

[٢/١٨٣ظ] بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ<sup>(١)</sup>

## كتاب الشركة

### باب شركة العنان

وإذا أراد الرجل أن يشارك الرجل شركة عنان في تجارة خاصة فأراد أن يكتبها بينهما كتاباً كتبها: «هذا ما اشترك عليه فلان بن فلان وفلان بن فلان، اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة، وعلى أن رأس مال فلان كذا وكذا، ورأس مال فلان كذا وكذا، وذلك كله في أيديهما، يشتريان به ويبيعان، ويعمل كل واحد منهما فيه برأيه جميعاً وشتى، يبيع ويشترى بالنقد والنسيئة، فما كان في<sup>(٢)</sup> ذلك من ربح فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما، وما كان في ذلك من ضيعة أو تبعة فهو عليهما على قدر رؤوس أموالهما، اشتركا على ذلك في شهر كذا من سنة كذا».

وإذا اشتركا في تجارة وليس لواحد منهما رأس مال وفضل أحدهما صاحبه من الربح لفضل بصره، وكانت الشركة بينهما على أن يشتريا

(١) قد اختلفت النسخ في ذكر البسملة والحمدلة والتصلية في بداية الكتب الفقهية كالصلاة والزكاة وغيرها، وقد التزمنا ذكر البسملة وتركنا ما سواها.

(٢) ف - في.

بوجوههما، فلا خير في ذلك؛ لأنه يأكل ربح ما ضمن الآخر<sup>(١)</sup>، فلا يجوز أن يُفَضَّل أحدهما صاحبه في الربح<sup>(٢)</sup>. هذا إنما يجوز في الدين<sup>(٣)</sup> ليس فيه شراء بتأخير أو في المال العين [أو]<sup>(٤)</sup> العمل بأيديهما.

وإذا اشتركا بغير رأس مال على أن يشتريا بوجوههما<sup>(٥)</sup>، فما ربحا أو وضعا فعليهما، فذلك جائز. فإن أرادا أن يكتبا بذلك كتاباً وكانت تجارتها تجارة معلومة خاصة في باب دون الأبواب كتباً: «هذا ما اشترك عليه فلان بن فلان وفلان بن فلان، اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة، وعلى أنه ليس لواحد منهما رأس مال، اشتركا على أن ما اشتريا جميعاً أو شتى من تجارة كذا وكذا بالنقد والنسيئة فهو بينهما نصفين، والوضيعة عليهما نصفين، ويعمل كل واحد منهما في ذلك برأيه، فما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان<sup>(٦)</sup>، وما كان في ذلك من تبعة أو وضیعة فهو عليهما نصفان<sup>(٧)</sup>، اشتركا على ذلك في شهر كذا من سنة كذا».

وإذا [١٨٤/٢] اشتركا على أن لأحدهما الثلثين مما اشتريا والثلثين من الربح وعليه من الوضيعة الثلث كان ذلك جائزاً.

وإذا اشترك الرجلان في عمل بأيديهما فأرادا أن يكتبا بينهما كتاباً كتباً: «هذا ما اشترك عليه فلان بن فلان وفلان بن فلان، اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة، اشتركا في عمل كذا وكذا، يعملان بأيديهما ويتقبلان العمل من الناس جميعاً وشتى، ويعمل كل واحد منهما في ذلك برأيه، فما رزقهما الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفين، وما كان في ذلك

(١) م: بالاجر.

(٢) ف - الربح.

(٣) ص: في اللذين. قال السرخسي: في الذي. انظر: المبسوط، ١١/١٥٦. وذكر أن هذا

إشارة إلى شركة الوجه. انظر: المبسوط، ١١/١٥٧.

(٤) الزيادة من الكافي، ١/١٣٧؛ والمبسوط، ١١/١٥٦.

(٥) ص: بوجوههم.

(٦) ص: نصفين.

(٧) ص: نصفين.

من وضیعة أو تبعة فهو بينهما نصفین، اشتراكا على ذلك في شهر كذا من سنة كذا».

وإذا اشترك الرجلان في عمل بأيديهما مختلف يعمل أحدهما القصارّة والآخر الخياطة فذلك جائز. فما اكتسب أحدهما من شيء فهو بينهما. ولو مرض أحدهما أو غاب أو لم<sup>(١)</sup> يعمل من غير علة كان ما اكتسب الذي<sup>(٢)</sup> عمل بينهما نصفين؛ لأنهما قد اشتركا على ذلك. ولو أنهما حيث اشتركا اشترط أحدهما ثلثي الربح والآخر ثلث الربح كان ذلك جائزاً. ألا ترى أن أحدهما يكون أجود عملاً من صاحبه وأبصر بالعمل وأجرى في ذلك من صاحبه، فلا يرضى صاحبه أن يكون للآخر من الربح مثل ما له، فيفضله صاحبه في الربح لفضل عمله. ولو عمل الذي له الأوكس<sup>(٣)</sup> من الربح وغاب الآخر أو كان حاضراً ولم يعمل<sup>(٤)</sup> كان الربح بينهما على ما اشتركا عليه. ألا ترى أنهما لو عملا جميعاً لم يكن عملهما<sup>(٥)</sup> سواء حتى يكون عمل أحدهما أكثر من عمل الآخر، فيكون لأحدهما ثلثا الربح وللآخر الثلث. وكذلك الغيبة والمرض. ألا ترى أنهما لا يستطيعان أن يُقدّرا عملهما حتى يكونا سواء على قدر شرطهما. أرأيت لو قام أحدهما فصلى المكتوبة وعمل الآخر أليس كان يكون للذي قام يصلي من الربح مما عمل هذا بحصته، لا يَحْسُنُ<sup>(٦)</sup> في هذا إلا هذا. وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد.

وإذا اشترك الرجلان فجاء أحدهما بألف درهم والآخر بألفي درهم فاشتركا على أن الربح بينهما نصفين والوضیعة عليهما نصفين فهذه شركة فاسدة لا تجوز، ولا يستقيم أن يكون على صاحب الألف من الوضیعة أكثر من رأس ماله. فإن عملا على هذا فوضعا فالوضیعة عليهما على قدر رؤوس

(١) ص: ولم.

(٢) أي: الأقل. انظر: لسان العرب، «وكس».

(٣) م: ف: أو لم يعمل

(٤) م ص: عليهما.

(٥) م ص ف: لا يحبس. والتصحيح من ب.

أموالهما. وإن ربحا فالربح بينهما على ما اشترطا. فإن اشتركا على أن الربح بينهما / [١٨٤/٢ظ] على رأس المال والوضيعة على ذلك كله فذلك كله جائز. وكذلك لو كان أحدهما يعمل بالمال دون صاحبه وكان ذلك في شرطهما أو لم يكن فإن عمل صاحب الألف بالمال أو صاحب<sup>(١)</sup> الألفين فهو سواء وهو جائز؛ لأنه ليس لواحد منهما فضل في ربحه على قدر رأس ماله. ولو اشترطا أن الربح بينهما نصفان<sup>(٢)</sup> والوضيعة على قدر رأس المال وعلى أن يعمل بالمال جميعاً كان ذلك جائزاً. وإن عمل أحدهما بالمال دون صاحبه أيهما ما كان بعد أن يكونا قد اشترطا أن يعمل جميعاً في أصل الشركة فإن ذلك جائز، والربح بينهما على ما اشترطا، والوضيعة على المال، وأيهما عمل فهو في ذلك سواء. وإن اشتركا على أن يعمل صاحب الألفين بالمال خاصة دون صاحب الألف على أن الربح بينهما نصفين وعلى أن الوضيعة على قدر رؤوس أموالهما فإن هذه الشركة فاسدة، وما ربح من شيء فهو بينهما على رؤوس أموالهما. وكذلك الوضيعة. وذلك لأنه لا يطيب لصاحب الألف من فضل الألفين شيء إلا أن يعمل معه في المال عملاً قليلاً أو كثيراً. وإن كان الذي اشتركا عليه العمل بالمال من<sup>(٣)</sup> صاحب الألف خاصة دون صاحب الألفين فإن هذه الشركة والربح بينهما نصفين على ما اشتركا. يطيب لصاحب الألف الفضل من الربح بعمله فيه. وهذا بمنزلة المضاربة يأخذها الرجل.

وإذا أقعد الصانع معه رجلاً في دكانه يطرح عليه العمل بالنصف فإن ذلك في القياس فاسد. ولكننا ندع القياس ونستحسن فنجزه. وإنما جاز الفضل لرب الدكان لأنه أقعده في دكانه. وكذلك لو أعانه<sup>(٤)</sup> بمتاع من متاعه. وكذلك قال أبو حنيفة في الخياط يتقبل<sup>(٥)</sup> المتاع ويبي<sup>(٦)</sup> قَطَعَه<sup>(٧)</sup> ثم

(١) ص: وصاحب.

(٢) م ف: نصفين.

(٣) م ص - من.

(٤) م + في دكانه وكذلك لو أعانه.

(٥) م ص ف: يفصل. والتصحيح من الكافي، ١/١٣٧؛ والمبسوط، ١١/١٥٩.

(٦) م ص ف: وهي. والتصحيح من المصدرين السابقين.

(٧) م: قطعه.

يدفعه إلى آخر بالنصف فإن ذلك جائز من قبل أن القطع<sup>(١)</sup> عمل. وكذلك القصار والإسكاف. وكذلك كل عامل. وهو قول أبي يوسف ومحمد.

وإذا اشترك الرجلان بالعروض فلا شركة بينهما؛ لأن رأس مال كل واحد منهما مجهول لا يعرف. فإن باعا تلك العروض بثمن واحد قسمنا<sup>(٢)</sup> الثمن على قيمة متاع كل واحد منهما يوم باعاه. وكذلك كل شيء من العروض مما لا يكال ولا يوزن. وكذلك الحيوان كله لا تجوز<sup>(٣)</sup> الشركة فيه. وكذلك لو كان رأس مال أحدهما دراهم ورأس مال الآخر عروضاً<sup>(٤)</sup> [١٨٥/٢] لم تكن بينهما شركة على هذا.

وإذا اشترك الرجلان بشيء مما يكال أو يوزن أو يُعدّ عدداً وذلك سواء في الكيل والوزن والعدد والصفة فخلطاه فهو بينهما نصفين، وما ربحا فيه فلهما، وما وضعا فيه فعليهما. وإذا لم يخلطاه فليسا بشريكين، ولكل واحد منهما متاعه، له ربحه، وعليه وضيعته.

وإذا اشترك الرجلان ولأحدهما حنطة وللآخر شعير أو لأحدهما سمن وللآخر زيت فلا تجوز الشركة. فإن لم يخلطاه فلكل واحد منهما متاعه، له ربحه، وعليه وضيعته. فإن خلطاه فالشركة فاسدة. وإن باعاه فالثمن بينهما على قدر قيمة متاع كل واحد منهما يوم خلطاه مخلوطاً. فإن كان أحدهما يزيد الخلط خيراً فإنه يضرب بقيمته يوم يقتسمون غير مخلوط. وكذلك العروض كلها من الكيل والوزن إذا كانا مختلفين.

وإذا اشترك الرجلان ولأحدهما ألف درهم وللآخر مائة دينار فخلطاه ذلك أو لم يخلطاه فهو سواء؛ لأن ذلك لا يختلط. فأيهما ما هلك وبقي الآخر فإن الذي هلك هلك من مال صاحبه، والذي بقي هو لصاحبه، وليس للآخر فيه شيء، وليس على الذي بقي ماله من مال الذي هلك شيء؛<sup>(٥)</sup> لأن الشركة لم تقع، لأن المالين لم يختلطاً.

(٢) م ص: قيمتهما.

(٤) ص: عروض.

(١) ص - أن القطع.

(٣) ص: لا يجوز.

(٥) ص: شيئاً.

وإذا اشتريا متاعاً على المال فنقدا الثمن من الدراهم وقد هلكت الدنانير بعد ذلك فإنها تهلك من مال صاحبها الذي كانت له، وليس على صاحب الدراهم منها شيء. وأما المتاع الذي اشتريا<sup>(١)</sup> بالدراهم، فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما في الأصل، ويرجع صاحب الدراهم على صاحب الدنانير من ثمن المتاع بقدر حصته من المتاع؛<sup>(٢)</sup> لأنه نقد ثمن<sup>(٣)</sup> المتاع من ماله.

وإذا اشتريا بالدراهم والدنانير جميعاً متاعاً فالمتاع بينهما على قدر رؤوس أموالهما في الأصل.

وإذا اشتريا جميعاً بالألف متاعاً ثم اشتريا بعد ذلك بالدنانير متاعاً فوضعا في أحد المتاعين وربحا في الآخر فإن ذلك كله بينهما على قدر رؤوس أموالهما، الربح بينهما على قدر ذلك، والوضيعة تقسم بينهما على قدر الدنانير والدراهم يوم يقتسمون.

وكذلك لو أن رجلين اشتريا متاعاً بألف درهم وكُتِرَ حنطة على أن لأحدهما من المتاع بحصة الألف وللآخر بحصة الكُتِر، ونقد الذي له من المتاع بحصة الألف ألف درهم، / [١٨٥/٢ ظ] وكان<sup>(٤)</sup> الآخر الكُتِر حنطة، فهو جائر على ما اشتركا.

وكذلك لو اشتريا متاعاً بكُتِر حنطة وكُتِر شعير، فكال أحدهما كُتِر حنطة على أن له<sup>(٥)</sup> من المتاع بحصته<sup>(٦)</sup>، وكال الآخر كر شعير على أن له من المتاع بحصته، ثم باعا ذلك بدراهم، فأرادا أن يقتسما ذلك، فإنهما يقتسمان ذلك على قدر قيمة الحنطة والشعير يوم يقتسمان.

وكذلك كل ما أشبه الحنطة والشعير مما يكال. وكذلك كل ما

(٢) ص - بقدر حصته من المتاع.

(٤) ف: وكان.

(١) ص: اشترياه.

(٣) ف: الثمن.

(٥) م - له.

(٦) م ص ف: بعده. والتصحيح من المبسوط، ١٦٥/١١.

يوزن<sup>(١)</sup>. فأما ما سوى ذلك من العروض فإن اشترى به متاعاً ثم باعاً ذلك المتاع بدراهم فإنهما يقتسمان الدراهم على قيمة العروض يوم اشترىها. ولا يشبه هذا الذهب والفضة وما يكال أو يوزن. ألا ترى أنهما إذا اشترى بالعروض لم يدريا كم رأس مال كل واحد منهما؛ لأنه ليس بكيل ولا وزن. أولاً ترى أنهما لا يستطيعان أن يبيعا ما اشترى بالعروض مرابحة، وقد يبيعان<sup>(٢)</sup> ما اشترى بالدراهم والدنانير والفلوس والكيل والوزن مرابحة.

وكذلك العدد هو بمنزلة الكيل والوزن. ألا ترى أنهما لو باعاً ذلك مرابحة، والثلث كيل أو وزن، استوفى كل واحد منهما رأس ماله الذي كال أو وزن، ثم اقتسما الربح على قيمة رأس مال كل واحد منهما يوم اقتسما الربح، إن كان الربح كيلاً مسمى أو وزناً مسمى. وإن كانا باعاه مرابحة العشرة أحد عشر كان لكل واحد منهما رأس ماله وحصته من الربح على ما باعاً. فأما ما لا يكال ولا يوزن ولا يعد من العروض فلا يستطيعان أن يبيعا ما اشترى كذلك مرابحة.

ولو أن رجلاً اشترى ثوباً بعشرة مخاتيم حنطة قد عرف صفتها، ثم باع ذلك الثوب على ذلك مرابحة، جاز ذلك.

ولو أن رجلاً أعطى رجلاً دنانير مضاربة يعمل بها ثم أراد<sup>(٣)</sup> القسمة كان لرب المال أن يستوفي دنانيره، ويأخذ من المال بقيمتها يوم يقتسمون الربح. وينبغي لمن خالف ذلك أن يقول: يأخذ بقيمتها يوم أعطاه<sup>(٤)</sup>.

ولو أن رجلين اشتركا ولكل واحد منهما ألف درهم، فاشتركا على أن

(١) وقد اعترض على هذا كما ذكره الحاكم، وقيل: صوابه أن يقتسماه على القيمة يوم وقع البيع. انظر: الكافي، ١/١٣٧ ظ. وبين السرخسي أن المعترض هو عيسى بن أبان، وشرح المسألة. انظر: المبسوط، ١١/١٦٥.

(٢) ص: يبيعا.

(٣) ص: ثم أراد.

(٤) قال السرخسي: ولم يبين من المخالف، قيل: المخالف زفر رحمه الله... انظر:

المبسوط، ١١/١٦٦.

يشتريا بها ويبيعا وخلطاها، كان ما اشتريا بها<sup>(١)</sup> من شيء فربحا أو وضعها فالربح بينهما والوضيعة عليهما. فكذلك ما اشتريا ببعضها. وكذلك ما هلك منها قبل الشراء فهو بينهما، وما بقي فهو بينهما؛ من قبل أنها اختلطت ووقعت الشركة بينهما. وإن كان يُعَرَفُ فيما ضاع شيءٌ بعينه من مال أحدهما فإنه يضيع من ماله/[١٨٦/٢] خاصة دون مال صاحبه. وإن كان يُعَرَفُ فيما بقي شيءٌ بعينه من مال أحدهما كان له دون صاحبه، وكان ما ضاع وما بقي بينهما على قدر ما اختلط من رؤوس أموالهما فلم يعرف.

وإذا اشترك الرجلان بغير مال على أن ما اشتريا من الرقيق<sup>(٢)</sup> فهو بينهما فهو جائز.

وإذا اشترك الرجلان بغير مال على أن ما اشتريا اليوم فهو بينهما، أو على أن ما اشتريا هذا الشهر أو هذه السنة فهو بينهما، فخصا صنفاً من الأصناف أو عملاً أو لم يخصصا، فهذا جائز. وكذلك لو لم يوقتا للشركة وقتاً كان جائزاً. ولو قال أحدهما: قد اشتريت متاعاً فهلك مني، فعليك أيها الشريك نصف الثمن، فإن صدقه شريكه على مقالته فعليه نصف الثمن. وإن كذبه شريكه لم يصدق المدعي على ما ادعى. وكذلك لو أنكر الشريك الشراء كان كذلك بعد أن يحلف ما يعلم ذلك. فإن حلف برئ، ولا شيء عليه. فإن أقام المدعي البيّنة على الشراء وقبض المتاع ثم قال: قد هلك المتاع، وكذبه الشريك، فإن على المدعي أن يحلف بالله لقد هلك المتاع. فإذا حلف اتبع<sup>(٣)</sup> شريكه بنصف الثمن. وإذا اشتريا متاعاً وقبضاه، ثم قبضه أحدهما من شريكه لبيعه، فقال: قد هلك، فهو مصدق بعد أن يحلف بالله لقد هلك المتاع.

وإذا اشترك الرجلان بغير مال على أن ما اشتريا من شيء فهو بينهما

(١) م: لها.

(٢) م ص ف: من الدقيق. والتصحيح من الكافي، ١/١٣٧؛ والمبسوط، ١١/١٦٧.

(٣) ف: اتبعه.

نصفين، ولأحدهما ثلثا الربح، وللآخر الثلث، كانت الشركة جائزة<sup>(١)</sup>، والشرط باطلاً<sup>(٢)</sup>، والربح بينهما نصفين. وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد. ولا ينبغي لأحدهما أن يأكل ربح ما يضمن صاحبه. ألا ترى أن على صاحبه نصف الضمان، فكيف [يكون] له ثلث الربح وعليه نصف الضمان<sup>(٣)</sup>. ولكن لو اشتركا على أن ما اشتريا من شيء فلفلان ثلثه<sup>(٤)</sup> ولفلان ثلثاه، والربح والوضيعة بينهما على قدر ذلك، كان ذلك جائزاً، وهذا بمنزلة قولهما: ما اشترينا من شيء فهو بيننا نصفين.

وإذا اشترك الرجلان شركة عنان بأموالهما أو بوجوههما، فاشترى أحدهما متاعاً<sup>(٥)</sup>، فقال الشريك<sup>(٦)</sup> الذي لم يشتر: هذا المتاع من شركتنا، وقال الذي اشتراه: بل هو لي خاصة، وإنما اشتريته بمالي ولنفسي قبل الشركة، فالقول قول المشتري مع يمينه بالله ما هذا من شركتنا. فإذا حلف كان له خاصة.

ولو أن رجلاً أمر رجلاً أن يشتري له عبداً بعينه بينه وبينه، فقال: نعم، فخرج المأمور فاشترى وأشهد / [١٨٦/٢ظ] أنه إنما يشتريه<sup>(٧)</sup> لنفسه خاصة، فإن العبد بينه وبين الذي أمره أن يشتريه، ولا يستطيع الذي اشتراه أن يخرج من شركة صاحبه إلا بمحضر منه. ولو كان هذا يستطيع أن يخرج من الشركة كان لكل شريك مفاوض أو غيره أن يخرج من الشركة<sup>(٨)</sup> وصاحبه غائب.

وكذلك إذا اشترك الرجلان على أن ما اشتريا من شيء فهو بينهما، أو

(١) ف: باطلة. وانظر للشرح: المبسوط، ١١/١٦٨.

(٢) ص: باطل.

(٣) ص - فكيف له ثلث الربح وعليه نصف الضمان.

(٤) ص - ثلثه.

(٥) م ص ف: مثلها. والتصحيح من الكافي، ١/١٣٧ظ؛ والمبسوط، ١١/١٦٨.

(٦) م ص ف: للشريك. والتصحيح من المصدرين السابقين.

(٧) ف: اشتراه.

(٨) ف - كان لكل شريك مفاوض أو غيره أن يخرج من الشركة.

على أن ما اشترى كل واحد منهما من شيء فهو بينهما، ثم اشترى أحدهما متاعاً وأشهد أنه يشتريه لنفسه خاصة بغير محضر من صاحبه، فكل ما اشترى من شيء فهو بينهما. وكذلك لو قالوا: على أن كل ما اشترى واحد منا اليوم من شيء فهو بيننا نصفين، لم يستطع أحدهما الخروج مما اشتركا عليه إلا بمحضر منهما جميعاً. ألا ترى أن رجلاً لو<sup>(١)</sup> أمر رجلاً أن يشتري له عبداً بعينه بثمن قد سماه له أو لم يسمه، ودفع إليه الثمن أو لم يدفعه إليه، ففارقه المأمور على أن يشتريه للآمر، فلما أراد أن يشتري أشهد عند عقدة الشراء أنه إنما اشترى العبد لنفسه، أن ذلك لا يستقيم، وأن العبد عبد الأمر، ولا يستطيع<sup>(٢)</sup> المأمور الخروج مما أمر به إلا بمحضر من الأمر. فكذلك الأول. وكذلك لو أن الأمر أشهد أنه قد أخرج المأمور مما أمره به والمأمور غير حاضر لم يجز ذلك. فإن اشتراه المأمور قبل أن يعلم بإخراج الأمر إياه<sup>(٣)</sup> من الأمر فهو للآمر.

ولو أن رجلاً أمر رجلاً أن يشتري له عبداً بعينه<sup>(٤)</sup> بينه وبينه، فقال: نعم، فذهب المأمور ليشتري العبد، فلقيه رجل آخر، فقال: اشتر هذا العبد بيني وبينك، فقال المأمور: نعم، فاشترى المأمور ذلك العبد، فإن للأول نصف العبد، وللآخر نصف العبد، وسقط المشتري المأمور، فلا يملك منه شيئاً؛ لأن الشرى وقع للأول نصفه، وللآخر نصفه.

وإذا اشترى الرجل عبداً وقبضه، فطلب إليه رجل آخر الشركة فأشركه، فإن له نصفه. وكذلك لو أشرك رجلين<sup>(٥)</sup> في صفقة واحدة كان العبد بينهم أثلاثاً.

وإذا كان العبد بين رجلين قد اشترياه فأشركا<sup>(٦)</sup> فيه رجلاً فإن القياس أن يكون للرجل النصف. وأما في الاستحسان فله الثلث. وبه نأخذ<sup>(٧)</sup>. ولو

(٢) ص - الأمر ولا يستطيع؛ صح هـ.

(٤) م + بينه.

(٦) ف: فاشتركا.

(١) م ص - لو.

(٣) م: أيا.

(٥) ف: اشترك رجلان.

(٧) ص: يأخذ.

أشركه أحد الرجلين في نصيبه ونصيب صاحبه فأجاز شريكه ذلك كان للرجل النصف وللشريكين النصف.

وإذا أشرك<sup>(١)</sup> رجل رجلاً في متاع قد اشتراه قبل أن يقبضه كانت الشركة فاسدة؛ [١٨٧/٢] لأنه يبيع، فلا يجوز أن يبيع ما لم يقبض. ولو أنه أشركه بعدما قبض المتاع فلم يدفع إليه شيئاً حتى هلك المتاع لم يكن على الشريك من ثمن المتاع شيء؛ لأنه لم يقبض. وكذلك التولية، هو في هذا بمنزلة البيع.

وإذا كان العبد بين رجلين فأشرك أحدهما رجلاً في نصيبه، ولم يقل في كم أشركه، ثم<sup>(٢)</sup> أشركه الآخر أيضاً في نصيبه، كان للرجل نصف العبد، ولكل واحد من الأولين الربع.

وإذا اشترى الرجل عبداً ثم أشرك فيه رجلاً قبل أن يقبضه فإن الشركة لا تجوز؛ لأنها يبيع فاسد لأنه لم يقبض العبد. ولو كان قبض<sup>(٣)</sup> المشتري العبد ثم أشرك فيه رجلاً، ثم مات العبد عند المشتري قبل أن يُقبَّضه المشتري من الشريك الآخر، فإنه من<sup>(٤)</sup> مال الذي مات عنده، ولا يكون من مال هذا الشريك؛ لأن هذا الشريك مشتري<sup>(٥)</sup>، فلا يكون من ماله حتى يقبضه. وكذلك التولية هو بمنزلة البيع.

وإذا اشترك الرجلان في عبد قبل أن يشترياه، فقال كل واحد منهما لصاحبه: أينا اشتراه فهو بينه وبين صاحبه، أو قال كل واحد منهما لصاحبه: أينا اشتراه فقد اشترك<sup>(٦)</sup> فيه صاحبه، أو قال: فصاحبه شريكه، فهذا جائز، فأيهما اشتراه فهو بينه وبين الآخر، وقبض المشتري منهما قبض له ولشريكه. فإن مات في يد أحدهما كان من مالهما<sup>(٧)</sup> جميعاً. وكذلك لو

(١) ف: اشترك. (٢) ص - أشركه ثم؛ صح هـ.

(٣) ص: قبض. (٤) ف - من.

(٥) ص: مشتري. (٦) م ص: أشرك.

(٧) م ص ف: مال أحدهما. والتصحيح من ب؛ والمبسوط، ١٧١/١١.

اشترياه جميعاً معاً، أو اشترى أحدهما نصفه قبل صاحبه ثم اشترى صاحبه النصف الباقي، كان بينهما. فإن نقد أحدهما الثمن بأمر صاحبه أو بغير أمره، وقد كانا اشتركا فيه قبل الشراء على ما وصفت، فإنه يرجع بنصف الثمن على شريكه. فإن باع أحدهما العبد واستثنى نصفه، وقد أذن كل واحد منهما لصاحبه في بيع العبد، كان جائزاً، وكان العبد بينه وبين الذي اشتراه منه، وكان للشريك الآخر نصف الثمن إذا كان باعه على أن له نصفه، ويأخذ من المشتري نصف الثمن. وإن كان باعه<sup>(١)</sup> إلا نصفه كان للمشتري نصفه بجميع الثمن، وكان ثمن<sup>(٢)</sup> نصف العبد بينه وبين شريكه نصفين في قياس قول أبي حنيفة. وأما في قياس قول أبي يوسف ومحمد<sup>(٣)</sup> فالبيع على نصف المأمور الذي يملك من العبد<sup>(٤)</sup> خاصة.

ولو أن رجلاً اشترى عبداً وقبضه ثم قال لرجل آخر: قد أشركتك في هذا العبد على أن تنقد<sup>(٥)</sup> عني، ففعل ذلك ونقد<sup>(٦)</sup> عنه أو لم ينقد<sup>(٧)</sup>، كانت هذه الشركة فاسدة / [١٨٧/٢ ظ] لا تجوز؛ من قبيل أنه اشترط فيها على أن ينقد<sup>(٨)</sup> عنه، فهو كالشرط في البيع. فإن نقد<sup>(٩)</sup> عنه الرجل فإنه يرجع بما نقد<sup>(١٠)</sup> على الذي أمره، ولا شيء له في العبد.

(١) ف - على أن له نصفه ويأخذ من المشتري نصف الثمن وإن كان باعه.

(٢) م: الثمن؛ ف - ثمن.

(٣) وعبارة الحاكم والسرخسي: في قول أبي يوسف ومحمد. انظر: الكافي، ١/١٣٨؛ والمبسوط، ١١/١٧٢. ولعل الصواب أن محمداً يقول هذا قياساً على قول أبي يوسف.

(٤) ص - الذي يملك من العبد. وهي عبارة الحاكم. انظر: الكافي، ١/١٣٨. وانظر للشرح: المبسوط، ١١/١٧٢.

(٥) م ص ف: أن تبعد. والتصحيح هنا وفي المواضع التالية من ب؛ والكافي، ١/١٣٨؛ والمبسوط، ١١/١٧٣.

(٦) م ص ف: وبعده.

(٧) م ص ف: لم يبعده.

(٨) م ص ف: أن يبعده.

(٩) ص: بعد.

(١٠) ص: بعد.

وإذا اشترى الرجل نصف عبد بمائة درهم، واشترى رجل آخر نصف ذلك العبد بمائتي درهم، ثم باعاه مساومة بثلاثمائة درهم، فإن الثمن بينهما نصفين؛ لأن كل واحد منهما كان له نصف العبد، فله نصف الثمن. ولو باعاه<sup>(١)</sup> مرابحة بربح مائة درهم أو بالعشرة أحد عشر كان الثمن والربح بينهما أثلاثاً. وكذلك لو وُلِّيَّاه رجلاً برأس ماله أو باعاه بوضيعة كذا كذا فإن الثمن بينهما أثلاثاً. وإن باعاه مساومة بمائتي درهم أو أقل من ذلك فإن الثمن بينهما نصفين.

وإذا اشترك الرجلان في تجارة شركة عنان على أن يشتريا ويبيعا بالنقد والنسيئة فذلك جائز، وأيهما اشترى أو باع فهو جائز<sup>(٢)</sup> عليه وعلى شريكه، وما اشترى كل واحد منهما من غير تلك التجارة فهو له خاصة دون صاحبه، وما اشترى أحدهما من تلك التجارة وأشهد عند عقدة الشراء أنه يشتري لنفسه فهو بينه وبين شريكه نصفين. وإن أقر أحدهما بدين في تجارتها وأنكر الآخر فإنه يجوز على الذي أقر به خاصة، ويؤخذ<sup>(٣)</sup> منه جميع الدين، وليس على من أنكر منه شيء. وإذا كان لهما دين على رجل فأخره<sup>(٤)</sup> أحدهما فتأخيره باطل لا يجوز على صاحبه إلا برضاه، وليس هذا كالمفاوضين. ولو باع أحدهما سلعة من الشركة التي بينهما ثم وجد المشتري بها عيباً فإنه لا يستطيع أن يردها على الذي لم يبعه، ولا يكون خصمه فيها إلا الذي باعها إياه. وكذلك لو اشترى أحدهما سلعة من شريكهما، فأراد أن يردها الذي لم يشتريها بعيب، لم يكن له ذلك؛ لأن المشتري غيره. وكذلك لو أخذ أحدهما مالاً مضاربة فربح فيه كان الربح له خاصة، وكل وضیعة لحقت أحدهما من غير شركتهما فهي عليه خاصة، لا يلحق صاحبه منها شيء. وإذا شهد أحدهما لصاحبه بشهادة<sup>(٥)</sup> من غير شركتهما فهو جائز.

وقال أبو حنيفة: لشريك العنان<sup>(٦)</sup> أن يُبْضِعَ وأن يدفع المال مضاربة

(٢) ص - وأيهما اشترى أو باع فهو جائز.

(٤) ف: فأجره.

(٦) ف: المضارب.

(١) ف: باعاً.

(٣) ص ف: يؤخذ.

(٥) ف: فيشهادة.

وإن لم يأذن له شريكه في ذلك، ويجوز له أن يعمل في المال الذي في شركتهما كل شيء يجوز للمضارب أن يعمله. وهذا أيضاً قول أبي يوسف ومحمد.



**باب (١) الشركة (٢) كيف تُصنَع (٣) في  
المفاوضة وفي شركة (٤) العنان**

[١٨٨/٢] محمد عن أشعث بن سوار عن محمد بن سيرين أنه قال: لا تجوز شركة بعروض ولا بمال غائب<sup>(٥)</sup>. وبه يأخذ أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد.

وعن أبي إسحاق الشيباني عن عامر الشعبي أنه قال: الربح على ما اصطالحا عليه، والوضيعة على المال<sup>(٦)</sup>.

وقال أبو حنيفة: إن اصطالحا في شركة عنان أن الوضيعة على المال<sup>(٧)</sup> والربح عليه والمال نصفين فهو جائز، وإن فضل أحدهما صاحبه في الربح فهو جائز، وإن فضل أحدهما الآخر في الوضيعة فإنه لا يجوز.

سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن علي أنه قال: ليس على من قاسم الربح ضمان<sup>(٨)</sup>. وتفسير هذا أن الوضيعة على المال في المضاربة والشركة.

(١) م + أو.

(٢) ص ف: يصنع.

(٣) م ف: الشركة.

(٤) المصنف لابن أبي شيبة، ٤/٤٨٢.

(٥) المصنف لابن أبي شيبة، ٤/٢٦٧.

(٦) ف: في المال.

(٧) المصنف لعبدالرزاق، ٨/٢٥٣.

(٨) ص - الشركة.

وعن بعض أصحابنا عن جابر الجعفي عن علي بن أبي طالب أنه قال: الربح على ما اشترط عليه، والوضيعة على المال<sup>(١)</sup>.

وإذا اشترك الرجلان شركة مفاوضة فأرادا أن يكتبا بينهما كتاباً كتباً: «هذا ما اشترك عليه فلان بن فلان وفلان بن فلان، اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة، اشتركا في كل نبيل ووكيس<sup>(٢)</sup> شركة مفاوضة، يبيعان بالنقد والنسيئة، ويشتريان بالنقد والنسيئة، ويعمل كل واحد منهما في ذلك برأيه، على أن رأس مالهما كذا وكذا بينهما نصفين، وذلك كله في أيديهما، فما رزقهما الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفين، وما لحقهما في ذلك من وضیعة أو تبعة فعليهما نصفين، اشتركا على ذلك في شهر كذا من سنة كذا». يكتب كل واحد منهما كتاباً على هذه النسخة، فيكون عنده. إذا اشتركا على هذا فهما متفاوضان في كل قليل وكثير، وذلك كله بينهما نصفين، فما اشترى واحد منهما من شيء بنقد أو نسيئة فهو ماض جائز عليه وعلى صاحبه، يؤخذ به كله.

وإذا كان لرجلين لكل واحد منهما ألف درهم لا مال لهما غير ذلك، فاشتركا بمالهما شركة مفاوضة أو شركة عنان ولم يخلط المال، فالشركة جائزة. وإن خلط المال فهو جائز. وإن اشترى أحدهما بماله متاعاً في شركة المفاوضة فهو جائز عليه وعلى صاحبه، لهما ربحه وعليهما وضيعته. فإن هلك مال الآخر فهو من مال الذي هلك خاصة دون شريكه، لا يلزم شريكه من ذلك شيء إذا كانا لم يخلطوا المال. وشركة المفاوضة وشركة العنان في هذا سواء بعد أن يكون شريك العنان قد أذن كل واحد منهما لصاحبه في الشراء. ولو كان رأس مال أحدهما ألف درهم بيض، ورأس

(١) روى ابن أبي شيبة من طريق سفيان عن أبي حصين عن علي في المضاربة أو الشريكين - قال سفيان لا أدري أيهما قال - الربح على ما اصطالحا عليه والوضيعة على المال. انظر: المصنف لابن أبي شيبة، ٢٦٨/٤.

(٢) وَكَس؛ أي: نقص، والوكس هو النقص في القيمة والثمن. لكن لم أجد «وكيس» في المعاجم. انظر: لسان العرب، «وكس». وعبارة الحاكم والسرخسي: قليل وكثير. انظر: الكافي، ١٣٨/١؛ والمبسوط، ١٧٧/١١.

مال الآخر / [١٨٨/٢] سُدود، فهو مثل ذلك في شركة<sup>(١)</sup> المفاوضة والعنان، إلا أن يكون للبيض فضل في الصرف، أو يكون للسود فضل في الصرف. فإن كان لأحد المالين فضل في الصرف فإنه لا تجوز شركة المفاوضة بينهما، وتكون شركتهما شركة عنان. وإنما بطلت شركة المفاوضة لأن أحدهما أكثر رأس مال من الآخر. فإذا كان أحدهما أكثر رأس مال من الآخر لم تجز شركة المفاوضة فيما بينهما. ولو كان المالان يوم وقعت الشركة سواء ثم صار في أحد المالين فضل قبل أن يشتريا شيئاً فسدت المفاوضة. وإن كان ذلك بعدما اشتريا بالمالين جميعاً شيئين متفرقين لم تفسد المفاوضة. فأما إذا صار في أحد المالين فضل قبل الشراء فالشركة فاسدة. وإذا صار في أحد المالين فضل بعدما اشتريا بالمالين فإن الشركة جائزة، ويكون لكل واحد منهما على صاحبه نصف رأس ماله ديناً عليه.

وكذلك لو كان رأس مال أحدهما ألف درهم ورأس مال<sup>(٢)</sup> الآخر مائة دينار قيمتها مثل الألف فهو مثل الباب الأول، وهو جائز. فإن اشترى كل واحد بماله متاعاً لصاحبه وقد أذن كل واحد لصاحبه<sup>(٣)</sup> في الشراء والبيع فالربح<sup>(٤)</sup> والوضيعة عليهما على<sup>(٥)</sup> رؤوس أموالهما يوم وقع الشراء. فأما في المفاوضة فإنه لازم لهما على كل حال. وكذلك لو اشترى جميعاً بمال أحدهما دون الآخر فإنه يلزمهما جميعاً.

وإذا اشترى بالمالين أو اشترى به أحدهما دون الآخر بإذن شريكه فقد وقعت الشركة وإن لم يكونا خلطاً المال. وهذا بمنزلة اختلاط المال.

ولو كانت الدينانير أكثر قيمة من الدراهم أو كانت الدراهم أكثر قيمة من الدينانير لم تجز المفاوضة بينهما، وجازت شركة العنان. فإذا اقتسما

(١) م ص ف: في الشركة. والتصحيح من ب.

(٢) ص - أحدهما ألف درهم ورأس مال.

(٣) م ص - وقد أذن كل واحد لصاحبه؛ صح م هـ.

(٤) ص: والربح.

(٥) ف: وعلى.

وتفرقا ضرب كل واحد منهما برأس ماله أو بقيمة رأس ماله يوم يقتسمون.

ولو كان رأس مال أحدهما بيضاً ورأس مال الآخر سُوداً فخلطاً ذلك لم يكن اختلاطاً حتى يشتريا به، وكانت مثل الدنانير والدرهم، ولكن قد وقعت الشركة حين تعاقدا بالكلام، وأيهما هلك من ماله قبل الشراء منهما جميعاً فهو عليه خاصة.

ولو كانت الدراهم سُوداً كلها فخلطها ما هلك منهما جميعاً، وما بقي فهو بينهما.

ولو قال أحدهما لصاحبه: قد بعتك نصف مالي هذا بنصف مالك هذا، فرضي بذلك، فتقابضا ولم يخلط المالين، كانا مشتركين في ذلك بمنزلة ما قد خلط؛ لأن مال كل واحد بينه وبين شريكه بعد أن لا يكونا قسما كل مال على حدة.

وإن [١٨٩/٢] كان رأس مال أحدهما دراهم ورأس مال الآخر عروضاً<sup>(١)</sup> فإنه لا تكون بينهما شركة مفاوضة ولا شركة عنان<sup>(٢)</sup>. وإذا باعه<sup>(٣)</sup> نصف العروض بنصف الدراهم وتقابضا<sup>(٤)</sup> واشتركا شركة مفاوضة أو شركة عنان جاز ذلك. وجميع العروض من العقار والحيوان<sup>(٥)</sup> والمتاع والثياب سواء. وكذلك الفضة<sup>(٦)</sup> التبر والذهب التبر وحلي مصوغ من ذهب أو فضة، فهو بمنزلة العروض في ذلك، ولا تجوز الشركة في شيء من ذلك<sup>(٧)</sup> إلا بالدراهم<sup>(٨)</sup> خاصة أو بالدنانير خاصة. ولكن إن اشترى كل واحد منهما نصف مال صاحبه بنصف مال صاحبه وتقابضا فهما شريكان<sup>(٩)</sup> في ذلك، إن شاء<sup>(١٠)</sup> مفاوضة وإن شاء<sup>(١١)</sup> عناناً. وكذلك الشركة بالفلوس بمنزلة الدراهم والدنانير.

(١) ص: عروض.

(٢) ف: باع.

(٣) ف: وللحيوان.

(٤) م ص ف + لا تجوز الشركة.

(٥) م ص: فيما يشتركان.

(٦) م ص: وإن شاء.

(٧) ف - عنان.

(٨) ف: فتقابضا.

(٩) م ص: فضة.

(١٠) ف: في الدراهم.

(١١) م ص: إن شاء.

وإذا اشترك الرجلان شركة مفاوضة وليس لهما مال فهو جائز. وإن كانا عاملين بأيديهما أو كانا يشتريان بوجوههما فهو جائز. وكذلك الخياطان إذا اشتركا في الخياطة مفاوضة. وكذلك خياط وقصار، وشبه ذلك من العمال، فهو جائز. فمن كانت أعمالهما مختلفة أو واحدة فتفاوضا في ذلك فهو جائز. وإن تقبل أحدهما عملاً أخذ الآخر به وإن كان عمله غير ذلك العمل. وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد.



### باب بضاعة المفاوضة

وإذا أْبِضَ أحد المتفاوضين بضاعة مع رجل فلا ضمان على المتفاوض لشريكه، وله أن يُبْضِعَ، وله أن يدفع مضاربة وأن<sup>(١)</sup> يستودع<sup>(٢)</sup>، وليس له أن يقرض. فإن أقرض فهو ضامن لنصف ذلك، ولا يفسد ذلك المفاوضة، وليس له أن يعير في القياس. فإن فعل فأعار دابة فعطبت الدابة تحت المستعير فإن القياس في هذا أن يضمن المعير نصف قيمة الدابة لشريكه. ولكنني أستحسن ولا أضمنه. وهذا قياس قول أبي حنيفة. وهو قول أبي يوسف ومحمد. وكذلك لو أعار ثوباً فهلك عند المستعير لم يكن على المعير ضمان ولا على المستعير.

وإذا أْبِضَ المتفاوض بضاعة مع رجل، ثم تفرق المتفاوضان قبل أن يشتري المستبضع بالبضاعة، ثم اشترى بالبضاعة بعد<sup>(٣)</sup> فرقتها<sup>(٤)</sup> وهو لا يعلم بفرقتهم، فإن شراهه جائز على الذي أمره وعلى شريكه. ولو كان أمره أحدهما<sup>(٥)</sup> أن يتاع [١٨٩/٢ظ] لهما متاعاً وسماه بألف درهم ولم يدفع إليه المال كان ما اشترى من ذلك للامر دون شريكه. ألا ترى أنه لو مات الذي

(٢) ص: ويستودع.

(٤) ص: فرقتها.

(١) ص - وأن.

(٣) م ص: فعمد.

(٥) ص - أحدهما.

لم يُبضع وبقي الذي أبضع ثم إن المستبضع اشترى المتاع لزم الحى الأمر، ولم يلزم الميت ولا ورثته من ذلك شيء. فإن كان دفع إليه مالا فورثة الميت بالخيار، إن شاؤوا ضمّنوا حصتهم الأمر، وإن شاؤوا ضمّنوا المستبضع. فإن ضمّنوا المستبضع رجع المستبضع بذلك على الأمر، وكان المتاع كله للآخر. ولو أن أحد المتفاوضين وكّل رجلاً أن يبتاع له جارية بعينها بثمن مسمى أو بغير عينها، أو أمره أن يبتاع له متاعاً، ثم إن الشريك الآخر نهى المأمور<sup>(١)</sup> عن ذلك بعدما أمره الأول، لم يكن للوكيل أن يشتري ذلك. ونهى الشريك الآخر مثل نهى الأمر. فإن اشتراه الوكيل بعد ذلك فهو له دون الأمر. ولو لم ينهه الشريك الآخر حتى اشتراه كان المتاع والجارية بين المتفاوضين جميعاً، وكان للبائع الثمن على الوكيل، ويرجع به الوكيل على أي المتفاوضين شاء. وإن<sup>(٢)</sup> شاء رجع به عليهما جميعاً. وله أن يأخذ الذي لم يأمره بذلك كله كما له أن يأخذ الذي أمره. ألا ترى أن أحدهما لو اشترى شيئاً بثمن مسمى وقبضه كان للبائع أن يأخذ الآخر الذي لم يشتري بالثمن. أولاً ترى أن الذي لم يشتري لو وجد بالبئع<sup>(٣)</sup> عيباً كان له أن يخاصم فيه ويرده<sup>(٤)</sup> على البائع<sup>(٥)</sup>. أولاً ترى لو أن رجلاً اشترى من أحد المتفاوضين مبيعاً<sup>(٦)</sup> فوجد به عيباً كان له أن يرده على الشريك الذي لم يبعه وكان خصمه في ذلك. أرايت لو كان قصاران متفاوضان فأسلم رجل إلى أحدهما ثوباً أما كان له أن يأخذ الآخر بعمله ذلك، وللآخر أن يأخذه بالأجر إذا فرغ من العمل. وهذا يبين لك ما ذكرنا قبله. وكذلك كل<sup>(٧)</sup> عمل تفاوض فيه رجلان مسلمان أو ذميان. والنساء في ذلك بمنزلة الرجال.

(١) م ص: الأمر؛ صح م هـ.

(٢) ص: فإن.

(٣) ص: بالمبيع. بالبئع أي بالمبيع، من باب التسمية بالمصدر.

(٤) ص: ويزده.

(٥) م ص ف: على البيع. والتصحيح من الكافي، ١/١٣٨ظ.

(٦) م ص: يباع.

(٧) م - كل.

وإذا أبضع أحد المتفاوضين بضاعة له ولشريكه، شارك شركة عنان، فأبضع ألف درهم بينهما نصفين مع رجل ليشتري له بها متاعاً برضا الشريك<sup>(١)</sup> شريك عنان، غير أن الذي ولي الدفع أحد المتفاوضين، فمات الذي ولي الدفع، ثم اشترى المستبضع بذلك متاعاً بعد موت الدافع، فإن المستبضع ضامن للمال، والمتاع له، ويكون المال نصفه للشريك بشركة<sup>(٢)</sup> عنان، ونصفه للمفاوض الباقي ولورثة<sup>(٣)</sup> الميت، وقد انقطعت البضاعة حين مات الدافع. ولو كان الدافع حياً ومات الشريك [١٩٠/٢] وشريك عنان، ثم اشترى المستبضع المتاع، كان المتاع كله للمتفاوضين<sup>(٤)</sup> جميعاً، ويلزمهما حصة الآخر. وإن شاء ورثة الميت ضمنوا المستبضع حصتهم من الثمن. فإن ضمنوا المستبضع حصتهم رجع المستبضع بذلك على المتفاوضين<sup>(٥)</sup> على أيهما شاء. وإن شاء رجع عليهما جميعاً. وإنما صار المتاع لهما جميعاً لأن الذي دفع المال أحد المتفاوضين، ولأنه حي لم يمت. وكذلك لو أن أحد المتفاوضين أخذ مالا من رجل على وجه بيع فاسد، فاشترى به وباع، كان البيع لهما جميعاً، والضمان عليهما جميعاً. ولو لم يمت الشريك شريك عنان في الباب الأول ولكن مات أحد المتفاوضين الذي لم يبضع البضاعة، ثم إن المستبضع اشترى المتاع بذلك البضاعة، فإن المتاع يلزم الأمر، ويكون نصفه للشريك شريك عنان، ويضمن المفاوض الحي لورثة شريكه حصتهم من المال، ولا يكون لهم من المتاع شيء. وإن شاء الورثة ضمنوا ذلك المستبضع. فإن ضمنوا المستبضع رجع المستبضع بذلك على الأمر.

وإذا أمر أحد المتفاوضين رجلين أن يشتريا له عبداً بثمن مسمى وسمى<sup>(٦)</sup> جنسه فاشترياه له فهو له ولشريكه. فإن افترقا في الشركة فقال الشريك الذي لم يأمر: قد اشترياه<sup>(٧)</sup> قبل أن نفترق، وهو بيننا جميعاً، وقال

(٢) م ص: بشرك.  
(٤) م ص: للمفاوضين.  
(٦) ص: أو سمي.

(١) ص: الشرك.  
(٣) ص: ولورثته.  
(٥) م ص: على المتفاوضين.  
(٧) م ص: قد اشتريناه.

الآمر: اشترياه بعد الفرقة، هو لي خاصة دونك، فإن القول في ذلك قول الأمر مع يمينه، وعلى الآخر البينة<sup>(١)</sup>. فإن أقاما جميعاً البينة<sup>(٢)</sup> على ما ادعيا من شرائتهما، فإنه يؤخذ ببينة الذي لم يأمر؛ لأنه هو<sup>(٣)</sup> المدعي والآخر هو المنكر. ألا ترى أنه لو لم تكن بينهما بينة كان على الأمر اليمين. وإن قال الأمر: اشترياه قبل الفرقة فهو بيننا جميعاً، وقال الذي لم يأمر: اشترياه بعد الفرقة فهو لك، فإن القول في هذا<sup>(٤)</sup> للذي<sup>(٥)</sup> لم يأمر، والآخر مدع، فعليه البينة. ألا ترى أنه يريد أن يلزمه نصف العبد بنصف الثمن. فإن أقاما جميعاً البينة أخذت ببينة الأمر، وقضيت به لهما جميعاً، وألزمتهما الثمن جميعاً، يأخذه الأمر فيدفعه إلى الوكيلين. وإن اجتمعا جميعاً على أنهما لا يدریان متى اشترياه فإنه يلزم الأمر دون الآخر. ولو شهد الوكيلان أنهما اشترياه قبل الفرقة لم تجز شهادتهما، ولا يصدقان على الأمر إذا خالفا قوله، لأن القول قوله، والبينة على الآخر. وكذلك كل هذا من شريكين شركة عنان.

وإذا أبضع [١٩٠/٢ظ] أحد المتفاوضين ألف درهم من شركتهما مع رجل في متاع، وأمره أن يشتريه له، فخرج الرجل، ثم إن المتفاوضين افترقا في شركتهما، ثم إن المستبضع اشترى المتاع بعد فرقتهما، فقدم به وهو لا يعلم بالفرقة، فهو لهما جميعاً. ولو لم يفترقا ولكن أحدهما مات، ثم اشترى المستبضع وهو لا يعلم، فإن كان الذي مات هو الذي لم يبضع، فإن شرى المستبضع جائز على الأمر، يلزمه ذلك دون الميت، ولكن ورثة الميت بالخيار، إن شاءوا رجعوا على الشريك الأمر بنصف الثمن؛ لأن المتاع قد صار له. وإن شاءوا رجعوا بذلك على المستبضع، ويرجع به المستبضع على الأمر. وإن كان الميت منهما هو الأمر فما اشترى المستبضع فهو لنفسه، وهو ضامن للثمن بين الشريك الحي وورثة الميت. ولا يشبه

(١) ف - فإن القول في ذلك قول الأمر مع يمينه وعلى الآخر البينة.

(٢) ص - فإن أقاما جميعاً البينة.

(٣) ص - هو.

(٤) ص + قول.

(٥) م ص: الذي.

الموت الفرقة؛ لأن الفرقة لا تجوز على المأمور<sup>(١)</sup> حتى يضمن الثمن وهو لا يعلم بها. ولو كانا افترقا ثم اشترى المستبضع المتاع وهو لا يعلم ثم هلك المال كان المتاع لهما جميعاً، وكان<sup>(٢)</sup> الثمن للمشتري عليهما جميعاً، ولا يبطل فرقتهما البضاعة. ولو مات أحدهما كان الموت مخالفاً للفرقة. فإن اشترى المستبضع بالمال بعد موت الذي لم يبضعه كان المتاع للحي الذي ولي دفع المال إليه، وكان ورثة الميت بالخيار. إن شاؤوا ضمنوا الأمر حصتهم. وإن شاؤوا ضمنوا المستبضع. فإن ضمنوا المستبضع رجع المستبضع بذلك على الأمر. وإنما كان لهم أن يضمنوا الأمر لأن المتاع قد صار له.

وإذا أبضع أحد المتفاوضين رجلاً بضاعة، وأمره أن يشتري له متاعاً قد سماه بألف درهم، ولم يدفع إليه المال، فلما ذهب المستبضع تفرق المتفاوضان في شركتهما، ثم إن المستبضع اشترى المتاع، فإن المتاع كله يكون للأمر دون شريكه؛ لأنه أمره ولم يدفع إليه المال<sup>(٣)</sup>، وهذا مخالف لدفع المال. ألا ترى أن رجلاً لو أعطى<sup>(٤)</sup> رجلاً مالاً مضاربة، فأبضعه المضارب رجلاً، ثم إن رب المال نهى المضارب عن البيع والشراء به، وناقضه المضاربة<sup>(٥)</sup>، ثم إن المستبضع اشترى بالمال ولم يعلم بالناقضة، أن ذلك جائز، وهو على المضاربة على حاله. ولو كان رب المال يستطيع أن ينقض ذلك بغير علم المستبضع كان المستبضع ضامناً، فهذا قبيح، لا يجوز أن يضمن المستبضع وهو غائب، ينهى رب المال المضارب عن الشراء، والمستبضع لا يعلم بنهيه إياه. ولو لم يكن المستبضع قبض المال، وكان [١٩١/٢] المضارب إنما أمره بذلك، ولم يدفع إليه المال، ثم إن

(١) ف: على الأمر؛ صح هـ.

(٢) م ص: وإن كان؛ ف: كان.

(٣) ف - فلما ذهب المستبضع تفرق المتفاوضان في شركتهما ثم إن المستبضع اشترى المتاع فإن المتاع كله يكون للأمر دون شريكه لأنه أمره ولم يدفع إليه المال.

(٤) ص: لو أن رجلاً أعطى.

(٥) م ص: المضارب.

رب المال قبض ماله من المضارب، وناقضه المضاربة، ثم اشترى المستبضع البضاعة، لزم الأمر المضارب دون رب المال. وكذلك الشريك شريك عنان<sup>(١)</sup>. وكذلك المتفاوض. ودفع المال في ذلك وغير دفعه مختلف. ولو كان رب المال لم يناقضه المضاربة، ولكنه مات، ثم اشترى المستبضع المتاع بالمال، وهو لا يعلم، وقد كان المال دفع إليه، فإن شراه جائز، ويلزم المال المضارب دون رب المال، وورثة رب المال بالخيار. إن شأؤوا رجعوا بالمال على المضارب؛ لأن المتاع قد صار له. وإن شأؤوا رجعوا على المستبضع، ورجع بذلك على المضارب. وموت رب المال مخالف للنهي في دفع المال إلى الوكيل. وكذلك موت أحد المتفاوضين بعد أن يكون المستبضع قد قبض المال. فإن لم يكن قبض المال فنهيه<sup>(٢)</sup> وموته سواء. وكذلك موت المستبضع الذي سلطه رب المال على أن يبيع ماله مع من شاء فهو مثل ذلك.



### باب خصومة المتفاوضين فيما بينهما إذا أنكر أحدهما الشريك أو أقر به أو مات أحدهما

وإذا ادعى رجل قبّل رجل أنه شاركه وجحد المدعى عليه ذلك، والمال في يد الجاحد، فإن البينة على المدعي، واليمين على المنكر. فإن أقام المدعي البينة أنه مفاوضة وأن هذا المتاع وهذا الرقيق هو في يد المنكر، وقال الشهود: هو في شركتهما، أو قالوا: هو بينهما نصفين، أو لم يقولوا: من شركتهما<sup>(٣)</sup> ولا بينهما نصفين، غير أنهم شهدوا أنه في يديه وأنه مفاوضة، فإنه يقضى للمدعي بنصف ذلك كله. فإن ادعى الذي هو في

(١) ص: العنان.

(٢) ف: فنهيه.

(٣) ص: من شركهما.

يديه في ذلك ميراثاً لم يقبل ذلك منه. وإن أقام البينة على ذلك لم يقبل منه؛ لأنه في يديه وهو يجحد، وقد قضي عليه ببينة قامت عليه، فلا تقبل منه البينة على شيء من ذلك. وهذا قول أبي يوسف. وقال محمد: إذا لم يشهد الشهود إلا بالمفاوضة لم يزيدوا على ذلك ولم يذكروا المتاع بشيء قبلت بينة الذي المتاع في يديه إن<sup>(١)</sup> ادعى بعض ذلك المتاع أنه له ميراث أو هبة / [١٩١/٢] أو صدقة عليه ممن يملكه.

ولو كانوا شهدوا على المتاع أنه في يديه، وادعى أن شريكه وهب له حصته من عبد في يديه، والعبد قائم بعينه، وأقام البينة على الهبة والقبض، قَبِلَ ذلك منه في قولهما جميعاً. وكذلك الصدقة والنحلى والعطية. ولا يشبه دعواه ذلك من قَبِلَ شريكه دعواه من قَبِلَ عبده في قول أبي يوسف. ألا ترى أنهم لو شهدوا أن هذا العبد من شركتهما، فأقام البينة الذي هو في يديه أن المدعي وهبه له أو تصدق به عليه، أجزت<sup>(٢)</sup> ذلك. ولو أقام البينة أنه ورثه عن أبيه وهو يملكه، أو أن رجلاً آخر وهبه له أو تصدق به عليه وقبضه، لم أقبل ذلك منه؛ لأنه لا بينة عليه. إنما البينة على المدعي الذي يخاصمه. فإذا ادعاه من قَبِلَ المدعي - والذي في يديه هو المدعي هاهنا - فعليه البينة، والذي ليس في يديه هو المنكر، فلا بينة عليه.

ولو أن رجلاً ادعى قَبِلَ رجل أنه شريكه شركة مفاوضة، وفي يد المدعي عليه متاع ومال، فأقر المدعي عليه<sup>(٣)</sup> بالمفاوضة، وادعى عبداً في يديه أنه ميراث له، وأقام على ذلك<sup>(٤)</sup> البينة، فإن ذلك يقبل منه، ويقضى له بالعبد؛ لأنه مقر بالمفاوضة، مدع للميراث، فهو المدعي في هذا الوجه<sup>(٥)</sup>، وعليه البينة. ولو لم تكن له بينة كان على صاحبه اليمين. ألا ترى أن المتاع لو كان في أيديهما وهما مقران بالمفاوضة، فادعى أحدهما شيئاً مما في أيديهما من العروض أنه له من ميراث، وأقام البينة، قبلت بينته<sup>(٦)</sup>،

(٢) ص + له.

(٤) ف - على ذلك.

(٦) م: بيئته.

(١) ص: وإن.

(٣) ص - عليه.

(٥) ف - الوجه.

وإن لم تكن له بينة استحلفت صاحبه على ما يدعي. فكذاك إذا كان المتاع في يدي المدعي، وهو مقر بالمفاوضة. والباب الأول الذي أنكر فيه المفاوضة لا يمين على صاحبه فيه؛ لأنه قد أقام البينة على الشركة، فهو المدعي، وعليه البينة، ولا يمين عليه، ولا يكون المنكر مدعياً. وكذاك إذا أقر بالمفاوضة، ثم ادعى داراً في يديه هبة من رجل أو صدقة، وأقام على ذلك البينة، فإنه تقبل منه البينة على ذلك، ويقضى له بالدار.

وإذا ادعى رجل قبلاً رجل شركة في عبد<sup>(١)</sup> خاصة، وجحد الذي في يديه العبد، فأقام المدعي البينة أن العبد بينهما نصفين، فإنه يقضى له بنصفه، ولا يقبل من الذي في يديه العبد البينة أن العبد ميراث له. وشركة العنان والمفاوضة في هذا سواء. رأيت رجلاً ادعى عبداً في يدي رجل أنه بينهما نصفين، وأنهما شريكان [١٩٢/٢] ومفاوضان، وأقام على ذلك البينة، فقضى له بنصف العبد، أيقبل من الذي في يديه العبد البينة أنه ميراث. رأيت لو أقام البينة أنهما اشتريا العبد جميعاً من فلان بألف درهم، ونقدها الثمن، وقبض الذي في يديه العبد العبد برضا من شريكه، فشهد الشهود على هذا، فقضيت له بنصف العبد، أكنت أقبل من الذي في يديه العبد البينة أنه ميراث. لا أقبل منه في شيء من هذه المسائل في قول أبي يوسف.

وإذا مات أحد المتفاوضين والمال في يد الباقي، فادعى ورثة الميت المفاوضة، وجحد ذلك الحي، فأقاموا على ذلك البينة أن أباهم كان شريكه شركة مفاوضة، فإنه لا يقضى لورثة الميت بشيء مما في يد هذا الحي، إلا أن يقيموا البينة أنه كان في يديه في حياة الميت، أو يقيموا البينة أنه من شركة ما بينهما. فإن أقاموا البينة أنه كان في يديه في حياة<sup>(٢)</sup> الميت أو أنه من شركة ما بينهما فإنه يقضى لهم بنصفه. فإن أقام الحي البينة أنه ميراث من أبيه<sup>(٣)</sup> فإنه لا تقبل منه البينة؛ لأنه المدعى عليه، وإنما البينة على

(٢) م ص: من حياة.

(١) م: في عين.

(٣) ف: من ابنه.

المدعي. ولو كان المال في يد الورثة وجدوا الشركة، فادعى الرجل الحي الشركة، وأقام البينة على شركة<sup>(١)</sup> المفاوضة، وأن هذا المال كان في يد صاحبهم قبل موته، وأقام على ذلك البينة، وأقام الورثة البينة أن أباهم مات وترك هذا ميراثاً من غير شركة ما بينهما، لم أقبل منهم البينة على ذلك، وأقضي للمدعي بنصفه. وكذلك لو قالوا: مات جدنا فتركه ميراثاً لأبينا، وأقاموا البينة على ذلك، فإنه لا يقبل ذلك منهم. ألا ترى أن المدعي الذي ليس في يديه هو الذي عليه البينة، واليمين على من أنكر الذي في يديه المتاع. وهذا قول أبي يوسف. وقال محمد: أقبل البينة من الورثة على ذلك إذا لم يشهد الشهود على شيء بعينه أنه من شركتهما.

وإذا اختصما<sup>(٢)</sup> المتفاوضان وتفرقا، فقال أحدهما والمال في يديه: إنما كنت شريكاً بالثلث، وقال الآخر: بالنصف، إلا أن كليهما قد أقرا بالمفاوضة، فإن الشركة بينهما نصفين، وكل متاع أو رقيق أو دور أو شيء من متاع التجارة فهو بينهما نصفين، وما كان من ثياب كسوة أو متاع بيت أو رزق العيال أو خادم مذبّرة أو أم ولد يطؤها فإني<sup>(٣)</sup> أجعل ذلك لمن كان في يديه، ولا أجعله في الشركة. أستحسن ذلك وأدع القياس فيه. وكان ينبغي في القياس أن يدخل هذا كله في الشركة.

وإذا [١٩٢/٢] مات أحد المتفاوضين وكان المال في يديه وفي يدي الباقي، فقال الباقي وهو الذي بقي المال في يديه لورثة الميت: كان صاحبكم شريكاً شركة مفاوضة بالثلث، وقال الورثة: بالنصف، فإن القول قول الورثة، وهو بالنصف؛ لأن الحي قد أقر بالمفاوضة، والمفاوضة لا تكون إلا بالنصف. وكذلك لو كان المال في يدي الورثة، فأقروا أن الحي كان شريك الميت مفاوضة بالثلث، وقال الحي: بالنصف، فهو بالنصف<sup>(٤)</sup>.

(١) م ص ف: على الشركة.

(٢) على لغة أكلوني البراغيث. وهو كثير في الكتاب. وقد أجاز الكوفيون ذلك، والإمام محمد كوفي النشأة.

(٣) م: فان. (٤) ص - فهو بالنصف.

ومن أقر بالمفاوضة فهو على النصف، ولا يصدق على دعوى أكثر من ذلك ولا أقل.

ولو كان الشريكان حيين<sup>(١)</sup> جميعاً، والمال في يد أحدهما، وهو يجحد الشركة، فأقام الآخر البينة أنه شريكه شركة مفاوضة، له الثلثان، وللذي<sup>(٢)</sup> في يديه المال الثلث، فإني أستحسن أن أجزى شهادتهم، وأجعل المال بينهما نصفين. وكان ينبغي في القياس حيث أقروا<sup>(٣)</sup> بالمفاوضة أن يكون قد أكذب شهوده حين شهدوا له بالثلثين. ولكني أدع القياس فيه وأجعل المال بينهما نصفين. وكذلك لو مات<sup>(٤)</sup> المدعي فكان ورثته هم المدعين<sup>(٥)</sup> وأقاموا البينة على ذلك فهو<sup>(٦)</sup> على ما وصفت لك.

ولو أن متفاوضين تفرقا، ثم أقام أحدهما البينة أن المال كان كله في يدي<sup>(٧)</sup> صاحبه، وأن قاضي كذا وكذا قد قضى بذلك عليه، وسموا المال، وشهدوا أن القاضي قضى به بينهما نصفين، وأقام الآخر البينة على صاحبه بمثل ذلك على ذلك القاضي بعينه، أو على قاض آخر، فإن عُلِمَ<sup>(٨)</sup> القضية الآخرة وقد كان القضاء من قاض واحد فهذا رجوع عن القضاء الأول، ويؤخذ بقضائه الآخر. وإن<sup>(٩)</sup> كان الأمر من قاضيين لزم كل واحد منهما القضاء الذي نفذ عليه، ويحاسب كل واحد منهما صاحبه بما عليه، ويتدان الفضل. وكذلك لو كان من قاض واحد ولم تُعَلَمَ<sup>(١٠)</sup> أي القضيتين أول فهو مثل ذلك.

وإذا افترق المتفاوضان أو مات أحدهما، وبينهما أموال عظيمة فيها الدور والعروض والرقيق والدواب والغنم والبز والقطن، من ذلك في يد

(٢) ص: والذي.

(٤) ص: لو كان.

(٦) ص - فهو.

(٨) م ص: على.

(١٠) ص: يعلم.

(١) ص: جين.

(٣) م ص: أقر.

(٥) م ص ف: المدعون.

(٧) م: في يد.

(٩) ف: ولو.

أحدهما دون الآخر، ومن ذلك ما سواه باسم أحدهما دون الآخر<sup>(١)</sup>، وهما يتجاحدان المفاوضة، وقد أوصى الميت بالثلث، وعليهما دين من التجارة أو على أحدهما، وعلى كل واحد منهما دين من مهر امرأته، وقامت البينة على المفاوضة، فإنه يقضى بذلك كله بينهما نصفين. وما كان من دين عليهما أو على أحدهما من التجارة فهو عليهما جميعاً. وما كان من ذلك من مهر امرأة [١٩٣/٢] أو جناية فهو على<sup>(٢)</sup> الذي ولي ذلك خاصة. وما أوصى به الميت فهو في ثلث حصته بعدما يقضى<sup>(٣)</sup> الدين كله، ولا يلزم صاحبه من الوصية شيء. وما كان من ميراث ورثه أحدهما دون الآخر كان<sup>(٤)</sup> له خاصة. وكذلك كل جائزة أجازها سلطان أو هبة أو هدية إن كان ذلك قبل موت الميت أو بعد موته فهو سواء. ولا يُفسدُ شيء من ذلك المفاوضة إلا أن تكون دراهم أو دنانير قد قبضها<sup>(٥)</sup>. وكل وديعة كانت عند أحدهما فهي عندهما جميعاً. فإن مات المستودع قبل أن يبين لزمتهما جميعاً. وإن كان المستودع حياً فقال: قد دفعتها، كان مصدقاً. ولو قال بعد موت صاحبه: أكلتها في حياة الميت، فهي<sup>(٦)</sup> عليه خاصة، ولا يصدق على صاحبه. ولو قامت البينة أنه أنفقها في حياة الميت كانت عليهما جميعاً. وإن قال الحي منهما: ضاعت من يد الميت قبل موته، وكان الميت هو المستودع، أو كان المستودع<sup>(٧)</sup> هو الحي منهما، فإن كان<sup>(٨)</sup> الميت المستودع، لزم الحي الضمان بإقراره بالوديعة، لأننا<sup>(٩)</sup> لا نعلم ما قال؛ وإن كانت الوديعة عند الحي وهو الذي استودعها فهو مصدق، ولا ضمان عليه ولا على<sup>(١٠)</sup> الميت في تركته.



- (١) وعبارة ب هكذا: وبعضه في يد أحدهما خاصة وبعضه باسم أحدهما خاصة.  
 (٢) ف - على.  
 (٣) ص: انقضى.  
 (٤) م ص: فان.  
 (٥) م ص ف: قد قبضه.  
 (٦) م ص: وهي.  
 (٧) ص - أو كان المستودع.  
 (٨) م ص - كان.  
 (٩) م ص: أنا.  
 (١٠) م: ولا أهل.

## باب ودیعة المفاوض

وإذا استودع أحد المتفاوضين ودیعة من مالهما فلا ضمان عليه في ذلك، وله أن يستودع كما له أن يستبضع، لأن الودیعة من التجارة. ولو جحد المستودع ولا بينة له حلفه بالله، فإن حلف برئ، ولا ضمان على المفاوض بجحد المستودع.

ولو أقر المستودع بالودیعة، وقال: دفعتها إلى المفاوض الذي أودعني أو إلى صاحبه، كان بريئاً بقوله، وهو مصدق؛ فإن جحد الذي ادعى عليه ذلك فلا ضمان على واحد منهما بقول المستودع. ولا ضمان على المستودع بقوله: دفعت الودیعة إلى الشريك، لأنه يبرأ إذا دفع الودیعة إلى أحدهما أيهما ما<sup>(١)</sup> كان.

ولو قال: دفعتها إلى الذي أودعني، وجحد ذلك المفاوض المودع، وادعى ذلك المفاوض الذي لم يودع، فإنهما لا يصدقان على المفاوض المودع بعد أن يحلف بالله: ما<sup>(٢)</sup> قبضت. ولو حلف المستودع بالله: لقد دفعت إليك، برئ من الضمان، ولم يصدق على هذا.

ولو مات المودع المفاوض، فقال المستودع: قد كنت دفعتها إليه [١٩٣/٢] في حياته، برئ المستودع، ولا يصدق على ورثة المودع، ولا يصدق على تركته. وكذلك لو مات الذي لم يودع، فقال المستودع: قد كنت دفعتها إليه، فإنه يبرأ من ذلك بعد أن يحلف، ولا يصدق على الميت إذا<sup>(٣)</sup> جحد الورثة ذلك بعد أن يحلفوا على علمهم.

ولو قال المستودع: قد دفعتها إلى ورثة الميت، فكذبوه وحلفوا ما قبضوا، فإن المستودع يضمن<sup>(٤)</sup> الحي نصف المال، فيكون ذلك بين الحي وبين ورثة الميت نصفين.

(١) ص - ما. (٢) ف - ما. (٣) م ص ف: وإذا. والتصحيح من ب. (٤) م ص + حصة.

ولو كان قال: قد دفعت ذلك إلى الحي الذي أودعني بعد موت الذي لم يودعني، وحلف على ذلك، فإنه بريء، ولا يصدق على الحي بعد أن يحلف الحي بالله ما قبض.

ولو كان المودع هو الذي مات، فقال المستودع: قد دفعتها إلى ورثته، وحلف<sup>(١)</sup> على ذلك، وجحد الورثة وحلفوا على ذلك، فإن المستودع يضمن نصف المال حصة الحي، فيكون ذلك بين الحي وورثة الميت نصفين، من قبيل أنه إنما خالف في النصف، لأن النصف للورثة، فلا ضمان عليه في الذي لهم، والنصف للشريك الباقي<sup>(٢)</sup>، فإذا دفعه إلى غير من أودعه إياه ضمن، فيكون ذلك بينهم، ولا يصدق على إبطال حق ورثة الميت من هذا الذي أدى.

ولو قال: قد دفعت المال إليكما جميعاً، إلى الحي نصفه، وإلى ورثة الميت نصفه، وجحدوا جميعاً ذلك، فإن المستودع يحلف على ذلك، وإن حلف بريء. وإن أقر أحد الفريقين بقبض نصف شريكه الفريق الآخر فيما أخذ، لأن المال بينهم نصفين.

ولو مات المستودع والمفاوضان حيان كانت الوديعة ديناً في مال المستودع لهما. فإن ماتا أو مات أحدهما بعد ذلك أو قبل ذلك فهو سواء، والمال دين في مال المستودع. فإن أقر المستودع عند موته أن المال قد هلك أو أنه قد دفعه إلى الذي أودعه إياه فهو مصدق، وهو بريء. فإن صدقه المفاوض كان المال بينه وبين شريكه. فإن جحد ذلك لم يلزم المال بقول المستودع.

وإن قال المستودع: قد دفعت المال إلى المفاوضين جميعاً، فأقر أحدهما بذلك وجحد الآخر، فإن المستودع بريء، والمقر بذلك مصدق على نفسه وعلى شريكه.

(١) ص: حلف.

(٢) م ص ف: والباقي.

وإن اختلف المتفاوضان، ثم قال المستودع: قد دفعت المال إلى الذي أودعني، وكذبه بذلك، فالمستودع<sup>(١)</sup> بريء، ولا ضمان على الآخر بعد أن يحلف. ولو قال المستودع: دفعته إلى الآخر [١٩٤/٢] بعد الفرقة، وكذبه الآخر، ضمن نصف المال الذي أودعه إياه، فيكون بينهما نصفين. ولو صدقه الآخر كان المودع بالخيار، إن شاء ضمن المستودع حصته، وإن شاء رجع به على شريكه.



### باب عارية المفاوض

وإذا استعار رجل<sup>(٢)</sup> من أحد المتفاوضين دابة فركبها فعطبت الدابة، ولم يأذن له الآخر<sup>(٣)</sup> في ذلك، فإنه يضمن في القياس نصف قيمتها للآخر إذا كانت الدابة من المفاوضة، ولكنني أستحسن وأدع القياس فيه<sup>(٤)</sup>، فلا أضمن المعير ولا الراكب. ألا ترى أن العبد المأذون له في التجارة يعير<sup>(٥)</sup> الدابة فلا يضمن الراكب وإن كان على العبد دين. ولا يشبه<sup>(٦)</sup> العارية القرض. ألا ترى أن العبد ليس له أن يقرض.

وكذلك إذا أعار أحد المتفاوضين ثوباً من المفاوضة رجلاً فلبسه الرجل حتى تخزق فلا ضمان عليه في ذلك. وكذلك لو أعار داراً<sup>(٧)</sup> من المفاوضة فأسكنها رجلاً فانهدمت من سكنه لم يضمن<sup>(٨)</sup> الساكن ولا المعير. وكذلك الطعام يهديه أحد المتفاوضين لرجل أو يدعوه إليه وهو من المفاوضة فلا ضمان على الآكل ولا على الداعي. ألا ترى أن العبد التاجر يهدي الطعام ويدعوه إليه، فلا يكون بذلك بأس، ولا ضمان على الآكل.

(٢) ص: استأجر الرجل.

(٤) ص - فيه.

(٦) ص: تشبه.

(٨) م: ولم يضمن.

(١) ص: فإن المستودع.

(٣) ف: له في الأجر.

(٥) ص: يقبض.

(٧) م ص: ولدا.

الأحوص بن حكيم عن أبيه<sup>(١)</sup> عن رسول الله ﷺ أنه أجاب دعوة عبد<sup>(٢)</sup>.

يعقوب بن إبراهيم عن محمد بن إسحاق عن عاصم بن عمر عن محمود بن لبيد عن ابن عباس عن سلمان الفارسي أنه قال: أهديت لرسول الله ﷺ وأنا عبد قبل أن أكتب، فقبل ذلك مني<sup>(٣)</sup>.

يعقوب قال: حدثنا داود بن أبي هند عن أبي نضرة عن أبي سعيد مولى أبي أسيد قال: أعرست وأنا عبد، فدعوت رهطاً من أصحاب محمد ﷺ فيهم أبو ذر، فأجابوني<sup>(٤)</sup>.

فعارية المفاوض وأكل طعامه وقبول هديته وإجابة دعوته بغير أمر شريكه جائز لا بأس به.

ولو كسا المفاوض رجلاً ثوباً أو وهب له دابة لم تجز [في] حصة<sup>(٥)</sup> شريكه من ذلك، ولشريكه أن يضمه، وإن شاء ضمن قابض ذلك. ولا يجوز ذلك في الذهب والفضة ولا في الأمتعة ولا في الحيوان [١٩٤/٢ ظ] كله ولا في الحنطة والحب كله. إنما أستحسن ذلك في الفاكهة واللحم والخبز وأشباه ذلك مما يؤكل.

(١) الأحوص بن حكيم قريب من طبقة الإمام أبي حنيفة على ما يظهر من ترجمته. أما أبوه حكيم بن عمير فهو تابعي يروي عن عمر وغيره. انظر: تهذيب التهذيب لابن حجر، ١/١٦٨، ٢/٣٨٧.

(٢) عن أنس بن مالك قال: كان رسول الله ﷺ يجيب دعوة المملوك. انظر: سنن ابن ماجه، التجارات، ٦٦؛ الزهد، ١٦؛ وسنن الترمذي، الجنائز، ٣٢.

(٣) هو في الحديث الطويل في إسلام سلمان الفارسي رضي الله عنه من طريق محمد بن إسحاق نحواً من هذا. انظر: مسند أحمد، ٥/٤٣٩، ٤٤٢ - ٤٤٣. وانظر: المصدر السابق، ٥/٣٥٤، ٤٣٨.

(٤) رواه عبدالرزاق وابن أبي شيبة مطولاً من طريق داود بن أبي هند. انظر: المصنف لعبدالرزاق، ٦/١٩١؛ والمصنف لابن أبي شيبة، ٦/٩٢.

(٥) م ص + شركه؛ ف ه + شركه. والتصحيح من ب؛ والكافي، ١/١٣٩ ظ؛ والمبسوط، ١١/١٩٣.

وإذا استعار الرجل دابة من أحد المتفاوضين فعطبت تحته، فقال الذي لم يعره: إنه جاوز الوقت، وقال الذي أعاره: قد وَقَّتْ<sup>(١)</sup> حيث ذهب، فلا ضمان عليه. فإن قال الذي أعاره: قد جاوز الوقت، وقال الذي لم يعره: قد وَقَّتْ<sup>(٢)</sup> له حيث بلغ، فلا ضمان على الراكب، أيهما أقر له بذلك الوقت الذي عطبت فيه الدابة فلا ضمان عليه. وكذلك الثوب والمتاع وكلما يستعار أعار أحدهما صاحبه وهو من شركتهما فعطبت في العارية، فقال أحدهما: خالف، وقال الآخر: لم يخالف، فلا ضمان على المستعير.

ولو أن رجلاً أعار أحد المتفاوضين دابة ليركبها إلى مكان معلوم فركبها شريكه فعطبت فهما ضامنان، يأخذ رب الدابة أيهما شاء. وكذلك الثوب. فإن كان الذي ركبها إنما ركبها في حاجتهما فالضمان عليهما في أموالهما. وإن كان ركبها في حاجة لنفسه<sup>(٣)</sup> خاصة فالضمان عليهما<sup>(٤)</sup> جميعاً، ويرجع الشريك إن أدى المال من شركتهما على الراكب بنصف ما أدى، فيكون ديناً<sup>(٥)</sup> له عليه، لأن الشريك الراكب ركبها على غير تجارتها، فكان<sup>(٦)</sup> بمنزلة غضب اغتصبه أو طعام اشتراه فأكله. فإن كان الراكب أدى ثمن الدابة الغضب من شركتهما فنصف ذلك دين عليه لشريكه.

وإذا استعار أحد المتفاوضين دابة ليحمل عليها طعاماً<sup>(٧)</sup> له خاصة لرزقه من مكان معلوم، فحمل عليها شريكه طعاماً مثل ذلك من ذلك الموضع، من تجارتها أو شركتهما أو لنفسه خاصة لرزقه، إلى موضعه الذي سماه المستعير، فلا ضمان عليه، إن كان من شركتهما أو كان اشتراه لرزقه فهو سواء، من قبل أن حمل<sup>(٨)</sup> أحدهما مثل حمل الآخر. ألا ترى أن الشريك لو حمل طعاماً من شركتهما لم يضمن. وكذلك لو حمل عليها

(١) ف: قد وقف.

(٢) ص: لنفس.

(٣) ف - في أموالهما وإن كان ركبها في حاجة لنفسه خاصة فالضمان عليهما.

(٤) م: ديناراً.

(٥) ف: وكان.

(٦) ف - حمل؛ صح هـ.

(٧) م: متاعاً؛ صح هـ.

طعاماً لغيرهما فهو مثل ذلك. ألا ترى لو أن رجلاً استعار من رجل دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة<sup>(١)</sup>، فبعث الدابة مع وكيل له ليحمل عليها الطعام، فحمل الوكيل طعاماً لنفسه مثله، أنه لا يضمن، فالمفاوضة<sup>(٢)</sup> أوجب من الوكالة.

وإذا استعار أحد المتفاوضين دابة ليحمل عليها عدل زُطِّي<sup>(٣)</sup>، فحمل عليها شريكه مثل ذلك العدل من ذلك الموضع إلى الموضع الذي [١٩٥/٢] سمي، فلا ضمان على واحد منهما إن كان العدل الأول من تجارتهما أو بضاعة أو كان العدل الآخر من تجارتهما أو بضاعة. ولكنه لو حمل عليها طنافية<sup>(٤)</sup> أو أكسية<sup>(٥)</sup> كان ضامناً إن عطبت الدابة. فإن كان ذلك من تجارتهما فالضمان عليهما. وإن كانت بضاعة عند الذي حمل فالضمان عليهما، ويرجع الشريك على الذي حمل بنصف ذلك، لأنه بمنزلة الغاصب.

وإذا استعار أحد المتفاوضين دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة، فحمل عليها شريكه مخاتيم شعير فلا ضمان عليهما إن عطبت الدابة، والشعير في ذلك بمنزلة الحنطة.

ولو كانا شريكين شركة عنان في التجارة في البيع والشراء فاستعار أحدهما دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة من شركتهما، فحمل عليها شريكه عشرة مخاتيم شعير من شركتهما لم يضمن، والمفاوض والعنان في هذا سواء. ولو استعارها الأول ليحمل عليها حنطة رزقاً لأهله، فحمل عليها شريكه شعيراً له خاصة، كان شريكه ضامناً، لأنه لم يأمره بذلك.

(١) ص - حنطة.

(٢) م ص ف: فالمفاوض. ووقع عند السرخسي «فللمفاوضة» محرفاً. انظر: المبسوط، ١٩٤/١١. وعبارة ب: فالمفاوض أولى من الوكيل.

(٣) ص: نظي. العدل واحد العدلين اللذين يكونان على جنبي الدابة. انظر: المغرب، «عدل». والزطي نوع من الثياب. انظر: المغرب، «زطط».

(٤) جمع طنفس، ويقال: للبط والثياب والحصير. انظر: القاموس المحيط، «طنفس».

(٥) ص: أو أكسيته.

وإذا ادعى رجل أن أحد المتفاوضين باعه خادماً، فوجد ذلك، وحلّفه القاضي على ذلك، فأراد المدعي استحلاف الآخر، فإن القاضي يستحلّفه له على علمه، فإن حلف فلا بيع للمدعي، وإن نكل عن اليمين لزمته الجارية بالثمن الذي ادعى المشتري، ونفذ<sup>(١)</sup> البيع<sup>(٢)</sup> للمشتري على المتفاوضين جميعاً.

وكذلك كل أرض أو عقار أو رقيق أو حيوان أو بز أو متاع أو عروض ادعى رجل أن أحد المتفاوضين باعه ذلك بثمن مسمى، أو ادعى أنه أشرك فيه، أو ادعى أنه سلم له داراً بالشفعة، ووجد ذلك المفاوض، واستحلّفه القاضي على ذلك فحلف، فإن للمدعي أن يستحلف شريكه على علمه، فإن نكل عن اليمين أمضى ذلك عليهما جميعاً<sup>(٣)</sup>، وإن حلف برئاً جميعاً من تلك الدعوى ولم تلزمهما<sup>(٤)</sup>. وإن ادعى المدعي ذلك عليهما جميعاً كان له أن يستحلف كل واحد منهما البتة<sup>(٥)</sup>. فأيهما نكل عن اليمين أمضى الأمر عليهما جميعاً. وإن ادعى ذلك على أحدهما وهو غائب كان له أن يستحلف الحاضر على علمه، فإن حلف فهو بريء، وإن<sup>(٦)</sup> قدم الغائب كان له أن يستحلفه البتة.

وكذلك لو ادعى أنه باع أحدهما جارية ووجد المفاوض ذلك فإن له أن يستحلفه البتة، ويستحلف شريكه على علمه. وكذلك العروض [١٩٥/٢] والحيوان والمتاع.

وكذلك لو ادعى أنه استأجر من أحدهما أو أجره دابة أو أرضاً أو داراً. وكذلك لو ادعى أنه أجرهما جميعاً أو استأجر منهما جميعاً.

(١) ص: ونقد.

(٢) م: الثمن؛ صح هـ.

(٣) ف - جميعاً.

(٤) ص: يلزمهما.

(٥) البتة هو القطع. انظر: المغرب، «بتت». فيحلف يميناً قاطعة، ولا يحلف على علمه فقط، لأن كل واحد منهما في هذه الحالة يحلف على فعل نفسه. انظر: المبسوط،

١٩٥/١١.

(٦) م: فإن.

وكذلك لو ادعى أن أحدهما رهنة رهناً وقبضه ثم خاصمه والرهن في يد المفاوض<sup>(١)</sup> وأراد قبضه فله أن يستحلفه البتة، ويستحلف شريكه على علمه. وإن ادعى أنهما ولياً ذلك جميعاً استحلفهما جميعاً البتة.

وكذلك لو ادعى على<sup>(٢)</sup> أحدهما أنه أخذ منه<sup>(٣)</sup> ثمن بيع<sup>(٤)</sup> أو أنه قضاه نصفه<sup>(٥)</sup> وجدد المفاوض ذلك<sup>(٦)</sup>.

وكذلك لو ادعى على أحدهما ديناً كان له أن يستحلفه البتة، ويستحلف الآخر على علمه، فأيهما نكل عن اليمين لزمهما<sup>(٧)</sup> الأمر<sup>(٨)</sup> جميعاً.

وكذلك لو ادعى عبد من تجارتهما الكتابة على أحدهما وجدد الآخر فإن له أن يستحلفه البتة، ويستحلف شريكه الآخر على علمه.

ولو أن رجلاً أسلم ثياباً إلى قصار بأجر معلوم، فجحد القصار ذلك، واستحلفه القاضي، فحلف، وللقصار شريك مفاوض، فأراد أن يستحلف شريكه القصار على علمه، كان له ذلك. ولو كان صاحب المتاع له شريك مفاوض لم يكن للشريك أن يستحلف القصار بعد استحلاف شريكه. وكذلك كل خياط وإسكاف<sup>(٩)</sup> أو صباغ أو صائغ أو حائك أو صانع من الصناعات.



### باب اليمين التي تلزم أحد المتفاوضين دون الآخر

وإذا ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ لها أرش ولا بينة

- (١) م ف: المتفاوض. والتصحيح من ب. (٢) ف - على.  
 (٣) م ص ف: عنه؛ م ف + الامن؛ ص + الامر. وعبرة ب: قبض منه.  
 (٤) أي: مبيع.  
 (٥) ص ف: بنصفه.  
 (٦) ص - ذلك.  
 (٧) ص: لزمه.  
 (٨) ص: أو إسكاف.  
 (٩) ف: الاجر.

له فإن له أن يستحلفه<sup>(١)</sup> على ذلك البتة، فإن حلف برئ، وإن نكل عن اليمين لزمه الأرش. وإن حلف<sup>(٢)</sup> وأراد<sup>(٣)</sup> المدعي أن يستحلف شريكه فليس له ذلك، لأن هذا أرش جنائية، ليس من التجارة. ألا ترى أنه لو قامت بينة لم يلزم شريكه منه شيء.

وكذلك لو أن امرأة ادعت على أحدهما مهراً أكثر من مهر مثلها وجحد ذلك فإنه يقضى عليه بأن يحلف لها، ولا يمين على شريكه. وكذلك لو ادعى<sup>(٤)</sup> رجل على أحدهما من أرش جراحة عمد<sup>(٥)</sup> كانا اصطلاحاً فيها.

وكذلك امرأتان متفاوضتان<sup>(٦)</sup> اختلعت إحداهما من زوجها بمال فادعى<sup>(٧)</sup> أكثر من ذلك فله أن يستحلفها، ولا يمين على شريكها<sup>(٨)</sup>. ولو أن رجلاً ادعى على أحد المتفاوضين من كفالة بدين استحلفه<sup>(٩)</sup> في قول أبي حنيفة، لأن أبا حنيفة قال: الكفالة لازمة للشريك، وهي [١٩٦/٢] من التجارة.

وقال أبو حنيفة: لو أن أحد المتفاوضين كفل عن رجل بمال لزم شريكه من ذلك ما يلزم الذي وليه.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يلزم الشريك الكفالة، ولا يمين على شريكه<sup>(١٠)</sup>، لأن الكفالة معروف<sup>(١١)</sup>، ولا تلزم إلا من صنعه ووليه.

ولو ادعى قبّله كفالة بنفس فاستحلفه القاضي فحلف فليس للمدعي أن يستحلف شريكه، لأن هذا لو قامت به بينة لم يلزم شريكه منه شيء في قولهم جميعاً.

(٢) ص - حلف.

(٤) م ص: لو ادعاه.

(٦) ف: متفاوضتان.

(٨) ص: على شريكها.

(١٠) م ص: على شريك.

(١١) م ص ف: معروفة. والمعنى أن الكفالة تبرع. انظر: المبسوط، ١١/١٩٦.

(١) ص ف: أن يستحلف.

(٣) م - وأراد؛ ص: أراد.

(٥) ص: عبد.

(٧) ص + أحدهما.

(٩) م ص: فاستحلفه.

## باب اليمين<sup>(١)</sup> تجب للمتفاوضين على رجل

وإذا ادعى أحد المتفاوضين على رجل ديناً أو سَلماً أو خادماً ذكر أنه اشتراها منه أو ذكر أنها له ولشريكه، فجحده المدعى قِبَلَهُ ذلك، فقدمه إلى القاضي، فاستحلفه على ذلك فحلف، ثم جاء الشريك فأراد أن يستحلفه، فليس له ذلك. واستحلاف صاحبه إياه بمنزلة استحلاف الآخر. ألا ترى أن اليمين على واحد، ولا يحلّف الواحد مرتين.

وكذلك لو ادعى عليه أنه باعه جِرَابَ هَرَوِي<sup>(٢)</sup> أو قُوْهِي أو عِدْلَ رُطْبِي<sup>(٣)</sup> أو ادعى قِبَلَهُ إجارة حانوت في السوق أو إجارة عبد من تجارتهما وجحده الآخر فاستحلفه القاضي فحلف على ذلك ثم جاء الآخر فليس له أن يستحلفه، واليمين لهما جميعاً.

وكذلك لو كانا مشتركين في هذا الباب شركة عنان لم يكن للشريك أن يستحلفه.

وكذلك المضارب والمستبضع يشتري بالبضاعة أو بالمضاربة يَبْعاً<sup>(٤)</sup> أو يستأجر بمتاع<sup>(٥)</sup> منها دواباً فجحده ذلك، فحلفه القاضي، ثم جاء رب المال، فليس له أن يستحلفه، لأنه وكيله وقد استحلفه، وليس عليه أن يحلّف في أمر واحد رجلاً<sup>(٦)</sup> مرتين.



(١) ص + التي.

(٢) ص: هرويا.

(٣) تقدمت هذه الكلمات غير مرة. فالجرب والعدل نوعان من الأوعية. أما الهروي والقوهي والرطبي فهي أنواع من الثياب.

(٤) أي: مبيعاً كما تقدم مراراً.

(٥) م ف: لمتاع.

(٦) ص + واحداً.

## باب المفاوضة الفاسدة

وإذا تفاوض الذمي والمسلم فإن ذلك فاسد لا يجوز، ولا يلزم كما يلزم المسلمين. أرأيت لو اشترى الذمي خمرأً أو خنزيراً أكان يجوز ذلك<sup>(١)</sup> على المسلم. أرأيت لو باعه الذمي بعدما اشتراه هل كان يكون للمسلم في ثمنه شرك. ألا ترى أن الذمي يشتري ويبيع ما لا يلزم المسلم. فإذا كان هذا هكذا [١٩٦/٢ظ] لم تستقم المفاوضة. أرأيت لو اشترى الذمي بئعاً<sup>(٢)</sup> من ذمي بخمر<sup>(٣)</sup> وسمى أرتالاً مسماة إلى أجل ألم<sup>(٤)</sup> يكن جائزاً ذلك عليه، فهل يجوز ذلك على المسلم. لا يجوز على المسلم شيء من هذا. وهذا قول أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: أجزى المفاوضة بين المسلم والذمي كما أجزىها بين المسلمين، وأكره ذلك.

وأما الحر والعبد يتفاوضان فإن ذلك لا يجوز. وكذلك العبدان، فإنه لا يجوز. ألا ترى أن المولى لو أقر على عبده بدين لزمه، فهل يلزم المفاوض الآخر إقرار المولى. ألا ترى أن مال العبد لمولاه، فكيف تجوز له المفاوضة فيما لا يملك.

وكذلك عبدان تفاوضا في عمل، فإنه لا يجوز، ولا يكونان متفاوضين، ولكنهما يكونان شريكين شركة عنان.

وكذلك المسلم والذمي يتفاوضان، فإنهما لا يكونان متفاوضين، وهما شريكان شركة عنان في قول أبي حنيفة ومحمد.

وكذلك الحر والمكاتب لا يجوز أن يتفاوضا.

وكذلك المدبر وأم الولد لا يجوز أن يتفاوضا. وأما المدبر الذي يسعى في بعض قيمته فإنه لا يجوز أن يفوض عبداً مثله ولا حراً في قول أبي حنيفة، ويجوز في قول أبي يوسف ومحمد.

(٢) أي: مبيعاً.

(٤) ص: لم.

(١) ف: أكان ذلك يجوز.

(٣) ف: بخمره.

وإذا تفاوض الذميان كانت مفاوضتهما جائزة كالحرين المسلمين.  
وكذلك إن كان أحدهما نصرانياً والآخر مجوسياً فذلك جائز.

ولا تجوز مفاوضة المكاتبين.

ولا تجوز المفاوضة على أن لأحدهما من الربح أكثر مما لصاحبه ورأس المال سواء. ولا تجوز المفاوضة على أن أحدهما<sup>(١)</sup> أكثر رأس مال من الآخر والربح سواء، أو على قدر رؤوس أموالهما، من قبل أن كل شيء يلزم أحد المتفاوضين يلزم الآخر، فلا يستقيم أن يكون على أحدهما الثلث وعلى الآخر الثلثان.

وإذا اشترك المتفاوضان ورؤوس أموالهما سواء، ثم ورث أحدهما دنانير أو دراهم، فإن المفاوضة تفسد إذا كان ما ورث عيناً. وإن كان ما ورث ديناً لم يفسد حتى يقبض الدراهم. وإذا ورث أحدهما ذهباً أو فضةً أو جوهرًا أو عقاراً أو شيئاً من الحيوان أو العروض لم تفسد المفاوضة، إلا أن يبيع ذلك بدراهم أو دنانير، فإن باعه بدراهم أو دنانير فسدت المفاوضة إذا قبض الثمن.

وإذا اشترك الرجلان شركة مفاوضة وأحدهما أكثر رأس مال من الآخر فإن ذلك لا يجوز، ولا يكونان متفاوضين.

وإذا شارك المسلم الذمي شركة مفاوضة فإن ذلك لا يجوز، ولا يكونان متفاوضين [١٩٧/٢] في<sup>(٢)</sup> قول أبي حنيفة ومحمد. وكذلك الرجل المسلم يفوض الذمية. وكذلك الذمي يشارك المسلمة. وكذلك الحر يشارك العبد. وكذلك العبدان يشتركان شركة مفاوضة. وكذلك المكاتب يشارك الحر شركة مفاوضة فإنه لا يجوز وإن أذن له مولاه. وكذلك المكاتبان والمدبران وأم الولد.

وكذلك الصبي يشارك الصبي شركة مفاوضة بإذن أبيهما، فإنه لا يجوز

(١) م: أن لأحدهما.

(٢) ص - في.

من قبل أن المفاوضة فيها ضمان. ألا ترى أن ما لزم أحد المتفاوضين فالآخر له ضامن، وأن الصبي لا يجوز ضمانه وإن أذن له أبوه.

ويجوز في هذا كله شركة العنان غير أني أكره للمسلم شركة أهل الكفر، وهو جائز.

ولا تجوز شركة المسلم المرتد مفاوضة ولا شركة عنان إذا قتل على رده أو لحق<sup>(١)</sup> بدار الحرب في قياس قول أبي حنيفة.

وقال أبو حنيفة: لا تجوز شركة العبد والحر مفاوضة، ولا الحر والمكاتب مفاوضة، ولا المكاتبين ولا العبدین بإذن مولاهما. وكذلك قال أبو يوسف ومحمد.

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا شارك المسلم المرتد شركة عنان فهو جائز، فإن قُتِلَ على رده أو لحق بالدار<sup>(٢)</sup> فقتله ولُحِقَ بدار الحرب يقطع الشركة. وأما في<sup>(٣)</sup> قياس قول أبي حنيفة: فإن أسلم فهو على شركته، وإن قتل على رده أو لحق بدار الحرب فشركته باطل. فأما المفاوضة فإنها لا تجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد إن قتل أو لحق بدار الحرب<sup>(٤)</sup>، وإن أسلم فهو جائز.

وإذا شارك المسلم المرتدة شركة عنان أو مفاوضة فهو جائز في شركة العنان في قولهم جميعاً، ولا تجوز في المفاوضة، إلا أن تسلم المرأة المرتدة، فإن أسلمت فهو جائز. وشركته<sup>(٥)</sup> إياها مكروهة في قياس قول أبي حنيفة ومحمد، وينبغي في قياس قول أبي يوسف أن يكون جائزاً في التجارة ويكرهها<sup>(٦)</sup>.

(١) م: ولحق. (٢) ص: بدار الحرب.

(٣) ص - في. (٤) م ص: بالدار.

(٥) م: وشركه.

(٦) ف: ولا يكرهها. وتقدم في أول فقرة في هذا الباب أن أبا يوسف قال: أجزى المفاوضة بين المسلم والذمي كما أجزىها بين المسلمين، وأكره ذلك. انظر: ١٩٦/٢ ظ.

## باب إذن أحد المتفاوضين للعبد في التجارة

وإذا أذن أحد المتفاوضين لعبد من تجارتهما<sup>(١)</sup> في التجارة أو في أداء الغلة فهو جائز عليه وعلى شريكه. وكذلك لو أذنا له جميعاً. وكذلك لو كاتب أحدهما عبداً من تجارتهما فهو جائز. وإن أعتق<sup>(٢)</sup> أحدهما عبداً من تجارتهما على مال لم يجز ذلك على شريكه. ألا ترى أن الوصي يكاتب عبد اليتيم، وأن الأب يكاتب عبد ابنه الصغير، وليس لواحد منهما أن يعتقه على مال.

وإذا زوج أحد المتفاوضين أمة / [١٩٧/٢ ظ] من تجارتهما على مال فهو جائز. وإذا زوج عبداً من تجارتهما لم يجز، من قبل أنه يأخذ في الأمة لها مهراً أو يوجب لها نفقة وأن يبوئها<sup>(٣)</sup> بيتاً، وأما العبد فإنه يوجب في عنقه ديناً من غير التجارة، ويوجب عليه النفقة لامرأته.

وإذا كان عبد تاجر للمتفاوضين فأدانه أحدهما ديناً من تجارتهما لم يلزمه من ذلك شيء، لأن العبد والمال لهما. وكذلك شريكان<sup>(٤)</sup> شركة عنان<sup>(٥)</sup> في البيع والشراء. فأما شريكان<sup>(٦)</sup> في عبد [لهما]<sup>(٧)</sup> خاصة أذنا له في التجارة ثم أدانه كل واحد منهما ديناً فإنه يلزمه نصف دين كل واحد منهما في حصة الآخر. ولا تجوز<sup>(٨)</sup> مكاتبه الشريك شركة<sup>(٩)</sup> عنان، ولا تزويجه أمة من تجارتهما، وكذلك المضارب.

وإذا كان العبد التاجر بين المتفاوضين فباعه أحدهما ثوباً من ميراث

- (١) ص - من تجارتهما.  
 (٢) ص: عتق.  
 (٣) م ف: وان بوأها.  
 (٤) ص: شريكين.  
 (٥) وعبارة الحاكم: وكذلك في شركة العنان. انظر: الكافي، ١/١٤٠؛ والمبسوط، ٢٠٠/١١.  
 (٦) ص: شريكين.  
 (٧) الزيادة من المصدرين السابقين.  
 (٨) م ص ف: تكون. والتصحيح من ب.  
 (٩) ص: شرك.

ورثه فإنه يلزمه نصف<sup>(١)</sup> ذلك الدين في نصيب الآخر. ولو كان العبد ميراثاً لأحدهما فأذن له الآخر في البيع والشراء لم يجز ذلك، لأنه ليس من التجارة. ولو أذن له مولى العبد جاز ذلك. ولو أدانه الآخر ديناً من ميراثه خاصة بعدما أذن له مولاه لزمه ذلك كله. ولو أدانه ديناً من التجارة لزمه نصف ذلك، وهو نصيب الذي أدانه.



### باب إجارة المفاوض

وإذا استأجر أحد المتفاوضين أجييراً في تجارتها أو في نخلها فهو جائز عليهما جميعاً، يأخذ الأجير أيهما<sup>(٢)</sup> شاء.

وكذلك إذا استأجر دابة في عملها أو في تجارتها أو بيتاً أو سفينة أو إبلاً.

وكذلك كل أجير استأجره أحدهما لشيء<sup>(٣)</sup> من الأشياء من تجارتها، فهو لازم لهما جميعاً، يأخذ الأجير أيهما شاء.

وإن استأجره أحدهما في شيء من أمره خاصة فالأجر<sup>(٤)</sup> عليهما جميعاً يأخذ الأجير أيهما شاء، ويكون ذلك في مال الذي استأجره خاصة.

وكذلك لو استأجر دابة يحمل عليها متاعاً من متاع بيته خاصة، فحمله، فإن رب الدابة يأخذ أيهما شاء، وذلك في مال الذي استأجره خاصة.

(١) م ص: صاحب؛ ف - نصف. والتصحيح من الكافي، ١/٤٠؛ والمبسوط، ٢٠٠/١١.

(٢) م ص: بأيهما.

(٣) م ص: ليس.

(٤) م: والأجر.

ولو استأجر أحدهما إبلاً إلى مكة فحج عليها فإن للمكري أن يأخذ بذلك<sup>(١)</sup> أيهما شاء، ويكون ذلك في مال الذي استأجره خاصة.

ولا يكون شريك العنان في هذا مثل [١٩٨/٢] المفاوضات. ولا يلزم شريك العنان مما استأجر صاحبه شيء إذا كان استأجره لشيء له خاصة. وكذلك لو استأجر شيئاً لتجارتها وإنما يأخذ المؤجر بالأجر الذي استأجره، ولا سبيل له على الآخر، ولكن الذي استأجره يرجع على شريكه بنصف ذلك إذا كان استأجر لشيء<sup>(٢)</sup> من تجارتهما، بعد أن يكونا شريكين في البيع والشراء. فإذا كانا شريكين في سلعة خاصة فاستأجر أحدهما للسلعة شيئاً بغير أمر صاحبه كان الأجر كله عليه، ولا يرجع على شريكه منه بشيء.

ولو أن أحد المتفاوضين أجر عبداً من تجارتهما من رجل أو دابة كان للآخر<sup>(٣)</sup> أن يأخذه بالأجر، وكان للمستأجر إذا غاب الذي أجره أن يأخذ الآخر<sup>(٤)</sup> بما لزم صاحبه حتى يدفع إليه الذي أجره صاحبه. ولو أن أحدهما أجر عبداً له من ميراث له خاصة لم يكن للآخر أن يأخذ المستأجر بالأجر. ألا ترى أنه لو كان لأحدهما دين من ميراث له لم يكن للآخر أن يتقاضاه. وليس الدين الذي يلزم<sup>(٥)</sup> أحدهما فيؤخذان به جميعاً كدين يجب لأحدهما خاصة دون الآخر.

وإذا أجر أحد المتفاوضين عبداً له خاصة من ميراث فليس [للاخر أن يأخذ الأجر، وليس]<sup>(٦)</sup> للمستأجر أن يأخذ الآخر<sup>(٧)</sup> بتسليم العبد.

(١) ص: بدرك.

(٢) م ص: بشيء.

(٤) ص: الاجر.

(٥) م: لزم.

(٦) الزيادة مستفادة من ب؛ والكافي، ١/١٤٠؛ والمبسوط، ١١/٢٠١.

(٧) م ف: الأجر. والتصحيح مستفاد من الكافي، ١/١٤٠؛ والمبسوط، ١١/٢٠١.

وإذا استأجر أحد المتفاوضين شقَّ مَحْمِل (١) وشقَّ زَامِلَة (٢) إلى مكة وذهب ولم ينقده الكراء فللمكري أن يأخذ أيهما شاء بذلك، ويكون ذلك من حصة المستأجر. وليس هذا في شركة عنانٍ هكذا، لأن في شركة العنان لا يأخذ الكراء إلا [من] الذي استأجر منه. ألا ترى أن المتفاوضين لو استأجرا منه رواحل إلى مكة يحملان عليها طعاماً من تجارتهما ويحجان أن للمكري أن يأخذ أيهما شاء بالأجر كله، ويكون على كل واحد منهما حصة محمله، وحصة الطعام عليهما جميعاً. ولو كانا شريكين شركة عنان لم يكن له أن يأخذ كل واحد منهما إلا بالنصف. أرايت لو استأجر أحدهما مَحْمِلًا وزَامِلَة لرجل من إخوانه أكان للمكري أن يأخذ شريكه بالأجر. فإذا كانت الشركة مفاوضة فإن له ذلك. ألا ترى أنه لو اشترى جارية لرجل أمره بها كان للبائع أن يأخذ شريكه بالثمن. فكما كان له أن يأخذ شريكه بالثمن (٣) إذا اشترى لغيره فكذلك له أن يأخذ شريكه بالأجر إذا كان استأجر لنفسه. ولا يكون شريك عنان مثل هذا، ليس للمكري أن يأخذ إلا الذي / [١٩٨/٢ ظ] ولي الكراء خاصة. ولو استأجر أحد المتفاوضين بغيراً يحمل عليه طعاماً ورزقاً لأهله ثم بدا له فحمل عليه طعاماً من تجارتهما ألم يكن للمكري أن يلزمهما جميعاً. أرايت لو استأجره بطعام من تجارتهما ثم بدا له فحمل طعاماً لحاجة نفسه أليس هذا وذاك سواء، ويأخذ المكري (٤) أيهما شاء بجميع الكراء.



(١) قال المطرزي: المحمل بفتح الميم الأولى وكسر الثاني أو على العكس الهودج الكبير... وأما تسمية بغير المحمل به فمجاز وإن لم نسمعه، ومنه قوله... ما يكثرى به شق محمل أي نصفه أو رأس زاملة... انظر: المغرب، «حمل».

(٢) قال المطرزي: زَمَل الشيء حملة، ومنه الزاملة: البعير يحمل عليه المسافر متاعه وطعامه... ثم سمي بها العدل الذي فيه زاد الحاج من كعك وتمر ونحوه، وهو متعارف بينهم، أخبرني بذلك جماعة من أهل بغداد وغيرهم. انظر: المغرب، «زمل».

(٣) م ص: الثمن.

(٤) م: الكري.

## باب شركة أحد المتفاوضين

وإذا شارك أحد المتفاوضين رجلاً في سلعة خاصة أو في متاع أو شارك شركة عنان في تجارة فهو جائز عليه وعلى شريكه، إن كان أذن له شريكه في ذلك أو لم يأذن له فهو سواء.

وكذلك لو شارك رجلاً<sup>(١)</sup> شركة مفاوضة بإذن صاحبه فهو جائز عليه وعلى شريكه إن كان أذن له في ذلك، وإن كان لم يأذن له في ذلك لم يجز. ولا يشبه العنان في هذا المفاوضة.

وكذلك لو ولى<sup>(٢)</sup> أحدهما رجلاً سلعة أو ولاء نصفها فهو جائز عليه وعلى شريكه.

وكذلك لو كان الذي شاركه أخاً له أو عمًا<sup>(٣)</sup> له أو ابن عم له أو ابن أخ له. وكذلك لو كان الذي شاركه أباه أو ابنه أو أمه أو زوجته إذا كانت الشركة عناناً. فإذا كانت مفاوضة لم تكن مفاوضة وكانت شركة عنان.

وإذا أجر أحد المتفاوضين نفسه لحفظ شيء أو نقل<sup>(٤)</sup> شيء فالأجر بينه وبين شريكه. وكذلك لو خاط ثوباً أو عمل عملاً بأجر فالأجر بينهما نصفين. وإن كان ذلك العمل من غير تجارتها فهو سواء. وإن كانا شريكين شركة عنان لم يكن هذا؛ لأن ما اكتسب المفاوض من كسب فهو بينهما، وما كسب شريك العنان فهو له خاصة إلا ما كان من شركتهما.

ولو أن أحد المتفاوضين أجر عبداً له من ميراث خاصة أو دابة أو أرضاً أو داراً كان<sup>(٥)</sup> الأجر له خالصاً، ولا تفسد المفاوضة حتى<sup>(٦)</sup> يقبض<sup>(٧)</sup> الأجر، فإذا قبض الأجر فسدت المفاوضة إن كان ما قبض من الأجر دراهم أو دنانير.

(٢) أي: باعه تولية.

(٤) م ص: أو بنقل.

(٦) م - حتى.

(١) م ص: لو شاركه رجل.

(٣) م ف: أخ له أو عم.

(٥) ف + له.

(٧) ص: يفيض.

## باب رهن المفاوضين

[١٩٩/٢] وإذا رهن أحد المفاوضين<sup>(١)</sup> رهناً والرهن عبد من المفاوضة بدين عليه في المفاوضة فهو جائز عليه وعلى شريكه. وكذلك لو رهن متاعاً من متاعهما. وكذلك لو رهن متاعاً من خاصة متاعه بدين من التجارة كان جائزاً. فإن هلك المتاع وقيمته والدين سواء فهو بما فيه، ويرجع الراهن على شريكه بنصف ذلك الدين. ولو كان الدين على أحدهما من مهر امرأته فرهنها بذلك متاعاً من تجارتهما كان<sup>(٢)</sup> ذلك جائزاً على شريكه. فإن هلك الرهن وقيمته والدين سواء فهو بما فيه، ويضمن الراهن نصف قيمة الرهن لشريكه. ألا ترى أنه لو باع من امرأته بمهرها عبداً من المفاوضة أو متاعاً جاز ذلك عليهما، وضمن نصف الثمن لشريكه؛ وكذلك الرهن. ولو كان لهما أو لأحدهما دين من تجارتهما على رجل فارتهن أحدهما به رهناً كان ذلك جائزاً، وكان إن هلك بما فيه، بعد أن تكون قيمته والدين سواء، أو تكون قيمته أكثر من الدين. ولو كان أحدهما وولي البيع وولي الآخر الرهن وقبضه كان جائزاً. وليس هذا كالشريك شريك عنان، لا يجوز أن يرهن الشريك شريك عنان رهناً إلا أن يكون هو الذي ولي المبايعة أو أمره الذي ولي المبايعة<sup>(٣)</sup> منهما بذلك. فإن كان هو الذي ولي المبايعة فله أن يرتهن، وليس للآخر أن يرتهن، وليس لأحدهما أن يرتهن رهناً بمالهما ولياه جميعاً. فإن فعل وهلك<sup>(٤)</sup> الرهن وقيمته والدين سواء ذهب نصف الحق، وضمن نصف الرهن في ماله خاصة، ويبقى نصف الحق للآخر.

ولو أقر أحد المتفاوضين أنه رهن هذا المتاع من رجل وجحد الآخر

(١) ص: المتفاوضين.

(٢) ف: فإن.

(٣) ص - أو أمره الذي ولي المبايعة.

(٤) م ص ف: وذلك. والتصحيح من الكافي، ١/١٤٠؛ والمبسوط، ١١/٢٠٣.

ذلك جاز عليهما جميعاً إذا كان الذي أقر بالرهن أقر بالقبض. وكذلك لو أقر أنه ارتهن وقبض. ولو افترق المتفاوضان ثم أقر أحدهما أنه كان رهناً متاعاً من تجارتها بدين عليهما وكذبه الآخر لم يجز ذلك. وكذلك لو مات أحدهما. وكذلك الشريكان شركة عنان إذا أقر أحدهما بالرهن وكذبه الآخر فإنه لا يجوز إن أقر أنه رهن هو أو ارتهن بعد أن يقر بذلك بعد الفرقة. فإن أقر به في الشركة فهو جائز عليهما إذا كان هو الذي ارتهن، بعد أن يكون هو الذي وَلِيَ البيع. ولو كان ارتهن ولم يَلِ البيع لم يجز ذلك على شريكه في شركة العنان.



### باب غصب أحد المتفاوضين

[١٩٩/٢] وإذا<sup>(١)</sup> اغتصب أحد المتفاوضين مالاً فاستهلكه أو عقر دابة أو خرق ثوباً فإنه يلزمه ذلك هو وصاحبه جميعاً، يأخذ الطالب أيهما شاء، ويكون على الفاعل خاصة. ألا ترى أن أحدهما لو ابتاع بيعاً فاسداً فقبضه واستهلكه كان للبائع أن يأخذ أيهما شاء بالقيمة. أولاً ترى أنه لو كانت عند أحدهما وديعة فعمل بها كان ضامناً، والربح لهما، ويأخذ رب الوديعة أيهما شاء بالمال. أولاً ترى أنه لو كان عندهما مال مضاربة في نوع من المتاع فخالف أحدهما فاشترى غير ذلك بغير أمر رب<sup>(٢)</sup> المال أن الضمان عليهما جميعاً والربح لهما جميعاً. ولو كانا شريكي عنان لم يضمن الآخر ما اغتصب صاحبه ولا<sup>(٣)</sup> ما أفسد. ولو كان بيعاً فاسداً اشتراه أحدهما في الشركة فهلك ضمن ذلك هو، ورجع بنصفه على شريكه.



(١) ص: ولو.

(٢) م ص ف: عند ذلك بعيراً من رب. ولعل الصواب ما أثبتناه.

(٣) ص: ولو.

## باب جناية المفاوض

وإذا جنى أحد المتفاوضين جناية خطأً أو عمداً فلا شيء على شريكه من ذلك، إن كان ذلك بيينة أو بإقرار فهذا سواء. وكذلك كل جناية في نفس أو دونها، لأن هذا ليس من التجارة. ولو صالحه الجاني على مال من أرش الجناية لم يكن لصاحب الجناية على الآخر من ذلك شيء، لأن هذا ليس من التجارة، فلا شيء على شريكه. ولو كفل رجل عن الجاني بأرش الجناية لم يضمن الشريك من ذلك شيئاً.

ولو كفل أحد الشريكين بأرش جناية عن رجل لزمه ذلك، ولم يلزم شريكه شيء، لأن هذا ليس من التجارة. ألا ترى أنه أرش الجناية. أرأيت لو قَتَلَ [أحدهما]<sup>(١)</sup> ابنَ شريكه أكان يكون على الأب من ذلك شيء. ألا ترى أن لابنه القصاص إن كان عمداً، والدية إن كان خطأً، لأنه غير قاتل، فكيف يكون عليه من الدية شيء وليس بقاتل ولا ضَمِين<sup>(٢)</sup>، في قول أبي يوسف ومحمد<sup>(٣)</sup>.

وإذا أدى الجاني أرش الجناية من مالهما فحصة<sup>(٤)</sup> الآخر من ذلك عليه، ولا تفسد المفاوضة، لأنه صار عليه ديناً. ألا ترى أن أحدهما لو أنفق أكثر مما أنفق صاحبه كان ديناً عليه، ولم تفسد المفاوضة حتى يقبضها، فكذلك أرش الجناية.



- (١) الزيادة من ب.  
 (٢) ضَمِين المال ضماناً فهو ضامن وضَمِين، أي: التزمه وكفل به. انظر: مختار الصحاح، «ضمن»؛ والمصباح المنير، «ضمن».  
 (٣) وذكر السرخسي أنه يؤاخذ به في قول أبي حنيفة. انظر: المبسوط، ٢٠٤/١١. ولم يذكر ذلك الحاكم. انظر: الكافي، ١٤٠/١ ظ.  
 (٤) م ص: بحصة.

## باب نكاح المتفاوضين

[٢/٢٠٠] وإذا تزوج أحد المتفاوضين امرأة ودخل بامرأته ولزمه المهر، أو طلقها قبل الدخول فلزمه نصف المهر إن كان فرض لها مهرًا، أو المتعة إن لم يكن فرض لها مهرًا، فلا شيء على شريكه من ذلك، لأن المهر والمتعة ليس من تجارتهما، وهذا بمنزلة الجناية.

ولو كفل أحد المتفاوضين بمهر امرأة عن رجل لم يلزم شريكه من ذلك شيء في قول أبي يوسف ومحمد، لأن هذا مهر<sup>(١)</sup>.

ولو أقر أحد المتفاوضين لامرأته بمهرها لم يلزم شريكه من ذلك شيء. وكذلك لو صالحها على نفقة كل شهر لم يلزم الشريك من ذلك شيء. وكذلك لو فرض عليه القاضي نفقة امرأته أو نفقة خادمها كل شهر لم يلزم الشريك من ذلك شيء. وكذلك لو فرض عليه نفقة ولده أو ذي<sup>(٢)</sup> رحم محرم منه ممن تلزمه<sup>(٣)</sup> نفقته لم يلزم الشريك من هذا شيء.

ولو أقر أحد المتفاوضين لامرأته بدين من غير المهر فإنه لا يلزم الآخر من ذلك شيء في قول أبي حنيفة، ويلزم ذلك المقر خاصة. وكذلك لو أقر أنه من ثمن متاع اشتراه منها أو من قرض لم يلزم الشريك من ذلك شيء. وكذلك لو أقر لابنه بدين أو لمكاتبه أو لأبيه أو لأمه أو لجده أو لجده، لكل من لا تجوز شهادته من هؤلاء له، فإنه لا يلزم الشريك من الدين بإقراره لهؤلاء شيء، ويلزم المقر ذلك كله خاصة.

ولو طلق امرأته ثلاثاً أو واحدة بائنة ثم أقر لها بدين من تجارة فإنه

(١) وذكر السرخسي أنه يؤاخذ به في قول أبي حنيفة. انظر: المبسوط، ٢٠٤/١١. ولم يذكر ذلك الحاكم. انظر: الكافي، ١٤٠/١ ظ.

(٢) ص: أو ذا.

(٣) ف: تلزم.

يلزمه، ولا يلزم الشريك ذلك ما دامت المرأة في العدة. فإن أقر لها بعد انقضاء العدة بدين من مهر لزمه، ولا يلزم شريكه. وإنما بطل<sup>(١)</sup> إقراره لها وهي في العدة عن شريكه لأن طلاقه يقع عليها، ونفقتة تجري عليها، ولا يستطيع أن يتزوج أربعاً ولا أختها، وهذا كله<sup>(٢)</sup> قياس قول أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف: إقراره بالدين لجميع هؤلاء جائز عليهما، ما خلا عبده ومكاتبه.

ولو كان النكاح فاسداً فأقر لها بمهرها وقد دخل بها لزمه ذلك ولم يلزم الشريك. ولو أقر لها بدين من غير المهر لزمهما جميعاً. ولو أعتق أم ولده وأقر لها بدين من تجارتهما لزمهما جميعاً، لأن شهادته لأم ولده بعد العتق جائزة وإن كانت في عدة. ولا تجوز شهادته لامرأته وإن كانت قد بانت منه ما دامت في العدة. ألا ترى أن امرأته لا تخرج من بيته ولا تَشَوِّفُ وأن أم الولد تخرج وتَشَوِّفُ، ويتزوج الرجل عليها أربعاً إن شاء<sup>(٣)</sup>، ويتزوج أختها، ولكن لا يقرب أختها حتى تنقضي عدة أم الولد في قول أبي يوسف ومحمد،/[٢/٢٠٠ظ] ولا يتزوج على امرأته أربعاً وهي في العدة.

ولو أقر لأم امرأته بدين كان جائزاً عليه وعلى شريكه. وكذلك ولد المرأة من غيره. وكذلك أبو المرأة وجدها.

وإذا أقرت المرأة المتفاوضة بدين لزوجها لم يلزم شريكها شيء. وإن أقرت لابن زوجها أو لأبيه أو لأمه لزم ذلك شريكها ولزمها في قول أبي حنيفة.



(١) ف: أبطل.

(٢) ص + في.

(٣) ص - إن شاء.

## باب عتق المفاوضين

وإذا أعتق أحد المتفاوضين<sup>(١)</sup> عبداً بينه وبين شريكه وهو موسر فإن أبا حنيفة قال: الشريك بالخيار، إن شاء ضمن الذي أعتق نصف قيمته، وإن شاء استسعى العبد، وإن شاء أعتق، ولا تفسد المفاوضة إن أعتق. وإن استسعى العبد فقبض نصف قيمته أو قبض منها شيئاً<sup>(٢)</sup> فسدت المفاوضة. وإن لم يستسع العبد ولكنه ضمن شريكه لم تفسد المفاوضة حتى يقبضه، فإذا قبض ذلك فسدت المفاوضة. وقال أبو حنيفة: إن كان الشريك المعتق معسراً<sup>(٣)</sup> فهو على مثل الباب الأول، إلا أنه ليس له أن يضمه.

ولو كاتب أحد المتفاوضين<sup>(٤)</sup> عبداً من المفاوضة بغير إذن شريكه فإن ذلك جائز عليهما جميعاً، وهذا<sup>(٥)</sup> استهلاك مثل العتق. ألا ترى أن وصي اليتيم يكاتب عبد اليتيم فيجوز ذلك، فكذلك الشريك المفاوض.

ولو أعتق أحد الشريكين العبد من الشركة على مال بغير أمر الشريك لم يجز على صاحبه، وكان القول في ذلك مثل القول في الشريكين غير المفاوضين.

وإذا اختلف<sup>(٦)</sup> المتفاوضان<sup>(٧)</sup> وقسما ما كان بينهما إلا عبداً زعم أحدهما أنه أعتقه قبل القسمة أو بعدها فهو سواء، وهو على ما وصفت لك من حال العتق.

ولو مات أحد المتفاوضين<sup>(٨)</sup> فأعتق الباقي عبداً من المفاوضة وقال:

(١) ف: المفاوضين.

(٢) م ص ف: موسرا. والتصحيح من ب. (٤) ف: المفاوضان.

(٥) م ص: في هذا.

(٦) م ص ف: تقدم. والتصحيح مستفاد من ب.

(٧) ف: المفاوضين.

(٨) ف: المفاوضين.

أعتقته<sup>(١)</sup> قبل موت صاحبي، فهو سواء، وهو ضامن لنصف قيمته إن كان غنياً. ولو كاتبه فقال: كاتبته بعد موت صاحبي، وكذبه الورثة فإن الكتابة لا تجوز. وكذلك لو كان الميت حياً غير أنهما قد اختلفا فقال أحدهما: كاتبته قبل الفرقة، وكذبه الشريك، فإن للشريك أن يرد المكاتبه بعد أن يحلف على علمه: ما يعلمه كاتبه في المفاوضة.

ولو تفرقا وأشهد كل واحد منهما على صاحبه بالبراءة من كل شرك ثم قال أحدهما: قد كنت أعتقت هذا العبد في الشركة وقد دخل نصف قيمته فيما [٢٠١/٢] برئت إليك، فإن أقر الآخر أنه أعتقه في الشركة وقال: لم أضمنه نصف القيمة، ولكنني اخترت ضمان العبد، فإن القول قول الشريك الذي لم يعتق بعدما يحلف على ذلك، ويضمن العبد نصف قيمته في قياس قول أبي حنيفة، وليس له أن يضمن المولى لحال البراءة. وإن قال: قد كنت اخترت<sup>(٢)</sup> ضمانك أيها الشريك، فإن الشريك بريء من الضمان، لأن الشريك قد أبرأه. ولا ضمان للذي لم يعتق على العبد، لأنه قد أقر أن العتق كان في الشركة، وقد اختار ضمان الشريك، وكان ذلك قبل البراءة.

وإن قال الشريك: كان العتق قبل البراءة، ولم أختَر ضمانك ولا ضمان العبد، فأنا على خيار<sup>(٣)</sup>، إن شئت ضممتك، وإن شئت ضممت العبد، فإن له أن يضمن العبد، وليس له أن يضمن المولى لحال البراءة. فإن أقام المعتق البينة أن نصف قيمة هذا قد دخل في الذي<sup>(٤)</sup> أبرأه منه كان ذلك جائزاً عليه، وهذا قياس قول أبي حنيفة. وأما في قياس قول أبي يوسف ومحمد فلا سبيل له على العبد إذا كان المعتق موسراً، لأن الضمان وقع على المعتق يوم أعتق إن شاء الآخر، وإن أبرأه فقد برئ من الضمان بالبراءة.

(١) م: أعتقه.

(٢) ف: أجزت.

(٣) م ص ف: على حجتي. والتصحيح من الكافي، ١/١٤٠؛ والمبسوط، ١١/٢٠٧.

(٤) م ص ف: في هذا. وعبارة ب: دخل في البراءة.

ولو قال الشريك: لم يعتقه إلا بعد الفرقة، كان القول قوله أيضاً، وكان له أن يضمه. فإن أقام المعتق البينة أنه أعتقه في المفاوضة وضمن له نصف قيمته، وأقام الآخر البينة أنه<sup>(١)</sup> أعتق بعد الفرقة واختار سعاية العبد، فإن البينة بينة المعتق، ويعتق العبد، ويبرأ المعتق والعبد من نصف قيمته، لأن القول قول الشريك، والبينة على المعتق.

ولو أقر أحدهما أنه كاتب عبداً على ألف درهم في الشركة وقبضها منه ومات العبد، وقال: كان ذلك في المفاوضة، فقد دخل فيما<sup>(٢)</sup> برئت إليك منه، وقال الآخر: قد كاتبته بعد الفرقة، ولم يدخل ما أخذت منه في البراءة، فإن القول قول الذي لم يكاتب مع يمينه على علمه، وعلى الذي كاتب البينة على ما قال، فإن لم تكن له بينة ضمن نصف الألف لشريكه.

ولو كان العبد قد مات وترك مالا كثيراً<sup>(٣)</sup> لا وارث له، فقال المكاتب: كاتبته بعد الفرقة وأنا وارثه، وقال الآخر: كاتبته في المفاوضة ونحن وارثاه جميعاً والمال لنا، ولم يؤد المكاتب بعد شيئاً، فإن القول في ذلك قول الذي لم يكاتب، وهو مكاتب بينهما، يأخذان مكاتبته، وما بقي فهو ميراث بينهما، لأن الذي كاتب مدع، فعليه البينة.

ولو مات المتفاوضان جميعاً واقتسم الورثة / ٢٠١/٢ ظ [جميع ما تركا ثم وجدوا كنزاً ومالاً، فقال أحد الفريقين: هذا لنا وكان في قسمنا<sup>(٤)</sup>، وكذبهم الفريق الآخر، فإنه بينهما نصفين، ولا يصدق الذي ادعى أنه في قسمه إلا بيينة.

ولو كان في أيديهم فقالوا: هذا في قسمتنا، وكذبهم الفريق الآخر، فإن كانوا قد أشهدوا<sup>(٥)</sup> بالبراءة من كل شيء وهو في<sup>(٦)</sup> قسمتهم فهو<sup>(٧)</sup>

(١) ف + أعتقه في المفاوضة وضمن له نصف قيمته وأقام الآخر البينة أنه.

(٢) ص: فيها. (٣) ص: كبيراً.

(٤) ص: في قسمتنا. (٥) ف: قد شهدوا.

(٦) ص: فهو من. (٧) م ص: وهو.

لهم. وإن كانوا لم يشهدوا بالبراءة من كل شيء فهو<sup>(١)</sup> بينهما جميعاً بعدما يحلف الآخرون: ما دخل هذا في قسمة هؤلاء.

ولو كان في يد أحد الفريقين مال<sup>(٢)</sup> فقالوا: كان هذا لأبينا قبل المتفاوضة، لم يصدقوا، وكان المال بينهم وبين أصحابهم نصفين. ولو كانوا قد أشهدوا<sup>(٣)</sup> بالبراءة من كل شيء ثم أقروا بهذا فإن للآخر نصفه، وإقرار هؤلاء بهذا إكذاب لبراءتهم، لأنهم قالوا: لم يكن هذا في الشركة ولم يبرئونا منه. إذا كانت البراءة مما كان في الشركة فهو على ما وصفت لك. وإن كانت البراءة مما كان<sup>(٤)</sup> في الشركة وغيره فلا حق لهم فيه، لأنه قد دخل في البراءة.



### باب شراء المتفاوضين وبيعهما

وإذا اشترى أحد المتفاوضين رقيقاً أو دواباً أو غنماً أو شيئاً من الحيوان أو شيئاً من البز أو شيئاً من القطن والأدهان والخشب أو الدور أو الأرضين فهو بينهما نصفين. وكذلك كل شيء من تجارتهما وغير تجارتهما<sup>(٥)</sup> هو سواء، إلا أني أستحسن في كسوته وكسوة عياله وقوت أهله من الطعام والإدام أن يكون له ذلك خاصة دون شريكه.

وكذلك ما اشترى وكيل أحدهما أو رسوله أو عبد له أو صاحب بضاعة أو صاحب مضاربة له فهو سواء. وذلك كله بينهما نصفين.

والنساء والرجال وأهل الذمة إذا كانوا شركاء متفاوضين في ذلك سواء.

(١) م: وهو؛ ف - وهو في قسمتهم فهو لهم وإن كانوا لم يشهدوا بالبراءة من كل شيء فهو.

(٣) ف: قد شهدوا.

(٢) ص: مالا.

(٥) ص - وغير تجارتهما.

(٤) م ص ف: كانت.

وإذا باع أحد المتفاوضين عبداً من المتفاوضة بمائة دينار<sup>(١)</sup>، وكتب الصك باسمه، وكانت الأشياء في يديه دون الآخر، فجحد المتفاوضة، فقد وقعت الفرقة بجحوده، لأنه يقول: لا شركة بيني وبينك، فهو ضامن لنصف ما في يديه إذا قامت البينة على المتفاوضة، لأنه جحد فضمن<sup>(٢)</sup>. ألا ترى أن المستودع أمين، فإذا جحد ضمن، فكذلك الشريك. وله أن يقبض المائة دينار دون صاحبه، لأنه وَلِيَ البيع [٢٠٢/٢]و. فإذا قبضها فهو ضامن لنصفها<sup>(٣)</sup>، لأنه جحد المتفاوضة.

ولو مات المتفاوضان جميعاً قبل الجحود وقبل الفرقة وأوصى كل واحد منهما إلى رجل على حدة، كان الذي يتقاضى المائة دينار وصي الذي ولي المبايعة، ولا يضمن الوصي ولا الورثة من ذلك شيئاً بعد أن يكونوا مقرين بالمفاوضة.

وإن كان الوصي وارثاً فجحد المتفاوضة ولا وارث له غيره، والأموال والأشياء في يديه، وليس في يدي الآخر شيء، فهو ضامن لنصف ذلك ولنصف المائة دينار التي قبض، لأنه جحد فضمن.

وكذلك كل مال من ثمن بَيْعِ باعه أحدهما أو غَضِبَ اغتصبه من أحدهما أو إجارة أجرها فوجب له الأجر، فهو على ما وصفت لك.

فإن أقر الورثة بالمفاوضة لم يضمنوا شيئاً إلا أن يخرجوا شيئاً للميت فيقضون به حاجتهم، أو يأكلوه، فيضمنون نصف ذلك. ولا يضمن الميت من نصيب صاحبه شيئاً. ولا يكون هذا بمنزلة المضاربة. المضارب لو مات والمضاربة مجهولة كان ضامناً لها. وكذلك الوديعة والعارية. وإذا كانت معروفة<sup>(٤)</sup> بعينها لم يضمنها. وكذلك شركة<sup>(٥)</sup> المتفاوضة، وهذا بمنزلة الوديعة المعروفة، فلا يضمن الميت من هذا الوجه شيئاً.

وإذا اشترى أحد المتفاوضين جارية ليطأها لخاصة نفسه<sup>(٦)</sup> بأمر شريكه

(٢) ف: فيضمن.

(٤) م: معرفة.

(٦) ص: نفسها.

(١) ص: الدينار.

(٣) ف: لنصيبها.

(٥) م ص ف: الشركة.

وإذنه فإن للبائع أن يأخذ أيهما شاء بالمال، لأن هذا دين من التجارة. ألا ترى أنه لو اشترى بها<sup>(١)</sup> بضاعة لغيره كان للبائع أن يأخذ أيهما شاء، وكذلك إذا اشتراها<sup>(٢)</sup> لخاصة نفسه، ولكن يحسبان<sup>(٣)</sup> بها فيما بينهما من حصة الذي اشتراها. وكذلك لو اشترى أحدهما طعاماً لأهله أو كسوة لأهله بإذن شريكه أو بغير إذنه كان للبائع أن يأخذ أيهما شاء، ويحسبان<sup>(٤)</sup> بذلك فيما بينهما من حصة<sup>(٥)</sup> الذي اشترى. أرأيت لو اشترى بذلك جميعاً وهو كسوة لأحدهما أما كان للبائع<sup>(٦)</sup> أن يأخذ أيهما شاء. أرأيت لو اشترى كُرَّ حنطة رزقاً لأهلها [أ] لم يكن للبائع أن يأخذ أيهما شاء<sup>(٧)</sup>، فكذلك إذا اشترى أحدهما لخاصة نفسه، ويحسبان<sup>(٨)</sup> بذلك على أنه<sup>(٩)</sup> له خاصة<sup>(١٠)</sup>. وأما الجارية فإذا اشتراها أحدهما ليطأها لنفسه وذلك<sup>(١١)</sup> بغير إذن شريكه كانت بينهما، وليس له أن يطأها. ولو باع أحدهما خادماً كانت لخاصة نفسه ميراثاً ورثها لم يكن لشريكه أن يقبض ثمنها. ولا يشبه الدين الذي على أحدهما الدين الذي لأحدهما. ألا ترى أن كل دين<sup>(١٢)</sup> لزم<sup>(١٣)</sup> أحدهما فهو عليهما جميعاً، [٢/٢٠٢ظ] إلا جناية أو مهراً، فإنه<sup>(١٤)</sup> قد يكون الدين لأحدهما من ميراث أو غيره فلا يكون للآخر أن يتقاضاه. وليس الشريكان شركة عنان هكذا.

- (١) ص - بها.  
(٢) ص: يحسبان.  
(٣) ص: بحصة.  
(٤) م ص - للبائع.  
(٥) ف - أرأيت لو اشترى كُرَّ حنطة رزقاً لأهلها لم يكن للبائع أن يأخذ أيهما شاء.  
(٦) ص: ويحسبان.  
(٧) م ص ف: على أن.  
(٨) (١٠) وقال في الجامع الصغير: متفاوضان أذن أحدهما لصاحبه أن يشتري جارية فيطأها ففعل فهي له بغير شيء. وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: يرجع عليه بنصف الثمن. انظر: الجامع الصغير، ٤٠٤؛ والكافي، ١٤١/١؛ والمسوط، ٢٠٩/١١.  
(٩) م ص: وكذلك.  
(١٠) م ف: كل قبل؛ ص: كل قتل. وفي ب: ما لزم.  
(١١) م ص + لزم.  
(١٢) م ص: وأنه.

ولو أن أحد الشريكين شركة عنان اشترى يَبِعاً<sup>(١)</sup> من تجارتهما لم يكن للبائع أن يتبع<sup>(٢)</sup> الشريك الذي لم يَلِ الشراء بشيء من ذلك، ولكنه يتبع<sup>(٣)</sup> الذي وَلِيَ الشراء، ثم يتبع<sup>(٤)</sup> الذي وَلِيَ الشراء صاحبه بالنصف.

وإذا اشترى أحد المتفاوضين جارية لحاجة نفسه بأمر صاحبه فوطئها ونقد<sup>(٥)</sup> الشراء من أموالهما ثم استحقت الجارية، فعلى الواطئ العقر، يأخذ رب الجارية بالعقر أيهما شاء، لأن هذا دين من البيع والشراء، وليس هذا كالمهر في النكاح. ألا ترى أن عبداً مأذوناً له في التجارة لو اشترى جارية فوطئها ثم استحقت لزمه العقر. وكذلك المكاتب. ولو كان من نكاح لم يلزمه المهر حتى يعتق. وأما الشريكين<sup>(٦)</sup> شركة عنان فإن اشترى أحدهما جارية فوقع عليها ثم استحقت لم يلزم<sup>(٧)</sup> العقر إلا الذي وطئ خاصة.

وإذا باع أحد المتفاوضين جارية من تجارتهما بدين فليس له ولا للآخر<sup>(٨)</sup> أن يشتريها بأقل من ذلك حتى يقبض الثمن. ولو وهب البائع الثمن للمشتري أو أبرأه منه جاز ذلك عليه، وضمن لشريكه نصف الثمن في قول أبي حنيفة ومحمد. ولو لم يفعل ذلك ولكن الشريك هو الذي فعل ذلك جاز من ذلك النصف حصته<sup>(٩)</sup>.

ولو أسلم أحد المتفاوضين دراهم في طعام إلى أجل كان ذلك جائزاً، وكان لهما جميعاً. ولو تعين<sup>(١٠)</sup> أحدهما عينة أو اشترى أحدهما طعاماً بنسيئة كان المال عليهما جميعاً يؤخذان به، وليس الشريك شركة عنان هكذا.

- |                  |                  |
|------------------|------------------|
| (١) أي: مبيعاً.  | (٢) ص: أن يبيع.  |
| (٣) ص: يبيع.     | (٤) ص: ثم يبيع.  |
| (٥) ص: وبعد.     | (٦) ص: الشريكان. |
| (٧) م: لم يلزمه. | (٨) ف: وللآخر.   |
| (٩) م: حصة.      |                  |

(١٠) يقال: تعين منه عينة. انظر: تهذيب اللغة، «عين». وذكر المطرزي أنه لم يجد «تعين» بمعنى بايع بيع العينة، وأن «اعتان» يستعمل في هذا المعنى. انظر: المغرب، «عين». وذكر الفيروزآبادي «عين» لنفس المعنى. انظر: القاموس المحيط، «عين». وقد استعمل الحاكم والسرخسي «تعين» أيضاً. انظر: الكافي، ١/١٤١؛ والمبسوط، ٢١١/١١.

ولو قبل أحد المتفاوضين رأس مال سلم لهما كان جائزاً على شريكه.  
ولو أقال أحدهما بيعاً قد باعه الآخر في جارية أو متاع كان جائزاً  
عليهما.

وكذلك الشريك شركة<sup>(١)</sup> عنان في هذا من الشراء والبيع.

ولو باع أحدهما عبداً بتأخير ثم مات البائع وأوصى إلى وارث له  
فغاب الوصي وجاء الشريك لم يكن بينه وبين المشتري<sup>(٢)</sup> خصومة، لأن  
الشركة قد انقطعت. ولو دفع المشتري نصف الثمن إلى الحر جاز ذلك،  
وكان منه بريئاً.

ولو باع أحد المتفاوضين صاحبه ثوباً من المفاوضة ليقطعه قميصاً جاز  
ذلك عليه. وكذلك<sup>(٣)</sup> لو باعه أمة أراد<sup>(٤)</sup> أن يطأها. وكذلك لو باعه<sup>(٥)</sup> طعاماً  
فجعله رزقاً لأهله فهو جائز، والثمن عليه، ونصفه له، ونصفه لشريكه.

[٢/٢٠٣] ولو اشترى أحدهما من الآخر عبداً للتجارة وكان العبد  
من تجارتهما فإن<sup>(٦)</sup> ذلك لا يجوز. وكذلك المتاع والثياب والدواب.

ولو كان لأحدهما عبد ميراثاً فاشتراه الآخر للتجارة كان جائزاً، وكان  
بينهما، وكان الثمن عليه، ولا تفسد المفاوضة حتى يقبض الثمن، فإذا قبض  
الثمن فسدت المفاوضة.

وكذلك لو كان لأحدهما<sup>(٧)</sup> أمة ورثها، فاشترها الآخر وهو يريد أن  
يطأها، فهو جائز، وهي له خاصة، والثمن عليه، ولا تفسد المفاوضة حتى  
يقبض الثمن، فإذا قبض الثمن فسدت المفاوضة.

وكذلك الشريكان شركة<sup>(٨)</sup> عنان في جميع ذلك، إلا أنه لا تفسد  
الشركة بقبض المال.

(١) ص: شريك.

(٢) ص: الشريك.

(٣) ف + وكذلك.

(٤) ف - أراد أن يطأها وكذلك لو باعه.

(٥) م ص: كان.

(٦) ف: أحدهما.

(٧) ص: شرك.

(٨) ص: شرك.

### باب ارتداد أحد المتفاوضين أو كليهما

وإذا ارتد أحد المتفاوضين عن الإسلام ولحق بدار الحرب فقد انقطعت المفاوضة بينهما. ولو رجع مسلماً قبل أن يقضي القاضي بلحاظه وقبل أن يحكم في ارتداده فهما على الشركة. وكذلك لو كان في دار الإسلام فأسلم قبل أن يحكم القاضي فهما على شركتهما. وكذلك الشريكان شركة<sup>(١)</sup> عنان. فإن لحق الشريك بالدار وحكم القاضي بلحاظه وجعله بمنزلة الميت فقد<sup>(٢)</sup> انقطعت الشركة. فإن رجع مسلماً لم تعد الشركة بينهما بالأمر الأول. ألا ترى أنه إذا ارتد عن الإسلام ولحق بالدار لم يعتق مديره، ولم يحلّ دينه حتى يحكم القاضي في ذلك وينزله بمنزلة الميت، فكذلك<sup>(٣)</sup> الشركة.

وإذا أقر المرتد بدين في رده ثم قتل على رده لم يلزمه ذلك الدين في قول أبي حنيفة، ويلزمه في قول أبي يوسف ومحمد كما يلزم الشريك شريك عنان.

وقال أبو حنيفة: إذا ارتد أحد المتفاوضين ثم أسلم فالشركة على حالها، فإن قتل فقد وقعت الفرقة. وفي قول أبي يوسف ومحمد هما على الشركة، وهي شركة عنان ما لم يقتل أو يلحق بدار الحرب ويحكم القاضي في لحاظه ويجعله بمنزلة الميت. وأيهما أقر بدين قبل ذلك فإنه يلزمه في قول أبي يوسف ومحمد. وأيهما باع أو اشترى فإنه يلزمهما جميعاً. وكذلك الشريك شريك عنان في البيع والشراء في قول أبي يوسف ومحمد. وأما في قول أبي حنيفة: فإن أقر المسلم لزمه، ويوقف أمر المرتد، [٢٠٣/٢ظ] فإن أسلم لزمه ما أقر به المسلم، وإن قتل على رده لم يلزم<sup>(٤)</sup>. وكذلك ما أقر به المرتد فهو موقوف في قول أبي حنيفة. فإن قتل بطل. وإن أسلم لزمهما جميعاً. وكذلك إن باع أو اشترى. وكذلك إن باع شريكه لم تجز من

(٢) م: قد.  
(٤) ص: لم يلزمه.

(١) م: ص: شرك.  
(٣) م: فلذلك.

ذلك حصة المرتد إلا أن يسلم، فإن أسلم جاز ذلك<sup>(١)</sup>. وكذلك الشريك شركة<sup>(٢)</sup> عنان.

وإذا باع أحد المتفاوضين متاعاً أو رقيقاً إلى أجل أو بالنقد ولم يَتَّقِدْ<sup>(٣)</sup> فلكل واحد منهما أن يقبض جميع المال، والذي وَلِيَ ذلك والآخر فيه سواء كأنهما باعا جميعاً. ألا ترى أن المشتري لو وجد عيباً كان له أن يرد على الذي لم يبعه كما يرد على الذي باعه، لأنهما متفاوضان. فإن افترقا ولم يعلم المطلوب بذلك فلكل واحد منهما أن يقبض المال كله. وإن قضى المطلوب أحدهما المال كله ولا يعلم بالفرقة فهو جائز، وهو بريء من المال، وللشريك الذي لم يقبض المال أن يتبع<sup>(٤)</sup> شريكه، وإن علم المطلوب بالفرقة فليس له أن يدفع المال كله إلا [إلى]<sup>(٥)</sup> الذي وَلِيَ البيع، ولا يدفع إلى الذي لم يَلِ البيع شيئاً، فإن دفع إليه شيئاً برئ من ذلك إذا دفع ما بينه وبين النصف. وليس له أن يأخذه بشيء من ذلك بعد الفرقة إلا بوكالة من الآخر. فإن وجد المشتري عيباً كان له أن يرد على الذي باعه ويرد الذي باع<sup>(٦)</sup> على الشريك الذي لم يبع النصف. وليس بين المشتري وبين الذي لم يبع خصومة في العيب بعد الفرقة. ولكن لو كان خاصم الذي باعه قبل الفرقة فرَدَ<sup>(٧)</sup> عليه وقد كان نقده الثمن، فُقْضِيَ له برد الثمن عليه، أو قُضِيَ له عليه بما نقص السلعة ولم يَزُدْ السلعة لعيب حدث فيها، ثم تفرقا قبل أن يقبض المال، فإن له أن يأخذ أيهما شاء، لأن هذا دين وجب على أحدهما قبل الفرقة. ألا ترى أنه لو أدان أحدهما قبل الفرقة ديناً ثم افترقا كان له أن يأخذ أيهما شاء، لأن هذا دين وجب عليهما قبل الفرقة. وأيهما أدى<sup>(٨)</sup> رجع على شريكه بالنصف. وإذا وجد عيباً فلم يرد ولم يخاصم حتى افترقا لم يكن له أن يخاصم إلا الذي باعه، لأن المشتري لم

(١) ف - ذلك.

(٢) ص: شريك.

(٣) أي: لم يقبض الثمن.

(٤) م: أن يبيع.

(٥) الزيادة من ب؛ والمبسوط، ٢١٣/١١.

(٦) ف - باع؛ صح هـ.

(٧) م ص ف: يرد. والتصحيح من ب.

(٨) ص: إذا.

يجب له المال عليهما في المفاوضة. ولو استحق المبيع<sup>(١)</sup> بعد الفرقة وقد كان نقد الثمن قبل الفرقة فإنه يرجع بالثمن على أيهما شاء. وكذلك لو غصب أحدهما في المفاوضة لزم شريكه، وهو على ما وصفت لك.

وإذا أسلم رجل إلى خياط ثوباً ليخيطه هو بنفسه وللخياط [٢/٢٠٤] وشريك في الخياطة مفاوضة فافترقا، فأراد صاحب الثوب أن يأخذ الشريك الذي لم يسلم إليه بالعمل، فليس له ذلك. وكذلك لو مات الذي ولي قبض الثوب لم يكن له أن يأخذ الحي بالعمل. وكذلك كل قِصارة وصِياغة<sup>(٢)</sup> وتجارة، وكذلك كل صانع من الصناعات، من قبل أن المفاوضة قد انقطعت. ألا ترى أن رجلاً لو<sup>(٣)</sup> أسلم إلى خياط ثوباً ليخيطه بنفسه وأخذ منه ضَمِيناً<sup>(٤)</sup> بالخياطة كان باطلاً، وإن لم يكن أسلمه إليه ليخيطه بنفسه كانت الكفالة جائزة، فإن مات الخياط قبل العمل برئ الكفيل من الضمان، من قبل أن الإجارة قد انقطعت حين مات. وكذلك موت المفاوض. ألا ترى لو أن رجلاً تكارى من رجل شِقَّ مَحْمِلٍ وشِقَّ زامله<sup>(٥)</sup> إلى مكة فأخذ منه كفيلاً ثم<sup>(٦)</sup> مات الجَمَّال كان الكفيل بريئاً من الكفالة، لأن الإجارة قد انتقضت.

وإذا كان أخوان شريكاً<sup>(٧)</sup> وكان في أيديهما مال كثير<sup>(٨)</sup> يصرفان ويشتريان ويبيعان وهما متفاوضان فهلك أحدهما، وهذا<sup>(٩)</sup> الشريك الأموال في يديه، وبعض الضياع<sup>(١٠)</sup> أو عامتها اشتريها باسم الميت، وكان الميت أقرض أناساً قروضاً أو باع بيوعاً والصُّكَّاء باسمه مما أقرض ومما باع، فجاء بعض ورثة الميت فقال: إنك كنت شريكاً والدنا بالثلث، ولم يذكر

(١) م ص: البيع.

(٢) م ص - لو.

(٣) م - ثم.

(٤) أي: كفيلاً. انظر: لسان العرب، «ضمن».

(٥) م - ثم.

(٦) م - ثم.

(٧) ص: شريكين.

(٨) ص: فهذا.

(٩) جمع ضَيْعَةٌ بمعنى العقار. انظر: المصباح المنير، «ضيع».

المفاوضة، وقال الآخر: بل كنت شريكه مفاوضة في جميع الأشياء، فاختصما، فأقام البينة أنه كان شريك الميت شركة مفاوضة في حياته وصحته، أرأيت إذا شهد الشهود على إقرار الميت قبل موته بعشر سنين وقد كان الميت<sup>(١)</sup> أعتق رقيقاً، فلما أقام البينة على المفاوضة ادعى رقبة الرقيق فقال الورثة: إنما كان عتقهم قبل المفاوضة، فما حالهم وحال الرقيق والمال الذي باسم الميت وما كان أقرض؟ وإن ادعى بعد ذلك ورثة الميت أن والدهم ورث ميراثاً هل يقبل؟ وهل يفسد ذلك المفاوضة؟ وإن غصب [رجل] من أحدهم مالاً فهلكا جميعاً وأمر الغاصب برد المال عليهم أو على من اغتصب منه واجتمع ورثة الشريكين جميعاً إلى من يُدفع ذلك الغصب؟ وإن ادعى ورثة الذي غُصِبَ منه وباسمه أن ذلك كان لأبيهم قبل المفاوضة هل يصدقون؟ وهل تُقبل بينتهم؟ وعلى من يُرد ذلك الغصب؟

قال أبو يوسف ومحمد: نأخذ<sup>(٢)</sup> بالبينة على المفاوضة منذ عشر سنين، ونقضي بذلك، ونجعل كل شيء في أيديهما<sup>(٣)</sup> / [٢/٢٠٤ظ] قبل موت الميت من الضياع والعقار والرقيق والأموال بينهما نصفين، ونجعل الرقيق الذين أعتقوا من المفاوضة، ونجعل ما غُصِبَ من شيء من واحد منهما في هذه العشر سنين من المفاوضة، وما اغتصب أحدهما كان عليه خاصة، ولا يصدق الورثة على شيء مما في أيديهم أن أباهم ورثه دون الآخر. وقال أبو يوسف: لا تُقبل شهادتهم في ذلك، لأنهم أنكروا المفاوضة، فكانت البينة على عمهم الحي، لأنه المدعي، واليمين على من أنكروا. وقال محمد: بهذا كله نأخذ إلا في خصلة: تُقبل بينتهم على ما ادعوا من الميراث الذي ورثه أبوهم فأخرجه من المفاوضة، وأجعله لهم خاصة.

ولو كان في يد العم الحي مال فقال: هذا ما أصبته بعد موت أخي، كان القول قوله مع يمينه، وعلى ورثة الميت البينة، فإن أقاموا البينة أن هذا المال كان في يد عمهم في حياة أبيهم جعلته بينهم نصفين. وما أقرض

(٢) ص: يأخذ.

(١) ف + قد.

(٣) ص: في أيدينا.

أحدهما فهو ضامن لنصف ذلك لشريكه. وما أعتق واحد منهما فهو ضامن لنصف ذلك لشريكه. وكل غصب اغتصبه رجل منهما جميعاً أو من أحدهما في هذه العشر سنين فهو بينهما نصفين، يُرَدّ عليهما إن كانا حيين، وإن كانا ميتين فهو لورثتهما. وإن كان في أيديهما مال قبل هذه العشر سنين فهو بينهما نصفين. وكذلك كل غصب اغتصب من أحدهما قبل ذلك أو منهما جميعاً فهو بينهما نصفين إذا كان إقراراً<sup>(١)</sup> منهما بالمفاوضة، لأن هذا على ما مضى.

وإن كانا اشتركا يومئذ<sup>(٢)</sup> واستقبلا<sup>(٣)</sup> الشركة يومئذ فما كان لواحد منهما من دين قبل ذلك أو غصب فهو له خاصة وإن كانا أقرأ<sup>(٤)</sup> بالشركة، ولا يفيد أنهما استقبلا الشركة يومئذ فهو<sup>(٥)</sup> بينهما<sup>(٦)</sup>، ولا يفسد المفاوضة أن يكون لأحدهما دين<sup>(٧)</sup> دون الآخر. فإذا قبض الدين فسدت المفاوضة.

وكذلك إذا ورث أحدهما مالاً فلا تفسد المفاوضة حتى يقبض، فإذا قبض فسدت المفاوضة.

وإذا كانا شريكين بينهما كُرّ حنطة وكُرّ شعير ولم يأمر أحدهما صاحبه بالبيع ولا بالشراء، فاستعار أحدهما دابة ليحمل عليها حنطة، فحمل عليها الآخر الشعير بغير أمر صاحبه، كان ضامناً للدابة ولحصة شريكه من الشعير، وليس هذان كالشريكين شركة عنان في البيع والشراء. ألا ترى أن الشريك يحمل بغير أمر شريكه، وكذلك المفاوض. وأما الشريكان اللذان [٢٠٥/٢] لا يبيعان ولا يشتريان، فإن حمل أحدهما بغير أمر صاحبه فهو ضامن، وإذا

(١) م ص ف: إقراراً.

(٢) م ص ف: يومين. والتصحيح من ب.

(٣) م ص ف: واستعملا.

(٤) م ص ف: كان إقراراً. والتصحيح من ب.

(٥) م + فهو.

(٦) أي: لا يفيد استقبالهما الشركة يومئذ أن الشركة كانت موجودة بينهما قبل ذلك. والله أعلم.

(٧) ص: ديناً.

لم يكن له أن يحمل ضمن الدابة. ألا ترى أن الشريكين شركة<sup>(١)</sup> عنان في البيع والشراء لأحدهما أن يحمل متاعهما، ولا يضمن، لأن هذا من تجارتهما.

وإذا أجز أحد المتفاوضين نفسه في حياته يوماً بأجر أو عملاً عملاً بأجر فالأجر بينهما نصفين. وكل كسب اكتسب أحدهما فهو بينهما نصفين. وإذا اشترك الرجلان شركة مفاوضة وليس لهما مال فهو جائز. وإن كانا عاملين بأيديهما أو يشتريان بوجوههما فهو جائز. وكذلك خياطان اشتركا في الخياطة مفاوضة. وكذلك خياطة وقصاراً وشبه ذلك من الأعمال المختلفة كانت أعمالهم أو واحدة مفاوضة في ذلك فهو جائز. وإن تقبل أحدهما عملاً أخذ الآخر به حتى يعمل<sup>(٢)</sup> وإن كان عمله غير ذلك العمل.



### باب الشركة الفاسدة

وإذا اشترك الرجلان على أن يحتطبا الحطب ويبيعهما فما باعا من شيء فهو بينهما نصفان<sup>(٣)</sup> كانت<sup>(٤)</sup> هذه الشركة فاسدة لا تجوز، ولكل واحد منهما ما احتطب، إن باعه فله الثمن، وإن أعانه الآخر على ذلك بشيء فله أجر مثله، ولا أجوز به<sup>(٥)</sup> نصف الثمن في قول أبي يوسف. وقال محمد: له أجر مثله بالغاً ما بلغ؛ ألا ترى أنه لو أعانه فلم يصيب شيئاً كان له أجر مثله فيما أعانه. وكذلك لو اشترك رجلان على أن يَحْتَسَا<sup>(٦)</sup> فيبيعهما. وكذلك كل ثمرة اشتركا عليها على أن ما اجتنيا من الثمار من الجبال والبرية والمفارة من المُسْتَقِّ والجوز وغير ذلك فهما سواء فإن هذا لا يجوز، ولكل

(١) ص: شرك.

(٢) م: حتى يعلمه.

(٣) ص: نصفين.

(٤) م ف: وكانت.

(٥) م ف: ولا أجوز.

(٦) أي: يجمع الحشيش وهو الكلال اليابس. انظر: المغرب، «حشش».

واحد منهما ما اجتنى من الثمار وما احتطب وما احتش. فإن خلطاه جميعاً ثم باعاه فإني أنظر. فإن كان مما يكال أو يوزن قسمت الثمن بينهما على كيل الذي لكل واحد منهما وعلى وزنه. وإن كان مما لا يكال ولا يوزن وكان حطباً أو حشيشاً أو قصباً قسمت الثمن بينهما. يضرب كل واحد منهما بقيمة الذي له. فإن لم يُعرف الكيل والوزن والقيمة فكل واحد منهما مصدق فيما يدعي إلى النصف من ذلك. فإن ادعى أكثر من النصف فعليه البينة، لأنه متاع في أيديهما، ففي يد كل واحد منهما [٢/٢٠٥ظ] نصفه. وكذلك لو كانا يحتطبان الحطب على دواب لهما أو غلمان لهما أو إبل لهما. وكذلك لو اشتركا في طين يحملانه من أرض لا يملكها أحد فيبيعانه في المصر كان مثل ذلك. وكذلك الملح والكحل والزجاج<sup>(١)</sup> والزرنيخ. وكل حجر من هذا الضرب كان في الجبال والبرية فهو على هذه الصفة. وكذلك رجلان اشتركا في طين يُلبَّئانه لا يملكه أحدهما، فما لَبَّنَ كل واحد منهما فهو له خاصة. وكذلك لو طبخاه آجراً. وكذلك الجص إذا اشتركا في طبخه من رمل أو أرض لا يملكه أحد. وكذلك النورة.

ولو كانت النورة يملك عينها أحد، فاشتركا أن يشتريا من ذلك الطين ويطبخاه، يعملان<sup>(٢)</sup> فيه على أنه بينهما، فإن هذا جائز، لأن أصل هذا شراء. وكذلك سِهْلَةُ الزُّجَاجِ<sup>(٣)</sup> يشتركان فيه، فهو مثل هذا، إذا اشتركا على شيء يشتريانه جاز ذلك، وإن كان شيئاً<sup>(٤)</sup> لا يشتريانه<sup>(٥)</sup> لم يجز ذلك. رأيت لو اشتركا على طلب الكنوز على أن ما أصابا من كنز فهو بينهما نصفان<sup>(٦)</sup>، فأصاب أحدهما كنزاً ولم يصب الآخر ألم يكن الكنز للذي

(١) الزجاج ملح من الأملاح، وهو من الأدوية، وهو من أخلاط الحبر. انظر: لسان العرب، «زجاج»؛ والقاموس المحيط، «زجاج».

(٢) ص: ويعملا.

(٣) سِهْلَةُ الزُّجَاجِ هي رمل البحر يجعل في جوهر الزجاج. انظر: المغرب، «سهل».

(٤) ص: شيء.

(٥) م: لا يشتركانه.

(٦) ص: نصفين.

أصابه خاصة دون صاحبه ولا حق للآخر فيه. ولو عملاً فيه جميعاً<sup>(١)</sup> ما استخرجاه<sup>(٢)</sup> كان بينهما نصفين.

وإذا اشترك الرجلان في صيد السمك على أن ما أصابا من شيء فهو بينهما نصفين فإن هذا فاسد لا يجوز. فإن اصطادا كان كل ما اصطاد كل واحد منهما خاصة له دون صاحبه. وإذا اشتركا فنصبا شبكة جميعاً أو ضرباها جميعاً فما أصابا جميعاً فهو بينهما.

وإذا اشترك الرجلان في طلب الوحش والطيء على أن ما أصابا من شيء فهو بينهما، فما أصاب أحدهما من شيء<sup>(٣)</sup> فهو له خاصة دون صاحبه، فإن أصابا جميعاً فهو بينهما نصفين. وكذلك لو نصبا شبكة جميعاً أو نصبا الشَّرْكَ<sup>(٤)</sup> جميعاً فما أصابا من شيء فهو بينهما نصفين. ولو كان لهما كلب فأرسله جميعاً كان ما أصاب الكلب لصاحبي<sup>(٥)</sup> الكلب [بينهما نصفين]<sup>(٦)</sup>. ولو كان الكلب لأحدهما في يديه فأرسله جميعاً كان ما أصاب الكلب لصاحب الكلب خاصة. وإن<sup>(٧)</sup> كان لكل واحد منهما كلب فأرسل هذا كلبه [وهذا كلبه]<sup>(٨)</sup> فأصابا صيداً واحداً كان بينهما نصفين. ولو أصاب كل واحد منهما صيداً على حدة كان له خاصة دون صاحبه. ولو أصاب أحد الكلبين صيداً ثم جاء الآخر فأعانه عليه كان بينهما نصفين<sup>(٩)</sup>. وإن كان الأول قد قتله أو<sup>(١٠)</sup> أثخنه حتى لا يستطيع منه امتناعاً ولا تحركاً فهو للأول.

(١) ص + على أن.

(٢) م: ما استخرجا.

(٣) م ص - فهو بينهما فما أصاب أحدهما من شيء؛ صح م هـ.

(٤) هو حبال الصيد، وما ينصب لصيد الطير. انظر: القاموس المحيط، «شرك».

(٥) م ص ف: لصاحب.

(٦) الزيادة والتصحيح السابق مستفادان من السرخسي. انظر: المبسوط، ٢١٧/١١ - ٢١٨.

(٧) ف: ولو.

(٨) وعبارة السرخسي: فأرسل كل واحد كلبه. انظر: المبسوط، ٢١٨/١١.

(٩) ف - ولو أصاب كل واحد منهما صيداً على حدة كان له خاصة دون صاحبه ولو

أصاب أحد الكلبين صيداً ثم جاء الآخر فأعانه عليه كان بينهما نصفين.

(١٠) ف - قتله أو؛ صح هـ.

وإذا اشترك الرجلان ولأحدهما بغل وللآخر [٢/٢٠٦ و] بعير فاشتركا على أن يؤاجرا ذلك، فما رزقهما الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان<sup>(١)</sup>، فأجراهما جميعاً بأجر معلوم في عمل معلوم وحمل معلوم، فإن هذا فاسد لا يجوز، ويقسم الأجر على مثل أجر البغل ومثل أجر البعير. ولو تقبلا حمولة معلومة بأجر معلوم ولم يؤاجرا البغل ولا البعير فحملا الحمولة على ذلك، فإن الأجر بينهما نصفان<sup>(٢)</sup>، لأنهما لم يؤاجرا البغل ولا البعير<sup>(٣)</sup> بأعيانهما. ولو آجر البغل بعينه كان أجره لصاحبه<sup>(٤)</sup> خاصة دون [صاحب] البعير<sup>(٥)</sup>. فإن كان الآخر أعانه على الحمولة بالبُعْران<sup>(٦)</sup> كان للذي أعانه أجر مثله لا يجاوز به نصف الأجر الذي آجر به في قول أبي يوسف. وقال<sup>(٧)</sup> محمد: له أجر مثله<sup>(٨)</sup> بالغاً ما بلغ، وليس شركتهما بإجارة الدواب بأعيانها. والإبل والبقر والغنم مثل الشركة في عمل أيديهما بأداتهن وأمتعتهم<sup>(٩)</sup>.

ولو أن قصاراً له أداة القصارين وقصاراً<sup>(١٠)</sup> له بيت اشتركا على أن يعملوا بأداة هذا وفي بيت هذا على أن الكسب بينهما نصفين كان ذلك جائزاً. وكذلك الصاغة<sup>(١١)</sup> والخياطون والصناعون<sup>(١٢)</sup> والعمال يشتركون بأداتهم<sup>(١٣)</sup> وأداتهم فهو مثل هذا<sup>(١٤)</sup>، والشركة فيه جائزة. وكذلك الرحي والبيت والمتاع.

ولو أن رجلين اشتركا ولأحدهما<sup>(١٥)</sup> دابة وللآخر إكاف وجُوالقات

(١) ص: نصفين.

(٢) ص: نصفين.

(٣) ف - فحملا الحمولة على ذلك فإن الأجر بينهما نصفان لأنهما لم يؤاجرا البغل ولا البعير.

(٤) ف: له.

(٦) م ص ف: بالبغلان.

(٨) ص - مثله.

(١٠) م ص: وقصار.

(١٢) ص: والصباغون.

(١٤) ف - هذا.

(٥) م ص: البغل.

(٧) ف - قال؛ صح هـ.

(٩) ص: أبدانها بأداتهما وأمتعتهما.

(١١) م ص ف: الصياغة.

(١٣) ص: بأداتهم.

(١٥) ص: لأحدهما.

فاشتركا<sup>(١)</sup> على أن يؤجرا دابة على أن أجرها بينهما نصفين كانت هذه الشركة فاسدة، وإن أجزا<sup>(٢)</sup> الدابة كان أجرها لصاحبها، وللرجل معه أجر مثله، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: له أجر مثله بالغاً ما بلغ، لأن الأجر الأول كان غير معلوم.

وقال أبو حنيفة: لو أن رجلاً دفع دابته إلى رجل يؤجرها على أن ما أجزها به من شيء فهو بينهما نصفين كانت هذه الشركة فاسدة، والأجر كله لرب الدابة، وللرجل الذي أجز الدابة أجر مثله. وكذلك البيت والسفينة والبعير.

وقال أبو حنيفة: لو أن رجلاً دفع دابته إلى رجل يبيع عليها البز والطعام على أن الربح بينهما كانت هذه الشركة فاسدة، والربح لصاحب البز والطعام، ولصاحب الدابة أجر مثلها.

وكذلك قول أبي حنيفة في البيت يدفعه رجل إلى رجل على هذا الوجه. وكذلك السفينة.

وقال أبو حنيفة: شركة المسلم للذمي<sup>(٣)</sup> مكروه، ولا تجوز شركتهما مفاوضة، وهو قول محمد. وقال أبو يوسف: أكره للمسلم شركتهما مفاوضة وأجزها.

وقال أبو حنيفة: لا تجوز شركة العبد الحر مفاوضة، ولا تجوز [٢٠٦/٢] شركة العبدین مفاوضة، وكذلك المكاتبون، ولا تجوز شركة المكاتب الحر مفاوضة، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد.

وقال أبو يوسف ومحمد في الصبيين: لا تجوز مفاوضتهما.

وقال أبو حنيفة: شركة المسلم الذمي شركة عنان مكروه، وهي جائزة عليهما، وهو قول أبي يوسف ومحمد.

(١) ف: واشتركا.

(٢) ص: أجز.

(٣) ف: الذمي.

قال إسماعيل بن مسلم: عن الحسن أنه قال: لا بأس بشركة المسلم الذمي إذا ولي المسلم البيع والشراء<sup>(١)</sup>.

وقال أبو حنيفة في شركة العبد الذي يسعى في بعض قيمته: هو مثل المكاتب. وكذلك المدبر هو بمنزلة المكاتب<sup>(٢)</sup>. وكذلك أمهات أولادهم بمنزلة العبيد لا تجوز شركتهم مفاوضة، وتجوز شركتهم شركة عنان. وقال أبو يوسف ومحمد في الذي يسعى في بعض قيمته: هو بمنزلة الحر في الشركة في جميع ذلك<sup>(٣)</sup>.



(١) المصنف لعبد الرزاق، ٢٦٩/٤.

(٢) ف ص: المكاتبين.

(٣) م + تم كتاب الشركة والحمد لله رب العالمين وصلواته على سيدنا محمد النبي وآله كتبه أبو بكر بن أحمد الطلحي الإصفهاني في رجب سنة تسع وثلاثين وستمائة؛ ص + تم كتاب الشركة يتلوه إن شاء الله تعالى كتاب المضاربة كتبه الفقير إلى الله الراحي مغفرته محمد بن نصر بن عز بن علي المختار غفر الله (كذا) ولوالديه وللمؤمنين والمؤمنات بمدينة القاهرة حرسها الله وفرغ منه في الثالث من ربيع الأول سنة ست وستين وستمائة حامداً لله تعالى ومصلياً على خير خلقه نبيه محمد وعلى آله ومسلماً تسليماً كثيراً.