

المهذب

[467] شرط فلم تفسد المضاربة لذلك، وهذه المسألة مفارقة للأولى لأنه شرط أخذ البضاعة وفرق بين الارتفاق (1) بالشرط وبين الشرط، بيان ذلك: إنه لو باع دار بشرط أن يدفع إليه المشتري عبدا يخدمه شهرا، كان البيع باطلا ولو قال له: ادفع إلى عبدك أيها المشتري يخدمني شهرا من غير شرط كان البيع صحيحا والفرق بينهما ما قدمناه. وإذا أعطاه ألفا مضاربة وقال له: أضف إلى هذا الألف من عندك ألفا آخر واتجر بهما، على أن الربح بيننا، لك منه الثلثان ولي الثلث، أو قال: لك منه الثلث والثلثان لي، كان ذلك فاسدا سواء كان الفضل لصاحب المال أو العامل، لأنه إن كان لصاحب المال كان ظاهر الفساد، لأن له نصف المال من غير عمل، وللعامل بهذا المال (2) والعمل معا، فإذا شرط الثلثين لنفسه الربح، أخذ من ربح ألف العامل قسما بغير مال فيه ولا عمل وذلك لا يجوز. فإن شرط لنفسه الأقل كان فاسدا أيضا، لأن المال شركة بينهما والربح في الشركة يكون على قدر المالين ولا يفضل أحدهما فيه على الآخر فإذا شرط الفضل لأحدهما بطل، وإذا بطل كان العقد مضاربة فاسدا لأنه دفعه إليه بلفظ المضاربة. فإذا دفع إليه الفين وقال له: أضف إليهما من عندك ألفا يكون الفان من كل المال شركة بيننا والألف الثالث قراضا بالنصف كان صحيحا، لأن المال إذا خلط فهو شركة مشاع كله، فقد أقر الفين على الشركة وقارضه على ألف مشاع فكان صحيحا لأن القراض على المشاع جائز. وإذا خلط العامل مال المضاربة بمال نفسه خلطا لا يتميز معه كان عليه ضمانه، لأنه جعله كالتالف، ألا ترى إنه لا يقدر على رده بعينه على صاحبه، وإذا لم يقدر على ذلك كان ضامنا له. (1) أي المرافقة

(2) أي نصفه كما في المبسوط