**المُضَارَبَةٌ**

**التَّعْرِيفُ:**

1 - الْمُضَارَبَةُ فِي اللُّغَةِ مُفَاعَلَةٌ مِنْ ضَرَبَ فِي الأَْرْضِ: إِِذَا سَارَ فِيهَا، وَمِنْ هَذَا قَوْلُهُ تَعَالَى: { وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الأَْرْضِ } وَهِيَ: أَنْ تُعْطِيَ إِِنْسَانًا مِنْ مَالِكَ مَا يَتَّجِرُ فِيهِ عَلَى أَنْ يَكُونَ الرِّبْحُ بَيْنَكُمَا، أَوْ يَكُونَ لَهُ سَهْمٌ مَعْلُومٌ مِنَ الرِّبْحِ.

وَتَسْمِيَةُ الْمُضَارَبَةِ بِهَذَا الاِسْمِ فِي لُغَةِ أَهْل الْعِرَاقِ، أَمَّا أَهْل الْحِجَازِ فَيُسْمَوُنَّ عَقْدَ الْمُضَارَبَةِ قِرَاضًا أَوْ مُقَارَضَةً، قَال الزَّمَخْشَرِيُّ: أَصْلُهَا مِنَ الْقَرْضِ فِي الأَْرْضِ وَهُوَ قُطْعُهَا بِالسَّيْرِ فِيهَا.

وَاخْتَارَ الْحَنَفِيَّةُ وَ الْحَنَابِلَةُ التَّسْمِيَةَ بِالْمُضَارَبَةِ، وَاخْتَارَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ التَّسْمِيَةَ بِالْقِرَاضِ

وَهِيَ فِي اصْطِلاَحِ الْحَنَفِيَّةِ: عَقْدُ شَرِكَةٍ فِي الرِّبْحِ بِمَالٍ مِنْ جَانِبٍ، وَعَمَلٍ مِنْ جَانِبٍ.

وَلاَ تَخْرَجُ تَعْرِيفَاتُ الْمَذَاهِبِ الأُْخْرَى عَنْ هَذَا الْمَعْنَى.

**الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:**

أ - الإِِِْبْضَاعُ

2 - الإِِِْبْضَاعُ فِي اللُّغَةِ: مَصْدَرُ أَبْضَعَ، يُقَال أَبْضَعَ الشَّيْءَ أَيْ جَعَلَهُ بِضَاعَةً، وَهِيَ مَا يُتَّجَرُ فِيهِ.

وَالإِِِْبْضَاعُ فِي الاِصْطِلاَحِ: بَعْثُ الْمَال مَعَ مَنْ يَتَّجِرُ فِيهِ مُتَبَرِّعًا.

وَالصِّلَةُ بَيْنَهُمَا أَنَّ كُلًّا مِنَ الْمُضَارَبَةِ وَالإِِِْبْضَاعِ أَخْذُ مَالٍ مِنْ مَالِكِهِ لِيَتَّجِرَ فِيهِ آخِذُهُ، لَكِنَّ آخِذَ الْمَال فِي الْمُضَارَبَةِ لَهُ جُزْءٌ مِنَ الرِّبْحِ بِحَسَبِ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ، فَهُوَ شَرِيكٌ فِيمَا يَكُونُ مِنْ رِبْحِ التِّجَارَةِ، أَمَّا فِي الإِِِْبْضَاعِ فَلاَ شَيْءَ لَهُ مِنَ الرِّبْحِ، وَهُوَ مُتَبَرِّعٌ بِعَمَلِهِ، وَالرِّبْحُ كُلُّهُ لِصَاحِبِ الْمَال.

ب – الْقَرْضُ

3 - الْقَرْضُ فِي اللُّغَةِ: مَا تُعْطِيهِ غَيْرَكَ مِنَ الْمَال لِتَتَقَاضَاهُ، وَهُوَ اسْمٌ مِنَ الإِِِْقْرَاضِ، يُقَال: أَقْرَضْتُهُ الْمَال إِِقْرَاضًا، وَاسْتَقْرَضَ: طَلَبَ الْقَرْضَ، وَاقْتَرَضَ: أَخَذَ الْقَرْضَ.

وَالْقَرْضُ فِي الاِصْطِلاَحِ: دَفْعُ مَالٍ إِِرْفَاقًا لِمَنْ يَنْتَفِعُ بِهِ وَيَرُدُّ بَدَلَهُ.

وَالصِّلَةُ بَيْنَ الْمُضَارَبَةِ وَالْقَرْضِ: أَنَّ فِي كُلٍّ مِنْهُمَا دَفْعَ الْمَال إِِلَى الْغَيْرِ، إِِلاَّ أَنَّهُ فِي الْقَرْضِ عَلَى وَجْهِ الضَّمَانِ، وَفِي الْمُضَارَبَةِ عَلَى وَجْهِ الأَْمَانَةِ.

ج - الشَّرِكَةُ

4 - الشَّرِكَةُ فِي اللُّغَةِ: عَقْدٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ لِلْقِيَامِ بِعَمَلٍ مُشْتَرَكٍ، وَهِيَ فِي الأَْصْل مَصْدَرُ الْفِعْل شَرِكَ، يُقَال: شَرِكْتُهُ فِي الأَْمْرِ أَشْرَكُهُ شِرْكًا وَشَرِكَةً: إِِذَا صِرْتَ لَهُ شَرِيكًا، وَالاِسْمُ الشِّرْكُ.

وَالشَّرِكَةُ فِي الاِصْطِلاَحِ: ثُبُوتُ الْحَقِّ فِي شَيْءٍ لاِثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ عَلَى جِهَةِ الشُّيُوعِ.

وَالصِّلَةُ أَنَّ الشَّرِكَةَ أَعَمُّ مِنَ الْمُضَارَبَةِ.

**مَشْرُوعِيَّةُ الْمُضَارَبَةِ**

5 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى مَشْرُوعِيَّةِ الْمُضَارَبَةِ وَجِوَازِهَا، وَذَلِكَ عَلَى وَجْهِ الرُّخْصَةِ أَوِ الاِسْتِحْسَانِ، فَالْقِيَاسُ أَنَّهَا لاَ تَجُوزُ، لأَِنَّهَا اسْتِئْجَارٌ بِأَجْرٍ مَجْهُولٍ، بَل بِأَجْرٍ مَعْدُومٍ وَلِعَمَلٍ مَجْهُولٍ، وَلَكِنَّ الْفُقَهَاءَ تَرَكُوا الْقِيَاسَ وَأَجَازُوا الْمُضَارَبَةَ تَرَخُّصًا أَوِ اسْتِحْسَانًا لأَِدِلَّةٍ قَامَتْ عِنْدَهُمْ عَلَى مَشْرُوعِيَّةِ الْمُضَارَبَةِ، مِنْهَا مَا ذَكَرَهُ الْكَاسَانِيُّ حَيْثُ قَال: تَرَكْنَا الْقِيَاسَ بِالْكِتَابِ الْعَزِيزِ وَالسُّنَّةِ وَالإِِِْجْمَاعِ .

أَمَّا الْكِتَابُ الْكَرِيمُ فَقَوْلُهُ عَزَّ شَأْنُهُ:{وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الأَْرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْل اللَّهِ }. وَالْمُضَارِبُ يَضْرِبُ فِي الأَْرْضِ يَبْتَغِي مِنْ فَضْل اللَّهِ عَزَّ وَجَل .

وَأَمَّا السُّنَّةُ: فَمَا رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّهُ قَال: كَانَ الْعَبَّاسُ بْنُ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إِِذَا دَفَعَ مَالاً مُضَارَبَةً اشْتَرَطَ عَلَى صَاحِبِهِ أَنْ لاَ يَسْلُكَ بِهِ بَحْرًا، وَلاَ يَنْزِل بِهِ وَادِيًا، وَلاَ يَشْتَرِيَ بِهِ ذَاتَ كَبِدٍ رَطْبَةٍ، فَإِِِنْ فَعَل فَهُوَ ضَامِنٌ، فَرُفِعَ شَرْطُهُ إِِلَى رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَجَازَهُ، وَكَذَا بُعِثَ رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالنَّاسُ يَتَعَاقَدُونَ الْمُضَارَبَةَ، فَلَمْ يُنْكِرْ عَلَيْهِمْ، وَذَلِكَ تَقْرِيرٌ لَهُمْ عَلَى ذَلِكَ، وَالتَّقْرِيرُ أَحَدُ وُجُوهِ السُّنَّةِ.

وَأَمَّا الإِِِْجْمَاعُ: فَإِِِنَّهُ رُوِيَ عَنْ جَمَاعَةٍ مِنَ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ أَنَّهُمْ دَفَعُوا مَال الْيَتِيمِ مُضَارَبَةً، مِنْهُمْ عُمَرُ وَعُثْمَانُ وَعَلِيٌّ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ وَعُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ وَعَائِشَةُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، وَلَمْ يُنْقَل أَنَّهُ أَنْكَرَ عَلَيْهِمْ مِنْ أَقْرَانِهِمْ أَحَدٌ، وَمِثْلُهُ يَكُونُ إِِجْمَاعًا، وَعَلَى هَذَا تَعَامَل النَّاسُ مِنْ لَدُنْ رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ غَيْرِ إِِنْكَارٍ مِنْ أَحَدٍ، وَإِِِجْمَاعُ أَهْل كُل عَصْرٍ حُجَّةٌ، فَتُرِكَ بِهِ الْقِيَاسُ.

وَقَالُوا فِي حِكْمَتِهَا: شُرِعَتْ لأَِنَّ الضَّرُورَةَ دَعَتْ إِِلَيْهَا لِحَاجَةِ النَّاسِ إِِلَى التَّصَرُّفِ فِي أَمْوَالِهِمْ وَتَنْمِيَتِهَا بِالتِّجَارَةِ فِيهَا، وَلَيْسَ كُل أَحَدٍ يَقْدِرُ عَلَى ذَلِكَ بِنَفْسِهِ، فَاضْطُرَّ فِيهَا إِِلَى اسْتِنَابَةِ غَيْرِهِ، وَلَعَلَّهُ لاَ يَجِدُ مَنْ يَعْمَل لَهُ فِيهَا بِإِِِجَارَةٍ، لِمَا جَرَتْ عَادَةُ النَّاسِ فِيهِ فِي ذَلِكَ عَلَى الْمُضَارَبَةِ، فَرُخِّصَ فِيهَا لِهَذِهِ الضَّرُورَةِ، وَاسْتُخْرِجَتْ بِسَبَبِ هَذِهِ الْعِلَّةِ مِنَ الإِِِْجَارَةِ الْمَجْهُولَةِ عَلَى نَحْوِ مَا رُخِّصَ فِيهِ فِي الْمُسَاقَاةِ.

وَقَال الْكَاسَانِيُّ: إِِنَّ الإِِِْنْسَانَ قَدْ يَكُونُ لَهُ مَالٌ لَكِنَّهُ لاَ يَهْتَدِي إِِلَى التِّجَارَةِ، وَقَدْ يَهْتَدِي إِِلَى التِّجَارَةِ لَكِنَّهُ لاَ مَال لَهُ، فَكَانَ فِي شَرْعِ هَذَا الْعَقْدِ دَفْعُ الْحَاجَتَيْنِ، وَاللَّهُ تَعَالَى مَا شَرَعَ الْعُقُودَ إِِلاَّ لِمَصَالِحِ الْعِبَادِ وَدَفْعِ حَوَائِجِهِمْ.

**صِفَّةُ عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ**

6 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِِلَى أَنَّ الْمُضَارَبَةَ مِنَ الْعُقُودِ الْجَائِزَةِ مِنَ الطَّرَفَيْنِ تَنْفَسِخُ بِفَسْخِ أَحَدِهِمَا أَيَّهِمَا كَانَ، لأَِنَّهُ مُتَصَرِّفٌ فِي مَال غَيْرِهِ بِإِِِذْنٍ فَهُوَ كَالْوَكِيل، وَلاَ فَرْقَ بَيْنَ مَا قَبْل التَّصَرُّفِ وَبَعْدَهُ.

وَقَال الْمَالِكِيَّةُ: لِكُلٍّ مِنْ رَبِّ الْمَال وَالْعَامِل فَسْخُ عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ قَبْل الشُّرُوعِ فِي شِرَاءِ السِّلَعِ بِالْمَال، وَلِرَبِّ الْمَال فَقَطْ فَسْخُ عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ إِِنْ تَزَوَّدَ الْعَامِل مِنْ مَال الْقِرَاضِ وَلَمْ يَشْرَعْ فِي السَّفَرِ، فَإِِِنْ عَمِل الْمُضَارِبُ بِالْمَال فِي الْحَضَرِ أَوْ شَرَعَ فِي السَّفَرِ فَيَبْقَى الْمَال تَحْتَ يَدِ الْعَامِل إِِلَى نَضُوضِ الْمَال بِبَيْعِ السِّلَعِ، وَلاَ كَلاَمَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي فَسْخِ الْمُضَارَبَةِ.

وذلك لأن فسخ العقد من أحد الطرفين فيه ضرر بالطرف الآخر.

**أَرْكَانُ الْمُضَارَبَةِ**

7 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِِلَى أَنَّ أَرْكَانَ الْمُضَارَبَةِ هِيَ: عَاقِدَانِ وَرَأْسُ مَالٍ وَعَمَلٌ وَرِبْحٌ وَصِيغَةٌ.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِِلَى أَنَّ رُكْنَ عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ الإِِِْيجَابُ وَالْقَبُول بِأَلْفَاظٍ تَدُل عَلَيْهِمَا.

**شُرُوطُ الْمُضَارَبَةِ**

ذَكَرَ الْفُقَهَاءُ لِصِحَّةِ الْمُضَارَبَةِ شُرُوطًا وَهِيَ:

**مَا يَتَعَلَّقُ بِالصِّيغَةِ مِنَ الشُّرُوطِ :**

8 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِِلَى أَنَّهُ لاَ بُدَّ فِي الْمُضَارَبَةِ مِنَ الصِّيغَةِ، وَهِيَ الإِِِْيجَابُ وَالْقَبُول، وَتَنْعَقِدُ بِلَفْظٍ يَدُل عَلَى الْمُضَارَبَةِ، مِثْل قَوْل رَبِّ الْمَال لِلْعَامِل - ضِمْنَ الصِّيغَةِ - ضَارَبْتُكَ أَوْ قَارَضْتُكَ أَوْ عَامَلْتُكَ، أَوْ مَا يُؤَدِّي مَعَانِيَ هَذِهِ الأَْلْفَاظِ لأَِنَّ الْمَقْصُودَ الْمَعْنَى، فَجَازَ التَّعْبِيرُ بِكُل مَا يَدُل عَلَيْهِ، وَلأَِنَّهُ أَتَى بِلَفْظٍ يُؤَدِّي مَعْنَى عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ، وَالْعِبْرَةُ فِي الْعُقُودِ لِمَعَانِيهَا لاَ لِصُوَرِ الأَْلْفَاظِ، حَتَّى يَنْعَقِدَ الْبَيْعُ بِلَفْظِ التَّمْلِيكِ بِلاَ خِلاَفٍ.

وَقَبُول الْعَامِل يَكُونُ بِلَفْظٍ يَدُل عَلَى الرِّضَا وَالْمُوَافَقَةِ، مُتَّصِلاً بِالإِِِْيجَابِ بِالطَّرِيقِ الْمُعْتَبَرِ شَرْعًا فِي عَقْدِ الْبَيْعِ وَسَائِرِ الْعُقُودِ.

وَاشْتِرَاطُ اللَّفْظِ فِي كُلٍّ مِنَ الإِِِْيجَابِ وَالْقَبُول فِي عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ هُوَ مَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ، وَقَوْل جُمْهُورِ فُقَهَاءِ الْمَالِكِيَّةِ، وَالأَْصَحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ وَهُوَ الْقَوْل الْمُقَابِل لِلأَْصَحِّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ إِِلَى أَنَّهُ لاَ يُشْتَرَطُ فِي الْقَبُول قَوْل: قَبِلْتُ وَنَحْوُهُ أَوِ التَّلَفُّظُ بِهِ، بَل الْقَبُول بِالْفِعْل، وَتَكُونُ مُبَاشَرَتُهُ قَبُولاً لِلْمُضَارَبَةِ كَالْوَكَالَةِ.

**مَا يَتَعَلَّقُ بِالْعَاقِدِينَ مِنَ الشُّرُوطِ :**

9 - يُشْتَرَطُ فِي كُلٍّ مِنْ طَرَفَيْ عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ - وَهُمَا رَبُّ الْمَال وَالْعَامِل - شُرُوطٌ لاَ بُدَّ مِنْهَا لِصِحَّةِ الْمُضَارَبَةِ، وَتَفْصِيل ذَلِكَ فِيمَا يَلِي :

قَال الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ: يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الْمُضَارَبَةِ أَنْ تَقَعَ مِنْ أَهْل التَّصَرُّفِ وَهُوَ الْحُرُّ الْبَالِغُ الرَّشِيدُ الَّذِي يَصِحُّ مِنْهُ التَّوْكِيل وَالتَّوَكُّل، أَيِ الْمُتَأَهِّل لأََنْ يُوَكِّل غَيْرَهُ وَيَتَوَكَّل لِغَيْرِهِ، لأَِنَّ الْعَاقِدَيْنِ كُل وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكَيْلٌ عَنْ صَاحِبِهِ وَمُوَكِّلٌ لِصَاحِبِهِ، فَمَنْ جَازَ لَهُ أَنْ يُوَكِّل وَيَتَوَكَّل جَازَ لَهُ عَقْدُ شَرِكَةِ الْمُضَارَبَةِ وَمَنْ لاَ فَلاَ ، وَعَلَى ذَلِكَ لاَ تَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ مِنْ عَبْدٍ إِِلاَّ بِإِِِذْنِ سَيِّدِهِ أَوْ كَانَ مَأْذُونًا لَهُ فِي التِّجَارَةِ، وَكَذَا غَيْرُهُ مِنَ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِمْ .

وَقَال الْحَنَفِيَّةُ: يُشْتَرَطُ فِي رَبِّ الْمَال وَالْمُضَارِبِ أَهْلِيَّةُ التَّوْكِيل وَالْوَكَالَةِ لأَِنَّ الْمُضَارِبَ يَتَصَرَّفُ بِأَمْرِ رَبِّ الْمَال وَهَذَا مَعْنَى التَّوْكِيل، فَيُشْتَرَطُ فِي الْمُوَكَّل أَنْ يَكُونَ مِمَّنْ يَمْلِكُ فِعْل مَا وُكِّل بِهِ بِنَفْسِهِ، لأَِنَّ التَّوْكِيل تَفْوِيضُ مَا يَمْلِكُهُ مِنَ التَّصَرُّفِ إِِلَى غَيْرِهِ، فَلاَ يَصِحُّ التَّوْكِيل مِنَ الْمَجْنُونِ وَالصَّبِيِّ الَّذِي لاَ يَعْقِل أَصْلاً، لأَِنَّ الْعَقْل مِنْ شَرَائِطِ الأَْهْلِيَّةِ، أَلاَ تَرَى أَنَّهُمَا لاَ يَمْلِكَانِ التَّصَرُّفَ بِأَنْفُسِهِمَا. وَيُشْتَرَطُ فِي الْوَكِيل أَنْ يَكُونَ عَاقِلاً، فَلاَ تَصِحُّ وَكَالَةُ الْمَجْنُونِ وَالصَّبِيِّ الَّذِي لاَ يَعْقِل، وَأَمَّا الْبُلُوغُ وَالْحُرِّيَّةُ فَلَيْسَا بِشَرْطِ لِصِحَّةِ الْوَكَالَةِ، فَتَصِحُّ وَكَالَةُ الصَّبِيِّ الْعَاقِل وَالْعَبْدِ، مَأْذُونَيْنِ كَانَا أَوْ مَحْجُورَيْنِ.

وَقَال الْحَنَابِلَةُ: لاَ يَصِحُّ شَيْءٌ مِنَ الشَّرِكَةِ - وَمِنْهَا الْمُضَارَبَةُ - إِِلاَّ مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ ، لأَِنَّهُ عَقْدٌ عَلَى التَّصَرُّفِ فِي الْمَال فَلَمْ يَصِحَّ مِنْ غَيْرِ جَائِزِ التَّصَرُّفِ كَالْبَيْعِ.

**مُضَارَبَةُ غَيْرِ الْمُسْلِمِ**

10 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي مُضَارَبَةِ غَيْرِ الْمُسْلِمِ :

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِِلَى جَوَازِ مُضَارَبَةِ غَيْرِ الْمُسْلِمِ فِي الْجُمْلَةِ. قَال الْكَاسَانِيُّ: وَلاَ يُشْتَرَطُ إِِسْلاَمُ رَبِّ الْمَال أَوِ الْمُضَارِبِ، فَتَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ بَيْنَ أَهْل الذِّمَّةِ وَبَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالذِّمِّيِّ وَالْحَرْبِيِّ الْمُسْتَأْمَنِ، حَتَّى لَوْ دَخَل حَرْبِيٌّ دَارَ الإِِِْسْلاَمِ بِأَمَانٍ، فَدَفَعَ مَالَهُ إِِلَى مُسْلِمٍ مُضَارَبَةً أَوْ دَفَعَ إِِلَيْهِ مُسْلِمٌ مَالَهُ مُضَارَبَةً فَهُوَ جَائِزٌ، لأَِنَّ الْمُسْتَأْمَنَ فِي دَارِنَا بِمَنْزِلَةِ الذِّمِّيِّ، وَالْمُضَارَبَةُ مَعَ الذِّمِّيِّ جَائِزَةٌ فَكَذَلِكَ مَعَ الْحَرْبِيِّ الْمُسْتَأْمَنِ .

وَأَمَّا الشَّافِعِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ فِي الْمَذْهَبِ فَذَهَبُوا إِِلَى أَنَّ مُضَارَبَةَ غَيْرِ الْمُسْلِمِ أَوْ مُشَارَكَتَهِ مَكْرُوهَةٌ.

قَال مَالِكٌ: لاَ أُحِبُّ لِلرَّجُل أَنْ يُقَارِضَ رَجُلاً إِِلاَّ رَجُلاً يَعْرِفُ الْحَرَامَ وَالْحَلاَل، وَإِِِنْ كَانَ رَجُلاً مُسْلِمًا فَلاَ أُحِبُّ لَهُ أَنْ يُقَارِضَ مِنْ يَسْتَحِل شَيْئًا مِنَ الْحَرَامِ.

**مَا يَتَعَلَّقُ بِرَأْسِ مَال الْمُضَارَبَةِ مِنَ الشُّرُوطِ :**

يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الْمُضَارَبَةِ شُرُوطٌ يَلْزَمُ تَحَقُّقُهَا فِي رَأْسِ الْمَال وَهِيَ: أَنْ يَكُونَ نَقْدًا مِنَ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَأَنْ يَكُونَ مَعْلُومًا، وَأَنْ يَكُونَ عَيْنًا لاَ دَيْنًا.

أَوَّلاً : كَوْنُ رَأْسِ الْمَال مِنَ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ

11 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ - فِي الْجُمْلَةِ - عَلَى هَذَا الشَّرْطِ ، وَاسْتَدَل بَعْضُهُمْ عَلَيْهِ بِالإِِِْجْمَاعِ كَمَا نَقَلَهُ الْجُوَيْنِيُّ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ ، أَوْ بِإِِِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ كَمَا قَال غَيْرُهُ مِنْهُمْ.

وَلِلْفُقَهَاءِ فِيمَا يَتَخَرَّجُ عَلَى هَذَا الشَّرْطِ مِنْ مُحَتَرَزَاتٍ وَصُوَرٍ وَمَسَائِل. خِلاَفٌ وَتَفْصِيلٌ :

أ - **الْمُضَارَبَةُ بِالْعُرُوضِ**

12 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَهُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ إِِلَى أَنَّهُ لاَ تَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ بِالْعُرُوضِ ، واستدلوا بمايلي:

* أَِنَّ الْمُضَارَبَةَ بِالْعُرُوضِ تُؤَدِّي إِِلَى جَهَالَةِ الرِّبْحِ وَقْتَ الْقِسْمَةِ، لأَِنَّ قِيمَةَ الْعُرُوضِ تُعْرَفُ بِالْحَزْرِ وَالظَّنِّ، وَتَخْتَلِفُ بِاخْتِلاَفِ الْمُقَوِّمِينَ، وَالْجَهَالَةُ تُفْضِي إِِلَى الْمُنَازَعَةِ وَالْمُنَازَعَةُ تُفْضِي إِِلَى الْفَسَادِ وَهَذَا لاَ يَجُوزُ.
* إِِنَّ الْمُضَارَبَةَ رُخْصَةٌ يُقْتَصَرُ فِيهَا عَلَى مَا وَرَدَ، وَيَبْقَى مَا عَدَاهُ عَلَى الأَْصْل مِنَ الْمَنْعِ، وَلاَ يَجُوزُ اعْتِبَارُ قِيمَةِ الْعَرْضِ رَأْسَ مَالٍ.
* أَنَّ الْمُضَارَبَةَ عَقْدُ غَرَرٍ، إِِذِ الْعَمَل فِيهَا غَيْرُ مَضْبُوطٍ وَالرِّبْحُ غَيْرُ مَوْثُوقٍ بِهِ، وَإِِِنَّمَا جُوِّزَتْ لِلْحَاجَةِ، فَاخْتَصَّتْ بِمَا يَرُوجُ غَالِبًا وَتَسْهُل التِّجَارَةُ بِهِ وَهُوَ الأَْثْمَانُ، وَلأَِنَّ الْمَقْصُودَ بِالْمُضَارَبَةِ رَدُّ رَأْسِ الْمَال وَالاِشْتِرَاكُ فِي الرِّبْحِ ، وَمَتَى عُقِدَ عَلَى غَيْرِ الأَْثْمَانِ لَمْ يَحْصُل الْمَقْصُودُ، لأَِنَّهُ رُبَّمَا زَادَتْ قِيمَتُهُ فَيَحْتَاجُ أَنْ يَصْرِفَ الْعَامِل جَمِيعَ مَا اكْتَسَبَهُ فِي رَدِّ مِثْلِهِ إِِنْ كَانَ لَهُ مِثْلٌ، وَفِي رَدِّ قِيمَتِهِ إِِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مِثْلٌ ، وَفِي هَذَا إِِضْرَارٌ بِالْعَامِل، وَرُبَّمَا نَقَصَتْ قِيمَتُهُ فَيَصْرِفُ جُزْءًا يَسِيرًا مِنَ الْكَسْبِ فِي رَدِّ مِثْلِهِ أَوْ رَدِّ قِيمَتِهِ ثُمَّ يُشَارِكُ رَبَّ الْمَال فِي الْبَاقِي، وَفِي هَذَا إِِضْرَارٌ بِرَبِّ الْمَال لأَِنَّ الْعَامِل يُشَارِكُهُ فِي أَكْثَرِ رَأْسِ الْمَال، وَهَذَا لاَ يُوجَدُ فِي الأَْثْمَانِ لأَِنَّهَا لاَ تُقَوَّمُ بِغَيْرِهَا.

وَعَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى: أَنَّ الشَّرِكَةَ وَالْمُضَارَبَةَ تَجُوزُ بِالْعُرُوضِ، وَتُجْعَل قِيمَتُهَا وَقْتَ الْعَقْدِ رَأْسَ الْمَال، قَال أَحْمَدُ: إِِذَا اشْتَرَكَا فِي الْعُرُوضِ يُقْسَمُ الرِّبْحُ عَلَى مَا اشْتَرَطَا، وَقَال الأَْثْرَمُ: سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ يَسْأَل عَنِ الْمُضَارَبَةِ بِالْمَتَاعِ، قَال: جَائِزٌ، فَظَاهِرُ هَذَا صِحَّةُ الشَّرِكَةِ بِهَا، وَاخْتَارَ هَذَا أَبُو بَكْرٍ وَأَبُو الْخَطَّابِ وَصَوَّبَهُ الْمِرْدَاوِيُّ، وَهُوَ قَوْل ابْنِ أَبِي لَيْلَى، وَبِهِ قَال فِي الْمُضَارَبَةِ طَاوُوسٌ وَالأَْوْزَاعِيُّ وَحَمَّادُ بْنُ أَبِي سُلَيْمَانَ، لأَِنَّ مَقْصُودَ الشَّرِكَةِ جَوَازُ تَصَرُّفِهِمَا فِي الْمَالَيْنِ جَمِيعًا، وَكَوْنُ رِبْحِ الْمَالَيْنِ بَيْنَهُمَا، وَهَذَا يَحْصُل فِي الْعُرُوضِ كَحُصُولِهِ فِي الأَْثْمَانِ، فَيَجِبُ أَنْ تَصِحَّ الشَّرِكَةُ وَالْمُضَارَبَةُ بِهَا كَالأَْثْمَانِ، وَيَرْجِعُ كُل وَاحِدٍ مِنْهُمَا عِنْدَ الْمُفَاصَلَةِ بِقِيمَةِ مَالِهِ عِنْدَ الْعَقْدِ.

وَقَال الْحَنَفِيَّةُ: لَوْ دَفَعَ إِِلَيْهِ عُرُوضًا فَقَال لَهُ: بِعْهَا وَاعْمَل بِثَمَنِهَا مُضَارَبَةً، فَبَاعَهَا بِدَرَاهِمَ وَدَنَانِيرَ وَتَصَرَّفَ فِيهَا جَازَ، لأَِنَّهُ لَمْ يُضِفِ الْمُضَارَبَةَ إِِلَى الْعُرُوضِ وَإِِِنَّمَا أَضَافَهَا إِِلَى الثَّمَنِ، وَالثَّمَنُ تَصِحُّ بِهِ الْمُضَارَبَةُ.

وَقَال الْمَالِكِيَّةُ والشافعية وظاهر المذهب عند الحنابلة إِِنْ قَال لَهُ: بِعْهُ وَاجْعَل ثَمَنَهُ رَأْسَ مَالٍ فَمُضَارَبَةٌ فَاسِدَةٌ، لِلْعَامِل فِيهَا أَجْرُ مِثْلِهِ فِي تَوْلِيه البيع وَمُضَارَبَةِ مِثْلِهِ فِي رِبْحِ الْمَال إِِنْ رَبِحَ ، وَإِِِنْ لَمْ يَرْبَحْ فَلاَ شَيْءَ لَهُ فِي ذِمَّةِ رَبِّهِ. وذلك لأن ما يبيع به السلعة مجهول فكأنما قارضه على رأس مال مجهول.

ثَانِيًا : كَوْنُ رَأْسِ مَال الْمُضَارَبَةِ مَعْلُومًا

13 - ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِِلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي رَأْسِ مَال الْمُضَارَبَةِ أَنْ يَكُونَ مَعْلُومًا لِلْعَاقِدَيْنِ، قَدْرًا وَصِفَةً وَجِنْسًا ، عِلْمًا تَرْتَفِعُ بِهِ الْجَهَالَةُ وَيُدْرَأُ النِّزَاعُ ، فَإِِِنْ لَمْ يَكُنْ رَأْسُ الْمَال مَعْلُومًا لَهُمَا كَذَلِكَ فَسَدَتِ الْمُضَارَبَةُ .

وَقَالُوا فِي تَعْلِيل ذَلِكَ: إِِنَّ كَوْنَ رَأْسِ مَال الْمُضَارَبَةِ غَيْرَ مَعْلُومٍ لِلْعَاقِدَيْنِ عَلَى النَّحْوِ الْمَذْكُورِ يُؤَدِّي إِِلَى الْجَهْل بِالرِّبْحِ، وَكَوْنُ الرِّبْحِ مَعْلُومًا شَرْطُ صِحَّةِ الْمُضَارَبَةِ.

ثَالِثًا : كَوْنُ رَأْسِ مَال الْمُضَارَبَةِ عَيْنًا

14 - ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِِلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الْمُضَارَبَةِ أَنْ يَكُونَ رَأْسُ مَالِهَا عَيْنًا، فَلاَ تَجُوزُ عَلَى مَا فِي الذِّمَّةِ، بِمَعْنَى أَنْ لاَ يَكُونَ رَأْسُ الْمَال دَيْنًا، فَإِِِنْ كَانَ دَيْنًا لَمْ تَصِحَّ .

وَالْمُضَارَبَةُ بِالدَّيْنِ لاَ تَخْلُو إِِمَّا أَنْ تَكُونَ بِالدَّيْنِ عَلَى الْعَامِل، وَإِِِمَّا بِالدِّينِ عَلَى غَيْرِ الْعَامِل.

أ - الْمُضَارَبَةُ بِالدَّيْنِ عَلَى الْعَامِل

15 - اتَّفَقَ الْحَنَفِيَّةُ وَ الْمَالِكِيَّةُ وَ الشَّافِعِيَّةُ وَهُوَ الْمَذْهَبُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ إِِلَى أَنَّ الْمُضَارَبَةَ بِدَيْنٍ لِرَبِّ الْمَال عَلَى الْعَامِل لاَ تَصِحُّ، واستدلوا بما يلي:

* الإجماع قال ابن المنذر:" أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أنه لا يجوز أن يجعل الرجل دينا له على رجل مضاربة"
* ما في الذمة لا يتحول ولا يعود أمانة، فلا بد إذن من قبضه قبل المضاربة به.
* مخافة أن يكون أعسر بماله فهو يريد أن يؤخر عنه على أن يزيد فيه فيكون من الربا المنهي عنه.

ب - الْمُضَارَبَةُ بِدَيْنٍ عَلَى غَيْرِ الْعَامِل

16 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ – الحنفية والشَّافِعِيَّةُ وَ الْحَنَابِلَةُ - إِِلَى أَنَّ الْمُضَارَبَةَ بِدَيْنٍ عَلَى غَيْرِ الْعَامِل جائزة، كَمَا لَوْ قَال لِلْعَامِل: قَارَضْتُكَ عَلَى دَيْنِي عَلَى فُلاَنٍ فَاقْبِضْهُ وَاتَّجِرْ فِيهِ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ.

وذلك لأن العامل حينئذ قبض المال بإذن مالكه فيكون مؤتمنا عليه وبالتالي يجوز القراض به.

وذهب المالكية إلى عدم جواز القراض بهذه الصورة لأن قبض الدين فيه زيادة كلفة فكأنه قرض جر منفعة زيادة على ما اشترطاه لرب المال وهذا لا يجوز.

ولعل الراجح أن ينظر إلى عملية قبض الدين فإن كان يحتاج إلى كلفة ومشقة فإنه لا يجوز، وإن كان لا يحتاج فلا بأس.

رَابِعًا : كَوْنُ رَأْسِ مَال الْمُضَارَبَةِ مُسَلَّمًا إِِلَى الْعَامِل

17 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَ الْمَالِكِيَّةُ وَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْقَاضِي وَابْنُ حَامِدٍ مِنَ الْحَنَابِلَةِ إِِلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الْمُضَارَبَةِ أَنْ يَكُونَ الْعَامِل مُطْلَقَ التَّصَرُّفِ فِي رَأْسِ مَال الْمُضَارَبَةِ وَمُسْتَقِلًّا بِالْيَدِ عَلَيْهِ ، وَعَبَّرَ بَعْضُهُمْ عَنْ ذَلِكَ بِالتَّخْلِيَةِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ رَأْسِ الْمَال ، وَعَبَّرَ عَنْهُ آخَرُونَ بِأَنَّهُ تَسْلِيمُ رَأْسِ الْمَال إِِلَيْهِ ودليلهم:

* إن المضاربة تقتضي تسليم المال إلى المضارب، فإذا شرط عليه العمل فلم يسلمه لأن يده عليه فحينئذ يخالف موضوعها.

وَقَال الْحَنَابِلَةُ فِي الْمَذْهَبِ أَنَّهُ إِِنْ أَخْرَجَ شَخْصٌ مَالاً لِيَعْمَل فِيهِ هُوَ وَآخَرُ ، وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا صَحَّ ، وَيَكُونُ مُضَارَبَةً .

وذلك لأن العمل أحد ركني المضاربة فجاز أن ينفرد به أحدهما مع وجود الأمرين من الآخر كالمال.

وقولهم إن المضاربة تقتضي تسليم المال إلى العامل ممنوع لأنه إنما تقتضي إطلاق التصرف في مال غيره بجزء مشاع من ربحه، وهذا حاصل مع اشتراكهما في العمل، ولهذا لو دفع ماله إلى اثنين مضاربة صح، ولم يحصل تسليم المال إلى أحدهما.

**الْمُضَارَبَةُ بِالْوَدِيعَةِ**

18 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَ الشَّافِعِيَّةُ وَ الْحَنَابِلَةُ إِِلَى أَنَّ الْمُضَارَبَةَ تَصِحُّ بِالْوَدِيعَةِ فِي يَدِ الْعَامِل أَوْ فِي يَدِ غَيْرِهِ، كَمَا لَوْ قَال رَبُّ الْوَدِيعَةِ لِلْمُودَعِ: ضَارِبْ بِالْوَدِيعَةِ الَّتِي عِنْدَكَ وَالرِّبْحُ مُنَاصَفَةً بَيْنَنَا، أَوْ قَال لآِخَرَ: ضَارِبْ بِالْوَدِيعَةِ الَّتِي لِي عِنْدَ فُلاَنٍ - مَعَ الْعِلْمِ بِقَدْرِهَا - فَقَبِل كُلٌّ مِنْهُمَا، فَإِِِنَّ الْمُضَارَبَةَ تَنْعَقِدُ صَحِيحَةً، لأَِنَّ الْيَدَ لَمْ يَتَغَيَّرْ وَصْفُهَا، فَهِيَ قَبْل الْمُضَارَبَةِ وَحَال كَوْنِهَا وَدِيعَةً يَدُ أَمَانَةٍ، وَهِيَ بَعْدَ الْمُضَارَبَةِ يَدُ أَمَانَةٍ كَذَلِكَ، وَلأَِنَّ الْوَدِيعَةَ مِلْكُ رَبِّ الْمَال فَجَازَ أَنْ يُضَارِبَ عَلَيْهَا كَمَا لَوْ كَانَتْ حَاضِرَةً فِي زَاوِيَةِ الْبَيْتِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِِلَى أَنَّهُ لاَ تَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ بِالْوَدِيعَةِ الْمَوْجُودَةِ فِي يَدِ الْعَامِل، وَذَلِكَ لاِحْتِمَال كَوْنِ الْمُودَعِ أَنْفَقَهَا فَتَكُونُ دَيْنًا، وَالْمُضَارَبَةُ لاَ تَصِحُّ بِالدَّيْنِ، إِِلاَّ أَنْ يُحْضِرَ الْمُودَعُ الْوَدِيعَةَ، وَيَقْبِضُهَا الْمُودَعُ وَيَدْفَعُهَا مُضَارَبَةً فَتَصِحُّ، أَوْ يُحْضِرُهَا الْمُودَعُ وَيَشْهَدُ عَلَى أَنَّ هَذَا الْمَال الَّذِي أَحْضَرَ هُوَ وَدِيعَةُ فُلاَنٍ عِنْدِي، ثُمَّ يَدْفَعُهَا الْمُودَعُ مُضَارَبَةً فَتَجُوزُ، فَإِِِنْ لَمْ يَحْدُثْ شَيْءٌ مِنْ هَذَيْنِ الأَْمْرَيْنِ، وَقَال رَبُّ الْوَدِيعَةِ لِلْعَامِل: اتَّجِرْ بِمَا عِنْدَكَ مِنْ وَدِيعَةٍ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ مُنَاصَفَةٌ بَيْنَنَا مُضَارَبَةً، فَاتَّجَرَ الْعَامِل بِالْوَدِيعَةِ، فَإِِِنَّ رِبْحَهَا لِرَبِّهَا وَخُسْرَهَا عَلَيْهِ ، وَلِلْعَامِل أَجْرُ مِثْلِهِ .

مَا يَتَعَلَّقُ بِالرِّبْحِ مِنَ الشُّرُوطِ :

أَوَّلاً : كَوْنُ الرِّبْحِ مَعْلُومًا :

19 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الْمُضَارَبَةِ أَنْ يَكُونَ نَصِيبُ كُلٍّ مِنَ الْعَاقِدَيْنِ مِنَ الرِّبْحِ مَعْلُومًا لأَِنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ هُوَ الرِّبْحُ، وَجَهَالَةُ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ تُوجِبُ فَسَادَ الْعَقْدِ.

وَقَال الْحَنَفِيَّةُ وَ الشَّافِعِيَّةُ فِي الأَْصَحِّ وَ الْحَنَابِلَةُ : لَوْ دَفَعَ إِِلَيْهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ عَلَى أَنَّهُمَا يَشْتَرِكَانِ فِي الرِّبْحِ، وَلَمْ يُبَيِّنْ مِقْدَارَ الرِّبْحِ جَازَ ذَلِكَ، وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، لأَِنَّ الشَّرِكَةَ تَقْتَضِي الْمُسَاوَاةَ، قَال اللَّهُ تَعَالَى : { فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ }.

وَقَال الدَّرْدِيرُ: لَوْ قَال الرِّبْحُ مُشْتَرَكٌ بَيْنَنَا أَوْ شَرِكَةٌ فَهُوَ ظَاهِرٌ فِي أَنَّ لَهُ النِّصْفَ، لأَِنَّهُ يُفِيدُ التَّسَاوِي عُرْفًا، بِخِلاَفِ مَا لَوْ قَال لَهُ: اعْمَل فِيهِ وَلَكَ فِي الرِّبْحِ شِرْكٌ، فَإِِِنَّ الْمُضَارَبَةَ لاَ تَجُوزُ إِِلاَّ إِِذَا كَانَتْ هُنَاكَ عَادَةٌ تُعَيِّنُ إِِطْلاَقَ الشِّرْكِ عَلَى النِّصْفِ مَثَلاً فَيَعْمَل عَلَيْهَا.

ثَانِيًا : كَوْنُ الرِّبْحِ جُزْءًا شَائِعًا :

20 - ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِِلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ الْمَشْرُوطُ لِكُلٍّ مِنَ الْمُضَارِبِ وَرَبِّ الْمَال مِنَ الرِّبْحِ جُزْءًا شَائِعًا نِصْفًا أَوْ ثُلُثًا أَوْ رُبُعًا، فَإِِِنْ شَرَطَا عَدَدًا مُقَدَّرًا بِأَنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ لأَِحَدِهِمَا مِائَةٌ مِنَ الرِّبْحِ أَوْ أَقَل أَوْ أَكْثَرُ وَالْبَاقِي لِلآْخَرِ لاَ يَجُوزُ وَالْمُضَارَبَةُ فَاسِدَةٌ، لأَِنَّ الْمُضَارَبَةَ نَوْعٌ مِنَ الشَّرِكَةِ، وَهِيَ الشَّرِكَةُ فِي الرِّبْحِ، وَهَذَا شَرْطٌ يُوجِبُ قَطْعَ الشَّرِكَةِ فِي الرِّبْحِ، لِجَوَازِ أَنْ لاَ يَرْبَحَ الْمُضَارِبُ إِِلاَّ هَذَا الْقَدْرَ الْمَذْكُورَ، فَيَكُونُ ذَلِكَ لأَِحَدِهِمَا دُونَ الآْخَرِ فَلاَ تَتَحَقَّقُ الشَّرِكَةُ، فَلاَ يَكُونُ التَّصَرُّفُ مُضَارَبَةً.

**اشتراط جزء من الربح لأجنبي عن المضاربة**

َقَال الْحَنَفِيَّةُ: لَوْ شَرَطَ بَعْضَ الرِّبْحِ لِلْمَسَاكِينِ أَوْ لِلْحَجِّ أَوْ فِي الرِّقَابِ أَوْ لاِمْرَأَةِ الْمُضَارِبِ أَوْ مُكَاتَبِهِ صَحَّ الْعَقْدُ وَلَمْ يَصِحَّ الشَّرْطُ ، وَيَكُونُ الْمَشْرُوطُ لِرَبِّ الْمَال .

وَمَتَى شَرَطَ الْبَعْضَ لأَِجْنَبِيٍّ . إِِنْ شَرَطَ عَمَلَهُ صَحَّ ، وَإِِِلاَّ فَلاَ. وذلك لأن العامل لا يستحق شيئا إلا ماشرط له، ورب المال يستحق الربح بحكم الأصل والأجنبي لا يستحق شيئا لأنه إنما يستحق الربح بمال أو عمل وليس هذا واحدا منهما.

وَقَال الشَّافِعِيَّةُ والحنابلة يشترط في الربح أَنْ يَكُونَ مَخْصُوصًا بِالْمُتَعَاقِدَيْنِ، فَلَوْ شَرَطَ بَعْضَهُ لِثَالِثِ لَمْ تَصِحَّ الْمُضَارَبَةُ،لأنه شرط فاسد يعود إلى الربح ففسد به العقد. إِِلاَّ أَنْ يَشْرِطَ عَلَيْهِ الْعَمَل مَعَهُ فَيَكُونُ قِرَاضًا مَعَ رَجُلَيْنِ.

وقال المالكية يصح اشتراط جزء من الربح لغير رب المال والعامل لأن ذلك من باب التبرع وهما يملكان ذلك.

حكم ما لو اشترط العامل لنفسه كل الربح.

21- قَال الْحَنَفِيَّةُ : لَوْ شَرَطَ جَمِيعَ الرِّبْحِ لِلْمُضَارِبِ فَالْعَقْدُ قَرْضٌ ، لأَِنَّهُ إِِذَا لَمْ يُمْكِنْ تَصْحِيحُهُ مُضَارَبَةً يُصَحَّحْ قَرْضًا ، لأَِنَّهُ أَتَى بِمَعْنَى الْقَرْضِ ، وَالْعِبْرَةُ فِي الْعُقُودِ لِمَعَانِيهَا .

وَعَلَى هَذَا لَوْ شَرَطَ جَمِيعَ الرِّبْحِ لِرَبِّ الْمَال فَهُوَ إِِبْضَاعٌ لِوُجُودِ مَعْنَى الإِِِْبْضَاعِ.

وَقال الْمَالِكِيَّةِ: يَجُوزُ جَعْل الرِّبْحِ كُلِّهُ لأَِحَدِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ أَوْ لِغَيْرِهِمَا ، لأَِنَّهُ مِنْ بَابِ التَّبَرُّعِ ، وَلأنه يجوز أن يأخذ من العامل الجزء القليل من الجزء الكثير وبالتالي فموافقة رب المال على هذا الشرط يعتبر تبرعا وهبة لهذا العامل.

وَقَال الْحَنَابِلَةُ والشافعية: إِِنْ قَال رَبُّ الْمَال: خُذْ هَذَا الْمَال فَاتَّجِرْ بِهِ وَرِبْحُهُ كُلُّهُ لَكَ كَانَ قَرْضًا لاَ قِرَاضًا، لأَِنَّ قَوْلَهُ: خُذْهُ فَاتَّجِرْ بِهِ يَصْلُحُ لَهُمَا وَقَدْ قَرَنَ بِهِ حُكْمَ الْقَرْضِ فَانْصَرَفَ إِِلَيْهِ، وَإِِِنْ قَال مَعَ ذَلِكَ: وَلاَ ضَمَانَ عَلَيْكَ فَهَذَا شَرْطٌ فِيهِ نَفْيُ الضَّمَانِ فَلاَ يَنْتَفِي بِشَرْطِهِ، كَمَا لَوْ صَرَّحَ بِهِ فَقَال: خُذْ هَذَا قَرْضًا وَلاَ ضَمَانَ عَلَيْكَ، وَإِِِنْ قَال: خُذْهُ فَاتَّجِرْ بِهِ وَالرِّبْحُ كُلُّهُ لِي كَانَ إِِبْضَاعًا، وَإِِِنْ قَال : خُذْهُ مُضَارَبَةً وَالرِّبْحُ كُلُّهُ لَكَ أَوْ كُلُّهُ لِي فَهُوَ عَقْدٌ فَاسِدٌ. لأن المضاربة تقتضي كون الربح بينهما فإذا شرط اختصاص أحدهما بالربح فقد شرط ما ينافي مقتضى العقد ففسد.

ويفارق ما إذا لم يقل مضاربة لأن اللفظ يصلح لما أثبت حكمه من الإبضاع والقرض، بخلاف ما إذا صرح بالمضاربة.

**سفر العامل بمال المضاربة.**

اتفق الفقهاء على أن العامل إذا أذن له رب المال في السفر أو نهاه عنه أو وجدت قرينة دالة على أحد الأمرين تعين ذلك، وليس له السفر في موضع مخوف، وكذلك لو أذن له في السفر مطلقا لم يكن له السفر في طريق مخوف ولا إلى بلد مخوف فإن فعل فهو ضامن لما يتلف لأنه متعد بفعل ما ليس له فعله.

ثم َاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي سَفَرِ الْعَامِل بِمَال الْمُضَارَبَةِ عند الإطلاق على قولين:

* ذهب الْحَنَفِيَّةِ وَ الْمَالِكِيَّةِ وَ الْحَنَابِلَةِ فِي الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ أَنَّ لِلْمُضَارِبِ السَّفَرَ بِمَال الْمُضَارَبَةِ إِِنْ أَطْلَقَ رَبُّ الْمَال الإِِِْذْنَ لِلْعَامِل وَلَمْ يُقَيِّدْهُ، لأَِنَّ الإِِِْذْنَ الْمُطْلَقَ يَنْصَرِفُ إِِلَى مَا جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ، وَهِيَ جَارِيَةٌ بِالتِّجَارَةِ سَفَرًا وَحَضَرًا، وَلأَِنَّ الْمَقْصُودَ مِنْ عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ اسْتِنْمَاءُ الْمَال وَهَذَا الْمَقْصُودُ بِالسَّفَرِ أَوْفَرُ، وَلأَِنَّ الْعَقْدَ صَدَرَ مُطْلَقًا عَنِ الْمَكَانِ فَيَجْرِي عَلَى إِِطْلاَقِهِ، وَلأَِنَّ مَأْخَذَ الاِسْمِ دَلِيلٌ عَلَيْهِ لأَِنَّ الْمُضَارَبَةَ مُشْتَقَّةٌ مِنَ الضَّرْبِ فِي الأَْرْضِ وَهُوَ السَّيْرُ طَلَبًا لِلْفَضْل . فَمَلَكَ السَّفَرَ بِمُطْلَقِهَا ، قَال تَعَالَى : { وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الأَْرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْل اللَّهِ }.
* وَقَال الشَّافِعِيَّةُ فِي الْمَشْهُورِ عِنْدَهُمْ وَهُوَ وَجْهٌ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْعَامِل أَنْ يُسَافِرَ بِالْمَال وَلَوْ كَانَ السَّفَرُ قَرِيبًا وَالطَّرِيقُ آمِنًا وَلاَ مُؤْنَةَ فِي السَّفَرِ بِلاَ إِِذْنٍ مِنَ الْمَالِكِ ، لأَِنَّ السَّفَرَ مَظِنَّةُ الْخَطَرِ وفيه تغرير بمال، ولا يجوز له التغرير بالمال بغير إذن مالكه.
* **نفقة المضارب من مال المضاربة**

اختلف الفقهاء في نفقة المضارب على نفسه من مال المضاربة على قولين:

ذهب الشافعية والحنابلة إلى ألا نفقة للمضارب على نفسه من مال المضاربة لا حضرا ولا سفرا إلا أن يأذن له رب المال، لأن للمضارب نصيبا من الربح فلا يستحق شيئا آخر، ولأن النفقة قد تكون قدر الربح فيؤدي أخذه إلى انفراده به وقد تكون أكثر فيؤدي إلى أن يأخذ جزءا من رأس المال.

وذهب الحنفية والمالكية إلى جواز أخذ نفقة المضارب من مال المضاربة في السفر إلا أن مالكا قيد ذلك في حالة ما إذا كان المال يحمل ذلك.

ودليلهم: لو لم تجعل نفقة المضارب من مال المضاربة لا متنع الناس عن قبول المضاربات مع مسيس الحاجة إليها، والسبب في استحقاق المضارب النفقة في السفر دون الحضر هو أنه حبس نفسه عن الكسب وسافر لأجل المضاربة.

- **شَرْطُ اشْتِرَاكِ الْمَالِكِ فِي الْعَمَل:**

ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَ الْمَالِكِيَّةُ وَ الشَّافِعِيَّةُ وَابْنُ حَامِدٍ وَالْقَاضِي مِنَ الْحَنَابِلَةِ إِِلَى أَنَّ شَرْطَ عَمَل رَبِّ الْمَال فِي عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ يُفْسِدُهَا ، لأَِنَّ الْمَال أَمَانَةٌ فَلاَ يَتِمُّ إِِلاَّ بَعْدَ تَسْلِيمِ رَأْسِ الْمَال إِِلَى الْمُضَارِبِ كَالْوَدِيعَةِ ، وَإِِِذَا شَرَطَ عَمَل رَبِّ الْمَال مَعَهُ لاَ يَتَحَقَّقُ التَّسْلِيمُ ، لأَِنَّ يَدَهُ تَبْقَى عَلَى الْمَحِل ، فَيَمْنَعُ مِنْ تَمَامِ التَّسْلِيمِ.

وَالْمَذْهَبُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَنَّ مَنْ أَخْرَجَ مَالاً لِيَعْمَل فِيهِ هُوَ وَآخَرُ وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا صَحَّ.

- **شَرْطُ قَدْرٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الرِّبْحِ :**

- ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِِلَى أَنَّ اشْتِرَاطَ عَدَدِ مِقْدَارٍ مِنَ الرِّبْحِ لِلْعَاقِدَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا يُفْسِدُ عَقْدَ الْمُضَارَبَةِ فَإِِِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ لأَِحَدِهِمَا مِائَةُ دِرْهَمٍ مِنَ الرِّبْحِ أَوْ أَقَل أَوْ أَكْثَرُ وَالْبَاقِي لِلآْخَرِ لاَ يَجُوزُ وَالْمُضَارَبَةُ فَاسِدَةٌ ، لأَِنَّ الْمُضَارَبَةَ نَوْعٌ مِنَ الشَّرِكَةِ ، وَهِيَ الشَّرِكَةُ فِي الرِّبْحِ ، وَهَذَا شَرْطٌ يُوجِبُ قَطْعَ الشَّرِكَةِ فِي الرِّبْحِ ، لِجَوَازِ أَنْ لاَ يَرْبَحَ الْمُضَارِبُ إِِلاَّ هَذَا الْقَدْرَ الْمَذْكُورَ فَيَكُونُ ذَلِكَ لأَِحَدِهِمَا دُونَ الآْخَرِ ، فَلاَ تَتَحَقَّقُ الشَّرِكَةُ ، فَلاَ يَكُونُ التَّصَرُّفُ مُضَارَبَةً.

**حكم بيع العامل بثمن مؤجل.**

اتفق الفقهاء على أن العامل لا يجوز له ذلك إذا اشترط عليه رب المال ألا يبيع إلا نقدا واختلفوا إذا أطلق العقد على قولين:

* لا يجوز وهو قول المالكية والشافعية والحنابلة في رواية ، ودليلهم:

إن العامل نائب على رب المال والنائب لايتصرف إلا بالاحتياط، وفي هذه المعاملة مخاطرة برأس المال أو تضييع له.

* يجوز ذلك وهو قول الحنفية والرواية الثانية للحنابلة، ودليلهم:

إن العامل يملك ذلك بمقتضى العقد إذ أن البيع المؤجل من عمل التجار وجرت به عادتهم.

والراجح هو الجواز إذا احتاط ممن عرف بالمماطلة.

**اشتراط رب المال على العامل تصرفا مخصوصا في رأس المال.**

وذلك كتعيين جنس من السلع أو نوع من البيع أو تعيين موضع للتجارة فيه:

* ذهب الحنفية والحنابلة إلى صحة الشرط ويلزم العامل التقيد به ومتى أخل به فعليه الضمان.

ودليلهم: إنه شرط لا يؤثر في عقد القراض كما لو اشترط عليه ألا يبيع أو يشتري

السلعة الفلانية وهذا جائز بالإجماع.

ثم إن العامل متصرف بالإذن فلا يتصرف في غير ما أذن له فيه كالوكيل.

* وقال المالكية والشافعية: إن هذا الشرط صحيح إن كانت هذه السلعة متوفرة في كل السنة والإقبال عليها لا ينقطع، أما إن كانت السلعة موسمية فالشرط غير صحيح.

وكذا لا يجوز عندهما أن يشترط عليه ألا يتجر إلا مع رجل بعينه أو سلعة بعينها أو ما لا يعم وجوده كالياقوت الأحمر.

ودليلهم: إن هذا الشرط يمنع مقصود المضاربة وهو التقليب وطلب الربح، كما لو اشترط عليه ألا يبيع ويشتري إلا مع فلان أو ألا يبيع إلا برأس المال.

والذي يترجح هو قول الحنفية والحنابلة، ونوقش قول المالكية والشافعية كما يلي:

قولهم بأنه يمنع المقصود يناقش بأنه لا يمنع وإنما يقلله والتقليل لا يمنع الصحة.

ونوقش قياسهم كما لو اشترط ألا يبيع إلا برأس المال قياس مع الفارق لأنه يمنع الربح بالكلية.

ونوقش قياسهم كما لو اشترط ألا يبيع ويشتري إلا مع فلان بأن هذا ينافي الربح لأنه لا يشتري إلا بمثل ماباعك.

ج - اشْتِرَاطُ ضَمَانِ الْمُضَارِبِ عِنْدَ التَّلَفِ بدون تعد ولا تفريط

ذهب المالكية والشافعية إلأى عدم جواز هذا الشرط والقراض فاسد ودليلهم:

إن هذا الشرط فيه زيادة غرر في القراض ففسد.

إن هذا الشرط فاسد مفسد للعقد لأنه مناف لمقتضى العقد وهو أن الضمان على رب المال.

وذهب الْحَنَفِيَّةُ وَ الْحنابلة إلى أَنَّهُ لَوْ شَرَطَ رَبُّ الْمَال عَلَى الْعَامِل ضَمَانَ رَأْسِ الْمَال إِِذَا تَلِفَ أَوْ ضَاعَ بِلاَ تَفْرِيطٍ مِنْهُ كان الشرط فاسدا والعقد صحيح، لأنه شرط لا يؤثر في جهالة الربح فلا يفسد عقد القراض كما لو شرط لزوم القراض أي كما لو اشترط على العامل ألا يفسخ العقد.

تَوْقِيتُ الْمُضَارَبَةِ أَوْ تَعْلِيقُهَا

41 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي تَوْقِيتِ الْمُضَارَبَةِ أَوْ تَعْلِيقُهَا :

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَ الْحَنَابِلَةُ فِي الْمَذْهَبِ إِِلَى أَنَّهُ يَصِحُّ تَوْقِيتُ الْمُضَارَبَةِ بِزَمَنٍ مُعَيَّنٍ ، فَلَوْ قَال رَبُّ الْمَال لِلْمُضَارِبِ : ضَارَبْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّرَاهِمِ أَوِ الدَّنَانِيرِ سَنَةً جَازَ ، لأَِنَّ الْمُضَارَبَةَ تَصَرُّفٌ يَتَقَيَّدُ بِنَوْعِ مِنَ الْمَتَاعِ فَجَازَ تَقْيِيدُهُ بِالْوَقْتِ ، وَلأَِنَّ الْمُضَارَبَةَ تَوْكِيلٌ وَهُوَ يَحْتَمِل التَّخْصِيصَ بِوَقْتِ دُونَ وَقْتٍ .

وَأَضَافَ الْحَنَابِلَةُ : لَوْ قَال رَبُّ الْمَال لِلْعَامِل : ضَارِبْ بِهَذَا الْمَال شَهْرًا ، وَمَتَى مَضَى الأَْجَل فَهُوَ قَرْضٌ صَحَّ ذَلِكَ ، فَإِِِنْ مَضَى الأَْجَل وَالْمَال نَاضٌّ صَارَ قَرْضًا ، وَإِِِنْ مَضَى وَهُوَ مَتَاعٌ فَعَلَى الْعَامِل تَنْضِيضُهُ ، فَإِِِذَا بَاعَهُ وَنَضَّضَهُ صَارَ قَرْضًا لأَِنَّهُ قَدْ يَكُونُ لِرَبِّ الْمَال فِيهِ غَرَضٌ .

وَقَالُوا : يَصِحُّ تَعْلِيقُ الْمُضَارَبَةِ وَلَوْ عَلَى شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ كَإِِِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ فَضَارِبْ بِهَذَا عَلَى كَذَا ، لأَِنَّهُ إِِذْنٌ فِي التَّصَرُّفِ ، فَجَازَ تَعْلِيقُهُ كَالْوَكَالَةِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَ الشَّافِعِيَّةُ وَ الْحَنَابِلَةُ فِي إِِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ إِِلَى أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ تَوْقِيتُ الْمُضَارَبَةِ أَوْ تَعْلِيقُهَا، فَلَوْ أَجَّل الْعَمَل فِيهَا ابْتِدَاءً أَوِ انْتِهَاءً، كَاعْمَل فِيهَا سَنَةً مِنَ الآْنِ، أَوْ إِِذَا جَاءَ الْوَقْتُ الْفُلاَنِيُّ فَاعْمَل فِيهَا، فَسَدَتِ الْمُضَارَبَةُ، لِمَا فِي ذَلِكَ مِنَ التَّحْجِيرِ الْمُنَافِي لِسُنَّةِ الْمُضَارَبَةِ، وَلأَِنَّ عَقْدَ الْمُضَارَبَةِ يُبْطِل بِالْجَهَالَةِ فَلَمْ يَجُزْ تَعْلِيقُهُ عَلَى شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ، وَلإِِِِخْلاَل التَّوْقِيتِ بِمَقْصُودِ الْمُضَارَبَةِ وَهُوَ الرِّبْحُ، فَقَدْ لاَ يَتَحَقَّقُ الرِّبْحُ فِي الْمُدَّةِ الْمُؤَقَّتَةِ.