

المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني

فصل : لا يشترط اختلاط المالين .

فصل : ولا يشترط اختلاط المالين إذا عيناها وأحضرهما وبهذا قال أبو حنيفة و مالك : إلا أن مالكا شرط أن تكون أيديهما عليه بأن يجعلاه في حانوت لهما أو في يد وكيلهما وقال الشافعي : لا يصح حتى يخلطا المالين لأنهما إذا لم يخلطاهما فمال كل واحد منهما يتلف منه دون صاحبه أو يزيد له دون صاحبه فلم تنعقد الشركة كما لو كان من المكيل .
ولنا أنه عقد يقصد به الربح فلم يشترط فيه خلط المال كالمضاربة ولأنه عقد على التصرف فلم يكن من شرطه الخلط كالوكالة وعلى مالك فلم يكن لمن شرطه أن تكون أيديهما عليه كالوكالة وقولهم إنه يتلف من مال صاحبه أو يزيد على ملك صاحبه ممنوع بل يتلف من مالهما وزيادته لهما لأن الشركة اقتضت ثبوت الملك لكل واحد منهما في نصف مال صاحبه فيكون تلفه منهما وزيادته لهما وقال أبو حنيفة : متى تلف أحد المالين فهو من ضمان صاحبه .
ولنا أن الوضعية والضمان أحد موجبي الشركة فتعلق بالشريكين كالربح وكما لو اختلطا