الصلاح تبعا للبغوي لان الاصل عدم الضمان وخالفهما الزركشي
فرجح تصديق المالك لانه اعترف بوضع اليد وادعى عدم
شغل الذمة والاصل خلافه وهذا هو المعتمد بخلاف ما لو كان
المال باقيا وربح فيه ثم اختلفا فقال المالك دفعته قراضا
فاستحق حصة من الربح وقال العامل قرضا والربح كله لي صدق
العامل بيمينه كما افتى به الرملي رحمه الله **قوله** لان معها
زيادة علم بانتقال الملك الى الآخذ

كتاب المساقاة

قوله كاحد البساتين وحديقة كما قال الليث ارض
ذات شجر مثمر وقال ابو عبيد هي بحائط اي البستان وقال
الغزالي انما يقال حديقة لبستان عليه حائط انتهى **قوله**
علي وذي بفتح الواو ودال مهملة مكسورة ومثناة تحتية مشددة
صغار النخل انتهى **قوله** والثمرة بينهما واذا عمل فله اجرة المثل
ان توقعت الثمرة في تلك المدة والا فلا انتهى **قوله** وشريك
مالك كاجنبي وما قطع به من جواز تبع فيه الجمهور وفيه
اشكال لان عمل الاجير يجب كونه في خالص ملك المستاجر
قال السبكي وخلاص من هذا ان يقال صورة المسئلة اذا قال
ساقيتك على نصيبي حتى لا يكون العمل المعقود عليه وانما في
المشترك وبهذا صور ابو الطيب المسئلة تبعا لما افهم كلام
المزني لكن كلام غيرهما يقتضي عدم الفرق وهو ظاهر كلام
الكتاب حيث قال يجوز ان شرط له زيادة على حصته فافهم
ان العقد وقع على جميع الشجر المشترك **قوله** ان شرط له زيادة
على حصته بخلاف ما اذا شرط له قدر حصته او دونها لخلو المساقاة
عن العوض ولا اجرة له فان شرط له جميع الثمار لم يصح ايضا

لكن عليه

ولو اختلفا في ان العامل وكيل او مقارض صدق المالك ولا اجرة للعامل واذا اشترى بالعين لمقارضين له عبدين فاشتبها عليه وقعا له وغرم لهما الا ان فضل لتفريطه فتقدم الافراد خطيب

110

لكن عليه الاجرة على الاصح في الروضة لانه عمل طامعا وقيده الغزالي
تبعا للامام بما اذا لم يعلم الفساد والظاهر صحة مساقاة احد
الشريكين على حصته اجنبيا ولو بغير اذن الاخر انتهى شرح البهجة
الكبير والمعتمد ما جزم به ابن المقري في التمشية انه لا بد من الاذن
وافتى به الشيخ الرملي رحمه الله **قوله** وشرط في الثمن ما مر في
الربح وخرج بالثمر الجريد والليف والكرناف فلا يكون مشتركا
بينهما بل يختص به المالك فلو شرط العامل لنفسه بطل وان شرط
بينهما على نسبة معلومة ففي صحة المساقاة وجهان انتهى نكت
الناشري والمعتمد البطلان خلافا لبعض المتاخرين ونقل الرافعي
اخر الباب عن الشيخ ابي حامد واقره ان الشماريخ مشتركة
بينه وبين المالك وكذلك القنو يكون مشتركا بينهما وهو
مجمع الشماريخ وفي دخول العرجون وهو الساعد وجهان
في البحر اوجههما انه للمالك انتهى شرح البهجة الكبير من عند
ونقل الرافعي ولا يجوز كون العوض غير الثمر فلو ساقى بدراهم
او غيرها لم تنعقد مساقاة ولا اجارة الا اذا فصل الاعمال
وكانت معلومة انتهى **قوله** اعم مما عبر به لتناوله سلمته
اليك لتتعهده بكذا او تعهده بكذا او اعمل فيه بكذا قال في الروضة
كاصلها بعد هذه الثلاث يجوز ان تكون صريحة وان تكون
جوابا على انعقادها بالكناية وهو مقتضى كلام الامام الاتي
كما قاله ابن الرفعة وغيره انتهى شرح البهجة **قوله**
لا تفصيل الاعمال الخ وقيدا في الروضة واصلها ترجيح
عدم تفصيل الاعمال بما اذا عقد بلفظ المساقاة قال الاذرعي
فاقتضى الوجوب اذا عقد بغيره وهو ظاهر ثم نقل القيد

Copyright King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)