فلا يرضى بالمساواة فمست الحاجة الى التفاضل بخلاف اشتراط جميع الربح لاحدهما لانه يخرج العقد به من الشركة
ومن المضاربة ايضا الى قرض باشتراطه للعامل او الى بضاعة باشتراطه لرب المال وهذا العقد يشبه المضاربة
من حيث انه يعمل في مال الشريك ويشبه الشركة اسما وعملا فانهما يعملان معا فعملنا بشبه المضاربة وقلنا
يصح اشتراط الربح من غير ضمان وبشبه الشركة حتى لا يبطل باشتراط العمل عليهما ويجوز ان يعقدها كل واحد منهما
ببعض ماله دون البعض لان المساواة في المال ليس بشرط فيه اذ اللفظ لا يقتضيه ولا يصح الا بما بينا ان المفاوضة
تصح به للوجه الذي ذكرنا ويجوز ان يشتركا ومن جهة احدهما دنانير ومن الاخر دراهم وكذا من احدهما دراهم بيض
ومن الاخر سود وقال زفر والشافعي رح لا يجوز وهذا بناء على اشتراط الخلط وعدمه فان الخلط عندهما شرط
ولا يتحقق ذلك في مختلف الجنس وسنبينه ان شاء الله تعالى وما اشتراه كل واحد منهما للشركة طولب بثمنه
دون الاخر لما بينا انه يتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل هو الاصل في الحقوق ثم يرجع على شريكه بحصته
منه معناه اذا ادى من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته فاذا نقد من مال نفسه يرجع عليه فان كان لا يعرف
ذلك الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الاخر وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه واذا هلك
مال الشركة او احد المالين قبل ان يشتريا شيئا بطلت الشركة لان المعقود عليه في عقد الشركة المال فانه
يتعين فيه كما في الهبة والوصية وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد كما في البيع بخلاف المضاربة والوكالة المفردة
لانه لا يتعين الثمنان فيهما بالتعيين وانما يتعينان بالقبض على ما عرف وهذا ظاهر فيما اذا هلك المالان وكذا
اذا هلك احدهما لانه ما رضي بشركة صاحبه في ماله الا ليشركه في ماله فاذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته
فبطل العقد لعدم فائدته وايهما هلك هلك من مال صاحبه ان هلك في يده فظاهر وكذا اذا كان في يد الاخر
لانه امانة في يده بخلاف ما بعد الخلط حيث يهلك على الشركة لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المالين وان اشترى
احدهما بماله وهلك مال الاخر قبل الشراء فالمشترى بينهما على ما شرطا لان الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما
لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الاخر بعد ذلك ثم الشركة شركة عقد عند محمد رح خلافا للحسن بن
زياد رح حتى ان ايهما باع جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشترى فلا ينتقض بهلاك المال بعد تمامها ويرجع

على شريكه بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال نفسه وقد بيناه هذا اذا اشترى
احدهما باحد المالين اولا ثم هلك مال الاخر اما اذا هلك احدهما ثم اشترى الاخر بمال الاخر ان صرحا بالوكالة
في عقد الشركة فالمشترى مشترك بينهما على ما شرطا لان الشركة ان بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة فكان مشتركا
بحكم الوكالة وتكون شركة ملك ويرجع على شريكه بحصته من الثمن لما بينا وان ذكرا مجرد الشركة ولم ينصا على الوكالة
فيها كان المشترى للذي اشتراه خاصة لان الوقوع على الشركة بحكم الوكالة التي تضمنتها الشركة فاذا بطلت
يبطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرح بالوكالة لانها مقصودة ويجوز الشركة وان لم يخلطا المال وقال زفر والشافعي
لا يجوز لان الربح فرع المال ولا يقع الفرع على الشركة الا بعد الشركة في الاصل وانه بالخلط وهذا لان المحل هو المال
ولهذا يضاف اليه ويشترط تعيين رأس المال بخلاف المضاربة لانها ليست بشركة وانما هو يعمل لرب المال
فيستحق الربح عمالة على عمله اما ههنا بخلافه وهذا اصل كبير لهما حتى يعتبر اتحاد الجنس ويشترط الخلط ولا يجوز
التفاضل في الربح مع التساوي في المال ولا يجوز شركة التقبل والاعمال لانعدام المال ولنا ان الشركة في
الربح مستندة الى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة فلا بد من تحقق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخلط شرطا
ولان الدراهم والدنانير لا يتعينان فلا يستفاد الربح برأس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف اصيل
وفي النصف وكيل واذا تحققت الشركة بالتصرف بدون الخلط تحققت في المستفاد به وهو الربح بدونه وصار
كالمضاربة فلا يشترط اتحاد الجنس والتساوي في الربح وتصح شركة التقبل ولا يجوز الشركة اذا شرط لاحدهما دراهم
مسماة من الربح لانه شرط يوجب انقطاع الشركة فعساه لا يخرج الا قدر المسمى لاحدهما ونظيره في المزارعة
ولكل واحد من المفاوضين وشريكي العنان ان يبضع المال لانه معتاد في عقد الشركة ولان له ان يستأجر
على العمل والتحصيل بغير عوض دونه فيملكه وكذا له ان يودعه لانه معتاد ولا يجد التاجر منه بدا ويدفعه
مضاربة لانها دون الشركة فتتضمنها وعن ابي حنيفة رح انه ليس له ذلك لانه نوع شركة والاول اصح وهو رواية
الاصل لان الشركة غير مقصودة وانما المقصود تحصيل الربح كما اذا استأجره باجرة بل اولى لانه تحصيل بدون
ضمان في ذمته بخلاف الشركة حيث لا يملكها لان الشيء لا يستتبع مثله ويوكل من يتصرف فيه لان

Copyright © King Saud University

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