في المضاربة بان قال رب المال امرتك ان تبيعه بنقد وقال المضارب اطلقت كان القول للمضارب لان الاصل فيها الاطلاق والعموم فكان القول له بخلاف ما اذا ادعى رب المال المضاربة في نوع والمضارب في نوع اخر حيث القول لرب المال لسقوط الاطلاق باتفاقهما ولو اختلفا احذ الوكيل بالثمن رهنا فضاع الرهن او احذ كفيلا فتوي اي هلك المال عليه اي على الوكيل لم يضمن الوكيل قال صاحب الهداية ومن امر رجلا ببيع عبد فباعه واخذ بالثمن رهنا فضاع في يده او اخذ به كفيلا فتوي المال عليه فلا ضمان عليه لان الوكيل اصيل في الحقوق وقبض الثمن منها والكفالة توثق به والارتهان وثيقة لجانب الاستيفا فيملكهما بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يفعل نيابة وقد انابه في قبض الدين دون الكفالة واخذ الرهن وقال صاحب النهاية المراد بالكفالة هنا الحوالة لان التوي لا يتحقق في الكفالة وفيكون الكفالة على حقيقتها لان التوي يتحقق فيها بان مات الكفيل والمكفول عنه مفلسين فكلت المراد بالتوي توى يضاف الى اخذه الكفيل وذلك يحصل بالمرافعة الى حاكم يرى براءة الاصيل عن الدين بالكفالة ولا يرى الرجوع على الاصيل بموته مفلسا مثل ان يكون القاضي مالكيا ويحكم بموت الكفيل مفلسا وقول صاحب النهاية ليس بشي لان الدين لا يتوي في الحوالة بموت المحال عليه مفلسا بل يرجع على المحيل وانما يتوي بموتهما مفلسين فافهم ولا يتصرف احد الوكيلين اذا وكلهما احد حال كونه وحده لانه ما رضي الا برايهما جميعا الا انه يجوز ان يتصرف احدهما وحده في خصومة عندنا وقال زفر لا يجوز لانه يحتاج الى الراي والموكل لم يرض براي احدهما وبه قالت الثلاثة ولنا ان اجتماعهما على ذلك يودي الى الشغب والتشويش فيباشر احدهما براي الاخر حتى لو باشر احدهما بدون راي الاخر لا يجوز عندنا وفي طلاق اي يجوز لاحدهما ان ينفرد بالتصرف الا اذا قال طلقاها ان شئتما او جعل امرها بايديهما فحينئذ يكون تفويضا او تعليقا فيشترط فعلهما لوقوع الطلاق وكذا لو قال طلقاها جميعا ليس لاحدهما ان يطلقها وحده ولا يقع عليها طلاق احدهما ولو قال طلقاها جميعا ثلاثا فطلقها احدهما طلقة والاخر طلقتين لا يقع وفي عتاق ايضا يجوز لاحدهما الانفراد بالتصرف وقوله بلا بدل يرجع الى الطلاق والعتاق جميعا وقيد به لانه اذا كان التوكيل للاثنين في الطلاق ببدل او العتاق ببدل لا يجوز انفراد احدهما لانه يحتاج فيه الى الراي وفي رد وديعة ايضا يجوز الانفراد لانه لا يحتاج فيه الى الراي بلا ملكا او كلاهما باسترادها حيث لا يكون لاحدهما ان يقبض بدون

بدون صاحبه لان للموكل فيه غرضا صحيحا لان حفظ اثنين خير من حفظ واحد فاذا قبض احدهما ضمن كله وفي قضاء دين ايضا يجوز الانفراد بخلاف رد الوديعة واقتضاء مثل استردادها ولا يوكل الوكيل يعني ليس له ان يوكل الا باذن من الموكل او بقوله اعمل برايك اي او قال له اعمل برايك لانه رضي برايه دون راي غيره فلا يملكه بدون التفويض وعند الثلاثة فيما يملك لا يملك لهما ايضا الا ان عجز عن مباشرته بنفسه فاذا فوض اليه ووكل كان الثاني وكيلا عن الموكل حتى لا يكون للاول ان يعزله ولا ينعزل بموته وينعزل بموت الموكل وهو نظير استخلاف القاضي حيث لا يملكه الا باذن الخليفة ثم لا ينعزل بعزل القاضي الاول ولا بموته وينعزل بعزل الخليفة لها لكن لا ينعزل بموته فان وكل الوكيل بلا اذن الموكل فعقد الوكيل الثاني بحضرته اي بحضرة الوكيل الاول او باع اجنبي فاجاز بيعه الوكيل الاول صح لان الوكالة لان مقصود الموكل حضور رايه وقد حصل واختلفوا في العهدة فيما اذا عقد الوكيل الثاني بحضرة الاول فذكر البقالي في فتواه ان الحقوق تتعلق بالاول وكذا ذكر المحبوبي وذكر في حيل الاصل والعيون ان الحقوق ترجع الى الثاني وهو الصحيح لانه هو العاقد والوكيل بالطلاق والعتاق اذا وكل غيره فطلق الثاني بحضرة الوكيل الاول لا ينفذ لان الامر علقه بلفظ الاول دون الثاني وهو يتعلق بالشرط بخلاف البيع ونحوه وان زوج عبد او مكاتب او كافر صغيرة الحرة المسلمة او باع واحد من هولا لها اي للصغيرة الحرة المسلمة او اشترى لها لم يجز لانه لا ولاية لهولا الا ترى ان العبد لا يملك انكاح نفسه فكيف يملك انكاح غيره وكذا الكافر لا ولاية له على المسلم والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم ولا فرق بين ان يكون الكافر ذميا او حربيا واما المرتد فان ولايته على اولاده واموالهم موقوفة بالاجماع هذا باب في بيان احكام الوكالة بالخصومة والقبض اي قبض الدين ونحوه الوكيل بالخصومة والتقاضي اي الطلب وهو تفاعل من قضى دينه وتقبض منه دينه اي اخذت لا يملك القبض هذا مذهب زفر وعليه الفتوى لانه اختاره في المتن واختاره السرخسي وهو قول الثلاثة ايضا وذلك لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يوتمن على الخصومة من لا يوتمن على القبض وعند علمائنا الثلاثة يملك القبض عينا كان او دينا لان الوكيل بالشي وكيل باتمامه وتمام الخصومة والتقاضي يكون بالقبض وما لم يقبض فالخصومة قائمة والوكيل بقبض الدين يملك الخصومة حتى لو اقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل او ابرايه يقبل عند ابي حنيفة لان ما يقبضه الوكيل مثل المطلوب فيكون الامر به امرا بالتمليك فينتصب خصما كالوكيل بقبض الشفعة وعندهما وزفر والثلاثة لا يكون وكيلا بها الا في قول

Copyright © King Saud University