في التصرف الا طعام اهله وهو متناول للادام وكسوتهم وكسوة ايضا لانها
تكون خاصة له وكان القياس ان يدخل في الشركة لانها من عقود التجارة الا انهم
استحسنوا باستثنائها لان كلا منهما هو العالم لحاجته الراتبة من الطعام والكسوة
ولا يقصد ان يكون ذلك على شريكه عادة والاستثناء المعلوم بدلالة الحال
المشروط بالمقال ويطالب البائع بالثمن ايهما شاء من المفاوضين اما من المشتري فبالاصالة
ومن صاحبه بالكفالة ويرجع الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة بقدر حصته
لان الثمن كان عليه خاصة ويضمن كل منهما ما لزم الاخر بدلا عما تصح فيه الشركة
بالتجارة كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار تحقيقا للمساواة فيما يجب لهما وعليهما
احترز به عما يكون بدلا عما لا يصح فيه الشركة كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم
العمد فانه لا يضمن الاخر لانها ليست من التجارة فلو كفل احد المفاوضين
اجنبيا بمال باذنه اي المكفول عنه فهو لازمة لشريكه عند ابي حنيفة وقالا لا
يلزمه قيد بالكفالة بالمال لان كفالته بالنفس لا تلزم شريكه اتفاقا وقيد بقوله
باذنه لانها لو لم تكن باذنه لا تلزم صاحبه اتفاقا لهما ان الكفالة تبرع ولتبرع احد
المفاوضين لا يلزم الاخر وله ان الكفالة تبرع ابتداء لكنها تجارة بقاء لكونها بامر
المكفول عنه او غصب احد المفاوضين شيئا وهلك في يده فخصمه اي ابو يوسف
الغاصب بضمانه ولا يلزم شريكه لانه ليس من ضمان التجارة وقالا يلزم شريكه
لان المضمون يكون مملوكا عند الضمان مستندا الى وقت القبض فيلتحق
بضمان التجارة واقراره اي اقرار احد المفاوضين للاب والمراد معناه ممن لا تقبل
شهادته له بولادة او زوجية بدين عنده لازم لشريكه عند ابي حنيفة وقالا لا لازم
قيد لان احد شريكي العنان لو اقر به لا يلزم اتفاقا وقيد بقوله للاب لان اقراره
لمن تقبل شهادته له لازم اتفاقا وقيد بقوله لشريكه لانه في حق نفسه لازم اتفاقا
وهذا الخلاف بناء على ان الوكيل لا يملك العقد مع هؤلاء عنده ويملك عندهما وهو
اي احد المفاوضين لو شرا به جارية لنفسه من المال اي مال الشركة باذن
اي باذن صاحبه شريك صاحبه للاخر النصف بلا هي له بغير شي عند ابي حنيفة وقالا
يرجع بنصف الثمن قيد بالاذن لانه لو كان بدونه فهي على الشركة اتفاقا لهما انه

نقد

نقد الثمن من مال الشركة فيضمن لشريكه نصفه كما لو اشترى لنفسه طعاما وكسوة
ونقد ثمنهما من مال الشركة وله ان الاذن بالشراء للوطي صار اذنا باداء الثمن من مال الشركة
وبه صار واهبا نصيبه لان الوطي لا يحل الا بالملك ولم يذكر العوض فكان تمليكا بغير عوض
وكانه قال اشتر جارية بيننا وقد وهبت لك نصيبي منها فلا يرجع بشي بخلاف الطعام والكسوة
لانهما من الحوائج اللازمة فهي مستثناة وفي النوادر لو قال احد المفاوضين اشتري هذه
الجارية لنفسي فسكت شريكه لا يكون اذنا ولو قال الوكيل لشراء شي بعينه اشتري هذا
لنفسي فسكت الموكل يكون اذنا والفرق ان احد المفاوضين لا يملك تغيير موجب المفاوضة
الا برضا صاحبه وفي السكوت احتمال فلا يثبت والوكيل بالشراء يملك عزل نفسه بعلم الموكل
رضي الموكل ام لا وقد وجد العلم ولو ادعى مفاوضة على آخر وان المال الذي في يده مال الشركة
فانكر الاخر فبرهن المدعي واثبت الشركة ثم ادعى ذو اليد ملكية عين من ذلك المال بانها ملكه
بارث او هبة وليست بداخلة في الشركة فاراد اثباتها ببينة يردها اي ابو يوسف البينة لان
ذا اليد بالبينة الاولى صار مقضيا عليه بان ما في يده مال الشركة ولو قبلت بينة ذي اليد
على دعواه لزم ان يصير مقضيا له في تلك الحادثة وهو غير جائز الا بتلقي الملك من جهة خصمه
وقبلها اي محمد بينة ذي اليد لانه انما صار مقضيا عليه بالمفاوضة الماضية لا بان ما في يده
من المال نصفان بينهما في الحال وانما ياخذ نصفه باستصحاب حال المفاوضة لا بالقضاء فلا
يلزم صيرورة المقضي عليه مقضيا له في شي واحد هذا اذا لم يذكر تلك العين في دعوى المفاوضة
وان ذكرها لا تقبل بينة ذي اليد اتفاقا من المصنف ولو استحق رجل عقارا واثبت دعواه
ببينة فبرهن ذو اليد على تجديد بنا فيه اي في ذلك العقار اطرد الخلاف اي قال ابو يوسف
لا تقبل بينته لان العقار اسم للعرصة والبنا جميعا عرفا ولو قبل بينته لصار ذو اليد مقضيا عليه
ومقضيا له وقال محمد تقبل لان العقار اسم للعرصة فقط فلم يصر ذو اليد مقضيا عليه في البنا هذا
اذا لم يذكر المدعي البنا في دعواه وان ذكره لا تقبل بينة ذي اليد اتفاقا وهذه المسئلة ليست من الشركة
لكن ذكرها استطرادا ولو اشترى رجل من احدهما اي من احد المفاوضين شيئا ثم وجد عيبا
فانكر بائعه وجود ذلك العيب فيه فاراد رده على غير البائع نفى ابو يوسف تحليفه على البتات
وحده اي لا يستحلف شريكه على العلم لان النيابة لا تجري في الحلف وكل واحد منهما كالوكيل
عن الاخر في الخصومة والوكيل والنايب لا يستحلف واضاف محمد الى الحلفه على البتات تحليف

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1