**المطلب الثامن : إذا تعدى المضارب وفعل ما ليس له فعله**([[1]](#footnote-2))**.**

يرى نافع رحمه الله أن المضارب إذا تعدى وخالف ما أمره به ربّ المال فهو ضامن للمال, فإن ربح فالربح بينهما على ما شرطاه([[2]](#footnote-3)), وبه قال عطاء, وأبو الزناد, وربيعة, و يحيى ابن سعيد([[3]](#footnote-4)), و الإمام مالك([[4]](#footnote-5)).

**الدليل:** أنه نوع تعد فلا يمنع كون الربح بينهما على ما شرطاه كما لو لبس الثوب , و ركب الدابة ليس له ركوبها([[5]](#footnote-6)).

**الأقوال في المسألة:**

**للعلماء في المسألة خمسة أقوال:**

**أحدها: ما تقدم من اختيار نافع ومن وافقه.**

**القول الثاني:** إذا تعدى المضارب وفعل ما ليس له فعله أو اشترى شيئاً نهي عن شرائه فهو ضامن للمال و الربح لرب المال , و به قال ابن عمر رضي الله عنهما , ونافع في

رواية, وإسحاق, وأبو قلابة([[6]](#footnote-7)) ([[7]](#footnote-8)), والحنابلة ([[8]](#footnote-9)), والشافعي في قوله القديم([[9]](#footnote-10)).

**الدليل:** أنه متصرف في مال غيره بغير إذنه فلزمه الضمان , والربح للرب المال لأنه نماء مال غيره بغير إذن مالكه فكان لمالكه كما لو غصب حنطة فزرعها([[10]](#footnote-11)).

**القول الثالث:** أن العامل إذا خالف رب المال فهو ضامن لرأس المال فإن ربحا أنهما يتصدقان بالربح وبه قال النخعي, والشعبي, و الحكم , و حماد([[11]](#footnote-12)), وأحمد في رواية([[12]](#footnote-13)), وهو مذهب الحنفية إلا أن الحنفية قالوا: له الربح- أي للعامل- ويؤمر أن يتصدق به([[13]](#footnote-14)).

**الدليل:** أن الربح لم يكن للمضارب لأنه غير مأذون له في العقد, ولم يكن لرب المال لأنه هذا المال لو تلف لم يكن من ضمانه , وإنما كان من ضمان المضارب , وقد نهي النبي عن ربح ما لم يضمن ([[14]](#footnote-15)) ([[15]](#footnote-16)).

**القول الرابع:** أن العامل إذا اشترى ما نهى عن شرائه فربّ المال بالخيار بين إجازة شرائه ويأخذ ما ابتاع به لنفسه وبين تضمينه الثمن, وبه قال المالكية([[16]](#footnote-17)).

**الدليل :** أنه قد فرَّ بالمال من القراض حين تعدّى إلى هذه السلعة التي نهاه عنها ليكون له ربحه([[17]](#footnote-18)).

**القول الخامس:** إذا خالف المضارب نظر فإن اشترى السلعة التي لم يؤمر بها بعين المال فالبيع باطل وإن اشتراها بغير العين فالسلعة ملك للمشتري وهو ضامن للمال والربح له والخسران عليه وعليه مثل المال الذي تعدى فيه وبه قال الشافعية([[18]](#footnote-19))**.**

**الراجح:** بعد عرض أقوال العلماء وأدلتهم, فإن الذي يظهر لي -والله أعلم- القول الثاني وذلك لأن قياسه على الغاصب أقرب.

1. () اتفق العلماء على أن يد المضارب يد أمانة فيما تحت يده من رأس المال لأنه قبضه بإذن مالكه على وجه يختص بنفعه فكان أميناً كالوكيل, فإذا تعدى فهو ضامن لرب المال.

   انظر: بدائع الصنائع (6/87), المدونة(3/652), شرح السنة للبغوي(8/261) , الفروع (7/117).

   واختلفوا في ما إذا اشترى شيئاً نهي عن شراءه ماذا عليه؟, و من الذي يأخذ الربح؟. [↑](#footnote-ref-2)
2. () نقله عنه الإمام مالك. انظر: المدونة الكبرى(3/653). [↑](#footnote-ref-3)
3. () انظر أقوالهم في: المدونة (3/653), المغني(7/162). [↑](#footnote-ref-4)
4. () انظر: الموطأ لإمام مالك(2/695),الكافي في فقه أهل المدينة(2/774), المنتقى للباجي ( 5/169). [↑](#footnote-ref-5)
5. () انظر: المغني( 5/165) . [↑](#footnote-ref-6)
6. () أبو قلابة عبد الله بن زيد بن عمرو, ويقال: ابن عامر الجرمي البصري, روى عن: أنس بن مالك, وابن عمر , وسمرة بن جندب وغيرهم, و روى عنه: أيوب السختاني, وحميد الطويل, وخالد الحذاء وغيرهم, توفي سنة (104هـ), وقيل (105هـ)، وقيل (107هــ). انظر ترجمته في: تهذيب الكمال (14/542) رقم الترجمة (3283), سير أعلام النبلاء (4/468). [↑](#footnote-ref-7)
7. () انظر أقوالهم في: مصنف عبد الرزاق (8/253), عمدة القاري(12/37), شرح السنة للبغوي (8/261)، المغني(5/165). [↑](#footnote-ref-8)
8. () قالت الحنابلة: وليس للعامل أجرة ,وقيل: له أجره المثل, وقيل: له الأقل منها أو ما سمي له من الربح, انظر: المغني(7/162), الفروع(7/117), المبدع(4/289). [↑](#footnote-ref-9)
9. () انظر: الأم (4/10), مغني المحتاج(2/315). [↑](#footnote-ref-10)
10. () انظر: المغني (7/162), مغني المحتاج(2/315). [↑](#footnote-ref-11)
11. () انظر أقوالهم في: مصنف عبد الرزاق (8/253), المغني(7/162). [↑](#footnote-ref-12)
12. () قال القاضي : قول أحمد يتصدقان بالربح على سبيل الورع وهو لرب المال في القضاء.

    انظر: المغني(5/165), الفروع (7/117), المبدع(4/289). [↑](#footnote-ref-13)
13. () وذهب أبو يوسف أن الربح للعامل ولا يؤمر بالتصدق لأنه صار عاصيا , ولم يبق مقارضاً فيضمن وله الربح. انظر: بدائع الصنائع(6/87), البناية شرح الهداية(10/54), عمدة القاري (18/128), حاشية ابن عابدين(12/372) . [↑](#footnote-ref-14)
14. () يشير إلى حديث عمرو بن العاص , قال النبي : " لا يحل سلف وبيع , ولا شرطان في البيع, ولا ربح ما لم يضمن , ولا بيع ما ليس عندك, تقدم تخريجه ,ص (399). [↑](#footnote-ref-15)
15. () انظر: بدائع الصنائع(6/87). [↑](#footnote-ref-16)
16. () انظر: المدونة(3/653), الكافي في فقه أهل المدينة(2/773-774), مواهب الجليل(7/276). [↑](#footnote-ref-17)
17. () انظر: المدونة(3/653). [↑](#footnote-ref-18)
18. () انظر: الأم(4/10), شرح السنة للغوي(8/261), مغني المحتاج(2/315). [↑](#footnote-ref-19)