الاولوية بالصرف الى جزء دون جزء فصار كالمستغرق فيمنع من دخوله في ملك الورثة وجه الاستحسان ان الانسان لا يخلو
عن دين قليل فلو منع غير المستغرق منه ملك الوارث ادى الى الحرج او الى ان لا يملكوا اصلا فقلنا بانهم يملكونه دفعا للضرر عنهم
الا انهم يرفعون من التركة قدر الدين ويتركونه حتى يقضي به الدين كيلا يحتاجوا الى نقض القسمة

كتاب المضاربة

قال رحمه الله هي شركة بمال من جانب وعمل من جانب يعني المضاربة عقد شركة بمال من احد الشريكين وعمل من الاخر هذا
في الشرع والمراد بالشركة الشركة في الربح حتى لو شرطا فيها الربح لاحدهما لا تكون مضاربة على ما نبين وقيل هي عبارة عن دفع المال
الى غيره ليتصرف فيه ويكون الربح بينهما على ما شرطا فيكون الربح لرب المال بسبب ماله لانه نماء ملكه وللمضارب باعتبار انه سبب لوجود
الربح وهي في اللغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيها قال الله تعالى وآخرون يضربون في الارض يعني الذين يسافرون
للتجارة وسمي هذا العقد بها لان المضارب يسير في الارض غالبا لطلب الربح ولهذا قال الله تعالى يضربون في الارض يبتغون من فضل
الله وهو الربح واهل الحجاز يسمون هذا العقد مقارضة وهو مشتق من القرض لان صاحب المال يقطع قدرا من ماله ويسلمه للعامل ٥
واصحابنا اختاروا لفظة المضاربة لكونها موافقة لما تلونا من نظم الاية وهي مشروعة لشدة الحاجة اليها من الجانبين فان من الناس من
هو صاحب مال ولا يهتدي الى التصرف ومنهم من هو بالعكس فشرعت لينتظم مصالحهم فانه عليه السلام بعث والناس يتعاملون بها
فقررهم عليها وتعاملتها الصحابة رضي الله عنهم الاترى ما يروى ان عباس بن عبد المطلب كان اذا دفع مالا مضاربة شرط عليه
ان لا يسلك به بحرا وان لا ينزل واديا ولا يشتري ذات كبد رطب فان فعل ذلك ضمن فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستحسنه
فصارت مشروعة بالسنة والاجماع وشرطها ان يكون راس المال من الاثمان وهو معلوم والربح بينهما شايعا ونصيب كل منهما معلوما
وان يكون معينا مسلما اليه فان فقد شيء من هذه الاشياء فسدت وركنها ان يقول دفعت هذا المال اليك مضاربة او معاملة او خذ
هذا المال واعمل به على ان ما رزق الله بيننا نصفان او نحو ذلك من الالفاظ التي تثبت بها المضاربة وحكمها انواع ايداع ووكالة وشركة
واجارة وغصب وانواعها عامة وخاصة على ما يجي كل منه مفصلا قال رحمه الله والمضارب امين وبالتصرف وكيل وبالربح ٥
شريك وبالفساد اجير وبالخلاف غاصب وباشتراط كل الربح له مستقرض وباشتراطه لرب المال مستبضع يعني بدفع المال
اليه على وجه المضاربة يكون امينا لانه قبضه باذن مالكه لا على وجه البدل والوثيقة واذا اراد ان يجعله عليه مضمونا اقرضه راس
المال كله ويشهد عليه ويسلمه اليه ثم ياخذه منه مضاربة ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به في العمل فاذا عمل وربح كان الربح بينهما
على الشرط واخذ راس المال على انه بدل القرض وان لم يربح اخذ راس المال بالقرض وان هلك هلك على المستقرض وهو العامل او اقرضه
كله الا درهما منه وسلمه اليه وعقد الشركة العنان ثم يدفع اليه الدرهم ويعمل فيه المستقرض فان ربح كان بينهما على ما شرطا وان هلك
هلك عليه وانما صار وكيلا بالتصرف لانه متصرف في ملكه بامره وهذا معنى الوكالة وانما صار شريكا له اذا ربح لانه هو المقصود من عقد
المضاربة فصار ثبوت الشركة من ضرورة صحتها وصحة الاشتراط وانما صار اجيرا اذا فسدت لان الواجب له فيها اجر المثل كالاجارة
اذا فسدت وهو بدل عمله لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة وكذا عمله غير داخل تحت المضاربة ولم يرض بالعمل مجانا فيجب له اجر المثل
بخلاف الشريك حيث لا يستحق اجرة اذا فسدت لان استحقاقه الربح بالمال لا بالعمل ثم لا يزاد على المسمى عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله
على النحو الذي ذكرنا في الشركة وانما صار غاصبا بالخلاف لوجود التعدي على مال الغير كالغصب وهذا لان صاحبه لم يرض ان يكون في يده
الا على الوجه الذي امره به فاذا خالف فقد تعدى فصار غاصبا فيضمن وانما صار المضارب مستقرضا باشتراط كل الربح له لانه لا يستحق
الربح كله الا اذا صار راس المال ملكا له لان الربح فرع المال كالثمر للشجر وكالولد للحيوان فاذا شرط ان يكون جميع الربح له فقد ملكه جميع
راس المال مقتضى مقتضيه الا برد راس المال لان التمليك لا يقتضي الرد كالهبة وغيره لكن لفظة المضاربة تقتضي رد راس المال
جعلناه قرضا عملا بهما ولان القرض ادنى التبرعين لانه يقطع الحق عن العين دون البدل والهبة تقطع عنهما فكان اولى لكونه اقل
وكذا صار مستبضعا باشتراط جميع الربح لرب المال لان المضارب لم يطلب لعمله بدلا وعمله لا يتقوم الا بالتسمية فكان
وكيلا متبرعا فهذا هو معنى البضاعة فكانه نص عليها قال وانما تصح بما تصح به الشركة وهي الدراهم والدنانير لا غير عندهما والفلوس النافقة عند محمد مثلهما وقد بيناه في الشركة ومعناه لا تصح الا بما تصح به الشركة
لانها من ذوات الامثال فيمكن تقدير راس المال بمثل المقبوض وقال ابن ابي ليلى تصح المضاربة في المكيل والموزون
وقال مالك تجوز بالعروض لانها متقومة يسترتح عليها بالتجاره عادة

فلات كا

فكانت كالنقدين فيما هو المقصود بالمضاربة وامكن تقدير راس المال بالقيمة اذ هي متقومة ولهذا انبني للمضاربة عليها فكذا يجوز الابتدا
بها ولنا ما روي انه عليه السلام نهى عن ربح ما لم يضمن والمضاربة بغير النقود تؤدي اليه لانها امانة في يد المضارب وربما زادت قيمتها
بعد الشرا فاذا باعها شركه في الربح فحصل ربح ما لم يضمن اذ المضارب يستحق نصيبه من غير ان يدخل شيء في ضمانه بخلاف النقود
فانه عند الشرا بها يجب الثمن في ذمته لانها لا تتعين بالتعيين فما يحصل له بذلك فهو ربح ما ضمن والمكيل والموزون عروض
الا ترى انها تتعين بالتعيين فاول تصرف يكون فيها بيع وقد يحصل بهذا البيع ربح بان يبيعه ثم يرخص سعره بعد ذلك فيظهر ربحه ٥
بدون الشرا فيكون هذا استيجارا على البيع باجرة مجهولة فيكون باطلا كما في العروض ولو دفع اليه عروضا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة
جاز وقال الشافعي لا يجوز لان فيه اضافة عقد المضاربة الى ما بعد البيع وقبض الثمن ولنا انه وكله ببيع العرض اولا وهو كبيعه ٥
بنفسه ثم عقد المضاربة على الثمن المقبوض وهو كالمقبوض في يده فوجب القول بجوازه كما اذا قال لعبده بع هذا العبد واشتر بثمنه
هذا العبد وهذا لان المضاربة ليس فيها الا توكيل واجارة وكل ذلك قابل للاضافة على الانفراد فكذا عند الاجتماع وهذا لما عرف
ان الاضافة الى الزمان المستقبل غير التعليق بالشرط الا ترى ان الاضافة بسبب للحال دون التعليق ولو دفع اليه العرض على ان
قيمته الف درهم مثلا ويكون ذلك راس المال فهو باطل لان القيمة تختلف باختلاف المقومين فلا يمكن ضبطها فلا تصلح راس المال
ولو قال له اقبض ديني من فلان واعمل به مضاربة جاز لان هذا توكيل بالقبض واضافة للمضاربة الى ما بعد قبض الدين وذلك
جايز على ما بينا بخلاف ما اذا قال اعمل بالدين الذي لي عليك حيث لا يجوز المضاربة لان المضاربة توكيل بالشرا والتوكيل بالشرا
بدين في ذمة الوكيل لا يصح حتى يعين البايع او المبيع عند ابي حنيفة فبطل التوكيل بالكلية حتى لو اشترى كان للمامور وكذا
لا يصح التوكيل بقبض ما في ذمة نفسه فلا تتصور المضاربة فيه وعندهما يصح التوكيل بالشرا بما في ذمة الوكيل من غير تعيين
ما ذكرنا حتى يكون مشتريا للآمر لكن المشتري عروض فلا تصح المضاربة بها على ما بينا قال ويكون الربح بينهما مشاعا
اي لا تصح المضاربة الا اذا كان الربح بينهما مشاعا لان الشركة تتحقق به حتى لو شرط لاحدهما دراهم مسماة تبطل المضاربة لانه يؤدي الى
قطع الشركة على تقدير ان لا يزيد الربح على المسمى قال فان شرط لاحدهما زيادة عشرة فله اجر مثله لا يجاوز على المشروط
وقد ذكرناه وذكرنا الخلاف فيه وهذا هو الحكم في كل موضع لم تصح المضاربة فيه والربح كله لرب المال لانه نماء ملكه ويجب الاجر ٥
للمضارب وان لم يربح في رواية الاصل لان اجر الاجير يجب بتسليم المنافع او العمل كما في اجير الوحد وقد وجد وعن ابي يوسف
انه لا يجب كما لا يجب في الصحيحة منها مع انها فوقها في استحقاقها واستحقاق المسمى فيها والمال في المضاربة الفاسدة اما نه
غير مضمونة بالهلاك كما في الصحيحة منها لان الفاسد من العقود ياخذ الحكم من الصحيح منها ولانه عين في يد اجيره ولو تلف بعد العمل
فله اجر المثل وقيل هذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ما تلف في يده مما يمكن التحرز عنه وهو بناء على اختلافهم في الاجير المشترك
اذا تلف المال في يده من غير صنعه لان هذا العقد اجارة وهو بمنزلة الاجير المشترك لان له ان ياخذ بهذا الطريق ما شا
من المال والفرق لهما على الظاهر ان هذه مضاربة لفظا واجارة معنى من حيث انه طلب لعمله اجرا فعملنا بالفظ في انتفا الضمان
وبالمعنى في حق وجوب اجر مثله ربح او لم يربح او نقول انه كاجير الوحد من حيث انه لا يتمكن من ايجار نفسه في ذلك الوقت قال
وكل شرط يوجب جهالة الربح يفسدها والا لا ويبطل الشرط كشرط الوضيعة على المضارب اي ان لم يكن يؤدي
الى جهالة الربح لا يفسدها بل يبطل الشرط والذي يؤدي الى جهالة الربح من الشروط ان يشترط رب المال على المضارب
ان يدفع اليه داره او ارضه ليزرعها سنة او داره ليسكنها سنة وذلك مفسد لانه جعل بعض الربح عوضا عن عمله والبعض
اجرة داره او ارضه ولا يعلم حصة العمل حتى يجب حصته ويسقط ما اصاب منفعة الدار ولو شرط ذلك على رب المال
للمضارب صح العقد وبطل الشرط لانه لا يفضي الى جهالة حصة العمل اذ نصيبه من الربح مقابل بعمله لا غير ولا جهالة فيه لان
الكلام فيما اذا شرط له جزءا معلوما من الربح شايعا ثم هو شرط لا يقتضيه العقد فيبطل هو دونها لان المضاربة لا
تفسد بالشروط الفاسدة كالوكالة والهبة لان صحتها تتوقف على القبض كالهبة وشرط الوضيعة شرط زايد لا يوجب
قطع الشركة في الربح ولا الجهالة فيه فلا يكون مفسدا ويكون الوضيعة وهو الخسران على رب المال لان ما فات جزءا
من المال بالهلاك يلزم صاحب المال دون غيره والمضارب امين فيه فلا يلزمه بالشرط فصار الاصل فيه ان كل شرط يوجب

لو دفع اليه عروضا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة

بلغ مقابلة على الاصل

المضاربة لا تبطل بالشرط الفاسد