كتاب المضاربة

اذا فسدت كان للمضارب اجر مثله ان عمل، إلا في الوصي يأخذ مال اليتيم مضاربة فاسدة فلا شيء له اذا عمل.

١ ـ كذا في احكام الصغار. إذا ادعى المضارب فسادها فالقول لرب المال او عكسه فللمضارب،

٢ ـ فالقول لمدعي الصحة

---

(١) **قوله**: كذا في احكام الصغار. عبارته: والوصي يملك أخذ مال اليتيم مضاربة فإن أخذه على أن له عشرة دراهم من الربح فهذه دراهم مضاربة فاسدة ولا أجر له وهذا مشكل لأن المضاربة متى فسدت تنعقد اجارة فاسدة وفيها يجب أجر المثل ومع هذا قال: لا يجب، لأن حاصل هذا راجع إلى أن الوصي يؤاجر نفسه لليتيم وأنه لا يجوز (انتهى). ومنه يعلم أن الاستثناء الذي ذكره ليس في عبارة الكتاب المذكور وانه اسقط من عبارته ما به يتضح الحكم المذكور وفي البزازية بعد أن ذكر الاشكال الذي ذكره في جامع أحكام الصغار قال والجواب أنه قد برهن على أن المنافع غير متقومة وأنه الاصل فيها فلو أوجب الاجر لزم ايجاب المتقوم في غير المتقوم نظراً إلى الأصل وإنه لا يجوز في مال اليتيم والصغير والتقوم بالعقل الصحيح بالنصوص الدالة عليه والنص لم يرد في الفاسد والوارد في الصحيح لا يكون وارداً في الفاسد في حق الصغير.

(٢) **قوله**: فالقول لمدعي الصحة. يعني لا لمدعي الفساد. أقول: ليس هذا على اطلاقه بل هو مقيد بما إذا لم يدفع مدعي الفساد بدعوى الفساد استحقاق مال عن نفسه كما اذا ادعى المضارب فساد العقد بأن قال لرب المال شرطت لي الربح إلا عشرة ورب المال يدعي جواز المضاربة بأن قال شرطت لك نصف الربح فالقول قول رب =

٣ ـ الا إذا قال رب المال شرطت لك الثلث وزيادة عشرة وقال المضارب الثلث فالقول للمضارب كما في الذخيرة من البيوع،

٤ ـ للمضارب الشراء الا الأخذ بالشفعة

= المال لأن المضارب بدعوى الفساد لا يدفع استحقاقاً عن نفسه لأن المستحق على المضارب منافعه لرب المال والمستحق له على رب المال جزء من الربح وانه عين مال والمال خير من المنفعة والاستحقاق بعوض هو خير فلا استحقاق فلم يكن المضارب بدعوى الفساد دافعا عن نفسه استحقاقا فلا يقبل قوله؛ ورب المال إذا ادعى فساد المضاربة بأن قال للمضارب شرطت لك نصف الربح إلا عشرة، والمضارب ادعى جواز المضاربة بأن قال شرطت لي نصف الربح فالقول لرب المال لأنه بدعوى الفساد يدفع عن نفسه استحقاق مال لأن ما يستحق لرب المال منفعة المضارب وما يستحق على رب المال عين مال وهو خير من الربح والعين خير من المنفعة واذ كان كذلك كان رب المال بدعوى الفساد دافعا عن نفسه استحقاق زيادة مال فكان القول قوله كذا في الذخيرة.

(٣) **قوله**: إلا إذا قال رب المال شرطت لك الثلث الخ. قيل عليه: لا يظهر استثناء هذا الفرع عن القاعدة لأن رب المال يدعي الفساد والمضارب الصحة والقول لمدعيها فهو داخل تحت القاعدة كما لا يخفى. أقول: ليست القاعدة على اطلاقها بل هي مقيدة بما اذا لم يدفع مدعي الفساد بدعواه الفساد استحقاق مال عن نفسه كما هنا فحينئذ يكون القول قوله، كما قدمناه عن الذخيرة، وحينئذ لا صحة لقول المصنف فالقول للمضارب والصواب فالقول لرب المال لأنه ادعى الفساد ليدفع بدعواه الفساد استحقاق مال عن نفسه كما هنا وحينئذ يتم الاستثناء ولا وجه لما قيل ان القول في هذه الصورة قول مدعي الصحة حيث كانت القاعدة مقيدة بما ذكرناه.

(٤) **قوله**: للمضارب الشراء إلا الأخذ بالشفعة الخ. أقول: صواب العبارة لا الأخذ بالشفعة لأن استثناء الشفعة من الشراء غير صحيح لأن الأخذ بالشفعة عبارة عن التملك جبراً والشراء عبارة عن التملك اختياراً، وليس في عبارة البزازية ما ذكره المصنف رحمه الله من نفس استثناء الأخذ بالشفعة وعبارتها: ولا يقرض يعني المضارب =

٥ - فلا يملكه الا بالنص كما في البزازية، وللمضارب البيع بالنسيئة الا الى أجل لا يبيع اليه التجار ويملك البيع الفاسد لا الباطل. لا يتجاوز المضارب ما عينه له رب المال

٦ - الا إذا قيد عليه بسوق بخلاف التقييد بالبلد والا اذا قيد بأهل بلد كأهل الكوفة فل تتقيد بهم بخلاف المعين منهم. المضاربة تقبل التقييد بالوقت فتبطل بمضيه، تصرف أولا كما في الهداية.

٧ - يصح نهي رب المال مضاربة إلا إذا صار المال عروضاً.

= ولا يأخذ بالشفعة الا إذا نص على ذلك (انتهى). يعني لأن ذلك ليس من عادة التجار وفي البدائع ما يخالف ما نقله المصنف عن البزازية حيث قال: ولو ان اجنبياً اشترى داراً الى جنب دار المضاربة فان كان في يد المضارب وفاء بالثمن فله أن يأخذها بالشفعة للمضاربة فان سلم الشفعة بطلت، وليس لرب المال أن يأخذها لنفسه لأن الشفعة وجبت للمضاربة وملك التصرف المضاربة للمضارب فاذا سلم جاز تسليمه على نفسه وعلى رب المال وان لم يكن في يده وفاء فان كان في الدار ربح فالشفعة للمضارب ولرب المال جميعاً فان سلم أحدهما فللآخر أن يأخذها جميعها لنفسه بالشفعة كدار بين الشريكين وجبت الشفعة لهما وان لم يكن في الدار ربح فالشفعة لرب المال خاصة لأنه لا نصيب للمضارب فيه.

(٥) **قوله**: ويملك البيع الفاسد لا الباطل. انما ملك البيع الفاسد لأن المبيع فيه يملك بالقبض فيحصل الربح بخلاف الباطل.

(٦) **قوله**: وإلا إذا قيد الخ. عطف على المستثنى السابق.

(٧) **قوله**: يصح نهي رب المال مضاربة الخ. في تحفة الفقهاء: المضاربة اذا خصها رب المال بعد العقد فان كان رأس المال بحاله واشترى به متاعاً ثم باعه وقبض ثمنه دراهم أو دنانير فان تخصيصه جائز كما لو خصص المضاربة في الابتداء فانه لم يملك التخصيص إذا كان فيه فائدة فأما إذا كان المال عروضاً فلا يصح نهي رب المال حتى يصير نقداً.

٨ ـ إذا قال له اعمل برأيك

٩ ـ ثم قال له لا تعمل برأيك صح نهيه.

١٠ ـ إلا إذا كان بعد العمل. اطلقها ثم نهاه عن السفر عمل نهيه إلا إذا كان بعد الشراء.

---

(٨) **قوله**: إذا قال اعمل برأيك. كذا في البزازية.

(٩) **قوله**: ثم قال الخ. ولو قال لا تبع من فلان ولا تشتر منه صح لو قبل العمل ولو اشترى بما لا يتغابن الناس فيه لا يلزم المالك. وان قال اعمل برأيك لأنه تبرع ولو باع بما لا يتغابن جاز عنده خلافاً لهما اذا قيل له اعمل برأيك قال أبو الحسن يملكه كله خلا الاقراض والاستدانة والسفاتج والشراء بما لا يتغابن.

(١٠) **قوله**: إلا إذا كان بعد الشراء. قيل: لعل العلة في ذلك ظهور كون ما اشتراه من البضاعة يروج كالرواج في بلدة كذا فاذا ظهر له ذلك فالمصلحة حينئذ في السفر الى تلك البلدة ليكون الربح أوفر (انتهى). قال شمس الائمة الأصح أن نهيه عن السفر شامل على الاطلاق كما في الفتاوى الظهيرية والله أعلم.