$ كتاب المضاربة $ قالا من لا مسكين هي كالمصالحة من حيث إنها وجود البدل من جانب واحد ا ه .

قال الحموي وفيه تأمل لأن الصلح إذا كان عن مال بإقرار يكون بيعا والبيع يقتضي وجود المبادلة من الجانبين ا ه .

وأجاب عنه أبو السعود عن شيخه بأنه يكفي في بيان وجه المناسبة اشتراك المضاربة والصلح في الوجود الصوري وباعتباره يكون قاصرا على المصالح عليه ولا شك أن وجوده من جانب واحد كرأس مال المضاربة .

وأما اعتبار الصلح عن مال بإقرار بيعا فبالنظر إلى المعنى كما لا يخفى ا ه .

أي أنه لا يلزم في المناسبة أن تكون من كل الوجوه وقد اعتبرت هنا في قسمين من الصلح عن إنكار أو سكوت .

قوله (هي مفاعلة) لكونها على غير بابها .

قوله (وهو السير فيها) قال ا تعالى 37 ! ! المزمل 20 يعني يسافرون للتجارة وسمي هذا العقد بها لأن المضارب يسير في الأرض غالبا لطلب الربح ولهذا قال ا تعالى يضربون في الأرض يبتغون من فضل ا وهو الربح وأهل الحجاز يسمون هذا العقد مقارضة وهو مشتق من القرض لأن صاحب المال يقطع قدرا من ماله ويسلمه للعامل .

وأصحابنا اختاروا لفظة المضاربة لكونها موافقة لما تلونا من نظم الآية وهي مشروعة لشدة الحاجة إليها من الجانبين فإن من الناس من هو صاحب مال ولا يهتدي إلى التصرف ومنهم من هو بالعكس فشرعت لتنتظم مصالحهم فإنه عليه الصلاة والسلام بعث والناس يتعاملون بها فأقرهم عليها وتعاملتها الصحابة رضي ا تعالى عنهم ألا ترى إلى ما يروى أن عباس بن عبد المطلب كان إذا دفع مالا مضاربة شرط عليه أن لايسلك به بحرا ولا ينزل واديا ولا يشتري ذات كبد رطب فإن فعل ذلك ضمن فبلغ ذلك رسول ا فاستحسنه فصارت مشروعة بالسنة والإجماع .

كذا ذكره الزيلعي .

ووجه المناسبة بين الكتابين من حيث أن كلا منهما مشتمل على الاسترباح .

أما المضاربة فإن مبناها على هذا .

وأما الصلح فإن المصالح من المدعى عليه مستربح سواء كان الصلح عن إقرار أو عن إنكار أو عن سكوت .

عيني .

قوله (وشرعا عقد شركة) قال في النهاية ومن يحذو حذوه أنها دفع المال إلى غيره ليتصرف فيه ويكون الربح بينهما على ما شرطا .

ورجح البرجندي هذا التعريف وضعفه صاحب التكملة بأن المضاربة ليست الدفع المذكور بل هي عقد يحصل قبل ذلك أو معه .

ثم عقد الشوكة في الربح لا يستلزم وجود الربح فلا يرد عليه أنه قد لا يوجد الربح أصلا وخروج الفاسدة عن التعريف لا يقدح فيه لأنها تنقلب حينئذ إلى الإجارة كذا أفاده المنلا عبد الحليم .

قوله (في الربح) وإن لم يشتركا في الربح خرج العقد إلى البضاعة أو القرض .

قال في البحر فلو شرط الربح لأحدهما لا تكون مضاربة ا ه .

ويجوز التفاوت في الربح وإذا كان المال من اثنين فلا بد من تساويهما فيما فضل من الربح حتى لو شرط لأحدهما الثلثان وللآخر الثلث فيما فضل فهو بينهما نصفان لاستوائهما في رأس المال ا ه .

كما يأتي قوله (بمال من جانب الخ) أي هذا مسمى المضاربة وأما كونه إيداعا ابتداء فليس هو مفهوما لها بل هو حكمها كما ذكره لأنه ترك ماله في يد غيره لا على طريق الاستبدال ولا الوثيقة فيكون أمانة فهو داخل في معنى الوديعة وليس هو مسمى عقد المضاربة فإذا عمل فيه كان عاملا فيه بإذن مالكه وهو معنى الوكيل له فلذلك كان من حكمها أنها توكيل مع العمل فإن ربح