التوكيل بالخصومة في الفقه الإسلامي

Retainer antagonism in Islamic jurisprudence

الدكتور.وسام حمود عبد

الجامعة العراقية / كلية الشريعة

Dr.Wessam Hamoud Abd
Iraqi University / College of Sharia

المقدمة

الحمد لله مولى النعم، ومسدي العطاء والكرم، حمد الشاكرين لفضله ، المعترفين بقسطه وعدله ، والصلاة والسلام العطران على خيرته من خلقه سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد:

إن التشريع الإسلامي قمة في تنظيم حياة الأفراد والجماعات، ورعاية حقوقهم، وتحقيق مصالحهم، كافلاً لهم حياة مستقرة، قائمة على التعاون على البر والتقوى، ورسالة الإسلام التي أتت بهذا التشريع الرباني تقتضي الديمومة والشمولية، قابلة للتطبيق في كل شؤون الحياة على مر الأزمان والعصور، وبما أن طبيعة البشر تنزع إلى المشادة والخصام في بعض الأمور، فيحتاج إلى من يفصل بينهم ويعطي كل ذي حق حقه، بعد استظهار ما عنده من بيان، وقد يعجز البعض عنه لكونه لا يملك من الفصاحة والحجة القوية ما يثبت له حقاً أو يدفع عنه تهمة ، وخير دليل من الكتاب على هذا الأمر هو قوله تعالى: [1] قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَأَخِي هَٰرُونُ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِسَانًا فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءًا يُصَدِّقُنِيٓ إِنِّيٓ أَخَافُ أَن يُكَذِّبُونِ ﴾ ، أو لأجل تزاحم أعماله وكثرتها، أو لاشتغاله بما هو أهم،أو لتفرغه لما فيه مصلحة عامة الناس من ولاية أو قضاء، أو فتيا أو بحث في

[1] سورة القصص: آية ٣٤.

العلوم، ومن هنا كان لا بد من توكيل من يقوم بمهمته تلك، لإحقاق الحق، والوصول إلى الحقوق الإنسانية المشروعة .ونظراً لأهمية هذا الموضوع وإظهاراً لتميز التشريع الإسلامي فيما يتعلق بهذا الجانب جانب التوكيل في الخصومة ، وكون أحكام الوكالة بالخصومة متناثرة في كتب الفقه فقد حاولت كتابة بحث أجمع فيه مسائل هذا الموضوع، وأوضح آراء الفقهاء في مسائله، وبيان أدلتهم فكان هذا البحث تحت عنوان " التوكيل بالخصومة في الفقه الإسلامي" .

خطة البحث:

اقتضت طبيعة البحث أن تكون في مقدمة وفصلين وخاتمة

المقدمة بينت فيها أهمية الموضوع وأسباب الكتابة فيه وخطة البحث .

الفصل الأول: تحدثت فيه عن مفهوم التوكيل في الخصومة ومشروعيته وحكم اتخاذه مهنة ومجاله وشروطه وجعلته في مبحثين :

المبحث الأول : مفهوم التوكيل في الخصومة ومشروعيته وحكم اتخاذه مهنة وجعلته في ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : **مفهوم التوكيل في الخصومة** .

المطلب الثاني: **مشروعية التوكيل في الخصومة**.

المطلب الثالث : **حكم اتخاذه مهنة**.

المبحث الثاني : **مجال التوكيل في الخصومة وشروطه وجعلته في مطلبين**:

المطلب الأول : **مجاله**.

المطلب الثاني : **شروطه**.

الفصل الثاني : **تحدثت فيه عن الأحكام الفقهية المتعلقة بالتوكيل في الخصومة والاختلاف بين الموكل والوكيل وصفة عقد الوكالة وانتهاءه وجعلته في مبحثين** :

المبحث الأول : **الأحكام الفقهية المتعلقة بالتوكيل في الخصومة وجعلته في أربعة مطالب**:

المطلب الأول: **إقرار الوكيل**.

المطلب الثاني : قبض وكيل الخصومة المال الذي وكل بالمخاصمة فيه.

المطلب الثالث : توكيل وكيل الخصومة لآخر.

المطلب الرابع : العوض في التوكيل في الخصومة.

المبحث الثاني : الاختلاف بين الموكل والوكيل وصفة عقد الوكالة وانتهائه وجعلته في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : الاختلاف بين الموكل والوكيل.

المطلب الثاني : صفة عقد الوكالة.

المطلب الثالث : انتهاء عقد الوكالة في الخصومة.

الخاتمة ذكرت فيها نتائج البحث.

والله أسأل أن يجعل عملي هذا خالصا لوجهه الكريم، وأن ينفع به، وأن يغفر ما فيه من التقصير والزلل، والحمد لله رب العالمين.

الفصل الأول

مفهوم التوكيل في الخصومة ومشروعيته وحكم اتخاذه مهنة ومجاله

المبحث الأول : مفهوم التوكيل في الخصومة ومشروعيته وحكم اتخاذه مهنة

المبحث الثاني : مجال التوكيل في الخصومة وشروطه

المبحث الأول

مفهوم التوكيل في الخصومة ومشروعيته وحكم اتخاذه مهنة ويتضمن ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : مفهوم التوكيل في الخصوم

المطلب الثاني: مشروعية التوكيل في الخصومة.

المطلب الثالث : حكم اتخاذه مهنة.

المبحث الثاني

مجال التوكيل في الخصومة وشروطه ويتضمن مطلبين:

المطلب الأول : مجاله.

المطلب الثاني : شروطه.

الفصل الثاني

الأحكام الفقهية المتعلقة بالتوكيل في الخصومة والاختلاف بين الموكل والوكيل وصفة عقد الوكالة وانتهاءه وجعلته في مبحثين :

المبحث الأول : الأحكام الفقهية المتعلقة بالتوكيل في الخصومة

المبحث الثاني : الاختلاف بين الموكل والوكيل وصفة عقد الوكالة وانتهائه

المبحث الأول

الأحكام الفقهية المتعلقة بالتوكيل في الخصومة ويتضمن أربعة مطالب:

المطلب الأول: **إقرار الوكيل**.

المطلب الثاني : **قبض وكيل الخصومة المال الذي وكل بالمخاصمة فيه**.

المطلب الثالث : **توكيل وكيل الخصومة لآخر**.

المطلب الرابع : **العوض في التوكيل في الخصومة**.

المبحث الثاني

الاختلاف بين الموكل والوكيل وصفة عقد الوكالة وانتهائه ويتضمن ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : **الاختلاف بين الموكل والوكيل**.

المطلب الثاني : **صفة عقد الوكالة**.

المطلب الثالث : **انتهاء عقد الوكالة في الخصومة**.

المطلب الأول

مفهوم التوكيل في الخصومة

التوكيل بالخصومة مصطلح مركب من جزأين هما الوكالة والخصومة ، وتمام فهم المصطلح يتوقف على فهم جزأيه على النحو الآتي:

تعريف الوكالة:

الوكالة لغة : بفتح الواو وكسرها الحفظ، ومنه الوكيل في أسماء الله تعالى بمعنى الحافظ كما في قوله عزوجل:﴿وَقَالُواْ حَسۡبُنَا ٱللَّهُ وَنِعۡمَ ٱلۡوَكِيلُ﴾[٢] ، والتوكيل تفويض التصرف إلى الغير، وسمي الوكيل وكيلا ؛ لأن موكله قد فوض إليه القيام بأمره فهو موكول إليه الأمر [٣] ، وفي حديث الدعاء، " اللهم رحمتك أرجو، فلا تكلني إلى نفسي طرفة عين " [٤] .

---

٢ سورة آل عمران:١٧٣.

٣ لسان العرب: تأليف: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، دار النشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الأولى ، مادة (وكل) ٧٣٦/١١.

٤ مسند أحمد بن حنبل: لأبي عبدالله أَحْمَد بن حنبل الشَّيْبَانِيّ ، (ت٢٤١هـ) ، مؤسسة قرطبة ، مصر ، بلا تاريخ ، ٤٢/٥، صحيح ابن حبان : تأليف: محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، دار النشر: مؤسسة الرسالة – بيروت – ١٤١٤ – ١٩٩٣، الطبعة: الثانية، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ٢٥٠/٣ ، قال الهيثمي :إسناده حسن ينظر : مجمع الزوائد: تأليف: علي بن أبي بكر الهيثمي، دار النشر: دار الريان للتراث/دار الكتاب العربي – القاهرة ، بيروت – ١٤٠٧هـ ، ١٣٧/١٠.

وفي الاصطلاح : هي عبارة عن إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم.[٥]

الألفاظ ذات الصلة:

أ – النيابة في اللغة : مأخوذة من ناب الشيء نوبا : قرب، وناب عنه نيابة قام مقامه . [٦]

والنيابة في الاصطلاح : قيام الإنسان عن غيره بفعل أمر . [٧]

والصلة بين الوكالة والنيابة أن النيابة أعم من الوكالة عند بعض الفقهاء، وفي قول إنهما مترادفان . [٨]

ب – الولاية في اللغة بالفتح والكسر : القدرة، والنصرة، والتدبير ، يقال: هم على ولاية أي مجتمعون في النصرة.[٩]

وفي الاصطلاح : الولاية تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى.[١٠]

والصلة بين الوكالة والولاية، أن كلا منهما نيابة، ولكن الوكالة نيابة اتفاقية، أما الولاية فنيابة شرعية أو إجبارية.

ج – الإيصاء في اللغة: مصدر أوصى، يقال : أوصى فلانا، وأوصى إليه : جعله وصيه

---

٥ ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تأليف: علاء الدين الكاساني، دار النشر: دار الكتاب العربي – بيروت – ١٩٨٢، الطبعة: الثانية: ٦/١٩، رد المحتار رد المحتار على الدر المختار: محمد أمين الشهير بابن عابدين، (ت: ١٢٣٢□)، دار الفكر للطباعة والنشر. – بيروت. – الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م: ٤/٤١٧، تَبْيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، لأبي عمر فخر الدّين عثمان بن علي بن محجن الزيلعي الحنفي ، (ت٧٤٣ هـ) ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، بلا تاريخ ،٤/٢٥٤.

٦ مختار الصحاح: ، لمُحَمَّد بن أَبي بَكْرِ بن عبد القادر الرازي ، (توفي بعد ٦٦٦ هـ) ، تحقيق : محمود خاطر ، مكتبة لُبْنَان ناشرون ، بَيْرُوت ، ط١ ، ١٤١٥ هـ ـ ١٩٩٥م ، مادة (ن و ب) ٣٢١/١.

٧ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن عرفة، (ت:١٢٣٠□)، دار النشر: دار الفكر – بيروت، تحقيق: محمد عليش، ٣ / ٣٧٧ .

٨ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣ / ٣٧٧.

٩ لسان العرب : ٤٠٦/١٥، المادة (الواو).

١٠ ينظر : فتاوى قاضي خان: أبو المحاسن الحسن بن القاضي بدر الدين منصور بن شمس الدين أبي القاسم محمود بن عبد العزيز الأُوْزْجَنْدي المعروف بقاضي إمام فخْر الدين خان، (ت ٥٩٢هـ) ،الطبعة الثالثة،المكتبة الإسلامية بديار بكْر . تُركيا . ١٣٩٣هـ ، ٣ / ٥١٣ ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: للشيخ محمد الخطيب الشربيني (ت٩٧٧□)، دار إحياء التراث العربي– بيروت، ١٣٧٧□–١٩٥٨م ، ٣ / ٧٣ .

يتصرف في أمره وماله وعياله بعد موته . [١١]

وفي الاصطلاح هو : إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في التصرف بعد الموت.[١٢]

تعريف الخصومة

الخصومة لغة: الجدل خاصمه مخاصمة وخصومة فخصمه يخصمه غلبه[١٣]

اصطلاحا : هي اسم لكلام يجرى بين اثنين على سبيل المنازعة والمشاحة.[١٤]

تعريف الوكالة بالخصومة كمركب إضافي: شرعا: {إقامة الوكيل مقام الموكل في إثبات حق}.[١٥]

وفي القانون: تفويض شخص آخر ليقوم مقام نفسه بالدعوى ابتداء أو الجواب عنها إعتراضا أمام المحكمة المختصة في تصرف معلوم قابل للنيابة ممن يملكه غير مشروط بموته.[١٦]

---

١١ المعجم الوسيط : إبْرَاهِيم مصطفى ، وأحمد حسن الزيات ، وحامد عبد القادر ، ومُحَمَّد علي النجار ، دار الدعوة ، الطبعة الثالثة ، تركيا ، ١٩٨٩م ،١٣٨/٢ باب أوصى

١٢ ينظر : بدائع الصنائع ٤ / ١٦، حاشية ابن عابدين: محمد أمين الشهير بابن عابدين، (ت: ١٢٣٢□)، دار الفكر للطباعة والنشر. – بيروت. – الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م، ٣ / ٤٣١، الفتاوى الهندية ٦ / ٢١٤، القليوبي شهاب الدين احمد البرلسي الملقب بعميرة، (ت: ٩٥٧□)، على كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين للإمام النووي دار الفكر – لبنان / بيروت – ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م، الطبعة: الأولى، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات ٣ / ١٧٧، تفسير القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى : ٦٧١هـ) ، تحقيق : أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش ، دار الكتب المصرية – القاهرة ، ط٢ ، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤ م ، ٥ / ١٦٩ .

١٣ القاموس المحيط، فصل الخاء، باب الميم ١٠٧/٤.

١٤ ينظر : المبسوط لشمس الأئمة أبي بكر محمد بن احمد بن أبي سهل السرخسي الحنفي (ت٤٨٣□)، ط٢، ١٤٠٦□، دار المعرفة– بيروت، ٥/١٩.

١٥ كشاف القناع عن متن الإقناع، تأليف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، دار النشر: دار الفكر – بيروت – ١٤٠٢، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال :٤٧١/٣.

١٦ أصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي ص ٥٠، محمد شفيق العاني ط٢ مطبعة الارشاد ١٩٦٥م

المطلب الثاني

مشروعية التوكيل في الخصومة.

الوكالة بالخصومة مشروعة، وقد ثبتت مشروعيتها بالكتاب والسنة وعمل الصحابة على النحو الآتي :

أ ــ الكتاب

١. قوله تعالى حكاية عن أهل الكهف: ﴿ فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ فَلۡيَنظُرۡ أَيُّهَآ أَزۡكَىٰ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ ﴾[١٧]

وجه الدلالة : هذا توكيل في شراء الطعام [١٨] ، قال ابن العربي في تفسير هذه الآية :(هذا يدل على صحة الوكالة)[١٩] ، وإذا كانت هذه الآية تدل على الوكالة عموما فيدخل في ذلك الوكالة بالخصومة ؛ ذلك ان المطالبة بحق جائز فجازت الوكالة فيه .

٢. قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَكُن لِّلۡخَآئِنِينَ خَصِيمٗا ﴾ [٢٠]

وجه الدلالة : يدل مفهوم الآية على جواز الدخول في نيابة الخصومة لمن لم يعرف منه الظلم .[٢١]

ب ــ السنة

---

١٧ سورة الكهف :١٩.

١٨ ينظر : المبسوط ١٩/٢، المغني لأبي محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامه (ت٦٢٠)، دار النشر: دار الفكر – بيروت – ١٤٠٥، الطبعة: الأولى ،٢٠١/٥، الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي: علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان – ١٤١٩ هـ –١٩٩٩ م، الطبعة: الأولى، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود،٤٩٣/٦.

١٩ أحكام القران لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، تحقيق: محمد علي البجاوي، دار الفكر، ط٣، ١٣٩٢ – ١٩٨٢م، ٢٠٢/٣.

٢٠ سورة النساء ١٠٥.

٢١ ينظر : الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان عبد الرحمن بن ناصر بن السعدي المحقق : عبد الرحمن بن معلا اللويحق ، مؤسسة الرسالة الطبعة : الأولى ١٤٢٠هـ –٢٠٠٠ م، ٣٥١/٢.

ما ورد عن عروة بن أبي الجعد البارقي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم «أعطاه دينارا يشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه»[٢٢]

وجه الدلالة : هذا الحديث يدل دلالة قطعية على جواز الوكالة في الشراء فيقاس عليه غيره من التصرفات التي تقبل النيابة ومنها الوكالة بالخصومة.

ج ــ عمل الصحابة

ما روي أن علياً – رَضِيَ اللهُ عَنْهُ – وكل أخاه عقيلاً وقال: إن للخصومات قحماً [٢٣] ، وإنها لتخلف وإن الشيطان يحضرها، وإني إن حضرت خفت أن أغضب، وإن غضبت خفت ألا أقول حقاً، وقد وكلت أخي عقيلاً فما قضي عليه فعليّ وما قضي له فلي. [٢٤]

هذا الأثر يدل دلالة واضحة على شرعية الوكالة في الخصومة وان عقيلا وكيل عن الإمام علي بن أبي طالب رضي الله عنه يدافع عنه وعن حقوقه ، يقول ابن مازه وهو يذكر فوائد هذا الأثر(ومنها ان التوكيل بالخصومة جائز)[٢٥]

---

٢٢ صحيح البخاري : للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري، (ت: ٢٥٦ □)، ط١، ١٤٢٣ □– ٢٠٠٣م، مكتبة الصفا– مصر، ٢٠٧/٤،رقم (٣٦٤٢).

٢٣ القحم المهالك والشدائد. ينظر : الفائق في غريب الحديث، تأليف: محمود بن عمر الزمخشري، دار النشر: دار المعرفة – لبنان، الطبعة: الثانية، تحقيق: علي محمد البجاوي –محمد أبو الفضل إبراهيم، ١٦٢/٣

٢٤ رواه ابن أبي شيبة في المصنف في الأحاديث والآثار، تأليف: أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، دار النشر: مكتبة الرشد – الرياض – ١٤٠٩، الطبعة: الأولى، تحقيق: كمال يوسف الحوت،٢٩٩/٠٧،ولم أقف على من حكم عليه.

٢٥ شرح أدب القاضي:برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازه (ت ٥٣٦) ، تحقيق محي هلال سرحان ، مطبعة الإرشاد ببغداد ، ط١ ، ١٣٩٧هـ ، ٤٠٠/٣.

المطلب الثالث : حكم اتخاذه مهنة

اتخاذ الوكالة بالخصومة مهنة جائز ، ومأخذ ذلك من وجهين :

الوجه الأول : ما سبق من مشروعية الوكالة على الخصومة ، وعليه فإن من شاء باشر خصومته بنفسه ، ومن شاء وكل من يقوم بها عنه.

الوجه الثاني : جواز التعاقد عليه بأجر ، وتفصيله فيما يأتي :

١ ــ يجوز التعاقد في الوكالة على الخصومة بعوض يقول تعالى : ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ۖ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾[٢٦]

فقد عد الله عز وجل العاملين على الصدقات من المستحقين لها ، وذلك مقابل أجرهم في القيام على جمعها وتفريقها ، وهم وكلاء في القبض والصرف .

يقول الشنقيطي: (والدليل على التوكيل بجعل قوله تعالى: ﴿وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا﴾ فإنه توكيل على جباية

الزكاة وتفريقها بجعل منها).[٢٧] فيجوز اخذ الأجرة على الخصومة كما جاز على الوكالة في جمع الزكاة وتفريقها.

٢ ــ عن عبد الله بن السائب، قال: دخلنا على عبد الله بن معقل، فسألناه عن المزارعة، فقال: زعم ثابت، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزارعة، وأمر بالمؤاجرة، وقال: «لا بأس بها»[٢٨] وعن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم

---

٢٦ سورة التوبة،٦٠.

٢٧ أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن: محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي (المتوفى : ١٣٩٣هـ) ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت – لبنان عام النشر : ١٤١٥ هـ – ١٩٩٥ م ،٣/٢٣١.

٢٨ صحيح مسلم: للإمام مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، (ت: ٢٦١)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي– بيروت ٣/١٨٤، بَاب في المزارعة والمؤاجرة ، رقم (١٥٤٩).

غدر، ورجل باع حرا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعط أجره". [٢٩]

الحديثان يدلان على مشروعية الاجارة على الأبدان ونحوها ، ومنها الاجارة على الوكالة على الخصومة.

وفي فتوى للجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ذات الرقم ٣٥٣٢ بناء على الاستفسار الوارد اليهم برقم ٧٣ في ١٤٠١/٢١هـ حول حكم الاشتغال في وظائف المحاماة أجابت اللجنة بما نصه :(إذا كان في الاشتغال بالمحاماة أو القضاء إحقاق للحق وإبطال للباطل شرعا ، ورد الحقوق إلى أربابها ، ونصر للمظلوم فهو مشروع ؛ لما في ذلك من التعاون على البر والتقوى ، وإلا فلا يجوز ؛ لما فيه تعاون على الإثم والعدوان [٣٠] قال تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلۡعِقَابِ ﴾ [٣١]

المطلب الأول : مجاله

ذكر الفقهاء ضابطا عاما لما يصح أن يكون محلا لعقد الوكالة، وهو كل عقد جاز أن يعقده الإنسان بنفسه جاز أن يوكل به غيره؛ لأن الإنسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه على إعتبار بعض الأحوال فيحتاج إلى أن يوكل غيره دفعا للحاجة.[٣٢]

---

٢٩ صحيح البخاري : ٧٧٦/٢، رقم ٢٢٢٧، باب إثم من باع حرا.

٣٠ فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء : ٧٩٢/١.

٣١ سورة المائدة٢ .

٣٢ ينظر : البحر الرائق شرح كنز الدقائق: إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري الحنفي، المتوفى سنة (٩٧٠□)، تحقيق: زكريا كميرات،ط٢ (دار المعرفة – بيروت)، ٧ / ١٤٠، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل: محمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي، (ت: ١١٠١□)، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه: زكريا عميرات،: دار الفكر للطباعة – بيروت،٤ / ٢٨٥، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: لابن شهاب الدين الرملي، (شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده– مصر، ١٣٥٧□–١٩٣٨م) ، ٥ / ٢١، المغني٥ / ٨٧، حاشية الدسوقي٣ / ٣٧٧، مغني المحتاج ٢ / ٢١٩.

إلا أن هناك أموراً يصح التوكيل فيها بالاتفاق، وأموراً لا يصح التوكيل فيها بالاتفاق، وأموراً اختلف الفقهاء فيها.

أ ــ الأمور التي يصح التوكيل فيها باتفاق الفقهاء:

١) العقود: اتفق الفقهاء على جواز التوكيل في البيع والشراء؛ لأن الحاجة داعية إلى التوكيل فيهما ، فقد يكون الموكل ممن لا يحسن البيع والشراء، وقد يحسنه ولكنه لا يتفرغ لذلك، وقد لا تليق به التجارة لكونه امرأة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم وكل عروة البارقي في شراء الشاة واتفقوا أيضا على جواز التوكيل في الحوالة والرهن والكفالة والشركة والوديعة والمضاربة والجعالة والمساقاة والإجارة والقرض، والوصية، والفسخ، والإبراء، والمصارفة، والإقالة، والشفعة، لأن كل هذه العقود في معنى البيع في الحاجة إلى التوكيل فيها فيثبت فيها حكمه.[٣٣]

٢) العبادات المالية كالزكاة، والصدقات، والمنذورات، والكفارات، لأن النبي صلى الله عليه وسلم بعث عماله لقبض الصدقات وتفريقها.

٣) الطلاق والرجعة والخلع ؛ لأن الحاجة داعية إلى ذلك كدعائها إلى التوكيل في البيع والنكاح.[٣٤]

ب ــ الأمور التي لا يصح التوكيل فيها بالاتفاق

١ الشهادة: اتفق الفقهاء على عدم جواز التوكيل في الشهادة، فلو قال الشاهد لغيره: وكلتك

٣٣ ينظر:البدائع٦ / ٢١، ، حاشية الدسوقي٣ / ٣٧٧، نهاية المحتاج٥ / ٢٣، كشاف القناع٣ / ٤٦١، المغني مع الشرح الكبير٥ / ٢٠٣.

٣٤ المصادر السابقة .

لتشهد عني في كذا، لم يصح ذلك، لأنها تتعلق بعين الشاهد لكونها خبرا عما رآه أو سمعه [٣٥]

٢ الأيمان والنذور لأنها تتعلق بعين الحالف والناذر فأشبهت العبادات البدنية، ولأن اليمين تفيد صدق الحالف بما يعلمه من نفسه، وكذلك اللعان، والإيلاء، والقسامة، لأنها أيمان فلا تدخلها النيابة.

٣ الجنايات مثل القتل والسرقة والغصب والقذف ونحو ذلك، لأن هذه الأفعال محرمة فلا يصح فعلها من الموكل ولا من الوكيل.

٤ العبادات البدنية أي التي ليس لها تعلق بالمال، كالصلاة والصيام والطهارة من الحدث، لأنها تتعلق ببدن من وجبت عليه فلا يقوم غيره مقامه فيها. [٣٦]

ج – الأمور المختلف في التوكيل فيها:

١ الحج: اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز التوكيل في الحج من الإنسان القادر على الحج بنفسه ،أما العاجز عن الأداء بنفسه فقد اختلف فيه الفقهاء، فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى مشروعية الحج عن العاجز[٣٧]، واستدلوا على ذلك بحديث ابن عباس رضي الله عنه قال: جاءت امرأة من خثعم عام حجة الوداع، قالت: يا رسول الله: إن

---

٣٥ ينظر: بدائع الصنائع٣ / ٢٣٩، الفروق: أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، دار النشر: دار الكتب العلمية – بيروت – ١٤١٨هـ – ١٩٩٨م، الطبعة: الأولى، تحقيق: خليل المنصور، ٤ / ٢٦ ــ ٢٧، جواهر الإكليل: شرح مختصر العلامة الشيخ خليل: للشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري. ضبط محمد عبد العزيز الخالدي. ط دار الكتب العلمية ، ط/١، ١٩٩٧م،٢ / ١٢٥، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علاء الدين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، المتوفى سنة (٨٨٥ □)، تحقيق: محمد حامد الفيضي، مطبعة السنة المحمدية– القاهرة، ط١، ١٣٧٥□– ١٩٥٦م، ٥ / ٣٥٨.

٣٦ ينظر: المغني مع الشرح الكبير ٥ / ٢٠٥، مغني المحتاج ٢ / ٢٢٠، الإنصاف ٥ / ٣٥٨.

٣٧ ينظر: فتح القدير ٢ / ٣٠٨، ومغني المحتاج ١ / ٤٦٨ – ٤٦٩، والمغني ٣ / ٢٢٧ – ٢٢٨

فريضة الله على عباده في الحج أدركت أبي شيخا كبيرا لا يستطيع أن يستوي على الراحلة، فهل يقضي عنه أن أحج عنه؟ قال: نعم[٣٨] ، وذهب المالكية على المعتمد في المذهب إلى أن الحج لا يقبل النيابة لا عن الحي ولا عن الميت، معذورا أو غير معذور. وقالوا: إن الأفضل أن يتطوع عنه وليه بغير الحج، كأن يهدي أو يتصدق عنه، أو يدعو له، أو يعتق.[٣٩]

٢ توكيل المرأة في النكاح : ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز للمرأة أن توكل ولا أن تتوكل في الزواج، لأنه لا يجوز لها أن تعقده بنفسها، فلا يجوز لها أن تتوكل ولا أن توكل فيه، وذهب الحنفية إلى أنه يجوز ذلك للحرة البالغة العاقلة، بكرا كانت أو ثيبا، لأنها تملك أن تعقده بنفسها عندهم، فملكت التوكل والتوكيل فيه أيضا. [٤٠]

٣ إثبات القصاص واستيفاؤه:

أ – إثبات القصاص:

ذهب أبو حنيفة والمالكية والشافعية والحنابلة ومحمد بن الحسن الشيباني إلى جواز التوكيل في إثبات القصاص، سواء كان الموكل حاضرا أم غائبا، لأن القصاص حق الآدمي، والحاجة داعية

إلى التوكيل فيه، وذهب أبو يوسف من الحنفية إلى أنه لا يجوز التوكيل بإثبات القصاص

٣٨ صحيح البخاري : ١٨/٣، باب الحج عمن لا يستطيع الثبوت على الراحلة ، رقم (١٨٥٤)

٣٩ ينظر: مواهب الجليل ٢ / ٥٤٣، وحاشية الدسوقي ١ / ١٨.

٤٠ ينظر: الشرح الصغير ٢ / ٣٦٩بدائع الصنائع ٢٣٢/٢ ، وروضة الطالبين ٧ / ٦٧، ومغني المحتاج ٣ / ١٤٧، والإنصاف ٨ / ٦٨.

ولا تقبل البينة فيه إلا من الموكل، لأن التوكيل إنابة وشبهة يتحرز عنها في الحدود والقصاص.[٤١]

ب – استيفاء القصاص: ذهب المالكية والشافعية في الأصح ، والحنابلة في المعتمد من مذهبهم إلى جواز التوكيل فيه، لأن كل ما جاز التوكيل فيه جاز استيفاؤه في حضرة الموكل وغيبته.

وذهب الحنفية والشافعية في قول وكذلك الحنابلة في قول إلى أنه لا يجوز التوكيل باستيفاء القصاص إن كان الموكل غائبا، لأن احتمال العفو قائم، لجواز أنه لو كان حاضرا لعفى، فلا يجوز استيفاء القصاص مع قيام الشبهة، وهذا المعنى منعدم حالة حضرة الموكل ويجوز التوكيل في الاستيفاء إن كان الموكل حاضرا، لأنه قد لا يقدر على الاستيفاء بنفسه فيحتاج إلى التوكيل.[٤٢]

المطلب الثاني

شروط التوكيل في الخصومة .

الشرط الأول : أن يكون وكيل الخصومة واحداً لا أكثر.

هذا الشرط فيه مسألتان

المسالة الأولى : حكم تعدد الوكلاء

اختلف العلماء رحمهم اللهُ في اشتراط عدم تعدد الوكلاء على قولين:

---

٤١ ينظر : فتح القدير: للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي، (ت: ٦٨١ □)، ، دار الفكر – بيروت، الطبعة: الثانية، ٦ / ١٠٥ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: أبو الوليد محمد بن احمد بن محمد بن رشد القرطبي، المتوفى سنة (٥٩٥ □)، دار الفكر – بيروت ط٣، ١٣٧٩□ – ١٩٦٠م، ٢ / ٣٠٢، نهاية المحتاج ٥ / ٢٥، المبدع إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق، دار النشر: المكتب الإسلامي – بيروت – ١٤٠٠هـ ،٤ / ٣٥٩، الإنصاف ٥ / ٣٦١، المهذب لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه– مصر، ١ / ٣٥٥.

٤٢ المصادر السابقة .

القول الأول: للمالكية قالوا باشتراط هذا الشرط، وبناءً عليه فلا يجوز توكيل وكيلين في الخصومة، وإنَّما يجوز توكيل واحد معين غير مبهم.[٤٣]

ووجهه: إن في توكيل أكثر من واحد إضراراً بالخصم فلا يجوز[٤٤]

القول الثاني: يجوز توكيل وكيلين فأكثر في الخصومة، وهو قول الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة.[٤٥]

ولعل مستند هذا القول: أنه كما جاز توكيل الواحد يجوز توكيل الاثنين.

ولأن الحاجة كما دعت إلى توكيل الواحد فهي تدعو إلى توكيل الاثنين.

وهذا هو الراجح في نظري فكما لم نعتبر رضا الخصم في توكل الواحد لا نعتبره في توكيل الاثنين، والضرر مدفوع؛ فإن القاضي إذا رأى في تعدد الوكلاء إضراراً فله عزل أحدهما، والله أعلم.

المسألة الثانية : تصرف الوكيلين

إذا وكل المدعي وكيلين في مخاصمة فهل ينفرد بها أحدهما أو لابد من اجتماعهما؟ .

اختلف الفقهاء – رَحِمَهُمُ اللهُ – في ذلك على أربعة أقوال:

القول الأول: أن كل واحد من الوكيلين ينفرد بالتصرف، وهو قول أئمة الحنفية الثلاثة وهو قول عند الحنابلة.[٤٦]

---

٤٣ ينظر : مختصر خليل مع مواهب الجليل ١٦٢/٧، ومواهب الجليل ومنح الجليل ٣٥٩/٦، والخرشي ٣٩٤/٦، وحاشية الدسوقي، والشرح الكبير بهامشه ٣٧٨/٣

٤٤ البهجة : أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي ، دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت – ١٤١٨ هـ – ١٩٩٨م ،الطبعة : الأولى ، تحقيق : ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين، ٣٣٠/١.

٤٥ ينظر : اللباب في شرح الكتاب: للشيخ عبد الغني الغنيمي الميداني (ت١٢٩٨)، تحقيق: محمود أمين النواوي ، دار الكتاب العربي ١٤٢٤-٢٠٠٣م، ١٤٤/٢، بدائع الصنائع ٣٢/٦، روضة الطالبين وعمدة المفتين: محيي الدين يحيى بن شرف بن مري النووي، (ت: ٦٧٦) ، المكتب الإسلامي – بيروت – ١٤٠٥، الطبعة: الثانية ٣٢١/٤، المغني ٢٠٦/٧.

٤٦ ينظر : بدائع الصنائع ٣٢/٦ ، الإنصاف ٤٨٢/١٣.

ووجهه: إن الغرض من الخصومة إعلام القاضي بما يملكه المخاصم واستماعه، واجتماع الوكيلين على ذلك يخل بالإعلام والاستماع؛ لأن ازدحام الكلام يخل بالفهم فكان إضافة التوكيل إليهما تفويضاً للخصومة إلى كل واحد منهما فأيهما خاصم كان تمثيلاً.[٤٧]

القول الثاني: لكل واحد منهما الاستبداد إلاَّ أن يشترط الاجتماع ، وهذا قول المالكية إن حصل التعدد بإذن الخصم[٤٨].

ووجهه: إن الأصل عدم الشرط[٤٩].

القول الثالث: للشافعية قالوا: إن صرح باستقلال كل واحد منهما استقل بها، وإن لم يصرح باستقلال كل واحد منهما فوجهان:

الأصح: أنه لا يستقل واحد منهما بل يتشاوران و يتباصران كما لو وكلهما في بيع أو طلاق أو

غيرهما أو أوصى إليهما ، والآخر: أنه يستقل: لتعذر الاجتماع على الخصومة[٥٠] ،ومذهب الحنابلة في هذا كالصحيح المعتمد عند الشافعية من أنه إن صرح بالاستقلال استقل بها وإن لم يصرح أو لم يجعل له ذلك فليس له الاستقلال[٥١].

ووجهه

إن التصرف يعتمد الإذن فإن وجد صح التصرف، وإن لم يوجد لم يصح التصرف، ومن وكل وكيلين وجعل لكل واحد منهما التصرف فقد وجد الإذن، وإن لم يجعل لكل واحد منهما التصرف فالإذن لم يوجد لكل واحد

---

٤٧ بدائع الصنائع ٣٢/٦ وما بعدها.

٤٨ الذخيرة : شهاب الدين احمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محيي حجي، دار الغرب – بيروت – ١٩٩٤م ، ١٥/٨.

٤٩ المرجع السابق.

٥٠ روضة الطالبين ٣٢١/٤.

٥١ ينظر : الإنصاف ٤٨٢/١٣، المغني ٢٠٧/٧.

منهما بانفراده فجاز لهما معاً التصرف، ولم يجز الانفراد؛ لأن الموكل لم يرض بتصرف أحدهما منفرداً بدليل إضافته الغير إليه.[٥٢]

الراجح في نظري هو التفصيل الذي ذكره الشافعية والحنابلة؛ لأن من وكل وكيلين فهو دليل على أنه لا يرضى إلاَّ باجتماعهما وتعاونهما إلاَّ أن يجعل لكل واحد منهما الانفراد، فهذا دليل على أنه رضي برأي الواحد، ولا يستلزم توكيل الاثنين الشغب؛ لأنهما لا يتصور أن يتكلما في وقت واحد وإنَّما يعين أحدهما الآخر ويبصره بما يحتاج إليه، والله أعلم.

الشرط الثاني : أن لا يكون توكيله إضراراً بخصمه.

استدل الفقهاء على اشتراط هذا الشرط بعدة أدلة منها :

١ قوله – عليه الصلاة والسلام –: ((أبغض الرجال إلى الله الألد الخصم))[٥٣]

قال النووي: (والألد شديد الخصومة مأخوذ من لديدي الوادي وهما جانباه؛ لأنه كلما احتج عليه بحجة أخذ في جانب آخر، وأما الخصم فهو الحاذق بالخصومة، والمذموم هو الخصومة بالباطل في رفع حق أو إثبات باطل)[٥٤] ، وهذا شأن كثير من الوكلاء إنما يقصدون لهذا المعنى ولذا فإن من توكل في باطل فهو داخل في هذا الحديث.

٢ قوله – عليه الصلاة والسلام –: ((أربع من كن فيه كان منافقا خالصا، ومن كانت فيه خلة منهن كانت فيه خلة من نفاق حتى

٥٢ ينظر : الشرح الممتع على زاد المستقنع محمد بن صالح بن محمد (المتوفى: ١٤٢١هـ)دار ابن الجوزي الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ – ١٤٢٨ هـ ، ٣٦٠/٣ وما بعدها.

٥٣ صحيح البخاري: ٢/ ٨٦٧ باب قَول اللّه تَعالَى :وهو أَلد الْخصام.

٥٤ شرح النووي على صحيح مسلم ٢١٩/١٦.

يدعها: إذا حدث كذب، وإذا عاهد غدر، وإذا وعد أخلف، وإذا خاصم فجر))[٥٥]

ووجه الاستدلال من الحديث: أن من توكل في باطل أو قصد الإضرار بخصمه فهو لا يخلو من

خصلتين من هذه الخصال أن يكذب في حديثه، وأن يفجر في خصومته، وهذا من أعظم الضرر بالمسلمين.[٥٦]

الشرط الثالث : أن لا يكون الموكّل مبطلاً

اشترط الفقهاء لصحة الوكالة في الخصومة أن لا يكون الموكِّل مبطلاً سواء كان المدعي أو المدعى عليه استدلوا على عدم جواز التوكل في الخصومة بالباطل بما يلي:

١) قول الله عز وجل: ﴿وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا﴾[٥٧]

قال الإمام القرطبي – رحمه الله – في تفسيره لهذه الآية : (في هذا دليل على أن النيابة عن المبطل والمتهم في الخصومة لا تجوز، فلا يجوز لأحد أن يخاصم عن أحد إلا بعد أن يعلم أنه محق)[٥٨]

٢) عن ابن عمر – رضي الله عنهما – عن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((من خاصم في باطل وهو يعلم لم يزل في سخط الله حتى ينزع))[٥٩] قال الشوكاني : هذا ذم شديد له شرطان:

---

٥٥ صحيح البخاري : كتاب في المظالم والغصب، باب إذا خاصم فجر ١٠١/٣، صحيح مسلم كتاب الإيمان، باب بيان خصال المنافق، حديث [٥٨] ٧٨/١

٥٦ شرح النووي على صحيح مسلم: للإمام يحيى بن شرف النووي، دار الكتاب العربي– بيروت، لبنان، ط٢، ١٤٠٧ ، ٤٨/٢.

٥٧ سورة النساء: الآية ١٠٥.

٥٨ الجامع لأحكام القرآن: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى : ٦٧١هـ) ، تحقيق : أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش ، دار الكتب المصرية – القاهرة

الطبعة : الثانية ، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤ م ، ٢٤٢/٥.

أحدهما: أن تكون المخاصمة في باطل.

والثاني: أن يعلم أنه باطل فإن اختل أحد الشرطين فلا وعيد، وإن كان الأولى ترك المخاصمة ما وجد إليه سبيلا[٦٠]

المطلب الأول

الاختلاف بين الموكل والوكيل

هناك ستة أحوال يختلف فيها الوكيل والموكل عادة، أذكرها باختصار:

أحدها ــ أن يختلفا في تلف أو ضياع المال، فقال الوكيل: تلف مالك في يدي، أو ضاع، فيكذبه الموكل، فالقول بالاتفاق قول الوكيل مع يمينه، لأنه أمين، وهذا مما يتعذر إقامة البينة عليه، فلا يكلف بالبينة كالوديع. واستثنى الحنابلة حالة ادعاء الوكيل التلف بأمر ظاهر كالحريق والنهب ونحوهما، فعليه إقامة البينة على وجود التلف.

ثانيها ــ أن يختلفا في تعدي الوكيل أو تفريطه في الحفظ ومخالفته أمر الموكل، مثل: أن يدعي عليه أنه حمل الدابة فوق طاقتها أو فرط في حفظها، أو أمره برد المال فلم يفعل، ونحوها، فالقول قول الوكيل أيضاً مع يمينه، لأنه أمين كما تقدم. والمشهور عند المالكية أن يحكم بقول الموكل.[٦١] والوكيل أمين سواء أكانت الوكالة بجعل أم بغير جعل؛ لأن الوكيل نائب عن الموكل في اليد (أي الحيازة) والتصرف، فكان الهلاك في يده كالهلاك في يد المالك، فلا يضمن ما تلف في يده بلا تعد.

---

٥٩ روى الحاكم في المستدرك في سبب نزول الآية أنها نزلت في طعمة بن أبيرق، وقال: حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه. المستدرك ٤٢٧/٤، وروى الترمذي أنها نزلت في بني أبيرق بشير ومبشر وبشر. انظر: سنن الترمذي، حديث [٣٣٦] ٢٤٤/٥، وقال: حديث غريب لا نعلم أحدا أسنده غير محمد بن سلمة الحراني.

٦٠ نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار: تأليف محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ٥٥٠/٥.

٦١ بداية المجتهد: ٢/٢٩٩ وما بعدها.

ثالثها ــ أن يختلفا في التصرف، فيقول الوكيل: بعت الثوب وقبضت الثمن، فتلف، فيقول الموكل: لم تبع ولم تقبض. أو يقول: بعت ولم تقبض شيئاً، أي أن الخلاف إما في حدوث البيع، أو في قبض الثمن بعد الاتفاق على البيع، فالقول قول الوكيل عند الحنابلة والحنفية؛ لأنه يملك البيع والقبض، فيقبل قوله فيهما [٦٢] ، وعند الشافعية قولان: أصحهما أنه يصدق قول الموكل بيمينه؛ لأن الأصل عدم التصرف، وبقاء ملك الموكل.[٦٣]

رابعها ــ أن يختلفا في رد الشيء الموكل فيه إلى الموكل، فيدعيه الوكيل وينكره الموكل، فالقول قول الوكيل عند أئمة المذاهب الأربعة في الراجح منها، سواء أكانت الوكالة بجعل أم بغير جعل؛ لأن الموكل ائتمنه، وإذا كانت الوكالة بجعل، فإن الوكيل ينتفع بالعمل بالعين لا بالعين نفسها، فلم يكن قبضه لنفع نفسه كالمستعير.[٦٤]

خامسها ــ إذا اختلفا في أصل الوكالة، فقال الوكيل: وكلتني، فأنكر الموكل، فالقول قول الموكل بيمينه في المذاهب الأربعة؛ لأن الأصل عدم الوكالة، فلم يثبت أنه أمينه، ليقبل قوله عليه.[٦٥]

سادسها ــ أن يختلفا في صفة الوكالة بأن يقول الوكيل: وكلتني في البيع نسيئة، أو الشراء بعشرين دينارا مثلاً، أو ببيع هذا الكتاب، فقال الموكل: بل نقداً، أو بعشرة، أو هذا القلم، فالقول قول الموكل بيمينه في المذاهب الأربعة؛ لأن الأصل عدم الإذن فيما ذكره الوكيل، ولأن الموكل أعرف بحال الإذن الصادر منه.[٦٦]

---

٦٢ ينظر : البدائع: ٦/٣٦، المغني:٥/٩٥.

٦٣ ينظر : مغني المحتاج: ٢/٢٣٥، المهذب: ١/٣٥٧.

٦٤ ينظر : المبسوط: ١٩/١٠، المغني٥/٩٦، مغني المحتاج: ٢/٢٣٥، المهذب: ١/٣٥٨، بداية المجتهد: ٢/٢٩٩.

٦٥ ينظر : المغني ، مغني المحتاج: ٢/٢٣٣، الشرح الكبير: ٣/٣٩٣.

٦٦ ينظر : المراجع السابقة، الهداية: ٣/١٤٧.

وإن تنازعا في الثمن المدفوع للسلعة في الوكالة بالشراء فالقول عند الحنفية قول الوكيل إن كان الشيء يساوي ما ادعاه الوكيل، وإن كان لا يساويه فالقول قول الموكل. وقال الشافعية والحنابلة: القول قول الوكيل مع يمينه؛ لأنه أمين .[٦٧]

وإن تنازعا في نوع الشيء المشترى كأن اشترى الوكيل تمراً فزعم الموكل أنه أمره بشراء عنب، فالقول قول الوكيل مع يمينه. وقال المالكية: إن اشترى الوكيل شيئاً بالثمن المدفوع له لشراء سلعة، فزعم الموكل أنه أمره بشراء سلعة غيرها، فالقول قول الوكيل مع يمينه، وكذا إذا وكل شخص غيره ببيع سلعة، فباعها بعشرة، وادعى أن الموكل أمره بذلك، وقال الموكل: بل أمرته بأكثر من ذلك، فالقول قول الوكيل بيمينه.[٦٨]

المطلب الثاني

صفة عقد الوكالة

اختلف الفقهاء في صفة عقد الوكالة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة وبعض المالكية إلى أن الوكالة من العقود الجائزة من الجانبين .[٦٩]

واستدلوا على عدم لزوم عقد الوكالة بما يأتي:

لان الموكل قد يرى المصلحة في عزله لأن غيره أحذق منه ، كذلك الوكيل قد لا يتفرغ، فيكون لزوم العقد مضرا بهما والقاعدة الفقهية العامة تنص على ان لا ضرر ولا ضرار.[٧٠]

---

٦٧ ينظر : الهداية: ٣/١٤٤، تكملة المجموع: ١٣/٦٠٦، المغني: ٥/٩٥.

٦٨ ينظر : الشرح الكبير مع الدسوقي: ٣/٣٩٣، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي: ٣/٥٢١ وما بعدها.

٦٩ ينظر : الفتاوى الهندية ٣ / ٥٦٧ حاشية ابن عابدين٤ / ٤١٦، الشرح الصغير ٣ / ٥٢٣، روضة الطالبين ٤ / ٣٣٢، مغني المحتاج ٢ / ٢٣١ ــ ٢٣٢، كشاف القناع ٣ / ٤٦٨، الإنصاف ٥ / ٣٦٨، المبدع ٤ / ٣٦٢، درر الحكام ٣ / ٥٢٨.

٧٠ ينظر: كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار، تأليف: تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحصيني الدمشقي الشافعي، دار النشر: دار الخير – دمشق – ١٩٩٤، الطبعة: الأولى، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي و محمد وهبي سليمان ٢٧٣/١.

واستثنى الحنفية والمالكية من ذلك ما إذا تعلق بالوكالة حق الغير، فإنها تكون لازمة .

ومثل الحنفية ذلك بوكيل خصومة بطلب الخصم، فليس للموكل عزله، فإذا وكل المدعى عليه وكيلا بالخصومة بطلب الخصم (الذي هو المدعي) ثم غاب (المدعى عليه) وعزله، فإنه لا يصح لئلا يضيع حق المدعي.

وكذا لو عزل العدل الموكل ببيع الرهن نفسه بحضرة المرتهن، إن رضي بالعزل صح وإلا لا يصح؛ لتعلق حقه به. [٧١]

كما أن للوكيل أن يعزل نفسه من الوكالة ولكن لو تعلق به حق الغير يكون مجبورا على إبقاء الوكالة.[٧٢]

ومثل المالكية بما إذا وكل الموكل وكيلا في خصومة وقاعد خصمه ثلاث مجالس ولو في يوم واحد وانعقدت المقالات بينهما، فليس للموكل حينئذ عزل الوكيل إلا لمقتض كظهور تفريط أو ميل مع الخصم أو مرض أو سفر أو نحو ذلك من الأعذار، وليس للوكيل حينئذ عزل نفسه إلا لعذر.[٧٣]

واشترط الشافعية لهذا الجواز أن تكون الوكالة خالية عن الجعل ولم تعقد بلفظ الإجارة. [٧٤]

وقال الحنفية: تتفرع على عدم لزوم عقد الوكالة ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: لا يدخل الوكالة خيار الشرط، لأنه إنما يحتاج إليه في عقد لازم ليتمكن من له الخيار من فسخه إذا أراد. [٧٥]

---

٧١ ينظر : ابن عابدين ٤ / ٤١٦، ومواهب الجليل ٥ / ١٨٨، ودرر الحكام ٣ / ٦٥٨ ــ ٦٥٩.

٧٢ ينظر: ابن عابدين٤ / ٤١٦، ودرر الحكام ٣ / ٦٥٨ – ٦٥٩.

٧٣ الشرح الكبير ٣ / ٣٧٩ والخرشي ٦ / ٦٩.

٧٤ مغني المحتاج ٢ / ٢٣١ – ٢٣٢.

٧٥ درر الحكام شرح مجلة الأحكام٣ / ٥٢٨، حاشية ابن عابدين ٤ / ٤١٦ الفتاوى الهندية ٣ / ٥٦٧.

المسألة الثانية: لا يصح الحكم بالوكالة مقصودا، وإنما يصح في ضمن دعوى صحيحة على غريم.[٧٦]

المسألة الثالثة: كما أن للموكل عزل وكيله في أي وقت شاء، فإن للوكيل أيضا أن يستقيل من الوكالة في أي وقت أراد.[٧٧]

وسيأتي تفصيل الحالات التي ليس للموكل أن يعزل وكيله، عند الكلام عن عزل الوكيل.

القول الثاني: إن كانت الوكالة بأجرة على سبيل الإجارة فهي لازمة من الطرفين، ويجب حينئذ

أن تجتمع فيها شرائط الإجارة، وبهذا صرح الشافعية والمالكية في قول.[٧٨]

القول الثالث: ذهب بعض المتأخرين من المالكية إلى أن عقد الوكالة لازم من جانب الوكيل وإن كانت بغير أجرة، بناء على لزوم الهبة وإن لم يقبض. [٧٩]

وإن كانت الوكالة على سبيل الجعالة ففي صفة عقد الوكالة ثلاثة أقوال:

القول الأول: اللزوم من الطرفين، وهو أحد أقوال ثلاثة عند المالكية.[٨٠]

القول الثاني: الجواز من الطرفين، وهو المعتمد عند الشافعية وأحد الأقوال الثلاثة عند المالكية.[٨١]

---

٧٦ حاشية ابن عابدين ٣ / ٤١٦ درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٣ / ٥٢٨.

٧٧ درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، تأليف: علي حيدر، دار النشر: دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت، تحقيق: تعريب: المحامي فهمي الحسيني، ٣ / ٥٢٨.

٧٨ ينظر : روضة الطالبين ٤ / ٣٣٢.

٧٩ عقد الجواهر الثمينة ٢ / ٦٨٨.

٨٠ المرجع السابق.

٨١ عقد الجواهر الثمينة ٢ / ٦٨٨ والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٣ / ٥٢٣.

القول الثالث: وهو مبني على التفرقة بين الجاعل والمجعول له، فيكون العقد لازما من جهة الجاعل – وهو الموكل – بشروع المجعول له بالعمل، وهذا أحد الأقوال الثلاثة عند المالكية. [٨٢]

المطلب الثالث : انتهاء عقد الوكالة في الخصومة

تنتهي الوكالة بأمور كثيرة وهي:

١- عزل الموكل وكيله: تنتهي الوكالة بالاتفاق بعزل الموكل وكيله؛ لأن الوكالة كما عرفنا عقد غير لازم، فكان بطبيعته قابلاً للفسخ بالعزل، ولكن يشترط لصحة العزل عند الحنفية والمالكية شرطان:

أحدهما ــ أن يعلم الوكيل بالعزل؛ لأن العزل فسخ للعقد، فلا يلزم حكمه إلا بعد العلم به كالفسخ. والعلم بالعزل يتم إما بحضور الوكيل، أو بالكتابة له، أو بإرسال رسول إليه، أو بإخبار رجلين أو رجل واحد عدل، أو غير عدل وصدقه بالعزل. وأما قبل العلم بالعزل، فتكون تصرفات الوكيل كتصرفاته قبل العزل في جميع الأحكام.

ثانيهما ــ ألا يتعلق بالوكالة حق للغير، فإذا تعلق حق للغير بها لم يصح العزل بغير رضا صاحب الحق، مثل وكيل المدين ببيع الرهن لسداد الدين عند حلول الأجل، فإنه لا يملك المدين الموكل عزل وكيله هذا إلا برضا الدائن، لتعلق حقه بالوكالة إذ أنه يريد أخذ دينه عن طريق بيع العين. [٨٣]

٢- تصرف الموكل فيما وكل به: أي أن يقوم الموكل صاحب الشأن بالعمل الذي وكل فيه غيره، كأن يوكل إنسان غيره ببيع شيء ثم يبيعه الموكل، فتنتهي الوكالة بالاتفاق ؛ لأن العقد يصبح حينئذ غير ذي موضوع، فينعزل الوكيل وإن لم يعلم بالعزل. [٨٤]

---

٨٢ المرجع السابق.

٨٣ ينظر: البدائع: ٦/٣٧ المبسوط: ١٩/١٢ وما بعدها، بداية المجتهد: ٢/٢٩٨، الشرح الكبير: ٣/٣٩٦، مواهب الجليل ٥/٢١٤ وما بعدها.

٨٤ ينظر: المبسوط: ١٩/٥٠، الشرح الصغير: ٣/٥٢٣، كشاف القناع: ٣/٤٥٧.

٣ – انتهاء الغرض من الوكالة: وهو أن يتم تنفيذ التصرف الذي وكل فيه الوكيل، لأن العقد يصبح حينئذ غير ذي موضوع.[٨٥]

٤ – خروج الموكل أو الوكيل عن الأهلية: بموت بالاتفاق أو جنون مطبق عند الجمهور خلافاً للشافعية،

أو حجر عليه لسفه باتفاق المذاهب الأربعة، وألحق الشافعية الإغماء بالجنون في الأصح عندهم.[٨٦]

٥ – عزل الوكيل نفسه أو أن يخرج الوكيل نفسه من الوكالة: إذا قال الوكيل: عزلت نفسي أو رددت الوكالة أو خرجت منها ونحوها انعزل ، لدلالة ذلك عليه. وقد اشترط الفقهاء لانتهاء الوكالة مما ذكر

أن يعلم الموكل بهذا، حتى لا يتضرر مما فعل الوكيل.[٨٧]

٦ ــ هلاك العين الموكل بالتصرف فيها: لأن العقد يصبح في هذه الحالة غير ذي موضوع، فيكون التصرف في المحل المعقود عليه غير متصور بعد هلاكه، والوكالة بالتصرف فيما لا يحتمل التصرف محال، فتبطل الوكالة.[٨٨]

٧ – خروج الموكل فيه عن ملك الموكل: كأن وكله ببيع منزل فصادرته الدولة، فتزول الوكالة.[٨٩]

٨ – الإفلاس: تنتهي الوكالة بإفلاس الموكل إذا كانت الوكالة بأعيان ماله؛ لأنه بالإفلاس ينتقل مال الموكل لغرمائه .[٩٠]

---

٨٥ ينظر: الدر المختار: ٤/٤٣٤، الكتاب مع اللب، بداية٢/٥، مواهب الجليل ٥/٢١٤ وما بعدها، مغني المحتاج: ٢/٢٣٢، المهذب: ١/٣٥٦، المغني: ٥/١١٣ وما بعدها

٨٦ ينظر: المبسوط: ١٩/٥٠، الشرح الصغير: ٣/٥٢٣بداية المجتهد: ٢/٢٩٨، الشرح الكبير: ٣/٣٩٦، مغني المحتاج: ٢/٢٣٢، المغني: ٥/١١٣، القوانين الفقهية: ص ٣٢٩.

٨٧ ينظر:المغني: ٥/١١٦، كشاف القناع: ٣/٤٥٨، مغني المحتاج: ٢/٢١٩، تحفة المحتاج: ٥/٣٤١، المهذب: ١/٣٥٧.

٨٨ ينظر :المصادر السابقة.

٨٩ ينظر : المبسوط: ١٩/٥٠، مغني المحتاج: ٢/٢٣٢، المغني: ٥/١١٦.

٩٠ ينظر:حاشية الدسوقي: ٣/٣٩٦، المغني والشرح الكبير: ٥/٢١٣.

٩ – الجحود: تنتهي الوكالة عند الحنفية والشافعية بجحودها من الموكل أو الوكيل؛ لأن الجحود بمثابة رد الوكالة. ولا تبطل الوكالة عند الحنابلة بالجحود.[٩١]

١٠ – مضي الوقت: تنتهي الوكالة بمضي المدة المحددة لها كعشرة أيام مثلاً عند المالكية والشافعية والحنابلة، ولا تنتهي به على الأصح عند الحنفية .[٩٢]

المطلب الأول

إقرار الوكيل.

الإقرار في التوكيل إذا كان في حد أو قصاص فلا يقبل، وكذلك إذا نص في الوكالة على ألا يكون للوكيل حق الإقرار ،وما عدا ذلك اختلف العلماء فيه كالآتي:

الحنفية:

ذهب أبو حنيفة ومحمد بن الحسن إلى قبول إقرار الوكيل عن موكله بالخصومة، ويكون ملزماً له إذا كان في مجلس القضاء، ولم يقيد أبو يوسف بمجلس القضاء فقال يقبل فيه وخارجه.[٩٣]

ووجهة نظرهم في قبول الإقرار من الوكيل أنه نائب عن موكله، ويندرج في توكيله ما يملكه الموكل في الخصومة وهو الجواب مطلقاً، إنكاراً كان أو إقراراً، والخصومة يراد بها مطلق الجواب عرفاً لأنها سببه، ولا يكون الجواب إلا في موضع تكون فيه الخصومة، ألا وهو مجلس الحكم، والجواب شامل للإنكار والإقرار، يدل على ذلك أن القاضي يأمره بالجواب، فيقول له : أجب خصمك، ولا يأمره بالخصومة، فلزم حمله على الجواب ليصح توكيله قطعاً، ولو حمل على الإنكار لاقتصرت على أحد التقديرين وهو الإنكار،

---

٩١ ينظر : تكملة رد المحتار: ٧/٣٨٧، مغني المحتاج: ٢/٢٣٣، كشاف القناع: ٣/٤٥٨.

٩٢ ينظر : المصادر السابقة.

٩٣ ينظر : تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: أبو عمر عثمان بن علي بن محجن الزيلعي الحنفي، (ت: ٧٤٣)، دار النشر: دار الكتب الإسلامي. – القاهرة. – ١٣١٣هـ. ٢٨٠/٤، بدائع الصنائع :٢٤/٦.

والموكل لا يملك الإنكار عيناً، وإنما يملك مطلق الجواب، وهو الإقرار إن كان خصمه محقاً أو الإنكار إن كان مبطلا[٩٤].

المالكية:

تجوز الوكالة في الإقرار عند الإمام مالك[٩٥] ، وذكر صاحب مواهب الجليل شروطاً لقبول الإقرار من الوكيل وهي أن يكون الإقرار بأمر معقول يناسب الدعوى وأن يكون من نوع الخصومة وألا يكون الإقرار لمن تربطه به صلة قرابة أو خلة.[٩٦]

الشافعية والحنابلة :[٩٧]

يرون أن الوكيل بالخصومة لا يملك الإقرار عن موكله ونص كلام ابن قدامه في المغني " إذا وكل رجلاً في الخصومة لم يقبل إقراره على موكله بقبض الحق ولا غيره ولنا– أي لنا من الحجة – أن الإقرار معنى يقطع الخصومة وينافيها فلا يملكه الوكيل منها كالإبراء"[٩٨]

أما ابن حزم فيمنع حتى الإنكار عن الوكيل وفي هذا يقول: " ولا يجوز التوكيل على الإقرار والإنكار أصلاً، ولا يقبل إنكار أحد عن أحد، ولا إقرار أحد عن أحد، ولا بد من قيام البينة عند الحاكم على إقرار المقر نفسه أو إنكاره.[٩٩]

الرأي المختار:

الذي يظهر أن القول بقبول الإقرار من الوكيل هو رأي سديد ومما تصح فيه النيابة على أن تراعى الشروط التي ذكرها المالكية المتقدم ذكرها وأن

٩٤ تيسير محمد بن عبد الحسن طه :الوكالة بالخصومة(فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية)ماجستير، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا (غير منشورة ١٩٩٤م.

٩٥ بداية المجتهد 7 - / 110.

٩٦ مواهب الجليل:٥/ 088-089.

٩٧ ينظر : مغنّي المحتاج٢/ 110، تصحيح الفروع مطبوع مع الفروع،أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي ، الناشر : عالم الكتب، ط٤، ١٩٨٠م ، 373/7

٩٨ المغني : ٢٠٠/٧.

٩٩ المحلى : للإمام أبي محمد علي بن احمد بن حزم الأندلسي (ت٤٥٦□)، دار الآفاق الجديدة – بيروت، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي ،٤٣٤/٨.

ينص في الوكالة على أن الموكل أذن أو أناب موكله في الإقرار عنه والله تعالى أعلم.

المطلب الثاني

قبض وكيل الخصومة المال الذي وكل بالمخاصمة فيه.

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في وكيل الخصومة هل له القبض أو لا؟ على قولين:

القول الأول: إن الوكيل بالخصومة في المال وكيل بقبضه، وبهذا قال أئمة الحنفية الثلاثة.[١٠٠]

واستدلوا بما يلي:

١ انه لما وكله بالخصومة في مال فقد ائتمنه على قبضه؛ لأن الخصومة فيه لا تنتهي إلا بقبضه فكان التوكيل بها توكيلا بالقبض.[١٠١]

٢ القياس على الوكيل بتقاضي الدين فإنه يملك القبض في ظاهر الرواية؛ لأن حق التقاضي لا ينقطع إلا بالقبض فكان التوكيل به توكيلا بالقبض.[١٠٢]

القول الثاني: إن وكيل الخصومة لا يملك القبض، وبه قال زفر من الحنفية، وهو قول المتأخرين منهم قال في البدائع: (إلا أن المتأخرين من أصحابنا قالوا: إنه لا يملك في عرف ديارنا؛ لأن الناس في زماننا لا يرضون بقبض المتقاضي كالوكلاء على أبواب القضاة لتهمة الخيانة في أموال الناس)[١٠٣] ، وبهذا قال الشافعية والحنابلة [١٠٤] .

---

١٠٠ ينظر : الفتاوى الهندية : للشيخ نظام الدين وجماعة من علماء الهند الأعلام، ط٢، ١٣١٠□، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ٦٢٠/٣، بدائع الصنائع ٢٤/٦.

١٠١ بدائع الصنائع ٢٥/٦.

١٠٢ ينظر : المصدر السابق.

١٠٣ بدائع الصنائع ٢٥/٦.

١٠٤ ينظر: الحاوي ٥٠٠/٦ ، الكافي لابن قدامة ٣١٤/٣.

واستدلوا بما يلي:

١ إن القبض لا يتناوله الإذن نطقا ولا عرفا إذ ليس كل من يرضاه لتثبيت الحق يرضاه لقبضه[١٠٥] .

٢ إن المطلوب من الوكيل بالخصومة الإهتداء، ومن الوكيل بالقبض الأمانة وليس كل من

يهتدي إلى شيء يؤتمن عليه، فلا يكون التوكيل بالخصومة توكيلا بالقبض.[١٠٦]

والقول الثاني هو الراجح في نظري؛ لأن الوكيل إنما أذن له في الخصومة، والقبض معنى آخر فلا يملكه إلا بالإذن له فيه، ولا يسلم للحنفية أن من وكل في الخصومة في مال فقد وكل بقبضه، بل هما شيئان، وقد يرضى لأحدهما من لا يرضاه للآخر.

وأما القياس على الوكيل بتقاضي الدين فهو قياس مع الفارق، ذلك أن الموكل بتقاضي الدين يشعر اللفظ بالقبض أما هنا فلا، والله أعلم.

المطلب الثالث : توكيل وكيل الخصومة لآخر.

التوكيل ينقسم إلى ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن ينهاه الموكل عن التوكيل، فهذا لا يجوز له أن يوكل غيره بالاتفاق،لأن ما نهاه عنه غير داخل في إذنه فلم يجز له كما لو لم يوكله.[١٠٧]

الحالة الثانية: أن يأذن له في التوكيل صريحا فيجوز له أن يوكل؛ لأنه عقد أذن له فيه فكان له فعله كالتصرف المأذون له فيه، ولا خلاف في هاتين الحالتين.[١٠٨]

---

١٠٥ ينظر : المغني ٧٣/٥.

١٠٦ بدائع الصنائع ٢٥/٦.

١٠٧ المغني ٢٠٧/٧ وما بعدها.

الحالة الثالثة : أن يطلق الوكالة أي لا ينهاه عن التوكيل ولا يفوض إليه التصرف، فهذا هل له أن يوكل أو لا؟ .

الحنفية:

يرى الحنفية أن الوكالة إذا كانت عامة، بأن قال له وقت التوكيل بالقبض :اصنع ما شئت، أو ما صنعت من شيء فهو جائز أو نحو ذلك فإنه يملك أن يوكل غيره بالقبض لأن الأصل فيما خرج مخرج العموم إجراؤه على عمومه، وأما إن كانت خاصة بأن لم يقل ذلك عند التوكيل بالقبض فليس له أن يوكل غيره بالقبض، لأن الوكيل يعمل بتفويض الموكل فيملك قدر ما فوض إليه.[١٠٩]

المالكية:

لا يصح توكيل الوكيل غيره بدون إذن من موكله إلا في حالتين اثنتين:

الأولى : أن يكون وكيلاً على أمر لا يليق أن يتولاه بنفسه، بشرط أن يكون الموكل عالماً بوجاهة الوكيل أو مشهوراً بها.

الثانية : إذا وكل على ما لا يستطيع أن يقوم به منفرداً، ففي هذه الحالة للوكيل أن يوكل شخصاً آخر عنه لمساعدته في العمل، وليس له أن يوكل من يستقل بالعمل وحده.[١١٠]

الشافعية:

إن وكله ولم يأذن له في التوكيل ينظر فإن كان ما وكله فيه مما يتوّلاه الوكيل ويقدر عليه، لم يجز أن يوكل فيه غيره، لأن الإذن لا يتناول تصرف غيره من جهة النطق ولا من جهة العرف، وإن وكله في تصرف وقال :اصنع فيه ما شئت ففيه وجهان :

أحدهما :أنه يجوز أن يوكل فيه غيره لعموم قوله :اصنع فيه ما شئت.

---

١٠٨ ينظر : الهداية وشرحها فتح القدير ١٠٣/٨ وما بعدها، والكتاب للقدوري وشرحه اللباب ١٤٤/٢ وما بعدها، وحاشية الدسوقي ٣٨٨/٣،المغني ٢٠٨/٧.

١٠٩ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع٢٤/٥.

١١٠ ينظر : مواهب الجليل٢٠١/٥.

الثاني :لا يجوز لأن التوكيل يقتضي تصرفاً يتولاه بنفسه.

وإن كان ما وكله فيه مما يتوّلاه بنفسه كعمل لا يحسنه، أو عمل يترفع عنه جاز أن يوكل فيه غيره، لأن توكيله فيما لا يحسنه أو فيما يترفع عنه إذن في التوكيل فيه من جهة العرف وإن كان مما يتولاه إلا أنه لا يقدر على جميعه لكثرته جاز له أن يوكل فيما لا يقدر عليه منه، لأن توكيله فيما لا يقدر عليه إذن في التوكيل فيه من جهة العرف .[١١١]

الحنابلة:

يرون صحة توكيل الوكيل غيره فيما يعجز عنه أو لا يليق به مباشرته، أما ما يمكنه عمله بنفسه ولا يترفع عنه على روايتين إحداهما لا يجوز نقلها ابن منصور، والثانية :هي جواز ذلك.[١١٢]

الراجح من وجهة نظري إذا كان الوكيل يستطيع ان يقوم به بنفسه ، ولا يترفع عنه فلا يجوز له ان يوكل غيره ؛ وذلك لان الموكل قد استأمن الوكيل على عمل له القدرة على أدائه فلا يحق له ان يوليه من لم يأمنه الموكل كالوديعة ليس له أن يودعها مع قدرته على حفظها والله تعالى اعلم.

المطلب الرابع : العوض في التوكيل في الخصومة.

إذا كان التوكيل بدون عوض أو بعوض على سبيل الإجارة فلا خلاف في جوازهما لأنه ان كان بدون عوض فهو من التبرعات والتبرع أمر مشروع وإن كان على سبيل الإجارة فالإجارة من العقود المباحة شرعا بشرط تسمية العوض وتحديد الأجل أو العلم بالعمل.[١١٣]

أما إذا كان العوض على سبيل الجعالة فقد اختلف فيه الفقهاء على ثلاثة أقوال:

---

١١١ المجموع شرح المهذب: للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي (ت٦٧٦□)، دار الفكر – بيروت ،١٣/٤٨٠ــ ٤٨١.

١١٢ المغني ٥/٢١٠.

١١٣ ينظر : فتح القدير ٨/٣، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، لإبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري (المتوفى: ٧٩٩هـ) ، مكتبة الكليات الأزهرية ، ط١، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م ١/١٣٥، روضة الطالبين ٣/٣٣٢، مغني المحتاج ٢/٢٣٢.

القول الأول : ذهب الحنفية إلى ان الجعالة لا تجوز أصلا وحجتهم في ذلك :

وجود الغَرَر فيها أي جهالة العمل والمدة قياساً على سائر الإجارات التي يشترط لها معلومية العمل والمأجور والأجرة والمدة، وإنما أجازوا فقط استحساناً دفع الجعل لمن يرد العبد الآبق.[١١٤]

القول الثاني : ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى جواز ذلك.[١١٥] استدلوا على ذلك بما يأتي:

١ قوله تعالى: ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ ﴾[١١٦] وشرع من قبلنا شرع لنا إذا قص علينا من غير نكير، ولم يثبت نسخه.

٢ عن أبي سعيد الخدري: «أن ناساً من أصحاب رسول الله صلّى الله عليه وسلم أتوا حياً من أحياء العرب، فلم يُقْروهم (يضيفوهم) ، فبينما هم كذلك إذ لدغ سيد أولئك، فقالوا: هل فيكم راقٍ؟ فقالوا: لم تقرونا، فلا نفعل أو تجعلوا لنا جعلاً، فجعلوا لهم قطيع شاء، فجعل رجل يقرأ بأم القرآن، ويجمع بزاقه، ويتفل، فبرأ الرجل، فأتوهم بالشاء، فقالوا: لا نأخذها حتى نسأل رسول الله صلّى الله عليه وسلم، فسألوا رسول الله صلّى الله عليه وسلم عن ذلك، فضحك، وقال: وما أدراك، إنها رقية؛ خذوها واضربوا لي فيها بسهم»[١١٧]

---

١١٤ ينظر : البدائع: ٦/٢٠٣–٢٠٥، اللباب شرح الكتاب: ٢/٢١٧ وما بعدها ،الآبق وهو مملوك فر من مالكه قصدا ينظر: أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تأليف: قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي، دار الوفاء – جدة – ١٤٠٦، ط١، تحقيق: د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي١/١٨٩ .

١١٥ ينظر : (٥) تبصرة الحكام ١/١٣٥،الحاوي ٥٢٩/٦، المغني ٢٠٤/٧.

١١٦ سورة يوسف ٧٢.

١١٧ صحيح البخاري : ٧/ ١٣١ ، باب الرقى بفاتحة الكتاب رقم(٥٧٣٦).

الراجح في نظري هو صحة التوكيل في الخصومة ولو كان على سبيل الجعالة إذا كان عوضا مباحا وعملا مباحا معلوما ؛ لأنه عمل قد تعارف الناس عليه قديما وحديثا لتحقيق مصالحهم والذين لم يجيزوا الجعالة ليس لهم حجة إلا ان العمل قد يطول وقد لا يتحقق غرض الجاعل وهذا لا يمنع من صحة الجعالة؛ لأنها مشروعة للحاجة على العمل الذي لا تصح فيه الإجارة لكون العمل لا يتقدر بزمن معين، فهي أوسع بابا من الإجارة ، وقياس الجعالة على الإجارة في اشتراط معلومية الزمن قياس غير صحيح لان الجعالة عقد غير لازم بخلاف الإجارة فلا يحصل خلاف بين العاقدين في المستقبل والله تعالى اعلم .

الخاتمة

الحمد لله أولا وآخرا، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

بعد إكمال كتابة هذا البحث استخلصت نتائج شتى، أدرج فيما يأتي أهمها:

١. إن الأصل في التصرفات الشرعية ان يقوم بها الإنسان نفسه ، إلا ان ذلك لا يمنع ان يوكل غيره للقيام بها نيابة عنه لا سيما وان المصلحة داعية إلى ذلك والناس متفاوتون في مواهبهم وقدراتهم .
٢. التوكيل في الخصومة هو إستنابة جائز التصرف مثله في مدافعة غيره عن حقه الذي تدخله النيابة حال الحياة لدى قاض.
٣. مشروعية الوكالة بالخصومة مما دل عليه الكتاب والسنة والآثار .
٤. إن فقهاء الشريعة الإسلامية قد نظموا أحكام التوكيل بالخصومة على نحو لا نجد له مثيل عند غيرهم فجاءت اجتهادات متنوعة ودقيقة تتطرق لأدق التفاصيل المتعلقة بها .
٥. جواز اتخاذ الوكالة بالخصومة مهنة .

Conclusion

Praise be to God first and last , prayer and peace and blessings be upon the Prophet Muhammad and his family and his friendly.

After the completion of the writing of this research were drawn various results , listed in comes the most important:

1. The origin of the behavior validity to be paid by the man himself , but that does not prevent that entrust others to do it on their behalf , especially as interest to advocate that people different in their talents and abilities.

2. The authorization in prosecution he reperesentative for allowed in defender another about justice whose interference representation in life when judge .

3. The legality of the agency antagonism , which is indicated by the Quran and Sunnah and what follow.

4. The scholars of Islamic law have organized the provisions of the power of attorney litigation in a manner not find him at the other instance came a variety of interpretations and accurate address to the smallest details about them .

permissibility agency taking in antagonism profession

المصادر

- **القرآن الكريم**.

١. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علاء الدين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، المتوفى سنة (٨٨٥ □)، تحقيق: محمد حامد الفيضي، مطبعة السنة المحمدية- القاهرة، ط١، ١٣٧٥□– ١٩٥٦م
٢. أحكام القران لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، تحقيق: محمد علي البجاوي، دار الفكر، ط٣، ١٣٩٢ □ – ١٩٨٢م.
٣. أصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي ، محمد شفيق العاني ط٢ مطبعة الارشاد ١٩٦٥م
٤. المغني لأبي محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامه (ت٦٢٠□)، دار النشر: دار الفكر - بيروت - ١٤٠٥، الطبعة: الأولى.
٥. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن: محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي (المتوفى : ١٣٩٣هـ) ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت – لبنان عام النشر : ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م
٦. أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تأليف: قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي، دار الوفاء - جدة - ١٤٠٦، ط١، تحقيق: د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي.
٧. البحر الرائق شرح كنز الدقائق: إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري الحنفي، المتوفى سنة (٩٧٠□)، تحقيق: زكريا كميرات، : دار المعرفة - بيروت، الطبعة: الثانية
٨. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تأليف: علاء الدين الكاساني، دار النشر: دار الكتاب العربي - بيروت - ١٩٨٢، الطبعة: الثانية
٩. بداية المجتهد ونهاية المقتصد: أبو الوليد محمد بن احمد بن محمد بن رشد القرطبي، المتوفى سنة (٥٩٥ □)، دار الفكر - بيروت ط٣، ١٣٧٩□ – ١٩٦٠م
١٠. البهجة : أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي ، دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت - ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨م ،الطبعة : الأولى ، تحقيق : ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين.

١١.تَبْيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، لأبي عمر فخر الدِّين عثمان بن علي بن محجن الزيلعي الحنفي ، (ت٧٤٣ هـ) ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، بلا تاريخ
١٢.تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، لإبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري (المتوفى: ٧٩٩هـ) ، مكتبة الكليات الأزهرية ، ط١، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م
١٣.تصحيح الفروع مطبوع مع الفروع،أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي ، الناشر : عالم الكتب، ط٤، ١٩٨٠م
١٤.الجامع لأحكام القرآن: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى : ٦٧١هـ) ، تحقيق : أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش ، دار الكتب المصرية – القاهرة ، الطبعة : الثانية ، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤ م
١٥.جواهر الإكليل: شرح مختصر العلامة الشيخ خليل: للشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري. ضبط محمد عبد العزيز الخالدي. ط دار الكتب العلمية ، ط/١، ١٩٩٧م
١٦.الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي: علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م، الطبعة: الأولى، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود
١٧.حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل: محمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي، (ت: ١١٠١)، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه: زكريا عميرات،: دار الفكر للطباعة – بيروت
١٨.حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن عرفة، (ت:١٢٣٠)، دار النشر: دار الفكر - بيروت، تحقيق: محمد عليش.
١٩.درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، تأليف: علي حيدر، دار النشر: دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت، تحقيق: تعريب: المحامي فهمي الحسيني
٢٠.الذخيرة : شهاب الدين احمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محيي حجي، دار الغرب - بيروت - ١٩٩٤م

٢١.الشرح الممتع على زاد المستقنع محمد بن صالح بن محمد (المتوفى: ١٤٢١هـ)دار ابن الجوزي الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ – ١٤٢٨ هـ
٢٢.رد المحتار على الدر المختار: محمد أمين الشهير بابن عابدين، (ت: ١٢٣٢)، دار الفكر للطباعة والنشر. - بيروت. - الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
٢٣.روضة الطالبين وعمدة المفتين: محيي الدين يحيى بن شرف بن مري النووي، (ت: ٦٧٦) ، المكتب الإسلامي - بيروت - ١٤٠٥، الطبعة: الثانية
٢٤.شرح أدب القاضي:برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازه (ت ٥٣٦) ، تحقيق محي هلال سرحان ، مطبعة الإرشاد ببغداد ، ط١ ، ١٣٩٧هـ
٢٥.شرح النووي على صحيح مسلم: للإمام يحيى بن شرف النووي، دار الكتاب العربي- بيروت، لبنان، ط٢، ١٤٠٧
٢٦.صحيح مسلم: للإمام مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، (ت: ٢٦١)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي- بيروت
٢٧.صحيح ابن حبان : تأليف: محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، دار النشر: مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٤١٤ - ١٩٩٣، الطبعة: الثانية، تحقيق: شعيب الأرنؤوط
٢٨.صحيح البخاري : للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري، (ت: ٢٥٦)، ط١، ١٤٢٣ - ٢٠٠٣م، مكتبة الصفا- مصر
٢٩.الفائق في غريب الحديث، تأليف: محمود بن عمر الزمخشري، دار النشر: دار المعرفة - لبنان، الطبعة: الثانية، تحقيق: علي محمد البجاوي - محمد أبو الفضل إبراهيم
٣٠.فتح القدير: للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي، (ت: ٦٨١)، ، دار الفكر - بيروت، الطبعة: الثانية.
٣١.الفتاوى الهندية : للشيخ نظام الدين وجماعة من علماء الهند الأعلام، ط٢، ١٣١٠ ، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر.

٣٢.فتاوى قاضي خان: أبو المحاسن الحسن بن القاضي بدر الدين منصور بن شمس الدين أبي القاسم محمود بن عبد العزيز الأُوْزْجَنْدي المعروف بقاضي إمام فخْر الدين خان، (ت ٥٩٢هـ) ،الطبعة الثالثة،المكتبة الإسلامية بديار بَكْر . تُرْكيا . ١٣٩٣هـ .
٣٣.الفروق: أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م، الطبعة: الأولى، تحقيق: خليل المنصور
٣٤.الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان عبد الرحمن بن ناصر بن السعدي المحقق : عبد الرحمن بن معلا اللويحق ، مؤسسة الرسالة الطبعة : الأولى ١٤٢٠هـ -٢٠٠٠ م
٣٥.كشاف القناع عن متن الإقناع، تأليف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، دار النشر: دار الفكر - بيروت - ١٤٠٢، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال
٣٦.لسان العرب: تأليف: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، دار النشر: دار صادر - بيروت، الطبعة: الأولى
٣٧.اللباب في شرح الكتاب: للشيخ عبد الغني الغنيمي الميداني (ت١٢٩٨□)، تحقيق: محمود أمين النواوي ، دار الكتاب العربي ١٤٢٤□-٢٠٠٣م
٣٨.المبسوط لشمس الأئمة أبي بكر محمد بن احمد بن أبي سهل السرخسي الحنفي (ت٤٨٣□)، ط٢، ١٤٠٦□، دار المعرفة- بيروت.
٣٩.المبدع إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق، دار النشر: المكتب الإسلامي - بيروت – ١٤٠٠هـ
٤٠.مجمع الزوائد: تأليف: علي بن أبي بكر الهيثمي، دار النشر: دار الريان للتراث/دار الكتاب العربي - القاهرة ، بيروت – ١٤٠٧هـ
٤١.المجموع شرح المهذب: للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي (ت٦٧٦□)، دار الفكر – بيروت
٤٢.المحلى : للإمام أبي محمد علي بن احمد بن حزم الأندلسي (ت٤٥٦□)، دار الآفاق الجديدة - بيروت، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي
٤٣.مختار الصحاح: ، لمُحَمَّد بن أبي بَكْرِ بن عبد القادر الرازي ، (توفي بعد ٦٦٦ هـ) ، تحقيق : محمود خاطر ، مكتبة لُبْنَان ناشرون ، بَيْرُوْت ، ط١ ، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥م

٤٤.مسند أحمد بن حنبل: لأبي عبدالله أَحْمَد بن حنبل الشَّيْبَانِيّ ، (ت٢٤١هـ) ، مؤسسة قرطبة ، مصر ، بلا تاريخ
٤٥.المصنف في الأحاديث والآثار، تأليف: أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، دار النشر: مكتبة الرشد - الرياض - ١٤٠٩، الطبعة: الأولى، تحقيق: كمال يوسف الحوت
٤٦.المعجم الوسيط : إبْرَاهِيم مصطفى ، وأحمد حسن الزيات ، وحامد عبد القادر ، ومُحَمَّد علي النجار ، دار الدعوة ، الطبعة الثالثة ، تركيا ، ١٩٨٩م
٤٧.مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: للشيخ محمد الخطيب الشربيني (ت٩٧٧)، دار إحياء التراث العربي- بيروت، ١٣٧٧ -١٩٥٨م.
٤٨.المهذب لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه- مصر.
٤٩.نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: لابن شهاب الدين الرملي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده- مصر، ١٣٥٧ -١٩٣٨م
٥٠.نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار: تأليف محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م
٥١.الوكالة بالخصومة(فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية)ماجستير، تيسير محمد بن عبد الحسن طه :الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا (غير منشورة ١٩٩٤م.