

الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام احمد بن حنبل

- هل تجب الشفعة للمضارب على رب المال .
- قوله وهل تجب الشفعة للمضارب على رب المال أو لرب المال على المضارب فيما يشتريه للمضاربة ؟ على وجهين .
- ذكر المصنف هنا مسألتين .
- إحداهما : هل تجب الشفعة للمضارب على رب المال أم لا ؟ .
- مثال ذلك : أن يكون للمضارب شقص فيما تجب فيه الشفعة ثم يشتري من مال المضاربة شقصا من شركة المضارب فهل تجب للمضارب شفعة فيما اشتراه من مال المضاربة ؟ .
- أطلق المصنف فيه وجهين وأطلقهما تخريجا في الهداية و المذهب و المستوعب و التلخيص .
- واعلم أن في محل الخلاف طريقتين للأصحاب .
- إحداهما : أنهما جارين سواء ظهر ربح أم لا وسواء قلنا يملك المضارب حصته بالظهور أم لا وهي طريقة أبي الخطاب في الهداية وصاحب المذهب المستوعب و الخلاصة و التلخيص والمصنف هنا وغيرهم وقدمها الحارثي .
- أحدهما : لا تجب الشفعة له وهو الصحيح من المذهب صححه في الخلاصة و التصحيح واختاره أبو الخطاب في رءوس المسائل و أبو المعالي في النهاية .
- والوجه الثاني : تجب خرجه أبو الخطاب من وجوب الزكاة عليه في حصته .
- قال الحارثي : وهو الأول .
- قال ابن رجب في القواعد - بعد تخريج أبي الخطاب - فالمسألة مقيدة بحالة ظهور الربح ولا بد انتهى .
- الطريق الثاني - وهي طريقة المصنف والشارح والناظم وجماعة - إن لم يظهر ربح في المال أو كان فيه ربح - وقلنا : لا يملكه بالظهور - فله الأخذ بالشفعة لأن الملك لغيره فكذا الأخذ منه .
- وإن كان فيه ربح - وقلنا يملكه بالظهور - ففي وجوب الشفعة له وجهان .
- بناء على شراء العامل من مال المضاربة بعد ملكه من الربح علما سبق في المضاربة بعد قوله وليس لرب المال أن يشتري من مال المضاربة شيئا .
- وصحح هذه الطريقة في الفروع وقدم عدم الأخذ ذكر ذلك في باب المضاربة .
- المسألة الثانية : هل تجب الشفعة لرب المال على المضارب فيما يشتريه للمضاربة ؟ .
- مثاله : أن يشتري المضارب بمال المضاربة شقصا في شركة رب المال .

قأطلق المصنف فيه وجهين وأطلقهما في الهداية و المذهب و المستوعب و التلخيص وشرح ابن منجا و الحارثي .

أحدهما : لا تجب الشفعة وهو الصحيح من المذهب صححه أبو المعالي في نهايته و خلاصته والناظم وصاحب التصحيح وغيرهم .

قال الحارثي : اختاره القاضي و أبو الخطاب و قدمه في الفروع ذكره في المضاربة . والوجه الثاني : تجب فيه الشفعة اختاره ابن عبدوس في تذكرته .

وبنى المصنف والشارح و الحارثي وغيرهم هذين الوجهين على الروایتين في شراء رب المال من مال المضاربة .

وتقدم الخلاف في ذلك وأن الصحيح من المذهب : أنه لا يصح في باب المضاربة . فوائد .

إحداهما : لو بيع شقص من شركة مال المضاربة فللعامل الأخذ بها إذا كان الحظ فيها : فإن تركها : فلب المالك الأخذ لأن مال المضاربة ملكه ولا ينفذ عفو العامل .

ولو كان العقار لثلاثة فقارض أحدهم أحد شريكه بألف فالشترى به نصف نصيب الثالث فلا شفعة فيه في أحد الوجهين لأن أحدهما مالك المال والآخر عامل فيه فهما كشريكين في مشاع لا يستحق أحدهما على الآخر شفعة ذكره في المغني و الشرح و الحارثي .

قلت : وهو الصواب .

والوجه الآخر : فيه الشفعة .

قالوا : ولو باع الثالث بقية نصيبه لأجنبي : ثبتت الشفعة بينهم أخماسا للمالك خمسها وللعامل مثله وللمال المضاربة خمسها بالسدس الذي له جعلاً لمال المضاربة كشريك آخر .

الثانية : لو باع المضارب من مال المضاربة شقصاً في شركة نفسه : لم يأخذ بالشفعة لأنه متهم فأشبهه الشراء من نفسه ذكره المصنف وغيره .

الثالثة : تثبت الشفعة للسيد على مكاتبه ذكره القاضي والمصنف وغيرهما لأن السيد لا يملك ما في يده ولا يزكيه ولهذا جاز أن يشتري منه .

وأما العبد المأذون له : فإن كان لا دين عليه فلا شفعة بحال لسيدته وإن كان عليه دين فالشفعة عليه تنبني على جواز الشراء منه على ما تقدم في أواخر الحجر وإِأ أعلم بالصواب .

وتقدم أخذ المكاتب والعبد المأذون له بالشفعة قبل قوله فإن كانا شفيعين فالشفعة

بينهما