

باب الوكالة

تعريفها :

لغة : التفويض .

الوكالة : هي استنابة جائر التصرف مثله فيما تدخله النيابة .

وهذا التعريف يدل على أن الموكل لا بد أن يكون جائر التصرف فلا تصح الوكالة من صبي أو مجنون .

ولا بد أن يكون أن الوكيل جائر التصرف .

فائدة :

أركان الوكالة :

الموكل : وهو الذي يستعين بغيره ، ليقوم ببعض التصرفات نيابة عنه .

الوكيل : وهو الذي يقوم بالتصرف نيابة عن غيره ، بإذن منه وتوكيل .

الموكل فيه : وهو التصرف الذي يقوم به الوكيل نيابة عن الموكل .

« وهي جائزة بالكتاب والسنة والإجماع » .

قال تعالى (واخلفني في قومي وأصلح) .

وقال تعالى _ عن سليمان أنه قال للهدد _ (اذهب بكتابي هذا فألقه إليهم) .

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ - فِي قِصَّةِ الْعَسِيفِ - قَالَ النَّبِيُّ ﷺ (وَاعْدُوا يَا أَيُّسُّ عَلَى امْرَأَةٍ هَذَا، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمُهَا ...) مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ .

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ قَالَ (بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عُمَرَ عَلَى الصَّدَقَةِ ...) . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ .

وَعَنْ جَابِرٍ ﷺ (أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَحَرَ ثَلَاثًا وَسِتِّينَ، وَأَمَرَ عَلِيًّا أَنْ يَدْبَحَ الْبَاقِيَ) . رَوَاهُ مُسْلِمٌ .

وفي البخاري (أن النبي ﷺ وكل عروة بن الجعد في شراء شاة) .

ووكل أبا بكر أن يصلي بالناس في مرض موته ﷺ: ففي الصحيحين عن عائشة (أن النبي ﷺ قال: مروا أبا بكر فليصل بالناس). متفق عليه

ووكل أبا هريرة في حفظ الصدقة: ففي صحيح البخاري عن أبي هريرة ﷺ قال (وَكَلَّنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِحِفْظِ زَكَاةِ رَمَضَانَ ، فَأَتَانِي آتٍ

فَجَعَلَ يَخْتُو مِنْ الطَّعَامِ ، فَأَخَذْتُهُ ...) .

قال ابن قدامة : وَأَجْمَعَتِ الْأُمَّةُ عَلَى جَوَازِ الْوَكَاةِ فِي الْجُمْلَةِ .

وَلِأَنَّ الْحَاجَةَ دَاعِيَةٌ إِلَى ذَلِكَ ؛ فَإِنَّهُ لَا يُمَكِّنُ كُلَّ وَاحِدٍ فِعْلُ مَا يَخْتَاجُ إِلَيْهِ ، فَدَعَتِ الْحَاجَةُ إِلَيْهَا . (المغني) .

« تصح بكل قول أو فعل يدل على الإذن » .

أي : تصح الوكالة بكل قول أو فعل يدل على الإذن في التصرف ، ولا يتعين لفظ الوكالة .

كأن يقول الموكل للوكيل : وكلتك في بيع داري ، أو أذنت لك في بيع سيارتي ، أو أقمتمك مقامي في بيع سيارتي .

فهي أوسع العقود ، ويصح القبول على الفور أو التراخي بكل قول أو فعل .

« وتصح ومنجزه ومعلقه ومؤقتة » .

منجزه : كأن يقول أنت وكيلي الآن .

معلقة : إذا جاء رمضان فأنت وكيلي .

مؤقتة : أنت وكيلي لمدة شهر .

قال المرادوي : بلا نزاع نعلمه .

(يصح التوكيل في كل حق آدمي من العقود ، والفسوخ ، والطلاق ، والرجعة)

تنقسم الوكالة في حقوق الأدميين من حيث التوكيل إلى قسمين :

الأول : قسم يصح التوكيل فيه :

مثل العقود: البيع ، والشراء ، والإجارة ، والقرض والنكاح .

كأن أقول لشخص : وكلتك تباع سيارتي .

الشراء : كأن أقول لشخص : وكلتك تشتري لي سيارة .

الإجارة : كأن أقول لشخص : وكلتك تستأجر لي بيتاً .

والفسوخ : كالطلاق ، والخلع ، والعتق ، والإقالة .

الطلاق : كأن أقول لشخص : يا فلان وكلتك أن تطلق زوجتي (وتكون الفائدة — أنه يثبت طلاقها عند المحكمة) .

الخلع : كأن أقول لشخص : وكلتك مخالعة زوجتي (الخلع مفارقة الزوجة على عوض) .

العتق : كأن أقول لشخص : وكلتك تعتق عبدي فلان .

الإقالة : اشتريت من فلان سيارة ثم لم تعجبني السيارة ، فرجعت إليه وقلت : أريد أن تقبلي البيع ، فقال : نعم ، فلو وكلت إنساناً في

الإقالة يجوز سواء من البائع أو من المشتري .

فهذه الأمور يصح التوكيل فيها لأن المقصود إيجادها بقطع النظر عن الفاعل .

قال ابن قدامة : لَا نَعْلَمُ خِلَافًا فِي جَوَازِ التَّوَكُّلِ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ .

وَقَدْ ذَكَرْنَا الدَّلِيلَ عَلَيْهِ مِنَ الْآيَةِ وَالْحَبْرِ ، وَلِأَنَّ الْحَاجَةَ دَاعِيَةً إِلَى التَّوَكُّلِ فِيهِ ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ مِمَّنْ لَا يُحْسِنُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ ، أَوْ لَا يُمَكِّنُهُ

الخُرُوجُ إِلَى السُّوقِ .

وَقَدْ يَكُونُ لَهُ مَالٌ وَلَا يُحْسِنُ التِّجَارَةَ فِيهِ ، وَقَدْ يَحْسِنُ وَلَا يَتَفَرَّغُ ، وَقَدْ لَا تَلِيْقُ بِهِ التِّجَارَةُ لِكُونِهِ أَعْرَاهُ ، أَوْ مِمَّنْ يَتَعَيَّرُ بِهَا ، وَيَحْطُ ذَلِكَ مِنْ

مَنْزِلَتِهِ ، فَأَبَاحَهَا الشَّرْعُ دَفْعًا لِلْحَاجَةِ ، وَتَحْصِيلًا لِمَصْلَحَةِ الْآدَمِيِّ الْمَخْلُوقِ لِعِبَادَةِ اللَّهِ سُبْحَانَهُ .

وَيَجُوزُ التَّوَكُّلُ فِي الْحَوَالَةِ ، وَالرَّهْنِ ، وَالضَّمَانِ ، وَالْكَفَالَةِ ، وَالشَّرِكَةِ ، الْوَدِيعَةِ ، وَالْمُضَارَبَةِ ، وَالْجُعَالَةِ ، وَالْمُسَاقَاةِ ، وَالْإِجَارَةِ ، وَالْقَرْضِ ،

وَالصُّلْحِ ، وَالْوَصِيَّةِ ، وَالْهَبَةِ ، وَالْوَقْفِ ، وَالصَّدَقَةِ ، وَالْفَسْخِ ، وَالْإِبْرَاءِ ؛ لِأَنَّهَا فِي مَعْنَى الْبَيْعِ فِي الْحَاجَةِ إِلَى التَّوَكُّلِ فِيهَا ، فَيُثَبِّتُ فِيهَا

حُكْمُهُ ، وَلَا نَعْلَمُ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ اخْتِلَافًا .

وَيَجُوزُ التَّوَكُّلُ فِي عَقْدِ النِّكَاحِ فِي الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ .

لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَكُلَّ عَمْرٍو بِنِ أُمِّيَّةٍ ، وَأَبَا رَافِعٍ ، فِي قَبُولِ النِّكَاحِ لَهُ .

وَلِأَنَّ الْحَاجَةَ تَدْعُو إِلَيْهِ ، فَإِنَّهُ زَيْمًا أَحْتَاجُ إِلَى التَّرْجُوعِ مِنْ مَكَانٍ بَعِيدٍ ، لَا يُمَكِّنُهُ السَّفَرُ إِلَيْهِ ، فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ تَزَوَّجَ أُمَّ حَبِيبَةَ ، وَهِيَ يَوْمئِذٍ

بَأَرْضِ الْحَبَشَةِ .

وَيَجُوزُ التَّوَكُّلُ فِي الطَّلَاقِ ، وَالْخُلْعِ ، وَالرَّجْعَةِ ، وَالْعَتَاقِ ؛ لِأَنَّ الْحَاجَةَ تَدْعُو إِلَيْهِ ، كَدُعَائِهَا إِلَى التَّوَكُّلِ فِي الْبَيْعِ وَالنِّكَاحِ .

(لا ظهار ولاعتان وإيمان)

هذا القسم الثاني : وهو ما لا يصح التوكيل فيه وهو :

الظهار ، والعتان ، والأيمان .

أ- لأنها تتعلق بنفس الشخص ، فالوكيل لا يستطيع أن يفعلها .

ب- ولأنه تفوت الحكمة في التوكيل فيه .

قال ابن قدامة : وَلَا يَصِحُّ التَّوَكُّلُ فِي الشَّهَادَةِ .

لِأَنَّهَا تَتَعَلَّقُ بِعَيْنِ الشَّاهِدِ لِكُونِهَا خَبْرًا عَمَّا رَأَهُ أَوْ سَمِعَهُ ، وَلَا يَتَحَقَّقُ هَذَا الْمَعْنَى فِي نَائِبِهِ .

وَلَا يَصِحُّ فِي الْأَيْمَانِ وَالنُّدُورِ : لِأَنَّهَا تَتَعَلَّقُ بِعَيْنِ الْحَالِفِ وَالنَّادِرِ ، فَأَشْبَهَتْ الْعِبَادَاتِ الْبَدَنِيَّةَ وَالْحُدُودَ .
وَلَا يَصِحُّ فِي الْإِبْلَاءِ وَالْمَسَامَةِ وَاللِّعَانِ : لِأَنَّهَا أَيْمَانٌ .

وَلَا فِي الْقَسَمِ بَيْنَ الزَّوْجَاتِ : لِأَنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِبَدَنِ الزَّوْجِ لِأَمْرِ لَا يُوجَدُ مِنْ غَيْرِهِ . (المغني) .

الظهار : فلو وكل شخصاً في الظهار من امرأته ، فذهب الرجل إلى المرأة ، وقال لها : أنتِ على زوجك كظهر أمه عليه ، فهذا لا يجوز ولا يثبت الظهر .

اللعان : وهو ما يكون بين الزوج وزوجته - إذا رماها بالونا - ولم تعترف ، فإنه يقام بينهما لعان (وهو أيمان مؤكدة بشهادات ، فيقسم الرجل ثم الزوجة ، فهنا لا يجوز للزوج أن يوكل أحداً غيره لإقامة اللعان ، لأنها تتعلق بالشخص نفسه . - أن الوكيل لا يصح أن يضيف اللعنة إلى نفسه .

الأيمان : أي لا يجوز أن يوكل شخصاً يذهب عنه إلى القاضي ليؤدي اليمين عنه ، لأنها تتعلق بالشخص نفسه .

- فلا يصح التوكيل في الظهار لأمر ثلاثة :

أولاً : لأنه يتعلق بنفس الشخص كما سبق .

ثانياً : أن الموكل لا يملك ذلك ، بل هو حرام عليه ، فكيف يصح ذلك من الوكيل .

ثالثاً : أن في قبول الوكيل هذا العمل الموكل فيها من باب التعاون على الإثم والعدوان وقد نهي الله عن ذلك .

(وَرَبِّي كَلَّ حَجًّا تَدْرِكُهُ الْكُنْيَا بِحَمْدِ مَنْ الْكَلْبَاءُ) .

العبادات من حيث الوكالة وعدمها تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

الأول : قسم يصح التوكيل فيه مطلقاً : كالعبادات المالية .

كتفريق صدقة ، أو زكاة ، أو نذر ، أو كفارة .

قال في الإنصاف : بلا نزاع أعلمه .

لأنه ﷺ كان يبعث عماله لقبض الصدقات وتفريقها .

الزكاة : كأن أعطي شخص ألف ريال زكاة كمالى ، وأقول له وزعها على الفقراء .

ويصح أن يوكل من يكفر عنه كفارة مالية ونحو ذلك من العبادات المالية .

الثاني : قسم لا يصح التوكيل فيها مطلقاً ، وهي العبادات البدنية المحضة . (أي الخالصة التي لا تتعلق بالمال) .

مثل : الصلاة ، والصوم ، والوضوء .

لأنها تتعلق بنفس الفاعل ، فلا يصح أن يوكل بها غيره .

الصلاة : كأن أقول لشخص : اذهب وصل عني صلاة الظهر ، فهذا لا يجوز .

الصوم : كأن أقول لشخص : علي يوم قضاء من رمضان ، أريدك أن تصومه عني ، فهذا لا يجوز .

الوضوء : كأن أقول لشخص : الجو بارد وأريدك أن تتوضأ عني ، فهذا لا يجوز .

الثالث : قسم فيه تفصيل :

وهو الحج في الفرض : فالذي لا يستطيع أن يحج عجزاً مستمراً فإنه يجوز له أن يوكل وإلا فلا يجوز .

لحديث ابن عباس . قال (جاءت امرأة من خثعم فقالت : يا رسول الله ! إن فريضة الله على عباده في الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً لا

يثبت على الرحلة ، أفأحج عنه ؟ قال : نعم ، وذلك في حجة الوداع) متفق عليه .

قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله : الحج كغيره من العبادات ، والأصل فيه عدم جواز التوكيل ، لأنه عبادة ، والأصل في العبادة أنها مطلوبة

من العابد ، ولا يقوم غيره مقامه فيها ، وحينئذ نقول : الحج وردت النيابة فيه عن صنفين من الناس :

الأول : من مات قبل الفريضة ، فإنه يحج عنه ، لأنه ثبت ذلك بالسنة .

الثاني : من كان عاجزاً عن الفريضة عجزاً لا يرجى زواله ، فهذا جاءت به السنة ، وسبق دليلها .

(وهي عقد جائز) .

أي : من الطرفين .

وقد تقدم ، أن العقد الجائز هو الذي يملك كل واحد من المتعاقدين فسخه بدون رضا الآخر ، ولا إذنه أيضاً .
فالوكالة عقد جائز .

لأنها من جهة الموكِّل إذنٌ ، ومن جهة الوكيل بذل نفع وكلاهما غير لازم .
- لكن يلزمه في حالتين :

الحالة الأولى : إذا كان هناك ضرر في فسخ الوكالة ، كأن يكون فسخ الوكالة بشيء يتضرر به الموكِّل .

الحالة الثانية : إذا كانت الوكالة بجعل (أي بمقابل) ، فهذه حكمها حكم الإجارة ، فلا يجوز لأحد فسخها .

(وَكَيْسَى لِكَيْسٍ كَيْسٌ أَنْ يَكُونَ كَيْسًا وَكَيْسٌ كَيْسٌ أَنْ يَكُونَ كَيْسًا) .

كأن أوكل شخصاً ليشتري لي سيارة ، فيذهب هو ويوكل آخر ، هذا لا يجوز .

أ- لأن النبي ﷺ قال (إن دماءكم وأعراضكم وأموالكم عليكم حرام) والتوكيل بغير إذن تعد على مال الغير .

ب- ولأن تصرف الوكيل مستفاد بالإذن ، فوجب أن يقتصر في تصرفه على ما أُذن فيه ، فإذا وكل غيره فمعه أنه وكل غيره أن يتصرف في ملك الغير .

ج- وأيضاً : يقال : إن الموكِّل قد يرضى أن يتصرف في ملكه فلان ، ولا يرضى أن يتصرف في ملكه فلان .

(إِنْ كَانَ أَنْ يَجْعَلَ إِلَيْهِ) .

أي : أن يأذن له ، فيجوز ، ولهذا قال (إلا أن يجعل إليه) .

مثال : أقول وكتلتك أن تبع سيارتي ولك أن توكل من شئت ، أو من تثق به .

قال ابن قدامة : إذا أذن له في التوكيل ، فيجوز له ذلك ؛ لأنه عهده أذن له فيه ، فكان له فعله ، كالتصرف المأذون فيه .
ولا تعلم في هذين خلافاً .

فائدة :

فإن أطلق الوكالة فلا يخلو من أقسام ثلاثة :

أحدها : أن يكون دينياً لا يقوم به مثله .

قال ابن قدامة : أن يكون العمل مما يرتفع الوكيل عن مثله ، كالأعمال الدنيئة في حق أشرف الناس المرتفعين عن فعلها في العادة ، أو يعجز عن عمله لكونه لا يحسنه ، أو غير ذلك ، فإنه يجوز له التوكيل فيه ؛ لأنه إذا كان مما لا يعمله الوكيل عادة ، انصرف الإذن إلى ما جرت به العادة من الاستنابة فيه .

القسم الثاني : إذا كان يعجز عن القيام بمثله عادة .

قال ابن قدامة : أن يكون مما يعمله بنفسه ، إلا أنه يعجز عن عمله كونه ؛ لكثرة وانتشاره ، فيجوز له التوكيل في عمله أيضاً ؛ لأن الوكالة افتضت جواز التوكيل ، فجاء التوكيل في فعل جميعه ، كما لو أذن في التوكيل بلفظه . (المعني) .

مثال : وكلت رجلاً أن يصعد بحجر كبير إلى السطح ، لأنك تريد أن تبنى به السطح ، وهو رجل ضعيف لا يقوى على ذلك ، فهل له أن يوكل من يحمل الحجر إلى فوق ؟ الجواب نعم ، لأن مثله يعجز عنه .

القسم الثالث : ما عدا هذين القسمين ، وهو ما يمكنه عمله بنفسه ، ولا يرتفع عنه ، فهل يجوز له التوكيل فيه ؟

فقيل : لا يجوز .

وهو مذهب أبي حنيفة ، وأبي يوسف ، والشافعي .

لِأَنَّهُ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِي التَّوَكِيلِ ، وَلَا تَضَمَّنَهُ إِذْنُهُ ، فَلَمْ يَجْزِ ، كَمَا لَوْ نَهَاهُ ، وَلِأَنَّهُ اسْتِثْمَانٌ فِيمَا يُمَكِّنُهُ التُّهُؤُضُ فِيهِ ، فَلَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُؤَلِّيَهُ لِمَنْ لَمْ يَأْمَنْهُ عَلَيْهِ ، كَالْوَدِيعَةِ .

وقيل : يجوز .

وَالأَوَّلُ أَوْلَى . (المغني) .

(وَ مِنْ وَكَلٍ هِيَ بَيْعٌ أَوْ شِرَاءٌ لَمْ يَبْعِ وَلَمْ يَشْتَرِ مِنْ نَفْسِهِ وَوَلَدِهِ) .

أي : إذا وُكِّلَ في بيع أو شراء فليس له أن يبيع أو يشتري لنفسه ولا لأصوله ولا لفرعه .

مثال ذلك: وكلت إنساناً أن يبيع البيت، قلت: وكلتك في بيع بيتي، باعه على ابنه، فإنه لا يصح البيع .

العلة :

لأنه متهم في حقهم ، فربما أرخص لهم ، وحاباهم على حساب من وُكِّلَه .

فائدة :

يستثنى من ذلك :

الأولى: إذا كان البيع في المزايدة وانتهى الثمن على ولده أو نفسه فإن البيع يصح؛ لأنه ليس فيه تهمة.

الثانية: إذا حدد الموكل الثمن للوكيل وقال: بعها، قال: بكم أبيعها؟ قال: بعها بعشرة آلاف، وباعها على ولده بعشرة آلاف، فهذا يجوز؛

لأن الموكل حدد الثمن، فهو لا يريد أكثر من ذلك، فيصح أن يبيعها على ولده لانتفاء التهمة حينئذ .

(وَإِنْ بَاعَ بِدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ أَوْ دُونَ مَا قَدَّرَهُ لَهُ صَحَّ وَضَمِنَ النِّقْصَ) .

هذه عدة مسائل يصح فيها تصرف الوكيل ، ويضمن مع ذلك النقص والزيادة .

أولاً : إذا باع الوكيل السلعة بدون ثمن المثل ، ولم يحدد الموكل ثمناً يبيع به .

فالباع صحيح ، ويضمن الوكيل النقص .

مثال : وُكِّلَ في بيع سيارة تساوي (٥٠) ألفاً ، فباعها بـ (٤٠) ألفاً .

فالباع صحيح ويضمن الوكيل النقص .

فائدة :

إذا كان النقص مما جرى العرف المتعابن فيه ، فالباع صحيح ولا يضمن .

وكل في بيع سيارة تساوي (٥٠) ألفاً فباعها بـ (٤٩٥٠٠) فهنا لا يضمن .

لأن الناس يتعابنون في الأمور اليسيرة ، ويشق التحرز منه .

ثانياً : إذا باع دون ما قدر له .

مثال : قال الموكل : بع الأرض بمائة ، فباعها بتسعين .

فالباع صحيح ويضمن الوكيل الباقي ، ولو كان مما يتعابن به عادة ، لأنه ليس له أن يبيع دون ما قدر له .

(وَإِنْ اشْتَرَى مَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِيهِ وَهَبَ هَكَذَا إِجَازَةً وَإِلَّا لَزِمَهُ) .

أي : وإن اشترى الوكيل شيئاً لم يأذن له فيه الموكل ، فإن الشراء صحيح ، ويكون موقوفاً على إجازة الموكل ، فإن أجازته صح ولزم الموكل ،

وإن لم يجزه لزم الوكيل ، لأن الشراء صدر منه ، ولا يلزم الموكل ، لأنه لم يأذن في شرائه .

وقيل : أن الشراء باطل .

وهو قول الشافعية .

وقيل : أن الشراء صحيح ، ويكون للوكيل لا للموكل .

وهذا قول الحنفية ، والمالكية .

(وكي هال : بع هذا بعشرة هما زاد هناك صح) .

أي : يصح وله (للوكيل) الزيادة .

قال ابن قدامة : إذا قال : بع هذا الثوب بعشرة ، فما زاد عليها فهو لك ، صح ، واستحقق الزيادة .

وقال الشافعي لا يصح .

ولنا ، أن ابن عباس كان لا يرى بذلك بأساً ، ولأنه يتصرف في ماله بإذنه ، فصَحَّ شرطُ الرِّبحِ له في الثاني ، كالمُضارِبِ وَالْعَامِلِ فِي الْمُسَاقَاةِ . (المعني)

لكن هل يلزم أن يخبر الموكل بضمن المبيع ؟ لا يلزم .

وهل يلزم أن يخبر المشتري بسعرها الذي حدده الموكل ؟ قولان :

قيل : يلزم ، وقيل : لا يلزم ، وهو الصحيح .

(والوكيل أمين لا يضمن ما تلف بيده إلا بتفريط أو تعد) .

الوكيل أمين ، فلا يضمن إلا إذا تعدى أو فرط .

والأمين هو : كل من كان المال بيده بإذن من الشارع أو بإذن من المالك فهو أمين، ومن كان في يده بغير إذن من الشارع أو من المالك فليس بأمين .

والوكيل أمين؛ لأن العين حصلت بيده بإذن من الموكل، ومتى ترتفع الأمانة؟

ترتفع الأمانة إذا تعدى أو فرط، وصارت يده غير آمنة.

التعدي : أن يفعل ما لا يجوز .

التفريط : أن يترك ما يجب .

مثال آخر: الوكيل وكله في شراء ساعة، واشترى الساعة، ثم وضعها في بيته على رف يتناوله الصبيان، فأخذ الصبيان الساعة وخرَّبوها، فإنه يضمن؛ لأنه فرط.

مثال آخر: وكلته أن يشتري لي ساعة فاشترها، ثم إنه نسي ساعته في البيت فوضع الساعة التي اشترها لي في يده . يعني استعمالها . فحساءها شيء وكسرها، فإنه يضمن؛ لأن هذا من التعدي.

مثال آخر: اشترى الساعة ووضعها في رف عال لا يتناوله الصبيان، ولكن أحد الصبيان كان بذياً، أتى بسلم، وصعد على الرف وأخذ الساعة وكسرها، فهنا لا يضمن؛ لأن هذا ليس تعدياً ولا تفريطاً، إذ إنه جرت العادة أن الناس يحفظون مثل الساعة وشبهها في الرفوف العالية عن الصبيان، وهذا الصبي خرج عن العادة.

فعلى كل حال، إذا تلف الشيء الذي تحت يده بتعدٍ أو تفريط فهو ضامن، وبلا تعدٍ ولا تفريط فهو غير ضامن . (الشرح الممتع) .

(وتبطل بموت أحدهما) .

هذه مبطلات الوكالة :

موت أحدهما . أي : إذا مات الوكيل أو الموكل بطلت الوكالة .

لأنها تعتمد على الحياة ، فإذا انتفت صحتها ، لانتهاء ما تعتمد عليه وهو أهلية التصرف .

لأنه إذا مات الموكل انتقل المال إلى ورثته ، فلا بد من تجديد الوكالة إذا شاؤوا أن يستمروا مع الوكيل ، أما الوكيل فتبطل بموته ، لأن الموكل إنما رضيه بعينه ، فإذا مات فإن المعقود عليه قد زال وفات ، فتبطل بذلك الوكالة .

(وتبطل بموت أحدهما) .

أي : وتبطل بموت أحدهما .

لأن المجنون ليس أهلاً للتصرف .

(وبفسخ أحدهما) .

أي : بفسخ الوكيل أو الموكل لها .

وقد تقدم أن هذا مقيد بما إذا لم يكن يتضمن الفسخ ضرراً .

فائدة :

اختلف العلماء : لو تصرف الوكيل قبل أن يعلم بفسخه .

مثاله : وكلت هذا الرجل على أن يبيع بيتي ، ثم في اليوم الثاني أشهدت رجلين أي فسخت وكالته ، ثم باع البيت في اليوم الثالث ولم يعلم بالفسخ .

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول : أنه لا ينفذ تصرفه ، والبيع باطل .

وهذا مذهب الشافعي ، والحنابلة ، واختاره ابن تيمية .

وعلى هذا القول فالبيع غير صحيح ، لأنه فسخ الوكالة قبل البيع .

القول الثاني : أن تصرفه نافذ .

وهذا مذهب أبي حنيفة .

قالوا: لأن تصرفه مستند إلى إذن سابق لم يعلم بإزالته فكان تصرفاً صحيحاً. (لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان) فالأصل بقاء الوكالة.

ب- أنه لم يصدر منه تفريط ، وإنما التفريط من الموكل الذي لم يبلغه .

ج- أن الوكيل يتصرف بأمر الموكل ولمصلحته ، وعزله قبل علمه حل للعقد ، فلا يثبت في حقه قبل علمه كالنسخ ، لا يثبت في ذمة المكلف إلا بعد العلم .

د- أن في القول بعزله إضراراً به ، لأنه قد يتصرف بعد عزله بما يوجب الضمان ، والضرر يزال .

هـ- أن الوكيل محسن ، ولا يكون جزاء المحسن الإساءة بتحميله الضمان .

وهذا القول هو الصحيح .

باب الشركة

تعريفها :

اجتماع في تصرف .

يعني أن يتعاقد شخصان في شيء يشتركان فيه . (وتسمى هذه شركة عقود) .

(وهي جائزة بالكتاب والسنة والإجماع) .

قال تعالى (وإن كثيراً من الخلقاء لبيغي بعضهم على بعض ..) .

وقال سبحانه (ضرب لكم مثلاً من أنفسكم هل لكم مما ملكت أيمانكم من شركاء فيما رزقناكم فأنتم فيه سواء) .

وقال ﷺ (أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه ، فإن خان خرجت من بينهما) رواه أبو داود .

(وهي خمسة أنواع)

أي : أن الشركة خمسة أنواع ، ودليل ذلك التبع والاستقراء .

(أحدها : شركة العنان ، وهي أن يشترك اثنان فأكثر في مال يتجران فيه ، ويكون الربح بينهما

بحسب ما يتفقان عليه) .

هذه النوع الأول من أنواع الشركات : شركة العنان .

وهي أن يشتركان اثنان فأكثر في مال يتجران فيه ويكون الربح بينهما بحسب ما يتفقان عليه .
مثال ذلك : اثنان اشتركا في فتح محل تجاري لبيع المواد الغذائية هذا أحضر مالا وهذا أحضر مالا ، وشرعا يعملان فيه بالبيع والشراء ..
إلخ ، فهذه نقول بأنها شركة عنان .

فائدة : ١

وهذا النوع من الشركات جائز باتفاق الفقهاء .
وقد ورد في جوازها أدلة تقريرية عن الرسول ﷺ ، والتقارير أحد وجوه السنة .
فقد ورد عن سليمان بن أبي مسلم قال (سألت أبا المنهال عن الصرف يداً بيد ، فقال : اشترت أنا وشريك لي شيئاً يداً بيد ، ونسيئة ، فجعنا البراء بن عازب فسألناه ، فقال : فعلت أنا وشريكي زيد بن أرقم ، وسألنا النبي ﷺ عن ذلك فقال : ما كان يداً بيد فخذوه ، وما كان نسيئة فذروه) رواه البخاري .

مثال : رجل عنده (١٠٠) ريال ، وآخر عنده (١٠٠) ، فاتفقا على أن يفتحا محلاً لهذا المال ، وصار كل واحد منهما يعمل بهذا المحل

فائدة : ٢

- سميت بذلك : إما من عَنَّ يعن بكسر العين وضمها : إذا ظهر أمامك ، وذلك لظهور مال كل من الشريكين لصاحبه .
وإما من العنان : وهو سير اللجام الذي تمسك به الدابة ، والفارسان إذا تساويا في السير ، فإن عنانيهما يكونان سواء .
أو أخذنا من عنان الدابة المانع لها من السير ، لمنع كل من الشريكين من التصرف بغير مصلحة .

فائدة : ٣

هذا النوع هو السائد بين الناس : لأنه لا يشترط فيها المساواة لا في المال ولا في التصرف ، فيجوز أن يكون أحد الشريكين أكثر من الآخر .

فائدة : ٤

ويكون الربح بينهما بحسب ما يتفقان عليه .
لأنه يرجع إلى العمل ، والخبرة ، والثقة ، والسمعة ونحو ذلك ، وهذا يختلف باختلاف الناس ، قد يكون هذا الرجل ممن يثق به الناس لخبرته وجودته ونحو ذلك ، فيشترط أن له ثلاثة أرباع الربح .
فلو قال أحدهما ، لي ثلاثة أرباع الربح ولك الربع ، جاز .

فائدة : ٥

يشترط أن يكون المال معلوماً ولو متفاوتاً .
أي : المال الذي يدفعه كل واحد من الشريكين لا بد أن يكون معلوماً ، قدره ووصفه .
لأن المجهول لا يمكن الرجوع إليه عند الفسخ .
- قوله (ولو متفاوتاً) يعني بعضه أكثر من بعض .
مثال ذلك : إنسان شارك بألف ، وإنسان بخمسمائة ريال .

فائدة : ٦

وأن يشترطاً لكل منهما جزءاً من الربح مشاعاً معلوماً .
(المشاع : كالربع ، والثالث) .
كأن يقول : لي ربع الربح ولك ثلاث أرباع يصح .
أو قال : الربح بيننا فإنه يصح ، أو قال : لي ثلث الربح ولك الثلثان .
فإن قال أحدهما لك من الربح (١٠٠) درهم ، فإنه لا يصح ، لأنه ربما لا تريح إلا هذا الربح فيبقى الثاني لا ربح له .

(معلوماً) احترازاً من المجهول ، كما لو قال : ولك شيء من ربحه ، فلا يصح .

فائدة : ٧

إن لم يذكر الربح فإنه لا يصح ، لأمرين :

الأمر الأول : أن الربح هو المقصود في الشركة فلا يجوز الإخلال به .

الأمر الثاني : أن عدم ذكر الربح يبقى مجهولاً ، وهذا يؤدي إلى النزاع .

فائدة : ٨

ينفذ تصرف كل واحد منهما بالمالين : بحكم الملك في نصيبه ، وبحكم الوكالة في نصيب شريكه .

فائدة : ٩

والخسارة على قدر المال .

بخلاف الربح ، فعلى ما شرطاه .

مثال : جاء أحدهما بـ { ٢٠٠ } والآخر { ١٠٠ } وخسرا ، وعند التصفية أصبح المال { ١٥٠ } ، فيكون على صاحب { ٢٠٠ }

خسارة { ١٠٠ } وعلى صاحب { ١٠٠ } خسارة { ٥٠ } .

(والثاني : المضاربة ، وهي أن يدفع أحدهما إلى الآخر مالاً يتجر فيه ويشتركان في ربحه) .

فشركة المضاربة : دفع مال معلوم لمن يتجر به بجزء معلوم من ربحه .

مثال : أعطى عمر زيداً { ١٠٠ } ريال ليتجر بها على أن يكون الربح بينهما .

فائدة : ١٠

حكما : جائزة بالإجماع .

قال ابن قدامة : وأجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة .

وقال ابن رشد : ولا خلاف بين المسلمين في جواز القراض .

وقال ابن القيم : وقد أقر النبي ﷺ المضاربة على ما كانت عليه قبل الإسلام ، فضارب أصحابه في حياته وبعد موته ، وأجمعت الأمة عليها .

والناس بحاجة إلى هذه الشركة ، حيث أن الأموال لا تنمو إلا بالتنقيب والتجارة وليس كل من يملكها يحسن العمل بها ، وكذلك هناك من

يحسن العمل لكن لا مال له فكانت الحاجة لصالح الطرفين .

فائدة : ٢

ولا يضارب العامل بمال لآخر إلا بشرطين :

الأول : إن رضي الأول .

الثاني : إن لم يضر بالأول .

مثال : أعطيتك مبلغاً من المال على أن تتجر به بالكتب ، فأخذتها وضاربت ، ثم عقد هذا الرجل عقد مضاربة مع رجل آخر في نفس

السلعة ، فهذا العقد يضر بالأول ، لأن السلعة إذا كثرت رخصت .

لكن إن رضي الأول جاز .

فائدة : ٣

من شروط المضاربة معرفة الربح . (معرفة نصيب كل واحد منهما) ، وأن يكون مشاعاً .

قال ابن قدامة : وَمَنْ شَرَطَ صِحَّةَ الْمُضَارَبَةِ تَقْدِيرُ نَصِيبِ الْعَامِلِ ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ بِالشَّرْطِ ، فَلَمْ يُقَدَّرْ إِلَّا بِهِ . (المغني) .

إن قال رب المال تجر به والربح بيننا فنصفان .

وإن قال تجر به ولي ثلاثة أرباع أو الثلث صح ، لأنه متى علم نصيب أحدهما أخذه والباقي للآخر .

قال ابن قدامة : ويشترط تقدير نصيب العامل، ونصيب كل واحد من الشريكين في الشركة بجزء مشاع؛ لأن النبي ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها، والمضاربة في معناها.

فإن قال: حذه مضاربة والريح بيننا؟

صح وهو بينهما نصفين؛ لأنه أضافه إليهما إضافة واحدة من غير ترجيح لأحدهما، فافتضى التسوية، كقوله: هذه الدار بيني وبينك، وإن قال: على أن لك ثلث الريح، صح، والباقي لرب المال؛ لأنه يستحقه، لكونه نماء. (الكافي).

وقال في المغني : وَإِنْ قَالَ : خُذْهُ مُضَارَبَةً ، وَكَكْ جُزْءٌ مِنَ الرَّيْحِ ، أَوْ شَرِكَةٌ فِي الرَّيْحِ ، أَوْ شَيْءٌ مِنَ الرَّيْحِ ، أَوْ نَصِيبٌ أَوْ حَظٌّ لَمْ يَصِحَّ ؛ لِأَنَّهُ جَهْلٌ ، وَلَا تَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ إِلَّا عَلَى قَدْرِ مَعْلُومٍ .

وَإِنْ قَالَ : خُذْهُ ، وَكَكْ مِثْلُ مَا شَرَطَ لِفُلَانٍ . وَهُمَا يَعْلَمَانِ ذَلِكَ .

صَحَّ ؛ لِأَنَّهُمَا أَشَارَا إِلَى مَعْلُومٍ عِنْدَهُمَا .

وَإِنْ كَانَا لَا يَعْلَمَانِهِ ، أَوْ لَا يَعْلَمُهُ أَحَدُهُمَا ، فَسَدَّتِ الْمُضَارَبَةُ ؛ لِأَنَّهُ جَهْلٌ . (المغني).

وقال ابن حزم : ولا يجوز القراض إلا بأن يسميا السهم الذي يتقارضان عليه من الريح، كسدس، أو ربع، أو ثلث، أو نصف، وبيننا ما لكل واحد منهما من الريح.

فائدة : ٤

تصح المضاربة مؤقتة : بأن يقول رب المال : ضاربتك على هذه الدراهم أو الدنانير سنة ، فإذا مضت السنة فلا تبع ولا تشتت .

فائدة : ٥

المضاربة بالدين : وهو ما إذا كان لرجل على آخر دين ، فيقول له : ضارب بالدين الذي عليك ، لم يصح .

قال ابن قدامة : ولا نعلم فيه خلافاً . (المغني).

وذلك لعدم حضور المال ، ولأن المال الذي في يد المدين له ، وإنما يصير لغريمه بقبضه ، ولم يقبضه .

فائدة : ٦

إن فسدت شركة المضاربة : فقبل : المال كله لرب المال ، وللعامل أجرة المثل ، وقيل : أن للعامل سهم المثل ، فيقال : لو اتجر الإنسان بهذا المال كم يعطى في العادة ؟ فقالوا - مثلاً - يعطى نصف الريح ، فيكون له نصف الريح ، وهكذا ، وهذا القول هو الصحيح ، لأن العامل إنما عمل على أنه شريك لا على أنه أجير .

فائدة : ٧

من شرطها أن يكون رأس المال معلوماً للعاقدين .

قال ابن قدامة : وَمَنْ شَرَطَ الْمُضَارَبَةَ أَنْ يَكُونَ رَأْسُ الْمَالِ مَعْلُومَ الْمِقْدَارِ وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ جَهْلًا وَلَا جُزْأً .

فائدة : ٨

هل يجوز أن يكون رأس مال المضاربة من العروض ؟

قيل : لا يجوز .

قال الماوردي : لا يصح القراض إلا بالدراهم والدنانير دون العروض والسلع ، وبه قال جمهور الفقهاء .

وقيل : يجوز .

وهو قول طاووس والحسن والأوزاعي . لعدم الدليل المانع .

فائدة : ٩

قال ابن قدامة : ويصح أن يشترط على العامل أن لا يسافر بالمال، ولا يتجر به إلا في بلد بعينه، أو نوع بعينه أو لا يعامل إلا رجلاً بعينه؛ لأنه إذن في التصرف فجاز ذلك فيه كالوكالة . (الكافي).

وقال في المغني : والشُّرُوطُ فِي الْمُضَارَبَةِ تَنْقَسِمُ قِسْمَيْنِ ؛ صَحِيحٌ ، وَفَاسِدٌ ، فَالصَّحِيحُ مِثْلُ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى الْعَامِلِ أَنْ لَا يُسَافِرَ بِالْمَالِ ، أَوْ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ ، أَوْ لَا يَتَّجَرَ إِلَّا فِي بَلَدٍ بَعِيْنِهِ ، أَوْ نَوْعٍ بَعِيْنِهِ ، أَوْ لَا يَشْتَرِي إِلَّا مِنْ رَجُلٍ بَعِيْنِهِ . فَهَذَا كُلُّهُ صَحِيحٌ ، سِوَاءَ كَانَ النَّوْعُ مِمَّا يَعْمُ وَجُودُهُ ، أَوْ لَا يَعْمُ ، وَالرَّجُلُ بِمَنْ يَكْتُمُ عِنْدَهُ الْمَتَاعَ أَوْ يَقِلُّ . (المغني) .

فائدة : ١٠

العامل في المضاربة أمين .

قال ابن قدامة : وَالْعَامِلُ أَمِينٌ فِي مَالِ الْمُضَارَبَةِ ؛ لِأَنَّهُ مُتَصَرِّفٌ فِي مَالٍ غَيْرِهِ بِإِذْنِهِ ، لَا يَخْتَصُّ بِنَفْعِهِ ، فَكَانَ أَمِينًا ، كَالْوَكِيلِ .

فائدة : ١١

مبطلات المضاربة :

جاء في كشاف القناع : وإذا مات أحد المتقارضين أو جن جنوناً مطبقاً أو توسوس بحيث لا يحسن التصرف ... انفسخ القراض .

فائدة : ١٢

قال ابن قدامة : إِذَا تَلَفَ الْمَالُ قَبْلَ الشِّرَاءِ انْفَسَخَتِ الْمُضَارَبَةُ ؛ لِزَوَالِ الْمَالِ الَّذِي تَعَلَّقَ الْعُقْدُ بِهِ .

(الألف : شريكه الشركه) ، أَنْ يَشْتَرِيَا فِي دِمْتَيْهِمَا بِجَاهِهِمَا هُمَا رِبْحًا هَبِيْنَهُمَا) .

وهي شركة تقوم على اشتراك رجلين أو أكثر ولا مال لهم على أن يشتروا بوجههم .

فائدة : ١

سميت بذلك : لبنائها على وجاهة كل منهما ومكانته عند الناس .

فائدة : ٢

حكمتها : جائزة .

وهذا مذهب الحنفية والحنابلة .

وذهب بعض العلماء : إلى عدم صحتها .

فائدة : ٣

تبطل بموت أحد الشريكين .

فائدة : ٤

ويكون الربح بينهما على ما اشترطاه من تساو أو تفاضل، لأن أحدهما قد يكون أوثق عند التجار .

فائدة : ٥

والوضعية على قدر المال ، وهذا في جميع الشركات كما تقدم .

قال ابن قدامة : وحكمها في جواز ما يجوز لكل واحد منهما، أو يمنع منه حكم شركة العنان .

(الألف : شريكه الشركه) ، وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَا هَيْمًا يَكْتَسِبَانِ بِأَيْدِيهِمَا) .

وهذه الشركة عادة تكون بين الحدادين والنجارين وأمثالهم ممن يعملون بالبدن .

فائدة : ١

تصح مع اختلاف الصنائع .

كحداد ونجار مثلاً .

فائدة : ٢

إن مرض أحدهما فالكسب الذي عمله أحدهما بينهما .

لأن الأصل الشركة .

وإن طالبه الصحيح أن يقيم مقامه لزمه .
لأنهما دخلا على أن يعمل ، فإذا تعذر عليه العمل بنفسه لزمه أن يقيم مقامه .

فائدة : ٣

يشترط في شركة الأبدان أن يكون نصيب كل واحد ومقداره معلوماً لهما ، وهذا الشرط لا بد منه في جميع الشركات ، فليس مختصاً في شركة الأبدان .

ويشترط أن يكون نصيب كل واحد منهما شائعاً كالنصف أو الثلث أو الربع .

فائدة : ٤

قال ابن قدامة : **وَإِنْ دَفَعَ رَجُلٌ دَابَّتَهُ إِلَى آخَرَ لِيَعْمَلَ عَلَيْهَا ، وَمَا يَرْزُقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا نَصْفَيْنِ أَوْ أَثْلَاثًا أَوْ كَيْفَمَا شَرَطَا ، صَحَّ ، نَصَّ عَلَيْهِ فِي رِوَايَةِ الْأَنْزَمِيِّ وَمُحَمَّدِ بْنِ أَبِي حَزْبٍ وَأَحْمَدَ بْنِ سَعِيدٍ .**
وَنُقِلَ عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ مَا يَدُلُّ عَلَى هَذَا . (المغني) .