كذلك صار مستقرضا المائة لنفسه فكون حصته ذلك من الربح خاصة له وكذا الالف يتبعهما مرابحة لا عشرة والربح كله
على المضاربة لان المضارب متبرع بما اكرى لحملها لانه فعلها بغير اذن فصار كما لو فعله اجنبي وذا لا يضم لكذا
فهذا وله المضارب اصل في العقد كالوكيل فيبيعهما مرابحة بها فاقا مشتعليه والف ومائة لان الحمل اثر في قيمة
العين واستقراضه نفذ على نفسه فصار المائة ملكا له فحصتها من الربح يكون له كما لو اشترى بماله لو اشترى بماله
متاعا فخلطه في مال المضاربة ولو تصرف ما نهى عنه اي اشترى المضارب ما نهى عنه رب المال ثم باعه فاجازه رب المال
تصرفه لم يجز وهو فيكون ما اشتراه للمضارب وربحه ايضا وقال مالك يجوز فيكون المال والربح على المضاربة
لان الاجازة في الانتهاء كالاذن له من الابتداء ولنا ان ما اشتراه المضارب صار له لشرائه بغير اذن رب المال
فتصرفه بعد ذلك يكون في مال نفسه فلا يتوقف على اجازة غيره ولو ادعى رب المال التقييد اي نفسد عقد
المضاربة بنوع او مكان والمضارب الاطلاق جعلنا القول له اي للمضارب لان الاصل في المضاربة الاطلاق
ورب المال يدعي التقييد العارض عليه وهو ينكره لا الاول اي قال زفر القول قول رب المال لان المضارب يدعي
الاذن منه ورب المال ينكره وان اقاما البينة اخذ ببينة رب المال وقت احدهما او لم يوقت وان وقتا يؤخذ
ببينة صاحب لوقت الآخر وان ادعى كل واحد نوعا فالقول لرب المال كذا في المحيط ولو باع المضارب من رب
المال ما اشتراه به اي بمال المضاربة اجزناه وقال زفر لا يجوز لان ما اشتراه المضارب مال لرب المال وشراء الانسان
مال نفسه باطل ولنا ان مال المضاربة كالمملوك للمضارب لثبوت حق التصرف له فيه فيجوز شراؤه كما جاز شراء المولى من مكاتبه
شيئا من اكسابه او دفع المضارب المال له اي مال المضاربة الى رب المال مضاربة حكمت ببقاء المضاربة الاولى بانيهما خلافا
اي قال زفر ينفسخ العقد الاول فقيد بالدفع لانه لو كان المال نقدا فاخذه رب المال بغير اذن المضارب فعمل به انفسخت المضاربة
اتفاقا لانه لا يحمل على الاعانة لعدم اذن المضارب فيكون لنفسه ومن ضرورته نقض العقد قيدنا بان يكون المال نقدا لانه
لو كان عروضا فاخذها وباعها رب المال لا تنقض المضاربة اتفاقا لانه متى كان المال عروضا لا يملك رب المال نقض
المضاربة نصا فكذا لا يملك ضرورة وقيد بقوله مضاربة لانه لو دفع استعانة منه في العمل فالعقد باق اتفاقا له ان رب المال
يتصرف في ملك نفسه فينفسخ الاول كما لو اخذه بغير امره ولنا ان هذا الدفع توكيل لرب المال على التصرف لا عقد مضاربة
حقيقة اذ المال ليس ملكا للمضارب فلا ينفسخ به العقد الاول بخلاف ما اخذه بغير امره لانه فسخ قصدا ولو دفع المضارب
المال الى آخر مضاربة بغير اذن اي بغير اذن رب المال فهلك في يد الثاني فالاول اي المضارب الاول ضامن عند ابي ح لرب
المال ان ربح المضارب الثاني وقالا ان عمل لان مجرد الدفع الى الثاني ابداع في الحقيقة فلا يخالفه رب المال واما خالفه اذا عمل الثاني
صحيح بالعمل منه وله ان مخالفته لا يظهر بالعمل لان الثاني صار وكيلا فيه وانما يظهر مخالفته اذا ربح وثبتت شركة الثاني فيه فاثبات
الشركة في مال الغير يكون سببا للضمان كما اذا خلط بماله غيره وهذا اذا كان المضاربتان صحيحتين لان الاولى لو كانت فاسدة
فسدت الثانية ايضا لانه لما لم يكن للاول في الربح لا يمكن ان يثبت للثاني شركة فيه فلا ضمان على واحد منهما لان المضاربة متى فسدت
انقلبت اجارة معنى فصار كان الاول استاجر الثاني للعمل في مال المضاربة وما لحق الاول من ضمان اجر الثاني يرجع على رب
المال لان الاول اجير والاجير متى استاجر للعمل الذي استوجر عليه يكون اجر الثاني على الاول خاصة وان كانت الثانية فاسدة لا
يضمن الاول اتفاقا وان ربح الثاني لانه لا يستحق الربح وله اجر مثله فيعد ما استوى في الثاني اجره يكون الربح بين الاول ورب

المال على الشرط

المال على الشرط كذا في المحيط وما ضمناه بنفس التسليم اي تسليم المال الى الثاني وقال زفر يضمن به لا هذا الدفع لم يكن على وجه
الابداع بل كان على وجه المضاربة وهو غير ماذون فيه فصار به مخالفا ولنا ما سبق من البيان ومن يتخير رب المال في
تضمين ايهما شاء من الاول والثاني اتفاقا واورده بلفظ قيل اشارة الى قول آخر وهو ان المضارب الثاني ينبغي ان لا
يضمن عند ابي ح لان مودع المودع كان لا يضمن عنده لكن القول بالتخير اشهر والفرق له ان المودع كان يقبضه لنفع
الاول وههنا المضارب الثاني قبض لنفع نفسه بغير اذن مالكه فيضمن فان ضمن الاول صحت المضاربة بين الاول والثاني
على ما شرطا ولكن الربح لم يطب للاول لانه ملك راس المال بالضمان مستندا الى حين مخالفته فلا يخلو عن نوع خبث لكونه باساس قبح
دون نوعه ويطيب الربح للثاني لانه لا خبث في عمله وان ضمن الثاني رجع على الاول لانه مغرور من جهته في ضمن العقد فيرجع عليه
بما لحقه من العقد ولو دفع اليه اي رب المال الى المضارب المال وقال ما رزق الله بيننا نصفان فاذن له ان يضارب فضارب
بالثلث اي اعطى المال الى آخر على ان يكون ثلث الربح للمضارب الثاني كان نصف الربح لرب المال لان المضاربة الثانية
صحيحة لكونها باذن رب المال فيكون ثلث جميع الربح للمضارب الثاني فلم يبق للمضارب الاول الا السدس او قال رب المال
حين الدفع ما رزقك الله بيننا فله نصفه فاذن له ان يضارب فضارب بالنصف فلكل منهم اي للمضارب الاول والثاني نصف
الربح لرب المال والنصف الآخر للمضارب الثاني اقول لو قال او ضارب بالنصف لكان اخصر لان كون نصف ما رزق لرب المال
كان معلوما مما سبق او بالثلثين يعني لو شرط المضارب الاول للمضارب الثاني الثلثين وقد شرط رب المال لنفسه النصف
ضمن الاول للثاني قدر سدس الربح لانه شرط للثاني سلامة الثلثين من الربح فاغتر في ضمن العقد فيلزم الاول قدر السدس
ليتم له الثلثان او ما رزق الله يعني لو قال رب المال حين الدفع ما رزق الله فهو بيننا نصفان فضارب بالثلث اخذ
الثاني الثلث واقتسم المضارب الاول ورب المال ما بقي من ثلث الربح نصفين لانه خاطبه بكاف الخطاب فيكون الحاصل
للمضارب نصفين وفي المسئلة الاولى كان رب المال شرط لنفسه نصف جميع الربح فافترقا ولو يجوز ابو يوسف لرب المال
ان يزيد في الربح على قدر نصف المضارب بعد القسمة اي قسمة الربح كالعكس اي كما جاز للحط اقتسم رب المال والمضارب
واخذ راس المال ماله فقال المضارب انك قد غبنتني فزاده سدس الربح او قال رب المال قد غبنتني فيقص المضارب من حقه
سدس الربح فهذا جايز لازم عندنا حتى يرجع كل واحد منهما على صاحبه بما حصل من ذلك اي بما حصل لكل منهما بسبب الحط
والزيادة فرب المال حصل له سدس آخر بحط المضارب فيرجع به على المضارب والمضارب حصل له السدس من زيادة
رب المال فيرجع على رب المال وخالفه اي قال محمد تجوز الحط دون الزيادة منه لمبسوط والحط جايز بالاتفاق
من الحقائق بعد قوله بعد القسمة اذ لو زاد قبلها يصح اتفاقا له ما مر من القياس على العكس ولهما ان العمل كالمبيع
والربح كالثمن له ولما اشتغل العمل لم يبق العمل حقيقة وحكما فصار الزيادة في الربح كزيادة الثمن بعد هلاك
المبيع فلا يجوز بخلاف العكس لانه بمنزلة الحط تجوز بعد هلاك المبيع فكذا هذا ولو ضارب من استاجر حولا
بالنصف يعني اذا استاجر رب المال رجلا سنة يشتري له البز فدفع اليه في هذه المدة مالا مضاربة بالنصف
فعمل وربح فيه يعطيه ابو يوسف الاجير الاجر المشروط ويجعل الربح لرب المال واعطاه محمد ما شرط له في
المضاربة ولا ينفسخ الاجارة اتفاقا فيسقط من الاجرة مقدار ما عمل في المضاربة له انها جعلا بدل
منافع الاجير في هذه مما سماه ثم جعلا بدلها نصف الربح فيصح كما لو دفع اليه عبد من استاجره مالا مضاربة

فيغرم بيان

ولهذا وضع الخلاف في الزيادة دون الحط ح

Copyright © King Saud University