فقال ثم جعله صاحبه فاسد حينئذ لان الاول هبة المشاع فما يحتمل القسمة فلم يجز والثاني هبة الدين وانه يجوز وان كان مشاعا وقوله عن قسمة الواقعات اه اتقاني (قوله أو ينتفع بالابن المقدر) أي بوزن معلوم

﴿كتاب المزارعة﴾

لما كان الخارج من الارض من أنواع ما يقع (٣٧٨) فيه القسمة ذكر المزارعة عقيب القسمة ولان الارض بعض ما يجري فيه القسمة ثم بعد قسمة الارض قد يحتاج الى الزراعة فيها ذكر المزارعة عقيبها اه اتقاني (قوله وهي مفاعلة) أي من بزارع من الزرع وهو التعامل بالحب ونحوه في الارض اه ع (قوله لانه لا أثر للعمل فيها) أي لم يرد الاثر دفع الغنم والدجاج ودور القز معاملة بنصف الزوائد اه (قوله فيكون في معنى قفيز الطحان) وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قفيز الطحان وهو أن يستأجر رجلا حتى يطحن له كرا من حنطة بقفيز من دقيقها ولا شك أن ذلك استئجار العامل ببعض ما يخرج من عمله فكذا المزارعة والمساقاة اه غاية (قوله ولان الاجر مجهول أو معدوم الخ) وانما تفسد لذلك لان الارض لا تنبت بنفسها والشجر لا تثمر شيأ أولا فان أخرجت فالاجرة مجهولة لانه قد يكون الثلث أو الربع لا يعلم كم هو وان لم تخرج فالاجرة معدومة اه غاية (قوله بطريق المن عليهم) يعني أنهم لم تكن بطريق المزارعة والمساقاة بل كانت بطريق

ويجوز أن يشتري نصيب شريكه ثم يبيع كلها بعد مضي نوبته أو ينتفع بالابن المقدر بطريق القرض في نصيب صاحبه اذ قرض المشاع جائز والله أعلم بالصواب

﴿كتاب المزارعة﴾

وهي مفاعلة من الزراعة في اللغة قال رحمه الله (هي عقد على الزرع ببعض الخارج) وهذا في الشريعة قال رحمه الله (وتصح بشرط صلاحية الارض للزراعة وأهلية العاقدين وبيان المدة وبالبذر وجنسه وسط الآخر والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج وأن تكون الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لآخر أو تكون الارض لواحد والباقي لآخر أو يكون العمل لواحد والباقي لآخر) وهذا قول أبي يوسف رحمه الله وقال أبو حنيفة لا تجوز المزارعة لهما روى أنه عليه الصلاة والسلام عامل أهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر أو زرع ولانها عقد شركة عمال من أحد الشريكين وعمل من الآخر فيجوز اعتبارا بالمضاربة والجامع دفع الحاجة فان صاحب المال قد لا يهتدي الى العمل والمهتدي اليه قد لا يجد المال فمست الحاجة الى انعقاد هذا العقد بينهما بخلاف دفع الغنم والدجاج ودور القز معاملة بنصف الزوائد لان لا أثر للعمل فيها في حصول الزيادة فلم تتحقق الشركة مع أنه ليس فيها عرف وفي المزارعة عمل الصحابة والتابعين والصالحين من بعدهم الى يومنا هذا بلا نكير ولابي حنيفة ما روى أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن المخابرة فقيل ما المخابرة قال المزارعة بالثلث والربع ولانه استئجار ببعض ما يخرج من عمله فيكون في معنى قفيز الطحان ولان الاجر مجهول أو معدوم وكل ذلك مفسد ومعاملة النبي صلى الله عليه وسلم أهل خيبر كان خراج مقاسمة بطريق المن عليهم والصلح وهو جائز لان الخراج نوعان خراج وظيفة وهو أن يوظف الامام عليهم كل سنة وضع عليهم ما تطيق أرضهم والثاني خراج مقاسمة وهو أن يشترط عليهم بعض ما يخرج كالنصف والثلث ونحو ذلك جزأ شائعا والدليل على ذلك أنه عليه الصلاة والسلام لم يبين لهم المدة ولو كانت مزارعة لبينها لهم لان المزارعة لا تجوز عند من يجيزها الا ببيان المدة دون مائتين والدليل عليه أيضا ما روى عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم لما ظهر على خيبر سألته اليهود أن يقرهم بها على أن يكفوه عملها ولهم نصف الثمرة فقال لهم نقركم بها على ذلك ما شئنا رواه البخاري ومسلم وأحمد وهذا نص صريح بأنها كانت خراج مقاسمة وانهم كانوا ذمة للمسلمين والذمي اذا أقر على أرضه بقيت على ملكه وما يؤخذ من أراضيه خراج ولفظ البخاري أعطى خيبر اليهود أن يعملوها ويزرعوها ولهم شطر ما يخرج منها ولا اعتبار بالمضاربة لا يجوز لان معنى الشركة فيها أغلب حتى صحت بدون ذكر المدة ولا تنعقد لازمة أصلا فيكون الربح منوطا من العمل والمال جميعا وعقد الشركة قد يقتصر على العمل خاصة كما في شركة الاعمال فاطلق اذا انضم اليه المال ولا كذلك المزارعة لانها اجارة حتى يشترط لها ذكر المدة وتنعقد لازمة وانما كان لصاحب البذر أن يفسخ العقد والاجارة تفسخ بالاعذار الا ترى أنه ليس له أن يفسخ عقد بذر في الارض فامتنع القياس عليها والحيلة لجوازه عنده أن

المن عليهم والصلح لان النبي صلى الله عليه وسلم ملكها فغلب فاذا كان أخذها كذلك جاز (قوله وتنعقد لازمة) أي أن قال الزيلعي في أول المزارعة ثم لا بد أن يعرف ركنها وشرائط جوازها وحكمها وصفتها فأما ركنها فالايجاب والقبول ثم ذكر شرائط الجواز ثم قال وأما بيان حكمها فنقول لها حكمان أحدهما يثبت في المال وهو الملك في منفعة الارض ان كان البذر من جهة المزارع أو ثبوت الملك في منفعة العامل ان كان البذر من جهة رب الارض وفي العامل ثبوت الملك في منفعة العامل والحكم الآخر يثبت في الثاني وهو الشركة في الخارج وأما بيان صفتها فقوله المعاملة لازمة من الجانبين في الحال حتى ان كل واحد من العاقدين لا يملك الفسخ

الا بعقد والمزارعة لازمة من قبل من لا بذر من جهته حتى لا يملك الفسخ الا بعذر وغير لازمة من قبل من له البذر قبل القاء البذر في الارض حتى يملك الفسخ من غير عذر وبعد ما ألقى البذر في الارض تصير لازمة من الجانبين حتى لا يملك أحدهما الفسخ بعذر ذلك الا بعذر اه (قوله ثم اذا فسدت المزارعة عنده) أي فسد العقد عند ابي حنيفة بان سقى الارض وكربها ولم يخرج شيء فله أجر مثله لانه في معنى اجارة فاسدة قال في شرح الطحاوي فلما لم يجز عنده كان الخارج كله لصاحب البذر فان كان البذر من قبل رب الارض فالخارج كله له ويطيب له ولا يتصدق به لان ذلك كله نماء ملكه ويجب عليه أجر مثل المزارع وان كان البذر من قبل المزارع فالخارج كله له ويجب عليه أجر مثل الارض لصاحب الارض لانه استعمل الارض بعقد فاسد فما كان من الخارج بازاء البذر والمؤنة يطيب له وما فضل من ذلك تصدق به وأما على قولهما فان حصل من الخارج شيء يكون بينهما على الشرط وان لم يحصل فلا شيء على رب الارض ولا على المزارع اه غاية (قوله وأن يكون رب الارض والمزارع من أهل العقد) أي وهو لا يختص به لان عقدا ما لا يصح الا من الاهل اه هداية (قوله لانه عقد على منافع الارض أو العامل) قال في شرح الطحاوي وعقد المزارعة قد يكون استئجار الشخص ببعض الخارج كما اذا كان البذر من قبل رب الارض وقد يكون استئجار الارض ببعض الخارج كما اذا كان البذر من قبل المزارع اه غاية (قوله وعند محمد بن سلمة الخ) قال الاتقاني وعن محمد بن سلمة أن المزارعة من غير بيان المدة جائزة أيضا ويقع على سنة واحدة يعني على زرع واحد وبه أخذ الفقيه أبو الليث اه قوله جائزة أيضا يعني كالمعاملة وانظر الى الحاشية التي كتبتها في أول المساقاة فهو نظير هذه فتنبه والله الموفق اه وكتب ما نصه قال الاتقاني رحمه الله وحكي عن أئمة بلخ أن بيان من عليه البذر انما يشترط (٢٧٩) في موضع ليس فيه عرف ظاهر أن البذر على من يكون أو كان العرف مشتركا وكل موضع كان بينهم عرف ظاهر أن البذر يكون على أحدهما بعينه لا يشترط بيان من عليه اذا المعروف كالمشروط كما في نقد البلد اه (قوله فلا بد من بيان جنس الاجرة) قال الاتقاني أول المزارعة ومن الشرائط بيان ما يزرع في الارض وهذا قياس وفي الاستحسان بيان ما يزرع في الارض ليس بشرط فوض الرأي الى المزارع أو لم يفوض بعد أن ينص على المزارعة هكذا ذكر شيخ الاسلام في أول شرح المزارعة ثم قال الاتقاني بعد أوراق ما نصه والثامن بيان جنس البذر ليصير الاجر معلوما وذلك لان الاجر بعض الخارج واعلام جنس الاجر شرط وهذا قياس وفي الاستحسان ليس ذلك بشرط هو بيانه في أول الكتاب قال أبو جعفر الطحاوي في مختصره واذا استأجر الرجل أرضا مزارعة ولم يسم ما يزرع فيها فالمزارعة فاسدة فان اختصما قبل أن يزرع فسخت وان لم يختصما فيها حتى زرعت وحصد زرعها وانفسخت مضت الاجارة بحال رب الارض التي وقعت الاجارة به لا شيء له غيره الى هنا لفظ الطحاوي قال الامام الاسبيجابي في تعليله لان الارض عما يختلف باختلاف الزرع فربما يزرع بنقص الارض نقصانا كثيرا وربما يزرع بنقصها نقصانا قليلا وربما يزرع بزيد في الارض فلا يجوز ما لم يبين فان اختصما قبل الزراعة كان لكل واحد منهما فسخ الاجارة ولو زرع المستأجر فيها شيأ قبل الفسخ تعين ذلك للعقد وللاجر المسمى من الاجر وكذلك لو استأجر دابة ولم يسم ما يحمل عليها أو استأجر ثوبا ولم يبين من يلبسه أو استأجر قدرا ولم يبين ما يطبخ فيها وقال أيضا في شرح الطحاوي اذا دفع الارض مزارعة على أن البذر من قبل العامل على أن الخارج بينهما وشرط عليه أن يزرع شيأ معلوما فزرع غيره فانه يكون مخالفا سواء أشر بالارض أو لم يضر بخلاف ما اذا آجر أرضه بدراهم والفرق بينهما أن الاجرة هناك بعض الخارج والخارج يختلف باختلاف الزرع اذ شرط الحنطة فقد رضي أن تكون أجرتها حنطة فاذا زرع الشعير صار مخالفا ولا كذلك الاجارة بدراهم لان هناك الاجارة بدراهم كما هي فلو بطل العقد انما يبطل لاجل المضرة فان كان ما زرع فيها يكون في المضرة مثل الأول ولم يوجد الخلاف وان كان أكثر من ذلك يكون مخالفا اه

أن يستأجر العامل باجر معلوم الى مدة معلومة فاذا مضت المدة يعطيه بعض الخارج عما وجب له من الاجر في ذمة صاحب البذر فيجوز ذلك بتراضيهما كما في سائر الديون اذا أعطاه بخلاف جنسه ثم اذا فسدت المزارعة عنده يجب على صاحب البذر أجر المثل للعامل أو للارض والغلة له لانها نماء ملكه وقالوا الفتوى اليوم على قولهما لحاجة الناس اليها ولتعاملهم والقياس قد يترك بالتعامل والضرورة كما في الاستصناع ثم شرط في المختصر لجوازها عندهما أن تكون الارض صالحة للزراعة لان المقصود لا يحصل بدونه وأن يكون رب الارض والمزارع من أهل العقد لان العقد لا يصح الا من الاهل وان يبين المدة لانه عقد على منافع الارض أو العامل وهي تعرف بالمدة ويشترط أن تكون المدة قدرا يمكن فيها من الزراعة أو أكثر وأن لا تكون قدرا لا يعيش اليه مثلهما أو مثل أحدهما غالبا وعند محمد بن سلمة لا يشترط بيان المدة وتقع على سنة واحدة وأن يبين من عليه البذر لان المعقود عليه وهو منافع العامل أو منافع الارض لا يعرف الا ببيان من عليه البذر لانه المستأجر فبيانه يعرف ما وقع عليه عقد الاجارة من منافع العامل أو منافع الارض وأن يبين جنس البذر لان الاجرة منه فلا بد من بيان جنس الاجرة وأن يبين نصيب من لا بذر من جهته وهو المراد بقوله وحظ الآخر لانه أجرة عمله أو أرضه فلا بد أن يكون

(قوله وكذا اذا شرط أن يرفع قدر بذره) أي ويكون الباقي بينهما نصفين اه (قوله والاجرة تقابل عملا دون الآلة) يعني لا يكون الاجر بمقابلة البقر بل بمقابلة العمل اه (قوله وفي الصورة الثانية يكون صاحب البذر الخ) قال الاتقاني وفي نوادر ابن رستم عن محمد اذا قال لغيره آجرتك أرضي هذه سنة بالثلث أو بالربع فهو جائز والبذر على المزارع ولو قال دفعت اليك أرضي أو قال أعطيتك أرضي مزارعة بالثلث فهو فاسد لانه ليس فيه بيان من عليه البذر وانه شرط ولا كذلك الصورة الاولى لان الاجرة تكون على المستأجر لا محالة اه وكتب ما نصه والبقر غير مستأجرة وانما استعملها في عمل نفسه وذلك لا يمنع صحة العقد اه غاية (قوله أو ما على الماذيانات والسواقي) الماذيان فارسي معرب أصغر من النهر وأعظم (٣٨٠) من الجدول والسواقي جمع الساقية وهي فوق الجدول دون النهر كذا في المغرب فعلى هذا يكون الماذيان والساقية من الالفاظ المترادفة وفرق صاحب الغريبين بينهما فقال وفي حديث رافع بن خديج كانا نكري الارض بما على الماذيان وفي رواية أخرى بما على السواقي أي بما نبتت على الانهار الكبار والجمع يسمونها الماذيان وليست بعربية ولكنها سوادية والسواقي دون الماذيانات الى هنا لفظ الغريبين وقال الخطابي في شرح السنن والماذيانات الانهار معربة وقال أحمد بن المظفر الرازي في فوائده لمختصر القدوري الماذيانات معربة وهي الانهار العظام سميت بذلك لانها يتولد منها الانهار الصغار والسواقي الانهار الصغار لانها كالسقايات والربيع النهر الصغير اه غاية (قوله وهو ما اذا كانت الارض والبقر لواحد) قال الاتقاني وفي الفصل الرابع لا يجوز لانه يصير صاحب البذر وهو العامل مستأجرا للارض والبقر ببعض الخارج فيكون البعض بمقابلة البقر متبعا والمنفعة مقصودا ولم يرد به الشرع فبقي على أصل القياس وروى عن أبي يوسف في الامالي أنها جائزة وجعل منفعة البقر تبعا لمنفعة الارض كما جعلت تبعا لمنفعة العامل فان البقر تبع للارض في العقد ألا ترى أنه يصح وقف البقر مع الارض ولا يصح مقصودا اه قوله وفي الفصل الرابع أي وهو أن يكون البقر والارض من واحد والعمل والبذر من آخر اه (قوله والعمل والبذر لآخر) قال الكرخي في مختصره ولو كان البذر من قبل العامل وشرط البقر على رب الارض فان المزارعة فاسدة عند محمد لانه أجر البقر ببعض ما تخرج الارض ولا يجوز عنده أن يؤاجر غير الارض ببعض ما يخرج وقال محمد وهذا قياس قول أبي يوسف أيضا

معلوما وأن يخلي بين الارض والعامل لانه بذلك يتمكن من العمل فصار نظير المضاربة لا تصح حتى يسلم المال اليه حتى اذا شرط في العقد ما تفوت به التخلية وهو عمل رب الارض مع العامل لا يصح وأن يكون الخارج مشتركا بينهما لانه هو المقصود بها فتنعقد اجارة في الابتداء وتتم شركة في الانتهاء ولهذا لو شرط لاحدهما قفزان مسماة تفسد لانه يؤدي الى قطع الشركة في البعض المسمى أو في الكل اذا لم تخرج الارض أكثر من ذلك وكذا اذا شرط أن يرفع قدر بذره لما ذكرنا بخلاف ما اذا شرط أن يرفع عشر الخارج أو ثلثه والباقي بينهما لانه لا يؤدي الى قطع الشركة وهو يصلح أن يكون حيلة للوصول الى رفع البذر وأن تكون الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لآخر أو تكون الارض لواحد والباقي لآخر أو يكون العمل لواحد والباقي لآخر وهذه الجمل من جملة شروطها وانما كان كذلك لان من جوزها انما جوزها على أنها اجارة ففي الصورة الاولى يكون صاحب البذر والارض مستأجرا للعامل وبقره تبع له لاتحاد منفعتهما لان البقر آلة له فصار كمن استأجر خياطا ليخيط له ثوبا وصباغا ليصبغ له ثوبا يصبغ من عنده والاجير يقابل عمله دون الآلة فيجوز والاصل فيها أن صاحب البذر هو المستأجر فتخرج المسائل على هذا كما رأيت وفي الصورة الثانية يكون صاحب البذر مستأجرا للارض بأجر معلوم من الخارج فيجوز كما اذا استأجرها بدراهم في الذمة وفي الصورة الثالثة يكون صاحب البذر مستأجرا للعامل وحده بلا بقر بأجرة معلومة من الخارج فيجوز كما اذا استأجر خياطا ليخيط له قميصا بارزة من عند صاحب الثوب أو طيانا ليطين له بئرا من المستأجر قال رحمه الله (فان كانت الارض والبقر لواحد والعمل والبذر لآخر أو كان البذر لاحدهما والباقي لآخر أو كان البذر والبقر لواحد والباقي لآخر أو شرطا لاحدهما قفزانا مسماة أو ما على الماذيانات والسواقي أو أن يرفع رب البذر بذره أو أن يرفع الخراج والباقي بينهما فسدت فيكون الخارج لرب البذر وللآخر أجر مثل عمله أو أرضه ولم يزد على ما شرط) والشيخ رحمه الله لما بين شروط جواز المزارعة بين أيضا الشروط المفسدة لها وبين أن الخارج في الفاسدة منها لصاحب البذر لانه نماء ملكه وأن للآخر أجر المثل ولا يزاد على المسمى لان صاحب البذر هو المستأجر والآخر هو الاجير على ما بينا والواجب في الاجارة الفاسدة أجر المثل لا يزاد على المسمى على ما عرف وعند محمد بالغة ما بلغت وقيل الخارج لصاحب الارض ويصير مستقرضا للبذر فيطالبه باتصاله بارضه والاول أصح ثم قيل ان كان البذر لصاحب الارض طاب له الفضل وان لم يكن له لا يطيب له فيتصدق بما زاد على البذر وأجر الارض وهذه الجمل التي عدها مفسدة للاجارة أما الاول وهو ما اذا كانت الارض والبقر لواحد والعمل والبذر لآخر فلان صاحب البذر استأجر الارض واشتراط البقر على صاحب الارض مفسد للاجارة لان البقر لا يمكن أن يجعل تبعا للارض لان

(قوله لان منفعتها الانبات) أى بخلق الله اياها كذلك على هذه الطبيعة اه (قوله ومنفعة البقر الشق) أى وهو اقامة عمل الزراعة بخلق الله تعالى أيضا اه (قوله والباقى لآخر) فهذه المزارعة فاسدة لأنه يصير مستأجرا للارض والبقر والعامل جميعا بالبذر ولم يرد الشرع به اه غاية (قوله وعن أبى يوسف أنه يجوز) أى لانه استئجار العامل والارض ببعض الخارج وكل واحد منهما جائز عند الانفراد فكذا عند الاجتماع اه اتقانى (قوله وهو العمل والارض) فالمزارعة فاسدة لان الشرع لم يرد به اه غاية (قوله والباقى من آخر) قال الاتقانى وكذلك ان كان البقر لواحد منهما والباقى من الآخر فالمزارعة فاسدة فى ظاهر الرواية وعن أبى يوسف أنه جوز ذلك كذا فى تجريد المحيط اه ﴿فرع﴾ قال الشيخ الامام سكين رحمه الله واعلم أن المزارعة على أربعة أوجه وهذا الان ما يقوم به المزارعة أربعة وهى الارض والبذر والعمل والبقر وبالتقسيم العقلى على سبعة أوجه لانها إما أن يكون الواحد من أحدهما والثلاثة من الآخر وهذا على أربعة أوجه وهو أن يكون الارض أو العمل أو البذر أو البقر

من أحدهما والباقى من الآخر الاولان جائزان والثالث غير جائز والرابع غير مذكور فى الكتاب وهو غير جائز أيضا وإما أن يكون اثنان من أحدهما واثنان من الآخر وهو على ثلاثة أضرب وذلك أن تكون الارض مع البذر أو مع البقر أو مع العمل من أحدهما والباقيان من الآخر والاول جائز دون الآخرين اه (قوله والمراد بالخراج هنا هو الموظف) أى لان جواز المزارعة على خلاف القياس بالاثر وذلك ورد فيما اذا كان الخارج مشتركا وما سواه بقى على أصل القياس والاصل فى هذا الباب أنه متى شرط شرطا يوهم قطع الشركة عن الخارج بفسد العقد لان العقد انما انعقد ليصير شركة فى الانتهاء ومتى انقطع احتمال الشركة بقى اجارة

منفعة البقر ليست من جنس منفعة الارض لان منفعتها الانبات ومنفعة البقر الشق وبينهما اختلاف وشرط التبعية الاتحاد فصار شرطا مفسدا بخلاف ما اذا كان البقر مع العامل حيث يجوز لان البقر أمكن جعله تبعا لاتحاد منفعتهما لان منفعة البقر صلاحية يقام بها العمل كابرة الخياط وعن أبى يوسف أنه يجوز للتعامل والقياس يترك به والظاهر الاول وأما الثانى وهو ما اذا كان البذر لواحد والباقى لآخر وهو العمل والبقر والارض فلان العامل أجير فلا يمكن أن تجعل الارض تبعا له لاختلاف منفعتهما فصار نظير البقر والارض من واحد والباقى من الآخر وهى المسئلة الاولى وعن أبى يوسف أنه يجوز للتعامل وأما الثالث وهو ما اذا كان البذر والبقر لواحد والباقى لآخر وهو العمل والارض فلما ذكرنا أن الارض لا يمكن جعلها تبعا للعمل لاختلاف المنافع ففسدت المزارعة وهنا وجه آخر لم يذكر فى الكتاب وهو أن يكون البقر من واحد والباقى من آخر قالوا هو فاسد وينبغى أن يجوز بالقياس على العامل وحده أو على الارض وحدها فانه يجوز أن يستأجر البقر كما يجوز أن يستأجر العامل أو الارض والجواب عنه أن القياس أن لا تجوز المزارعة لما فيها من الاستئجار ببعض الخارج وهو لا يجوز وانما تركنا ذلك بالاثر والاثر ورد فى استئجار العامل أو الارض فبقى ما وراءه على الاصل اذ استئجار شئ باجرة غير مشار اليه ولا فى الذمة لا يجوز وقد ورد ذلك فى استئجار الارض أو العامل فى المزارعة فيقتصر عليه وأما اذا شرطا لاحدهما قفزانا مسماة أو ما على الماذيانات والسواقى أو أن يرفع رب البذر بذره أو أن يرفع الخراج فلما بينا أنه يؤدى الى قطع الشركة فى البعض المسمى أو فى الكل وشرط صحتها أن يكون الخارج كله مشتركا بينهما والمراد بالخراج هنا هو الموظف بان كان الموضوع على الارض دراهم مسماة أو قفزانا مسماة أو منهما وأما اذا كان الخراج خراجا مقاسمة بان كان الموضوع عليها نصف الخارج أو ثلثه أو نحو ذلك من اجزاء الشائع فلا يفسد اشتراط رفعه لانه لا يؤدى الى قطع الشركة وقد ذكرنا من قبل وهو الحيلة لرفع قدر بذره على ما بينا وكذا اذا شرطا لاحدهما التبن وللآخر الحب لانه يحتمل أن تصيبه آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج الا التبن وكذا اذا شرطا التبن نصفين والحب لاحدهما لانه يؤدى الى قطع الشركة فيما هو المقصود وهو الحب ولو شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا لذكر التبن صحت لاشتراكهما فيما هو المقصود ثم التبن يكون لصاحب البذر لانه نماء ملكه وفى حقه لا يحتاج الى الشرط كنصيب رب المال

(٣٦ - زيلعى خامس) محضة بأجر معدوم وانه لا يصح اه غاية (قوله وكذا) أى تفسد المزارعة اه (قوله وللآخر الحب) أى لا يجوز لان هذا يؤدى الى قطع الشركة اه غاية ﴿فرع﴾ اذا شرطا أن يكون الحب والتبن بينهما نصفين جازت المزارعة ويكون التبن والحب بينهما كما شرطا وكذا اذا شرطا أن يكون الخارج بينهما أو الزرع أو الريع بينهما جاز ويكون الحب والتبن بينهما لان اسم الخارج يتناولهما اه غاية (قوله ولو شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا لذكر التبن الخ) فى ظاهر الرواية يجوز ويكون التبن لصاحب البذر وعن أبى يوسف أنه لا يجوز هكذا ذكر الطحاوى عن محمد لان التبن مقصود كما أن الحب مقصود ووجه ظاهر الرواية أن استحقاق من لا بذر له بحكم الشرط ولم يوجد فبقى التبن لصاحب البذر فيصير كما لو شرطا أن يكون الحب بينهما والتبن لصاحب البذر وذلك جائز لما ذكرنا اه غاية وكتب ما نصه ولو شرطا التبن بينهما وسكتا عن الحب لا يجوز لان المقصود هو الحب فالسكوت عن المقصود يكون بمنزلة الشروط عنهما وذلك لا يجوز اه اتقانى

(قوله ولو شرطا الحب نصفين والتبن لرب البذر صحت) وعن أبي يوسف انه لا يجوز أصلا لان هذا شرط يؤدي الى قطع الشركة لاحتمال أن لا يخرج الحب وجه ظاهر الرواية أن النص ورد بجواز المعاملة وانه شركة في الفرع وهو الثمر دون الاصل وهو الغراس فأمكن القول بجواز مثلها من المزارعة اه غاية قوله وهو الغراس الاصل هو التبن والغراس والفرع هو الحب والثمر لانه متولد منهما اه وكتب ما نصه قال الاتقاني وان شرطا الحب بينهما والتبن لاحدهما بعينه فان شرطاه لصاحب البذر جاز ولو شرطاه للآخر فسد اه (قوله ولو شرطا التبن للعامل) يعني فيما اذا شرطا أن الحب (٢٨٢) بينهما نصفان اه غاية (قوله حيث يستحق أجر المثل) الظاهر بعد قوله حيث يستحق أجر

في المضاربة وقال مشايخ بلخ التبن أيضا بينهما اعتبارا للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان ولانه تبع للحب فيعطى له حكمه ولو شرطا الحب نصفين والتبن لرب البذر صحت لانه شرط لا يخالف موجب العقد لانه باق على حكم ملكه ولو شرطا التبن للعامل فسدت لانه شرط يخالف لمقتضى العقد فربما يؤدي الى قطع الشركة بان تصيبه آفة فلا يبقى الا حب ولا يخرج الا التبن قال رحمه الله (وان صحت فالخارج على الشرط) لصحة الالتزام قال رحمه الله (وان لم يخرج شئ فلا شئ للعامل) لانها اما اجارة أو شركة فان كانت اجارة فانما وجب في العقد الصحيح منها المسمى وهو معدوم فلا يستحق غيره وان كانت شركة فالشركة في الخارج دون غيره فلا يستحق غيره بخلاف ما اذا فسدت المزارعة ولم تخرج الارض شيأ حيث يستحق أجر المثل في الذمة وعدم الخروج لا يمنع من وجوبه في الذمة قال رحمه الله (ومن أبى عن المضي أجبر الارباب البذر) لانها انعقدت اجارة والاجارة عقد لازم غير أنها تفسخ بالاعذار فان امتنع صاحب البذر عن المضي فيها كان معذورا لانه لا يمكنه المضي الا بالاتلاف ماله وهو القاء البذر على الارض ولا يدري هل يخرج أم لا فصار نظير ما لو استأجر أجيرا ليهدم داره ثم امتنع وان امتنع العامل أجبر على العمل لانه لا يلحقه به ضرر فلا يفسخ من غير عذر ثم اذا امتنع رب البذر والارض من قبله بعد ما كرب المزارع الارض فلا شئ له في عمل الكراب في القضاء لان عمله انما يتقوم بالعقد وقد تقوم به جزء من الخارج ولا خارج ويلزمه فيما بينه وبين الله تعالى أن يعطيه أجر مثل عمله كيلا يكون مغرورا من جهته لانه تضرر به وهو مدفوع فيفتى بارضائه بان يوفيه أجر مثله قال رحمه الله (وتبطل بموت أحدهما) لانها اجارة وهي تبطل بموت أحد المتعاقدين اذا عقداها لانفسهما وقد بيناه في الاجارة وهذا على اطلاقه هو جواب القياس وفي الاستحسان اذا مات أحدهما وقد نبت الزرع يبقى عقد الاجارة حتى يستحصد ذلك الزرع ثم يبطل في الباقي لان في ابقاء العقد حتى يستحصد مراعاة الحقين فيعمل العامل أو ورثته على حاله فاذا حصد يقسم على ما شرطا ولا ضرورة في الباقي فتبطل ولو مات رب الارض قبل الزراعة بعد ما كرب الارض وحفر الانهار انتقضت المزارعة لانه ليس في ذلك اتلاف مال على المزارع ولا شئ للعامل بمقابلة العمل لانه يتقوم بالخارج ولا خارج فلا يجب شئ بخلاف المسئلة الاولى حيث يفتى بارضائه لانه كان مغرورا من جهته بالامتناع باختياره ولم يوجد ذلك هنا لان الموت يأتي بدون اختياره واذا كان على رب الارض دين فادح ولم يقدر على قضائه الا ببيع الارض فسخت المزارعة قبل الزراعة وبعدها بالدين لانها تنفسخ بالاعذار على ما بيناه وهذا عذر وليس للعامل أن يطالبه بما كرب الارض وحفر الانهار بشئ لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد وتقوعها وقع بالخارج فاذا انعدم الخارج لم يجب شئ ولو نبت الزرع ولم يستحصد لم تبع الارض بالدين حتى يستحصد الزرع لان في البيع ابطال حق المزارع والتأخير أهون من الابطال ويخرج القاضي من الحبس ان كان حبسه به لانه لما امتنع بيع الارض لم يكن هو مماطلا فلم يكن ظالما والحبس جزاء الظلم بالمماطلة ولا كذلك لو زرع الارض ولم تنبت بعد في رواية لانه ليس

المثل لان أجر المثل الخ (قوله فلا يفسخ من غير عذر) أي عذر تفسخ به الاجارة اه قال الاتقاني الا أن يكون هناك عذر مما تفسخ به الاجارة فيكون له فسخ الاجارة كذا في شرح الاقطع اه اتقاني (قوله فيفتى) هذا اذا امتنع رب الارض أما لو مات رب الارض فلا شئ للعامل بمقابلة كرابه كما سيأتي قريبا اه (قوله في المتن وتبطل بموت أحدهما) قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجابي في شرح الكافي ولو دفع الارض البيضين ثم مات رب الارض في أول سنة منها بعد ما نبت الزرع لم يكن للورثة أخذ الارض استحسانا حتى يستحصد الزرع والقياس أن يثبت لهم حق الاخذ لانه يتضرر بفسخ العقد بموت الباقي الا انا بقيناه استحسانا لاجل العذر وعقد الاجارة جوز للعذر فلان يبقى للعذر كان أولى ولهذا قلنا انه لو استأجر سفينة فلما توجهت للبحر انتهت مدة الاجارة قدرنا عقد اجارة مبتدأ بأجر المثل لمكان العذر فاذا قدرنا عقدا مبتدأ لاجل العذر فلان يبقى المزارع والورثة على الشرط أولى وانفسخ العقد في السنين الباقية (قوله فادح) الفادح الثقيل يقال لصاحب قدحه الامر أثقله اه كاكي والفادح بالفاء اه مغرب (قوله وليس للعامل أن يطالبه بما كرب الارض الخ) قال في شرح الكافي والاعذار ثلاثة المرض الذي يقعد العامل عن العمل وخيانة العامل والدين الذي لا وفاء به عنده سوى بيع الارض لانه يتعذر حصول الغرض مع هذه الاعذار غالبا فلم يكن في ابقاء العقد فائدة فكان له حق الفسخ اه اتقاني (قوله ولا كذلك لو زرع الارض ولم تنبت الخ) قال الاتقاني فاما اذا ألقى البذر في الارض ولم تنبت بعد كان له أن يبيع الارض لانه بعد لم يتعلق به حق المزارع ويضمن له بذره على قول أبي يوسف وقال

لصاحب البذر في الارض عين مال قائم لان التبذير استهلاك ولهذا لو امتنع صاحب البذر عن المزارعة كان عذرا لانه امتناع عن الاستهلاك فصار المزروع مستهلكا والمستهلك ليس بمال فاذا لم تكن له عين فيها تباع في الحال في الدين كما تباع قبل الزراعة في الحال وقبل لا تباع حتى يستحصد كالا تباع بعد النبات حتى يستحصد لان التبذير ليس باستهلاك وانما هو استنماء ألا ترى أن الاب والوصي يملكان زراعة مال الصغير ولو كان استهلاكا كالمالك فكان البذر فيها عين مال فلا تباع كالا تباع بعد النبات قال رحمه الله (فان مضت المدة والزرع لم يدرك فعلى المزارع أجر مثل أرضه حتى يدرك) أي يجب على العامل أجر مثل أرض الآخر الى أن يستحصد الزرع لان العقد قد انتهى بمضي المدة الا أن في قلعه ضررا فبقيناه بأجر المثل الى أن يستحصد فيجب على غير صاحب الارض بحصته من الاجرة لانه استوفى منفعة الارض بقدره بخلاف ما اذا مات أحدهما قبل ادراك الزرع حيث يترك الى أن يستحصد ولا يجب على المزارع شئ لانا بقينا عقد الاجارة هنالك استحسانا لبقاء مدة الاجارة فأمكن استمرار العامل أو وارثه على ما كان من العمل أما هنا فلا يمكن لانقضاء المدة فتعين ايجاب أجر المثل بالابقاء وكان العمل ونفقة الزرع ومؤنة الحفظ وكري الانهار عليهما لانها كانت على العامل لبقاء العقد لانه مستأجر في المدة فاذا مضت المدة انتهى العقد فيجب عليهما مؤنته على قدر ملكهما لانه مال مشترك بينهما بخلاف ما اذا مات أحدهما قبل الادراك حيث يكون الكل على العامل لبقاء العقد على ما بينا وان أنفق أحدهما على الزرع بغير أمر القاضي وبغير أمر صاحبه فهو متطوع لانه لا ولاية له عليه ولا هو مضطر الى ذلك لانه يمكنه أن ينفق بأمر القاضي فصار كأجنبي ترمم الدار المشتركة ولو أراد رب الارض أن يأخذ الزرع بقلا ليس له ذلك لما فيه من الاضرار بالآخر ولو أراد المزارع أن يأخذه بقلا فيسل لصاحب الارض اقلع الزرع ان شئت فيكون بينكما أو أعطه قيمة نصيبه أو أنفق أنت على الزرع فارجع عليه بما أنفقت دفعا للضرر عنه ولو مات المزارع قبل ادراك الزرع فلورثته أن يعملوا مكانه نظرا لهم ولا أجر لهم لانا بقينا العقد نظرا لهم فقاموا مقامه وهو لا يستحق الاجر في المدة فكذا هم وان أرادوا قلع الزرع لم يجبروا على العمل لانا بقينا العقد نظرا لهم واذا تركوا النظر لانفسهم كان لهم ذلك وكان الآخر الخيارات الثلاثة نظرا له على ما بينا قال رحمه الله (ونفقة الزرع عليهما بقدر حقوقهما كاجرة الحصاد والرفاع والدياس والتذرية) أي يجب عليهما نفقة الزرع على قدر ملكهما بعد انقضاء مدة المزارعة كما يجب عليهما أجرة الحصاد والرفاع والدياسة مطلقا من غير قيد بانقضاء مدة المزارعة أما نفقة الزرع بعد انقضاء المدة فلما ذكرنا وأما وجوب الحصاد والرفاع والدياسة والتذرية عليهما مطلقا فلأن عقد المزارعة يوجب على العامل عملا يحتاج اليه الى انتهاء الزرع ليزداد الزرع بذلك فينتهي وجوب العمل عليه بتناهي الزرع لحصول المقصود فيبقى بعد ذلك مالا مشتركا بينهما فتجب مؤنته عليهما مطلقا قال رحمه الله (فان شرطا على العامل فسدت) أي شرطا العمل الذي يكون بعد انتهاء الزرع كالحصاد والرفاع والتذرية والدياس لان شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما فيفسد وانما قلنا ذلك لان العقد يقتضي عمل المزارعة وهذه الاشياء ليست من أعمال المزارعة فكانت أجنبية فيكون شرطها مفسدا كشرط الحمل والطحن على العامل وعن أبي يوسف أن المزارعة مع شرط الحصاد والدياس والتذرية جائزة ومشايخ بلخ كانوا يفتون بهذه الرواية ويزيدون على هذا ويقولون يجوز شرط التنقية والحمل الى منزله على العامل لان المزارعة على هذا الشرط متعامل بين الناس ويجوز ترك القياس بالتعامل ألا ترى أن الاستصناع يجوز للتعامل واختار شمس الائمة السرخسي رواية أبي يوسف وقال هو الاصح في ديارنا ولو شرطا الجداد على العامل أو الحصاد على غير العامل لا يجوز بالاجماع لعدم التعامل ولو أراد أن يفصل القصيل أو يجذ التمر بسرا أو التقاط الرطب كان ذلك كله عليهما لانه مما لا بد منه

(قوله وان أنفق أحدهما على الزرع) أي فيما اذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقل اه اتقاني (قوله أو أعطه قيمة نصيبه) أي نابتا اه اتقاني وكتب مانصه ويكون الزرع كله لك اه (قوله فارجع عليه بما أنفقت) اعلم أن في الرجوع في حصة المزارع اشكالا ذكرها الشارح في المساقاة عند قوله وتبطل بالموت فارجع اليه اه (قوله في المتن ونفقة الزرع عليهما بقدر حقوقهما الخ) حاصل الكلام هنا على ثلاثة أوجه ذكرها الكرخي في مختصره ما كان قبل بلوغ الزرع مايصلح به الزرع فهو على العامل وما كان بعد ما تناهى الزرع فهو عليهما وما كان بعد القسمة فهو على كل واحد منهما في نصيبه خاصة دون صاحبه الى هنا لفظ الكرخي رحمه الله وذلك لان كل ما يحتاج اليه الزرع قبل بلوغ الزرع مما يصلح به فهو على العامل لان ذلك عمل المزارعة وهو معقود عليه من جهة المزارع فيختص به وكل ما يحتاج اليه بعد تناهي الزرع فهو عليهما على قدر حصصهما فكذلك النفقة وما يحتاج اليه بعد القسمة فهو على كل واحد منهما في نصيبه لان نصيب كل واحد منهما قد تميز فيكون مؤنته عليهما خاصة اه اتقاني (قوله ولو أراد فصل القصيل الخ) القصيل اسم لكل زرع بعد النبات قبل الادراك اه اتقاني وكتب مانصه قال الاتقاني وقد قالوا الشرط في المزارعة عليهما جميعا فالمزارعة فاسدة لان البذر ان كان من قبل العامل فهو مستأجر

orientalkan.com

على التفصيل والجداد بسر افصار كالحصاد بعد الادراك والله تعالى أعلم بالصواب

كتاب المساقاة

وهي مفاعلة من السقي لغة قال رحمه الله (هي معاقدة دفع الأشجار الى من يعمل فيها على أن الثمر بينهما) يعني في العرف قال رحمه الله (وهي كالمزارعة) حتى لا تجوز عند أبي حنيفة كالمزارعة وعندهما تجوز وشروطها عندهما شروط المزارعة في جميع ما ذكرنا الا في أربعة أشياء احدها اذا امتنع أحدهما يجبر عليه لانه لا ضرر عليه في المضي بخلاف المزارعة حيث لا يجبر صاحب البذر اذا امتنع والثاني اذا انقضت المدة يترك بلا أجر ويعمل بلا أجر على ما بينا وفي المزارعة بأجر على ما بينا والثالث اذا استحق النخيل يرجع العامل بأجر مثله والمزارع بقيمة الزرع والرابع في بيان المدة فانه اذا لم يبين فيها المدة يجوز استحسانا لان وقت ادراك الثمر معلوم وقل ما تتفاوت فيسه فيدخل فيسه ما هو المتيقن به وادراك البذر في أصول الرطبة في هذا بمنزلة ادراك الثمار لان له نهاية معلومة فلا يشترط فيه بيان المدة بخلاف الزرع لان ابتداءه يختلف والانتهاء مبني عليه فتدخل الجهالة الفاحشة وبخلاف ما اذا دفع اليه غرسا قد نبت ولم يثمر بعد معاملة حيث لا يجوز الا ببيان المدة لانه تتفاوت بقوة الاراضي وضعفها تفاوتا فاحشا فلا يمكن صرفه الى أول ثمرة تخرج منه وبخلاف ما اذا دفع نخيلا أو أصول رطبة على أن يقوم عليها حتى تذهب أصولها ونبتها لانه لا يعرف متى يقطع النخيل أو الرطبات لان الرطبة تثمر ما دامت متركبة في الارض فتكون المدة مجهولة فتفسد المساقاة وكذا اذا أطلق في الرطبة ولم يزد قوله حتى تذهب بخلاف ما اذا أطلق في النخيل حيث يجوز وينصرف الى أول ثمر يخرج منه والفرق أن ثمر النخيل لا دراك له وقت معلوم فينصرف اليه ولا يعرف في الرطبة أول جزة منه لانه لا يعرف متى يجز حتى لو كان معروفا جاز لعدم الجهالة فصار كبذره وغار النخل ولو أطلق في النخيل ولم يثمر في تلك السنة انفسخت المعاملة فيها لانتهاء مدتها فان سمى فيها مدة يعلم أن الثمر لا يخرج في تلك المدة فسدت المعاملة لفوات المقصود وهو الشركة في الثمار وان ذكر مدة تحمل فيها عادة النوع الذي فيه اجازت المزارعة لعدم التيقن بفوات المقصود ثم ان خرج في الوقت المسمى فهو على الشركة لصحة العقد وان تأخر فللعامل أجر المثل لفساد العقد لانه تبين الخطأ في المدة المسماة فصار كما لو علم ذلك من الابتداء بخلاف ما اذا لم يخرج أصلا لان الذهاب بآفة سماوية فلا يتبين أن العقد كان فاسدا فيبقى العقد صحيحا ولا شيء لكل واحد منهما على صاحبه قال رحمه الله (وتصح في الشجر والكرم والرطاب وأصول الباذنجان) وقال الشافعي في الجديد لا تجوز الا في النخل والكرم ولا تجوز المزارعة الا تبعا للمساقاة لان القياس يأباهما قال أبو حنيفة رحمه الله في المزارعة وانما جوزناهما بالاثر وهو حديث خيبر وقد خصصهما وله أصل في الشرع وهو المضاربة والمساقاة أشبه بها من المزارعة فان فيها الشركة في الزيادة دون الاصل وهو النخيل كما في المضاربة والشركة وفي المزارعة لا يتأتى ذلك لان

قال الاتقاني قال في شرح الطحاوي المساقاة عبارة عن المعاملة بلغة أهل المدينة ولاهل المدينة لغات يختصون بها فيقولون للمزارعة مخابرة وللاجارة بيعا وللمضاربة مقارضة وللصلاة مجدة ثم قال ولا ينبغي له أن يشترط العمل على صاحب الكرم فاذا اشترط فسدت المعاملة لان التخلية لم توجد ولو اشترط شيأ على المساقي مما تبقى منفعته وراء المدة فانه لا يجوز نحو اتخاذ السرقين ونصب العرائش وتقليب أرض الغراس وغرس الاشجار وما أشبه ذلك فان المعاملة فاسدة وكذا لو اشترط قطف العنب على العامل فانه يفسد المعاملة فاذا فسدت فالخارج كله لصاحب الكرم ويجب عليه أجر المثل اه (قوله والرابع في بيان المدة الخ) قال الاتقاني في أول المزارعة وفيما اذا دفع الارض معاملة في القياس لا يجوز من غير بيان المدة وفي الاستحسان يجوز ويقع على أول ثمرة تخرج في تلك السنة فعلى هذا الاستحسان فرق بين المزارعة والمعاملة فأوقع المعاملة على ثمرة واحدة وما أوقع المزارعة على زرع واحد في سنة شرط واحدة اه (قوله واذا دراك البذر الخ) قال الاتقاني والبذر بالذال ما يبذر والبزر بالزاي بزر البقل وغيره كذا في الديوان وغيره وقد وقع سماعنا هذا في هذا الموضع بالذال اه (قوله حتى تذهب أصولها) أي فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان فهو فاسد اه غاية (قوله ونبتها) أي يقطع نبتها اه (قوله فتفسد المساقاة) الآن بنا المدة اه (قوله وكذا اذا أطلق في الرطبة) يعني لم يبين مدة اه (قوله ولم يزد قوله حتى تذهب) أي فان المساقاة فاسدة يعني اذا لم يكن للرطبة جزة معلومة واذا كانت معلومة جازت كما سيجيء في كلام الشارح رحمه الله اه (قوله وقال الشافعي في الجديد لا تجوز الخ) وفي القديم تجوز في كل شجرة لها ثمر اه اتقاني