الذي ولاه هو او ولاه القاضي باذنه والموكل عامل لنفسه فينعزل وكيله بموته لبطلان حقه قال فان وكل بلا اذن الموكل
فعقد بحضرته او باع اجنبي فاجاز صح اي ان وكل الوكيل بغير اذن الموكل فعقد الوكيل الثاني بحضرة الوكيل الاول او عقد
اجنبي فاجازه الوكيل الاول جاز فيهما لان مقصود الموكل حضور رايه وقد حصل به وكذا لو عقد الوكيل الثاني بحضرة الوكيل
الاول جاز من غير اجازة منه لان المقصود وهو حضور رايه قد حصل بنفس العقد باذنه ولو قدر الاول الثمن للثاني جاز عقده
في غيبته لحصول المقصود باستعمال رايه في تقدير الثمن بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر لهما البدل حيث لا يجوز
لاحدهما ان ينفرد بدون صاحبه لان تقديره لا يمنع استعمال الراي في نقصانه في الشرا او في الزيادة في البيع وفي اختيار
من يعامله بل هو مفوض الى رايهما الا ان تفويضه اليهما مع تقدير البدل دليل عليه بخلاف ما اذا كان المامور واحدا لان غرضه
استعمال رايه في معظم الامر وهو تقدير البدل وقد حصل وهذا لان المقصود في الوكالات الاسترباح عادة وهو زيادة
البدل وقد حصل بتقدير البدل وما عداه كالفضلة فلا يكون مقصودا بالتوكيل واختلفوا في العهدة فيما اذا عقد
الوكيل الثاني بحضرة الوكيل الاول فذكر البقالي في فتاواه ان الحقوق تتعلق بالاول وكذا الحلواني ايضا لان الموكل رضي
بلزوم العهدة للاول دون الثاني وذكر في حيل الاصل والعيون ان الحقوق ترجع الى الثاني وهو الصحيح لانه هو العاقد
والعقد هو السبب للزوم وقد صدر من المباشر دون غيره وينبغي ان يكون على هذا الخلاف فيما اذا عقده والاول غائب
فاجازه او عقده اجنبي فاجازه الاول ولا معنى لاشتراط حضرته والوكيل بالطلاق او العتاق اذا وكل غيره فطلق الثاني بحضرة
الوكيل الاول لا ينفذ لان الامر علقه بلفظ الاول دون الثاني وهو يتعلق بالشرط بخلاف البيع ونحوه قال وان زوج
عبد او مكاتب او كافر صغيره الحرة المسلمة او باع مالها او اشترى لها لم يجز لانه لا ولاية لهؤلاء الا ترى ان العبد لا يملك
انكاح نفسه فكيف يملك انكاح غيره وكذا الكافر لا ولاية له على المسلم قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا
ولهذا لا تقبل شهادته على المسلم ولا شهادة للعبد اصلا والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم ولان هذه الولاية نظرية فلا بد من
تفويضها الى القادر لتحقق معنى النظر والرق يزيل القدرة والكفر يقطع الشفقة على المسلم فلا مصلحة في التفويض اليهما ولا فرق
في ذلك بين ان يكون الكافر ذميا او حربيا واما المرتد فان ولايته على اولاده واموالهم موقوفة بالاجماع لانها تنبني على النظر والنظر
يحصل باتفاق الملة لان اتحادها داع الى النظر وهو متردد في الحال فوجب التوقف فيه فاذا اسلم جعل كانه لم يزل مسلما فينفذ
تصرفه واذا مات او قتل على ردته تقرر جهة انقطاع الولاية فيبطل تصرفه بخلاف تزوجه بنفسه حيث لم يجز وان اسلم بعد ذلك
لان جواز النكاح يعتمد الملة ولا ملة للمرتد فلا يتوقف اذ لا مجيز له في الحال لان شرط التوقف ان يكون له مجيز في الحال فصار نظير
اعتاق الصبي وطلاقه وهبته حيث لا تتوقف على البلوغ اذ لا مجيز لها في الحال ونكاح اولاده الصغار له مجيز في الحال وهو الولي
او القاضي فيتوقف فان اسلم نفذت نفع النكاح والا بطل وبخلاف تصرفاته في ماله عندهما لانها تنبني على الملك وملكه قائم
ثابت في امواله ما دام حيا فينفذ بلا توقف

باب الوكالة بالخصومة والقبض

قال رحمه الله الوكيل بالخصومة والتقاضي لا يملك القبض وهذا قول زفر وقال علماؤنا الثلاثة يملك القبض عينا كان او
دينا لان الوكيل بالشيء وكيل باتمامه واتمامها يكون بالقبض وما لم يقبض فالخصومة قائمة لانه يتوهم انكاره بعد ذلك
والمطل وربما يحتاج الى المرافعة ثانيا فيكون له القبض قطعا لمادتها ولان المقصود من الخصومة الاستيفاء اذ هي غير مقصودة
لذاتها والوكيل بالشيء يملك ما هو المقصود منه ومعنى التقاضي الطلب في العرف فصار بمعنى الخصومة وهو في اصل اللغة القبض
لانه تفاعل من قضى يقال تقضى دينه واقتضيت منه ديني اي اخذت والعرف املك فكان اولى اذ الحقيقة مهجورة فصار
بمعنى الخصومة مجازا فيكون التوكيل بها توكيلا بالمطالبة اذ المطالبة لا تنتهي الا بالقبض ولزفر رحمه الله ان الخصومة غير القبض
حقيقة وهي لاظهار الحق ويختار في التوكيل بها من هو الد الناس خصومة واكثرهم كذبا وخيانة واظهرهم دينا وحيا ويختار في القبض من هو
اوفى الناس امانة واكرم وربما يصلح للخصومة عادة لم يرض بقبضه فالتوكيل بالخصومة لا يدل على الرضى بقبضه فلا يكون له
القبض وكذا المطالبة غير القبض فالوكيل بها لا يملك المطالبة لما ذكرنا والفتوى اليوم على قول زفر رحمه الله
ولهذا اختاره الشيخ رحمه الله لتغير احوال الناس وكثرة الخيانات في الوكلاء ولا فرق في ذلك بين العين والدين لان المعنى لا يختلف فيهما

الفتوى على قول زفر

قال وبقبض

85

قال وبقبض الدين يملك الخصومة اي الوكيل بقبض الدين يملك الخصومة حتى لو اقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل
او ابرائه تقبل وكذا اذا جحد الغريم واقام الوكيل البينة عليه تقبل وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يكون خصما
وهو رواية الحسن عنه لان القبض غير الخصومة فلم يكن الرضا به رضا بها اذ ليس كل من يؤتمن على المال يهتدي اليها قال
وبقبض العين لا فلو برهن ذو اليد على الوكيل بالقبض ان الموكل باعه وقف الامر حتى يحضر الغائب وكذا الطلاق والعتاق
اي الوكيل بقبض العين لا يملك الخصومة حتى لو اقام ذو اليد البينة على الوكيل بقبض العين ان الموكل باعه العين لم تقبل بينته الا
في حق قصر يد الوكيل عن العين فيتوقف حتى يحضر الغائب وكذا لو اقامت المراة البينة على الوكيل بنقلها ان الزوج طلقها ثلاثا
او اقام العبد البينة على الوكيل بنقله ان المولى قد اعتقه لا تقبل في حق وقوع الطلاق والعتاق وتقبل في حق قصر يد الوكيل عنهما حتى يتوقف
الامر الى ان يحضر الغائب وهذا بالاجماع استحسانا والاصل في جنس هذه المسائل ان التوكيل اذا وقع باستيفاء عين حقه لم يكن وكيلا
بالخصومة لان التوكيل وقع بالقبض لا غير ويمكن حصوله بلا خصومة بان لا يجحد ذو اليد ملكه فلا حاجة الى جعله وكيلا في غيرها وكل به
لان الامر بالشيء انما يدخل غيره فيه اذا كان لا يتوصل اليه الا به للضرورة وان وقع التوكيل بالتملك كان وكيلا بالخصومة لان التملك انشاء
تصرف وحقوق العقد متعلق بالعاقد لانه لا يمكنه التحصيل الا بها والخصومة من جملتها فكان وكيلا بها فاذا ثبت هذا قال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الوكيل بقبض الدين وكيل باستيفاء عين حقه حكما ولهذا لو قبض احد الشريكين شيئا من الدين كان للاخر ان يشاركه
فيه ومعنى التملك ساقط حكما حتى كان له ان ياخذه بلا قضاء ولا رضا كما في الوديعة والغصب فلا ينتصب خصما كالوكيل له
بقبض العين وقال ابو حنيفة رحمه الله الوكيل بقبض الدين وكيل بالتملك لان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها وهذا لان المقبوض
ليس ملكا للموكل بل هو بدل حقه الا ان الشرع جعل ذلك طريقا للاستيفاء فانتصب خصما كالوكيل بالشراء والقسمة والرد بالعيب
والرجوع في الهبة والوكيل باخذ الشفعة ومسالتنا اشبه باخذ الشفعة فانه خصم قبل القبض عنده كما ان الوكيل بطلب الشفعة خصم
قبل الاخذ فاما الوكيل بالشراء فانما يصير خصما بعد مباشرة الشراء واما الوكيل بقبض العين فليس بوكيل بالمبادلة فصار رسولا وامينا
محضا فلم يتعلق الحقوق بالقابض ولا ينتصب خصما ولا تقبل البينة عليه قياسا حتى لا يجب التوقف فيه لانها قامت على غير خصم
وفي الاستحسان يتوقف حتى يحضر الموكل فاذا حضر امر الخصم باعادة البينة على ما ادعاه لان البينة قامت على نفس الحق وعلى
قصر اليد والوكيل خصم في حق اليد فتقبل في حقه فتقصر يده عنه كما اذا اقام الخصم البينة ان الموكل عزله عن الوكالة
فانها تقبل في حق قصر اليد قال ولو اقر الوكيل بالخصومة عند القاضي صح والا لا اي اذا اقر عند غير القاضي لا يصح وعنده يصح وهو
استحسان ولكنه يخرج به عن الوكالة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يصح اقراره عند غير القاضي ايضا وقال زفر والشافعي
لا يصح اقراره عند القاضي ايضا وهو قول ابي يوسف اولا وهو القياس لانه مامور بالخصومة وهي منازعة والاقرار يضادها لانه مسالمة
والامر بالشيء لا يتناول ضده ولهذا لا يملك الابراء والصلح اذا استثنى الاقرار ولو كانت حقيقة الخصومة مهجورة لما صح استثناؤه
وكذا لو وكله بالجواب مطلقا يتقيد بجواب هو خصومة عندهما لقصده الانكار ولهذا يختار فيها الاهدى فالاهدى في الخصومة
وهذا هو العرف والوكالة تتقيد بالعرف كما تتقيد بالتقييد صريحا ولان فيه اضرارا بالموكل فلا يملكه ولهذا لا يملكه الاب والوصي
في مال الصغير مع ان ولايتهما اوفر ولنا ان التوكيل صحيح قطعا فيدخل تحته ما يملكه الموكل وهو الجواب مطلقا دون احدهما عينا اذ لا يجوز
له ان ينكر اذا كان خصمه محقا والخصومة يراد بها مطلق الجواب عرفا مجازا لانها سببه فذكر السبب وارادة المسبب سائغ له
او لخروجه بمقابلتها او لان الجواب يكون في موضع يكون فيه الخصومة وهو مجلس الحكم والجواب يتناول الاقرار والانكار عملا
بعموم المجاز كما لو قال عبده حر يوم يقدم فلان فانه يراد به مطلق الوقت مجازا فيتناول الليل والنهار عملا بعموم المجاز والدليل
انه يراد به الجواب مطلقا ان القاضي يامره بالجواب فيقول له اجب خصمك ولا يامره بالخصومة فوجب حمله على الجواب ليصح توكيله
قطعا ولو حمل على الانكار لا يصح الا على احد التقديرين وهو ان يكون محقا بالانكار وان كان مبطلا لا يصح وهذا لان الوكيل قائم مقام
الموكل والموكل لا يملك الانكار عينا وانما يملك مطلق الجواب وهو يتعين ان كان خصمه محقا او بالانكار ان كان مبطلا فكذا لا يملك الوكيل الانكار
عينا فلا يحمل عليه لان في حمله عليه فسادا من وجه وفي حمله على مطلق الجواب صحة من كل وجه فكان اولى لصحته بيقين قطعا بلا احتمال
الفساد ولو استثنى الاقرار يعني ابي يوسف انه لا يصح لانه يكون توكيلا بالانكار فقط وهو لا يملك ذلك عينا لكن الا يصح التوكيل به