كتاب الشركة

كتاب[١] الشركة*

الفروع

لا تكره مشاركةُ كتابيٍّ إن ولي المسلمُ التصرُّف. نص عليه. وقيل: ذميٌّ، وكره الأزجي، كمجوسي. نص عليه.

وتكره معاملةُ من ماله حلال وحرامٌ يُجهل، ذكره جماعة، وعنه: يحرم، قطع به في «المنتخب»، وذكره الأزجي قياسُ المذهب. ونقل جماعةٌ: إن غلب الحرامُ، وقيل: أو جاوزَ ثلثَه.

وإن خُلط زيتٌ حرامٌ بمباح، تصدق به. هذا مستهلك، والنقد يتحرى، قاله أحمد، ذكره ابن عقيل، و[٢] «النوادر». ونقل أبوطالب في الزيت: أعجب إليَّ يتصدق به، هذا غيرُ الدراهم. ونقل الجماعةُ في الدراهم: تحرم إلاّ أن يكثر الحلالُ، واحتجَّ بخبر عديٍّ في الصيد[٣]. وعنه أيضا: إنما قلته في درهم حرام مع آخر، وعنه: في عشرة فأقل لا، تجحف به، واختار الأصحاب: لا يخرج قَدْر الحرام. وقال شيخنا ثَمَّ: لا يتبينُ لي أن من الورع تركُه، وفي «الخلاف» في اشتباه الأواني الطاهرة بالنجسة: ظاهرُ مقالة أصحابنا يعني: أبابكر، وأبا علي النَّجاد، وأبا إسحاق: يتحرى في عشرة

التصحيح .....

الحاشية

* قال في «الفائق»، ومعناه في «الرعاية»: ويسوغ مضاربةُ اثنينِ بمال ثالثٍ، ومضاربةُ واحدٍ بمال اثنين، ولو شرطَ للعاملين جزءاً من غير تفصيل، تساويا فيه، ولو شرط مالكان لعاملهما جزءاً، صحَّ، ولو مع التفاوت، ولو تفاوتا في نصيب العامل، فباقي ربحِ كلٍّ منهما له، وفيه وجه لهما.

(١) في (ر): «باب».

(٢) في (ط): «في».

(٣) أخرج البخاري (٢٠٥٤) ومسلم (١٩٢٩) عن عدي قال: قلت: يا رسول الله، أُرسل كلبي وأُسمّي، فأجد معه على الصيد كلباً آخر لم أُسمِّ عليه، ولا أدري أيهما أخذ؟ قال: «لا تأكل؛ إنما سميت على كلبك، ولم تسمِّ على الآخر».

الفروع طاهرة فيها إناء نجس؛ لأنَّه قد نص على ذلك في الدراهم فيها درهم حرامٌ، فإن كانت عشرة، أخرج قَدْرَ الحرام منها، وإن كانت أقل، امتنع من جميعها.

قال: ويجب أن لا يكون هذا حدّاً، وإنما يكون الاعتبارُ بما كثر عادة، وقيل له بعد ذلك: قد قلتم: إذا اختلط درهمٌ حرامٌ بدراهم، يعزل قدر الحرام، ويتصرَّفُ في الباقي، فقال: إن كان للدرهم مالكٌ معين، لم يجز أن يتصرف في شيءٍ منها منفرداً، وإلاّ عزل قدر الحرام، وتصرَّفَ في الباقي، وكان الفرقُ بينهما أنه إذا كان معروفاً، فهو شريكٌ معه، فهو يتوصل إلى مقاسمته، وإذا لم يكن معروفاً، فأكثر ما فيه أنه مالٌ للفقراء، فيجوز له أن يتصدق به، وقال بعد ذلك: قياس كلامه: أنه لا يتحرى في المسلوختين؛ لأنه قال في درهم غَصْبٍ اختلط بعشرة دراهمَ: يعزل قدر الحرامِ ويتصرَّفُ فيما بقي، ولم يتحرَّ في الدراهم، ومتى جهِلَ قَدْره، تَصدَّقَ بما يراه حراماً، قاله أحمد، فدل أنه يكفيه الظنُّ، وقال ابن الجوزي: قال أحمد: (١لا تبحث عن شيءٍ ما لم تعلم فهو خيرٌ١)، وبأكل الحلالِ تطمئنُّ القلوبُ وتلينُ.

ويعتبرُ في الشركة العاقدان، كوكالة.

وأقسامها الصحيحة أربعة:

أحدها: المضاربة، وهي: دفع ماله المعلوم، لا صُبْرَةَ نقدٍ ولا أحدَ كيسين، سواءٌ إلى من يتَّجر فيه بجزء من ربحه له، أو لعبده، أو أجنبيٍّ مع عملٍ منه، كنصف ربحه. وفي «عيون المسائل»: من أَحَدِ الشريكين فيها عملُ

التصحيح .....

الحاشية .....

(١ ـ ١) في الأصل: «لا يبحث عن شيء مالم يعلم فهو خير».

الفروع

بَدَن، ومن الآخر مالٌ، هو أعيانٌ تتميَّزُ بالعمل عليها، ويكون العملُ عليها ببعض نمائها. فظاهره: لا يعتبرُ حضورُ المال وقت العقد، فإن قال: وربحُه بيننا، فنصفان، وإن قال: لك والأصحَّ أو: ثلثُه، صحَّ، والباقي للآخر. وإن أتى معه برُبع عُشرِ الباقي ونحوه، صحَّ، في الأصحِّ، ولو اختلفا لمن المشروط، فللعامل، وإن قال: خذه فاتجر به والربحُ كله لي، فإبضاعٌ، وإن قال: لك، فقرض[١]، وإن قال: خذه مضاربةً وربحُه لي، أو قال: لك، فسدت، ولا تصحُّ هي وشركة عنان[٢] بعرَض. وفي ظاهر المذهب: وفي الصحة بمغشوشة وفلوس نافقتين وقيل: أو لا[☆] وجهان. وفي «الترغيب»: في فلوس نافقة روايتان[١٣].

التصحيح

مسألة ـ ١: قوله: (وفي الصحة بمغشوشة وفلوس نافقتين وقيل: أو لا ـ وجهان. وفي «الترغيب»: في فلوس نافقة روايتان) انتهى. وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، ذكروه في المضاربة، و«الكافي»[٣]، و«المقنع»[٤]، و«الهادي»، و«التلخيص»، و«المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«شرح ابن مُنجَّا»، و«الفائق»، وغيرهم، وأطلقهما في «الشرح»[٤] في المغشوشة:

أحدهما: لا يصحُّ، وهو الصحيح، صححه في «التصحيح» وغيره، وجزم به في «الوجيز» وغيره، وقدمه ابنُ رَزين في «شرحه» وغيره، وقدمه في «المغني»[٥]، و«الشرح»[٦]، في الفلوس، وقالا: حكمُ المغشوش حكمُ العُرُوض[٧]، وقد قالا: لا

الحاشية .....

(١) في الأصل: «فعرض».

(٢) في الأصل: «أعنان».

(٣) ٣/ ٣٣٠.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ١٤.

(٥) ٧/ ١٢٥.

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ١٦.

(٧) في (ط) و(ص): «المعروض».

الفروع ولا أثر هنا وفي الربا وغيرهما لغش[١] يسير لمصلحته، كحبَّةِ فضَّة ونحوها في دينار، ذكره الشيخ، وعنه: الصحة بقيمة[٢] عرض وقت العقد. وفي «مختصر ابن رزين»: يصحُّ. وقيل: في الأظهر يصح بمثليٍّ، ويصحُّ تعليقها، والمنصوص: وبع هذا وما حصل من[٣] ثمنه، فقد ضاربتك به، لا: ضارب بديني على زيد، فاقبضه. ويصحُّ: اقبضه، وضارب به وبـ: وديعتي عندك، واقبضها من فلان، وضارب بها، و: ضارب بعين مالي الذي غصبته مني، وقيل: لا يزول ضمانُه إلا بدفعه ثمناً، ولا يعتبرُ قبضُ رأس المال، ويكفي مباشرتُه. وقيل: يعتبر نُطْقُه.

التصحيح يصحُّ بالعروض، في ظاهر المذهب. نص عليه.

والوجه الثاني: يصحُّ، اختاره ابن عبدوس في «تذكرته»، وقال في «الرعاية»: قلت: إن علم قدر الغش وجازت المعاملة، صحَّت الشركةُ، وإلا فلا، وإن قلنا: الفلوسُ موزونةٌ كأصلها أو أثمانٌ، صحَّت، وإلا فلا. انتهى.

قلت: الصوابُ الصحة فيها، وفي المغشوشةِ المتعامَلِ بها أولى بالصحة من الفلوس.

(☆) تنبيه[٤]: قوله: (نافقتين، وقيل: أو لا) يعني: على هذا القول لا يشترط أن يكونا نافقتين، أمّا المغشوشة، فلم أر ذلك فيها صريحاً إلاّ ما تقدم من كلام ابن حمدان، والظاهر: أن الذي قدمه مرادُ الأصحاب، وأنه لا بُدَّ أن يكونَ مُتعاملاً بها، وأمّا الفلوس فما قدمه المصنف هو المذهبُ، والقولُ بعدم اشتراط النَّفاق فيها هو ظاهرُ كلام جماعة من الأصحاب، منهم الشيخ في «المقنع»[٥] وغيره، وحكاه في «الشرح»[٥] وغيره قولاً كالمصنف.

الحاشية .....

(١) في (ر): «كغش»، و(ب): «بغش».

(٢) في (ب): «بقيمه».

(٣) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٤) تقدم ص ٨٣ .

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/١٤.

الفروع

وتصحُّ من مريض ولو سمى لعامله أكثرَ من أجر مثله، ويقدم بها على الغرماء.

ومساقاة ومزارعة، قيل: مثلها، وقيل: من ثلثه، كأجير[م٢]. ويصحُّ فيهن شرطُ العاملِ عملَ المالكِ معه أو عبدَه، وقال الشيخ: مع علم عمله، ودون النصف، وقيل: لا يصحُّ، وقيل: يصح في عبده، كبهيمته. نقل أبوطالب، فيمن أعطى رجلاً مضاربةً على أن يخرج إلى المَوْصِل فَيُوَجِّهَ إليه بطعام فيبيعَه، ثم يشتريَ به ويوجِّهَ إليه[١] إلى المَوْصِل: قال: لا بأسَ، إذا كانوا تَراضَوا على الربح. ولا يضر عمل المالك بلا شرط. نص عليه، ولو قال رب المال لرجل: اعمل معي، فما كان من ربح فبيننا، صحَّ، نقله أبوداود.

ويصح توقيتُها على الأصحِّ، فلو قال: فإذا مضى شهر[٢]، فهو قرض[٣]، فمضى وهو متاع، فلا بأس، إذا باعه كان قرضاً[٤]، نقله مهنا.

التصحيح

مسألة ـ ٢: قوله: (وتصحُّ من مريض ولو سمى لعامله أكثر من أجرِ مثلِهِ، ويقدم بها على الغرماء. ومساقاة ومزارعة، قيل: مثلها، وقيل: من ثلثه، كأجير) انتهى:

أحدهما: تُحسب المحاباةُ في المساقاة والمزارعة من الثلث، وهو الصحيح، جزم به في «البلغة»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم. قال في «القواعد الفقهية»: أشهر الوجهين أنه يعتبر من الثلث.

والوجه الثاني: هو كالمضاربة، جزم به في «الوجيز»، وقدمه ابنُ رزين في «شرحه»، وأطلقهما في «المغني»[٥]، و«الشرح»[٦].

الحاشية

(١) ليست في الأصل.

(٢) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٣) الأصل: «فرض».

(٤) الأصل: «فرضاً».

(٥) ٧/١٣٨.

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/١٧.

الفروع ويصح: إذا انقضت السنة، فلا تشتر، وفيه احتمال.

وللمضارب أن يبيع، ويقبض، ويحيل، ويؤجر، وعكس ذلك، ويَرُدَّ بعيب للحظ، ولو رضي به شريكه ويقرّ به. وفي «التبصرة»: ولو بعد فسخها،
٤٥/٢ ويسافر به، وفيه/ رواية صححها الأزجي: ويرهن، ويرتهن، ويقابل[١]، في الأصحِّ فيهن، بمجرد العقد، وعنه: بإذن[٢]. وإن سافر والغالبُ العَطَبُ، ضمن، ذكره أبوالفرج. وظاهر كلام غيره: وفيما[٣] ليس الغالب السلامة، ويأتي في المودع[٤]، وذكر جماعة في ولي يتيم يتجر موضع أمن. ويتوجه: التسوية*، ومتى لم يعلما[٥] بخوفه، أو بفلس مشتر، لم يضمنا*، ذكره

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (ويتوجه التسويةُ)

قد ذكر في المضاربِ أنه إن سافر والغالب العطب، ضمن على ما ذكره أبوالفرج، وأن ظاهرَ كلامه أيضاً: أنه يضمن فيما ليس الغالبُ السلامةَ، وذكر عن جماعة في ولي اليتيم: أنه يتجر في موضع آمنٍ، فظاهره: أنه متى لم يعرف أمنه أنه يضمن. ثم وجه المصنف التسويةَ بين المضارب وليِّ اليتيم، فيقال في كل واحد ما قيل في الآخر، فتصير الأقوالُ ثلاثةً:

إن كان الغالبُ العطبَ، ضمن المضاربُ وليُ اليتيم، وإلاّ فلا.

والثاني: يضمن في هذه الصورة، وفيما ليس الغالبُ السلامةَ.

والثالثُ: فرق بين المضارب وولي اليتيم، فيعتبر الأمن في ولي اليتيم، فمتى لم يكن موضعٌ آمنٌ، ضمن، وأمّا المضاربُ فيضمن إذا كان الغالبُ العطبَ، وفيما ليس الغالبُ السلامةَ على النقلِ الثاني.

* قوله: (ومتى لم يعلما بخوفه أو بفلسٍ مشتر لم يضمنا).

يعني: المضاربَ وولي اليتيم.

(١) في ط: «يقابل».

(٢) في (ط): «بإذه».

(٣) في (ط): «فيمن».

(٤) ص ٢١٢.

(٥) في الأصل: «يعلمها».

الفروع

أبويعلى الصغير في شرائه من يعتق. ويتوجه: الخلاف*. وله شراءُ معيب، بخلاف وكيل، ولا يبضع[١]، على الأصحِّ، وفي الإيداع وفي «المبهج»: والزراعة[٢]ـ، روايتان[م٣].

التصحيح

مسألة ـ ٣: قوله: (وفي الإيداع وفي «المبهج» والزراعة[٣] روايتان) يعني: هل له أن يودع أم لا؟ وحكاهما جماعة وجهين، وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«الكافي»[٤]، و«المقنع»[٥]، و«التلخيص»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير» وغيرهم.

إحداهما: يجوز عند الحاجة، وهو الصحيح. قال في «المغني»[٦] و«الشرح»[٥]: والصحيح أن الإيداع يجوز عند الحاجة. قال الناظم[٧]: وهو أولى، وصححه في «التصحيح» وغيره، وجزم به في «الوجيز» وغيره، وهو الصواب.

والرواية الثانية: ليس له ذلك. قال في «المحرر»، و«الفائق»: ولا يملك الإيداع، في أصحِّ الوجهين، وجزم به في «المنور»، و«منتخب الأدمي». قلت: وهو ضعيف مع الحاجة.

الحاشية

* **قوله: (ويتوجه الخلاف)**

أي: يتوجه في ضمان المضارب ووليِّ اليتيم إذا لم يعلما الخلاف المذكورَ في المضارب، إذا اشترى من يعتق على رب المال، ولم يعلم هل يضمن أو لا؟ ومسألة المضارب ذكرها المصنف في باب الحجر، في فصل: من أذن لعبده[٨].

---

(١) في الأصل: «يتبضع».

(٢) في (ر): «المزراعة» وفي (ط): «الرعاية».

(٣) في النسخ الخطية: «الرعاية»، والمثبت من الفروع.

(٤) ٣/ ٣٣٣.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٣١ـ٣٢.

(٦) ٧/ ١٣٠.

(٧) في (ط): «الناظمي».

(٨) ص ٢٢ ـ ٢٣ .

الفروع ولو اشترى خمراً جاهلاً، ضمن، نقله ابن منصور. ولا يملك [1]دفعه مضاربة*[1]، نقله الجماعة، وفيه تخريج من توكيله، ولا أجرة للثاني على

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (ولا يملك دفعه مضاربة)

١٥٩ أي: لا يملك المضاربُ دفعَ مالِ المضاربة إلى آخرَ/ يضاربُ به. قال في «شرح المقنع»: إذا دفعه مضاربة لآخر، لا شيء للأول؛ لأنه لم يوجد منه عملٌ، ولا مالٌ، وهل للثاني أجرة مثله؟ على روايتين:

إحداهما: له ذلك؛ لأنه عمل في مال غيره بعوض لم يسلم له فكان له أُجرة مثله، كالمضاربة الفاسدة.

والثانية: لا شيء له؛ لأنه عمل في مال غيره بغير إذنه، أشبه الغاصبَ، وفارقَ المضاربة؛ لأنه عمل في ملك غيره بإذنه، وسواءٌ اشترى بعين المال أو في الذمة، ويحتمل أنه إذا اشترى في الذمة يكون الربح له؛ لأنه ربح فيما اشتراه في ذمته مما لم يقع الشراءُ فيه لغيره، فأشبه ما لم ينقد الثمن من مال المضاربة.

قال الشريفُ أبوجعفرٍ: هذا قولُ أكثرِهم، يعني: قول مالك، وأبي حنيفة، والشافعي، ويحتمل أنه إن كان عالماً بالحال، فلا شيءَ للعامل، كالغاصب، وإن جهل الحال، فله أجر مثله يرجع به على المضاربِ الأول؛ لأنه غَرَّه واستعمله بعوض، لم يسلم له فكان عليه أجرةٌ، كما لو استعمله في مال نفسه. وقال القاضي: إن اشترى بعين المال، فالشراء باطلٌ، وإن اشترى في الذمة ثم نقد المال، وقد شرط ربُّ المالِ للمضاربِ النصفَ، فدفعه المضارب إلى آخرَ على أن لرب المال النصف، والنصفُ الآخرُ بينهما، فهو على ما اتفقوا عليه؛ لأن ربَّ المال رضي بالنصفِ، فلا يدفعُ إليه أكثرَ منه، والعاملان على ما اتفقا عليه، وهذا قول الشافعي القديمُ، وليس موافقاً لأصول المذهب، ولا لنص أحمد، فإن أحمدَ قال: لا يطيبُ الربحُ للمضاربِ، ولأن المضاربَ الأول ليس له مالٌ، ولا عمل، ولا يستحقُّ الربح إلاّ بواحدٍ منهما، والثاني عمل في مالِ غيرِهِ بغير إذنِه ولا شرطِه، فلم يستحقَّ ما شرطَهُ له غيرُه، كما لو دفعه إليه الغاصبُ مضاربةً؛ لأنَّه إذا لم يستحقَّ ما شرطه له ربُّ المال في المضاربةِ الفاسدةِ، فما شرطه له غيرُه بغير إذنِهِ أولى.

(١-١) في (ر): «لأن».

الفروع

ربه، وعنه: بلى، وقيل: على الأول مع جهله، كدفع غاصب، وأن مع علمه لا شيء له، وربحه لربه. وذكره جماعة: إن تعذر، رده و[١] إن كان شراؤه بعين المال، وذكروا وجها: إن كان في ذمته، أنه للثاني، ولا خلطه بغيره*، وعنه: يجوز بمال نفسه، نقله ابن منصور ومهنا؛ لأنه مأمور، فيدخل فيما أذن فيه، ذكره القاضي، ولا الاستدانة عليه، في المنصوص؛ بأن يشتريَ بأكثر من المال، وكذا بثمن ليس معه من جنسه، وجوزه الشيخ، كشرائه بفضة ومعه ذهب، أو عكسه، ولا أخذ سُفتجة[٢] به ولا دفعها، فإن قال: اعمل برأيك، ورأى مصلحة، جاز الكلُّ، فلو كان مضارباً بالنصف*،

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (ولا خلطَهُ بغيره)

أي: ولا يملك خلطَ مالِ المضاربةِ بغيره.

* قوله: (فلو كان مضارباً بالنصفِ) إلى آخر الفصلِ.

مفرع على قوله: (اعمل برأيك) وأمّا إذا كان بغير إذن، فقد ذكر المصنف: أنه لا يملك دفعه مضاربة ولا لاستدانة في المنصوص، ولا أخذ سفتجة، وهنا جوز ذلك فقال: (جاز الكل). ثم قال: (والأصحُّ يجوز أخذ سفتجة) فإن قيل: قد ذكرتم أن قوله: (اعمل برأيك) إذن، وفي كلامه ما يدل على أنه لم يأذن في ذلك كله، بدليل قوله: (والمذهب لا، إلاّ بإذن) فدل على أنه لم يأذن في ذلك، فالجواب: أن المراد بقوله: (إلاّ بإذن): الإذنُ الصريحُ، وأن قولَه: (اعمل برأيك) ليس إذناً صريحاً. قال في «المحرر»: فإن قال: اعمل برأيك، فله فعل ما ذكرنا كلَّه، وليس له أن يقرض، ولا يتبرع، ولا يزوج رقيقاً، ولا يكاتبه، ولا يعتقه بمال إلاّ بإذن صريح، وقوله: (عمل بذلك. نص عليه)، وفي بعض النسخ: جاز ذلك. نص عليه، والمعنى: أنه تصح مضاربة الثاني بالربع، وليس مرادُه أن الربعَ الباقي من النصف يكون للعاملِ الأولِ، بل يصيرُ الثاني المضارَبُ. قال في

(١) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٢) معنى قوله: (أخذ سُفتجة): أن يدفع إلى إنسان شيئاً من مال الشركة، ويأخذ منه كتاباً إلى موكله ببلدٍ آخر، ليستوفي منه ذلك المال. المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٣٠.

الفروع فدفعه لآخر بالربع، عمل بذلك. نص عليه، والأصحُّ: ويجوز أخذ سُفتجة. وقال في «المحرر»: والاستدانةُ، وعلى الأصحِّ: والزراعةُ. وقال ابن عقيل: وقرضه، وقيل: وكذا مكاتبةُ رقيق وعتقُه بمال، وتزويجه، والمذهب: لا، إلا بإذن، كتبرع[1] ونحوه. نقل حنبل: يتبرع ببعض الثمن لمصلحة.

فصل

وله أن يضارب لآخرَ، فإن أضر بالأول، حرم، فإن خالف وربح، رد نصيبه منه في شركة الأول. نص على ذلك، واختار شيخنا: لا يرده*[2]،

التصحيح .....

الحاشية «الكافي»[3]: فأما إن دفعه إلى غيره بإذن رب المال، صحَّ.

ويصير الثاني المضاربَ، فإن شرط الدافع لنفسه شيئاً من الربح، لم يستحق شيئاً؛ لأن الربح يستحق بمال أو عمل، وليس له واحد منهما. وفي «المغني»[4]، و«شرح المقنع»[5]: إذا دفعه مضاربةً بإذن رب المالِ، صحَّ، ويكون المضاربُ الأول وكيلَ ربِّ المالِ في ذلك، فإن لم يشرط لنفسه شيئاً من الربح، كان صحيحاً، وإن شرطَ لنفسه شيئاً منه، لم يصح؛ لأنَّه ليس من جهته مالٌ ولا عملٌ، والربح بواحد منهما. وفي «الرعاية»: لا يستحقُّ شيئاً. فظهر من كلامهم: أن العامل الأول لا يستحقُّ شيئاً من الربح الظاهر من عمل الثاني، فيكون كلامُ المصنف: (عمل بذلك). أي: بصحة المضاربة مع الثاني على هذا الوجه؛ لأنَّ الأول يستحقُّ الفاضلَ من النصفِ بعد الربحِ.

* **قوله: (واختارَ شيخنا: لا يردُّ)**

في بعض النسخ: واختار الشيخ. وفي «الفائق»: وليس له أن يضاربَ الآخرَ إن تضرر به الأول، وإن لم يتضرر أو أذن، جاز، ولوفعل فربح، رده في مضاربة الأول، وقال الشيخ: النظر يمنعه، ونصره شيخنا، وهو المختار.

(١) في (ب): «تبرع».

(٢) في (ب) و(ط): «يرد».

(٣) ٣/ ٣٤٤.

(٤) ٧/ ١٣١.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٣٥.

الفروع

كعمله في ماله أو إيجارِ نفسه. ونقل الأثرم: إذا اشترط النفقة، فقد صارَ أجيراً له ولا يضارب لغيره. قيل: فإن كانت لا تشغله؟ قال: لا يعجبني، لا بُدَّ من شغل، وعليه أن يتولى ما جرت العادةُ به، فإن فعله بأجرة، غَرمها.

وله الاستئجارُ للنداءِ على المتاعِ وما العادةُ جاريةٌ به، وليس له فعلُه ليأخذ أجرته بلا شرط، على الأصحِّ، وبذله خفارة، وعشراً على المال. قال أحمد: ما أنفق على المال، فعلى المال. وقاله شيخنا في البذل لمحارب ونحوه.

وإن عيَّن لمضاربة بلداً أو متاعاً، وقال في «الرعاية»: عام الوجود، أو نقداً، أو من يبيع أو يشتري منه. وفي «المستوعب» وغيره: أو جمعهما، وذكر في «المغني»[1]: لا جمعهما، تعين، وللمضاربِ النفقة بشرطٍ فقط. نص عليه، كوكيل، وقال شيخنا: أو عادة، فإن شرطها مطلقة، فله نفقةُ مثله والكسوةُ، ونصه من المأكول فقط. وظاهره: إلاّ أن يطول سفره ويحتاج تجديدها*[2]، فله، جزم به في «المغني»[3]. ونقل حنبل: ينفق على معنى ما كان ينفق على نفسه[4] غير متعدٍّ ولا مضر بالمال، ولو لقيه ببلد أذن في السفر

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (ويحتاج تجديدُها)

أي: الكسوة.

(١) ٧/ ١٥٦ ـ ١٥٧.

(٢) في الأصل و(ر): «تحديدها».

(٣) ٧/ ١٤٩.

(٤) في (ب) و(ط): «النفسه».

الفروع إليه وقد نضَّ فأخذه، فله نفقةُ رجوعه، في وجه(☆)

وله التسري بإذنه* في رواية في «الفصولِ»، والمذهب: أنه يملكها

التصحيح

تنبيهان:

(☆) **الأول**: قوله: (ولو لقيه ببلد[1] أذن في السفر إليه وقد نض الثمن كله فقبضه منه، فله نفقةُ رجوعه في وجه) انتهى. ظاهر هذا: أن المقدم لا نفقة له في رجوعه، وهو كذلك، قدمه في «المغني»[2]، و«الشرح»[3]، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم، وجزم به في «الرعاية».

والوجه الثاني: له النفقةُ في رجوعه. قلت: وهو الصواب.

الحاشية * **قوله: (وله التسري بإذنه)** إلى آخره.

قال في «الفصول»: فإن شرط المضاربُ أن يتسرَّى من مال المضاربة، فقال في رواية الأثرم، وإبراهيم بن الحارث: يجوز أن يشتري المضاربُ جاريةً من المال إذا أذن له. وقال في روايةِ يعقوبِ بن بختانَ: يجوز ذلك، ويكون ديناً عليه، فأجاز له ذلك بشرط أن يكونَ المالُ في ذمتِهِ. قال أبوبكر ابن جعفر: اختياري ما نقله يعقوبُ، فكأنه جعل المسألة على روايتين، واختار هذه الروايةَ. قال شيخنا: وعندي أن المسألة روايةٌ واحدةٌ، وأنه لا يجوزُ التسرّي من مالِ المضاربةِ إلاّ أن يجعلَ المالَ في ذمته، وعلى هذا يحمل قولُه في رواية الأثرم؛ لأنَّه لو كان له ذلك، لكان مستبيحاً للبضع بغير ملكِ يمينٍ ولا عقدِ نكاحٍ، وهذا لا سبيلَ إليه؛ لنص القرآنِ، وهو قوله تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ [المؤمنون: ٦] وليس كذلك إذا حصل الثمنُ في ذمتِهِ؛ لأنه قد ملك الأمة. انتهى.

قلت: ويمكن حمل كلامِهِ في رواية الأثرم على أنه أذنَ له في التملك من مال المضاربةِ ما يشتري به جاريةً يتسرَّى بها، فلا يثبت في ذمته شيء من الثمن، ويصيرُ الثمنُ كالهبةِ له، والجاريةُ ملكاً بغير شيء يثبت في ذمته، وليس دخولُ الجاريةِ في ملكِهِ موقوفاً على كون المال في ذمته؛ لإمكان

(١) في نسخ التصحيح «بموضع»، والمثبت من الفروع.

(٢) ٧/ ١٥٠.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٨٠.

ويصير ثمنها قرضاً، ونقل يعقوب اعتبارَ تسمية ثمنها(☆) ويعزر بوطئه، نقله ابن منصور. الفروع

(☆) **الثاني**: قوله: (وله التسري بإذنه، في رواية في «الفصول»، والمذهب: أنه يملكها ويصير ثمنها قرضاً، ونقل يعقوب اعتبار تسمية ثمنها) انتهى. التصحيح

اعلم: أن الصحيح من المذهب أنه لو أذن له في التسري، فاشترى جارية، صحَّ التسري، وملكها، وصار ثمنُها قرضاً، نص عليه في رواية يعقوب بن بختان، وعليه الأصحاب، وقطعوا به. وقال في «الفصول»: فإن شرط المضارب أن يتسرى من مال المضاربة، فقال في رواية الأثرم وإبراهيم بن الحارث: يجوز أن يشتري المضارب جارية من المال إذا أذن له. وقال في رواية يعقوب بن بختان: يجوز ذلك ويكون ديناً عليه، فأجاز له ذلك بشرط أن يكون المال في ذمته. قال أبوبكر: اختياري ما نقله يعقوب، فكأنه جعل المسألة على روايتين، واختار هذه. قال شيخنا: وعندي أن المسألة روايةٌ واحدةٌ، وأنه لا يجوز الشراء من مال المضاربة إلا أن يجعل المال في ذمته، وعلى هذا يحمل[1] قوله في رواية الأثرم؛ لأنه لو كان له ذلك؛ لاستباح البُضْعَ بغير ملك يمين، ولا عقدِ نكاح. انتهى كلامه في «الفصول». فنَقْلُ صاحب «الفصول» لا ينافي المذهب، أكثر ما فيه أن الإمام أحمدَ أطلقَ الرواية بالجواز إذا أذن له، وفي الرواية الأُخرى قال: يجوز ويكون ثمنها ديناً عليه، وقول أبي بكر يحتمل ما قاله ابن عقيل من أنه جعل المسألة على روايتين، وهو بعيد، ويحتمل أنه أراد أن تكون روايةَ الأثرم وإبراهيمَ، كرواية يعقوبَ

جعل الثمن ملكاً بغير القرض، وثبوتِ المال في الذمةِ، وإذاعرف أنه يصحُّ التملكُ من غير ثبوتِ شيء في الذمة، لم يكن مستبيحاً بغير ملكٍ، بل بملكٍ حصلَ مجَّاناً وهذا ظاهرٌ، والله أعلم. فكما قيل: أذن له أن يأخذ من المال قرضاً، يقال: أذن له أن يأخذ تملكاً، والله أعلم. الحاشية

وقد فهم من كلام أبي بكر أن المسألة فيها روايتان؛ فتحملُ روايةُ الجوازِ على أن الجارية تكونُ ملكاً له ولا شيءَ في ذمتِهِ، كما تقدمَ، فقول المصنف: و(المذهبُ أنه يملكُها ويكونُ ثمنُها قرضاً) يكونُ خلافَ المذهب هو الروايةُ التي قدمها، وهي أنه لا يكونُ ثمنها قرضاً لكن تكون ملكاً له مجاناً، والله أعلم.

(١) في (ص) و(ط): «كمل».

الفروع وقيل: يحدُّ قبل الربح، ذكره ابن رزين، وذكر غيره: إن ظهر ربح، عُزِّر، ويلزمه المهرُ وقيمتها إن أولدها، وإلاّ حُدَّ عالمٌ، ونصه: يُعَزَّرُ، ولا يطأ ربُّه الأمة ولو عدم الربح. ونقل ابن هانئ: أنه سئل: يشتري جارية، أو يكتسي ويأكل؟ قال: لا يجوز هذا إلا أن يقول: كلُّ شيء تأخذ من مضاربتك. ونقل ابنُ القاسم: إن ضارب لآخر، لم يجز، فإن أنفق على نفسه في طريقه، فعليهما بالحصص، وإن تلف بعض المال قبل تصرفه*

التصحيح مبينة لروايتهما، وأن أبا بكر اختار الحمل، وهو الصواب، وكلام القاضي يدل على ذلك، فابن عقيل لم يثبت روايةً مخالفةً للحكم من قول أبي بكر، بل[1] قال: كأنه جعل المسألة على روايتين، والمصنف أثبت روايةً في «الفصول»: بأن له التسري بإذنه من غير أن يكون ثمنها في ذمته، وليس هذا برواية بل مجرد احتمال لكلام أبي بكر، ورواية الأثرم، وإبراهيم بن الحارث، ويعقوب منقولات في غير «الفصول»، فكون المصنف يخص الرواية بـ «الفصول» إمّا من نقل الرواية، أو من قول أبي بكر، فيه نظر فيما يظهر، والله أعلم. وقال شيخنا: يُمكن حمل كلامه في روايةِ الأثرم[2] على أنه أذن له في التملك من مال المضاربة ما يشتري به جارية له، فلا يثبت في ذمته الثمنُ، ويصير الثمنُ كالهبةِ، وليس دخولُ الجاريةِ في ملكه موقوفاً على كون المال في ذمته، وهذا ظاهر. انتهى.

الحاشية * قوله: (وإن تلف بعضُ المالِ قبل التصرف فيه)

انفسخت فيه المضاربةُ، ظاهر «المغني»[3]: أن ما تلف قبل التصرفِ تنفسخُ فيه، ولو كان قد تصرف بشيء من المال؛ لأنه قال: لأنه مالٌ هلك على جهته قبل التصرف فيه، فكان رأسُ المالِ الباقي كما لو تلف قبل القبض، وفارق ما بعد التصرف؛ لأنه دارَ في التجارةِ، وشرعَ فيما قصدَ بالعقد من التصرفاتِ المؤديةِ إلى الربحِ، وقد ذكر فيما إذا اشترى سلعةً للمضاربةِ في الذمةِ، ثم تلفَ المالُ، أن المضاربةَ لا تبطلُ؛ لأنه دارَ في التجارة، ويكون ثمنُ السلعةِ على ربِّ المالِ،

---

(١) ليست في (ح).

(٢) ليست في (ص) و (ط).

(٣) ٧/١٧٦.

فباقيه رأس المال* ..... الفروع

..... التصحيح

الحاشية وتبقى المضاربةُ في الثمنِ الذي يؤخذ منه، وأما المالُ الذي تلفَ، فإن المضاربةَ تبطلُ فيه جميعِهِ؛ لأنه تلفَ قبل التصرفِ فيه، فعرف أن الدورانَ في التجارةِ والتصرفَ على وجهٍ صار المالُ فيه إلى الغيرِ / بحيث إذا تلف كان من ضمانِ ذلك، أن المضاربةَ لا تنفسخ فيه، وإن كان التصرفُ على ١٦٠
ذلكَ الوجه مثل إن اشترى في الذمةِ، ثم تلف المالُ قبل إقباضِهِ أن المضاربةَ لا تنفسخ من أصلها؛ لكونها تبقَى في قدر الثمن الذي يؤخذُ للسلعةِ من ربِّ المال، وأنها تبطلُ في جميعِ المالِ التالفِ، لا أنَّه يُبطلُ في المال التالف فيما زادَ على ثمنِ السلعةِ، وتبقى في الثمنِ الذي يؤخذُ ثمن السلعةِ، وفي قدره من المال التالفِ، بل يبطلُ في جميعِ التالفِ، وتبقى في الثمنِ المأخوذِ فقط. وهذا التحريرُ يؤخذ من مسألةِ ما إذا اشترى سلعةً للمضاربةِ، ثم تلف المالُ، فلينظر فإنه كما ذكرتُ في «شرح المقنع»[1]: والظاهرُ أنه في «المغني»[2] كذلك. ويظهر من كلامهما أنه إذا تصرف في بعضِ المالِ على وجهٍ لا تبطلُ المضاربةُ فيه بالتلف، ثم تلفَ البعضُ الآخرُ قبل التصرفِ فيه، أنَّ المضاربةَ تبطل في التالفِ كما تقدم، والله أعلم.

* قوله: (فباقيه رأسُ المال)

معناه: أن المضاربةَ تنفسخُ فيما تلف قبل التصرفِ، ولا تجبرُ من الربح، وهذا هو المصرحُ به في كتب المذهبِ، لكن قولُ المصنِّفِ بعد ذلك: (ونقل حنبل وقبله جبر الوضيعة من ربح باقيه) يدل على أن التالفَ قبل التصرفِ يجبرُ من الربح على هذه الروايةِ. وظاهر هذه الرواية هو وجهٌ في مذهب الشافعي، وظاهر العبارة: أن الروايةَ عائدة إلى الصورِ كلِّها، وهذه الروايةُ لم أرها في غير كلام المصنف، وكون التالف قبل التصرف يجبر من الربح كما هو ظاهر هذا، هو وجهٌ في مذهب الشافعي، والمرجح في «الروضة» للشافعية خلافُهُ. وقال في «المغني»[2]: فأما إن تلف أحدُ الألفين قبل الشراء به والتصرف، أو تلف بعضه، انفسخت المضاربةُ فيما تلف، وكان رأسُ المال الباقي خاصةً. وقال بعضُ الشافعية: ذهبُ الشافعي أن التالفَ من الربحِ ورأس المال الألفان

(١) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١٨/١٤.
(٢) ١٧٦/٧.

الفروع وإن تلف* أو تعيب أو خسر* .....

التصحيح .....

الحاشية معاً؛ لأن المالَ إنما يصيرُ قراضاً بالقبض، فلا فرقَ بين هلاكه قبل التصرف وبعده. ولنا: أنه مالٌ هلك على جهته قبل التصرف فيه، فكان رأسَ المال الباقي، كما لو تلفَ قبل القبضِ، وفارقَ ما بعدَ التصرف؛ لأنه دارَ في التجارة وشرعَ فيما قصدَ بالعقد من التصرفات المؤدية إلى الربح.

تنبيه: لو تصرفَ في المال ومنه شيء لم يتصرف فيه؛ فتلف الذي لم يتصرف فيه، ظاهر عبارة «المغني»[1]: أن المضاربةَ تنفسخُ فيه؛ لقوله: إنه مالٌ هلكَ على جهته قبل التصرف فيه، وظاهره: أن ما تلف قبل التصرفِ فيه يكون الحكم كذلكَ، وإن كان قد تصرفَ بغيرِهِ. والمسألةُ لم أجدها مصرحاً بها، فيحتاج الأمرُ إلى فحص عن ذلك. وعبارة جماعة: وإن تلف بعضُ المالِ قبلَ التصرفِ فيه، يحتملُ أن يكون الضميرُ في قوله: «فيه»، راجعاً إلى المضاف، وهو «بعض»، ويحتمل أن يرجعَ إلى المضافِ إليه، وهو «المالُ»، فيحررُ ذلك، والذي ظهر من كلامهم: أن ما يتلف قبل التصرف فيه يبطلُ فيه وإن كان قد تصرف في غيره.

* **قوله: (وإن تلفَ)** إلى آخره.

معنى التلف بعد التصرف: أن يشتري سلعةً فتتلفُ، أو يشتريها، ثم يبيعُها ويتلفُ ثمنُها أو يُعيب، [2]مثل إن[2] اشترى سلعة قيمتُها مئةٌ، حدثَ بها عيبٌ، صارت قيمتُها خمسين.

* **قوله: (أو خسر)**

مرادُهُ: إذا حصل بيع أو غيرُهُ، وحصل في ذلك خسارةٌ، وأما نزولُ السعرِ والعيبُ، فهذا يمكنُ معرفتُهُ بدونِ بيعٍ، فحاصلُهُ أنه إذا حصلَ نقصٌ، جبرَ من الربحِ، سواء ظهر النقصُ بخسرانِ بيعٍ ونحوِهِ، أو عُرفَ النقصُ بدونِ خسرانٍ ظهرَ، والله أعلم.

قال في «الرعاية»: ومن الربح الكسبُ، ونتاجُ الحيوان، وولدُ الأمة، ومهرُها، وعوضُ المنافعِ من أجرة وغيرها، وأرشِ عيب قديم، ومن الخسران النقصُ بسعر ومرض وعيب طَرَأَ، وفواتِ عين بتلف، أو تخريق، أو إحراق، أو سرقة، أو غصب.

---

(١) ٧/ ١٧٦.

(٢ ـ ٢) ليست في (د).

الفروع

أو نزل سعره* بعد التصرف ونقل حنبل: وقبله جبر الوضيعة من ربح باقيه قبل قسمته ناضّاً أو تنضيضه مع محاسبته.[١]نص عليهما[١]، ونقل ابن منصور وحرب: إذا احتسبا وعلما مالهما. واحتجَّ به في «الانتصار»، وأنه يحتمل أن يستحق ربح ربحه. ونقل حنبل: إذا حال حوله من يوم[٢] احتسبا زكاة المضارب؛ لأنه علم ما له في المال، والوضيعة بعد ذلك على رب المال، وأحب[٣] أن لا يحاسب نفسه، يكون معه رجل من قبل رب المال، كالوصي لا يشتري من نفسه لنفسه يكونُ معه غيره. قال الأزجي: لا يجوز أن يختص رب المال بحساب المال ليس معه أحد، نقله حنبل؛ للتهمة، ولا تختص المفاضلة بمكان العقد.

وفي «الترغيب»: هل تستقر بمحاسبة دون قسمة وقبض؟ فيه روايتان، وفيه [٤]في مضاربة[٤] فيخرج مثله إذا نضَّ، فلو كانت مئةً، فخسر عشرة، ثم أخذ ربه عشرة، نقص بها وقسطها[٥] مما خسر درهم وتسع، ولو ربح في المئة عشرين فأخذها، فقد أخذ سدسه، فنقص رأسُ المال سُدُسه ستة عشر وثُلُثين، وقسطها ثلاثةٌ وثلثٌ.

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (أو نزل سعره)

مثل أن يشتري سلعةً بمئةٍ، ثم ينزلُ سعرُهَا إلى خمسين، ويبيعُها بذلكَ، ففي هذهِ المواضع كلِّها يجبرُ الوضيعة من الربحِ، فإذا كان قد ربحَ قبل ذلكَ أو حصل ربحٌ بعدَ ذلكَ، فإن الوضيعةَ تجبر منه.

(١ ـ ١) ليست في (ب).

(٢) ليست في الأصل.

(٣) في (ب): «واجب».

(٤ ـ ٤) ليست في الأصل و(ر).

(٥) في الأصل: «وخطها».

الفروع ومن الربح: مهرٌ، وثمرةٌ، وأجرةٌ، وأرشٌ، وكذا نتاجٌ، ويتوجه وجهٌ. وإن دفع إليه ألفين في وقتين لم يخلطهما، نص عليه، ويتوجه جوازه، وإن أذن قبل تصرفه في الأول، أو بعده وقد نضَّ[1]، جاز.

ولو تلف المالُ ثم اشترى سلعةً للمضاربةِ، فكفضولي، وإن اشتراها في الذمة ثم تلف المال* قبل نقد ثمنها، أوتلف هو والسلعة، فالثمن على رب المال، ولرب السلعة مطالبةُ كلٍّ منهما بالثمن، ويرجع به العامل، وإن أتلفه ثم نقد الثمن من مال نفسه بلا إذن، لم يرجع ربُّ المال عليه بشيء، وهو على المضاربة؛ لأنه لم يتعد فيه، ذكره الأزجي، قال: وإن أتلفه، انفسخت؛ لأنه لا يملكه ما لم يقبضه، ومن أتلفه، ضمن الربحَ للآخر. ثم إن كان تلفه بعد التصرف، فالمضاربة بحالها، وإلاّ فهي في قدر ثمنها*. ولو قُتل العبد، فالأمر لرب المال، فإن عفا على مال، فالمضاربة بحالها، كبذل[2] البيع، والزيادة على قيمته ربحٌ، ويحتمل لرب المال؛ لعدم عملٍ من العامل. قال الأزجي: وفيه نظرٌ، كبيعه بعض السلع، ومع ربحٍ القودُ إليهما.

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (وإن اشتراها في الذمةِ ثم تلفَ المالُ) إلى آخره.

يعني: إذا اشتراها في الذمةِ ثم تلفَ المالُ إن كانَ تلفُهُ بعد التصرفِ، فالمضاربةُ بحالها.

* قوله: (وإلا فهي في قدرِ ثمنِها)

أي: المضاربةُ تبقى في الثمن الذي يؤخذُ من ربِّ المالِ، وأمّا المالُ الذي تلفَ فإنَّ المضاربةَ تبطل فيه؛ لأنَّه تلفَ قبل التصرفِ فيه، ذكره في «شرح المقنع»[3]، و«المغني»[4].

(١) في (ط): «نص».

(٢) في (ب): «كبدل».

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ١٢٠.

(٤) ٧/ ١٧٦.

فصل

الفروع

ويَحرم قسمةُ الربح والعقدُ باق إلا باتفاقهما، وأن يأخذ المضارب منه بلا إذن. نص عليه، والمذهب: يملك حصته منه بظهوره، كالمالك، وكمساقاة، في الأصحِّ، وعنه بالقسمة، اختاره القاضي وغيره؛ لأنه لو اشترى بالمال عبدين كلَّ واحد يساويه، فأعتقهما ربُّ المال، عتَقا، ولم يضمن للعامل شيئا. ذكره الأزجي، مع أنه ذكر أنه لو اشترى قريبه فعتق، لزمه حصته من الربح، كما لو أتلفه، وعنه: بالمحاسبة والتنضيض والفسخ، فعلى الأول، لا يستقر، لشرطه[1] ورضاه بضمانه، وفي عتق من يعتق عليه. وقيل: ولو لم يظهر ربح، وجهان[م٤].

التصحيح

مسألة ـ ٤: قوله: (وفي عتق من يعتق عليه. وقيل: [2]ولو لم[2] يظهر ربح، وجهان) انتهى. وأطلقهما في «المغني»[3]، و«المقنع»[4]، و«الخلاصة»، و«الشرح» وغيرهم.

واعلم: أنه إذا اشترى من يعتق عليه بعد ظهور الربح، فهل يعتق عليه أم لا؟ في المسألة طريقان:

أحدهما: وهو الصحيح، أنه مبني على الملك بالظهور وعدمه، وعليه أكثر الأصحاب، وقطع به كثير، منهم القاضي في «خلافه»، وابنه أبوالحسين، وأبوالفتوح الحلواني، أبوالخطاب، وغيره، وقدمه في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«التلخيص»، والشيخ في «المغني»[3]، والشارح، وابن مُنجَّا، فإن قلنا: يملك بالظهور، عتق، على الصحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب، منهم القاضي، وقطع به في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«التلخيص»، وغيرهم. قال

الحاشية

(١) في (ط): «كشرطة».

(٢ ـ ٢) في (ح): «ولمن».

(٣) ٧/ ١٥٢.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٨٨.

٤٦/٢ وإتلاف/ المال كقسمه، فيغرم نصيبه، وكذا الأجنبيُّ. ويقبل قولُ
الفروع مضارب في أنه ربح أم لا، وكذا قَدْرُه. نقله ابن منصور، وذكر الحلواني فيه روايات، كعوض كتابة، الثالثةُ: يتحالفان، وجزم أبومحمد الجوزي بقول ربِّ المال.

ولو أقر به ثم ادعى تلفاً أو خسارة، قُبِلَ قوله، وإن ادعى غلطاً أو كذباً أو نسياناً، لم يُقبل، كدعواه اقتراضاً[1] تمم به رأس المال بعد إقراره به لرب المال، وعنه: يقبل. نقل أبوداود، ومهنا: إذا أقرَّ بربح ثم قال: إنما كنت

التصحيح ابن رجب في «قواعده»: وهو أصحُّ، وإن قلنا: لا يملك إلا بالقسمة، لم يعتق، وإن قلنا: يملكه بالظهور، عتق عليه قدر حصته، وسرى إلى باقيه إن كان موسراً، وغرم قيمته، وإن كان معسراً، لم يعتق عليه إلاّ ما ملك. انتهى. وقاله في «المغني»،
١٤٤ و«الشرح»، و«المستوعب»، و«التلخيص»، وغيرهم. قلت: وهو/ مرادُ من أطلقَ.

والطريق الثاني: لا يعتق مطلقاً، أعني: سواء ظهر ربحٌ وقلنا: يملكه بالظهور، أم لا، أو لم يظهر ربحٌ، وهو قولُ أبي بكر في «التنبيه»، فإن الملك فيه غير تامٍّ، وصححه ابن رزين في «نهايته».

تنبيه: ظهرَ مما تقدَّم: أن الأصحاب متفقون إذا ظهرَ ربحٌ في هذه المسألة على أنها مبنية على أن المضارب هل يملك حصته بالظهور أم لا؟ وهو قول الجمهور، أو أنه لا يعتق مطلقاً، وهو قول أبي بكر، والمصنف قد أطلق الخلاف مع ظهور الربح في عتقه، فإن قلنا: هو مبني على ملك العامل حصته بالظهور وعدمه، كان في إطلاقه نظرٌ ظاهرٌ؛ إذ الصحيح من المذهب أنه يملكها[2] بالظهور، والمصنف قد قال: المذهب يملكها بالظهور، وإن قلنا: إنه عائد إلى قول جمهور الأصحاب وقول أبي بكر، وهو الظاهر؛ لأنه تابعَ الشيخَ في «المغني»[3] فيما يظهر، فاختيار أبي بكر لا يقاوم قول جمهور

الحاشية

(١) في (ط): «افتراضا».
(٢) في (ط): «يملكه».
(٣) ٧/ ١٥٢.

الفروع

أعطيك من رأس مالك، يصدق، قال أبوبكر: وعليه العمل، وخرج ببينة.

ويضمن ثمناً مؤجلاً مجحوداً (١لا بينة١) به لا حالاً، ولو قضى بالمضاربة دينه، ثم اتجر بوجهه[٢]، وأعطى رب المال نصف الربح، فنقل صالح: أمّا الربح فأرجو إذا كان هذا متفضلاً عليه، ويقبل قول المالك بعد الربح فيما شرط للمضارب، كقبوله في صفة خروجه عن يده، ونقل حنبل قول[٣] مضاربة، وأنه إن جاوز أجرةَ المثلِ، رجع إليها، وقال ابن عقيل: إلاّ ما يُتغابن به، وبينته أولى؛ لأنه خارجٌ، وقيل: عكسه، ونقل مهنا فيمن قال: دفعته مضاربة، قال: قرضاً، ولهما بينتان، فالربح بينهما نصفان، وهو معنى كلام الأزجي، وقال: وعن أحمد في مثل هذا فيمن ادعى ما في كيس، وادعى آخر نصفه، روايتان:

إحداهما: أنه بينهما نصفين.

والثاني: لأحدهما ربعُه، وللآخر ثلاثةُ أرباعه.

ولو طلب مضارب بيعاً مع بقاء قراضه وفسخه فأبى رب المال، أجبر مع ربح. نص عليه، وقيل: أو لا، فعلى تقدير الخسارة: يتجه منعه من ذلك، ذكره الأزجي، ولو انفسخ مطلقاً، والمال عرض، فاختار المالك تقويمه

التصحيح

الأصحاب حتى يطلق الخلاف من غير ترجيح، لكن الشيخ قال: إن ظهر فيه ربح، فوجهان مبنيان على العامل متى يملك الربح، فإن قلنا: يملكه بالقسمة، لم يعتق، وإن قلنا: يملكه بالظهور، فوجهان، عدم العتق قول أبي بكر، والعتق قول القاضي. انتهى. والأصحاب تابعوا القاضي في هذه المسألة، والله أعلم.

الحاشية

.....

(١ ـ ١) في (ب) و(ر): «إلا ببينة».

(٢) في (ط): «بوجه».

(٣) في الأصل: «قوله».

الفروع ودفع حصته، ملكه. نص عليه، ثم إن ارتفع السعر، لم يطالبه بقسطه، في الأصحِّ. قال ابن عقيل: وإن قصد ربُّ المال الحيلة ليختصَّ بالربح؛ بأن كان العامل اشترى خَزّاً في الصيف ليربح في الشتاء، أو يرجو دخول موسم أو قَفَلٍ، وأن حقه يبقى في الربح، قال الأزجي: أصل المذهب أنَّ الحِيَل لا أثر لها، وإن لم يختر، لزم المضاربَ بيعُه، وقيل: إن لم يكن ربح أو أسقط حقه منه، فلا، فإذا لم يلزمه، ففي استقراره بالفسخ وجهان[م٥].

وذكر الشيخ وغيره: يلزمه بقَدْرِ رأسِ المال. ولو كان رأسُ المال دراهمَ فصار دنانيرَ أو بالعكس، فكَعَرْضٍ[١]، ذكره الأصحاب. وقال الأزجي: إن قلنا: هما[٢] شيءٌ واحدٌ وهو قيمة الأشياء، لم يلزمه، ولا فرقَ؛ لقيام كل واحد مقامَ الآخر، فعلى هذا يدور الكلام، قال: ولو كان صحاحاً فنض قراضةً، أو مكسرةً، لزم العاملَ ردُّه إلى الصحاح، فيبيعها بصحاح أو بعَرْض، ثم يشتريها به، وإن كان ديناً، لزمه تقاضيه مطلقاً. نص عليه، وقيل:

التصحيح **مسألة ـ ٥**: قوله: (ولو انفسخ مطلقاً، والمال عرض، فاختار المالك تقويمه ودفع بحصته، ملكه، نص عليه. . وإن لم يختر، لزم المضارب بيعُه، وقيل: إن لم يكن ربح أو أسقط حقه منه[٣]، فلا، فإذا لم يلزمه، ففي استقراره بالفسخ وجهان) انتهى. وأطلقهما في «الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«الفائق»:

أحدهما: يستقر، وهو ظاهر ما قطع به في «المغني»[٤]، و«الشرح»[٥]، وغيرهما، وهو الصواب.

والوجه الثاني: لا يستقر بالفسخ.

الحاشية .....

---

(١) في الأصل: «فكقرض».

(٢) في (ب): «هي».

(٣) ليست في النسخ الخطية والمثبت من (ط).

(٤) ٧/١٤٧.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/١٣١.

الفروع

في قدره، ولا يلزم وكيلاً، وذكر أبوالفرج: يلزمه ردُّه على حاله إن فسخ بلا إذنه. قال: وكذا شريكاً، وليس لربِّ المال شراءُ المال لنفسه أو من عبده المأذون، وعنه: بلى، صححها الأزجي، كمكاتبه، فعليها يأخذ بشفعة. وكذا مضارب مع ربح، والأصح في المنصوص: وله الشراء من غير المضاربة. قال أحمد: إن لم يبعه مرابحةً، فهو أعجبُ إليَّ،

ومن اشترى نصيبَ شريكه، صحَّ*، إلا أن من علم مبلغ شيء، لم يبعه صُبْرَةً، وإلا جاز بكَيْله أو وزنه، ونقل حنبل المنع في غير مكيل وموزون*، وعلَّله في «النهاية» بعدم التعيين فيهما*، وإن مات مضارب. نص عليه،

التصحيح

.....

الحاشية

* قوله: (ومن اشترى نصيبَ شريكه، صحَّ)

قال في «المغني»[1]: وإن اشترى أحدُ الشريكين حصَّةَ شريكه منه، جاز؛ لأنه يشتري ملكَ غيره. قال أحمد في الشريكين في الطعام يريدُ أحدُهما بيعَ حصته من صاحبِهِ: إن لم[2] يكونا يعلمان كَيْلَهُ، فلا بأس، وإن علما كيلَه، فلا بد من كيله، يعني: أن من علم مبلغ شيء، لم يبعه صُبرةً، وإن باعه إياه بالكيلِ والوزن، جازَ، وهذا معنى قولِ المصنِّف: (وإلاّ جاز بكيله أو وزنه) أي: وإن لم يبعه صُبرة، جاز بيعُهُ بكيله أو وزنه؛ لأن المانعَ من الجواز هو بيعُه صُبْرةً فإذا باعه بكيله أو وزنه، زالَ المانعُ.

* قوله: (ونقل حنبل المنعَ في غيرمكيلٍ، وموزونٍ)

الذي يظهر: أن هذه الروايةَ ترجعُ إلى قوله: (ومن اشترى نصيب شريكه، صحَّ) ولم يفرق بين المكيل والموزون وغيرهما، ثم ذكر هذه الروايةَ: أن غير المكيل والموزون يمنع من شراء حصة شريكه.

* قوله: (وعلَّله في «النهاية» بعدمِ التعيينِ فيهما)

الذي يظهر: أن الضمير في قوله: (فيهما) يرجعُ إلى المكيلِ والموزون المذكورين في رواية

(١) ٧/ ١٦٧.

(٢) ليست في (د).

الفروع وعنه: غير فجأة وجهل بقاء المضاربة، فهو في تركته، عملاً بالأصل، ولأنه لما أخفاه ولم يعينه، فكأنه غاصبٌ، فيتعلق بذمته، وقيل: كوديعة، فهي[١] في تركته، في الأصحِّ، وفيها في «الترغيب»: إلا[٢] أن يموت فجأة، زاد في «التلخيص»: أو يوصي[٣] إلى عَدلٍ، ويذكرُ جنسَها، كقوله: قميص فلم يوجد، وإن مات وصيٌّ وجُهل بقاءُ مال مُوَلِّيه فيتوجه كذلك. قال شيخنا: هو في تركته، ولو أراد المالك تقرير وارثه، فمضاربةٌ مبتدأةٌ، ولا يبيع عَرْضاً بلا إذنه، فيبيعه حاكم ويقسم الربح. ووارث المالك كهو، فيتقرر ما لمضارب، ويقدم على غريم، ولا يشتري وهو في بيع، واقتضاء دين كفسخها، والمالك حي، وإن أراد المضاربة والمال عرض[٤]، فمضاربةٌ مبتدأةٌ. وظاهر كلامه: يجوز ولو لم يعمل المضارب، إلا أنه صرف الذهب بالورق، فارتفع الصرف، استحقَّ لما صرفها، نقله حنبل، ولو دفعَ عبدَه أو دابتَه إلى من يعمل بهما بجزء من الأجرة، أو ثوباً يُخيطه، أو غزلاً ينسجه ونحوه[٥] بجزء من ربحه، أو بجزء منه، جاز. نص عليه، وعنه: لا، اختاره ابن عقيل، ومثله حصادُ زرعه، وطحنُ قمحه، ورضاعُ رقيقه، وكذا بيعُ متاعه بجزء من

التصحيح .....

الحاشية حنبل، لأن روايةَ حنبل، أنَّ غير المكيل والموزون يمنعُ من بيعه، وظاهرُهُ: أنَّ المكيل والموزون لا يمنعُ من البيع فيهما، فذكر صاحبُ «النهاية» الفرق بين المكيل والموزون وغيرهما، وهو أن المكيل والموزونَ يقع العقدُ فيهما على غير متعين.

(١) في (ب) و(ط): «وهي».
(٢) ليست في الأصل.
(٣) في (ط): «الوصى».
(٤) في (ط): «عوض».
(٥) بعدها في الأصل «من».

الفروع

ربحه، واستيفاءُ مال بجزء مشاعٍ منه، ونحوه، وكذا غَزوُه بدابة بجزء من[١] السهم. ونقل ابنُ هانئ، وأبوداودَ: يجوز، وحمله القاضي على مدة[١] معلومة، كأرضٍ ببعض الخارج، وهي مسألة قفيز الطحان.

وفي «عيون المسائل»: مسألة الدابة، وأنه يصح على رواية المضاربة بالعُرُوض، وأنه ليس شركةً. نص عليه في رواية ابن أبي حرب، وأن مثله الفَرَسُ بجزء من الغنيمة ونقل مهنا في الحصاد: هو أحبُّ إليَّ من المقاطعة، وعنه: وله معه جُعلٌ؛ نقدٌ معلومٌ لعامل. قال أبوداود: باب الرجل يَكري دابتَه على النصف وبالسهم: حدثنا إسحاق بن إبراهيم الدمشقي أبوالنضر[٢]، حدثنا محمد بن شعيب، أخبرني أبوزرعة يحيى بن أبي عمرو الشيباني، عن عمرو بن عبدالله أنه حدثه، عن واثلة بن الأسقع، قال: نادى رسولُ اللّه ﷺ في غزوة تَبُوكَ، فخرجت إلى أهلي، فأقبلت[٣] وقد خرج أول صحابة رسول اللّه ﷺ، فطفقت في المدينة أنادي: من يحمل رجلاً له سهمه؟ فنادى شيخٌ من الأنصار: لنا سهمُه على أن نحمله عُقبَةً وطعامُه معنا. قلت: نعم، قال: فَسرْ على بركة اللّه، قال: فخرجت مع خير صاحب، حتى أفاء اللّهُ علينا، فأصابني قلائصُ فسُقتُهُنَّ حتى أتيته، إلى أن قال: إنما هي غنيمتك التي شرطت، قال: خذ قلائصكَ يا ابنَ أخي، فَغَيْرَ سهمك أردنا[٤]. عمرو تفرد عنه أبوزرعة، ووثقه ابن حبان، وقوله: غير سهمك

التصحيح .....

الحاشية .....

(١) ليست في (ط).

(٢) في الأصل و(ر): «أبو النصر».

(٣) ليست في النسخ الخطية، وفي (ط): «فقلت»، والمثبت من مصدر التخريج.

(٤) أخرجه أبو داود (٢٦٧٦).

الفروع أردنا، قال الخطابي: يشبه أن معناه: إنما أردت مشاركتك في الأجر.

وعنه: له دفع دابته أو نخله لمن[١] يقوم به بجزء من نمائه، اختاره شيخنا، والمذهب: لا؛ لحصول نمائه بغير عمله، وبجزء منه يجوز مدةً معلومةً، ونماؤُه ملك لهما.

فصل

الثاني: شركةُ العنان، وهي: أن يشتركا بمالَيْهما المعلومَين بما يدل على رضاهما بمصير كلِّ واحد[٢] منهما لهما، ولو اشتركا في مختلط بينهما شائعاً، صحَّ إن علما قَدْر ما لكلٍّ منهما.

ويغني لفظ الشركة، على الأصحِّ، عن إذن صريح بالتصرف، وهو المعمول عليه عند أصحابنا، قاله في «الفصول».

ويعتبر حضورُ مالَيْهما لتقدير[٣] العمل، وتحقيق الشركة إذن، كمضاربة. قال[٤] أحمد: إنما تكونُ المضاربةُ على شيء حاضر، وقيل: أو أحدهما، ولو اختلفا جنساً وقَدْراً وصفَة، ليعملا فيه والأصح أو أحدهما لكن بشرط أن يكون له أكثرُ من ربح ماله، وبقدره إبضاع، وبدونه لا يصح/ وفيه وجه: ولا يعتبر خلطهما؛ لأنَّ مَوْرِدَ عقد الشركة ومحلَّه العملُ، والمالُ تابعٌ، لا العكس، والرِّبحُ نتيجةُ[٥] مورد العقد، قال: والعمل يصيرُ معلوماً بإعلام ٤٧/٢

التصحيح .....

الحاشية .....

(١) في الأصل: (لم).

(٢) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٣) في (ر): «كتقدير» و(ط) «التقرير».

(٤) في (ط): «قاله».

(٥) في (ب): «يتجه».

الفروع

الربح. ويتوجه: [(١]أو لا[١)]، كجَعالة. وإن تلف أحدهما قبل الخلط، فمنهما، كنمائه؛ لصحة القسمة[(٢)] بالكلام، كخَرْص ثمار، فكذا الشركة، احتج به أحمد، قاله[(٣)] شيخنا، وعنه: من ربه. ويُقبل إقرارُ أحدهما بعينٍ وديْنٍ على المال قبل الفرقة بينهما[(٤)]، في وجه، وفي آخر: في نصيبه[(م٦)] وكذا

التصحيح

مسألة ـ ٦: قوله في شركة العنان: (ويُقبل إقرارُ أحدِهما بعينٍ ودَيْنٍ على المال قبل الفرقة بينهما، في وجه[(٥)]، وفي آخر: في نصيبه) انتهى.

القول الثاني: اختاره القاضي في «خصاله»، وصححه الناظم. قلت: وهو الصواب، وهل هو إلاّ وكيل في حصة شريكه، وقد قال الأصحاب: يُقبل إقرارُ الوكيلِ في كلِّ تصرف وُكِّلَ فيه، وهذا كذلك.

والقول الثاني: هو الصحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب، وقطع به في «الكافي»[(٦)]، و«المغني»[(٧)]، و«الوجيز»، وغيرهم، وقدمه في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المقنع»[(٨)]، و«الشرح»[(٨)]، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«شرح ابن مُنجَّا»، وابن رزين، وغيرهم. وقال في «المغني» أيضاً وغيره: وإن أقرَّ ببقية ثمنِ المبيع[(٩)]، أو بجميعه، أو بأجر المنادي أو الحمال، وأشباه هذا، ينبغي أن يُقبل؛ لأنَّ هذا من توابعِ التجارةِ، فكان له ذلك، كتسليمِ المبيع[(٩)] وأداء ثمنه. انتهى.

الحاشية

(١ ـ ١) في (ط): «لا أو».

(٢) في الأصل و(ب): «القسم».

(٣) في (ط): «قال».

(٤) ليست في الأصل.

(٥) في (ط): «وجهه».

(٦) ٣/ ٣٣٤.

(٧) ٧/ ١٣٩.

(٨) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٤.

(٩) في (ط): «البيع».

الفروع مضارب(م٧). وفي حبس غريم، مع منعِ الآخر منه[١] روايتان(م٨)، وله تأخيرُ حقِّه من الدَّيْن، وقيل: وحقِّ الآخر، ويضمنه، وفي تقاسم دَيْنٍ في ذمَم لا ذمَّة روايتان(م٩).

التصحيح **مسألة ـ ٧**: قوله: (وكذا مضارب) يعني: أنَّ حكمَ إقرار [٢]المضارب حكم إقرار أحد[٢] شريكي العنان خلافاً ومذهباً على ما تقدم، والصواب هنا أيضاً القبول، والصحيح من المذهب عدمه.

مسألة ـ ٨: قوله: (وفي حبسِ غريمٍ مع[٣] منع الآخر منه روايتان) انتهى. وأطلقهما أبوبكر في «التنبيه»، نقله عنه في «المستوعب».

إحداهما: له ذلك. قلت: وهو الصواب؛ لأنه ربما كان في تركه هلاكُ مالِ مَنْ أراد حَبْسَه، وهو واضحٌ جدّاً، وأيضاً فالذي يريد حبسه له عنده حقٌّ قطعاً، فما المانع من حبسه؟.

والروايةُ الثانية: ليس له ذلك. قال أبوبكر: وقد مَثَّلَه بعضُ أصحابِنا بالقاتل إذا طلب أحدُ الوليين قتلَه ومنع الآخر، لم يجز قتله حتى يتفق عليه. انتهى. قلت: ليست هذه المسألة كمسألة القتل لمن تأمله!.

مسألة ـ ٩: قوله: (وفي تقاسم دين في ذمم لا ذمة روايتان)، انتهى. وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«المقنع»[٤]، و«شرح ابن مُنجَّا»، و«الحاوي الصغير»، و«الفائق»، وغيرهم:

إحداهما: لا يصح، وهو الصحيح. قال في «المغني»[٥]: هذا الصحيح، وصححه في «التصحيح». قال ابن رزين في «شرحه»: لا يصحُّ في الأظهر. قال في

الحاشية

(١) في (ط): «من».
(٢ ـ ٢) ليست (ط).
(٣) في (ط): «على».
(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/٣٩.
(٥) ٧/١٩١ ـ ١٩٢.

الفروع فإن تكافأت، فقياس المذهب من الحوالة على مليء وجوبه، قاله شيخنا، والشريك كمضارب فيما له وعليه، ويمنع منه، ولا يصح شراؤه في حصته، وفي حصة شريكه تفريقُ الصفقة، ويتخرج الصحة من شراء رب المال؛ وإن عزل أحدُهما الآخرَ تَصرَّفَ المعزولُ في قَدْرِ نصيبه، ولو قال: فسختُ الشركة، انعزلا[1]، وعنه: إن كان المال عَرْضاً، لم ينعزل كلٌّ منهما حتى ينضَّ، والمذهب الأول؛ لأنها وكالةٌ والربح يدخل ضمناً، وحق المضارب أصلي، وهل كلٌّ منهما أجيرٌ مع صاحبه؟ فيه خلاف؛ فإن كان فما[2] ادعى تلفه* بسبب خفي، خرج على روايتين، قاله في «الترغيب»، وإلا قُبل (م١٠، ١١).

التصحيح «تجريد العناية»: لا يقسم، على الأشهر، وجزم به «الوجيز» وغيره، وقدمه في «الخلاصة»، و«الشرح»[3].

والرواية الثانية: يصحُّ، صححه الناظم، واختاره الشيخ تقي الدين، وقدمه في «الرعايتين».

مسألة ـ ١٠، ١١ قوله: (وهل كلٌّ منهما أجيرٌ مع صاحبه؟ فيه خلاف، فإن كان فما ادعى تلفه بسبب خفيٍّ، خرج على روايتين، قاله[4] في «الترغيب»، وإلاّ قُبل) انتهى. فيه مسألتان:

الحاشية * **قوله: (وهل كلٌّ منهما أجيرٌ مع صاحبِهِ؟ فيه خلاف؛ فإن كان فما[5] ادَّعى تلفه)** إلى آخره.

يحتمل أن يكون: فإن كان أجيراً مع صاحبه، فما ادعى تلفَهُ بسببٍ خفيٍّ، خرج على روايتين.

---

(١) ليست في الأصل.

(٢) في الأصل: «فيما»، وفي (ر): «مما».

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/٣٩.

(٤) في (ط): «قال».

(٥) في (ق): «ما».

الفروع ويُقبل قولُ ربِّ اليد[1] أن ما بيده له، وقول منكر القسمة، وإن علم عقوبةَ سلطان ببلد بأخذ مال، فسافر، فأخذه، ضمنه؛ لتعريضه للأخذ، ذكره في «النوادر»، وإن استأجر أحدهما الآخرَ في ما لا يستحق أجرتَه إلا بعمل فيه، كنقل طعام بنفسه أو غلامه أو دابته، جاز، نقله الأكثر، كداره. وعنه: لا؛ لعدم إمكان إيقاع العمل فيه؛ لعدم تمييز نصيبهما، اختاره ابن عقيل. ويحرمُ على شريك في زرع فَرْكُ شيءٍ من سنبله يأكله بلا إذن، ويتوجه: عكسه. ولو كتب رب المال للجابي والسِّمْسارِ ورقةً ليسلمها إلى الصيرفيِّ المتسلم ماله، وأمره أن لا يسلمه حتى يقبض منه، فخالف، ضمن؛ لتفريطه، ويُصدَّق الصيرفيُّ مع يمينه، والورقةُ شاهدةٌ له؛ لأنه

التصحيح **المسألة الأولى ـ ١٠**: ومسألة صاحب «الترغيب». قال في «الرعاية الكبرى»: وكلٌّ منهما أمين الآخر ووكيله، فإن ادَّعى هلاكَه بسببٍ خفيٍّ، صُدِّق، في الأصحِّ، وإن ادَّعى هلاكَه بسببٍ ظاهر، لم يضمنه إذا أقام بينةً وحلف معها أنه هلك به. انتهى. فصحح أنه يصدق إذا ادعى أنه هلك في نصيبه والوكالة في نصيب شريكه. انتهى. وكذا قال في «التلخيص»، وقال أيضاً: كلُّ واحد منهما أمينٌ في حقِّ صاحبه، فلا ضمان عليه فيما تلف في يده من مال الشركة بغير تفريطٍ منه ولا تعدٍّ، وما يدعي هلاكَه بسبب خفيٍّ، يخرج على تردد الأصحاب في كونِ كلِّ واحدٍ منهما أجيراً مع صاحبه أم لا؟ فمن قال: هو أجير، خرج على روايتين سبقتا، ومن قال: ليس بأجير، قُبل قولُه مع خفاء السبب؛ لأنَّ إقامةَ البينة عليه عسيرٌ، وما يدعيه بسببٍ ظاهرٍ، فلا ضمان عليه، ويكلَّفُ إقامة البينة عليه، ثم القول قوله في هلاكه بذلك السبب مع يمينه. انتهى. وكلامه في «التلخيص» ككلامه في «الترغيب»، كما نقله المصنف عنه، والذي يظهر أن المسألتين من كلام صاحب «الترغيب»، يدل عليه كلامه في «التلخيص».

الحاشية .....

(١) في الأصل: «المال».

العادةُ، ذكره شيخنا. الفروع

الثالث: شركة الوجوه، وهي: أن يشتريا في ذممهما بجاههما شيئاً يشتركان في ربحه، عَيَّنا جنسه، أو قَدره، أو وقته، أو لا، فلو قال كل منهما للآخر: ما اشتريتُ من شيء فبيننا، صحَّ، والملك بينهما على ما شَرَطا، وهما كشريكيّ عنان. وهل ما يشتريه أحدُهما بينهما، أم بالنية[1] كوكيل؟ فيه وجهان، ويتوجه في عنان: مثله، وقطع جماعة بالنية(م١٢).

الرابع: شركة الأبدان، وهي: أن يشتركا فيما يتقبلان في ذممهما من عمل. قال أحمد: الشركة عندنا بالكلام، واحتجَّ بأنَّ ابنَ مسعودٍ وعماراً وسعداً اشتركوا، قالوا: ما أصبنا من شيء[2]، فبيننا[3]. وما تقبله أحدهما، ففي ضمانهما ويلزمهما عمله، وذكر الشيخ احتمالاً(☆).

التصحيح **مسألة ـ ١٢**: قوله في شركة الوجوه: (وهل ما يشتريه أحدُهما بينهما أم بالنية كوكيل؟ فيه وجهان، ويتوجه في عنان: مثله، وقطع جماعة بالنية) انتهى. قال في «الرعاية الكبرى»: وهما في كلِّ التصرُّف وما لهما وعليهما، كشريكي العنان، وقال في شريكي العنان: وكلُّ واحد منهما أمينُ الآخرِ ووكيلُه، وإن قال لما بيده: هذا لي، أو: لنا، أو: اشتريتُه منها لي، أو: لنا، صُدِّقَ مع يمينه، سواء ربح أو خسر. انتهى. فدل كلامه أنه لابد من النية. قلت: وهو الصواب، وكذلك هو الصواب في شركة العنان، والله أعلم.

(☆) **تنبيه**: قوله في أول شركة الأبدان: (وذكر الشيخ احتمالاً) انتهى. الاحتمالُ الذي ذكره المصنف عن الشيخ إنما ذكره الشيخُ عن القاضي لا عن نفسه؛ فالاحتمال للقاضي لا للشيخ.

الحاشية .....

(١) في (ر): «البينة».

(٢) في (ب): «سبي».

(٣) أخرجه أبو داود (٣٣٨٨)، والنسائي ٧/ ٢٨٠، وابن ماجه ٢/ ٧٦٨.

الفروع ويقبل إقراره بما في يده عليهما، ويصحُّ مع اختلاف الصنعة، في الأصحِّ.

والشركةُ والوكالةُ في تملك مباح، في الأصحِّ، كالاستئجار عليه، ولو مرض أحدهما والأصحُّ: أو تركه بلا عذر فالكسب بينهما، وله مطالبته بمن يقوم مَقامه. وإن اشتركا بدابتيهما ليحملا عليهما ما تقبلا حمله في الذمة، صحَّ، وإن اشتركا في أجرة عين الدابتين أو أنفسهما إجارة خاصة، لم يصحَّ، في الأصحِّ، وتصحُّ شركةُ شُهودٍ، قاله شيخنا. قال: وللشاهد أن يقيم مقامه إن كان على عمل في الذمة، وإن كان الجعل على شهادته بعينه، فالوجهان، وصحح جوازه، وللحاكم إكراههم؛ لأنَّ له نظراً للعدالة وغيرها، وقال أيضاً: إن اشتركوا على أنَّ كلَّ ما حَصَّلَه كلُّ واحدٍ بينهم، بحيث إذا كتب أحدُهم وشهد، شاركه الآخرُ وإن لم يعمل، فهي شركة الأبدان، تجوز حيث تجوز الوكالةُ. وأمّا حيث لا تجوز، ففيه وجهان، كشركة الدَّلاَّلِين، ومُوجِبُ العقدِ المطلقِ التساوي في العمل والأجر، وإن عمل واحدٌ أكثر ولم يتبرع، طالب بالزيادة، ولو اشترك[1] ثلاثةٌ، لواحد دابةٌ، ولآخر راويةٌ[2]، وثالث يعمل، صحَّ في قياس نصه، اختاره الشيخ على شرطهم، وكذا أربعةٌ، لواحد دابة، وآخر رحى، ولثالث دكان، ورابع يعمل، وعند الأكثر فاسدتان، وللعامل الأجرةُ، وعليه لرفقته أجرة آلتهم.

وقيل: إن قصد السَّقَّاء أخذ الماء، فلهم، ومن استأجر من الأربعة ما

التصحيح .....

الحاشية .....

(١) في (ط): «اشترى».

(٢) في (ط): «دابة»، والراويةُ: المزادةُ، والبعيرُ، والبغلُ، والحمارُ يستقى عليه. «القاموس»: (روي).

الفروع

ذكر، صحَّ، والأجرة بقَدْر القيمة أو أرباعاً، [1]كتوزيع المهر، وإن تقبل الأربعة الطحن في ذممهم، صحَّ، والأجرةُ أرباعاً[1]، ويرجع كل واحد على رُفقته[2]؛ لتفاوت قَدْر العمل بثلاثة أرباع أجر المثل، وإن قال: آجر[3] عبدي، وأجرته بيننا، فله أجر مثله.

ولا تصحُّ شركة الدلالين، قاله في «الترغيب» وغيره؛ لأنه لا بد فيها من وكالة، وهي على هذا الوجه لا تصحُّ، كـ: آجر دابتك، والأجرة بيننا. وفي «الموجز»: تصحُّ، وقاله في «المحرر»، إن قيل: للوكيل التوكيل، وهو معنى «المجرد»، وقال شيخنا: وتسليم الأموال إليهم مع العلم بالشركة إذنٌ لهم.

قال: وإن باعَ كل واحد ما أخذ ولم يعط غيره، واشتركا في الكسب، جاز في أظهر الوجهين، كالمباح، ولئلا تقع منازعة. ونقل أبوداود في رجل يأخذ ثوباً يبيعه فيعطيه آخر يبيعه ويناصفه الكراء: الكراء لبائعه، إلاّ أن يكونا اشتركا فيما أصابا، وذكر الشيخ: أن قياس المذهب في الإجارة جوازه، وقال القاضي وأصحابه: إذا قال: أنا أتقبل العمل وتعمله أنت والأجرة

التصحيح

فائدة: [4]قال أبوالعباس عن رواية أبي داود: هذا نصٌّ منه على جواز اشتراك الدلالين، فإن بيع الدلالِ وشراءه بمنزلة خياطة الخياط ونجارة النجار، وسائر الأُجَراء المشتركين، ولكل منهم أن يستنيب وإن لم يكن للوكيل أن يوكل، وإنما مأخذ المانعين كالقاضي ومن تبعه أن الدلالة من باب الوكالة، وسائر الصناعات من باب الإجارة، وليس الأمر كذلك، وقال أبوالعباس أيضاً: محل الخلاف الاشتراك في الدلالة التي فيها عقد، فأمّا مجرد النداء والعرض وإحضار الديون، فلا خلاف فيه، والله أعلم[4].

الحاشية

(١ـ١) ليست في (ط).

(٢) في الأصل: «رفيقه».

(٣) في الأصل: «آخر».

(٤ ـ ٤) هذه الفائدة جاءت في هامش الأصل.

الفروع بيننا، جاز؛ جَعْلاً لضمان المتقبل كالمال*، وليس لولي الأمر المنع بمقتضى مذهبه في شركة الأبدان، والوجوه، والمساقاة، والمزارعة، ونحوها، مما يسوغ فيه الاجتهاد، قاله شيخنا.

فصل

وربحُ كلِّ شركة على ما شرطا، ولو تفاضلا ومالُهما سواء. نص عليه، وقال القاضي وابن عقيل في شركة الوجوه: على قدر ملكيهما؛ لئلا يأخذ ربح ما لم يضمن، والوضيعة على المال[١]. نص عليه، فإن شرطا لهما أو لأحدهما ربحاً مجهولاً، أو مثل ما شرط فلان لفلان، أو معلوماً وزيادة درهم، أو[٢] إلا درهماً، أو ربح نصفه، أو قَدْر معلوم أو سفرة، أو عام، أو أهملاه، فسد العقد، وإن شرط فاسداً لا يعود بجهالة ربح، كوضيعة[٣] ماله أو بعضه على صاحبه، أو لزوم العقد، أو خدمة، أو قرض، أو مضاربة أخرى، أو شرطه لأجنبي، أو أن ما أعجبه أخذه بثمنه، أو الارتفاق بالسلع، فالمذهب صحة العقد. نص عليه، وعنه: لا.

٤٨/٢ ولا ضمان في مضاربة فاسدة/، وإن اشتركا في كل ما ثبت لهما أو عليهما[٤]، فإن لم يدخل فيها كسب نادر وغرامة، كلقطة وضمان مال،

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (جعلاً لضمانِ المتقبَّلِ كالمالِ)

أي: أشبه ما لوكان من أحدهما المالُ، ومن الآخر العملُ.

(١) في الأصل و(ر): «الملك».
(٢) ليست في الأصل.
(٣) في (ط): «كوضعية».
(٤) بعدها في (ط): «وعليهما».

صح. وإن دخل فيه[١] فشركة مفاوضة فاسدة. نص عليه، وأطلق في «المحرر»: إن شرط أن يشتركا في كل ما ثبت لهما أو عليهما، كشرط فاسد، كما سبق، وذكره في «الرعاية» قولاً، وفي طريقة بعض أصحابنا: شركة المفاوضة: أن يقول: أنت شريك لي في كل ما يحصل لي بأي جهة كانت من إرث وغيره، لنا فيها روايتان، المنصور: لا يصح.[٢]وذكر في «المحرر» أنه كشرط فاسد*[٢]، وإذا فسد، فربح المضاربة للمالك، وللعامل أجرة مثله، ولو خسر*. وربح شركة عنان*، ووجوه بقدر ملكيهما، وأجرة ما تقبلاه في الأبدان بالسوية، ويرجع كل واحد على الآخر [٣]في الثلاثة*[٣]

الفروع

التصحيح

الحاشية

* قوله: (وذكر في «المحرر» أنه كشرط فاسد)

كذا في الأصول، وهو مكرر، وفي نسخة لم يذكره.

* قوله: (ولو خسر)

من تمامِ ما قبله، أي: للعاملِ أجرةُ مثله ولو خسر.

* قوله: (وربح شركة عنان)

كلام مبتدئ.

* قوله: (في الثلاثة)

هي شركة العنان، والوجوهِ، والأبدان، [٤]ووجهُ[٤] رجوعه بنصف أُجرة عمله: أنه عمل لغيره بإذنه بشرط عوض، ولم يحصل على الوجه المشروط، فرجع بأجرة مثله، كالمضارب، ووجه عدمِ الرجوع إن عمل لغيرِه، ليحصل له جزءٌ من الربح في شركة العنان والوجوه، ومن الأجرة في شركة الأبدان، وقد حصل له جزءٌ من ذلك، فلم يغيره، أشبه ما لو حصل/ على الوجه المشروط، ووجه ١٦١

(١) ليست في الأصل، و(ط).

(٢ ـ ٢) ليست في (ب).

(٣ـ٣) ليست في (ر).

(٤ ـ ٤) في (د): «وجه».

الفروع بنصف أجرة عمله، في الأصحِّ، وعنه: إن فسد، لا بجهالة الربح، وجب المسمى، وذكره شيخنا ظاهر المذهب.

وأطلق في «الترغيب» روايتين، وأوجب شيخنا [1]في الفاسدة[1] نصيب المثل، فيجب من الربح جزء جرت[2] به العادة في مثله، وأنه قياس مذهب أحمد؛ لأنها عنده مشاركة لا من باب الإجارة. وإن تعدى، ضمن، وربحه لربه، نقله الجماعة، واحتجَّ بخبر عروة، وهو المذهب عند أبي بكر والشيخ وغيرهما.

وذكر جماعة: إن اشترى بعين المال، ففضولي، ونقله أبوالحارث[3]، وهو أظهر، وذكر بعضهم: إن اشترى في ذمته لرب المال ثم نقده وربح ثم أجازه، فله الأجرة، في رواية، وإن كان الشراء له[4]، فلا، وعنه: له أجر مثله.

وفي «المغني»[5]: ما لم يحط بالربح*، ونقله صالح، وأنه كان يذهب

التصحيح .....

الحاشية القول الثالث أن الفسادَ بغيرِ جهالةِ الربح، يمكن الرجوعُ معه إلى المسمَّى، فرجع إليه، ومع جهالة الربح، لا يمكن الرجوعُ، فرجع إلى الأجرة، وحيث تساوى أجرةُ كلِّ واحد منهما على القول بالرجوع، حصلت المقاصَّةُ وسقطا، مثل أن يكون أجرةُ كلِّ واحد منهما عشرة، وإن كان أجرةُ أحدهما عشرةً وأجرةُ الآخر خمسة، سقطَ من العشرة خمسةٌ في مقابلة الخمسة، ووجب عليه الزائدُ، واللهُ أعلم.

* **قوله: (وفي «المغني»: ما لم تحط بالربح)**

أي: ما لم تحط أجرةُ مثلِهِ بالربح، أي: تستغرقه.

(١-١) ليست في الأصل.

(٢) في (ط): «جرب».

(٣) في (ط): «أبو داود».

(٤) ليست في (ب) و(ر).

(٥) ٧/ ١٦٣.

الفروع

إلى أن الربح لرب المال، ثم استحسن هذا بعد، وعنه: له الأقل، أو ما شرطه، وعنه: يتصدقان به، وذكر شيخنا: ظاهر المذهب أنه بينهما، وفي بعض كلامه: إن أجازه بقدر المال والعمل*، وجعل مثله من اتجر بمال الغير أو قام بعين فسخت[١]، أو زرع أرضاً، فتبين هي أو بعضها لغيره، أو الفلاحُ الأول، حرثها، وقال: كذا جعله عمر لما أقرض أبوموسى لابنه[٢] وأخذه[٣] من بيت المال[٤].

وفي «الموجز» فيمن اتجر بمال غيره مع الربح[٥]: له أجرة مثله، وعنه: يتصدق به، وإن قال: اتجر به في هذا الموضع، ضمن النقد؛ لأنه قرضٌ، وفي المنفعة احتمالان في «الانتصار». وفي «الفصول»: لو قال: اشتر به كذا، ولم يقل: وبعه، فعند شيخنا مضاربةٌ فاسدةٌ، والأصحُّ توكيلٌ(م١٣).

التصحيح

مسألة ـ ١٣: قوله: (وإن قال: اتجر به في هذا الموضع، ضمن النقد؛ لأنه قرضٌ، وفي المنفعة احتمالان في «الانتصار». وفي «الفصول»، لو قال: اشتر به كذا، ولم يقل: وبعه، فعند شيخنا مضاربةٌ فاسدةٌ، والأصحُّ توكيل) انتهى. يعني: إذاخالف وتعدّى، هل يضمن المنفعة؟. قلت: الصوابُ أنه يضمن المنفعة أيضاً كالنقد؛ لتعدِّيه، والله أعلم.

قال في «الرعاية الكبرى»: وإن تعدَّى المضاربُ الشرط، أو فعل ما ليس له فعله، أو ترك ما يلزمه، ضمن المالَ، ولا أُجرةَ له، وربحُه لربه، وعنه: له أجرةُ المثلِ. انتهى فهذه ثلاث عشرة مسألة في هذا الباب.

الحاشية

* **قوله: (وفي بعضِ كلامِهِ: إن أجازهُ بقدر المال والعملِ)**

أي: يكون بينهما بقدرِ المالِ والعمل.

---

(١) في النسخ الخطية: «نتجت» والمثبت من (ط).

(٢) في (ر): «لأنه».

(٣) في النسخ الخطية: «وحده»، والمثبت من (ط).

(٤) أخرجه البيهقي «السنن الكبرى» ٦/ ١١٠، من حديث زيد بن أسلم عن أبيه.

(٥) بعدها في (ط): «و».