المعاملة شركة في الخارج فاذا لم يحصل الخارج بعد لم تنعقد الشركة

بينهما في شيء فاعتراض هذه العوارض قبل انعقاد الشركة كاعتراضها في المزارعة قبل القاء
البذر في الأرض وقد بينا أن هناك العقد ينتقض ولا شيء للعامل على رب الأرض لأن
تقوم منافعه بالمسعى ولم يحصل شيء منه فهذا مثله ولو كان الطالع قد خرج وهو اسم لأول
ما يبدو مما هو أصل التمر من النخل أو صار بسرايم استحققت الأرض كان النخل وما
فيه للمستحق لأن النخل تبع للأرض كالبناء وكما أن باستحقاق الأرض يستحق البناء
فكذلك يستحق النخل والتمر زيادة متولدة من النخل والاستحقاق بحجة البينة يثبت في
الزيادة المتصلة والمنفصلة جميعا إذا كانت متولدة ثم يرجع العامل على الذي دفع إليه النخل
معاملة باجر مثله فيما عمل لأنه كان استأجره بنصف الخارج وقد حصل الخارج ثم لم يسلم
له بالاستحقاق فيفسد العقد ويبقى عمله مستوفى بعمل فاسد فيستوجب أجر المثل كما لو
استأجره للعمل بشيء بعينه فاستحق بعد ما أقام العمل ولو دفع إلى رجل زرعاً له في أرض
قد صار بقلاً معاملة على أن يقوم عليه ويسقيه حتى يستحصداً فخرج منها فهو بينهما نصفان
فهو جائز بالقياس على دفع النخيل معاملة لأن الحب يتولد من النبات بعمل العامل كالتمر
من النخيل ولأن الربيع يحصل بعمله هنا فهو بمنزلة دفع الأرض والبذر مزارعة بل هذا
أقرب إلى الجواز من ذلك لأنه أبعد من الفرر هناك لا يدري أيكون الزرع أولاً وهنا
الزرع ثابت فالظاهر أن يحصل الربيع بعمله إلا أن يصيبه آفة وإذا جاز العقد ثمة فهنا أولى
فاذا قام عليه حتى انعقد حبه ولم يستحصداً حتى مات أحدهما فالعامل أو ورثته بالخيار أن شاء
مضي على العمل حتى يستحصداً فيكون الخارج بينهما على الشرط وإن شاء نقض المعاملة
لأن العامل استحق بترية نصيبه من الزرع إلى وقت الإدراك ووارثه يخلفه في ذلك وإن
اختار نقض المعاملة فله ذلك لأن انقضاء العقد بعد موت أحدهما كان لدفع الضرر عنه ثم
يخير صاحب الزرع أو وارثه بين القلع وبين إعطاء قيمة نصيب العامل يومئذ وبين الإنفاق
على الزرع حتى يستحصداً ثم يرجع بنصف نفقته من حصة العامل لأنه شريك في التبعية
وهو مختص بملك الأصل وكذلك لو ماتا جميعاً ولو لم يمت واحد منهما وكان دفعه إليه أشهراً
معلومة فأنقضت قبل أن يستحصداً فالزرع فالزرع بينهما والنفقة عليهما وعلى العامل أجر
مثل نصف الأرض وقد بينا هذا في المزارعة والفرق بينه وبين المعاملة في الأشجار أن المعاملة
في الفصل هذا على قياس المزارعة فإن قال العامل أريد قلعه خير صاحب الأرض بين

الاشياء الثلاثة كما وصفنا في المزارعة والمعاملة في النخيل وان أراد صاحب الارض قلعها وقال العامل أنا أنفق عليه قال القاضي له أنفق عليه حتى يستحصد عليك أجر مثل نصف الارض فاذا استحصدت أخذت نصف النفقة من حصته لانه مما يختار من الاتفاق بقصد دفع الضرر عن نفسه وعن صاحب الارض فصاحب الارض اذا أبى ذلك عليه كان متعنتا فلا يلتفت القاضي الى تسنئه ولولم تنقضى المدة حتى استحصد الزرع ثم استحق رجل الارض بزرعها أخذها كلها ورجع العامل على الدافع بأجر مثله فيما عمل لانه كان استأجره بمحض الخارج وقد حصل الخارج ثم لم يسلم له حين استحق فرجع عليه بأجر مثله واذا دفع الى رجل نخلا فيه طلع كفى على أن يقوم عليه ويلقحه ويسقيه فما خرج فهو بينهما نصفان ولم يضرب له وقتا أو بين له وقتا معلوما فهو جائز لان بعد خروج الطلع لا ذراك الثمار نهاية معلومة بطريق العادة والمعلوم بالعادة كالمشروط بالنقص فلا يضرهما ترك التوقيت ثم التمر هنا يحصل أو يزداد بعمل العامل فباعتباره تجوز المعاملة بينهما كما تجوز المعاملة قبل خروج الطلع فان قام عليه حتى صار بسرا ثم مات أحدهما أو كلاهما وانقضى وقت المعاملة فالخيار في العمل الى العامل أو وارثه وان أبى أن يعمل خبير صاحب النخل بين احسدى الوجوه الثلاثة ولم يفرق هنا في الجواب بين الموت وبين انقضاء الوقت لان الثمر خارج عند المعاملة والشركة بينهما تحصل عقيب العقد ولا يستوجب رب النخل الاجر على العامل عند انقضاء المدة كما لا يستوجب عند موت أحدهما في المدة والعمل كله على العامل اذا اختار الترك الى وقت الادراك في الفصلين جميعا ولو لم يكن شيء من ذلك ولكن استحق الارض والنخل كان على الدافع أجر مثل العامل لانه استأجره للعمل بمحض ما يحصل بعمله وقد حصل ثم استحق فيستوجب عليه أجر المثل ولو استحقه المستحق بعد ماسقاه العامل وقام عليه وأتفق الا أنه لم يزد شيئا حتى أخذه المستحق لم يكن للعامل على الدافع شيء لان أجر عمله نصف ما تحصل بعمله من زيادة أو أصل ثمرة ولم يوجد ذلك فان قيل فإين ذهب قولكم ان الشركة تحصل هنا عقيب العقد قلنا نعم ولكن فيما يحصل بعمله على أن يكون ما هو حاصل قبل عمله تابع له فاما أن يستحق الشركة فيما هو حاصل قبل عمله مقصودا فلا لان جواز هذا العقد بينهما بالقياس على المعاملة في النخيل ولو شرطنا هناك الشركة في النخيل الحاصل والتمر الذي لم يحصل لم يجز العقد فمرفنا أن المقصود هنا الشركة فيما يحصل من الزيادة بعمله فاذا لم

يحصل شيء من ذلك حتى استحققه المستحق لم يستوجب عليه شيئا من الاجر لانه لم يستحق شيئا مما صار مستحقا للعامل بعمله ولو لم يستحق ومات أحدهما انتقضت المعاملة لانه لم يحصل بعمله شيء فهو نظير موت رب النخيل في المعاملة قبل خروج الثمار ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء فكان الكفري كله لصاحب النخيل كما كان قبل العقد والله أعلم

— باب ما يجوز لأحد المزارعين أن يستثنيه لنفسه وما لا يجوز —

(قال رحمه الله) وإذا اشترطا في المزارعة والبذر من أحدهما أن لا زرع ما أخرجت ناحية من الأرض معروفة ولرب الأرض ما أخرجت ناحية منها أخرى معروفة فهو فاسد لان هذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما في الربيع مع حصوله لجواز أن يحصل الربيع في الناحية المشروطة لأحدهما دون الآخر لان صاحب الأرض شرط على العامل العمل في ناحية من الأرض له على أن يكون له بمقابلته منفعة ناحية أخرى والخارج من ناحية أخرى فيكون هذا بمنزلة مالو شرط ذلك في أرضين وفي الأرضين إذا شرط أن يزرع أحدهما ببذره على أن له أن يزرع الاخرى ببذره لنفسه كان العقد فاسدا فهذا مثله ثم الزرع كله لصاحب البذر وقد بينا هذا الحكم في المزارعة الفاسدة وكذلك لو اشترطا أن ماخرج من زرع على السواقي فهو للمزارع وماخرج من ذلك في الاتوار والاواقي فهو لرب الأرض فالعقد فاسد لما قلنا وكذلك لو اشترطا التبن لأحدهما والحب للآخر كان العقد فاسدا لان هذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج مع حصوله فمن الجائز أن يحصل التبن دون الحب بأن يصيب الزرع آفة قبل انعقاد الحب وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج مع حصوله كان مفسدا للعقد ثم الكلام في التبن في مواضع أحدهما انهما اذا شرطتا المناصفة بينهما في الزرع أو الربيع أو الخارج مطلقا فالحب والتبن كله بينهما نصفان لان ذلك كله حاصل بعمل الزارع والثاني أن يشترطا المناصفة بينهما في التبن والحب لأحدهما بعينه فهذا العقد فاسد لان المقصود هو الحب دون التبن فهذا شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما فيما هو المقصود والثالث أن يشترطا المناصفة في الحب ولم يتعرضا للتبن بشيء فهذا مزارعة صحيحة والحب بينهما نصفان لاشرطهما الشركة فيما هو المقصود والتبن لصاحب البذر منهما لان استحقاقه ليس بالشرط وانما استحقاق الأجر بالشرط فانما يستحق

الأجر بالشرط والمستكوت عنه يكون لصاحب البذر وبعض أئمة بائع رحمهم الله قالوا في هذا الفصل الثبن بينهما نصفان أيضا لأن فيما لم يترضا له يعتبر العرف والعرف الظاهر المناصفة بينهما في الثبن والحب جميعا ولأن الثبن في معنى التبع للحب واشتراط المناصفة في المقصود بمنزلة اشتراطه في التبع مالم يفصل عنه بشرط آخر فيه مقصود والرابع أن بشرط المناصفة بينهما في الحب والثبن لاحدهما بعينه فإن شرطا الثبن لصاحب البذر فهو جائز لانهما لو سكتا عن ذكره كان لصاحب البذر فإذا نصا عليه فأنما صرحا بما هو موجب للعقد فلا يتغير به وصف العقد وإن شرطا الثبن الآخر لم يجوز لأن الآخر إنما يستحق بالشرط فلو صح هنا هذا العقد أدى إلى أن يستحق أحدهما شيئا من الخارج بالشرط دون صاحبه بأن يحصل الثبن دون الحب بخلاف الأول فاستحقاق رب البذر ليس بالشرط بل لانه نماء بذره ثم الثبن للحب قياس النخل للتمر ويجوز أن يكون النخل لصاحبه لا بشرط المزارعة والتمر بينهما نصفان ولكن لا يجوز أن يكون النخل للعامل بالشرط في المعاملة والتمر بينهما نصفان فكذلك في المزارعة ولو سماها لاحدهما أفقرة معلومة فسد العقد لأن هذا الشرط يؤدي إلى قطع الشركة في الخارج مع حصوله بأن يكون الخارج الاقرة المعلومة لاحدهما بعينه من غير زيادة ولو دفع إليه أرضا عشرين سنة على أن يزرعها ويغرسها مابدا له على أن ما أخرج الله تعالى من ذلك فهو بينهما نصفان فهو جائز لأن المثالة للأشجار بمنزلة البذر للخارج واشتراط ذلك على العامل في المزارعة صحيح فكذلك اشتراط الغرس على العامل بعد أن تكون له معلومة وما زرع وغرس بينهما نصفان حبه وتبته وثمره ورطبه وأصول الرطب وعنبه وكرمه وأصول الكرم وحطبه وعيدانه لأن هذا كله حاصل بسمه وتقوة أرض صاحبه فإن الغرس تبدل بالمعقوب (ألا ترى) أن من غصب ثلثة فقرسها كان الشجر له بمنزلة ماله غصب بذرا فزرعه فإن كان الكل حاصلًا بعمله وقد اشترط المناصفة في جميعه كان الكل بينهما نصفين ولو اشترط أن التمر بينهما جاز والتمر بينهما على ما اشترط فأما الشجر والكرم وأصول الرطوبة فهو للغارس يقلبه إذا انقضت المعاملة وهو نظير ما بينا إذا شرط المناصفة في الحب أن الثبن كله لصاحب البذر فهذا أيضا التمر بينهما نصفان كما شرطوا والشجر وأصول الرطوبة كله للغارس لأن استحقاقه باعتبار ملك الأصل لا بالشرط ويقلبه انقضت المعاملة لأن عليه تسليم الأرض إلى صاحبها فارغة ولا يتمكن من ذلك إلا بقلم

الاشجار وكذلك لو كان شرطاً ذلك للغارس وان كان شرطاً له رب الأرض كانت المعاملة فاسدة كما بينا في التبن لان استحقاق رب الأرض بالشرط فلو جوزنا هذا الشرط أدى الى أن يثبت له استحقاق الخارج قبل أن يثبت لصاحبه بالشروط وربما لا يثبت لصاحبه بان لا تحصل الثمار ولو كان النرس والبذر من قبل صاحب الأرض كان جائزاً في جميع هذه الوجوه الا أن يشترط الشجر والكرم وأصول الرطبة للعامل حينئذ تفسد المعاملة لان استحقاق العامل هنا بالشرط فلا يجوز أن يسبق استحقاق صاحب الأرض في الخارج وان شرطاً الثمر لأحدهما بعينه والشجر بينهما نصفان لم يجوز لأن المقصود بالمعاملة الشركة في الثمار فهذا شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما فيما هو المقصود فيفسد به العقد كما لو شرطاً في المزارعة الحب لأحدهما بعينه والتبن بينهما نصفين وقد بينا هذا وان اشترطاً في المزارعة ان ماخرج منها من حنطة فهو بينهما نصفان وماخرج من شعير فهو لصاحب البذر كله يستوفيه فيأخذه فهذه مزارعة فاسدة وكذلك لو شرطاً الشعير الذي سرق منها للذي ليس من قبله البذر فهو فاسد والمراد من هذا انه قد يكون في الحنطة حبات شعير فتقطع وذلك اذا اشتد حبه قبل أن تدرك الحنطة وتجف فاذا شرطاً ذلك لأحدهما بعينه ففسد العقد لان الحنطة والشعير كل واحد منهما ربيع مقصود فهذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة في ربيع مقصود وذلك مفسد للعقد ومن الجائز أن يحصل الشعير ويصيب الحنطة آفة فيختص به أحدهما وذلك ينفي صحة المزارعة بينهما ولو دفع زرعاً في أرض قد صار بقلاً مزارعة واشترطاً أن الحب بينهما نصفان والتبن لصاحب الأرض أو سكتنا عنه فهو جائز والتبن لصاحب الأرض ولو شرطاً التبن للعامل فهو فاسد لان دفع الزرع الذي صار بقلاً مزارعة كدفع الأرض والبذر مزارعة وقد بينا هذا الحكم فيما اذا دفع الأرض والبذر مزارعة فكذلك اذا دفع الفضل مزارعة والله أعلم

﴿باب عقد المزارعة على شرطين﴾

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل أرضاً يزرعها سنته هذه ببذره وعمله على انه ان زرعها في أول يوم من جمادى الأولى فالخارج بينهما نصفان وان زرعها في أول يوم من جمادى الآخرة فالثلثان من الخارج لرب الأرض والثلث للمزارع فالشرط الأول جائز والثاني

فاسد في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على قول من أجاز المزارعة وفي قول أبي يوسف
ومحمد ورحمهما الله الشرطان جائزان وهذه المسئلة تنبئ على ما بيننا في الأجازات إذا دفع ثوبا
إلى خياط فقال إن خطته اليوم فلك درهم وإن خطته غدا فلك نصف درهم ووجه البناء عليه
أن صاحب الأرض مؤاجر أرضه من صاحب البذر وإن كان البذر من قبل صاحب الأرض
فهو مستأجر للعامل وقد شرط عليه إقامة العمل في أحد الوقتين وسمى بمقابلة العمل في
كل وقت بدلا مخالفا للبذل الآخر فيكون بمنزلة الخياطة في اليوم وفي الغد عند أبي حنيفة
رحمه الله الشرط الأول صحيح والثاني فاسد ما لأنه علقه بالأول أو لأنه اجتمع سببان في
الوقت الثاني فإن زرعها في جمادى الأولى فالخارج بينهما نصفان وإن زرعها في جمادى الآخرة
فالخارج كله لصاحب البذر وعليه أجر مثل الأرض إن كان البذر من قبل العامل وأجر
مثل العامل إن كان البذر من قبل صاحب الأرض وعندهما الشرطان جميعا جائزان فإن
زرعها في جمادى الآخرة فالخارج بينهما أثلاثا ولو قال على أن مازرع من هذه الأرض في
يوم كذا فالخارج منه بينهما نصفان وما زرع منها في يوم كذا فللمزارع ثلث الخارج ولرب
الأرض ثلثاه فهذا فاسد كله لأنه أجرها على شيء غير معروف فإن مقدار ما يزرع منها في
الوقت الأول على شرط النصف غير معلوم وكذلك مقدار ما يزرع في الوقت الثاني على
شرط الثالث غير معلوم فيفسد العقد كله للجهالة كما لو دفع ثوبه إلى خياط على أن ما خاط منه
اليوم فبحساب درهم وما خاط منه غدا فبحساب نصف درهم كان فاسدا كله ولو كان في
المسئلة الأولى زرع نصفها في أول يوم من جمادى الأولى ونصفها في أول يوم من جمادى
الآخرة فما زرع في الوقت الأول فهو بينهما على ما شرطوا وما زرع في الوقت فهو لصاحب
البذر في القول الأول وفي القول الثاني كل واحد منهما على ما شرط إلا أن الشرط الأول
في المسئلة الأولى كان صحيحا في القول الأول وفي القول الثاني الشرطان صحيحان فزراعة
البعض معتبرة بزراعة الكل إذ ليس في هذا التبعيض إضرار بأحد وهو نظير مسألة الخياطة
إذا خاط نصف الثوب اليوم ونصفه غدا فله فيما خاطه اليوم نصف درهم اعتبارا للبعض بالكل
وفما خاطه غدا ربع درهم في قول أبي يوسف ومحمد وفي قول أبي حنيفة أجر مثله لا ينقص
عن ربع درهم ولا يزداد على نصف درهم اعتبارا للبعض بالكل بخلاف قوله على أن مازرع
منها لأن هناك صرح بالتبعيض والبعض الذي تناوله كل شرط مجهول في نفسه فكان العقد

فاسدا وهنا أضاف كل شرط الى جملة وهي معلومة والتبويض عند اقامة العمل ولا جهالة في ذلك أيضا ولو قال على أنه ان زرعها بدالية أو سانية فالثلثان للمزارع والثلث لرب الأرض وان زرعها بماء سيح أو سقت السماء فالخارج بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا وهذا بناء على قول أبي حنيفة الآخر فاما على قياس قوله الاول وهو قول زفر رحمه الله فيفسد الشرطان جميعا لانه ذكر نوعين من العمل وجعل بمقابلة كل واحد منهما جزءا من الخارج معلوما فهو بمنزلة ما لو دفع ثوبا الى خياط على أنه ان خاطه خياطة رومية فأجره درهم وان خاطه خياطة فارسية فأجره نصف درهم وقد بينا هذا في الاجارات ولو قال على ان مازرع منها بدلو فللعامل ثلثاه ولرب الأرض ثلثه وان زرع منها بماء سيح فللعامل نصفه فهذه مزاوعة فاسدة لجهالة كل واحد من العاملين فإنه صرح بالتبويض وشرط أن يزرع بعضها بدلو على أن له ثلثي الخارج وذلك البعض مجهول وكذلك فيما شرط الزراعة بماء السيح وهو بمنزلة رجل دفع الى خياط خمسة أثواب يقطنها قصفا على أن يخطط منها روميا له درهم في كل ثوب وماء خاط منها فارسيا فله نصف درهم في كل ثوب وهذا يتسلسل لجهالة هذا أيضا ولو منع اليه أرضا يزرعها خمس سنين مابدا له على أن ما خرج منها من شيء في السنة الاولى فهو بينهما نصفان وفي السنة الثانية لرب الأرض الثلث وللمزارع الثلثان وسميا لكل سنة شيئا معلوما فهو جائز من أيهما شرط البذر لان هذه عقود مختلفة بعضها معطوف على البعض ففي السنة الاولى عقد اجارة مطابق وفي السنة الثانية مضاف الى وقت والاجارة تحتل الاضافة الى وقت في المستقبل فيجعل في حق كل عقد من هذه العقود كأنهما أفردا ذلك العقد بخلاف الاول والعقد هناك واحد باتحاد المدة وانما التغير في شرط البذل ثم جواز المزاوعة للحاجة وهما يحتاجان الى هذا لان الأرض في السنة الاولى يكون فيها من القوة مالا يحتاج الى زيادة عمل لتحصيل الريع وفي السنة الثانية يحتاج الى زيادة العمل لتقصان تمكن في قوة الأرض بالزراعة في السنة الاولى فيشترط للمزارع زيادة في السنة الثانية باعتبار زيادة عمله وكذلك لو اشترطا أن البذر في السنة الاولى من قبل الزارع وفي السنة الثانية من قبل رب الأرض وبيننا نحو ذلك في كل سنة فهو جائز لانهما عقدان مختلفان أحدهما معطوف على الآخر ففي السنة الاولى للعامل مستأجر للأرض بنصف الخارج وفي السنة الثانية رب الأرض مستأجر للعامل بنصف الخارج وكل واحد من العقدين صحيح عند الانفراد فكذلك عند الجمع بينهما وهو بمنزلة رجل دفع عبده

الى حائك يقوم عليه في تعليم الحياكة خمسة أشهر على أن يعطيه في كل شهر خمسة دراهم
وعلى أن يعطيه الحائك في خمسة أشهر أخرى في كل شهر عشرة دراهم فهو جائز على
ما اشترط للمعنى الذي بينا ولو دفع اليه أرضه ثلاث سنين على أن يزرعها في السنة الاولى ببذره
ما بداله على أن اخراج بينهما نصفان وعلى أن يزرعها في السنة الثانية ببذره وعمله على أن
اخراج له وعليه أجر مائة درهم لرب الأرض وعلى أن يزرعها في الثالثة ببذره رب الأرض
على أن اخراج لرب الأرض وللزارع أجر مائة درهم فهذا جائز كله لان العقد بينهما
في السنة الاولى مزارعة صحيحة بنصف اخراج سواء كان البذر من قبل رب الأرض أو
من قبل العامل وفي السنة الثانية العامل استأجر الأرض باجرة معلومة لمنفعة معلومة وفي
السنة الثالثة رب الأرض استأجر العامل ببذل معلوم لعمل معلوم وكل عقد من هذه العقود
صحيح عند الانفراد فكذلك عند الجمع لان الاضافة الى وقت في المستقبل لا تمنع صحة الاجارة
واذا دفع الى رجل أرضا على أن يزرعها أرزا أو قال رزا كل ذلك لغة عشر سنين ويفر سها
نوى ببذره وعمله وعلى أن يحول ذلك من موضعه الى موضع آخر من الأرض ويسقيه
ويقوم عليه على أن ما خرج منه فهو بينهما نصفان فهذا جائز سواء كان البذر من قبل العامل
أو من قبل رب الأرض لان العقد بينهما مزارعة بشرائها وانما في هذا العقد زيادة شرط
الحوالة على العامل وهو من عمل الزراعة به يزكو الربح فيكون بمنزلة اشتراط عمل الكراب
والسقي عليه ثم الحوالة تكون في بعض الاشياء الذي تزرع كالباذنجان والارز والاشجار
وذلك معلوم عند أهل الصنعة وربما يحتاج اليه في البعض دون البعض فلا يشترط اعلام
ما يحوله بعينه ابلانه معلوم بالعادة أو لان في اشتراط اعلام ذلك بعض الحرج والحرج مدفوع
ولو دفع اليه أرضين على أن يزرع هذه أرزا وهذه أرزا ببذره وعلى أن يحول ما يزرع في
هذه في هذه الاخرى وما يزرع في هذه في هذه الاخرى ويسقيه ويقوم عليه فما خرج فهو
بينهما نصفان فهذه مزارعة فاسدة لوجهين أحدهما أنه اشترط عليه العمل في أرضين في
احدهما بالزراعة وفي الاخرى بالحوالة على أن تكون الشركة بينهما في اخراج من احدهما
وذلك مفسد للعقد والثاني أنه شرط عليه شرطا لا يمكنه الوفاء به وهو تحويل جميع ما ينبت
في كل واحدة من الأرضين الى الأرض الاخرى وربما لا يمكن من ذلك بأن لا تتسع له
الأرض الاخرى * يوضحه أنه لا يحول جميع ما يزرع في هذه الأرض الى الأرض الاخرى

الا بعد أن يقلعه من الارض التي زرع فيها وعقد المزارعة في كل واحد من الارضين معقود
 على حدة فبالقلع ينتهي ويصير كأنه شرط عليه في كل عقد عملا بعد انتهاء عقد المزارعة وذلك
 مفسد للعقد بخلاف الارض الواحدة فالعقد فيها واحد ولا ينتهي بتحويل بعض ما ثبت فيها
 من موضع الى موضع منها وكذلك في الارضين لو شرطتا الزرع في احدهما والتحويل الى
 الاخرى والغرس في احدهما والتحويل الى الاخرى أو كانت أرضا واحدة وشرطا أن
 يزرع أو يغرس ناحية منها معلومة على أن يحول ذلك في ناحية منها أخرى معلومة فهذا فاسد
 لانه اذا ميز احدي الناحيتين من الاخرى كانتا في معنى أرضين وكذلك هذا الجواب في
 كل ما يحول كالزعفران ونحوه واذا دفع الى رجل أرضه سنة هذه على أن يزرعها ببذره قرطما
 فما خرج منها من عصفر فهو للمزارع وما خرج من قرطم فهو لرب الارض أو على عكس
 ذلك فالعقد فاسد سواء كان البذر من قبل رب الارض أو من قبل المزارع لان القرطم
 والعصفر كل واحد منهما ربيع مقصود في هذه الزراعة فاشتراط أحد الجانبين لكل واحد
 منهما بعينه شرط يفوت المقصود بالمزارعة وهو الشركة بينهما في الربيع وربما يؤدي الى قطع
 الشركة بينهما في الربيع مع حصوله بأن يحصل أحدهما دون الآخر وقد يجوز أن يحصل العصفر
 ثم تصيبه آفة فلا يحصل القرطم ويكون ذلك للذي شرط له العصفر فهو بمنزلة ما لو دفع اليه
 أرضا ليزرعها حنطة وشعيراء على أن الحنطة لأحدهما بعينه والشعيراء للآخر بعينه وكذلك هذا في
 كل شيء له نوعان من الربيع كل واحد منهما مقصود كبذر الكتان اذا شرط لأحدهما بعينه
 الكتان والآخر البذر والرطوبة اذا شرط لأحدهما بعينه بذر الرطوبة والآخر الغنم فالعقد
 فاسد ولو شرط القرطم لأحدهما بعينه والعصفر بينهما نصفان أو العصفر لأحدهما بعينه والقرطم
 بينهما نصفان لم يجز ذلك من أيهما كان البذر لان كل واحد منهما ربيع مقصود ولا يجوز في
 المزارعة تخصيص أحدهما بشرط ربيع مقصود له وكذلك هذا في الكتان وبزره والرطوبة
 وبزرها بخلاف مسألة التبن فانه اذا شرط لصاحبه البذر والحب بينهما نصفان كان جائزا لان
 التبن ليس بربيع مقصود (ألا ترى) انه لا يشتغل بالمزارعة لمقصود التبن خاصة بل المقصود
 هو الحب فاذا شرط الشركة فيما هو المقصود جاز العقد ان شرط تخصيص صاحب البذر
 بما ليس بمقصود فأما في هذه المسائل فكل واحد من النوعين مقصود فاشتراط تخصيص
 أحدهما باحد النوعين يقطع الشركة بينهما فيما هو مقصود وذلك مفسد للعقد واشتراط بذر

البطيخ أو القثاء لاحدهما بمنزلة اشتراط التبني لأن ذلك غير مقصود بل هو تبع للمقصود كالتين بخلاف زرع الرطبة فإنه مقصود وربما بلغ قيمة التوت أو يزيد عليه فهو بمنزلة العصفور والكتان على ما بينا والله أعلم

❦ باب اشتراط عمل العبد والبقر من أحدهما ❦

(قال رحمه الله) وإذا دفع إلى رجل أرضا وبذرا على أن يزرعها هو وعبده هذا فما خرج فللمزارع ثلثه ولعبده ثلثه ولرب الأرض ثلثه فهذا جائز وما خرج فللمزارع ثلثه نصيبه ونصيب عبده لأن العبد ليس من أهل الملك بل المولى يخلفه في ملك ما يكون من كسبه فاشتراط الثلث لعبد المزارع يكون اشتراطا للمزارع واشتراط عمل عبد المزارع معه كاشتراط البقر عليه لأن عمل الزراعة يتأتى له بالبقر وبمن يعينه على العمل ثم يجوز اشتراط العمل على المزارع إذا كان البذر من قبله أو لم يكن فكذلك اشتراط عمل عبده معه يجوز وكذلك لو لم يشترط على العبد عملا ولكنه شرط لعبده ثلث الربيع فالمشروط للعبد مشروط لمولاه فكانه شرط الثلثين للمزارع وهو بمنزلة ماله شرط الثلث لبقره فذلك اشتراط منه لصاحب البقر وسواء شرط العمل ببقره أو لم يشترط ولو شرط الثلث للمكاتب أو لمكاتب رب الأرض فإن اشترط عمله عليه فهو جائز وهو مزارع معه له ثلث الربيع لأن المكاتب أحق بمكاسبه وهو بمنزلة الحريدا فهذا في معنى دفع الأرض والبذر مزارعة إلى حرين على أن لكل واحد منهما ثلث الخارج وإن لم يشترط عليه عملا فالمزارعة جائزة بين المزارع ورب الأرض فاشتراط ثلث الخارج للمكاتب باطل لأن المشروط للمكاتب لا يكون مشروطا لمولاه فإن المولى لا يملك كسب مكاتبه ما بقيت الكتابة فالمشروط له كالمشروط لاجنبي آخر وبطلان هذا الشرط لأنه ليس من جهته بذر ولا أرض ولا عمل والخارج لا يستحق إلا بأحد هذه الأشياء ولكن هذا الشرط وراء عقد المزارعة بين المزارع ورب الأرض فلا يفسد به العقد بل يكون ثلث الربيع للمزارع كما شرط له والثلثان لرب الأرض لأن رب الأرض والبذر لا يستحق بالشرط والمزارع هو الذي يستحق بالشرط فما وراء المشروط له يكون لرب البذر ويجعل ما بطل الشرط فيه كالمسكوت عنه وكذلك لو شرط الثلث لامرأته أو لابنه أو لآبيه فهو بمنزلة الشرط لاجنبي آخر إن شرط عليه العمل معه كان صحيحا وإن لم يشترط

عليه العمل معه كان باطلا والمزارعة بين رب الارض والمزارع صحيحة بالثالث ولو كان البذر من العامل فهو على هذا القياس ما شرط لعبد العامل فهو للعامل سواء شرط عليه العمل أو لم يشترط والمزارعة جائزة وما شرط لمكاتبه أو لابنه أو لامرأته فهو كالمشروط لاجنبي آخر فان لم يشترط عليه أن يعمل معه فهذا الشرط باطل وذلك الثالث للعامل لانه ناء بذره وصاحب الارض يستحق بالشرط فلا يستحق الا ما شرط له ولو شرط عليه العمل وعمل معه فله أجر مثله على المزارع لان المزارع استأجر الارض بثالث الخارج ثم استأجر العامل بثالث الخارج ليعمل معه وقد بينا أن هذا العقد يفسد بينهما لانعدام التخلية حين شرط عمل صاحب البذر المستأجر للارض مع العامل الآخر ولكنهما عقدان مختلفان جرى بينه وبين شخصين مختلفين فبفساد أحدهما لا يفسد الآخر فيكون للعامل الآخر أجر مثله على المزارع لانه استوفى عمله بعقد فاسد ولصاحب الارض ثالث الخارج لانه شرط له ذلك بعقد صحيح وثالثا الزرع طيب للعامل لانه لا يتمكن خبث من جانب الارض حيث صح العقد بينه وبين رب الارض فيطيب له ثلثا الويع وكذلك لو شرط عمل رب الارض فهو كاشتراط بقرب الارض وذلك يفسد المزارعة بينهما وان كان على العبد دين فببذره رب الارض اذا كان مديونا بمنزلة مكاتبه لان كسبه حق غرمائه والمشروط له لا يكون مشروطا لمولاه وكذلك لو شرط عليه من العمل فالمشروط عليه لا يكون مشروطا على مولاه فيكون له أجر مثله والعقد صحيح بين العامل الذي من قبله البذر وبين رب الارض بثالث الخارج كما شرط لرب الارض ولو دفع اليه الارض على أن يزرعها ببذره وعمله على أن له ثالث الخارج ولرب الارض ثلثه وعلى أن يكرها ويمالها ببقرة فلان على أن لفلان ثالث الخارج فرضي فلان بذلك فعلى العامل أجر مثل البقرة بثالث الخارج وقد بينا أن البقرة لا يكون مقصودا في المزارعة فكان العقد بينهما فاسدا وقد استوفى منفعة بقره فله أجر مثله عليه وثالث الخارج لرب الارض وثالثا للعامل طيب لانه لا فساد في العقد بينه وبين رب الارض واذا كان البذر من قبل رب الارض كان الثلثان له وعليه أجر مثل البقرة لانه استأجر العامل بثالث الخارج وهو جائز واستئجار البقرة مقصود بثالث الخارج وهو فاسد ولو كانا اشترطا عليه أن يعمل بنفسه مع بقره بالثالث حتى استحصه الزرع جاز وهما مزارعان جميعا لان عمل البقرة هنا تبع لعمل صاحبه وقد بينا جواز اشتراط البقرة على العامل في عقد المزارعة ولا فرق بين أن يشترط ذلك على العامين

أولى أحدهما كسائر الآلات إذا شرط على أحد العاملين في الإجارة ولو كان البذر والبقر من واحد والارض من آخر والعمل من ثالث كان فاسدا لما فيه من دفع البذر والبقر من زراعة ودفع كل واحد منهما على الانفرد مقصودا يفسد عقد المزارعة فدفعها أولى ثم الخارج كله لصاحب البذر وعليه للعامل أجر مثل عمله ولصاحب الارض أجر مثل أرضه يتصدق صاحب البذر بالفضل لانه ربي زرعه في أرض غيره بسبب فاسد ولو كان البذر من أحدهم والبقر من الآخر والارض والعمل من الآخر كان فاسدا أيضا وفيه حديث مجاهد رحمه الله كما بينا ولو دفع اليه أرضا يزرعها سنته هذه ببذره وبقره وعمله على أن يستأجر فيها أجرا من مال الزارع فهو جائز لان هذا شرط يقتضيه العقدان العمل بمطابق العقد كله يصير مستحقا على الزارع وله أن يقيمها بنفسه وأعدوانه وأجرائه وهو الذي يستأجرهم لذلك فيكون الاجر عليه في ماله وان لم يذكر فالشرط لا يزيده الا وكادة ولو اشترط أن يستأجر الاجراء من مال رب الارض فهذه مزارعة فاسدة لان الاجير الذي يستوجب الاجر من مال رب الارض يكون أجيرا له فانه انما يستوجب الاجر عليه اذا كان عاملا له واشترط عمل أجير رب الارض كاشتراط عمل رب الارض مع المزارع وذلك مفسد للمزارعة وكذلك لو شرط أن يستأجرا الاجراء من مال المزارع على أن يرجع به فيما أخرجت الارض ثم يتسمان ما بقي نصفين فهذا فاسد لان القدر الذي شرط فيه رجوع المزارع من الربيع بمنزلة المشروط للمزارع فكانه شرط له أفقزة معلومة من الخارج والباقي بينهما نصفان وذلك مفسد للعقد لانه يؤدي الى قطع الشركة في الخارج مع حصوه وان كان البذر من قبل رب الارض فاشترط على المزارع أجر الاجراء من ماله جاز لما بينا أن العمل كله مستحق عليه وهو متمكن من اقتسامها بنفسه وأجرائه ولو شرط أجر الاجراء على رب الارض من ماله لم يحز وهو بمنزلة اشتراط عمل رب الارض والبذر مع المزارع وكذلك لو اشتراطه على المزارع على أن يرجع به في الخارج فهو فاسد بمنزلة ماله شرط له ذلك العقد من الخارج فيفسد به العقد ويكون الربيع كله لصاحب البذر وللعامل أجر مثله فيما عمل وأجر مثل أجرائه فيما عملوا ولا يشبه هذا المضاربة فانه لو دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف على أن أجر الاجراء من المال كان جائزا لان ذلك شرط يقتضيه العقدان أجر الاجراء بمنزلة نفقة المضارب اذا خرج للعامل في مال المضاربة وذلك يكون في المال بغير شرط فأجره العمل في مال المضاربة كذلك

فالشرط لا يزيد الا وكادة وهذا لان مقتضى المضاربة الشركة بينهما في الربح خاصة والربح لا يظهر الا بعد أجر الاجراء كما لا يظهر الا بعد رفع رأس المال فهذا الشرط لا يغير مقتضى العقد فاما عقد المضاربة فمقتضاه الشركة في جميع الربح فاشتراط أجر الاجراء من الربح أو على أن يرجع به العامل في الربح بمنزلة اشتراط رفع صاحب البذر بذره من الربح وذلك مفسد للعقد ولو كانا اشتراطا أن أجر الاجراء على المضارب في ماله وعلى رب المال في ماله كان ذلك باطلا وتفسد المضاربة لانه يغير مقتضى العقد فان أجر الاجراء في مال المضاربة فاذا شرط على أحدهما خاصة كان هذا شرطا مخالفا لموجب العقد فيفسد به العقد والله أعلم

باب التولية في المزارعة والشركة

(قال رحمه الله) رجل دفع الى رجل أرضا وبذرا يزرعها سلمته هذه على أن الخارج بينهما نصفان ولم يقل له اعمل فيه برأيك فله أن يستأجر فيه الاجراء بماله لانه التزم بعمل الزراعة في ذمته فان شاء أقامه بنفسه وان شاء باعوانه وأجرائه ولما استأجره رب الارض والبذر مطلقا لعمل الزراعة مع علمه أنه قد يجوز عن إقامة جميع الاعمال بنفسه وقد يتلى بسوء أو مرض لا يمكنه إقامة العمل معه فقد صار راضيا بإقامته العمل باعوانه وأجرائه وليس له أن يوليها أحدا فيدفعها اليه مع البذر يعملها على أن الخارج بينهما نصفان لانه يوجب للغير شركة في الخارج من يد رب الارض فانما رضى رب الارض بشركته لا بشركة غيره ولانه لا يملك نصيبه قبل إقامة العمل فلا يتمكن من إيجابه لغيره بطلاق العقد ولا يتمكن من إيجاب نصيب رب الارض لغيره لان رب الارض لم يرض به وان فعل ذلك فعملها الرجل فالزرع بين الآخر والاولى نصفان لان الاول صار غاصبا للارض والبذر بتولية العقد فيه الى الثاني وإيجاب الشركة في الخارج ومن غصب أرضا وبذرا ودفعها لمزارعة كان الخارج بين الغاصب والمزارع على شرطهما لا شيء منه لرب الارض ولرب الارض أن يضمن بذره أيهما شاء لان كل واحد منهما غاصب فتعدي في حقه الثاني باللقاء في الارض لأعلى وجه رضى به رب الارض والاول بالدفع الى الثاني مع إيجاب الشركة في الخارج منه وكذلك نقصان الارض في قول محمد وفي قياس قول أبي يوسف الاول يضمن أيهما شاء فاما في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر فانما يضمن نقصان الارض الثاني خاصة لانه هو المتلف بعمله والعقار

يضمن بالاتلاف دون الغصب عندهما فان ضمن الثاني فله أن يرجع بما ضمن على الاول
لانه مغرور من جهته وان ضمن الاول لم يرجع على الثاني بشيء لانه ملك البذر بالضمان فانما
دفع بذره مزارعة وكذلك نقصان الارض عند محمد رحمه الله اذا ضمن الاول لم يرجع على
الثاني لانه لا فائدة فيه فان الثاني يرجع على الاول بما يضمنه لاجل الفرور ولو قال له اعمل
فيه برأيك والمسئلة بحالها فالتولية جائزة ونصف الخارج للمزارع الآخر ونصفه لرب
الارض ولا شيء منه للمزارع الاول لانه فوض الامر الى رأيه على العموم والدفع الى الغير
مزارعة بالنصف من رأيه فيقوم هو مقام رب الارض والبذر ثم هو يقيم غيره مقام نفسه
في ثبوت حق الشركة له في الخارج بمقابلة عمله عند حصوله وقد رضى به صاحب الارض
حين أجاز صنفه على العموم فهو كالوكيل يوكل غيره فيما وكل به فيصح منه اذا قيل له اعمل
فيه برأيك وان ثبت أن الثاني قائم مقام الاول فانما يستحق النصف الذي كان يستحقه الاول
ولا يستحق شيئاً من نصيب رب الارض لانه لم يرض بذلك فلهذا كان الخارج بين المزارع
الآخر وبين رب الارض نصفين ولو لم يقل له اعمل فيه برأيك فأشرك فيه رجلاً ببذر
من قبل ذلك الرجل واشتركا على أن يعملوا بالبذرين جميعاً على أن الخارج بينهما نصفان فعملوا
على هذا فجميع الخارج بينهما نصفان والمزارع الاول ضامن لبذر صاحب الارض لانه
مخالف له بالقائه في الارض على وجهه يثبت للغير شركة في الخارج منه وان خلطه ببذر
الآخر فهو ضامن له بالخلط لانه اشترك لم يرض به صاحب الارض والبذر ثم هو بالضمان
يملك بذر صاحب الارض فظهر أنهما زرعاً ببذر بينهما نصفين فيكون الخارج بينهما نصفين
على قدر البذر وهما ضامنان نقصان الارض لانهما باسرا عمل الزراعة فكانا مباشرين
اتلاف الجزء الذي تمكن النقصان في الارض بذهاب قوتها فعليهما ضمان ذلك ولا يرجع
الثاني على الاول بشيء من النقصان لان الثاني عامل لنفسه والاول كالمعير منه لنصف
الارض والمستعير لا يرجع بما يلحقه من الضمان على المعير ثم يأخذ كل واحد منهما من
نصيبه ما غرم وما أنفق ويتصدق بالفضل لانه ربي زرع في أرض غيره بغير رضاه ولو كان
أمره أن يعمل فيها برأيه ويشارك فيها من أحب والمسئلة بحالها جاز ونصف الخارج للآخر
لانه نماء بذره ونصفه بين الاول ورب الارض نصفان لانه نماء بذر رب الارض والمزارع
موافق له في عمل الزراعة فيه فالخارج بينهما على الشرط ولا شيء لرب الارض على واحد

منهما لان نصف الارض زرعه الاول ونصفه زرعه الثانى والاوّل كالمعير منه لذلك النصف
وقد رضى به رب الارض حين أمره أن يعمل في ذلك برأيه وان يشارك من أحب ولو لم
يكن شاركه ولكنه دفع اليه البذر على أن يعمل فيه ويبذر مثله من عنده في الارض على
أن الخارج بينهما نصفان فهذه مزارعة فاسدة لان المزارع الاول قائم في الدفع مقام المالك
حين فوض الامر الى رأيه على العموم وقد بينا أن المالك اذا دفع البذر والارض الى رجل
على أن يزرعها مع مثل ذلك البذر من عنده على أن الخارج بينهما نصفان لم يجوز لانه يجعل
منفعة نصف الارض له بازاء عمله لصاحب الارض في النصف الآخر فهذا مثله ثم المزارع
الآخر له نصف الخارج لانه نماء بذره وعليه أجر نصف مثل نصف الارض لرب الارض
لانه استوفى منفعة نصف الارض بمقد فاسد والذي يلي قبضه منه المزارع الاول لانه وجب
بعقده ويكون نصف الزرع بين المزارع الاول ورب الارض على الشرط لانه نماء بذر رب
الارض والمزارع الاول لم يصير مخالفا له بالدفع الى الثانى بحكم عقد فاسد لان الامر مفوض
الى رأيه فانما يضمن بالخلاف لا بالفساد ويطلب لهما هذا النصف لانه لا فساد في العقد الذي
جرى بينهما وقد صار هذا النصف من الزرع مربوب في أرض رب الارض فلا يتمكن فيه
الخبث وأما المزارع الآخر فيأخذ مما أخرج بذره ونفقته وما غرم من الأجر ويتصدق بالفضل
لانه رباة في أرض غيره بمقد فاسد ولو لم يكن رب الارض أمره أن يعمل فيه برأيه أو
يشارك في المزارعة والمسئلة بحالها كان الخارج بين المزارع الاول والآخر نصفين لان الاول
صار ضامنا بذر رب الارض بالخلاف فالخارج نماء بذرها بسبب عقد فاسد جرى بينهما
فيكون بينهما نصفين على قدر البذر وللمزارع الاول على الآخر أجر مثل نصف الارض
لانه استوفى منفعة نصف الارض بحكم عقد فاسد جرى بينهما والاوّل وان صار غاصبا
للارض ولكن وجوب أجر المثل باعتبار العقد وهو العقد فيكون بمنزلة من غصب أرضا
وأجرها ويضمنها رب الارض نقصان الارض في قول محمد رحمه الله وهو قول أبي يوسف
الاوّل لان الاول غاصب للارض والثاني متلف في مقدار النقصان فيضمن أيهما شاء ويرجع
به الآخر على الاول اذا ضمن لانه مغرور من جهته والغرور يتمكن بالعقد الفاسد كما يتمكن
بالعقد الصحيح وظاهر ما نقل في الكتاب يدل على أنه يضمن كل واحد منهما نصف النقصان
أيهما شاء فاما في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر رحمهما الله فان رب الارض

يضمن جميع نقصان المزارع الآخر لأنه هو المتلف وضمان النقصان في المقار يجب على المتلف دون الفاضل عنده ثم يرجع به المزارع الآخر على الأول بحكم الفرور ولو دفع إلى رجل أرضاً وبذراً يزرعها سنته هذه بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعها المزارع إلى رجل آخر على أن يزرعها سنته هذه بذلك البذر على أن للآخر ثلث الخارج وللأول ثلثاه فعملهما الثاني على هذا فالخارج بينهما أثلاث كما شرطاه في العقد الذي جرى بينهما والمزارع الأول صار مخالفاً بشارك الغير في الخارج بغير رضا رب المال فلو لم يكن الأرض أن يضمن بذره أيهما شاء وكذلك نقصان الأرض في قول محمد وأبي يوسف الأول فإن ضمنها الآخر رجع على الأول بذلك كله وإن ضمنها الأول لم يرجع على الآخر وفي قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر رجعهما الله إنما يضمن نقصان الأرض للأجر ويرجع هو على الأول ثم يأخذ الأول من نصيبه بذره الذي ضمن وما غرم ويتصدق بالفضل لما كان الخبز في تصرفه بخلافه ولا يتصدق الآخر بشيء قال لأنه كان أجيراً بنصف الخارج وهو سهو والصحيح أن يقال لأنه كان أجيراً بثلث الخارج ومعنى هذا التعليل أن العقد بين الأول والثاني صحيح وإن كان الأول غاصباً مخالفاً فالثاني إنما يستحق الأجر على عمله بعقد صحيح فلا يلزمه أن يتصدق بشيء بخلاف ما سبق فهناك الثاني إنما يستحق الخارج بكونه مائة بذره وقد رباها في أرض غيره بغير رضا صاحب الأرض ولو كان رب الأرض قال له اعمل فيه برأيك والمسئلة بحالها كان ثلث الخارج للأخر ونصفه لرب الأرض وسدسه للمزارع الأول لأن الأول لم يصر مخالفاً بالدفع إلى الثاني ولكنه أوجب له ثلث الخارج بعقد صحيح فينصرف ذلك إلى نصيبه خاصة وذلك ثلث نصيبه ورب الأرض مستحق لنصف الخارج كما شرط لنفسه ويبقى ثلث نصيب المزارع الأول وذلك سدس جميع الخارج فيكون له بضمان العمل في ذمته وإن كان دفع إليه البذر والأرض على أن يزرعها سنته هذه فما رزقه الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وقال له اعمل في ذلك برأيك فدفعها المزارع إلى رجل بالنصف فهو جائز وللآخر نصف الخارج لأن عقد المزارع الأول معه بعد تفويض الأمر إلى رأي الأول على العموم كعقد رب الأرض فيستحق هو نصف الخارج والنصف الآخر بين الأول وبين رب الأرض نصفين لأن رب الأرض ما شرط لنفسه هنا نصف جميع الخارج وإنما شرط لنفسه نصف ما رزقه الله تعالى للأول وذلك ما وراء نصيب الآخر فكان ذلك بينهما نصفان وفيما تقدم

انما شرط رب الارض لنفسه نصف جميع الخارج فلا ينتقض حقه بمسقد الاول مع الثاني وكذلك لو قال على أن ما أخرج الله لك منها من شيء فهو بيننا نصفين أو قال سأصبت من ذلك من شيء فهو بيننا نصفان فهذا وقوله وما رزقك الله سواء ولو لم يقل له اعمل فيه برأيك والمسئلة بحالها كان الاول مخالفا ضامنا حين زرعها الآخر لما قلنا والخارج بينهما نصفان ولا شيء منه لرب الارض ويضمن رب الارض بذره أيهما شاء وفي نقصان الارض خلاف كما بينا ولو لم يزرع الآخر حتى ضاع البذر من يده أو غرقت الارض ففسدت ودخلها عيب ينقصها فلا ضمان على واحد منهما في شيء من ذلك لان الاول بمجرد الدفع الى الثاني لا يصير مخالفا (ألا ترى) انه لو دفع اليه البذر والارض واستعان به في عمل الزراعة أو استأجره على ذلك بدراهم لم يكن مخالفا وانما يصير مخالفا بإيجاب الشركة للغير في الخارج وذلك لا يحصل بمجرد العقد ولا بدفع الارض والبذر اليه وانما تكون حقيقة الشركة عند حصول الخارج وسببه القاء البذر في الارض على طريق المزارعة فما لم يوجد هذا السبب لا يصير واحد منهما مخالفا فلماذا لا ضمان على واحد منهما لرب الارض والدليل عليه أن الشركة بعقد المزارعة لا تكون في البذر بل تكون في النماء الحاصل من البذر وسببه ليس هو قبض المزارع البذر وانما سببه القاء البذر في الارض ولو دفع اليه أرضا وبذرا يزرعها سنته هذه بالنصف وقال له اعمل فيه برأيك فدفعها المزارع الى آخر مزارعة على ان للمزارع الآخر الثلثين مما تخرج الارض وللأول الثلث فهذا فاسد لان ايجاب الاول للثاني انما يصح في مقدار نصيبه من الخارج وقد أوجب له أكثر من نصيبه فلزيادة على مقدار نصيبه انما يوجبها له في نصيب رب الارض والبذر وهو غير راض بذلك أو قال له اعمل فيه برأيك لانه فوض الامر الى رأيه على العموم على أن يكون له نصف الخارج فلماذا فسد العقد واذا حصل الخارج كان للآخر أجر مثله على الاول لانه استوفى عمله بحكم عقد فاسد جرى بينهما والزرع بين رب الارض والمزارع الاول نصفان لان عمل أجيره اجارة فاسدة بمنزلة عمل أجيره ان لو استأجره بالدراهم اجارة صحيحة وذلك كعمله بنفسه فيكون الخارج بينهما على الشرط ويطيب لهما ذلك لانه لا فساد في العقد الذي جرى بينهما وانما الفساد في العقد المعقود على عمل المزارع الآخر وسببه لا يمكن الخبث في الخارج قال ولا يشبه هذا المضاربة يريد به ما بينا في كتاب المضاربة في هذه الصورة بعينها لان للمضارب الآخر نصف الربح نصيب المضارب الاول ويرجع على الاول

بمسدس الرمح كان لرمح دراهم أو دنانير فاستحقاق رب المال بعض ما شرطه الأول للثاني
 لا يبطل العقد بينهما ولكن يثبت للآخر حق الرجوع على الأول بثله كالأول استأجره بدراهم
 أو دنانير بأمانتها فاستحققت وفي الزراعة الذي أوجبه الأول للآخر طعام بيته وهو الخارج
 من الأرض واستحقاق رب الأرض والبذر بعض ما أوجبه له يبطل العقد الذي جرى
 بينهما يوضح الفرق أنه لا مجانسة بين الآخر وبين الخارج من الأرض فلا يمكن الجمع بينهما
 للمزارع الآخر بمقد واحد وفي المضاربة الأجر من جنس الربح فيجوز أن يجمع بينهما
 للمضارب الآخر على أن ما يأخذ مما شرط له من الربح مقدار ما تمكن الأول من تسليمه
 إليه ويرجع عليه بما زاد على ذلك إلى تمام حقه دراهم أو دنانير ولو لم يكن قال له اعمل فيه
 برأيك والمسئلة بحالها كان المزارع الأول مخالفًا والخارج بيته بين الآخر اثلاثًا على شرطهما
 ويضمن رب الأرض بذره أيهما شاء وفي نقصان الأرض اختلاف كما بينا ولو كان رب
 الأرض قال للأول اعمل فيه برأيك على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بيننا
 نصفان والمسئلة بحالها كان ثلثا الزرع للآخر والثلث بين الأول ورب الأرض نصفان لار
 رب الأرض ما شرط هنا لنفسه نصف الخارج بل نصف ما يرزقه الله تعالى المزارع الأول وذلك
 ما وراء نصيب مزارع الآخر فكان للمزارع الآخر جميع ما شرط له والباقي بين الأول ورب
 الأرض نصفين على شرطهما

❦ باب تولية المزارع ومشاركته والبذر من قبله ❦

(قال رحمه الله) وإذا دفع الرجل إلى الرجل أرضا يزرعها سنته هذه ببذره على أن
 الخارج بينهما نصفان وقال له اعمل في ذلك برأيك أو لم يقل فدفعها المزارع وبذرها معها إلى
 رجل مزارعة بالنصف فهو جائز لأن الأول هنا مستأجر للأرض بنصف الخارج وله أن
 يتصرف في الأرض التي استأجرها بالدفع مزارعة على الوجه الذي يتصرف في أرض نفسه
 (ألا ترى) أنه لو استأجرها بدراهم كان له أن يدفعها مع البذر مزارعة بالنصف فكذلك إذا
 استأجرها ببعض الخارج بخلاف ما سبق فهناك المزارع أجر رب الأرض بنصف الخارج
 وحقيقة المعنى أن المستأجر عامل لنفسه فانما يوجب الشركة للاجير في حق نفسه وأما الاجير
 عامل للمستأجر فانما هو يوجب الشركة للآخر في الخارج من بذر رب الأرض فهذا افتراقا

ثم اذا حصل الخارج هنا فنصفه للآخر بمقابلة عمله كما أوجبه له صاحب البذر ونصفه لرب الارض بازاء منفعة أرضه كما شرط له صاحب البذر ولا شيء لصاحب البذر لانه أوجب لغيره جميع الخارج من بذره بعقد صحيح وكذلك لو كان البذر من قبل الآخر لان الاول مستأجر للارض بنصف الخارج ثم أجرها من الآخر بنصف الخارج وللمستأجر أن يؤاجر فيما متفاوت الناس في استيفائه ولو كان الشرط للمزارع الآخر ثلث الخارج في المسئلتين جميعا جاز وللآخر الثلث ولرب الارض النصف وللأول السدس طيب له لانه نماء بذره في المسئلة الاولى وهو فاضل عما أوجبه لغيره ولانه عاقد العقدتين جميعا في المسئلة الثانية يسلم الفضل له باعتبار عقده فان قيل في المسئلة الثانية هو مستأجر للارض وقد أجره بأكثر مما استأجره في العقد الثاني من غير أن زاد من عنده شيئا فينبغي أن لا تطيب له الزيادة قلنا هذا في أجر يكون مضمونا في الذمة فيقال انه ربح حصل لا على ضمانه فاما في الزراعة فلا يتأتى هذا لان الاجر في العقد جزء من الخارج ولا يكون مضمونا في ذمة أحد وسلامته لكل واحد منهما باعتبار الشركة لا باعتبار أنه عوض عن منفعة الارض ولو كان رب الارض دفعها اليه على أن يارزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان أو قال ما أصبت أو ما خرج لك من ذلك ولم يقل اعمل فيه برأيك فدفعها للمزارع وبذرا معها الى رجل بالنصف فنصف الخارج للآخر والنصف الآخر بين الاول ورب الارض نصفين لان رب الارض اعطاء ط لنفسه هنا نصف ما يرزق الله المزارع الاول وهو ما وراء نصيب المزارع الآخر فيستوي ان كان البذر من قبل الاول والآخر ولو دفع أرضه الى الاول على أن يعملها ببذره على أن الخارج بينهما نصفان فدفعها الاول الى الآخر على أن يعملها ببذره على أن للآخر ثلثي الخارج وللأول الثلث فعملها على ذلك فثلثا الخارج للآخر لان الخارج نماء بذره فلا يستحق الغير عليه شيئا منه الا بالشرط وانما شرط للأول ثلث الخارج ثم هذا الثلث يكون لرب الارض ولرب الارض على المزارع الاول أجر مثل ثلث أرضه لانه استأجرها منه بنصف الخارج وقد حصل الخارج ولم يسلم له ثلث ذلك النصف بل استحقته المزارع للاجر واستحقاق بعض ما هو أجر للارض اذا كان بعينه يوجب الرجوع بحصته من أجر المثل اعتبارا للبعض بالكل لانه لو استحق جميعه رجع بأجر مثل جميع الارض فكذلك اذا استحق ثلثه ولو كان البذر من قبل الاول كان ثلثا الخارج للاجير كما أوجبه له المزارع الاول والثلث لرب الارض ولرب الارض أجر مثل ثلث

أرضه على المزارع الاول * فان قيل هنا كل واحد منهما انما يستحق الخارج على الاول بالشرط
وشرط النصف لرب الارض كان أسبق فكان ينبغي أن لا يستحق الاجر بإيجاب الاول له
شيئاً من النصف الذي استحقه رب الارض قلنا نعم ولكن الاستحقاق لا يثبت حقيقة قبل
حصول الخارج وحكما قبل لزوم السبب والسبب في حق صاحب البذر لا يلزم قبل الفاء
البذر في الارض فصيح منه اشتراطه ثلثي الخارج الاخر * يوضحه اننا لو أثبتنا استحقاق
الاجر في بعض ما شرط له بطل استحقاقه في الكل لانه لا يجوز الجمع له بين أجر المثل وشيء
من الخارج فانه يعمل فيما هو شريك فيه فلا يستوجب الاجر ولو أثبتنا حق رب الارض
فيما زاد على الثلث من الخارج استحق أجر المثل بمقابلة ذلك الجزء من الارض فالضرر الذي
يلحقه يعرض بمذله والضرر الذي يلحق الآخر بغير عوض فلم يدرى كان الحكم فيه على ما ذكرنا
ولو كان الاول دفعها الى الآخر منحة على أن يزرعها لنفسه * لخارج كله لانه تمام بذره ولم
يوجب منه شيئاً لغيره والمزارع الاول مستأجر للارض وللمستأجر أن يفرم لصاحب الارض
على الاول أجر مثل أرضه لانه استأجر الارض منه بنصف الخارج وقد حصل الخارج
واستحقه الآخر فيكون الاول عليه أجر مثله لفساد العقد بينهما باستحقاق البذر ولو كان
البذر من قبل الاول فاستعان بالإنسان أو استأجره يعمل له فيها فنصف الخارج للاول ونصفه
لرب الارض لان عمل أجيره ومعينه كعمله بنفسه ولو دفع الى رجل أرضاً يزرعها ببذره
بالنصف ولم يقل اعمل فيه برأيك فشارك فيها رجلاً آخر فأخرج جميعاً بذراً على أن يعملوا والخارج
بينهما نصفان جاز لان الاول استأجر الارض فهو في التصرف فيها بمنزلة المالك للارض
والمالك للارض لو شارك فيها رجلاً على أن يزرعها ببذر بينهما والخارج نصفان جاز ويكون هو
مميز النصف الارض من الآخر كذلك هنا ثم نصف الخارج للآخر لانه تمام بذره ونصفه بين
الاول ورب الارض نصفان لانه شرط له نصف الخارج من الارض بازاء منفعة الارض
وهذا الخارج الذي حصل له خارج من نصف الارض فيستحق نصفه بالشرط وعلى الاول
رب الارض أجر مثل نصف أرضه لان الخارج من النصف الآخر قد استحقه المزارع
الآخر * قد كان المزارع الاول أوجب لرب الارض نصف ذلك فاذا لم يسلم له رجع عليه
باجر المثل في ذلك النصف ولو اشترط العمل على الاجير خاصة فهو فاسد لما بينا أن الاول
جعل للثاني منفعة نصف الارض بمقابلة عمله في النصف الآخر من الارض والمزارعة لا تشمل

مثل هذه المقابلة ثم نصف الزرع للآخر لأنه تمام بذره وعليه نصف أجر مثل الأرض للمزارع الأول لأنه استوفى منفعة نصف الأرض التي كانت مستحقة له بهتد فاسد يتصدق المزارع الآخر بالفضل لأنه ربح حصل له بسبب عقد فاسد تمكن في منفعة الأرض ونصف الزرع بين الأول ورب الأرض نصفان على شرطهما لأنه لا فساد في العقد الذي جرى بينهما فما سلم لهما يكون على الشرط بينهما طيبا لهما وعلى الأول لرب الأرض أجر مثل نصف أرضه لأنه شرط له النصف مما يخرج له جميع الأرض وإنما يسلم له النصف مما أخرجه نصف الأرض فلما ما أخرجه النصف الآخر فقد استحق المزارع الأجر كله فلماذا كان عليه أجر مثل نصف الأرض والله أعلم

باب دفع المزارع الأرض إلى رب الأرض أو مملوكه مزارعة

(قال رحمه الله) وإذا دفع الرجل إلى رجل أرضا وبذرا يزرعها سنته هذه على أن الخارج بينهما نصفان فقبضها ثم استعان برب الأرض على عملها لم يضر ذلك والخارج بينهما على الشرط في المزارعة والأجر له في عمله لأن استعانه برب الأرض بمنزلة استعانه بغيره وعمل المعين بمنزلة عمل المستعين به ثم رب الأرض والبذر ما أقام العمل على سبيل النقض منه للمزارعة وإنما أقام العمل على سبيل التسرع منه على عامله وإن كان استأجره على ذلك بدراهم معلومة كان الأجر باطلا لأن وجوب الأجر يعتمد تسليم العمل إلى المستأجر وهو عامل في أرض نفسه يبذره فلا يكون مسلما عمله إلى غيره فلماذا لا يستوجب عليه شيئا من الأجر وإذا لم يستوجب الأجر كان هذا وما لو عمله على سبيل الإعانة سواء وهذا بخلاف ما إذا كان عمل رب الأرض مشروطا في عقد المزارعة لأن ذلك الشرط يعدم التخلية بين المزارع وبين رب الأرض والبذر وقد بينا أن التخلية شرط العقد فكل شرط يفوته يكون منفسدا للعقد فأما في هذا الموضع فلا يعدم استحقاق التخلية بإعانة رب الأرض المزارع فهو قياس المرهون إذا أعاده المرتهن من الرهن أو غصبه منه الرهن لم يبطل به الرهن بخلاف ما إذا شرط أن يكون في يد الرهن في بعض المدة وكذلك لو دفعها إليه يزرعها على أن له ثلث نصيبه فعملها على ذلك كان الأمر بينهما على المزارعة الأولى لا يفسدها ما صنعها والشرط باطل لأن رب الأرض لا يكون مسلما عمله إلى المزارع فكما لا يستوجب عليه بمقابلة عمله

دراهم وان شرط ذلك عليه فكذلك لا يستوجب جزاً من نصيبه من الخارج بل يكون هو متبرعا في العمل * فان قيل لماذا لم يحمل هذا من المزارع بمنزلة الخط لبعض نصيبه فقد شرط لنفسه نصف الخارج في المقد الاول ثم حط ثلثه بالمقد الثاني قلنا لان عقد الاجارة تملك منفعة بموضع فلا يمكن أن يحمل هذا كناية عن الخط كما لا يحمل بيع المبيع من البائع قبل القبض هبة ثم هذا الخط ليس بمطلق بل هو بمقابلة العمل وكما لا يستحق بمقابلة عمله في أرضه وبذره عوضا على الغير فكذلك لا يستحق حط شيء مما استحقه الغير عليه ولو كان استأجر على العمل اجراء كان اجر الاجراء على المزارع لان العمل مستحق عليه فانما استأجرهم لا يفاء ما هو مستحق عليه فيكون الاجر لهم بمقابلة دين في ذمته ولو كان استأجر على ذلك عبد رب الارض بدراهم معلومة ولا دين عليه فالاجارة باطلة لان كسب العبد الذي لا دين عليه لمولاه فكما لا يستحق المولى باعتبار عمله أجرا على المزارع وان شرط ذلك عليه فكذلك لا يستحقه بعمل عبده وان شرط ذلك عليه وان كان على العبد دين فالاجارة جائزة والاجر واجب لان كسب العبد المديون لغرمائه فاستأجر العبد على العمل في هذه الحالة كاستئجار بعض غرمائه وان استأجر مكاتب رب الارض أو ابنه جاز لان المولى من كسب مكاتبه وابنه أبس منه من كسب عبده المديون وكذلك لو كان البذر من قبل المزارع في جميع هذه الوجوه فهما في المعنى مستويان لان رب الارض انما يعمل في الارض وهو في عمله في أرضه لا يستوجب الاجر على غيره والمعاملة في جميع ذلك قياس المزارعة ولو دفع اليه أرضا وبذرا يزرعها سنة هذه بالنصف فلما راضيا على ذلك أخذ صاحب الارض البذر فبذره بغير أمر المزارع فاخرجت زرعاً كثيراً فذلك كله لرب الارض وقد بطلت المزارعة لان عقد المزارعة لا يتعلق به اللزوم من قبل صاحب البذر قبل القاء البذر في الارض فينفرد صاحب الارض بفسخ العقد وقد صار فاسخا حين أخذه بغير أمر المزارع وزرعه لانه لا يمكن أن يحمل معينا له لانه استعان به وليس لاحد أن يعين غيره بغير رضاه فكان فاسخا للعقد بخلاف الاول فان هناك يمكن أن يحمل معينا له لانه استعان به فلا يحمل فاسخا للعقد لانه امتنع من العمل حتى استعان به فعرفنا أن قصده اعانته لافساده العقد بينهما ولو كان البذر من قبل المزارع والمسئلة بحالها كان الزرع لرب الارض لانه غاصب للبذر حين أخذه بغير أمر المزارع فالعقد لم يكن لازما في جانب المزارع

قبل القاء البذر في الأرض وصاحب الأرض لا يملك أن يلزمه العقد بغير رضاه فيصير هو غاصبا للبذر ومن غصب بذرا فزرعه في أرض نفسه أو غيره كان الخراج كله له وعليه بذر مثل ذلك البذر ولا شيء له على المزارع لأنه لم يسلم للمزارع شيء من منفعة الأرض ولكن رب الأرض فوتها عليه ولو فوتها غاصب آخر لم يكن لرب الأرض على المزارع شيء فهذا أولى والله أعلم

باب الشروط التي تفسد المزارعة

(قال رحمه الله) وإذا دفع إلى رجل أرضا له مزارعة على أن يزرعها سنته هذه ببذره وعمله بالنصف وعلى أن يكرى العامل أنهارها فللمزارعة فاسدة لأن رب الأرض مؤاجر أرضه بنصف الخراج وكرى الأنهار على المؤاجر كمال أجرها بدراهم وهذا لأن بكرى الأنهار يأتيها الماء ويتمكن المستأجر من الانتفاع بها وما لم يتمكن المستأجر من الانتفاع لا يستوجب الأجر فإذا ثبت أن كرى الأنهار على المستأجر قلنا إذا شرط على المستأجر فكانه شرط لنفسه مع نصف الخراج مؤنة كرى الأنهار بمقابلة منفعة الأرض وذلك مفسد للعقد ثم منفعة كرى الأنهار تبقى بعد مضي مدة المزارعة وشرط ما تبقى منفعته بعد مضي المدة على المزارع مفسد للعقد فإن عمل علي هذا وكري الأنهار كان الخراج للعامل لأن البذر من قبله ولصاحب الأرض أجر مثل أرضه لأنه استوفى منفعة أرضه بمقد فاسد وللعامل على صاحب الأرض أجر مثل عمله في كرى الأنهار لأنه استوفى منفعة عمله بمقد فاسد فيتقاصان ويتزادان الفضل ولو لم يكن كرى الأنهار مشروطا على العامل في العقد ولكن العامل كرى الأنهار بنفسه فللمزارعة جائزة ولا أجر له في كرمها لأنه تبرع بإفناء ما ليس بمستحق عليه فهو بمنزلة من حوطها وكذلك إصلاح المسناة فإن ذلك على رب الأرض بمنزلة كرى الأنهار فإشراط على المزارع في العقد فسد به العقد وإن باشره من غير شرط فإلحاق جائز ولا أجر له فيما عمل ولو كان البذر من رب الأرض وقد شرط على العامل لنفسه شيئا وراء ما يقتضيه المزارعة ومنفعة هذا تبقى بعد مضي مدة المزارعة فيفسد به العقد ويكون الخراج كله لصاحب الأرض وللعامل أجر مثل عمله في جميع ذلك لأن صاحب الأرض استوفى جميع عمله بمقد فاسد ولو اشترط على رب الأرض كرى الأنهار وإصلاح المسناة حتى يأتيه الشرب كانت المزارعة جائزة على شرطها سواء كان البذر من قبل العامل أو من قبل رب الأرض

لان هذا العمل على رب الارض بدون الشرط فالشرط لا يزيد الا وكادة وليس شيء منها على العامل فاشترطها عليه اشتراط عوض مجهول وهو خلاف ما يقتضيه العقد فيفسد به العقد ونظيره ما لو استأجر دارا بدراهم مسماة على أن يطبخ رب الدار سطوحها وعلى أن يصلح مساربها لمسيل الماء جاز ذلك لان هذا على رب الدار بدون الشرط فانه اذا لم يفعله رب الدار فوكفت البيوت وجاء من ذلك ضرر بين كان للمستأجر أن يخرج من الدار فاشترطه عليه لا يزيد الا وكادة ولو اشترط رب الدار ذلك على المستأجر كانت الاجارة فاسدة لان اشتراطه هذه الاعمال عليه كاشترط مؤنتها لنفسه بمقابلة منفعة الدار وهي مجهولة ولو اشترط على رب الارض كرايتها أو الكراب والثنيان فان كان البذر من العامل فالزراعة فاسدة لان العقد في جانب الارض يلزم بنفسه وموجبه التخلية بين الارض والمزارع واشترط الكراب والثنيان عليه يفوت موجب العقد فيفسد به العقد ثم الكراب والثنيان من عمل الزراعة واشترط بعض عمل الزراعة على رب الارض مفسد للعقد كاشترط الحفظ ثم اخراج كله لصاحب البذر ولصاحب الارض أجر مثل أرضه وعمله في الكراب والثنيان ولم يرد به ان عمله في الكراب والثنيان يقوم على العامل وانما مراده أنه يعبرم أجر مثل الارض مكروبة أو مكروبة مسناة لانه استوفى منفعتها في وقت القاء البذر فيها وهي بهذه الصفة وان كان البذر من رب الارض فالزراعة جائزة لان لزوم العقد من جهة صاحب البذر لا يكون قبل القاء البذر في الارض والكراب والثنيان يسبق ذلك فاشترطه على رب الارض لا يضر ولان الكراب في الثنيان بالبقر يكون واشترط البقر على رب الارض جائز اذا كان البذر من قبله ولا يجوز اذا كان البذر من قبل المزارع فكذلك اشتراط الكراب والثنيان ولو اشترط على أحدهما بعينه أن يسرقها أو يعمرها والبذر من قبل العامل فالزراعة فاسدة لانه ان شرط ذلك على العامل فقد شرط عليه ما تبقى منفعته في الارض بعد مضي مدة المزارعة وشرط عليه اتلاف عين مال لا يقتضيه عقد المزارعة وذلك مفسد للعقد وان شرط على رب الارض فذلك بمنزلة شرط الكراب والثنيان عليه لان هذا من عمل الزراعة فاشترطه على رب الارض يكون مفسدا للعقد ويكون الخارج كله للعامل ولصاحب الارض أجر مثل أرضه وأجر مثل عمله فيما عمل من ذلك وقيمة سرقته ان كان ذلك من قبله وان كان من قبل العامل لم يكن له على رب الارض من قبل ذلك شيء وان كان فيه منفعة لرب الارض فيما بقي

لان العامل انما عمل لنفسه وما بقي لرب الارض أثر عمله وان لم يتقوم أصل عمله على رب
 الارض فكذلك أثر عمله وان كان البذر من رب الارض فان كان اشترط عليه ذلك
 فالزراعة جائزة بمنزلة اشتراط الكراب والثنيان وهذا لان القاء السرقين والمذرة في الارض
 يكون قبل الزراعة وقبل الكراب أيضا وان لزوم العقد في جانب صاحب البذر عند القاء
 البذر في الارض فكانه استأجره العمل بنصف الخارج بعد ما فرغ من القاء المذرة والسرقين
 وان شرطه على العامل فالزراعة فاسدة لانها شرط على العامل مانع من منفعتها بعد مضي
 مدة المزارعة وللعامل أجر مثله فيما عمل وقيمة ما طرح من السرقين لان صاحب الارض
 استوفى ذلك كله بمقد فاسد فهو نظير من استأجر صباغا اجارة فاسدة ليصبغ ثوبه بصبغ
 من عنده ففعل ذلك فانه يكون له أجر مثل عمله وقيمة صبغه لو اشترط على العامل أن
 لا يمزرها ولا يسرقها والبذر منه أو من صاحب الارض فالزراعة جائزة والشرط باطل
 لان هذا شرط لا طالب به فان في القاء المذرة والسرقين في الارض منفعة للارض وليس
 فيه مضرة والمطالبة بالوفاء بالشرط يكون لتوفر المنفعة أو لدفع الضرر فاذا انعدم ذلك في
 هذا الشرط عرفنا أنه لا مطالب به فلا يفسد العقد به واستدل في الكتاب بحديث ابن عمر
 رضى الله عنه أنه كان اذا أجر أرضه اشترط على صاحبها أن لا يدخلها كلبا ولا يمزرها وقد
 بينا أنه انما كان يشترط ذلك لمعنى التقدير ولو كان هذا من الشروط التي تفسد الاجارة
 ما اشترطه ابن عمر رضى الله عنه على من استأجر منه أرايت لو اشترط عليه أن لا يدخلها
 كلبا كما اشترطه ابن عمر رضى الله عنه كان هذا مفسدا للمزارعة وليس يفسدها هذا ويتخير
 المزارع ان شاء أدخلها كلبا وان شاء لم يدخلها فكذلك اذا شرط عليه أن لا يمزرها ولا
 يسرقها يتخير المزارع في ذلك فلو اشترط العامل على رب الارض دولا أو دالية باداتها
 وذلك بعينه عند رب الارض أو لم يكن عنده فاشتراه فأعطاه اياه فعمل على هذا والبذر
 من العامل فالزراعة فاسدة وان شرط ذلك لرب الارض على العامل جاز وكان ذلك
 على العامل وان لم يشترط رب الارض لانه مما يسقى به الارض والسقي على العامل
 فاشترطه ما يتأتى به السقي عليه يكون مقرورا لمقتضى العقد وليس السقي على رب الارض
 فاشترط ما يتأتى به السقي على رب الارض بمنزلة اشتراط السقي عليه وذلك مفسد للعقد
 وكذلك الدواب التي يسقى عليها بالدولاب ان اشترطها على رب الارض فالزراعة فاسدة

وان اشترطها على العامل جاز لان اشترط الدولاب للسقي كاشترط البقر للكراب وقد
بيننا أن اشترط البقر على رب الارض مفسد للعقد اذا كان البذر من قبل العامل واشترطها
على العامل لا يفسد العقد فكذلك اشترط الدواب للسقي وكذلك لو اشترط الدولاب
والدواب على العامل وشرط علف الدواب كذا محتوما شميرا وسطا كل شهر وكذا من
القت وكذا من التبن بشي معروف من ذلك على رب الارض فاللزارة فاسدة لان ما يشترط
على رب الارض لعلف دواب المزارع يكون مشروطا للمزارع واشترط شي له من غير
ما تخرجه الارض يكون مفسدا للزراعة فانها شركة في الخارج فلا يجوز أن يستحق
بها مال آخر فان حصل الخارج فهو كله لصاحب البذر ولصاحب الارض أجر مثل أرضه
ومثل ما أخذ منه المزارع من الشعير والقت والتبن لانه استوفى ذلك بعقد فاسد ولو كان
اشترط ذلك كله على العامل جاز لان علف دوابه عليه بغير شرط فالشرط لا يزيده الا وكادة
ولو كان البذر من رب الارض فاشترط ذلك كله على صاحب العمل جاز بمنزلة اشترط
البقر للكراب عليه وكذلك ان اشترط على رب الارض لانه لو اشترط عليه البقر للكراب
في هذه الحالة يجوز فكذلك اذا شرط عليه الدولاب والدواب للسقي وهذا لان المزارع أجيره
فانما استأجره ليقم العمل بأداة المستأجر وذلك صحيح واذا اشترط الدواب والدولاب على
رب الارض وعلف الدواب شيئا معروفا على المزارع فسدت المزارعة لانه شرط على
المزارع علف دواب غيره وذلك بمنزلة اشترط رب الارض على المزارع طعام غلامه وذلك
مفسد للمزارعة سواء سمي طعاما معروفا أو لم يسم لان ذلك بمنزلة الاشرط منه لنفسه
وكذلك لو اشترط الدواب والدولاب على المزارع وعلف الدواب على رب الارض ولو
اشترط الدابة وعلفها على أحدهما والدولاب على الآخر جاز لان علف الدابة مشروط
على صاحب الدابة وهو عليه بغير شرط. ثم في هذا الفصل اشترط الدواب والدولاب
على أحدهما صحيح أيهما كان فكذلك اشترط كل واحد منهما على أحدهما بعينه يكون
صحيحا والله أعلم

— باب المزارعة يشترط فيها المعاملة —

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى رجل أرضا بيعضاء مزارعة وفيها نخيل على أن

بزرها ببذره وعمله على أن ما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان واشترطا ذلك سنين معلومة
 فهذا فاسد لان في حق الارض العامل مستأجر لها بنصف الخارج على أن يزرعها ببذره وفي
 حق النخيل رب النخيل مستأجر للعامل ليعمل فيها بنصف الخارج فهما عقدان مختلفان
 لا اختلاف للعقد عليه في كل واحد بينهما وقد جعل أحد العقدين شرطا في الآخر وذلك
 مفسد للعقد انتهى النبي عليه الصلاة والسلام عن صفتين في صفقة ثم الخارج من الارض
 كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض لصاحب الارض ويتصدق المزارع بالفضل لانه
 ربي زرع في أرض غيره بعقد فاسد والخارج من النخل كله لصاحب النخل والعامل أجر مثل
 عمله فيما عمل في النخيل ويطيب الخارج كله لصاحب النخل وكذلك لو كان الشرط بينهما في
 النخل على الثلث والثلثين أو في الزرع على الثلث والثلثين فالجواب واحد وهذا أين للمعنى
 الذي بينا أن العقد مختلف فيها ولو كان البذر من صاحب الارض والمسئلة بحالها جاز العقد لانه
 استأجر العامل ليعمل في أرضه ونخله فيكون العقد بينهما واحدا لا اتحاد للعقد عليه وهو
 منفعة العامل فهو بمنزلة ماله دفع اليه أرضين مزارعة ليزرعها ببذر صاحب الارض وكذلك
 لو اشترطا على العامل في النخيل تسعة اعشار الثمار وفي الزرع النصف لان العقد لا يختلف
 باختلاف مقدار البذر المشروط كما لو استأجره لعمل معلوم بمائة درهم وبدينار يكون العقد
 واحدا وانما يختلف العقد باختلاف العقود عليه والمعقود عليه واحد وهو عمل العامل ولو
 دفع اليه أرضا وكرما على نحو هذا كان الجواب كالجواب في النخل لانفاقهما في المعنى ولو
 دفع اليه أرضا بيضاء فيها نخيل فقال أدفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرك وعملك على أن
 الخارج من ذلك بيني وبينك نصفان وأدفع اليك ما فيها من النخيل معاملة على أن تقرم عليه
 وتسقيه وتلقيحه فما خرج من ذلك فهو بيني وبينك نصفان أو قال لك منه الثلث والثلثان وقد
 وقتا لذلك سنين معلومة فهو جائز لانه لم يجعل أحد العقدين هنا شرطا في الآخر وانما جعله
 معطوفا على الآخر لان الواو للمطف لا للشرط بخلاف الاول فهناك جعل أحد العقدين
 شرطا في الآخر لان حرف على للشرط (ألا ترى) أنه لو قال أبيعك هذه الدار بالف درهم
 على أن تستأجر مني هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة دراهم كان هذا فاسدا لان هذا بيع
 شرطت فيه اجارة ولو قال أبيعك هذه الدار بالف وأؤجرك هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة
 دراهم كان جائزا لانه لم يجعل أحدهما شرطا في صاحبه وكذلك لو قال أبيعك هذه الدار

بألف درهم على أن أبيعك هذه الامة بمائة دينار كان المقد فاسدا بخلاف ما قال وأبيعك هذه الامة وقد أجاب في الزيادات في مسألة البيع بخلاف هذا وقد بينا وجه الروايات والتوفيق فيما أملينا من شرح الزيادات وكذلك لو دفع اليه أرضا وكرما وقال ازرع هذه الارض ببذرك وقم على هذا الكرم فأكسحه واسقه فهذا صحيح لانه ما شرط أحد العقدين في الآخر فلا يفسد واحد منهما والله أعلم

باب الخلاف في المزارعة

(قال رحمه الله) وإذا دفع الى رجل أرضا مزارعة بالنصف سنته هذه فهو فاسد لانهما لم يسميا البذر من أحدهما بعينه والمعقود عليه يختلف باختلاف من البذر من قبله لانه ان كان البذر من قبل رب الارض فالمعقود عليه منفعة العامل وان كان من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وبجهالة المعقود عليه مفسدة للمقدّم هذه جهالة تفضي الى المنازعة بينهما لان كل واحد منهما يقول لصاحبه البذر من قبلك وليس الرجوع الى قول أحدهما باولى من الرجوع الى قول الآخر ويحكى عن المتقدمين رحمه الله انه قال هذا في موضع ليس فيه عرف ظاهر يكون البذر من أحدهما بعينه أو كان العرف مشتركا فاما في موضع يكون فيه عرف ظاهر يكون البذر من أحدهما بعينه فان المقد يكون صحيحا والبذر من قبله لان الثابت بالعرف كالثابت بالشرط كما لو اشترى بذارهم مطلقا تنصرف الى نقد البلد للعرف فتقطع المنازعة بينهما بالرجوع الى الظاهر المتعارف وكذلك لو قال المزارع على أن تزرعها سنتك هذه لان من البذر من قبله لا يتعين بهذا اللفظ فالمزارع هو الذي يزرع البذر سواء كان البذر من رب الارض أو من قبله ولو قال على أن تزرعها سنتك هذه لنفسك بالنصف فهو جائز استحسانا والبذر من قبل المزارع لانه انما يكون عاملا لنفسه اذا كان البذر من قبله فيكون هو مستأجرا للارض فاما اذا كان البذر من قبل رب الارض فيكون هو أجبيرا عاملا لرب الارض ففي لفظه ما يدل على اشتراط البذر على المزارع فيكون ذلك كالتصريح به وكان القياس أن لا يجوز حتى يسمى ما يزرعها لان بعض الزرع أضرب على الارض من بعض فإلم يبين جنس البذر لا يصير مقدار ما يستوفيه من منفعة الارض معلوما وهذه الجهالة تفضي الى المنازعة لان رب الارض يطالبه بان يزرع فيها أقل ما يكون ضررا على الارض والمزارع

يأبى إلا أن يزرع فيها أضرب الأشياء بالأرض وكذلك في جهالة جنس البذر جهالة جنس
الاجر لأن الاجر جزء من الخارج وذلك لا يصير معلوما إلا بتسمية جنس البذر ولكننا
نستحسن أن نجيز المقدم ونجعل له أن يزرعها مابدا له من غلة الشتاء والصيف من الحنطة
والرطوبة والمشم والشمير ونحو ذلك أما لأن بطريق العرف يحصل تعيين جنس البذر
بتعيين الأرض فإن أهل الصنعة يعلمون كل أرض صالحة لزراعة شيء معلوم فيها أو لانه
لا تجري المنازعة بين رب الأرض والمزارع فيها لما لكل واحد منهما من الحظ في ذلك أو
لأن المزارع مستأجر للأرض ومنفعة الأرض معلومة بتعيين الأرض والضرر في أنواع
ما يزرعها فيها متفاوت فلا يفسد المقدم كما لو استأجر دارا للسكنى ولم يبين من يسكنها وليس
له أن يفرس فيها كرما ولا شجرا لانه قال في المقدم أزرعها لنفسك وعمل الفرس غير عمل
الزراعة والتفاوت بينهما في الضرر على الأرض فاحش فلا يستفيد أعظم الضررين عند التصريح
بأدائها كما لو استأجر حانوتا ليسكنها لم يكن له أن يتعديها قصارا ولا حدادا ولو كان دفعها اليه
على أن يزرعها سنته هذه لصاحب الأرض بالنصف فهو جائز والبذر من رب الأرض لانه
انما يكون زارعا لصاحب الأرض اذا كان هو أجيرا له في العمل ولرب الأرض أن يستعمل
الزارع في زراعة مابدا له فيها من غلة الشتاء والصيف استحسانا وكان القياس أن لا يجوز
حتى يبين ما يزرع أو يشترط التعميم فيقول على أن يزرع لي ما بدالي من غلة الشتاء والصيف
لأن العمل يتفاضل في ذلك والعمل في بعض أنواع الزرع يكون أشد على العامل من بعض
فاما أن يبين جنس البذر ليصير مقدار العمل به معلوما أو يصرح باشتراط الخيار لنفسه في
ذلك ولكن في الاستحسان لا يشترط هذا لما قلنا ولو دفعها اليه على أن يزرعها سنته هذه
مابدا للمزارع من غلة الشتاء والصيف فهو جائز والبذر من قبل العامل لأن تفويض الأمر
إلى رأيه على العموم دليل أن يكون عاملا لنفسه في الزراعة ولو قال مابدا لرب الأرض كان
البذر من رب الأرض لأن التنصيص على كون الرأي فيه اليه دليل على أن المزارع عامل له
وذلك اذا كان البذر من قبل رب الأرض وكذلك لو قال رب الأرض تزرعها ما أحببت أنا
أو ماشئت أنا أو ما أردت أنا فهذا كله دليل على أن البذر من قبل رب الأرض ولو قال ماشئت
أنت أو ما أحببت أنت أو ما أردت أنت فهو دليل على أن البذر من العامل والعقد جائز في
الفصلين استحسانا وفي القياس لا يجوز حتى يبين من البذر من قبله أيهما هو لأن مع اشتراط

الرأى لاحدهما يجوز أن يكون البذر من قبل الآخر (ألا ترى) انهما لو صرحا بذلك كان البذر من قبله فاذا سكتا عن ذكره كان من البذر من قبله مجهولا منهما ولكنه استحسن فقال الظاهر انه انما شرط المشيئة والمحبة والارادة في البذر على العموم لمن البذر من قبله وهذا الظاهر يسقط اعتباره عند التصريح بخلافه وعند عدم التصريح بخلافه يبقى معتبرا كتقديم المائدة بين يدي انسان يكون اذنا في التناول بدليل العرف وان صرح بخلافه فقال لا تأكل لم يكن ذلك اذنا في التناول ولو دفع اليه أرضا وبذرا على أن يزرعها سنته هذه بالربيع ولم يسميا غير ذلك فالزراعة جائزة والربيع للزراع ان اختلفا فيه قبل العمل أو بعده لان حرف الباء للاتصاق وانما يصحب الاعراض فيكون هذا اشتراط الربيع لمن يستحق الخارج عوضا وهو المزارع فانه يستحق عوضا عن عمله فاما صاحب الارض والبذر فاما يستحقه لانه غناء بذره يوضحه ان المزارع هو المحتاج الى بيان نصيبه بالشرط فاشتراط الربيع مطلقا انما ينصرف الى بيان نصيب من يحتاج الى الشرط ولو قال دفعت اليك هذه الارض على أن تزرعها ببذر ك وعملك بالربيع كان الربيع لرب الارض لانه هو الذي يستحق الخارج هنا عوضا عن منفعة الارض وهو المحتاج الى الشرط للاستحقاق ولو دفعها اليه على أن يزرعها حنطة من عنده بالنصف لم يكن له أن يزرعها غير الحنطة وان كان أقل ضررا على الارض لانها شرطا زراعة الحنطة في عقد لازم وهذا شرط مفيد فيجب الوفاء به بخلاف ما اذا استأجرها بدراهم ليزرعها حنطة فزرعها شيئا هو أقل ضررا على الأرض لم يضمن وعليه الاجر لان تعيين الحنطة هناك غير مفيد في حق رب الارض فان حقه في الاجر وهو دراهم يستوجبها بالتمكن من الزراعة وان لم يزرعها فلا يعتبر تعيينها بالحنطة الا في معرفة مقدار الضرر على الارض فاذا زرع فيها ما هو أقل ضررا لم يكن مخالفا لما في المزارعة فتعين الحنطة شرط مفيد في حق رب الارض لان حق رب الارض في نصف الخارج فانما جعل له الاجر من الحنطة فلا يكون له ان يحول حقه الى شيء آخر بزراعته فيها وان كان ذلك أقل ضررا لم يكن مخالفا وكذلك لو قال خذ هذه الارض لتزرعها حنطة فهذا شرط بمنزلة قوله على أن تزرعها الحنطة وقد بينا هذه الفصول في المضاربة ولو دفع اليه الارض والبذر على أن يكون للمزارع ربع الخارج ولرب الارض نصفه فهو جائز وثلاثة ارباع الزرع لرب الارض والبذر لان المزارع هو الذي يستحق بالشرط فلا يستحق غير ما شرط له وما وراء ذلك مما هو مسكوت عنه يكون لصاحب البذر

لان استحقاقه يكون نماء بذره لا بالشرط ولو دفع اليه أرضا فقال قد أجرتك هذه الارض
هذه السنة مزارعة بالنصف فهو جائز والبذر من العامل لان رب الارض نص على انه مؤجر
الارض وانما يكون كذلك اذا كان البذر من قبل العامل وكذلك لو قال أجرتك هذه الارض
هذه السنة على أن تزرعها بالنصف أو تزرعها بالنصف فهو جائز والبذر من قبل العامل ولو
قال أجرتك هذه الارض هذه السنة بالنصف كان فاسدا لانه لم يسم زرعها ولا غرسها والتفاوت
بينهما في الضرر على الارض فاحش ورب الارض هو المؤجر لارضه لكل واحد منهما
فاذا لم يبين ذلك كان العقد فاسدا فان لم يتفاسخا حتى زرعا أو غرسها وقد أجرها اياه
سنتين مسماة كان الخارج بينهما نصفين استحسانا لانه تعين المقود عليه في الانتهاء قبل
وجوب البذل فيجعل كتمينه في الابتداء وهو نظير ما تقدم في الاجارات اذا استأجر دابة
للكوب أو ثوبا للبس ولم يبين من يركبها ولا من يلبسها ولو قال له استأجرتك هذه السنة
تزرع في هذه الارض بالنصف جاز والبذر من رب الارض فما أعطاه من حبوب أو رطبة
فعليه أن يزرعها لانه صرح باستئجاره للزراعة وانما يكون رب الارض مستأجرا للزراع اذا
كان البذر من قبله ولو أراد رب الارض أن يدفع اليه شجرا أو كرما يفرسه فيها فلهما أن
يتمتع من ذلك لانه استأجره للزراعة وهذا العمل لا يقع عليه اسم الزراعة مطلقا انما يسمى
غراسه وما شرط عليه في العقد عمل الغراسه فليس له أن يكلفه ذلك ولو قال استأجرتك
تعمل في هذه الارض عشر سنين بالنصف فهذا فاسد لان العمل المشروط عليه مجهول
وبين عمل الزراعة والغراسه تفاوت عظيم فان لم يتفاسخا حتى أعطاه رب الارض بذرا فبذره
أو غرسا ففرسه وعمله كان الخارج منهما على شرطهما استحسانا وجعل التعيين في الانتهاء
بتراضيها كالتعيين في الابتداء وهو نظير الاول على ما بينا والله أعلم

باب اختلافهما في المزارعة فيما شرط كل واحد منهما لصاحبه

(قال رحمه الله) واذا كان البذر من رب الارض فأخرجت الارض زرعاً كثيراً فقال رب
الارض شرطت لك الثلث وقال المزارع شرطت لي النصف فالقول قول رب الارض مع
يمينه لان المزارع يستحق عليه الخارج بمقابلة عمله بالشرط فهو يدعي زيادة فيما شرط له ورب
الارض ينكر تلك الزيادة فالقول قوله مع يمينه وعلى المزارع اليئنه على ما ادعى وتراجع

بينته عند المعارضة لما فيها من أثبات الزيادة ولا يصار إلى التحالف عند أصحابها جميعا رحمهم الله بعد استيفاء المنفعة لخلوه عن الفائدة وقد بينا ذلك في الاجارات وان اختلفا قبل أن يزرع شيئا تحالفا وترد اليمين عليه أيضا وهنا أول المزارعة لأن المزارعة عقد محتمل للفسخ فاذا اختلفا في مقدار البدل فيه حال قيام المقود عليه تحالفا وترادا ويبدأ بالمزارع في اليمين وهذا قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله وقد بينا ذلك في البيوع ان البداءة في البيع بين المشتري لأن أول التسليمين عليه فأول التسليمين على المزارع ثم العقد لازم في جانبه حتى لا يتمكن من الفسخ من غير عذر وصاحب البذر يتمكن من ذلك فكانت اليمين في جانبه ألزم وأيهما نكل عن اليمين لزمه دعوى صاحبه لأن نكوله كافراه وان أقاما البينة قبل التحالف أو بعده فالبينة بينة المزارع لأنها مثبتة للزيادة واليمين الفاجرة أحق أن ترد من البينة العادلة ولو اختلفا والبذر من العامل وقد أخرجت الأرض الزرع فالقول قول العامل لأن رب الأرض هو الذي يستحق الخارج عليه بالشرط فاذا ادعى زيادة فيما شرط له كان عليه أن يثبت تلك الزيادة بالبينة وعلى الآخر اليمين لانكاره وان اختلفا قبل أن يزرع تحالفا ويبدأ بيمين صاحب الأرض لأن أول التسليمين عليه ولأن لزوم العقد هنا في جانبه واذا دفع الرجل إلى رجل أرضا وبذرا يزرعها سنته هذه على أن للمزارع ثلث الخارج ثلثه من نصيب أحدهما بعينه والثلثان من نصيب الآخر فهذا جائز وله ستة من ثمانية عشر سهما والباقي بين صاحبي الأرض خمسة أسهم منه للذي شرط للمزارع الثلثين من نصيبه وسبعة للآخر لأن المزارع أجيرهما في العمل وقد استأجراه بجزء معلوم من الخارج وبينما مقدار ماله من نصيب كل واحد منهما من ذلك الجزء وذلك مستقيم فالأجير قد تسامح مع أحد المستأجرين دون الآخر وقد تعينت مع أحدهما وطلب الأجر من الآخر فاذا صح هذا الشرط احتجنا في التخريج إلى حساب له ثلث ينقسم اثلاثا وذلك تسعة إلا أن أصل الخارج بينهما نصفان فليس لتسعة نصف صحيح فيضعف الحساب ويحمل الخارج على ثمانية عشر سهما نصيب كل واحد منهما تسعة وقد شرط للمزارع ثلث الخارج وهو ستة ثلثا ذلك وهو أربعة من نصيب أحدهما ونصيبه كان تسعة فاذا استحق المزارع من ذلك أربعة بقي له خمسة وثلث ذلك وهو سهمان من نصيب الآخر وقد كان نصيبه تسعة فلما استحق المزارع من ذلك سهمين بقي له سبعة ولو كانا اشتراطا للمزارع الثلث ولم يزد على هذا كان الزرع بينهما اثلاثا لأن المشروط

للمزارع مطلقا يكون من النصيبين على السواء فاذا استحق المزارع ثلث الخارج بقي الباقي بينهما على ما كان أصل الخارج فيكون بينهما اثنان ولو كانا اشتراطا الثلث للمزارع ثلثه من نصيب هذا بعينه والثلث من نصيب الآخر وما بقي بين صاحبي الارض نصفين فللمزارع الثلث ستة من ثمانية عشر والباقي بينهما لاحدهما خمسة والآخر سبعة كما خرجنا واشترط المناصفة فيما بينهما فيما بقي باطل لان الذي شرط للمزارع ثلثي الثلث من نصيبه باشرط المناصفة في الباقي يستوهم من نصيب صاحبه سهما واحدا ليكون ستة له من الباقي واصحابه ستة واستيهاب المعلوم باطل وهو طمع منه في غير مطعم ولانه طمع في شيء من نصيب صاحبه من الخارج من غير أن يكون له أرض ولا بذر ولا عمل وعقد المزارعة انما كان بينهما وبين المزارع والشرط الباطل فيما بينهما لا يؤثر في العقد الذي بينهما وبين المزارع ولو دفع رجل الى رجلين أرضا بينهما نصفين ليزرعها ببذرهما وعمهما على أن لصاحب الأرض ثلث الخارج ثلثه من نصيب أحدهما بعينه وثلثاه من نصيب الآخر فهو جائز لانه أجر الأرض منهما بجزء معلوم من الخارج وفاوت بينهما ذلك الاجر وذلك مستقيم فانه لا تفرق الصنفقة في حقه بهذا التفاوت فاذا حصل الخارج كان له الثلث ستة من ثمانية عشر والباقي بين الماملين على اثني عشر سهما خمسة للذي شرط لرب الأرض ثلثي الثلث من نصيبه لان نصيبه كان تسعة وقد أوجب للمزارع من ذلك أربعة فبقي له خمسة والآخر انما أوجب لرب الأرض سهمين من نصيبه فبقي له سبعة فاذا كانا اشتراطا أن الباقي بعد الثلث بينهما نصفان فهذه مزارعة فاسدة لان الذي شرط ثلثي الثلث من نصيبه لرب الأرض شرط لنفسه سهما من نصيب صاحبه ليستوى به وكان صاحبه عاقده عقد المزارعة في نصيبه بهذا السهم الذي شرط له وشرط عمله معه وذلك مفسد لعقد المزارعة بخلاف الاول فهناك ليس بين صاحبي الأرض شبهة عقد فاشترط أحدهما لنفسه سهما من نصيب صاحبه استيهاب للمعلوم واذا فسد العقد كان الخارج بين المزارعين نصفين ولرب الأرض أجر مثل أرضه أخرجت الأرض شيئا أو لم تخرج * فان قيل كان ينبغي أن لا يفسد العقد بينهما وبين رب الأرض لان المفسد ممكن فيما بينهما ولم يتمكن في العقد الذي فيما بينهما وبين رب الأرض * قلنا العقد كله صفقة واحدة بعضه مشروط في البعض فيتمكن المفسد منه وفي جانب منه يفسد الكل ثم قد يمكن المفسد بينهما وبين رب الأرض من وجه وهو ان الذي شرط الثلثين لرب الأرض من نصيبه كأنه شرط ربع ذلك

على صاحبه ليستوى به فيما بقي واشترط شيء من الاجر في الاجارة على غير المستأجر يكون
مفسدا للاجارة ولو دفع رجلان أرضا وبذرا الى رجل يزرعها على أن للعامل ثلث الخارج
والثالثان من ذلك للاحد صاحبي الارض ثلاثة أرباعه وللآخر رابعة فعمل على ذلك فللعامل
ثلث الخارج والباقي بين صاحبي الارض نصفين لان البذر بينهما نصفان والعامل اجيرهما
بالثلث فاستحق الثلث بمطابق الشرط من نصيبهما سهمين وكان الباقي بينهما نصفين فالذي
شرط له ثلاثة أرباع مابقي يكون شرطه له نصف مابقي من صاحبه لنفسه وهذا منه استيهاب
المدوم أو طمع في غير مطعم فيلغو ولو كان البذر من قبل العامل والمسئلة بحالها جاز وكان الباقي
بينهما على الشرط ثلاثة أرباعه للذي شرط ذلك له ورابعة للآخر لان العامل هنا مستأجر للارض
منهما وانما استحقاق الخارج عليه بالشرط فيكون لكل واحد منهما مقدار ما شرط لاحدهما
ثلاثة أرباع الثلثين وللآخر الربع بخلاف الاول فاستحقاقهما هناك يكون من الخارج نماء
بذرهما لا بالشرط فان قيل هنا العامل يكون مستأجرا نصيب أحدهما من الارض بجميع
الخارج لان الخارج من نصف الارض ثلاثة أرباع الثلثين مثل ما شرط له واستتجار الارض في
الزراعة بجميع الخارج لا يجوز قلنا نعم ولكن لا يميز نصيب أحدهما من نصيب الآخر لما في
ذلك من تمكن الشيوع في العقد في نصيب كل واحد منهما واذا لم يميز لم يتحقق هذا المعنى فيقي
العقد بينهما على جميع الارض بثنائي الخارج وذلك صحيح بينهما وبين صاحب البذر ثم جعلنا
ثلاثة أرباع الثلثين بمقابلة نصيب أحدهما من منفعة الارض والربع بمقابلة نصيب الآخر
وذلك مستقيم فيما بينهما أيضا ولو دفع رجل الى رجلين أرضا يزرعها ببذرهما وعلمهما على أن
لصاحب الارض ثلث الخارج وللعاملين الثلثين الربع من ذلك لاحدهما بعينه وثلاثة أرباعه
للآخر فهذا فاسد لانهما استأجرا الارض على أن يكون جميع الاجر على أحدهما وهو الذي
شرط له الربع من الباقي لان الذي شرط لنفسه ثلاثة أرباع مابقي قد شرط لنفسه جميع
ما يخرج ببذره فمر فأنه شرط نصيبه من الاجر على صاحبه وذلك مفسد للعقد ويوضحه
انهما شرطا لرب الارض الثلث وذلك من نصيبهما نصفين فلما شرط لاحدهما ثلاثة أرباع مابقي
فكان الآخر عقد عقد المزارعة بنصف الباقي من نصيبه على أن يعمل هو معه وذلك مفسد
للمزارعة واذا فسدت كان الخارج كله للمزارعين ولرب الارض أجر مثل أرضه أخرجت
الارض شيئا أو لم تخرج وهو الحليم في المزارعة الفاسدة واذا دفع الرجل الى الرجل أرضا يزرعها

ببذره وعمله علي ان الخارج بينهما نصفان فلما حصل الخارج قال صاحب البذر شرطت لك
عشرين قفيزا من الخارج وقال رب الارض شرطت لي النصف منه فالقول قول صاحب البذر
لان صاحب البذر يدعي عليه استحقاق نصف الخارج بالشرط وهو منكر لذلك فالقول
قول المنكر مع يمينه والبينة بينة رب الارض لانها ثبت الاستحقاق له ولا يقال الظاهر
يشهد لرب الارض فان العقد الذي يجري بين المسلمين الاصل فيه الصحة لان هذا الظاهر
يصالح لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق به وحاجة رب الارض الى ابتداء الاستحقاق فاذا
حلف صاحب البذر أعطاه أجر مثل أرضه لانه مقر له بذلك القدر وان لم تخرج الارض
شيأ فقال المزارع شرطت لك النصف وقال رب الارض شرطت لي عشرين قفيزا فالقول
قول المزارع لان رب الارض يدعي لنفسه أجر المثل دينا في ذمة المزارع والمزارع منكر
لذلك ثم الظاهر يشهد للمزارع فان الاصل في العقود الصحة وحاجة المزارع الى دفع استحقاق
رب الارض والظاهر يكفي لذلك وان اقاما البينة فالبينة بينة المزارع أيضا لانه يثبت بينته
اشتراط نصف الخارج ورب الارض ليس يثبت بينته ما شهد به الشهود لانهم شهدوا
باشتراط عشرين قفيزا وذلك لا يستحق بالشرط بل يفسد به العقد فيجب أجر المثل فتترجح
بينة من تثبت بينته صحة العقد وصحة الشرط ولو لم يزرع حتى اختلفا كان القول قول رب
الارض ان ادعى أنه دفعا بأقفة معلومة لان المزارع يدعي عليه استحقاق منفعة الارض
ووجوب تسليمها اليه ورب الارض منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه وان ادعى رب
الارض أنه دفعا بالنصف فالقول قول المزارع أنه أخذها بعشرين قفيزا مع يمينه على ما ادعى
رب الارض لان رب الارض يدعي استحقاق بعض الخارج عليه والمزارع منكر لذلك
وقيل لا معنى ليمين المزارع هنا لانه يتمكن من فسخ العقد قبل القاء البذر في الارض وقد
ادعى ما يفسد العقد فكان ذلك بمنزلة الفسخ منه ثم اليمين انما تنبني على دعوى ملزمة
ودعوى رب الارض لا تلزمه شيأ قبيل الزراعة فلا معنى لاستحلافه فان كان البذر من
صاحب الارض فلما أدرك الزرع قال العامل شرطت لي النصف وقال رب الارض شرطت
لك عشرين قفيزا من الخارج فالقول قول رب الارض والبينة بينة العامل لان العامل يدعي
استحقاق جزء من الخارج علي رب الارض بالشرط. ورب الارض منكر لذلك فالقول قوله
مع يمينه والبينة بينة العامل لانها ثبت الاستحقاق له وان لم تخرج الارض شيأ فقال العامل

شرطت لي عشرين قفيزا وقال رب الارض شرطت لك النصف فالقول قول رب الارض لان العامل يدعي أجر العمل دينا في ذمته وهو منكر لذلك والبينة بينة رب الارض أيضا لانه يثبت بيئته صحة العقد ويشهد شهوده باشتراط ما يثبت بالشرط في المزارعة والآخرون انما يشهد شهوده باشتراط ما لا يثبت بالشرط في المزارعة فكان الاثبات في بينة رب الارض اظهر ولو لم يزرع حتى اختلفا فالقول قول الذي يدعي الفساد منهما مع يمينه لانه يشكر وجوب تسليم شيء عليه ولو أقام البينة فالبينة بينة الذي يدعي المزارعة بالنصف أيهما كان لانه يثبت بيئته صحة العقد وكونه سببا للاستحقاق فتترجح بيئته بذلك ولو أخرج زرعا كثيرا فقال لصاحب الارض والبذر شرطت لك النصف وزيادة عشرة أفقزة وقال العامل شرطت لي النصف فالقول قول العامل لانهما اتفقا على اشتراط النصف ثم ادعى رب الارض زيادة على ذلك والعامل منكر لتلك الزيادة ثم رب الارض تمنعت في كلامه لانه يقر له بزيادة ليطلق به أصل استحقاقه لايثبت حقه فيما أقر له به وقول المتعنت غير مقبول وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة رب الارض لانه يثبت بيئته زيادة الشرط ولانه يثبت بيئته فساد العقد بمد ما ظهر باتفاقهما ما هو شرط الصحة وهو اشتراط نصف الخارج فالزيادة هاهنا في بينته ولو ادعى رب الارض انه اشترط له نصف ما تخرج الارض الا خمسة أفقزة وقال العامل لم يستثن شيئا فالقول قول رب الارض لان الكلام المقيد بالاستثناء يكون عبارة عما وراء المستثنى فالمزارع يدعي عليه استحقاق نصف كامل بالشرط ورب الارض يشكر الشرط في بعض ذلك النصف معنى فالقول قوله لانكاره والبينة بينة المزارع لانه يثبت صحة المزارعة والفضل فيما يدعيه لنفسه ان لم تخرج الارض شيئا وقال المزارع شرطت لي النصف وزيادة عشرة أفقزة وقال رب الارض شرطت لك النصف فالقول قول رب الارض لاتفاقهما على اشتراط النصف وتفرد المزارع بدعوى الزيادة لايستحقها بل ليطلق العقد بها والبينة بينة المزارع لانه يثبت زيادة شرط بيئته ويثبت لنفسه أجر المثل دينا في ذمة رب الارض ولو قال المزارع شرطت لي النصف الا عشرة أفقزة وقال رب الارض شرطت لك النصف ولم تخرج الارض شيئا فالقول قول رب الارض لان المزارع يدعي الاجر دينا في ذمة رب الارض ورب الارض منكر لذلك وان أقاما البينة فالبينة بينة رب الارض أيضا لانه يثبت بيئته شرط صحة العقد وان اختلفا قبل العمل فقال المزارع شرطت لي

النصف وزيادة عشرة أقدزة وقال رب الارض شرطت لك النصف فالقول قول رب
 الارض في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على قول من يرى جواز المزارعة وفي قول أبي
 يوسف ومحمد القول قول المزارع وهذا لان رب الارض يدعي صحة العقد ومن أصل أبي
 حنيفة أن القول قول من يدعي الصحة * بيبانه فيما تقدم في السلم اذا ادعى أحد المتعاقدين
 الاجل في السلم وأنكره الآخر أن عند أبي حنيفة القول قول من يدعي الاجل أيهما كان
 لانه يدعي صحة العقد وعندهما القول قول رب السلم لان المسلم اليه اذا كان يدعي الاجل
 ورب السلم منكر لدعواه فالقول قوله وان كان في انكاره افساد العقد وان كان المسلم اليه
 منكر الاجل فهو متعنت في هذا الانكار لان رب السلم يقر له بالاجل وهو ينكر ذلك
 تعنتا ليفسد به العقد فهنا كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله يحمل القول قول رب الارض لانه
 يدعي صحة العقد وعندهما يحمل القول قول المزارع لان كلامهما خرج مخرج الدعوى والانكار
 فرب الارض يدعي على المزارع استحقاق تسليم النفس لاقامة العمل وهو منكر فالقول قوله
 مع يمينه وان كان في انكاره افساد العقد وان أقام البينة فالبينة بينة المزارع في قولهم جميعا
 لانه يثبت السبب المنفرد بعد تصادقهما على ما هو شرط الصحة ولا يثبت الفضل فيما شرط له
 ولو قال المزارع شرطت لي النصف الا عشرة أقدزة وقال رب الارض شرطت لك النصف
 فالقول قول رب الارض عندهم جميعا أما عند أبي حنيفة رحمه الله فلا يدعي الصحة وأما
 عندهما فلان المزارع متعنت لان رب الارض يقر له بزيادة فيما شرط له والمزارع يكذبه
 فيما أقر له به ليفسد به العقد فكان متعنتا فان أقام البينة فالبينة بينة رب الارض لانه يثبت
 شرط صحة العقد واستحقاق العمل على المزارع بينته ولو قال المزارع قبل العمل شرطت
 لي النصف وقال رب الارض والبذر شرطت لك النصف وزيادة عشرة أقدزة فالقول قول
 المزارع لانهما اتفقا على شرط صحة العقد وهو اشتراط النصف ثم رب الارض يدعي
 شرط زيادة على ذلك ليفسد به العقد والمزارع منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه والبينة بينة
 رب الارض لانبائه الشرط المنفرد مع تصادقهما على ما هو شرط صحة العقد ولو قال رب
 الارض شرطت لك النصف الا عشرة أقدزة وقال المزارع شرطت لي النصف فالقول
 قول رب الارض لان المزارع يدعي زيادة أقدزة فيما شرط. ورب الارض منكر لما قلنا ان
 الكلام المصدر بالاستثناء يصير عبارة عما وراء المستثنى والبينة بينة المزارع لانه يثبت الفضل

في المشروط له بينته ولو كان البذر من قبل العامل كان حاله في جميع هذه الوجوه بمنزلة
 حال رب الأرض حتى كان البذر من قبله المعنى الذي أشرنا إليه وإذا دفع الرجل إلى رجلين
 أرضاً وبذرا على أن يزرعاها سنتهما هذه فما أخرج الله تعالى من ذلك فلاحدهما بعينه الثلث
 منه ولرب الأرض الثلثان والآخر على رب الأرض أجر مائة درهم فهو جائز على ما اشترطوا
 لأنه استأجر أحدهما ببذل معلوم لعمل مدة معلومة واستأجر الآخر بجزء من الخارج مدة
 معلومة وكل واحد من هذين المقدين جائز عند الأفراد فكذا عند الجمع بينهما فإن
 أخرجت الأرض زرعاً كثيراً فاختلف العاملان فقال كل واحد منهما أنا صاحب الثلث
 فالقول قول رب الأرض في ذلك لأن كل واحد منهما يدعى استحقاق الثلث عليه بالشرط.
 فإذا صدق أحدهما فقد أقر له بالثلث وأنكر استحقاق الآخر فالقول قوله ثم لما كان كل
 واحد منهما يستحق عليه كان القول قوله في بيان ما يستحقه كل واحد منهما عليه من الأجر
 أو ثلث الخارج وإن أقام كل واحد منهما البينة أنه صاحب الثلث أخذ الذي أقر له رب
 الأرض الثلث باقراره وأخذ الآخر الثلث بينته لأنه أثبت ما ادعاه بالبينة ولا شيء له من
 الأجر لأن من ضرورة استحقاقه ثلث الخارج ابتغاء الأجر الذي به أقر له رب الأرض
 ولو لم تخرج الأرض شيئاً فقال كل واحد منهما أنا صاحب الأجر فالقول قول رب الأرض
 لما قلنا وإن أقام البينة فلكل واحد منهما على رب الأرض مائة درهم لأحدهما باقرار رب
 الأرض له والآخر بأبائه بالبينة ولا يلتفت إلى بينة رب الأرض في هذا الوجه ولا في الوجه
 الأول مع بينتهما لأنهما المدعيان للحق قبله والبينة على المدعى هون المنكر ولو كان دفع
 الأرض إليهما على أن يزرعاها ببذرهما على أن ما خرج منه فلاحدهما بعينه نصفه ولرب الأرض
 عليه أجر مائة درهم والآخر ثلث الزرع ولرب الأرض سدس الزرع فهذا جائز لأنه أجر
 الأرض منهما نصفها من أحدهما بمائة درهم ونصفها من الآخر بثلث ما يخرج ذلك النصف
 وكل واحد من هذين المقدين صحيح عند الأفراد وقد بينا أن باختلاف البذل لا تفرق
 الصفقة في حق صاحب الأرض فإن زرعا فلم تخرج الأرض شيئاً فقال كل واحد منهما
 لرب الأرض أنا شرطت لك سدس الزرع فالقول قول كل واحد منهما فيما زعم أنه شرط له
 لأن رب الأرض يصدق أحدهما في ذلك ويدعي على الآخر وجوب الأجر ديناً في ذمته
 وهذا منكر لذلك فالقول قوله لأنكاره مع يمينه وإن أقام البينة أخذ بينة رب الأرض

لأنه ثبت للآخر بينته دينا في ذمته ولو أخرجت زرعاً كثيراً فادعى كل واحد منهما أنه هو الذي شرط له الاجر وادعى صاحب الأرض على أحدهما الاجر وعلى الآخر سدس الزرع فإنه يأخذ الاجر من الذي ادعاه عليه لتصادقهما على ذلك وفي حق رب الأرض يدعى عليه استحقاق بعض الخارج وهو منكر فالقول قوله ويقال لرب الأرض أقم البينة على السدس الذي ادعيت عليه وإن أقام البينة أخذ بينة رب الأرض لأنه هو المدعي أثبت لحقه بينته ولو دفع رجل إلى رجل أرضاً على أن يزرعها بذوه وعمله فما خرج منه فثلثاه للعامل والثلث لأحد صاحبي الأرض بعينه وللآخر مائة درهم أجر نصيبه فهو جائز لأنه استأجر من أحدهما نصيبه باجر مسمى واستأجر من الآخر نصيبه بثالث ما يخرج منه نصيبه وكل واحد منهما مستقيم فإن أخرجت زرعاً كثيراً فادعى كل واحد من صاحبي الأرض أنه صاحب الثلث فالقول قول المزارع لأن كل واحد منهما يدعى استحقاق الخارج عليه وإن أقام كل واحد من صاحبي الأرض البينة كان لكل واحد منهما ثلث الخارج لأنه أقر لأحدهما بثالث الخارج والآخر أثبت بينته استحقاق ثلث الخارج ولا يلتفت إلى بيعة المزارع مع بينهما لأنهما المدعيان والبينة في جانب المدعى دون المنكر وإذا دفع الرجل إلى رجلين أرضاً وبذرا على أن لأحدهما بعينه ثلث الخارج وللآخر عشرين فبزم الخارج ولرب الأرض ما بقي فزرعها فأخرجت الأرض زرعاً كثيراً فالثلث الذي سمي له الثلث والثلثان لصاحب الأرض وللآخر أجر مثله أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرج لأن عقد المزارعة بينه وبين الذي شرط له الثلث صحيح وبينه وبين الآخر فاسد لأنه شرط له شرطاً يؤدي إلى قطع الشركة في الخارج مع حصوله والمزارعة بمثل هذا الشرط تفسد ولكن عقده مع أحدهما معطوف على العقد مع الآخر بحرف المطف وليس بمشروط فيه ففساد العقد بينه وبين أحدهما لا يفسد العقد بينه وبين الآخر فإن اختلفا في الذي شرط له الثلث منهما فالقول قول رب الأرض لأن كل واحد منهما يدعى الاستحقاق عليه بالشرط وإن أقام البينة كان لكل واحد منهما ثلث الخارج لأحدهما باقرار رب الأرض له به وللآخر بأبائه بالبينة ولو لم تخرج الأرض شيئاً كان القول قول رب الأرض في الذي له اجر مثله منهما فإن أقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فالبينة بينة رب الأرض لأن رب الأرض صدق أحدهما فيما ادعى عليه من اجر الثلث وإنما بقيت الدعوى بينه وبين الآخر ورب الأرض بينة تثبت شرط

صحة العقد بينه وبين الآخر والآخر ينفي ذلك بدينته وقد بينا أن البينة التي ثبتت شرط صحة العقد تترجع بخلاف ما سبق فهناك كل واحد من العقدين صحيح فلا يكون رب الأرض بدينته مثبتا شرط صحة العقد ولو كان صاحب الأرض اثنين على مثل هذا الشرط دفعاه الى واحد والبذر من قبل المزارع كان في جميع هذه الوجوه مثل ما بينا من حكم صاحب الأرض حين كان البذر من قبله لاستوائهما في المعنى وذلك يتضح لك اذا تأملت والله أعلم

باب العشر في الزراعة والماملة

(قل رحمه الله) واذا دفع الرجل الى رجل أرضا سنته هذه على أن يزرعها ببذره وعمله بالنصف فاخرجت الأرض زرعاً كثيراً والأرض أرض عشر ففي قياس قول أبي حنيفة على قول من أجاز المزارعة يكون للمزارع نصف الخارج كاملاً يأخذ السلطان عشر جميع الخارج من نصيب صاحب الأرض ان كانت تشرب سحاً وتسقيها السماء وان كانت تسقى بدلو أو دالية فنصف عشر جميع الخارج على صاحب الأرض لانه مؤاجر لأرضه بجزء من الخارج ومن أصل أبي حنيفة رحمه الله ان من أجر أرضه العشرية فالعشر يكون على الآخر وعندهما العشر في الخارج على المستأجر فهنا أيضاً عندهما العشر على كل واحد منهما في الخارج نصفان وان سرق الخارج قبل القسمة أو بعد القسمة فلا عشر عليهما لفوات محل الحق وعند أبي حنيفة رحمه الله عشر جميع الخارج على رب الأرض فان سرق الطعام بعد ما حصد أو حرق قبل أن يأخذ السلطان العشر يبطل عن رب الأرض نصفه ولزمه في ماله نصفه لان حصصة النصف الذي صار للمزارع من العشر صار ديناً في ذمة رب الأرض فلا يسقط ذلك عنه بهلاك الخارج وفي النصف الذي هو ملك رب الأرض العشر باق في عينه فاذا هلك سقط عشر ذلك عنه لفوات المحل وكذلك لو كان البذر من قبل رب الأرض فانه مستأجر للعامل بنصف الخارج فيكون عشر الكل عليه عند أبي حنيفة لان العشر مؤنة الأرض النامية كالخراج وهو المالك للأرض فاذا سرق الطعام بعد الحصاد سقط عنه النصف حصصة نصيبه من الخراج وأما حصصة نصيب المزارع فصارت ديناً في ذمته بتخليكه إياه من المزارع فلا يسقط ذلك عنه بهلاك الخارج ولو أجر أرضه من رجل بمائة درهم يزرعها هذه السنة فاخرجت زرعاً كثيراً ثم وى الأجر على المستأجر فعشر جميع الطعام على رب الأرض

في قول أبي حنيفة رحمه الله وقد صار ذلك ديناً في ذمته ولأن دين له على المستأجر فإن
 نوى دينه على المستأجر فإن سرق طعام المستأجر لا يسقط عن المؤاجر العشر الذي صار
 ديناً عليه ولو استحصد الزرع فلم يخصص حتى هلك فلا أجر واجب لأن وجوب الأجر
 بالتمكن من استيفاء المعقود عليه وقد تمكن المستأجر من ذلك وقد استوفاه حقيقة ولا عشر
 على واحد منهما لأن وجوب العشر عند الحصاد قال الله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده وإنما
 يصير ديناً في ذمة الآجر بعد وجوبه فإذا هلك الخارج قبل الحصاد لم يكن عليه شيء بخلاف
 ما إذا هلك بعد الحصاد لأن العشر قد تقرر وجوبه هنا وصار ديناً في ذمة الآجر وكذلك في
 المزارعة إذا هلك الزرع بعد ما استحصد قبل أن يخصص فلا عشر على واحد منهما في القولين
 جميعاً سواء كان البذر من قبل رب الأرض أو من قبل المزارع لأن المحل فات قبل أن
 يأتي وقت وجوب العشر فهو بمنزلة ما لو استهلك النصاب قبل تمام الحول والهلاك هنا في
 حق المؤاجر بمنزلة الاستهلاك في مال الزكاة حتى إذا استهلك بعد تمام الحول فالزكاة دين
 عليه فإذا هلك هنا بعد الحصاد يكون العشر ديناً عليه وكذلك الجواب في معاملة النخيل
 والمكروم هو مثل الجواب في المزارعة أنه إذا هلك قبل الجذاذ فلا عشر على رب النخيل
 وإن هلك بعد الجذاذ فعشر نصيب العامل دين عليه في قول أبي حنيفة فإن الجذاذ في الثمار
 بمنزلة الحصاد في الزرع وإن استهلكه رجل فليس على رب النخيل في حصته شيء من العشر
 إلا أن يستوفي بدله من المستهلك فينثني يؤدي عشره لأن المحل فات وأخلف بدلاً وإن
 استوفي منه بعض البدل يؤدي العشر بقدر ذلك اعتباراً للجزء بالكل ولو صالح الإمام قوماً
 من أهل الحرب على أن صاروا ذمة له ووضع على رؤسهم شيئاً معلوماً وجعل خراج أراضيهم
 ونخيلهم وأشجارهم المناصفة فذلك جائز لأنه نصب ناظر للمسلمين وربما يكون خراج
 المقاسمة أنفع للفريقين من خراج الوظيفة فإذا دفع رجل أرضاً مزارعة والبذر منه أو من العامل
 أو أجرها بدراهم أو أعارها رجلاً ليزرعها لنفسه أو دفع الأشجار معاملة كان الجواب في
 جميع ذلك على نحو ما بينا في العشر لأن الخراج هنا جزء من الخارج لا يجب إلا بعد
 حصول الخارج حقيقة فيكون بمنزلة العشر في التخييع على القولين كما بينا بخلاف خراج
 الوظيفة فإنه يجب بالتمكن من الانتفاع وإن لم يزرع كان على رب الأرض في الوجوه كلها
 وإذا دفع أرضاً من أرض العشر وبذراً إلى رجل على أن يزرعها سنته هذه على أن للمزارع

عشرين قفيزاً من الخارج فأخرجت الأرض زرعاً كثيراً فللعامل أجر مثله وعلى رب الأرض عشر جميع الخارج لأنه استأجر العامل اجارة فاسدة ولو استأجره اجارة صحيحة بدراهم مسماة للعامل كان عشر جميع الخارج على رب الأرض فكذلك هنا ولا يرفع مما أخرجت الأرض نفقة ولا أجر عامل لأن بازاء ما غرم من الاجر دخل في ملكه الموضع وهو منفعة العامل وصار اقامة العمل باجيره كاقامته بنفسه ولو زرع الأرض كان عليه عشر جميع الخارج من غير أن يرفع من ذلك بذراً أو نفقة أنفقها فكذلك أجر العامل ولو كان البذر من العامل كان الخارج له وعليه أجر مثل الأرض ثم في قول أبي حنيفة رحمه الله عشر جميع الخارج على رب الأرض وعندهما العشر في الخارج اعتباراً للاجارة الفاسدة بالاجارة الصحيحة في القولين ولو دفع اليه الأرض على أن يزرعها ببذر منهما فما خرج فهو بينهما نصفان فالزراعة فاسدة لأنه جعل منفعة نصف الأرض للعامل مقابلة عمله في النصف الآخر لرب الأرض ثم الخارج بينهما نصفان لأن البذر بينهما نصفان والخارج ثناء البذر وعشر الطعام كله على رب الأرض في قول أبي حنيفة رحمه الله لأنه صار مؤجراً نصف الأرض بما شرط بمقابلته من عمله في النصف الآخر فهو بمنزلة مالو أجرها بدراهم وعندهما العشر في الخارج ولرب الأرض نصف أجر مثل أرضه لأنه استوفى منفعة نصف الأرض بحكم عقد فاسد ولهذا المعنى يكون العشر في نصيب العامل على رب الأرض في قول أبي حنيفة لأنه قد حصل له منفعة ذلك النصف من الأرض وهو أجر المثل ولا أجر للعامل لأنه عمل فيما هو شريك فيه فلا يستوجب الاجر على غيره ولو دفع الى رجل أرض عشر على أن يزرعها ببذره وعمله بالنصف فاستحصد الزرع ولم يحصد حتى استهلكه رجل أوسرقه وهو مقربه فلا عشر على واحد منهما حتى يؤدي المستهلك ما عليه وما أدى من شيء كان على رب الأرض عشره في قول أبي حنيفة رحمه الله سواء كان البذر من قبل العامل أو من قبل رب الأرض لأن حكم البذل حكم المبدل وسلامته بأن يستوفي ممن عليه فأما ما كان ديناً في ذمته فهو كالتأوي وفي قولهما ما خرج من شيء أخذ السلطان عشر ذلك والباقي بينهما نصفان وكذلك لو كانت الأرض مما صالح الإمام أهلها على أن جعل خراجها نصف الخارج فإن خراج المقاسمة بمنزلة العشر وكذلك لو كان أجر أرضه العشرية بدراهم فزرعها المستأجر فاستحصد زرعها ثم استهلكها مستهلك فلا عشر على واحد منهما حتى يؤدي المستهلك ما عليه

من البذل فاذا أدى شيئاً منه فعند أبي حنيفة عشر مقدار ما وصل الي المستأجر على رب الارض
وعندهما عشر ذلك القدر في الخارج لان رب الارض في حكم العشر بمنزلة ماله لو كان زرعها
بنفسه عند أبي حنيفة رحمه الله واذا غصب الرجل أرض عشر أو خراج فزرعها فأخرجت
زرعاً كثيراً ولم تنقصها الزراعة شيئاً فالخارج على الزارع والعشر عليه في الخارج لان رب
الارض لم يسلم له شيء من منفعة الارض ولا كان متمكناً من الانتفاع بها مع منع الغاصب
اياه من ذلك فلا يلزمه عشر ولا خراج فاذا تمذر ايجاب ذلك عليه وجب على الغاصب
لان المنفعة سلمت له من غير عوض فكما التحق هو بالمالك في سلامة منفعة الارض له بغير
عوض فكذلك في وجوب العشر والخراج عليه ولو كانت المزارعة نقصت الارض فعلى
الزارع غرم النقصان لان ذلك الجزء تلف بفعله فيجب عليه ضمانه ثم في قول أبي حنيفة رحمه
الله على ما ذكره أبو يوسف عشر جميع ما أخرجت الارض على رب الارض وكذلك ان
كانت له أرض خراج فعليه خراجها لان ما استوفى هو من قيمة النقصان منفعة سلمت له
باعتبار عمل الزراعة فكان بمنزلة ماله اجر الارض بذلك القدر فعليه العشر والخراج سواء
كان ما وصل اليه مثل العشر أو الخراج الواجب أو أقل أو أكثر وهذا يقوى قول من
يقول من أصحابنا رحمهم الله ان نقصان الارض عوض عن منفعتها وان الطريق في معرفة
النقصان أن ينظر بكم تؤجر الارض قبل المزارعة وبمدها فقدر التفاوت هو نقصان الارض
وفي هذا اختلاف بين أئمة باخ فان بعضهم يقولون ان المنفعة عندنا لا تضمن بالاتلاف ولكن
النقصان في حكم بدل جزء فأت من العين وطريق معرفته أن ينظر بكم كانت تشتري تلك
الارض قبل الزراعة وبكم تشتري بمدها فتفاوت ما بينهما هو النقصان والقول الاول أقرب
الى الصواب بناء على الجواب الذي ذكره هنا فانه جعل النقصان بمنزلة الاجرة عند أبي حنيفة
وأما في قول محمد فان كان نقصان الارض مثل الخراج أو أكثر فرب الارض قيمة النقصان
على الغاصب والخراج على رب الارض يعطيه بما يستوفى وان كانت قيمة النقصان أقل من
الخراج فالخراج على الغاصب وليس عليه شيء من النقصان لرب الارض فساكنه استحسن ذلك
لدفْع الضرر عن رب الارض فانه لا يمكن ايجاب موجبين على الغاصب بسبب زراعة واحدة
فيجعل كأنه لم يتمكن نقصان في الارض حتى يجب الخراج على الغاصب ولا يتضرر به رب
الارض وأما العشر على قوله وعلى قول أبي يوسف ففي الخارج والغاصب فيؤدى

عشر الخارج ويغرم لصاحب الأرض النقصان مع ذلك كما يغرم الاجر لو كان استأجرها منه وقع في بعض نسخ الاصل الجمع بين الخراج والمشر في تخريج قول محمد رحمه الله وهو سهو انما الصحيح ما ذكرناه والله أعلم

باب المعاملة

(قل رحمه الله) واذا دفع الى رجل نخلا معاملة سنين معلومة بالنصف فهو جائز على قول من يرى جواز المزارعة وكذلك معاملة الشجر والكرم والرتاب في قول علمائنا رحمهم الله وقال الشافعي لا تجوز المعاملة الا في النخيل والكرم خاصة لان جواز ذلك بالاثر وانما ورد الاثر في النخيل والكرم وهو ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم بخير ولكن هذا فاسد فقد كان اهل خير يعملون في الاشجار والرتاب أيضا كما يعملون في النخيل والكرم ثم هذا الكلام انما يستقيم من لا يرى تعليل النصوص فاذا كان الشافعي يرى تعليل النصوص فلا يستقيم منه معنى فيصير حكم المعاملة على النخيل والكرم باعتبار ان الاثر ورد فيها فان اراد صاحب النخل أن يخرج العامل لم يكن له ذلك الا من عذر بخلاف ماله دفع الأرض والبذر مزارعة لان صاحب البذر يحتاج الى ان ياتي بذره في الأرض وفيه اتلاف ماله فله أن لا يرضى به وهنا صاحب النخل لا يحتاج في ايفاء العقد الى اتلاف شيء من ماله فيلزم العقد في الجانبين بنفسه ولا ينفرد أحدهما بنفسه الا بالبذر كسائر الاجارات والعذر هنا أن يلحقه دين فادح لا وفاء عنده الا ببيع النخل أو يكون العامل سارقا معروفا بالسرقة نخاف منه على أخذ سمف النخل وسرقته أو على سرقة الثمار قبل الادراك وقد بينا أن هذا عذر في سائر الاجارات نحو اجارة العائز لما يلحقه فيه من ضرر لم يلزمه بالعقد وكذلك في المعاملة وان كان الثمر قد خرج ولم يبلغ ثم يلحقه دين لا وفاء عنده الا ببيع النخل لم يكن له أن ينقض المعاملة ولا يبيعه حتى يبلغ الثمر فيباع نصيب صاحب النخل من النخل من الثمر في الدين وتنقض المعاملة فيما بقي وقد تقدم نظيره في المزارعة والمعنى فيهما سواء فان الشركة انعقدت بينهما في الثمر ولا دراكه نهاية مسوومة في الانتظار توفير المنفعة ودفع الضرر من الجانبين وفي نقض المعاملة في الحال اضرار بالعامل من حيث ان فيه ابطال حقه من نصيب الثمر فلدفع الضرر قلنا يخرج رب النخل من الشجر وتبقى المعاملة بينهما الى أن يدرك ما خرج

من الثمر ولو أراد العامل ترك العمل قبل خروج الثمر لم يكن له ذلك الا أن يمرض مرضا يضعف عن العمل معه فيكون هذا عذرا ولا يقال ينبغي أن يؤمر في المرض أن يستأجر عاملا ليقوم العمل لان في ذلك الحاق ضرره لم يلتزمه بمقد المعاملة واذا كان عليه في ايفاء العقد ضرر فوق ما التزمه يصير ذلك عذرا في فسخ المعاملة قل في الاصل أو يريد سفرا أو يترك ذلك العمل فيكون هذا عذرا له وقد بينا في أول الكتاب ان في هذا الفصل روايتين وتأويل ما ذكر هنا أن العمل كان مشروطا بيده ولو دفع الى رجل نخلا أو شجرا أو كرمًا بمعاملة بالنصف ولم يسم الوقت جاز استحسانا على أول ثمرة تخرج في أول سنته وفي القياس لا يجوز لان هذا استئجار للعامل وهذا لا يصير المعقود عليه معلوما الا ببيان المدة فاذا لم يبين لا يجوز العقد كما في المزارعة ووجه الاستحسان أن لا ادراك للثمر أو انا معلوما في العادة ونحن نتيقن ان ايفاء العقد مقصود هنا الى ادراك الثمار والثابت بالعادة كالثابت بالشرط فصارت المدة معلومة وان تقدم أو تأخر فذلك يسير لا يقع بسببه منازعة بينهما في العادة بخلاف المزارعة فان آخر المدة هناك مجهول لجهالة أولها لان ما يزرع في الخريف يدرك في آخر الربيع وما يزرع في الربيع يدرك في آخر الصيف وما يزرع في الصيف يدرك في آخر الخريف فاجهالة وقت ابتداء عمل المزارعة يصير وقت النهاية مجهولا وهذه الجهالة تفضي الى المنازعة بينهما فلهذا لا يجوز العقد الا ببيان المدة ثم في المعاملة يتيقن ان العقد تناول أول ثمرة وفيما وراء ذلك شك فلا يثبت الا المتيقن واذا لم يخرج ثمرة في تلك السنة انتقضت المعاملة لان العقد لا يتناول الا ذلك القدر من المدة فكأنهما نصا على ذلك ولو دفع اليه أصول رطبة ثابتة في الأرض بمعاملة ولم يسم الوقت فهو فاسد لان الرطبة ليست لها غاية ينتهي اليها نموها وليكنها تنمو ما تركت في الأرض بخلاف الثمار فان لها غاية تنتهي اليها فاذا تركت بعد ذلك تفسد فان كانت للرطبة غاية معلومة تنتهي اليها في نباتها حتى تقطع ثم تخرج بعد ذلك فهذه معاملة جائزة والمعاملة في ذلك على أول جزء كما في الثمار وكل شيء من هذا آخرنا فليس لواحد منهما أن ينقض المعاملة الا من عذر لان المعلوم بالعادة من المدة لما جعل كالمشروط لها في جواز العقد فكذلك في لزومه ولو دفع اليه نخلا فيه طلع معاملة بالنصف أو لم يسم الوقت أو دفعه اليه بعد ما صار بسرا أخضر أو أحمر غير انه لم ينته عظمه فهو جائز لانه بحيث ينمو بعمل العامل وله نهاية معلومة فيجوز العقد باعتباره ولو دفع اليه بعد ما تنهى عظمه وليس يزيد بعد ذلك قليلا ولا كثيرا الا انه لم يربط بالمعاملة

فاسدة لانه لا يزداد بمعمله والشركة بعقد المعاملة انما تصح فيما يحدث بعمل العامل أو يزداد بمعمله فاذا لم يكن بهذه الصفة كان العقد فاسدا وان عمل فيه العامل فله أجر مثله ولو اشترى من رجل طلما في نخل أو بسرا أخضر فتركه في النخل بغير أمر صاحبه حتى صار ثمرا تصدق المشتري بالزيادة لتمكن الخبز في المشتري بالزيادة الحاصلة فيه من نخل صاحب النخل بغير رضاه ولو اشتراه وهو بسرا أحرر قد انتهى عظمه لم يتصدق بشئ لانه لم يزد فيه من النخل شئ وانما النضج واللون والطعم يحدث فيه بتقدير الله تعالى وسبب ذلك على ما جعله الله تعالى سببا الشمس والقمر والنكوا كب فلا يتمكن فيه خبز وانما أورد هذا لا يوضح الفصل الاول وقد بينا تمام هذا الفصل في البيوع ولو دفع اليه رطبة له في أرض قد صارت بلحا ولم تذهب الى أن تجز فدفعا اليه معاملة على أن يسقيها ويقوم عليها بالنصف ولم يسم وقتا معلوما فهو فاسد الا أن يكون للرطبة غاية معلومة تنتهي اليها فينتج يجوز ولو دفع اليه رطبة قد انتهى احرازها على أن يقوم عليها ويسقيها حتى تخرج بذرها على أن مارزق الله تعالى في ذلك من بذر فهو بينهما نصفان ولم يسميا وقتا فهو جائز استحسانا لان لا دراك البذر أو انا معلوما عند المزارعين والبذر انما يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة فيه يكون صحيحا والرطبة لصاحبها ولو اشترط أن الرطبة بينهما نصفان فسدت المعاملة لانهما شرطا الشركة فيما لا ينمو بعمل العامل والرطبة للبذر بمنزلة الاشجار للثمار فكما أن شرط الشركة في الاشجار المدفوعة اليه مع الثمار يكون مفسدا للعقد فكذلك هنا ولو كان دفعها اليه وهي قد أحلقت لم تناء والمسئلة بحالها جاز العقد لان الرطبة هنا تنمو بمعمله فيجوز اشتراط المناصفة فيه ولا دراك البذر أو ان معلوم فلا يضرهما ترك التوقيت ولو دفع الى رجل غراس شجرا وكرم أو نخل قد علق في الارض ولم يبلغ الثمر على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقح نخله فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان فهذه معاملة فاسدة الا أن يسمى سنين معلومة لانه لا يدري في كم تحمل النخل والشجر والكرم والاشجار تتفاوت في ذلك بتفاوت مواضعها من الارض بالقوة والضعف فان بينا مدة معلومة صار مقدار المعقود عليه من عمل العامل معلوما فيجوز وان لم يبين ذلك لا يجوز ولو دفع اليه نخلا أو كرما أو شجرا قد أطم وبلغ سنين معلومة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقح نخله ويكسح كرمه على أن النخل والكرم والشجر والخارج كله بينهما نصفان فهذا فاسد لاشتراطهما الشركة فيما هو حاصل لا بعمل العامل وهو الاشجار بمنزلة ما لو دفع الارض مزارعة على

أن تكون الأرض والزرع بينهما نصفين ولو دفع إليه أصول رطبه على أن يقوم عليها ويسقيها حتى تذهب أصولها وينقطع نبتها على أن الخارج بينهما نصفان فهو فاسد وكذلك النخل والشجر لأنه ليس لذلك نهاية معلومة بالمادة وجهالة المدة في المعاملة تفسد المعاملة ولو دفع إليه نخلا أو شجرا أو كرما معاملة أشهر معلومة يعلم أنها لا تخرج ثمرة في تلك المدة بان دفعها أول الشتاء إلى أول الربيع فهذا فاسد لأن المقصود بالمعاملة الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع ما هو المقصود فيكون مفسدا للعقد ولو اشترطا وقتا قد يبلغ الثمر في تلك المدة وقديتاخر عنها جاز لانا لا نعلم تفويت، وجب العقد فهذا الشرط انما يوهم ذلك وهذا التوهم في كل معاملة ومزارعة فقد يصيب الزرع والثمار آفة سماوية فان خرج الثمر في تلك المدة فهو بينهما على ما اشترطا وان تأخر عن تلك المدة فللعامل أجر مثله فيما عمل ان كان تأخير ذلك ليس من ذهاب في تلك السنة لأنه تبين انهما سميا من المدة ما لا تخرج الثمار فيها ولو كان ذلك معلوما عند ابتداء العقد كان العقد فاسدا فكذلك اذا تبين في الانتهاء وبهذا يستدل على جواب مسألة السلم انه اذا انقطع السلم فيه من أيدي الناس في خلال المدة بآفة فانه يتبين به فساد العقد بمنزلة ما لو كان منقطعا عند ابتداء العقد وان كان قد أحال في تلك السنة فلم يخرج شيئا فهذه معاملة جائزة ولا أجر للعامل في عمله ولا شيء له لأنه بما حصل من الآفة لا يتبين ان الثمار كانت لا تخرج في المدة المذكورة واذا لم يتبين التفسد بقي العقد صحيحا وموجبه الشركة في الخارج فاذا لم يحصل الخارج لم يكن لواحد منهما على صاحبه شيء وان كان قد خرج في تلك السنة ولم يحل الا أن الوقت قد انقضى قبل أن يطلع الثمر فللعامل أجر مثله فيما عمل لأنه تبين التفسد للعقد وهو انهما ذكرهما مدة كانت الثمار لا تخرج فيها ولو كان هذا معلوما في الابتداء كان العقد فاسدا فكذلك اذا تبين في الانتهاء في المعاملة الفاسدة للعامل أجر مثله فيما عمل لان رب النخيل استوفى عمله بعقد فاسد والله أعلم

باب من المعاملة أيضا

(قل رحمه الله) واذا دفع الى رجل أرضا بيضاء سنين مسماة على أن يفرسها نخلا وشجرا وكرما على ان ما أخرج الله تعالى من ذلك من نخل أو شجرا وكرم فهو بينهما نصفان وعلى ان الأرض بينهما نصفان فهذا كله فاسد لا شرطهما الشركة فيما كان حاصله

لا بعمله وهو الأرض فان قبضها وغرسها فأخرجت ثمرا كثيرا فجميع الثمر والفرس لرب الأرض وللغراس قيمة غرسه وأجر مثله فيما عمل وقد بينا في المسئلة طريقتين لمشايخنا رحمهم الله في كتاب الاجارات احدهما انه اشترى منه نصف الفرس بنصف الأرض والاخرى انه اشترى منه جميع الفرس بنصف الأرض والاصح فيه انه استأجره ليجعل أرضه بستانا بآلات نفسه على أن يكون أجره نصف البستان الذي يظهر بعمله وآلاته وذلك في معنى قفيز الطحان فيكون فاسدا ثم الغراس عين مال قائمة كانت للعامل وقد تعذر ردها عليه للاتصال بالأرض فيلزمه قيمتها مع أجر مثل عمله فيما عمل بمنزلة ما لو دفع الى خياط ظهارة على أن يهطنها أو يحشوها ويخيطها جبة بنصف الجبة كان العقد فاسدا وكانت له قيمة البطانة والحشو وأجر مثل عمله فيما عمل وكذلك لو لم يشترط له من الأرض شيئا ولكنه قال على أن يكون لك على مائة درهم أو شرط عليه كر حنطة أو شرط له نصف أرض أخرى مبروفة فالعقد فاسد في هذا كله لجهالة الغراس الذي شرطه عليه وكذلك هذا في الزرع ولو دفع اليه أرضا على أن يزرعها سنته هذه كرا من حنطة بالنصف وعلى أن للمزارع على رب الأرض مائة درهم كان العقد فاسدا لاشتراط الأجر المسمى للمزارع مع نصف الخارج ثم الخارج كله لرب الأرض وعليه كر حنطة مثل الكر الذي بذره المزارع وأجر مثل عمله فيما عمل أخرجت الأرض شيئا أو لم تخرج لان عمل المزارع في ذلك لرب الأرض باصره فيكون كعمل رب الأرض بنفسه وكذلك لو كان الفرس عند رب الأرض واشترط ما يخرج من ذلك فهو بينهما نصفان وعلى أن للعامل على رب الأرض مائة درهم فهو فاسد لاشتراط أجر المسمى للعامل مع الشركة في الخارج فانه لو صح هذا كان شريكا في الخارج فلا يستوجب الأجر بعمله فيما هو شريك فيه واذا عمل على هذا فالخارج كله لرب الأرض والعامل أجر مثله وكذلك لو شرط كر حنطة وسط أو شرط أن الأرض بينهما نصفان ولو كان الفرس من قبل العامل وقد اشترط أن الخارج بينهما نصفان على أن لرب الأرض على المزارع مائة درهم فهذا فاسد لاشتراط الأجر المسمى لصاحب الأرض مع الشركة في الخارج فانه لو صح ذلك كان هو يستوجب أجر الأرض للعامل فيما هو مشغول من الأرض بنصيب رب الأرض من الغراس وذلك لا يجوز ثم الخارج كله للعامل ولرب الأرض أجر مثل أرضه لان العامل هنا استأجر الأرض وعمل فيها لنفسه حين شرط لرب الأرض على نفسه أجرا مائة درهم مع

بعض الخارج فيكون عاملاً لنفسه وقد استوفى منفعة الأرض بحكم عقد فاسد فعليه أجر
مثل الأرض بخلاف ما تقدم ولو كان الفرس والبذر من رب الأرض على أن الخارج بينهما
نصفان وعلى أن لرب الأرض على الزارع مائة درهم فهو فاسد أيضاً ثم الخارج كله للعامل
ولرب الأرض أجر مثل أرضه وقيمة غرسه وبذر مثل بذره على الزارع لأنه كالمشتري
للبذر والفرس ببعض المائة التي شرطها له على نفسه فيه وظهر أنه عامل لنفسه وأنه مستأجر
للأرض مشتر للفرس والبذر بالمائة ونصف الخارج ففسد العقد لجهالة الفرس ثم صار قابضاً
للفرس والبذر بحكم عقد فاسد وقد تميز عليه رده فيلزمه القيمة فيما لا مثل له والمثل فيما له
مثل ويلزمه أجر مثل الأرض وعليه أن يتصدق بالفضل لأنه ربا في أرض غيره بمقد
فاسد وكذلك لو شرط له الفارس مكان المائة حنطة أو شيئاً من الحيران بعينه أو بغير عينه
فالحال في المعنى الذي يفسد به العقد سواء ولو دفع إليه الأرض على أن يفرسها المدفوع إليه
لنفسه ما بداله من الفرس ويزرعها ما بداله على أن الخارج بينهما نصفان وعلى أن للفارس
على رب الأرض مائة درهم أو سمي شيئاً غير المائة فهو فاسد والخارج كله للفارس ولرب
الأرض أجر مثل أرضه لأن رب الأرض وإن صار كالمشتري للفرس والبذر بما شرط له على
نفسه من المال المسمى ولكنه لم يملكه لفساد العقد وانعدام القبض من جهته فيكون الفارس
عاملاً لنفسه فكان الكل له بخلاف ما سبق فهناك الفارس يصير قابضاً لما اشتراه شراء فاسداً
فإن قيل هنا ينبغي أن يصير رب الأرض قابضاً أيضاً باتصاله بأرضه قلنا ابتداء عمله في الفرس
والزراع يكون لنفسه لأنه ملك له قبل أن يتصل بالأرض ثم هو في يد الفارس حقيقة
والمشتري شراء فاسداً وإن كان يملك المشتري بالقبض فرده مستحق شرعاً لفساد العقد فلا
يجوز جعله في يد المشتري حكماً مع كونه في يد البائع حقيقة لأن يد البائع فيه يد بحق ويد
المشتري محرم شرعاً فاما فيما سبق فنقبض العامل يخرج من يد رب الأرض ويصير العامل
قابضاً له حقيقة وكذلك لو لم يشترط المائة واشترط أن الأرض بينهما نصفان ولو كان البذر
والفرس من رب الأرض على أن يفرسه ويبذره العامل لرب الأرض على أن ما خرج من
ذلك فهو بينهما نصفان وعلى أن لرب الأرض على العامل أجراً مائة درهم فهو فاسد والخارج
كله لرب الأرض وللعامل أجر مثل عمله لأنه صرح في كلامه بما ينفي بيع الفرس والبذر
منه فانه شرط أن يعمل فيها لرب الأرض وإنما يكون عاملاً لرب الأرض إذا كان الفرس والبذر

من جهته فمرفنا أنه ما باع شيئاً من ذلك من العامل ولكنه استأجره للعمل بنصف الخارج وشرط عليه بازاء نصف الخارج لنفسه أيضاً مائة درهم فكان فساد العقد من قبل أن العامل اشترى منه بعض الخارج الذي هو معدوم بالمسح من المائة فكان الخارج لرب الأرض وللعامل أجر مثل عمله ولو دفع إليه بخلاف معاملة سنين مسماة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقحه فما أخرج الله تعالى من ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وعلى أن لرب الأرض على العامل مائة درهم أو اشترط العامل على رب الأرض مائة درهم فهو فاسد لا يشترط الأرض المسماة مع بعض الخارج لأحدهما والخارج كله لصاحب النخل لأنه تولد من نخيله وكذلك لو كان قال للعامل اعمل ذلك لنفسك أو قال اعمل لي أو قال اعمل ولم يقل لي ولا لك فهو سواء لأن النخل مملوك لصاحبها فيكون العامل في أوجوه كلها عاملاً له سواء صرح بذلك أو بخلافه والله أعلم

باب الأرض بين الرجلين يعملان فيها أو أحدهما

(قال رحمه الله) وإذا كانت الأرض بين رجلين فاشترطاً على أن يعملوا فيها جميعاً سنتهما هذه ببذرهما وبقرهما فما خرج فهو بينهما نصفان فهو جائز لأن كل واحد منهما عامل في نصيبه من الأرض ببذره وبقره غير موجب لصاحبه شيئاً من الخارج منه فإن اشترط أن الخارج بينهما أثلاثاً كان فاسداً لأن الذي شرط لنفسه الثلث كأنه دفع نصيبه من الأرض والبذر إلى صاحبه مزارعة بثالث الخارج منه على أن يعمل هو معه وذلك مفسد للعقد ولأن ما شرط من الزيادة على النصف لصاحب الثلثين يكون أجره له على عمله وإنما يعمل فيما هو شريك فيه فلا يستوجب الأجر فيما هو شريك فيه على غيره ولو كان البذر منهما أثلاثاً والخارج كذلك كان جائزاً لأن الذي شرط لنفسه ثلث الخارج كأنه أعار شريكه ثلث نصيبه من الأرض وأعار ببعض العمل وذلك جائز ولو اشترط أن الخارج نصفان كان فاسداً لأن الذي كان منه ثلث البذر شرط لنفسه بعض الخارج من بذر شريكه وإنما يستحق ذلك بعمله والعامل فيما هو شريك فيه لا يستوجب الأجر على غيره إذ هو يصير دافعاً سدس الأرض من شريكه مزارعة بجميع الخارج منه وذلك فاسد ثم الخارج بينهما على قدر بذرها وعلى صاحب ثلثي البذر أجر مثل سدس الأرض لشريكه لأنه استوفى منفعة ذلك القدر من نصيبه من الأرض بعقد فاسد ويكون له نصف الزرع طيباً لا يصدق شيء منه

لأنه رباه في أرض نفسه وأما سدس الزرع فإنه يدفع منه ربع بذره الذي بذره وما غرم من
الاجر والنفقة فيه يتصدق بالفضل لأنه رباه في أرض غيره بعقد فاسد ويكون له نصف
الزرع طيبا لا يتصدق بشيء منه لأنه رباه في أرض غيره بعقد فاسد ولو كان الخارج والبذر
بينهما نصفين والعمل عليهما جميعا إلا البقر فانهما اشترطاه على أحدهما بعينه خاصة جاز والخارج
بينهما نصفان لأن صاحب البقر معين لصاحبه ببقره حين لم يشترط لنفسه شيئا من الخارج
من بذر صاحبه ولو اشترط لصاحب البقر ثلثي الخارج كانت المزارعة فاسدة لأن الذي شرط
لنفسه الثلث كأنه استأجر البقر من صاحبه بثلث الخارج من نصيبه واستأجر البقر في المزارعة
مقصودا لا يجوز والخارج بينهما نصفان على قدر بذرها ولصاحب البقر أجر مثل بقره فيما
كربت لأنها كربت الأرض قبل أن تقع الشركة بينهما في الزرع فكان مستوفيا هذه المنفعة
من بقره بحكم عقد فاسد ولو اشترط البذر من عند أحدهما بعينه والبقر من الآخر والخارج
بينهما نصفان لم يحز لأن صاحب البقر يصير دافعا أرضه وبقره مزارعة بنصف الخارج وقد
شرط في ذلك عمل رب الأرض والبقر مع صاحب البذر وكل واحد من هذين بانفراده
مفسد للعقد فإذا حصل الخارج فهو كله لصاحب البذر ولصاحب البقر أجر مثل بقره
وأجر مثل عمله وأجر مثل حصته من الأرض على صاحب البذر ثم يطيب نصف الزرع لصاحب
البذر لأنه رباه في أرض نفسه ويأخذ من النصف الآخر نصف ما غرم لصاحب البقر من
أجر مثل بقره وأجر عمله وجميع ما غرم له من أجر مثل الأرض ونصف البذر مع نصف
ما انفق فيه ويتصدق بالفضل لأنه ربي هذا النصف في أرض غيره بعقد فاسد وكذلك لو
اشترط لصاحب البذر ثلثي الخارج وللآخر ثلث الخارج فهذا وما سبق في التخييع سواء
لاستوائهما في المعنى وإذا دفع الرجلان أرضا لهما وبذرا إلى رجل على أن يزرعها سنته هذه
فما خرج فنصفه لأحد صاحبي الأرض وللآخر الثلث وللعامل السدس فهذه مزارعة فاسدة
لأن أحد الدافعين صار مستأجرا للعامل أن يعمل في نصيبه بجزء مما يخرج نصيب صاحبه
فإنه شرط لنفسه نصف الخارج وذلك جميع ما يخرج أرضه وبذره فعرفنا أنه جعل أجر
العامل في نصيبه جزءا من الخارج من نصيب صاحبه وذلك لا يجوز والخارج بينهما نصفان
على قدر بذرها وللعامل أجر مثل عمله فيما عمل ولو كان العامل حين اشترط السدس سمي
أن ذلك السدس من حصة أحدهما خاصة وهو الذي شرط لنفسه السدس فهذا تصريح

بالمعنى المفسد للعقد فلا يزداد العقد به الا فسادا ولو دفع رجل الى رجل أرضا مزارعة بالنصف واشترط حفظ الزرع حتى يستحصد على رب الأرض والبذر من قبله أو من قبل العامل فالمزارعة فاسدة لان هذا شرط يعدم التخلية بين الأرض وبين العامل في مدة المزارعة فيفسد به العقد ولو شرط الكراب على رب الأرض فإن كان البذر من قبل العامل فالعقد فاسد وان كان من قبل رب الأرض فالعقد جائز لانه اذا كان البذر من قبل العامل فالعقد في جانب رب الأرض يلزم بنفسه وهذا الشرط يعدم التخلية بعد لزوم العقد وان كان من جانب رب الأرض فلزوم العقد في جانبه انما يكون بعد لقاء البذر في الأرض والكراب يسبق ذلك فكأنه استأجره لعمل الزراعة في أرض مكروبة واذا كان النخيل بين رجلين فدفعه أحدهما الى صاحبه سفته هذه على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقحها فما خرج من ذلك فهو بينهما للعامل والثاد والاخر ثلثه فهذا فاسد لان الذي شرط الثلث لنفسه استأجر صاحبه للعمل في نصيبه بثالث الخارج من نصيبه وهو انما يعمل فيما هو شريك لنفسه فيه واستأجر أحد الشريكين صاحبه للعمل فيما هو فيه شريك باطل والخارج بينهما نصفان لا يتصدق واحد منهما بشئ منه ولا أجر للعامل على شريكه لان قيام الشركة بينهما فيما يلاقيه عمله يمنع تسليم عمله الى صاحبه ولو كان اشترطا ان الخارج نصفان جاز وكان العامل معيناً لشريكه بعمله في نصيبه فإن كان الذي لم يعمل أمر العامل ان يشتري ما يلحق به النخل فاشتراه رجع عليه بنصف ثمن ذلك في المسألتين جميعا لانه وكيل في شراء نصف ما يلحق به النخل له وقد أدى الثمن من عنده فيرجع عليه بذلك بخلاف العمل فانه لا قيمة للعمل الا بتسمية العوض وتسليم تام الى من يكون العمل له والشركة تمنع من ذلك وهو نظير عبس بين اثنين أمر أحدهما صاحبه بان يشتري له نفقة فينفق عليه بنصف الثمن ولو استأجره ليطلق رأسه باجر لم يستوجب الاجر على شريكه لهذا المعنى ثم ما يذكر من التلقيح في النخل أنواع معلومة عند أرباب النخل منها ما يشتري فيدق ويذر على مواضع معلومة من النخيل ومنها ما يوجد من خولة النخل مما يشبه الذكر من بني آدم ثم يشق النخلة التي تحمل فيفرز ذلك فيها على صورة اوطء بين الذكر والاناث ولما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا النوع من أهل المدينة فاستقبحه ونهاهم عن ذلك فاحشفت النخل في تلك السنة فقال عهدي بثمار نخيلكم على غير هذه الصفة قالوا نعم وانما كانت تجيد الثمار بالتلقيح فانتبهنا اذ منعنا فاحشفت

فقال عليه الصلاة والسلام اذا أتيتكم بشئ من أمر دينكم فاعملوا به واذا أتيتكم بشئ من أمور دنياكم فأتهم أبصر بدنياكم وقيل ان النخيل على طبع آدمي فان النخلة خلقت من فضل طينة آدم عليه الصلاة والسلام على ما قال عليه الصلاة والسلام أكرموا النخلة فانها عمتكم ولهذا لا تثمر الا بالتلقيح كما لا تحمل الانثى من بنات آدم الا بالوطء واذا قطعت رأسها يبست من ساعتها كالأدمى اذا جز رأسه ولو اشترطوا على أن يعملا جميعا فيه ويسقياه ويلقحاه بتلقيح من عندهما هذه السنة فما خرج من ذلك فلا حصد هما بعينه الثلثان والآخر الثلث فهذا فاسد لان أحدهما شرط لنفسه جزءا من الخارج من نصيب صاحبه من غير أن يكون له فيه نخل ولا عمل أو استأجره صاحبه للعمل فيما هو شريك فيه ان كان عمله أكثر من عمل صاحبه ولو دفع نخلا الى رجلين يقومان عليه ويلقحانه بتلقيح من عندهما على ان لا حصد العاملين بعينه نصف الخارج والآخر سدسه ولرب النخل ثلثه فهو جائز لان رب النخل استأجرهما للعمل في نخيله وفاوت بينهما في الاجر وذلك جائز كما لو استأجر أحدهما للعمل بمائة درهم والآخر بمائة دينار وكذلك لو اشترطوا ان لا حصد العاملين بعينه أجر مائة درهم على رب النخل والآخر ثلث الخارج ولرب النخل ثلثاه أو على عكس ذلك كان جائزا لانه استأجر أحدهما بعينه بأجر مسحى والآخر بعينه بجزء من الخارج وكل واحد من هذين المقدين يصح عند الافراد بهذه الصفة فكذا اذا جمع بينهما ولو اشترطوا لصاحب النخل الثلث ولا حصد المقدين بعينه الثلثين والآخر أجرا مائة درهم على المسائل الذي شرط له الثلثين كان هذا فاسدا لان هذا بمنزلة رجل دفع الى رجل نخلا له معاملة هذه السنة على ان لصاحب النخل الثلث ولعاملي الثلثين وعلى أن يستأجر العامل فلانا يعمل معه بمائة درهم فهذا شرط فاسد والمعاملة تفسد به لانه اشترط اجارة في اجارة (الآ ترى) انه لو استأجر رجلا هذه السنة بمائة درهم يقوم على العمل في نخيله على أن يستأجر فلانا يعمل معه بخمسين درهما كان العقد فاسدا لانه اشترط اجارة في اجارة واشترط أحد المقدين في الآخر يكون مفسدا لهما ولو دفع الى رجل أرضا سنته هذه يزرعها بذره وبقره بالنصف على أن يستأجر فلانا يعمل معه بمائة درهم كان فاسدا ولو كان البذر من قبل صاحب الارض والشرط كما وصفنا كان العقد فاسدا أيضا هكذا ذكرنا هنا وقد تقدم قبل هذا انه اذا كان البذر من قبل المزارع وشرط ان يعمل فلان معه ثلث الخارج ان العقد جائز بين رب الارض والمزارع وهو فاسد

بين المزارع وبين فلان ولو كان البذر من قبل رب الأرض جاز بينه وبين العاملين جميعا وهنا
 أجاب في الفصلين جميعا بفساد العقد فمن أصحابنا رحمهم الله من يقول انما اختلف الجواب
 لاختلاف الموضوع لأنه قال هناك ويعمل معه فلان بثلاث الخارج وحرف الواو للمطف
 فيكون هذا عطف عقد فاسد على عقد جائز لا اشتراط أحد العقدين في الآخر وهناك قال
 وعلى أن يستأجر فلانا يعمل معه بمائة درهم وحرف على للشرط فيكون أحد العقدين
 مشروطا في الآخر والاصح أن يقول هناك المشروط للآخر على صاحب البذر بثلاث الخارج
 فيكون العقد شركة من حيث الصورة وانما يأخذ حكم الاجارة اذا فسدت والشركة لا تفسد
 بالشرط الفاسد فلما غلب هناك معنى الشركة صححنا العقد بين رب الأرض والمزارع وان
 فسد العقد بين المزارع والعامل الآخر لا اشتراط عمله معه في الزراعة وهنا انما شرطا للعامل
 أجرا مائة درهم فيكون المقلب هنا معنى الاجارة والذي كان بين رب الأرض والعامل
 اجارة في الحقيقة لانهما أن يكون اجارة للأرض أو استعجارا للعامل فيكون ذلك اجارة
 مشروطة في اجارة وذلك مفسد للعقد كما في المعاملة فان العقد اجارة على كل حال لان رب
 النخل استأجر العامل ولهذا يلزم العقد بنفسه من الجائزين فيفسد العقد بينهما باشتراط
 اجارة في اجارة ثم اخرج كله لصاحب البذر فان كان هو صاحب الأرض فعليه أجر مثل
 الزارع وأجر مثل الذي عمل معه لانه كان أجيرا له فعليه كعمل المزارع بنفسه وعلى الزارع
 أجر مثل الذي عمل معه فيما عمل لا يزداد على مائة درهم لانه قد رضى بمقدار المائة وان
 كان البذر من قبل الزارع فعليه أجر مثل الأرض بالنفا ما بلغ وأجر مثل الذي عمل معه
 لا يزداد على مائة درهم وهذا يتأني على قول محمد رحمه الله فاما على قول أبي يوسف رحمه
 الله فلا يزداد باجر مثل الأرض على نصف الخارج على قياس شركة الاحتطاب وكذلك الشجر
 يدفعه الرجل الى رجلين معاملة على هذه السنة على أن نصف الخارج لصاحبه والنصف
 الباقي لأحد العاملين بعينه وللعامل الثاني على شريكه أجر مائة درهم في عمله فهو فاسد
 لا اشتراط اجارة في اجارة * يوضح جميع ما قلنا ان اشتراط عمل قيمته مائة درهم على العامل
 في جميع هذه المسائل سوى عمله بمنزلة اشتراط مائة درهم عليه لرب الأرض والنخل والشجر
 وذلك مفسد للعقد ولو كان نخل بين رجلين فدفعاه الى رجل سنة يقوم عليه فما خرج فنصفه
 للعامل ثلثا ذلك النصف من نصيب أحدهما بعينه وثلثه من نصيب الآخر والباقي بين صاحبي

النخل ثلثاه للذي شرط الثلث من نصيبه للعامل وثلثه للآخر فهو على ما اشترطوا لان كل واحد منهما استأجر العامل بجزء معلوم من نصيبه أحدهما بثاني نصيبه والآخر بثالث نصيبه وذلك مستقيم كما لو استأجره كل واحد منهما باجر مسمى وكان المشروط على أحدهما أكثر من المشروط على الآخر ثم ما شرط على كل واحد منهما لنفسه إلا قدر الباقي من نصيبه فلا يتمكن فساد في هذا الشرط ولو اشترطوا أن نصف الخارج لأحد صاحبي النخل بعينه نصيبه الذي هو له والنصف الآخر للعامل ثلثاه ولصاحب النخل ثلثه فهذه معاملة فاسدة لانهما استأجراه للعمل على أن يكون الاجر على أحدهما بعينه خاصة ثم الخارج بينهما نصفان لا يتصدقان بشيء منه وعليهما أجر مثل العامل في عمله لهما ولا يقال ينبغي أن لا يجب الاجر على الذي شرط النصف لنفسه لانه ما أوجب للعامل شيئاً من نصيبه وهذا لانه استأجره للعمل ولكن شرط أن يكون الاجر على غيره وبهذا الشرط لا يبقى أصل الاجارة فعليه أجر مثله فيما عمل له ولو اشترطوا أن للعامل نصف الخارج ثلثه من نصيب أحدهما بعينه وثلثاه من نصيب الآخر وعلى أن النصف الباقي بين صاحبي النخل نصفين فهو فاسد لان الذي شرط ثلثي نصيبه للعامل لا يبقى له من نصيبه الا الثلث فشرط نصف ما بقي لنفسه يكون طمعا في غير مظمع وهو بهذا الشرط يصير كأنه جعل بعض ما جملة أجرة للعامل من نصيب صاحبه لانه لا يتصور بقاء نصف النصف له مع استحقاق ثلثي النصف عليه فكانه شرط للعامل ما زاد على نصف النصف أجرة له من نصيب صاحبه وقد ذكر قبل هذا في المزارعة نظير هذه المسئلة وهو أن يكون الأرض والبذر منهما وقال اشترط المانصة في النصف الباقي باطل ويقسم النصف الباقي بينهما على مقدار ما بقي من حق كل واحد منهما وهذا أفسد العقد فلما أن يقال في التمثيلين جميعا روايتان اذ لا فرق بينهما أو يقال هناك موضوع المسئلة ان أصل البذر غير مشترك بينهما قبل الإلقاء في الأرض فالشرط الفاسد بينهما لا يفسد المزارعة بينهما وبين المزارع وهنا أصل النخل كان مشتركا بينهما قبل المعاملة وقد جعل الشرط الفاسد بينهما مشروطا في المعاملة فيفسد به العقد ولو اشترطوا أن يقوم عليه العامل وأحد صاحبي النخل بعينه والخارج بينهما اثنان فهو فاسد لانها معاملة تنعدم فيها التولية والعامل من ربي النخل استأجر العامل ببعض نصيبه على أن يعمل هو معه وذلك مفسد للعقد ولو اشترطوا للذي يعمل من صاحبي النخل نصف الخارج والباقي بين الآخر والعامل نصفين كان جائزا لان العامل

من ربي النخيل عامل في نخيل نفسه اذ لا عقد بينه وبين العامل ولكن العامل أجر الآخر بنصف نصيبه ليعمل له وذلك جائز ولو اشترطوا أن يعمل جميعا مع العامل على أن الخارج بينهم أثلاث فهو فاسد لأن كل واحد منهما استأجر العامل ببعض نصيبه وشرط عمله معه فهذه معاملة لا يوجد فيها التخلية بين النخيل وبين العامل ولو كانا شرط العمل على العامل وحده في سنة بعد هذه السنة أو بعد ثلاث سنين فهو جائز لأن المعاملة بمنزلة الاجارة واطافة الاجارة الى وقت معلوم في المستقبل جائز وعطف العقد الجائز على العقد الفاسد لا يفسد المعطوف لانهما لا يجتمعان في وقت واحد وكذلك المزارعة على هذا من أيهما كان البذر لأن في المزارعة استئجار الأرض واستئجار العامل ان كان البذر من رب الأرض. وإذا دفع الرجلان الى الرجلين نخلاهما معاملة هذه السنة على أن يقوموا عليه فما خرج فللعاملين نصفه لواحد منهما بعينه ثلثا ذلك النصف وللآخر ثلثه والباقي بين صاحبي النخل نصفان فهو جائز على ما اشترطوا لانهما استأجرا كل واحد منهما بجزء معلوم من نصيبهما وفارقا بين العاملين في مقدار الاجر وذلك لا يمنع جواز العقد لانهما يستحقانه بعملهما وقد يتفاوتان في العمل من حيث الخدافة أو الكثرة ولو اشترطوا أن النصف بين العاملين نصفان وما بقي من صاحبي النخل ثلثه لاحدهما بعينه وثلثاه للآخر فالمعاملة فاسدة لأنه لم يبق لكل واحد منهما بعد ما اشترطوا للعاملين الا ربع الخارج فاشترط أحدهما الزيادة على ذلك لنفسه من نصيب صاحبه طمع في غير مطعم اذ هو اشترط أجرة بعض أجره عملها له على شريكه وذلك مفسد لعقد المعاملة ولو اشترطوا أن النصف للعاملين من نصيب أحدهما بعينه ثلثا ذلك النصف ومن نصيب الآخر ثلثه والباقي بين صاحبي النخل ثلثاه للذي شرط الثلث وثلثه للذي شرط الثلثين فهو جائز على ما اشترطوا لأن كل واحد منهما استأجر العاملين للعمل في نصيبه بجزء معلوم من نصيبه وما شرط لنفسه الا مقدار الباقي من نصيبه بعد ما شرط للعاملين وهذا ثابت بدون الشرط فلا يزيده الشرط الا وكادة ولو اشترطوا أن النصف الباقي بين صاحبي النخل ثلثاه للذي شرط الثلثين وثلثه للذي شرط الثلث كانت المعاملة فاسدة لأن أحدهما شرط لنفسه زيادة على الباقي من نصيبه وذلك منه طمع في غير مطعم وهو بالشرط الثاني كأنه جعل بعض ما استوجب للعاملين أجرة مشروطة على صاحبه ولو اشترطوا ثلث الخارج لاحد العاملين بعينه وثلثاه لصاحبي النخل وللعامل الآخر اجر مائة درهم على صاحبي النخل جاز لانهما استأجرا أحدهما بعينه بثلث الخارج

وهي معاملة صحيحة واستأجر الخارج الآخر للعمل باجر مسحي وهي اجارة صحيحة ولو كانوا
اشترطوا المائة على أحد صاحبي النخل بعينه كانت المعاملة فاسدة لان الذي استأجره أحدهما
بالدراهم ان كان استأجره لنفسه فعمل أجيره كعمله بنفسه واشترط عمله في المعاملة يفسدها
وان كان استأجره ليعمل لهما فاشترط أجر أجيرهما على أحدهما خاصة يكون مفسد للعقد
وقد جملا ذلك مشروطا في المعاملة فالخارج لصاحبي النخل وللعامل على الذي شرط له الثلث
أجر مثله بالغا ما بلغ على صاحبي النخل لانهما استوفيا عمله بعقد فاسد وتسمية الثالث له بعد فساد
العقد لا يكون معتبرا عند محمد رحمه الله فكان له أجر مثله بالغا ما بلغ وللعامل الآخر أجر
مثله لا يجاوز به مائة درهم على الذي شرط له المائة لانه هو الذي عاقده عقد الاجارة والتزم
البذل له بالتسمية ثم يرجع هو على شريكه بنصف ما لزمه من ذلك لانه عمل لهما جميعا بحكم
عقد فاسد وهو في نصيب صاحبه بمنزلة النائب عنه في الاستئجار فيرجع عليه بما يلحقه من
الغرم في نصيبه ولو كانوا اشترطوا أن المائة على العامل الذي شرطوا له الثالث كانت المعاملة
فاسدة وقد بينا هذا فيما اذا كان العامل واحدا انه يفسد العقد لاشترط الاجارة في الاجارة
فكذلك اذا كان العامل اثنين والخارج لصاحبي النخل وعليهما للذي شرط له الثلث أجر مثله
وأجر مثل صاحبه بالغا ما بلغ لان صاحبه أجره وعمل أجيره يقع له فيكون كعمله بنفسه
ولصاحبه عليه أجر مثله لا يجاوز به مائة درهم لانه استوفى عمله بعقد فاسد وقد صح رضاه
بقدر المائة فلا يستحق الزيادة على ذلك واذا دفع رجل الى رجلين أرضا له هذه السنة يزرعها
ببذرها وعملها فما أخرج الله تعالى منها فنصفه لاحد العاملين بعينه وثلاثة للآخر والسادس
لرب الارض فهو فاسد لانهما استأجرا الارض وشرطا أن يكون جميع الاجر من نصيب
أحدهما خاصة فان الآخر شرط لنفسه جميع الخارج من بذره ولو اشترطوا لاحدهما أربعة
أعشار الخارج والآخر الثلث ولرب الارض مابقي فهو جائز لان كل واحد منهما استأجر
الارض بجزء معلوم من نصيبه من الخارج أحدهما بخمسي نصيبه والآخر بثلث نصيبه وكما
يجوز التفاوت في أجرة العاملين بالشرط فكذلك في اجارة الارض منهما ولو اشترطوا ان
نصف الخارج لاحدهما بعينه ولرب الارض عليه مائة درهم والآخر الثلث ولرب الارض
السادس جاز على ما اشترطوا لان أحدهما استأجر نصف الارض باجر مسمى والآخر بجزء
من الخارج وكل واحد منهما صحيح وبسبب اختلاف جنس الاجر أو منفعة العقد لا تنفرق

الصفة في حق صاحب الأرض ولا يتمكن الشيوع ولو اشترطوا على أن ما أخرجت الأرض بينهما اثلاث ولرب الأرض على أحدهما بعينه مائة درهم كان فاسداً لأن الذي التزم المائة جمع لصاحب الأرض من نصيبه بين أجر المسمى وبعض الخارج وذلك فاسد للعقد وكذلك لو اشترطوا المائة على رب الأرض لما كان فاسداً لأن رب الأرض التزم لهما مع منفعة الأرض مائة درهم بمقابلة نصف الخارج ففيها يخص المائة من الخارج هو مشتري منهما وشراء المعلوم باطل ففسد العقد لذلك وإن اشترطوا المائة على رب الأرض لأحدهما بعينه وقد اشترطوا أن الخارج بينهم اثلاث ففي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على قول من أجاز المزارعة هذه مزارعة فاسدة والخارج لصاحبي البذر ولرب الأرض عليهما أجر مثل الأرض وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله المزارعة بين رب الأرض والمزارع الذي لم يشترط عليه المال جائزة فيأخذ هو الثلث ورب الأرض السدس ويكون نصف الخارج للمزارع الآخر وعليه لرب الأرض أجر مثل نصف أرضه لأن رب الأرض هنا إنما صار مشترياً ببعض نصيب أحدهما بما شرط له من المائة فإنا تمكن المفسد فيما بينهما إلا أن من أصل أبي حنيفة رحمه الله أن الصفة الواحدة إذا فسد بعضها فسد كلها ومن أصلهما أن الفساد يقتصر على ما وجدت فيه العلة المفسدة وقد بينا نظائره في الشيوع وقيل بل هذا ينبغي على اجارة المشاع فإن العقد لما فسد بين رب الأرض وبين الذي شرط عليه المائة فلو صح في حق العامل الآخر كان اجاره نصف الأرض مشاعاً وذلك لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله خلافاً لهما والاول أصح لأن العقد مع الفساد منقذ عندنا فلا يتمكن بهذا المعنى الشيوع في أصل العقد والله أعلم

باب مشاركة العامل مع آخر

(قال رحمه الله) وإذا دفع الرجل لرجل نخلاً له معاملة هذه السنة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقحه فما خرج منه فهو نصفان ولم يأمره أن يعمل في ذلك برأيه فدفعه العامل إلى رجل آخر معاملة على أن لا يخرج ثلث الخارج فعمل على ذلك فالخارج كله لصاحب النخل وللعامل الآخر على الاول أجر مثله ولا أجر للاول على رب النخل لأن العامل الاول خالف أمر رب النخل حين دفعه إلى غيره معاملة فان رب النخل إنما رضى بشركته في الخارج لا بشركة الثاني فهو حين أوجب الشركة في الخارج للعامل الثاني صار مخالفاً لرب النخل فيما

أمره به بمنزلة الغاصب فلا يستوجب عليه الاجر بعد ما صار غاصبا سواء أقام العمل بنفسه أو بنائبه ثم العامل الاول استأجر الثاني بثالث الخارج وقد حصل الخارج ولم يسلم له لاستحقاق رب النخل ذلك عليه فانه متولد من نخله فلا يستوجب عليه بدون رضاه وهو مارضى بان يستحق الثاني شيئا من الخارج ففسد العقد بينهما لاستحقاق الاجرة فيرجع على العامل الاول باجر مثله فان هلك الثمر في يد العامل الآخر من غير عمله وهو في رؤس النخل بأفة أصابته فلا ضمان عليه ولا على الاول لانهما بمنزلة الغاصبين والزيادة المتولدة من عين المنصوب اذا تلفت من غير صنع أحد لا تكون مضمونة وان هلك من عمل الاجير شيء فان كان ذلك عملا خالف فيه ما أمره به العامل الاول فالضمان فيه لصاحب النخل على العامل الآخر دون الاول لانه مباشر للاتلاف وانما أتلفه بفعل أنشأه من عنده ولم يكن مأمورا به من جهة العامل الاول فيقتصر حكم ذلك الفعل عليه كولد المنصوبة اذا أتلفه متلف في يد الغاصب كان الضمان على المتلف دون الغاصب وان هلك في يدي من عمل في شيء لم يخالف فيه ما أمره به الاول فلصاحب النخل أن يضمن أي العاملين شاء لان الثاني وان باشر الاتلاف ولكن كان عاملا ذلك العمل للاول حين استوجب بمعاملته الاجر عليه فيكون عمله كعمل الاول بنفسه فلصاحب العمل أن يضمن أيهما شاء فان ضمن الآخر رجع على الاول بما ضمن لانه مغرور من جهته حين عمل له بأمره وان ضمن الاول لم يرجع على الآخر لانه حين ضمن صار كالمالك ولو كان رب النخل أمر الاول أن يعمل فيه برأيه والمسئلة بحالها فدفعه الى الآخر جاز لانه فوض الامر الي رأيه على العموم والاشراك والدفع الى الغير بمعاملة من رأيه ثم نصف الخارج لرب النخل وثلثه للآخر كما أوجبه له الاول من نصيبه وبقي السدس للأول وهو طيب له لانه استحق ذلك بالانضمام للعمل بالعقد ولو قال رب النخل اللال مارزقك الله فيه من شيء فهو بيننا نصفان أو ما أخرج الله لك أو قال له اعمل فيه برأيك فدفعه الى آخر معاملة بالثلث أو النصف كان جائزا والباقي بمعد المشروط للآخر بين الاول وصاحب النخل نصفين كما شرط لان الذي رزق الله العامل الاول هو الباقي وقد شرط المناصفة فيه ولو دفع الى رجل أرضا وبذرا مزارعة على ان للمزارع من الخارج عشرين قميرا ولرب الارض ما بقي وقال له اعمل برأيك فيه أو لم يقل فدفع المزارع الارض والبذر الى رجل بالنصف مزارعة فعمل فالخارج لرب الارض لانه نماء بذره وقد كان

العقد بينه وبين الاول فاسداً باشتراط مقدار معلوم له من الخارج بالعقدين فلا يصح منه
 ايجاب الشركة للثاني في الخارج سواء قال له اعمل فيه برأيتك أو لم يقل لانه أجيره لا شريكه
 في الخارج واذا لم يصح منه اشرائه الثاني في الخارج لم يصح مخالفاً لصاحب الارض والبذر فيما
 فعله فيكون الخارج كله لرب الارض وللآخر على الاول أجر مثله لانه استأجره بثالث
 الخارج وقد حصل الخارج ثم استجته رب الارض وللأول على رب الارض أجر مثل ذلك
 العمل لانه لما لم يصح مخالفاً لرب الارض كان عمل أجيره كعمله بنفسه وقد سلم ذلك لرب
 الارض بعقد فاسد وكذلك ان لم تخرج الارض شيئاً لان بفساد العقد الاول يفسد العقد
 الثاني فالثاني انما أقام العمل بحكم اجارة فاسدة فيستوجب أجر المثل على من استأجره وان
 لم تخرج الارض شيئاً كما لو استأجره رب الارض اجارة فاسدة ولو دفع اليه الارض
 والبذر مزارعة بالنصف وقال اعمل فيه برأيتك أو لم يقل فدفعها الى آخر مزارعة على أن للآخر
 منه عشرين قفيزاً فللمزارعة بين الاول والثاني فاسدة وللثاني على الاول أجر مثل عمله
 والخارج بين الاول ورب الارض نصفان لان العقد بينهما صحيح وعمل أجيره كعمله بنفسه
 والاول لا يصير مخالفاً وان لم يكن رب الارض قال له اعمل فيه برأيتك لانه انما يصير مخالفاً
 بايجاب الشركة للغير في الخارج ولم يوجد ذلك ولو دفع اليه أرضاً على أن يزرعها ببذره وعمله
 بعشرين قفيزاً من الخارج والباقي للمزارع أو كان شرط أفضة للمزارع والباقي لرب
 الارض فدفعها للمزارع الى آخر مزارعة بالنصف والبذر من عند الاول أو من عند الآخر
 فعمل بالخارج بين المزارعين نصفان لان الاول مستأجر للارض اجارة فاسدة فيصح منه
 استئجار العامل للعمل فيه أو اجارته من غيره بالنصف اذا كان البذر من عند الآخر لان
 الفاسد من العقد معتبر بالجائز في حكم التصرف بالخارج بين المزارعين نصفان ولرب الارض
 أجر مثل أرضه على الاول ولو لم يعمل الآخر في الارض بعد ما تعاقد المزارعة حتى أراد
 رب الارض أخذ الارض وبعض ما تعاقد عليه كان له ذلك لان العقد بينه وبين الاول
 اجارة فاسدة والاجارة تنقض بالبذر فان كان البذر في العقد الثاني من عند الآخر ينقض
 العقد الثاني بينه وبين الآخر لاستحقات نقض العقد الاول بسبب الفساد وان كان البذر
 من عند الاول ينقض استئجار الاول للثاني لفساد العقد أيضاً فان كان الآخر قد زرع لم يكن
 لرب الارض أخذ أرضه حتى يستحصد الزرع لان المزارع الآخر محق في القاء البذر في

الارض وفي القام اضار به من حيث ابطال حقه فيتأخر ذلك الى أن يستحصد ولو كان رب الارض دفعها الى الاول مزارعة بالنصف وقال له اعمل فيها برأيتك أو لم يقل فدفعها الاول وبذرا معها الى الثاني مزارعة بعشرين قفيزا من الخارج شرطاه للثاني أو الاول فالمقد الثاني فاسد والاخر على الاول أجر عمله والخارج بين رب الارض وبين الاول نصفان لان اقامته العمل بأجيرته كاقامته بنفسه واستعجار الارض بنصف الخارج كان صحيحا بينهما ولو كان البذر من الاخر كان الخارج كله له لان المقد بينه وبين الاول فاسد والخارج تمام بذره وعليه الاول اجر مثل الارض لان الاول أجر الارض منه اجارة فاسدة وقد استوفى منافعا وعلي الاول لرب الارض أجر مثل الارض لانه أجر الارض بنصف الخارج وقد حصل الخارج ثم استحقه الاخر فيرجع رب الارض على الاول باجر مثل أرضه ولو دفع الى رجل نمحلا له معاملة بالنصف وقال له اعمل فيه برأيتك أو لم يقل فدفعه العامل الى آخر معاملة بعشرين قفيزا من الخارج فالخارج بين الاول وصاحب النخل نصفان والاخر على الاول أجر مثله لفساد المقد الذي جرى بينه وبين الاخر ثم الاول هنا لم يصير مخالفا لرب النخل بالدفع الى الثاني وانما يصير مخالفا بإيجاب الشركة للغير في الخارج ولم يوجد حين وجد المقد الثاني وكان عمل أجيره كعمله بنفسه فلماذا كان الخارج بينه وبين صاحب النخل نصفين ولو كان الشرط في المعاملة الاولى عشرين قفيزا لاحدهما بعينه وفي الثانية النصف فالخارج لصاحب النخل لان المقد الاول فاسد فيفسد به العقد الثاني اذا الاول ليس بشريك في الخارج فلا يكون له أن يوجب الشركة لغيره في الخارج واذا لم تجز الشركة للثاني لم يصير الاول مخالفا فيكون الخارج كله لصاحب النخل والاخر على الاول أجر عمله وللأول على صاحب النخل أجر ما عمل الآخر ولا ضمان عليهما في ذلك لانعدام سبب الضمان وهو الخلاف والله أعلم

باب مزارعة المرتد

(قال رحمه الله) واذا دفع المرتد أرضه وبذره الى رجل مزارعة بالنصف فعمل على ذلك وخرج الزرع فان أسلم فهو على ما اشترطا وان قتل على رده فالخارج للعامل وعليه ضمان البذر وتقصان الارض للدافع في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على قول من أجاز

المزارعة أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرج وعلى قولها هذه المزارعة صحيحة والخارج بينهما على الشرط وهو بناء على اختلافهم في تصرفات المرتد عندهما تنفذ تصرفاته كما تنفذ من المسلم وعند أبي حنيفة يوقف لحق ورثته فإن أسلم نفذ عقد المزارعة بينهما فكان الخارج على الشرط وإن قتل على رده بطل العقد وبطل أيضاً اذنه للعامل في القاء البذر في الأرض لأن الحق في ماله لورثته ولم يوجد منهم الرضا بذلك فيصير العامل بمنزلة الفاضب للأرض والبذر فيكون عليه ضمان البذر ونقصان الأرض أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرج والخارج كله له لأنه ملك البذر بالضمن وإن كان البذر على العامل وقتل المرتد على رده فإن كان في الأرض نقصان غرم العامل نقصان الأرض لأن اجارة الأرض بطأت حين قتل على رده وكذلك الإذن الثابت في ضمنه فيكون صاحب الأرض كالفاضب للأرض والزرع كله له وإن لم يكن في الأرض نقصان فالقياس أن يكون الخارج له ولا شيء عليه لأنه بمنزلة الفاضب والفاضب للأرض لا يضمن شيئاً إلا إذا لم يتمكن فيها نقصان وفي الاستحسان يكون الخارج على الشرط بين العامل وورثة المرتد لأن إبطال عقده كان لحق ورثته في ماله والنظر للورثة هنا في تنفيذ العقد لأنه إذا نفذ العقد سلم لهم نصف الخارج وإذا بطل العقد لم يكن لهم شيء فنفذ عقده استحساناً بخلاف الأول فهناك لو نفذ العقد لم يجب لهم نقصان الأرض وربما كان نقصان الأرض أنفع لهم من نصف الخارج وهو نظير العبد المحجور عليه إذا أجز نفسه للعمل فإن هلك في العمل كان المستأجر ضامناً قيمته ولا أجز عليه وإن أسلم وجب الأجر استحساناً لأن ذلك أنفع للمولى وهذا القياس والاستحسان على قول أبي حنيفة رحمه الله وأما عندهما فالمزارعة صحيحة فإن كان المرتد هو المزارع والبذر منه فالخارج له ولا شيء لرب الأرض من نقصان الأرض والبذر وغديره إذا قتل المرتد في قول أبي حنيفة رحمه الله لأن رب الأرض ساطه على عمل الزراعة وهو تسليط صحيح وشرط لنفسه عليه عوضاً بمقابلته وقد بطل التزامه للمرض حين قتل على رده لحق ورثته فلهذا كان الخارج لورثة المرتد لأنه نماء بذر المرتد ولا شيء عليهم لرب الأرض وإن كان البذر من قبل الدافع فالخارج على الشرط في قولهم جميعاً لأن صاحب الأرض مستأجر للمرتد بنصف الخارج وحق ورثته لا يتعلق بمنافعه (ألا ترى) أنه لو أعار غيره لم يكن لورثته عليه سبيل ولأن المنفعة للورثة في تصحيح العقد هنا فإنه لو لم تصح اجارته نفسه لم يكن لورثته من الخارج شيء والحجر بسبب الردة لا يكون فوق

الحجر بسبب الرق واو كانا جميعا صر تدين والبذر من الدافع فالخارج للعامل وعليه غرم البذر
ونقصان الارض لان العامل صار كالغاصب للارض والبذر حين لم يصح أصر الدافع اياه بالزراعة
فيكون الخارج له وعليه غرم البذر ونقصان الارض لورثة الدافع ولو أسلما أو أسلم صاحب
البذر كان الخارج بينهما على الشرط كما لو كان مسلما عند العقد وهذا لان العامل أجير له
فاسلام من استأجره يكفي لفساد العقد سواء أسلم هو أو لم يسلم وان كان البذر من العامل
وقد قتل على الردة كان الخارج له وعليه نقصان الارض لان اذن الدافع له في عمل الزراعة
غير صحيح في حق ورثته فيغرم لهم نقصان الارض وان لم يكن فيها نقصان فلا شيء لورثة رب
الارض لان استئجار العامل الارض بنصف الخارج من بذره باطل لحق ورثته وكذلك اذا
أسلم رب الارض فهو بمنزلة ما لو كان مسلما في الابتداء وان أسلما أو أسلم المزارع وقتل
الاخر على الردة ضمن المزارع نقصان الارض لورثة المقتول على الردة لان أصره اياه بالمزراعة
غير صحيح في حق الورثة وان لم ينقصها شيئا فالقياس فيه ان الخارج للمزارع ولا شيء لرب
الارض ولا لورثته لبطلان العقد حين قتل رب الارض على رده وفي الاستحسان ان الخارج
بينهما على الشرط لان معنى النظر لورثة المقتول في تنفيذ العقد هنا كما بينا وعند أبي يوسف
ومحمد الخارج بينهما على الشرط ان قتلا أو أسلما أو لحقا بدار الحرب أو ماتا وكذلك قول أبي
حنيفة رحمه الله في مزراعة المرتدة ومعاملتها لان تصرفها بعد الردة ينفذ كما ينفذ من المسلمة
بخلاف المرتد واذا دفع المرتد الى مرتد أو مسلم فخيلا له معاملة بالنصف فعمل على ذلك ثم
قتل صاحب النخيل على رده فالخارج لورثته لانه تولد من نخل هم أحق به ولا شيء للعامل
لان المرتد كان استأجره ببعض الخارج وقد بطل استئجاره حين قتل على رده لحق ورثته
ولو كان صاحب النخيل مسلما والعامل مرتدا فقتل على رده بعد ما عمل أو مات أو لحق بدار
الحرب أو أسلم فهو سواء والخارج بينهما على الشرط لان المرتد أجر نفسه ببعض الخارج ولا
حق لورثته في منافعه وفي تنفيذ هذا العقد منفعة ورثته ولو كانا عقدا المزراعة والمعاملة في جميع
هذه الوجوه وهما مسلمان والبذر من الدافع أو العامل ثم ارتد أحدهما أيهما كان ثم عمل العامل
وأدرك الزرع ثم قتل على الردة كان الخارج بينهما على الشرط عندهم جميعا لان رده انماوجب
التوقف في التصرفات التي ينشأها بعد الردة فاما ما نفذ من تصرفاته قبل الردة فلا يتغير حكمه
برده فوجود الردة في حكم تلك التصرفات كعدمها

باب مزارعة الحربى

(قال رحمه الله) واذا دخل الحربى دار الاسلام بامن فندفع اليه رجل أرضه وبذرا مزارعة هذه السنة بالنصف فهو جائز والخارج بينهما على ما اشترطا لانه التزم أحكامنا فى المعاملات ما دام فى ديارنا والمزارعة اجارة أو شركة وكل واحدة منهما معاملة تصح بين المسلم والحربى فى هذه المدة لان الحول كامل لاستيفاء الجزية والكافر لا يمكن من المقام فى دارنا تمام مدة استيفاء الجزية بغير جزية فيتقدم اليه فى الخروج فان أقام سنة بعد ما تقدم اليه وضع عليه الخراج وجعله ذميا ولم يدعه يرجع الى دار الحرب ولو اشترى الحربى المستأمن أرضا عشرية أو خراجية فدفعها الى مسلم مزارعة جاز والخارج بينهما على ما اشترطا ويوضع عليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله فى أرضه الخراج ولا يترك أن يخرج الى دار الحرب بل يجعله ذميا لان خراج الرأس تبع لخراج الاراضى فاذا التزم خراج الارض كان ملتزما خراج الرأس أيضا لا اختلاف بيننا وبين صاحبيه رحمهم الله تعالى اذا كانت الارض عشرية وقد تقدم بيانه فى كتاب الزكاة فيما اذا كان المشتري ذميا وكذلك اذا كان المشتري مستأثرا ولو دخل المسلم دار الحرب بامن فاشترى أرضا من أهل الحرب فدفعها الى حربى مزارعة أو أخذ المسلم أرض الحربى مزارعة بالنصف جاز لانه يمسألهم ما دام فى دار الحرب بالشركة والاجارة والمزارعة لا يخرج منها * ولو كان اشترط لاحدهما عشرون قفيزا من الخارج جاز فى قول أبى حنيفة ومحمد يأخذها من سميت له من الخارج والباقي للآخر ان بقى شيء وفى قول أبى يوسف المزارعة فاسدة والخارج لصاحب البذر وللآخر الاجر اذا أسلم وخرج اليها وهو بناء على ان العقود التى تفسد بين المسلمين كعقد الربا هل يجرى بين المسلم والحربى فى دار الحرب وقد بيناه فى كتاب الصرف والمزارعة بين المسلمين التاجرين فى دار الحرب بمنزلتها فى دار الاسلام لانهما مخاطبان بأحكام الاسلام ومعنى الاحراز فى مالهما قائم ومباشرتهما المزارعة فى دار الحرب وفى دار الاسلام سواء فيما يصح ويفسد والمزارعة بين مسلم تاجر فى دار الحرب وبين رجل أسلم هناك جائزة بالنصف وكذا بعشرين قفيزا من الخارج لاحدهما فى قول أبى حنيفة خلافا لابي يوسف ومحمد بمنزلة عقد الربا بين التاجر فى دار الحرب والذى أسلم هناك وبين الذين أسلموا ولم يهاجروا واذا اشترى المسلم أو التاجر أرضا فى دار الحرب فدفعها الى حربى مزارعة بالنصف فلما استحصد الزرع ظهر المسلمون على تلك الدار فالزرع

والارض كلهما لمن افتتحها لان الارض وان كانت مملوكة للمسلم فهي بقعة من بقاع دار الحرب فتصير غنيمة اظهر المسلمين على الدار والزرع قبل الحصاد تبع للارض لاتصاله بها ولهذا يستحق بالشفعة ولو كان الزرع حصدا ولم يحمل من الارض حتى ظهروا على الدار كانت الارض ونصيب الحربى من الزرع فيا للمسلم نصيبه من الزرع لان التبعية زالت بالحصاد وصارت كسائر المنقولات فنصيب الحربى من ذلك يصير غنيمة كسائر أمواله ونصيب المسلم لا يصير غنيمة كسائر أمواله من المنقولات والدليل على زوال التبعية حكم الشفعة فان الزرع المحصود لا يستحق بالشفعة وان لم يحمل من الارض ومن أيهما كان البذر فالجواب سواء وكذلك لو كان صاحب الارض هو الحربى والزارع هو المسلم فان كان الزرع لم يحصده فترك الامام أهلها وتركه في أيديهم يؤدون الخراج كما فعل عمر رضى الله عنه باهل السواد كانت الارض لصاحبها أيهما كان والزرع بينهما على ما اشترطا لان الامام قرر ملكهما فيه بل من واذا جاز ذلك في حصة الحربى في حصة المسلم أولى ولو دخل مسلمان دار الحرب بامن فاشتري أحدهما أرضا فدفعها الى صاحبه مزارعة بالنصف فاستحصد الزرع ولم يحصد حتى ظهر المسلمون على الدار فالارض والزرع فيء لما قلنا وان ظهروا علينا بعد ما حصد الزرع فالارض فيء والزرع بينهما على ما اشترطا لانه منقول مشترك بين مسلمين في دار الحرب فلا يصير غنيمة بالظهور على الدار وان دفعها المسلم الى حربى مزارعة بالنصف والبذر من أحدهما بعينه والعمل عليهما جميعا فاخرجت الارض الزرع ثم أسلم أهل الدار وقد استحصد الزرع أولم يحصد جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله والخارج بينهما على الشرط وفي قول أبي يوسف رحمه الله الخراج لصاحب البذر والآخر الاجر وهذا لان اشتراط عمل صاحب الارض مع المزارع في المزارعة انما يفسد العقد في دار الاسلام فلما في دار الحرب بين المسلم والحربى فهو على الخلاف الذى بينا ولو لم يسلم أهل الدار ولكن ظهر المسلمون على الدار كانت الارض وما فيها فيا ولا شئ على صاحبه لاحدهما من أجر ولا غيره لان هذه المعاملة كانت في دار الحرب فلا يطالب أحدهما صاحبه بشئ منه بعد ما ظهر المسلمون على الدار لان الارض ان كانت للحربى فقد صارت غنيمة وكذلك ان كانت للمسلم فلا يكون له أن يطالب صاحبه باجرها ونفس الحربى تبدلت بالرق فلا تتوجه له المطالبة بالاجر على المسلم ولا للمسلم عليه وان تركهم الامام في أرضهم كما ترك عمر رضى الله عنه أهل السواد

فهذا بمنزلة اسلامهم عليها لانه يقرر ملكهم في أراضيهم وحريتهم في رقابهم بالمن كما يتقرر ذلك بالاسلام لو أسلموا والمعاملة كالزراعة في جميع ما ذكرنا وان كانت المزارعة في دار الحرب بين الحربيين بالنصف أو باقفة مسماة من الخارج فاسلم أهل الدار قبل أن يحصد الزرع وقد استحصد أو بعد ما حصد جاز على ما اشترطا لانهما باسرا العقد حين لم يكونا ملتزمين لاحكام الاسلام وقد كان الخارج بينهما على ما اشترطا قبل اسلامهما فبتأ كدملكهما بالاسلام ولو أسلم أهل الدار قبل أن يزرع ثم زرع كانت المزارعة فاسدة على شرط الاقفة المسماة والخارج لصاحب البذر لان العقد لا يتم من الجانبين قبل القاء البذر في الارض فالاسلام الطاريء قبل تمام العقد كالمقترن باصل العقد ولو كان زرع ثم أسلموا وهو بقل لم يسبل ثم عمل فيه بعد ذلك حتى استحصد كان فاسدا أيضا لان المقصود هو الحب والاسلام حصل قبل حصول ما هو المقصود وهو الشركة بينهما في الحب الذي هو مقصود بخلاف ما اذا أسلموا بعد الاستحصاد وهذا لان كل حال يجوز ابتداء عقد المزارعة فيها فاسلامهم في تلك الحالة يفسد المزارعة بشرط عشرين قفيزا وكل حالة لا يجوز ابتداء عقد المزارعة فيها فاسلامهم في تلك الحالة لا يؤثر في العقد اعتبار الحالة البقاء بحالة الابتداء وما دام الزرع بقلا فابتداء المزارعة فيه يصح فاذا أسلموا وكان العقد بشرط عشرين قفيزا ففسد بخلاف ما بعد الاستحصاد والله أعلم

باب مزارعة العبد والصبي والعبد

(قال رحمه الله) والعبد المأذون له في التجارة بمنزلة الحر في المزارعة وكذلك الصبي الحر المأذون له في التجارة لان عقد المزارعة من عقود التجارة فانه استئجار للارض أو للمعامل أو هو عقد شركة في الخارج والتجار يتعاملون به فالمأذون فيه كالحر البالغ فان زارع العبد انسانا فلم يزرع حتى حجر عليه مولاه فثبت كان للحر أن يتمتع عن الضي في المزارعة فلمولى العبد أن يتمتع منه ويحجر عليه وحيث لم يكن للمولى منع العبد منه ولا يبطل العقد بحجر المولى عليه لان منع المولى اياه بالحجر كامتناعه بنفسه وله أن يتمتع اذا كان البذر من قبله وليس له أن يتمتع اذا كان البذر من قبل الآخر فكذلك منع المولى اياه بالحجر عليه وهذا لان الحجر لا يبطل العقد اللازم في حالة الاذن ولا يمكن المولى من ابطاله وما لم يكن لازما فلمولى أن

يتمتع من التزامه بعد الحجر الا أنه اذا كان البذر والارض من العبد فحجر المولى عليه قبل
الزراعة فله أن يمنع الزارع من الزراعة واذا أخذ العبد أرض الغير مزراعة ليزرعها ببذره ثم
حجر المولى عليه فنفس الحجر منع منه للمزراعة وينسخ العقد به لان صاحب الارض والبذر
اذا كان هو العبد ففي القاء البذر في الارض اتلاف له وللمولى أن لا يرضى بذلك فما لم يتمتع
المزارع من القاء البذر في الارض لا ينسخ العقد واذا كان العبد هو المزارع ببذره فنفس
الحجر فات المعقود عليه فان العبد لا يملك البذر بعد ذلك بالقاءه في الارض ولا في منافعه
باقامة عمل الزراعة بدون اذن المولى فلماذا جعل نفس الحجر عليه فسخا للزراعة وكذلك الصبي
الحر يحجر عليه أبوه أو وصيه وكذلك المعاملة في الاستئجار الا أن في المعاملة الحجر بعد
العقد لا يبطل العقد أيهما كان العامل لان المعاملة تنزم بنفسها من الجانبين ولو لم يحجر عليه
ولكنه نهاه أو نهى مزارعه عن العمل بعد العقد أو نهاه عن العقد قبل أن يعقد كان نهيه
باطلا وله أن يعقد ويعمل وكذلك الصبي لان هذا حجر خاص في اذن عام وهو باطل
(ألا ترى) أن عند ابتداء الاذن لو استثنى المزارعة لم يصح استثنائه فكذلك بعد الاذن
اذا نهاه عن العقد أو المضى عليه من غير أن يحجر عليه فاذا اشترى الصبي التاجر أرضا ثم
حجر عليه أبوه فدفعها مزارعة الى رجل بالنصف يزرعها ببذره وعمله فانما خرج للعامل وعليه
نقصان الارض لان اذن الصبي في زراعة الارض بعد الحجر باطل فكان العامل بمنزلة
الغاصب فعليه نقصان الارض والخارج له وان لم يتمكن في الارض نقصان كان الخارج
بينهما على الشرط استصحابا لان متعة الصبي في تصحيح العقد منها فانه باطل لم يسلم له شيء
ولا يحجر الصبي عما يتعوض منه من المعقود كقبول الهبة ولا يتصدق وأحد منهما بشيء
لان العقد لما صح منه كان هو في ذلك كالبالغ أو نائذون ولو كان البذر من قبل الدافع كان
الخارج للعامل وعليه غرم البذر في الوجهين جميعا أو نقصان الارض ان كان فيها نقصان
سواء أخرجت الارض شيئا أو لم تخرج لان اذن الصبي في الزراعة والقاء بذره في الارض
باطل فيكون المزارع كالغاصب للارض والبذر منه فعليه غرم البذر ونقصان الارض
والخارج له ويتصدق بالفضل لانه حصل له بسبب حرام شرعا واذا دفع الحر الى العبد
المهجور عليه أرضا وبذرا مزراعة بالنصف سنته هذه فزرعها فحصل الخارج وسلم العامل
فالخارج بينهما على الشرط لانه استأجر العبد للعمل بالنصف الخارج وقد بينا أن العبد المهجور

عليه اذا أجر نفسه وسلم من العمل وجب له الاجر استحسنانا وان مات في العمل فصاحب الارض والبذر ضامن لقيمته لانه غاصب له بالاستعمال والزرع كله له سواء مات قبل الاستحصاد أو بعده لانه يملك العبد بالضمان من حين دخل في ضمانه فانما أقام عمل الزراعة بعبد نفسه فالخارج كله له ويطيب له ذلك لانه ربي زرعه في أرض نفسه وليكونه غاصبا للعبد لا يتمكن الغيب في الزرع وان مات العبي الحر من عمل الزراعة بعد ما استحصد الزرع فالزرع بينهما على ما اشترطا طيب لهما كما لو أسلم العبي لان باستحصاد الزرع تأكدت الشركة بينهما في الخارج والعبي لا يملك بالضمان فان مات وجب على عاقلة صاحب الارض دية العبي لكونه سببا لاتلافه على وجه هو متعمد فيه لا يتغير حكم الشركة بينهما في الخارج بخلاف العبد وكذلك الحكم في المعاملة في النخل والاشجار ولو كان البذر من العامل وهو حر كان الخارج كله للعامل لانه نماء بذره اكتسبه بعمله والعبد في الاكتساب كالحر وان كان محجورا فلا شيء لرب الارض من نقصان ولا غيره ما لم يعتق لانه شرط بعض الخارج لصاحب الارض بعقده وذلك لا يصح من المحجور عليه حال رقه وانما زرع الارض بتسليط صاحب الارض اياه على ذلك فلا يفرم نقصان الارض ما لم يعتق العبد فاذا عتق رجع عليه رب الارض باجر مثل أرضه لانه كان شرط له نصف الخارج بمقابلة منفعة الارض وقد استوفى المنفعة وحصل الخارج ثم استحققه المولى فيكون عليه أجر مثل أرضه بعقد العتق ولا يرجع على العبي بشيء وان كثر لان التزامه بالمقد غير صحيح في حقه في الحال ولا بعد البلوغ وان مات العبد أو العبي في عمل الارض لم يضمنه رب الارض لانهما عملا لانفسهما فلا يكون صاحب الارض مستثملا للعبد ولا متسببا لاتلاف العبي وان كانت الارض لم تخرج شيئا فلا شيء على رب الارض من ضمان بذرها ولا غيره لانهما عملا لانفسهما في القاء البذر في الارض ولم يكن من صاحب الارض عمل في بذرها تسببا ولا مباشرة واذا حجر الرجل على عبده أو ابنه وفي يده نخل فدفعه الى رجل معاملة بالنصف فالخارج كله لصاحب النخل ولا شيء للعامل لانهما شرطا للعامل نصف الخارج بمقابلة عمله وذلك باطل من العبي ومن العبد المحجور ما لم يعتق فاذا عتق العبد كان عليه أجر مثل العامل لان التزام العبد في حق نفسه صحيح وقد استحق المولى الخارج بعد ما حصل الخارج واذا دفع العبد المحجور عليه أرضا مما كان في يده أو أرضا أخذها من أراضى مولاه الى رجل يزرعها ببذره

وعمله هذه السنة بالنصف فزرعها العامل فأخرجت زرعاً كثيراً ونقص الزرع الأرض فالخارج للعامل وعليه نقصان الأرض لرب الأرض لأنه في حق المولى بمنزلة الغاصب للأرض فإن عقد المزارعة من المحجور عليه صحيح في حق المولى فإن عتق العبد رجع العامل عليه بما أدى إلى مولاه من نقصان الأرض لأنه صار مغروراً من جهة العبد بمباشرة عقد الضمان والعبد يؤخذ بضمان الفرور بعد العتق بمنزلة الكفالة ثم يأخذ العبد من المزارع نصف ما أخرجت الأرض لأن المقد صح بينهما في حقهما فيكون الخارج بينهما على الشرط فإذا أخذ نصف الخارج باعه واستوفى من ثمنه ما غرمه للمزارع فإن كان فيه فضل كان لمولاه لأن ذلك كسب اكتسبه في حال رقه وما اكتسب العبد في حال رقه يقضى دينه منه فإن فضل منه شيء فهو للمولى وإن قال المولى قبل أن يفتق العبد أنا أخذ نصف ما أخرجت الأرض ولا أضمن العامل نقصان الأرض كان له ذلك أن عتق العبد أو لم يفتق لأن المقد كان صحيحاً بين العبد والمزارع وإنما استتم بعوده في حق المولى لدفع الضرر عنه أو لانعدام الرضا منه به فيكون رضاه به في الانتهاء بمنزلة الرضا به في الابتداء وإن كانت الأرض لم تنقصها الزراعة شيئاً فالخارج بين المولى والمزارع نقصان لأن في تصحيح هذا العقد منسبة للمولى وهو سلامة نصف الخارج له وإنما كان يتمتع صحته في حقه لدفع الضرر ولا ضرر هنا وإذا دفع العبد المحجور عليه إلى رجل أرضاً من أرض مولاه وبذراً من بذر مولاه أو ما كان من تجارته قبل أن يحجر عليه مزارعة بالنصف فزرعها المزارع فأخرجت زرعاً أو لم تخرج وقد نقص الأرض الزرع أو لم ينقصها فالمولى أن يضمن المزارع بذره ونقصانه أرضه لأن الزارع غاصب لذلك في حق المولى فإن أذن العبد المحجور عليه بإلقاء البذر في الأرض في حق المولى باطل فإن ضمنه ذلك ثم عتق العبد رجع عليه المزارع بما ضمن من ذلك لأجل الفرور وكان نصف الخارج للعبد يستوفى منه ما ضمن ويكون الفضل لمولاه وإن شاء المولى أخذ نصف الزرع فكان له ولم يضمن الزارع من البذر والنقصان شيئاً لأن العقد صحيح فيما بين العبد والمزارع وإنما كان لا ينفذ في حق المولى لانعدام رضاه به فإذا رضى به تم العقد والله أعلم

باب الكفالة في المزارعة والمعاملة

(قال رحمه الله) وإذا دفع الرجل إلى رجل أرضاً له يزرعها هذه السنة بالنصف وضمن

له رجل الزراعة من الزارع فالضمان باطل لان المزارع مستأجر للارض عامل والمزارعة لنفسه الا ان يكون العمل مستحقا لرب الارض عليه وانما يصح الضمان بما هو مستحق على الاصيل للمضمون له فاذا كان الضمان شرطا في المزارعة فالمزارعة فاسدة لانها استئجار للارض فتبطل بالشرط الفاسد وان لم يجمله شرطا في المزارعة صححت المزارعة والضمان باطل وان كان البذر من رب الارض جاز الضمان والمزارعة في الوجهين جميعا لان رب الارض مستأجر للعامل وقد صارت اقامة العمل مستحقة عليه لرب الارض وهو مما تجري فيه النيابة في تسليمه فيصح التزامه بالكفالة شرطا في العقد أو مقصودا بعد عقد المزارعة بمنزلة الكفالة بالأجرة والثمن في البيع وان تعنت الزارع أخذ الكفيل بالعمل لانه التزم المطالبة بإيفاء ما كان على الاصيل وهو عمل الزراعة فاذا عمل وبلغ الزرع ثم ظهر المزارع كان الخارج بينهما على ما اشترطا لان الكفيل كان تابعا عنه في اقامة العمل وللكفيل أجر مثل عمله ان كان كفلا بأمره لانه التزم العمل بأمره وأوفاه فيرجع عليه بمثله ومثله أجر المثل كالكفيل بالدين اذا أدى وان كان الشرط على الزارع أن يعمل بنفسه لم يجز الضمان لان ما التزمه العامل هنا لا تجري النيابة في ايفائه وهو عمل المزارع بنفسه اذ ليس في وسع الكفيل ابقاء ذلك فيبطل الضمان وتبطل المزارعة أيضا ان كان الضمان شرطا فيها والمعاملة في جميع ذلك بمنزلة المزارعة ولو كان الكفيل كفلا لرب الارض بحصته مما تخرج الارض والبذر من صاحب الارض أو من العامل فالكفالة باطلة لان نصيب رب الارض من الزرع أمانة في يد المزارع سواء كان البذر من قبله أو من قبل رب الارض حتى لا يضمن ما يهلك منه بغير صنعه والكفالة بالأمانة لا تصح بمنزلة الكفالة بالوديعة انما تصح الكفالة بما هو مضمون التسليم على الاصل ثم تبطل المزارعة ان كانت الكفالة شرطا فيها والمعاملة في هذا كالمزارعة ولو كفلا رجل لاحدهما عن صاحبه بحصته مما تخرج الارض ان استهلكها صاحبا فان كان ذلك شرطا في أصل المزارعة فالمزارعة فاسدة وان لم يكن شرطا فيها فالمزارعة جائزة والكفالة جائزة لانها أضيفت الى سبب وجوب الضمان وهو الاستهلاك وازدادة الكفالة الى سبب وجوب الضمان صحيحة الا أن هذا دين يجب لاحدهما على صاحبه لا بسبب عقد المزارعة وعقد المزارعة بين اثنين بشرط أن يعطى أحدهما صاحبه كفيلا بدين آخر وجب له عليه يكون صحيحا كمعقد البيع على هذا الشرط فاذا شرطا الكفالة في المزارعة

فسدت المزارعة لهذا وان لم يكن شرطاً فيها جازت المزارعة والكفالة فان استهلك المضمون منه شيئاً ضمنه الكفيل ويأخذ به الطالب أيهما شاء واذا كانت المزارعة فاسدة والبذر من قبل العامل وضمن رجل لصاحب الأرض حصته مما تخرج الأرض فالضمان باطل لانه مع فساد المزارعة لا يستحق صاحب الأرض شيئاً من الخارج والكفالة بما ليس بمضمون على الاصل باطل ولا يؤخذ الكفيل بأجر مثل الأرض لانه لم يضمه وانما ضمن الطعام وأجر مثل الأرض دراهم فلا يجوز أن يجب عليه بالكفالة غير ما التزمه واذا كان الأجر للعامل أو لب الأرض كره حنطة بعينها لم يكن لصاحبه أن يبيعه قبل القبض لان الأجرة في الاجارة بمنزلة الموضع في البيع وما كان بعينه من العروض المستحق بالمبيع لا يجوز بيعه قبل القبض فان هلك بعد العمل أو استهلكه الذي في يده كان عليه أجر المثل لان بهلاكه قبل التسليم فات القبض المستحق بالعقد فيفسد العقد ولزمه رد ما استوفى في تحكيمه من المنفعة وقد تعذر عليه رده فيلزمه أجر مثله واذا كان الشرط ببعض الخارج في المزارعة والمعاملة فاستعصم الزرع ولم يحصد أو بلغ الثمر ولم يحرز ثم باع أحدهما حصته قبل أن يقبضها جاز بيعه لان حصته أمانة في يد الآخر كالوديعة فينفذ تصرفه فيها قبل القبض وان هلك فلا ضمان على واحد منهما لان هلاك الأمانة في يد الأمين كهلاكها في يد صاحبها وان استهلكها أحدهما ضمن نصيب صاحبه لانه استهلك ملكاً تاماً مشتركاً بينهما فيضمن نصيب صاحبه جبرانا لما ألتف من ملكه والله أعلم

باب مزارعة المريض ومعاملته

(قال رحمه الله) واذا دفع المريض أرضه الى رجل مزارعة يزرعها ببذره وعمله على أن الخارج بينهما على كذا فزرعها فأخرجت زرعاً كثيراً وأجر مثل الأرض أكثر من نصيب صاحبه أضاعفاً وعليه دين يحيط بماله وأجر الأرض ثم مات والمزارع أجنبي أو أحد ورثته ونقصان الأرض أكثر من أجر مثلاً فالخارج بينهما على ما اشترطوا ولا شيء للعامل من الأجر والنقصان لان تصرف المريض حصل فيما لاحق فيه لفرمائه ولا لورثته وهي منفعة الأرض التي توجد في حياته فان حق الورثة انما يتعلق بما يتصور بقاءه بعد موته وحق الفرء انما يتعلق بما يمكن ابقاء الدين منه (ألا ترى) أنه لو أعار المريض من صاحب البذر

أرضه ولم يشترط عليه عوضا بمقابلة منافعتها لم يعتبر ذلك من ثلثه وكان ذلك منه في مرضه وفي صحته سواء فكذلك اذا دفعها مزارعة بجزء يسير من الخارج وفي تصرفه محض منفعة للأمرء والورثة وهو سلامة مقدار المشروط بمقابلة الأرض من الزرع لهم ولولا عقد المزارعة ما سلم لهم ذلك واذا ثبت صحة تصرفه وكان عمل العامل في الأرض باذن صحيح فلا يلزمه شيء من نقصان الأرض ولو كان البذر من صاحب الأرض وسعى للعامل تسعة أعشار الخارج ولادين على المريض ولا مال غير الأرض والطعام فإنه ينظر الى الزرع يوم خرج من الأرض وصار له قيمة كم يساوي تسعة اعشاره فان كان مثل أجر الأرض أو أقل منه فلما قام عليه وسقاه حتى استحصد صار أكثر من أجر مثله وأكثر من ثلث مال رب الأرض فللمزارع تسعة اعشار الخارج فان كانت قيمة تسعة اعشاره حين خرج أكثر من أجر مثل المزارع فقام عليه وسقاه حتى استحصد صار أكثر من أجر مثله وأكثر من ثلث ما ترك الميت فأبى الورثة أن يجيزوا أخذ المزارع من حصته من الخارج أجر مثله وثلث ما ترك وصية له ان لم يكن من ورثته والباقي لورثة صاحب الأرض لأن صاحب الأرض استأجر العامل بما جعل له من الخارج وانما يصير المزارع بالاجابة شريكا في الخارج حين ثبت الخارج فاذا كانت قيمة ما نبت مثل أجر مثله أو أقل لم يتمكن في تصرفه محاباة فيقدر ثم ملك المزارع في نصيبه بمقد صحيح ثم الزيادة بعد ذلك انما حدثت على ملك صحيح له فلا يعتبر ذلك من ثلث مال الميت فأما اذا كانت قيمته حين نبت أكثر من أجر مثله فالزيادة على مقدار أجر المثل محاباة له والمحاباة لا تسلم الا من الثلث بعد الدين فبقى الثابت كله موقوفا على حق المريض فيثبت حقه في الزيادة الحادثة فيه فلا يسلم للمزارع من جميع ذلك بعد ما استحصد الزرع الا مقدار أجر مثله وما زاد على ذلك الى تمام المشروط له يكون وصية فيعتبر من ثلث ماله فيحتاج هنا الى معرفة شيئين أحدهما ان عمل المزارع وان لم يكن مالا متقوما فبالعقد يتقوم بمقدار أجر المثل ولا وصية في ذلك القدر من المشروط له كما لو استأجر المريض أجير العمل آخر له بل أولى لان هناك استأجره بما كان حاصله له لا بعمله وهنا استأجره بمال يحصل أو يزداد بعمله والثاني انه يعتبر قيمة حصته حين يصير للزرع قيمة لاحين نبت لانه يكون مملكا منه نصيبه بعوض والتملك انما يجوز في الزرع بعد ما يصير متقوما كالتملك بالبيع وهو وان صار شريكا فيما نبت ولكنه يحتاج الى قيمة نصيبه ليقابل ذلك باجر مثله وما ليس بمتقوم

لا يمكن معرفة قيمته فيعتبر أول أحوال امكان التقوم فيه كاحد الشريكين في الجنتين اذا
أعتق نصيبه وهو موسر يضمن لصاحبه قيمة نصيبه معتبرا بما بعد الانفصال قال وانما هذا
مثل رجل استأجر في صرضه رجلا ليعلمه سنة تجارية له بمئيتها لآمال له غيرها فدفعها اليه
وخدمه الرجل السنة كلها وولدت الجارية وزادت في بدنها ثم صارت تساوي أكثر من
أجر مثل الرجل ثم مات المريض فان كانت قيمتها يوم وقعت الاجارة وقبضها الاجير مثل
أجر مثله أو أقل كانت له زيادتها لانه لا محابة فيها ولا وصية وانما اعتبرت قيمتها وقت
القبض لان الاجرة قبل استيفاء النفقة لا تملك نفس المقتد وانما تملك بالقبض وان كانت
قيمتها يومئذ أكثر من أجر مثله فانه يملك الاخر منها مقدار أجر مثله وثلث ما ترك الميت
بعد ذلك من الجارية وولدها وصية له ويرد قيمة البقية على الورثة لانه يمكن فيها معنى الوصية
بطريق المحابة فلا تكون سالمة للاجير وتبقى موقوفة على حق المريض فيثبت حقه في الزيادة
متصلة كانت أو منفصلة فلا يسلم للاجير منها الا مقدار أجر مثله وثلث التركة بعد ذلك منها
ومن ولدها بطريق الوصية وفيما زاد على ذلك يلزمه رده الا أنه تذر الرد لما كان الزيادة
الحاصلة في يده بعد ما يملكها فرد قيمة الزيادة فان قيل انما يملكها بالقبض بحكم سبب فاسد
فينبغي ان يرد عينها مع الزيادة قلنا لا كذلك بل كان السبب صحيحا يومئذ لان تصرف
المريض فيما يحتمل النقص بعد نفوذه يكون محكوما بصحته ثم ينقض بعد موته ما يتعذر
تنفيذه والمقصود من هذا النقص دفع الضرر عن الورثة وذلك يحصل برد قيمة الزيادة عليهم
ولولم يكن في رد العين الا ضرر التبعيض على الاجير لكان ذلك كافيا في تحول حقه الى
القيمة وان كان المزارع وارث المريض كان الجواب كذلك الا أنه لا وصية له لقوله عليه
الصلاة والسلام لا وصية لوارث فان كانت قيمة نصيبه أجر مثل المزارع أو أقل حين نبت
الزرع وصارت له قيمة بجميع المشروط سالم له وان كان أكثر من أجر مثله فانما يسلم له
من الخارج مقدار أجر مثله حين استحصد الزرع والباقي كله ميراث عن الميت وان كان
المزارع أجنبيا وعلى الميت دين يحيط بماله كان المزارع أسوة الغرماء فانما يثبت له من الحصة
في الزرع على ما تقدم ذكره حتى اذا لم يكن من قيمة حصته حين صار متقوما زيادة على
أجر مثله فقد صبح تسمية حصته له في الكل والزيادة الحادثة بعد ذلك تكون زيادة على
ملكه الا أن عين ذلك لا تسلم له لان المريض لا يملك تخصيص بعض الغرماء بقضاء الدين

الا بائنا اشترى منه ما تكون مالهية مثل ما أعطاه من الثمن لانه يدخل في ملكه ما يقوم مقام
 ما يخرج في تعلق حق الغرماء به وذلك لا يوجد به فلماذا لا يختص العامل به ولكن لما ثبت
 حقه بسبب لا محاباة فيه ولا تهمة كان هو أسوة الغرماء في تركته وان كانت حصته
 أكثر من أجر مثل عمله فانما يضرب مع الغرماء في الخارج بمقدار أجر مثل عمله حين
 استحصد الزرع لان ما زاد على ذلك كان وصية له ولا وصية مع الدين وكذلك مسألة
 الجارية هو أسوة الغرماء فيما ثبت له فيها على الوجه الذي بينا من الفرق بينا اذا كانت
 قيمتها حين قبضها مثل أجر مثله في خدمته أو أكثر من ذلك ولا تشبه الزراعة في هذا
 المضاربة فان المريض لو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة على ان للمضارب تسعة أعشار
 الربح وربح عشرة آلاف ثم مات المريض وأجر مثل المضارب في عمله مائة درهم فان الورثة
 يأخذون رأس المال والباقي بينهم وبين المضارب على الشرط ولا ينظر في هذا الى أجر مثله
 لان هناك رأس المال قد رجع الى ورثته والربح بما لم يكن لرب المال ولا يتعلق به حق
 ورثته وغرمائه (الأتري) انه لو لم يشترط شيئا من الربح لنفسه بان أقرض المال منه كان
 صحيحا في اشتراطه بعض الربح لنفسه منفعة غرمائه وورثته والبذر في الزراعة ليس يرجع
 الى رب الارض وانما يكون جميع الخارج بينهما فيكون تصرف المريض فيما تعلق به حق
 غرمائه وورثته ولو كان يرجع الى صاحب البذر رأس ماله ويكون ما بقي بينهما لكنا نجوز
 ذلك أيضا كما نجوز في المضاربة * فان قيل ينبغي أن ينظر الى قيمة البذر ويقابل ذلك بأجر
 مثله ولا ينظر الى قيمة الخارج * قلنا انما ينظر الى قيمة ما يوجبه للمزارع بمقابلة عمله وهو
 لا يوجب له شيئا من البذر انما يوجب له حصته من الخارج فلماذا ينظر الى قيمة ما يوجبه له
 والى أجر مثله واذا دفع الصحيح الى مريض أرضا له على أن يزرعها هذه السنة ببذره فما
 خرج منها فهو بينهما نصفان فزرعها المريض ببذر من قبله ليس له مال غيره فأخرجت
 زراعا كثيرا ثم مات من مرضه فانه ينظر الى حصة رب الارض مما أخرجت الارض يوم
 صار الزرع متقوما كقيمه لان المريض استأجر الارض هنا بما أوجب لصاحبها من الحصة فان
 كانت حصته يومئذ مثل أجر مثل الارض أو أقل فان الخارج بينهما على الشرط لانه لا وصية
 فيها ولا محاباة وقد تم ملك رب الارض في نصيبه ثم الزيادة حادثة بعد ذلك على ملكه وهذا
 لانه قابض لنصيبه باتصاله بأرضه أو بكونه في يد أمينه لان المزارع أمين في نصيب رب

الارض ولهذا لو أصاب الزرع آفة لم يفرم له شيئاً وان كانت حصته يومئذ أكثر من أجر مثل الارض نظر الى حصته يوم تقع القسمة لانه تمكن معنى الوصية هنا بطريق المحاباة فيثبت حق المريض فيما يحدث من الزيادة فانما يعطى رب الارض منها مقدار أجر مثل أرضه وثلاث تركة الميت مما بقي بطريق الوصية وكذلك ان كان رب الارض أحد ورثته الا انه لا وصية له فلا يأخذ الا قدر أجر مثله من الخارج يوم تقع القسمة في الموضع الذي تتمكن فيه الوصية ولو كان غير وارث وعلى الميت دين يحيط بماله كان الجواب كذلك الا انه أسوة الغرماء بما ثبت له من ذلك فان المريض لم يدخل في ملكه ما يقوم مقام ما أوجبه له في تعلق حق الغرماء به فيبطل تخصيصه اياه بذلك ويكون هو أسوة الغرماء بما ثبت له ولو كان الذي عليه دين أقر في مرضه بدى بحق رب الارض لان حقه ثبت بسبب لاثمة فيه فيكون هو بمنزلة غريم الصحة يقدم حقه على المقر له في المرض الا أنه لا وصية له ما لم يقض الدين لان الدين مقدم على الوصية وان كان واجبا باقراره في المرض لكونه أقوى من الوصية (ألا ترى) ان الدين يعتبر من جميع المال والوصية من الثلث واذا دفع المريض نخلا له معاملة بالنصف فقام عليه العامل ولقحه وسقاه حتى أثمر ثم مات رب النخل ولا مال له غير النخل وثمره فانه ينظر الى الثمر يوم طلع من النخل وصار كغري وصارت له قيمة فان كان نصف قيمته مثل أجر العامل أو أقل فللعامل نصف الثمر وان كان أكثر من أجر مثله نظر الى مقدار أجر مثل العامل يوم تقع القسمة فيعطى العامل ذلك وثلاث تركة الميت مما بقي من حصته وصية له الا أن يكون وارثا فلا وصية له وهذا لان المريض استأجر العامل بما شرط له من الثمر وانما يصير شريكا في الثمر بعد طلوعه وانما يمكن تقويمها حين تصير لها قيمة فلها يعتبر قيمة حصته عند ذلك واذا كان على المريض دين يحيط بماله فان كانت قيمة النصف من الكفري حين طلعت مثل أجره ضرب مع الغرماء بنصف جميع الثمر لانه لا محاباة هنا ولا وصية فتكون الزيادة حادثة على ملك تام له الا أن تخصيصه اياه بقضاء حقه يبطل فيكون هو أسوة الغرماء بنصف جميع الثمر وان كانت قيمة نصفه أكثر من أجر مثله ضرب معهم في التركة بمقدار أجر مثله لتمكن الوصية هنا بطريق المحاباة ولو دفع الصحيح الى المريض نخلا له معاملة على ان للعامل جزءا من مائة جزء ومما يخرج منه فقام عليه المريض بأجرائه وأعوانه وسقاه ولقحه حتى صار ثمرا ثم مات ولا مال له غيره وعليه دين ورب النخل من ورثته وأجر مثل ذلك العمل

أكثر من حصته فليس له الا ما شرط له لان المريض انما تصرف هنا فيما لاحق فيه لغرمائه ولورثته وهو منافع بدنه (الأتري) انه لو أعانه بهذه الاعمال ولم يشرط لنفسه شيئا من الخارج كان ذلك صحيحا منه في اشتراطه جزأ من الخارج بمقابلة عمله وان قل منفعة غرمائه وورثته ولو دفع المريض الى رجل زرعاً له في أرض لم يستحصده أو كسفى في رؤس النخيل أو ثمرها في شجر حين طلع ولسكنه أخضر ولم يبلغ بمد على ان يقوم عليه حتى يبلغ بالنصف فقام عليه العامل حتى بلغ ثم مات صاحب الشجر والزرع ولم يدع مالا غيره فانه ينظر الى حصة العامل يوم قام عليه فزاد في يده لانه انما يصير شريكا عند ذلك فان المعاملة ايجاب الشركة فيما يحصل بعمله وأول أحوال ذلك حين تظهر زيادة من عمله فان كانت قيمته أكثر من أجر مثله كان له من حصته مقدار أجر مثله وقت القسمة وثالث التركة بطريق الوصية وكذلك ان كان أحد ورثته الا أنه لا وصية له وان لم يكن من ورثته وكان على الميت دين يحيط بماله ضرب العامل بما ثبت له من ذلك على ما وصفنا مع الغرماء ولا وصية له وهذا في التخيير وما تقدم ذكره سواء واذا استأجر المريض رجلاً يخدمه هذه السنة بجارية بعينها فلما وقعت الاجارة لم يخدمه حتى زادت الامة وكانت قيمتها يوم وقعت الاجارة مثل أجر مثل الاجير فخدمه السنة كلها ودفع اليه الجارية فولدت عند الاجير ثم مات المريض ولا مال له غيرها فللاجير من الجارية وأولادها مقدار أجر مثله والثالث مما يبق بطريق الوصية لانه لم يملكها بنفس العقد قبل استيفاء المنفعة فما زاد يكون على ملك المريض وتجعل هذه الزيادة كالموجودة عند العقد فيتمكن معنى الوصية بهذا الطريق حين سلم الجارية اليه بعد استيفاء الخدمة وحدوث الزيادة فانما السالم له منها ومن أولادها مقدار أجر مثله عوضاً عن الخدمة والثالث مما يبق بطريق الوصية أعطى وصية من الجارية فان بقي شيء كان له من أولادها في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله بناء على أصله ان في تنفيذ الوصية الجارية أصل والأولاد تبع على ما بينه في الوصايا ان شاء الله تعالى ويقال له أد قيمة ما بقي دراهم أو ديناراً ورد الجارية وولدها ويكون لك أجر مثلك في مال الميت لانه يلحقه عيب التبعض ولم يكن هو راضياً بذلك فيكون له أن يردّها بالعيب ولكن اذا ردها بطلت الوصية بالمحاباة له لان ذلك كان في ضمن العقد وقد بطل العقد بالرد وان أبي أن يردّها أعطى الورثة قيمة ما بقي لازالة المحاباة ودفع الضرر عن الورثة وبرد القيمة يندفع الضرر عنهم وثبوت الخيار له في الرد لهذا المعنى أيضاً وهو انه يلزمه زيادة لم

يرض بالتزامها فيكون له أن يردّها لذلك ولو كانت الجارية حين وقعت الاجارة مدفها المريض الى الاجير فلم يخدم الاجير حتى زادت في يده وصارت قيمتها أكثر من أجر مثله ثم خدمه بعد ذلك حتى تمت السنة ومات المريض ولم يدع مالا غيرها وقد ولدت الجارية أولادا فالجارية وجميع أولادها للاجير لانه بالتبض قد ملكها وليس فيها فضل فتم ملكه في جميعها لانعدام المحاباة ثم الزيادة حدثت على ملك تام له فيكون سالما له وكذلك ان كان الاجير أحد ورثته الا أن يكون ولدا أو زوجة فرد الجارية وولدها فيكون بينهما ميراثا لان استتجار الولد والزوجة على الخدمة لا يجوز ولا يستوجبون الاجر بهذا المقدّر فتثبت هي في يد الاجير بسبب باطل فمليه أن يردّها مع الزيادة بخلاف المزارعة والمعاملة لان الولد والزوجة في ذلك العمل كسائر الورثة فانه غير مستحق عليهما دين بخلاف الخدمة وان لم يكن من ورثته وكان على الميت دين يحيط بماله فان كانت الجارية لأفضل فيها عن أجر مثله يوم قبضها الاجير قسمت هي وولدها بين الغرماء وبينه ويضرب في ذلك الاجير بقيمتها وقيمة ولدها لانه لا محاباة في تصرفه هنا ولكن فيه تخصيص الاجير بقضاء حقه من ماله وذلك يرد لحق الغرماء الا ان الولد حدث على ملك صحيح له فلماذا ضرب مع الغرماء بقيمتها وقيمة ولدها فما أصابه كان له في الجارية وما أصاب الغرماء قيل له أد قيمة ذلك الى الغرماء دراهم أو دنانير لان حقهم في المالة لا في العين وبإداء القيمة يصل اليهم كمال حقهم ويندفع عنه ضرر التبعض فان أبي ذلك بيعت الجارية وولدها فتقسم الثمن بينه وبين الغرماء يضرب الغرماء بدينهم ويضرب الاجير بأجر مثله لانه حين أبي ذلك تمذر ردّها بسبب عيب التبعض أو بما لحقه من زيادة مال لم يرض بالتزامه بمقدار الماوضة والاجرة اذا كانت بينهما فردت بالعيب ينسخ العقد وتبقى المنفعة مستوفاة بحكم عقد قد انسخ فيكون رجوعه باجر مثله فلماذا يضرب باجر مثله وفي هذا نوع اشكال فان الزيادة المنفصلة المتولدة بعد تمام الملك تمنع الرد بالعيب فيبقى أن لا يكون له أن لا يردّها ولكن بفرم للغرماء قيمة الزيادة دراهم أو دنانير ويمكن أن يقال الزيادة انما تمنع الرد اذا لم يجب ردّها مع الاصل فانه لا يجوز أن يسلم بغير عوض بعد رد الاصل وهذا لا يوجد هنا فان حق الغرماء ثابت في الزيادة كما هو ثابت في الام لانه ان لم يثبت حقهم فيه باعتبار صحة السبب وخلوه عن المحاباة فقد ثبت حقهم فيه بطلان تخصيص الاجير بإبقاء حقه صراحة لحقهم وان كان في قيمة الجارية يوم قبضها الاجير فضل عن أجر مثله وكانت قيمتها يوم وقعت

الاجارة مثل أجر الاجير الا ان الاجير لم يخس المريض حين قبض الجارية يضرب الاجير
 في الجارية وولدها بمقدار أجر مثله فما أصابه كان له في الجارية وولدها وقيل له اد قيمة ما أصاب
 الغرماء فان أبي بيت الجارية وولدها واقسموا الثمن يضرب فيه الاجير بأجر مثله لانه لم
 يملكها بنفس العقد وانما يملكها بالقبض وعند القبض لما كانت قيمتها أكثر من أجر مثله بقيت
 موقوفة على حق المريض لتمكن الرصية فيها بطريق المحاباة فلماذا كان التخرج على ما قال واذا
 استأجر الرجل في مرضه رجلا يخدمه بجارية قيمتها ثلثمائة درهم وأجر مثل الاجير في خدمته
 مائة درهم فخدمه الاجير حتى أتم الخدمة وقبض الجارية ثم مات المريض ولا مال له غيرها
 فلا جبر بالخيار ان شاء أخذ الجارية كلها وأعطى الورثة أربعة اشباع قيمتها وان شاء نفى
 الاجارة وردها على الورثة لان المريض طابى بتسدر ثلثها حين كان أجر مثله مثل قيمة ثلثها
 والمحاباة رصية فلا تنفذ الا في مقدار الثلث فاحتجنا الى حساب لثلثه ثلث وذلك تسعة فثلثها
 وهو ثلاثة يسلم له ومن الثلثين يسلم له الثلث بينهما وعليه ازالة المحاباة فيما وراء الثلث وذلك في
 أربعة اشباع قيمتها فاذا اختار ذلك فقد وصل الى الورثة كمال حقهم وثبوت الخيار له في العقد
 لما لحقه من الزيادة وان نفى الاجارة وردها كان له في مال الميت أجر مثله مائة درهم وبيع
 الجارية حتى يستوفي دينه والباقي للورثة وقد بطلت الرصية بالمحاباة حين اختار نفى العقد
 ولا يشبه هذا ما رصف لك قبله من الزارة والمعاملة اذا كان فيها محاباة فان هناك انما
 يسلم له مقدار أجر مثله والثلث مما يبقى بطريق الرصية ويرد الفضل واذا قال أعطى قيمة
 الفضل لم يكن له ذلك لان الخارج من الزرع والثمار يحتمل التبعيض فلا يتضرر هو برد
 الفضل على الورثة فلماذا لا يكون له أن يتقل حق الورثة من العين الى القيمة ولو كان أجر
 مثل الاجير يوم وقعت الاجارة ثلثمائة درهم فدفع اليه المريض الجارية وخدمة الاجير
 جميع السنة ثم مات المريض وقد زادت الجارية في بدنها أو في السعر أو ولدت في يد الاجير
 قبل موت المريض بعد ما كانت السنة أو قبل أن تكمل وعلى المريض دين كثير فان الجارية
 بزيادتها وولدها بينهم يضرب الاجير في ذلك بقيمتها وقيمة ولدها يختصمون وتضرب الغرماء
 بدينهم لانه لا محاباة هنا فكانت الجارية وولدها للاجير الا أن تخصيص المريض اياه بقضاء
 حقه من ماله يرد بعد موته فلماذا ضرب هو بقيمتها وقيمة ولدها يوم يختصمون فما أصاب
 الاجير كان له من الجارية وولدها لان حقه في عينها وما أصاب الغرماء قيل للاجير أد قيمته

دراهم أو دنانير إلى الغرماء لأن حقهم في المألية فإن أُنِي أخذت الجارية وولدها وبهما فضرَب
الاجير في الثمن باجر مثله والغرماء بدينهم لأن العقد قد انفسخ حين أخذت من يده وانتقض
قبضه فيها بسبب سابق على قبضه ولو كانت الجارية لم تزد ولم تلد ولكنها نقصت في السعر
عند الاجير حتى صارت تساوي مائة والمسئلة بحالها فلا ضمان على الاجير في نقصانها لأن
نقصان السعر فتور رغائب الناس فيها ولا معتبر بذلك في شيء من عقود المعاوضات وبضرَب
الغرماء في الجارية بدينهم والاجير بقيمتها وهي مائة درهم لأن تخصيصه الاجير بقضاء حقه
مردود بعد موته ثم ما أصاب الاجير فهو له من عينها وما أصاب الغرماء قيل للاجير اعطهم
قيمة ذلك لأن حقهم في المألية فإن أُنِي بيعت الجارية وضرَب الاجير في ثمنها باجر مثله ثمانية
درهم لأن العقد قد انفسخ بانتقاض قبضه فيها فانما يضرَب هو باجر مثله والغرماء بدينهم
بخلاف الاول فهناك لم ينتقض قبضه فيها فانما يضرَب بقيمتها لذلك وإن نقصت في البدن حتى
صارت تساوي مائة درهم فإن قيمة الجارية يوم قبضها الاجير وهي ثمانية بين الاجير وبين
الغرماء فما أصاب الغرماء ضمنه لهم الاجير في ماله وتسلم له الجارية وليس له أن يردها لأنها
دخلت في ضمانه يوم قبضها على وجه التملك بمقدار المعاوضة وقد تعيبت في يده بالنقصان
الحاصل في بدنها فلا يملك أن يردها للعيب الحادث ولكن يفرم للغرماء حصتهم من ماليتها
يوم دخلت في ضمانه ولو دفع المريض نخلا له معاملة إلى رجل بالنصف فاخرج النخل كفرى
يكون نصفه مثل أجر العامل أو أقل فقام عليه وسقاه حتى صار تمرا يساوي مالا عظيما ثم
صار حشفا قيمته أقل من قيمة الكفرى يوم خرج ثم مات المريض وعليه دين فإن ماله يقسم
بين الغرماء والعامل يضرَب فيه العامل بقيمة نصف الحشف فقط فما أصابه كان له في حصته
من الحشف وما أصاب الغرماء يبيع لهم في دينهم ولا ضمان على العامل بالنقصان هنا لأنه كان
أمانة في الخارج فلزيادة إنما حصلت في عين هي أمانة بغير صنعه وتلفت بغير صنعه فلا يضمن
شيئا منها لاحد بخلاف ماسبق وانما هذا بمنزلة ولد الجارية في المسئلة الاولى التي ولدت
في يد الاجير أو مات أو حدث به عيب لم يضمنه الاجير لأن الزيادة حدثت من غير
صنعه وهابكت كذلك فلا تكون مضمونة عليه وإن كان هو ضامنا للاصل ولو كان الميت
لادين عليه والمسئلة بحالها كان للعامل نصف الحشف وللورثة نصفه ولا ضمان على العامل فيما

صار من ذلك حشفاً لأنه لو تلف الكل من غير صنع العامل لم يضمن لهم شيئاً فإذا صار حشفاً
أولى أن لا يضمن لهم النقصان والله أعلم بالصواب

باب الوكالة في المزارعة والمعاملة

(قال رحمه الله) وإذا وكل الرجل الرجل بأرض له على أن يدفعها مزارعة هذه السنة
فدفعها مزارعة بالثلث أو أقل أو بأكثر فهو جائز لأن الموكل حين لم ينص على مقدار من
الخارج فقد فوض الأمر فيه إلى رأيه فبأي مقدار دفعها مزارعة كان ممثلاً لأمره محصلاً
لما قصوده إلا أن يدفعها بشيء يعلم أنه حابي فيه بما لا يتغابن الناس في مثله فحينئذ لا يجوز ذلك
في قول من يجيز المزارعة لأن مطلق التوكيل عندهم يتقيد بالمتعارف فإن زرعها المزارع
نخرج الزرع فهو بين المزارع والوكيل على ما اشترطنا لا شيء منه لرب الأرض لأنه صار
غاصباً مخالفاً وغاصب الأرض إذا دفعها مزارعة كان الزرع بينه وبين المدفوع إليه على الشرط
ولرب الأرض أن يضمن نقصان الأرض في قول أبي يوسف الأول وهو قول محمد رحمهما
الله إن شاء الوكيل وإن شاء المزارع فإن ضمن المزارع رجوع على الوكيل به لأنه مغرور من
جهته وفي قول أبي يوسف الآخر يضمن المزارع خاصة لأنه هو المتلف فأما الوكيل فغاصب
والعقار عنده لا يضمن بالنصب ثم يرجع المزارع على الوكيل للمغرور فإن كان حابي فيه بما
يتغابن الناس في مثله فأنطرح بين المزارع ورب الأرض على الشرط والوكيل هو الذي قبض
نصيب الموكل لأنه هو الذي أجر الأرض وإنما وجب نصيب رب الأرض بمقداره وهو الذي
يبنى قبضه وليس لرب الأرض أن يقبضه إلا بوكالة من الوكيل فإن كان رب الأرض
أمر الوكيل أن يدفعها مزارعة ولم يسم سنة ولا غيرها جاز للوكيل أن يدفعها مزارعة سنته
الأولى فإن دفعها أكثر من ذلك أو بعد هذه السنة ولم يدفع هذه السنة لم يجز في الاستحسان
وفي القياس يجوز لأن التوكيل مطلق عن الوقت ففي أي سنة دفعها وفي أي مدة دفعها لم
يكن فعله مخالفاً لما أمره الموكل به فجاز كالوكيل باجارة الدور والرقيق ولكنه استحسن
وقال دفع الأرض مزارعة يكون في وقت مخصوص من السنة مادة والتقيد الثابت بالعرف
في الوكالة كالثابت بالنص فإذا دخله التقيد من هذا الوجه يحمل على أخص الخصوص وهو
وقت المزارعة من السنة الأولى كالوكيل يشترى الاضحية يتقيد بأيام الاضحية من السنة

الاولى بخلاف اجارة الدور والرقيق فانها لا تختص بوقت عرفا فراعى فيها مطلق الوكالة
 انما الزراعة نظير التوكيل باكراء الابل الى مكة للعجج عليها فانها تختص بايام الموسم في السنة
 الاولى لان هذا يكون في وقت مخصوص من كل سنة عرفا فيحمل على اخص الخصوص
 وهو وقت خروج القافلة من السنة الاولى خاصة ولو كان البذر من رب الارض كان هذا
 ايضا على ان يدفعه بما يتغابن الناس فيه لان هذا توكيل بالاستئجار فان صاحب الارض يكون
 مستأجرا للعامل والتوكيل بالاستئجار كالتركيل بالشراء فانما ينفذ على الموكل اذا كان بغبن
 يسير ورب الارض هو الذي يلي قبض حصته وليس للوكيل قبضها الا باذنه لان رب
 الارض هنا ما استحق نصيبه بعقد التوكيل بل بكونه ناه بذره فان دفعه الوكيل بما لا يتغابن
 الناس فيه كان الخارج بين الوكيل والمزارع على الشرط لانه بخلاف صار غاصبا للارض
 والبذر فيكون عليه ضمان مثل ذلك البذر للموكل فان تمكن في الارض نقصان الزراعة
 فرب الارض ان يضمن النقصان أيهما شاء في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد لان
 المزارع متاف والوكيل غاصب فان ضمن المزارع رجع به على الوكيل للفرور ولا يتصدق
 المزارع بشئ مما صار له في هذه المسئلة ولا في المسئلة الاولى ولكن الوكيل يأخذ مثل ما غرم
 من نقصان الارض وبذرا مثل الذي غرم ويتصدق بالفضل لان الخبز تمكن في تصرف
 الوكيل حين صار كالغاصب فعليه أن يتصدق بالفضل وانما يدفعها الوكيل مزارعة هنا أيضا
 في المسئلة الاولى خاصة استحصانا فان دفعها بعد مضي تلك السنة فهو مخالف غاصب للارض
 والبذر والحكم فيه ما بينا في الفصل الاول واذا وكل رجلا بان يأخذ له هذه الارض مزارعة
 هذه السنة على أن يكون له البذر من قبل الموكل فلو وكيل أن يأخذها بما يتغابن الناس فيه
 وان أخذها بما لا يتغابن الناس فيه لم يجز على الموكل الا أن يرضا به ويزرعها عليه لانه وكيل
 بالاستئجار فهو بمنزلة الوكيل بالشراء فلا ينفذ تصرفه بالغبن الفاحش على الموكل الا أن يرضا
 به وزراعة الموكل بعد العلم بما صنع الوكيل دليل الرضا به فهو كصريح الرضا فان زرعا
 الموكل فحصل الخارج كان الوكيل هو المأخوذ بمحصة رب الارض يستوفيه منه الموكل فيسلمه
 اليه لان رب الارض استحق ذلك بالشرط والوكيل هو الذي شرط له ذلك فان أخذ ذلك
 رب الارض من الموكل بغير محضر من الوكيل برئ الوكيل لوصول الحق الى مستحقه
 وان كان الوكيل أخذها بما لا يتغابن الناس فيه وهو لم يخبره بذلك حتى زرعا الموكل وقد

أمره الوكيل بزراعتها كان الخارج للمزارع على الوكيل ولرب الأرض أجر مثل أرضه مما أخرجت الأرض لأن الوكيل استأجرها بما سعى من الخارج وقد حصل الخارج ثم استحق الموكل فيكون لرب الأرض على الوكيل أجر مثل الأرض مما أخرجت الأرض لأن ذلك من ذوات الأمثال ولا شيء للوكيل على الموكل لأنه هو الذي أمره بزراعتها وقد كان استئجاره نافذا عليه فالتحققت هذه بأرض مملوكة له دفعها إلى غيره وأمره أن يزرعها من غير أن يشترط عليه شيئاً وإن كان الوكيل دفع إلى الأرض ولم يأمره بزراعتها ولم يخبره بما أخذها به فالخارج للمزارع لأنه نماء بذره وتصرف الوكيل بما لا يتغابن الناس فيه لم ينفذ عليه ولا شيء لرب الأرض على الوكيل هنا لأن المزارع بمنزلة الغاصب حين زرعها بغير أمر الوكيل ومن استأجر أرضاً فغصبها غاصب وزرعها لم يكن لرب الأرض على المستأجر أجرها بخلاف الأول فإن هناك الوكيل أمر المزارع بزرعها فيجمل بمنزلة مالهو زرعها بنفسه فيلزمه أجر مثلها لصاحبها ثم على المزارع هنا نقصان الأرض لرب الأرض لأنه زرعها بغير إذن صاحب الأرض على وجه الغصب ولا يرجع به على الوكيل لأن الوكيل لم يفره بل هو الذي اغتر حين لم يسأل الوكيل ولم يستكشف حقيقة الحال ويتصدق المزارع بالفضل لأنه ربي زرع في أرض غيره بسبب خيئ وإذا لم يبين الوقت للوكيل هنا فهو على أول سنة وأول زراعة استحساناً ولو كان وكله بأن يأخذ له أرض فلان وبذراً مزارعة فإن أخذها بما يتغابن الناس فيه جاز ورب الأرض هو الذي يقبض نصيبه من الزرع لأنه يملك نصيبه بكونه نماء بذره لا بشرط الوكيل له ذلك بالعقد وإن أخذ بما يتغابن الناس فيه لم يجز على الموكل إلا أن يرضى به لأنه وكله بأن يؤجره وذلك يتقيد بما يتغابن الناس فيه عند من يجوز المزارعة فإن عمل المزارع في جميع ما ذكرنا فحصل الخارج فهو بينهما على الشرط وإن كان الوكيل أخذه بما لا يتغابن الناس فيه من قلة حصة المزارع وأمر المزارع فعمل ولم يبين ذلك له فالمزارع متطوع في عمله في القياس والخارج كله لرب الأرض وفي الاستحسان الخارج بينهما على الشرط وجه القياس أن تصرف الوكيل بالغبن الفاحش لم ينفذ على الموكل معينا في إقامة العمل وجه الاستحسان أنه إنما لا ينفذ تصرف الوكيل على الموكل فحق الموكل بالغبن لدفع الضرر عن الموكل والضرر هنا في امتناع نفوذ التصرف عليه لأنه إذا نفذ تصرفه عليه استحق ما شرط له من الخارج وإن قل ذلك وإذا لم ينفذ لم يستحق شيئاً على أحد بمقابلة عمله وهو نظير القياس والاستحسان في العبد

إذا أجر نفسه في عمل وسلم من ذلك العمل فإن كان الموكل لم يسم للوكيل الوقت فهو على أول سنة وزراعته استحساناً فإن مضت السنة قبل أن يأخذ ثم أخذ لم يجز الموكل على العمل فإن رضي به وعمل كان بينهما على الشرط بمنزلة ما لو أخذ أرضاً وبذراً ليزرعها وإذا دفع الرجل إلى الرجل نخلاً ووكله بأن يدفعها معاملة هذه السنة أو لم يسم له وقتاً فهذا على أول سنة للمعرف فإن دفعه بما يتعابن الناس فيه جاز وصاحب النخل هو الذي يلي قبض نصيبه لأنه يملك التمر بملكه النخل لا بالعقد الذي باشره الوكيل فإن دفعه بما لا يتعابن الناس فيه فالخارج لصاحب النخل لأنه وكله باستئجار العامل فلا ينفذ تصرفه بالغبن الفاحش على الموكل والعامل أجر مثله على الوكيل لأنه استأجره ببعض الخارج وقد حصل الخارج واستحقته رب النخل فيستوجب الرجوع بأجر مثله ولو وكله بأن يأخذ نخلاً بعينه فأخذه بما يتعابن الناس فيه جاز على الشرط وصاحب النخل هو الذي يلي قبض نصيبه لأنه يملكه بسبب تولده من نخله وإن أخذه بما لا يتعابن الناس فيه من قلة نصيب العامل لم يلزم العامل ذلك إلا أن يشاء فإن عمله وقد علم نصيبه منه أو لم يعلم كان له نصيبه الذي سمي له أما إذا علم به فالوجود دلالة الرضا منه بالأقدام على العمل بعد العلم بحقيقة الحال وأما إذا لم يعلم به فهو استحسان لما فيه من المنفعة للعامل فإنه لو لم ينفذ تصرفه عليه لم يستوجب شيئاً وإذا أمره أن يأخذ له نخلاً معاملة أو أرضاً مزارعة أو أرضاً وبذراً مزارعة ولم يعين شيئاً من ذلك لم يجز لأن الوكيل عاجز عن تحصيل مقصود الموكل مع هذه الجهالة المستتمة فإن العمل يختلف باختلاف النخل والأراضي على وجه لا يمكن أن يوقف فيه على شيء معلوم وإذا أمره بأن يدفع أرضه مزارعة أو أن يدفع نخله معاملة إلى رجل ولم يعين الرجل جاز لأن دفع الأرض مزارعة بمنزلة إيجارها ومن وكل غيره بأن يؤجر أرضه مدة معلومة جاز وإن لم يبين من يؤجرها منه لأن المقود عليه منفعة الأراضي وهي معلومة لا تختلف باختلاف المستوفي وكذلك في المأجرة مقدار العمل قد صار معلوماً ببيان النخل على وجه لا يختلف باختلاف العامل ولو أمره بأن يدفع أرضه هذه مزارعة فأعطاه رجلاً وشرط عليه أن يزرعها حنطة أو شعيراً أو سمماً أو أرزاً فهو جائز لأن دفع الأرض مزارعة لهذه الأشياء متعارف فمطلق التوكيل ينصرف إلى هذه الأشياء كلها والوكيل يكون ممثلاً لأمره في جميع ذلك وكذلك لو وكله أن يأخذ له هذه الأرض وبذراً معها مزارعة فأخذها مع بذر حنطة أو شعيراً أو غير

ذلك من الجبوب جاز ذلك على الموكل لأنه وكله ليؤجره في عمل الزراعة وهو في جميع ذلك متمارف فمطلق التوكيل ينصرف الى جميع ذلك ولو وكله أن يأخذ له هذه الأرض مزارعة فأخذها من صاحبها للموكل على أن يزرعها حنطة أو شرط عليه شعيرا أو غيره لم يكن له أن يزرع الا ما شرط عليه رب الأرض لان التوكيل اذا امتثل أمره كان عقده كعقد الموكل بنفسه وهو لو أخذ أرضا مزارعة ليزرعها حنطة لم يكن له أن يزرعها غير الحنطة لان صاحب الأرض انما رضى بان يكون أجر أرضه الحنطة فلا يملك المستأجر أن يحولها الى غيره ولو وكله بان يدفع أرضا له مزارعة هذه السنة فأجرها ليزرع حنطة أو شعيرا بكر من حنطة وسط أو بكر من شعير وسط أو سمس أو أرز أو غير ذلك مما تخرجه الأرض فذلك جائز استحسانا وفي القياس هو مخالف لان الموكل انما رضى بالمزارعة ليكون شريكا في الخارج وقد أتى بنفي ذلك حين أجرها باجرة مسماة ولكنه استحسن فقال قد حصل مقصود الأمر على وجه يكون أنفع له لأنه لو دفعها مزارعة فلم يزرعها أو أصاب الزرع ان لم يكن لرب الأرض شيء وهنا تقرر حق رب الأرض دينيا في ذمة المستأجر اذا تمكن من زراعتها وان لم يزرع أو أصاب الأرض آفة ومضى إلى التوكيل بجنس ما أمر به وهو أنفع للأمر مما نص عليه لم يكن مخالفا واذا لم يكن مخالفا كان عقده كعقد الموكل بنفسه فله المستأجر أن يزرع ما بدله والتقييد بالحنطة أو الشعير غير مفيد هنا في حق رب الأرض فانه لا شركة له في الخارج بخلاف الدفع مزارعة وان أجرها بدراهم أو ثياب أو نحوها مما لا يزرع لم يحجز ذلك على الموكل لأنه مخالف في الجنس فرب الأرض نص على أن يدفعها مزارعة وذلك اجارة الأرض بشيء تخرجه الأرض فاذا أجرها التوكيل بشيء لا تخرجه الأرض كان مخالفا في جنس ما نص عليه الموكل فهو بمنزلة التوكيل بالبيع بالف درهم اذا باع بالف دينار لا ينفذ على الموكل بخلاف ما اذا باعه بالف درهم وكذلك ان أمره أن يدفعها هذه السنة مزارعة في الحنطة خاصة فأجرها بكر حنطة وسط جاز ويزرعها المزارع ما بدله من الزراعات مما يكون ضرره على الأرض مثل ضرر الحنطة أو أقل منها لان تسمية رب الأرض الحنطة معتبرة في معرفة مقدار الضرر على الأرض به وهو لم يخالفه في الجنس حين سمي الآخر حنطة وسط وان أجر بنفي الحنطة صار مخالفا للموكل في جنس ما سمي له من أجر الأرض فلا ينفذ تصرفه عليه ولو وكله أن يدفعها مزارعة بالثلث فدفعها على ان لرب الأرض الثلث جاز لان حرف

الباء يصحب الاعواض ورب الارض هو الذي يستحق الخارج عوضا عن منفعة أرضه فكان هذا بمنزلة التنصيص على اشتراط الثالث له فان قال رب الارض انما عنت ان للمزارع الثالث لم يصدق لان ما يدعيه يخالف الظاهر الا أن يكون البذر من قبله فيكون القول قوله حينئذ لان المزارع هو الذي يستوجب الخارج عوضا عن عمله بالشرط ولو وكله أن يدفعها مزارعة بالثالث فأجرها من رجل بكر حنطة وسط مخالف لان رب الارض هنا نص على ما هو منافع أرض وهو ثالث الخارج وقد أجورها بغير ذلك ثم هنا نص على الشركة في الخارج والاجارة بكر من حنطة ليس فيها معنى الشركة فكان هذا مخالفة في الجنس في العقد الذي أمره به فان زرعها المستأجر كان الخارج للمزارع وعليه كره حنطة وسط للمؤاجر لان المؤاجر صار غاصبا للأرض ولرب الأرض ان يضمن نقصان الأرض ان شاء المزارع وان شاء الوكيل في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد رحمه الله لان الوكيل غاصب والمزارع متلف فان ضمنها المزارع رجع بها على الوكيل لأجل الفرور وبأخذ المؤاجر من السكر الذي أخرجته الأرض ماضن ويتصدق بالفضل لانه كسب خبيث وان وكله بان يؤجرها بكر حنطة وسط فدفعها مزارعة بالنصف على ان يزرعها حنطة فزرعها فهو مخالف لان ما أتى به أضر على الموكل مما أمره به لانه أمره بعقد يتقرر به حقه في الاجر اذا تمكن المستأجر من الانتفاع بها وان لم ينتفع ولانه نص على اجارة محضه وقد أتى بمقدار الشركة فكان مخالفا وتفرع هذه كتفريع الاولى ولو وكله أن يأخذ هذه الأرض مزارعة فاستأجرها الوكيل بكر حنطة لم يجوز على الاصر لان ما أتى به أضر عليه لانه ألزمه السكر دينا في ذمته عند تمكنه من الزراعة وان لم يزرع وجر ما أمره بذلك فلا ينفذ تصرفه عليه الا أن يرضى به ولو وكله بان يأخذها له مزارعة بالثالث فأخذها الوكيل على أن يزرعها المزارع ويكون للمزارع ثلث الخارج ولرب الأرض ثلثه لم يجوز هذا على المزارع لان الكلام الذي قاله المزارع انما يقع على ان لرب الأرض الثلث لما بينا ان رب الأرض هو الذي يستحق الخارج عوضا عن منفعة الأرض فما يصحبه حرف الباء يكون حصته من الخارج وقد أتى بضده ولو كان أمره أن يأخذ الأرض والبذر والمسئلة بحالها جاز ذلك على المزارع لان المعقود عليه هنا هو عمل العامل وهو الذي يستحق الخارج بمقابلة عمله فاذا شرط الثالث له كان ممثلا أمره ولو وكله ان يدفع نخله هذا معاملة بالثالث فدفعها على ان الثلثين للعامل لم يجوز ذلك على رب

النخل لان العامل هو الذي يستحق الخارج بالشرط فانما ينصرف أصرب النخل بهذا اللفظ الى اشتراط الثالث له ولو وكله أن يأخذ له نخل فلان هذه السنة ماملة بالثالث فأخذه على أن التلثين لرب النخل جاز عليه لما قلنا ولو وكله أن يأخذ هذه الارض هذه السنة وبذرا معها مزارعة فأخذ الوكيل البذر والارض على أن الخارج كله لرب الارض وعليه للمزارع كرحنة وسط فهذا جائز كان البذر من حنة أو من غيرها لأن ما بآشره من العقد أنفع للموكل فانه يستوجب الاجر بتسليم النفس وان لم يستعمله أو أصاب الزرع آفة وان شرط الآخر دراهم أو متاعا بعينه لم يجز وانما استحسن اذا شرط له شيئا مما تخرجه الارض ان أجره لا يينا في الفصل الأول ولو أصره أن يأخذها بالثالث والمسئلة بحالها لم يجز في شيء من ذلك لانه نص على عقد الشركة في الخارج هنا ولانه لا يدري ان ثلث الخارج يكون مثل ما شرط له من الاجر أو أقل أو أكثر ولو وكله أن يأخذ هذا النخل ماملة فأخذه على أن الخارج لصاحب النخل وللعامل كرح من تمر فارسي عليه جاز لانه اشترط له أفضل مما يخرج من النخل وهذا العقد أنفع له من الوجه الذي قلنا وان كان شرط له كرا من دقل جيد نظر في النخل فان كان ذلك دقلا جاز وان كان فارسيا لم يجز ذلك على العامل بمنزلة ما لو شرط له كرا من حنة أو شمير أو درهما وذلك لا ينفذ عليه الآن يرضى به لان تميينه النخل في الماملة يكون تخصيصا على أن يكون أجره من جنس ما يخرج ذلك النخل ولو وكله بان يأخذ له نخل فلان ماملة بالثالث فأخذه بكر تمر فارسي جيد لم يلزم العامل الا أن يشاء لانه لا يدري لعل الثالث أكثر مما شرط له فان كان يعلم ان الثالث يكون أقل من ذلك فهو جائز لانه متيقن بتحصيل مقصوده فان قيل قد قلتم انه أصرب عقد الشركة بهذا اللفظ وما أتى به من الاجارة غير الشركة قلنا نعم ولكن الاسباب غير مطلوبة بعينها بل بمقاصدها فانما يعتبر اختلاف السبب اذا لم يعلم بانه حصل مقصوده الذي نص عليه على وجه هو أنفع له فاما اذا علمنا ذلك يقينا فلا معنى لاعتبار الاختلاف في السبب فهذا ينفذ تصرفه عليه والله أعلم

باب الزيادة والخط في المزارعة والماملة

(قال رحمه الله) الاصل أن عقد المزارعة والماملة في حكم الزيادة في البذل والخط

نظير البيع والاجارة وقد بينا أن الزيادة هناك تصح حال قيام المعقود عليه على وجه يبطل ابتداء العقد ولا يصح بعد هلاك المعقود عليه والخط صحيح بعد هلاك المعقود عليه لأن الخط اسقاط محض وفي الزيادة معنى التملك فكذلك في المزارعة والمعاملة وإذا تعاقد الرجلان مزارعة أو معاملة بالنصف وعمل فيها العامل حتى حصل الخارج ثم زاد أحدهما الآخر من نصيبه السدس وحصل له الثلثين ورضي بذلك الآخر فإن كان ذلك قبيل استحصاد الزرع ولم يتناهى عظم البسر جاز لأن ابتداء العقد بينهما في هذه الحالة يصح مادام المعقود عليه بحيث يزداد بعمل العامل فتصح الزيادة أيضا من أيهما كان لصاحبه وإن كان بعد استحصاد الزرع وتناهى عظم البسر فإن كان الزائد صاحب النخل وصاحب البذر في المعاملة فهو باطل لأن ابتداء العقد بينهما في هذه الحالة لا يصح فكان بمعنى الزيادة في الثمن بعد هلاك المعقود عليه وهذا لأن العقد قد انتهى فلا يمكن اسناد الزيادة على سبيل الالتحاق بأصل العقد وهي في الحال هبة غير متسوم فلا يكون صحيحا وإن كان الآخر هو الزائد فهو جائز لأنه يستوجب بالشرط فيكون هذا منه خطأ لا زيادة فإن كان شرط بمقابلة عمله نصف الخارج ثم حط ثلث هذا النصف واكتفى بثالث الخارج والخط بعد هلاك المعقود عليه صحيح وكذلك إن كان صاحب الأرض الذي لا بذر من قبله هو الذي زاد صاحب البذر لأنه يستوجب بالشرط بمقابلة منفعة أرضه فيكون هذا منه خطأ لا زيادة وإذا اشترط الخارج في المعاملة والمزارعة نصفين واشترط أحدهما على صاحبه عشرين درهما ففسدت المزارعة والمعاملة من أيهما كان البذر أو الشرط لتضمن هذا العقد شراء المعلوم أو الجمع بين الشركة في الخارج والاجرة ديناً في الذمة بمقابلة عمل العامل أو منفعة الأرض ثم انخرج كله لصاحب البذر في المزارعة ولصاحب النخل في المعاملة وهذا هو حكم فاسد المزارعة والمعاملة وكذلك لو زاد أحدهما صاحبه عشرين قفيزاً إلا أن هذا الشرط يؤدي إلى قطع الشركة بينهما في الخارج مع حصول الخارج وهو مفسد للعقد والله أعلم

باب النكاح والصلح من الجنابة والخلع والعق والمكاتب في المزارعة والمعاملة

(قال رحمه الله) وإذا تزوج الرجل امرأة بمزارعة أرضه هذه السنة على أن يزرعها ببذرها وعملها فما خرج فهو بينهما نصفان فالنكاح جائز والمزارعة فاسدة لا اشتراط أحد العقدين

في الاجز والمزارعة كالبيع تبطل بالشروط الفاسدة والنكاح لا يبطل هكذا قال ابراهيم
النكاح يهضم الشرط والشرط يهضم البيع وعلى قول أبي يوسف التسمية صحيحة وصداتها
أجر مثل نصف الارض وعلى قول محمد رحمه الله التسمية فاسدة ولها مهر مثلها الا أن يجاوز
ذلك بأجر مثل جميع الارض فيثبت لها أجر مثل جميع الارض لان التزوج بذل منفعة الارض
بمقابلة نصف الخارج وبمقابلة نصفها فان الشروط لها على الزوج ملك النكاح ونصف الخارج
لان البذر من قبلها فانما تنوزع منفعة الارض عليهما باعتبار القيمة كما هو قضية المقابلة ونصف
الخارج مجهول أصلاً وجنساً وقد راغبات ما يقابل البضع من منفعة الارض مجهول أيضاً
بجوهلة التسمية ومثل هذه الجهالة تمنع صحة التسمية فيكون لها مهر مثلها كما في تزوجها بثوب
الا أن يتيقن بوجود الرضا منها يكون صداتها منفعة جميع الارض لانها لما رضيت به بمقابلة
سنتين كانت بمقابلة أحدهما أرضاً فلهذا لا يجاوز بالصدقات أجر مثل جميع الارض وأبو يوسف
يقول ان تقسام بين البضع ونصف الخارج باعتبار التسمية لا باعتبار القيمة فيتوزع نصفين كما هو
قضية القاسمة بين المجهول والمعلوم بمنزلة مال وأرضي بثلاث مائة افلان وللمساكين كان لفلان
نصف الثلث فهذا أيضاً يكون الصدقات منفعة نصف الارض والمنفعة مال متقوم في حكم الصدقات
فتصح التسمية ويلزم تسليم منفعة نصف الارض اليها وقد عجز عن ذلك لفساد المزارعة فيكون
لها أجر مثل نصف الارض فان طلقها قبل السخول بها كان لما في قول أبي يوسف رحمه الله
نصف المسحى وهو ربع أجر مثل الارض وفي قول محمد رحمه الله لها المنفعة لفساد التسمية
وان زرعت المرأة زرعاً فأخرجت الارض شيئاً أو لم تخرج فجميع الخارج للمرأة لانهاء بذرها
وعليها في قياس قول أبي يوسف نصف أجر مثل الارض ولا صدقات لها على الزواج لانها
استوفت منفعة جميع الارض ونصف ذلك صدقاتها والنصف الآخر استوفته بحكم مزارعة
فاسدة فليها أجر مثل نصف الارض وعند محمد رحمه الله عليها أجر مثل جميع الارض
فيتقاصان ويترادان فضلاً ان كان وان كان البذر من قبل الزوج فتزوجها على أن دفع أرضاً
وبذرا مزارعة بالنعف والمسئلة بحالها فالنكاح صحيح والمزارعة فاسدة وللمرأة مهر مثلها
بالغا ما بلغ عندهم جميعاً لان الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلة البضع وبمقابلة العمل
والخارج مجهول الجنس والقدر ووجود أصله على خطر فلم يصح تسميته صدقاتاً فكان لها مهر
مثلها بالغا ما بلغ وهو الأصل في هذا الجنس انه متى كانت الشروط بمقابلة البضع بعض

الخارج فالتسمية فاسدة عندهم جميعاً ومتى كان المشروط منفعة الأرض أو منفعة العامل بمقابلة البضع في صحة التسمية اختلاف كما بينا حتى لو تزوجها على أن يأخذ أرضها ليزرعها بذره وعمله بالنصف فللمرأة مهر المثل بالاتفاق لأن الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلة بضعها ومنفعة الأرض ولو تزوجها على أن يأخذ أرضها وبذرا معها مزارعة بالنصف فالمسئلة على الاختلاف لأنها شرطت عمل الزوج بمقابلة بضعها ونصف الخارج فيكون الصداق نصف عمل الزوج في قول أبي يوسف كما بينا ولو تزوجها على أن دفع إليها نخلا معاملة بالنصف فلها مهر مثليها لأن الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلة بضعها وعملها ولو تزوجها على أن دفعت إليه نخلا معاملة بالنصف فالمسئلة على الخلاف لأن الزوج التزم العمل بمقابلة بضعها ونصف الخارج فهذه ست مسائل في النكاح وست أخرى في الخلع على هذه الصورة فالمرأة في الخلع بمنزلة الزوج في النكاح لأن بذل الخلع عليها له في كل موضع ذكرنا في النكاح أنه يكون لها صداق مثليها ففي الخلع يجب عليها رد المقبوض لأن البضع لا يتقوم عند خروجه من ملك الزوج وإنما يقوم باعتبار رد المقبوض وكذلك هذه المسائل الست في الصلح من جنابة العهد إلا أن في كل موضع كان الواجب في النكاح صداق مثليها ففي الصلح من دم العمد الواجب الدية لأن بذل النفس هو الدية عند فساد التسمية في الصلح بمنزلة مهر المثل في النكاح وأما كل جنابة ليس فيها قصاص أو جنابة خطأ وقعت على الصلح عنها عقدة مزارعة أو معاملة نحو ما وصفنا فإن العقد في جميع ذلك فاسد بالاتفاق وارش الجنابة واجب لأن هذا صلح عن مال على مال فيكون بمنزلة البيع يبطل بالشرط الفاسد كما تبطل المزارعة فاشتراط كل واحد من العقدين في الآخر يفسد كل واحد منهما فأما العتق على شرط المزارعة في جميع هذه الوجوه فعلى العبد فيه قيمة نفسه بالنفا ما بلغت لأن المولى إنما يزيل عن ملكه في العتق مالا متقوماً من فساد التسمية يكون رجوعه بقيمة العبد كما لو أعتق عبده على خمر ولا يدخل هنا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله على قياس جعل العتق إذا كان شيئاً بعينه فاستحق أو هلك قبل القبض لأن هناك التسمية كانت صحيحة وهنا أصل التسمية فاسد فيكون هذا نظير العتق على الخمر وأما الكتابة على نحو ذلك فالكتابة فاسدة مع المزارعة والمعاملة لأن الكتابة لا تصح إلا بتسمية البدل وهو عقد محتمل للفسخ بمنزلة البيع فاشتراط كل واحد من العقدين في الآخر يفسدهما جميعاً فإن عملها المكاتب عتق إن خرج

شيء أو لم يخرج اذا كان محله محل آخر بان كان المولى صاحب النخل أو صاحب الارض والبذر لانه أو في العمل المشروط عليه بمقابلة رقبته ومع فساد التسمية يترك العتق بايفاء المشروط كما لو كاتبه على خمر فأدى الخمر ثم للمكاتب على مولاه أجر مثله وللمولى عليه رقبته فان كانت قيمة رقبته أكثر من أجر المثل فعليه ان يؤدي الفضل وان كان أجر مثله أكثر من قيمة رقبته لم يكن على مولاه شيء لانه نال العتق بمقابلة ما أو في من العمل فلا يمكن استرداد شيء منه واسترداد بدله كاسترداده ثم في الكتابة الفاسدة المولى أحق بمنافعه فلا يتقوم عليه منافعه الا بقدر ما يحتاج اليه المكاتب وذلك مقدار قيمة رقبته واذا كان محل المكاتب محل المستأجر بان كان البذر من قبل المكاتب لم يعتق وان زرع الارض وحصل الخارج لان الجمل هنا بعض الخارج وهو مجهول اللون والجنس والقدر ومثل هذه الجهالة تمنع العتق وان أدى كما لو كاتبه على ثوب ثم الخارج كله في يد العبد هنا الى ان يرده المولى رقيقا واذا رده المولى رقيقا كان الخارج للمولى باعتبار انه كسب عبده لا باعتبار انه مشروط في الكتابة فلذا لا يعتق العبد به والله أعلم

باب عمل صاحب الارض والنخل فيها بامر العامل أو بغير أمره

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل أرضا وبذرا على أن يزرعها هذه السنة بالنصف فبذره العامل وسقاه فلما نبت قام عليه رب الارض بنفسه وأجرائه وسقاه حتى استحصد بغير أمر المزارع فالخارج بينهما نصفان ورب الارض متطوع فيما صنع لان الشراكة بينهما قد انعقدت في الخارج حين بذره العامل وسقاه وصار العقد بحيث لا يملك رب الارض فسخه فاقامة العمل بعد ذلك كاقامة أجنبي آخر ولو عمل أجنبي آخر فيها كان متطوعا فيما صنع والخارج بين رب الارض والمزارع على الشرط فكذلك اذا فعل رب الارض ذلك فان كان استأجر لذلك فعمل أجيره كعمله وأجر الاجير عليه لانه هو الذي استأجره ثم رب الارض انما عمل فيما هو شريك فيه فلا يستوجب الاجر على غيره ولو كان المزارع بذر البذر فلم ينبت ولم يسقه حتى سقاه رب الارض بغير أمره فنبت فلم يزل يقوم عليه ويسقيه حتى استحصد فالخارج لرب الارض والمزارع متطوع في عمله ولا أجر له وهو القياس ولكننا نستحسن أن يجعل بينهما على ما اشترطا ويجعل رب الارض متطوعا فيما عمل وجه القياس ان

رب الأرض استرد الأرض والبذر قبل انعقاد الشركة بينهما لأن الشركة بينهما في الخارج لا في
البذر وبمجرد القاء البذر في الأرض وكونه في الجوالق سواء ولو أخذ رب الأرض البذر
وزرع بنفسه كان الخارج كله إليه لأنه صار مستردا في حال هو يملك فسخ الزراعة في تلك
الحالة فكذلك إذا استرده بعد الإلقاء في الأرض قبل السقي وجه الاستحسان أن سبب
الشركة في الخارج القاء البذر فيقام هذا السبب مقام حقيقة الشركة ببيان الزرع (الآ ترى)
أنه يقام مقامه في لزوم العقد حتى لا يملك رب الأرض فسخه بعد ذلك قصدا ومنع المزارع
من العمل فيكون هذا منه امانة للمزارع أو عمله فيما هو شريك فيه فيكون الخارج بينهما
على الشرط كما في الفصل الأول وهو نظير ما استشهد به لو أن رجلا بذر أرضا له فلم يثبت
حتى سقاه رجل فثبت كأن الزرع الذي سقاه في القياس بمنزلة من غصب بذرا وزرعه وفي
الاستحسان الزرع لصاحب الأرض والذي سقاه معين له وهذا لأنه بعد الزراعة يكون
إذا لكل واحد منهما في سقيه والقيام عليه مستتبنا به دلالة فينزل ذلك منزلة أمره إياه
بذلك نصا بخلاف ما قبل الزراعة فله تدبير في تقديم عمل الزراعة وتأخيرها واختيار ما يزرعه
في كل أرض فلا يكون هو آمر الفاعب بأن يزرع بذره في أرضه فيكون الفاعب عاملا
لنفسه فكذلك في مسألة المزارعة بعد ما بذره المزارع هو كالمستعين بصاحب الأرض في
سقيه والقيام عليه فكانه أمره بذلك نصا فيكون رب الأرض عاملا له لا لنفسه ولو بذره
رب الأرض ولم يسقه ولم يثبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصده فالخارج بينهما
على ما اشترطا أما إذا كان ذلك بذر المزارع فهو غير مشكل لأنه لو بذره وسقاه كان مميّنا
للمزارع فإذا بذره ولم يسقه أولى وأما إذا كان بغير أمره فلا بد بمجرد القاء البذر في الأرض
لم يحصل الخارج وإنما حصل بالحق والعمل بعد وقد باشره المزارع فيكون الخارج بينهما
على الشرط وهذا الفصل من رب الأرض محتمل يجوز أن يكون على طريق الفسخ منه لمقد
المزارعة ويجوز أن يكون على وجه النظر لنفسه ولعامل كيلا يفوت الوقت لاشتغال المزارع
بعمل آخر أو لمرض حل به وبالا احتمال لا يفسخ العقد فلها كان الخارج بينهما على الشرط
ولو أخذه رب الأرض فبذره في الأرض وسقاه فثبت ثم أن المزارع يقوم عليه ويسقيه حتى
استحصده فالخارج لرب الأرض والمزارع متطوع في عمله ولا أجر له لأنه قد استحكم
استرداد رب الأرض حين بذره وسقاه حتى ثبت من حيث أن بالنبات تحصل الشركة

في الخارج ولم يوجد من جهة المزارع ليكون شريكاً في الخارج فأما نبت الخارج كله على ملك
 رب الأرض وانفسخ به عقد المزارعة فصار كأن لم يكن ثم المزارع بالعمل بعد ذلك بغير أمره
 متطوع فلا يستوجب عليه الأجر وإن كان البذر من قبل المزارع فبذره ولم يسقه حتى
 سقاه رب الأرض وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما على الشرط استحصانا وكذلك لو
 بذره رب الأرض ولم يسقه حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما على
 الشرط ولو بذره رب الأرض وسقاه حتى نبت ثم قام عليه المزارع وسقاه فالخارج كله لرب
 الأرض وهو ضامن لمثل ما أخذ من البذر والمزارع متطوع في عمله لأنه كان غاصباً لما
 أخذ من البذر وقد استعمل ذلك بباب الخارج على ملكه فكانت زراعت في هذه الأرض
 وفي أرض له أخرى سواء فيكون الخارج كله له والمزارع متطوع لأنه عمل في زرع غيره
 بغير أمره وإذا دفع إلى رجل نخلاً له معاملة بالنصف فقام عليه المامل وسقاه وحفظه فلما
 خرج طامه أخذه صاحب النخل بغير أمر المامل وقام عليه وسقاه ولحقه حتى أدرك الخارج
 فهو بينهما على ما اشترط لأن الشركة قد تأكدت بخروج الطام فيكون رب النخل بسد
 ذلك ممينا للمامل في النخل بمنزلة أجنبي آخر يمينه ولا أجر لصاحب النخل في تلقيحه وعمله
 لأنه متبرع فيه لم يأمره المامل به ولو كان المامل حين قبض النخل أخذه صاحبه بغير
 أمره فسقاه وقام عليه حتى طام طامه ثم قبض منه المامل فلقعه وسقاه وقام عليه حتى صار ثمره
 جميع ما خرج لصاحب النخل ولا شيء للمامل منه لأن الشركة إنما تنقذ بينهما بخروج
 الطام وحين خرج لم يكن يوجد من المامل عمل فيه لاستيقنة ولا حكماً فيكون الخارج كله
 على ملك صاحب النخل ثم لا يغير ذلك بعمل المامل بل هو فيما عمل كاجنبي آخر ولو كان
 صاحب النخل قبضه وسقاه وقام عليه فلم يخرج طامه حتى قبضه المامل بغير أمر صاحبه فسقاه
 وقام عليه حتى خرج طامه ثم لقعه وقام عليه حتى صار ثمره فالخارج بينهما على الشرط لما بينا
 أن الشركة إنما تنقذ عند حصول الطام وقد وجد المامل من المامل عند ذلك على الوجه الذي
 اقتضته المعاملة فيصير الخارج مشتركاً بينهما كما في مسألة المزارعة بل أولى لأن هناك رب
 الأرض والبذر يملك فسحق العقد قصداً لبل القاء البذر في الأرض ومنا لا يملك ثم هناك
 لا يجعل رب الأرض مسترداً فيما أقام من العمل ويجعل الخارج بينهما على الشرط أيها أول وفي
 جميع هذه المسائل لو كان رب الأرض والنخل فلول ما قبل بأمر المامل والمزارع كان الخارج

بينهما على الشرط لان المزارع استعان به في العمل وهو قصد اعانته لا اقامة العمل لنفسه فتكون الاستعانة به بمنزلة الاستعانة بغيره ولو كان استأجر رب الارض والبذر أو رب النخل على ذلك باجر معلوم فالخارج بينهما على الشرط ولا أجر له على المزارع لانه عمل فيما هو شريك فيه ولو أصره أن يستأجر لذلك أجرا فعمل فالخارج بينهما على الشرط وأجر الاجراء عليه ولو كانت المزارعة والمعاملة الاولى بالنصف ثم دفعها العامل الى رب الارض والنخل ليعمل على أن له الثلثان من الخارج والثلث للعامل فالخارج بينهما نصفان على المزارعة الاولى لان العامل استأجر رب الارض والنخل ليعمل بجزء من نصيبه ولو استأجره بدراهم لم يستوجب الأجر فكذلك اذا استأجره بجزء من نصيبه ولا يجعل هذا حطا منه لبعض نصيبه من الخارج لان هذا الخط في ضمن العقد الثاني لا مقصودا بنفسه وقد بطل العقد الثاني فيبطل ما في ضمنه والله أعلم

باب اشتراط بعض العمل على العامل

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل نخلا لمعاملة على أن يلقحه فماخرج منه فهو بينهما نصفان ولم يشترط صاحب النخل على العامل من السقي والحفظ والعمل شيئا غير التلقيح نظرت فيه فان كان النخل يحتاج الى الحفظ والسقي فالمعاملة فاسدة لان العمل انما يستحق على العامل بالشرط ولا يستحق عليه الا الشروط واذا كان الثمن لا يحصل بالعمل المشروط عليه فما سواه من الاعمال يكون على رب النخل ولو شرط عليه ذلك فسد العقد لان موجب المعاملة التخلية بين العامل وبين النخل فاشتراط بعض العمل على رب النخل بعدم التخلية يفسد به العقد فكذلك استحقاق ذلك عليه وانما قلنا ان ذلك استحقاق عليه لان المقصود هو على الشراكة في الخارج فلا بد من اقامة العمل الذي به يحصل الخارج ولا يمكن ايجاب ذلك على العامل من غير شرط فيكون على رب النخل ذلك ليتمكن من تسليم نصيب العامل من الخارج اليه كما شرطه له فان لقحه العامل فله أجر مثله فيما عمل وقيمة ما لقحه به لانه صرف عين ماله ومنافعه الى اصلاح ملك الغير بعقد فاسد فيستحق عليه أجر مثله بازاء منافعه وقيمة ما لقحه به بازاء العين الذي صرفه الى ملك الغير فان ابتغى العوض عن جميع ذلك ولم ينل حين كان الخارج كله لصاحب النخل فكان له أجر مثله وقيمة ما لقحه به وان كان

لا يحتاج الى حفظ ولا الى سقي ولا عمل غير التلقيح فالمعاملة جائزة لان العمل الذي يحصل به الخارج مستحق على العامل بالشرط وما وراء ذلك غير محتاج اليه فلا يكون مستحقا على رب النخل مالا يحتاج اليه فذكره والسكوت عنه سواء وان كان لا يحتاج الى سقي ولكن لو سقي كان أجود لثمرته الا ان تركه لا يضره فالمعاملة جائزة لان المستحق بعقد المعاوضة صفة السلامة في الموضع فأما صفة الجودة لا تستحق بمطلق العقد فلا يكون على رب النخل شيء من العمل هنا وان كان ترك السقي يضره ويفسد بعضه الا انه لا يفسد كله فالمعاملة فاسدة لان بمطلق المعاوضة يستحق صفة السلامة عن العيب وذلك لا يحصل بالعمل المشروط على العامل فلا بد من القول باستحقاق بعض العمل على رب النخل وهو ما يحصل به صفة السلامة وذلك مفسد للعقد وان كان ترك اشتراط التلقيح عليه وقد اشترط ما سواء لم يجز لان ترك التلقيح يضره على ما بينا أن النخل اذا لم يلقح أحشفت الثمر فقد بقي بعض العمل على صاحب النخل وهو ما يحصل به صفة السلامة وكذلك كل عمل لا يصلح النخل الا به ولم يشترطه على العامل ولو كان النخل نخلا لا يحتاج الى التلقيح وكان بحيث يحصل ثمره بغير تلقيح الا أن التلقيح أجود له فالمعاملة جائزة لان بمطلق العقد يستحق صفة السلامة لصفة الجودة ولو دفع اليه النخل ملتصحا واشترط عليه الحفظ والسقي جاز لان التخلية بين النخل والعامل انما اشترط بعد العقد وقد وجد بخلاف ما اذا دفع اليه غير ملتصح واشترط التلقيح على رب النخل فان ذلك لا يجوز لان التخلية تعد عقيب العقد وما يلقحه صاحب النخل والمعاملة يلزم بنفسها من الجانبين فاشترط ما يفوت موجهه يفسد العقد وفي الاول التلقيح من رب النخل كان قبل العقد فما هو موجب العقد وهو التخلية بين العامل والنخل عقيب العقد موجود وان اشترط أن يلقحه صاحبه ثم يحفظه العامل ويسقيه لم يجز لان العقد انعقد بينهما في الحال فالشرط مفوت موجب العقد وان كان مضافا الى ما بعد فراغ صاحب النخل من التلقيح فذلك مجهول لا يدري يعجله صاحب النخل أو يؤخره والجهالة في ابتداء مدة المعاملة مفسدة للمعاملة الا أن يشترط أن يلقحه في هذا الشهر صاحب النخل على أن يحفظه العامل ويسقيه من غرة الشهر الداخل فيجوز لان ابتداء مدة المعاملة هنا في غرة الشهر الداخل وهو معلوم والمعاملة عقد اجارة فتجوز اضافتها الى وقت في المستقبل ولو دفعه اليه واشترط التلقيح والسقي على العامل والحفظ على رب النخل لم يجز لان هذا الشرط يعدم التخلية في

جميع مدة المعاملة فالحفظ محتاج اليها لأن ترك الثمار إلا أن يكون في موضع لا يحتاج الى
الحفظ فتحوز المعاملة والشرط باطل لأنه إنما يقترن من الشروط ما يكون مفيداً فأما ما لا يفيد
فالدكر والسكوت عنه سواء ولو اشترط التقيح والحفظ على العامل والسقي على رب النخل
لم يجوز أيضاً لأن هذا الشرط يعدم التخلية فإن كان قد يصلح بغير سقي إلا أن السقي أفضل له
لم يجوز أيضاً لأن صفة الجودة تستحق بالشرط فإذا كانت هذه تحصل بما شرط على رب النخل لم
يكن بد من اعتباره وإن كان السقي لا يزيد فيه شيئاً ولا يضره تركه فالمعاملة جائزة والشرط
باطل لأنه ليس في هذا الشرط فائدة فدكره والسكوت عنه سواء ولو دفع الى رجل أرضاً
وبذرا على أن يزرعها هذه السنة فما خرج منه فهو بينهما نصفان ولم يشترط عليه سقياً ولا حفظاً
فإن كانت أرضاً يسقيها السماء لا يحتاج فيها الى سقي ولا حفظ مثل أرض الجزيرة ونحوها
فالزراعة جائزة على شرطها لأن ما يحصل به الخارج قد شرط على المزارع وما سواه من
العمل غير محتاج اليه فلا يكون مستحقاً على واحد وإن كان لا يستغنى عن الحفظ والسقي
فالزراعة فاسدة لأنه لا يستحق على العامل إلا العمل بالشروط فأوراء ذلك مما يحصل به
الخارج يكون على رب الأرض فكله شرط ذلك عليه وهو مفسد للعقد لأنعدام التخلية
وإن كان الزرع لا يحتاج الى سقي ولكنه لو سقي كان أجود له فهو جائز على شرطها لأن
بمطابق العقد يستحق صفة السلامة لانهاية الجودة بخلاف ما إذا شرط على رب الأرض
في هذه الصورة لأن صفة الجودة تستحق بالشرط وإن كان إذا ترك السقي هلك بمضه
وخرج بمضه حياً عامراً عطشاً فالزراعة فاسدة لأن بمطابق العقد يستحق صفة السلامة
وذلك لا يكون إلا بما لم يشترط على العامل فيكون ذلك مستحقاً على رب الأرض ولو اشترط
جميع العمل على العامل لا الحفظ فانه اشترطه على رب الأرض فالزراعة فاسدة لأن بهذا
الشرط تنعدم التخلية وكذلك لو اشترط السقي على رب الأرض ولو اشترط على رب
الأرض أن يبذر كان هذا فاسداً لأن العقد ينمق بينهما في الحال فالتخلية تنعدم إلى أن يفرع
رب الأرض من البذر فإن كان اشترط على رب الأرض السقي والسقي لو ترك لم يضره
ولكنه أجود للزرع إذ سقي فالزراعة فاسدة لأن صفة الجودة تستحق بالشرط وإن كان السقي
لا يزيده خيراً فالزراعة جائزة والشرط باطل لأنه غير مفيد وإن كان المطر ربما قل فزاد الزرع
وربما أكثر فلم يزد السقي خيراً لم تجز المزارعة لأن هذا الشرط معتبر مقيد من وجهه والأصل في

الشرائط في العقد انه يجب اعتبارها الا عند التيقن بخلوها عن الفائدة ويبقى هنا موجب اعتبار الشرط وباعباره يفسد العقد لانعدام التلخية واذا بذر الرجل فلم يثبت شيء حتى دفعها الى رجل على أن يسقيه ويحفظه فما خرج منه فهو بينهما نصفان فهو جائز لوجود التلخية بين الارض والمزارع عقيب العقد ولو دفعها اليه قبل أن يبذرهما على أن يبذرهما رب الارض ويسقيهما المزارع ويحفظهما فهذا فاسد لان العقد بينهما في الحال والتلخية تنعدم الى أن يبذرهما رب الارض وان كان رب الارض اشترط له أن يبذر على أن يحفظ الزرع بعد ذلك ويسقيه لم يجز أيضا لما بينا انهما أضافا العقد الى وقت فراغ رب الارض من البذر وذلك غير معلوم فقد يعجل رب الارض البذر وقد يؤخر ذلك وجهالة مدة المزارعة تفسد العقد الا أن يشترط أن يزرع في هذا الشهر على أن يحفظه العامل ويسقيه من غرة الشهر الداخل فيجوز حينئذ لانهما أضافا العقد الى وقت معلوم فالما ينعقد العقد بعد مجيء ذلك الوقت والتلخية توجد عقيب انعقاد العقد ولو ان البذر من المزارع على ان الذي يلي طرح البذر في الارض رب الارض واشترط لذلك وقتا يكون السقي والحفظ بعده أو لم يشترطاً فالمزارعة فاسدة لان رب الارض مؤاجر لارضه والعقد يلزم من جانبه بنفسه فيلزمه تسليم الارض فاذا شرط عليه طرح البذر في الارض فهذا شرط يعدم التلخية بخلاف الاول فهناك انما يلزم العقد من جهة صاحب البذر بعد القاء البذر في الارض فيكون اضافة المزارعة الى وقت معلوم ولكن يدخل على هذا الحرف المعاملة فانها تلزم بنفسها وقد بينا ان الجواب فيها وفي المزارعة اذا كان البذر من قبل رب الارض سواء فالوجه أن يقول اشتراط طرح البذر على رب الارض بمنزلة اشتراط البقر عليه اذا كان البذر من قبله غير مفسد للعقد واذا كان البذر من العامل مفسدا للعقد فكذلك اذا اشترط طرح البذر في الارض عليه وكذلك لو اشترط الحفظ والسقي على رب الارض فهذا شرط يعدم التلخية ولو لم يشترط الحفظ والسقي على واحد منهما ودفعها اليه على أن يزرعها بالنصف جاز وكان السقي والحفظ على المزارع لان رب الارض انما أجر أرضه وليس عليه من العمل قليل ولا كثير وانما العمل الذي يحصل به الخارج على المزارع فالسكوت عنه بمنزلة الاشتراط على المزارع وذلك غير مفسد للعقد واذا دفع الى رجل أرضا على أن يزرعها ببذره وعمله بالنصف فزرعها فلما صار الزرع بقالا باع رب الارض الارض بما فيها من الزرع أو لم يسم زرعها فاليبيع موقوف لان المزارع مستأجر

للارض ومع المؤاجر العيين المستأجرة في مدة الاجارة تتوقف على اجارة المستأجر لان في نفوذ العقد ضرر عليه لان المؤاجر لا يقدر على التسليم الا باجارة المستأجر فيتوقف البيع على اجارته كالراهن اذا باع المرهون فان أجازته المزارع جاز لان اجازته في الانتهاء كالاذن في الابتداء والمانع من نفوذ العقد حقه وقد زال باجارته ثم للشفيع أن يأخذ الارض بما فيها من الزرع أو يدع اذا كان باعها بزرعها لان الزرع تبع الارض مادام متصلا بها فيثبت للشفيع حق الشفعة فيه ولو أراد أخذ الارض دون الزرع أو الزرع دون الارض أو أخذ الارض وحصه رب الارض من الزرع دون حصه المزارع لم يكن له ذلك لانه تمكن من أخذ الكل فليس له أن يأخذ البعض لما فيه من تفريق الصفقة على المشتري ثم يقسم الثمن على قيمة الارض والزرع فحصة الارض لرب الارض وحصه الزرع بينهما نصفان لان الملك في الزرع بينهما نصفان وكذلك لو كان البذر من رب الارض لان بعد القاء البذر في الارض العقد لازم من جهته فلا ينفذ بيعه الا باجارة المزارع وان لم يجزه حتى استحصص الزرع ومضت السنة وقد باعها مع الزرع فللمشتري أن يأخذ الارض ونصف الزرع بحصته من الثمن اذا قسم على قيمة الارض وقيمة الزرع يوم وقع البيع لان المزارعة قد انتهت باستحصاد الزرع فزال المانع من التسليم فيتم العقد فيما هو ملك البائع ألا ترى انه لو كان ابتداء البيع منه بعد استحصاد الزرع كان جائزا في الارض وحصته من الزرع فهذا مثله وهو بمنزلة ماله باع الراهن المرهون ثم اقتكه الراهن قبل أن يفسخ البيع ثم للشفيع أن يأخذ ماتم فيه العقد وهو الارض وحصه رب الارض من الزرع ما لم يحصد وليس له أن يأخذ بعض ذلك دون بعض والجواب في المعاملة قياس الجواب في المزارعة في جميع ما ذكرنا ان البيع قبل الادراك لا يجوز الا باجارة العامل وبعد الادراك يجوز في حصه رب النخل في التمر مع النخل وفي حصه العامل لا يجوز الا باجارته فان جد النخل وحصه الزرع في هذه المسائل قبل أن يأخذ الشفيع ذلك لم يكن للشفيع على الزرع ولا على التمر سبيل ازوال الاتصال ولكنه يأخذ الارض والنخل بحصتهما من الثمن ولو لم يذكر البائع التمر والزرع في البيع لم يدخل شيء من ذلك فيه سواء ذكر في البيع كل حق هو لها أو مرافقتها أو لم يذكر الا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله فانه يقول بذكر الحقوق والمرافق يدخل التمر والزرع وان قال بكل قليل أو كثير هو فيها أو منها دخل الزرع والتمر الا أن يكون

قال من حقوقها وقد بينا هذا في كتاب الشفعة ولو اختصم البائع والمشتري في ذلك قبل أن يستحصد الزرع وتكمل السنة وأراد أحدهما نقض البيع وقد أبا المزارع أن يحجز البيع فالامر في نقض البيع الى المشتري لان البائع عاجز عن التسليم اليه لما أبا المزارع الاجازة وفيه ضرر على المشتري فيكون له أن يفسخ البيع الا أن يسلم له البائع ما باعه وان كان البائع هو الذي أراد نقض البيع فليس له ذلك لان البيع نافذ من جهته لمصادفته ملكه ولا ضرر عليه في ابقائه فليس له أن ينقضه وهكذا في المرهون اذا أبا المرتهن أن يسلم فان أراد المشتري فسخ العقد فله ذلك وان أراد البائع ذلك ليس له ذلك اذا أبا المشتري ولم يذكر ان المزارع أو المرتهن اذا أراد نقض البيع هل له ذلك أم لا والصحيح انه ليس له ذلك لانه لا ضرر عليه في بقاء العقد بينهما انما الضرر عليه في الاخراج من يده وله أن يستديم اليد الى أن تنتهي المدة وذلك لا ينافي بقاء العقد فلهذا لا يكون لواحد منهما فسخ العقد فان لم يرد واحد منهما نقض البيع وحضر الشفيع فأراد أخذ ذلك بالشفعة فله ذلك لاني وجوب الشفعة يعتمد لزوم العقد وتامه من جهة البائع وقد وجد ذلك ثم يكون هو بمنزلة المشتري ان سلم له المبيع والا فنقضه فان قال البائع والمشتري لا يسلم لك البيع حتى يسلم للمشتري لم يكن لهما ذلك لان حق الشفيع سابق على ملك المشتري شرعا ولكن الامر فيه الى الشفيع وهو بمنزلة المشتري في جميع ذلك حين قدمه الشرع عليه بعدما طلب الشفعة وان علم الشفيع بهذا الشراء فلم يطلبه بطالت شفيعته وان سلم الشراء بعد ذلك للمشتري فأراد الشفيع أن يطلب الشفعة فليس له ذلك لان سبب وجوب حقه قد تقرر فتركه الطالب بعد تقرر السبب يبطل شفيعته وان لم يكن متمكنا من أخذه وان طالب الشفعة حين علم فقال له البائع مات الثمن وخذها بالشفعة والا فلا شفعة لك فان سلم البائع الارض للشفيع فعليه أن يعطيه الثمن وان لم يسلم الارض للشفيع أن يمنع الثمن حتى يعطيه الارض لانه قام مقام المشتري في ذلك ولاحق للبائع في استيفاء الثمن ما لم يتمكن من تسليم المعقود عليه ولا يبطل ذلك شفيعته لانه قد طالبها حين علم وكذلك لو كان البذر من رب الارض وكذلك هذا في معاملة النخيل في جميع ما ذكرنا والله أعلم

باب موت المزارع ولا يدري ما صنع في الزرع واختلافهما في البذر والشرط

(قال رحمه الله) واذا مات المزارع بعد ما استحصد الزرع ولم يوجد في الارض زرع

ولا يدري ما فعل فضمان حصة رب الارض في مال المزارع من أيهما كان البذر لان يصيب رب الارض كان أمانة في يد المزارع فاذا مات مجهلا له كان ديناً في تركته كالوديعة يصير ديناً بموت المودع في تركته اذا كان لا يعلم ما صنع بها وكذلك اذا مات العامل بعد ما طلع القمر فبلغ أو لم يبلغ فلم يوجد في النخيل شيء لان نصيب رب النخل كان أمانة في يد العامل واذا مات رب الارض أو المزارع أو ماتا جميعاً فاختلف ورثتهما أو اختلف الحي منهما مع ورثة الميت في شرط الانصباء فالقول قول صاحب البذر أو ورثته مع اليمين لان الاجر يستحق عليه بالشرط فاذا ادعى عليه زيادة في والمشروط أنكره هو كان القول قوله مع يمينه ان كان حياً وان كان ميتاً فورثته يخلفونه فالقول قولهم مع ايمانهم بالله على علمهم والبيينة بيينة الآجر لانه ثبت الزيادة بيئته فان اختلفوا في صاحب البذر أيضاً كان القول قول المزارع مع يمينه على الشاب ان كان حياً وان كان ميتاً فالقول قول ورثته مع ايمانهم على العلم لان الخارج في يد المزارع أو في يد ورثته فالقول قول ذي اليد عند عدم البيينة والبيينة بيينة رب الارض لانه خارج محتاج الى الاثبات بالبيينة ولو كانا حين فاختلفا فأقام صاحب الارض البيينة انه صاحب البذر وانه شرط للمزارع الثلث وأقام المزارع البيينة انه صاحب البذر وانه شرط لرب الارض الثلث فالبيينة بيينة رب الارض لانه هو الخارج المحتاج الى الاثبات بالبيينة وان علم ان البذر من قبل رب الارض وأقاما البيينة على الثلث والثلثين فالبيينة بيينة المزارع لانه ثبت الزيادة بيئته واذا مرض رجل وفي يده أرض لرجل قد أخذها مزارعة وعليه دين في الصحة والبذر من قبله فأقر انه شرط لصاحب الارض الثلثين ثم مات وأنكر ذلك الغرماء فان كان أقر بعد ما استحصد الزرع بدى دين الغرماء لان هذا بمنزلة الاقرار بالعين والمريض اذا أقر دين أو عين لم يصدق في حق غرماء الصحة فيبدأ بدينهم فيتخى فان بقي شيء كان لصاحب الارض مقدار أجر مثلها من الثلثين الذي أقر له به ولان في مقدار أجر المثل أقر بسبب موجب للاستحقاق وهو ملك مباشرة ذلك السبب في حق ورثته فيصح اقراره بذلك القدر من جميع ماله فان بقي من الثلثين بعد ذلك شيء كان له من الثلث لان الزيادة على مقدار أجر المثل محابة منه والمريض لو أنشأ المحابة في مرض موته اعتبرت من ثلثه فكذلك اذا أقر به وان كان أقر بذلك حين طلع الزرع وفي ثلثي الزرع فضل عن أجر المثل يوم أقر بذلك فلم يثبت حتى استحصد الزرع ثم مات فان صاحب الارض يضرب مع غرماء الصحة بمقدار أجر مثل

الارض من الثلثين فيتحصون في ذلك لانه أقر بما يملك انشاءه فان ابتداء عقد المزارعة قبل ادراك الزرع صحيح فتنتفي التهمة عن اقراره في مقدار أجر المثل ويحصل كما لو أنشأ العقد ابتداء فثبت المزاومة بين غرماء الصحة وبين صاحب الارض في ذلك بخلاف الاول فان بعد استحصاد الزرع لا يجوز ابتداء عقد المزارعة بينهما فيتمكن في اقراره تهمة في حق غرماء الصحة وان كان الدين عليه باقراره في المرض ففي الفصل الاول يتحصون في ذلك لانه أقر بدين ثم تمين وقد جمع بين الاقرارين حالة المرض فكانهما وجدا معا وفي الفصل الثاني بدى بأجر المثل لانه لا تهمة في اقراره في حال يتمكن من انشاء العقد ولهذا كان مزاجها لغرماء الصحة ومن يراهم غرماء الصحة يكون مقدما على المقر له في المرض ولو كان البذر من قبل رب الارض كان المريض مصدقا فيما أقر له به لان القول قول رب البذر هنا في مقدار ما شرط له ولو أن المريض أقر أنه كان معيناً له كان القول قوله في ذلك فاذا أقر أنه كان مزارعة بجزء يسير أولى أن يقبل قوله في ذلك وان كان عليه دين الصحة لان اقراره هنا تصرف منه في منافعه ولا حق للغرماء والورثة في ذلك ولو كان المريض رب الارض وعليه دين الصحة فأقر في مرضه بعد ما استحصد الزرع أنه شرط للمزارع الثلثين ثم مات بدى بدين الصحة لان هذا اقراره منه بالعين في مرضه فان بقي شيء كان للمزارع مقدار أجر مثله من ثلثي الزرع لان اقراره بذلك القدر صحيح في حق الورثة فانه يقر بالعين بسبب لا محاباة فيه ولو أقر بالدين بعد اقراره في حق الورثة ثم الباقي من الثلثين وصية له من الثلث لان الباقي محاباة فيكون وصية تعتبر من الثلث أقر بها أو أنشأها وان كان أقر بذلك حين زرع المزارع وفي ثلثي الزرع يومئذ فضل عن أجر مثله ثم مات بعد ما استحصد الزرع بحاص المزارع غرماء الصحة بمقدار أجر مثله من ثلثي ما أخرجت الارض بمنزلة ما لو أنشأ العقد لان وجوب هذا القدر بسبب لا تهمة فيه ثم الباقي وصية له وان كان الدين على المريض باقراره في مرضه ففي الرتبة الاولى يتحصون وفي الوجه الثاني بدى بأجر مثل المزارع وحال رب الارض في هذه المسئلة كحل المزارع في المسئلة الاولى وكذلك الحكم في المعاملة اذا مرض صاحب النخل وأقر بشيء من ذلك فهو نظير الفصل الاول فيما ذكرنا من النخريج وان كان المريض من العامل فقال شرط لي صاحب النخل السدس فالقول قوله اذا صدقه صاحب النخل لان الذي من جهته مجرد العمل ولو قال كنت معيناً له كان القول

قوله فهنا أولى ولا يقبل بينة غرماء العامل وورثته على دعوى الزيادة لانه مكذب لهم و ذلك والشهود انما يثبتون الحق له فبعد ما أكذبهم لا تقبل شهادتهم له والورثة يقومون مقامه ولو ادعى هو ذلك قبل موته وأقام البينة لا تقبل بينته فكذلك غرماءه وورثته بعد موته ولا يمين على رب النخل أيضا لان اليمين ينبنى على دعوى صحيحة وان كان المريض صاحب النخل والعامل أحد ورثته فأقر له بشرط النصف بعد ما بلغ الثمر فأقراره باطل لانه أقر باليمين له وأقرار المريض لوارثه باليمين باطل وان كان أقر حين بدأ بالعمل وطلع الكفري ثم مات بعد ما بلغ الثمر أخذ العامل مقدار أجر مثله من نصف الثمر لان أقراره هنا بمنزلة انشاء المقد فلا تتمكن فيه التهمة بقدر أجر المثل ويخاص أصحاب دين الصحة به ويبدأ به قبل الدين الذي أقر به في مرضه ولا حق له في الزيادة على ذلك لان الزيادة على ذلك وصية للوارث ولا وصية لوارث وان أراد الوارث العامل أن يستحلف بقية الورثة على ما بقي له مما أقر له به المريض بعد ما أخذ أجر مثله فان أقرار المعاملة كان في المرض فلا يمين عليهم لانهم لو أقروا بما ادعى لم يلزمهم شيء وان ادعى انها كانت في الصحة وانه أقر له بها في المرض استحلفوا على عملهم لانهم لو أقروا بما ادعى لزمهم فان أنكروا استحلفوا على عملهم لوجاء نكولهم وان كان المريض هو العامل ورب النخل من ورثته صدق فيما أقر به من قلة نصيبه كما لو زعم انه كان معينا له وهذا لان تصرفه في منفعه وللمريض أن يتبرع بمنفعه على وارثه الا ان بينة غرمائه وورثته على الزيادة مقبولة في هذا الوجه ولهم أن يستحلفوه ان لم يكن لهم بينة لان أقرار المريض فيما يكون فيه منفعة للورثة باطل ولو لم يقر بذلك كانت البينة منهم على دعوى الزيادة مقبولة ويستحلف الخصم اذا أنكر فكذلك اذا طلب أقراره بما أقر به والله أعلم

باب المزارعة والمعاملة في الرهن

(قال رحمه الله) رجل رهن عند رجل أرضا ونحلا بدين عليه له فلما قبضه المرتهن قال له الراهن احفظه واسقه ولقحه على أن الخارج بيننا نصفان ففعل ذلك فالخارج والأرض والنخيل كله رهن والمعاملة فاسدة لان حفظ المرهون مستحق على المرتهن فلا يجوز أن يستوجب شيئا بمقابلته على الراهن (ألا ترى) انه لو استأجر على الحفظ لم يجز الاستئجار فكان هذا بمنزلة مالو شرط عليه ما سوى الحفظ من الاعمال فتكون المعاملة فاسدة والخارج

كله لرب النخل الا انه صرهون لانه تولد من عين رهن وللمرتهن أجر مثله في التلقيح والسقي دون الحفظ لان الحفظ مستحق عليه بحكم الرهن فأما التلقيح والسقي فقد أوفاه بمقد فاسد ولا يقال ينبغي أن يبطل عقد الرهن بعقد المعاملة لان الرهن هو النخل والارض وعقد المعاملة يتناول منفعة العامل والمقد في محل لا يرفع عقدا آخر في محل آخر وكذلك لو كان الرهن أرضا مزروعة وقد صار الزرع فيها بطلا ولو كان الرهن أرضا يبيضاء فزارعه الراهن عليها بالنصف والبذر من المرتهن جاز والخارج على الشرط لان صاحب البذر مستأجر للارض والمرتهن اذا استأجر الموهون من الراهن يبطل عقد الرهن لان الاجارة ألزم من الرهن وقد طرأ المقدان في محل واحد فكان الشاقي رافعا للاول فلهذا كان الخارج على الشرط وليس للمرتهن أن يبيدها رهنا وان مات الراهن وعليه دين لم يكن المرتهن أحق بها من غرمائه لبطلان عقد الرهن وان كان البذر من الراهن كانت المزارعة جائزة والمرتهن أن يبيد الارض في الرهن بعد الفراغ من الزرع لان العقد هنا يرد على عمل المزارع فلا يبطل به عقد الرهن الا ان المرتهن صار كالمعير للارض من رب الارض (ألا ترى) انه لو دفعها الى غيره مزارعة برضا المرتهن والبذر من قبل الراهن كان المرتهن كالمعير للارض لانه رضى بان ينتفع هو بالارض وذلك باعارة فيخرج به من ضمان الرهن ولكن لا يبطل به عقد الرهن لان الاعارة أضعف من الرهن فيكون له أن يبيد الارض في الرهن وان كان الرهن أرضا يبيضاء وفيها محل فاسره الراهن بان يزرع الارض ببذره وعمله بالنصف ويقوم على النخل ويسقيه ويقلعه ويحفظه بالنصف أيضا ففعل ذلك كله فتدخرت الارض من الرهن وليس للمرتهن أن يبيدها فيه والخارج بينهما على الشرط لان المرتهن صار مستأجرا للارض وأما النخل والتمر فلا تصح المعاملة فيها لان العقد في النخل يرد على منفعة العامل فلا يبطل به عقد الرهن وببقاء عقد الرهن الحفظ مستحق عليه ثم النخل والتمر لا يفتكهما الا باداء جميع الدين وان هلك النخل والتمر هلك بحصة قيمة النخل من الدين مع قيمة الارض لانه صار مضمونا بذلك القدر حين رهنه والتمر الذي هلك صار كان لم يكن وللعامل أجر مثل عمله في النخل لا في الحفظ وكذلك ان كان البذر من رب الارض الا ان الارض تعود رهنا هنا اذا انقضت المزارعة لان المرتهن هنا في معنى المعير لها من الراهن فان مات الراهن كان المرتهن أحق بها من غرمائه سواء مات بعد ما انقضت المزارعة أو قبلها بقاء عقد الرهن واختصاص المرتهن

بالمرهون بحكم عقد الرهن وان نقصها الزرع شيئا ذهب من مال الراهن لما بينا انه من ضمان
الرهن حين كان المرتهن معيرا من الراهن والله أعلم

باب الشروط الفاسدة التي تبطل وتجوز المزارعة

(قال رحمه الله) واذا شرط المزارع على رب الارض مع حصته من الزرع دراهم
معلومة أو شيئا من العمل فسدت المزارعة لان باشرط شيء من العمل عليه تنعدم التخلية
وباشترط الدراهم عليه يجتمع الاجارة مع الشراكة في الخارج وذلك مفسد للمزارعة فان قال
ابطل الشرط لتجوز المزارعة لم يجز ولم يبطل بابطاله لان هذا شرط تمكن فيما هو من صلب
العقد ومن موجباته فبإسقاطه لا يتقلب العقد صحيحا كاشترط الحنجر مع الالف في ثمن المبيع
وكذلك لو اشترط أحدهما على صاحبه المصايد أو الدياس أو التنقية وقد بينا فساد العقد في
هذا الشرط وما فيه من اختلاف الروايات ثم هذا الشرط من صلب العقد فلا يتقلب العقد
صحيحا اذا أسقطه من شرط له ولو اشترط لأحدهما خيارا معلوما في المزارعة جاز على
ما اشترط لان عقد المزارعة يتعاقب به الزرع فيجوز اشترط الخيار فيه مدة معلومة كالبيع
والاجارة وان كان خيارا غير مؤقت أو الى وقت مجهول فالمزارعة فاسدة فان أبطل صاحب
الخيار خياره وأجاز المزارعة جازت كما في البيع والاجارة وهذا لان هذا الشرط زائد على
ما تم به العقد فهو غير متمكن فيما هو موجب العقد والمساواة قياس المزارعة في ذلك وان
اشترط أحدهما على صاحبه ان ما صار له لم يبعه ولم يهبه فالمزارعة جائزة والشرط باطل لانه
لا منفعة فيه لواحد منهما والشرط الذي لا منفعة فيه ليس له مطالب فيلقوا ويبقى العقد صحيحا
وذكر في بعض نسخ الاصل ان علي قول أبي يوسف الآخر تبطل المزارعة بهذا الشرط لان
فيه ضررا على أحدهما والشرط الذي فيه الضرر كالشرط الذي فيه المنفعة لأحدهما فكما ان
ذلك مفسد للعقد فكذا هذا قل لو شرط عليه أن يبيع نصيبه فيه بمائة درهم فسدت المزارعة
لان في هذا الشرط منفعة ولكن الفرق بينهما بما ذكرنا ان الشرط الذي فيه منفعة يطالب
به المتفع والشرط الذي فيه الضرر لا توجه المطالبة من أحد فان أبطل صاحب الشرط شرطه
في الفصل الثاني لم تجز المزارعة أيضا لان في البيع منفعة لكل واحد منهما فلا يبطل الشرط
بإبطال أحدهما الا أن يجتمعا على ابطاله فينشد يجوز العقد وان كان اشترط عليه أن يهب له

نصيبه فسدت المزارعة للمنفعة في هذا الشرط لاحدهما فان أبطله صاحبه جازت المزارعة لان المنفعة في هذا الشرط للموهوب له خاصة فتسقط باسقاطه وهو شرط وراء ماتم به العقد فاذا سقط صار كأن لم يكن فبقى العقد صحيحا والله أعلم

❦ كتاب الشرب ❦

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة ونخري الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله أملاء * اعلم بان الشرب هو النصيب من الماء للاراضى كانت أو لغيرها قال الله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم وقال تعالى ونبتهم ان الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر وقسمة الماء بين الشركاء جائزة بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يفعلون ذلك فاقروهم عليه والناس تعاملوه من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير نكير منكرو وهو قسمة تجرى باعتبار الحق دون الملك اذ الماء في النهر غير مملوك لاحد والقسمة تجرى تارة باعتبار الملك كقسمة الميراث والمشتري وتارة باعتبار الحق كقسمة الغنيمة بين الغانمين ثم بدأ الكتاب بحديث رواه عن الحسن البصري رحمه الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حفر بئرا فله ما حوله أربعين ذراعا عطنا لما شقه والمراد الحفر في الموات من الارض عند أبي حنيفة رحمه الله باذن الامام وعندهما لا يشترط اذن الامام على ما بينه وظاهر الحديث يشهد لهما لان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الحفر فقط ومثل هذا في لسان صاحب الشرع لبيان السبب لقوله عليه الصلاة والسلام من ملك ذا رحم محرّم منه فهو حر ولكن أبو الحسن رحمه الله يقول اتفقنا على ان الاستحقاق لا يثبت بنفس الحفر مالم يكن ذلك في الموات من الارض وهذا اللفظ لا يمكن العمل بظاهره الا بزيادة لا يدل اللفظ عليها فلا يقوى الاستدلال بها ثم فيه دليل على ان البئر لها حریم مستحق من قبل أن حافر البئر لا يتمكن من الانتفاع ببئر الا بما حوله فانه يحتاج أن يقف على شفير البئر يسقي الماء والى أن يبنى على شفير البئر ما يركب عليه البكرة والى أن يبنى حوضا يجمع فيه الماء والى موضع تقف فيه مواشيه عند الشرب وربما يحتاج أيضا الى موضع تنام فيه مواشيه بعد الشرب فاستحق الحریم لذلك وقدر الشرع ذلك بأربعين ذراعا وطريق معرفة المقادير النص دون الرأى الا ان من العلماء رحمهم الله من يقول أربعين ذراعا من الجوانب الأربعة من كل جانب

عشرة أذرع لأن ظاهر اللفظ يجمع الجوانب الأربع والاصح ان المراد التقدير بأربعين ذراعا من كل جانب لأن المقصود دفع الضرر عن صاحب البئر الاول لكيلا يحفر أحد في حريمه بئرا أخرى فيتحول اليها ما بئره وهذا الضرر ربما لا يندفع بعشرة أذرع من كل جانب فان الاراضي تختلف بالصلابة والرخاوة وفي مقدار أربعين ذراعا من كل جانب يتيقن بدفع هذا الضرر ويستوى في مقدار الحريم بئر العطن وبئر الناضح عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما حريم بئر العطن أربعون ذراعا وحريم بئر الناضح سبعون ذراعا واستدلا بحديث الزهري أن النبي عليه الصلاة والسلام قال حريم العين خمسمائة ذراع وحريم بئر العطن أربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون ذراعا ولأن استحقاق الحريم باعتبار الحاجة وحاجة صاحب البئر الناضح الى الحريم أكثر لأنه يحتاج الى موضع يسير فيه الناضح ليستقي فيه الماء من البئر بذلك وفي بئر العطن انما يستقي بيده فلا يحتاج الى هذا الموضع واستحقاق الحريم بقدر الحاجة (الآثرى) أن صاحب العين يستحق من الحريم أكثر مما يستحق صاحب البئر لأن ماء العين يفيض على الأرض ويحتاج صاحبه الى اتخاذ المزارع حول ذلك لينتفع بما يفيض من الماء والى أن ينبت غدير يجتمع فيه الماء فاستحق لذلك زيادة الحريم واستدل أبو حنيفة رحمه الله بالحديث الاول فانه عليه الصلاة والسلام قال من حفر بئرا فله ما حولها أربعون ذراعا وليس فيه فصل بين بئر العطن والناضح ومن أصله أن العام المتفق على قبوله والعمل به يترجح على الخاص المختلف في قبوله والعمل به ولهذا رجح قوله عليه الصلاة والسلام ما أخرجت الأرض فقيه العشر على قوله عليه الصلاة والسلام ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة وعلى قوله عليه الصلاة والسلام ليس في الخضر اوات صدقة ورجح أصحابنا رحمهم الله قوله عليه الصلاة والسلام التمر بالتمر مثلاً بمثل على خبر الرايا ولأن استحقاق الحريم حكم ثبت بالنص بخلاف القياس لأن الاستحقاق باعتبار عمله وعمله في موضع البئر خاصة فكان ينبغي أن لا يستحق شيئاً من الحريم ولكننا تركنا القياس بالنص فبقدر ما أنفق عليه الآثر ثبت الاستحقاق وما زاد على ذلك مما اختلف فيه الاثر لا يثبت استحقاقه بالشك هذا أصل أبي حنيفة رحمه الله في مسائل الحريم ولهذا لم يجعل للنهر حريماً وكذلك في غير هذا الموضع فانه قال لا يستحق الغازي لفرسه الا سهماً واحداً لأن استحقاقه ثبت بخلاف القياس بالنص فلا يثبت الا القدر المتيقن به فأما حريم العين خمسمائة ذراع كما ورد به الحديث لأن الآثار اتفقت عليه

ولكن عند بعضهم الخمسمائة في الجوانب الاربعة من كل جانب مائة وخمسة وعشرون ذراعا والاصح أن له خمسمائة ذراع من كل جانب وقد ذكر أبو يوسف في الأمالي هذا مفسرا في بئر الناضح قال يتقدر حريمه بستين ذراعاً من كل جانب الا أن يكون الرشا أطول من ذلك فهذا دليل على أن المذهب التقدير من كل جانب بما سمي من الذراع ثم الاستحقاق من كل جانب في الموات من الارض بما لا حق لاحد فيه أما فيما هو حق الغير فلا حتى لو حفر انسان بئرا فجاء آخر وحفر على منتهى حده حريمه بئرا فانه لا يستحق الحريم من الجانب الذي هو حريم صاحب البئر الاول وانما يستحقه من الجوانب الأخر فيما لا حق فيه لان في ذلك الجانب الاول قد سبق اليه وقد ثبت استحقاقه كما قال عليه الصلاة والسلام منا مباح من سبق فلا يكون لاحد أن يبطل عليه حقه ويشاركه فيه وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال أسفل النهر أمر على أهل أعلاه حتى يرووا وفيه دليل انه ليس لأهل الاعلى أن يسكروا النهر ويحبسوا الماء عن أهل الاسفل لان حقهم جميعا ثابت فلا يكون لبعضهم أن يمنع حق الباقيين ويختص بذلك وفيه دليل على انه اذا كان الماء في النهر بحيث لا يجري في أرض كل واحد منهم الا بالسكر فانه يبدأ بأهل الاسفل حتى يرووا ثم بعد ذلك لأهل الاعلى أن يسكروا ليرتفع الماء الى أراضيهم وهذا لان في السكر احداث شيء في وسط النهر المشترك ولا يجوز ذلك مع حق جميع الشركاء وحق أهل الاسفل ثابت ما لم يرووا فكان لهم أن يمنعوا أهل الاعلى من السكر ولهذا ساء لهم أمر الان لهم أن يمنعوا أهل الاعلى من السكر وعليهم طاعتهم في ذلك ومن تلزمك طاعته فهو أميرك بيانه في قوله عليه الصلاة والسلام صاحب الدابة العطوف أمير على الراكب لانه يأمرهم بانتظاره وعليهم طاعته بحق الصحبة في السفر وفيه حكاية أبي يوسف رحمه الله حين ركب مع الخليفة يوما فتقدمه الخليفة لجوده ابنه فناده أيها القاضي الحق بي فقال أبو يوسف ان دابتك اذا حركت طارت وان دابتي اذا حركت قطعت واذا تركت وقفت فانتظرنى فان النبي عليه الصلاة والسلام قال صاحب الدابة العطوف أمير على الراكب فأمر بان يحمل أبو يوسف رحمه الله على جنبته له وقال احمل أباك على هذا أهون من تأميرك على وعن محمد بن اسحق يرفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا بلغ الوادي الكمين لم يكن لأهل الاعلى أن يحبسوه عن الاسفل والمراد به الماء في الوادي والوادي اسم لموضع في أسفل الجبل ينحدر الماء من كل جانب من الجبل فيجتمع

فيه ويجرى الى الموضع الذى ينتفع به الناس فقله اذا بلغ الوادى الكعبيين ليس بتقدير لازم
بالكعبيين بل الاشارة الى كثرة الماء لان في موضع الوادى سعة فاذا بلغ الماء فيه هذا المقدار
فهو كثير يتوصل كل واحد منهم الى الانتفاع به بقدر حاجته عادة فاذا أراد أهل الأعلى
أن يجسوه عن أهل الأسفل فانما قصدوا بذلك الاضرار بأهل الأسفل فكانوا متعنتين في
ذلك لا متنفعين بالماء واذا كان الماء دون ذلك فربما لا يفضل عن حاجة أهل الأعلى فهم
منتفعون بهذا الحبس والماء الذى ينحدر من الجبل الى الوادى على أصل الاباحة فمن يسبق
اليه فهو أحق بالانتفاع به بمنزلة النزول في الموضع المباح كل من سبق الى موضع فهو أحق
به ولكن ليس له أن يتعنت ويقصد الاضرار بالغير في منعه عما وراء موضع الحاجة فعند
قلة الماء بدئ أهل الأعلى أسبق الى الماء فلهم أن يجسوه عن أهل الأسفل به قضى رسول الله
صلى الله عليه وسلم للزبير بن العوام رضى الله في حادثة معروفة وعند كثرة الماء يتم انتفاع
صاحب الأعلى من غير حبس فليس له أن يتعنت بحبسه عن أهل الأسفل وعن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلا والنار وفي الروايات الناس
شركاء في ثلاث وهذا أعم من الاول ففيه اثبات الشركة للناس كافة المسلمين والكفار في
هذه الاشياء الثلاثة وهو كذلك وتفسير هذه الشركة في المياه التي تجري في الاودية والانهار
العظام كبحر حرون وسبحون وفرات ودجلة ونيل فان الانتفاع بها بمنزلة الانتفاع بالشمس
والهواء ويستوى في ذلك المسلمون وغيرهم وليس لاحد أن يمنع أحدا من ذلك وهو بمنزلة
الانتفاع بالطرق العامة من حيث التطرق فيها ومصدرهم من لفظة الشركة بين الناس بيان أصل
الاباحة والمساواة بين الناس في الانتفاع لا انه مملوك لهم فالماء في هذه الاودية ليس بملك
لاحد فانما ما يجري في نهر خاص لأهل قرية ففيه نوع شركة لغيرهم وهو حق السعة من
حيث الشرب وسقى الدواب فلهم لا يمنعون أحدا من ذلك ولكن هذه الشركة أخص من
الاول فليس لغير أهل القرية أن يسقوا نخيلهم وزروعهم من هذا النهر وكذلك الماء في البئر
فيه لغير صاحب البئر شركة لهذا القدر وهو السعة وكذلك الحوض فان من جمع الماء في
حوضه وكرمه فهو أخص بذلك الماء مع بقاء حق السقي فيه للناس حتى اذا أخذ انسان من
حوضه ماء للشرب فليس له أن يسترده منه واذا أتى الى باب كرمه ليأخذ الماء من حوضه
للشرب فله أن يمنعه من أن يدخل كرمه لان هذا ملك خاص له ولكن ان كان يجدها قريبا

من ذلك الموضع في غير ملك أحد يقول له اذهب الى ذلك الموضع وخذ حاجتك من الماء
لانه لا يتضرر بذلك وان كان لا يجد ذلك فاما أن يخرج الماء اليه أو يمكنه من أن يدخل
فيأخذ بقدر حاجته لان له حق السعة في الماء الذي في حوضه عند الحاجة فاما اذا أحرز الماء
في جب أو جرة أو قربة فهو مملوك له حتى يجوز بيعه فيه وليس لاحد أن يأخذ شيئا منه
الا برضاه ولكن فيه شبهة الشراكة من وجه ولهذا لا يجب القطع لسرقته وعلى هذا حكم
الشركة في الكلا في المواضع التي لا حق لاحد فيها بين الناس فيه شركة عامة فلا يكون
لاحد أن يمنع أحدا من الانتفاع به فاما ما نبت من الكلا في أرضه مما لم ينبت له أحد فهو
مشترك بين الناس أيضا حتى اذا أخذه انسان فليس لصاحب الارض أن يسترده منه واذا
أراد أن يدخل أرضه ليأخذ ذلك فلصاحب الارض أن يمنعه من الدخول في أرضه ولكن
ان كان يجد ذلك في موضع آخر يأمره بالذهاب الى ذلك الموضع وان كان لا يجد وكان
بحيث يخاف على ظهره فاما ان يخرج اليه مقدار حاجته أو يمكنه من أن يدخل أرضه فيأخذ
مقدار حاجته فاما ما أنبته صاحب الارض بأن سقى أرضه وكربها لنبت الحشيش فيها لدوابه
فهو أحق بذلك وليس لاحد أن ينتفع بشيء منه الا برضاه لانه حصل بكسبه والكسب
للمكتسب وهذا الجواب فيما لم ينبت له صاحب الارض من الحشيش دون الاشجار فاما في
الاشجار فهو أحق بالاشجار النابتة في أرضه من غيره لان الاشجار تحرز عادة وقد صار
محرزاه من يده القائمة على أرضه أما الحشيش فلا يحرز عادة وتفسير الحشيش ما تيسر على
الارض مما ليس له ساق والشجر ما ينبت على ساق وبيان ذلك في قوله تعالى والنجم والشجر
يسجدان والنجم ما ينجم فتيسر على الارض والشجر ماله ساق وبيان الشركة في النار ان من
أوقد نارا في صخر لاحق لاحد فيه فكل واحد أن ينتفع بناره من حيث الاصطلاء بها
وتجفيف الثياب والعمل بضوعها فاما اذا أراد أن يأخذ من ذلك الجمر فليس له ذلك اذا منعه
صاحب النار لان ذلك حطب أو فحم قد أحرزه الذي أوقد النار وانما الشركة التي أثبتتها
رسول الله صلى الله عليه وسلم في النار والنار جوهر الحر دون الحطب والفحم فان أخذ
شيئا يسيرا من ذلك الجمر نظر فان كان ذلك ماله قيمة اذا جمعه صاحبه فاما كان له أن يسترده
منه وان كان يسيرا لاقيمة له فليس له أن يسترده منه وله منه أن يأخذه من غير استئذان
لان الناس لا يمنعون هذا القدر عادة والمانع يكون متعنتا لا متفعما وقد بينا ان المتعنت ممنوع

من التمتع شرعا وعن عائشة رضي الله عنها قالت نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن
 بيع تقع الماء يعني المستنقع في الحوض وبه نأخذ فان البيع تملك فيستدعى محلا مملوكا والماء
 في الحوض ليس بمملوك لصاحب الحوض فلا يجوز بيعه فلظاهر الحديث لا يجوز بيع الشرب
 وحده لان ما يجري في النهر الخاص ليس بمملوك للشركاء والبيع لا يسبق الملك وانما الثابت
 للشركاء في النهر الخاص حق الاختصاص بالماء من حيث سقي النخيل والزرع ولصاحب
 المستنقع مثل ذلك ويسع الحق لا يجوز وعن الهيثم ان قوما وردوا ماء فساءلوا أهله أن يدلّوهم
 على البئر فأبوا فساءلوهم أن يعطوهم دلوا فأبوا أن يعطوهم فقالوا لهم ان أعناقنا وأعناق مطايانا
 قد كادت تقطع فأبوا أن يعطوهم فذكروا ذلك لعمر رضي الله عنه فقال لهم عمر فهلا وضعتم
 فيهم السلاح وفيه دليل انهم اذا منعوهم ليستقوا الماء من البئر فلم أن يقتلوهم بالسلاح فاذا
 خافوا على أنفسهم أو على ظهورهم من العطش كان لهم في البئر حق السعة فاذا منعوا حقهم
 وقصدوا اتلافهم كان لهم أن يقتلوه عن أنفسهم وعن ظهورهم كما لو قصدوا قتلهم بالسلاح
 فاما اذا كان الماء محرزا في اناء فليس للذي يخاف الهلاك من العطش أن يقاتل صاحب الماء
 بالسلاح على المنع ولكن يأخذ منه فيقاتله على ذلك بغير سلاح وكذلك في الطعام لانه ملك
 محرز لصاحبه ولهذا كان الآخذ ضامنا له فاذا جاز له أخذه لحاجته فالمنع يكون دافعا عن
 ماله وقال عليه الصلاة والسلام من قتل دون ماله فهو شهيد فكيف يقاتل من اذا قتله كان
 شهيدا على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فاما البئر مباح غير مملوك لصاحب البئر فلا
 يكون هو في المنع دافعا عن ملكه ولكنه مانع عن المضطر حقه فكان له أن يقاتله بالسلاح
 وللأول أن يقاتل بما دون السلاح لان صاحب الماء مأمور بأن يدفع اليه بقدر ما يدفع به
 الضرورة عنه فهو في المنع مرتكب ما لا يحل فيؤدبه على ذلك بغير سلاح وليس مراد عمر
 رضي الله عنه المقاتلة بالسلاح على منع الدلو فان الدلو كان ملكا لهم ولو كان المراد ذلك فتأويل
 قوله فهلا وضعتم فيهم السلاح أي برهنتم عندهم مامعكم من السلاح ليطمئثوا اليكم فيعطونكم
 الدلو لا أن يكون المراد الاصر بالقتال وعن عروة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من أحيأ
 أرضا ميتة فهي له وليس لعرف ظالم حق وفيه دليل على ان الموات من الاراضي يملك بالاحياء
 وأصح ما قيل في حد الموات أن يقف الرجل في طرف العمران فينادي بأعلى صوته فإلى أي
 موضع ينتهي صوته يكون من فناء العمران لان سكان ذلك الموضع يحتاجون الى ذلك

لرعى المواشى وما أشبه ذلك وما وراء ذلك من الموات ثم عند أبي حنيفة رحمه الله انما يملكها بالاحياء بعد اذن الامام وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا حاجة فيه الى اذن الامام لان النبي صلى الله عليه وسلم قد أذن في ذلك وملكها ممن أحيائها أو لانه لاحق لاحد فيها فيكل من سبقت يده اليها وتم احرازها فهو أحق بها كمن أخذ صيدا أو حطبا أو حشيشا أو وجد معدنا أو ركازا في موضع لاحق لاحد فيه وأبو حنيفة استدلل بقوله عليه الصلاة والسلام ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه وهذا وان كان عاما فمن أصله ان العام المتفق على قبوله يترجح على الخاص وقال صلى الله عليه وسلم الا ان عادى الارض هى لله ورسوله ثم هى لكم من بعد فما كان مضافا الى الله تعالى والرسول صلى الله عليه وسلم فالتدبير فيه الى الامام فلا يستبد أحد به بغير اذن الامام كخمس الفينة فرسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث أشار الى ان هذه الاراضى كانت في يد المشركين ثم صارت في يد المسلمين بايجاف الخيل فكان ذلك لهم من الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام وما كان بهذه الصفة لم يختص أحد بشيء منه دون اذن الامام كالغنائم وقوله صلى الله عليه وسلم من أحيأ أرضا ميتة لبيان السبب وبه نقول ان سبب الملك بعد اذن الامام هو الاحياء ولكن اذن الامام شرط وليس في هذا اللفظ ما ينفي هذا الشرط بل في قوله عليه الصلاة والسلام وليس لعرف ظالم حق اشارة الى هذا الشرط فالانسان على رأى الامام والأخذ بطريق التغالب في معنى عرق ظالم وقيل معنى قوله عليه الصلاة والسلام وليس لعرق ظالم حق ان الرجل اذا غرس أشجارا في ملكه فخرجت عروقا الى أرض جاره أو خرجت أغصانها الى أرض جاره فانه لا يستحق ذلك الموضع من أرض جاره بتلك الأغصان والعروق الظالمة فالظلم عبارة عن تحصيل الشيء في غير موضعه قيل المراد بعرق الظالم أن يتعدى في الاحياء اوراء أحد الموات فيدخل في حق الغير ولا يستحق بذلك شيئا من حق الغير وعن عمر رضى الله عنه قال من أحيأ أرضا ميتة فهي له وليس بعد ثلاث سنين حق والراد بالمحجر الملم بعلامته في موضع واشتقاق الكلمة من الحجر وهو المنع فان من أعلم في موضع من الموات علامة فكانه منع الغير من احياء ذلك الموضع فسمى فعله تحجييرا وبيان ذلك ان الرجل اذا مر بموضع من الموات فقصد احياء ذلك الموضع فوضع حول ذلك الموضع احجارا أو حصدا ما فيها من الحشيش والشوك وجعلها حول ذلك فمنه الداخل من الدخول فيها فهذا تحجير ولا يكون احياء انما الاحياء أن يجعلها صالحة للزراعة بان

كرهها أو ضرب عليها المسناة أو شق لها نهرا ثم بعد التحجير له من المدة ثلاث سنين كما
 أشار إليه عمر رضي الله عنه لأنه يحتاج إلى أن يرجع إلى وطنه ويهيئ أسبابه ثم يرجع إلى ذلك
 الموضع فيضييه فيجعل له من المدة للرجوع إلى وطنه سنة وإصلاح أموره في وطنه سنة
 والرجوع إلى ذلك الموضع سنة فإلى ثلاثة سنين لا ينبغي أن يشتغل بأحياء ذلك الموضع غيره
 ولكن ينتظره ليرجع وبعد مضي هذه المدة الظاهر أنه قد بدا له وأنه لا يريد الرجوع إليها
 فيجوز لغيره أحيائها هذا من طريق الديانة فاما في الحكم إذا أحيها انسان باذن الامام فهي
 له لان بالتحجير لم تصر مملوكة للاول فسبب الملك هو الأحياء دون التحجير وعن طاوس
 قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان عادى الارض لله ورسوله فمن أحيها أرضا ميتة فهي
 له والمراد الموات من الاراضي سماه عاديا على معنى ان ما خربت على عهد عاد وفي العادات
 الظاهرة ما يوصف بطوله مضي الزمان عليه ينسب إلى عاد فمغناه ما تقدم خرابه مما يعلم أنه
 لاحق لاحد فيه وعن أبي معسر عن أشياخه رفعوه إلى النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى في
 السراج من ماء المطر اذا بلغ الماء السكبين أن لا يحبسها الا على جاره قال أبو معسر السراج
 السواقى وهي الجداول التي عند سفح الجبل يجتمع ماء السيل فيها ثم ينحدر منها إلى الوادى
 وقد بينا أن مراده من هذا اللفظ العبارة عن كثرة الماء وعن سعيد بن زيد بن عمرو بن
 نفيل قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أخذ شبرا من أرض بغير حق طوقه الله من
 سبع أرضين قيل معناه من تطوق في أرض الغير فالموضع الذي يضع عليه القدم بمنزلة شبر
 من الأرض وقيل معناه من نقص من المسنات في جانب أرضه بان خول ذلك إلى أرض
 جاره فذلك قدر شبر من الأرض أخذه أو كان أرضه بجانب الطريق فجعل المسناة على الطريق
 لتسرع به أرضه فهو في معنى شبر من الأرض أخذه بغير حق وهو معنى الحديث الذي روى
 لعن الله من غير منار الطريق يعنى العلامة بين الأرضين وقبل انما ذكر رسول الله صلى الله
 عليه وسلم الشبر على طريق التمثيل للمبالغة في النع من غصب الاراضى وليس المراد به التحقيق ثم
 في الحديث بيان عظم الماء ثم في غصب الاراضى وهو دليل على حنفته رحمه الله في أنه لا ضمان على
 غاصب الاراضى في الدنيا لان النبي عليه الصلاة والسلام بين جزاء الآخذ بالوعيد الذي ذكره
 في القيامة ولو كان حكم الضمان ثابتا لكان الاولى أن يبينه لان الحاجة إلى معرفته أمس ثم جعل
 المذكور من الوعيد جميع جزائه فلو أوجبنا الضمان مع ذلك لم يكن الوعيد جميع جزائه

ولفقهاء في معنى مثل هذه الالفاظ طريقين أحدهما الحمل على حقيقة أنه يطوق ذلك الموضع في القيامة ليصرف به مافعله ويكون ذلك عقوبة له كما قال عليه الصلاة والسلام لكل غادر لواء يوم القيامة يركز عند باب استه تعرف به غدرة والمراد به بيان شدة العقوبة لاحقيقة ما ذكر من أنه يطوق ذلك الموضع من الارض يوم القيامة فقد قال الله تعالى يوم تبدل الارض غير الارض وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تمنعوا الماء مخافة السكلا يريد به أن صاحب البئر اذا كان له مرعي حول بئر فلا ينبغي له أن يمنع من يستقي الماء من بئر نفسه أو لظهوره مخافة أن يصيب ظهره من ذلك السكلا لان له في حق الشقة في ماء البئر فلا يمنعه حقه ولكن يحفظ جانب أرضه وما فيه من السكلا حتى لا يدخل دابة المستقي في ذلك الموضع وان شق عليه ذلك أخرج إليه من الماء مقدار حاجته وحاجة ظهره وعن نافع رفع حديثه الى النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تمنعوا أحدا ماء ولا كلاً ولا ناراً فإنه متاع للمقوين وقوة للمستعنين والمتوي هو الذي فني زاده والمستعين هو المضطر المحتاج وقد بينا أن صاحب الشرع عليه الصلاة والسلام أثبت بين الناس في هذه الاشياء الثلاثة شركة عامة بطريق الاباحة فلا ينبغي لأحد أن يمنع أحداً مما جعله الشرع حقاً له وإذا كان لرجل نهر أو بئر أو قناة فليس له أن يمنع ابن السبيل أن يسقى منها فيشرب ويسقى دابته وبعبيره وشياؤه فان ذلك من الشقة والشقة عندنا الشرب لبني آدم والبهائم وهذا لان الحاجة الى الماء تتجدد في كل وقت ومن سافر لا يمكنه أن يستحب الماء من وطنه لذهابه ورجوعه فيحتاج الى أخذ الماء من الآبار والأنهار التي تكون على طريقه وفي المنع من ذلك حرج وكما يحتاج الى ذلك لنفسه فكذلك يحتاج اليه لظهره لانه في العادة يعجز عن السفر بغير مركب وكذلك يحتاج الى ذلك للطبخ والخبز وغسل الثياب وأحد لا يمنع أحداً من ذلك فان كان له جدول يجري فيه الماء الى أرضه ويجنب ذلك الموضع صاحب ماشية اذا شربت الماشية منها انقطع الماء لكثرة المواشي وقلة ماء الجدول فقد اختلف المتأخرون رحمهم الله في هذا الفصل منهم من يقول هذا من الشقة وليس لصاحب الجدول أن يمنع ذلك وأكثرهم على أن له أن يمنع في مثل هذه الصورة لان الشقة مالا يضر بصاحب النهر والبئر فاما ما يضره ويقطع حقه فله أن يمنع ذلك اعتباراً بسقي الاراضي والنخيل والشجر والزرع فله أن يمنع من يريد سقي نخله وشجره وزرعه من نهره أو قناة أو بئر

أو عينه وليس لأحد أن يفعل ذلك إلا بأذنه إما لأنه يريد أن يسوى نفسه بصاحب الحق فيما هو المقصود فالنهر والقناة إنما يشق لهذا المقصود وليس لغير المستحق أن يسوى نفسه بالمستحق فيما هو المقصود بخلاف الشقة فذلك بيع غير مقصود لأن النهر والقناة لا يشق في العادة لأجله أو لأنه يحتاج إلى أن يحفر نهرا من هذا النهر إلى أرضه فيكسر به ضفة النهر وليس له أن يكسر ضفة نهر الغير وكذلك في البئر يحتاج إلى أن يشق نهرا من رأس البئر إلى أرضه وما حول البئر حق صاحب البئر حريما له فليس لغيره أن يحدث فيه شيئا من ذلك بغير أذنه وكذلك إن كان يريد أن يجري ماءه في هذا النهر مع صاحب النهر ليسقى به أرضه لأن النهر ملك خاص لأهل النهر فلا يجوز له أن ينفع بملك الغير إلا بأذنه فإن كان قد اتخذ شجره أو خضره في داره فأراد أن يسقي ذلك الموضع بحمل الماء إليه بالجرة فقد استتفى فيه بعض المتأخرين من أئمة بلخ رحمهم الله وقالوا ليس له ذلك إلا بأذن صاحب النهر والأصح أنه لا يمنع من هذا المقدار لأن الناس يتوسعون فيه والمنع منه يعد من الدناءة قال عليه الصلاة والسلام إن الله يحب معالي الأمور ويبغض سفاسفها فإن أذن له صاحب النهر في سقي أرضه أو عادة ذلك الموضع فلا بأس بذلك لأن المنع كان لمراعاة حقه فإذا رضى به فقد زال المانع وإن باعه شرب يوم أو أقل من ذلك أو أكثر لم يجر لأن ذلك الماء في النهر غير مملوك إنما هو حق صاحب النهر وبيع الحق لا يجوز لأنه مجهول لا يدرى مقدار ما يسلم له من الماء في المدة المذكورة وبيع المجهول لا يجوز وهو غرر فلا تدرى أن الماء يجري في ذلك الوقت في النهر أو لا يجري وإذا انقطع الماء فليس للبائع تمكين أجرائه ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الفرر وكذلك لو استأجره لأنه يلتزم تسليم ما لا يقدر على تسليمه أو تسليم ما لا يعرف مقداره ثم المقصود من هذا الاستئجار الماء وهو عين والاستئجار المقصود لاستهلاك العين لا يجوز كاستئجار المرعى للرعي واستئجار البقرة لمنفعة اللبن بخلاف استئجار الظئر فإن لبن الآدمية في حكم المنفعة لأن منفعة كل عضو بحسب ما يليق به فمنفعة الثدي اللبن ولهذا لا يجوز بيع لبن الآدمية ولأن العقد هناك يرد على منفعة التزينة واللبن آلة في ذلك بمنزلة الاستئجار على غسل الثياب فالحرض والصابون آلة في ذلك والاستئجار لعمل الصناعة فإن الصنع بمنزلة الآلة في ذلك فاما هنا لا مقصود في هذا الاستئجار سوى الماء وهو عين وكذلك لو شرط في اجارته أو شراؤه شرب هذه الأرض وهذا الشجر وهذا

الزرع أو قال حتى يكتفى فهذا كله باطل لمنى الجهالة والفرر وإذا اشترى الرجل شرب ماء ومعه أرض فهو جائز لأن الأرض عين مملوكة مقدورة التسليم فالعقد يرد عليها والشرب يستحق بيعاً وقد يدخل في البيع بيع مالا يجوز إفراجه بالبيع كالأطراف من الحيوانات لا يجوز إفراجه بالبيع ثم يدخل بيعاً في بيع الأصل وبعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله أفقوا أن يبيع الشرب وإن لم يكن معه أرض للعادة الظاهرة فيه في بعض البلدان وهذه عادة معروفة بنسب قالوا المأجور الاستصناع للتعامل وإن كان القياس يأباه فكذلك بيع الشرب بدون الأرض وإذا استأجر أرضاً مع شربها جاز كما يجوز الشراء وهذا لأن المقصود الانتفاع بالأرض من حيث الزراعة والغراسة وإنما يحصل هذا المقصود بالشرب فذكر الشرب مع الأرض في الاستئجار التحقيق ماهو المقصود بالاستئجار فلا يفسد به العقد وإذا اشترى الرجل أرضاً لم يكن له شربها ولا مسك ما بها لأن العقد يتناول عين الأرض بذكر حدودها فما يكون خارجاً من حدودها لا يدخل تحت العقد إلا بالتسمية والشرب والمسيل خارج من الحدود المذكورة فإن اشترط شربها فله الشرب وليس له المسيل لأن الشرب غير المسيل فالمسيل الموضع الذي يسيل فيه الماء والشرب الماء الذي يسيل في المسيل فباشترط أحدهما لا يثبت له استحقاق الآخر وإنما يستحق الشروط خاصة ويجمل فيما لم يذكر كأنه لم يشترط شيئاً ولو اشترط مسيل الماء مع الشرب يستحق ذلك كله بالشرط ولو اشتراها بكل حق هو لها كان له المسيل والشرب لأنهما من حقوقها فالمقصود بالاراضي الانتفاع بها وإنما يتأتى ذلك بالمسيل والشرب فكانت من حقوقها كالطريق للدار وكذلك لو اشترط صرفها لأن المرافق ما يترفق به فانما يتأتى الترفق بالأرض بالشرب والمسيل وكذلك لو اشترط كل قليل وكثير هو فيها أو منها كان له الشرب والمسيل لأنه من القليل والكثير ثم المراد بقوله منها أي من حقوقها ولكنه حذف المضاف وأقام المضاف إليه مقامه ومثل هذا الحذف عرف أهل اللسان وإذا استأجر أرضاً فليس له مسيل ماء ولا شرب في القياس إذا أطلق العقد كما في الشراء فالمستأجر يستحق بالعقد بذكر الحدود كما لو اشترى فكما أن الشرب والمسيل الذي هو خارج عن الحدود المذكورة لا يستحق بالشراء فكذلك بالاستئجار ولكنه استحسن فجعل للمستأجر مسيل الماء والشرب هنا بخلاف الشراء لأن جواز الاستئجار باعتبار التمكن من الانتفاع (ألا ترى) أن مالا ينتفع به لا يجوز استئجاره كالمر

الصغير والارض السبخة والانتفاع بالارض لا يتأني الا بالشرب والمسيل فلو لم يدخلهما
يفسخ العقد والمعاقدان قصدا تصحيح العقد فكان هناد كـ الشرب والمسيل بخلاف الشراء
فوجبه ملك العين (ألا ترى) أن شراء مالا يملك الانتفاع به جائز نحو الارض السبخة
والمهر الصغير فلا يدخل في الشراء ما وراء المسمى بذكر الحدود وفي الكتاب ذكر حرفا
آخر فقال لان الارض لم تخرج من يد صاحبها يعني أن بعقه الاجارة لا يملك المستأجر
شيئا من العين وانما يملك الانتفاع به في المدة المذكورة فلو أدخلنا الشرب والمسيل لم يتضرر
صاحب الارض بازالة ملكه عنها وفي ادخالهما تصحيح العقد فأما البيع يزيل ملك العين عن
البائع ففي ادخال الشرب والمسيل في البيع ازالة ملكه عما لم يظهر رضاه به وذلك لا يجوز وهذا
نظير ما تقدم أن الثمار والزرع يدخل في رهن الاشجار والارض من غير ذكر ولا يدخل
في الهبة واذا ثبت أن بدون الشرط يدخل الشرب والمسيل في الاشجار فمع الشرط أولى
وكذلك ان شرط كل حق هو لها أو مرافقتها أو كل قليل وكثير هو فيها أو منها فعند ذكر
هذه الالفاظ يدخل الشرب والمسيل في الشراء في الاجارة أولى واذا كان نهر بين قوم لهم
عليه أرضون ولا يعرف كيف كان أصله بينهم فاختلفوا فيه واختصموا في الشرب فان الشرب
بينهم على قدر أراضيهم لان المقصود بالشرب سقي الاراضي والحاجة الى ذلك تختلف بقلة
الاراضي وكثرتها فالظاهر ان حق كل واحد منهم من الشرب بقدر أرضه وقدر حاجته
والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه فان قيل فقد استووا في اثبات اليد على المال في
النهر والمساواة في اليد توجب المساواة في الاستحقاق عند الاشتباه فلنا لا كذلك فاليد
لا تثبت على الماء في النهر لاحد حقيقة وانما ذلك الانتفاع بالماء والظاهر أن انتفاع من له
عشر قطاع لا يكون مثل انتفاع من له قطعة واحدة ثم الماء لا يمكن احرازه بأبواب اليد عليه
وانما احرازه بسقي الاراضي فانما تثبت اليد عليه بحسب ذلك وهذا بخلاف الطريق اذا
اختصم فيه الشركاء فانهم يستوون في ملك رقبة الطريق ولا يعتبر في ذلك سعة الدار وضيقها
لان الطريق عين تثبت اليد عليه والمقصود بالتطرق فيه والتطرق فيه الى الدار الواسعة والى
الدار الضيقة بصفة واحدة بخلاف الشرب على ما ذكرنا فان كان الاعلى لا يشرب حتى
يسكر النهر على الاسفل ولكنه يشرب بمحضته لان في السكر قطع منفعة الماء عن أهل الاسفل
في بعض المدة وليس لبعض الشركاء هذه الولاية في نصيب شركائه يوضحه أن في السكر

أحداث شئ في وسط النهر ورقبة النهر مشتركة بينهم فليس لبعض الشركاء أن يحدث فيها
 شيئاً بدون إذن الشركاء وربما ينكسر النهر بما يحدث فيها عند السكّر فان تراضوا على أن الأعلى
 يسكّر النهر حتى تشرب حصته أجزت ذلك بينهم لأن المانع حقهم وقد انهدم بتراضيتهم فان
 اصطالحوا على أن يسكّر كل واحد منهم في يومه أجزته أيضاً فان قسمة الماء في النهر تكون
 بالاجر تارة وبالايام أخرى فان تراضوا على القسمة بالايام جاز لهم ذلك وهذا لحاجتهم الى ذلك
 فقد يقل الماء في النهر بحيث لا يتمكن كل واحد منهم أن ينفع بحصته من ذلك الا بالسكّر
 ولكنه إن تمكن من أن يسكّر بلوح أو باب فليس له أن يسكّر بالطين والتراب لأن به ينكسر
 النهر عادة وفيه اضرار بالشركاء الا أن يظهروا التراضي على ذلك فان اختلفوا لم يكن لاحد
 منهم أن يسكّره على صاحبه وان أراد أحد منهم أن يكثر منه نهراً لم يكن له ذلك الا برضاء
 من أصحابه لأن في كرى النهر كسر ضفة النهر المشترك بقدر فوهة النهر الذي يكره وفي
 الملك المشترك ليس لبعض الشركاء أن يفضل ذلك الا برضاء أصحابه كما لو أراد هدم الحائط
 المشترك أو أحداث باب فيه وكذلك ان أراد أن ينصب عليه رحا لم يكن له ذلك الا برضى
 من أصحابه لأن ما ينصب من الرحا إنما يضمه في ملك مشترك الا أن تكون رحا لا تضر بالنهر
 ولا بالماء ويكون موضعها في أرض خاص له فان كان هكذا فهو جائز يعني اذا لم يكن يغير
 الماء عن سنته ولا يمنع جريان الماء بسبب الرحا بل يجري كما كان يجري قبل ذلك وإنما يضع
 الرحا في ملك خاص له فاذا كان بهذه الصفة فلا أن يفعل ذلك بغير رضا الشركاء لأنه إنما
 يحدث ما يحدثه من الابنية في خالص ملكه وبسبب الرحا لا ينقص الماء بل ينفع صاحب
 الرحا بالماء مع بقاء الماء على حاله فمن ينفعه عن ذلك يكون متمتعا قاصدا الى الاضرار به لا دافعا
 الضرر عن نفسه فلا يلتفت الى قصته وان أراد أن ينصب عليها دالية أو سمانية وكان ذلك لا يضر
 بالنهر ولا بالشرب وكان بناء ذلك في ملكه خاصة كان له أن يفعل لما بينا انه يتصرف في
 خالص ملكه ولا يلحق الضرر بغيره وان أراد هؤلاء القوم أن يكرّوا هذا النهر فان أباحنيقة
 رحمه الله قال عليهم مؤنة الكراء من أعلاه فاذا جاوز أرض رجل دفع عنه وقال أبو يوسف
 ومحمد رحمه الله الكراء عليهم جميعاً من أوله الى آخره بمخصص الشرب والاراضي وبيان ذلك
 أن الشركاء في النهر اذا كانوا عشرة فؤنة الكراء من أول النهر على كل واحد منهم عشرة الى
 أن يجاوز أرض أحدهم حينئذ تكون مؤنة الكراء على الباقيين اتساعاً الى أن يجاوز أرضاً

أخرى ثم يكون على الباقيين أمان على هذا التفصيل الى آخر النهر وعندهما المؤنة عليهم اعتبارا من أول النهر الى آخره لان لصاحب الاعلى حق في أسفل النهر وهو تسهيل الفاضل عن حاجته من الماء فيه فاذا سد ذلك فاض الماء على أرضه فأفسد زرعه فهذا تبين أن كل واحد منهم ينتفع بالنهر من أوله الى آخره والدليل عليه أنه يستحق الشفعة بمثل هذا النهر وحق أهل الاعلى وأهل الاسفل في ذلك سواء فاذا استروا في النعم يسترون في الغرم أيضا وهو مؤنة الكراء وأبو حنيفة رحمه الله يقول مؤنة الكراء على من ينتفع بالنهر بسقى الارض منه (ألا ترى) أنه ليس على أصحاب الشقة من مؤنة الكراء شيء واذا جاوز الكراء أرض رجل فليس له في كراء ما بقي منفعة سقى الارض فلا يلزمه شيء من مؤنة الكراء ثم منفعته في أسفل النهر من حيث أجراء فضل الماء فيه وصاحب السيل لا يلزمه شيء من عمارة ذلك الموضع باعتبار تسهيل الماء فيه (ألا ترى) أن من له حق تسهيل ماء سطحه على سطح جاره لا يلزمه شيء من عمارة سطح جاره بهذا الحق ثم هو يتمكن من دفع الضرر عن نفسه بدون كراء أسفل النهر بأن يسد فوهة النهر من أعلاه اذا استغنى عن الماء فعرفنا أن الحاجة المعتبرة في التزام مؤنة الكراء الحاجة الى سقى الارض فرع بعض مشايخنا رحمهم الله أن الكراء اذا انتهى الى فوهة أرضه من النهر فليس عليه شيء من المؤنة بعد ذلك والاصح أن عليه مؤنة الكراء الى أن يجاوز حد أرضه كما أشار اليه في الكتاب لان له رأيا في اتحاد فوهة الارض من أعلاها وأسفلها فهو منتفع بالكراء منفعة سقى الارض ما لم يجاوز أرضه ويختلفون فيما اذا جاوز الكراء أرض رجل فسقط عنه مؤنة الكراء هل له أن يفتح الماء لسقى أرضه منهم من يقول له ذلك لان الكراء قد انتهى في حقه حين سقطت مؤنته ومنهم من يقول ليس له ذلك ما لم يفرغ شركاؤه من الكراء كما ليس له أن يسكر على شركائه فيختص بالانتفاع بالمأذون شركاؤه ولاجل التحرز عن هذا الخلاف جري الرسم بأن يوجد في الكراء من أسفل النهر أو يترك بعض النهر من أعلاه حتى يفرغ من أسفلها قال وقال أبو حنيفة رحمه الله فيما أعلم ليس على أهل الشقة من الكراء شيء لانهم لا يحصون فؤنة الكراء لا تستحق على قوم لا يحصون ولانهم لا يستحقون الشفعة لحق الشفعة ولانهم اتباع والمؤنة على الاصول دون الاتباع (ألا ترى) أن الدية في القتل الموجود في المحلة على عاقلة أصحاب المحلة دون المشتريين والسكان قال والمسامون جميعا شركاء في الفرات وفي كل نهر عظيم أو واد يستقون منه ويستقون منه

الشقة والخلف والحافر ليس لاحد أن يمنع أحدا من ذلك لأن الانتفاع بمثل هذه الأنهار كالانتفاع بالطرق العامة فكما لا يمنع أحد أحدا من التطرق في الطريق العام فكذلك لا يمنعه من الانتفاع بهذا النهر العظيم وهذا لأن الماء في هذه الأنهار على أصل الإباحة ليس لاحد فيه حق على الخصوص فإن ذلك الموضع لا يدخل تحت قهر أحد لأن قهر الماء يمنع قهر غيره فالانتفاع به كالانتفاع بالشمس ولكل قوم شرب أرضهم ونخلهم وشجرهم لا يحبس عن أحد دون أحد وإن أراد رجل أن يكرى منه نهرا في أرضه فإن كان ذلك يضر بالنهر الأعظم لم يكن له ذلك وإن كان لا يضر به فله ذلك بمنزلة من أراد الجلوس في الطريق فإن كان لم يضر بالمارة لم يمنع من ذلك وإن كان يضر بهم في المنع من التطرق يمنع من ذلك لكل واحد منعه من ذلك الإمام وغيره في ذلك سواء فكذلك في النهر الأعظم فإن كسر ضفة النهر الأعظم ربما يضر بالناس ضررا عاما من حيث أن الماء يفيض عليهم وقال عليه الصلاة والسلام لا ضرر ولا ضرار في الإسلام وعند خوف الضرر يمنع من ذلك لدفع الضرر وعلى السلطان كراء هذا النهر الأعظم إن احتاج إلى الكراء لأن ذلك من حاجة عامة المسلمين ومال بيت المال معد لذلك فإنه مال المسلمين أعد للصرف إلى مصالحهم (ألا ترى) أن مال القناطر والجبور والرباطات على الإمام من مال بيت المال فكذلك كراء هذا النهر الأعظم وكذلك إصلاح مسناته إن خاف منه غرقا فإن لم يكن في بيت المال مال فله أن يجبر المسلمين على ذلك ويحرجهم لأن المنفعة فيه للعامة ففي تركه ضرر عام والإمام نصب ناظرا فيثبت له ولاية الإجبار فيما كان الضرر فيه عاما لأن العامة قل ما ينفقون على ذلك من غير إجبار وفي نظيره قال عمر رضي الله لو تركتم لبعم أولادكم وليس هذا النهر خاص لقوم ليس لاحد أن يدخل عليهم فيه ولهم أن يمنعوا من أراد أن يسقي من نهريهم أرضه وشجره وزرعه لأن ذلك شركة خاصة (ألا ترى) أنهم يستحقون به الشفعة بخلاف الشركة في الوادي والأنهار النظام فإنه لا تستحق به الشفعة ثم في الشركة الخاصة التدبير في الكراء إليهم ومؤنة الكراء عليهم في مالهم وإن طلب بعض الشركاء فلإمام أن يجبر الباقيين على ذلك لدفع الضرر فأما إذا اتفقوا على ترك الكراء ففي ظاهر الرواية لا يجبرهم الإمام على ذلك كما لو امتنعوا من عمارة أراضيهم ودورهم وقال بعض المتأخرين من أصحابنا رحمهم الله يجبرهم على ذلك لحق أصحاب الشقة في النهر قال أبو يوسف وسألت أبا حنيفة رحمه الله عن الرجل استأجر النهر يصيد فيه السمك أو استأجر جهة يصيد

فيها السمك قال لا يجوز لأن المقصود بهذا الاستئجار ما هو عين وهو السمك ولأن السمك
 في النهر والوجهة على أصل الإباحة لا اختصاص به لصاحب النهر والوجهة فلا يكون له أن يأخذ
 العوض عنهم بطريق الإجارة والبيع ثم استئجار النهر لصيد السمك كما استئجار المقابض
 للاصطياد فيها وذلك كله من باب الفرر ولو اشترى عشر نهر أو عشر قناة أو بئر أو عين ماء
 بأرضه جاز لأن الأرض أصلها مملوكة فقد اشترى جزءاً مملوكاً معلوماً من عين مملوكة مقدور
 التسليم بخلاف ما لو اشترى الشرب بغير أرضه وهو بمنزلة ما لو باع عشر الطريق يجوز بخلاف
 ما لو باع حق التطرق فيه ولو استأجر حوضاً أو بركة أو بئراً يستقي منه الماء كل شهر باجر
 مسعى لم يجز لأن المقصود الماء وهو عين لا يستحق الألفه بالإجارة * نهر جار لرجل في
 أرض رجل فادعي كل واحد منهما المسئنة ولا يعرف في يد من هي قال أبو حنيفة رحمه الله
 هي لرب الأرض يفرس فيها ما بدا له وليس له أن يهدمها وقال أبو يوسف ومحمد المسئنة لصاحب
 النهر وأصل المسئلة أن من حفر نهرًا باذن الإمام في موضع لا حق لأحد فيه عند أبي حنيفة
 لا يستحق له حريماً وعندهما يستحق له حريماً من الجانبين للمقي طينه والمشي عليه لا جراء الماء
 في النهر وحريم النهر عندهما بقدر عرض النهر حتى إذا كان قدر عرض النهر بقدر ثلاثة
 أذرع فله من الحريم بقدر ثلاثة أذرع من الجانبين جميعاً وفي اختيار الطحاوي رحمه الله من كل
 جانب ذراع ونصف وفيما نقل عن الكوفي رحمه الله أنه يستحق من كل جانب بقدر
 عرض النهر عندهما فاستحقاق الحريم لأجل الحاجة وصاحب النهر محتاج إلى ذلك كصاحب
 البئر والعين ومتى كان المني في المنصوص عليه معلوماً لم يدرى الحكم بذلك المني إلى الفرع وحاجة
 صاحب النهر إلى المشي على حافتي النهر ليجري الماء في النهر إذا احتبس بشيء وقع في النهر فإنه
 لا يمكنه أن يمشي في وسط النهر وكذلك يحتاج إلى موضع يلقي فيه الطين من الجانبين عند
 الكراء لما في النقل إلى أسفله من الحرج ما لا يخفى وأبو حنيفة رحمه الله يقول استحقاق الحريم
 ثابت بالنص بخلاف القياس فلا يلحق به ما ليس في معناه من كل وجه والنهر ليس في معنى
 البئر والعين لأن الحاجة إلى الحريم هناك متحققة في الحال وهذا الحاجة موهومة باعتبار الكراء
 وقد يحتاج إلى ذلك وقد لا يحتاج ثم هناك الارتفاع لا يتأني بالبئر بدون الحريم وهنا يتأني إلا
 في أن يلحقه ذلك ببعض الحرج في نقل الطين أو المشي في وسط النهر فإذا لم يكن هذا في معنى
 المنصوص يؤخذ فيه بأصل القياس (ألا ترى) أن من بنى قصراً في مغارة لا يستحق لذلك

حرىما وان كان قد يحتاج الى ذلك لالقاء الكناسة فيه وهذا لان استحقاق الحريم لا يكون بدون التقدير فيه ونصب المقادير بالرأي لا يكون فاذا ثبت ان من أصلهما ان صاحب النهر يستحق الحريم قلنا عند المنازعة الظاهر شاهد له وعند أبي حنيفة لما كان لا يستحق للنهر حرىما فالظاهر شاهد لصاحب الارض وعلى سبيل الابتداء في هذه المسئلة هما يقولان عند المنازعة القول قول ذي اليد وصاحب النهر مستعمل لحريم النهر لاستمسك الماء في النهر واللقاء الطين عليه والاستعمال يدفعها فباعتبار انه في يده جعل القول قوله كما لو اختصما في ثوب وأحدهما لابسه وأبو حنيفة يقول الحريم من جنس الارض صالح لما تصالح له الارض وليس من جنس النهر ومن حيث الانتفاع كما ان صاحب النهر يمسك الماء بالحريم في نهره فصاحب الارض يدفع الماء بالحريم عن أرضه فقد استويا في استعمال الحريم ويترجع جانب صاحب الارض من الوجه الذى قررنا فيكان الظاهر شاهدا له فله أن يفرس فيه ما بداله من الاشجار ولكن ليس له أن يهدمه لان لصاحب النهر حق استمسك الماء في نهره فلا يكون لصاحب الارض أن يبطل حقه بهدمه بمنزلة حائط لرجل ولا آخر عليه جذوع لا يكون لصاحب الحائط أن يهدم الحائط وان كان مملوكا له لمراعاة حق صاحب الجذوع واذا قال الرجل لرجل اسقني يوما من نهرك على أن أسقيك يوما من نهرى الذى فى مكان كذا لم يجز لان معاوضة الماء بالماء لا تجوز وان كان البديل معلوما لجهالة الشرب ومعنى الفرر فلان لا تجوز معاوضة الشرب بالشرب ومعنى الفرر والجهالة فيه اظهر وأولى وكذا لو قال اسقني يوما نخدمك عبيد هذا شهرا أو برقبته أو بركوب دابتي هذه شهرا أو بركوبها كذا يوما وما أشبه ذلك فهو كله باطل لمعنى الفرر والجهالة وعلى الذى أخذ العبد رده ان كان قائما بعينه وقيمه ان كان مستهلكا وان كان شرط خدمته شهرا وقد استوفاه فاعليه أجر المثل لان خدمة العبد ورقبته محل للعقد فاذا استوفاه بحكم عقد فاسد كان عليه عوضه وليس له بما أخذ الآخر من شربه قيمة ولا عوض لان الشرب ليس بمحل للعقد فلا يتناول العقد فاسدا ولا جائزا وكل عقد لا جواز له بحال فهو كالأذن فكما انه لو سقي أرضه بأذنه لم يكن عليه من عوض الماضى فكذا بحكم العقد الباطل فيه لا يقوم فلا يلزمه شيء وسئل أبو يوسف عن نهر مرو وهو نهر عظيم قريب من الفرات اذا دخل مرو كان ماؤه قسمة بين أهله بالحصص لكل قوم كوى معروفة فأخذ رجل أرضا كانت مروانا ولم يكن لها من ذلك

النهر شرب ثم كرى لها نهر من فوق صرو في موضع لا يملكه أحد فساق الماء إليها من ذلك النهر العظيم قال ان كان هذا النهر يضر بأهل صرو ضررا يئنا في ماثمهم فليس له ذلك ويمنعهم السلطان منه وان كان لا يضر بهم فله ذلك ولم يكن لهم ان يمنعه لان الماء في هذا الوادى على أصل الاباحة ولكل واحد من المسلمين حق الانتفاع به اذا كان لا يضر بغيره وهذا لانه ما لم يدخل في المقاسم لا يصير الحق فيه خالصا للشركاء ولهذا وضع المسألة فيما اذا اكرى نهر من فوق صرو فاذا كان لا يضر بهم فبصرفه لا يمس حقوقهم ولا يلحق الضرر بهم فلا يمنعه من ذلك واذا كان يضر بهم فكل أحد ممنوع من أن يلحق الضرر بغيره فكيف لا يمنع من إلحاق الضرر بالعامّة والسلطان نائب عنهم في النظر لهم فيمنعه من ذلك لا بطريق انه يختص به بل لانه الى تسكين الفتنة أقرب فاما لكل أحد أن يمنعه من ذلك والضرر يتوهم من وجهين أحدهما من حيث كسر ضفة الوادى والثاني انه يكثر دخول الماء في هذا النهر وربما يتحول أكثر الماء الى هذا الماء ليضر بأهل صرو وقيل له فان كان رجل له كوى معروفه أله أن يزيد فيها قال ان كانت الكوى في النهر الاعظم فزاد في ملكه كوة أو كوتين ولا يضر ذلك بأهل النهر فله ذلك لان الماء في النهر الاعظم لم يقع في المقاسم بعد فهو على أصل الاباحة كما كان قبل أن يدخل صرو فزيادة كوة أو كوتين في خالص ملكه لا يكون أقوى من سبق نهر ابتداء من هذا النهر الاعظم وهو غير ممنوع من ذلك كما بينا فهذا مثله فان كان نهر خاص لقوم فأخذ من هذا النهر الاعظم لكل رجل منهم في هذا النهر كوى مسماة لشربه لم يكن لأحد منهم أن يزيد كوة وان كان لا يضر بأهل النهر الخالص لان الماء في هذا النهر الخالص قد وقع في المقاسمة والشركة في هذا النهر شركة خاصة حتى يستحق فيها الشفعة وليس لبعض الشركاء أن يزيد فيما يستوفى على مقدار حقه سواء أضر ذلك بالشركاء أو لم يضر فزيادة كوة في فوهة أرضه يكون ليزداد فيه دخول الماء على مقدار حقه وهو كالشركاء في الطريق ليس لأحدهم أن يحدث فيه طريقا لدار لم يكن لها طريقا في هذه السكة الخاصة بفتح باب حادث فان قيل كيف يمنع من أحداث الكوة في لوح هو خالص ملكه قلنا لان الكوى منهم سبب لبيان مقدار كل واحد منهم فلو لم يمنع من ذلك لكان اذا تقدم العهد ادعى لنفسه زيادة حق واستبدل بالكوى ان كان الماء يدخل في هذه الكوى في الحال فسبب المنع ظاهر فان ما يدخل في هذه الكوى زيادة على حقه في النهر وكان هذه المسائل

سأل عنها ابراهيم بن رستم وأبو عصمة سمع بن معاذ المرويان أبا يوسف أو ابن المبارك رضي الله عنهم ثم فرع محمد رحمه الله على ذلك فقال فسألتهم هل لأحد من أهل هذا النهر الخاص أن يتخذ عليه رحا ماء يكرى لها نهرًا منه في أرضه يسيل فيه ماء النهر ثم يعيده إليه وذلك لا يضر بأهل الشرب قال ليس له ذلك لأنه من أعلاه إلى أسفله مشترك بينهم فليس لأحد منهم أن يحدث فيه حدثًا ولا يتخذ عليه جسرا ولا قنطرة إلا برضاهم بمنزلة طريق خاص بين قوم والجسر اسم لما يوضع ويرفع مما يتخذ من الخشب والالواح والقنطرة ما يتخذ من الآجر والحجر ويكون موضوعا ولا يرفع وكل ذلك يحدته من يتخذ في ملك مشترك فلا يملكه إلا برضاهم سواء كان منهم أو من غيرهم ثم من يتخذ إذا كرى له نهرًا منه فقيه كسر ضفة النهر وتغيير الماء عن سننه فلا بد أن ينقص الماء منه فانه إذا كان يجري على سننه لا يتبين فيه نقصان وإذا انفرج يتبين فيه النقصان وإن عاد إلى النهر وكذلك العين أو البركة يكون بين قوم فالشركة فيهما خاصة كما بينا وسألتهم عن نهر بين رجلين له خمس كوى من هذا النهر الأعظم وأحد الرجلين أرضه في أعلى هذا النهر والآخر أرضه في أسفل هذا النهر فقال صاحب الأعلى أني أريد أن أشد بعض هذه الكوى لأن ماء النهر يكثر فيفيض في أرضي وأتأذى منه ولا يملك حتى يقل فيأتيك منه ما ينفعه قال ليس له ذلك لأنه يقصد الإضرار بشريكه ثم ضرر النزلاء يلحق صاحب الأعلى بفعل صاحب الأسفل بل تكون أرضه في أعلى النهر وبمقابلة هذا الضرر منفعة إذا قل الماء ولو سد بعض الكوى يلحق صاحب الأسفل ضرر لنقصان صاحب الأعلى وهو ممنوع من ذلك كما لو أراد أن يسكر النهر وكذلك لو قال اجعل لي نصف هذا النهر ولك نصفه فإذا كان في حصة سددت منها ما بدا لي وأنت في حصتك تفتحها كما فليس له ذلك لأن القسمة قد تمت بينهما مرة بالكوى فلا يكون لأحد أن يطالب بقسمة أخرى وفي القسمة الأولى الانتفاع بالماء لكل واحد منهما مستدام وفيما يطالب هذا به يكون انتفاع كل واحد منهما بالماء في بعض المدة وربما يضر ذلك بصاحب الأسفل فإن تراضيا على ذلك فلهما ما تراضيا عليه فإن أقاما على هذا التراضي زمانا ثم بدا لصاحب الأسفل أن ينقض فله ذلك لأن كل واحد منهما معير لصاحبه نصيبه من الشرب في نوبته من الشهر وللمعير أن يرجع متى شاء وكذلك لو رثته بعد موته لأنهم خلفاؤه في ذلك وهذا لأنه لا يمكن أن يحمل ما تراضيا عليه مبادلة فإن بيع الشرب بالشرب واجارة الشرب

بالشرب باطل وسأله عن نهر بين رجلين لهما أربع كوى فاضاف اليها رجل أجنبي كوتين في نهرهما برضاها حتى اذا انتهى الى أسفل النهر كرى منه نهرا الى أرضه ثم بدا لاحدهما أن ينقضه بعد زمان أو بدا لورثته أو لبعضهم بعد موته فنقضه فله ذلك لأنهم أعاروا الأجنبي النهر ليجرى ماء فيه الى نهره خاصة فلم أن يستردوا العارية متى شاؤا لكل واحد منهم ذلك في نصيبه (ألا ترى) أن لاحدهم أن يأتي ذلك في الابتداء فله أن ينقضه أيضا في الانتهاء وهذا لان رضا بعض الشركاء معتبر في حقه لافي حق بقية الشركاء (ألا ترى) أن من أراد أن يتطرق في طريق مشترك شركة خاصة فيرضى به بعض الشركاء دون البعض لم يكن له أن يتطرق فيه وهذا لانه لا يتصور انتفاعه بنصيب التراضي على الخصوص بل يكون انتفاعه بنصيب جميع الشركاء فليس له أن ينتفع بنصيب المانع الا برضاها وسأله عن نهر خاص من النهر الاعظم بين قوم لكل واحد منهم نهر منه فمنهم من يكون له كوتان ومنهم من يكون له ثلاث فقال صاحب الاسفل لصاحب الاعلى انكم تأخذون أكثر من نصيبكم لان دفقة الماء وكثرته وفي رواية لان دفقة الماء وكثرته من أعلى النهر فدخل في كواكم شيء كثير ولا ماء هنا الا وهو قليل غائر فنحن نريد أن ننقصكم بقدر ذلك ونجعل لكم أياما معلومة ونسد فيها كوانا ولنا أياما معلومة تسدون فيها كواكم قال ليس لهم ذلك ويترك على حاله كما كان قبل اليوم لانها قسمت مرة فلا يكون لبعضهم أن يطالب بقسمة أخرى ثم الاصل ان ما وجد قديما فانه يترك على حاله ولا يغير الا بحجة وقد ذكرنا هذا في أول الوكالة في حديث عثمان رضي الله عنه حيث قال رأيت هذا الضيفر أكان على عهد عمر رضي الله عنه ولو كان جور الماء تركه عمر رضي الله عنه وكذلك ان قال أهل الاسفل نحن نريد أن نوسم رأس النهر ونزيد في كواه وقال أهل الاعلى ان فعلتم ذلك كثر الماء حتى يفيض في أرضنا وينزل لم يكن لأهل الاسفل أن يحدوا فيه شيئا لم يكن لأنهم يتصرفون فيما هو مشترك على وجه يضر ببعض الشركاء فيمنعون من ذلك وان باع رجل منهم كوة له فيه كل يوم بشيء معلوم أو أجرة لم يجز لانه غرر لا يعرف وهو ليس بملك وبيع مجرد الحق باطل وسأله عن هذا النهر اذا خافوا أن يثبتق وأرادوا أن يحصنوه فامتنع بعضهم من الدخول معهم قال ان كان فيه ضرر عام أجبرتهم جميعا على تحصينه بالحصص لان في ترك الاجبار هنا تهيج الفتنة وتسكين الفتنة لازم شرعا فلاجل التسكين يجبرهم الامام على تحصينه بالحصص فان لم يكن

فيه ضرر عام لم أجبرهم عليه وأصرت كل انسان أن يحصن نفسه يعني بطريق الفتوى
لأن التدبير في الملك يكون الى الملك فاذا لم يكن فيه ضرر عام كان له رأى في ذلك من التعجيل
والتأجيل وربما لا يتمكن منه في كل وقت ولا يتفرغ لذلك بخلاف الكرى فان بعض الشركاء
في هذا النهر الخاص اذا امتنع من الكرى أجبر عليه اذا طلبه بعض الشركاء لان ذلك شيء
قد التزموه عادة فحاجة النهر الى الكرى في كل وقت معلوم بطريق المادة فالذي يأبى الكرى
يريد قطع منفعة الماء عن نفسه وشركائه وليس له ذلك فلماذا أجبر عليه فأما البثق فهو موهوم غير
معلوم الوقوع عادة فاذا لم يكن فيه ضرر عام لا يجبر الممتنع من ذلك لحق موهوم لشريكه
وسأله عن رجل اتخذ في أرض له ركاما على هذا النهر الاعظم الذي للعامة مفتحة في أرضه
ومصبه في أرضه لا يضر بأحد فأراد بعض جيرانه أن يمنعوه من ذلك قال ليس له أن يمنعوه
لان تصرفه في خالص ملكه وشق نهر من هذا النهر الاعظم لمنفعة الرحا كشق نهر من
هذا النهر الاعظم ليسمقي به أرضا أحيائها وقد بينا انه لا يمنع من ذلك لانه لم يدخل الماء في
المقاسم بعد فهذا مثله قال وسأله عن هذا النهر الاعظم اذا كانت عليه أرض لرجل خدعها الماء
فنقص الماء وجرز عن أرض فأتخذها هذا الرجل وجرها الى أرضه قال ليس له ذلك لان
الأرض جرز عنها الماء من النهر الاعظم وهو حق العامة قد يحتاجون اليه اذا كثر الماء في
النهر الاعظم أو تحول الى هذا الجانب فليس له أن يحلمها لنفسه بأن يضمها الى أرضه اذا كان
ذلك يضر بالنهر ومنهم من يروي جرز وهو صحيح قال الله تعالى أو لم يروا انا نسوق الماء الى
الأرض الجرز وسأله فقلت بلغني أن الفرات بأرض الجزيرة يجرز عن أرض عظيمة فيتخذها
الرجل مزرعة وهي في حده أرضه قال ليس له ذلك اذا كان يضر بالفرات لان هذا حق
عامة المسلمين وان كان لا يضر بالفرات فله ذلك عندها بغير اذن الامام وعند أبي حنيفة
رحمه الله اذن الامام بمنزلة إحياء الموات قال واذا حصنها من الماء فقد أحيائها لان هذه
الأرض صالحة للزراعة وان كان لا يتمكن من زراعتها لاجل الماء فاذا حصنها منه فقد أحيائها
فأما سائر الاراضي فبمجرد التحصين لا يتم الاحياء بل ذلك تحجر فانها انما تصير صالحة
للزراعة اذا أحرق الحصاد فيها وبقي الحشيش منها وكرهها فبذلك يتم احيائها وسأله عن
نهر بين قوم يأخذ من هذا النهر الاعظم له فيه كوى مسماة ولكل رجل منهم نهر من
هذا النهر الخاص فأراد رجل أن يسد كوة له ويفتح كوة أعلى من تلك في ذلك النهر قال

ليس له ذلك لانه يكسرة ضفة النهر المشترك ويريد أن يزيد في حقه لان دخول الماء في أعلى النهر من كوة يكون أكثر من دخوله في أسفل النهر في مثل تلك الكوة وهذا بخلاف الطريق فمن يكون طريقه في أعلى السكة الخاصة اذا أراد أن يجمله في أسفل السكة لا يمنع منه لان هناك هو بتصرفه لا يزيد في حقه فهو الذي يتطرق في ذلك الطريق سواء كان باب داره في أعلى السكة أو في أسفلها ثم هناك انما يتصرف في حائط هو ملكه بفتح باب في أسفله (ألا ترى) انه لو أراد أن يفتح بابين أو ثلاثة أو يرفع جميع الحائط لم يمنعه أحد من ذلك بخلاف الكوي فانه ان أراد أن يزيد كوة أخرى منع من ذلك فكذلك اذا أراد أن يحولها من جانب الى جانب وسأله عن هذه الكوي لو أراد صاحبها أن يكرها في أسفلها عن موضعها ليكون أكثر لآخذها من الماء قال له ذلك لانه بالكوي يتصرف في خالص ملكه (ألا ترى) ان له أن يكرى جميع النهر فكذلك له أن يكرى هذا الموضع قال رضى الله عنه وكان شيخنا الامام رحمه الله يقول هذا اذا علم انها في الاصل كانت مسفلة فارتفعت بانكباس ذلك الموضع من الماء فانه بالكوي يعيدها الى الحالة الاولى وذلك حقه فاما اذا علم انها كانت بهذه الصفة فاراد أن يسفلها منع من ذلك لانه يريد أن يزيد على مقدار حقه من الماء وكذلك ان أراد أن يرفع الكوي وكانت متسفة ليكون أقل للماء في أرضه فله ذلك وعلى ما قال شيخنا الامام رحمه الله هذا اذا كان هو بالرفع يسدها الى ما كانت عليه في الاصل فأما اذا أراد أن يغيرها عما كانت عليه في الاصل فيمنع عنه (قال الشيخ الامام رحمه الله) والاصح عندي انه لا يمنع على كل حال لان القسمة في الاصل باعتبار سعة الكوة وضيقها من غير اعتبار السفلى والارتفاع هو العادة بين أهل صرو فأما يمنع من يوسع الكوة ويضيئها ولا يمنع من أن يسفلها أو يرفعها لانه ليس فيه تغيير ما وقعت القسمة عليه وسأله عن نهر خاص لرجل من هذا النهر اخص اراد أن يقنطر فيه ويستوثق منه قال له ذلك لانه يتصرف في خالص ملكه وان كان مقنطرا أو مستوثقا منه فأراد أن ينقص ذلك لعملة أو غير علة فان كان ذلك لا يزيد في أخذ الماء فله ذلك لانه يرفع بناء هو خالص ملكه وان كان يزيد في أخذه الماء منع منه لحق الشركاء فان أراد أن يوسع فم النهر منع من ذلك لانه بهذا التوسع يرفع ضفة النهر المشترك من الجانبين وهو ممنوع من ذلك ثم يزيد على هذا مقدار حصة في أصل الماء أمانى الموضع الذي لا تكون القسمة بالكوي فغير مشكل أو في الموضع الذي تكون القسمة بالكوي اذا وسم

فم النهر احتبس الماء في ذلك الموضع فيدخل في كواه أكثر مما يدخل إذا لم يوسع فم النهر وكذلك إذا أراد أن يؤخر الكوى عن فم النهر فجعلها في أربعة أذرع من فم النهر إلى أسفله فليس له ذلك لأن الماء يحتبس في ذلك الموضع فيدخل في كواه أكثر مما يدخل إذا كانت الكوى في فم النهر وسألته عن رجل مات ممن له هذا الشرب قال الشرب ميراث بين ورثته لأنهم خلفاؤه يقوون مقامه في أملاكه وحترقه وقد تملك بالميراث مالا يملك بسائر أسباب الملك كالقصاص والدين والحرم ملك بالارث فكذلك الشرب وإن أوصى فيه بوصية جازلان الوصية أخت الميراث ثم ما امتنع البيع والهبة والصدقة في الشرب للفرور والجهالة أو لمدم الملك فيه في الحال والوصية بهذه الأسباب لا تبطل (الأثرى) أن الوصية بما يثمر نخيله العام يصح فكذلك الوصية بالشرب وسألته عن أمير خراسان إذا جعل لرجل شربا في هذا النهر الأعظم وذلك الشرب لم يكن فيما مضى أو كان له شرب كورتين فزاد مثل ذلك وأقطعه إياه وجعل مفتحه في أرض يملكها الرجل أو في أرض لا يملكها قال إن كان ذلك يضر بالعامه لم يجز فإن كان لا يضر بهم فهو جائز إذا كان ذلك في غير ملك أحد لأن للسلطان ولاية النظر دون الأضرار بالعامه قفيا لا يضر بالعامه يكون هذا الاقطاع منه نظرا لمن أقطعه إياه وفيما يضر بهم يكون هذا الاقطاع اضارا بالعامه وليس له ذلك يوضحه أن فيما يضر بهم لكل واحد منهم أن يمنع من ذلك فالامام في الاقطاع يكون مبطلا حقه وله ولاية استيفاء حق العامه لا ولاية الابطال وفيما لا يضر بهم قد كان له أن يحدث ذلك بغير اقطاع من الامام فبعد الاقطاع أولى وإذا أوصى أمير خراسان شرب رجل وأرضه وأقطعه الرجل آخر لم يجز ويرد إلى صاحبها الاول وإلى ورثته والمراد بالاصفاء الغصب ولكن حفظ لسانه ولم يذكر لفظ النصب في افعال السلاطين لما فيه من بعض الوحشة واختار لفظ الاصفاء ليكون أقرب إلى توقيف السلطان وكان أبو حنيفة رحمه الله يوصى أصحابه بذلك فينبغي للمرء أن يكون مقبلا على شأنه حافظا لسانه موقرا لسلطانه ثم في هذا الفعل السلطان كغيره شرعا قال النبي صلى الله عليه وسلم على اليد مأخذت حتى ترد وتمايك ملك غيره من غير المالك يكون لغوا فيجب رد ذلك على صاحبه إن كان حيا وعلى ورثته بعد موته وهكذا فيما حازه لنفسه من أملاك الناس (الأثرى) أن عمر بن عبد العزيز رحمه الله لما استخلف أمر برد أموال بيت المال على أربابها لأن من كان قبله من بني أمية كانوا أخذوها ظلما وإذا تزوج الرجل المرأة على شرب بغير

أرض فالنكاح جائز وليس لها من الشرب شيء لأن الشرب بدون الأرض لا يحتمل التملك بعقد المعاوضة ولأنه ليس بمال متقوم ولهذا لا يضمن بالاتلاف بعقد ولا بغيره ثم هو مجهول جهالة متفاحشة فلا يصح تسميته ولكن بطلان التسمية لا يمنع جواز النكاح بمنزلة ترك التسمية فيكون لها مهر مثلها أن دخل بها والمتعة أن طلقها قبل الدخول بها ولو أن امرأة اختلعت من زوجها على شرب بغير أرض كان باطلا ولا يكون له من الشرب شيء ولكن الخلع صحيح وعليها أن ترد المهر الذي أخذت لأنها أطعمت الزوج بهذه التسمية فيما هو مرغوب فيه فتكون غارة له بهذه التسمية والغرور في الخلع يلزمها رد ما قبضت كما لو اختلعت بما في بيتها من المتاع فإذا ليس في بيتها شيء والصالح في الدعوى على الشرب باطل لأن المصالح عليه مما لا يملك بشيء من العقود وقد بينا أن ما لا يستحق بشيء من العقود فالصالح عليه باطل وصاحب الدعوى على دعواه وحقه فإن كان قد شرب من ذلك الشرب مدة طويلة فلا ضمان عليه فيه لأن الشرب ليس بحل للعقد أصلا فكان العقد فيه كالأذن المطلق فإن كان الصالح عليه من قصاص في نفس أو عيادونه فالصالح باطل وجاز العفو وعلى القاطع الدية وأرش الجراحة لأن الصالح من القود على شرب نظير الخلع على معنى أن جهالة البذل وإن تفاحشت في كل واحد منهما فالخلع والصالح صحيح باعتبار أنه إسقاط ليس فيه تملك إلا أن في الصالح عن القود إذا لم يثبت المسمى وتمكن في التسمية معنى الغرور يجب رد الدية وفي الخلع يجب رد المقبوض لأن النفس تتقوم بالدية والبضع عند خروجه من ملك الزوج لا يتقوم فيجب رد المقبوض لدفع الضرر والغرور ولو مات صاحب الشرب وعليه ديون لم يبع في دينه إلا أن يكون ماله أرض فيباع مع أرضه لأن في حال حياته كان لا يجوز منه بيع الشرب بدون الأرض فكذا بعد موته وقد تكلم مشايخنا رحمهم الله في أن الإمام ماذا يصنع بهذا الشرب ففهم من يقول يتخذ حوضا ويجمع فيه ذلك الماء في كل يومه ثم يبيع الماء الذي جمعه في الحوض بثمن معلوم فيقضي به الدين (قال الشيخ الإمام الأجل) رحمه الله والأصح عندي أنه ينظر صاحب أرض ليس له شرب فيضم ذلك الشرب إلى أرضه ويبيعهما برضاه ثم ينظر إلى قيمة الأرض بدون الشرب ومع الشرب فيجمل تفاوت ما بينهما من الثمن مصر وفا إلى قضاء دين الميت وما وراء ذلك لصاحب الأرض وإن لم يجد ذلك اشترى على تركه هذا الميت أرضا بغير شرب ثم ضم هذا الشرب إليها وباعها فيصرف الثمن إلى قضاء ثمن الأرض المشتراة وما يفضل

من ذلك للفرء وكذلك لو أوصى أن يباع من هذا الرجل أو يوهب له أو يتصدق عليه كان ذلك باطلا لانه لو باعه بنفسه في حياته لم يجوز فكذاك اذا أوصى أن يباع منه بعد موته قال الا أن يكون معه أرض فيجوز من ثلثه يريد الهبة أو الصدقة أو المحابة في البيع فان ذلك يجوز من ثلثه قال وان أوصى أن يسقى أرض فلان يوما أو شهرا أو سنة من شربه أجزت ذلك من ثلثه لما بينا أن الوصية بالشرب كالوصية بالغة المجهولة وذلك ينهض من ثلثه وان مات الذي له الوصية بطلت وصيته في الشرب قال وهي بمنزلة الخدمة يعني اذا أوصى بخدمة عبده لانسان مات الوصي له بطلت الوصية وهذا لان الشرب كالخدمة الا أنها مجهولة جهالة لا تقبل الاعلام والخدمة تقبل الاعلام ببيان المدة فيجوز استحقاقها بالاجارة اذا كانت معلومة فيجوز استحقاقها بالوصية من الثلث وان لم يكن معلوما ببيان المدة فكذاك استحقاق الشرب بالوصية يجوز وان كانت مجهولة ولكن الاستحقاق للموصى له باعتبار حاجته فيبطل بموته لان الورثة يخلفونه فيما كان ملكا أو حقا متما كذا له وذلك غير موجود في الشرب كما في الخدمة فان أوصى أن يتصدق بشربه على المساكين فهذا باطل لان حاجة المساكين الى الطعام دون الماء وانما يحتاج الى الشرب من له أرض وليس للمساكين ذلك ولا بدل للشرب حتى يصرف بدله الى المساكين فانه لا يحتمل البيع والاجارة فكان باطلا وكذاك لو قال في حياته هو صدقة في المساكين ان فعلت كذا ففعله لم يلزمه شيء لانه لا طريق لتنفيذ هذه الوصية في عين الشرب ولا في بدله الا أن يكون معه أرض فحينئذ تصح وصيته ونذره فتعقد بيمينه فاذا حث يجب تنفيذه في التصديق بيمينه أو بقيمته بعد البيع ولو أوصى بان يسقى مسكينا بيمينه في حياته فذلك جائز فيه باعتبار عيونه كما لو أوصى له بعين بخلاف ما أوصى به في المساكين فتصحیح تلك الوصية باعتبار التقرب الى الله تعالى يجعل شيء من ماله خالصا لله تعالى ليكون مصروفا الى سدخلة المحتاجين وذلك لا يتأتى في الشرب بدون الارض ولو باع الشرب بعبد وقبض العبد وأعتقه جاز عتقه ويضمن قيمته لان العقد في العبد فاسد فان شراء العبد من غير تسمية الثمن يكون فاسدا فكذاك عند تسمية الشرب والمشتري شراء فاسدا يملك بالقبض فينفذ العتق فيه وعلى المشتري ضمان القيمة وكذاك لو كانت أمة فوطئها فولدت منه كانت أم ولد وعليه قيمتها وعمرها وذكر هذه المسئلة في موضع آخر من هذا الكتاب ولم يذكر العقد وهو الاصح وقد قال في البيوع في المشتراة

شراء فاسدا وليس عليه عقر في وطئها وقد بينا في البيوع وجه الروايتين والتوفيق بينهما
 وكذلك لو أجره بعد فاعته لان البدل في الاجارة اذا كان عينا فهو كالمبيع فيصير مملوكا
 بالقبض وينفذ العتق فيه ويجب رد قيمته ولو ادعى شربا في يدى رجل انه بغير أرض فانه
 ينبغي في القياس أن لا يقبل منه ذلك لان شرط صحة الدعوى اعلام المدعى في الدعوى
 والشهادة والشرب مجهول جهالة لا تقبل الاعلام ولانه يطلب من القاضي أن يقضى له بالملك
 في المدعى اذا أثبت دعواه بالبينة والشرب لا يحتمل التملك بغير أرض فلا يسمع القاضي فيه
 الدعوى والخصومة كالخمر في حق المسلمين ولكن في الاستحسان يقبل بينة ويقضى له به
 لان الشرب مرغوب فيه ومتنفع به وقد يكون الاستحقاق فيه للانسان منفردا عن الارض
 بالميراث والوصية وقد يبيع الارض بدون الشرب فيبقى له الشرب وحده فاذا استولى عليه
 غيره كان له أن يدفع الظلم عن نفسه بأبواب حقه بالبينة ثم القاضي لا يملكه بالقضاء شيئا ابتداء
 ولهذا لا ينفذ قضاؤه باطنا في الاملاك المرسلة وانما يظفر بقضاء حقه أو ملكه والشرب يحتمل
 ذلك (ألا ترى) انه يقضى له بالدين بالحجة والدين في ذمة الغير لا يحتمل التملك ابتداء واذا
 كانت لرجل أرض ولرجل فيها نهر يجري فاراد رب الارض أن لا يجري النهر في أرضه لم
 يكن له ذلك بل يترك على حاله لانه وجد كذلك لان موضع النهر في يد صاحب النهر لانه
 مستعمل له باجرا عمائه فيه فعند الاختلاف القول قوله في انه ملكه فان لم يكن في يده ولم يكن
 جاريا سألته البينة على أن هذا النهر له فان جاء بينة قضيت به له لا بانه حق نفسه بالحجة وان
 لم يكن له بينة على أصل النهر وجاء بينة انه كان مجرا في هذا النهر يسوقه الى أرضه حتى يسقيها
 منه أجزت ذلك لانهم شهدوا له بحق مستحق في النهر وهو المجرى وقد بينا نظائر هذا في
 الطريق والمسيل وبيننا أن الجهالة هناك لا تمنع قبول الشهادة فكذا المجرى هنا وكذلك المصب
 اذا كان نهره ذلك يصب في أرض أخرى فمنه صاحب الارض السفلى المجرى وأقام بينة على
 أصل النهر أنه له وأقام البينة على أن له فيه مصبا أجزت ذلك لان المصب كالمسيل ولو أقام
 البينة ان له مسيل ماء على سطح جاره كانت البينة مقبولة فهذا مثله ولو سقى الرجل أرضه
 أو شجرها أو ملأها ماء فسال من مائها في أرض رجل ففرقها لم يكن عليه ضمانها لانه في
 هذا التسبب غير متعمد بل هو متصرف في ملك نفسه والانسان أن يتصرف في ملك نفسه
 مطلقا والمتسبب اذا لم يكن متعمدا في تسببه لا يكون ضامنا كحافر البئر وواضع الحجر في

ملكه وهو نظير ما لو أوقد النار في أرضه فوق الحريق بسبب ذلك فإنه لا يكون ضامنا
لكونه متصرفا في خالص ملكه وكذلك لو نزلت أرض جاره من هذا الماء ولو اجتمع في هذا
الماء سمك فصاده رجل كان للصيد لقوله عليه الصلاة والسلام الصيد لمن أخذه وهو نظير
ما لو اصطاد من أرض رجل ظيبا فإنه يكون له دون صاحب الأرض وإن كان لصاحب
الأرض أن يمنعه من الدخول في أرضه وإذا كانت لرجل أرض فيها مراعى فاجر مراعيها
أو باعها كل سنة بشئ مسعى رعى فيها غنم مساة فان ذلك لا يجوز لأن المقصود هو
الكلا وهو على أصل شركة الإباحة لا اختصاص لصاحب المريع به ثم هذا استئجار
المقصود به استهلاك العين وشراء ما هو مجهول لا يعرف فيكون باطلا كبيع الشرب واجارته
ولو أخذ صاحب الأرض شيئا من هذا فأحرزه ثم باعه كان جائزا بمنزلة الماء الذي أحرزه
في الأواني وهذا لأن ملكه بالأحرار فيه قد تم وهو متقوم لكونه منتفعا به ولو كان زرع
رجل قصيلا في أرضه ثم أجره من رجل رعى فيه غنمه كان باطلا لأن المقصود بهذا
الاستئجار استهلاك العين ولأنه إنما يستحق بالإجارة مالا يجوز بيعه والقصيل عين يجوز
بيعه فلا يستحق بالإجارة على المستأجر قيمة مارعت غنمه من ذلك لأنه صار مستوفيا مستهلكا
له بحكم عقد فاسد وهذا بخلاف الكلا في المريع فقد ثبت ذلك من غير أنبات أحد فكان
على أصل الإباحة المشتري والبائع في الانتفاع به سواء وهذا مما استنبته صاحب الأرض
فيكون مملوكا له حتى لو باعه جاز بيعه وإنما لم تجز إجارته لما قلنا ولمعنى الفرر فيه فإذا ألتف
ملكاً متقوما لغيره بسبب عقد فاسد كان مضمونا عليه بقيمته ولو استأجر مريع لعبد بعينه
فرعاه في تلك السنة لم يضمن ما رعى ويأخذ عبده لأن العقد كان فاسدا فيسترد عبده بحكم
العقد الفاسد فإن كان المؤاجر قد أعتقه أو باعه جاز ذلك ويضمن قيمته لأنه ملكه بالقبض
بحكم عقد فاسد فينفذ عتقه فيه وهذا لأن البيع محل للملك فينفذ العقد مقيدا بحكمه وهو
نظير ما إذا اشترى عبدا بشرب بخلاف العبد بالرجح فهناك وإن قبض المشتري لا يملكه ولا
ينفذ عتقه فيه بمنزلة البيع بالميتة والدم لأن الرجح لا يتقوم بالعبد بحال ولا يدخل في العقد
أصلا فتسميته يخرج السبب من أن يكون تملك مال بمال فاما الشرب والكلا فما يجوز
أن يستحق بالعقد تبعا للأرض وهو منتفع به شرعا (ألا ترى) أنه يتصور فيه الأحرار
الوجب للملك وبعد الأحرار يكون مالا متقوما فقبل الأحرار ينفذ العقد بتسميته على

ما هو محل التملك بالعقد فينفذ عتقه فيه بعد القبض ولو تزوج امرأة على أن يرعي غنمها في أرضه سنة كان لها مهر مثلها لأن شرط صحة التسمية أن يكون المسمى مالا متقوما في نفسه أو يستحق بذكره تسليم مال والكلاء والشرب قبل الإحراز ليس بمال فلا تصح تسميته في النكاح ولو أوصي بكلاء في أرضه سنين أو وهبه أو صالح عليه من قصاص أو مال كان القول فيه كالقول في الشرب لاستوائهما في المعنى فكل واحد منهما سبق على شركه الإباحة قبل الإحراز ولو أحرق كلاء أو حصائد في أرضه فذهبت النار عينا وشمالا وأحرقت شيئا لغيره لم يضمنه لأنه غير متعمد في هذا التسبب فإن له أن يوقد النار في ملك نفسه مطلقا وتصرف المالك في ملكه لا يتقيد بشرط السلامة قال بعض مشايخنا رحمهم الله وهذا إذا كانت الرياح هادية حين أوقد النار فاما إذا أوقد النار في يوم ريح على وجهه يعلم أن الريح يذهب بالنار إلى ملك غيره فانه يكون ضامنا بمنزلة ماله أوقد النار في ملك غيره (ألا ترى) أن من صب في ميزاب مائعا وهو يعلم أن ماتحت الميزاب انسان جالس فافسد ذلك المائع ثيابه كان الذي صبه ضامنا وان كان صبه في ملك نفسه ولو أن رجلا أتى طائفة من البطيخة مما ليس لاحد فيه ملك مما قد غاب عليه الماء فضرب عليه المسناة واستخرجه وأحياه وقطع مافيه من القصب رأيتها له بمنزلة أرض الميتة وكذلك ما عالج من أجمة أو جزيرة في بحر بعد أن لا يكون لاحد فيه ملك لأن هذا كله من جملة الموات وقد بينا حد الموات فاعاد ذلك هنا وذكرا أن كل أرض من السواد والجبال التي لا يبلغها الماء من أرض العرب مما لم يكن لاحد فيها ملك فهو كله من الموات ومصادره ما كان من فناء العمران وقد بينا أن ذلك من حق السكان في العمران ولو أحياه وكان له ملك قبل ذلك رددته إلى ملكه الاول ولم أجعل للثاني فيه حقا ولكنه ضامن لما قطع من قضبها لأن ملك الغير محترم لحرمه المالك فلا يكون له أن يملك عليه بالاحياء بغير رضاه ولكنه أئلف ما قطع من قضبها وكانت مملوكة لصاحبها فعليه ضمانها وان كان الثاني قد زرعها فالزرع له وهو ضامن لما نقص من الارض بمنزلة من غصب أرضا فزرعها وان احتقر الرجل بثرا في مفازة باذن الامام فجاء رجل آخر واحتقر في حريمها المذكورة بثرا كان الاول أن يسد ما احتقره الثاني لأن حريم البئر صار مملوكا لصاحب البئر اذا حفر باذن الامام والثاني متعمد في تصرفه في ملكه فلا يستحق بهذا التصرف شيئا ولانه ضامن للتقصان وللأول أن يأخذه بسد ما احتقر وهو عرق ظالم

ولا حق له بظاهر الحديث وكملك لو بني أو زرع أو أحدث فيه شيئا الأول أن يمنعه من ذلك لما كنه ذلك الموضع وما عطف في بئر الأول فلا ضمان عليه فيه لأنه غير متعدد في حفرة وما عطف في بئر الثاني فهو مضمون على الثاني لأنه متعدد في تسببه ولو انت الثاني حفر بئرا بامر الامام في غير حريم الأول وهي قريبة منه فذهب ماء البئر الأول وعرف ان ذهاب ذلك من حفر الثاني فلا شيء له عليه لأنه غير متعدد فيما صنع بل هو محق في الحفر في غير حريم الأول والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له أن يخاصمه في تحويل ماء بئره الى بئر الثاني كالتاجر اذا كان له حاويات فأتخذ آخر بجانبه حاويات لمثل تلك التجارة فكسدت تجارة الأول بذلك لم يكن له أن يخاصم الثاني ولو احتقر قناة بغير اذن الامام في مفازة ثم ساق الماء حتى أتى به أرضا فاحياها فانه يجعل لقناته ومخرج مائه حريما على قدر ما يصلحه وهذا بناء على قولهما فاما عند أبي حنيفة رحمه الله اذا فعل ذلك باذن الامام يستحق الحريم للموضع الذي يقع الماء فيه على وجه الارض فأما اذا كان بغير اذن الامام فلا وهذا بمنزلة ما لو أخرج عينا الا انه تحرز عن بيان المقدار فيه بالرأى ولم يجد في القناة نصا بعينه فقال حريمه بقدر ما يصلحه فاما في الموضع الذي لا يقع مأواه على الارض من القناة فبمنزلة النهر الا أنه يجري تحت الارض وقد بينا الكلام في الحريم للنهر فكذلك القناة واذا كانت القناة على هذا الوجه بين رجلين والارض بينهما ثم استعيا أحدهما أرضا أخرى فأراد أن يسقيها لم يكن له ذلك بمنزلة نهر مشترك بين رجلين وهذا لأنه يريد أن يستوفي أكثر من حقه ويثبت لهذه الارض الاخرى شربا من هذه القناة فلا يملك ذلك الا برضا شريكه ولو كان نهر بين قوم لهم عليه أرضون لكل رجل منهم أرض معلومة فأراد بعضهم أن يسوق شربه الى أرض أخرى لم يكن لها في ذلك النهر شرب فيما مضى فليس له ذلك لأنه يستوجب بذلك في النهر غير ما لم يكن له قبل ذلك أما اذا كان يسقي أرضه التي لها شرب من هذا النهر مع ذلك فهو يستوفي أكثر من حقه وان كان يريد أن يسوق شربه الاول الى هذه الارض الاخرى لم يكن له ذلك أيضا لأنه اذا فعل ذلك وتقادم العهدة على الارض شربا من هذا النهر مع الاول واستدل على ذلك بالنهر المعد لا جراء الماء فيه من ذلك النهر الى هذه الارض فهذا معنى قوله يستوجب بذلك في النهر شربا لم يكن له قبل ذلك وكذلك لو أراد أن يسوق شربه في أرضه الاولى حتى ينتهي الى هذه الاخرى فليس له ذلك لأنه يستوفي فوق حقه فالارض تنشف بعض

الماء قبل أن ينتهي الى هذه الارض الاخرى ثم هذا بمنزلة طريق بين قوم اذا أراد أحدهم أن يفتح فيه طريقا من دار أخرى وساكن تلك الدار غير ساكن هذه الدار فهو ممنوع من ذلك وقد بينا الفرق في كتاب القسمة بين هذا وبين ما اذا كان ساكن الدارين واحدا واذا أراد هذا الرجل أن يسقي من هذا النهر نخيلا في أرض أخرى ليس لها في هذا النهر شرب فليس له ذلك كما لو أراد أن يسقي زراعا من هذه الارض الاخرى واذا استأجر أصحاب النهر رجلا يقسم بينهم الشرب كل شهر بشيء معلوم ويقوم على نهرهم فذلك جائز لان العقد يتناول منافعه التي توجد في المدة وهي معلومة ببيان المدة والبدل الذي بمقابلتها معلوم وان استأجره بشرب من النهر مكان الآخر لم يجز لان الاجرة اذا كانت معينة فهي كالمبيع والشرب لا يجوز أن يكون مبيعا مقصودا ويكون له أجر مثله لانه أوفاه منافعه بعقد فاسد ولو أعطوه كفيلا بذلك لم يجز ولو لم يكن على الكفيل شيء لان الكفيل انما التزم المطالبة بما هو مستحق على الاصيل وليس على الاصيل من تسليم الشرب شيء فكذلك لا يجب على الكفيل واذا احتقر القوم بينهم نهرا على أن يكون بينهم على مساحة أراضيهم وتكون نفقته بينهم على قدر ذلك ووضعوا على رجل منهم أكثر مما عليه غلطا رجع بذلك عليهم لانهم استوفوا ذلك منه بغير حق فعليه رده ولو وضعوا عليه أقل من نصيبه رجعوا عليه بالفضل لانه تبين انه ما أوفاهم بعض ما كان مستحقا عليه ولم يوجد منهم اسقاط شيء من حقهم عنه فيكون لهم أن يرجعوا عليه بالفضل . واذا كان نهر بين قوم فاصطالحوا على أن يسموا لكل رجل منهم شربا مسمى وفيهم الغائب والشاهد فقدم الغائب فله أن ينقض لان قسمتهم لم تكن بحضوره ولا بحضور نائبه ولا ولاية لهم عليه في تمييز نصيبه بالقسمة فيكون له أن يبطلها ليستوفي حقه فان كانوا أوفوه حقه وحازوه وقسموه وأبأنوه فليس له أن ينقض لانه لو نقض احتاج الى اعادته من ساعته ولا يمكن من النقض لدفع الضرر عن نفسه ولا ضرر عليه في هذا الموضع فكان في النقض متعنتا ولا تجوز الكفالة بثمن الشرب ولا بالاجرة بمقابلته الشرب لان ذلك ليس بمستحق على المطلوب فلا يصح التزام المطالبة بالكفالة فان نقض الكفيل الثمن رجع به على البائع الذي تقدمه ان شاء لانه استوفى منه ما لم يكن مستحقا له وان شاء رجع به على المشتري لانه أدى عنه بامره ثم يرجع به المشتري على البائع لانه ملك المؤدى بالضمان فكان بمنزلة ما لو أدها بنفسه واذا وكل رجل وكيلا بشربه يسوقه الى أرضه ويقوم

عليه فهو جائز لأن جهة الانتفاع بالشرب تتعين وقد أناب الوكيل فيه مناب نفسه فلا يحتاج بيانه لصحة التوكيل لأن الحاجة إلى البيان لم تكن الوكيل من تحصيل مقصود المولى كل ذلك فيما لا تكون الجهة متعينة فيه وليس له أن يبيع شرب أرضه كما ليس لصاحب الشرب أن يبيعه بنفسه ولا أن يسقي أرض غيره لأن ذلك تبرع وبمطابق التوكيل لا يملك التبرع من وكل غيره بماله ملك الحفظ بهذا اللفظ دون التبرع وإذا اتخذ الرجل مشرعة على شاطئ الفرات ليستقي منها السقاؤون وبأخذ منهم الاجر لم يجز ذلك لأنه لم يتمهم شيأ ولم يؤاجرهم أرضا معناه أنهم يأخذون الماء من الفرات في أوانيهم والماء في الفرات غير مملوك لصاحب المشرعة ثم الموضع الذي اتخذ فيه المشرعة من الأرض غير مملوك له ولو كان مملوكا فهو لم يؤاجرهم ذلك الموضع (ألا ترى) أنه في يده على حاله وشرط اجارة الأرض تسليمها إلى المستأجر ولا أنهم لا ينتفعون بالأرض وإنما ينتفعون بالماء فما يبطونه من الماء لا يكون عوضا عن منفعة الأرض بل هو أكل مال الغير بالباطل ولو قبل هذه المشرعة كل شهر بشئ مسمى تقوم فيه الدواب أجزت ذلك لأنه التزم الاجر بمقابلة منفعة الأرض فان إيقاف الدواب في موضع من الأرض انتفاع بها ويد المستأجر تثبت عليه بإيقاف الدواب فيها وهي معلومة ببيان المدة فصحت الاجارة لذلك وكذلك لو استأجر رجل قطعة منها يوما يقيم فيها بغير آلة جاز وهذا بخلاف الأول فان السقائين ما استأجروا موضعا معلوما ولا بينوا نوقوفهم مدة معلومة فبطلت الاجارة هناك للفرق والجهالة وان كانت هذه المشرعة لا يملكها الذي اتخذها فلا ينبغي له هذا ولا يصالح له بمنزلة من أراد أن يبنى دكانا في الطريق ليؤجره من الناس منع من ذلك وهذا لأن في الطريق حق عامة المسلمين فكذلك في موضع المشرعة من شاطئ الفرات حق جميع المسلمين فلا ينبغي له أن يحول بينهم وبين حقهم باتخاذ المشرعة فيه ليؤجره فيكتسب لنفسه ولو كانت في موضع لا حق فيه لاحد فاتخذ مشرعة في ذلك المكان كان للمسلمين أن يستقوا من ذلك المكان بغير أجر كما كان لهم ذلك قبل أن تتخذ فيه مشرعة وهذا لأن بتصرفه لا يملك ابطال حق المسلمين ولا أن يحول بينهم وبين حوائجهم وإنما أرخص له في ذلك اذا كانت الأرض له يملك رقبتهما فحينئذ لا حق لاحد فيه خصوصا في غير وقت الضرورة ولو أراد المسلمون أن يمروا في تلك الأرض ليستقوا من ذلك الماء فمنعهم منه فان لم يكن له طريق غيره لم يكن له أن يمنعهم وان كان يملك رقبتهما

ولكنهم يملكون في أرضه ومشرعته بغير اذنه لأن الموضع موضع الحاجة والضرورة فالما
سبب حياة العالم قال الله تعالى وجعلنا من الماء كل شيء حي فاذا لم يجدوا طريقا آخر كان
هذا الطريق متعينا لوصولهم منه الى حاجتهم فليس له أن يمنعهم من ذلك فان كان لهم
طريق غير ذلك كان له أن يمنعهم من ذلك لانه لا ضرورة الى التطرق في ملكه وهو نظير
من أصابته مخمصة يباح له أن يتناول من طعام الغير فان كان عنده مثل ذلك الطعام لم يكن له
أن يتناول من طعام الغير بغير اذنه الا أن هناك عند الضرورة يجب الضمان لما في تناول من
اتلاف مال متقوم على صاحبه وهنالك في المرور بين أرضه اتلاف شيء عليه واذا كان لرجل
نهر في أرض رجل فأراد أن يدخل في أرضه ليعالج من النهر شيئا فمنه رب الأرض من
ذلك فليس له أن يدخل أرضه الا أن يمضي في بطن النهر وكذلك القناة والبئر والعين لانه
لاحق له في أرضه ولا نفع للحاجة الى التطرق في أرضه لتمكنه من تحصيل مقصوده بان
يمضي في أرض النهر مع أن هذا فيه ضرر خاص وفي الاول ضرر عام وقد يتحمل عند الحاجة
الى دفع الضرر العام مالا يتحمل عند الحاجة الى دفع الضرر الخاص فان كان له طريق في الأرض
فله أن يمر في طريقه الى النهر والعين والقناة لانه يستوفي ما هو مستحق له واذا اصطاح
الرجلان على أن يخرج نفقة يحفران بها بئرا في أرض موات على أن يكون البئر لأحدهما
والحریم الآخر لم يجز لانهما قصدا للنفقة بينهما ثبت الجمع بينهما شرعا وهو البئر
والحریم ثم استحقاق الحریم على طريق التبعية لتمكن الانتفاع به من البئر فلا يجوز أن يستحق
بالشرط مقصودا منفصلا عن البئر ثم في هذا الشرط اضرار بصاحب الأرض لانه لا يتمكن
من الانتفاع ببئر من غير حریم واعتبار الشرط للمنفعة لا للضرر وسواء كانت المنفعة
بينهما مختلفة أو متفقة وان اشترطا أن يكون الحریم والبئر بينهما نصفين على أن ينفق أحدهما
أكثر مما ينفق الآخر لم يجز لان النفقة عليهما بقدر الملك فشرط المناصفة في الملك يوجب
أن تكون النفقة بينهما نصفين شرعا فيكون اشتراط زيادة النفقة على أحدهما مخالفا لحكم الشرع
فان فعلا كذلك رجع صاحب الاكثر بنصف الفضل على صاحبه لانه أنفق بأمر صاحبه
فلا يكون متبرعا في حصة صاحبه واذا كانت بئر في أرض بين رجلين فباع أحدهما نصيبه
من البئر بطريقه في الأرض فان ذلك لا يجوز لانه يبيع طريقا بينه وبين آخر وأحد الشريكين
في الأرض لا يملك أن يبيع طريقا فيها الا برضا شريكه ولو باع نصف البئر بغير طريق جاز

ولم يكن له طريق في الارض لما بينا أن بتسمية البئر في البيع مطلقا لا يدخل الطريق الخاص في ملك الغير كما أن بتسمية الدار والبيت في البيع لا يدخل الطريق وان باع نصيبه من الارض مع البئر ونصيبه نصف الارض جاز كله لان البيع معلوم والمشتري يقوم مقام البائع في ملكه ولا ضرر على الشريك في صحة هذا البيع والله أعلم

باب الشهادة في الشرب

(قال رحمه الله) واذا كان لرجل نهر في أرض رجل فادعى رجل فيه شرب يوم في الشهر وأقام البينة على ذلك قضى له به وكذلك مسيل الماء لان الثابت بالبينة كالثابت باتفاق الخصمين عليه وقد بينا أن الجهالة في الشرب والمسيل لا تمنع اثباته بالبينة ولو ادعى يومين في الشهر فجاء بشاهد على يوم في رقبة النهر وشاهد آخر على يومين ففي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لا يقضي بشيء وفي قولهما يقضى بيوم وهو نظير ما تقدم من اختلاف الشاهدين في التطليقة والتطليقتين والالف والالفين وان كان المدعى يدعي شرب يوم في الشهر لم تقبل الشهادة لانه كذب أحد شاهديه وان شهدوا أن له شرب يوم ولم يسموا عددا ولم يشهدوا ان له في رقبة النهر شيئا لم تجز شهادتهم لان المشهود به مجهول جهالة يتعذر على القاضي القضاء معها وان ادعى عشر نهر أو قناة فشهد له أحدهما بالمشر والآخر بأقل من ذلك ففي قول أبي حنيفة رحمه الله الشهادة باطلة وان شهدوا بالاقرار لاختلاف الشاهدين لفظا ومعنى وعلى قولهما تقبل على الأقل استحسانا وان شهد أحدهما بالخمس بطلت الشهادة لانه قد شهد له بكثرة ما ادعى واذا ادعى رجل أرضا على نهر شربها منه فاقام شاهدين انها له ولم يذكر الشرب سببا فاني أقضي له بها وبمحضته من الشرب لان الشرب تبع الارض واستحقاق التبعية باستحقاق الاصل وان شهدوا له بالشرب دون الارض لم نقض له من الارض بشيء لان المشهود به تبع ولا يستحق الاصل باستحقاق التبعية (ألا ترى) انهم لو شهدوا له بالبناء لا يستحق موضعه من الارض ولو شهدوا له بالارض استحق البناء تبعا وكذلك الاشجار مع الثمار واذا ادعى أرضا في يد رجل فشهد له شاهد أنها له وشهد آخر على اقرار ذي اليد بذلك لم تقبل الشهادة لاختلافهما في المشهود به فان أحدهما شهد باقرار هو كلام محتمل للصدق والكذب والاخر شهد له بملك الارض وهما متغايران ولو كاتب رجل عبده

على شرب بغير أرض أو على أرض وشرب لم يحز أما الشرب بغير أرض فلا يستحق بالتسمية في شيء من عقود المعاوضات في الأرض مع الشرب إذا لم تكن بعينها فهي مما لا يستحق ديناً بشيء من عقود المعاوضات وإن كانت أرضاً بعينها لغيره لم يحز أيضاً لأن عقد الكتابة يستدعي تسمية البذل فتسمية عين هو مملوك لغير العاقد لا يكون صحيحاً كالبيع ولا يتصور أن يكون مملوكاً لأن كسبه عند الكتابة مملوك للمولى فإنما يصير هو أحق بكسبه بعد الكتابة فيكون هذا من المولى مبادلة ملكه بملكه وقد بينا اختلاف الروايات في الكتابة على الأعيان في كتاب العتاق وإن شهد شاهدان فلانا أوصى له بثلاث أرضه وثلاث شربه وشهد آخر بثلاث شربه دون أرضه فإنه يقضى بثلاث الشرب له لاتفاق الشاهدين عليه لفظاً ومعنى وليس له في ثلاث الأرض إلا شاهد واحد ولو أوصى بثلاث شربه بغير أرضه في سبيل الله تعالى أو في الحج أو الفقراء أو في الرقاب كان باطلاً لأن صرف الموصى به إلى هذه الجهات يكون بتملك العين أو بالبيع وصرف الثمن إليها والشرب لا يحتمل شيئاً من ذلك فإن كان أوصى بثلاث حقه في النهر في كل شيء من ذلك جاز لأنه أوصى معه بشيء من الأرض يعني أرض النهر وهو مما يحتمل التملك مع الأرض وإذا كان لرجل أرض وشرب فادعى الرجل أنه اشترى ذلك منه بالف فشهد له شاهد أنه اشترى الشرب والأرض بالف وشهد الآخر أنه اشترى الأرض وحدها بغير شرب أو لم يذكر شرباً فهذه الشهادة لا تجوز لأن المشتري يكذب أحد شاهديه ولأن القاضى لا يتمكن من القضاء بالشرب له لأن الشاهد على شراء الشرب مع الأرض واحد والمدعى غير راض بالإنزام آلاف بمقابلة الأرض بدون الشرب فإن كان هذا الثاني شهد أنه اشتراها بكل حق هو لها أو بمرافقتها أو بكل قليل وكثير هو فيها أو منها جازت الشهادة لأن الشرب يدخل في شراء الأرض بذلك هذه الالفاظ وإنما اختلف الشاهدان في العبارة بعد اتفاقهما في المعنى وذلك لا يمنع العمل بشهادتهما كما لو شهد أحدهما بالهبة والآخر بالنحلة ولو جحد المشتري البيع وادعى رب الأرض أنه باعها بالف بغير شرب فزاد أحد شاهديه الشرب أو الحقوق أو المرافق لم تجز الشهادة لأن البائع مكذب أحد شاهديه وإذا باع الرجل شرباً بأمة وقبضها فوطئها فولدت منه فهي أم ولد له لأنه ملكها بالقبض بحكم عقد فاسد وهو ضامن لقيمتها ولم يذكر المقر هنا وقد بينا أن هذا هو الأصح خصوصاً فيما إذا تعذر ردها بأن صارت أم ولد له ولو وطئها رجل بشبهة وأخذ بائع الشرب المهر أو قطع رجل يدها

أو فقاؤها فافء المءءرى ارء ذلك ثم مائء الجارية عنده ضمن قيمئها والارش والمهر له لانه انما يضمئن قيمئها من وقت القبض فيءقرر ملكه فيها من ذلك الوقت فمكان الارء والعقر حاصللا بمعد ملكه فيكون له وهذا بخلاف الولء فانها لو ولءت ثم مائء فالمءءرى ضامن لقيمئها وعليه رء الولء مع رء القيمة لان الولء ليس بعوض عن جزء مضمون منها وانما يءقرر له الملك بالضمان فيءقرر الملك في المضمون أو فيما هو عوض عن المضمون أو فيما هو تبع للمضمون لان التابع يملك بملك الاصل والولء بمء الاقصال ليس بمضمون ولا هو عوض عن المضمون ولا هو تبع للمضمون فلا يسقط عنه وجوب رء الولء بءقرر الضمان عليه في الام فاما الارء فبءل جزء مضمون وقد سلم بءل هذا الجزء لمءءرى الشرب حين ضمئنه قيمئها صحيحة فلا يجوز أن يسلم له بءل آءر اء لا يسلم للمرء بءلان عن شيء واحد وكذلك المهر فانه عوض عن المسءوفى بالوطء والمسءوفى بالوطء في حكم جزء من العين وقد ضمن قيمة جميع العين فيسلم له ما كان بءل جزء من العين * فان قيل المسءوفى بالوطء في حكم جزء ولكنه جزء غير مضمون (الآءرى) انه اءالم يءمكن بالوطء نقضان فيها وءعذر اسءفاء العقر من الواطئ رءها المءءرى ولم يضمئن شيئا * قلنا نعم المسءوفى بالوطء جزء غير مضمون حقيقة ولكنه في حكم جزء من العين الءى هو مضمون ولهذا قلنا ان وطء المءءرى يمنع الرء بالعب أو بمنزلة جزء هو ثمرة كالكسب فالكسب تبع للمضمون في حكم الملك فكذلك العقر المسءوفى من الواطئ * فان قيل فالولء أيضا خلف عن جزء هو مضمون وهو النقضان المءمكن بالولاءة ولهذا يءجب به * قلنا الخلاءة بمحكم اتحاد السبب لانه عوض عن ذلك الجزء وانما يءتنع رء العوض لوصول مثله الى بائع الجارية وذلك غير موجود في الولء ولو كانت حية فأءءد البائع الجارية تبعها الارء والمهر لانه لم يءقرر ملك المءءرى فيها بل انعم من الاصل برءها ولانه كان يلزمه رء هذا الجزء حال قيامه فكذلك يلزمه رء بءله مع رء الاصل والله أعلم

باب الخيار في الشرب

(قال رحمه الله) واذا اشءرى أرضا بشربها وهو بالخيار ثلاثة أيام وفي الارء زرع قد اشءرطه معها ثم سقى الزرع من ذلك الشرب أو من غيره أو سقى بذلك الشرب زرضا في أرض أخرى أو نخلا أو شجرا فهذا رضا وقطع للخيار لانه ءصرف في المءءرى ءصرفا

بصفة المالك وهو لا يملكه شرعا الا باعتبار الملك ويقصد بمباشرة اصلاح الملك واحرازه فكان دليل الرضا بتقرر ملكه ودليل الرضا في اسقاط الخيار كصرح الرضا ولو كان الخيار للبائع وصنع شيئا من ذلك فهو قطع للخيار وفسخ للمقدلانه مقرر لملكه بما باشر من التصرف فيه وكذلك لو كانت نخيلا فلقحها أو أرضا ففكر بها أو سرقها فهو قطع للخيار وفسخ للمقدلانه مقرر لملكه وكذلك لو جسد النخيل أو قطف الكرم فهذا كله تصرف باعتبار الملك ويقصد به احراز الملك واصلاحه واذا اشترى عشر نهر أو بئر على انه بالخيار ثلاثة أيام ثم سقى أرضا له من ذلك فهذا قطع للخيار بخلاف ما لو سقى منه بئرا أو غملا له أو استقى للشقة من البئر أو للوضوء فهذا لا يكون رضا لان سقى الارض هو المقصود بالبئر والنهر ولا يملكه شرعا الا باعتبار ملكه فاقدامه عليه يكون تقريرا لملكه وأما الاستقاء للشقة فغير مقصود بالنهر والبئر ولا يختص ذلك بالملك شرعا فاقدامه عليه لا يكون دليل الرضا بملكه * يوضحه أن قبل البيع كان يملك الاستقاء من هذا البئر للشقة فكذلك بعد فسخ البيع بملكه فعر فنا انه لا أثر للبيع فيه وان اقدمه عليه لا يوجب تنفيذ البيع فأما سقى الارض فما كان يملكه قبل البيع ولا بعد فسخ البيع بل انما يمكن منه باعتبار البيع فاقدامه عليه تقرير للبيع وكذلك لو كان الخيار للبائع فالاستقاء للشقة لا يكون قطعا لخياره لان تمكنه منه ليس باعتبار قيام ملكه شرعا (الأنرى) انه يتمكن منه بعد تمام البيع بالاجارة بخلاف سقى الارض منه واذا اشترى نهرًا وهو بالخيار ثلاثة أيام فسقى أجنبي أرضا له من ذلك النهر والمشتري لا يعلم به فليس هذا بقطع للخيار لانه لم يتمكن بفعل الاجنبي نقصان في العين ولا وجد من المشتري دليل الرضا به بخلاف ما لو عييه أجنبي في يد المشتري فان خياره انما يسقط هناك لتمكن النقصان في العين وعجزه عن رده كما قبض واذا اشترى نهرًا بقناة وأسقط الخيار ثلاثة أيام فان سقى أرضه مما اشترى فهو اجازة للبيع وان سقاها مما باع فهو نقض للبيع لان خياره فيما باع خيار للبائع فسقيه للارض مما باع دليل تقرر ملكه فيما باع وفيما اشترى دليل الرضا بملكه ولو أن الآخر هو الذي سقى أرضه منهما أو من أحدهما لم يكن هذا نقضا للبيع ولا اجارة لان البيع في جانبه لازم وهو غير متمكن من اسقاط خيار صاحبه وهو نظير ما لو اشترى عبدا لجاريته وشرط الخيار لنفسه ثلاثة أيام فان أعتق ما باع فهو نقض منه للبيع وان أعتق ما اشترى فهو اجازة وان فعل ذلك صاحبه لم يكن نقضا ولا اجازة لان عتق صاحبه فيما باع لم ينفذ

لزوال ملكه وفيما اشترى لا ينفذ لانه لم يملكه فان خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه ولو اشترى بثرا وهو بالخيار ثلاثة أيام وقبضها فانخفضت أو انهدمت أو ذهب ماؤها أو نقص نقصا فاحشا لزمه البيع لتغير المبيع في يد المشتري فانه باختياره يملك الرد كما قبض ولا يملك الحاق الضرر بالبائع بالرد عليه متغيرا وقد عجز عن رده كما قبض ولو كان الخيار للبائع فذهب ماؤها عند المشتري فالبائع على خياره ان شاء أمضى البيع وأخذ الثمن وان شاء رد المبيع وأخذ قيمة النقصان لانها تهيئت في ضمان المشتري وذلك لا يمنع البائع من التصرف بحكم خياره واذا فسخ البيع بقيت مضمونة عند المشتري بالقبض والمقاريض من بالقبض بجهة العقد فلهذا ضمنه النقصان ولو كان الخيار للمشتري فبناها وطواها حتى عادت كما كانت لم يكن له أن يردها لان هذا تصرف بحكم الملك وهو مسقط للخيار فكيف يعود به خياره الذي سقط واذا اشترى بثرا وحرى بها بشرط الخيار وفي حرى بها كلا فارعاها الغنم وأبائها في عطن البئر لم يكن هذا رضا بمنزلة مالو سقى منها غنما له أو أبائها في العطن لان تمكنه من الكلا شرعا ليس باعتبار الملك فقد كان متمكنا منه قبل البيع وبعد فسخ البيع بخلاف مالو حفر بثرا في حرى بها أو بنى فيها فان هذا التصرف لا يملكه الا باعتبار ملكه فيكون اقدامه عليه دليل الرضا ولو كان فيه شجر مما نذبه الناس فافسدته الغنم أو قلعته كان هذا ملزما له لانه بمنزلة العيب الحادث في يد المشتري وذلك مسقط لخياره وكذلك لو فعل ذلك أجنبي ولو هدم البئر انسان فضمنه المشتري قيمة الهدم كان ذلك منه قطعا للخيار لان قبل التضمين سقط خياره للنعيت والتضمين تصرف باعتبار الملك فلا يجوز أن يعود به مسقط من الخيار وكري النهر وكسر البئر رضا بالبيع لان هذا التصرف لا يفعل الا في الملك على قصد الاصلاح فهو كالبناء والحفر في القناة وان وقع في البئر ما ينجسه من عذرة أو شاة أو عصفور أو فارة فماتت فذلك يلزمه البيع سواء وجب نزع جميع الماء أو نزع بعض الدلاء لان الماء قد تنجس بما وقع في البئر قبل النزع منه فالنجاسة في الماء عيب في العرف والتعيب في ضمان المشتري مسقط لخياره واذا استعار من رجل نهرا ليسقى منه به أرضه ثم اشتراه على انه بالخيار ثم سقى به أرضه فهذا قطع للخيار لانه بعد الشراء انما سقى به بحكم البيع لا بحكم الاستعارة فان الاعارة تنقطع بزوال ملك البائع بالبيع الثابت في حقه فتقدم الاستعارة وجودا وعندما بمنزلة وكذلك لو باع المشتري الشرب بغير أرض أو ساوم به أو أجره اجارة صحيحة

أو أجر الشرب اجارة فاسدة أو رهن واحدا منهما أو تزوج عليه أو أعاره واحدا منهما
 فزرع المستعير الأرض أو سقى بالشرب أو لم يفعل فهذا كله قطع للخيار لأن ما باشر من
 التصرف لا يفعله إلا المالك عادة فاقدمه عليه دليل الرضا بملكه ولو اشترى رحاما بنهرها
 والبيت الذي هو فيه ومتاعها على أنه بالخيار ثلاثا فإن طعن بها لم يكن رضا بها لأن الطعن
 للاختبار لا للاختيار فإن مقصوده من اشتراط الخيار أنه ينظر هل يتم مقصوده بها أولا يتم
 ولا يعرف ذلك إلا بالطعن فهو نظير الاستخدام في المالك وركوب الدابة للنظر الى سيرها
 فإن نقصها الطعن أو انكسرت فهذا رضا منه بسبب التعيب في ضمانه لا بسبب الطعن ولو
 اشترى أرضا وشربا وقال لي الرضا الى ثلاثة أيام ان رضيت أجزت وان كرهت تركت
 أو قل لي الخيار ثلاثة أيام فهذا جائز لأن المقصود بهذه الالفاظ اشتراط الخيار لنفسه ثلاثة
 أيام وإنما يني الحكم على ما هو المقصود وإذا باع أرضا وشربا تجارية واشترط الخيار ثلاثة
 أيام وكان مع الجارية مائة درهم فانفقها لم يكن هذا رضا بخلاف ما اذا قبل الجارية أو جامعها
 أو عرضها على البيع لأن الجارية متعينة في العقد فاقدمه على تصرف فيها هو دليل الرضا
 بملكها ويكون اسقاطا للخيار فأما المائة التي قبضها فغير متعينة في العقد (ألا ترى) أنه كان
 لمشتري الأرض أن يعطي غيرها وأنه بعد النسخ لا يجب على البائع رد المقبوض من الدراهم
 بعينه فلا يكون تصرفه فيها دليل الرضا بحكم البيع فكان على خياره بعد انقائها ولو اشترى
 أرضا وشربا وشترط الخيار في الأرض دون الشرب أو في الشرب دون الأرض فهذا بيع
 فاسد لأن الصفقة واحدة والتمن جملة والذي لم يشترط الخيار فيه يتم البيع فيه وثمنه مجهول
 بمنزلة ما لو اشترى ثوبين بثمن واحد على أنه بالخيار في أحدهما بعينه وإذا اشترى العبد التاجر
 أرضا وشربا بشرط الخيار ونقض مولا البيع أو أجازة فنقضه باطل سواء كان على العبد دين
 أو لم يكن لأنه حبر خاص في اذعام وأجازته تصح ان لم يكن عليه دين لأن كسبه ملكه
 (ألا ترى) أنه يتمكن من التصرف فيه بالبيع والهبة ويسقط به خيار العبد لا محالة فكذلك
 يصح منه اسقاط خياره وان كان عليه دين لم يجوز لأنه أجنبي من كسبه لا يتمكن فيه من التصرف
 المسقط لخياره فكذلك لا يملك اسقاط خياره فيه قصدا وان كان نهر بين قوم لهم عليه
 أرضون ولبعض أرضهم سمراني في ذلك النهر ولبعضها دوالي ولبعضها ليست لها ساقية ولا
 دالية وليس لها شرب معروف من هذا النهر ولا من غيره فاختصموا في هذا النهر وادعي

صاحب الأرض ان لها فيه شربا وهي على شاطئ النهر فانه ينبغي في القياس أن يكون النهر بين أصحاب السواني والدوالي دون أهل الأرض لان يد أصحاب السواني والدوالي ثابتة عليه بالاستعمال وليس لصاحب الأرض مثل ذلك اليد فهو نظير ما لو تنازع اثنان في ثوب وأحدهما لا لبسه والآ خر متساق بذيله أو تنازعا في دابة وأحدهما راكبها والآ خر متعلق بلجامها ولكنه استحسن فقال النهر بينهم جميعا على قدر أراضيهم التي على شط النهر لان المقصود بحفر النهر سقي الأراضي لا اتخاذ السواني والدوالي ففيها هو المقصود على حالهم على السواء في اثبات اليد فهو بمنزلة ما لو تنازعا في حائط ولا أحدهما عليه جردى أو بواري أو تنازعا في دابة ولا أحدهما عليها بخالة أو منديل فانه لا يرجح بذلك لانه تحمل ليس بمقصود فوجوده كمنه فكذلك اتخاذ السواني والدوالي على النهر تبع غير مقصود فلا يرجح بذلك صاحبه فان كان يعرف لهم شرب قبل ذلك فهو على ذلك المعروف والآ فهو بينهم على قدر أراضيهم لان الشرب حاجة الأراضي فيقدر بقدر الأرض وان كان لهذا الأرض شرب معروف من غير هذا النهر فلا شربها من ذلك النهر وليس لها من هذا النهر شيء لان الأرض الواحدة لا يحمل شربها من نهرين عادة فكون شرب معروف لها من نهر آخر دليل ظاهر على أنه لا شرب لها في هذا النهر وان كانت على شطه ولان صاحب هذه الأرض انما كان يستحق لها شربا من هذا النهر لحاجة الأرض الى الشرب وقد انعدم ذلك بالشرب المعروف لها من نهر آخر فان لم يكن لها شرب من غيره قضيت لها فيه بشرب ولو كان لصاحبها أرض أخرى الى جنبها ليس لها شرب معلوم فاني أستحسن أن أجعل لأراضيها كلها ان كانت متمثلة الشرب من هذا النهر وفي القياس لا يستحق الشرب من هذا النهر للأرض الأخرى الا بحجة لان هذه الأخرى غير متصلة بالنهر بل الأرض الأولى حائلة بين النهر وبينها ولكنه استحسن فقال لا بد للأرض من شرب لان الانتفاع بها لا يتأتى الا بالشرب والظاهر عند اتصال أراضيها بعضها ببعض ان تشرب كلها من هذا النهر فيجب البناء على هذا الظاهر ما لم يتبين خلافه فان قيل الظاهر يعتبر في دفع الاستحقاق لا في اثبات الاستحقاق والحاجة هنا الى اثبات الاستحقاق قلنا نعم ولكن استحقاق المتنازعين له في هذا النهر غير ثابت الا بمثل هذا الظاهر فيصلح هذا الظاهر له معارضا ومزاها لخصمائه وان كان الى جانب أرضه أرض لآخر وأرض الأول بين النهر وبينها وليس لهذه الأرض شرب معروف ولا يدري من أين كان شربها فاني أجعل لها شربا

من هذا النهر أيضا لان ماقررنا من الظاهر لا يختلف باتحاد مالك الارضين واختلاف المالك
الا أن يكون النهر معروفًا لقوم خاصا بهم فلا أجعل لغيرهم فيه شربا الا بيينة لان المنازعين
هنا دليل لاستحقاق سوى الظاهر وهو اضافة النهر اليهم وهذه الاضافة ملائمة أو اضافة
احداث أنهم هم الذين حفروا هذا النهر وهو مملوك لهم فلا يستحق غيرهم فيه شيئا الا بيينة
فان كان هذا النهر يصب في أجمة وعليه أرض لقوم مختلفين ولا يدري كيف كانت حاله
ولا لمن كان أصله فتنازع أهل الارض وأهل الاجمة فيه فاني أقضي به بين أصحاب الارض
بالخصص وليس لهم أن يقطعوه عن أهل الاجمة وليس لأهل الاجمة أن يمنعوه من المسيل في
أجتمهم لان النهر انما يخفر لسقي الاراضي في المادة فالظاهر فيه شاهد لأصحاب الاراضي وهم
المنتفعون بالنهر في سقي أراضيهم منه ولكن لأهل الاجمة نوع منفعة أيضا وهو فضل الماء الذي
يقع في أجتمهم فلا يكون لأصحاب الاراضي قطع ذلك عنهم بالظاهر ولا لأصحاب الاراضي منفعة
في مسيل فضل الماء في الاجمة فلا يكون لأصحاب الاجمة أن يمنعوهم ذلك بمنزلة حائط تنازع
فيه رجلان ولا أحدهما فيه اتصال ترييح ولا آخر عليه جذوع فالخائط لصاحب الاتصال
وليس له ان يكاتب الآخر رفع جذوعه وهذا لان ما وجد على صفة لا يغير عنها الا بحجة
ملزمة والظاهر لا يكفي لذلك ولو ان رجلا بني حائطاً من حجارة في الفرات واتخذ عليه رجا
يطحن بالماء لم يحجز له ذلك في القضاء ومن خصمه من الناس فيه هدمه لان موضع الفرات
حق العامة بمنزلة الطريق العام ولو بني رجل في الطريق العام كان لكل واحد ان يخاصمه في ذلك
ويهدمه فأما بينه وبين الله تعالى فان كان هذا الحائط الذي بناه في الفرات يضر بمجرى السفن
أو الماء بان لم يسمه وهو فيه أثم وان كان لا يضر باحد فهو في سعة من الانتفاع بمنزلة الطريق
العام اذا بني فيه بناء فان كان يضر بالمارة فهو آثم في ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام لا ضرر
ولا ضرار في الاسلام وان كان لا يضر بهم فهو في سعة من ذلك ومن خصمه من مسلم أو
ذمي قضى عليه بهدمه لان الحق فيه للناس كافة فالمسلم والذي في هذه الخصومة سواء (الأثرى)
أر للذمي حق المرور في الطريق كالمسلم فكان له في هذه الخصومة من المنفعة مثل ما للمسلم وكذلك
النساء والمكاتبون وأما العبد فلا خصومة له في ذلك لان العبد تبع لمولاه فلا حق له في
الانتفاع بالطريق والفرات مقصود بنفسه بخلاف المكاتب والمرأة فهما في ذلك كالحر والصبي
بمنزلة العبد تبع لا خصومة له في ذلك والمغلوب والمعتوه كذلك الا أن يخاصم عنه أبوه أو

وصيه ولا فائدة في هذا الجواب الذي قاله انه يخصهم عن الصبي والمجنون أبوه أو وصيه
لأنهما يخصان في ذلك عن أنفسهما وإن كانا قد أسقطا حقهما فهذا مما لا يسقط بالاستقاط
فلا معنى لخصومتها على وجه النيابة وهما يمكن أن يكون ذلك عن أنفسهما وإن كان نهر بين رجلين
لا أحدهما ثلثاه والآخر ثلثه فاصطالحا على أن يسقي صاحب الثلث منه يوما وصاحب الثلثين
يومين فهو جائز لأنهما اقتسما ماء النهر بينهما على تراض والمناوبة بالأيام في هذا كالتقسمة
قال الله تعالى ونبتهم أن الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر وقال تعالى لها شرب ولكم شرب
يوم معلوم وإذا كانت الأرض في يد المشتري وهو بالخيار ثلاثة أيام فهدم البائع بناءها أو
أفسد نهرها أو برها لم يكن للمشتري أن يرد بخياره وقد لزمه البيع ويضمن البائع قيمة ذلك
لأنها تميت في ضمان المشتري والبائع صار كالأجنبي لأن البيع من جهته تم بالتسليم وكذلك
لو كان المبيع عبدا فقتله البائع في يد المشتري كان البيع لازما للمشتري بالثمن وعلى البائع
قيمته وكذلك لو اشترى ثوبا وقبضه ولم يره فخرقه البائع في يد المشتري لزم البيع للمشتري
وهذا كله قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجع فقال لا يسقط خيار
المشتري بما أحدث البائع في المبيع وليس البائع في ذلك كغيره من الأجانب لأن تعذر الرد
عند التعيب في ضمان المشتري يدفع الضرر عن البائع وقد وجد منه الرضا بهذا الضرر حين
عييه بخلاف ما إذا عييه أجنبي والصحيح أن هذا الخلاف في خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار
العيب سواء وقد بينا المسئلة في كتاب البيوع ثلاثة نفر بينهم حرت حصوده وجموه وفي يد
أحدهم وضموه ليحفظ لهم فزعم أنه قد دفع نصيب الرجلين إلى أحدهما والمدفوع إليه ينكر
ذلك والآخر ينكر أن يكون دفع إليه حقه أو يقول دفع إليه بغير أمرى أو بقي الثلث في يد
الثالث وقال الدافع دفعت إلى صاحبي ثلثه أو حقه ثم قال دفعت إليه أيضا بعد ذلك ثلث صاحبه
بأمره وهما ينكران ذلك قال يقتسمون الثلث الذي بقي في يده بينهم أثلاثا ويضمن ثلث ما
دفع فيكون الآخرين بينهما نصفين وهذه المسئلة تشتمل على أحكام ثلاثة حكم الاختصاص
وحكم أداء الإمانة وحكم الخلاف فاما بيان حكم الاختصاص فنقول جميع الزرع كان مشتركا
بين ثلاثهم وكان الحافظ أمينا في نصيب الآخرين ودعواه الدفع إلى أحدهما بأمر صاحبه
بغزلة دعواه دفع نصيب كل واحد منهما إليه والقول قول الاثنين في براعة عن الضمان
ولكن قوله في استحقاق شيء على صاحبه والثالث الذي بقي في يده مشترك بين ثلاثهم

باعتبار الاصل لانه جزء من ذلك المشترك فهو يدعي استحقاق نصيب الآخرين من
 هذا الثلث عليهما فلا يقبل قوله في ذلك ويقسم هذا الثلث بينهم أثلاثا باعتبار شركة الاصل
 (ألا ترى) أن المكيل لو كان مشتركا بين اثنين فظهر نصفه في يد أحدهما وزعم أن صاحبه
 قد استوفى النصف الآخر وجهه صاحبه وحلف يحمل هذا النصف مشتركا بينهما والنصف
 الآخر كالتاوي فكذلك هنا إذا حلف الآخر أن على دعواه يحمل هذا الثلث بينهم أثلاثا
 وأما حكم الامانة فقد زعم أنه دفع نصيب المدفوع اليه من الثلثين اليه فالقول فيه قوله مع
 اليمين لانه أمين ادعي رد الامانة على صاحبه ولكن يمينه ثبتت براءته عن الضمان ولا يثبت
 الوصول الى من زعم أنه دفع اليه كالمودع إذا ادعي رد الوديعة على الوصي فإن الوصي لا يكون
 ضامنا للصبي شيئا يمين المودع وأما حكم الخلاف فقد زعم أنه قد دفع نصيب الآخر الى شريكه
 ودفع الامين الامانة الى غير صاحبها موجب الضمان عليه الا أن يكون الدفع باسم صاحبها
 فقد أقر بالسبب الموجب للضمان في نصيبه وهو ثلث الثلثين وادعي المسقط وهو أمره إياه بالدفع
 اليه فلا يقبل قوله في ذلك الا بحجة وعلى المنكر اليمين فإذا حلف غرم له ثلث الثلثين ثم
 هذا الثلث بين الآخرين نصفان لانهما متفقان على أنه لم يدفع اليه شيئا وإن هذا المقبوض
 جزء من المشترك بينهما أو بدل جزء مشترك فيكون بينهما نصيبين باعتبار زعمهما * رجل عمده
 الى نهر المسلمين عامة أو نهر خاص عليه طريق العامة أو لقوم خاص فأتخذ عليه قنطرة واستوثق
 من العمل ولم يزل الناس والدواب يرون عليه حتى انكسر أو وهى فوق انسان فيه أو دابة
 فأت أو عبر به انسان وهو يراه متعمدا يريد المشي عليه فلا ضمان عليه في شيء من هذا لان
 ما فعله حسبة وقد وجد الرضا من عامة المسلمين بالتخاذل ذلك الموضع محرا فكانه فعله باذن
 الامام فلماذا لا يضمن ما تلف بسببه وان وضع عارضة أو بابا في طريق المسلمين فمشى عليه
 انسان متعمدا لذلك فانكسر الباب وعطب الماشي فضمان الباب على الذي كسره ولا ضمان
 على واضع الباب الذي عطب به لان الماشي متعمد المشي على الباب مباشر كسره (ألا ترى)
 أن من أوطأ انسانا فقتله كان مباشرا لقتله حتى تلزمه الكفارة وواضع الباب وان كان في تسببه
 متعمدا ولكن الماشي تعمد المشي عليه ولا يعتبر التسبب إذا طرأت المباشرة عليه كمن حفر بئرا
 في الطريق فتعمد انسان القاء نفسه في البئر أو ألقاه فيه غيره لا يكون على الحافر شيء وعلى
 هذا من رش الطريق فتعمد انسان المشي في ذلك الموضع وزلقت رجله وعطب لم يكن على

الذي رش ضمان بخلاف من مشى على ذلك الموضع وكان لا يبصره بان كان أعشى أو كان ليلاً
فحينئذ يجب الضمان على الذي رش الطريق إذا عطب به الماشي وتقام بيان هذه الفصول في
الديات وأصلاح النهر العام على بيت المال لأنه من تمام نوائب المسلمين ومال بيت المال معه
لذلك ولو أن الوالي أذن لرجل أن ينصب طاحونة على ماء لقوم خاصة في أرض لرجل ولا
يضر أهل النهر شيء وأهل النهر يكرهون ذلك أو يضرهم والوالي يرى في ذلك صلاحاً
للعمامة فإنه لا ينبغي أن يضع ذلك إلا باذن صاحب الأرض وصاحب النهر لأنه ملك خاص
وليس للامام ولاية النظر في الملك الخاص لأنسان بتقديم غيره فيه عليه بل هو في ذلك
كسائر الرعايا وإنما ثبت له حق الأخذ من المالك عند تحقق الضرورة وخوف الهلاك على
المسلمين بشرط الموضع كما يكون لصاحب الخمصة فلهذا لم يعتبر اذن الامام هنا * أهل مدينة
بنوها بعد قسمة الوالي بينهم وترك فيها طريقاً للعمامة فرأى الوالي بعد ذلك أن يعطي بعض
الطريق أحداً ينتفع به ولا يضر ذلك بأهل الطريق فإن كانت المدينة للوالي فهو جائز وإن
كانت للمسلمين فلا ينبغي له أن يعطي منها شيئاً ولا ينبغي للذي يعطي أن يأخذ من ذلك شيئاً
لأن الحق في ذلك الموضع ثابت للمسلمين وللإمام ولاية استيفاء حقهم دون الاسقاط وإيثار
غيرهم عليهم في ذلك (الآ ترى) أن الرجل لما جاء بكعبة من شعر إلى رسول الله صلى الله
عليه وسلم وقال أخذتها من الفتي لا يخطبها برذعة يسير لي فقال عليه الصلاة والسلام أما نصيب
منها فهو لك فلما تميز رسول الله صلى الله عليه وسلم من تخصيصه بتلك الكعبة دون سائر الغامقين
عرفنا أن علي كل والي أن يتحرز من مثل ذلك أيضاً * قوم اقتسموا أرضاً لهم بينهم بالسوية ثم
اختلفوا في مقدار الطريق فإن كانوا قد اختلفوا بعد تمام القسمة فالقول قول المدعي عليه
لأنكاره حق الغير فيما في يده وإن كانوا لم يفرغوا من القسمة جعلوا الطريق بينهم على ما شاؤوا
وقد بينا الكلام في الطريق في كتاب القسمة وإن الآثار الروي فيه بالتقدير بسبعة أذرع
غير مأخوذة به وإلى ذلك أشار هنا فقال بلغنا في ذلك عن عكرمة أثر يرفعه إذا اشتجر القوم في
الطريق جعل سبعة أذرع ولا نأخذ به لأننا لا ندرى أحق هذا الحديث أم لا ولو علمنا أنه حق
أخذنا به ومعنى هذا أنه أثر شاذ فيما يحتاج الخاص والعام إلى معرفته وقد ظهر عمل الناس
بخلافه فإن الصحابة رضي الله عنهم فتحوا البلاد ولم ينقل عن أحد أنه أخذ بهذا الحديث في
تقدير الطريق المنسوب إلى الناس بسبعة أذرع فعرفنا أن الحديث غير صحيح ولو علم أنه حق

وجب الاخذ به لان ما قدره صاحب الشرع عليه الصلاة والسلام بتقدير يجب العمل به ولا يجوز الاعراض عنه بالرأي قولهم عشر بستات من ماء يجري لم جميعا في نهر ومنهم من يرى عشر متات وهو صحيح أيضا وكل واحد من اللفظين مستعمل في قسمة الماء وكل مت ست بستات وكل بست ست شمرات وهو معروف بين أهل صرو ومقصوده ما قال اذا اصفى منها من رجس منهم وقطع ذلك من نهرهم بحق الذي اصفى عنه من غير قسمة فهو شريكهم فيما بقي والذي اصفى من حقهم جميعا فالاصفاء هو الغصب فمنه اذا غصب الوالي نصيب أحد الشركاء من الشرب وجعل ذلك لنفسه أو لغيره فهذا المصوب يكون من حق الشركاء كلهم وما بقي مشترك بينهم على أصل حقهم لان المصوب كالمستهلك وما توى من المشترك يتوى على الشركة وما يبقى يبقى على الشركة فهذا مثله رجل له مجرى ماء يجري الى بستانه أو يجري الى دار قوم ميزاب له أو كان له ممشى في دار قوم قد كان يعيش فيه الى منزله فاختلفوا في ذلك من أين يعلم أنه للمدعى قال اذا شهدوا ان له طريقا فيها أو مجرى ماء أو مسيل ماء قبلت الشهادة وقضى له بذلك لانه يدعى لنفسه حقا في ملك الغير فلا تسع دعواه الا بحجة وما غاب عن التماسي علمه فالحجة فيه شهادة شاهدين ولا حاجة بالشاهدين الى بيان حفة الطريق والمجري والمسيل وان كانوا لا يبنوا ذلك كان أحسن وقد بينا هذا في كتاب الدعوى والله أعلم بالصواب

تم الجزء الثالث والمشرون من كتاب المبسوط للإمام السررسي الحنفي رحمه الله -
 ويليهِ الجزء الرابع والمشرون وأول كتاب الاشربة

فهرست الجزء الثالث والعشرين من كتاب المبسوط للامام السرخسي رحمه الله

صحيفة

- ٢ كتاب المزارعة
- ١٧ باب المزارعة علي قول من يميزها في النصف والثالث
- ٢٥ باب مال المزارع أن يمنع منه بعد العقد
- ٢٧ باب الأرض بين رجلين يدفعها أحدهما إلى صاحبه مزارعة
- ٣٠ باب اجتماع صاحب الأرض مع الآخر علي العمل والبذر مشروط عليهما
- ٣٢ باب اشتراط شيء بعينه من الربيع لأحدهما
- ٣٦ باب ما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسدها
- ٣٨ باب الشرط فيما تخرج الأرض وفي الكراب وغيره
- ٤٤ باب العذر في المزارعة والاستحقاق
- ٥٦ باب العذر في المعاملة
- ٦٠ باب ما يجوز لأحد المزارعين أن يستثنيه لنفسه وما لا يجوز
- ٦٢ باب عقد المزارعة علي شرطين
- ٦٧ باب اشتراط عمل العبد والبقر من أحدهما
- ٧٠ باب التولية في المزارعة والشركة
- ٧٥ باب تولية المزارع ومشاركته والبذر من قبله
- ٧٨ باب دفع المزارع الأرض إلى رب الأرض أو مملوكه مزارعة
- ٨٠ باب الشروط التي تفسد المزارعة
- ٨٣ باب المزارعة يشترط فيها المعاملة
- ٨٥ باب الخلاف في المزارعة
- ٨٨ باب اختلافهما في المزارعة فيما شرط كل واحد منهما لصاحبه
- ٩٧ باب العشر في المزارعة والمعاملة
- ١٠١ باب المعاملة

- ١٠٤ باب من المعاملة أيضا
 ١٠٧ باب الارض بين الرجلين يعملان فيه أو أحدهما
 ١١٥ باب مشاركة العامل مع آخر
 ١١٨ باب مزارعة المرتد
 ١٢١ باب مزارعة الحرابي
 ١٢٣ باب مزارعة الصبي والعبد
 ١٢٦ باب الكفالة في المزارعة والمعاملة
 ١٢٨ باب مزارعة المريض ومعاملته
 ١٣٧ باب الوكالة في المزارعة والمعاملة
 ١٤٣ باب الزيادة والخط في المزارعة والمعاملة
 ١٤٤ باب النكاح والصالح من الجنابة والخلع والعنق والمكاتب في المزارعة والمعاملة
 ١٤٧ باب عمل صاحب الارض والنخل فيها بأمر العامل أو بغير أمره
 ١٥٠ باب اشتراط بعض العمل على العامل
 ١٥٥ باب موت المزارع ولا يدري ما صنع في الزرع واختلافهما في البذر والشرط
 ١٥٨ باب المزارعة والمعاملة في الرهن
 ١٦٠ باب الشروط الفاسدة التي تبطل وتجوز المزارعة
 ١٦١ كتاب الشرب
 ١٩٣ باب الشهادة في الشرب
 ١٩٥ باب الخيار في الشرب