الفروع

باب المساقاة والمزارعة*

يُعتبر كونُ العاقد جائزَ التصرفِ، وتصحُّ بلفظهما، ومعناه على كل شجر معلوم له ثمر مأكولٌ، وقال الشيخ: مقصود، لا كَصَنَوْبَر، وقال: أو يُقصد ورقُه، أو زهرُه، بجزء مُشاع معلوم من ثمره، وعنه: على نَخْل وكَرْم فقط، وعلى الأصحِّ: وعلى ثمر بدا ولم يكمل بجزء منه. ومثله مزارعةٌ، والمنصوص: وعلى شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يُثمر بجزء من ثمره. وظاهر نصه: وبجزء منه* ومنهما*، كالمزارعة، وهي: المغارسة

التصحيح .....

الحاشية * ليس للمساقي أن يساقي على الشجر الذي ساقَا عليه؛ ولا للمزارعِ المزارعةُ على الأرض التي زارعَ عليها، كما ليسَ للمضارب أن يدفعَ مالَ المضاربة إلى غيره مضاربةً، ذكره في «المغني»[1].

* قوله: (وبجزء منه)

أي: من الشجر.

* قوله: (ومنهما)

أي: من الثمر والشجر، والذي ذكره المصنِّفُ، أن المغارسة والمناصبةَ صحيحةٌ على ظاهر نصِّه، وذكر أنه اختارَه أبو حفص، والقاضي، وشيخُنا. الذي قدمه في «المغني»[2] فيها: عدمُ الصحة، وذكرَ الصحةَ احتمالاً، قال: ولو دفعَ أرضَهُ إلى رجل يغرسُهَا على أن الشجر بينهما، لم يجز على ما سبق، ويحتملُ الجواز؛ بناء على المزارعة، فإن المزارع يبذرُ في الأرض، فيكون الزرعُ بينه وبين صاحب الأرض، وهذا نظيرُه. وإن دفعها على أن الأرض والشجر بينهَما، فالمعاملة فاسدةٌ وجهاً واحداً، ولا نعلم فيه مخالفاً؛ لأنَّه شرط اشتراكَهما في الأصل، ففسد، كما لو دفعَ إليه الشجر والنخلَ ليكون الأصل والثمرة بينهما، أو شرط في المزارعة كون الأرض والزرع بينهما.

قوله: في «المغني»[2]: لم يجز، على ما سبق. قد ذكر أنه إذا شرطَ نصفَ الثمرةِ ونصف الأصل،

(١) ٧/ ٥٥١.

(٢) ٧/ ٥٣٢-٥٣٣.

والمناصبة، واختاره أبوحفص العكبري، والقاضي في «تعليقه»، وشيخنا، وذكره ظاهر المذهب، وقال: ولو كان مغروساً، ولو كان ناظرَ وقف، وأنه لا يجوز لناظر بعده بيعُ نصيب الوقف من الشجر بلا حاجة، وأن لحاكم الحكم بلزومها في محلِّ النزاع فقط، والحكم به من جهة عوض المثل ولو لم يقم به[1] بينة؛ لأنه الأصلُ في العقود، ويتوجه: اعتبار بينة. الفروع

وقد قال شيخنا في «الفتاوى المصرية»: يجوز تصرفه فيما بيده بالوقف وغيره، حتى تقوم حجةٌ شرعية بأنه ليس ملْكاً له، لكن لا يُحكم بالوقف حتى يثبت الملكُ.

ولو عملا في شجر بينهما نصفين، وشرطا التفاضل في ثمره، صحَّ، وقيل: لا، كمساقاة[2] أحدهما الآخر بنصفه، ففي أجرته احتمالان[م1].

التصحيح **مسألة ١**: قوله: (ولو عملا في [3]شجر بينهما[3] نصفين، وشرطا التفاضل في ثمره، صحَّ، وقيل: لا، كمساقاة أحدهما الآخر بنصفه، ففي أجرته احتمالان) انتهى. يعني: إذا قلنا: لا يصحُّ. وأطلقهما في «الرعاية الكبرى»:

أحدهما: له الأجرة؛ قياساً على المضاربة الفاسدة وغيرها.

والقول الثاني: ليس له شيء، وهو ظاهر ما قدمه الشيخ في «المغني»[4] و«الشرح»[5] ونصراه، فإنهما قالا: ولو ساقى أحدُ الشريكين شريكَه وجَعل الثمرة بينهما

الحاشية لم يصحَّ؛ لأنَّ موضوع المساقاة، أن يشتركا في النماء والفائدة، فإذا شرط اشتراكَهُما في الأصل، لم يجز، كما لو شرطَ في المضاربة اشتراكَهُما في رأس المال، فيحتملُ أنه أرادَ بقوله: ما سبق هذا، ويحتمل أنه أرادَ ما سبق من أن المساقاة ببعض الثمر، وهذا ليس كذلك.

---

(١) ليست في (ط).

(٢) في (ب): «المساقاة»، وليست في (ر).

(٣-٣) في النسخ الخطية و(ط): «شجرهما»، والتصويب من «الفروع».

(٤) ٦/٥٣٦.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/٢٢٨.

الفروع وهي عقد جائز، فلا تَفتقر إلى القبول لفظاً، ويُعتبر* ضربُ مدة معلومةٍ تَكمل في مثلها الثمرةُ، فإن جعلاها إلى[١] الجذاذ أو إدراكها، فوجهان[م٢].

التصحيح نصفين، فمساقاة[٢] فاسدةٌ، فإذا عمل في الشجر بناء على هذا، كانت الثمرة بينهما؛ بحكم الملك، ولا يستحق شيئاً بعمله؛ لأنَّه تبرع به، لرضاه بالعمل بغير عوض. وذكر أصحابنا وجهاً: أجرُ المثل، ورداه. قلت: ما قدماه ونصراه هوالصواب، إلاّ أن يكون جاهلاً، فله أجر المثل، والله أعلم. وقالا: فأما إن ساقى شريكه على أن يعملا معاً، ففاسدةٌ والثمرةُ على قَدْرِ ملكيهما، فإن كان لأحدهما فضل، فإن كان قد شرط فضل في
١٤٥ مقابلة عمله، استحق ما فضل من أجر المثل، وإن لم يشترط، فليس له شيء/ إلا[٣] على الوجه الذي ذكره أصحابنا. انتهى.

مسألة ـ٢: قوله: (ويعتبر ضربُ مدة معلومة تكمل في مثلها الثمرةُ، فإن جعلاها[٤] إلى الجذاذ أو إدراكها، فوجهان) انتهى. وأطلقهما في «الرعاية الكبرى»:

أحدهما: يصحُّ. قلت: وهو الصواب هنا، بل الصحة هنا أولى من المسألة الآتية بعدها، والمصنف قد جعلها مثلها.

والوجه الثاني: لا يصحُّ. قلت: وهو ضعيف جدّاً، وإطلاق المصنف الخلاف فيه نظر.

الحاشية * قوله (ويعتبر) إلى آخره.

المعروفُ أن هذا، إنما يعتبرُ على القول بأنها عقدٌ لازمٌ، وأمّا على القول بأنهاجائزٌ فلا يعتبرُ، فصوابه هنا: وهي عقد لازمٌ، حتى يتوجه اعتبار ما ذكره، وكذلك قوله: (وقيل لازمٌ فتنعكس الأحكامُ)، الذي يظهرُ: أن صوابَه: وقيل: جائز، فتنعكسُ الأحكامُ، لكن المرجح أنها جائزةٌ.

---

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

(٢) في (ط): «المساقاة».

(٣) في (ط): «لا».

(٤) في (ح): «جعلها».

الفروع

وكذا مدة محتملة الكمال(م٣)، فإن لم يصحَّ، ففي أجرة عمله وجهان(م٤). وتَنفسخ، كوكالة*، فمتى انفسخت بعد ظهورها، فللعامل حقُّه، وعليه بقيةُ

التصحيح

مسألة ـ ٣: قوله: (وكذا مدةٌ محتملةُ الكمالِ). انتهى. يعني: لو جعلا مدة قد تكمل فيها وقد لا تكمل، فهل يصحُّ أم لا؟ أطلق الخلاف، وأطلقه في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المغني»[١]، و«المقنع»[٢]، و«الشرح»[٢]، و«شرح ابن مُنجَّا»، وغيرهم، وهما احتمالان مطلقان في «الفصول»:

أحدهما: يصحُّ، وهو الصحيح، صحَّحه في «التصحيح»، وقدمه في «الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم.

والوجه الثاني: لا يصح. قال الناظم: هذا أقوى، وجزم به ابن رزين في «نهايته»و «نظمها».

مسألة ـ ٤: قوله: (فإن لم يصحَّ، ففي أجرة عمله وجهان) انتهى. وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«الكافي»[٣]، و«المقنع»[٢]، و«الهادي»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم:

أحدهما: له الأجرة، وهو الصحيح، صححه في «التصحيح»، و«النظم»، وقطع به في «الفصول»، وقدمه في «المغني»[١]، و«الشرح»[٢]، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم، ومال إليه ابن مُنجَّا في «شرحه».

الحاشية

* **قوله: (وتنفسخُ كوكالة)**

أي: تنفسخ بما تنفسخ به الوكالة.

فائدة: جزمَ ابنُ عقيل في «التذكرة» بأن المساقاةَ عقدٌ لازمٌ ولم يذكر المزارعةَ. وقال في «الفائق»: والمساقاةُ عقدٌ جائز، في ظاهر كلامه، تبطلُ بمبطلات الوكالة، وكذا المزارعةُ.

وقال القاضي: هما لازمتان، واختاره شيخُنا، ولم أرَ المسألةَ في «اختيارات أبي العباس» فلهذا عزوتُ نقلَها إلى «الفائق»، والظاهرُ: أن مصنِّف «الاختيارات» لم يطلع على اختيار أبي العباس الذي نقله في «الفائق»؛ لأنَّ شيخَهُ هو أبوالعباس.

---

(١) ٦/ ٥٤٣ ـ ٥٤٤.

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٢٠٦ ـ ٢٠٧.

(٣) ٣/ ٣٧٠.

الفروع ما عليه من العمل، وإن فسخها هو، فلا شيء له، وإن فسخها غيرُه، فله أجرةُ عمله، كجعالة، لا كمضاربة، وفيها في «الانتصار»: كمساقاة.

وقيل: لازم[١]، فتنعكس الأحكام، فلو مات العامل أو هرب، فوارثه كهو، فإن أبى، استأجر حاكم من التركة، أو اقترض[٢] عليه إن هرب، فإن تعذر، فله الفسخُ، فإن فسخ، وقد صلحت، فله الشراء، وله البيع هو عن[٣] نفسه، وحاكم عن عامل، وبقية العمل عليهما، وإن لم يبع، باع حاكمٌ نصيبَ عاملٍ، وما يلزمه يستأجر عنه، والباقي لوارثه، وإن لم تصلح، ففي أجرته لميت، وقيل: وهارب، وجهان(☆)(م٥)، ولا بيع[٤] إلا بشرط القطع،

التصحيح والوجه الثاني: لا أجرة له. قلت: وهو ضعيف. وفي إطلاق المصنف الخلاف نظر.

تنبيهان:

(☆) **الأول**: عكس المصنف فوائد الخلاف فيما إذا قلنا: إنها عقدٌ جائزٌ ولازمٌ، فجعل فوائد القول بأنها جائزةٌ للقول بأنها لازمةٌ، وفوائد القول بأنها لازمةٌ للقول بأنها جائزةٌ. والظاهر: أنه من الكاتب حين التبييض؛ لأجل تقديم وتأخيرٍ، أو شيءٍ كان على الحاشية، أو سبقة [قلم] من المصنف، فليعلم ذلك، والله أعلم.

(٥**مسألة ـ ٥**٥): (☆) **الثاني**: قوله: فيما إذا مات العامل أو هرب: (وإن[٦] لم تصلح، ففي أجرته لميت، وقيل: وهارب، وجهان) انتهى. فجعل المصنف هنا محلَّ الخلاف فيما إذا لم تصلح، يعني: إذا مات العامل، وأبى الورثةُ العمل، وتعذر الاستئجارُ

الحاشية

(١) أي: عقدٌ لازمٌ.

(٢) في (ط): «افتراض».

(٣) في الأصل: «من».

(٤) في (ط): «يبيع».

(٥ـ٥) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٦) في النسخ الخطية: «فإن»، والمثبت من «الفروع».

الفروع

ولا يباع نصيب عامل وحده، وفي شراء المالك له وجهان[٦م].

وإن عَمِل المالكُ أو استأجرَ أو اقترضَ بإذنِ حاكمٍ، رجع، وإن عجز

التصحيح

عليه، وفسخ ربُّ المال العقد، فأطلق الخلاف فيما إذا لم تصلح. والمعروف في المذهب: أنَّ محلَّ الخلاف فيما إذا لم تظهر، لا فيما إذا لم يصلح، وهو الصواب، فليعلم ذلك. ثم وجدت ابن نصر الله في «حواشي الفروع» نبه على ما قلنا، فلله الحمد، ويحتمل أن يُؤَوَّلَ عدمُ الصلاح بعدم الظهور وهو خلاف الظاهر. إذا علم ذلك، فنقول: إذا فسخ قبل الظهور، فهل للعامل الذي مات أجرة أم لا؟ أطلق الخلاف فيه، و[١] أطلقه في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المغني»[٢]، و«المقنع»[٣]، و«الهادي»، و«الشرح»[٣]، و«شرح ابن مُنجَّا»، و«النظم»، و«الفائق»، وغيرهم:

أحدهما: له الأجرة، وهو الصحيح، صححه في «التصحيح»، وجزم به الأدمي في «منتخبه»، وهو الصواب.

والوجه الثاني: ليس له أجرة، قدمه في «الرعايتين».

وهذه مسألة ٥ قد صححت.

مسألة ـ ٦: قوله: (ولا يباع نصيب العامل وحده، وفي شراء المالك له وجهان) انتهى. وأطلقهما في «الفصول»، و«المغني»[٢]، و«الشرح»[٣]، و«الفائق» وغيرهم:

أحدهما: لا يصحُّ، قدمه في «الرعاية الكبرى».

والوجه الثاني: يصحُّ. قلت: وهو الصحيحُ من المذهب، فإنَّ المسألة مذكورةٌ في باب بيع الأصول والثمار[٤]، وقد قال أكثر الأصحاب هناك: يجوز بيع الثمرة قبل بُدُوِّ صلاحها لصاحب الشجر، وجزم بذلك في «الرعاية الصغرى»، واختاره في

الحاشية

(١) ليست في (ط).

(٢) ٦/ ٥٤٦ ـ ٥٤٧.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٢١٠.

(٤) ٦/ ٢٠١.

الفروع عنها ونوى الرجوع، رجع، وإن قَدِرَ، فالخلاف، وتنفسخ بموت عاملٍ إن كانت على العين، ولو بان الشجر مستحقّاً، فله أجرة مثله على غاصبه.

واختار في «التبصرة»: أنها جائزة من جهة عامل، لازمةٌ من جهة مالك، مأخوذ من إجارة*.

وتصح المزارعة بجزء معلوم من الزرع إذا كان البذر من ربِّ الأرض، ولو أنه العامل، ويُقر[١] العمل[٢] من الآخر، وفي منع المزارعة رواية حكاها أبوالخطاب في مسألة المساقاة.

وقال شيخنا: هي أحلُّ من الإجارة، لاشتراكهما في المغرَم والمغنم، ولا تصحُّ إن كان البذرُ من العامل أو من غيره، والأرض لهما* أو منهما*،

التصحيح «الحاوي الكبير»، وصححه في «المستوعب»، و«التلخيص»، و«الرعاية الكبرى»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم، وظاهرُ كلام الخرقي، والشيخ في «المقنع»[٣]، وغيرهما، هناك: عدمُ الصحة، وأطلقهما المصنف هناك، وتقدم ذلك هناك، فليعاود، والله أعلم.

الحاشية * قوله: (واختارَ في «التبصرة» أنها جائزةٌ من جهة عاملٍ، لازمةٌ من جهة مالك؛ مأخوذ من إجارة)

هذا مشكل، فإن الإجارةَ ليست لازمةً من طرف، جائزةً من طرف، حتى يؤخذ ما قاله في «التبصرة» منها.

* قوله: (والأرض لهما)

أي: للعامل، وللغير الذي منه البذر، والمسألةُ في «المحرر»، والمراد: إذا[٤] كانت الأرضُ شركةً بينهما، فوضعَ أحدُهما البذرَ والآخرُ منه العمل.

* قوله: (أو منهما)

أي: من العامل ومن الغير. وظاهرُه: سواءٌ كانت الأرض لهما أو للغير فقط.

---

(١) في (ب): «يقرّا».

(٢) في الأصل: «العامل».

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/ ١٧٠.

(٤) في (د): «أن».

وعنه: تصحُّ، اختاره الشيخ، وأبومحمد الجوزي، وشيخنا، وغيرهم. فإن ردَّ على عامل، كبذره، فروايتان في «الواضح»[٧م]. الفروع

وإن كان من ثالث أو من أحدهما، والأرض والعمل من الآخر، أو البقر من رابع، ففي الصحة تخريجٌ، وذكره شيخنا روايةً واختاره. وفي «مختصر ابن رزين»: أنه الأظهر، وفي الأربعة خبر مجاهد[(١)]، وضعفه أحمد؛ لأنه جعل[(٢)] فيه الزرع لرب البذر، والنبي ﷺ جعله لرب الأرض، بهذا ضعفه، وقيل لعبدالرحمن بن مهدي: لم يحدث به يحيى بن سعيد، فقال: أحسن[(٣)]، مثلُ هذا الحديثِ لا يُحدَّثُ به.

وإن كان من أحدهما الماء فقط، فروايتان[٨م]. واحتج للمنع بالنهي عن

التصحيح **مسألة ـ ٧**: قوله في المزارعة: (فإن رد على عامل، كبذره، فروايتان في «الواضح») انتهى:

إحداهما: لا يصح، وهو الصواب. قلت: وهو الذي قطع به أكثر الأصحاب، حيث اشترطوا ذلك.

والرواية الثانية: يصحُّ.

مسألة ـ ٨: قوله: (وإن كان من أحدهما الماء فروايتان) انتهى. وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«المقنع»[(٤)]، و«الهادي»، و«المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«نهاية ابن رزين»، و«نظمها»، وغيرهم:

الحاشية .....

---

(١) أخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه» ٧/ ١٢٣، عن مجاهد قال: اشترك أربعة رهط على عهد رسول الله ﷺ في زرع، فقال أحدهم: قبلي الأرض، وقال الآخر: قبلي الفدان، وقال الآخر: البذر، وقال الآخر: عليَّ العمل. . . .

(٢) في الأصل: «حصل».

(٣) في الأصل: «أحد».

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٢٥٠.

الفروع بيع الماء[١]، فدل على[٢] أنه إن جوزه، جاز بيعه، ونقل الأكثر الجواز، منهم حرب، وسأله[٣]: من له شرب في قناة، هل يبيع ذلك الماء؟ فلم يرخص فيه، وقال: لا يعجبني، واحتجَّ بالنهي عن بيع الماء.

وهي كمساقاة. وفي صحتهما[٤] بلفظ إجارة وجهان[م٩].

التصحيح إحداهما: لا يصحُّ، وهو الصحيح، اختاره القاضي في «المجرد» وغيره، وصححه في «التصحيح»، و«تصحيح المحرر». قال الشيخ في «المغني»[٥]، والشارح: هذا أصحُّ، وقدمه في «الخلاصة»، و«الكافي»[٦]، و«شرح ابن رزين»، و«الفائق»، وغيرهم.

والرواية الثانية: يصحُّ، اختاره أبوبكر، وابن عبدوس في «تذكرته».

مسألة ـ ٩: قوله: (وفي صحتهما)[٧] يعني المساقاة والمزارعة (بلفظ إجارة وجهان) انتهى. وأطلقهما في «المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المقنع»[٨]، و«المذهب الأحمد»، و«النظم»، و«شرح ابن مُنجَّا»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«الفائق»، وغيرهم.

أحدهما: يصحُّ، وهو الصحيح، اختاره الشيخ الموفق، والشارح، وابن رزين في «شرحه»، وقالوا: هذا أقيس. واختاره ابن عبدوس في «تذكرته»، وصححه في «التصحيح»، [٩]وجزم به في «الوجيز»[٩].

والوجه الثاني: لا يصحُّ، قدمه في «الهداية»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»،

الحاشية

(١) أخرج مسلم (١٥٦٦)، من حديث جابر: أن النبي ﷺ نهى عن بيع فضل الماء.

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

(٣) في (ب): «سالم».

(٤) في الأصل: «صحتها».

(٥) ٧/ ٥٦٧.

(٦) ٣/ ٢٧٦.

(٧) في النسخ الخطية: «صحتها»، والمثبت من (ط).

(٨) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ١٨٨.

(٩ ـ ٩) ليست في النسخ الخطية.

فصل

الفروع

وعلى العامل ما فيه صلاح ثمر وزرع، كسقي، وطريقه[١]، وتلقيح، وتشميس، وإصلاح مكانه، وآلة حرث، وبقره، وقال ابن أبي موسى[٢] والشيخ: وبقرِ دُولابٍ. قال في «الفنون»: والفأس النحاس تقطع الدغل فلا/ ينبت، وهو معنى ما في «المحرر» وغيره، وقطع حشيش مضر، وعلى ٤٩/٢
رب المال ما يحفظه، كسد حائطٍ[٣]، وحفر نهرٍ، وبئرٍ ودُولابٍ، وشراء ما يلقح به، وماءٍ.

وذكر ابن رزين روايتين في بقر حرث، وسنَايَة[٤] وما يلقح به. والحصاد على العامل. نص عليه، وقيل: عليهما. وفي «الموجز»: فيه وفي دياس وتذرية وحفظه ببيدره[٥] روايتا جذاذ، وهو عليهما على الأصحِّ بحصتهما، إلا أن يشترطه على العامل، نص عليه، وأخذ منه صحة شرط كل واحد ما على الآخر أو بعضه، لكن يعتبر ما يلزم كلاً منهما معلوماً. وفي «المغني»[٦]: وأن يعمل العامل أكثر العمل، والأشهر: يفسد الشرط، ففي العقد روايتان[م١٠].

التصحيح

و«التلخيص»، و«البلغة»، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم، وقيل: إن صحت بلفظها، كانت إجارةً.

مسألة ـ ١٠: قوله فيما إذا شرط أحدهما ما عليه على[٧] الآخر: (والأشهرُ يفسد الشرط، ففي العقد روايتان) انتهى. وأطلقهما في «المستوعب»، و«الرعايتين»،

الحاشية

.....

(١) في (ط): «طريقة».
(٢) في الإرشاد ص ٢٢٢ .
(٣) في (ط): «حائطه».
(٤) سَنَا على الدابة سِنَايةً: سقى عليها. «المعجم الوسيط»: (سنا) .
(٥) في (ط): «ببذره».
(٦) ٧/ ٥٥١.
(٧) في النسخ الخطية: «من».

الفروع وذكر أبوالفرج: تفسد بشرط خراج أو بعضه على عامل. ويكرهان ليلاً. نص عليه. واللِّقاط كحصاد. وفي«الموجز» روايتان، وهو كمضارب في قبول، وردٍّ، ومبطل للعقد، وجزء مشروط. وفي «الموجز»: إن اختلفا فيما شرطه له، صُدِّقَ عامل، في أصحِّ الروايتين، فإن خان، فمشرف يمنعه، فإن تعذَّر، فعامل مكانه، وأجرتهما من العامل. وإن اتهم، ففي «المغني»[١]: يحلف، وفي غيره: للمالك ضمُّ أمين بأجرة من نفسه. وفي «المنتخب»: تسمع دعواه المجردة[م١١]. قال: وإن لم يقع النفعُ به؛ لعدم بطشه، أقيم

التصحيح و«الحاوي الصغير»و «النظم»، و«الفائق» وغيرهم:

إحداهما: يفسد العقد أيضاً، وهو الصحيح، جزم به في «المغني»[٢]، و«الشرح»[٣]، وقدمه ابن رزين في «شرحه».

والرواية الثانية: لا يفسد، اختاره ابن عبدوس في «تذكرته»، والنفس تميل إليه، وهو من جملة ما إذا اقترن بالعقد شرط فاسد.

مسألة ـ ١١: قوله: (وإن اتهم)، يعني: العامل، (ففي «المغني»: يحلف، وفي غيره: للمالك ضمُّ أمينٍ بأجرةٍ من نفسه. وفي «المنتخب»: تسمع دعواه المجردة) انتهى. قلت: الذي يظهر أنه لا تَنافيَ بين ما قاله في «المغني» وبين ما قاله غيره، فيحمل كلامه في «المغني» على ما إذا اتُّهم بعد فراغ العمل، [٤]أو في أثنائه وادعى عليه[٤]، فيكون القولُ قولَه مع يمينه، وغيرُه لا يخالفُه في ذلك، بل يوافقُه عليه، ويحمل كلام غيره على ما إذا اتُّهم في أثناء العمل، فلذلك قال: (للمالك ضمُّ أمينٍ بأجرةٍ) وليس في كلامه في «المغني» ما يمنع ذلك، ولا في كلامهم ما ينفي اليمين إذا ادعى عليه بعد فراغ العمل [٤]أو في أثنائه[٤]، هذا

الحاشية .....

(١) ٧/ ٥٤٧.

(٢) ٧/ ٥٥١.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٢٢٢.

(٤ ـ ٤) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

الفروع

مُقامه أو ضُمَّ إليه، وشرطُ أخذ مثل بذره واقتسام الباقي فاسد. نص عليه (و) ويتوجه: تخريجٌ من المضاربة، وجوز شيخنا أخذه أو بعضَه بطريق القرض، قال: يلزم من اعتبر البذر من رب الأرض، وإلا فقوله فاسد، وقال أيضاً: يجوز، كالمضاربة، وكاقتسامهما ما يبقى بعد الكُلَفِ، [1]ويعتبر معرفة جنس البذر ولو تعدد، وقَدْره[1].

وفي «المغني»[2]: أو تقدير المكان وتعيينه، وإن شرط إن سقى سَيْحاً، أو زرعها شعيراً، فالربع، وبكلفة، وحنطة، فالنصف، لم يصحَّ، كـ: ما زرعت من شعير، فلي ربعه، ومن حنطة، فنصفه، أو: زارعتك أو ساقيتك هذا بالنصف، على أن الآخر بالربع، وكنصف هذا النوع وربع الآخر، ويجهل العامل قدرهما. ولك الخمسان إن لزمتك خسارة، وإلا الربع، في المنصوص فيها[3].

وقيل: يصحُّ، كـ: ما زرعت من شيء، فلي نصفه.

وإن آجره الأرض وساقاه على الشجر، فكجمع بيع وإجارة، وإن كان

التصحيح

ما يظهر. قال في «المغني»[4] و «الشرح»[5]: حكمُ العامل حكمُ المضارب فيما يُقبل قولُه فيه وفيما يُردُّ؛ لأنَّ ربَّ المال ائتمنه، فأشبه المضاربَ، فإن اتُّهم حَلف، وإن ثبتت خيانته، ضم إليه من يشارفه، كالوصي. انتهى. وكذا قال في «الرعايتين»، و«الحاوي»، وغيرهم، وعلى تقدير التنافي: القولُ الثاني أصوب مع يمين العاملِ، إن اتهمه فيما عمله بغير أمين، والله أعلم.

الحاشية .....

(١ ـ ١) ليست في (ب).

(٢) ٧/٥٦٦.

(٣) في (ظ): «فيهما».

(٤) ٧/٥٤٧.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/٢١٩.

الفروع حيلة، فذكر القاضي في «إبطال الحيل» جوازه، والمذهب: لا. ثم إن كانت المساقاة في عقد ثان، فهل تفسد، أو هما؟ فيه وجهان(م١٢).

وإن جمعهما في عقد، فتفريق الصفقة، وللمستأجر فسخ الإجارة، وقال شيخنا: سواءٌ صحَّت أو لا، فما ذهب من الشجر، ذهب ما يقابله من العوض.

ولا تجوز إجارةُ أرضٍ وشجرٌ فيها. قال أحمد: أخاف أنه استأجر شجراً لم يثمر، وذكر أبوعبيد تحريمه (ع) وجوزه ابن عقيل تبعاً ولو كان الشجر أكثر؛ لأنَّ عمر ﷺ ضمَّن حديقةَ أُسيد بن حضير لما مات، ثلاث سنين، لوفاء دينه(١). رواه حرب، وغيره. ولأنه وضعَ الخراجَ على أرض الخراج، وهو أجرة، وقاله مالك بقدر الثلث. وجوز شيخنا إجارة الشجر مفرداً، ويقوم عليها المستأجر، (٢كأرض لزرع، وأن ما استوفاه الموقوف عليه والمستعير بلا عوض، يستوفيه المستأجر٢) بالعوض، بخلاف بيع السنين،

التصحيح **مسألة ـ ١٢**: قوله: (وإن آجره الأرضَ وساقاه على الشجر، فكجمع بين بيع وإجارة، وإن كان حيلةً، فذكر القاضي في «إبطال الحيل» جوازَه، والمذهبُ: لا. ثم إن كانت المساقاةُ في عقد ثان، فهل تفسد، أو هما؟ فيه وجهان). انتهى:

أحدهما: تفسد المساقاة وحدها، قدمه في «الرعاية الكبرى».

والوجه الثاني: يفسدان، وهو ظاهرُ ما جزم به في «المغني»(٣)، و«الشرح»(٤)، إذا فعلا ذلك حيلةً على شراء الثمرة قبل وجودها أو قبل بُدُوِّ صلاحها، فلا يصحُّ، سواء جمعا بين العقدين أو عقد أحدهما قبل الآخر، وهو الصواب.

الحاشية .....

---

(١) رواه ابن أبي شيبة ٧/ ٣٢١.

(٢-٢) ليست في الأصل و(ب).

(٣) ٧/ ٥٦٢.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٢٤٠.

الفروع فإن تلفت الثمرة، فلا أجرةَ، وإن نقصت عن العادة، فالفسخ أو الأرش؛ لعدم المنفعة المقصودة بالعقد، وهو كجائحة، واشتراط عمل الآخر حتى يثمر ببعضه. قال شيخنا: والسياج على المالك، ويتبع في الكُلَف السلطانية العرف ما لم يكن شرط، قال: وما طلب من قرية من وظائف سلطانية ونحوها، فعلى قدر الأموال، وإن وضعت على الزرع، فعلى ربه، وعلى العقار على ربه ما لم يشرطه[١] على مستأجر، وإن وضع مطلقاً، فالعادة.

ومتى فسد العقد، فالثمرة والبذر لربه وعليه الأجرةُ، وكذا العشر. وإن صحَّت، لزم المقطع عشر نصيبه، ومن قال: العشر كله على الفلاح، فخلاف الإجماع، قاله شيخنا. وإن ألزموا الفلاح به، فمسألة الظَّفَر، وقال شيخنا: الحق ظاهر، فيأخذه، وقيل: إن شرط لأحدهما الثمرة، ففي الأجرة وجهان، وحكم بذرين منهما كمالَيْ عنان.

وفي إيجار أرضه بطعام معلوم من جنس خارج منها روايتان*(م١٣).

التصحيح **مسألة ـ ١٣**: قوله: (وفي إيجار أرضه بطعام معلوم من جنس خارج منها روايتان) انتهى. وأطلقهما في «المغني»[٢] و«الشرح»[٣].

إحداهما: يصحُّ، وهو الصحيح، اختاره أبوالخطاب[٤].

الحاشية * **قوله (وفي إيجارِ أرضِهِ بطعامٍ معلومٍ من جنس خارجٍ منها روايتان).**

مما يقوّي عدمَ الصحة سدُّ باب الحيلةِ؛ لأنهم قد قالوا: لو شرط في المزارعة لربِّ الأرضِ قدراً معلوماً غير مشاع، والباقي للعامل، لم يصحَّ، فإذا صححنا في المسألة المذكورة توصل بالإجارة المذكورة إلى القدر المعلومِ؛ لأنّه يتمكنُ حينئذ بالعدول عن المزراعة إلى الإجارة على هذا الوجه.

---

(١) في (ط): «يشرط».

(٢) ٧/ ٥٧٠.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٢٥٦.

(٤) بعد في (ط): «قال أبو الخطاب».

الفروع وعنه: يكره، وحمل القاضي الجوازَ على الذمة، والمنعَ على أنه منه. ويجوز بغير جنسه، وعنه: ربما تهيبته. ولا يكره بنقد وعَرْض، ويجوز بجزء مُشاع من الخارج. نص عليه، اختاره الأكثر، وعنه: لا، اختاره أبوالخطاب والشيخ، وعنه: يكره، فإن صحَّ إجارة أو مزارعة، فلم يزرع، نظر إلى معدل المغل، فيجب القسط المسمى فيه، وإن فسدت وسميت إجارة، فأجر المثل، وقيل: قسط المثل، واختاره شيخنا.

وسأله ابن منصور: يشرط على الأكَّار أن يعمل له في غيرالحرث؟ قال: لا يجوز. وسأله الأثرم: يشارطه على كراء البيوت، وما أحدث من عمارة فيها وفي الأرض، فهو لرب الأرض ثم يخرج الأكَّار من قبل نفسه، هل يطيب لرب الأرض ما عمله؟ قال: إذا شرط، فأرجو أن لا بأس. قال شيخنا: لا يجوز أن يشرط عليه شيئاً مأكولاً ولا غيره*، وقال فيما يؤخذ من نصيب الفلاح للمقطع والعشر والدياسة ونحو ذلك: إن كانت لو دفعت

التصحيح قال في «الفائق»: وهو المختار، وأظن أن الشيخ تقي الدين اختاره، وقطع به ناظم «المفردات»، وقال:

بنيتها على الصحيح الأشهر

وقدمه في «المستوعب»، و«الرعاية الكبرى»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم.

والرواية الثانية: لا يصحُّ، اختاره القاضي [1]وابن عقيل في «الفصول»[1]، وصححه الناظم. قال ابن رزين في «شرحه»: لا يصحُّ في الأظهر، وقطع به في «نهايته»، ومال إليه شيخنا في «حواشيه».

١٤٦ فهذه ثلاثَ عشرةَ مسألةً في هذا الباب/.

الحاشية * قوله: (قال شيخنا: لا يجوزُ أن يشرطَ عليه شيئاً مأكولاً ولا غيرَه).

فعلى هذا: الدجاجُ ونحوُها التي يشترطُها نُظَّارُ الأوقافِ على الفلاحين؛ على كل فدانٍ كذا كذا طيرٍ، غيرُجائز.

(١ ـ ١) ليست في (ط).

الفروع

مقاسمة، قسمت، أو جَرَتْ بمقدار فأخذ قدره، فلا بأس. قال: وهديته له إنما هي بسبب الإقطاع، فينبغي أن يحسبها مما له عنده، أو لا يأخذها.

وما سقط من حبٍّ وقتَ حصادٍ فنبت عاماً آخر، فلرب الأرض. نص عليه. وفي «المبهج» وجه: لهما. وفي «الرعاية»: لرب الأرض مالكاً أو مستأجراً أو مستعيراً، وقيل: له حُكم عاريةٍ، وقيل: حكمُ غصبٍ، وكذا نَصَّ فيمن باع قصيلاً[1]، فحصد وبقي يسيرٌ، فصار سنبلاً، فلرب الأرض. وفي «المستوعب»: لو أعاره أرضاً بيضاء ليجعل بها شوكاً أو داوب، فتناثر بها حبٌّ أو نوًى، فلمستعير، وللمعير إجباره على قلعه بدفع القيمة؛ لنص أحمد على ذلك في الغاصب.

واللَّقَاط مباحٌ. قال في «الرعاية»: ويحرم منعه. نقل المروذي: إنما هو بمنزلة المباح. ونقل حرب فيمن حصد زرعه فسقط سنبل، فلقطه قوم: يقاسمهم؟ قال: سبحان الله! لا. ونقل حنبل: إذا أخذ السلطان حقه، فعلى صاحبه أن يعطي المساكين مما يصير له[2]؛ لقوله: ﴿وَءَاتُوا۟ حَقَّهُۥ﴾ [الأنعام: ١٤١]، والحصاد أن لا يمنع الرجل، ويكون ذلك بعلم صاحب الزرع. ونقل أيضاً: لا ينبغي أن يدخل مزرعة أحد إلا بإذنه، وقال: لم ير بأساً بدخوله يأخذ كَلأً وشوكاً؛ لإباحته ظاهراً، وُعرْفاً، وعادةً، والله تعالى أعلم.

التصحيح .....

الحاشية .....

(١) القصيل: ما اقتُصِل أي: قُطِع من الزرع أخضرَ. «القاموس»: (قصل).

(٢) ليست في الأصل و(ر).