13 - كِتَابُ: الشِّرْكَةِ[1]

يَصِحُّ عَقْدُ الشِّرْكَةِ عَلَى التِّجَارَةِ؛ لِمَا رَوَىٰ أَبُو هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «قَالَ اللَّهُ تَعَالَىٰ: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ[2]، مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَا خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا»[3] وَلاَ تَصِحُّ الشِّرْكَةُ إِلاَّ مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ فِي المَالِ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ عَلَى التَّصَرُّفِ فِي المَالِ؛ فَلَمْ تَصِحّ إِلاَّ مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ فِي المَالِ.

فصلٌ [فِي حُكْمِ مُشَارَكَةِ المُسْلِمِ الكَافِرِ]: وَيُكْرَهُ أَنْ يُشَارِكَ المُسْلِمُ الْكَافِرَ؛ لِمَا رَوَىٰ أَبُو جَمْرَةَ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ـ أَنَّهُ قَالَ: لاَ تُشَارِكَنَّ يَهُودِيّاً، وَلاَ نَصْرَانِيّاً، وَلاَ مَجُوسِيّاً، قُلْتُ: لِمَ؟ قَالَ: لأَنَّهُمْ يُرْبُونَ، وَالرِّبَا لاَ يَحِلُّ[4].

فصلٌ [فِي الشِّرْكَةِ عَلَى الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ وَغَيْرِهِمَا مِنَ العُرُوضِ]: وَتَصِحُّ الشِّرْكَةُ عَلَى الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ؛ لأَنَّهُمَا أَصْلٌ لِكُلِّ مَا يُبَاعُ وَيُبْتَاعُ، وَبِهِمَا تُعْرَفُ قِيمَةُ الأَمْوَالِ، وَمَا يَزِيدُ فِيهَا مِنَ الأَرْبَاحِ: فَأَمَّا مَا سِوَاهُمَا مِنَ الْعُرُوضِ، فَضَرْبَانِ: ضَرْبٌ لاَ مِثْلَ لَهُ، وَضَرْبٌ لَهُ مِثْلٌ:

فَأَمَّا مَا لاَ مِثْلَ لَهُ؛ كَالْحَيَوَانِ، وَالثِّيَابِ، فَلاَ يَجُوزُ عَقْدُ الشِّرْكَةِ عَلَيْهَا؛ لأَنَّهُ قَدْ تَزِيدُ قِيمَةُ أَحَدِهِمَا دُونَ الآخَرِ، فَإِنْ جَعَلْنَا رِبْحَ مَا زَادَ قِيمَتُهُ لِمَالِكِهِ، أَفْرَدْنَا أَحَدَهُمَا بِالرِّبْحِ، وَالشِّرْكَةُ مَعْقُودَةٌ عَلَى الاِشْتِرَاكِ فِي الرِّبْحِ، وَإِنْ جَعَلْنَا الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا، أَعْطَيْنَا مَنْ لَمْ تَزِدْ قِيمَةُ مَالِهِ رِبْحَ مَالِ الآخَرِ؛ وَهَذَا لاَ يَجُوزُ.

وَأَمَّا مَا لَهُ مِثْلٌ؛ كَالحُبُوبِ، وَالأَدْهَانِ، فَفِيهِ وَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: لاَ يَجُوزُ عَقْدُ الشِّرْكَةِ عَلَيْهِ، وَعَلَيْهِ نَصَّ «فِي البُوَيْطِيِّ»؛ لأَنَّهُ مِنْ غَيْرِ الأَثْمَانِ، فَلَمْ يَجُزْ عَقْدُ الشِّرْكَةِ عَلَيْهِ؛ كَالثِّيَابِ، وَالحَيَوَانِ.

---

(1) يقال: شركهُ في البيع يشركُهُ شركةً، والاسم: الشرك، ويقال: شِرْكَةٌ ـ بكسر الشين وإسكان الراء، وشركةٌ ـ بفتح الشين وكسر الرّاء. النظم.

(2) معناهُ: أنا معهما بالحفظ والرعاية، فأمدُّهما بالمعونة في أموالهما، وإنزال البركة في تجارتهما، فإذا وقعتْ بينهما الخيانةُ، رفعتُ عنهما البركة والإعانة، وهو معنى: «خَرَجْتُ من بينهما». النظم.

(3) أخرجه أبو داود (2/ 276) كتاب البيوع، باب في الشركة، حديث (3383).

(4) أخرجه الأثرم والخلال من طريق أبي جمرة عن ابن عباس.

وَالثَّانِي: يَجُوزُ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي إِسْحَاقَ؛ لأَنَّهُ مِنْ ذَوَاتِ الأَمْثَالِ؛ فَأَشْبَهَ الأَثْمَانَ.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا غَيْرُ العُرُوضِ، وَأَرَدَا الشِّرْكَةَ، بَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَعْضَ عَرْضِهِ، بِبَعْضِ عَرْضِ الآخَرِ، فَيَصِيرُ الْجَمِيعُ مُشْتَرَكاً بَيْنَهُمَا، وَيَشْتَرِكَانِ فِي رِبْحِهِ.

فصلٌ [فِي صِحَّةِ شِرْكَةِ الْعِنَانِ]: وَلاَ يَصِحُّ مِنَ الشِّرْكِ إِلاَّ شِرْكَةُ العِنَانِ[1]، وَلاَ يَصِحُّ ذَلِكَ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مَالُ أَحَدِهِمَا مِنْ جِنْسِ مَالِ الآخَرِ، وَعَلَىٰ صِفَتِهِ.

فَإِنْ كَانَ مَالُ أَحَدِهِمَا دَنَانِيرَ، وَالآخَرُ دَرَاهِمَ، أَوْ مَالُ أَحَدِهِمَا صِحَاحاً، وَالآخَرُ قُرَاضَةً، أَوْ مَالُ أَحَدِهِمَا مِنْ سِكَّةٍ، وَمَالُ الآخَرِ مِنْ سِكَّةٍ أُخْرَىٰ، لَمْ تَصِحَّ الشِّرْكَةُ؛ لأَنَّهُمَا مَالاَنِ لاَ يَخْتَلِطَانِ؛ فَلَمْ تَصِحَّ الشِّرْكَةُ عَلَيْهِمَا؛ كَالعُرُوضِ.

فَإِنْ كَانَ مَالُ أَحَدِهِمَا عَشَرَةَ دَنَانِيرَ، وَمَالُ الآخَرِ مِائَةَ دِرْهَمٍ، وَابْتَاعَا بِهَا شَيْئاً، وَرَبِحَا، قُسِّمَ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلَىٰ قَدْرِ المَالَيْنِ.

فَإِنْ كَانَ نَقْدَ البَلَدِ أَحَدِهِمَا، قُوِّمَ بِهِ الآخَرُ، فَإِنِ اسْتَوَتْ قِيمَتَاهُمَا، اسْتَوَيَا فِي الرِّبْحِ، وَإِنِ اخْتَلَفَتْ قِيمَتَاهُمَا، تَفَاضَلاَ فِي الرِّبْحِ عَلَىٰ قَدْرِ مَالِهِمَا.

فصلٌ [فِي شَرْطِ صِحَّةِ شِرْكَةِ العِنَانِ]: وَلاَ تَصِحُّ حَتَّىٰ يَخْتَلِطَ المَالاَنِ؛ لأَنَّهُ قَبْلَ الاِخْتِلاَطِ لاَ شِرْكَةَ بَيْنَهُمَا فِي مَالٍ، وَلأَنَّا لَوْ صَحَّحْنَا الشِّرْكَةَ قَبْلَ الاِخْتِلاَطِ، وَقُلْنَا: إِنَّ مَنْ رَبِحَ

---

(1) مشهورةٌ عند العرب. قال [الجعديُّ]: [الوافر].

وشاركنا قُريشاً في تُقاهَا ... وفي أحسابها شركَ العِنانِ

وفيها أقوالٌ كثيرةٌ.

فقيل: سُميتْ بذلك؛ لظهورها، يقال: عن الشيءُ: إذا ظهر.

وقيل: لاشتراكهما فيما يَعِنُّ من الربح، يُقالُ: عن الشيءُ: إذا عرض.

وقيل: من المعانَنة، وهي: المعارضةُ؛ لأن كل واحدٍ من الشريكين عارض شريكهُ بمثل ماله.

وقيل: مأخوذ من: عنان دابتي الرهان؛ لأن الفارسين إذا تسابقا: تساوى عِنانَا فرسيهما، كذلك الشركةُ يتساوى فيها الشريكان.

وقيل: مأخوذٌ من: عِنانِ فرسي الرهان، بمعنىً آخر؛ لأن الشريك يحبسُ نفسه عن التصرُّف بالمال في سائر الجهات إلا في الجهة التي يريدها، وقيل: لأنه يُمسكُ العنان بإحدى يديه، ويحبسُها عليه، والأخرى مرسلةٌ يتصرَّفُ بها كيف شاء، كذلك هذه الشركة، بعض ماله مقصورٌ عن التصرُّفِ فيه؛ لأجل الشركة، وبعضُ ماله يتصرف فيه كيف شاء. النظم.

شَيْئاً مِنْ مَالِهِ، انْفَرَدَ بِالرِّبْحِ، أَفْرَدْنَا أَحَدَهُمَا بَالرِّبْحِ؛ وَذَلِكَ لاَ يَجُوزُ، وَإِنْ قُلْنَا: يُشَارِكُهُ الآخَرُ، أَخَذَ أَحَدُهُمَا رِبْحَ مَالِ الآخَرِ؛ وَهَذَا لاَ يَجُوزُ.

وَهَلْ تَصِحُّ الشِّرْكَةُ مَعَ تَفَاضُلِ المَالَيْنِ فِي القَدْرِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: لاَ تَصِحُّ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي الْقَاسِمِ الأَنْمَاطِيِّ؛ لأَنَّ الشِّرْكَة تَشْتَمِلُ عَلَىٰ مَالٍ وَعَمَلٍ، ثُمَّ لاَ يَجُوزُ أَنْ يَتَسَاوَيَا فِي المَالِ، وَيَتَفَاضَلاَ فِي الرِّبْحِ؛ فَكَذَلِكَ لاَ يَجُوزُ أَنْ يَتَسَاوَيَا فِي العَمَلِ، وَيَتَفَاضَلاَ فِي الرِّبْحِ، وَإِذَا اخْتَلَفَ مَالُهُمَا فِي القَدْرِ، فَقَدْ تَسَاوَيَا فِي العَمَلِ، وَتَفَاضَلاَ فِي الرِّبْحِ؛ فَوَجَبَ أَلاَّ يَجُوزُ.

وَالثَّاني: تَصِحُّ، وَهُوَ قَوْلُ عَامَّةِ أَصْحَابِنَا، وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لأَنَّ الْمَقْصُودَ بِالشَّرِكَةِ أَنْ يَشْتَرِكَا فِي رِبْحِ مَالِهِمَا، وَذَلِكَ يَحْصُلُ مَعَ تَفَاضُلِ الْمَالَيْنِ؛ كَمَا يَحْصُلُ مَعَ تَسَاوِيهِمَا، وَمَا قَالَهُ الأَنْمَاطِيُّ مِنْ قِيَاسِ العَمَلِ عَلَى المَالِ لاَ يَصِحُّ؛ لأَنَّ الاعْتِبَارَ فِي الرِّبْحِ بِالمَالِ لاَ بِالْعَمَلِ؛ وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ: أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ أَنْ يَنْفَرِدَ أَحَدُهُمَا بِالمَالِ، وَيَشْتَرِكَانِ فِي الرِّبْحِ، فَلَمْ يَجُزْ أَنْ يَسْتَوِيَا فِي المَالِ، وَيَخْتَلِفَا فِي الرِّبْحِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ العَمَلُ؛ فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَنْفَرِدَ أَحَدُهُمَا بِالعَمَلِ، وَيَشْتَرِكَا فِي الرِّبْحِ؛ فَجَازَ أَنْ يَسْتَوِيَا فِي العَمَلِ، وَيَخْتَلِفَا فِي الرِّبْحِ.

فصل [فِي تَصَرُّفِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ فِي نَصِيبِ الآخَرِ]: وَلاَ يَجُوزُ لأَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ شَرِيكِهِ، إِلاَّ بِإِذْنِهِ، فَإِنْ أَذِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ فِي التَّصَرُّفِ، تَصَرَّفَا، وَإِنْ أَذِنَ أَحَدُهُمَا، وَلَمْ يَأْذَنِ الآخَرُ، تَصَرَّفَ المَأْذُونُ فِي الْجَمِيعِ، وَلاَ يَتَصَرَّفُ الآخَرُ إِلاَّ فِي نَصِيبِهِ.

وَلاَ يَجُوزُ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَّجِرَ فِي نَصِيبِ شَرِيكِهِ، إِلاَّ فِي الصِّنْفِ الَّذِي يَأْذَنُ فِيهِ الشَّرِيكُ، وَلاَ أَنْ يَبِيعَ بِدُونِ ثَمَنِ الْمِثْلِ، وَلاَ بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ، وَلاَ بِغَيْرِ نَقْدِ الْبَلَدِ، إِلاَّ أَنْ يَأْذَنَ لَهُ شَرِيكُهُ؛ لأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكِيلٌ لِلآخَرِ فِي نِصْفِهِ، فَلاَ يَمْلِكُ إِلاَّ [مَا يَمْلِكُ][1] [الوَكِيلُ][2].

فصلٌ [فِي تَقْسِيمِ الرِّبْحِ وَالخُسْرَانِ]: وَيُقَسَّمُ الرِّبْحُ وَالخُسْرَانُ عَلَىٰ قَدْرِ المَالَيْنِ؛ لأَنَّ الرِّبْحَ نَمَاءُ مَالِهِمَا، وَالخُسْرَانَ نُقْصَانُ مَالِهِمَا، فَكَانَا عَلَىٰ قَدْرِ المَالَيْنِ، فَإِنْ شَرَطَا التَّفَاضُلَ فِي

(1) سقط في ب.
(2) في ط: كالوكيل.

الرِّبْحِ وَالخُسْرَانِ مَعَ تَسَاوِي الْمَالَيْنِ، أَوِ التَّسَاوِيَ فِي الرِّبْحِ أَوِ الخُسْرَانِ مَعَ تَفَاضُلِ المَالَيْنِ، لَمْ يَصِحَّ العَقْدُ؛ لأَنَّهُ شَرْطٌ يُنَافِي مُقْتَضَى الشَّرِكَةِ؛ فَلَمْ يَصِحَّ؛ كَمَا لَوْ شَرَطَ[1] أَنْ يَكُونَ الرِّبْحُ لأَحَدِهِمَا، فَإِنْ تَصَرَّفَا مَعَ هَذَا الشَّرْطِ، صَحَّ التَّصَرُّفُ؛ لأَنَّ الشَّرْطَ لاَ يُسْقِطُ الإِذْنَ؛ فَنَفَذَ التَّصَرُّفُ.

فَإِنْ رَبِحَا، أَوْ خَسِرَا، جُعِلَ بَيْنَهُمَا عَلَىٰ قَدْرِ الْمَالَيْنِ، وَيَرْجِعُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِأُجْرَةِ عَمَلِهِ فِي نَصِيبِ شَرِيكِهِ؛ لأَنَّهُ إِنَّمَا عَمِلَ لِيُسَلَّمَ لَهُ مَا شَرَطَ، وَإِذَا لَمْ يُسَلَّمْ، رَجَعَ بِأُجْرَةِ عَمَلِهِ.

فصلٌ [فِي بُطْلاَنِ شَرِكَةِ الأَبْدَانِ]: وَأَمَّا شَرِكَةُ الأَبْدَانِ[2]، وَهِيَ الشَّرِكَةُ عَلَىٰ مَا يَكْتَسِبَانِ بِأَبْدَانِهِمَا، فَهِيَ بَاطِلَةٌ؛ لِمَا رَوَتْ عَائِشَةُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ»[3] وَهَذَا الشَّرْطُ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَىٰ، فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ بَاطِلاً، وَلأَنَّ عَمَلَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِلْك لَهُ يَخْتَصُّ بِهِ، فَلَمْ يَجُزْ أَنْ يُشَارِكَهُ الآخَرُ فِي بَدَلِهِ.

فَإِنْ عَمِلاَ وَكَسَبَا، أَخَذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أُجْرَةَ عَمَلِهِ؛ لأَنَّهَا بَدَلُ عَمَلِهِ؛ فَاخْتَصَّ بِهَا.

فصل [فِي بُطْلاَنِ شَرِكَةِ المُفَاوَضَةِ]: وَأَمَّا شَرِكَةُ المُفَاوَضَةِ[4]، وَهُوَ أَنْ يَعْقِدَا الشَّرِكَةَ عَلَىٰ أَنْ يَشْتَرِكَا فِيمَا يَكْتَسِبَانِ بِالْمَالِ، وَالْبَدَنِ، وَأَنْ يَضْمَنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا يَجِبُ عَلَى الآخَرِ، بِغَصْبٍ، أَوْ بَيْعٍ، أَوْ ضَمَانٍ، فَهِيَ شَرِكَةٌ بَاطِلَةٌ؛ لِحَدِيثِ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، وَلأَنَّهَا شَرِكَةٌ مَعْقُودَةٌ عَلَىٰ أَنْ يُشَارِكَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ فِيمَا يَخْتَصُّ بِسَبَبِهِ، فَلَمْ تَصِحَّ؛ كَمَا لَوْ عَقَدَ

---

(1) في ب: فأشبه إذا.

(2) فهو أن يشترك صانعان فيما يحصل من كسب عملهما.
وقال في «الوسيط»: هو اشتراك الدلالين والجمالين في أجرة أعمالهم؛ لأن كل واحد متميز باستحقاق منفعته فاستحق باستحقاق بدله.
وقال أبو حنيفة رضي الله عنه: تصبح شركة الأبدان إلا في الاحتطاب والاحتشاش والاغتنام. «شامل».
وفيه قول للشافعي أنه يجوز شركة الأبدان. «شامل» (ف 97 أ).

(3) تقدم تخريجه.

(4) مأخوذٌ من قولهم: قومٌ فوضى، أي: متساوون لا رئيس لهم، ونعامٌ فوضى، أي: مختلطٌ بعضه ببعض، وكذلك: جاء القوم فوضى.
ويقال: أموالهم فوضى بينهم، أي: هم شركاءُ فيها، وفيضوضي: مثله، يمدُّ ويقصر.
وتفاوض الشريكان في المال: إذا اشتركا فيه أجمع، وهي شركة المفاوضة. ذكر هذا كله الجوهريُّ. النظم.

الشَّرِكَةَ عَلَىٰ مَا يَمْلِكَانِ بِالإِرْثِ، وَالهِبَةِ، وَلأَنَّهَا شَرِكَةٌ مَعْقُودَةٌ عَلَىٰ أَنْ يَضْمَنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا يَجِبُ عَلَى الآخَرِ بِعُدْوَانِهِ، فَلَمْ تَصِحَّ؛ كَمَا لَوْ عَقَدَا الشَّرِكَةَ عَلَىٰ أَنْ يَضْمَنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا يَجِبُ عَلَى الآخَرِ بِالْجِنَايَةِ.

فَإِنْ عَقَدَا الشَّرِكَةَ عَلَىٰ ذَلِكَ، وَاكْتَسَبَا وَضَمِنَا، أَخَذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا رِبْحَ مَالِهِ، وَأُجْرَةَ عَمَلِهِ، وَضَمِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا لَزِمَهُ بِغَصْبِهِ، وَبَيْعِهِ، وَضَمَانِهِ؛ لأَنَّ الشَّرْطَ قَدْ سَقَطَ، وَبَقِيَ الرِّبْحُ، وَالضَّمَانُ عَلَىٰ مَا كَانَا قَبْلَ الشَّرْطِ، وَيَرْجِعُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِأُجْرَةِ عَمَلِهِ فِي نَصِيبِ شَرِيكِهِ؛ لأَنَّهُ عَمِلَ فِي مَالِهِ، لِيُسَلَّمَ لَهُ مَا شَرَطَ لَهُ، وَلَمْ يُسَلَّمْ؛ فَوَجَبَ أُجْرَةُ عَمَلِهِ.

فصلٌ [فِي بُطْلاَنِ شَرِكَةِ الوُجُوهِ]: وَأَمَّا شَرِكَةُ الوُجُوهِ[1]، وَهُوَ أَنْ يَعْقِدَا الشَّرِكَةَ عَلَىٰ أَنْ يُشَارِكَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ، فِي رِبْحِ مَا يَشْتَرِيهِ بِوَجْهِهِ، فَهِيَ شَرِكَةٌ بَاطِلَةٌ؛ لأَنَّ مَا يَشْتَرِيهِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِلْكٌ لَهُ، يَنْفَرِدُ بِهِ؛ فَلاَ يَجُوزُ أَنْ يُشَارِكَهُ غَيْرُهُ فِي رِبْحِهِ. وَإِنْ وَكَّلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ فِي شِرَاءِ شَيْءٍ بَيْنَهُمَا، وَاشْتَرَىٰ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا أَذِنَ فِيهِ شَرِيكُهُ، وَنَوَىٰ أَنْ يَشْتَرِيَهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ شَرِيكِهِ، دَخَلَ فِي مِلْكِهِمَا، وَصَارَا شَرِيكَيْنِ فِيهِ، فَإِذَا بِيعَ، قُسِّمَ الثَّمَنُ بَيْنَهُمَا؛ لأَنَّهُ بَدَلُ مَالِهِمَا.

فصلٌ [فِي شَرِكَةِ ثَلاَثَةٍ]: وَإِنْ أَخَذَ رَجُلٌ مِنْ رَجُلٍ جَمَلاً، وَمِنْ آخَرَ رَاوِيَةً، عَلَىٰ أَنْ يَسْتَقِيَ المَاءَ، وَيَكُونَ الكَسْبُ بَينَهُمْ، فَقَدْ قَالَ «فِي مَوْضِعٍ»: يَجُوزُ، وَقَالَ «فِي مَوْضِعٍ»: لاَ يَجُوزُ:

فَمِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ: إِنْ كَانَ الْمَاءُ مَمْلُوكاً لِلسَّقَّاءِ، فَالْكَسْبُ لَهُ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ صَاحِبُ الجَمَلِ وَالرَّاوِيَةِ بِأُجْرَةِ المِثْلِ لِلجَمَلِ وَالرَّاوِيَةِ؛ لأَنَّهُ اسْتَوْفَىٰ مَنْفَعَتَهُمَا بِإِجَارَةٍ فَاسِدَةٍ؛ فَوَجَبَ عَلَيْهِ أُجْرَةُ المِثْلِ.

وَإِنْ كَانَ المَاءُ مُبَاحاً، فَالْكَسْبُ بَيْنَهُمْ أَثْلاَثاً؛ لأَنَّهُ اسْتَقَى المَاءَ عَلَىٰ أَنْ يَكُونَ الكَسْبُ

(1) تحتملُ معنيين: أحدهما: أن يشتري شيئاً بوجهه، أي: بنفسه، ولا ينوي صاحبه، ولا يذكره في البيع، ثم يشاركه الآخر فيه، والآخرُ: أن يكون بمعنى الجاه والحظ.
يقال: وجه الرجل: إذا صار وجيهاً أي: ذا جاهٍ وقدرٍ، فكأنه يشتري ليُرخص له في البيع؛ لقدر حظه وجاهه، ثم يُشاركه الآخرُ. النظم.

بَيْنَهُمْ، فَكَانَ الكَسْبُ بَيْنَهُمْ، كَمَا لَوْ وَكَّلاَهُ فِي شِرَاءِ ثَوْبٍ بَيْنَهُمْ، فَاشْتَرَاهُ عَلَى أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمْ؛ وَحَمَلَ الْقَوْلَيْنِ عَلَىٰ هَذَيْنِ الْحَالَيْنِ.

وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: إِنْ كَانَ الْمَاءُ مَمْلُوكاً لِلسَّقَّاءِ، كَانَ الْكَسْبُ لَهُ، وَيَرْجِعَانِ عَلَيْهِ بِالأُجْرَةِ؛ لِمَا ذَكَرْنَاهُ، وَإِنْ كَانَ الْمَاءُ مُبَاحاً، فَفِيهِ قَوْلاَنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ بَيْنَهُمْ أَثْلاَثاً؛ لأَنَّهُ أَخَذَهُ عَلَىٰ أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمْ، فَدَخَلَ فِي مِلْكِهِمْ؛ كَمَا لَوِ اشْتَرَىٰ شَيْئاً بَيْنَهُمْ بِإِذْنِهِمْ.

وَالثَّانِي: أَنَّ الْكَسْبَ لِلسَّقَّاءِ؛ لأَنَّهُ مُبَاحٌ اخْتَصَّ بِحِيَازَتِهِ، فَاخْتَصَّ بِمِلْكِهِ؛ كَالْغَنِيمَةِ، وَيَرْجِعَانِ عَلَيْهِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ؛ لأَنَّهُمَا بَذَلاَ مَنْفَعَةَ الْجَمَلِ وَالرَّاوِيَةِ لِيُسَلِّمَ لَهُمَا الْكَسْب، وَلَمْ يُسَلِّمْ؛ فَثَبَتَ لَهُمَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ.

فصلٌ [الشَّرِيكُ أَمِين]: وَالشَّرِيكُ أَمِينٌ فِيمَا فِي يَدِهِ مِنْ مَالِ شَرِيكِهِ، فَإِنْ هَلَكَ المَالُ فِي يَدِهِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ، لَمْ يَضْمَنْ؛ لأَنَّهُ نَائِبٌ عَنْهُ فِي الْحِفْظِ وَالتَّصَرُّفِ، فَكَانَ الْهَالِكُ فِي يَدِهِ كَالْهَالِكِ فِي يَدِهِ.

فَإِنِ ادَّعَى الْهَلاَكَ، فَإِنْ كَانَ بِسَبَبٍ ظَاهِرٍ، لَمْ يُقْبَلْ حَتَّىٰ يُقِيمَ الْبَيِّنَة عَلَيْهِ، فَإِذَا أَقَامَ الْبَيِّنَة عَلَى السَّبَبِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الْهَلاَكِ مَعَ يَمِينِهِ، وَإِنْ كَانَ بِسَبَبٍ غَيْرِ ظَاهِرٍ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ مِنْ غَيْرِ بَيِّنَةٍ؛ لأَنَّهُ يَتَعَذَّرُ إِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْهَلاَكِ، فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ مَعَ يَمِينِهِ.

وَإِنِ ادَّعَىٰ عَلَيْهِ الشَّرِيكُ خِيَانَةً، وَأَنْكَرَ، فَالقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ الخِيَانَةِ، وَإِنْ كَانَ فِي يَدِهِ عَيْنٌ، وَادَّعَىٰ شَرِيكُهُ أَنَّ ذَلِكَ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ، وَادَّعَىٰ هُوَ أَنَّهُ لَهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ؛ لأَنَّ الظَّاهِرَ مِمَّا فِي يَدِهِ أَنَّهُ مِلْكُهُ.

فَإِنِ اشْتَرَىٰ شَيْئاً فِيهِ رِبْحٌ، فَادَّعَى الشَّرِيكُ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ لِلشَّرِكَةِ، وَادَّعَىٰ هُوَ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ، أَوِ اشْتَرَىٰ شَيْئاً فِيهِ خَسَارَةٌ، وَادَّعَى الشَّرِيكُ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ، وَادَّعَىٰ هُوَ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ لِلشَّرِكَةِ، فَالقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لأَنَّهُ أَعْرَفُ بِعَقْدِهِ، وَنِيَّتِهِ.

فصل [فِي الخُصُومَةِ فِي الشَّرِكَةِ]: وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا عَبْدٌ، فَأَذِنَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ فِي بَيْعِهِ،

فَبَاعَهُ بِأَلْفٍ، ثُمَّ أَقَرَّ الشَّرِيكُ الَّذِي لَمْ يَبِعْ أَنَّ البَائِعَ قَبَضَ الأَلْفَ مِنَ المُشْتَرِي، وَادَّعَى المُشْتَرِي ذَلِكَ، وَأَنْكَرَ الْبَائِعُ، فَإِنَّ المُشْتَرِيَ يَبْرَأُ مِنْ حِصَّةِ الشَّرِيكِ الَّذِي لَمْ يَبِعْ؛ لأَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّهُ سَلَّمَ حِصَّتَهُ مِنَ الثَّمَنِ إِلَىٰ شَرِيكِهِ بِإِذْنِهِ، وَتَبْقَى الخُصُومَةُ بَيْنَ الْبَائِعِ، وَبَيْنَ المُشْتَرِي، وَبَيْنَ الشَّرِيكَيْنِ: فَإِنْ تَحَاكَمَ البَائِعُ وَالمُشْتَرِي، فَإِنْ كَانَ لِلْمُشْتَرِي بَيِّنَةٌ بِتَسْلِيمِ الثَّمَنِ، قُضِيَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَنْ يَشْهَدُ غَيْرَ الشَّرِيكِ الَّذِي لَمْ يَبِعْ، فَإِنَّ شَهَادَتَهُ مَرْدُودَةٌ فِي قَبْضِ حِصَّتِهِ؛ لأَنَّهُ يَجُرُّ بِهَا إِلَىٰ نَفْسِهِ نَفْعاً، وَهُوَ حَقُّ الرُّجُوعِ عَلَيْهِ بِمَا قَبَضَ مِنْ حِصَّتِهِ.

وَهَلْ تُرَدُّ فِي حِصَّةِ البَائِعِ؟ فِيهِ قَوْلاَنِ:

فَإِنْ قُلْنَا: تُقْبَلُ، حَلَفَ مَعَهُ المُشْتَرِي، وَيَبْرَأُ.

وَإِنْ قُلْنَا: لاَ تُقْبَلُ، أَوْ لَمْ يَكُنْ عَدْلاً، فَالقَوْلُ قَوْلُ البَائِعِ مَعَ يَمِينِهِ أَنَّهُ لَمْ يَقْبِضْ، فَإِنْ حَلَفَ أَخَذَ مِنْهُ نِصْفَ الثَّمَنِ، وَلَيْسَ لِلشَّرِيكِ الَّذِي لَمْ يَبِعْ أَنْ يَأْخُذَ مِمَّا أَخَذَ البَائِعُ شَيْئاً؛ لأَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّهُ قَدْ أَخَذَ الحَقَّ مَرَّةً، وَأَنَّ مَا أَخَذَهُ الآنَ أَخَذَهُ ظُلْماً، فَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُ، وَإِنْ نَكَلَ البَائِعُ، حَلَفَ المُشْتَرِي، وَيَبْرَأُ.

وَإِنْ تَحَاكَمَ الشَّرِيكَانِ، فَإِنْ كَانَ لِلَّذِي لَمْ يَبِعْ بَيِّنَةٌ بِأَنَّ البَائِعَ قَبَضَ الثَّمَنَ، رَجَعَ عَلَيْهِ بِحِصَّتِهِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيِّنَة، حَلَفَ الْبَائِعُ: أَنَّهُ لَمْ يَقْبِضْ، وَيَبْرَأُ، وَإِنْ نَكَلَ عَنِ اليَمِينِ، رُدَّتِ اليَمِينُ عَلَى الَّذِي لَمْ يَبِعْ، فَيَحْلِفُ، وَيَأْخُذُ مِنْهُ حِصَّتَهُ، وَإِنِ ادَّعَى البَائِعُ أَنَّ الَّذِي لَمْ يَبِعْ قَبَضَ الأَلْفَ مِنَ الْمُشْتَرِي، وَادَّعَاهُ المُشْتَرِي، وَأَنْكَرَ الَّذِي لَمْ يَبِعْ، نَظَرْتَ:

فَإِنْ كَانَ الَّذِي لَمْ يَبِعْ مَأْذُوناً لَهُ فِي الْقَبْضِ، بَرِئَتْ ذِمَّةُ المُشْتَرِي مِنْ نَصِيبِ الْبَائِعِ؛ لأَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّهُ سَلَّمَهُ إِلَىٰ شَرِيكِهِ بِإِذْنِهِ، وَتَبْقَى الخُصُومَةُ بَيْنَ الَّذِي لَمْ يَبِعْ، وَبَيْنَ المُشْتَرِي، وَبَيْنَ الشَّرِيكَيْنِ؛ فَيَكُونُ الْبَائِعُ هٰهُنَا كَالَّذِي لَمْ يَبِعْ، وَالَّذِي لَمْ يَبِعْ كَالْبَائِعِ فِي الْمَسْأَلَةِ قَبْلَهَا، وَقَدْ بَيَّنَّاهُ.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا مَأْذُوناً لَهُ فِي القَبْضِ، لَمْ تَبْرَأْ ذِمَّةُ المُشْتَرِي مِنْ شَيْءٍ مِنَ الثَّمَنِ؛ لأَنَّ الَّذِي بَاعَهُ أَقَرَّ بِالتَّسْلِيمِ إِلَىٰ مَنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ، وَالَّذِي لَمْ يَبِعْ أَنْكَرَ الْقَبْضَ، فَإِنْ تَحَاكَمَ الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي، أَخَذَ الْبَائِعُ مِنْهُ حَقَّهُ مِنْ غَيْرِ يَمِينٍ؛ لأَنَّهُ سَلَّمَهُ إِلَىٰ شَرِيكِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ.

وَإِنْ تَحَاكَمَ الْمُشْتَرِي، وَالذِي لَمْ يَبِعْ، فَإِنْ كَانَ لِلْمُشْتَرِي بَيِّنَةٌ، بَرِىءَ مِنْ حَقِّهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَنْ يَشْهَدُ غَيْرَ الْبَائِعِ: فَإِنْ كَانَ عَدْلاً، قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ؛ لأَنَّهُ لاَ يَجُرُّ بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ إِلَىٰ نَفْسِهِ نَفْعاً، وَلاَ يَدْفَعُ بِهَا ضَرَراً، فَإِذَا شَهِدَ حَلَفَ مَعَهُ الْمُشْتَرِي، وَبَرِىءَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَدْلاً، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الَّذِي لَمْ يَبِعْ مَعَ يَمِينِهِ، فَإِذَا حَلَفَ أَخَذَ مِنْهُ حَقَّهُ.

وَإِنْ كَانَ الْبَائِعُ مَأْذُوناً لَهُ فِي الْقَبْضِ، وَالَّذِي لَمْ يَبِعْ غَيْرَ مَأْذُونٍ لَهُ، وَتَحَاكَمَ الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي، قَبَضَ مِنْهُ حَقَّهُ مِنْ غَيْرِ يَمِينٍ؛ لأَنَّهُ سَلَّمَهُ إِلَىٰ شَرِيكِهِ مِنْ غَيْرِ إِذْنِهِ، وَهَلْ لِلشَّرِيكِ الَّذِي لَمْ يَبِعْ مُشَارَكَتُهُ فِيمَا أَخَذَ؟:

قَالَ الْمُزَنِيُّ: لَهُ مُشَارَكَتُهُ، وَهُوَ بِالخِيَارِ بَيْنَ أَنْ يَأْخُذَ مِنَ الْمُشْتَرِي خَمْسمِائَةٍ، وَبَيْنَ أَنْ يَأْخُذَ مِنَ الْمُشْتَرِي مِائَتَيْنِ وَخَمْسِينَ، وَمِنَ الشَّرِيكِ مِائَتَيْنِ وَخَمْسِينَ.

وَقَالَ أَبُو العَبَّاسِ: لاَ يَأْخُذُ مِنْهُ شَيْئاً؛ لأَنَّهُ لَمَّا أَقَرَّ أَنَّ الَّذِي لَمْ يَبِعْ قَبَضَ جَمِيعَ الثَّمَنِ، عَزَلَ نَفْسَهُ مِنَ الوَكَالَةِ فِي القَبْضِ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَبْقَ لَهُ مَا يَتَوَكَّلُ فِي قَبْضِهِ، فَلاَ يَأْخُذُ بَعْدَ العَزْلِ إِلاَّ حَقَّ نَفْسِهِ، فَلاَ يَجُوزُ لِلَّذِي لَمْ يَبِعْ أَنْ يُشَارِكَهُ فِيهِ، فَإِنْ تَحَاكَمَ الْمُشْتَرِي، وَالَّذِي لَمْ يَبِعْ، فَالقَوْلُ قَوْلُ الَّذِي لَمْ يَبِعْ، مَعَ يَمِينِهِ أَنَّهُ لَمْ يَقْبِضْ؛ لأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ القَبْضِ.

فَإِنْ كَانَ لِلْمُشْتَرِي بَيِّنَةٌ، قُضِيَ لَهُ، وَبَرِىءَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَنْ يَشْهَدُ إِلاَّ الْبَائِعُ، لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ عَلَىٰ قَوْلِ المُزَنِيِّ؛ لأَنَّهُ يَدْفَعُ عَنْ نَفْسِهِ بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ ضَرَراً، وَهُوَ رُجُوعُ الشَّرِيكِ الَّذِي لَمْ يَبِعْ عَلَيْهِ بِنِصْفِ مَا فِي يَدِهِ، وَعَلَىٰ قَوْلِ أَبِي العَبَّاسِ: تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ قَوْلاً وَاحِداً؛ لأَنَّهُ لاَ يَدْفَعُ بِشَهَادَتِهِ ضَرَراً؛ لأَنَّهُ لاَ رُجُوعَ لَهُ عَلَيْهِ.

فصل [فِي عَزْلِ الشَّرِيكِ وَانْعِزَالِهِ عَنِ التَّصَرُّفِ]: وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ أَنْ يَعْزِلَ نَفْسَهُ[1] عَنِ التَّصَرُّفِ إِذَا شَاءَ؛ لأَنَّهُ وَكِيلٌ، وَلَهُ أَنْ يَعْزِلَ شَرِيكَهُ عَنِ التَّصَرُّفِ فِي نَصِيبِهِ؛ لأَنَّهُ

(1) أي: ينحي نفسه عن التصرّف، من قولهم: عزله عن العمل: إذا نحاهُ، وعزل عن أمته: إذا نحى ماءهُ عنها، واعتزل وتعزَّل بمعنىً.
قال الأحوص:
يا دير عاتكة الذي أتعزَّلُ . . . . . .
أي: أتجنبه وأتنحى عنه. النظم.

وَكِيلُهُ فَيَمْلِكُ عَزْلَهُ، فَإِذَا انْعَزَلَ أَحَدُهُمَا، لَمْ يَنْعَزِلِ الآخَرُ عَنِ التَّصَرُّفِ؛ لأَنَّهُمَا وَكِيلاَنِ، فَلاَ يَنْعَزِلُ أَحَدُهُمَا بِعَزْلِ الآخَرِ.

فَإِنْ قَالَ أَحَدُهُمَا: فَسَخْتُ الشَّرِكَةَ، انْعَزَلاَ جَمِيعاً؛ لأَنَّ الْفَسْخَ يَقْتَضِي رَفْعَ الْعَقْدِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ، فَانْعَزَلاَ، وَإِنْ مَاتَا أَوْ أَحَدُهُمَا انْفَسَخَتِ الشَّرِكَةُ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ جَائِزٌ، فَبَطَلَ بِالْمَوْتِ؛ كَالْوَدِيعَةِ.

وَإِنْ جُنَّا أَوْ أَحَدُهُمَا، أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِمَا أَوْ عَلَىٰ أَحَدِهِمَا ـ بَطَلَ؛ لأَنَّهُ بِالْجُنُونِ وَالإِغْمَاءِ يَخْرُجُ عَنْ أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِ التَّصَرُّفِ؛ وَلِهَذَا تَثْبُتُ الْولاَيَةُ عَلَيْهِ فِي الْمَالِ، فَبَطَلَ الْعَقْدُ، كَمَا لَوْ مَاتَ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.