

شَرَطَ الْمُوَكَّلُ صِحَّةَ مُبَاشَرَتِهِ مَا وَكَّلَ فِيهِ بِمِلْكٍ أَوْ وِلَايَةٍ، فَلَا يَصِحُّ تَوْكِيلُ صَبِيٍّ وَلَا مَجْنُونٍ

كتاب الوكالة^(١)

هي بفتح الواو وكسرهما لغة: التفويض، يقال: وكَّل امره إلى فلان: فوضه إليه واكتفى به، ومنه: توكلت على الله. وشرعاً: تفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته. والأصل فيها من الكتاب قوله تعالى: ﴿فَاتَّبِعُوا حُكْمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحُكْمًا مِنْ أَهْلِيهَا﴾^(٢)؛ وأما قوله تعالى: ﴿فَاتَّبِعُوا أَحَدَكُمْ بِوَرَقِكُمْ هَذِهِ﴾^(٣)، وقوله: ﴿اذْهَبُوا بِقَمِيصِي هَذَا﴾^(٤)، فهذا شرع من قبلنا، والصحيح أن شرع من قبلنا ليس شرعاً لنا وإن ورد في شرعنا ما يقرره. ومن السنة أحاديث كثيرة، منها خبر الصحيحين: «أنه ﷺ بعث السُّعَاةَ لِأَخْذِ الزَّكَاةِ»^(٥)، ومنها «توكيله ﷺ عمرو بن أمية الضمري في نكاح أم حبيبة»، ومنها: «توكيله أبا رافع في قبول نكاح ميمونة»، ومنها: «توكيله عروة البارقي في شراء الشاة». وانعقد الإجماع على جوازها، ولأن الحاجة داعية إليها، فإن الشخص قد يعجز عن قيامه بمصالحه كلها؛ بل قال القاضي حسين وغيره: إن قبولها مندوب إليه لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾^(٦) ولخبر: «وَأَلَّلُهُ فِي عَوْنِ الْعَبْدِ مَا دَامَ الْعَبْدُ فِي عَوْنِ أُخِيهِ»^(٧) وأركانها أربعة: موكل، ووكيل، وموكل فيه، وصيغة. وقد شرع في شرط الركن الأول فقال:

(شرط الموكل صحة مباشرته ما وكَّل) بفتح الواو، (فيه) وهو التصرف المأذون فيه؛ (بملك) كتوكيل نافذ التصرف في ماله، (أو ولاية) كتوكيل الأب أو الجد في مال موليه. (فلا يصح توكيل صبي ولا مجنون) ولا مغمى عليه ولا نائم في التصرفات ولا فاسق في نكاح ابنته، إذ لا تصح مباشرتهم لذلك، فإذا لم يقدر الأصل على تعاطي الشيء فنائبه أولى أن لا يقدر. واحترز بالملك والولاية عن الوكيل فإنه لا يوكل عند الإطلاق على تفصيل يأتي، فإنه ليس بمالك ولا ولي.

(١) روضة الطالبين: ٢٩١/٤، حاشية الجمل: ٤٠٠/٣، التنبيه: ص ٦٨، حاشية الشرقاوي: ١٠٥/٢، حاشية الباجوري: ١/٦٥٥، غاية البيان: ص ٢٠٧، المجموع: ٩٢/١٤، فتح الوهاب: ٢١٨/١، الإقناع: ٢٩٤/١، حاشية بجيرمي: ١١١/٣، السراج الوهاج: ص ٢٤٦، الأم: ٢٣٢/٣، كفاية الأخيار: ١٧٥/١، حاشية الشرواني: ٢٩٤/٥، حاشية العبادي: ٥/٢٩٤، إعانة الطالبين: ٨٤/٣، المهذب: ٣٤٨/١.

(٢) سورة النساء، الآية: ٣٥.

(٣) سورة الكهف، الآية: ١٩.

(٤) سورة يوسف، الآية: ٩٣.

(٥) أخرجه مسلم في كتاب: الزكاة، باب: إرضاء السعاة (الحديث: ٢٢٩٥).

(٦) سورة المائدة، الآية: ٢.

(٧) أخرجه مسلم في كتاب: الذكر والدعاء، باب: فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر (الحديث: ٦٧٩٣) وأخرجه أبو داود في كتاب: الأدب، باب: في المعونة للمسلم (الحديث: ٤٩٤٦) وأخرجه ابن ماجه في المقدمة، باب: فضل العلماء والحث على طلب العلم (الحديث: ٢٢٥).

وَلَا الْمَرْأَةَ وَالْمُحْرِمَ فِي النِّكَاحِ، وَيَصِحُّ تَوْكِيلُ الْوَلِيِّ فِي حَقِّ الطِّفْلِ، وَيُسْتَثْنَى تَوْكِيلُ الْأَعْمَى فِي النَّبِيْعِ وَالشِّرَاءِ فَيَصِحُّ. وَشَرْطُ الْوَكِيلِ صِحَّةُ مُبَاشَرَتِهِ التَّصَرُّفِ

(ولا) يصح توكيل (المرأة) أجنبيًّا، (و) لا (المحرم) بضم الميم حلالاً، (في النكاح) أما المرأة فإنها لا تزوج نفسها فلا توكل فيه. أما لو أذنت للولي بصيغة الوكالة فإنه يصح كما نقله في البيان عن النص وصوّبه في الروضة. وأما المحرم فللنهي عنه في صحيح مسلم. وصورة توكيله أن يوكل ليعقد له أو لموليه حال الإحرام، فإن وكّله ليعقد له بعد التحلل أو أطلق صح لأن الإحرام يمنع الإنعقاد دون الإذن كما سيأتي ذلك في النكاح؛ وطرده القاضي فيما لو وكّله ليشترى له هذا الخمر بعد تحلله، وكذا لو وكّل حلالاً محرماً ليوكل حلالاً بالتزويج على الأصح لأنه سفير محض، وإن كان إطلاق المصنف يقتضي المنع في المسائل الثلاث واختاره السبكي.

(ويصح توكيل الولي) وهو الأب والجد (في حق الطفل) في النكاح والمال، والوصي والقيم في المال؛ فيوكل الولي عن الطفل أو عن نفسه أو عنهما معاً. وفائدة كونه وكيلاً عن الطفل أنه لو بلغ رشيداً لم ينعزل الوكيل بخلاف ما إذا كان وكيلاً عن الولي؛ وكالطفل المجنون والمعتهو والسفيه والمحجور عليه ونحوهم. ولو حذف المصنف الطفل لكان أولى ليشمل هؤلاء. قال الأذري: وما ذكر هنا في توكيل الوصي هو الصحيح، وقضية كلام الشيخين في الوصايا أنه لا يوكل ولا يصح توكيله؛ أي فيما يتولّى مثله، فعليه يمكن حمل ما هنا على ذلك، لكن الظاهر كما قال شيخنا الإطلاق. ويصح توكيل السفيه والمفلس والعبد فيما يستقلّون به من التصرفات، ولا يصح فيما لا يستقلّون به إلا بعد إذن الولي والغريم والسيد؛ ويصح توكيل أصناف الزكاة في قبضها لهم، قال في الخادم: وإن كان الوكيل لا يجوز له أخذها كما صرح به الفقهاء في فتاويه.

(ويستثنى) من هذا الضابط المذكور طرداً وعكساً صوّز؛ فمن صور الثاني، وهو من لا تصح منه المباشرة لا يصح منه التوكيل: (توكيل الأعمى في البيع والشراء) ونحوهما مما يتوقف على الرؤية كالإجارة والأخذ بالشفعة، (فيصح) وإن لم يقدر على مباشرته للضرورة. والمستحق لقطع طرف أو لحد قذف، فيصح أن يوكل في استيفائه مع أنه يمتنع عليه استيفاؤه. وما لو وكّل المشتري بإذن البائع من قبض الثمن منه البائع مع أنه يمتنع قبضه من نفسه. وما لو وكّلت امرأة رجلاً بإذن الولي لا عنها بل عنه أو مطلقاً في نكاح موليته فيصح، فإن كانت الموكلة هي المولية فكذلك في أحد وجهين رجحه ابن الصباغ والمتولي. وما لو وكّلت مالكة الأمة وليها في تزويج الأمة فإنه يصح وإن لم تملك هي تزويجها. ومن الأول، وهو أن كل من صحّت منه المباشرة بالملك والولاية صح منه التوكيل: الولي غير المجبر إذا أذنت له موليته في النكاح ونهته عن التوكيل فإنه لا يوكل. وما إذا جوزنا لصاحب الدين أن يكسر الباب ويأخذ ما يجده فإنه لا يجوز له التوكيل فيه كما صرح به جماعة، ويحتمل جوازه عند عجزه. وما إذا طلق إحدى زوجتيه أو اعتق إحدى رقيقه أو أسلم على أكثر من أربع لا يوكل في التعيين ولا في الاختيار إلا إذا عين للوكيل المعين أو المختار فهو كالتوكيل في الرجعة، والأصح فيها الصحة كما سيأتي فيصح. وما لو استحق المسلم قصاصاً من مسلم لا يوكل في استيفائه كافرأ. والسفيه المأذون له في النكاح ليس له التوكيل فيه، فإن حجّره لم يرتفع إلا عن مباشرته، والوكيل لا يستقل بالتوكيل فيما يقدر عليه. والتوكيل في الإقرار ممتنع على الصحيح، وفي رد المغصوب والمسروق مع قدرته على الرد بنفسه لا يجوز كما قاله الشيخ عز الدين بن عبد السلام. وليس للمسلم أن يوكل كافرأ في نكاح مسلمة.

ثم شرع في شرط الركن الثاني وهو الوكيل، فقال: (وشرط الوكيل صحة مباشرته التصرف) المأذون فيه

لِنَفْسِهِ، لَا صَبِيٍّ وَمَجْثُونٍ وَكَذَا الْمَرْأَةُ وَالْمُخْرِمُ فِي النِّكَاحِ؛ لَكِنَّ الصَّحِيحَ أَعْتِمَادَ قَوْلِ صَبِيِّ فِي الإِذْنِ فِي دُخُولِ دَارٍ وَإِصْطِلَاقِ هَدِيَّةٍ. وَالْأَصَحُّ صِحَّةُ تَوْكِيلِ عَبْدٍ فِي قَبُولِ نِكَاحٍ وَمَنْعُهُ فِي الإِيجَابِ.

(لنفسه) وإلا فلا يصح تركه؛ لأن تصرف الشخص لنفسه أقوى من تصرفه لغيره، فإن تصرفه له بطريق الأصالة، ولغيره بطريق النيابة، فإذا لم يقدر على الأقوى لا يقدر على الأضعف بطريق الأولى؛ فلا يصح توكيل مغمى عليه، و (لا صبي) و (لا مجنون) ولا نائم ولا معتوه لسلب ولا يتهم، (وكذا المرأة والمحرم) بضم الميم (في) عقد (النكاح) إيجاباً وقبولاً لسلب عبارتهما فيه. ولا يصح توكيل المرأة في الرجعة ولا في الاختيار للنكاح إذا أسلم على أكثر من أربع نسوة، ولا في الاختيار للفراق، إلا إذا عين للمرأة من يختارها أن يفارقها، وأما إذا لم يعين فقد تقدم أنه لا يصح من الرجل أيضاً. والخنثى كالمرأة كما قاله ابن المسلم في أحكام الخنثى وذكره في شرح المذهب تفقهاً، قال: ولو بان ذكراً فعلى الخلاف فيما لو باع مال مورثه ظاناً حياته فبان ميتاً.

(لكن الصحيح اعتماد قول صبي) مميز مأمون، (في الإذن في دخول دار وإصطال هدية) لتسامح السلف في مثل ذلك وهو توكيل من جهة الآذن والمهدي. والثاني: لا، كغيره إذا لم يحتف بخبره قرينة، فإن احتفت به وأفادت العلم جاز الاعتماد على خبره جزماً، وهو في الحقيقة عمل بالعلم لا بخبره. قال الماوردي والرويانى: ويعتمد قوله في إخباره بطلب صاحب الوليمة. والكافر والفاسق كالصبي في ذلك، بل قال المصنف في شرح مسلم: لا أعلم في جواز اعتمادهما خلافاً.

تنبيه: محل عدم صحة توكيل الصبي فيما لا تصح منه مباشرة، فيصح توكيل الصبي المميز في حج تطوع وفي ذبح أضحية وتفرقة زكاة لصحة مباشرته لذلك.

(والأصح صحة توكيل عبد في قبول نكاح) ولو بغير إذن سيده، إذ لا ضرر على السيد فيه. (ومنع في الإيجاب) ولو بإذن سيده؛ لأنه إذا لم يزوج بنت نفسه بنت غيره أولى. والثاني: صحته فيهما. والثالث: منعه فيهما. وأعلم أن اعتماد قول الصبي في الإذن في الدخول وإصطال الهدية وتوكيل العبد في قبول النكاح بغير إذن سيده مستثنى من عكس الضابط، وهو من لا تصح مباشرته لنفسه لا يصح توكيله، وقد أشار المصنف إلى استثنائها بقوله: «لكن على وجه الاستدراك». ويستثنى معها مسائل أيضاً: منها توكيل الشخص في نكاح أخت زوجته وكذا من تحته أربع في نكاح امرأة، ومنها توكيله في نكاح محرمة كأخته، ومنها توكيل الموسر في قبول نكاح أمة، ومنها توكيل السفية في قبول النكاح بغير إذن وليه فإنه يجوز، ومنها توكيل المسلم كافرأ في شراء مسلم، ومنها توكيل المرأة في طلاق غيرها، ومنها المرتد يجوز أن يكون وكيلاً لغيره وإن لم يجز تصرفه في ماله واستثنى المتولي ما إذا حجر عليه وأقره، وأما توكيله لغيره في التصرفات المالية فموقوف على الأظهر عندهما، وكذا انقطاع التوكيل إذا وكل ثم ارتد، وكذا كما في المهمات إنما يستقيم الوقف هنا على القديم القائل بوقف العقود؛ وجزم في المطلب بأن ردة الموكل عزل دون ردة الوكيل، وليس بظاهر بل الظاهر أنه ليس بعزل بناء على عدم زوال ملكه. ومنها توكيل المسلم كافرأ في طلاق المسلمة؛ وقد يتصور وقوع طلاق كافر على مسلمة بأن تسلم أولاً ويتخلف ثم يطاها في العدة ثم يسلم قبل انقضائها، فإن طلاقه واقع عليها.

تنبيه: يشترط في الوكيل أيضاً تعيينه، فلو قال لائنين: وكلت أحكما في بيع داري مثلاً، أو قال: أذنت لكل من أراد بيع داري أن يبيعهما لم يصح. نعم لو قال: وكلتك في بيع كذا مثلاً وكل مسلم صح كم بحته

وَشَرَطُ الْمُوَكَّلِ فِيهِ أَنْ يَمْلِكَهُ الْمُوَكَّلُ، فَلَوْ وَكَّلَ بَيْعَ عَبْدٍ سَيَمْلِكُهُ وَطَلَّاقٍ مَنْ سَيَنْكِحُهَا بَطَلٌ فِي الْأَصْحَ، وَأَنْ يَكُونَ قَابِلًا لِلنِّيَابَةِ، فَلَا يَصِحُّ فِي عِبَادَةِ إِلَّا الْحَجَّ، وَتَفْرِقَةَ زَكَاةٍ وَدَبْحٍ أَضْحِيَّةٍ.

شيخنا، قال: وعليه العمل. ويشترط في وكيل القاضي أن يكون عدلاً، وفي وكيل الولي في بيع مال المولى عدم الفسق. ويصح توكيل السكران بمحرّم كسائر تصرفاته، بخلاف السكران بماء كدواء فإنه كالمجنون. ويصح توكيل المفلس ولو لزمته عهدة فيما وكل فيه كما يصح شراؤه.

مهمة: هل المراد في شرط الوكيل صحة مباشرته التصرف لنفسه في جنس ما وكل فيه في الجملة أو في عينه؟ خلاف، والأصح أن المراد صحة مباشرته لذلك الجنس وإن امتنع عليه الصرف لنفسه في بعض أفرادها فيصح استثناء كثير من المسائل السابقة؛ ولذلك قال الزركشي: لا حاجة لاستثناء الأعمى من الضابط المتقدم، فإن الأعمى يصح بيعه في الجملة وهو السلم ويصح شراؤه نفسه فهو مالك لمطلق البيع والشراء، وإنما امتنع في الكل لأمر خارج، ألا ترى أن البصير لو ورث عيناً غائبة فوكل في بيعها جاز وإن لم يصح منه البيع؟

ثم شرع في شروط الركن الثالث، وهو الموكل فيه، وله ثلاثة شروط بدأ بالشرط الأول منها فقال: (وشروط الموكل فيه أن يملكه الموكل) حين التوكيل؛ لأنه إذا لم يملكه كيف يأذن فيه.

تنبيه: قال الأذري: هذا فيمن يوكل في مال نفسه، وإلا فالولي والحاكم وكل من جوز ناله التوكيل في مال الغير لا يملكون الموكل فيه، فكان ينبغي أن يقول «الموكل» أو «الموكل عنه». قال الغزي: وهو عجيب؛ لأن المراد التصرف الموكل فيه لا محل التصرف. قال بعض المتأخرين: بل ما قاله هو العجيب، بل المراد محل التصرف بلا شك بدليل ما سيأتي. وأما الكلام على التصرف الموكل فيه فقد مرّ أول الباب.

(فلو وكل ببيع) أو إعتاق (عبد سيملكه وطلاق من سينكحها) وتزويج بنته: إذا انقضت عدتها أو طلقها زوجها، وقضاء دين سيلزمه؛ (بطل) أي لم يصح (في الأصح) لأنه إذا لم يباشر ذلك بنفسه حال التوكيل، فكيف يستنيب غيره؟ والثاني: يصح، ويكتفي بحصول الملك عند التصرف.

تنبيه: صورة مسألة الكتاب أن يُفردَ مالا يملكه كما يشعر به تعبيره، فإن جعله تبعاً لحاضر كبيع مملوك وما سيملكه ففيه احتمالان للرافعي، والمنقول عن الشيخ أبي حامد وغيره الصحة كما لو وقف على ولده الموجود وما سيحدث له من الأولاد. ولو وكله ببيع عين يملكها وأن يشتري له بثمنها كذا فأشهر القولين صحة التوكيل بالشراء كما ذكره صاحب المطلب، وقياس ذلك صحة توكيله بطلاق من سينكحها تبعاً لمنكوحته. ونقل ابن الصلاح عن الأصحاب أنه يصح التوكيل ببيع ثمرة شجرة قبل إثمارها، ويوجه بأنه مالك لأصلها، وأفتى بأنه إذا وكله في المطالبة بحقوقه دخل فيه ما يتجدد من هذه الحقوق.

(و) الشرط الثاني: (أن يكون قابلاً للنّيابة) لأن الوكالة إنابة فما لا يقبلها كاستيفاء حق القسم بين الزوجات لا يقبل التوكيل. (فلا يصح في عبادة) لأن المقصود منها الابتلاء والاختبار بإتباع النفس، وذلك لا يحصل بالتوكيل. (إلا بالحج) والعمرة عند العجز، (وتفرقة زكاة) وكفارة ونذر وصدقة، (وفريح) هديّ وجبران وعقيقة، (وأضحية) وشاة وليمة ونحوها، لأدلة في بعض ذلك، والباقي في معناه. ويستثنى من ذلك أيضاً الرمي بمنى وركعتا الطواف تبعاً للحج والعمرة، فلو أفردهما بالتوكيل لم يصح. وصب الماء على أعضاء المتطهر والتيمم عند العجز؛ وفي استثناء هاتين الصورتين نظر، لأن المتوضىء والمتميم حقيقة هو العاجز. وصوم الولي عن

وَلَا فِي شَهَادَةِ وَإِيْلَاءٍ وَلِعَانٍ وَسَائِرِ الْأَيْمَانِ، وَلَا فِي الظَّهَارِ فِي الْأَصْحَ . وَيَصِحُّ فِي طَرَفَيْ بَيْعٍ، وَهَبَةٍ، وَسَلَمٍ، وَرَهْنٍ، وَنِكَاحٍ، وَطَّلَاقٍ، وَسَائِرِ الْعُقُودِ وَالْفُسُوحِ، وَقَبْضِ الدُّيُونِ وَإِقْبَاضِهَا

الميت كما مر في بابه . واعتذر الزركشي عن استثناء العتق والكتابة والوقف التي استثناها القاضي أبو الطيب بأن نية العبادة غير معتبرة فيها . قال الروياني: ولا يجوز التوكيل في غسل الميت؛ لأنه من فروض الكفايات . والأوجه كما قال الأذرعى الجواز لأنه يجوز الاستئجار عليه . وخرج بالعبادة التوكيل في إزالة النجاسة فيصح لأنها من باب التروك؛ ولذلك لا يشترط فيه النية على الأصح .

(ولا) يصح (في شهادة) لأننا احتطنا فيها ولم يبق غير لفظها مقامها فألحقت بالعبادة، ولأن الحكم منوط بعلم الشاهد وهو غير حاصل للتوكيل . فإن قيل: الشهادة على الشهادة باسترعاء ونحوه جائزة كما سيأتي فهلاً كان هنا كذلك! أجيب بأن ذلك ليس بتوكيل كما صرح به القاضي أبو الطيب وابن الصباغ بل شهادة على شهادة، لأن الحاجة جعلت المحتمل عنه بمنزلة الحاكم المؤدى عنه عند حاكم آخر .

(و) لا في (إيلاء) لأنه حلف بالله تعالى واليمين لا تدخلها النيابة . (و) لا في (لعان) لأنه يمين أو شهادة، والنيابة لا تصح في واحد منهما . (و) لا في (سائر) أي باقي (الأيمان) لأنها تشبه العبادة لتعلقها بتعظيم الله تعالى . ولا في النذر وتعليق الطلاق والعتاق إلحاقاً لها باليمين . (ولا في الظهار في الأصح) لأن المذهب فيه معنى اليمين لتعلقه بألفاظ وخصائص كاليمين . والثاني: يلحقه الطلاق، وعليه قال في المطلب: ولعل صورته أن يقول: أنت على موكلي كظهر أمه، أو جعلت موكلي مظاهراً منك . ولا في المعاصي كالقذف والسرقة والقتل، لأن حكمها يختص بمرتبتها، لأن كل شخص بعينه مقصود بالامتناع منها . فإن قيل: كيف يجري الخلاف في الظهار مع كونه معصية؟ أجيب بأنه ليس المقصود نفس المعصية بل ترتب الكفارة وتحريم الوطء قهراً كالنكاح في الطلاق البذعي؛ ولذلك يصح التوكيل فيما يحرم ويوصف بالصحة كبيع حاضر لباد، والبيع وقت النداء . ولا في ملازمة مجلس الخيار فيفسخ العقد بمفارقة الموكل لأن التعبد في العقد منوط بملازمة العاقد .

(ويصح) التوكيل (في طرفي بيع وهبة وسلم ورهن ونكاح وطلاق) منجز، (وسائر العقود)، الضمان والصلح والإبراء والشركة والحوالة والوكالة والإجارة والقراض والمساقاة والأخذ بالشفعة . أما النكاح والشراء فبالنص، وأما الباقي فبالقياس .

(والفسوخ) المتراحية كالإيداع والوقف والوصية والجماعة والضمان والشركة والفسخ بخيار المجلس والشرط . ويستثنى من التوكيل في الفسوخ التوكيل في فسخ نكاح الزوائد على أربع فإنه لا يجوز كما مر، أما الفسخ الذي على الفور فينظر فيه إن حصل عذر لا يعد به مقصراً بالتوكيل فكذلك وإلا فلا يصح التوكيل فيه للتقصير . قال في المطلب: وصيغة الضمان والحوالة والوصية بالوكالة: جعلت موكلي ضامناً لك كذا أو أحلتك بمالك على موكلي من كذا بنظيره مما له على فلان، أو موصياً لك بكذا .

(و) في (قبض الديون وإقباضها) لعموم الحاجة إلى ذلك . أما الأعيان، فتارة يصح التوكيل في قبضها وإقباضها كالزكاة، فللأصناف أن يوكلوا في قبضها لهم، وللمالك أن يوكل في دفعها لهم، وتارة يصح التوكيل في قبضها دون إقباضها مع القدرة على ردها كالوديعة؛ لأنه ليس له دفعها لغير مالكةا، فلو سلمها لوكيله بغير إذن مالكةا كان مفراطاً، لكنها إذا وصلت إلى مالكةا خرج الموكل عن عهدتها، قال الإسني: وعن الجوهري ما يقتضي استثناء العيال كالابن وغيره اهـ . وهو حسن للتعريف في ذلك وإذا كان في المفهوم تفصيل لا يرد .

وَالدَّعْوَى وَالْجَوَابِ، وَكَذَا فِي تَمَلُّكِ الْمُبَاحَاتِ كَالْإِحْيَاءِ وَالْإِضْطِْيَادِ وَالْإِحْطَابِ فِي الْأَظْهَرِ، لَا فِي الْإِقْرَارِ فِي الْأَصَحِّ. وَيَصِحُّ فِي اسْتِيفَاءِ عُقُوبَةِ آدَمِي كَقِصَاصٍ وَحَدِّ قَذْفٍ، وَقِيلَ: لَا يَجُوزُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْمُوَكَّلِ؛

تنبيه: إطلاق المصنف الديون يشمل المؤجل؛ قال الزركشي: وقد يتوقف في صحة التوكيل فيه، لأن الموكل لا يتمكن من المطالبة به، ولا شك في الصحة لو جعلناه تابعاً للحال.

(و) في (الدعوى والجواب) للحاجة إلى ذلك وإن لم يرض الخصم لأنه محض حقّه، وسواء كان ذلك في مال أم في غيره إلا في حدود الله تعالى كما سيأتي. (وكذا) يصح التوكيل (في تملك المباحات كالأحياء والاصطياد والاحتطاب في الأظهر) لأنها أحد أسباب الملك، فأشبهه الشراء فيحصل الملك للموكل إذا قصد التوكيل له. والثاني: المنع، والملك فيها للتوكيل؛ لأن سبب الملك وهو وضع اليد قد وجد منه فلا ينصرف عنه بالنية.

تنبيه: هذا الخلاف مخرج، فتارة يعبر عنه بالقولين كما هنا، وتارة بالوجهين كما في أصل الروضة.

ولا يصح التوكيل في الالتقاط كما في الاغتنام، فلو وكله فيه فالتقطه كان له دون الموكل تغليباً لشأبة الولاية لا لشأبة الاكتساب. و (لا) يصح (في الإقرار في الأصح) بأن يقول: «وكلتك لتقرّ عني لفلان بكذا» فيقول الوكيل: «أقررت عنه بكذا»، أو «جعلته مقرراً بكذا»، لأنه إخبار عن حق فلا يقبل التوكيل كالشهادة، والثاني: يصح؛ لأنه قول يثبت به الحق فأشبهه الشراء. وعلى الأول يكون الموكل مقرراً لإشعار ذلك بثبوت ذلك الحق عليه. وقيل: ليس بإقرار كما أن التوكيل بالإبراء ليس بإبراء، ومحل الخلاف إذا قال: «وكلتك لتقرّ عني لفلان بكذا» كما مثله، فلو قال: «أقرّ عني لفلان بألف له علي» كان إقراراً قطعاً، ولو قال: «أقرّ له علي بألف» لم يكن إقراراً قطعاً؛ صرح به صاحب التعجيز.

(ويصح) التوكيل (في استيفاء عقوبة آدَمِي كَقِصَاصٍ وَحَدِّ قَذْفٍ) كسائر الحقوق؛ بل قد يجب التوكيل في حدّ القذف، وكذا في قطع الطرف كما ذكره المصنف في موضعه.

تنبيه: قد يفهم كلامه المنع في حدود الله تعالى، وليس مراداً بل يجوز للإمام لما في الصحيحين من قوله ﷺ في قصة ماعز: «أَذْهَبُوا بِهِ فَارْجُمُوهُ»^(١) وفي غيرها: «وَأَعْدُوا يَا أُنَيْسَ إِلَيَّ امْرَأَةً هَذَا فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمُوهَا»^(٢). وكذا من السيد في حدّ رقيقه، وإنما يمتنع إثباتها لبائنها على الدرء. نعم قد يقع إثباتها بالوكالة تبعاً بأن يقذف شخص آخر فيطالبه بحدّ القذف، فله أن يدرأ عن نفسه بإثبات زناه بالوكالة وبدونها، فإذا ثبت أقيم عليه الحدّ. ومحل صحة التوكيل فيما ذكره المصنف إذا وكله بعد الثبوت، فإن وكله قبله ففيه وجهان حكاهما الماوردي، والظاهر منهما عدم الصحة.

(وقيل لا يجوز) استيفاؤها (إلا بحضرة الموكل) لاحتمال العفو في الغيبة فلا يمكن تداركه بخلاف غيره. ورُدُّ بأن احتمال العفو كاحتمال رجوع الشهود فيما إذا ثبت ببينة، فإنه لا يمتنع الاستيفاء في غيبتهم.

(١) أخرجه البخاري في كتاب: المحارِبِينَ، باب: لا يرمم المجنون والمجنونة (الحديث: ٦٨١٥) وأخرجه مسلم في كتاب: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى (الحديث: ٤٣٩٦).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب: الوكالة، باب: الوكالة في الحدود (الحديث: ٢٣١٤) وأخرجه مسلم في كتاب: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى (الحديث: ٤٤١٠).

وَلَيْكُنَ الْمَوْكَلُ فِيهِ مَعْلُومًا مِنْ بَعْضِ الْوُجُوهِ، وَلَا يُشْتَرَطُ عِلْمُهُ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، فَلَوْ قَالَ: «وَكَلَّنْتُكَ فِي كُلِّ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ» أَوْ «فِي كُلِّ أَمُورِي» أَوْ «فَوَضْتُ إِلَيْكَ كُلَّ شَيْءٍ» لَمْ يَصِحَّ، وَإِنْ قَالَ: «فِي بَيْعِ أَمْوَالِي وَعِثْقِ أَرْقَائِي» صَحَّ. وَإِنْ وَكَّلَهُ فِي شِرَاءِ عَبْدٍ وَجَبَّ بَيَانُ نَوْعِهِ، أَوْ دَارٍ وَجَبَّ بَيَانُ الْمَحِلَّةِ وَالسُّكَّةِ،

تنبيه: المحكي بقيل قول من طريقة، والثانية القطع به، والثالثة القطع بمقابله.

والثالث من الشروط العلم بما يجوز فيه التوكيل بوجه ما، وقد أشار إلى ذلك بقوله: (وليكن الموكل فيه معلوماً من بعض الوجوه) حيث يقل معه الغرر، (ولا يشترط علمه من كل وجه) لأن تجويز الوكالة للحاجة يقتضي المسامحة فيه فيكفي أن يكون معلوماً من وجه يقل معه الغرر للوكيل، بخلاف ما إذا كثر. (فلو قال وكلتك في كل قليل وكثير) لي أو من أموري (أو في كل أموري أو فوضت إليك كل شيء) أو أنت وكيلي فنصرف كيف شئت، أو نحو ذلك؛ (لم يصح) التوكيل لكثرة الغرر فيه.

تنبيه: قضية كلامهم عدم الصحة في ذلك وإن كان تابعا لمعين؛ وهو كذلك، وإن خالف في ذلك بعض المتأخرين، إذ يدخل في هذا أمور لو عرض تفصيلها على الموكل كطلاق زوجته وعتق أرقائه والتصديق بجميع ماله لاستنكره، وقد منع الشارع بيع الغرر وهو أخف خطراً من هذا. وقد علم بذلك الفرق بين هذا وبين ما مرَّ فيما يصحّ تبعاً.

(وإن قال) وكلتك (في بيع أموالي) وقبض ديونني واستيفائها (وعتق أرقائي) وردّ ودائعي ومخاصمة خصمائي ونحو ذلك، (صح) وإن جهل الأموال والديون ومن هي عليه، والأرقاء والودائع ومن هي عنده، والخصوم وما فيه الخصومة؛ لأن الغرر فيه قليل، بخلاف ما لو قال: بع بعض مالا أو طائفة أو سهماً منه؛ أو بع هذا أو هذا؛ فإنه لا يصح لكثرة الغرر؛ ولو قال: بع أو أوهب مالي، أو اقض من ديونني ما شئت أو أعتق، أو بع من عبيدي من شئت؛ صح في البعض لا في الجميع فلا يأتي الوكيل بالجميع؛ لأن «من» للتبعض. فإن قيل: لو قال للوكيل: «طلق من نسائي من شاءت» فله أن يطلق كل من شاءت الطلاق، فهلا كان هنا كذلك! أجيب بأن المشيئة في هذه مستندة إلى كل منهن فلا تصدق مشيئة واحدة بمشيئة غيرها، فكان ذلك في معنى أي امرأة شاءت منهن الطلاق طلقها، بخلافها فيما مرَّ فإنها مستندة إلى الوكيل فصدقت مشيئته فيما لا يستوعب الجميع فلا يتمكن من مشيئته فيما يستوعبه احتياطاً. ولو قال: «تزوج لي من شئت» صح، كما لو قال: «بع من مالي ما شئت»، ولو قال: «أبريء فلاناً» عما شئت من مالي» صح و «ليبق منه شيئاً»، أو «عن الجميع»، فأبراه عنه أو عن بعضه صح، أو «أبرئه عن شيء منه» أبراه عن أقل ما يطلق عليه الاسم كما قاله المتولي. ويكفي في صحة الوكالة بالإبراء علم الموكل بقدر الدين وإن جهل الوكيل والمديون.

(وإن وكَّله في شراء عبد وجب بيان نوعه) كتركه أو هندي. ولا يكفي ذكر الجنس كعبد لاختلاف الأغراض بذلك، وإن تباينت أوصاف نوع وجب بيان الصنف كخطابي وقفجاني. ولا يشترط استيفاء أوصاف السلم ولا ما يقرب منها اتفاقاً. وإن وكَّله في شراء رقيق وجب مع بيان النوع ذكر الذكورة والأنوثة قليلاً للغرر فإن الأغراض تختلف بذلك، ولو قال: «اشتر لي عبداً كما تشاء» لم تصح لكثرة الغرر.

(أو) في (دار وجب بيان المحلّة) أي الحارة (والسكّة) بكسر السين: أي الزقاق، والعلم بالبلد ونحوها من ضرورة ذلك. وفي شراء الحانوت يبين السوق ليقبل الغرر؛ وقس على ذلك. هذا كله إذا لم يكن للتجارة وإلا فلا يجب فيه ذكر نوع ولا غيره، بل يكفي اشتر ما شئت من العروض أو ما فيه حظ كما صرح به الماوردي

لَا قَدْرَ الثَّمَنِ فِي الْأَصَحِّ. وَيُشْتَرَطُ مِنَ الْمُوَكَّلِ لَفْظُ يَقْتَضِي رِضَاهُ كَ «وَكَلْتُكَ فِي كَذَا» أَوْ «فَوَّضْتُهُ إِلَيْكَ» أَوْ «أَنْتَ وَكَيْلِي فِيهِ»، فَلَوْ قَالَ: «بِعْ» أَوْ «أَعْتَقَ» حَصَلَ الْإِذْنُ. وَلَا يُشْتَرَطُ الْقَبُولُ لَفْظًا، وَقِيلَ يُشْتَرَطُ، وَقِيلَ: يُشْتَرَطُ فِي صَيِّغِ الْعُقُودِ كَوَكَلْتُكَ، دُونَ صَيِّغِ الْأَمْرِ كَبِعَ وَأَعْتَقَ. وَلَا يَصِحُّ تَغْلِيْقُهَا بِشَرْطٍ فِي الْأَصَحِّ،

والمتولّي واقتضاه كلام الرافعي. ولو وكله أن يزوجه امرأة ولم يعينها لم يصح التوكيل؛ صرح به في الروضة في هذا الباب؛ بخلاف ما لو قال: «زوّجني من شنت» فإنه يصح كما صرح به في الروضة في باب النكاح، كما في الوكالة بشراء عبد لم يصفه؛ بخلاف الأوّل فإنه مطلق ودلالة العام على إفراده ظاهرة، بخلاف المطلق لا دلالة له على فرد، فلا تناقض في عبارته كما ادّعاء بعضهم.

و (لا) يجب بيان (قدر الثمن في الأصح) فيما ذكر؛ لأن غرضه قد يتعلق بواحد من ذلك النوع نفيساً كان أو خسيساً؛ وقال في التهذيب: يكون إذناً في أعلى ما يكون منه. والثاني: يجب بيان قدره كمانه، أو غايته كأن يقول: «من مائة إلى ألف» لظهور التفاوت.

ثم شرع في الركن الرابع وهو الصيغة، فقال: (ويشترط) في الصيغة (من الموكل لفظ) ولو كناية (يقضي رضاه) وفي معناها ما مرّ في الضمان، (كوكلتك في كذا أو فوضته إليك أو أنت وكيل في) أو أتمتكم مقامي، أو أتبنتك، كما يشترط الإيجاب في سائر العقود؛ لأن الشخص ممنوع من التصرف في مال غيره إلا برضاه. (فلو قال بع أو أعتق حصل الإذن) لأنه أبلغ مما سبق وإن كان كما قال الرافعي لا يسمّى إيجاباً وإنما هو قائم مقامه، وإليه يشير قول المصنف: «حصل الإذن».

(ولا يشترط القبول) من الوكيل (لفظاً) لأن التوكيل إباحة ورفع حجر فأشبهه إباحة الطعام. وعلى هذا لا يشترط في صحة الوكالة علم الوكيل بها، فلو تصرف قبل علمه فكبيع مال مورثه ظاناً بحياته فبان ميتاً. (وقيل: يشترط) فيه كغيره. (وقيل: يشترط في صيغ العقود كوكلتك، دون صيغ الأمر كبيع وأعتق) إلحاقاً لصيغ العقد بالعقود والأمر بالإباحة.

تنبيه: قد يشترط على الأول القبول لفظاً فيما لو كان الإنسان عين معارة أو مستأجرة أو مغصوبة فوهبها لآخر فقبلها وأذن له في قبضها، ثم إن الموهوب له وكل في قبضها المستعير أو المستأجر أو الغاصب، اشترط قبوله لفظاً؛ ولا يكفي الفعل وهو الإمساك لأنه استدامة لما سبق، فلا دلالة فيه على الرضا بقبضه عن الغير. واحترز بقوله: (لفظاً) عن القبول معنى، فإنه إن كان بمعنى الرضا فلا يشترط أيضاً على الصحيح؛ لأنه لو أكرهه على بيع ماله، أو طلاق زوجته أو نحو ذلك صحّ كما قاله الرافعي في الطلاق، أو بمعنى عدم الرد فيشترط جزماً، فلو قال: «لا أقبل» أو «لا أفعل» بطلت، فإن ندم بعد ذلك جددت له. ومرّ أن المفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يرد.

وتكفي الكتابة والرسالة في الوكالة، (ولا يصحّ تعليقها بشرط) من صفة أو وقت كقوله: «إذا قدم زيد أو جاء رأس الشهر فقد وكلتك بكذا»، أو «فأنت وكيل في» (في الأصح) كسائر العقود. والثاني: يصحّ كالوصية. وفرّق الأول بأن الوصية تقبل الجهالة فتقبل التعليق، وعلى الأول ينفذ تصرفه في ذلك عند وجود الشرط لوجود الإذن، وينفذ أيضاً تصرف صادف الإذن حيث فسدت الوكالة لا أن يكون الإذن فاسداً كقوله: «وكلت من أراد بيع داري» فلا ينفذ التصرف كما قاله الزركشي.

فَإِنْ نَجَّزَهَا وَشَرَطَ لِلتَّصَرُّفِ شَرْطاً جَازاً. وَلَوْ قَالَ: «وَكَلَّكَ وَمَتَّى عَزَلْتُكَ فَأَنْتَ وَكَيْلِي» صَحَّتْ فِي الْحَالِ فِي الْأَصَحِّ؛ وَفِي عَوْدِهِ وَكَيْلَا بَعْدَ الْعَزْلِ الْوَجْهَانِ فِي تَعْلِيْقِهَا، وَيَجْرِيَانِ فِي تَعْلِيْقِ الْعَزْلِ.

١ - فصل: فيما يجب على الوكيل في الوكالة

الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ مُطْلَقاً لَيْسَ لَهُ التَّبَعُ بِغَيْرِ نَقْدِ الْبَلَدِ،

تنبيه: هل يجوز الإقدام على التصرف بالوكالة الفاسدة؟ قال ابن الرفعة: لا يجوز، ولكن استبعده ابن الصلاح. وهذا هو الظاهر؛ لأن هذا ليس من تعاطي العقود الفاسدة، لأنه يقدم على عقد صحيح.

(فإن نجزها وشرط للتصرف شرطاً جازاً) كـ «وكلتك ببيع عبدي وبعه بعد شهر»، فتصح الوكالة، ولا يتصرف إلا بعد الشهر. ويصح تأقيتها كـ «وكلتك شهراً»، فإذا مضى الشهر امتنع على الوكيل التصرف. (ولو قال وكلتك ومتى) أو إذا أو مهما (عزلتك فأنت وكيلني) فيه، أو: «قد وكلتك»، (صححت في الحال في الأصح) لوجود الإذن. والثاني: لا تصح، لاشتغالها على شرط التأييد وهو التزام العقد الجائز. وأجيب بمنع التأييد بما ذكر كما سيأتي.

(و) على الأول (في عودته وكيلاً بعد العزل الوجهان في تعليقها) لأنه علق الوكالة ثانياً على العزل؛ والأصح عدم العود، لأن الأصح فساد التعليق. والثاني: تعود الوكالة مرة واحدة. وعلى الأول ينفذ تصرفه للإذن كما مر، فطريقه في أنه لا ينفذ تصرفه أن يكرّر عزله فيقول: «عزلتك عزلتك»، فإن كان التعليق بـ «كُلِّمًا» تكررّ العود بتكرّر العزل، وينفذ تصرفه على الأول لما مر. وطريقه في أنه لا ينفذ تصرفه أن يوكل غيره في عزله؛ لأن المعلق عليه عزل نفسه، إلا إن كان قد قال: «إن عزلتك» أو «عزلتك أحد عني» فلا يكفي التوكيل بالعزل، بل يتعين أن يقول: كلما عدت وكيلني فأنت معزول؛ فيمتنع تصرفه. فإن قيل: هذا تعليق للعزل عن الوكالة فهو تعليق قبل الملك لأنه لا يملك العزل عن الوكالة التي لم تصدر منه، فهو كقوله: «إن ملكت فلانة فهي حرة» أو «نكحتها فهي طالق» وهو باطل. أجيب بأن العزل المعلق إنما يؤثر فيما يثبت فيه التصرف بلفظ الوكالة المعلقة السابقة على لفظ، لا فيما يثبت بلفظ الوكالة المتأخرة عنه؛ إذ لا يصح إبطال العقود قبل عقدها. فإن قيل: إذا كان تصرفه نافذاً مع فساد الوكالة فما فائدة صحتها؟ أجيب بأن الفائدة في ذلك استقرار الجعل المسمى إن كان بخلاف الفاسدة فإنه يسقط، ويجب أجره المثل؛ كما أن الشرط الفاسد في النكاح يفسد الصداق المسمى ويوجب مهر المثل وإن لم يؤثر في النكاح.

(ويجريان) أي الوجهان في تعليق الوكالة (في تعليق العزل) كقوله: «إذا طلعت الشمس فأنت معزول». أصحهما عدم صحته أخذاً من تصحيحه في تعليقها؛ لكن العزل أولى بصحة التعليق من الوكالة كما في الروضة كأصلها، لأنه لا يشترط فيه قبول قطعاً. وعلى الأصح السابق يمتنع من التصرف عند وجود الشرط لوجود المنع كما رجحه الإسنوي، كما أن التصرف ينفذ في الوكالة الفاسدة بالتعليق عند وجود الشرط لوجود الإذن.

فصل: فيما يجب على الوكيل في الوكالة المطلقة والمقيدة بالبيع لأجل وما يذكر معهما: وأعلم أن للوكالة أربعة أحكام:

الأول: الموافقة في تصرف الوكيل المقتضي اللفظ الصادر من الموكل أو القرينة كما قال: (الوكيل بالبيع مطلقاً) أي توكيلاً لم يقيد بشيء، (ليس له البيع بغير نقد البلد) لدلالة القرينة العرفية عليه، فإن كان في البلد

وَلَا بِنَيْسِيَّةٍ وَلَا بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، وَهُوَ مَا لَا يُخْتَمَلُ غَالِبًا؛ فَلَوْ بَاعَ عَلَى أَحَدِ هَذِهِ الْأَنْوَاعِ وَسَلَّمَ الْمَبِيعَ ضَمِنَ، فَإِنْ وَكَّلَهُ لِيبِيعَ مُؤَجَّلًا وَقَدَّرَ الْأَجَلَ فَذَكَ،

نقدان لزم البيع بأغلبهما، فإن استويا فبأنفعهما للموكل، فإن استويا تخير، فإن باع بهما ولو في عقد واحد جاز كما قاله الإمام والغزالي.

تنبيه: المراد بالبلد بلد البيع لا بلد التوكيل؛ لكن لو سافر بما وكل فيه إلى بلد بغير إذن وباعه فيها اعتبر نقد بلد حقه أن يبيع فيها. وقوله: «مطلقاً» نصب على الحال، وكان الأولى أن يقول: «بمطلق البيع»، فإن صورته أن يقول: «وكلتكم لتبيع بكذا» ولا تتعرض لبلد ولا أجل ولا نقد كما قدرته في كلامه تبعاً للشارح، بخلاف البيع المطلق لتقييد البيع بقيد الإطلاق وإنما المراد البيع لا يقيد.

(ولا) يبيع (بنسيئة) وإن كان أكثر من ثمن المثل؛ لأن مقتضى الإطلاق الحلول لأنه المعتاد غالباً. (ولا) بغبن فاحش، وهو ما لا يحتمل غالباً) بخلاف اليسير، وهو ما يحتمل غالباً، كدرهم في عشرة فيصح البيع به. ويختلف المحتمل كما قال الروياني باختلاف أجناس الأموال فلا تعتبر النسبة في المثال المتقدم؛ ولهذا قال ابن أبي الدم: والعشرة إن تسومح بها في المائة فلا يتسامح بالمائة في الألف ولا بالألف في العشرة آلاف، فالصواب الرجوع للعادة. ولو باع بثمان المثل وثم رغب موثوق به بزيادة لا يتغابن بمثلها لم يصح لأنه مأمور بالمصلحة. ولو وجد الراغب في زمن الخيار فالأصح أنه يلزمه الفسخ، فإن لم يفعل انفسخ كما مر مثل ذلك فيعدل الرهن؛ ومحلّه كما قال الأذري إذا لم يكن الراغب ماطلاً ولا متجوهاً ولا ماله أو كسبه حرام.

فائدة: ثمن المثل نهاية رغبات المشتري. (فلو) خالف و (باع على أحد هذه الأنواع) لم يصح على المذهب، (و) إذا (سلم المبيع ضمن) لتدنيه ويسترده إن بقي ولأغرم الموكل من شاء من المشتري والوكيل قيمته سواء أكان مثلياً أم متقوماً كما ذكره الرافعي، وإن بحث بعض المتأخرين التفصيل بين المثلي والمتقوم. وقرار الضمان على المشتري؛ وإذا استرده فله بيعه بالإذن السابق كما في بيع العدل الرهن، بخلاف ما لو رد عليه بيبع أو فسخ البيع المشروط فيه الخيار للمشتري وحده لا يبيعه ثانياً بالإذن السابق، والفرق أنه لم يخرج عن ملك الموكل في الأول وخرج عن ملكه في الثاني وإذا خرج عن ملكه انعزل الوكيل. أما قبل التسليم فلا ضمان عليه، لأن ما قاله هذيان.

تنبيه: لو قال: «لم يصح وضمن» كما قدرته لكان أولى، إذ لا يلزم من الضمان عدم الصحة. ولو قال له: «بغ بكم شئت» صح بيعه بالغبن الفاحش، ولا يصح بالنسيئة ولا بغير نقد البلد. أو: «بما شئت» أو «بما تيسر» صح بيعه بالعروض؛ ولا يصح بالغبن الفاحش، ولا بالنسيئة. ولا يصح بالغبن الفاحش ولا بغير نقد البلد. أو «بما عرّ وهان» صح بيعه بالغبن الفاحش وبالعروض ولا يصح بالنسيئة؛ أو: «كيف شئت» صح بيعه بالنسيئة؛ وذلك لأن كم للعدد فشمّل القليل والكثير، وما للجنس فشمّل النقد والعرض؛ لكنه في الأخيرة لما قرن بعز وهان شمل عرفاً القليل والكثير أيضاً، وكيف للحال فشمّل الحال والمؤجل.

(فإن وكّله) في الصيف في شراء جمده لم يشتره في الشتاء ولا في الصيف بعده، أو (ليبيع مؤجلاً وقدر الأجل فذاك) ظاهر، ويجوز أن يبيعه إلى ذلك الأجل ولا يزيد عليه، فإن نقص عنه أو باع حالاً صح البيع إن لم يكن فيه على الموكل ضرر من نقص ثمن أو خوف أو مؤنة حفظ أو نحوها من الأغراض. نعم إن عيّن له المشتري فيظهر كما قال الإسني المنع لظهور قصد المحاباة كما يؤخذ مما سيأتي في تقدير الثمن.

وَأَنْ أَطْلَقَ صَحَّ فِي الْأَصَحِّ وَحَمِلَ عَلَى الْمُتَعَارَفِ فِي مِثْلِهِ. وَلَا يَبِيعُ لِنَفْسِهِ وَوَلَدِهِ الصَّغِيرِ.
وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يَبِيعُ لِأَبِيهِ وَأَبْنَيْهِ الْبَالِغِ، وَأَنَّ الْوَكِيلَ بِالْبَيْعِ لَهُ قَبْضُ الثَّمَنِ وَتَسْلِيمُ الْمَبِيعِ؛ وَلَا
يُسَلِّمُهُ حَتَّى يَقْبِضَ الثَّمَنَ، فَإِنْ خَالَفَ ضَمِنَ.

(وإن أطلق) الأجل (صح) التوكيل (في الأصح، وحمل على المتعارف في مثله) حملاً للمطلق على المعهود كما تقدم في النقود، فإن لم يكن عُزْفُ رَأْيِ الْأَنْفَعِ لِلْمُوَكَّلِ. وقد يفهم كلام المصنف البطلان في هذه الصورة. ويشترط الإشهاد قياساً على عامل القراض وبه صرح القاضي. والثاني: لا يصح، لاختلاف الغرض بتفاوت الأجل طولاً وقصراً، وقيل: يصح، ولا يزيد على سنة لتقدير الديون المؤجلة بها شرعاً كالجزية والدية؛ فلو أصر المصنف قوله «في الأصح» إلى بعد قوله «وحمل على المتعارف» لعلم منه الخلاف في المسألة الثانية أيضاً.

(و) الوكيل بالبيع والشراء مطلقاً (لا يبيع) ولا يشتري (لنفسه و) لا ل (ولده الصغير) ونحوه من محاجيره ولو أذن له فيه لتضادَّ غَرْضِي الاسترخاض لهم والاستقصاء للموكل، وكذا لو قدر له الثمن ونهاه عن الزيادة؛ لأن الأصل عدم جواز اتحاد الموجب والقابل وإن انتفت التهمة، ولأنه لو وكله ليهب من نفسه لم يصح وإن انتفت التهمة لاتحاد الموجب والقابل، ولو وكله في هبة أو تزويج أو استيفاء حدٍّ أو قصاص أو دين من نفسه لم يصح لذلك. ومقتضى ذلك منع توكيل السارق في القطع، وهو ما صرح به في أصل الروضة هنا؛ لكن صرحوا في باب استيفاء القصاص بخلافه وهو الأوجه. ولو وكله في طرفي عقد ونحوه كمخاصمة لم يأت بهما لما مر، وله اختيار طرف منهما. ويصح توكيله في إبراء نفسه بناءً على أنه لا يشترط القبول في الإبراء، وفي إعتاقها والعفو عنها من قصاص أو حدٍّ قذف.

(و) الأصح (أنه) أي الوكيل بالبيع مطلقاً، (يبيع لأبيه) وسائر أصوله (وابنه البالغ) وسائر فروع المستقلين؛ لأنه باع بالثمن الذي لو باع به لأجنبي لصح، فلا تهمة حينئذ فهو كما لو باع من صديقه. والثاني: لا؛ لأنه متهم بالميل إليهم، كما لو فوض إليه الإمام أن يولي القضاء من شاء لا يجوز له تفويضه إلى أصوله ولا فروع. وفرق الأول بأن لنا هنا مراداً ظاهراً وهو ثمن المثل، ولأن فيه تزكية لأصوله وفروعه بخلاف الوكالة.

(و) الأصح (أن الوكيل بالبيع له قبض الثمن) الحال إن لم يمنعه الموكل من قبضه، (و) له (تسليم المبيع) إن كان مسلماً إليه إن لم يئنه عن تسليمه لأنهما من مقتضيات البيع. والثاني: لا، لعدم الإذن فيهما، وقد يرزاه للبيع دون القبض. ومحلُّ الخلاف إذا لم يكن القبض شرطاً، فإن كان كالصرف ونحوه فله القبض والإقباض قطعاً، أما إذا كان الثمن موجلاً ولو حلَّ أو حالاً ونهاه عن قبضه لم يملك قبضه قطعاً، ولو قال له: «امنع المشتري من المبيع» فسدت الوكالة لأن منع الحق عمن يستحق إثبات يده عليه حرام، ويصح البيع بالإذن، وإن قال: «لا تسلّم المبيع له» لم يفسد لأنه لم يمنعه من أصل التسليم المستحق بل من تسليمه بنفسه؛ وبهذا فرق بين هذه وما قبلها فيسلم الموكل المبيع للمشتري عن الوكيل في الصورتين. وخرج بالبيع الهبة فليس للوكيل فيها التسليم قطعاً؛ لأن الملك فيها لا يقع بالعقد بخلاف البيع.

تنبیه: سكت المصنف عن حكم الوكيل بالشراء، وهو كالوكيل بالبيع، فله قبض المبيع وله تسليم الثمن إن كان مسلماً إليه ولم ينهه عن تسليمه.

(ولا يسلمه) أي وكيل البائع المبيع (حتى يقبض الثمن) لما في التسليم قبله من الخطر. (فإن خالف ضمن)

وَإِذَا وَكَّلَهُ فِي شِرَاءٍ لَا يَشْتَرِي مَعِيًّا، فَإِنْ اشْتَرَاهُ فِي الذِّمَّةِ وَهُوَ يُسَاوِي مَعَ الْعَيْبِ مَا اشْتَرَاهُ بِهِ وَقَعَ عَنِ الْمُوَكَّلِ إِنْ جَهِلَ الْعَيْبَ، وَإِنْ عَلِمَهُ فَلَا فِي الْأَصْحَحِّ، وَإِنْ لَمْ يُسَاوِهِ لَمْ يَقَعْ عَنْهُ وَإِنْ عَلِمَهُ، وَإِنْ جَهِلَهُ وَقَعَ فِي الْأَصْحَحِّ، وَإِذَا وَقَعَ لِلْمُوَكَّلِ فَلِكُلِّ مِنَ الْوَكِيلِ وَالْمُوَكَّلِ الرَّذُّ.

لتعديبه قيمته كما قاله الرافعي وقت التسليم. وقضيته أنه لا فرق في غرم القيمة بين المثلي والمتقوم؛ وهو كذلك لأنه للحيلولة، فإذا غرمها ثم قبض الثمن دفعه إلى الموكل واسترد المغروم. هذا إذا سلمه مختاراً، فإن ألزمه الحاكم بتسليم المبيع قبل القبض، ففي البحر: الأشبه أنه لا يضمن؛ وهو حسن.

(وإذا وكله في شراء) شيء موصوف أو معين كما يقتضيه كلام الشيخين، (لا يشتري معيباً) أي يتمتع عليه ذلك؛ لأن الإطلاق يقتضي السلامة بخلاف عامل القراض لأن المقصود الربح وقد يكون في المعيب. (فإن اشتراه) أي المعيب في الذمة وهو يساوي مع المعيب ما اشتراه به، (وقع) الشراء (عن الموكل إن جهل) المشتري (المعيب) إذ لا ضرر على المالك لتخيره ولا تقصيره من جهة الوكيل لجهله، ولا خلل من جهة اللفظ لإطلاقه. نعم لو نص له على السليم، فالوجه كما قال الإسنوي أنه لا يقع للموكل لأنه غير المأذون فيه.

تنبيه: قوله: «في الذمة» يوهم أنه إذا اشتراه بعين مال الموكل لا يقع له؛ وليس مراداً بل يقع له، لكن ليس للوكيل الرذ لأنه لا يمكن انقلاب العقد له بحال فلا يتضرر بخلاف الشراء في الذمة، ففائدة التقييد أولاً بالذمة إخراج المذكور آخراً وهو رد الوكيل، فلو قيد الأخير فقط فقال للموكل الرذ، وكذا للوكيل إن اشترى في الذمة لكان أولى.

(وإن علمه فلا) يقع عن الموكل (في الأصح) لأنه غير مأذون فيه، سواء أساوى ما اشتراه أم زاد. والثاني: يقع له؛ لأن الصيغة مطلقة ولا نقص في المالية. (وإن لم يساوه لم يقع عنه) أي الموكل (إن علمه) أي الوكيل لتقصيره، وقد يهرب البائع فلا يتمكن الموكل من الرد فيتضرر. (وإن جهله وقع) على الموكل (في الأصح) كما لو اشتراه بنفسه جاهلاً. والثاني: لا؛ لأن الغبن يمنع الوقوع عنه مع السلامة فعند العيب أولى. وأجاب الأول بأن الخيار يثبت في المعيب فلا ضرر بخلاف الغبن.

(وإذا وقع) الشراء (للموكل) في صورتى الجهل، (فلكل من الوكيل والموكل الرذ) بالعيب، أما الموكل فلأنه المالك والضرر لاحق به، وأما الوكيل فلأنه نائبه؛ ولأننا لو لم نجزئه له لكان المالك ربما لا يرضى به فيتعذر الرذ لكونه فورياً ويبقى للوكيل فيتضرر به. أما إذا قلنا إنه يقع للموكل في صورة العلم فيرذ الموكل وحده كما فهم من التقييد المذكور وإن أوهم كلام المصنف خلافه، والعيب الطارئ قبل القبض كالمقارن في جواز الرد كما نقله في الكفاية عن مقتضى كلام القاضي أبو الطيب وأقره. ولو رضي بالعيب الموكل أو قصر في الرد فيما إذا اشترى الوكيل في الذمة لم يرذ الوكيل، إذ لاحظ له في الفسخ، بخلاف عامل القراض لحظة في الربح. ولو رضي به الوكيل أو قصر في الرذ رذ الموكل لبقائه حقه، هذا إذا سماه الوكيل في الشراء أو نواه وصدقه البائع وإلا وقع الشراء للوكيل لأنه اشترى في الذمة ما لم يأذن فيه الموكل فانصرف إليه. ويقع الشراء في صورتى العلم للوكيل أيضاً، أما إذا علمه واشترى بعين مال الموكل فإن الشراء لم يصح.

فروع: لو قال البائع للوكيل: «أخر الرد حتى يحضر الموكل» لم يلزمه إجابته، وإن أخر فلا رذ له لتقصيره ولو ادعى البائع على الوكيل رضا الموكل بالعيب واحتمل رضا به باحتمال بلوغ الخبر إليه، فإن حلف الوكيل

وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوَكَّلَ بِلَا إِذْنٍ إِنْ تَأْتَى مِنْهُ مَا وَكَّلَ فِيهِ، وَإِنْ لَمْ يَتَأْتَّ لِكُونِهِ لَا يُحْسِنُهُ أَوْ لَا يَلِيْقُ بِهِ فَلَهُ التَّوَكُّيلُ، وَلَوْ كَثُرَ وَعَجَزَ عَنِ الْإِثْبَاتِ بِكُلِّهِ فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ يُوَكَّلُ فِيْمَا زَادَ عَلَى الْمُمَكِّنِ، وَلَوْ أَدْنَى فِي التَّوَكُّيلِ وَقَالَ: «وَكَّلْتُ عَنْ نَفْسِكَ» فَفَعَلَ فَالثَّانِي وَكَيْلُ الْوَكِيلِ؛ وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يَنْعَزِلُ بِعَزْلِهِ وَأَنْعَزَالِهِ. وَإِنْ قَالَ: «وَكَّلْتُ عَنِّي» فَالثَّانِي وَكَيْلُ الْمُوَكَّلِ، وَكَذَا لَوْ أُطْلِقَ فِي الْأَصَحِّ.

على نفي العلم ردّ وإن نكل وحلف البائع لم يردّ لتقصيره بالنكول. فإن حضر الموكل في الصورة الأولى وصدق البائع في دعواه فله استرداد المبيع منه، أو في الثانية وصدق البائع فكذلك. وإن كذبه وقع الشراء للموكل وله الردّ خلافاً للبعوي؛ نبه عليه في أصل الروضة. أما إذا لم يحتمل رضاه فلا يلتفت إلى دعوى البائع.

(وليس للوكيل أن يوكل بلا إذن إن تآتى منه ما وُكِّلَ فيه) لأن المالك لم يرض بتصرف غيره، ولا ضرورة كالمودع لا يودع. (وإن لم يتأت) منه ذلك (لكونه لا يحسنه أو لا يليق به فله التوكيل) إذ تفويض مثل ذلك إليه إنما يقصد منه الاستنابة، وقضيته امتناع التوكيل عند جهل الموكل بحاله أو اعتقاده خلاف ما هو عليه، وهو كما قال الإسنوي ظاهرٌ.

(ولو كثُر) الموكل فيه (وعجز) الوكيل (عن الإتيان بكله، فالمذهب أنه يوكل فيما زاد على الممكن) غيره؛ لأن الضرورة دعت إليه فيما لا يمكن بخلاف الممكن، وقيل: يوكل في الجميع لأنه ملك التوكيل في البعض فيوكل في الكل، وهذه طريقة. والثاني: لا يوكل في الممكن، وفي الزائد عليه وجهان. والثالثة: في الكل وجهان. ولو وكَّله فيما يمكنه عادة ولكنه عاجز عنه لسفر أو مرض، فإن كان التوكيل في حال علمه بسفره أو مرضه جاز له أن يوكل، وإن طرأ العجز فلا خلافاً للبعوي؛ قاله في المطلب. وكطرق العجز ما لو جهل الموكل حال توكيله ذلك كما يؤخذ مما مرّ آنفاً عن الإسنوي.

تنبيه: هل المراد بالعجز أن لا يتصور القيام بالجميع بذل المجهود أو أنه لا يقوم به إلا بكلفة عظيمة؟ فيه وجهان: في النهاية والبسيط أظهرهما الثاني كما يؤخذ من كلام مجلي في الذخائر. وحيث وكَّله في هذه الأقسام فإنما يوكل عن موكله، فإن وكَّلَ عن نفسه فالأصح في زيادة الروضة المنع.

(ولو أذن) الموكل (في التوكيل وقال) للوكيل: (وَكَّلْتُ عَنْ نَفْسِكَ ففعل، فالثاني وكيل الوكيل) عملاً بإذن الموكل، وقيل: إنه وكيل الموكل، وكأنه قال أقم غيرك مقامك. (و) على الأول (الأصح أنه ينعزل) أي الثاني (بعزله) أي الأول، (وانعزاله) بموته أو جنونه أو عزل موكله له. والثاني: لا ينعزل بذلك، بناءً على أنه وكيل عن الموكل. وعلى الأول للموكل أيضاً عزل الثاني لأنه فرع الفرع كما ينعزل بموته وجنونه.

تنبيه: جزم المصنف بأن الثاني وكيل الوكيل، وحكايته وجهان مع ذلك في انعزاله بعزل الوكيل، وانعزاله غير صحيح في المعنى ومخالف لما في الشرح والروضة من حكاية خلاف في البناء وبناء العزل عليهما كما تقرر.

(وإن قال) له: (وَكَّلْتُ عَنِّي) ففعل، (فالثاني وكيل الموكل) لأنه مقتضى الإذن. (وكذا لو أطلق) بأن قال: (وَكَّلْتُ) ولم يقل عني ولا عنك، (في الأصح) لأن توكيل الأول له تصرف وقع بإذن الموكل فيقع عنه. والثاني: أنه وكيل الوكيل، وكأنه قصد تسهيل الأمر عليه؛ كما لو قال الإمام أو القاضي لثابته: «اسْتَيْبَ» فاستناب فإنه نائب عنه لا عن منيبه. وفرق الأول بأن القاضي ناظر في حق غير الموكل كما قاله الماوردي والوكيل ناظر في حق الموكل.

قُلْتُ: وَفِي هَاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ لَا يَعْزَلُ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ وَلَا يَنْعَزِلُ بِنَعْزَالِهِ. وَحَيْثُ جَوَّزْنَا لِلْوَكِيلِ التَّوَكِيلَ يُشْتَرَطُ أَنْ يُوَكَّلَ أَمِينًا إِلَّا أَنْ يُعَيَّنَ الْمُوَكَّلُ غَيْرَهُ، وَلَوْ وَكَّلَ أَمِينًا فَنُفِسَتْ لَمْ يَمْلِكِ الْوَكِيلُ عَزْلَهُ فِي الْأَصَحِّ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

٢ - فصل: فيما يجب على الوكيل في الوكالة المقيدة

قَالَ: «بِعِ لَشَخْصٍ مُعَيَّنٍ أَوْ فِي زَمَنِ أَوْ مَكَانٍ مُعَيَّنٍ» تَعَيَّنَ

(قلت: وفي هاتين الصورتين) وهما ما إذا قال: «عني» أو «أطلق»، (لا يعزل أحدهما الآخر ولا ينعزل بانعزاله) فإنه ليس وكيلاً عنه، ففي الأولى جزءاً، وفي الثانية على الأصح. قال ابن النقيب: ولو سكت عن هذا لفهم من التفرغ، ولكنه أراد زيادة الإيضاح اهـ. وللموكل عزل أيهما شاء. (وحيث جوازنا للوكيل التوكيل) أو عن الموكل (يشترط أن يوكل أميناً) رعاية لمصلحة الموكل.

تنبيه: ظاهر إطلاق المصنف أنه لا يجوز توكيل غير الأمين، ولو نص له على الثمن والمشتري، وهو كذلك وإن كان فيه احتمال لصاحب المطلب لأنها استنابة عن الغير.

(إلا أن يعين الموكل غيره) أي الأمين فيتبع تعيينه، فله أن يوكله لإذنه فيه. ولو علم الوكيل فسق المعين دون الموكل، قال الإسنوي: فيظهر تخريجه على ما إذا وكله في شراء معين فاطلع الوكيل على عيبه دون الموكل وقد سبق أنه لا يشتريه، فستثنى هذه المسألة من كلامه. ولو عين له فاسقاً فزائد فسقه امتنع عليه توكيله كما قاله الزركشي كنظيره فيما لو زاد فسق عدل الرهن. هذا كله فيمن وكل عن نفسه، أما الموكل عن غيره كالولي فلا يجوز لوكله ولا غيره.

تنبيه: مقتضى التعبير بالتعيين: أنه إذا عمم فقال: «وكل من شئت» لا يجوز توكيل غير الأمين؛ وهو كذلك. فإن قيل: قد قالوا في النكاح إن المرأة إذا قالت زوجني ممن شئت جاز تزويجها من الأكفاء وغيرهم، فقياسه الجواز هنا بل أولى؛ لأنه لم يصح ولا خيار لها، وهنا يستدرك لأنه إذا وكل فاسقاً فباع بدون ثمن المثل لا يصح أو اشترى معيناً ثبت الخيار. أجب بأن المقصود بالتوكيل في التصرف في الأموال حفظها وتحصيل مقاصد الموكل فيها، وهذا ينافيه توكيل الفاسق، بخلاف الكفاءة فإنها صفة كمال وقد تسامح المرأة بتركها لحاجة القوت أو غيره، وقد يكون غير الكفاء أصلح لها، والظاهر أن الموكل هنا إنما قصد التوسعة عليه بعدم التعيين بشرط النظر له بالمصلحة.

(ولو وكل الوكيل (أميناً) في الصورتين السابقتين (فسق لم يملك الوكيل عزله في الأصح، والله أعلم) لأنه أذن له في التوكيل دون العزل. والثاني: يملك عزله؛ لأن الإذن في التوكيل يقتضي توكيل الأمانة، فإذا فسق لم يجز استعماله فيجوز عزله.

فصل: فيما يجب على الوكيل في الوكالة المقيدة بغير أجل وما يتبعها: لو (قال: بع لشخص معين) كزيد (أو في زمن) معين كيوم الجمعة (أو مكان معين) كسوق كذا، (تعيين) ذلك. أما الشخص فلا أنه قد يقصد تخصيصه بتلك السلعة وربما كان ماله أبعد عن الشبهة. نعم إن دلت قرينة على إرادة الريح وأنه لا غرض له في التعيين إلا ذلك، فالمتجه كما قال الزركشي جواز البيع من غير المعين. وأما الزمان فلأن احتياجه إلى البيع قد يكون فيه خاصة. وفائدة التقييد بالزمان أنه لا يجوز قبله ولا بعده وذلك متفق عليه في البيع والعق، فلو قال له:

وَفِي الْمَكَانِ وَجَهٌ إِذَا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ غَرَضٌ. وَإِنْ قَالَ: «بِعَ بِمِائَةٍ» لَمْ يَبِعْ بِأَقْلٍ، وَلَهُ أَنْ يَزِيدَ إِلَّا أَنْ يَصْرَحَ بِالنَّهْيِ.

بع أو أعتق يوم الجمعة مثلاً لم يجز له ذلك قبله ولا بعده، والمتَّجه كما قال الإسني انحصار يوم الجمعة في الذي يليه حتى لا يجوز ذلك في مثله من جمعة أخرى. وأما الطلاق فلو وكل به في وقت معين فطلق قبله لم يقع أو بعده فكذا على المعتمد، مراعاةً لتخصيص الموكل كما صرح به في الروضة في كتاب الطلاق نقلاً عن البوشنجي، وأشار إليه هنا بعد نقله عن الداركي أنه يقع بعده لا قبله لأن المطلقة فيه مطلقة بعده لا قبله؛ وما قاله الداركي غريب مخالف لنظائره. وأما المكان فإن ظهر له الغرض في تعيينه لكون الراغبين فيه أكثر أو النقد فيه أجود فواضح، وإلا فقد يكون له فيه غرض خفي لا يطلع عليه. وتعيينه إذا لم يكن للموكل غرض ظاهر هو المعتمد كما رجحه الشيخان، ولذلك قال: (وفي المكان وجه إذا لم يتعلق به غرض) صحيح أنه لا يتعين، وإن قال الإسني إنه الراجح فقد نص عليه الشافعي وجنح، وقال الزركشي: نص عليه الشافعي وجمهور الأصحاب. وعلى الأول محلّه إذا لم يقدر الثمن، فإن قدره لم يتعين المكان إلا إن نهاه عن البيع في غيره فيتعين البيع فيه، وإن عين للبيع بلداً أو سوقاً فنقل الموكل فيه إلى غيره ضمن الثمن والمثمن وإن قبضه وعاد به، كتنظيره من القراض للمخالفة. قال في أصل الروضة: بل لو أطلق التوكيل في البيع في بلد فليبع فيه، فإن نقله ضمن.

تنبيه: في عبارة المصنف تساهل، فإن كان يحكي بها لفظ الموكل فيكون قوله معين من تنمة لفظ الموكل فمدلوله: بيع من معين لا مبهم، وكذا القول في الزمان والمكان؛ وليس ذلك مراداً كما يفهم مما مثلت به، وعبارة المحرر قال: بع من فلان أو في وقت كذا أو كذا أو عين مكاناً؛ وهو تعبير حسن.

فروع: لو قال: «اشتر عبد فلان» وكان فلان قد باعه فللوكيل شراؤه من المشتري، ولو قال: «طلق زوجتي» ثم طلقها الزوج فللوكيل طلاقها أيضاً في العدة؛ قاله البغوي في فتاويه. ولو باع الوكيل ليلاً فإن كان الراغبون فيه مثل النهار صحح وإلا فلا؛ قاله القاضي في تعليقه. ولو قال: «بع من زيد» فباع لوكيله لم يصح، بخلاف نظيره في النكاح فيصح لأنه لا يقبل نقل الملك والبيع يقبله؛ وقياسه عدم الصحة فيما لو قال: «بع من وكيل زيد» فباع من زيد.

(وإن قال بيع) هذا (بمائة لم يبيع بأقل) منها ولو يسيراً وإن كان بثمان مثله لأنه مخالف للإذن، وهذا بخلاف النقص عن ثمن المثل بما يتغابن به عند الإطلاق لأنه قد يسمى ثمن المثل، بخلاف دون المائة لا يسمى مائة. (وله أن يزيد) عليها؛ لأن المفهوم من ذلك عُرْفاً إنما هو منع النقص، وقيل: لا يزيد لأن المالك ربما كان له غرض في إبرار قسم، وكما لو زاد في الصفة، بأن قال: «بمائة درهم مكسرة» فباع بمائة صحيحة.

تنبيه: قوله: «له» يشعر بجواز البيع بالمائة وهناك راغب بزيادة؛ وليس مراداً، فإن الأصح في زيادة الروضة المنع، لأنه مأمور بالاحتياط والغبطة، فلو وجدته في زمن الخيار لزمه الفسخ، فلو لم يفسخ انفسخ البيع قياساً على ما مر. (إلا أن يصرح بالنهي) عن الزيادة فتمتنع لأن النطق أبطل حق العرف.

تنبيه: يرد على حصره الاستثناء ما لو قال: «بع لزيد بمائة» فإنه ليس له الزيادة قطعاً لأنه ربما قصد إرفاقه. فإن قيل: لو وكله بالخلع بمائة جاز له أن يزيد عليها ولم يحملوه على ذلك. أجب بأن الخلع يقع غالباً عن شقاق، وذلك قرينة دالة على عدم قصد المحاباة؛ ولذلك قيد ابن الرفعة المنع في الأولى بما إذا كانت المائة

وَلَوْ قَالَ: «أَشْتَرِ بِهَذَا الدِّينَارِ شَاةً» وَوَصَفَهَا فَاشْتَرَى بِهِ شَاتَيْنِ بِالصَّفَةِ، فَإِنْ لَمْ تُسَاوِ وَاحِدَةً دِينَاراً لَمْ يَصِحَّ الشَّرَاءُ لِلْمُوكَلِّ، وَإِنْ سَاوَتْهُ كُلُّ وَاحِدَةٍ فَالْأَظْهَرُ الصَّحَّةُ، وَحُصُولُ الْمَلِكِ فِيهِمَا لِلْمُوكَلِّ. وَلَوْ أَمَرَهُ بِالشَّرَاءِ بِمَعْيْنٍ فَاشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ لَمْ يَقَعْ لِلْمُوكَلِّ وَكَذَا عَكْسُهُ فِي الْأَصَحِّ،

دون ثمن المثل لظهور قصد المحاباة، بخلاف ما إذا كانت ثمن المثل فأكثر. فإن قيل: لو وكله أن يشتري عبد زيد بمائة كان له أن يشتريه بأقل منها ولم يحملوه على ذلك. أجيّب بأن البيع لما كان ممكناً من المعين وغيره كان تعيينه ظاهراً في قصد إرفاقه وشراء العين لما لم يمكن من غير المذكور ضعف احتمال ذلك المقصد فظهر قصد التعريف.

فروع: لو قال له: «بيع العبد بمائة» فباعه بمائة وثوب أو دينار صح لأنه حصل غرضه وزاد خيراً. ولو قال له: «بيع بألف درهم» فباع بألف دينار لم يصح، إذ المأني به ليس مأموراً به ولا مشتتلاً عليه. ولو قال: «اشتر بمائة لا بخمسين» جاز الشراء بالمائة وبما بينها وبين الخمسين لا بما عدا ذلك. ولو قال: «بيع بمائة لا بمائة وخمسين» لم يجز النقص عن المائة ولا استكمال المائة والخمسين ولا الزيادة عليها للنهي عن ذلك، ويجوز ما عداه. ولو قال: «لا تبع أو لا تشتتْ بأكثر من مائة» مثلاً فاشترى أو باع بثمن المثل وهو مائة أو دونها لا أكثر جاز لإتيانه بما أمر به، بخلاف ما إذا اشترى أو باع بأكثر من مائة للنهي عنه.

(ولو قال: اشتر بهذا الدينار شاة ووصفها) بصفة (فاشترى به شاتين بالصفة) المشروطة، (فإن لم تساو واحدة) منهما (ديناراً لم يصح الشراء للموكل) وإن زادت قيمتهما جميعاً على الدينار لفوات ما موكل فيه. (وإن ساوته) أو زادت عليه (كل واحدة) منهما، (فالأظهر الصحة) للشراء (وحصول الملك فيهما للموكل) لحديث عروة السابق في بيع الفضولي؛ ولأنه حصل غرضه وزاد خيراً، كما لو قال: «بيع بخمسة دراهم» فباعه بعشرة منها، وليس له بيع إحداهما ولو بدينار ليأتي به وبالأخرى إلى الموكل، وإن فعل عروة ذلك كما مر، لعدم الإذن فيه؛ وأما عروة فلعله كان مأذوناً له في بيع ما رآه مصلحة من ماله ﷺ. والوكالة في بيع ما سيملكه تبعاً لبيع ما هو مالكة صحيحة كما مر. والثاني: يقول إن اشترى في الذمة فلموكل واحدة بنصف دينار والأخرى للوكيل ويرد على الموكل نصف دينار، وإن اشترى بعين الدينار فقد اشترى شاة بإذن وشاة بغير إذن فيبطل في شاة بناء على تفريق الصفقة كما مر.

تنبيه: قوله: «وإن ساوته كل واحدة» هو طريقة، والأصح في زيادة الروضة أن الشرط أن تكون إحداهما فقط مساوية للدينار ولو لم تساوه الأخرى. واحترز بقوله: «ووصفها» عما إذا لم يصفها، فإن التوكيل لم يصح. والمعتبر في الوصف ما سبق في التوكيل بشراء عبد كما أشعر به كلام الرافعي هنا؛ قال الإسنوي: وهو واضح.

(ولو أمره بالشراء بمعين) أي بعين ماله كما في المحرر، (فاشترى في الذمة لم يقع للموكل) لمخالفته لأنه أمره بعقد ينفسخ بتلف العين فأتى بما لا ينفسخ بتلفها، ويطالب بغيره، ويقع العقد للوكيل إن لم يصرح بالسفارة، وكذا إن صرح على الأصح. (وكذا) لا يصح (عكسه) وهو فيما إذا قال له: «اشتر في الذمة وادفع هذا في ثمنه» فاشترى بعينه لم يقع الشراء للموكل. (في الأصح) لمخالفته؛ لأنه أمره بعقد لا ينفسخ بتلف العين فأتى بما ينفسخ بتلفها. وقد يكون غرض الموكل تحصيل المبيع على كل حال، وعلى هذا لا يقع لواحد منهما. والثاني: يقع له؛ لأنه زاد خيراً حيث لم يلزم ذمته شيئاً. ولو دفع إليه شيئاً وقال: «اشتر لي كذا» وأطلق تخيير بين الشراء بعينه وفي الذمة لتناول الشراء لهما، ولو قال: «اشتر بهذا» تخيير أيضاً على المعتمد، وإن خالف في

وَمَتَى خَالَفَ الْمُوَكَّلُ فِي بَيْعِ مَالِهِ أَوْ الشَّرَاءِ بَعَيْنِهِ فَتَصَرَّفَهُ بَاطِلٌ. وَلَوْ اشْتَرَى فِي الذَّمَّةِ وَلَمْ يَسْمُ الْمُوَكَّلُ وَقَعَ لِلْوَكِيلِ، وَإِنْ سَمَّاهُ فَقَالَ الْبَائِعُ: «بِعْتِكَ» فَقَالَ: «اشْتَرَيْتُ لِفُلَانٍ» فَكَذًا فِي الْأَصْحَحِ.
وَإِنْ قَالَ: «بِعْتُ مُوَكَّلَكَ زَيْدًا» فَقَالَ: «اشْتَرَيْتُ لَهُ» فَالْمَذْهَبُ بِظُلْمَتِهِ. وَيَدُ الْوَكِيلِ يَدُ أَمَانَةٍ،
وَإِنْ كَانَ بِجَعْلٍ

ذلك الإمام والشيخ أبو علي الطبري وقالوا: يتعين الشراء بعينه؛ لأن الأول هو الذي اقتضاه كلامهم في الكلام على مسألة الشاة حيث فرقوا على مقابل الأظهر بين الشراء بعين الدينار والشراء في الذمة.

(ومتى خالف) الوكيل (الموكل في بيع ماله) بأن باعه على غير الوجه المأذون فيه، (أو) في (الشراء بعينه) بأن اشترى له بعين ماله على وجه لم يأذن له فيه؛ (فتصرفه باطل) لأن الموكل لم يرضَ بخروج ملكه على ذلك الوجه. ولو قال: «اشتر لفلان بألف في ذمته» فهو كشرائه بعين مال الغير كما قاله الرافعي في الشرط الثالث من شروط البيع.

(ولو اشترى في الذمة) غير المأذون فيه (ولم يسم الموكل وقع) الشراء (للكوكل) وإن نوى الموكل؛ لأن الخطاب وقع منه، وإنما يتصرف بالنية إلى الموكل إذا كان موافقاً لإذنه، فإن خالف لغت نيته.

(وإن سماه فقال البائع بعتك فقال اشتريت لفلان فكذا) يقع الشراء للوكيل (في الأصح) وتلغو تسمية الموكل في القبول لأنها غير معتبرة في الشراء، فإذا سماه ولم يمكن صرفها إليه صار كأنه لم يسمه. والثاني: يبطل العقد؛ لأنه صرح بإضافته إلى الموكل وقد امتنع إيقاعه له فألغى.

(وإن قال بعث موكلك زيداً، فقال اشتريت له؛ فالمذهب بطلانه) أي العقد؛ لأنه لم يجر بين المتعاقدين مخاطبة؛ ولم يصرح في الروضة ولا أصلها بمقابل المذهب. ويؤخذ من هذا التعليل أن ذلك في موافق الإذن، وفي الكفاية حكاية وجهين في المسألة، وفي المطلب: لو قال «بعتك لموكلك فلان»، فقال: «قبلت له» صح جزماً، أو «بعتك لنفسك وإن كنت تشتريه للغير فلا أبيعك لك» فاشتراه للغير لم يصح بلا خلاف. ولو لم يصرح البائع بلفظ الموكل بل باسمه فقال: «بعث زيداً»، فقال المشتري: «اشترى له» ونواه فكالتعبير بالموكل.

تنبيه: قضية كلام المصنف عدم وجوب تسمية الموكل في العقد، ويستثنى من ذلك مسائل: منها ما إذا وكل شخص عبداً أن يشتري نفسه من سيده، فيجب أن يقول: «اشتريت نفسي منك لموكلي»، لأن قوله: «اشتريت نفسي» صريح في اقتضاء العتق فلا يندفع بمجرد النية، ومنها ما إذا وكل العبد أجنبياً في شراء نفسه من سيده، فإنه يجب تصريحه بإضافته إلى العبد، فلو أطلق ونوى وقع للوكيل؛ لأن المالك قد لا يرضى بعقد يتضمن الإعتاق قبل قبض الثمن. ومنها ما لو قال: «اشتر لي عبد فلان بثوبي هذا» مثلاً ففعل. ومنها وكيل المتهب يجب أن يسميه في القبول وإلا فيقع العقد له لجريان الخطاب معه بغير ذكر الموكل، ولا تكفي النية في وقوع العقد لموكله لأن الواهب قد يسمح بالتبرع له دون غيره. نعم إن نواه الواهب أيضاً وقع عنه كما بحثه الأذرعى وغيره. قال الزركشي: وقياس ما ذكر في الهبة يجري مثله في الوقف والوصية والإعارة والرهن والوديعة وغيرها مما لا عوض فيه اهـ. ولا ينحصر ذلك فيما لا عوض فيه كما بعلم مما تقدم. ومنها وكيل النكاح كما سيأتي إن شاء الله تعالى في بابه.

ثم شرع في الحكم الثاني من أحكام الوكالة وهو الأمانة، فقال: (ويد الوكيل يد أمانة وإن كان بجعل) لأنه نائب عن الموكل في اليد والتصرف فكانت يده كيده، وإن الوكالة عقد إرفاق ومعونة والضمان منافٍ لذلك ومنفر

فَإِنْ تَعَدَّى ضَمِنَ وَلَا يَنْعَزِلُ فِي الْأَصَحِّ. وَأَحْكَامُ الْعَقْدِ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ دُونَ الْمُوَكَّلِ، فَيُعْتَبَرُ فِي الرُّوْيَةِ وَلِزُومِ الْعَقْدِ بِمُفَارَقَةِ الْمَجْلِسِ وَالتَّقَابُضِ فِي الْمَجْلِسِ حَيْثُ يَشْتَرِطُ الْوَكِيلُ دُونَ الْمُوَكَّلِ. وَإِذَا اشْتَرَى الْوَكِيلُ طَالِبَهُ الْبَائِعُ بِالثَّمَنِ إِنْ كَانَ دَفَعَهُ إِلَيْهِ الْمُوَكَّلُ،

عنه فلا يضمن ما تلف في يده بلا تعدٍ. (فإن تعدى) في العين بلبس أو ركوب أو نحو ذلك، (ضمن) بخلاف ما لو تلف بلا تعدٍ كغيره من الأمانة فيهما. ومن التعدى أن يضيع منه ولا يدري كيف ضاع، وكذا لو وضعه في موضع ثم نسيه. وهل يضمن بتأخير ما وكل في بيعه؟ وجهان: أوجههما كما قال بعض المتأخرين عدم الضمان. (ولا ينعزل) بالتعدي (في الأصح) لأن الوكالة إذن في التصرف والأمانة حكم يترتب عليها، ولا يلزم من ارتفاعها ارتفاع أصلها كالرهن. والثاني: ينعزل كالمودع. وأجاب الأول بأن الوديعة ائتمان محض. نعم إن كان وكيلاً لولي أو وصي فالمتجه كما قال الأذري وغيره انعزاله كالوصي بفسق، إذ لا يجوز إبقاء ماله بيد غير عدل. فإن قيل: هذا مردود لأن الفسق لا يمنع الوكالة وإن منع الولاية ولكن الممنوع إبقاء المال بيده. أوجب بأن هذا هو المردود، فإن الأول هو المنقول، فإنهم قالوا الوكيل ينعزل بالفسق فيما العدالة شرط فيه.

تنبيه: محل الوجه الثاني إذا تعدى بالفعل، فإن تعدى بالقول كما لو باع بغبن فاحش ولم يسلم لا ينعزل جزماً لأنه لم يتعد فيما وكل فيه. وعلى الأول: لو باع وسلم بالمبيع زال الضمان عنه لأنه أخرجه من يده بإذن مالكها، ولا يضمن الثمن لأنه لم يتعد فيه، ولو رد المبيع عليه بعيب عاد الضمان لعود اليد. فإن قيل: هذا إنما يأتي إذا قلنا إن الفسخ يرفع العقد من أصله لا من حينه، والمعتمد أنه يرفعه من حينه لا من أصله فلا يعود الضمان؟ أوجب بأن المعتمد عود الضمان والفسخ وأن رفع العقد من حينه لا من أصله لا يقطع النظر عن أصله بالكلية. وتقدم أنه لو تعدى بسفاره بما وكل فيه وباعه فيه ضمن ثمنه، وإن تسلمه وعاد من سفره فيكون مستثنى مما مر. ولو امتنع الوكيل من التخلية بين الموكل والمال ضمن إن لم يكن عذر كالمودع، فإن كان له عذر: ككونه مشغولاً بطعام لم يضمن.

ثم شرع في الحكم الثالث من أحكام الوكالة وهو العهدة، فقال: (وأحكام العقد تتعلق بالوكيل دون الموكل، فيعتبر في الروية ولزوم العقد بمفارقة المجلس والتقابض في المجلس حيث يشترط) كالربوي ورأس مال السلم، (الوكيل دون الموكل) لأن الوكيل هو العاقد حقيقة وله الفسخ بخيار المجلس، وكذا بالخيار المشروط له وحده كما قاله بعض المتأخرين وإن رضي الموكل ببقائه، بخلاف ما مر في المعيب من أن الموكل إذا رضي به ليس للوكيل الرد؛ لأنه لدفع الضرر عن المالك، وليس منوطاً باسم المتعاقدين كما نيط به كل الفسخ بخيار المجلس، لخبر: «الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا»^(١)، وخيار الشرط بالقياس على خيار المجلس، ولأن ملكه ثم قد تم عليه بخلافه هنا.

(وإذا اشترى الوكيل طالبه البائع بالثمن إن كان دفعه إليه الموكل) للعرف، سواء اشترى بعينه أم في الذمة

(١) أخرجه البخاري في كتاب: البيوع، باب: إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا، (الحديث: ٢٠٧٩) وأخرجه أيضاً في كتاب: البيوع، باب: ما يحق الكذب والكتمان في البيع (الحديث: ٢٠٨٢) وأخرجه مسلم في كتاب: البيوع، باب: الصدق في البيع والبيان (الحديث: ٣٨٣٦) وأخرجه أبو داود في كتاب: البيوع والإجازات، باب: في خيار المتبايعين (الحديث: ٣٤٥٩) وأخرجه الترمذي في كتاب: البيوع، باب: ما جاء في البيعين بالخيار ما لم يتفرقا (الحديث: ١٢٤٦) وأخرجه النسائي في كتاب: البيوع، باب: ما يجب على التجار من التوقية في مباحثهم (الحديث: ٤٤٦٩) وأخرجه أيضاً في كتاب: البيوع، باب: وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما (الحديث: ٤٤٧٦).

وإِلَّا فَلَا إِنْ كَانَ الثَّمَنُ مُعَيَّنًا، وَإِنْ كَانَ فِي الذِّمَّةِ طَالِبُهُ إِنْ أَنْكَرَ وَكَالْتَهُ أَوْ قَالَ لَا أَعْلَمُهَا، وَإِنْ أَعْتَرَفَ بِهَا طَالِبُهُ أَيْضًا فِي الْأَصْحَحِ كَمَا يُطَالِبُ الْمُوَكَّلَ، وَيَكُونُ الْوَكِيلُ كَضَامِنٍ وَالْمُوَكَّلُ كَأَصِيلٍ. وَإِذَا قَبِضَ الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ الثَّمَنَ وَتَلَفَ فِي يَدِهِ وَخَرَجَ الْمَبِيعُ مُسْتَحَقًّا رَجَعَ عَلَيْهِ الْمُشْتَرِي وَإِنْ أَعْتَرَفَ بِوَكَالَتِهِ فِي الْأَصْحَحِ، ثُمَّ يَرْجِعُ الْوَكِيلُ عَلَى الْمُوَكَّلِ. قُلْتُ: وَلِلْمُشْتَرِي الرَّجُوعُ عَلَى الْمُوَكَّلِ ابْتِدَاءً فِي الْأَصْحَحِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

٣ - فصل: الوكالة جائزة من الجانبين

الْوَكَالَةُ جَائِزَةٌ مِنَ الْجَانِبَيْنِ؛

ولتعلق أحكام العقد بالوكيل، وله مطالبة الموكل أيضاً على المذهب كما ذكرناه في باب معاملات العبيد. (وإلا) بأن لم يدفعه إليه (فلا) يطالبه (إن كان الثمن معيناً) لأنه ليس في يده، وحق البائع مقصور عليه. (وإن كان الثمن (في) الذمة طالبه) به دون الموكل (إن أنكر وكالته أو قال لا أعلمها) لأن الظاهر أنه يشتري لنفسه والعقد وقع معه. تنبيه: مسألة عدم العلم من زيادته من غير تمييز.

(وإن اعترف بها طالبه أيضاً في الأصح كما يطالب الموكل ويكون الوكيل كضامن والموكل كأصيل) لأن العقد وإن وقع للموكل لكن الوكيل فرعه ونائبه وقع العقد معه فلذلك جوزنا مطالبتهما، فإذا غرم رجع بما غرمه على الموكل. والثاني: لا يطالب الوكيل بل الموكل فقط؛ لأن العقد وقع له والوكيل سفير محض. والثالث: لا يطالب الموكل بل الوكيل فقط؛ لأن الالتزام وجد معه.

(وإذا قبض الوكيل بالبيع الثمن) حيث يجوز له، (وتلف في يده وخرج المبيع مستحقاً رجع عليه المشتري) ببطل الثمن، (وإن اعترف بوكالته في الأصح) لحصول التلف في يده. والثاني: يرجع به على الموكل وحده؛ لأن الوكيل سفير محض. (ثم) على الأول إذا غرم الوكيل (يرجع الوكيل على الموكل) بما غرمه، لأنه غرّه؛ هذا إذا لم يكن الوكيل منصوباً من جهة الحاكم وإلا فلا يكون طريقاً في الضمان لأنه نائب الحاكم والحاكم لا يطالب فكذا نائبه.

(قلت: وللمشتري الرجوع على الموكل ابتداءً) أيضاً (في الأصح، والله أعلم) لأن الوكيل مأمور من جهته ويده كيده وإذا غرم لا يرجع به على الوكيل، لأن قرار الضمان عليه. والثاني: لا يرجع على الموكل لأنه تلف تحت يد الوكيل، وقد بان فساد الوكالة. ولو تلف الثمن تحت يد الموكل والحال ما ذكر ففي مطالبة الوكيل وجهان: أظهرهما كما قال الأذرعى مطالبته. وهذا الخلاف جميعه يأتي في وكيل المشتري إذا تلف المبيع في يده ثم ظهر استحقاؤه.

فرع: وكيل المستقرض كوكيل المشتري فيطالب ويرجع بعد الغرم على الموكل.

تنبيه: المقبوض للوكيل بالشراء الفاسد يضمنه الوكيل سواء أتلف في يده أم في يد موكله لوضع يده عليه بغير إذن شرعي، ويرجع إذا غرم على الموكل؛ لأن قرار الضمان عليه كما مر.

ثم شرع في الحكم الرابع وهو الجواز مترجماً له بفصل، فقال:

فصل: الوكالة: ولو بجعل، (جائزة من الجانبين) أي من جانب الموكل؛ لأنه قد يرى المصلحة في ترك

فَإِذَا عَزَلَهُ الْمُوَكَّلُ فِي حُضُورِهِ أَوْ قَالَ: «رَفَعْتُ الْوَكَالَةَ» أَوْ «أَبْطَلْتُهَا» أَوْ «أَخْرَجْتُكَ مِنْهَا» أُنْعَزَلَ؛ فَإِنْ عَزَلَهُ وَهُوَ غَائِبٌ أُنْعَزَلَ فِي الْحَالِ، وَفِي قَوْلٍ: لَا، حَتَّى يَبْلُغَهُ الْخَبَرُ. وَلَوْ قَالَ: «عَزَلْتُ نَفْسِي» أَوْ «رَدَدْتُ الْوَكَالَةَ» أُنْعَزَلَ.

ما وكَّل فيه أو في توكيل آخر، ومن جانب الوكيل لأنه قد لا يتفرَّع فيكون اللزوم مضرّاً بهما. هذا إذا لم يكن عقد الوكالة باستتجار، فإن كان بأن عقد بلفظ الإجارة فهو لازم، وهذا لا يحتاج إلى استثنائه. وإن عقدت بلفظ الوكالة وشرط فيها جعل معلوم، قال الرافعي: فيمكن بناؤه على أن الاعتبار بصيغ العقود أو بمعانيها. وهذان الاحتمالان نقلهما الروياني وجهين وصحَّح منهما الأول على القاعدة الغالبة في ذلك، وهو المعتمد كما جزم به الجويني في مختصره؛ لأن الإجارة لا تنعقد بلفظ الوكالة، وعلى هذا أيضاً لا يحتاج إلى استثنائه.

(فإذا عزل الموكل في حضوره) أي أتى بلفظ العزل خاصة، (أو قال) في حضوره (ورفعت الوكالة أو أبطلتها) أو أزالها أو فسختها أو نقضتها أو صرفتها (أو أخرجتك منها انعزل) منها لدلالة كل من الألفاظ المذكورة عليه. (فإن عزله وهو غائب انعزل في الحال) لأنه رفع عقد لا يعتبر فيه الرضا فلا يحتاج إلى العلم كالطلاق، وقياساً على ما لو وكَّل أحدهما والآخر غائب. (وفي قول لا) انعزل (حتى يبلغه الخبر) ممن تقبل روايته كالقاضي. وفرَّق الأول بتعلُّق المصالح الكلية بالقاضي فيعظم الضرر بنقض الأحكام وفساد الأنكحة وغير ذلك بخلاف الوكيل. قال الإسني: ومقتضاه أن الحاكم في واقعة خاصة حكمه حكم الوكيل اه. قال ابن شعبة: ومقتضاه أيضاً أن الوكيل العام كوكيل السلطان لا انعزل قبل بلوغ الخبر لعموم نظره كالقاضي، ولم يذكره اه. وربما يلتزم ذلك، ولا يصدق موكله بعد التصرف في قوله: «كنت عزلت» إلا بيينة، فينبغي له أن يشهد على عزله. ولو تلف المال في يده بعد عزله لم يضمه، ولو باعه جاهلاً بعزله فالبيع باطل، فإن أسلمه للمشتري ضمنه كالوكيل إذا قتل بعد العفو تلزمه الدية والكفارة خلافاً لما بحثه الروياني من عدم الضمان. ولو عزل المودع الوديع وهو غائب لم ينعزل حتى يبلغه الخبر؛ وفرَّق بينه وبين الوكيل بأن الوديع أمين والوكيل بتصرف، والعزل يمنع صحة التصرف، ولذلك قلنا الوكيل باقٍ على أمانته بعد عزله كما مرّ. وذكر الرافعي في العارية أنه لو عزل المعير المستعير لم ينعزل حتى يبلغه الخبر. ولو عزل أحد وكيليه مبهماً لم يتصرف واحد منهما حتى يميز للشك في أهليته.

(ولو قال) الوكيل: (عزلت نفسي أو رددت الوكالة) أو فسختها أو خرجت منها أو نحو ذلك كأبطلتها، (انعزل) لدلالة ذلك عليه، وإن كانت صيغة الموكل صيغة أمر، وقيل: إن كانت صيغته صيغة أمر كأغثق ويغ لم ينعزل؛ لأن ذلك إذن وإباحة فأشبه ما لو أباح الطعام لغيره فإنه لا يرتد برداً المباح له. وعلى الأول، فإن قيل: كيف ينعزل بذلك مع قولهم لا يلزم من فساد الوكالة فساد التصرف لبقاء الإذن؟ أجيب بأن العزل أبطل ما صدر من الموكل من الإذن في التصرف، فلو قلنا له التصرف لم يفد العزل شيئاً بخلاف المسألة المستشهد بها فإنه إذا فسد خصوص الوكالة لم يوجد ما ينافي عموم الإذن، ولا فرق بين أن يكون الموكل غائباً أو حاضراً، لأنه قطع للعقد فلا يفتقر إلى حضور من لا يعتبر رضاه كالطلاق. قال الأذرعى: ولو علم الوكيل أنه لو عزل نفسه في غيبة موكله لاستملك المال قاضٍ جائز أو غيره فينبغي أن يلزمه البقاء على الوكالة إلى حضور موكله أو أمينه على المال كما سيأتي في الوصي اه.

تنبيه: يستثنى من إطلاق المصنف ما لو وكَّل السيد عبده في تصرف مالي فإنه لا ينعزل بعزل نفسه، لأنه من الاستخدام الواجب.

وَيَنْعَزِلُ بِخُرُوجِ أَحَدِهِمَا عَنِ أَهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ بِمَوْتِ أَوْ جُنُونِ وَكَذَا إِغْمَاءَ فِي الْأَصْحَحِ، وَيَخْرُوجُ مَحَلُّ التَّصَرُّفِ عَنِ مَلِكِ الْمُوَكَّلِ. وَإِنْكَارُ الْوَكِيلِ الْوَكَالَاتَةَ لِنِسْيَانٍ أَوْ لِعَرَضٍ فِي الْإِخْفَاءِ لَيْسَ بِعَزْلِ، فَإِنْ تَعَمَّدَ وَلَا عَرَضَ أَنْعَزَلَ.

(وينعزل) أيضاً (بمخرج أحدهما) أي الموكل والوكيل، (عن أهلية التصرف بموت أو جنون) وإن زال عن قرب؛ لأنه لو قارن منع الانعقاد فإذا طرأ قطعه. قال في المطلب: والصواب أن الموت ليس بعزل بل تنتهي الوكالة به كالنكاح. قال الزركشي: وفائدة عزل الوكيل بموته انعزال من وكله عن نفسه إن جعلناه وكيلاً عنه اهـ. وقيل: لا فائدة لذلك في غير التعاليق. (وكذا إغماء) ينعزل به (في الأصح) إلحاقاً له بالجنون. والثاني: لا ينعزل لأنه لم يلتحق بمن يولي عليه، واختاره السبكي تبعاً للإمام وغيره. وعلى الأول يستثنى الوكيل في رمي الجمار فإنه لا ينعزل بإغماء الموكل كما مر في الحج، ومن الواضح أنه لا ينعزل بالنوم وإن خرج به عن أهلية التصرف.

تنبيه: لو اقتصر المصنف على قوله: «بمخرج أحدهما عن أهلية التصرف» لكان أخصر وأشمل ليشمل ما لو حجر عليه بسفه أو فلس أو رق فيما لا ينفذ منه أو فسق فيما العدالة شرط فيه.

(و) ينعزل أيضاً (بمخرج محل التصرف عن ملك الموكل) بالبيع ونحوه كإعتاق ما وكل فيه، لاستحالة بقاء الولاية والحالة هذه، ولو عاد إلى ملكه لم تعد الوكالة. ومثل خروجه عن ملكه ما لو أجره أو كاتبه لإشعاره بالندم على البيع، وكذا الإيضاء والتدبير وتعليق العتق كما بحثه البلقيني وغيره، وبالرهن مع القبض كما قال ابن كعب؛ قال الشيخان: وكذا بتزويج الجارية. فمن المتأخرين من أخذ بمفهوم ذلك وقال بخلاف العبد كما أفهمه كلام الشيخين، ومنهم من جعله مثلاً وقال العبد كالأمة، واعتمده شيخني، وهو الظاهر؛ إذ لا فرق بين الجارية والعبد في ذلك. وهذه الصور قد ترد على المصنف لأن محل التصرف لم يخرج عن ملك الموكل. ولا ينعزل بتوكيل وكيل آخر ولا بالعرض على البيع. وفي عزل الوكيل بطحن الموكل الحنطة الموكل يبيعها وجهان؛ وقضية ما في التتمة كما قال الأذرعى وغيره الانعزال هذا إذا ذكر اسم الحنطة، وإلا فالأزجج أنه لا ينعزل كما هو قضية كلام الروضة. ولو وكل عبده في تصرف ثم أعتقه أو باعه أو كاتبه انعزل، لأن إذن السيد له استخدام كما مر لا توكيل، وقد زال ملكه عنه، بخلاف ما لو وكل عبد غيره فباعه سيده أو أعتقه أو كاتبه فإنه لا ينعزل بذلك لكن يعصي العبد بالتصرف إن لم يأذن له مشترية فيه، لأن منافعه صارت مستحقة له.

(وإنكار الوكيل الوكالة لنسيان) لها (أو لغرض) له (في الإخفاء) كخوف أخذ ظالم المال الموكل فيه، (ليس بعزل) لعذره. (فإن تعمد) إنكارها (ولا غرض) له فيه، (انعزل) بذلك؛ لأن الجحد حينئذ رد لها، والموكل في إنكارها كالوكيل في ذلك. وما أطلقه الشيخان في التدبير من جحد الموكل أنه يكون عزلاً محمولاً كما قال ابن النقيب على ما هنا.

فروع: لو وكله ببيع عبد أو شرائه لم يعقد على بعضه لضرر التبعض. نعم إن باع البعض بقيمة الجميع صح كما ذكره المصنف في تصحيحه، هذا إن لم يعين المشتري كما قاله الزركشي، وإلا لم يصح لقصدته محاباته. ولو أمره أن يشتري بالعبد ثوباً فاشتراه ببعضه جاز، ولو قال له: «بع هؤلاء العبيد» أو اشترهم جاز له أن يفرقهم في عقود وأن يجمعهم في عقد. نعم إن كان الأحظ في أحدهما تعين. ولو قال: «بعهم أو اشترهم صفقة» لم يفرقها لمخالفة أمره، أو قال: «بعهم بألف» لم يبيع واحداً بأقل من ألف لجواز أن لا يشتري أحد

وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي أَصْلِهَا أَوْ صِفَتِهَا بِأَنَّ قَالَ: «وَكَلَّتَنِي فِي الْبَيْعِ نَسِيئَةً» أَوْ «الشَّرَاءِ بِعِشْرِينَ»، فَقَالَ: «بَلْ نَقْدًا» أَوْ «بِعَشْرَةٍ» صُدِّقَ الْمُوَكَّلُ بِبَيْمِينِهِ. وَلَوْ اشْتَرَى جَارِيَةً بِعِشْرِينَ وَزَعَمَ أَنَّ الْمُوَكَّلَ أَمَرَهُ فَقَالَ: «بَلْ بِعَشْرَةٍ» وَحَلَفَ، فَإِنْ اشْتَرَى بَعَيْنِ مَالِ الْمُوَكَّلِ وَسَمَّاهُ فِي الْعَقْدِ وَقَالَ بَعْدَهُ: «اشْتَرَيْتُهُ لِفُلَانٍ وَالْمَالُ لَهُ» وَصَدَّقَهُ الْبَائِعُ فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَذَّبَهُ حَلَفَ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِالْوَكَالَةِ،

الباقين بباقي الألف، فإن باعه بألف صح، وله بيع الباقي بثمن المثل. ولو قال له: «اطلب حقي من زيد» فمات زيد لم يطالب وارثه لأنه غير المعين، أو «اطلب حقي الذي على زيد» طالب وارثه. ولو قال له: «أبرىء غرمانى» لم يبرىء نفسه؛ لأن المخاطب لا يدخل في عموم أمر المخاطب له على الأصح، فإن قال: «وإن شئت فأبرىء نفسك» فله ذلك، كما لو وكل المديون بإبراء نفسه. ولو قال: «أعط ثلثي للفقراء» صح، أو «لنفسك» لم يصح لتولي الطرفين. ولو قال له: «بع هذا ثم هذا» لزمه الترتيب امتثالاً لأمر موكله. ولو وكله في شراء جارية ليطأها لم يشتر له من تحرر عليه كآخته، ولو بلغه أن زيداً وكله فإن صدق المخبر تصرف وإلا فلا.

(وإذا اختلفا في أصلها) بأن قال: «وكلتني في كذا» فقال: «ما وكلتك». (أو صفتها بأن قال وكلتني في البيع نسيئة أو الشراء بعشرين) مثلاً، (فقال) الموكل: (بل نقداً أو بعشرة صدق الموكل بيمينه) لأن الأصل عدم الإذن فيما ذكره الوكيل، ولأن الموكل أعرف بحال الإذن الصادر منه. وصورة المسألة الأولى كما قال الفارقي إذا كان بعد التصرف، أما قبله فلا فائدة في الخصومة؛ لأنه إذا ادعى عليه فأنكر الموكل الوكالة انعزل فلا حاجة لقولنا القول قوله بيمينه.

تنبيه: قوله: «صدق الموكل بيمينه» فيه تسامح، لأنه في الأولى ليس بموكل إلا أن يراد أنه موكل بزعم الوكيل.

(ولو اشترى) الوكيل (جارية بعشرين) درهماً مثلاً وهي تساوي عشرين فأكثر (وزعم أن الموكل أمره) بالشراء بها، (فقال) الموكل: (بل) أنت (بعشرة، و) لا بيئة لواحد منهما أو لكل منهما بيئة وتعاضداً؛ (حلف) الموكل، ثم ينظر (فإن اشترى) الوكيل الجارية (بعين مال الموكل وسماه في العقد وقال) المال له (أو) لم يسمه لكن قال (بعده) أي العقد (اشترته) أي المذكور، والأولى اشتريتها: أي الجارية (لفلان والمال له وصدقه البائع) فيما ادعاه أو قامت بذلك بيئة؛ (فالبائع باطل) في صورتين؛ لأنه ثبت بتسمية الوكيل في الأولى وتصديق البائع أو البيئة في الثانية أن المال والشراء لغير العاقد، وثبت بيمين من له المال أنه لم يأذن في الشراء بذلك القدر، فيلغو الشراء والجارية لبائعها وعليه رد ما أخذه.

تنبيه: محل البطان فيما ذكر إذا لم يوافق البائع المشتري على وكالته بالقدر المذكور وإلا فالجارية باعتراف البائع ملك للموكل فيأتي فيه التلطف الآتي كما نبه عليه البلقيني.

(وإن كذبه) البائع في الصورة الثانية فيما قال بأن قال: «إنما اشتريت لنفسك والمال لك ولست وكيلاً في الشراء المذكور) ولا بيئة، (حلف على نفي العلم بالوكالة) الناشئة عن التوكيل، وإلا فهو ليس وكيلاً في زعم البائع. فإن قيل: كيف يستقيم الحلف على نفي العلم والحلف إنما يكون على حسب الجواب وهو إنما أجاب بالبت، وكيف يصح أيضاً الاقتصار على تحليفه على نفي الوكالة مع أنه لو أنكرها واعترف بأن المال لغيره كان كافياً في إبطال البيع فينبغي الحلف عليهما كما يحدث بهما جميعاً، بل يكفي التحليف على المال وحده لما

وَوَقَعَ الشَّرَاءَ لِلْوَكِيلِ . وَكَذَا إِنْ اشْتَرَى فِي الذُّمَّةِ وَلَمْ يُسَمِّ الْمُوَكَّلَ ، وَكَذَا إِنْ سَمَّاهُ وَكَذَّبَهُ الْبَائِعُ فِي الْأَصْحَ ، وَإِنْ صَدَّقَهُ بَطَلَ الشَّرَاءُ . وَحَيْثُ حُكِمَ بِالشَّرَاءِ لِلْوَكِيلِ يُسْتَحَبُّ لِلْقَاضِي أَنْ يَزْفُقَ بِالْمُوَكَّلِ لِيَقُولَ لِلْوَكِيلِ : «إِنْ كُنْتَ أَمَرْتِكَ بِعِشْرِينَ فَقَدْ بَعْتَكُمَا بِهَا» ، وَيَقُولُ هُوَ : «اشْتَرَيْتُ» لِتَحَلُّ لَهُ . وَلَوْ قَالَ : «أَتَيْتُ بِالتَّصَرُّفِ الْمَأْذُونِ فِيهِ» وَأَنْكَرَ الْمُوَكَّلُ صُدِّقَ الْمُوَكَّلُ ، وَفِي قَوْلِ : الْوَكِيلُ .

ذكرنا؟ أجب عن الأول بأن تحليفه على البت يستلزم محذوراً وهو تحليفه على البت في فعل الغير، لأن معنى قوله: «لست وكيلاً فيما ذكر» أن غيرك لم يوكلك، وعلى الثاني بأنه إنما حلف على نفي العلم بالوكالة خاصة؛ لأنها على خلاص الأصل والمال لو كلف بمقتضى الأصل وهو ثبوت يده عليه، فلم تقبل دعواه أنه للغير بما يبطل به حق البائع.

(ووقع الشراء للوكيل) ظاهر أو يسلم إلى البائع الثمن المعين ويرد للموكل بدله؛ (وكذا) يقع الشراء للوكيل ظاهراً (إن اشترى في الذمة ولم يسم الموكل) في العقد، بأن نواه وقال: «اشتريت له والمال له» وكذبه البائع فيحلف كما مر، وظاهر أنه لو صدقه البائع بطل الشراء كما قاله القمولي لاتفاقهما على وقوع العقد للموكل وثبوت كونه بغير إذنه بيمينه، وكأنهم سكتوا عنه؛ لأن الغالب أنه إذا لم يسم الموكل لا يتصور معه ذلك.

(وكذا) يقع الشراء للوكيل ظاهراً، (إن سَمَّاهُ وَكَذَّبَهُ الْبَائِعُ فِي الْأَصْحَ) بأن قال له: «أنت مبطل في تسميتك ولم تكن وكيله»، والوجهان هنا هما الوجهان المتقدمان في قول المصنف: «وإن سَمَّاهُ فَقَالَ الْبَائِعُ: بَعْتِكَ إِنْ خُ» وقد مرَّ تعليلهما. (وإن صدقه) البائع في التسمية (بطل الشراء) لاتفاقهما على وقوع العقد للموكل وثبت كونه بغير إذنه بيمينه، وإن سكت عن تصديقه وتكذيبه وقع الشراء للوكيل كما يؤخذ من قول المصنف: «وإن سَمَّاهُ فَقَالَ الْبَائِعُ بَعْتِكَ إِنْ خُ».

(وحيث حكم بالشراء للوكيل) مع قوله إنه للموكل، (يستحب للقاضي أن يرفق) أي يتلطف (بالموكل) ليقول للوكيل إن كنت أمرتك بشراء جارية (بعشرين فقد بعتهكها بها) أي بالعشرين، (ويقول هو اشتريت لتحل له) باطناً إن كان صادقاً في أنه أذن له بعشرين، ولا يضمر التعليق المذكور في صحة البيع للضرورة إليه ولأنه تصريح بمقتضى العقد، فإنه لو قال: «بعتهك» كان معناه إن كنت أذنت، فأشبهه قوله «بعتهك إن شئت»، وليس لنا بيع يصح مع التعليق إلا في هذه، فإن تجز الموكل البيع صح قطعاً ولا يكون ذلك إقراراً بما قاله الوكيل، لأنه يقوله بأمر الحاكم للمصلحة وإن لم يجب الموكل إلى ما ذكر أو لم يسأله القاضي. فإن كان الوكيل صادقاً فهي للموكل وعليه للوكيل الثمن وهو لا يؤديه، وقد ظفر الوكيل بغير جنس حقه وهو الجارية فله بيعها وأخذ ثمنها؛ وإن كان كاذباً لم يحل له وطؤها ولا التصرف فيها ببيع أو غيره إن كان الشراء بعين مال الموكل لبطلانه، وفي هذه يحتاج القاضي إلى التلطف بالبائع مع التلطف بالموكل، وإن كان في الذمة حل ما ذكر للوكيل لوقوع الشراء له. وذكر المتولي كما في الروضة وأصلها: أنه إذا كان كاذباً والشراء بالعين أنه يكون كما لو كان صادقاً فيكون قد ظفر بغير جنس حقه لتعذر رجوعه على البائع بحلفه.

(ولو قال) الوكيل: (أتيت بالتصرف المأذون فيه) من بيع أو غيره، (وأنكر الموكل) ذلك؛ (صدق الموكل) بيمينه؛ لأن الأصل عدم التصرف وبقاء ملك الموكل. (وفي قول) يصدق (الوكيل) لأن الموكل قد ائتمنه فعليه تصديقه. ومحل الخلاف إذا وقع النزاع قبل العزل وإلا فالمصدق الموكل قطعاً لأن الوكيل غير مالك لإنشاء

وَقَوْلِ الْوَكِيلِ فِي تَلْفِ الْمَالِ مَقْبُولٍ بِيَمِينِهِ وَكَذَا فِي الرَّدِّ، وَقِيلَ: إِنْ كَانَ يُجْعَلُ فَلَا. وَلَوْ أَدْعَى الرَّدَّ عَلَى رَسُولِ الْمُوَكَّلِ وَأَنْكَرَ الرَّسُولُ صُدَّقَ الرَّسُولُ. وَلَا يَلْزَمُ الْمُوَكَّلُ تَصْدِيقَ الْوَكِيلِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَلَوْ قَالَ: «قَبِضْتُ الثَّمَنَ وَتَلِفَ» وَأَنْكَرَ الْمُوَكَّلُ صُدَّقَ الْمُوَكَّلُ إِنْ كَانَ قَبْلَ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ، وَإِلَّا فَالْوَكِيلُ عَلَى الْمَذْهَبِ.

التصرف حينئذ. ولو اتفقا على التصرف ولكن قال الموكل: «عزلتك قبله» وقال الوكيل: «بل بعده» فكنتظيره في الرجعة وسيأتي. (وقول الوكيل في تلف المال مقبول بيمينه) لأنه أمين كالمودع، فلا بد فيه من التفصيل المذكور في الوديعة كما أشار إليه الرافعي في كتاب الرهن.

تنبيه: مقصود المصنف عدم الضمان ولو لم يصرح به، وإلا فالغاصب وكل من يده ضامنة يقبل قوله في التلف.

(وكذا) يقبل قوله (في الرد) على الموكل لأنه ائتمنه، ولا فرق بين أن يكون بجعل أو لا؛ لأنه إن كان بغير جعل فقد أخذ العين بمحض غرض المالك فأشبهه المودع، وإن كان بجعل فلأنه إنما أخذ العين لنفع المالك انتفاعه هو إنما هو بالعمل في العين لا بالعين نفسها، ولا فرق بين أن يكون قبل العزل أو لا خلافاً لما في المطلب.

(وقيل إن كان) وكيلاً (بجعل فلا) يقبل قوله في الرد؛ لأن أخذ العين لمصلحة نفسه فأشبهه المرتهن. وفرق الأول بأن المرتهن تعلقه بالمرهون قوي بدليل تعلقه ببذله عند التلف بخلاف الوكيل.

تنبيه: محل قبول قول الوكيل في الرد ما لم تبطل أمانته، أما لو طالبه الموكل فقال: «ما قبضته منك»، فأقام الموكل البينة على قبضه، فقال الوكيل: «رددته إليك» أو «تلف عندي» ضمنه، ولا يقبل قوله في الرد لأنه بطلت أمانته بالبحرود وتناقضه؛ ودعوى الجاني تسليم ما جباه إلى الذي استأجره على القبول أيضاً.

(ولو أَدْعَى) الوكيل (الرد على رسول الموكل وأنكر الرسول صدق الرسول) بيمينه؛ لأنه لم ياتمه فلا يقبل قوله عليه. (ولا يلزم الموكل تصديق الوكيل) في ذلك (على الصحيح) لأنه يدعي الرد على من لم ياتمه فليقيم البينة عليه. والثاني: يلزمه؛ لأنه معترف بإرساله ويدرسوله كيده، فكأنه أَدْعَى الرد عليه. ولو صدقه الموكل على الدفع إلى رسوله لم يغرم الوكيل كما قاله الأذرعى إنه الأصح. ولو اعترف الرسول بالقبض وأدعى التلف في يده لم يلزم المالك الرجوع إليه، لأن الأصل عدم القبض.

(ولو قال قبضت الثمن) حيث يجوز له قبضه، بأن وكل في البيع مطلقاً أو مع قبض الثمن، (وتلف) في يدي أو دفعته إليك؛ (وأنكر الموكل) قبض الوكيل له. (صدق الموكل إن كان) الاختلاف (قبل تسليم المبيع) لأن الأصل بقاء حقه وعدم القبض. (وإلا) بأن كان بعد تسليم المبيع (فالوكيل) هو المصدق بيمينه (على المذهب) لأن الموكل ينسبه إلى تقصير وخيانة بتسليم المبيع قبل القبض؛ والأصل عدمه. وفي وجه أن المصدق الموكل، لأن الأصل بقاء حقه. والطريق الثاني في المصدق منهما في الحالين القولان في دعوى الوكيل التصرف وإنكار الموكل، فلو أذن له في التسليم قبل القبض أو في البيع بمؤجل أو في القبض بعد الأجل فهو كما قبل التسليم إذ لا خيانة بالتسليم، وإذا صدقنا الوكيل فحلف ففي براءة المشتري وجهان، أحدهما كما قال البغوي لا يبرأ؛ لأن الأصل عدم القبض. وإنما قبلنا قول الوكيل في حقه لائتمانه إياه، وعلى نقل هذا اقتصر الرافعي في الشرح الصغير، ورجح الوجه الآخر الإمام، ونقله ابن الرفعة عن القاضي حسين، وصححه الغزالي في بسطه.

وَلَوْ وَكَلَهُ بِقَضَاءِ دَيْنٍ فَقَالَ: «قَضَيْتُهُ» وَأَنْكَرَ الْمُسْتَحِقُّ صُدَّقَ الْمُسْتَحِقُّ بِيَمِينِهِ، وَالْأَظْهَرُ أَنَّهُ لَا يُصَدَّقُ الْوَكِيلُ عَلَى الْمُوَكَّلِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ. وَقِيمَ الْيَتِيمِ إِذَا أَدْعَى دَفَعَ الْمَالِ إِلَيْهِ بَعْدَ الْبُلُوغِ يَحْتَاجُ إِلَى بَيِّنَةٍ عَلَى الصَّحِيحِ، وَلَيْسَ لَوَكِيلٍ وَلَا مُودِعٍ أَنْ يَقُولَ بَعْدَ طَلَبِ الْمَالِكِ لَا أَرُدُّ الْمَالَ إِلَّا بِإِشْهَادٍ فِي الْأَصَحِّ،

ولو قال الموكل للوكيل: «قبضت الثمن فادفعه إلي»، فقال الوكيل: «لم أقبضه» صدق الوكيل بيمينه، وليس للموكل مطالبة المشتري به لاعترافه ببراءة ذمته، ولا مطالبة الوكيل بعد حلفه إلا إن سلم الوكيل المبيع بلا إذن فإنه يغرم للموكل قيمة المبيع للحيلولة لاعترافه بالتعدي بتسليمه قبل القبض، فلا يشكل بكون القيمة أكثر من الثمن الذي لا يستحق غيره.

(ولو) دفع إلى شخص مالا، و (وكله بقضاء دين) عليه (فقال قضيته) به (وأنكر المستحق) قضاءه، (صدق المستحق بيمينه) لأنه لم يأت من الوكيل حتى يلزمه تصديقه؛ ولأن الموكل لو ادعى القضاء لم يصدق، لأن الأصل عدم القضاء فكذا نائبه. وإذا حلف المستحق طالب الموكل بحقه لا الوكيل. (والأظهر أنه لا يصدق الوكيل على الموكل إلا ببينة) أو شاهد ويحلف معه؛ لأنه وكله في الدفع إلى من لم يأت منه فكان من حقه الإشهاد عليه، وعلى هذا فيأتي فيه ما سبق في رجوع الضامن من الاكتفاء بالمستور وبالواحد ومن التفصيل بالأداء بين الحضرة والغيبة وقبول قول الموكل بيمينه في أنه لم يحضر وغير ذلك مما مر. والثاني: يصدق عليه؛ لأن الموكل قد اتتمنه فأشبهه ما لو ادعى الرد عليه.

(وقيم اليتيم إذا ادعى دفع المال إليه بعد البلوغ) والرشد، (يحتاج إلى بينة على الصحيح) لأنه لم يأت منه حتى يكلف تصديقه، وكذا ولي السفيه إذا ادعى الدفع إليه بعد رشده؛ ويخالف ذلك الإنفاق لأنه يعسر إقامة البينة عليه. والثاني: يقبل قوله مع يمينه لأنه أمين، فأشبه المودع. وأما الوصي فقد ذكره المصنف في آخر الوصية وجزم فيه بأنه لا يصدق. قال الإسنوي: ولو عكس المصنف كما فعل الماوردي لجزم في القيم بعدم التصديق وتردد في الوصي لكان أولى؛ لأن الوصي أقرب إلى التصديق، لأن الأب أو الجد أقامه مقام نفسه اه. ورُدَّ عليه بأن ما فعله المصنف أولى لأن القيم في معنى القاضي فكان أعلى مرتبة وأقرب إلى التصديق. وهذا الرد مردود لأن الأب والجد أعلى مرتبة من القاضي.

تنبيه: مراد المصنف بقيم اليتيم كما قاله الإسنوي منصوب القاضي فقط، وهو اصطلاح الإمام والرافعي وغيرهما؛ خلافاً لابن الملقن في قوله: وهو من قوم بأمره أبا كان أو جدّاً أو وصيّاً أو حاكماً، إذ لا يتم مع الأب والجد في معناه. وعلى هذا لم يتعرض الشيخان للأب والجد، والمشهور فيهما كما قاله في المطلب عدم القبول أيضاً، وإن جزم السبكي بقبول قولهما تبعاً للماوردي. وقضية كلام الحاوي أن الحاكم كالأب، وألحقه أبو الطيب بالوصي، وهو قضية كلام التنبيه. قال الأذرعى: وعلى تقدير أن يقبل قوله، فيجب أن يكون ذلك في القاضي العدل الأمين كما ذكره الأصحاب في باب الوديعة، بل لا يجوز لغير الأمين وضع يده على مال اليتيم ونحوه اه. والمجنون كاليتيم والإفاقة كالبلوغ.

(وليس لوكيل ولا مودع) ولا غيرهما ممن يقبل قوله في الرد كالشريك وعامل الغراض (أن يقول بعد طلب المالك) ماله (لا أريد المال إلا بإشهاد في الأصح) لأن قوله في الرد مقبول بيمينه فلا حاجة إليه. والثاني: له ذلك حتى لا يحتاج إلى يمين، فإن الأمانة يحترزون عنها ما أمكنهم.

وَلِلْغَاصِبِ وَمَنْ لَا يَقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الرَّدِّ ذَلِكَ. وَلَوْ قَالَ رَجُلٌ: «وَكَلَّنِي الْمُسْتَحِقُّ بِقَبْضِ مَالِهِ عِنْدَكَ مِنْ دَيْنٍ أَوْ عَيْنٍ» وَصَدَّقَهُ فَلَهُ دَفْعُهُ إِلَيْهِ. وَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ إِلَّا بَيِّنَةٌ عَلَى وَكَالَتِهِ، وَلَوْ قَالَ: «أَحَالَنِي عَلَيْكَ» وَصَدَّقَهُ وَجَبَ الدَّفْعُ فِي الْأَصَحِّ. قُلْتُ: وَإِنْ قَالَ: «أَنَا وَارِثُهُ» وَصَدَّقَهُ وَجَبَ الدَّفْعُ عَلَى الْمَذْهَبِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(وللغاصب ومن لا يقبل قوله في الرد ذلك) أي التأخير إلى الإشهاد كما أشار إليه المصنف من عدم قبول قوله سواء أكان عليه بينة بالأخذ أم لا، وقيل: إن لم يكن عليه بينة بالأخذ ليس له طلب الإشهاد لتمكنه من أن يقول ليس له عندي شيء ويحلف عليه. وزُدد بأنه ربما رفعه إلى قاض يرى الاستفصال كالمالكي فيسأله هل هو غصب أو لا؟ فإن قيل التوبة واجبة على الفور من الغصب، وهي لا تحصل إلا برد المغصوب، فكيف يجوز التأخير لطلب الأَشهاد؟ أجيب بأن ذلك لأجل الضرورة لأنه ربما طوَلب به ثانياً.

تنبيه: تعبير المصنف بالرد لا يشمل من عليه الدين كالمقترض، وحكمه حكم من لا يقبل قوله في الرد، فلو عتبر بالدفع لشملة.

(ولو قال رجل) لمن عنده مال لمستحقه: (وكلني المستحق بقبض ماله عندك من دين أو عين وصدقه) مَنْ عنده المال في ذلك، (فله دفعه إليه) لأنه محق بزعمه، فإن سلم إليه الحق فأنكر المستحق وكالته، فإن كان عيناً وبقيت أخذها أو أخذها الدافع وسلمها إليه، فإن تلفت طالب ببدلها من شاء منهما. ومن غرم منهما لا يرجع على الآخر لاعترافهما أن الظالم غيرهما فلا يرجع إلا على ظالمه إلا إن قصر القابض لها فتلفت، وغرم المستحق الدافع لها فإنه يرجع على القابض لأنه وكيل عنده والوكيل يضمن بالتقصير؛ وكذا يرجع عليه كما في الأنوار إن شرط الضمان عليه إن أنكر المالك، وإن كان الحق ديناً لم يطالب به المستحق إلا غريمه لأن القابض فضولي بزعمه والمقبوض ليس حقه وإنما هو مال المديون. وإذا غرمه فله استرداده من القابض إن كان قابضاً لأنه مال من ظلمه وقد ظفر به وإن كان تالفاً، فإن كان بلا تفریط لم يغرمه وإلا غرمه. هذا كله إن صرح بتصديقه في دعواه الوكالة كما هو فرض المسألة، وإلا فله مطالبته والرجوع عليه بما قبضه منه ديناً كان أو عيناً. وقد علم من هذا التفصيل أنه لا فرق بين أن يكون المدعى به ديناً أو عيناً فيجوز له دفعه عند التصديق، وإن قيده بعض المتأخرين من عند نفسه بالدين. ولا يقال إن ذلك تصرف في ملك الغير بغير إذنه إذ غلبة الظن في ذلك كافية.

(والمذهب أنه لا يلزمه) الدفع إليه (إلا ببينة على وكالته) لاحتمال إنكار المستحق لها. والطريق الثاني فيه قولان: أحدهما هذا وهو المنصوص، والثاني وهو مخرج من مسألة الوارث الآتية: يلزمه الدفع إليه بلا بينة لاعترافه باستحقاقه الأخذ. (ولو قال) لمن عليه دين: (أحالني) مستحقه (عليك) به وقبلة الحوالة، (وصدقه) في ذلك؛ (وجب الدفع) إليه (في الأصح) لأنه اعترف بانتقال الحق إليه. والثاني: لا يجب إلا ببينة لاحتمال إنكار صاحب الحق الحوالة.

تنبيه: جحد المحجل الحوالة كجحد الموكل الوكالة؛ كذا قاله. ولا يخفى أن الدافع مصدق للقابض على أن ما قبضه صار له بالحوالة، وأن المستحق ظلمه فيما أخذه منه، فينبغي كما قال شيخنا أن لا يرجع على القابض فتخالف الحوالة الوكالة في ذلك.

(قلت: وإن قال) مَنْ عنده حق لمستحقه: (أنا وارثه) المستغرق لتركته كما قيده في الكفاية، أو وصى له أو موصى له منه (وصدقه) من عنده الحق في ذلك، (وجب الدفع) إليه (على المذهب، والله أعلم) لأنه اعترف بانتقال الحق إليه. والطريق الثاني فيه قولان: أحدهما هذا وهو المنصوص. والثاني: وهو مخرج من مسألة

الوكيل السابقة: لا يجب الدفع إليه إلاً بينة على إرثه؛ لاحتمال أنه لا يرثه الآن لحياته ويكون ظن موته خطأً. وإذا سلمه ثم ظهر المستحق حياً وغرمه رجع الغريم على الوارث والوصي والموصى له بما دفعه إليهم لتبين كذبهم، بخلاف صور الوكالة لا رجوع فيها في بعض صورها كما مر؛ لأنه صدقه على الوكالة وإنكار المستحق لا يرفع تصديقه وصدق الوكيل لاحتمال أنه وكله ثم جحد، وهذا بخلافه.

خاتمة: لو صدق الموكل بقبض دين أو استرداد وديعة أو نحوه مدعي التسليم إلى وكيله المنكر لذلك لم يغرم الموكل مدعي التسليم بترك الإشهاد، ويفارق ما لو ترك الوكيل بقضاء الدين الإشهاد حيث يغرمه الموكل بأن الوكيل يلزمه الاحتياط للموكل، فإذا تركه غرم بخلاف الغريم. ويجوز عقد النكاح والبيع ونحوهما بالمصادقة على الوكالة به، ثم بعد العقد إن كذب الوكيل نفسه لم يؤثر وإن وافقه من وقع العقد؛ لأن فيه حقاً للموكل، إلا أن يقيم من وقع له العقد بينة بإقراره أنه لم يكن مأذوناً له في ذلك فيؤثر فيه.