|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | e |  |
| المملكة العربية السعودية  وزارة التعليم العالي  الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة  [032]  كلية الشريعة  قسم الأنظمة  برنامج ماجستير الأنظمة |  |  |

التوكيل في الخصومة

( توكيل المحامي )

- في الفقه الإسلامي والنظام السعودي -

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير

في قسم الأنظمة

إعداد الباحث

أحمد بن سليمان بن شديد السليمي

الرقم الجامعي ( 306314460)

الإشراف والإرشاد العلمي

(( د . محمد يعقوب بن محمد يوسف الدهلوي ))

رئيس قسم الأنظمة

للعام الجامعي: (1431هـ / 1432هـ )

نموذج لصفحة الإجازة

التوكيل في الخصومة

( توكيل المحامي )

- في الفقه الإسلامي والنظام السعودي -

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير

في قسم الأنظمة البرنامج المسائي

إعداد الدارس

أحمد بن سليمان بن شديد السليمي

الرقم الجامعي ( 306314460)

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ / / 1432 هـ

وتمت إجازتها

إشراف الدكتور

محمد يعقوب بن محمد يوسف الدهلوي

أعضاء لجنة الحكم

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |

z

# المقدمة

المقدَّمة

إن الحمد لله نحمده، و نستعينه ، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا .

من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له .وأشهد أن محمداً عبدُه و رسولُه .

    [آل عمران:102].

    [النساء:1].

([[1]](#footnote-2)) [الأحزاب: 70-71].

أ ما بعد..

فإن الله تعالى أمر بالعدل وحرم الظلم على نفسه وجعله على عباده محرماً وإن من أوجب الواجبات التي أوجبها الله تعالى على عباده بعد توحيده جل وعلا أن أمرهم بحفظ الضروريات الخمسة التي جاءت الشريعة بحفظها ومما لا يخفى على مسلم أن حفظ النفس والدين والمال والنسل وجميع الحقوق أمر واجب واقتضت سنة الله الكونية أن يجعل الناس مختلفين متشاحين يختصمون فيما بينهم ولذا شرع الشرع وحد الحدود وأمر سبحانه بالعدل والقضاء به , وشرع التشريعات التي تهدف إلى إيصال الحقوق إلى أهلها ورفع الظلم عن المظلومين.

ولقد عني الإسلام بذلك عناية فائقة واعتبره من مهمات هذا الدين وحث عليه نبينا بالقول وبالفعل، وشرع من الأسباب ما يؤدي إلى ذلك، كتولية القضاء للفصل في الخصومات التي تقع بين الناس، ووضع القواعد التي تمكن صاحب الحق من الوصول إلى حقه وترد المبطل عن باطله.

ولعله من أكبر المؤثرات على سير القضاء والخصومة هي الحجج لأن الأحكام التي يصدرها القضاء تبنى في أساسها على حجج الخصوم وقد يعجز الشخص العادي عن ابراز حجته او دفع شبهة خصمه وقد يكون الحق معه ولكن القاضي بشر شأنه في ذلك شأن أكمل الخلق حين قال: ( إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض, فأقضي على نحو ما أسمع ....... ) الحديث ([[2]](#footnote-3)).

ولما كان شرعنا شرع الكمال وديننا هو الدين الصالح لكل زمان ومكان فإنه شرع التوكيل في الخصومة حين يحتاج لها الانسان وقد أشار لها الله تعالى في محكم القرآن في قصة موسى عليه السلام وأخيه هارون في قوله تعالى عن موسى:     [القصص:34].

فهذا كتاب الله الذي قال تعالى عنه:     [الأنعام:38] يذكر نبي من أولي العزم احتاج إلى من يكون له وكيلا في الخصومة والمحاججه عنه .

وقد تقرر عند عامة أهل الأصول أن شرع من قبلنا شرع لنا إذا لم يرد في شرعنا ما يخالفه بل ان في شرعنا ما يؤيده ويحث على نصرة المظلوم .

فكان عند فقهائنا منذ بداية التأليف اهتماماً بالوكالة وتوكيل الوكيل في الخصومة وفي هذا العصر تطور هذا الباب وهذا المفهوم وسمي بالوكيل في الخصومة أو المحامي ولاشك ان موضوع التوكيل في الخصومة أو المحاماة موضوع كبير لا يمكن لبحث تكميلي أن يحصر جميع أبحاثه وأن يحيط بأطرافه ويعطيها حقها من البحث والتحقيق لذلك رأيت أن أختار أهم عنصر في هذا الموضوع الكبير وأن أسلط عليه الضوء لعلي أن أفتح بذلك باباً لغيري من الباحثين بأن يتناولوا جزئيات هذا الموضوع الكبير والمهم وأسميته (( التوكيل في الخصومة وتوكيل ( المحامي) في الفقه الإسلامي والنظام السعودي )) اقتصرت فيه على أبحاث توكيل من يتولى الخصومة عن المدعي أو المدعى عليه وهو ما يعرف حالياً بالمحامي وهو بحث تكميلي لمرحلة الماجستير تقدمت به إلى قسم الأنظمة بكلية الشريعة في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.

وكان اختياري لهذا العنوان راجعاً إلى أهميته التي سأشير إليها فيما يلي:

أهمية الموضوع وأسباب اختياره

لعل الأسباب تعكس الأهمية والأهمية تبرر للأسباب لذا جمعتها في النقاط التالية:

1- أن التوكيل في الخصومة والمحاماة من مقومات العدل وهما من أعوان القاضي الذي بغيته إحقاق الحق وإقامة العدل وإن من الغني عن البيان أن القضاء رسالة سامية ومهنة عليّة، وكذا المحاماة فهي من أشرف المهن وأعرقها، وهيبتها راسخة في جميع الأنظمة والتقاليد والأعراف كيف ألا وهي نصرة المظلوم وإحقاق الحق لذلك اكتسب هذا الموضوع أهميته من أهمية العدل والقضاء .

2- مواكبة للتطور والتجديد التنظيمي لمرفق القضاء الذي يعد قسم الأنظمة في الجامعة الإسلامية من معدي أفراده وتطوير القضاء ورفع كفاية منسوبيه يعود بالأثر الإيجابي على المحاماة وتسهيل مهمتها وإعانة أصحاب الحقوق لذلك كان علينا أن نشارك في تأصيل وبحث مفرداته والتي منها عنوان هذا البحث .

3- أن أغلب المحاكم في العالم تلزم المتهم بتوكيل محام عنه ونحن هنا بدأنا نلمس من العامة الاهتمام بذلك ولعل هذا البحث أن يساعد في تحفيز هذا الاهتمام الذي يعود عليهم بالنفع وعلى مرفق القضاء بالتخفيف والتنظيم .

4- تبيين واظهار الكنز المدفون في كتب الفقه حول هذا الموضوع وإظهار تميز التشريع الإسلامي فيما يتعلق بجانب التوكيل في الخصومة , وأنه ليس اكتشافا غربيا بحتاً بل نحن سبقنا اليه ونحن أولى ببحثه وتطويره وتأصيل مسائله .

وقد كان الداعي إلى الكتابة في هذا الموضوع بجانب ما مر من أهميته ما يلي:

1- عدم وجود بحث متخصص بهذا الموضوع وهذا الحكم نتيجة لبحثي و لجهدي القاصر بل أغلبها تذكره ضمن مباحث موضوع المحاماة او التوكيل في الخصومة دون تفصيل .

2- لعل من آخر الاسباب وأهمها لاختياري لهذا الموضوع أنه الأقرب إلى اهتماماتي في الحياة العامة وبغية في المشاركة بهذا البحث ليكون لبنة من لبنات البناء الشاهق وهو( مرفق القضاء ) .

الصعوبات التي واجهتني في أثناء البحث

كان من أهم الصعوبات التي يمكن أن تذكر في هذا البحث تشعب موضوعه ، واتساع مباحثه ، فقد وجدتني أسبح في بحر لا ساحل له من المباحث والنقاط الخلافية ولذلك فربما يكون قد فاتني من مباحث الموضوع ما كان يجب ذكره أو أسهبت في بعضه واختصرت في البعض الآخر، فقد لا أكون استكملت فيه كل ما يتصل به ويحيط بمجامعه ثم صعوبة التعامل مع كتب المتقدمين ومناهجهم في الـتأليف والتصنيف الفقهي مما اضطرني أحياناً إلى الرجوع إلى كتب المتأخرين لفهم مناهج المتقدمين ,ومنهم المؤلفين المعتمدين في كل مذهب فقهي وكذلك من الصعوبات على الجانب النظامي عدم وجود ربط كبير بين الفقه والنظام مع أنهما في الحقيقة متلازمان غير أني مع ذلك بذلت قصار جهدي أرجو أن أكون قد وفقت في تقديم صورة شاملة ومركزة عن هذا الموضوع حسب عناصر الخطة المعتمدة من القسم .

الدراسات السابقة

بعد بحثي وجمعي للمصادر والمراجع والدراسات حول الموضوع وذلك في داخل المملكة العربية السعودية وخارجها وبعد ان استنفدت جهدي الذي اعترف بقصوره لم أجد كتاباً خاصاً بموضوعي الذي اخترته وإنما اغلبها تذكره ضمن المباحث ولم تفصل فيه تفصيلاً كاملاً أو تفرده في بحث مستقل ولعل ذلك يرجع للمنهج الذي رسمه كل باحث لنفسه مما جعلها تذكر بعض جوانبه وتترك البعض او تشير له باختصار فجمعت أكثر هذه الدراسات التي وجدتها أو استفدت منه وأشير إليها حسب الترتيب الزمني :

1- الوكالة على الخصومة في الفقه الاسلامي لفضيلة الشيخ عبدالله بن حسن آل الشيخ رسالة ماجستير مقدمة الى قسم الفقه بكلية الشريعة جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية بالرياض عام 1419 ولكنها رسالة غير مطبوعة ولم يشر المؤلف إلى نظام المحاماة السعودي لكونها صدرت قبل صدور النظام .

2- الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الإسلامي ونظام المحاماة السعودي لفضيلة الشيخ عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، والمنشور بالعدد (15) بمجلة العدل السنة الرابعة شهر رجب 1423، وهي مجلة فصلية علمية تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية, وبحكم كونه بحث في مجله استلزم الاختصار وعدم طرق جميع مباحث توكيل المحامي إلا أنه بحث نفيس وقد يكون أول ما نشر في هذا المجال .

3- التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي - د. محمد بن إبراهيم بن علي الغامدي بحث ترقية منشور بمجلة جامعة أم القرى العدد الرابع والعشرون ربيع الأول لعام 1423هـ وهو بحث علمي رصين ولكننه بحث فقهي ولم يتطرق إلى الناحية النظامية.

4- الوكالة بالخصومة دراسة مقارنة في القانون الروماني والفقه الإسلامي للدكتور فايز محمد حسين طبعته دار النهضة العربية بالقاهرة عام 2001م وهو بحث مقارن يميل الى الاستقراء التاريخي وللمؤلف اختصارات واختيارات موفقه وجيده فيما يخص الجانب الفقهي من بحثه وتبيين مزايا الفقه الاسلامي في هذه المسألة .

وهناك عدة بحوث ورسائل تناولت الموضوع بعنوانه الآخر وهو المحاماة ومنها استكمالاً

5- المحاماة تاريخها في النظم وموقف الشريعة الإسلامية منها فضيلة الشيخ مشهور حسن سلمان طبعته دار الفيحاء عمان الأردن الطبعة الأولى عام 1407 وهو أول من كتب فيها من الجهة الشرعية حسب بحثي القاصر ويقع في قرابة الثلاثمائة صفحة وتميز بتأصيله لحكم المحاماة وعرض الأقوال عرضاً وافيا مع مناقشتها والترجيح وكذلك فصل في شروط توكيل المحامي وقد استفدت منه كثيراً في تصور العلاقة بين المحامي والوكيل في الخصومة .

6- المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون الدكتور دمبا تشيرنو جلو طبعه أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الطبعة الأولى عام 1423هـ . وهو دراسة مقارنة تجاوزت الثلاثمائة صفحة كرس المؤلف جهده على المقارنة بين الفقه في المذاهب الأربع من جهة وبين القوانين الوضعية عموماً من جهة اخرى

7- نظام المحاماة في الفقه الاسلامي وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية وهو في الأصل رسالة دكتوراة مقارنة بين نظام المحاماة في المملكة العربية السعودية والجمهورية التونسية قدمت إلى المعهد الأعلى لأصول الدين بجامعة الزيتونة بالجمهورية التونسية لعام 1419هـ ثم أضاف عليه المؤلف دراسة نظام المحاماة الصادر عام 1422هـ وطبعة بمجلد واحد عام 1425هـ بدار كنوز أشبيليا وتكاد تكون قد نفدت طبعته حالياً وهو بحث جيد لكنه لم يفصل كثيراً في موضوع بحثي لأن عنوان رسالته مقارن لكنه أشار لكثير من شروط المحامي وعقد المحاماة.

8- المحاماة دراسة مقارنة في ضوء نصوص قوانين المحاماة في الدول العربية ونظام المحاماة في المملكة العربية السعودية والمبادئ الأساسية التي أقرتها الأمم المتحدة تأليف الدكتور عصام عفيفي عبدالبصير طبع عام 2007م وهو بحث موجز ولكنه مركز يقع في مائة وخمسين صفحة لم يتناول جمع مواد ومفردات النظام السعودي لكن له إشارات ومقارنات مهمه .

9- المحاماة في الفقه الإسلامي مع دراسة تطبيقية لنماذج من المحاماة في المملكة العربية السعودية للدكتور بندر بن عبدالعزيز اليحيى، يقع في مجلدين طبعته دار التدمرية، الطبعة الأولى 1428هـ.وأصله رسالة دكتوراة قدمت لكلية الشريعة بجامعة أم القرى وهو من أوسع من كتب في هذا المجال وتعرض لكثير من المباحث ويغلب عليه الجانب الفقهي المقارن وقد أفادني كثيرا في كثير من المباحث وفي إعداد الخطة ولكن دراسته لم تكن مركزة على الجانب النظامي وعلى مباحث توكيل المحامي بالتفصيل .

10- المحاماة في ضوء الشريعة الإسلامية والقوانين العربية، للدكتور مسلم محمد جودت اليوسف، مؤسسة الريان، الطبعة الأولى، 1422هـ.

11- نظام المحاماة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/38) وتاريخ 28/7/1422هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير العدل رقم (4649) وتاريخ 8/6/1423هـ.

12- التعليق على نظام المحاماة السعودي الدكتور محمد بن براك الفوزان الطبعة الثانية 1429هـ ـمكتبة القانون والاقتصاد الرياض وهو مجرد تعليقات توضيحية على النظام وليس بحثاً علمياً .

13- المحاماة في النظام السعودي دراسة فقهية مقارنة تأليف الشيخ حماد بن عبدالله الحماد وهو من آخر ما نشر ونشرته دار عالم الكتب عام 1431هـ وهو كتاب جامع استفاد من الكتب السابقة وله إضافات جيده واستفدت منه في إعداد خطة البحث واختيار بعض المباحث .

ومع تقديري وشكري لجميع أصحاب الدراسات السابقة التي استفدت منها والتي أسأل الله أن يجعلها من العمل الصالح الذي لا ينقطع ثوابه عنهم إلا أني أردت أن أتخصص في موضوع معين وأحاول جاهداً أن أذكر ما فاتهم أو أن أسهب فيما اختصروه مما له أهمية في موضوعي بغية لاكتمال الجهد والبناء حسب الخطة التي رسمتها واعتمدتها القسم مشكورا.

تقسيمات البحث (خطة البحث) :

التمهيد : تعريف المحاماة وحكمها وأصلها في الفقه الإسلامي ويشتمل على مبحثين

المبحث الأول : تعريف الوكالة والتوكيل في الخصومة والمحاماة والفرق بينهما

المطلب الأول : تعريف الوكالة لغة واصطلاحا وكونها أصل في أغلب النيابات

المطلب الثاني : تعريف التوكيل في الخصومة لغة واصطلاحاً وصفتها

المطلب الثالث : تعريف المحاماة لغة واصطلاحاً ونظاماً(قانونا)

المطلب الرابع : الفرق بين التوكيل في الخصومة والمحاماة فقهاً ونظاماً

المبحث الثاني: حكم المحاماة وأصلها في الفقه الإسلامي والحكمة منها وتحته ثلاث مطالب

المطلب الأول: صور ونماذج للتوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني : حكم المحاماة في الفقه الإسلامي وأدلة مشروعيها

المطلب الثالث : الحكمة من مشروعيتها وحاجة الناس لها

الفصل الأول : أركان عقد المحاماة وشروط كل ركن وتحته خمسة مباحث

المبحث الأول : صيغة توكيل المحامي وتحته خمسة مطالب

المطلب الأول : تعريف الصيغة ومكوناتها

المطلب الثاني : صور الإيجاب والقبول في الصيغة

المطلب الثالث : شروط الإيجاب والقبول

المطلب الرابع : أنواع الصيغ 1- منجزة 2- معلقه على أمر أو شرط 3- صيغ أخرى

المبحث الثاني : الموكل تعريفه – شروطه – المتفق عليها والمختلف فيها

المبحث الثالث : الوكيل (المحامي)

المطلب الأول : تعريفه – شروطه - المتفق عليها والمختلف فيها

المطلب الثاني : الشروط النظامية لحصول المحامي على ترخيص المحاماة، وتسجيله لدى الجهات المختصة

المبحث الرابع : اشتراط رضا الخصم ومناقشة قول الأحناف

المبحث الخامس : الموكل فيه (المحامى فيه) تعريفه – شروطه

الفصل الثاني : تكييف عقد المحاماة وطرق إثباته وحدود أعمال المحامي وتحته أربعة مباحث

المبحث الأول :تكييف عقد المحاماة وأنواعه , وتحته خمسة مطالب

المطلب الأول : تكييف عقد المحاماة

المطلب الثاني : أنواع العقود

المطلب الثالث : المحاماة بدون عوض

المطلب الرابع : المحاماة على عوض مشروعيتها 2-أنواعها 3- شروطها

المبحث الثاني : طرق توكيل المحامي وتحته أربعة مطالب

المطلب الأول : التوكيل بالمشافهة في مجلس القضاء وخارجه

المطلب الثاني : التوكيل بالكتابة والمراسلة

المطلب الثالث : طرق توكيل المحامي الرسمية في النظام السعودي

المطلب الرابع : العقود، توثيق عقد المحاماة

المبحث الثالث : أعمال المحامي وتحته ستة مطالب

المطلب الأول : المرافعة عن الغير

المطلب الثاني : إعداد اللوائح في الدعاوى والاعتراضات

المطلب الثالث : صياغة العقود، وإنهاء العقود

المطلب الرابع : تقديم الاستشارات الشرعية والنظامية

المطلب الخامس : مهام أخرى 1- الصلح 2- وتقسيم التركات 3- كتابة تصفية الشركات

المبحث الرابع : حدود وكالة المحامي شرعاً ونظاماً ,وتحته ثلاثة مطالب

المطلب الأول : التوكيل عن المرافعة والمخاصمة

المطلب الثاني : الإقرار عن موكله وعليه

المطلب الثالث : شهادة المحامي على موكله وله

المطلب الثالث : الصلح عن موكله

الفصل الثالث : انتهاء عقد المحاماة وانفساخه

المبحث الأول : انتهاء التوكيل من جهة العقد

المطلب الأول : حصول المقصود فيه

المطلب الثاني : انتهاء المدة

المطلب الثالث : الإقالة

المطلب الرابع : الصلح

المبحث الثاني : انتهاء العقد وانفساخه من جهة العاقدين الموكل والوكيل لموتهما أو لفقدان الأهلية أو نقصها

المبحث الثالث : انتهاء العقد من جهة الموكل ( العزل)

المبحث الرابع : انتهاء العقد من جهة الوكيل (المحامي) ( الانعزال)

المبحث الخامس : انتهاء العقد لمخالفة احد العاقدين لشروط العقد

خاتمة البحث وأبين فيها ما توصلت إليه من نتائج

قائمة المصادر والمراجع

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس الآثار

فهرس الأعلام المترجم لهم

فهرس الموضوعات

منهج البحث

1- لقد سلكت في بحثي هذا الطريقة العلمية الجامعة بين الطريقتين- الاستقرائية والاستنتاجية جاعلاً الحكمة ضالتي والتوسط منهجي واتباع ما دل عليه الدليل ديدني .

2- قمت بعزو الآيات إلى سورها من القرآن الكريم ، وأثبتها داخل المتن تخفيفاً للهوامش.

قمت بتخريج الأحاديث وعزوها إلى مصادرها، وما أخرجه الشيخان منها أو أحدهما فإني أعزوه إليهما، أو إلى أحدهما وأكتفي بذلك، وما لم يخرجه الشيخان أو أحدهما فإني أنقل كلام أهل العلم عليه بالصحة والضعف.

3- أوردت ترجمة موجزة للأعلام غير المشهورين الوارد ذكرهم في صلب البحث، أمَّا المشهورين من الصحابة والتابعين فلم أترجم لهم؛ استغناءً بشهرتهم؛ وحتى لا أثقل هوامش البحث بالترجمة مع كثرة الأعلام الوارد ذكرهم في البحث.

4- اعتمدت على المراجع الأصلية لكل مذهب و لم أغفل ما كتبه الفقهاء المتأخرون لاسيما أهل الفتوى في زماننا ما استطعت إلى ذلك سبيلاً, واستفدت من جمع بعض الباحثين لكني لم اعتمده في النقل عن المذهب فلا أنقل قولاً لمذهب إلاَّ من كتب فقهاء المذهب المعتمدة .

5- ناقشت المسائل الخلافية مناقشة مختصرة حسب ما يسمح به حجم البحث وأرجح ما ظهر لي ترجيحه بكل حياد مستأنساً بترجيح غيري ممن سبقني في بحث هذا الموضوع .

6- ركزت في البحث على بعض المسائل الحادثة والمعاصرة المهمة كشرط الذكورة في شروط الوكيل وناقشت عمل المرأة في المحاماة نظراً لتطلب العصر لها وكذلك فصلت الشروط النظامية وربطتها بأصلها في الفقه والشريعة والله أسال أن يجعلني ممن يتقي الله فيما علم ويورثه علم مالم يعلم وأن يرزقنا الفقه في الدين .

وفي ختام هذه المقدمة أشكر الله تعالى على تيسيره وتوفيقه، كما أشكر الجامعة الإسلامية ممثلة بكلية الشريعة وقسم الأنظمة على موافقتهم لاختياري لهذا الموضوع وإعطائي المجال للبحث فيه كما لا يفوتني أن أشكر أستاذي وشيخي الفاضل الدكتور محمد يعقوب بن محمد يوسف الدهلوي رئيس قسم الأنظمة الذي تكرم علي بوقته ونصحه وتوجيهه فله مني الشكر ومن الله عظيم الأجر .

والله أسأل أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم نافعاً لكاتبه والقارئين وأن يرزقنا الإخلاص في القول والعمل والحمد لله أولاً و آخراً وظاهراً وباطناً وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

|  |
| --- |
| الباحث  أحمد بن سليمان بن شديد السليمي الحربي |

# التمهيد: تعريف المحاماة وحكمها وأصلها في الفقه الإسلامي

التمهيد

تعريف المحاماة وحكمها وأصلها في الفقه الإسلامي

ويشتمل على مبحثين:

⮘ المبحث الأول: تعريف الوكالة والتوكيل في الخصومة والمحاماة والفرق بينهما (ويشتمل على أربعة مطالب)

⚫ المطلب الأول: تعريف الوكالة لغة واصطلاحا وكونها أصل في أغلب النيابات

⚫ المطلب الثاني: تعريف التوكيل في الخصومة لغة واصطلاحاً وصفتها

⚫ المطلب الثالث: تعريف المحاماة لغة واصطلاحاً ونظاماً(قانونا)

⚫ المطلب الرابع: الفرق بين التوكيل في الخصومة والمحاماة فقهاً ونظاماً

⮘ المبحث الثاني: حكم المحاماة وأصلها في الفقه الإسلامي والحكمة منها ( وتحته ثلاث مطالب )

⚫ المطلب الأول: صور ونماذج للتوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي

⚫ المطلب الثاني: حكم المحاماة في الفقه الإسلامي وأدلة مشروعيها

⚫ المطلب الثالث: الحكمة من مشروعيتها وحاجة الناس لها

⮘ المبحث الأول: تعريف الوكالة والتوكيل في الخصومة والمحاماة والفرق بينهما (ويشتمل على أربعة مطالب)

⚫ المطلب الأول: تعريف الوكالة لغة واصطلاحا وكونها أصل في أغلب النيابات

⚫ المطلب الثاني: تعريف التوكيل في الخصومة لغة واصطلاحاً وصفتها

⚫ المطلب الثالث: تعريف المحاماة لغة واصطلاحاً ونظاماً(قانونا)

⚫ المطلب الرابع: الفرق بين التوكيل في الخصومة والمحاماة فقهاً ونظاماً

## المبحث الأول: تعريف الوكالة والتوكيل في الخصومة والمحاماة والفرق بينهما

( ويشتمل على أربعة مطالب )

### المطلب الأول: تعريف الوكالة لغة واصطلاحا وكونها أصل في أغلب النيابات

الوكالة: اسم مصدر بكسر الواو وبالفتح والاسم الوَكالَةُ والوِكالَةُ. والتَوَكُّلُ: إظهار العجز والاعتماد على غيرك([[3]](#footnote-4)).

وقال ابن فارس([[4]](#footnote-5)): الواو والكاف واللام أصل صحيح يدل على اعتماد غيرك في أمرك([[5]](#footnote-6)).

وقال ابن منظور([[6]](#footnote-7)): والاسم الوَكالة والوِكَالةُ. ووَكِيلُ الرجل: الذي يَقوم بأَمره، سمِّي وَكِيلاً لأَن مُوَكِّله قد وَكَل إِليه القيامَ بأَمره فهو مَوْكولٌ إِليه الأَمرُ([[7]](#footnote-8)).

وهي ترد على عدة معاني ذكرها علماء اللغة وسأذكرها هنا لأن عنوان البحث وعناصره تدور حول هذه المعاني وهي:

1- الوكالة بمعنى الحفظ كما في قوله تعالى     [آل عمران:173].

2- الوكالة بمعنى الكفالة قال تعالى     [الإسراء:2].

3- الوكالة بمعنى الاعتماد والتسليم ومنه قوله تعالى     [الطلاق:3] وقوله تعالى     [الممتحنة:4] وقوله تعالى     [الأعراف:89]

قال ابن منظور: ( والمتوكل على الله الذي يعلم أن الله كافل رزقه وأمره فيركن إليه وحده ولا يتوكل على غيره ) ([[8]](#footnote-9)).

4- الوكالة بمعنى التفويض ومنه قوله تعالى     [الفرقان:58] وقوله تعالى     [الأحزاب:3]

5- وهذا المعنى الذي ذكره جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة من الحنفية والشافعية والحنابلة عند تعريفهم للوكالة وبنو عليه تعريفهم الاصطلاحي ([[9]](#footnote-10))

6- الوكالة بمعنى القيام بأمر الغير قال ابن منظور ( ووَكِيلُ الرجل: الذي يَقوم بأَمره، سمِّي وَكِيلاً لأَن مُوَكِّله قد وَكَل إِليه القيامَ بأَمره فهو مَوْكولٌ إِليه الأَمرُ([[10]](#footnote-11)).

7- الوكالة على قول بعض المفسرين بمعنى المجادلة ومنه قوله تعالى     [النساء:109] (( أي عليهم وكيلاً يتولى أمرهم ويذب عنهم([[11]](#footnote-12)).

هذا أهم ما ذكره علماء اللغة من المعاني اللغوية حول الوكالة والذي يفيدنا في الربط بين المعنيين اللغوي والاصطلاحي هو أنها بمعنى الحفظ والتفويض والقيام بأمر الغير([[12]](#footnote-13)).

##### المعنى الاصطلاحي الشرعي

اغلب الفقهاء يأخذ المعنى اللغوي أساسا لتعريف الوكالة كقولهم استنابة أو تفويض ثم يدخلون عليه ضوابط وحدود حسب الأركان والشروط التي يرونها معتمدة في مذهبهم لذا لا تكاد تجد تعريفاً جامعا مانعاً إلا بالجمع بين عدة تعريفات مما ذكره الفقهاء وأذكر من تعريفاتهم رحمهم الله: -

تعريف الوكالة عند الأحناف

قال الإمام الكاساني([[13]](#footnote-14))(( وفي الشريعة يستعمل في هذين المعنيين –يقصد الحفظ والاعتماد وتفويض الأمر- أيضاً على تقرير المعنى اللغوي وهو تفويض التصرف والحفظ إلى الوكيل )) ([[14]](#footnote-15)).

وجاء عند غيره من الأحناف أنها (( إقامة الغير مقام نفسه ترفها أو عجزاً في تصرف جائز معلوم )) ([[15]](#footnote-16)).

تعريف الوكالة عند المالكية

أشهر التعريفات عندهم هو تعريف ابن عرفة([[16]](#footnote-17))نيابة ذي حق غير ذي إمرةٍ ولا عبادة لغيره غير مشروط بموته ))

وذكر تعريفاً آخر وهو (( الوكالة أن يقيم شخص غيره في حق له يتصرف فيه كتصرفه بدون أن يقيد الإنابة بما بعد الموت )) ([[17]](#footnote-18)).

تعريف الوكالة عند الشافعية

أغلب التعريفات متقاربة عندهم أختار منها: (( تفويض شخص أمره إلى آخر فيما يقبل النيابة ليفعله في حياته )) وذكر أيضاً أنها (( تفويض شخص أمره إلى آخر فيما يقبل النيابة ,لا يفعله بعد موته )) ([[18]](#footnote-19)).

تعريف الوكالة عند الحنابلة

أشهر التعريفات قولهم أنها (( استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة )) ([[19]](#footnote-20)).

ولعل من أدق تعريفاتهم أنها ((استنابة جائز التصرف مثله في الحياة فيما تدخله النيابة))([[20]](#footnote-21)).

تعريفات حديثه للوكالة

لعل الداعي لهذه الاجتهادات و التعريفات هو البحث عن تعريف جامع مانع يشتمل على أركان الوكالة الأربعة وبالنظر إلى التعاريف السابقة لا نكاد نجد تعريفاً يجمع هذه الأركان لذلك اجتهد المتأخرون في صياغة تعريف جامع أذكر منها:

1- عرفت مجلّة الأحكام في مادتها 1449 الوكالة كما يلي: ( هي تفويض أحد في شغل لآخر وإقامة مقامه في ذلك الشغل. ويقال لذلك الشخص موكل ولمن أقامه وكيل وذلك الأمر موكل به ) ([[21]](#footnote-22)).

2- (( استنابة ذي حق ,جائز التصرف فيه مثله ,حال الحياة فيما تدخله النيابة )) ([[22]](#footnote-23)).

3- (( تفويض شخص مكلف شرعاً غيره مكلفاً شرعاً في تصرف جائز معلوم قابل للنيابة في حياتهما )) ([[23]](#footnote-24)).

4- (( تفويض شخص لغيره في تصرف معلوم قابل للنيابة ممن يملكه غير مشروط بموته )) ([[24]](#footnote-25)).

5- (( إنابة ذي حق جائز التصرف مثله ,فيما تدخله النيابة حال الحياة , بقوله وكلتك وقبل الوكيل([[25]](#footnote-26)).

ولعله من خلال هذه التعريفات نصل إلى نتيجة مفادها أن الوكالة استنابة في عمل أو قول يصح أن تدخل عليه النيابة وجميع التعاريف تدور حول هذا المعنى .

##### تعريف الوكالة النظام السعودي و القانون الوضعي:

عرفها المنظم السعودي في المادة الأولى من نظام مهنة المحاماة الجديد الصادر عام 1422هـ .

بقوله في المادة الأولى:  
يقصد بمهنة المحاماة في هذا النظام الترافع عن الغير أمام المحاكم وديوان المظالم واللجان المشكلة بموجب الأنظمة والأوامر والقرارات لنظر القضايا الداخلة في اختصاصها ومزاولة الاستشارات الشرعية والنظامية, ويسمى من يزاول هذه المهنة محامياً.[[26]](#footnote-27)  
ويحق لكل شخص أن يترافع عن نفسه.

عرفت الوكالة في القانون المصري في المادة ( 699 ) من القانون المدني المصري بأنها (( عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل )).

وكذلك التعريف في القانون السوري.

وجاء في قانون المعاملات المدنية السودانية تعريف للوكالة وهو قريب من التعريف الشرعي حيث عرفها بنصه أن (( الوكالة عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم ([[27]](#footnote-28)).

### المطلب الثاني: تعريف التوكيل في الخصومة لغة واصطلاحاً وصفتها

التوكيل في الخصومة عبارة مركبة من جزئين ( التوكيل ) وهو من مادة وكل ومر في تعريف الوكالة أن التوكيل فعيل بمعنى مفعول.

والجزء الثاني: ( الخصومة ) وتعريفها كمفرد أصله من خصم.

قال في الصحاح: الخصم معروف، يستوي فيه الجمع والمؤنث، لأنه في الأصل مصدر, ومن العرب من يثنيه ويجمعه فيقول: خصمان وخصوم, والخصيم أيضا: الخصم، والجمع خصماء, وخاصمته مخاصمة وخصاما، والاسم الخصومة. وخاصمت فلانا فخصمته أخصمه بالكسر، ولا يقال بالضم، وهو شاذ... والخصم بكسر الصاد: الشديد الخصومة([[28]](#footnote-29)).

وقال في القاموس المحيط: (( الخُصومَةُ: الجَدَلُ. خاصَمَهُ مخَاصَمَةً وخُصومَةً فَخَصَمَهُ يَخْصِمُهُ: غَلَبَهُ... )) ([[29]](#footnote-30)).

وقال في لسان العرب (( والخُصُومَةُ مصدر خُصَمْتُه إذا غلبته في الخِصام يقال خَصَمْته خِصاماً وخُصُومَةً... )) ([[30]](#footnote-31)).

وقد وردت في القرآن الكريم على هذا المعنى كقوله تعالى     [الحج:19] وقوله تعالى     [ص:21].

فالخصومة على ما سبق تأتي بمعنى المنازعة وكذلك بمعنى الجدل ولاختلاف ([[31]](#footnote-32))والخَصِم العالم بالخصومة وكلها معان متقاربة تفيدنا في التعريف الاصطلاحي للخصومة.

##### المعنى الاصطلاحي للخصومة

عرف الفقهاء الخصومة بتعريف مضاف إلى الوكالة وبتعريف مستقل وهذا عند الأحناف والشافعية وعرفها غيرهم بإضافتها إلى الوكالة.

قال السرخسي([[32]](#footnote-33)) في المبسوط (( اسم يجري بين اثنين على سبيل المنازعة و المشاحة )) ([[33]](#footnote-34))

وعرفها ابن عابدين([[34]](#footnote-35))بأنها (( الدعوى أو الجواب بنعم أو لا )) وقال ايضاً (( هي الدعوى والجواب عنها ([[35]](#footnote-36)).

وقال المناوي([[36]](#footnote-37)) في فيض القدير هي (( لجاج في الكلام ليستوفى به مال أو حق مقصود , وذلك يكون ابتداءً واعتراضاً )) ([[37]](#footnote-38))ولعله أخذه من تعريف الإمام الغزالي([[38]](#footnote-39))في إحياء علوم الدين حيث عرفها بنفس التعريف([[39]](#footnote-40)).

##### تعريف التوكيل في الخصومة

الوكالة بالخصومة أو التوكيل في الخصومة باعتبارها علماً ولقباً.

هناك عدة تعريفات معاصرة أذكر منها: -

1- (( تفويض شخص آخر ليقوم مقام نفسه بالدعوى ابتداءً أو الجواب عنها اعتراضاً أمام المحكمة المختصة في تصرف معلوم قابل للنيابة ممن يملكه غير مشروط بموته )) ([[40]](#footnote-41)).

2- (( إنابة شخص آخر ليقوم مقام نفسه أمام المحكمة المختصة )) ([[41]](#footnote-42)).

3- (( إنابة ذي حق غيره في التداعي لدى القاضي ,أو من يقوم مقامه لإثبات حق ,أو نفيه ,أو ما يترتب على ذلك )) ([[42]](#footnote-43)).

4- (( استنابة جائز التصرف مثله في مدافعة غيره عن حقه الذي تدخله النيابة حال الحياة لدى قاض )) ([[43]](#footnote-44)).

5- (( إقامة دعوى من طرف بناء على نزاع, ومدافعتها من طرف آخر , بين يدي حاكم ليفصل فيها )) ([[44]](#footnote-45)).

ولعل التعريفين الأخيرين هما الأقرب للتطبيق الحالي للتوكيل في الخصومة.

### المطلب الثالث: تعريف المحاماة لغة واصطلاحاً ونظاماً (قانوناً)

##### المحاماة في اللغة:

المحاماة مصدر حامى عنه وهي مفاعلة وفعلها حامى وله عدة معاني ورد استعمالها في اللغة أهمها الدفاع قال في الصحاح: (( حَمَيْتُهُ حِمايَةٌ، إذا دفعت عنه, وحاميت عنه محاماة وحماء ))([[45]](#footnote-46)) وقال ابن منظور: (( حمى الشيء حمياً وحمى وحماية ومحمية: منعه ودفع عنه. قال سيبويه: لا يجيء هذا الضرب على مَفْعِلٍ إلا وفيه الهاء، لأَنه إن جاء على مَفْعِلٍ بغير هاءٍ اعْتَلَّ فعدلوا إلى الأَخفِّ. )) ([[46]](#footnote-47)). ومنها النصرة , والنجدة والمنعة قال في القاموس (( وهو حامي الحميا يحمي حوزته وما وليه وحاميت عنه محاماة وحماء, منعت عنه )) ([[47]](#footnote-48)).

ولعله من الواضح من خلال هذه المعاني أن المحاماة لا تخرج عن الدفاع عن الشي والذود عنه وحماية الحق وهذا المعاني تفيدنا في المعنى الاصطلاحي والنظامي وكذلك تفيدنا في مسألة نشأة المحاماة وعلاقتها بالتوكيل في الخصومة.

##### المحاماة في الاصطلاح الشرعي والقانون

بعد النظر في ما كتب في موضوع المحاماة نجد كثيراً من الباحثين والمؤلفين وحتى القانونيين يسلك كل منهم طريقة في تعريف مهنة المحاماة فمنهم من يعرفها بتعريف التوكيل في الخصومة بناء على أنها مصطلح حادث وبديل عنه ([[48]](#footnote-49)),ومنهم من يعرفها بتعريف لأهل القانون فيورد تعريف القانون لها حسب قانون بلده ([[49]](#footnote-50)), على ما يرد على هذه التعريفات من انتقادات ([[50]](#footnote-51)), ومنهم من يجتهد بتعريف اختاره من جمع عدة تعريفات([[51]](#footnote-52)).

وبناء عليه فإني سوف أختار عدة تعريفات من عدة اتجاهات واختمها بترجيح أحدها و تقديم تعريف مقترح: -

1- تعريف الشيخ محمد أبو زهرة حيث قال: ((المحامي هو العليم بالقانون الذي يستطيع أن يثبت حق ذي الحق ويدفع باطل المعتدي معتمداً في ذلك على علمه بما شرع القانون من حقوق , وما الزم من واجبات وما قيد من الحريات حفاظاً للجماعة , وتثبيتاً للمصالح))([[52]](#footnote-53)).

2- إن المحاماة مهنة يتم فيها تكليف أصولي للدفاع عن أحد الأطراف المتخاصمة ورعاية مصالحة , ويكون الغالب مقابل أجر محدد أو مقدر ))([[53]](#footnote-54)) وهذا تعريف جامع إلا أنه ينقصه إضافة إبداء المشورة لأنها من أعمال المحامي الأساسية.

3- منهم من عرف المحامي بقوله (( المحامي رجل رشيد عدل عالم بالشرع يوكل بما يصح شرعاً )) ([[54]](#footnote-55)).

4- (( المهنة التي تخول صاحبها المرافعة أمام القضاء شفوياً أو بمذكرة لمساعدة المحكمة على فهم القانون, وتطبيقه على القضية التي هي تحت النظر, بمقابل أتعاب من موكله )) ([[55]](#footnote-56)).

5- تعريف القانون المصري لعام 1983م كما في المادة الأولى (( المحاماة مهنة تشارك السلطة القضائية في تحقيق العدالة , وفي تأكيد سيادة القانون , وفي كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم )) ([[56]](#footnote-57))ولعله من الواضح انه غلب جانب وصف المهنة على جانب الحد والتعريف.

6- تعريف المحاماة في النظام السعودي للمحاماة (( يقصد بمهنة المحاماة في هذا النظام الترافع عن الغير أمام المحاكم وديوان المظالم واللجان المشكلة بموجب الأنظمة والأوامر والقرارات, لنظر القضايا الداخلة في اختصاصها , ومزاولة الاستشارات الشرعية والنظامية, ويسمى مزاول هذه المهنة محامياً ويحق لكل شخص أن يترافع عن نفسه ))([[57]](#footnote-58)), ولعل هذا التعريف هو أشمل التعريفات وأحدثها إلا أنه أدخل فيه قيود جعلت منه تعريفاً مانعا لكنه مطول.

من تعريفات الباحثين الأكاديميين:

7- (( تفويض شخص لآخر مختص يقدم له المساعدة القضائية, دفاعاً عنه في الدعوى ابتداءً أو اعتراضاً أمام المحكمة المختصة في تصرف معلوم ,قابل للنيابة ممن يملكه غير مشروط بموته ))([[58]](#footnote-59)) ولعله قصد بالمساعدة القضائية تقديم الاستشارات التي تميز المحاماة عن التوكيل في الخصومة كما سيأتي بيانه في المطلب التالي إلا أنه أغفل جانب العوض الذي يغلب على هذه المهنة.

8- (( المحامي المسلم: شخص رشيد عدل فقيه بالشريعة وأنظمة وقوانين التقاضي, يتوكل عن أحد طرفي الدعوى في خصومة أو منازعة أو يبدي لهما أو لأحدهما مشورة أو عمل لشخص ما([[59]](#footnote-60)) ويلاحظ عليه الإطالة مع عدم التناسق وإغفاله لعنصر العوض.

9- (( مرافعة شخص مختص عن غيرة أمام جهة مختصة,بطلب أو دفع حق معلوم تدخله النيابة حال الحياة، وبذل المشورة, بعوض معلوم ))([[60]](#footnote-61)) ولعل هذا التعريف هو اسلم التعريفات في نظري.

ومن خلال استعراض هذه التعريفات أورد هنا تعريفاً قد يكون جامعاً لحد المحاماة والمحامي وأعماله...وهو أن تعرف المحاماة بأنها ( إستنابة جائز التصرف مثله في المرافعة والمدافعة والإثبات والإقرار والإنكار والقبول والرفض واستيفاء الحق في مجلس القضاء وما يتعلق به.

### المطلب الرابع الفرق بين التوكيل في الخصومة والمحاماة فقهاً ونظاماً

مما لاشك فيه أن مصطلح التوكيل في الخصومة مصطلح متقدم وعرف في كتب الفقه الإسلامي قبل مصطلح المحاماة وأما في الحضارات الأخرى فإن المحاماة أقدم في عرفهم إلا أن الذي يعنينا هو الفقه الإسلامي والنظام السعودي ولعله من خلال تعريف مصطلح التوكيل في الخصومة والمحاماة([[61]](#footnote-62))ظهر لنا التقارب اللغوي بينهما كما سبق في تعريفهما وهذا التقارب جعل بعض الباحثين لا يرى أن هناك فرقاً بينهما([[62]](#footnote-63))أو أن الفرق جزئي وليس جوهري([[63]](#footnote-64))والدافع لهم على عدم التفريق أن الفقه الإسلامي قد عرف فكرة الاستعانة بمدافع في نظام الوكالة عن المتداعيين وهو ما يعرف باسم الوكالة على الخصومة وكان في بداية الأمر بدون اجر إلا أن الوكيل بعد ذلك كان يتقاضى أجراً لقاء مهمته وبمرور الزمن ظهر نظام وكلاء الدعاوى في بعض الدول العربية الذين يقابلون المحامين في النظم الغربية([[64]](#footnote-65)).

فمن هؤلاء الفقهاء الذين لا يرون التفريق بينهما وقد أشاروا لهذا الرأي صراحةً أو ضمناً([[65]](#footnote-66)):

⚫ الدكتور سليمان الأشقر في كتابه الفهرس الهجائي لكتاب المغني نجد لفظة ( المحاماة ) وعند الرجوع إليها في كتاب المغني في الفقه الحنبلي نجد مبحث الوكالة بالخصومة.

⚫ القاسمي في كتابه نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي نجد عنواناً للمحاماة, وموضوعاً أمامه الوكالة بالخصومة على النحو التالي ( المحاماة =الوكالة بالخصومة ).

⚫ د محمد رضا العاني في كتابه الوكالة في الشريعة الإسلامية والقانون([[66]](#footnote-67)).

⚫ ويقول القاضي عبد الوهاب السماوي: ( الوكالة أو المحاماة هي نيابة مكلف عن مكلف مختار بأي عمل أو منفعة ) ويقول أيضاً: ( الوكيل أو المحامي هو المناب عن مكلف مختار ) ([[67]](#footnote-68)).

⚫ وكذلك في كتاب التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقه في الملكة العربية السعودية تحت عنوان الوكالة بالخصومة أو المحاماة نجد العبارة التالية: ( يعتبر التشريع الوضعي المحامين من المساعدين القضائيين ,ولكن الفقهاء بحثوا المحاماة تحت عنوان الوكالة في الخصومة.

⚫ الدكتور وهبة الزحيلي في موسوعته الفقهية ( الفقه الإسلامي وأدلته ) قال: ( فإن كانت الوكالة مأجورة عادةً كتوكيل المحامين ) وقال أيضاً: ( الوكيل بالخصومة: أي بالمرافعة أمام القضاء كالمحامي اليوم ) ([[68]](#footnote-69)).

وفي مقابل هذا الرأي ظهر باحثون يرون التفريق بين المصطلحين([[69]](#footnote-70))وظهر من يرى أن المحاماة بدعة وتقليد للغرب وبنى على هذا التصور حكمه في تحريمها كما سيأتي معنا([[70]](#footnote-71)),إلا أني رأيت أن التحقيق في هذا المطلب أن ينصف الفريقان فهناك أوجه شبه وهناك أوجه اختلاف في الفقه وفي النظام ولعلها في النظام أظهر وعليه نفصل التالي: -

##### أوجه الشبه والاتفاق بين التوكيل في الخصومة والمحاماة:

1- ما تقدم أن بينها تقارب في المعنى اللغوي فالوكالة تطلق على القيام بأمر الغير وكذلك المحاماة الفعل ( حامى ) حمى الرجل يحميه حماية والمعنى المشترك هو الحماية عن الغير.

2- دخولهما تحت النيابة الاتفاقية العامة وذلك في اللغة والاصطلاح إذ أن النيابة في اللغة هي (( القيام عن الغير بأمر من الأمور )) ([[71]](#footnote-72))والنيابة في الاصطلاح (( قيام شخص مقام آخر في التصرف عنه ))([[72]](#footnote-73)) ,فالوكيل في الخصومة والمحامي يمارسان عملاً مبناه النيابة.

3- علاقتهما وارتباطهما بالوكالة فالوكيل في الخصومة من فرع الوكالة العامة وهذا ظاهر والمحامي لابد له من وكالة تخوله بالقيام في الدفاع عن خصمه ([[73]](#footnote-74)) وهو وكيل عنه في الحقيقة ([[74]](#footnote-75)).

4- كلاهما من عقود التراضي ابتداءً كما أنه من الممكن أن يكون عقدهما عقد معاوضة ويكون لازماً إذا كان بأجر([[75]](#footnote-76)).

##### أوجه الاختلاف بين التوكيل في الخصومة والمحاماة:

بالرغم من وجود عناصر تشابه واتفاق بين التوكيل في الخصومة والمحاماة إلا أن هناك أوجه اختلاف في أوجه العمل وفي الصفة النيابية وفي شروط النظامية لكلٍ منهما وكذلك في تبعات هذه الشروط إلا أن هذه الأوجه لا تنفي تقاربهما وتدخلهما أحياناً فمن هذه الأوجه:

1- مجال عمل المحاماة أوسع من عمل الوكيل في الخصومة ,فالمحامي لا يقتصر على مساعدة الخصوم في تجهيز دفاعاتهم فقط بل منها تقديم الاستشارات الشرعية والقانونية والنصيحة والصلح تنظيم العقود كما سيأتي في أعمال واختصاصات المحامي ,بينما الوكيل في الخصومة يقتصر عمله على أداء المهمة التي حددها له الوكيل في خصومته ,فكل محام عن شخص فهو وكيل في الخصومة عنه وليس كل وكيل في الخصومة عن شخص محامياً عنه.

2- المحامي عمله قد يكون مكتبي واستشاري وقد يكون تنفيذي ميداني وهاتان الصفتان قد لا توجد بالضرورة عند الوكيل في الخصومة فإن الغالب عليه التمثيل الميداني أمام القاضي نيابة عن موكله.

3- الغالب على مهنة المحاماة أنها مادية وأما التوكيل في الخصومة فالمسألة المادية غير غالبة عليها.

4- في غلب النظم يعتبر الوكيل في الخصومة أقل قيودا وشروطاً من المحامي إذ أن المحامي يشترط فيه عدة شروط أهمها حصوله على ترخيص وكذلك إعداد مكتب مناسب ليتمكن من أداء عمله وخدمة عملائه وهذه لا تشترط في الوكيل في الخصومة.

5- الوكيل في الخصومة يقيده النظام السعودي بعدد محدود من القضايا ([[76]](#footnote-77)) بينما المجال أوسع للمحامي.

6- المحاماة مهنة فيصير الشخص موصوفاً بأنه محام كما نص عليه النظام السعودي([[77]](#footnote-78)), بينما لا توجد حالياً مهنة باسم الوكيل في الخصومة بل هو مجرد وصف يطلق عليه.

7- يمتنع الجمع بين مهنة المحاماة وظيفة حكومية وكذلك امتهان التجارة وليس ذلك في الوكالة على الخصومة.

8- يجب أن يكون اسم المحامي مقيداً في قائمة المحامين حتى يسمح له بالمرافعة عن الغير ولا يشترط هذا الشرط في الوكيل في الخصومة.

9- المحامي يطلب التخفيف من العقوبة وغيرها بخلاف الوكيل ولا يجوز للمحامي الشفاعة في تخفيف العقوبات الشرعية ولكنه يجوز للمحامي طلب التخفيف بشرط أن يذكر التعليل.

هذه أوجه الشبه والاتفاق تقابلها أوجه الاختلاف ومن هذه الأوجه اختلف الباحثون منهم من يرى عدم التفريق ومنهم من يرى التفريق لقوة الفوارق والذي يظهر لي والعلم عند الله أن الشبه أكبر وإطلاق تسميتهما على بعضهما لا يمنع إلا أن المحاماة أوسع مجالاً من التوكيل في الخصومة خصوصاً في الأنظمة ومنها النظام السعودي الذي أبقى الوكيل في الخصومة على أصله الفقهي وقيده ببعض القيود وتوسع في مجال المحاماة وأضاف له كثير من المجالات ([[78]](#footnote-79)) بما يوافق الشريعة الإسلامية ويواكب التطور العالمي.

وكذلك فإن المحاماة أو التوكيل في الخصومة من جهة الوظيفة والعمل هما متقاربان إلا أن وظيفة المحامي أقدم من لقبه([[79]](#footnote-80)).

إلا أن القوانين التي تختلف قواعدها ومبادئها عن مبادئ الفقه الإسلامي الذي عرف التوكيل في الخصومة منذ نشأته تجعل من المحاماة ابتداعاً جديداً فبالغ النظام الوضعي في اعتبار المحاماة من المهن الحرة الضرورية لاستقامة الحياة واستقرارها ,فقرر لها نقابة تقر قواعدها الخاصة وتقوم بحفظ حرية أعضائها في أداء عملهم , والرقابة عليهم.

أما الفقه الإسلامي فمع أنه يتفق على أنها مهنة حرة , إلا أنه ينظر إليها على أنها مبنية على القواعد الخلقية واقية والاجتماعية وتضبط بضوابط الشرع ولا تتطاول على نقض ثوابت شرعية , وجعل الرقابة عليها من المهام المنوطة بالقاضي كما في السابق ([[80]](#footnote-81)) وكما هو في النظام السعودي حيث جعلها مرتبطة بوزارة العدل من حيث الترشيح والتراخيص وغيرها([[81]](#footnote-82))وحيث أبقى على التوكيل في الخصومة كباب مستقل وموازي للمحاماة كما في المادة الأربعون بعد المائة من نظام الاجراءات الجزائية السعودي حيث نصت على أنه: ( يجب على المتهم في الجرائم الكبيرة أن يحضر بنفسه أمام المحكمة مع عدم الاخلال بحقه في الاستعانة بمن يدافع عنه , أما في الجرائم الأخرى ,فيجوز له أن ينيب عنه وكيلاً أو محامياً لتقديم دفاعه... ) ([[82]](#footnote-83)).

⮘ المبحث الثاني: حكم المحاماة وأصلها في الفقه الإسلامي والحكمة منها ( وتحته ثلاث مطالب )

⚫ المطلب الأول: صور ونماذج للتوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي

⚫ المطلب الثاني: حكم المحاماة في الفقه الإسلامي وأدلة مشروعيها

⚫ المطلب الثالث: الحكمة من مشروعيتها وحاجة الناس لها

## المبحث الثاني: حكم المحاماة وأصلها في الفقه الإسلامي والحكمة منها

وتحته ثلاث مطالب

### المطلب الأول: صور ونماذج للتوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي

لم تكن [المحاماة](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) معروفة لدى العرب قبل الإسلام بل كان هناك ما يسمى بـ ( حجاجاً أو حجيجاً ) فإذا حدث نزاع بين رجلين جاز لأي منهما أن يوكل عنه حجاجاً، وكانت صيغة الوكالة هي أن يقول الموكل لوكيله: وضعت لساني [في](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) فمك لتحج عني.

ويرى بعض ال[كتاب](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) أن نشأة الدفاع [في](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) العصر الجاهلي كان يمارسه الشعراء الذين كانوا لسان الحق و محامي الخصم , بيد أن هذه الدعوى مشكوك في صحتها إذ لو كانت صحيحة لاشتهر ذلك [في](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) كتب الشعر والأدب.

وعندما جاء الإسلام، أخضع العرب و من كثير من العجم لحكم الله تعالى، بعد أن كان يحكم بالسيف والرمح فعين رسول الله صلى عليه وسلم قضاة على الأمصار الخاضعة لحكم الله.

ولا جرم أن وجود القضاء يعني وجود الوكلاء، ومن هنا نشأت بذور [المحاماة](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) [في](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) الإسلام مع نشوء القضاء وفرض أحكام الشريعة على الجميع. وظل نظام الوكالة على ما هو عليه من غير تنظيم إلى أواخر العهد العثماني وأصبحت الخلافة الإسلامية رجلاً مريضاً تداعت عليها الأمم من كل جانب مما جعلها تمشي غير متوازنة، فأنشأت عام 1846م جامعة [في](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) الآستانة دعتها دار الفنون ضمت معهداً عرف بمكتب الحقوق الشاهاني، اشترط العثمانيون [في](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search)مـن يرغب بمزاولة مهنة [المحاماة](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) أن يكون من حاملي شهادة مكتب الحقوق العثماني ذاك، ويحسن اللغة العثمانية قراءة و[كتاب](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search)ة.

ونلاحظ هنا أن العثمانيين قد اشترطوا لممارسة مهنة [المحاماة](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search) أن يكونوا من خريجي مكتب الحقوق العثماني مع إتقانه اللغة العثمانية قراءة و[كتاب](http://www.maktoobblog.com/search?s=%D9%83%D8%AA%D8%A7%D8%A8+%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%85%D8%A7%D8%A9+%D9%88%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%86%D8%B3%D8%A7%D9%86+%D9%81%D9%8A+%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85&button=&gsearch=2&utm_source=related-search-blog-2010-12-24&utm_medium=body-click&utm_campaign=related-search)ة، هذا بالنسبة لعصر الخلافة الإسلامية([[83]](#footnote-84)).

وأذكر بعد هذا العرض الموجز بعضاً من النماذج التي ذكرها الفقهاء وغيرهم مما يثبت لنا أن التوكيل في الخصومة والمحاماة كانت موجودة ومعروفة في الفقه الإسلامي وليست بدعا من القول وهذا المطلب يعتبر مقدمة وتمهيد للمطلب الذي يليه في حكم المحاماة لأن جميع هذه الأمثلة تصلح أن تكون أدلة على مشروعية المحاماة والتوكيل في الخصومة فأقول مستعيناً بالله.

أولاً - من القرآن الكريم

- مثال اشتهر في الفقه الإسلامي وفي شرع من قبلنا الذي لم يأت في شرعنا ما يخالفه هي قصة نبي الله موسى عليه السلام كما في قوله تعالى     [القصص:33-35]

وهذا وإن كان شرع من قبلنا، فقد اتفق العلماء على أن شرع من قبلنا إذا قام الدليل على نفيه عنا فليس بشرع لنا، كما اتفقوا على أنه إن قام الدليل على مطالبتنا به فهو شرع لنا، واختلفوا فيما إذا لم يقم الدليل على أنا مطالبين به أو غير مطالبين، فمن العلماء من يقول: إنه شرع لنا وهو قول أصحاب الإمام أبي حنيفة، وبعض أصحاب مالك والشافعي، ورواية عن أحمد وهي الرواية الراجحة في المذهب، ومنهم من قال ليس شرعاً لنا، وبه قال أكثر الشافعية أمَّا مسألتنا فهي من النوع الذي دلّ شرعنا على اعتباره فهو حجة بالاتفاق، والله أعلم([[84]](#footnote-85)).

ثانيا - ما ورد عن النبي من أحاديث وأخبار تدل على توكيله لغيره في أمور التحاكم والقضاء كقول النبي : (( واغد يا أنيس([[85]](#footnote-86))إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها ))، فغدا أنيس فاعترفت فأمر بها فرجمت. متفق عليه([[86]](#footnote-87)), وسيأتي مزيد من هذه الأمثلة في المطلب التالي.

ثالثاً - ما ورد عن الصحابة رضي الله عنهم وغيرهم من التابعين وسلف الأمة في توكيلهم في الخصومة فمن ذلك:

1- ما روي عن عبدالله بن جعفر - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - أن علياً - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - كان لا يحضر الخصومة، وكان يقول إن لهما قحماً يحضرها الشيطان، فجعل الخصومة إلى عقيل - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - فلما كبر ورَقَّ حولها إلي، وكان علي يقول: ما قضي لوكيلي فلي وما قضي على وكيلي فعلي([[87]](#footnote-88)), قال في المغني: ومثل هذه القصص انتشرت لأنها في مظنة الانتشار فلم ينقل إنكارها ([[88]](#footnote-89))..

2- ما روي عن حسان بن ثابت رضي الله (( قال ابن أبي الزناد: كانت بين حسان بن ثابت شاعر رسول الله وبين بعض الناس منازعة عند عثمان بن عفان؛ فقضى عثمان على حسان؛ فجاء حسان إلى عبد الله بن عباس؛ فشكا ذلك إليه؛ فقال له ابن عباس: " الحق حقك؛ ولكن أخطأت حجتك. انطلق معي " فخرج به حتى دخلا على عثمان؛ فاحتج له ابن عباس حتى تبين عثمان الحق؛ فقضى به لحسان بن ثابت ([[89]](#footnote-90)).

3- أغلب كتب الفقه على اختلاف المذاهب لا تكاد تجد من يغفل باب التوكيل في الخصومة عند كلامهم على كتاب الوكالة والأمثلة أكثر من أن تحصى ومن هذه النماذج:

⚫ قال السمناني رحمه الله([[90]](#footnote-91)) في كتابه روضة القضاة: (( باب وكلاء القاضي, وهذا باب يذكر فيه وكلاء القاضي وما يجب عليهم ,وقال فيه أيضاً: (( للقاضي أن يتخذ من الوكلاء الشيوخ والكهول , ومن أهل الستر والعدل والعفاف ومن يكون مأموناً على الخصومة([[91]](#footnote-92)).

⚫ قال في المطلع على أبواب المقنع: (( واحد الوكلاء وكيل وهو المعد لتوكيل الخصم ([[92]](#footnote-93)).

⚫ معرفة واشتهار بعض الناس بامتهانها والعمل بها ذكرهم الحافظ البغدادي في تاريخ بغداد ومنهم:

1- علي بن قدامة ( ت: 229هـ ) وكان يعرف بالوكيل وكان وكيلاً لابن حرثمة([[93]](#footnote-94)).

2- عبدالصمد بن علي بن حسان ( ت: 346هـ ) وكان ثقة ويعرف بالوكيل ([[94]](#footnote-95)).

3- أبو مرو عثمان بن علي ابن بريه ( ت: 346هـ ) بأنه كان وكيلاً على أبواب القضاة([[95]](#footnote-96)).

4- علي بن بركة ( ت: 605هـ ) وقد ألف كتاباً أسماه: كامل الآلة في صنعة الوكالة ([[96]](#footnote-97)).

وهذا يشعر بأن المهنة كانت مستقرة , ولها أعراف راسخة ,بحيث احتاجت على رسمها وتدوين مؤلف. ([[97]](#footnote-98))

وكذلك فإن الوكالة في الخصومة عن الحق ( المحاماة في عصرنا ) لها أصل في الفقه الإسلامي، وتكلم عنها العلماء في موسوعاتهم العلمية.

راجع مثلا مواضع متعددة من كتاب "المعيار" الونشريسي([[98]](#footnote-99))منها النوازل الآتية:

⚫ للسفيه طلب حقوقه والتوكيل عليها ( 9/415 )

⚫ هل الوصي كالوكيل يمكن أن يعزل ولو بغير عذر أو يعزل نفسه... ( 9/458 )

⚫ إذا ثبت أن الوصي غير موثوق به في خصامه عن المحجور أقام له القاضي وكيلاً (9/457)

⚫ إذا ثبت على الغائب حق وله من يخاصم عنه بتوكيل هل يؤجل؟ ( 10/20 )

ومن هنا يتضح أن الوكالة على الخصومة والمحاماة كانت موجودة في التاريخ والفقه الإسلامي , من حيث النشأة ,إلا أنها بحدود الحاجة إليها وتحت مسمى الوكيل أو الوكيل في الخصومة وهي بنفس وظيفة المحامي ونفس أعماله إلا أن التسمية تطورت وتعارف العصر الحالي على مسمى المحاماة لهذه الوظيفة وهذا المسمى له ما يدل على معناه المقصود في لغتنا العربية ومن هنا نصل إلى نتيجة مهمة أن مهنة المحاماة ليست حادثة وبدعة لم يعرفها المسلمون.

### المطلب الثاني: حكم المحاماة في الفقه الإسلامي وأدلة مشروعيها

قلت حكم المحاماة ولم أقل حكم التوكيل في الخصومة عندما رسمت عنوان هذا المطلب لأن الجميع متفقون على جواز التوكيل في الخصومة في العموم ,ومن لا يرى التفريق بين التوكيل في الخصومة والمحاماة فإنه من المسلم به أنه لا يرى تحريمها إلا أن هناك بعض الباحثين ممن يرون التفريق بين المحاماة وبين التوكيل في الخصومة بل ويرون أن المحاماة بدعة مستحدثة قالوا بتحريمها بناءً على هذا التفريق ولتعليلات أخرى ساقوها تأييداً لرأيهم ولأهمية هذه المسألة تعين علي أن افصل القول فيها وأذكر القولين مع الأدلة والترجيح حسب قواعد الترجيح المعتبرة فأقول مستعيناً بالله:

سبب اختلاف العلماء في حكم المحاماة

ذكر بعض الباحثين عدة أساب لاختلاف العلماء([[99]](#footnote-100)) أذكر منها:

1- عدم التصريح في النصوص الشرعية بحضرها أو إباحتها.

2- عدم تعرض الفقهاء الأقدمين والكاتبين في أحكام القضاء وأدب القاضي إلى تنظيم عملية الدفاع , أو إفراد أعمال المحامي بأبواب منفصلة.

ولعل هذا السبب له أسباب مبرره وهي: -

أ- أن مجالس القضاء في العهود الإسلامية , كانت مجالس علنية حافلة يغشاها كبار أهل العلم والفقه في البلد ويشكل ذلك في الغالب رقابة فقهية أمينة تساعد القاضي على أن يقضي بالعدل وبالتالي قل التوكيل لمن يريد أن يوكل آخر في الخصومة ([[100]](#footnote-101)).

ب- ربما كان عدم اتخاذ مهنة المحاماة مهنة مستقلة في صدر الإسلام ناشئاً عن صفاء في طباع الناس , إذ ذاك لأنهم كانوا لا يتكلمون إلا بصدق والأمثلة كثيرة على ذلك كثيرة.

ومع ذلك فقد عرض الفقهاء لحق الدفاع في عديد من تطبيقاته وفي مواضع كثيرة خاصة في باب الوكالة والتوكيل في الخصومة كما تقدم في المطلب السابق.

3- الحكم بالقوانين الوضعية , واختلاط حسنات بعض المحامين بسيئات الآخرين , ومن هنا يقع الاشتباه والاختلاف فأقوام قد ينظرون إلى الحسنات فيرجحون هذا الجانب وأقوام قد ينظرون إلى السيئات فيرجحون الجانب الآخر , وإن ترك حسنات عظيمة ([[101]](#footnote-102)).

وبعد ذكر هذه الأسباب أقول أنه اختلف العلماء المعاصرون في حكم المحاماة على قولين:

القول الأول من يرى أنها جائزة وقد تجري عليها الأحكام ( التكليفية ) الخمسة وأغلب أصحاب هذا القول أجازوها بشروط ستأتي معنا في مبحث شروط المحاماة وهم أكثر علماء هذا العصر ومنهم:

سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز رحمه الله والمحدث الشيخ ناصر الدين الألباني والفقيه الشيخ محمد العثيمين ,وبه أفتى مجمع الفقه الإسلامي , واللجنة الدائمة للإفتاء في المملكة العربية السعودية, وكذلك لجنة الفتوى بالكويت وكثير من العلماء والباحثين ([[102]](#footnote-103))منهم العلامة محمد نجيب المطيعي والعلامة ظافر القاسمي والشيخ العلامة مصطفى الزرقاء والدكتور وهبة الزحيلي والشيخ محمد رشيد رضا والمستشار جمال صادق المرصفاوي وغيرهم كثير.

أدلة الفريق الأول:

المحاماة هي الوكالة بالخصومة أو شبية بها والوكالة بالخصومة فرع عن الوكالة العامة والفرع له حكم الأصل وجميع أفراده ([[103]](#footnote-104)).

العمومات في الاستدلال لجواز الوكالة بوجه عام، إمَّا بالعموم وإمَّا بالقياس عليه..

الأدلة على جواز الوكالة في الأصل:

1- قوله تعالى     [التوبة:60]

قال الإمام النووي([[104]](#footnote-105)): (( قد تعلق علماؤنا في صحة الوكالة من القرآن بقوله تعالى ( وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا ) وبقوله تعالى     [يوسف:93] ,وآية القميص ضعيفة في الاستدلال وآية العاملين حسنة ([[105]](#footnote-106)).

2- قوله تعالى     [الكهف:19].

ووجه الاستدلال: أنه لما أضاف الوَرِقَ إلى جميعهم وجعل استنابة أحدهم، دلّ على جواز الوكالة ([[106]](#footnote-107))والتوكيل في الخصومة فرع من الوكالة والفرع له حكم الأصل.

3- قوله تعالى حكاية عن يوسف عليه السلام للعزيز     [يوسف:55]، أي: وكلني على خزائن الأرض.

4- قوله تعالى     [النساء:6]

5- قال تعالى     [البقرة:282].

ووجه الاستدلال من الآيتين: أنه لما جاز نظر الأولياء، ونظرهم إنَّما يكون بتوصية أب أو تولية حاكم وهما لا يملكان كان توكيل المالك من باب أولى.

الأدلة من السنة:

1- حديث عروة بن الجعد قال: عرض للنبي جلب فأعطاني ديناراً فقال: يا عروة، ائت الجلب، فاشتر لنا شاة... الحديث([[107]](#footnote-108)). هو دليل على جواز التوكيل في الشراء ويقاس عليه غيره مِمَّا تدخله النيابة.

2- روى جابر قال: أردتُ أن أخرج إلى خيبر فأتيت النبي وقلتُ: إني أريد الخروج إلى خيبر فقال: إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقاً فإن ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته([[108]](#footnote-109)).

3- أنه - عَلَيْهِ الصَّلاَةُ وَ السَّلاَم - وكل أبا رافع في قبول نكاح ميمونة([[109]](#footnote-110)),وعمرو بن أمية الضمري في نكاح أم حبيبة([[110]](#footnote-111)).

4- ومن السنة حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال إن خياركم أحسنكم قضاء" كان لرجل على النبي سن من الإبل, فجاءه يتقاضاه فقال: أعطوه , فطلبوا فلم يجدوا له إلا سناً فوقها فقال: أعطوه: فقال: أوفيتني أوفي الله بك, قال: النبي : " إن خياركم أحسنكم قضاء "([[111]](#footnote-112)) فقد وكل النبي من يقوم بدفع الحق عنه مع حضوره فدل على جواز الوكالة.

الإجماع على جواز الوكالة:

أجمع علماء الإسلام في الجملة على جواز الوكالة والوكالة في الخصومة ( المحاماة ) خصوصاً.

قال ابن قدامة: (( أجمعت الأمة على جواز الوكالة في الجملة )) ([[112]](#footnote-113)).

وقال الإمام النووي: (( الإجماع منعقد على مدى الدهر منذ نزل الوحي إلى هذا اليوم وإلى يوم الدين )) ([[113]](#footnote-114)).

وقال الشوكاني([[114]](#footnote-115)): (( وقد قام الإجماع على مشروعيتها ([[115]](#footnote-116)).

الإجماع على الوكالة في الخصومة:

وقال: (( ولأنه إجماع الصحابة رضي الله عنهم ,فإن علياً رضي الله عنه وكل عقيلاً عند أبي بكر رضي الله عنه ,وقال: ما قضي عليه فعلي )) ([[116]](#footnote-117)).

قال السرخسي: (( وقد جرى الرسم على التوكيل على أبواب القضاة من لدن رسول الله إلى يومنا هذا من غير نكير منكر ولا زجر زاجر )) ([[117]](#footnote-118)).

وقال أبو الوفاء ابن فرحون: والذي ذهب إليه الناس في القديم والجديد ,قبول الوكلاء إلا من ظهر منه تشغيب ولدد , فذلك يجب على القاضي إبعاده , وأن لا يقبل منه وكالة على احد([[118]](#footnote-119)).

أدلة خاصة في الخصومة.

1- قوله تعالى     [القصص:33-35]

وقد مر أنه أول مثال ذكر في التوكيل في الخصومة([[119]](#footnote-120)).

وجه الاستلال به: أن موسى عليه السلام طلب الاستعانة بهارون ليس للقتال والحماية بل للدفاع في التهمة الموجهة إليه نظراً لأنه أفصح منه لساناً.

2- قال تعالى ( وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلاحاً يُوَفِّقْ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً خَبِيراً ( 35 )) النساء: 35].

قال الإمام القرطبي رحمه الله تعالى لبيان خطأ من يستدل بهذه الآية للبرهان على شرعية الوكالة (( وهذا نص من الله سبحانه بأنهما قاضيان لا وكيلان ولا شاهدان.

وللوكيل اسم في الشريعة ومعنى، وللحكم اسم في الشريعة ومعنى، فإذا بين الله كل واحد منهما فلا ينبغي لشاذ - فكيف لعالم - أن يركب معنى أحدهما على الآخر !.

وقد روى الدار قطني من حديث محمد بن سيرين عن عبيدة في هذه الآية ( وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها ) قال: جاء رجل وامرأة إلى علي مع كل واحد منهما فئام من الناس فأمرهم فبعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها، وقال للحكمين: هل تدريان ما عليكما ؟ عليكما إن رأيتما أن تفرقا فرقتما. فقالت المرأة: رضيت بكتاب الله بما علي فيه ولي. وقال الزوج: أما الفرقة فلا.

فقال علي: كذبت، والله لا تبرح حتى تقر بمثل الذي أقرت به. وهذا إسناد صحيح ثابت روي عن علي من وجوه ثابتة عن ابن سيرين عن عبيدة، قال أبو عمر: فلو كانا وكيلين أو شاهدين لم يقل لهما: أتدريان ما عليكما ؟ إنما كان يقول: أتدريان بما وكلتما ؟ وهذا بين..))([[120]](#footnote-121)).

قلت وبما أن هذه الآية يصلح الاستدلال بها في جواز التحكيم فلعها تصلح لجواز بعض أعمال المحامي وهو التحكيم الذي يعد من الأعمال التي تسندها كثير من الأنظمة إلى مهام المحامي واختصاصاته.

من السنة:

1- قول النبي -: (( واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها ))، فغدا أنيس فاعترفت فأمر بها فرجمت. متفق عليه([[121]](#footnote-122)).

2- قول النبي - - في قصة ماعز: (( اذهبوا به فارجموه )) متفق عليه([[122]](#footnote-123)).

ووجه الاستدلال: أن في هذين الحديثين توكيل في أمر من أمور القضاء وتنفيذ الأحكام والمحامي له الحق في حضور التحقيق وإبداء المشورة للمتهم.

3- قول النبي - -: (( إنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، فمن قضيتُ له بحق أخيه شيئاً بقوله فإنَّما أقطع له قطعة من النَّار فلا يأخذها )) رواه البخاري ومسلم ([[123]](#footnote-124)).

وجه الاستدلال:

أن للحديث روايات مختلفة وقصة تسبق قول النبي للحديث ومفاد الجميع أن في الحديث وصف أحوال الناس أمام القضاء وتفاوتهم في البيان والأداء حتى أن النبي امتدح البيان فقال ( إن من البيان لسحرا )([[124]](#footnote-125)) قالوا فهذا الحديث إذا جمع مع أحاديث أخر أوجبت تحقيق المساواة بين الخصوم حتى لا يضيع الحق بسبب ضعف احد الخصوم في بيان حجته ([[125]](#footnote-126)).

هذا وقد فهم بعض الباحثين عكس ما نقلته هنا فقالوا: أن ضعف المدعي أو المدعى عليه في مقابلة خصمه أي كونه لا يحسن من الكلام ما يحسنه خصمه لا يوجب التوكيل لأن النبي لم يأمر الخصم في مثل هذه الحالة بالوكالة لكونه أضعف بياناً فدل على أن الوكالة ليست واجبة([[126]](#footnote-127)).

والذي يظهر لي أن النبي لم يأمره ولم ينهاه بل أنه قد أشار إلى البحث عن حل لهذه المشكلة وهي ضعف أحد الخصوم في الحجة ونهى عن المخاصمة في الباطل ونصرة الظالم وحث على نصرة المظلوم والقيام بحاجة المسلم لأخيه المسلم في أحاديث كثيرة ستأتي , ولا يخفى أن هناك نص يجيز الاستعانة بمن يحاجج عن احد الخصوم وهي الآية السابقة عندما استعان موسى عليه السلام بأخيه هارون.

أدلة دلت على الجواز بمفهوم المخالفة([[127]](#footnote-128)):

1- قوله تعالى     [النساء:105]

قال القرطبي([[128]](#footnote-129))- رَحِمَهُ اللهُ - في التفسير: ( في هذا دليل على أن النيابة عن المبطل والمتهم في الخصومة لا تجوز، فلا يجوز لأحد أن يخاصم عن أحد إلاَّ بعد أن يعلم أنه محق ) ([[129]](#footnote-130)).

قال الشيخ السعدي([[130]](#footnote-131))رحمه الله: " أي: لا تخاصم عن مَن عرفت خيانته، من مدعٍ ما ليس له، أو منكرٍ حقا عليه، سواء علم ذلك أو ظنه.

ففي هذا دليل على تحريم الخصومة في باطل، والنيابة عن المبطل في الخصومات الدينية والحقوق الدنيوية , ويدل مفهوم الآية على جواز الدخول في نيابة الخصومة لمن لم يعرف منه ظلم " ([[131]](#footnote-132)).

ومثله من السنة عن ابن عمر - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - عن النبي قال: (( من خاصم في باطل وهو يعلم لم يزل في سخط الله حتى ينزع )). وفي لفظ: (( من أعان على خصومة بظلم فقد باء بغضب من الله )) رواهما أبو داود([[132]](#footnote-133)).

قال الشوكاني: هذا ذم شديد له شرطان:

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 سبيلاً ([[133]](#footnote-134)).

وأمَّا قوله: ( من أعان على خصومة بظلم فهو في معنى ما أخرجه الطبراني في الكبير من حديث أوس بن شرحبيل أنه سمع رسولَ الله يقول: من مشى مع ظالم ليعينه وهو يعلم أنه ظالم فقد خرج من الإسلام ).

وقال أيضاً: ( في الحديث دليل على أنه ينبغي للحاكم إذا رأى مخاصماً أو معيناً على خصومة بتلك الصفة أن يزجره ويردعه لينتهي ) ([[134]](#footnote-135)).

2- قال تعالى     [الزخرف:18].

ويفسرها ما جاء في حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: قدم رجلان من المشرق فخطبا ,فعجب الناس لبيانهما , فقال النبي ( إن من البيان أو إن بعض البيان لسحرا ) ([[135]](#footnote-136))ولا يخفى ما في هذه الآية وهذا الحديث من مدح للبيان وخصوصاً في الخصومة ولا تحصل للإنسان ملكة البيان في الخصومات إلا بالتفقه والحكمة قال تعالى     [البقرة:269]

وقد حصل خلاف بين أهل العلم هل البيان في الحديث محمود أم مذموم؟ والمجيزون يرون أنه محمود بديل قوله تعالى     [الرحمن: 4-3]([[136]](#footnote-137))

كما استدلوا بالعمومات التالية: -

1- قوله تعالى     [المائدة:2].

وجه الاستدلال: قالوا إن المحاماة مفاعلة من الحماية والحماية إن كانت حماية عن شر ودفاع عنه فإنه لا شك أنها محرمة لأنه وقوع فيما نهى الله عنه في قوله ( وَلا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ) وإن كانت المحاماة لحماية الخير والذب عنه فإنها محمودة مأمور بها لقوله تعالى ( وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى ) ([[137]](#footnote-138))

2- قوله تعالى     [الحج:38].

وجه الاستدلال قالو لم يبن الله ما يدافع به عن المؤمنين ليكون أعظم وأعم([[138]](#footnote-139))ومن بين ما يدفعه عنهم ظل الظالمين وافتراء المفترين ومن صور هذا الدفع ما أذن به من الاستعانة بالغير أمام المحكمة لدف التهمة او بسط الحجة والله تعالى أعلم([[139]](#footnote-140)).

3- عن أبي هريرة رضى الله تعالى عنه قال قال رسول الله (( كل سلامى من الناس عليه صدقة كل يوم تطلع فيه الشمس يعدل بين الإثنين صدقة ويعين الرجل على دابته فيحمل عليها أو يرفع عليها متاعه صدقة والكلمة الطيبة صدقة وكل خطوه يخطوها إلى الصلاة صدقة ويميط الأذى عن الطريق صدقة )) ([[140]](#footnote-141)).

4- عن أبي هريرة قال قال رسول الله (( من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة ومن ستر مسلما ستره الله في الدنيا والآخرة والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه)) ([[141]](#footnote-142)).

5- عن تميم الداري أن النبي قال (( الدين النصيحة قلنا لمن قال لله ولكتابه ولرسوله ولائمة المسلمين وعامتهم )) مسلم ([[142]](#footnote-143))

وكذلك استدلوا بما سبق مما روي عن الصحابة:

1- ما روي في قصة مخاصمة ابن عباس رضي الله عنه عن حسان بن ثابت رضي الله عنه ([[143]](#footnote-144)).

2- أن عثمان - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - وكّل علياً - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - في إقامة حدّ الشُّرب على الوليد بن عقبة، ووكل عليٌّ الحسنَ في ذلك فأبى الحسن فوكل عبدالله بن جعفر فأقامه وعليٌّ يَعُدّ. رواه مسلم ([[144]](#footnote-145)).

ما روي أن علياً - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - وكل أخاه عقيلاً وقال: إن للخصومات قحماً، 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([[145]](#footnote-146)).

قال الشافعي - رَحِمَهُ اللهُ -: ولا أحسبه كان توكيله إلاَّ عند عمر بن الخطاب، ولعله عند أبي بكر الصديق - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ([[146]](#footnote-147)).

وروي أن علياً - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - وكل عبدالله بن جعفر عند عثمان لما كبر عقيل في شرب كان ينازع طلحة بن عبيدالله فركب عثمان في نفر من الصحابة - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ - إلى الموضع الذي كانا يتحاكمان فيه حتى أصلح بينهما في الشرب ([[147]](#footnote-148)).

قال في الحاوي: فصار هذا إجماعاً منهم على جواز الوكالة ([[148]](#footnote-149)).

وقال في المغني: وهذه قصص انتشرت؛ لأنها في مظنة الشهرة فلم ينقل إنكارها ([[149]](#footnote-150)).

3- ماذكره ابن القيم الجوزية ([[150]](#footnote-151))من قصة علي بن ابي طالب رضي الله عنه في مدافعته عن امرأة أمام عمر بن الخطاب رضي الله عنه: (( ومن ذلك أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتى بامرأة زنت فسألها فأقرت فأمر برجمها فقال علي لعل لها عذرا ثم قال لها ما حملك على الزنا قالت كان لي خليط وفي إبله ماء ولبن ولم يكن في إبلي ماء ولا لبن فظمئت فاستسقيته فأبى أن يسقيني حتى أعطيه نفسي فأبيت عليه ثلاثا فلما ظمئت وظننت أن نفسي ستخرج أعطيته الذي أراد فسقاني فقال علي الله أكبر     [البقرة:173] ([[151]](#footnote-152)).

الأدلة العقلية:

لا شك أن الحاجة داعية إليها، فإنه لا يُمكن لكل أحد فعل ما يحتاج إليه فدعت الحاجة إليها فإنه قد يكون له حق، أو يدعى عليه، ولا يحسن الخصومة أو لا يحب أن يتولاها بنفسه إليها([[152]](#footnote-153)).

ومما لاشك فيه أن الله تعالى خلق الناس متفاوتين في قدراتهم وإمكاناتهم والله تعالى قد أمرهم بالتعاون على البر والتقوى وأمرهم بنصرة المظلوم فمن رحمة الله أن سخر بعض الخلق لبعض كما قال تعالى     [الزخرف:32].

فالقول بجواز التوكيل في الخصومة والمحاماة هو الموافق للعدل والمساواة.

القول الثاني

القول بتحريم المحاماة ولم يذكر الباحثون ممن قال بهذا القول إلا ثلاثة من العلماء والدعاة وهم الأستاذ أبو الأعلى المودودي ([[153]](#footnote-154)), والدكتور عبدالله عزام , والدكتور خادم حسين بخش([[154]](#footnote-155)).

وأورد فيما يلي شيئاً من أقوالهم وتعليلاتهم ([[155]](#footnote-156))مع ما أجاب به أصحاب القول الأول عنها.

قال العلامة المودودي يرحمه الله: ( هذه المهنة من أكبر معايب النظام الحاضر للمحكمة، بل لعلها أكبرها وأشنعها ولا يمكن أن تقال أي كلمة في تبرير بقائها من الوجهة الخلقية.

أما من الوجهة العملية، فليس هناك حاجة حقيقية لأعمال المحكمة لا يمكن سدّها بطريق غير طريق المحاماة. إن حرفة المحاماة مما يأبى مزاج الإسلام وجوده إباءً شديداً..... ) .

وأجاب المجيزون بأن ما قاله الشيخ أبو الأعلى المودودي من التعليلات التي نقلها عن واقع كان يعيشه العالم الإسلامي بعد الاستعمار ومن المعلوم أن هذه التعليلات يمكن تفاديها بما ذكره أصحاب القول الأول من شروط وأخلاقيات ينبغي أن يتحلى بها المحامي المسلم وهذا التعليلات شبيهة بما يأتي.

وأما الدكتور عبد الله عزام فقد قال: ( قال بعضهم إن عمل المحامي حرام، لأنه يترافع أمام الطاغوت ويوقر الحكم بأحكام الكفر، ويبجل القضاة الذين يحكمون بغير ما أنزل الله، وقد تدخل المبالغات والزيادات والتهويلات في مرافعاته... ).

ويقول الدكتور خادم حسين:

كان الدكتور خادم حسين من أشد مهاجمي المحاماة والمحامين وأستدل على حرمة المحاماة بما يلي:

1- عدم معرفة هذه المهنة قبل القرن الثاني عشر من الهجرة إذ دخلت إلينا عبر أوربا التي استعمرت بلادنا. وقال قبله الشيخ أبو الأعلى المودودي ( إن الحكم الإسلامي عمر أكثر من نصف الدنيا، دون أن ترى لهذه الحرفة أثراً.

وأجاب العلماء عن هذا التعليل بجوابين:

الأول: أن هذا غير مسلم فلقد عرفت مهنة التوكيل في الخصومة منذ العصور الأولى كما مر بنا بعض النماذج والصور بل إنه ذكر الشيخ ظافر القاسمي في كتابه أن أقدم نص وقف عليه في رد هذا التعليل ورد في تهذيب تاريخ دمشق في ترجمة خارجة بن زيد بن ثابت المتوفى سنة ( 100هـ ) حيث جاء فيه (( قال مصب بن عبدالله: كان خارجة وطلحة بن عبدالله بن عوف في زمانهما يستفتيان وينتهي الناس إلى قولهما، ويقسمان المواريث بين أهلها من الدور والنخل والأموال ويكتبان الوثائق للناس )) ([[156]](#footnote-157))ولاشك أن كتابة العقود وقسمة التركات وكتابة الوثائق جزء من أعمال المحامي وعليه يرد هذا العليل.

الثاني: على فرض التسليم به فإنه لا يرد كل ما جاء من أوربا والاستعمار إذ أن الحق ضالة المؤمن صدق النبي أسير أبا هريرة بقوله (( صدقك وهو كذوب )) ([[157]](#footnote-158)).

وأنقل نصاً من كلام ابن القيم رحمه الله يرد على هذا التعليل حيث قال (( قال ابن عقيل([[158]](#footnote-159)) في الفنون جرى في جواز العمل في السلطنة بالسياسة الشرعية أنه هو الحزم ولا يخلو من القول به إمام فقال شافعي لا سياسة إلا ما وافق الشرع فقال ابن عقيل السياسة ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد وإن لم يضعه الرسول صلى الله عليه و سلم ولا نزل به وحي فإن أردت بقولك إلا ما وافق الشرع أي لم يخالف ما نطق به الشرع فصحيح وإن أردت لا سياسة إلا ما نطق به الشرع فغلط وتغليط للصحابة فقد جرى من الخلفاء الراشدين من القتل والتمثيل ما لا يجحده عالم بالسنن ولو لم يكن إلا تحريق عثمان المصاحف فإنه كان رأيا اعتمدوا فيه على مصلحة الأمة))([[159]](#footnote-160)) وقال أيضاً (( فإن الله سبحانه أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه والله سبحانه أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة فلا يجعله منها ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها.

بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده وقيام الناس بالقسط فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له فلا يقال إن السياسة العادلة مخالفة لما نطق به الشرع بل هي موافقة لما جاء به بل هي جزء من أجزائه ونحن نسميها سياسة تبعا لمصطلحهم وإنما هي عدل الله ورسوله ظهر بهذه الأمارات والعلامات فقد حبس رسول الله صلى الله عليه و سلم في تهمة وعاقب في تهمة )) ([[160]](#footnote-161)).

2- أن الإسلام لا يبيح التوكيل بالخصومة أمام القضاء إلا في حالات اضطرارية.

وقد رد العلماء بأن التوكيل في الخصومة يجري عليه الأحكام الخمسة كما سيأتي وما ذكر هنا نوع منها بل قال الشوكاني رحمه الله أن الوكالة تجوز في كل شيء مثل توكيله في قضاء الدين واستيفاء الحد والقيام على إبله ونحرها وتقسيم جلالها وجلودها والتوكيل في حفظ الزكاة والخصومة ([[161]](#footnote-162)) والأمثلة كثيرة كما مر معنا.

3- الأجر الذي يستحقه المحامي مجهول يحيط به الغرر من كل جهة و أصول الشريعة لا تبيح صفقات الغرر.

قال المجيزون أن الفقهاء رحمهم الله قد أجازوا أخذ الأجرة والمقابل والعوض نظير الوكالة وقد خرجوها مخرج الإجارة ([[162]](#footnote-163))وسيأتي مزيد تفصيل في مبحث التوكيل على الخصومة بعوض.

4- التوكل بدفع الحد عن المتهم لا يصح في الإسلام.

قال المجيزون هذا الكلام غير صحيح وليس له مستند من كلام أهل العلم ,بل المستند على خلافه ,وسبق في أدلة جواز المحاماة مدافعة الصحابة رضي الله عنهم في الحدود كما في قصة أسامة والربيع وما بينهما من توافق في طلب الشفاعة بعد ثبوت الحكم وسيأتي لها مزيد بيان([[163]](#footnote-164)).

وهذا التعليل فيه خلط بين مسألة دفع الحد وبين مسألة المطالبة بإقامة الحد واستيفائه التي فيها خلاف مشهور.

5- المحاماة عبارة عن شفاعة والوكيل هو الشفيع، والموكل هو المشفوع له، والمعلوم أن الشفاعة لا تصح وعليه فإن المحاماة محرمة.

قال المجيزون الشفاعة التي لا تصح هي الشفاعة بعد ثبوت الحد وبلوغه من يحكم فيه كما في قصة أسامة بن زيد رضي الله عنه للمرأة المخزومية([[164]](#footnote-165))وفرق بين الشفاعة التي فعلها أسامة رضي الله عنه وبين عمل المحامي الذي هو مدافعة بين الحق ورد الظلم وتبيين الحجج.

6- المحاماة قرينة بمهنة صناعة الخمر وبيع لحم الخنزير وهي من الحرف التي لا تجيزها أصول الشريعة.

قال المجيزون هذا قياس مع الفارق فالخمر ولحم الخنزير محرم بالنص والمحاماة والتوكيل في الخصومة فرع عن باب الوكالة التي أجمع المسلمون على جوازها.

وقد أحدثت مقالة للدكتور خادم حسين في تحريم الشريعة الإسلامية للمحاماة ضجةً عنيفة جداً وأثارت حفيظة كثير من العاملين في سلك القضاء والمحامين ورد عليه الكثير منهم([[165]](#footnote-166)).

وأما تعليلات الدكتور عبد الله عزام فهي:

1- ترافع المحامي أمام الطاغوت الذي يحكم بغير ما أنزل الله.

والرد عليه أن المحاماة تصبح شرعية إذا لم يترافع المحامي أمام طاغوت، بل أمام قاضي شرعي يحكم بما أنزل الله.

أو يحمل على حال الاضطرار في أخذ حق لمسلم أو نصرة له وهذا أولى من ضياعه و لا يكون على سبيل الرضا بالحكم بغير ما أنزل الله ويقول الإمام ابن القيم (( لا يرضى في ذلك بحكم غيره ( سبحانه ) ,ولا يرضى إلا بحكمه فإن عجز عنه كان تحكيمه غيره من باب غذاء المضطر إذا لم يجد ما يقتنيه إلا من الميتة والدم , وأحسن أحواله أن يكون من باب التراب الذي إنما يتيمم به عند العجز عن استعمال الطهور ))([[166]](#footnote-167)).

وقد صدر عن مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره التاسع عام 1415هـ قرار وفيه: إن لم تكن هناك محاكم دولية إسلامية , يجوز احتكام الدول او المؤسسات الاسلامية إلى محاكم غير إسلامية , توصلاً إلى ما هو جائز شرعاً([[167]](#footnote-168)).

إن المحامي يدخل المبالغات والتهويلات في مرافعاته. وقال الشيخ أبو الأعلى المودودي (( إن وجودها يؤدي إلى تلاعب المحامين بالقانون الإلهي، كما يتلاعبون الآن بالقوانين الوضعية, وأن المحامي يأخذ محلّه في السوق ببضاعة مهارته، فهو يخرج الحجج القانونية لمن يوكله، ولا يهمه إن كان موكله على حق أم على باطل.

وأجاب عليه المجيزون بأن هذه من السلوكيات الخاطئة عند بعض المحامين ولا تنسحب على الكل وعليه فإذا تأدب المحامي بآداب الإسلام وحدوده، فإن هذه المهنة تصبح شرعية ولا شك في ذلك.

الترجيح

العبرة بالدليل وقوته والحق أحق ان يتبع ولاشك أن القول بجواز هذه المهنة وفق شروطها الشرعية اقوي للأسباب التالية:

1- كثرة الأدلة التي ذكرها أصحاب القول الأول مع عدم وجود الاعتراض عليها لأنها إما أن تكون نصاً أو مفهوم نص أو أثر مروي عن صحابه مما يجعل الأمر كما قال الإمام الماوردي قال في الحاوي: فصار هذا إجماعاً منهم على جواز الوكالة([[168]](#footnote-169)), وقال في المغني: وهذه قصص انتشرت؛ لأنها في مظنة الشهرة فلم ينقل إنكارها([[169]](#footnote-170)),وهذا يعني أنه قد يقال أنه اتفاق من الفقهاء - رَحِمَهُمُ اللهُ - على جواز التوكيل في الخصومة في الجملة وإن اختلفوا في شروط صحتها([[170]](#footnote-171)).

2- ضعف القول بالتحريم لهذه المهنة وفي غالبه لم يسند إلى أساس فقهي أو نقل عن الفقهاء وأصول البحث العلمي وقواعد الاجتهاد الشرعي الاستدلال وإنما كان منطلقاً من باب الحماسة العاطفية والغيرة على الاسلام دون النظر إلى القواعد الكلية في الشريعة وتحقيق مصالح العباد فغفر الله لنا ولهم وجزاهم على حرصهم وغيرتهم ونيتهم خيرا.

3- العمل بها في النظام السعودي القائم أساساً على كتاب الله تعالى وإن كان صدر متأخراً إلا أنه قد استند إلى الأصل الفقهي الوكالة بالخصومة وكذلك فتاوى العلماء ومن ذلك:

في فتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء المنبثقة عن هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية ذات الرقم 3532 بناءً على الاستفسار الوارد إليهم برقم 73 في 21/1/1401هـ حول حكم الاشتغال في وظائف المحاماة أجابت اللجنة بما نصه " إذا كان في الاشتغال بالمحاماة أو القضاة إحقاق للحق وإبطال للباطل مشرعاً ورد الحقوق لأربابها , ونصر للمظلوم فهو مشروع لما في ذلك من التعاون على البر والتقوى , وإلا فلا يجوز لما فيه من التعاون على الإثم والعدوان , قال الله تعالى " وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان ".

##### جريان الأحكام التكليفية الخمسة على المحاماة

وبعد أن تقرر أن الراجح هو قول الجمهور بجواز المحاماة والوكالة على الخصومة فإن البعض يجري على الوكالة في الخصومة الأحكام الخمسة كما هو الحال بالنسبة للوكالة في غيرها.

فتكون واجبة مثل أن يرى القاضي ضرورة للتوكيل كأن يكون بين الخصوم امرأة شابة ذات جمال وفتنة أو كان المدعى عليه عليلاً أو ضعيفاً في مقابلة خصمه([[171]](#footnote-172)).

وقد تكون الوكالة مندوباً إليها كما مثلوا في حق ذوي المروءات، فينبغي أن يوكلوا لأنفسهم في الحقوق ولا يباشروا الخصومة بنفوسهم([[172]](#footnote-173)).

وقد ولا يسلم بكونها مندوبة هنا؛ لأن المندوب هو ما يثاب فاعله ولا يعاقب تاركه، فهل من ترك الخصومة لكونه من ذوي المروءات ووكل غيره فإنه يثاب؟ ولو مثل بأنه إن كان من باب الإعانة المطلقة لكان أقرب إلى الندب.

وكذلك لو قيل بالندب في حق من تشغله الخصومة عن مندوب لكان أولى([[173]](#footnote-174))، وقد خاصم عمر أبيّ إلى زيد - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ - وتخاصم علي وطلحة - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - إلى عثمان.

يقول السرخسي - رَحِمَهُ اللهُ - : ( وفيه دليل على أنهم كانوا يختصمون فيما بينهم ولا نظن بواحد منهم سوى الجميل لكن كان يستبهم عليهم الحكم فيختصمون إلى الحاكم ليبين لهم ).

وفي الخبر المروي عن علي - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - دليل على أنه ينبغي التحرز عن الخصومة ما أمكن لما أشار إليه - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - أنه موضع لحضرة الشيطان وأن للخصومة قحماً أي مهالك.

ويقول السرخسي أيضاً -: وفيه دليل على أن التحرز عن الخصومة واجب ما أمكن.

وكره مالك - رَحِمَهُ اللهُ - لذوي الهيئات الخصومات، وقال: كان القاسم بن محمد يكره لنفسه الخصومة، ويتنزه عنها، وكان إذا نازعه أحد في شيء، قال: إن كان هذا الشيء لي فهو لك، وإن كان لك فلا تحمدني عليه([[174]](#footnote-175)).

وكان ابن المسيب إذا كان بينه وبين رجل شيء لا يخاصمه، ويقول: الموعد يوم القيامة.

وقال أيضاً: من خاصم رجل سوء([[175]](#footnote-176)).

وقال ابن مسعود: كفى بك ظلماً أن لاتزال مخاصماً([[176]](#footnote-177)).

ولعل هذه الآثار محمولة على من خاصم في ما ليس بمندوب ولا واجب أو كان مؤذياً في خصامه لما في حديث عائشة - رَضِيَ اللهُ عَنْهَا - عن النبي أبغض الرجال إلى الله تعالى الألد الخصم([[177]](#footnote-178)).

وتكون مكروهة أيضاً إذا كانت فيها إعانة على مكروه كأن يحاول الوكيل الالتواء بالدفاع لتضييع وقت المحاكمة([[178]](#footnote-179)).

وتكون محرمة في حال الدفاع عن الباطل أو تخلف أحد شروطها الشرعية.

وتكون مباحة في حالة ما إذا لم تكن حاجة للموكل فيها ولا معونة له من الوكيل كما لو وكل غيره ترفها([[179]](#footnote-180)).

### المطلب الثالث: الحكمة من مشروعيتها وحاجة الناس لها

للمحاماة أهمية كبرى وفائدة عظمى ويمكن بيان أهميتها في النقاط التالية:

1- المحاماة قد تكون وسيلة لإحقاق الحق وإبطال الباطل وإعانة المظلوم ونصرة على المظالم فهي داخله هنا في قوله تعالى "وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان".

2- أن بعض الناس قد يكون ضعيفاً في إيصال الحجج والبراهين والأدلة التي تؤيد حقه مما يجعله في موقف الضعيف وهو صاحب الحق فلا سبيل لبيان ذلك إلا عن طريق المحامي الذي لديه المعرفة والقدرة على إيصال هذه الأدلة والحجج لبيان الحق ورد الباطل.

3- أن كثيراً من أصحاب الحقوق قد يكون لديه مانع يعيقه من الحضور لمجلس القضاء كالمرأة التي لا ولي لها أو التي وليها منشغل ولا سبيل لرفع دعواها إلا عن طريق المحامي وكذا الشخص العاجز أو المريض أو البعيد أو من لا يريد لجج الخصومة, فكل هؤلاء وغيرهم لا سبيل لهم لأخذ حقوقهم إلا عن طريق المحامي أو الوكيل في الخصومة.

وقد يقال أن المحامي قد يكون وسيلة لضياع الحقوق أو الدفاع عن الباطل, فنقول قد يكون ذلك ولكن هذه مفسدة بجانب عدة مصالح راجحة ولو أخذنا بهذا القول لقلنا بذلك بالنسبة للقاضي بل القاضي أشد خطراً أنه يفصل في الحقوق فقد يحكم بالباطل ويدافع عنه ويمكن تلافي كل ذلك بالعناية بهذه المهنة فلا يلتحق بها إلا من عرف بالأمانة والصدق وغيرهما من الخصال التي تتطلبها هذه المهنة كما هو المعمول به في النظام السعودي وغيره.

4- وللمحاماة والتوكيل في الخصومة فوائد تعود على القضاء علما بأن ما سبق لا يؤثر في تقرير فعالية المحامين في تلك العلاقة عن طريق التخفيف على كاهل القضاء من خلال دور يسبق الوصول للمحاكم سواء فيما يتعلق بالجانب الوقائي الذي يمارسه المحامي في المشورة القانونية التي تسبق الدخول في المعاملات أو توقيع العقود، وكذا من خلال الوسائل البديلة لفض النزاعات، وكذا نشر الوعي الحقوقي وترسيخه، وجميع ما يُمكن منه من التوثيق وغيره.

بل يمكن القول بأننا - وفيما يتعلق بدور المحامي وعلاقته بالقضاء- يجب أن ننعتق من فكرة كون المحامي مكملا للقاضي فحسب إلى التأكيد على دوره الطلائعي في سن النظم لنقول بأن المحامي ربما أدى دورا أكبر من دور القاضي نفسه من خلال التشريع وإذا كانت سلطة القاضي في تعديل الأنظمة مقيدة بالاقتراح، فإن مشروع نظام الهيئة الوطنية للمحاماة قد تضمن منح المحامين حق الرفع للجهات المعنية في كل ما يتعلق بسن الأنظمة وتعديلها ([[180]](#footnote-181)).

# الفصل الأول: أركان عقد المحاماة وشروط كل ركن وأعمال المحامي

الفصل الأول

أركان عقد المحاماة وشروط كل ركن وأعمال المحامي

وتحته خمسة مباحث:

⮘ المبحث الأول: صيغة توكيل المحامي ( وتحته أربعة مطالب )

⚫ المطلب الأول: تعريف الصيغة ومكوناتها

⚫ المطلب الثاني: صور الإيجاب والقبول في الصيغة

⚫ المطلب الثالث: شروط الإيجاب والقبول

⚫ المطلب الرابع: أنواع الصيغ 1- منجزة 2- معلقه على أمر أو شرط

⮘ المبحث الثاني: الموكل تعريفه – شروطه – المتفق عليها والمختلف فيها

⚫ المطلب الأول: تعريفه

⚫ المطلب الثاني: الشروط المتفق عليها

⚫ المطلب الثالث: الشروط المختلف فيها

⮘ المبحث الثالث: الوكيل (المحامي)

⚫ المطلب الأول: تعريفه

⚫ المطلب الثاني: الشروط المتفق عليها

⚫ المطلب الثالث: الشروط المختلف فيها

⚫ المطلب الرابع: شروطه النظامية لحصول المحامي على ترخيص المحاماة، وتسجيله لدى الجهات المختصة

⮘ المبحث الرابع: اشتراط رضا الخصم ومناقشة قول من قال به

⮘ المبحث الخامس: الموكل فيه (المحامى فيه) تعريفه - شروطه

⚫ المطلب الأول: تعريفه

⚫ المطلب الثاني: شروطه المتفق عليها والمختلف فيها

⮘ المبحث الأول: صيغة توكيل المحامي ( وتحته أربعة مطالب )

⚫ المطلب الأول: تعريف الصيغة ومكوناتها

⚫ المطلب الثاني: صور الإيجاب والقبول في الصيغة

⚫ المطلب الثالث: شروط الإيجاب والقبول

⚫ المطلب الرابع: أنواع الصيغ 1- منجزة 2- معلقه على أمر أو شرط

## مقدمة حول الأركان والشروط

معنى الركن:

الركن في اللغة هو: جانب الشيء الأقوى الذي عليه اعتماده , وأركان كل شيء: جوانبه وما يقوم عليه([[181]](#footnote-182)).

قال في الصحاح ورُكْنُ الشيء: جانِبُهُ الأقوى. وهو يأوي إلى رُكْنٍ شديدٍ، أي عزّ ومَنَعَةٍ. وجبلٌ رَكينٌ: له أَرْكانٌ عالية([[182]](#footnote-183)).

وفي الاصطلاح هو ما لا وجود للشيء إلا به، أو أن ركن الشيء ما يتم به، وهو داخل فيه، والتعريف الثاني يميز الركن عن الشرط بقيد ( وهو داخل فيه ) لأن الشرط مما يتوقف عليه الشيء، ولكنه خارج عنه، وليس داخلاً في حقيقته، وهذا أمر من الأهمية بمكان، فقد وقع كثير من الباحثين في الخلط بين الركن والشرط مما ترتب عليه الاختلاف في أركان الوكالة([[183]](#footnote-184)).

الشرط في اللغة هو العلامة ومنه أشراط الساعة والشروط في الصلاة وفي الشريعة عبارة عما يضاف الحكم إليه وجودا عند وجوده لا وجوبا ([[184]](#footnote-185)).

الشرط في الاصطلاح هو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته وقيل الشرط ما يتوقف ثبوت الحكم عليه([[185]](#footnote-186)).

ويتفق الركن والشرط في أنه لابد منهما وتتوقف الماهية عليهما.

ويختلفان في أن الشرط يكون خارج الماهية , بينما الركن داخلها، لأنه ركن منها([[186]](#footnote-187)).

وعليه فقد اختلف الفقهاء في أركان العقود

القول الأول: إن لكل عقد أربعة أركان إن كان العقد تبرع وإن كان عقد معاوضة فخمسة وقال بهذا جمهور الأصوليين والفقهاء ([[187]](#footnote-188)).

القول الثاني: أن لكل عقد ركن واحد فقط وهو الصيغة وبهذا قال الحنفية([[188]](#footnote-189)).

وذلك لأن تعريف الركن عندهم أنه ما لا يتصور الشيء إلا به وكان من حقيقته , والصيغة هي حقيقة العقد , وأما العاقدان فلا يمكن تصور وقوع الصيغة من دونها ولكنهما خارجان عن ماهية العقد لقيامهما بأنفسهما ولا يمكن أن يكونا جزءً من العقد, وكذلك المعقود عليه([[189]](#footnote-190)).

والخلاف بين القولين لفظي ولا أثر له في التطبيق العملي لأنهما متفقان على أنه لا يتم العقد ولا يصح إلا بهذه الأربع إن كان عقد تبرع وان كان عقد معاوضة فخمس([[190]](#footnote-191)).

ومع أن رأي الحنفية عند التأمل فيه يعد أدق في التصور الفعلي إلا أن رأي الجمهور أدق في بناء الأحكام الشرعية وهو أقرب إلى تحقيق النزعة القانونية في العقد([[191]](#footnote-192)).

وعلى هذا التفصيل فإن التوكيل في الخصومة والمحاماة من باب الوكالة والقول فيها كالقول في أركان عقد الوكالة ([[192]](#footnote-193)).

فعلى قول الجمهور تكون الأركان أربعة:

الصيغة والوكيل والموكل و الموكل فيه أو نقول الصيغة والمحامي والمحامى له أو عنه (الموكل) والمحامى فيه ( محل المحاماة ).

وإن كانت بعوض زاد ركن خامس وهو الأجرة أو العوض أو المقابل.

## المبحث الأول: صيغة توكيل المحامي وتحته خمسة مطالب

### المطلب الأول: تعريف الصيغة ومكوناتها

المقصود بصيغة الوكالة هو الشكل الخارجي لعقد الوكالة , الذي يدل دلالة واضحة على توجه إرادتي الموكل والوكيل إلى العزم على إنشاء الالتزام الذي يربط بينهما بالتراضي.

ويتم هذا الالتزام بالإيجاب والقبول , واللذان يمثلان العنصرين اللازمين لوجود الصيغة([[193]](#footnote-194)).

وعلى هذا فلدينا مكونان للصيغة وهما الإيجاب والقبول ونعرف كل من هذه المصطلحات على حده قبل أن نشرع في التفصيل:

1- الصيغة:

وهي مصدر والفعل: صاغ وهي على وزن فِعلَه , والياء قي الصيغة أصلها واو وقلبت ياء لسكونها وكسر ما قبلها والجمع صيغ.

وتطلق الصيغة على عدة معان منها: الهيئة ,والصورة يقال صيغة الأمر كذا أي هيئته التي بني عليها , وصيغة القول كذا , أي: مثاله وصورته([[194]](#footnote-195)).

وعرفها بعض الفقهاء بأنها الإيجاب والقبول([[195]](#footnote-196)).

2- الإيجاب:

في اللغة هو الإلزام والإثبات ,يقال (( وجب الشيء يجب وجوباً إذا ثبت ولزم))([[196]](#footnote-197)).

وفي الاصطلاح هو اللفظ الصادر ممن يملك التمليك أو التفويض كالموكل بقوله (وكلتك) ونحوه وإن جاء متأخراً في الترتيب([[197]](#footnote-198)).

3- القبول:

في اللغة: مصدر من قبلت الشيء أقبله وآخذه على وجه يلتزم به([[198]](#footnote-199)).

وفي الاصطلاح: ما صدر ممن يصير إليه التملك أو التفويض بالأمر كالوكيل يقول ( توكلت ) أو ( رضيت ) وإن جاء متقدماً على الإيجاب ([[199]](#footnote-200)).

قولهم وإن جاء متأخراً في الإيجاب وقولهم وإن جاء متقدماً في القبول هذا الاستدراك أو المفهوم هو رأي الجمهور([[200]](#footnote-201)) أما الأحناف فقالوا أن الإيجاب هو ما صدر أولاً من أحد طرفي العقد, والقبول هو ما صدر ثانياً من المتعاقد الثاني , لأنه يقع القبول والرضا وفقاً لما أثبته الأول والتزم به الثاني ([[201]](#footnote-202)).

وهذا ناتج عن قولهم بأن ركن الوكالة هو الإيجاب والقبول فقط وعلى ذلك فالعبرة عندهم في التفريق بين الإيجاب والقبول هو الصدور أولاً وعدمه([[202]](#footnote-203)).

### المطلب الثاني: صور الإيجاب والقبول في الصيغة

هل يشترط صيغة معينة في عقد التوكيل في الخصومة ( المحاماة ).

اختلف العلماء في صيغة الإيجاب والقبول هل لها صيغة محدده أم أنها تنعقد بأي صيغة وهل تنعقد بالقول فقط أم به وبغيره مما يدل عليه على أقوال:

فمن الفقهاء من عد جميع صور الصيغة إيجاباً وقبولاً , سواء أكانت قولية أم فعلية وبه قال المالكية والحنابلة([[203]](#footnote-204)), ومنهم من خص الإيجاب والقبول بالصيغة القولية فقط أما الصيغة الفعلية فيسمونها المعاطاة , وأما فقهاء الشافعية فلا يقولون بالمعاطاة، لأنهم لا يرون إن العقد ينعقد بها([[204]](#footnote-205)).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية([[205]](#footnote-206)):

اختلف العلماء في صفة العقود على ثلاثة أقوال هي:

القول الأول: أن العقود كما تصح بالألفاظ فهي تصح بالأفعال فما كثر حدها أن الأصل في العقود أنها لا تصح إلا بالصيغ والعبارات التي قد يخصها بعض الفقهاء باسم الإيجاب والقبول سواء في ذلك البيع والإجارة والهبة والنكاح والوقف والعتق وغير ذلك

ثم هؤلاء يقيمون الإشارة مقام العبارة عند العجز عنها كما في الأخرس ويقيمون الكناية أيضا مقام العبارة عند الحاجة وقد يستثنون مواضع دلت النصوص على جوازها إذا مست الحاجة إليها.

القول الثاني: أنها تصح بالأفعال فما كثر عقده بالأفعال كالمبيعات وكالوقف في مثل من بنى مسجدا وأذن للناس في الصلاة فيه ونحو ذلك فإن هذه العقود لو لم تنعقد بالأفعال الدالة عليها لفسدت أكثر أمور الناس ولأن الناس من لدن النبي وإلى يومنا هذا ما زالوا يتعاقدون في مثل هذه الأشياء بلا لفظ بل بالفعل الدال على المقصود وهذا هو الغالب على أصول أبي حنيفة وهو قول في مذهب أحمد ووجه في مذهب الشافعي بخلاف المعاطاة في الأموال الجليلة فإنه لا حاجة إليه ولم يجر به العرف

القول الثالث: أن العقود تنعقد بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل وبكل ما عده الناس بيعا أو إجارة فإن اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال انعقد العقد عند كل قوم بما يفهمونه بينهم من الصيغ والأفعال وليس لذلك حد مستقر لا في شرع ولا في لغة بل يتنوع بتنوع اصطلاح الناس ولا يجب على الناس التزام نوع معين من الاصطلاحات في المعاملات ولا يحرم عليهم التعاقد بغير ما يتعاقد به غيرهم إذا كان ما تعاقدوا به دالا على مقصودهم ([[206]](#footnote-207)).

وقد رجح شيخ الإسلام هذا القول وذكر له ثلاثة أوجه تسند صحته:

الأول أنه اكتفى بالتراضي في البيع في قوله     [النساء:29] وبطيب نفس في التبرع في قوله     [النساء:4] فتلك الآية في جنس المعاوضات وهذه الآية في جنس التبرعات ولم يشترط لفظا معينا ولا فعلا معينا يدل على التراضي وعلى طيب النفس ونحن نعلم بالاضطرار من عادات الناس في أقوالهم وأفعالهم أنهم يعلمون التراضي وطيب النفس بطرق متعددة من الأقوال والأفعال فنقول قد وجد التراضي وطيب النفس والعلم به ضروري في غالب ما يعتاد من العقود.

لوجه الثاني أن هذه الأسماء جاءت في كتاب الله وسنة رسوله معلقا بها أحكام شرعية وكل اسم فلا بد له من حد فمنه ما يعلم حده باللغة كالشمس والقمر والبر والبحر والسماء والأرض ومنه ما يعلم بالشرع كالمؤمن والكافر والمنافق وكالصلاة والزكاة والصيام والحج وما لم يكن له حد في اللغة ولا في الشرع فالمرجع فيه إلى عرف الناس كالقبض المذكور في قوله : "من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يقبضه"

ومعلوم أن البيع والإجارة والهبة ونحوها لم يحد الشارع لها حدا لا في كتاب الله ولا سنة رسوله ولا نقل عن أحد من الصحابة والتابعين أنه عين للعقود صفة معينة الألفاظ أو غيرها أو قال ما يدل على ذلك من أنها لا تنعقد إلا بالصيغ الخاصة.

الوجه الثالث أن تصرفات العباد من الأقوال والأفعال نوعان عبادات يصلح بها دينهم وعادات يحتاجون إليها في دنياهم فباستقراء أصول الشريعة نعلم أن العبادات التي أوجبها الله أو أحبها لا يثبت الأمر بها إلا بالشرع

و أما العادات فهي ما اعتاده الناس في دنياهم مما يحتاجون إليه والأصل فيه عدم الحظر فلا يحظر منه إلا ما حظره الله سبحانه وتعالى وذلك لأن الأمر والنهي هما شرع الله والعبادة لا بد أن يكون مأمور ا بها فما لم يثبت أنه مأمور به كيف يحكم عليه بأنه محظور.

ولعل ما رجحه شيخ الإسلام هو الراجح لوجاهته وقوة دليله.

وعليه فإن التوكيل في الخصومة ينعقد بأي لفظ دل عليه وأفاد الإيجاب والقبول وهذا من الناحية الفقهية أما من الناحية النظامية فإن للوكالات الشرعية التي يطالب بها الوكيل في الخصومة والمحامي على حد سواء لها صيغة معينة في كتابة العدل وهي إما أن تكون وكالة امة أو خاصة وتبدأ بإقرار الإيجاب من الموكل بأنه ( أقام فلان وكيلاً عنه في...)

##### من صور الإيجاب والقبول([[207]](#footnote-208)):

1- الإيجاب والقبول باللفظ الصريح.

وهذه أصل الصور لأن اللفظ هو الأداة الطبيعية الأولى للتعبير عن الإرادة فاللفظ هو الأصل الفطري للاتصال والتخاطب وهذا مقرر عند عامة الفقهاء أن الإيجاب والقبول يتم بأي عبارة أو قول دال على إرادة الموكل ورضا الوكيل وقبوله.

قال ابن القيم رحمه الله([[208]](#footnote-209)) (( والألفاظ لم تقصد لذواتها , وإنما هي أدلة يستدل بها على مراد المتكلم , فإذا ظهر مراده ووضح بأي طريق كان عمل بمقتضاه )) وقال أيضاً (( والألفاظ لم ترد لذواتها , ولا تعبدنا بها , وإنما هي وسائل إلى المعاني )) ([[209]](#footnote-210))

2- الكتابة والمراسلة.

تعد الكتابة في الدرجة الثانية بعد اللفظ كوسيلة واضحة الدلالة في التعبير عن الإرادة وذلك بأن يكتب أحد الطرفين إيجابه فيكتب الآخر قبوله , أو تكون الكتابة من أحدهما وهذه الصورة معتبرة عند جمهور الفقهاء في البيع وما يشابهه من العقود([[210]](#footnote-211)).

وأما المراسلة فسيأتي تفصيلها في مطلب طرق توكيل المحامي([[211]](#footnote-212)).

3- الإشارة.

هي التلويح والإيماء بشيء يفهم من النطق فالإشارة ترادف النطق في فهم المعنى كما لو استأذنته في شيء فأشار بيده أو رأسه أن يفعل أو لا يفعل فيقوم مقام النطق قال ابن منظور وأَشار الرجل يُشِيرُ إِشارَةً إذا أومأ بيديْه ويقال شَوَّرْت إِليه بيدي وأشرت إليه أي لوحت إليه ([[212]](#footnote-213)).

4- الفعل.

وهو معتبر عند الفقهاء([[213]](#footnote-214))ويعتبر الفعل الصادر من الموكل فيما يتعلق بموضوع التوكيل صحيحاً إذا كان موجهاً للوكيل ومعبراً عن إرادة التوكيل ,كأن يقوم الموكل بتسليم أوراق ومستندات قضيته للمحامي فإن ذلك يعد تعبيراً عن إرادة الموكل في توكيل المحامي بتولي القضية وكذلك القبول الفعلي من الوكيل او المحامي كأن يباشر أعمال القضية ومباشرته لأعمال الوكالة دليل على قبوله لها ([[214]](#footnote-215)).

5- القبول بالسكوت.

اعتبر بعض الفقهاء أن سكوت الوكيل في القبول إذا عرض عليه الموكل طلبه بأن يتوكل عنه قبولاً للوكالة , حيث اعتبروا أن الأصل في ذلك أن الوكيل قبل الوكالة ما لم يردها صراحةً لأن الوكالة من عقود التبرعات ويكفي أن لوكالة من عقود التبرعات ويكفي أن لا يرد المحامي الوكالة حتى يكون العقد نافذا مع الموكل([[215]](#footnote-216)).

وإذا تقرر هذا فإن للصيغة شروطاً نتناولها بشيء من التفصيل في المطلب التالي.

### المطلب الثالث: شروط الإيجاب والقبول

تقدم أن مكونات الصيغة وركنيها هما الإيجاب والقبول ومعلوم أن توكيل الوكيل في الخصومة عقد بين طرفين لا يتم إلا بهذين الركنين ولابد لهما من حصول ارتباط تام بينهما وهذا الارتباط الذي يترتب عليه وجود عقد التوكيل بين الموكل والوكيل ( المحامي ) يلزمه توفر شروط في الإيجاب والقبول حتى تترتب عليه آثاره وتكون نافذة في تمام العقد ولزومه إن كان عقداً لازماً.

وهذه الشروط هي:

1- أن يكون كل من الإيجاب والقبول معبراً عن إرادة المتعاقدين إرادةً معتبرة في إنشاء العقد. وذلك بأن يكون كل من الإيجاب والقبول واضح الدلالة على مراد العاقدين لأنهما يعبران عن إرادتهما الداخلية والصيغة إظهار لما بداخلهما.

2- علم كل عاقد بما صدر من الآخر بأن يسمع كلامه أو يقرأ ما كتبه أو يفهمه أو يرى فعله وإشارته ويعرف مراده منها ([[216]](#footnote-217)).

3- تطابق الإيجاب مع القبول , بأن يكون الموضوع الذي التقى فيه الإيجاب والقبول واحداً دون اختلاف , بتوافق تام سواء كان هذا التوافق حقيقة أم ضمناً ([[217]](#footnote-218)).

4- أن يكون كل من الموجب والقابل ( الموكل والمحامي ) مؤهلين لإتمام العقد , بأن تكون أهليتهما وولايتهما كاملة وتامة أي بالغين عاقلين على ما سيأتي في شروط كل منهما , وكذلك لابد أن تكون هذه الأهلية مستمرة حتى تمام العقد وذلك فيما لو صدر الإيجاب من الموجب ثم ذهب عقله قبل أن يتم القبول أو مات أو هلكت العين التي هي محل الوكالة([[218]](#footnote-219)).

5- اتصال الإيجاب والقبول في مجلس العقد وهذا الشرط اتفق عليه الفقهاء إلا أنهم اختلفوا في المراد باتصال القبول والإيجاب:

فذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن الاتصال يتحقق باتحاد المجلس وليس باتحاد المكان فقط لأنه قد يكون أحدهما في مكان غير مكان الآخر كالمتعاقدين بواسطة المراسلة أو وسائل الاتصال الحديثة , وإنما المراد بالاتصال بالوقت الذي يكون المتعاقدان منشغلين فيه بالتعاقد ما لم يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل أجنبي يعتبر إبطالاً للإيجاب([[219]](#footnote-220)).

وأما الشافعية يرون أن المراد به صدور القبول فور الإيجاب , فإذا توسط بين الإيجاب والقبول كلام أجنبي ولو لم يعتبر إعراضاً عن العقد , لا يتحقق الاتصال فينتفي انعقاد العقد ([[220]](#footnote-221)).

مسألة تراخي المحامي في قبول المحاماة ( الوكالة )([[221]](#footnote-222))

لا خلاف بين الفقهاء أن الوكيل إذا قبل الوكالة في مجلس العقد أن قبوله يكون صحيحا، وتنعقد به الوكالة، إلا أنهم اختلفوا في حكم تراخي الوكيل في قبول الوكالة؛ وذلك كأن يصدر الإيجاب من الموكل ولا يحصل قبول الوكيل إلا بعد مدة طويلة وفي مجلس آخر غير المجلس الذي صدر فيه الإيجاب.

فقد اختلف الفقهاء على ثلاثة أقوال:

القول الأول: جواز تراخي الوكيل في قبول الوكالة, وأن تأخره في التعبير عن قبول الوكالة لا يؤثر في انقاد الوكالة, وقال بهذا جمهور الفقهاء, من الحنفية, والشافعية, والحنابلة([[222]](#footnote-223)).

استدل أصحاب هذا القول بالأدلة التالية:

1- النبي صلى الله علية وسلم وكل أصحابه رضي الله عنهم وكان قبولهم بفعلهم وكان متأخرًا عن توكيله لهم.

2- أن التوكيل يعد من طرف الموكل إذنًا بالتصرف للوكيل، والإذن قائم ما لم يرجع عنه الموكل، فأشبه الإباحة, فدل على صحة التراخي في القبول.

القول الثاني: أنه يشترط القبول من الوكيل على الفور فيما إذا كان الإيجاب الصادر من الموكل يستدعي ذلك, وأن مرد ذالك إلى العرف وقال بهذا المالكية([[223]](#footnote-224)).

استدل أصحاب هذا القول بأن الإيجاب الذي يُلزم العرف قبوله على الفور يَلزم قبوله فورًا, وما كان لا يقتضي العرف قبوله فورًا فيصبح التراخي في القبول.

ويمكن أن يعترض على هذا بأن الوكالة في جملتها عقد غير لازم في الأصل واشتراط الفورية في القبول بناء على العرف لا فائدة فيه لانعدام أثره.

القول الثالث: يجب أن يكون القبول متصلا بالإيجاب, ولو وقع القبول متراخياً لا تنعقد الوكالة, بهذا بعض الشافعية([[224]](#footnote-225)).

استدل أصحاب هذا القول بأن الوكالة عقد عُقِدَ حال الحياة, فلا يصح تراخي القبول فيه, بل يلزم أن يكون القبول على الفور كعقد البيع.

ويمكن الاعتراض على هذا بأن قياس الوكالة على البيع قياس مع الفارق؛ لأن لزوم العقد في البيع يتوقف على تفرق القاعدين, وفقاً للنص الشرعي وهو قوله : ( البَيعَانِ بالخِيَارِ مَا لَم يَفتَرِقَا ) ([[225]](#footnote-226)), فإذا تفرقا لزم العقد, وليست الوكالة كذلك, كما أن البيع من عقود المعاوضات, أما الوكالة فإن الأصل فيها التبرع([[226]](#footnote-227)).

الترجيح:

الذي يترجح لي والعلم عند الله ما ذهب إليه الجمهور من أن قبول الوكيل لا يشترط فيه الفورية بل يجوز فيه التراخي، خاصة في الوكالة الجائزة غير الملزمة؛ وذلك لقوة ما استدلوا به؛ ولورود الاعتراض على أدلة القولين الآخرين؛ ولأن اشتراط الفورية في القبول – كما تقدم – لا فائدة منه في الوكالة حتى وإن اقتضى العرف ذلك طالما أن عقد الوكالة أصلا غير لازم.

أما الوكالة اللازمة فالذي يظهر لي رجحان قول المالكية الذين أحالوا في اتصال القبول إلى العرف؛ حيث إن عقد المحاماة ليس من السهل قبوله مباشرة بل يلزم الوكيل دراسة المحامى فيه دراسة شاملة ودقيقة، وهذا قد يستغرق وقتاً مما يجعل القبول يتراخى وفقاً لمقتضيات العقد ومتطلباته، ولو قيل بعدم صحته والحالة هذه لأوقع الأمة في الحرج، وهو مرفوع عنها([[227]](#footnote-228))، والله أعلم.

### المطلب الرابع: أنواع الصيغ 1- منجزة 2- معلقه على أمر أو شرط

لما تقرر أن عقد الوكالة لا يتم إلا بصيغة والصيغة لابد لها من مكونات والمكونات لابد لها من شروط لكي تكون هذا الصيغة معتبرة معبرة عن مضمون العقد.

وعليه فإن هناك عدة صيغ لكل منها مضمون ودلالة حسب مراد العاقدين ومن هذه الأنواع ما يلي:

الصيغة المنجزة والمعلقة

1- الصيغة المنجزة:

وهي التي تنعقد بمجرد صدور صيغتها المعتبرة من المتعاقدين وتترتب عليها آثارها في الحال ([[228]](#footnote-229)).

ومعنى ذلك أن الصيغة المنجزة هي التي يتم فيها الإيجاب من الموكل على نحو يفيد نفاذ آثارها في الحال ولا تكون معلقة بأي شرط أو إضافة إلى مستقبل قادم ثم يصدر القبول من المحامي بشكل فوري يفيد عزم المحامي على مباشرة العمل حالاً فيما وكل به.

2- الصيغة المعلقة:

وهي الصيغة التي تضمنت شرطاً علق تمامها ونفاذها بحصوله فتكون الوكالة بينهما وكالة معلقة لا تنعقد في الحال , بل يتوقف انعقادها على تحقق ما علق به الإيجاب والقبول فإذا تحقق تم انعقادها وترتبت عليها آثارها المعتبرة شرعاً ([[229]](#footnote-230)).

والتعليق هنا يكون على شرط مستقبل غير موجود وقت التعاقد إذ لا معنى للتعليق على شيء موجود ومتحقق حالاً لأن هذه تكون صيغة منجزة ,وكذلك لابد من أن يكون الشرط المعلق عليه ممكن الوجود في المستقبل وإلا كان التعليق على تحققه غير صحيح لأن تحققه غير ممكن.

قال ابن القيم رحمه الله (( وتعليق العقود و الفسوخ والتبرعات والالتزامات وغيرها بالشروط أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة , فلا يستغني عنه المكلف )) وقال أيضاً (( يصح تعليق الوكالة على شرط كما يصح تعليق الولاية بالشرط , كما صحت به السنة بل تعليق الوكالة أولى بالجواز , فإن الولي وكيل وكالة عامه , فإنه إنما يتصرف نيابة عن المولى فوكالته أعم من وكالة الوكيل في الشيء المعين فإذا صح تعليقها فتعليق الوكالة الخاصة أولى بالصحة )) ([[230]](#footnote-231)).

وما ذكره الإمام ابن القيم هو مذهب الحنفية والحنابلة ([[231]](#footnote-232))حيث قالوا بجواز تعليق الوكالة على الشرط ودليلهم حديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما قال: أمر رسول الله في غزوة مؤته زيد بن حارثه رضي الله عنه فقال رسول الله ( إن قتل زيد فجعفر وإن قتل جعفر فعبد الله بن رواحة قال عبد الله كنت فيهم في تلك الغزوة فالتمسنا جعفر بن أبي طالب فوجدناه في القتلى ووجدنا ما في جسده بضعا وتسعين من طعنة ورمية ) ([[232]](#footnote-233)).

قال ابن قدامة (( علق النبي الإمارة على شرط وهو الموت وهذا في معناه )) ([[233]](#footnote-234)).

3- صيغة توكيل المحامي المستقبلية.

ويراد بها أن يتم الإيجاب مضافاً إلى زمن المستقبل بحيث يصدر الإيجاب من الموكل بصفة يتحقق معها إتمام عقد الوكالة ,إلا أن آثارها لا تتحقق إلا في زمن المستقبل وليس في الحال وهي شبيهة بالصيغة المعلقة على شرط إلا أنها تختلف عنها في تمام الإيجاب والقبول فهي تامة إلا أن أثرها لا يبدأ إلا في المستقبل وأما المعلقة على شرط فالإيجاب والقبول لا يتمان إلا بحصول الشرط ([[234]](#footnote-235)).

4- صيغة الوكالة العامة:

وهذه ذكرها الأحناف من ضمن الصيغ وسيأتي لها مزيد تفصيل في أنواع التوكيل.

وهي لفظ يدل على العموم كأن يقول الموكل للوكيل أنت وكيلي في كل شيء وهل ينفذ تصرف الوكيل بعد ذلك في كل شيء أو يستثنى بعض الأمور وهو محل خلاف عندهم .

قال ابن رشد وهي ضربان عند مالك عامة وخاصة، فالعامة: هي التي تقع عنده بالتوكيل العام الذي لا يسمى فيه شيء دون شيء وذلك أنه إن سمي عنده لم ينتفع بالتعميم والتفويض، وقال الشافعي: لا تجوز الوكالة بالتعميم أنواع الوكالة وهي غرر، وإنما يجوز منها ما سمي وحدد ونص عليه، وهو الأقيس إذ كان الأصل فيها المنع، إلا ما وقع عليه الإجماع ([[235]](#footnote-236)).

5- صيغة الوكالة الخاصة:

وهي أن يوكله بأمر خاص وهي اللفظة التي تدل على التوكيل في أمر خاص كقول الوكيل للموكل وكلتك في الدفاع عني في قضية كذا ([[236]](#footnote-237)).

6- صيغة الوكالة المؤقتة:

وهي أن تتضمن الصيغة تحديداً لزمنها بمدة معينة كأن يقول ( وكلتك شهراً أو سنة أو أنت وكيلي طيلة الوقت الفلاني ) وقد اتفق الفقهاء على صحة ذلك لأن الوكالة بحسب الحاجة([[237]](#footnote-238)).

ولكنهم اختلفوا في سريان توقيت الوكالة على قولين:

القول الأول: إن الوكالة المؤقتة تكون على توقيتها، فإذا انتهى الأجل ليس للوكيل حق التصرف إلا بتوكيل جديد، وهذا رواية عند الحنفية وقال به المالكية والشافعية والحنابلة([[238]](#footnote-239)).

القول الثاني: إن توقيت الوكالة لا يؤثر عليها، فتكون نافذة حتى بعد نهاية أجلها، وقال بهذا الحنفية، حيث قالوا: "لا يوقت التوكيل بالتوقيت، حتى ولو وكله اليوم ففعله غدا جاز ولو وكله به غدا كان وكيله به، وبعده، دون اليوم وجاء في الدر المختار (( في الوكيل إلى عشرة أيام هل تنتهي وكالته بمضي العشرة؟ روايتان، والأصح لا تنتهي ومن قال بعدم انتهاء الوكالة بمضي العشرة أيام استثنى فيما إذا كان هنا ك قرينة تدل على الانتهاء، ولا يعتبر ذكر المدة قرينة وإنما هو للتعجيل.([[239]](#footnote-240)) ولعل المراد بالقرينة: انتهاء العمل الموكل به, أو عزل الوكيل، أو اعتزاله.

الترجيح:

الذي يترجح لي هو القول بجواز توقيت الوكالة، لأن، توقيت الوكالة يعتبر قيدا يرغب الموكل تحقيقه فيجب احترامه، كما أن فيه مصلحة لهما أو لأحدهما ولا ينافي مقتضى العقد.

وتظهر فائدة توقيت الوكالة فيما لو عزل الموكل محاميه إلا أن المحامي لم يعد له أصل الوكالة، وادعى أنه سرق منه، أو فقد...، وفي نيته أن يستخدمه نيابة عن الموكل مستفيدا من هذا التوكيل، فإن كانت الوكالة غير مؤقتة فإنه قد يتمكن من استخدامها، مع ما قد يلحق الموكل من قلق جرائها، أو تبعات تصرفات وكيله المعزول ممن لم يعلم بعزله، ونحو ذلك، أما إن كانت الوكالة مؤقتة فإن الضرر إن وجد فهو قليل مقارنة بغير المؤقتة([[240]](#footnote-241)).

وعلى ما تقدم فتعتبر المحاماة غير مؤقتة مادام العقد خاليا من تحديد مدة معينة تنتهي بانتهاء الوكالة، وفي حالة كون المحاماة غير مؤقتة، فإنها تنتهي بانتهاء المحامي من إجراء التصرف الموكل فيه، إلا إذا ارتأى الموكل عزله، أو عزل المحامي نفسه قبل إنهاء العمل الموكل به ([[241]](#footnote-242)). ( قد تكون نوع من انواع الصيغة )

فمن كان وكيلا في خصومة معينة فوكالته قائمة إلى حين انتهاء الخصومة، بصدور الحكم، أو التنفيذ، وذلك على ما اتفقا عليه.

7- المطلقة

وهي ما كان ايجاب الموكل خالياً عن أي قيد يحدد للمحامي صفة التصرف الذي أناطه به في هذه الحالة يعتبر توكيلا مطلقا أو محاماة مطلقة.

فالمحاماة المطلقة هي التي يفوض فيها الموكل محاميه في تصرف معين، ويطلق له التصرف فيه دون تقييده بنوع، أو جنس، أو ثمن، أو تعيين مكان، أو زمان للتصرف... وغير ذلك.

8- المحاماة المقيدة

هي التي يضع الموكل فيها حدودا لمحاميه يتصرف على ضوئها ولا يتعداها، فيضمن صيغة الوكالة القيود التي يرغب تحقيقها، ويكون تقييده لمحاميه في صفة، أو نوع، أو شرط، أو جنس أو مكان، أو زمان([[242]](#footnote-243)).

⚫ فتقييده في صفة، كما لو قال الموكل لمحاميه: وكلتك على المخاصمة عني أمام المحكمة العامة فقط.

⚫ وتقييده في نوع، كما لو قال الموكل لمحاميه: وكلتك على المخاصمة عني أمام القضاء بشرط أن لا تملك الصلح أو القبض.

⚫ وتقييده في جنس، كما لو قال الموكل: وكلتك على المخاصمة عني أمام القضاء في القضايا المالية فقط.

⚫ وتقييده في مكان، كما لو قال الموكل: وكلتك على المخاصمة عني أمام القضاء في مدينة مكة المكرمة فقط.

⚫ وتقييده في زمان، كما ل قال الموكل: وكلتك على المخاصمة عني أمام ديوان المظالم لمدة ستة أشهر فقط.

وفي هذه الأحوال المحامي ملزم بتنفيذ الوكالة على ضوء ما قيده موكله، ولا يجوز له مخالفة ما رسمه له الموكل، لأن المحامي يستمد ولايته وسلطته في التصرف من موكله فلا يجوز له التصرف فيما لم يأذن له فيه ([[243]](#footnote-244)).

إلا أن بعض الفقهاء أجازوا المخالفة إلى خير، لأن فيه مصلحة للموكل فالوكيل موكل بها دلالة، أما ابن حزم فقد منع مخالفة الوكيل مطلقا، فلا يجوز للوكيل مخالفة ما شرطه الموكل لا زيادة ولا نقصانا ([[244]](#footnote-245)).

وعلى هذا فإن تجاوز المحامي ما قيدت وكالته به لم يلزم الموكل ما فعله المحامي إلا برضاه، وإن حصل من جراء تجاوزه ضرر على الموكل فالمحامي ضامن لتجاوزه حدود ما وكل فيه ([[245]](#footnote-246)).

9- الدورية

ذكر بعض الفقهاء في أنواع الوكالة: الوكالة الدورية، وهي أن يقول الموكل لوكيله: وكلتك وكلما عزلتك فقد وكلتك ([[246]](#footnote-247)).

والذي يظهر أن الوكالة الدورية صورة من صور الوكالة المعلقة ([[247]](#footnote-248)).

ويظهر ذلك من كونها تضمنت في جانب الإيجاب تعليقا على شرط، وهي تعني تجديد عقد الوكالة بصفة تلقائية دون الحاجة إلى إنشاء عقد جديد ولعل الباعث عليها بث الطمأنينة عند المحامي وتقوية أمره في الخصومات حتى لا يخاف من العزل([[248]](#footnote-249)).

وسميت دورية: لأنه تتجدد بشكل دوري.

بناء على شرط العزل، إذ أنها تقتضي أن الوكيل إذا عزل صار وكيلا من جديد، لتحقق الشرط الذي علق توكيله عليه وهو العزل ([[249]](#footnote-250)).

أما عن كيفية انتهاء الوكالة الدورية فقد ذكر الفقهاء عدة صيغ منها قول الموكل: "كلما وكلتك فقد عزلتك"، أو عزلتك، وكلما وكلتك فقد عزلتك"

وقد اختلف الفقهاء في حكم الوكالة الدورية على قولين:

القول الأول: إن الوكالة الدورية غير صحيحة، وقال بهذا بعض الشافعية وبعض الحنابلة([[250]](#footnote-251)).

واستدل أصحاب هذا القول –وهم القائلون: إن الوكالة الدورية غير صحيحة -: بأنها تؤدي إلى لزوم عقد الوكالة وهو من العقود الجائزة في الأصل ([[251]](#footnote-252)).

القول الثاني: إن الوكالة الدورية صحيحة، وقال بهذا الحنفية ,وبعض الشافعية والصحيح من مذهب الحنابلة.

واستدل أصحاب هذا القول –وهم القائلون: إن الوكالة الدورية صحيحة -: بأن تعليق الوكالة صحيح، وهذه الوكالة معلقة فتكون صحيحة.

الترجيح:

لعل الراجح –إن شاء الله تعالى-هو القول بعدم صحة الوكالة الدورية لأن جواز العقد ولزومه حكم يشترك فيه الموكل والوكيل، ولا يكون لأحدهما دون الآخر، وهذه الصيغة في حقيقتها تجعله جائزاً في حق المحامي، لأنه يملك الخروج من العقد متى شاء، أما الموكل فلو عزل المحامي انعقدت له الوكالة من جديد، فكأنه صار لازما في حق الموكل جائزا في حق المحامي، وهذا ممتنع في العقود، كما أن أجل الموكلين تخفى عليهم كثير من هذه التفصيلات فقد يستغلها بعض المحمين لكي يمنع الموكل من عزله إلا بناء على رغبته وعلمه بذلك أو يوهمه أنه ليس له عزله، ونحو ذلك، مما قد يتضرر به الموكل([[252]](#footnote-253)).

⮘ المبحث الثاني: الموكل تعريفه – شروطه – المتفق عليها والمختلف فيها

⚫ المطلب الأول: تعريفه

⚫ المطلب الثاني: الشروط المتفق عليها

⚫ المطلب الثالث: الشروط المختلف فيها

## المبحث الثاني: الموكل تعريفه – شروطه – المتفق عليها والمختلف فيها

### المطلب الأول: تعريفه

الْمُوَكّل: هو من يقيم غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم ([[253]](#footnote-254)).

وهو أحد العاقدين في الوكالة , وهو الي تصدر منه إرادة التوكيل فينيب غيره عنه في تصرف تدخله الوكالة ([[254]](#footnote-255)).

### المطلب الثاني: الشروط المتفق عليها

ويشترط فيه أن يكون ممن يملك ذلك التصرف، وتلزمه الأحكام وعلى ذلك اتفق الفقهاء على أنه لا تجوز الوكالة من المجنون، والمعتوه، والمغمى عليه، والنائم، والصبي غير المميز الذي لا يعقل مطلقا مهما كان نوع التصرف محل الوكالة. ([[255]](#footnote-256))وعليه تكون الشروط المتفق عليها ثلاثة شروط نتاولها بشيء من التفصيل ثم نذكر الشروط المختلف فيها.

##### 1- أن يكون الموكل معلوماً

وقد صرح بهذا الشرط فقهاء الحنابلة وقصدهم بهذا الشرط أن يكون الموكل معلوماً لدى موكله ومحاميه ومثلوا له بقولهم (( لو قيل له: وكلك زيد, ولم ينسب إليه ,ولم يذكر له من وصفه ,أو شهرته ما يميزه لم يصح للجهالة )) ([[256]](#footnote-257)).

ولعل إغفال كثير من الفقهاء لهذا الشرط راجع إلى بداهته وكونه شرط في انعقاد الصيغة أصلاً وكذلك فإن العادة جرت أن يكون الموكل معلوماً للوكيل باسمه أو بوصفه ولذلك لم يروا التصريح بذكره.

وعليه فإني أرى أن هذا الشرط متفق عليه ضمناً بين الفقهاء رحمهم الله.

##### 2- العقل:

من المعلوم أن العقل في الإنسان هو مناط التكليف ,وأساس الأهلية والضابط الأول للحكم على التصرفات الصادرة على الأشخاص. وفاقد العقل يتصرف بشكل عشوائي دون أي اعتبار لآثار هذا التصرف وحدوده.

وتتفاوت درجات فقد العقل عند الشخص, وبالتالي اختلف الفقهاء في الحكم بصحة تصرفات كل فئة من عدمه , إلا أنهم أجمعوا على عدم صحة صدور التوكيل من المجنون والمغمى عليه والنائم والمعتوه ,والصبي الذي لا يعقل.

ولأن الأهلية تعني: (( صلاحية الشخص لأن ينشئ حقوقاً و يلتزمها ,أو هي صلاحيته لأن يلتزم بحقوق ينشئ أسبابها القولية و يوجدها , أي أنها أهلية المعاملة )) هذه المعاملة التي تقوم بين الشخص والآخرين وتكون أقواله في هذه المعاملة صالحة لأن تكون أسباباً منشئه للحقوق له وعليه ([[257]](#footnote-258)).

وحيث أن الصبي غير المميز والمجنون والمعتوه والنائم يفتقرون لهذه الأهلية ,كون عباراتهم ليس لها قوه في التوثيق ,وغير صالحة لأن تكون سبباً لإنشاء حقوق لهم أو لغيرهم ,فإن توكيلهم لا يصح.

وكما أن: ( هؤلاء لا يقدرون على مباشرة التصرف بأنفسهم فلا يملكون إنابة غيرهم فيه, وهذا محل اتفاق الفقهاء ) ([[258]](#footnote-259)).

فمن لا يملك التصرف ولا يقدر على أدائه فمن باب أولى ألا يقبل منه التوكيل فيه.

ويبدو للمتأمل أن من مقاصد الشارع من منع توكيل هذه الفئات من الناس وعدم صحة توكيلهم, هو لحماية مصالحهم وأملاكهم, من التعدي عليها, لأنهم قد يتصرفون بالتوكيل تصرفات قد تلحق الضرر بمصالحهم, أضف إلى ذلك العلة الأساسية للمنع وهي فقدانهم للأهلية التي تمكنهم من التصرف الصحيح.

أما فقدان الأهلية بزوال العقل عن طريق السكر فإن الفقهاء فصلوا القول فيه على النحو التالي: اتفق الفقهاء على أن السكر بطريق مباح, كالمضطر يتناول جرعة من خمر إنقاذاً لنفسه من شدة العطش, أو بدواء لازم, يعد ذلك مانعاً من صحة توكيله, فلا تنعقد وكالة من هذا حاله. أما السكر بطريق محرم, فللفقهاء رأيان في حكم توكيل الموكل في هذه الحالة:

الرأي الأول:

قال به الحنفية وبعض الشافعية وبعض الحنابلة وبعض المالكية حيث نصوا على أن السكران بطريق محرم مؤاخذ بأفعاله وأقواله فعقوده نافذة([[259]](#footnote-260)).

وبهذا فتوكيله عندهم صحيح وعقد الوكالة نافذ. واحتجوا على ذلك: بأن تعاطي السكر بطريق محرم لا ينافي الخطاب بدليل قول الله تعالى:     [النساء:43].

(( وقد دلت الآية على أن السكران بطريق محرم تلزمه الأحكام وتصبح عباراته في جميع التصرفات )) ([[260]](#footnote-261)).

وقال بعضهم بذلك زجراً للسكران لترك هذا الفعل حتى لا يقدم على أمر يتحمل عواقبه وهو لا يشعر نتيجة هذا الفعل المحرم. إلا أن المالكية فرقوا بين العقود, فقالوا بصحة عقده في العتق والطلاق ولزومه بتبعاته, أما سائر عقوده ومنها توكيله فغير لازمه وإن انعقدت صحيحة.

(( فالسكر مانع من اللزوم لا من الصحة, فيجوز له الرجوع إذا ادعى السكر وأقره خصمه, أما إذا أنكر خصمه فلا يصدق ويلزم العقد ما لم تكن هناك بينة أنه كان لا يعقل بسبب السكر )).

الرأي الثاني:

قال به عثمان بن عفان رضي الله عنه, حيث قال: إن السكران لا يلزمه طلاقه. وروي عن ابن عباس واختاره الطحاوي ([[261]](#footnote-262)) وقال: أجمع العلماء على أن طلاق المعتوه لا يجوز, والسكران معتوه كالموسوس معتوه بالوسواس([[262]](#footnote-263)). وإذا كان هذا القول في عدم صحة طلاقه, فمن باب أولى القول بعدم صحة توكيله.

(( وأما الخطاب في الآية الكريمة التي احتج بها أصحاب الرأي الأول فهو يقتضي النهي عن السكر في وقت إرادة الصلاة وتقديره: إذا أردتم الصلاة فلا تسكروا, ولا يتصور توجيه خطاب لسكران لا يعي ولا يدرك بل الخطاب موجه في حال صحو المخاطبين )).

وبالتأمل في كلا الرأيين وما أستدل به كل فريق: فالراجح هو عدم صحة توكيل السكران مطلقاً كونه فاقداً لكمال الأهلية وقت إيجابه بالتوكيل لزوال عقله وإدراكه بمادة السكر, مما يجعله في حكم ناقص العقل بالعته أو الجنون وما في حكمه([[263]](#footnote-264)).

##### 3- الرضا:

إن للرضا أهمية بالغة في تصرفات الإنسان, فهو يعد أساساً تدور عليه كل التصرفات. والفقهاء جعلوه أساساً للعقود, لأن الأصل فيه قوله تبارك وتعالى:     [النساء:29].

وقد أجمع الفقهاء في الجملة على اشتراط تحقق الرضا في الموكل([[264]](#footnote-265)).

وأصل الرضا في العقود أن المتعاقدين ما اجتمعا في مجلس العقد إلا لكي يحقق العقد لكل واحد منهما رغبته, فينال الآثار المترتبة عليه وتطيب بها نفسه.

وعليه فإن رضا الموكل عند إبرامه لعقد الوكالة مع المحامي دون أي عارض من عيوب الرضا شرط لازم لصحة عقد الوكالة.

وحقيقة الرضا: هو اندفاع ينبعث من أعماق النفس مع الشعور بالرغبة والارتياح ,وقد عرف الحنفية الرضا في مجال العقود بأنه: الرغبة التي تدفع العاقد ( الموكل ) إلى تحقيق آثار العقد, مع العزم عليه والتوجه إلى إنشائه([[265]](#footnote-266)).

### المطلب الثالث: الشروط المختلف فيها

##### 4- البلوغ

وقد بحثه الفقهاء في مسألة - تَوْكِيل الصبي المميز:

ويقصد به الصبي الذي يعقل ويميز بين معاني الألفاظ التي يتكون منها العقد في الجملة وإدراك أي صورة من صور الغبن في العقد ([[266]](#footnote-267)).

وقد اختلف الفقهاء في تقدير سن البلوغ -إذا لم تظهر إحدى علاماته المعروفة- على قولين: -

فقدرة جمهور الفقهاء بخمسة عشر سنة للذكر والأنثى ,وقدرة الأحناف بثماني عشر سنة للفتى وسبع عشر سنة للفتاة ([[267]](#footnote-268)).

وقد اختلفوا كذلك في اشتراط البلوغ في الموكل على ثلاثة أقوال:

القول الأول: قال به الشافعية و بعض المالكية حيث اشترط في ركن الموكِل البلوغ بحيث لا يصح التوكيل من الصبي سواء كان مميزاَ أم لا , وحجتهم في ذلك أن البلوغ شرط لازم في جميع التصرفات , والصبي الذي لم يصل إلى سن البلوغ يعد عندهم فاقداَ للأهلية وكونه ممنوعاً من مباشرة التصرفات بنفسه فمن باب أولى أن يمنع من توكيل غيره ,لأن أقواله وأفعاله غير معتبرة ولا تنشئ أثراً ([[268]](#footnote-269)).

القول الثاني: و قال به الحنابلة وهو جواز وكالة الصبي المميز إذا أذن له وليه وعللوه بأنه بإذن الولي يكون بمثابة من تصح تصرفاته ([[269]](#footnote-270)).

أما الحنفية وبعض المالكية فقد فصلوا القول في تصرفات الصبي العاقل وقسموها إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يتصرف تصرفا ضارا به لا محالة كالطلاق والهبة والصدقة ونحوها وفي هذه الحالة لا يصح تصرفه مطلقا فلا يصح أن يطلق زوجه أو أن يهب غيره من ماله أو أن يتصدق بشيء منه فإن فعل وقع ذلك التصرف باطلا فهو لا يملك التصرف فلا يملك أن يوكل فيه غيره

الثاني: أن يتصرف تصرفا نافعا له كقبول الهبة والصدقة فإن فيه منفعة محققة له وفي هذه الحالة يقع تصرفه صحيحا مطلقا ولو لم يأذنه وليه فهو يملك ذلك التصرف فيصح له أن يوكل فيه غيره.

الثالث: أن يتصرف تصرفا يحتمل النفع والضر كالبيع والشراء والإجارة وفي هذه الحالة إن كان وليه قد أذن له بذلك التصرف فإنه يقع صحيحا فيصح له أن يوكل فيه غيره وإن لم يأذن له يقع موقوفاً على إذنه فإن أجازه إلا فلا ومثله التوكل ([[270]](#footnote-271)).

والذي يظهر والعلم عند الله هو القول بأن البلوغ شرط في الموكل وهو الذي عليه العمل في المحاكم وكتابات العدل في المملكة العربية السعودية اشتراط البلوغ للموكل وكأن هذا ترجيحاً لقول الشافعية في المسألة أما من كان دون البلوغ ,مميز كان أو غير مميز فإنه لا يقبل ويقبل عنه وليه في التوكيل. وهذا فيه حفظ لمصالح الصبي ودرءً للمشكلات التي قد تنتج من تصرفه ([[271]](#footnote-272)).

##### 5- الرشد

من الشروط التي اختلف الفقهاء في اشتراطها في الموكل أن يكون رشيداً ويقصد بالرشد هنا: ما ورد في قوله تعالى     [النساء:6]

الرُّشْدُ فِي اللُّغَةِ: الصَّلاَحُ وَإِصَابَةُ الصَّوَابِ ([[272]](#footnote-273)).

وَالرُّشْدُ في اصطلاح الفقهاء: الصلاح في المال لا غير عند أكثر العلماء، منهم: أبو حنيفة ومالك وأحمد , وقال الحسن والشافعي وابن المنذر: الصلاح في الدين والمال ([[273]](#footnote-274)).

قال القرطبي رحمه الله تعالى (( وأكثر العلماء على أن الرشد لا يكون إلا بعد البلوغ ))([[274]](#footnote-275)).

وقد اختلف الفقهاء في اشتراط الرشد في الموكل على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم اشتراط الرشد في الموكل وأن وكالة السفيه صحيحة مطلقاً وهو قول ابو حنيفة رحمه الله ([[275]](#footnote-276)).

القول الثاني: اشتراط الرشد في الموكل وعدم صحة وكالة السفيه وهو قول الشافعية ومنهم من قال لا تصح إلا بإذن وليه ([[276]](#footnote-277)).

القول الثالث: عدم اشتراط الرشد في الموكل إلا في بعض الحالات وأنه يحق للسفيه أن يوكل غيره في بعض الأمور ومنها الخصومة كما نص على ذلك ابن قدامة رحمه الله وهذا القول هو قول الحنابلة والإمامان وأبو يوسف ومحمد بن الحسن ([[277]](#footnote-278)).

ولعل هذا القول هو الأقرب للمصلحة ولو جعل معه إذن الولي لكان أكثر حفاظاً على مصلحة الموكل ومن الباحثين من يفرق بين السفه الشديد والسفه الخفيف فيشترطه في الشديد ويجوز وكالته في السفه الخفيف([[278]](#footnote-279))والله تعالى أعلم.

##### 6- ألا يكون الموكل محجورًا عليه لدين

الحَجْر لغة: المنع ومنه حَجَر القاضي عليه: منعه عن التصرف في ماله ([[279]](#footnote-280)).

وفي الشرع: المنع من التصرفات المالية ([[280]](#footnote-281)).

والإفلاس لغة: من أفلس الرجل أي صارت دراهمه زُيوفاً، وصار إلى حال ليس معه فَلْس([[281]](#footnote-282)).

والإفلاس في الشرع يطلق على معنيين:

الأول: أن يستغرق الدين مال المدين، حتى لا يبقى في ماله ما يفي بديونه.

الثاني: ألا يكون له مال معلوم أصلاً ([[282]](#footnote-283)).

فالمحجور عليه للدين هو الشخص المفلس ماديًا الذي تراكمت عليه الديون حتى عجز عن سداد الغرماء جميعًا، بحيث زادتٍ الديون عما لديه من مال.

وقد اختلف الفقهاء في صحة إقرار في صحة إقرار المفلس بشيء من ماله الذي حجر عليه فيه لحظ الغرماء على أقوال:

لعل ما يعنينا هنا في باب التوكيل في الخصومة لأنه هو الأقرب لموضوع البحث.

القول بأن إقرار المفلس بشيء من ماله الذي حجر عليه فيه لا يقبل على الغرماء، وقال بهذا الحنفية، وهو قول عند الشافعية، ومذهب الحنابلة ([[283]](#footnote-284)).

واستدلوا على عدم قبول إقراره بأن المال الذي حجر على المفلس فيه تعلق به حق الغرماء، فليس له أن يبطله بالإقرار لغيرهم ولا أن يقر بما يزاحمهم ، كما أن احتمال التواطؤ بين المفلس ومن أقر له أمر وارد، لذا لا يعتد به ([[284]](#footnote-285)).

وعلى هذا يتخرج القول باشتراط كون الموكل غير محجور عليه لدين؛ لأن الوكيل ( المحامي ) لو أقر بمال على المفلس؛ فإنه سيلزمه؛ لأن الوكيل في مقام الأصيل إن جعل له الإقرار، والله-تعالى-أعلم.

وأما موقف المنظم السعودي فإنه يرى اشترطه في الوكيل ولم ينص على الموكل كما في المادة الثالثة فقرة د – (( أن يكون حسن السيرة والسلوك وغير محجور عليه )).

##### 7- الإسلام.

لم ينص أحد من الفقهاء على اشتراط الإسلام في الموكل([[285]](#footnote-286)) لكنهم اختلفوا في حكم توكيل المرتد لغيره على ثلاثة أقوال:

القول الأول: الوكالة من المرتد متوقفة على عودته إلى الإسلام عند جمهور الفقهاء ( المالكية والشافعية والحنابلة وأبي حنيفة )([[286]](#footnote-287)) فإن أسلم نفذت، وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب مرتدا بطلت. وهذا ما يؤخذ من عبارات فقهاء المالكية.

القول الثاني: يرى الصاحبان والشافعية في قول أن وكالة المرتد لغيره صحيحة ونافذة، وزاد الحنفية أن المرتدة يجوز توكيلها بالاتفاق لأن تصرفاتها نافذة.

القول الثالث: ذهب الشافعية في قول إلى أن توكيل المرتد باطل، قال الشبراملسي: وهو المعتمد([[287]](#footnote-288)).

ولعل الراجح منها هو القول الأول وهو أن وكالة المرتد موقوفة حتى يتبين مصيره وقد يكون توكيله نافذاً في حالة توكيله لغيره في المدافعة عن اتهامه بالردة إذا لم يكن مصراً عليها كما لان له التوكيل في المطالبة بحقوقه التي قد تفوت ويلحق منها الضرر أو توقف صحتها حتى عودته إلى الإسلام.

##### 8- ألا يقصد الإضرار بخصمه

يرى بعض أهل العلم أنه يشترط في الموكل ألا يقصد الإضرار بخصمه فإن ظهر منه ما يدل على ذلك لم يمكن من توكيله، فقد جاء في تبصرة الحكام: "من وكل ابتداء إضرارا لخصمه لم يمكن من ذلك"([[288]](#footnote-289)).

ويظهر قصد إضرار الموكل بخصمه بقرينة حالية ,أو مقاليه، ومن القرائن الحالية ما يلي:

1- أن يوكل عدو خصمه ,وقصد الإضرار في هذا التوكيل ظاهر، فلربما دفعته عداوته على التحامل عليه بالباطل أو التشفي منه بصدور الحكم له.

2- أن يعزل محاميه ويعين آخر كلما اتجهت القضية لصالح الخصم طمعا في تطويل أمد القضية والإضرار بخصمه.

3- أن يوكل عند توجه القضية لصالح خصمه بعد قيامه بالمخاصمة بنفسه.

4- أن يوكل محاميا مشتهرا باللدد والتشغيب واستخدام الحيل، لأنه لا يتورع عن إلحاق الضرر، وتأخير قضيته، ونحو ذلك.

ومن القرائن المقالية ما لو صرح بأنه ما وكل إلا عامدا إلحاق الضرر بخصمه.

والذي يتوجه لدى كثير من الباحثين وجاهة هذا الشرط وان القول به يحقق المصلحة ويحفظ لكل طالب أو مطلوب حقه ([[289]](#footnote-290)). والله تعالى أعلم.

##### 9- أن لا يكون الموكل قد جلس مع خصمه ثلاث جلسات عند القاضي

هذا الشرط ذكره فقهاء المالكية([[290]](#footnote-291)). فعندهم لا يجوز التوكيل في الخصومة إن قاعد الموكل خصمه بين يدي القاضي كثلاث من المجالس ,لانعقاد المقالات بينهما وقرب انفصال خصومتهما والتوكيل يؤدي إلى طولها ولا خير منه فليس لأحدهما التوكيل بعد المقاعدة ثلاثاً إلا لعذر([[291]](#footnote-292)).

وقال ابن عبدالبر: وإذا شرع المتخاصمان في المناظرة بين يدي الحاكم لم يكن لأحدهما أن يوكل؛ لأن ذلك عند مالك ضرب من اللدد إلاَّ أن يخاف من خصمه استطالة بسبب أو نحوه))([[292]](#footnote-293)).

ووجهه عندهم: أن في التوكيل حينئذٍ إعنات وشر ولا يجوز إدخال الإعنات والشر على المسلمين.

وتوضيح ذلك: أنّ من شأن انعقاد الثلاثة المجالس بينهما أن يظهر الحق فالتوكيل حينئذٍ يوجب تجديد المنازعة وكثرة الشر, ولعل الدافع لهم الحرص على عدم إطالة المخاصمة والمماطلة في النزاع وتأخير حسم الدعوى([[293]](#footnote-294)).

قلت ولعل القول باشتراط عدم الإضرار بالخصم يكفي عن هذا الشرط ومرجعه في الوقت الحالي إلى تقدير القاضي.

##### 10- أن يكون للموكل له عذر في توكيله

ذهب الإمام أبو حنيفة إلى اشتراط كون الموكل معذوراً عند توكيله أما إذا كان غير معذورا فليس له أن يوكل إلا برضا الخصم.

الأعذار التي ذكرها من يشترط وجود العذر للموكل بالخصومة([[294]](#footnote-295)).

أذكر الأعذار التي تسقط رضا الخصم على قول أبي حنيفة - رَحِمَهُ اللهُ وأذكرها بشي من التوضيح.

1- حياء البكر:

أورد السرخسي رحمه الله تعالى في المبسوط نقلا عن ابن أبي ليلى قال: - ( وابن أبي ليلى كان يقول: المقصود بإحضار البكر لا يحصل، لأنها تستحي فتسكت، والشرع مكنها من ذلك فجاز لها أن توكل بغير رضا الخصم ) ([[295]](#footnote-296)).

2- المرأة التي لم تعتد مخالطة الرجال:

التي لم تجر عادتها بالبروز ومخالطة الرجال فلها أن توكل؛ لأنها لو حضرت لا يمكنها أن تنطق بحقها لحيائها فيلزم توكيلها دفعاً للحرج.

3- ومن الأعذار التي تستلزم مشروعية التوكيل بالخصومة عند الحنفية، أن لا يحسن الموكل الدعوى بنفسه.

4- المريض والمسافر مسافة تقصر فيها الصلاة:

قال السمناني رحمه الله تعالى في روضة القضاة: ( ولا يجوز من غير رضا الخصم، إلا أن يكون الموكل مريضا لا يستطيع حضور مجلس الحكم، أو كان غائبا مسافة تقصر فيها الصلاة وهذا قول أبي حنيفة ) ([[296]](#footnote-297)).

5 - الحيض والنفاس إن كانت المدعية أو المدعى عليها امرأة.

ويعتبر هذا عذرا، إذا كان القاضي يقضي في المسجد، إن كانت الموكلة مدعية، وأن كانت الموكلة مدعي عليها فكذلك، إلا" أن يؤخرها حتى يخرج القاضي من المسجد –أي يكون القضاء خارج المسجد- فحينذاك لا يجوز لها التوكيل بغير رضا الخصم.

6 - واستثنوا أيضاً من كان محبوساً عند غير القاضي الذي تحاكما إليه كمن كان محبوساً عند الوالي ولا يمكّنه الوالي من الخروج فيقبل منه التوكيل ([[297]](#footnote-298)).

7 - واستثنوا أيضاً الحاضر الذي يريد السفر، إلاَّ أن القاضي لا يصدقه في دعواه بإرادة السفر فينظر إلى زيه وعدة سفره ويسأله مع من يريد أن يخرج فيسأل رفقاءه عن ذلك([[298]](#footnote-299)).

وقد رجح ابن حزم مذهب الجمهور "عدم اشتراط العذر في التوكيل بالخصومة "فقال: ( والوكالة جائزة في القيام على الأموال، والتزكية وطلب الحقوق وإعطائها... كل ذلك من الحاضر والغائب سواء، ومن المريض الصحيح سواء، وطلب الحق كله بغير توكيل، إلا أن يبريء صاحب الحق من حقه )

وقال أيضا: ( قال أبو حنيفة: لا أقبل بتوكيل حاضر، ولا من كان غائبا على أقل من مسيرة ثلاث إلا أن يكون الحاضر أومن يكون ذكر مريضا، إلا برضى الخصم ) ورد هذا القول مرجحا مذهب الجمهور: ( وهذا خلاف السنة، وتحديد بلا برهان وقول لا نعلم أحدا قاله قبله ) ([[299]](#footnote-300)).

وهذا مذهب الإمام البخاري رحمه الله تعالى فإنه ترجم له ( باب وكالة الشاهد والغائب جائزة ) قال ابن بطال: أخذ الجمهور بجواز توكيل الحاضر بالبلد بغير عذر ومنعه أبو حنيفة، إلا بعذر مرض أو خصم أو برضا خصم، واستثنى مالك من بينه وبين الخصم عداوة، وقد بالغ الطحاوي في نصرة قول الجمهور واعتمد في الجواز حديث الباب قال: وقد اتفق الصحابة على جواز توكيل الحاضر بغير شرط. "([[300]](#footnote-301)).

⮘ المبحث الثالث: الوكيل (المحامي)

⚫ المطلب الأول: تعريفه

⚫ المطلب الثاني: الشروط المتفق عليها

⚫ المطلب الثالث: الشروط المختلف فيها

⚫ المطلب الرابع: شروطه النظامية لحصول المحامي على ترخيص المحاماة، وتسجيله لدى الجهات المختصة

## المبحث الثالث: الوكيل - المحامي -

### المطلب الأول: تعريفه

وكيل على وزن فعيل قال في تاج العروس: والوَكِيْلُ، معروف، وهو الذي يقوم بأمر الإنسان، سُمِّي به؛ لأن مُوَكِّلَهُ قَدْ وَكَلَ إليه القيام بأمره، فهو مَوْكُولٌ إليه الأمر، فعلى هذا هو فَعِيلٌ بِمَعنَى مَفْعُول([[301]](#footnote-302)).

ويسمى الوكيل بالجري قال ابن منظور: والجَريُّ: الوكيل والرسول. يقال: جَريٌّ بيِّن الجَرايَةِ والجِرايَةِ؛ والجمع أَجْرِياءُ , وسمي الوكيل جريا لأنه يَجْري مَجْرى موكِّله([[302]](#footnote-303)).

وفي الاصطلاح الْوَكِيل هو المعهود إليه تنفيذ الْوَكَالَةِ([[303]](#footnote-304)).

وقيل هو الشخص الذي ينوب عن الموكل في القيام بإجراء التصرفات المنوطة به من قبل الموكل بموجب عقد الوكالة([[304]](#footnote-305)).

وهو أحد طرفي عقد الوكالة ويقابل الموكل ويعتبر الكلام فيه من أهم المباحث ,لكونه يتعلق بصلب البحث.

وكما أن الفقهاء اشترطوا في الموكل شروطاً لابد من توافرها بحقه حتى يكون توكيله لغيره نافذا صحيحاً فإن الوكيل في الخصومة والمحامي كذلك لابد له من توفر شروط معينة حتى تكون وكالته عن غيره صحيحة ونافذة.

ومن هذه الشروط ما هو محل اتفاق بين الفقهاء ومنها ما هو محل اختلاف ومنها ما هو مطلوب في الموكل والوكيل كما مر في شروط الموكل كالعقل والرضا والبلوغ والرشد ومنها ما هو خاص بالوكيل والمحامي كالعدالة والعلم بالوكالة والحرية وغيرها.

وسنتناول هذه الشروط بشيء من التفصيل بعون الله تعالى.

تعريفه في القانون

ولقد تأثر مقننو الأنظمة العربية بالتعريفات التي وردت في القانون المقارن مع عدم الاعتراف بتلك التفرقة التي توجد بين (( المحامي )) أو (( وكيل الدعاوي )).

ويحاول القانونيون تعريف لفظ (( المحامي )) بالاستناد إلى النصوص القانونية في تحديد وظيفة المحاماة تارة , وإلى الرجوع إلى المصادر التاريخية لهذا النظام تارة أخرى.

وتزداد مشكلة التعريف تعقيداً نظراً لتعدد المصطلحات المستخدمة في القانون المقارن.

وقد انعكس ذلك على مسلك المقنن العربي حيث أن هناك بعض التنظيمات الخاصة بنظام المحاماة لم تأتي بتعريف للمحامي بل نظمت مباشرة شروط الاشتغال بالمحاماة كما هو الحال في القانون السوري لعام1359, والقانون العراقي لعام1965 والقانون المصري لعام1968, والقانون اليمني لعام1977, والقانون الكويتي لعام1964([[305]](#footnote-306)).

### المطلب الثاني: الشروط المتفق عليها

##### 1- العقل

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على اشتراط العقل في الوكيل([[306]](#footnote-307))( لما ثبت عن الرسول : "رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق ) ([[307]](#footnote-308)).

وفاقد العقل ليس له قول معتبر، وإذا كان لا يصح تصرفه لنفسه فلا يلي أمر غيره من باب أولى ([[308]](#footnote-309)).

##### 2- الرضا

أن يقبل ويرضى الوكيل بالوكالة، فإذا لم يقبل التوكيل لم يحصل القبول الشرعي، ولم يتم العقد بينه وبين موكله، ويكون قبوله قاصدا لذلك لا هازلا ([[309]](#footnote-310)). ولا يعني هذا أنه يشترط أن يلي القبول الإيجاب، بل لا بأس أن يتأخر عنه، فإذا بلغ الوكيل الوكالة ورضي بها، فهنا تم القبول ([[310]](#footnote-311)).

ويخير فقهاء الحنابلة وكالة الفضولي –وهو الشخص الذي تصرف دون توكيل –بشرط إجازة صاحب الشأن.

وهذا فيه توسيع في الاتفاق بين الموكل والوكيل، ولكن هذا لا يتناسب مع عقد الوكالة في المحاماة، حيث إن المحاماة ينبغي أن تستند على اتفاق سابق بين الطرفين.

##### 3- أن يكون الوكيل معيناً

وهذا الشرط يعتبره الفقهاء في حالة كون الوكالة على الخصومة والمحاماة وكالة أو إجارة لازمة ,أما على تكييفها بأنها جعالة فلا يشترط ذلك([[311]](#footnote-312)) كقوله تعالى     [يوسف:72]

وهذا الشرط متفق عليه في الجملة عند الفقهاء ([[312]](#footnote-313)), إلا أن بعض الشافعية أجازوا توكيل المجهول إذا كان تبعاً لمعلوم ,نحو قول الموكل للوكيل المعلوم: وكلتك في عمل كذا وكل مسلم, ولم يجيزوا ذلك استقلالاً([[313]](#footnote-314)),وهذا الخلاف لا يؤثر على اتفاق الفقهاء وذلك لندرته وعلى هذا فتعيين الوكيل يعد من الشروط المتفق عليها فيه.

##### 4- ألا يكون التوكيل في باطل

وهو من الشروط المشتركة بين الموكل و الوكيل وفي الموكل فيه ولكنها في الوكيل أكثر ارتباطاً لذا ذكرتها هنا.

لأنه متى كان هذا الموكل فيه باطلاً فلا يجوز التوكل فيه ومتى كان الموكل مبطِلاً فلا يجوز التوكل عنه.

اشترط الفقهاء لصحة الوكالة في الخصومة ألا يكون الموكِّل مبطلاً سواء كان المدعي أو المدعى عليه، وقد نص على هذا الشرط فقهاء المالكية والحنابلة ([[314]](#footnote-315)).

وفي الفروع قال: ( ولا يصح ممن علم ظلم موكله في الخصومة قاله في الفنون، فظاهره يصح إذا لم يعلم، فلو ظن ظلمه جاز، ويتوجه المنع، ومع الشك يتوجه احتمالان، ولعل الجواز أولى كالظن فإن الجواز فيه ظاهر وإن لم يجز الحكم مع الريبة في البينة ) واستشهد بما ذكره في المغني في الصلح عن المنكر يشترط أن يعلم صدق المدعي فلا يحل دعوى ما لم يعلم ثبوته.

وعند الحنفية قال الجصاص في تفسير قوله تعالى:     [النساء:105].

قال: ( وهذا يدل على أنه غير جائز لأحد أن يخاصم عن غيره في إثبات حق أو نفيه وهو غير عالم بحقيقة أمره... ) ([[315]](#footnote-316)).

وقد جاء في كتب فقهاء المذهب أن الوكالة التي تضر بالخصم بأن كان الوكيل يجتهد في الحيل لإبطال حق المدعي لا تقبل

قال في البحر: (وإن علم منه قصد الإضرار بالحيل كما هو صنيع وكلاء المحكمة لايقبل)([[316]](#footnote-317)).

استدل الفقهاء على عدم جواز التوكل في الخصومة بالباطل بما يلي:

أولاً: قول الله عزّ وجل:     [النساء:105].

قال القرطبي- رَحِمَهُ اللهُ - في التفسير: ( في هذا دليل على أن النيابة عن المبطل والمتهم في الخصومة لا تجوز، فلا يجوز لأحد أن يخاصم عن أحد إلاَّ بعد أن يعلم أنه محق ) ,وقال: ( الخصيم هو المجادل... فنهى الله عزّ وجل رسوله عن عَضُدِ أهل التهم والدفاع عنهم بما يقوله خصمهم من الحجة ) ([[317]](#footnote-318)).

وقال ابن العربي: ( إن النيابة عن المبطل المتهم في الخصومة لا تجوز، بدليل قوله عزّ وجل لرسوله :     [النساء:106]([[318]](#footnote-319)).

وقال الجصاص: ( قوله تعالى: ) وَلاَتَكُن لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا ( روي أنه أنزل في رجل سرق درعاً فلما خاف أن تظهر عليه رمى بها في دار يهودي فلما وجدت الدرع أنكر اليهودي أن يكون أخذها، وذكر السارق أن اليهودي أخذها فأعان قوم من المسلمين هذا الآخذ على اليهودي فمال رسولُ الله إلى قولهم فأطلعه الله على الآخذ وبرأ اليهودي منه، ونهاه عن مخاصمة اليهودي وأمره بالاستغفار مِمَّا كان منه من معاونته الذين كانوا يتكلمون عن السارق، وهذا يدل على أنه غير جائز لأحد أن يخاصم عن غيره في إثبات حق أو نفيه، وهو غير عالم بحقيقة أمره؛ لأن الله تعالى قد عاتب نبيه على مثله وأمره بالاستغفار منه، وهذه الآية وما بعدها في النهي عن المجادلة عن الخونة إلى آخر ما ذكره كله تأكيد للنهي عن معونة من لا يعلمه حقاً)([[319]](#footnote-320)).

ثانياً: عن ابن عمر - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - عن النبي قال: (( من خاصم في باطل وهو يعلم لم يزل في سخط الله حتى ينزع )) ,وفي لفظ: (( من أعان على خصومة بظلم فقد باء بغضب من الله )) ([[320]](#footnote-321)).

قال الشوكاني: هذا ذم شديد له شرطان:

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 سبيلاً.

وأمَّا قوله : ( من أعان على خصومة بظلم فهو في معنى ما أخرجه الطبراني في الكبير من حديث أوس بن شرحبيل أنه سمع رسولَ الله يقول: من مشى مع ظالم ليعينه وهو يعلم أنه ظالم فقد خرج من الإسلام ).

وقال أيضاً: ( في الحديث دليل على أنه ينبغي للحاكم إذا رأى مخاصماً أو معيناً على خصومة بتلك الصفة أن يزجره ويردعه لينتهي ) ([[321]](#footnote-322)).

ثالثاً: روى عروة بن الزبير أن زينب بنت أم سلمة أخبرته أن أمها أم سلمة - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - زوج النبي أخبرتها عن رسول الله أنه سمع خصومة بباب حجرته فخرج إليهم فقال: (( إنَّما أنا بشر وإنه يأتيني الخصم فلعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض فأحسب أنه صدق فأقضي له بذلك، فمن قضيتُ له بحق مسلم فإنَّما هي قطعة من النَّار فليأخذها أو فليتركها)) ([[322]](#footnote-323)).

قال ابن حجر: ( وفيه أن التعمق في البلاغة بحيث يحصل اقتدار صاحبها على تزيين الباطل في صورة الحق وعكسه مذموم فإن المراد بقوله: ( أبلغ ) أي أكثر بلاغة، ولو كان ذلك في التوصل إلى الحق لم يذم وإنَّما يذم من ذلك ما يتوصل به إلى الباطل في صورة الحق ).

وقال أيضاً: وفي هذا الحديث من الفوائد: إثم من خاصم في باطل حتى استحق به في الظاهر شيئاً هو في الباطن حرام عليه([[323]](#footnote-324)).

### المطلب الثالث: الشروط المختلف فيها

##### 5- البلوغ

اختلف الفقهاء في اشتراط البلوغ فيمن يلي الدعوى على قولين:

القول الأول: إن البلوغ شرط فيمن يلي الدعوى، وقال بهذا الشافعية ([[324]](#footnote-325)).

استدل أصحاب هذا القول– بالأدلة التالية:

أن الدعوى يشترط فيمن يليها أن يكون جائز التصرف، والصبي لا يعتد بتصرفه فلا تنظر دعواه وإنما يخاصم عنه وليه. واستدلوا كذلك بأن تصرف الصبي غير صحيح فمن لا يصح تصرفه ليس له قول في المال ولا يصح إقراره، فلا تسمع دعواه ولا إنكاره كما لا يسمع إقراره ([[325]](#footnote-326)).

القول الثاني: إن البلوغ ليس شرط فيمن يلي الدعوى بل تصح من المميز وقال بهذا الحنفية, والمالكية ([[326]](#footnote-327)).

واستدل أصحاب هذا القول: بأن الدعوى يشترط لصحتها العقل، فلا تصح دعوى المجنون والصبي الذي لا يعقل ولا تصح الدعوى عليهما، أما الصبي المميز فإنه يعقل فتكون تصرفاته صحيحة، وعلى هذا فدعواه وإنكاره صحيح ([[327]](#footnote-328)).

الترجيح:

الذي يترجح لي هو القول الأول، والذي ينص على أن البلوغ شرط فيمن يلي الدعوى، هو الراجح، وذلك لوجاهة هذا القول وقوة ما استدلوا به ومما يؤيد القول بهذا: أن من صح تصرفه في شيء مما تجوز الوكالة فيه بنفسه صح توكله وتوكيله فيه ([[328]](#footnote-329)) , والصغير لا يلي أمر نفسه فلا يلي أمر غيره ([[329]](#footnote-330)).

وعلى هذا فالمحاماة يشترط فيمن يمتهنها أن يكون بالغا خاصة فيما يتعلق بالمرافعة طلبا أو دفعا، لأنها من الأمور التي تصعب على كثير من أهل الحجى كما ان صغر السن، وحداثة التجربة، وقلة العلم قد تجعل الوكيل يفوت على موكله حقه الذي يدعي به ([[330]](#footnote-331))، والله أعلم.

##### 6- الرشد

وهو ضد السفه والمقصود به عند الجمهور: القدرة على حفظ المال.... )

اختلف أهل العلم في اشتراط الرشد ( فيمن يلي الدعوى) على قولين:

القول الأول: أن الرشد شرط فيمن يلي الدعوى إلا فيما يصح إقراره به وما يؤخذ به حال سفهه كدعوى القتل، والطلاق، والقذف، وقال بهذا ابن فرحون من المالكية([[331]](#footnote-332))، وهو قول الشافعية والحنابلة ([[332]](#footnote-333)).

استدلوا بالأدلة التالية:

أنه ليس للقاضي أن يسمع الدعوى على من لا يصح إقراره، والسفيه لا يصح إقراره فلا تسمع الدعوى منه ولا عليه ,و أن الدعوى والإنكار لا تكون إلا من جائز التصرف وجائز التصرف هو الحر الرشيد([[333]](#footnote-334)).

القول الثاني: إن الرشد ليس شرطا فيمن يلي الدعوى، وقال بهذا الحنفية والمالكية ([[334]](#footnote-335)).

استدل أصحاب هذا القول–بأن الحجر على السفيه يزول ببلوغه، فتقبل دعواه والدعوى عليه.

واعترض أصحاب القول الأول عليهم بعدم التسليم، لأن السفه سبب للحجر على السفيه حماية لغيره وله من الضرر بسببه، كما أن القول بأن الحجر على الصبي يزول ببلوغه ليس على إطلاقه، بل إذا بلغ سفيها يرفع الحجر للصغر ويحل محله الحجر للسفه.

الترجيح:

الذي يترجح لي هو القول الأول، والذي ينص على أن الرشد شرط فيمن يلي الدعوى، لوجاهة هذا القول وقوة دليله و على هذا فالمحاماة يشترط فيمن يمتهنها يكون رشيدا، ومما يؤيد القول بهذا: أن من صح تصرفه في شيء مما تجوز الوكالة فيه بنفسه صح توكله وتوكيله فيه ([[335]](#footnote-336)), والسفيه ليس كذلك، كما أن السفيه لا يحسن التصرف في ماله، وسائر حقوقه، فمن باب أولى ألا يجعل له طريق لتضييع أموال غيره أو حقوقهم، والله - تعالى أعلم...

##### 7- الحرية

اختلف أهل العلم في اشتراط الحرية في الوكيل على قولين:

القول الأول: إن الرقيق لا يتوكل عن غيره مطلقاً إلا بإذن سيده وبه قال المالكية والحنابلة([[336]](#footnote-337)).

استدل أصحاب هذا القول- بأن منافع الرقيق مملوكة لسيده، كما أن توكله عن غير سيده وبغير إذنه سيشغله عن القيام بأمره، لذا فلا يتوكل لأحد إلا بإذنه([[337]](#footnote-338)).

القول الثاني: إن الرقيق يتوكل عن غيره مطلقاً إلا في الخصومة فيشترط فيها إذن سيده، وقال به الحنفية([[338]](#footnote-339)).

استدل أصحاب هذا القول- بأنه لا ضرر على السيد في توكيل عبده فيما سيوى الخصومة، وأما الخصومة فإنها من التصرفات المحجور عليه بها وينفك الحجر عنه بالإذن؛ لأن انفكاك الحجر فيه بالإذن كانفكاك الحجر عنه بالعتق([[339]](#footnote-340)).

الترجيح:

الذي يترجح لدي هو القول الأول، والذي ينص على أن الرقيق لا يتوكل عن غيره إلا بإذن سيده؛ وذلك لوجاهة هذا القول وقوة ما استدلوا به وعدم ورود الاعتراض عليه وهو اختيار جملة من الباحثين في التوكيل في الخصومة([[340]](#footnote-341)).

##### 8- الإسلام

اشتراط الإسلام في الوكيل والمحامي من الشروط المختلف فيها في الوكالة عموما ولكن عند التدقيق نجد أن هذا الخلاف لا ينطبق على الوكيل في الخصومة إلا ما نقل عن المالكية ويتضح ذلك من خلال العرض التالي لأقوال الفقهاء.

القول الأول: قول الجمهور ([[341]](#footnote-342)) عدم اشتراط الإسلام في الوكيل إلا فيما لا يملكه لنفسه، كتزويج المسلمة، ودفع صدقة أو زكاة ونحو ذلك مما لا يجوز للمسلم أن يتولاه بنفسه كشراء الخمر والخنزير ,وخص الأحناف اشتراط الاسلام في توكيل الحربي إذا كان في دار الحرب فقط وعللوا ذلك بان اختلاف الدارين يزيل العصمة ويمنع من رجوع الوكيل على الموكل ([[342]](#footnote-343)).

القول الثاني: فقهاء المالكية حيث اشترطوا في الوكيل الإسلام، ومنعوا التوكيل من المسلم للذمي، خاصة في البيع والشراء والقبض والخصومة ([[343]](#footnote-344)).

وعللوه بأنه لا يتقي الحرام في معاملاته ولا يتحرى الحق ([[344]](#footnote-345)).

واستدل من رأى المنع بقوله تعالى     [النساء:141]

وأجيب عنه بأن التوكيل للكافر ليس فيه تسليطاً له على المسلمين لأن الممنوع هو السبيل في إذلال المسلمين والهيمنة عليهم وهذا غير متحقق في الوكالة.

وكذلك فإن الضرورة قد تدعو إلى التوكيل خاصة إذا كان في بلاد الكفر ممن يمنعون توكيل المسلم فالمحاكم الكنسية مثلاً لا تقبل محامياً مسلماً لكي يترافع أمامها فالقانون يوجب على الوكيل والمحامي أن يكونا: كاثوليكيين , راشدين حميدي السمعة ولا يقبل غير الكاثوليكي إلا بصورة استثنائية ([[345]](#footnote-346)).

واستدل الجمهور على عدم اشتراط الإسلام في الوكيل بما رواه البخاري عن عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه قال: (( كاتبت أمية بن خلف كتاباً بأن يحفظني في صياغتي بمكة وأحفظه في صياغته بالمدينة )) ([[346]](#footnote-347)).

وأعترض عليه بأن هذا كان في أول الاسلام والضرورة تدعو إليه([[347]](#footnote-348)).

وكذلك استدلوا بأن الأصل في المعاملات الحل، ولا يوجد دليل يمنع من ذلك، وقد تدعو الحاجة إلى مثل ذلك، كأن تكون قضية في دول الكفر، فيحتاج المسلم إلى توكيل محام غير مسلم ليقاضي له في محاكمهم، وقد صدر قرار من المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي جاء فيه: "يعلن المجلس أنه يجب ملا حقة هذا الشخص، بدعوى قضائية جزائية تقام عليه وعلى دار النشر التي نشرت له هذه الرواية، في المحاكم المختصة في بريطانيا، وأن تتولى رفع هذه الدعوى عليه منظمة المؤتمر الإسلامي التي تمثل الدول الإسلامية، وأن توكل في هذه الدعوى أقوى المحامين المتمرسين في القضايا الجنائية بشأن الرواية التي كتبها المدعو سلمان رشدي ([[348]](#footnote-349))ففي هذا القرار لم يشترط أن يكون الوكيل مسلما، ولو وجد الوكيل والمحامي المسلم الماهر كان أولى من غيره، والحاجة تقدر بقدرها، فكما جاز العلاج عند الطبيب الكافر عند الحاجة، جاز توكيل المحامي الكافر كذلك.

الترجيح:

الذي يظهر لي أن قول الجمهور والذي تبناه المجمع الفقهي من عدم اشتراط الإسلام في المحامي هو الراجح خاصة عند الحاجة إذا كان أعلم بقوانين بلده وفي توكيله تحقيق لحق المسلم وعليه فتوى اللجنة الدائمة.

##### 9- العدالة

من الشروط التي اتفق الفقهاء على ذكرها ولكنهم اختلفوا في حدها وحدودها ولأهميتها رأيت أن افصل القول فيها خاصة أن الأنظمة العربية بما فيها المنظم السعودي لم يفصلوا القول فيها إلا أنهم ذكروا ما يخالفها عند الكلام على مواد تأديب المحامي وكان المفترض أن نصفي وننقي قبل أن نجمع محامين ثم ننقيهم لذلك أقول

العدالة لغة: قال في الصحاح ( العَدْلُ: خلاف الجَوَر. يقال: عَدَلَ عليه في القضيّة فهو عادِلٌ. وبسط الوالي عَدْلَهُ ومَعْدِلَتَهُ ومَعْدَلَتَهُ. وفلان من أهل المَعْدَلَةِ، أي من أهل العَدْلِ. ورجلٌ عَدْلٌ، أي رِضاً ومَقْنَعٌ في الشهادة. وهو في الأصل مصدرٌ ) ([[349]](#footnote-350))

العدالة اصطلاحاً:

وضع فقهاء المذاهب الأربعة – رحمهم الله – تعاريف اصطلاحية للعدالة , تكاد تتفق من حيث المفهوم مع خلافات محدودة في موجبات العدالة وضوابطها , ويعرض الباحث فيما يلي لبعض أهم هذه التعاريف في المذاهب المختلفة.

تعريف الحنفية:

إن العدل هو: من لم يطعن عليه في بطن ولا فرج. وفي تعريف آخر: إن العدل هو من لم يعرف عليه جريمة في دينه , كما عرف العدل بأنه هو من غلبت حسناته على سيئاته. وعرفت العدالة أيضاً بأنها: اجتناب الكبائر وأداء الفرائض. وزاد بعضهم: وكثرة الحسنات على السيئات([[350]](#footnote-351)).

تعريف المالكية:

أختلف في حد العدالة والرضا الذي تجوز به شهادة الشاهد , وقيل في هذا إنه الذي يجتنب الكبائر ويتوقى الصغائر كما عرفت العدالة بأنها: هيئة راسخة في النفس تحث على ملازمة التقوى باجتناب الكبائر وتوقي الصغائر والتحاشي عن الرذائل , وفي تعريف آخر للعدالة قيل إنها: الاعتدال والاستواء في الأحوال الدينية([[351]](#footnote-352)).

تعريف الشافعية:

العدالة عند الإمام الشافعي هي: غلبة الطاعة والمروءة وظهورهما , كما عرفت بأنها: تتحقق باجتناب الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر.

وعرفها الإمام الماوردي بأنها: أن يكون صادق اللهجة ظاهر الأمانة , عفيفاً عن المحارم , متوخياً للمآثم , بعيداً عن الريب , مأموناً في الرضا والغضب , مستعملاً لمروءة مثله في دينه([[352]](#footnote-353)).

تعريف الحنابلة:

عرفت العدل بأنها: هي استواء أحوال الشخص في دينه واعتدال أقواله وأفعاله. كما عرف العدل بأنه: من لم تظهر منه ريبة. وأن العدالة هي: اجتناب الريبة وانتفاء التهمة. وزاد البعض: وفعل ما يستحب وترك ما يترك ([[353]](#footnote-354)).

تعريف الظاهرية:

عرف ابن حزم([[354]](#footnote-355)) العدل: هو من لم تعرف له كبيرة ولا مجاهرة بصغيرة([[355]](#footnote-356)).

ومن أفضل التعريفات التي ذكرت (( أن العدالة في الشرع هي: اجتناب الكبائر , وعدم الإصرار على الصغائر ,وان يكون صلاحه أكثر من فساده , وأن يستعمل الصدق، ويتجنب الكذب ديانة ومروءة ))([[356]](#footnote-357)).

كما عرفت بأنها ( الصلاح في الدين والمروءة باستعمال ما يجمله ويزينه وتجنب ما يدنسه ويشينه )) ([[357]](#footnote-358)).

والعدالة قسمان: عدل الشخص مع نفسه بالبعد عن المحرمات , وعدله مع غيره بإعطاء كل ذي حق حقه ([[358]](#footnote-359)).

وقد أشار لها النظام بالفقرة هـ من المادة الثالثة - ألا يكون قد حكم عليه بحد أو بعقوبة في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة، ما لم يكن قد مضى على انتهاء تنفيذ الحكم خمس سنوات على الأقل. ([[359]](#footnote-360))

##### 10- أن لا يكون المحامي ممن عرف باللدد والتشغيب واستخدام الحيل

وهذا الشرط قد أشرت له في شروط الموكل بأن لا يكون يقصد الاضرار بخصمة وأذكر هنا ما ذكره الفقهاء في اشتراط هذا الشرط في الوكيل.

حيث نقل عن محمد بن لبابة ([[360]](#footnote-361)) قوله: ( كل من ظهر منه عند القاضي لدد تشغيب في خصومته فلا ينبغي له أن يقبله في وكالة، إذ لا يحل إدخال اللدد على المسلمين ) ([[361]](#footnote-362)).

وقال ابن سهل ([[362]](#footnote-363)) ( والذي ذهب الناس إليه في القديم والجديد قبول الوكلاء إلاَّ من ظهر منه تشغيب و لدد فذلك يجب على القاضي إبعاده وأن لا يقبل به وكالة على أحد ([[363]](#footnote-364)).

ومِمَّا ألحقه فقهاء المالكية بهذا الشرط توكيل العدو على عدوه في الخصومة فلا يجوز أن يكون الوكيل عدواً للخصم، فإذا كان الذي وكل هو المدعي فلا يجوز أن يكون الوكيل عدواً للمدعى عليه، وإن كان الموكل هو المدعي عليه فلا يجوز أن يكون الوكيل عدواً للمدعي بل تعدى المالكية إلى أبعد من ذلك فقالوا: لو وكل كُلُّ واحد من المتداعيين وكيلاً وبين الوكيلين عداوة لم يباح ذلك ) ([[364]](#footnote-365)).

قال ابن فرحون: وللحاكم عزله. ووجهه: ما ورد من النهي عن الضرر و الضرار ، ولأنه مع العداوة لا يسلم من دعواه الباطل لعداوته لخصمه ([[365]](#footnote-366)).

والذي يظهر لي أن هذا الشرط معتبر لعموم القاعدة الفقهية لا ضرر ولا ضرار والأمر في المحاكم السعودية قد ترك للقاضي فإن له أن يرفض الوكيل في الخصومة إذا كان بهذا الخلق وأما المحامي فإنه ينطبق عليه نظام المسئولية كما هو مقرر في النظام ([[366]](#footnote-367)).

##### 11- العلم بالوكالة

اشترط فقهاء الحنفية علم الوكيل بالوكالة وعلم من يعامله.

قال الكاساني في البدائع: ( لا خلاف في أن العلم بالتوكل في الجملة شرط إمَّا علم الوكيل وإمَّا علم من يعامله حتى أنه لو وكل رجلاً ببيع عبده فباعه الوكيل من رجل قبل علمه وعلم الرجل بالتوكيل لا يجوز بيعه حتى يجيزه الموكل أو الوكيل بعد علمه بالوكالة ) ([[367]](#footnote-368)).

وعلل ذلك بأن حكم الآمر لا يلزم إلاَّ بعد العلم بالمأمور به أو القدرة على اكتساب سبب العلم بالمأمور به كما في أوامر الشرع.

وكذا المالكية فيشترطون القبول، وبناء عليه فلا إشكال في اعتبار العلم؛ لأنه لا يُمكن القبول بما لا يعلم به. ([[368]](#footnote-369))

فمن تصرف قبل العلم بالوكالة فعند المالكية لا يصح؛ لأنه تصرف قبل القبول.

وذهب الشافعية([[369]](#footnote-370))والحنابلة([[370]](#footnote-371))إلى أن علم الوكيل ليس بشرط.

ويرى بعض الباحثين أن هذا الشرط بالنسبة للخصومة يغني عنه اشتراط ثبوت الوكالة؛، ومعنى هذا أن الوكيل يدعي الوكالة فهو قد علم بها وإلاَّ لم يدِّعها، والله أعلم([[371]](#footnote-372)).

##### 12- أن لا يكون المحامي وكيلاً عن الخصمين في دعوى واحدة

اختلف أهل العلم في تولي الوكيل طرفي العقد في الوكالة على قولين:

القول الأول: المنع، وقال بهذا الحنفية , وهو الأصح عند الشافعية , وقول عند الحنابلة([[372]](#footnote-373)).

واستدل أصحاب هذا القول -: بأن حقوق العقد ترجع إلى العاقد فيصير الواحد طالبا مطالبا ومستلما مستلما، فيؤدي إلى التضاد ([[373]](#footnote-374)).

القول الثاني: الجواز، وهذا وجه عند الشافعية([[374]](#footnote-375))والصحيح من مذهب الحنابلة ([[375]](#footnote-376)).

واستدل أصحاب هذا القول بأن الوكيل يمكنه الادعاء عن أحدهما والإجابة عن الآخر, وإقامة دليل كل واحد من الخصوم نيابة عنه ([[376]](#footnote-377)).

الترجيح:

والذي يظهر لي هو القول بالمنع، لأن المحامي مطلوب منه قبل قبول المحاماة في قضية معينه أن يدرسها بعناية وبالتالي يعرف موقع احد الخصمين منها، وهنا عليه أن يدافع أو يطالب لصاحب الحق وحده، ومن العسير أن يكون صاحب الحق كلا المتخاصمين، لذا لا يتصور أن يكون المحامي نائبا عن المدعي وعن المدعى عليه في وقت واحد، وعليه فالذي يتوجه لدي أن من شروط المحامي ألا يكون وكيلا عن الخصمين في دعوى واحدة، فلا يجوز للمحامي أن يقبل الوكالة عن طرفين متخاصمين في دعوى واحدة.

ومما يؤيد القول بالمنع: أن الحق في جانب أحد الخصمين قطعا، حيث يمتنع أن يتعدد الحق إذا كان المتنازع عليه واحدا، كما أنه إذا توكل الشخص الواحد عن طرفي النزاع فقد عرض نفسه للتهمة، فسيظن به الخصم الذي حكم عليه بأنه لم يبذل جهده، وسيتهمه بالميل مع خصمه والمؤمن مأمور بالابتعاد عن ما يجلب له الضرر أو سوء الظن .

ومما ينبغي التنبيه إليه: أن هذا في المرافعة عن المتخاصمين، أما كتابة العقود أو تقديم الاستشارات، ونحو ذلك من أعمال المحاماة، فالذي يظهر عدم وجود هذه العلة فيها فتبقى على الأصل وهو الجواز، والله أعلم([[377]](#footnote-378)).

موقف المنظم السعودي:

جاء ذلك الاشتراط واضحاً ومنصوصاً عليه في نظام المحاماة في المواد التالية :

المادة الرابعة عشرة:

1- لا يجوز للمحامي بنفسه أو بوساطة محامٍ آخر أن يقبل أية دعوى أو يعطي أية استشارة ضد جهة يعمل لديها. أو ضد جهة انتهت علاقته بها إلا بعد مضي مدة لا تقل عن خمس سنوات من تاريخ انتهاء علاقته بها.

2- لا يجوز للمحامي الذي يعمل لموكله بصفة جزئية بموجب عقد أن يقبل أية دعوى أو يعطي أية استشارة ضد موكله قبل مضي ثلاث سنوات على انتهاء العقد.

وجاء في اللائحة التفسيرية

المادة الخامسة عشرة:

لا يجوز للمحامي بنفسه أو بوساطة محام آخر أن يقبل الوكالة عن خصم موكله أو أن يبدي له أي معونة، ولو على سبيل الرأي في دعوى سبق له أن قبل الوكالة فيها أو في دعوى ذات علاقة بها ولو بعد انتهاء وكالته.

15/1 يقصد بسبق قبول الوكالة عن الموكل في الدعوى: استلام وثيقة التوكيل منه، سواء كان بينهما عقد أوْ لا، ولو لم ترفع الدعوى، أو رفعت ولم تتم مباشرتها. كما يقصد بذلك مباشرة الدعوى في حالة إثبات التوكيل في محضر الضبط، ولو لم يتم إنهاء الترافع فيها لأي سبب. ولا حد لانتهاء المنع.

15/2 يسري المنع الوارد في هذه المادة على من اطلع على أوراق ومستندات أحد الخصوم، ولم يقبل الوكالة، وكذا تقديم الاستشارة لأحد الخصوم.

15/3 على المحامي ألا يقبل الوكالة عن طرفين في قضية واحدة[[378]](#footnote-379).

##### 13- أن يكون المحامي رجلاً

هذا الشرط سكت عنه أكثر الفقهاء ولم يشيروا إليه إلا في بعض العموميات كما سيأتي عن ابن قدامة الحنبلي ونص على عدم اعتباره الإمام السرخسي من الأحناف.

وهذه المسألة قد يعنون لها بعنوان آخر وهو ( هل يجوز للمرأة أن تمتهن المحاماة ؟ )

ولأهمية هذه المسألة وحداثتها وكثرة الخوض بها من الناحية الشرعية والنظامية رأيت انه من المتحتم علي أن ابسط القول فيها لعل الله أن يهديني فيها إلى الصواب.

##### تحرير محل النزاع

ولعل تحرير محل النزاع يساعد في تفهم الخلاف المسألة.

فالفقهاء متفقون على أنه يجوز للمرأة أن تكون وكيلة عامة و عامة الفقهاء يرون جواز أن تكون المرأة وكيلة في الخصومة لأنها تملك الخصام عن نفسها، فتملك الوكالة في ذلك عن غيرها([[379]](#footnote-380)).

ويدل لهذا التحرير ما ورد في السنة من مخاصمة بعض الصحابيات في عهد النبي ولم ينكر مرافعتهن فعن أنس أن أخت الربيع أم حارثة جرحت إنسانا فاختصموا إلى النبي فقال رسول الله (( القصاص القصاص فقالت أم الربيع يا رسول الله أيقتص من فلانة والله لا يقتص منها فقال النبي سبحان الله يا أم الربيع القصاص كتاب الله قالت لا والله لا يقتص منها أبدا قال فما زالت حتى قبلوا الدية فقال رسول الله إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره)) ([[380]](#footnote-381)).

أما شفاعتهن عنده وهي بمعنى المرافعة فقد وردت في غير ما محل, فمن ذلك أن أم حكيم بنت الحارث ابن هشام قال: أسلمت يوم الفتح, فاستأمنت النبي صلى الله عليه و سلم في زوجها عكرمة ابن أبي جهل حين فر إلى اليمن, فخرجت في طلبه و ردته حين أسلم, فقال له رسول الله صلى الله عليه و سلم حين رآه لما أتت به: مرحباً بالراكب المهاجر )) ([[381]](#footnote-382)).

وكذلك قول النبي صلى الله عليه و سلم لأم هانئ بنت أبي طالب – لما أجارت رجلين أراد علي أخوها ان يقتلهما – قد أجرنا من أجرت يا أم هانئ ([[382]](#footnote-383)).

ولكن الخلاف وقع في المحاماة وامتهان المرأة لها ومعلوم أن المحاماة أوسع باباً وأكثر أعمالاً من الوكالة في الخصومة كما تقرر سابقاً([[383]](#footnote-384)).

فهل لها أن تتولى جميع مهام المحامي وأعماله وهنا محل النزاع([[384]](#footnote-385)).

فمن قال بالمنع نظر إلى سد باب الذرائع الموصلة لمفاسد الاختلاط وغيره ومن أجاز قاسها على جواز التوكيل في الخصومة , وان المحاماة نوع من الوكالة العامة.

وقبل أن أذكر الأقوال أشير إلى أنه وقع خلاف بين أهل العلم في مسألة تولي المرأة للقضاء لأن من يرى جوازه فقد يرى جواز تولي المرأة للمحاماة التي تعد أقل درجة من القضاء حيث تعد من معاونيه ([[385]](#footnote-386)).

##### أقوال العلماء في اشتراط الذكورة في المحامي

القول الأول:

اشتراط الذكورة في المحامي وعدم جواز امتهان المرأة لمهنة المحاماة.

وهذا القول أورده جمع من الباحثين في كتبهم، ومن اول من صرح بذلك حسب اطلاعي القاصر الشيخ مشهور حسن سلمان([[386]](#footnote-387)). والشيخ عبدالله بن حسن آل الشيخ في رسالته([[387]](#footnote-388)). والدكتور مسلم محمد اليوسف في كتابه: ( المحاماة في ضوء الشريعة والقوانين الوضعية ) ([[388]](#footnote-389)). والشيخ عبدالله بن محمد آل خنين في بحثه عن الوكالة في الخصومة وأحكامها المهنية ([[389]](#footnote-390)). والدكتور بندر بن عبدالعزيز اليحى في كتابه ( المحاماة في الفقه الإسلامي ) ([[390]](#footnote-391)),والشيخ محمد جميل زينو([[391]](#footnote-392)),والباحث الشيخ حافظ محمد أنور([[392]](#footnote-393))والشيخ الدكتور حماد بن عبدالله الحماد([[393]](#footnote-394)).

القول الثاني:

أنه لا تشترط الذكورة في المحامي بل يجوز للمرأة أن تتولى الخصومة والمحاماة.

وبه قال السرخسي رحمه الله حيث قال: ( وإذا وكلت امرأة رجلاً أو رجل امرأة أو...... فذلك كله جائز لعموم الحاجة إلى الوكالة في حق هؤلاء([[394]](#footnote-395)).

وهو ظاهر في عموم كلام ابن قدامة حيث قال (( كل من صح تصرفه في شيء بنفسه وكان مما تدخله النيابة صح أن يوكل فيه رجلاً كان أو امرأة )) ([[395]](#footnote-396)).

ومن المتأخرين الدكتور القاسمي رحمه الله حيث عقب على كلام السرخسي مؤكدا الجواز بقوله ( وبهذا فتحت الشريعة الإسلامية أبواب المحاماة أمام المرأة قبل أكثر من ألف عام ) ([[396]](#footnote-397)).

وكذلك أفتى الشيخ عبد المنصف عبدالفتاح واختاره القاضي عبدالقادر العماري بل تساءل قائلاً: ( من قال من الفقهاء أن التوكيل في الخصومة سواءً في قضايا الزواج ,أو قضايا الجنايات , لا تتولاه المرأة ؟ )) ([[397]](#footnote-398)).

وعليه العمل في أكثر الأنظمة وسكت عنه المنظم السعودي لم يصرح به ولم يمنعه وظهرت بعض التصريحات الإعلامية([[398]](#footnote-399)).

وبالنظر إلى أدلة أصحاب القول الثاني يمكننا أن نجملها بما يلي:

1- أن الأصل جواز الوكالة عموماً والوكالة بالخصومة ( المحاماة ) من الأصل الجائز.

2- قصة المرأة التي راجعت عمر بن الخطاب في المهور حين قال عمر رضي الله عنه ( أصابت امرأة وأخطأ عمر ).

3- أن المرأة لها حاجات لا يمكن أن تفصح بها إلا لبنات جنسها.

4- أن أكثر الدول الإسلامية والعربية لا تشترط الذكورة في المحامي.

وأما أدلة أصحاب القول الأول المانعين لتولي المرأة لمهنة المحاماة.

1- أن جواز عمل المرأة مشروط بأن يكون ضمن الحدود التي لا ينبغي أن تتجاوزها فالعمل الذي يأتي منه أن تبرز المرأة إلى المجلس وتخالط الرجال وتفاوضهم مفاوضة النظير للنظير) فمثل هذا العمل لا يجوز ضمناً فعدم جواز عملها في هذه المهنة لا للعمل نفسه ولكن لما أحاط به.

2- لأن الصحابة ومن بعدهم وكلوا رجالاً ولم يعرف عن أحد منهم أنه وكل امرأة ولو مرة واحدة قط.

3- المفاسد في ذلك كثيرة أما المفاسد من فتح مجال المحاماة للمرأة فمنها أن المحامية لابدّ لها من السفر يمنة ويسرة – وقد لا يتهيأ لها محرم في كل مرّة – لتتابع قضايا موكلاتها وتحضر ما تراه مهماً لمهنتها من مؤتمرات ولقاءات وورش عمل كما سبق، كما إن من المفاسد إن لم يبق الأمر على أن تترافع عن بنات جنسها فحسب فقد يكون مكتبها مكاناً لاختلائها بالموكلين وغيرهم حتى ذوي الموكلات، فمآلات الأمور لابدّ من اعتبارها ومن هذه المفاسد التي ذكروها...

⚫ أن امتهان المرأة للمحاماة سبب في اختلاطها بالرجال الذين ليسوا من محارمها، وفي هذا تعريضها وتعريضهم للفتنة.

وقد جاء الإسلام بسد أبواب الفتنة على الرجال والنساء([[399]](#footnote-400)).

قال ابن العربي([[400]](#footnote-401))يرحمه الله تعالى -: فإن المرأة لا يتأتى منها أن تبرز إلى المجالس، ولا تخالط الرجال ولا تفاوضهم مفاوضة النظير للنظير، لأنها إن كانت فتاة حرم النظر إليها وكلامها، وإن كانت برزة لم يجمعها والرجال مجلس واحد تزدحم فيه معهم، وتكون مناظرة لهم، ولن يفلح قط من تصور هذا، ولا من اعتقده([[401]](#footnote-402)).

4- أن كثرة خروج المرأة لمتابعة عمل المحاماة يفضي إلى هجر المرأة بيتها وبالتالي ضياع حقوق أسرتها، وقد يفضي ذلك إلى نشوء خلافات زوجية تنتهي بالطلاق، وضياع الأسرة.

\*\* وإذا امتهنت المحاماة فإن اختلاطها بالرجال يظهر جليا في أمرين:

الأول: أن عملها سيكون –في الغالب –المحاكم على اختلاف درجاتها وأنواعها، وعلى هذا فالمرأة لن تخطو خطوة إلا والرجال يحيطون بها من كل جانب، ولا يخفى ما يترتب على اختلاطها بالرجال من المفاسد.

الثاني: أنها ستقضي الأوقات الطويلة مع الموكلين لاستجلاء القضايا، والنظر في الحجج والبراهين، ومناقشة ما يستجد على الخصومة في جلسات القضاء، وما إلى ذلك مما يضطرها إلى الخلوة بغير محارمها مما يؤدي إلى الفتنة.

والله جل وعلا يقول:     [الأحزاب:53]

يقول الإمام الطبري ([[402]](#footnote-403))يرحمه الله تعالى –في تفسير هذه الآية: "وإذا سألتم أزواج رسول الله ونساء المؤمنين متاعا " فَاسْأَلُوهُنَّ مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ "يقول من وراء ستر بينكم وبينهن، ولا تدخلوا عليهن " ( ذَلِكُمْ أَطْهَرُ لِقُلُوبِكُمْ وَقُلُوبِهِنَّ ) أي أطهر لقلوبكم وقلوبهن من عوارض العين التي تعرض في صدور الرجال من أمر النساء، وفي صدور النساء من أمر الرجال، وأحرى من أن لا يكون للشيطان عليكم وعليهن سبيل"([[403]](#footnote-404)).

ويقول الرسول : ( ألا لا يخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان ) ([[404]](#footnote-405)).

ويقول : ( لا يخلون رجل بامرأة إلا مع ذي محرم ) ([[405]](#footnote-406)).

وهذه الخلوة لابد وأن تحدث، لأن المحامي يختلي مع موكله لشرح ظروف القضية وملابساتها، وفي كثير من القضايا يمنع المتهم من مقابلة أحد من ذويه باستثناء محاميه.

5- من الأدلة أن هذا المهنة غير متناسبة مع طبيعة المرأة وذكروا قول قتادة([[406]](#footnote-407)) في قوله تعالى     [الزخرف:18] قال ( قلما تكلمت امرأة فتريد أن تتكلم بحجتها إلا تكلمت بالحجة عليها ) ([[407]](#footnote-408)).

6- استكمالا للفائدة أورد هنا نتيجة علمية لبحث نفسي ذكره الدكتور محمد إبراهيم زيد حيث عملت دراسات في علم النفس القضائي على التحليل النفسي لكل من المتهم، ووكيل النيابة، والقاضي، والشاهد، والخبير، والمحامي. وخلصت إلى النتائج التالية:

1- المحاماة حركة جسمية مستمرة يواكبها ترافع على القدمين لساعات وهذا منهك للرجال فما بالك بالنساء!!

2- المحاماة إحساس و انفعال حاد ولا تقوى المرأة مع المثابرة في تحمل هذا الإحساس وذلك الانفعال.

3- المحاماة تستلزم نزالا من محامي الخصم في ساحة الصراع القضائي وهذا نوع لا تقوى عليه المرأة عادة.

4- المقدرة الخطابية للمرأة تهبط في المستوى عن نظيرها لدى الرجل.

5- الأسباب الخلقية في كثير من الأقضية الجنائية المنافية للآداب لا يسمح حياء المرأة أن تترافع فيه.

6- بواعث اختيار الموكل لمحامية بدلا من محام يغلب عليها الاستلطاف والرغبة من الاستفادة من تأثيرها الخاص على القاضي.

7- اختلاء المحامية بالعميل في المؤسسة العقابية لتحضير الدفاع أمر غير مستحب من وجهة النظر الخلقية أو الدينية([[408]](#footnote-409)).

ومع هذه المواقف نجد أنهم ينادون بإمكانية الاستفادة باستعدادات المرأة وسماتها وخصائصها بالنسبة لنوع معين من الأقضية المدنية والمتعلقة بالأحوال الشخصية أو بالأحداث ([[409]](#footnote-410)).

قلت وهذا الاعتراف لأستاذة مصرية اسمها " عزيزة عباس عصفور " أما وإني ممن خرجتهن كلية الحقوق في الأفواج الأولى، وزاولتُ المحاماة أكثر من عشر سنين، وبلوت فيها حلاوتها ومرارتها معاً، فإنني أعلن بصراحة أن النيابة والمحاماة معاً تنافيان مع طبيعة المرأة وتتعارضان مع مصلحتهما، وأعلن إشفاقي على البقية الباقية من فتياتنا المثقفات اللاتي مازلن بخير أن يجربن هذه التجربة المريرة المضنية.. لقد تحطمت أعصابنا - نحن المحاميات - من إرهاق المهنة وعنائها، ومن محاربتنا للطبيعة وتنكبنا طريق الواقع([[410]](#footnote-411)).

قلت وهذه شهادة مجربه من أهل هذه المهنة يستأنس بها لأصحاب هذا القول.

وأجابوا عن أدلة أصحاب القول الثاني

1- أن الأصل جواز الوكالة عموماً والوكالة بالخصومة ( المحاماة ) من الأصل الجائز وأجابوا عن هذه العمومات بجوابين: -

أ- أنها عبارات تفيد جواز توكيل المرأة فيما يناسب طبيعتها ,وهذا لا محظور في توليها إياه , كالبيع والشراء ونحوه وهذا تقتصر دلالتها على ما يتناوله اللفظ ومثل هذا –أيضا-لو وجدت أماكن لا يعمل فيها إلا النساء، أو أقتصر عملها على استقبال النساء والاستماع لهن وتقديم الاستشارات ونحوها، أو إعداد لوائح الدعوى أو الاعتراض ومن ثم تسليمها للرجال ليكملوا باقي أعمال المحاماة، فإنه والحالة هذه ينتفي المحظور من الخلوة بغير المحارم، أو الاختلاط بالأجانب، وإنما قالوا بمنعها من امتهان المحاماة سدا لذريعة الفساد وصيانة للمرأة وهذه العبارات تقتصر دلالتها على ما يتناوله اللفظ.

ب- عبارات تفيد جواز توكيل المرأة عموماً كعبارة السرخسي وابن قدامة وذا العموم مخصص بما لا يصح أن تتولاه المرأة إما لأن القعد أصلاً لا يجريه إلا الرجال كعقد النكاح وإما لأن العمل لا يناسب المرأة أن تقوم به كإقامة لحدود.

2- وأجابوا عن استدلالهم بقصة المرأة التي راجعت عمر بن الخطاب في المهور حين قال عمر رضي الله عنه ( أصابت امرأة وأخطأ عمر ) بجوابين.

أ- إسناد القصة وهي مروية في مسند الإمام أحمد ([[411]](#footnote-412))وفي سنن أبي داود والترمذي والنسائي ولم يرد في هذه الطرق اعتراض المرأة على عمر رضي الله عنه وإنما جاء من طرق رواها البيهقي وأسندها الحافظ ابن كثير ولم يتكلم عنها وقال الشيخ الألباني رحمه الله (( إسناده ضعيف )) ([[412]](#footnote-413)).

ب- أن المرأة لم تتبنى مهنة المحاماة وإنما كانت نصيحة عامة للإمام المسلمين وهذا خارج محل النزاع.

3- قولهم أن المرأة لها حاجات لا يمكن أن تفصح بها إلا لبنات جنسها.

يقال هذه الحاجات يمكن أن تسد بما توجهت له وزارة العدل حاليا من استحداث أقسام خاصة بالنساء وفي مثل هذه الحالات لا يمنع توكيل المرأة غيرها في الخصومة لأن هذا جائز دون أن تمتهن المرأة مهنة المحاماة.

4- أن أكثر الدول الإسلامية والعربية لا تشترط الذكورة في المحامي.

وأجابوا عنها بأن الحق لا يعرف بكثرة فاعليه وإنما بالدليل والكثرة لا تعني الصحة كما قال تعالى     [الأنعام:116]

موقف المنظم السعودي

لم يصرح بالمنع ولم يصرح كذلك بالجواز. وصدرت بعض التصريحات الإعلامية.

كما جاء في جريدة "سبق الإلكترونية"حيث جاء فيها: أكد مصدر مسؤول في وزارة العدل لـ "سبق الإلكترونية" أن الوزارة لم تصدر أي تصاريح لمزاولة مهنة المحاماة لسعوديات, ونفى المصدر تماماً منح أي تصاريح لمزاولة مهنة المحاماة لنساء سعوديات, وأن المنح إنما هو في الحقيقة لوكالات شرعية بالمرافعة.

وأضاف: البعض فسر ذلك بأنه تصريح بمزاولة مهنة المحاماة, وهذا غير صحيح, لأن الوكالة لا تخول المزاولة المهنية ووكالاتها عن غيرها بالمرافعة بموجب صك وكالة لا بموجب تصريح محاماة, بدأت من سنين طويلة ولا تزال كما كانت دون تغيير، حيث يحق لها شرعاً أن تترافع عن نفسها وعن غيرها كما هو مشاهد يومياً في المحاكم السعودية من عدة عقود, وأن منح التصريح المهني لها يتطلب معالجة نظامية ودراسة لمجريات العمل المهني, كما أعلنت عنه وزارة العدل سابقاً.

الترجيح:

يظهر لي قوة القول الأول وهو القول باشتراط الذكورة في المحامي دون الوكيل في الخصومة وكذلك منع للمرأة من امتهان المحاماة دون منعها من التوكل في الخصومة لقوة أدلتهم وصراحتها وإجابتهم عن أدلة المجيزين.

وهناك تنبيه: بأنه لو تركت هذه المسألة لولي الأمر وصدر منه أمر بجوازها مع إمكان ضبطها بالضوابط الشرعية فإنه يعمل به لأن أمره يعد مرجحاً في مثل هذه الأمور الخلافية.

##### 14- أن يكون مؤهلاً ومتخصصاً

وهذا الشرط ذكره الفقهاء واتفق عليه أهل الأنظمة كافة كل بحسب شرطه.

حيث ذكر ابن السمناني انه ينبغي أن يكون الوكلاء المحامون من ( الشيوخ والكهول من أهل الستر والعدل والعفاف , وممن يكون مأموناً على الخصومة وعلى دقيق ما يجري فيها ([[413]](#footnote-414)).

وهو في المحامي آكد من الوكيل في الخصومة الذي لا يتخذها مهنة لأن أعمال المحامي أوسع فلابد له من معرفة الأحكام الشرعية وكذلك النظامية فهو محل ثقة الموكل ومستأمن فلا يصح أن يضيع الأمانة والأهم أن لا يتصدر لها وهو ليس من أهلها لأن النبي فسر ضياع الأمانة بأن يسند الأمر إلى غير أهله ([[414]](#footnote-415))فيضيع حقوق الخلق ومن الأحكام التي يجب على المحامي أن يعرفها (( الإلمام بمسائل المعاملات والأنكحة والجنايات ومعرفة إجراءات التقاضي وطرق الإثبات مما قرره أهل العلم وأن تكون له القدرة على الرجوع إلى المسائل في مضانها ومعرفة الترجيح ولو في مسائل التقاضي لأنه إن لم يكن كذلك أفسد أكثر مما يصلح خاصة وهو يتعرض للاستشارات الشرعية وإعداد لوائح الدعوى والاعتراض على الأحكام فلا بد أن يكون كذلك([[415]](#footnote-416)).

وقد اشترط المنظم السعودي في المحامي: ( أن تتوافر لديه خبرة في طبيعة العمل لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، وتخفض هذه المدة إلى سنة واحدة للحاصل على شهادة الماجستير في الشريعة الإسلامية، أو في تخصص الأنظمة أو ما يعادل أياً منهما، أو دبلوم دراسات الأنظمة بالنسبة لخريجي كلية الشريعة، ويعفى من هذه المدة الحاصل على شهادة الدكتوراه في مجال التخصص([[416]](#footnote-417)).

ولعل هذا القسم من أقسام كلية الشريعة يكون فاتحة خير و مساهماً في تخريج محامين أكفاء جمعوا بين الدراسة الفقهية الشرعية والنظامية.

### المطلب الرابع: الشروط النظامية لحصول المحامي على ترخيص المحاماة، وتسجيله لدى الجهات المختصة

جاء في النظام الجديد المنظم لمهنة المحاماة الصادر بتاريخ 28/7/1422هـ, ذكر الشروط النظامية المطلوبة لحصول المحامي على الترخيص النظامي وذلك من خلال المادتين الثالثة والرابعة وقد تطرق النظام إلى بعض الشروط الشكلية في ثنايا فقرات النظام المتبقية.

المادة الثالثة

يشترط فيمن يزاول مهنة المحاماة أن يكون اسمه مقيداً في جدول المحامين الممارسين. ويشترط فيمن يقيد اسمه بهذا الجدول ما يأتي:

أ- أن يكون سعودي الجنسية, ويجوز لغير السعودي مزاولة مهنة المحاماة طبقاً لما تقضي به الاتفاقيات بين المملكة وغيرها من الدول.

ب- أن يكون حاصلاً على شهادة كلية الشريعة أو شهادة البكالوريوس تخصص أنظمة من إحدى جامعات المملكة أو ما يعادل أي منهما خارج المملكة, أو دبلوم دراسات الأنظمة من معهد الإدارة العامة بعد الحصول على الشهادة الجامعية.

ج- أن تتوافر لديه خبرة في طبيعة العمل لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات. وتخفض هذه المدة إلى سنة واحدة للحاصل على شهادة الماجستير في الشريعة الإسلامية أو في تخصص الأنظمة أو ما يعادل أياً منهما. أو دبلوم دراسات الأنظمة بالنسبة لخريجي كلية الشريعة, ويعفى من هذه المدة الحاصل على شهادة الدكتوراه في مجال التخصص.

د- أن يكون حسن السيرة والسلوك وغير محجور عليه.

هـ- ألا يكون قد حكم عليه بحد أو بعقوبة في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة, ما لم يكن قد مضى على انتهاء تنفيذ الحكم خمس سنوات على الأقل.

و- أن يكون مقيماً في المملكة.

ويضع وزير العدل أنموذج إقرار يوقعه طالب القيد, يتضمن إقراره بتوافر الشروط الواردة في الفقرات ( د, هـ, و ) من هذه المادة.

المادة الرابعة

يستثنى من الفقرتين ( ب,ج ) من المادة الثالثة من سبقت له ممارسة القضاء في المملكة لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات([[417]](#footnote-418)).

⮘ المبحث الرابع: اشتراط رضا الخصم ومناقشة قول من قال به

## المبحث الرابع: اشتراط رضا الخصم ومناقشة قول من قال به

لم أورد هذا الشرط ضمن شروط الأركان لأنه لا يندرج تحت احد أركان الوكالة ولعل هذا يضعف القول به إلا انه مر شرط قريب منه في الشروط المختلف فيها للموكل وهو اشتراط أن لا يقصد الإضرار بخصمه.

أولاً لم يقل بهذا الشرط إلا الإمام أبو حنيفة ولم يوافقه إلا سحنون([[418]](#footnote-419))من المالكية([[419]](#footnote-420))وقد خالفا في ذلك عموم العلماء بل إن صاحبي أبي حنيفة أبا يوسف([[420]](#footnote-421))ومحمد بن الحسن ([[421]](#footnote-422))خالفاه في هذا الشرط قال في العناية شرح الهداية ( وقال أبو حنيفة: لا يجوز التوكيل بالخصومة إلا برضا الخصم ) اختلف الفقهاء في جواز التوكيل بالخصومة بدون رضا الخصم.

قال أبو حنيفة رحمه الله: لا يجوز التوكيل بها إلا برضاه سواء كان الموكل هو المدعي أو المدعى عليه إلا بالمرض أو السفر ) ([[422]](#footnote-423)).

وقال القرطبي رحمه الله: (( وجواز توكيل ذوي العذر متفق عليه ,فأما من لا عذر له فالجمهور على جوازها وقال أبو حنيفة وسحنون: لا تجوز... ) ([[423]](#footnote-424)).

سبب الخلاف واشتراط هذا الشرط.

ذكر ابن رشد سبب ذلك بقوله ( انه من رأى أن الأصل لا ينوب فعل غيره عن فعل الغير إلا ما دعت إليه الضرورة وانعقد الإجماع عليه قال: لا تجوز نيابة من اختلف في نيابته.

ومن رأى أن الأصل هو الجواز قال الوكالة في كل شيء إلا فيما أجمع على أنه لا تصح فيه كالعبادات وما جرى مجراها ([[424]](#footnote-425)).

وقال القرطبي نقلاً عن ابن العربي قال وكأن سحنون تلقفه من أسد ابن الفرات فحكم به أيام قضائه ولعله كان يفعل ذلك بأهل الظلم والجبروت إنصافاً منهم وإذلالاً لهم وهو الحق فإن الوكالة معونة ,ولا تكون لأهل الباطل قلت \_القرطبي\_ هذا حسن فأما أهل الدين والفضل , فلهم أن يوكلوا وإن كانوا حاضرين أصحاء ) ([[425]](#footnote-426)). ولعل استحسان القرطبي لاستحسان ابن العربي هو من باب السياسة الشرعية في القضاء.

دليل أبي حنيفة

1- (( أن حضور مجلس الحكم ومخاصمته, حق لخصمه عليه, فلم يكن له نقله إلى غيره بغير رضا خصمه )).

2- أن التوكيل فيها حوالة والحوالة لا تكون إلا برضا المحتال عليه.

قال السمناني: ( وأبو حنيفة يقول بهذا – أي التوكيل بغير رضا الخصم ترك التسوية بينهما في الحكم وقد منع الشرع ذلك وقاسه على الحوالة في اعتبار رضا المحتال ) ([[426]](#footnote-427)).

هذا وقد شكك الإمام الشوكاني في نسبة هذا القول إلى الإمام أبي حنيفة فقال ( وما أظنه يصح عن أبي حنيفة ما روي عنه من الاشتراط فإن رأيه الذي يبني عليه كثيراً من مسائله هو أرفع قدراً من هذا ) ([[427]](#footnote-428)).

وأجاب عنه الجمهور بأن التوكيل في المطالبة بالحقوق ليس كالحوالة بل هو خالص حق الموكل فيصح بدون رضا الخصم فهو كالتوكيل بالقبض والإيفاء ,ولأن الحاجة داعية إليه دون رضا الخصم , إذ ليس كل أحد يحسن المخاصمة فالموكل أعلم فيختار من يشاء ولأن المدعى عليه يلزمه الجواب سواء أكان المخاصم له أصلياً أم نائباً , ولا يضره كون الوكيل غير مرضي عنه عنده ولا أثر للوكيل في جوابه فالجواب لأيٍ كان ([[428]](#footnote-429)).

قول الجمهور وحجته

يرى جمهور العلماء أن الوكالة يصح وقوعها في المطالبة بالحقوق رضي الخصم بالوكيل الذي اختاره موكله أم لم يرض به ([[429]](#footnote-430)).

ولكن علماء المذهب الحنفي نقلوه عن إمامهم بدون تشكيك ([[430]](#footnote-431)).

واستدلوا بما يلي: -

1- لأن الموكل مالك لما يوكل فيه فصح توكيله وإن لم يرض خصمه كما لو كان معذوراً.

2- أن رضا الخصم عمن يوكله خصمه لو كان مطلوباً شرعاً لنقل عن الصحابة ,فقد جرت الوكالات في المطالبة بالحقوق في عهدهم فإنهم أشد تمسكاً بالتزام الحق وأكثر ورعاً من غيرهم , فكان علي رضي الله عنه يوكل في المنازعات التي تنشأ بينه وبين غيره مع أنه قادر على الحضور ولم ينقل أن أحد من الصحابة أنكر عليه ذلك فكان إجماعاً منهم.

وقد بوب الإمام البخاري رحمه في صحيحه فقال باب (( وكالة الشاهد والغائب جائزة , وكتب عبدالله بن عمرو إلى قهرمانه وهو غائب عنه أن يزكي عن أهله الصغير والكبير )) وقال ابن حجر([[431]](#footnote-432)) في شرحه (( وقد بالغ الطحاوي في نصرة قول الجمهور واعتمد في الجواز حديث الباب قال اتفق الصحابة على جواز توكيل الحاضر بغير شرط ([[432]](#footnote-433)).

3- أن الخصومة حق تجوز فيه النيابة ,فلا يشترط فيها رضاء خصمه كسائر الحقوق.

4- أن صاحب الحق قد لا يجيد عرض الكلام وبيان حجته فيقصر أو لا يود أن يتولى المطالبة بنفسه أو تكثر مشاغله فيحتاج إلى توكيل من ينوب عنه فلا اعتبار لعدم رضا خصمه بمن يوكله ([[433]](#footnote-434)).

الترجيح

والراجح في نظري هو ما ذهب إليه الجمهور من عدم اعتبار رضا الخصم لجواز وكالة الحاضر ولزومها، وذلك لأن الدعوى والجواب عنها حق للمدعي والمدعى عليه فلكل منهما أن يباشر هذا الحق بنفسه، وله أن يقيم غيره مقامه كسائر حقوقه التي تدخلها النيابة وسواء كان ذلك في ابتداء الدعوى أو في أثنائها إذ قد يحتاج إلى ذلك، والضرر المتحقق يمنع منه والله تعالى أعلم.

⮘ المبحث الخامس: الموكل فيه (المحامى فيه) تعريفه - شروطه

⚫ المطلب الأول: تعريفه

⚫ المطلب الثاني: شروطه المتفق عليها والمختلف فيها

## المبحث الخامس: الموكل فيه ( المحامى فيه ) تعريفه – شروطه

### المطلب الأول: تعريفه

الموكل فيه ويسمى الموكل به: وهو التصرف الذي يتم اتفاق الموكل والوكيل على نيابة الوكيل عن الموكل.

وليس كل تصرف يتفقان على إجرائه يصلح أن يكون محلاً للوكالة , أي موكلاً فيه , بل يلزم توافر شروط معينة في هذا التصرف , لكي يصح التوكيل فيه , وهذه الشروط منها ما هو متفق عليه ومنها ما هو مختلف عليه أبدأ بالشروط المتفق عليها.

### المطلب الثاني: شروطه المتفق عليها والمختلف فيها

##### الشرط الأول: أن يكون المحامى فيه معلوما

اشترط الفقهاء في الموكل فيه أن يكون معلوماً , واشتراطهم المعلومية هنا لا يعني العلم بالموكل فيه من كل وجه , وإنما ضباط المعلومية في الموكل فيه: أن يكون الوكيل على علم به على وجه يجعله قادراً على الامتثال فان لم يعلمه على هذا الوجه , بحيث لم يقدر على امتثال الوكالة, أي: لم يقدر على تنفيذ ما أمر به الموكل لعدم علم الوكيل بالقدر الكافي للموكل به, فإن الوكالة حينئذ لا تصح بسبب الجهالة الفاحشة ووجود الضرر ([[434]](#footnote-435)).

فإن كان مجهولا، أو كان فيه غرر، فلا تنعقد الوكالة لجهالة محلها وهذا محل اتفاق بين أهل العلم ([[435]](#footnote-436)).

واشتراط المعلومية لا يعني علم المحامي بموضوع المحاماة من كل الوجوه، بل يكفي أن يكون معلوما من بعض الوجوه، بحيث تقل فيه نسبة الجهالة , فيغتفر هنا مقدار الزمان الذي تستغرقه الدعوى , والأمكنة التي يتردد إليها المحامي ([[436]](#footnote-437)).

وسبب اشترط الفقهاء في الموكل فيه أن يكون معلوما:

هو أن المحاماة إنابة في التصرف يلزم منها أن يكون المحامي على بينة مما أنيط به من التصرفات، ليتصرف على ضوئها، وليكون الموكل على علم بما وكل فيه، لكي يكون قادرا على مساءلة المحامي عند مخالفته أو تعديه.

وقد تساهل الفقهاء في هذا الشرط، عند حديثهم عن الوكالة من غير أجر لكنهم –رحمهم الله تعالى- شددوا فيه إن كانت الوكالة بأجر، قال ابن نجيم –يرحمه الله تعالى -: ( ولو استأجر الموكل الوكيل، فإن كان على عمل معلوم صحت وإلا فلا ) ([[437]](#footnote-438)).

وقال فقهاء المالكية: ( إن كانت الوكالة بعوض فهي إجارة تلزمهما جميعا، ولا تجوز إلا بأجرة مسماة وأجل مضروب وعمل معروف، وإن كانت بغير عوض فهي معروف من الوكيل ), فإذا كانت الجهالة قليلة، فإنه يصح التوكيل، لأن الجهالة اليسيرة مغتفرة في الوكالة فيكفي أن يعلم المحامي فيه من وجه يقل معه الضرر ([[438]](#footnote-439)).

ولا تصح الوكالة فيما يعظم فيه الضرر والغرر، كما لو وكله وكالة عامة في كل قليل وكثير, أو وكله في كل تصرف يجوز له ([[439]](#footnote-440)).

ومما تجدر الإشارة إليه أنه ينبغي أن يتضمن عقد الوكالة إيضاحا كافيا للمحامى فيه، بشكل ينتفي معه الغرر، إلا أن هذا لا يعني المبالغة في ذكر تفصيلات وأمور قد لا تعرف إلا بعد مضي العمل في المحامى فيه([[440]](#footnote-441)).

##### الشرط الثاني: أن يكون المحامى فيه قابلا للنيابة

هذا الشرط هو من أهم شروط المحامى فيه ، وهو محل اتفاق بين أهل العلم ([[441]](#footnote-442))، لأن من الأعمال ما يلزم الإنسان القيام به بنفسه، إذ لا يتحقق المقصود منها إلا بذلك فتوكيل الغير عليها يلغي مقصد الشارع من هذا العمل، فكان غير قابل للنيابة ومنها ما يتحقق المقصود منه بحصول العمل من أي مكان، وهذا ما يقبل النيابة قال الرحيباني – يرحمه الله تعالى-: "والحاصل أن الحقوق ثلاثة أنواع: نوع تصح الوكالة فيه مطلقا، وهو ما تدخله النيابة من حقوق الله –تعالى- وحقوق الآدمي، ونوع لا تصح الوكالة فيه مطلقا كالصلاة والظهار، ونوع تصح فيه مع العجز دون القدرة كحج فرض، وعمرته ) ([[442]](#footnote-443)).

وقد قسم الفقهاء الفعل الذي طلبه الشارع من الشخص ثلاثة أقسام:

الأول: - ما كان مشتملاً على مصلحة منظور فيها بخصوص الفاعل , فهذا لا تحصل له مصلحته إلا بالمباشرة , وتمنع فيه النيابة قطعاً , وذلك كاليمين والايمان والصلاة والصيام والنكاح بمعنى الوطء ونحوها , فان مصلحة اليمين الدلالة على صدق المدعي وذلك غير حاصل بحلف غيره, ولذلك قيل ليس في السنة أن يحلف احد ويستحق غيره , ومصلحة الإيمان اجلال والتعظيم وإظهار العبودية لله وإنما تحصل من جهة الفاعل وكذلك الصيام والصلاة ومصلحة النكاح بمعنى الوطء الإعفاف وتحصيل ولد ينسب إليه , وذلك لا يحصل بفعل غيره , بخلاف النكاح بمعنى العقد فان مصلحته تحقيق سبب الإباحة , وهو يتحقق بفعل الوكيل كتحققه بفعل الموكل.

الثاني: - ما كان مشتملاً على مصلحة منظور فيها لذات الفعل , من حيث هو , وهذا لا يتوقف حصول مصلحته على المباشرة , وحينئذ فتصح فيه النيابة قطعاً , وذلك كالوكالة في الخصومة ورد العواري والودائع والعقوبات لأهلها وقضاء الديون وتفريق الزكاة ونحوها , فان مصلحة هذه الأشياء إيصال الحقوق لأهلها , وذلك مما يحصل بفعل المكلف لها وغيره , فيبدأ المأمور بها بفعل الغير وإن لم يشعر وهذا ما يعنينا في بحثنا.

والثالث: - ما كان مشتملاً على مصلحة منظور فيها لجهة الفعل ولجهة الفاعل , فهو متردد بينهما واختلف العلماء بأيهما يلحق وذلك كالحج ([[443]](#footnote-444)).

##### الشرط الثالث: أن يكون المحامى فيه مملوكا للموكل

اشترط أهل العلم في الموكل فيه أن يكون مملوكا للموكل حين إبرام عقد المحاماة مع المحامي([[444]](#footnote-445)).

والمراد بكون الموكل فيه مملوكاً للموكل , أن الموكل يملك التصرف فيه شرعاً ,فلا يجوز لغير صاحب الخصومة , أن يوكل شخصاً آخر يخاصم عنه ,إلا إن وكله صاحب الخصومة في ذلك.

ويكون هذا بأن يملك الموكل التصرف في هذا الأمر بالوجه الشرعي ملك عين بالحيازة، أو أن يملك الولاية الشرعية على إجراء التصرف بالعين محل الوكالة وإن لم تكن مملوكة له ملكية مباشرة كولاية الأب على أموال ابنه الصغير أو السفيه، وتدبير شؤنهم.

وقد حصر بعض أهل العلم ملك الفعل بأحد الأسباب التالية:

الأول: أن يكون الموكل مالكا ما يوكل فيه ملكا أصليا معتبرا شرعا.

الثاني: أن يكون مالكا حقا معنويا. كالقذف مثلا .

الثالث: أن تكون له ولاية شرعية على محل التوكيل تمكنه من توكيل غيره عليه, كالوكيل أو الوصي على مال الصغير أو المجنون ونحوهما ([[445]](#footnote-446)).

وهذا الشرط ظاهر، لأن ما لا يملكه الشخص لا يتصور تفويض التصرف به لغيره، ويظهر جليا في دعوى القذف، فيملك المقذوف وحده حق الخصومة في دعوى القذف، إن كان حيا، ولا تقبل الخصومة من غيره مهما كانت صلته بالمقذوف ولو كان في القذف مساس به، اللهم إذا كان القذف يعتبر قذفا مباشرا له، فإذا قذف شخص بأنه زنى بامرأة معينة اعتبر الرجل والمرأة مقذوفين، وكان لكل منهما حق الخصومة في دعوى القذف، ولكن ليس لغيرهما أن يحرك الدعوى، فليس لزوج المرأة أو ولدها أو أحد أبويها أن يحرك دعوى القذف، لأن القذف لم يمسه إلا عن طريق المرأة المقذوفة، وهي صاحبة الحق في الخصومة فلا يجوز لأحد أن يخاصم عنها إلا بتوكيل منها، وليس لأبناء الرجل وأبويه أو زوجته حق الخصومة في دعوى القذف لنفس السبب، ولا يجوز توكيله لغيره.

وقد حدد الفقهاء كون الموكل فيه مملوكا للموكل بأن المعتبر فيه وقت إبرام عقد الوكالة، وليس فيما سيملكه الموكل في المستقبل، فما لا يملكه الموكل ليس له حق التصرف فيه، فلا يجوز له التوكيل فيه، لأنه لا يقدر على التصرف فيه بنفسه ([[446]](#footnote-447)).

ولكن إذا كان التوكيل فيما سيملكه الموكل تابعا لما يملكه وقت التوكيل فإن ذلك جائز، لأن التوكيل فيما سيملكه الموكل، مبني على التوكيل فيما يملكه وقت التوكيل، فيجوز التوكيل تبعا لما بني عليه، وكذلك الحال إذا وكل الموكل محاميه فيما سيملكه مستقبلا، وكان الموكل يملك أصل ما وكل فيه، فإنه يجوز له ذلك، لأن الموكل يملك أصل ما وكل فيه، والفرع تابع للأصل في أحكامه , كما إذا وكل الموكل محاميه في أعمال شركته الحالية وما يستجد بها مستقبلا، من صياغة عقود، أو تقديم استشارات، أو الترافع عنه طلبا أو دفعا إن حدثت له خصومة، ونحو ذلك.

##### الشرط الرابع: أن يكون المحامى فيه مشروعا

اشترط فقهاء المذاهب الأربعة في الموكل فيه أن يكون مشروعا ([[447]](#footnote-448)). لأن التوكيل على فعل المحرم محرم، فيحرم التوكيل على شراء الخمر، أو الخنزير، أو التوكيل على قتل معصوم الدم، ونحو ذلك من المحرمات، سواء كان التحريم أصليا أو طارئا.

فإن كان الموكل فيه محرما، فلا يصح التوكيل لفساد العقد([[448]](#footnote-449)).

كما لا تجوز الوكالة في المطالبة بثمن ما حرم أصله كقيمة قمار للموكل ونحو هذا كأن يحامي عنه في المطالبة بثمن خمر، او أجرة ساحر، لم في ذلك من التعاون على الإثم والعدوان المنهي عنه شرعا، حيث قال الله تعالى:     [المائدة:2].

فما حرم على الموكل فعله لا يجوز للمحامي أن يتوكل عنه فيه، وتصبح الوكالة في هذه الحالة باطلة، لأنها تمت على أمر محرم.

# الفصل الثاني: تكييف عقد المحاماة وطرق إثباته وتسجيله وحدود أعماله

الفصل الثاني

تكييف عقد المحاماة وطرق إثباته وتسجيله وحدود أعماله

وتحته أربعة مباحث:

⮘ المبحث الأول :تكييف عقد المحاماة وأنواعه

⚫ المطلب الأول : أنواع العقود

⚫ المطلب الثاني : المحاماة بدون عوض

⚫ المطلب الثالث : المحاماة على عوض مشروعيتها 2-أنواعها 3- شروطها

⮘ المبحث الثاني :طرق توكيل المحامي

⚫ المطلب الأول : التوكيل بالمشافهة في مجلس القضاء وخارجه

⚫ المطلب الثاني : التوكيل بالكتابة والمراسلة

⚫ المطلب الثالث : طرق توكيل المحامي الرسمية في النظام السعودي

⚫ المطلب الرابع : توثيق عقد المحاماة

⮘ المبحث الثالث : أعمال المحامي وتحته مطالب

⚫ المطلب الأول : المرافعة عن الغير

⚫ المطلب الثاني : إعداد اللوائح في الدعاوى والاعتراضات

⚫ المطلب الثالث : صياغة العقود ، وإنهاء العقود

⚫ المطلب الرابع : تقديم الاستشارات الشرعية والنظامية

⚫ المطلب الخامس : مهام أخرى : 1- الصلح 2- تقسيم التركات 3- كتابة تصفية الشركات

⮘ المبحث الرابع : حدود وكالة المحامي شرعاً ونظاماً

⚫ المطلب الأول : التوكيل عن المرافعة والمخاصمة

⚫ المطلب الثاني : الإقرار عن موكله وعليه

⚫ المطلب الثالث : شهادة المحامي على موكله وله

⚫ المطلب الرابع : الصلح عن موكله

⮘ المبحث الأول :تكييف عقد المحاماة وأنواعه

⚫ المطلب الأول : أنواع العقود

⚫ المطلب الثاني : المحاماة بدون عوض

⚫ المطلب الثالث : المحاماة على عوض مشروعيتها 2-أنواعها 3- شروطها

## المبحث الأول: تكييف عقد المحاماة وأنواعه

وتحته خمسة مطالب

### المطلب الأول: تكييف عقد المحاماة

لابد لنا من مقدمة ولو مختصرة عن أنواع العقود لكي يتسنى لنا أن نحدد ونكيف عقد المحاماة وكذلك يتضح لنا الآثار المترتبة على التكيف من حيث اللزوم وعدمه ومن حيث زيادة بعض الشروط كاشتراط أن يكون المحامي معيناً وذلك عند كون عقد المحاماة عقد إجارة وكذلك أن يكون ثمن الإجارة معلوماً وأما عند كونه وكاله تبرعية أو عقد جعالة فإن الشروط تقل حينئذ وذلك راجع إلى نوع العقد.

### المطلب الثاني: أنواع العقود

وهنا مقدمه مختصرة عن أنواع العقود في الفقه الإسلامي.

وقد قسم الفقهاء العقود بعدة اعتبارات ومنها: -

التقسيم بالنظر إلى اللزوم وقابلية الفسخ وهي أربعة أصناف:

1- عقد لازم بحق الطرفين، ولا يقبل الفسخ بطريق الإقالة، وهو عقد الزواج.

2- عقود لازمة بحق الطرفين، ولكنها تقبل الفسخ والإلغاء بطريق الإقالة أي باتفاق العاقدين، كالبيع والإجارة.

3- عقود لازمة بحق أحد الطرفين فقط، كالرهن والكفالة؛ فإنهما لازمان بالنسبة إلى الراهن والكفيل، وغير لازمين بالنسبة إلى الدائن المرتهن والمكفول له.

4- عقود غير لازمة أصلاً بحق كلا الطرفين، وهي التي يملك كل منهما فيها حق الرجوع والإلغاء، كالإيداع والإعارة والوكالة.

التقسيم الثاني: بالنظر إلى تبادل الحقوق ثلاثة أصناف

1- عقود المعاوضات: وهي التي تقوم على أساس إنشاء وجائب متقابلة بين العاقدين يأخذ فيها كل من الطرفين شيئاً ويعطي في مقابله شيئاً؛ وذلك كالبيع والإجارة.

2- عقود التبرعات: وهي التي تقوم على أساس المنحة أو المعونة من أحد الطرفين للآخر؛ كالهبة والإعارة.

3- عقود تحوي معنى التبرع ابتداءً، والمعاوضة انتهاءً؛ كالقرض، والكفالة بأمر المدين… وتسمى عقود توثيق ([[449]](#footnote-450)).

وعقد المحاماة لا يخرج عن النوعين الأولين في التقسيم الثاني وكذلك عن النوعين الثاني والرابع في التقسيم الأول فهو إما أن يكون عقد تبرع أو عقد معاوضة , والعامل والعامل المؤثر في إلحاقه بأحدهما هو وجود العوض ( الأجرة ) في العقد, فإن خلا العقد عن العوض فهو عقد تبرع وإن وجد العوض فالعقد عقد معاوضة ,وفي الغالب أن هذا يتضح من خلال صيغة العقد.

واختلاف نوع العقد يترتب عليه اختلاف في الأحكام بما يؤثر في عقد المحاماة كالزوم مثلاً([[450]](#footnote-451)).

والأصل في العقود أنها لازمة وليست جائزة قال القرافي رحمه الله ( أعلم أن الأصل في العقود اللزوم؛ لأن العقد إنما شرع لتحصيل المقصود من المعقود به , أو المعقود عليه ودفع الحاجات , فيناسب ذلك اللزوم دفعاً للحاجة وتحصيلاً للمقصود )) ([[451]](#footnote-452)).

غير أن بعض العقود تنتقل من اللزوم إلى الجواز حيث لا تتحقق المصلحة إلا بذلك.

وعقد المحاماة يكون تارة من عقود التبرعات وتارة من عقود المعاوضات إما إجارة أو جعالة وللتوضيح فقد يكون عقد المحاماة إجارة في بعض أعمال المحامي كصياغة العقود وتقديم النصائح والاستشارات وقسمة التركات وتصفية الشركات إذا كانت بعوض وبدون وكالة.

وتارة يكون جعالة كقول صاحب الحق: من يخلصني من هذه القضية فله كذا أو من يكتب لي عقداً فله كذا ونحو هذا.

وتارة يكون وكالة , وهذا في الوكالة خاصة الوكالة على الخصومة إذا نص على عدم العوض أو وجد ما يدل عليه.

وتارة يكون بلفظ الوكالة إلا أنه يحمل معنى الجعالة والوكالة وهذا ما وقع فيه الخلاف هل يأخذ أحكام الوكالة أم الجعالة أم الإجارة؟ ([[452]](#footnote-453)).

والذي يحدد بأي أنواع العقود يلحق عقد المحاماة هو مدلول صيغة العقد.

وينعكس نوع العقد على أثره من اللزوم أو الجواز وكذلك باشتراط شروط اضافية كاشتراط أن يكون المحامي معيناً وذلك عند كون عقد المحاماة عقد إجارة وكذلك أن يكون ثمن الإجارة معلوماً وأما عند كونه وكاله تبرعية أو عقد جعالة فإن الشروط تقل حينئذ وذلك راجع إلى نوع العقد..

فيكون عقد المحاماة جائزاً في حالتين:

الأولى: إذا كان من عقود التبرعات بلا عوض يستحقه المحامي لقاء أي عمل قام به عن الموكل بناء على طلبه.

الثانية: إذا كان العقد عقد جعالة , وهو وإن كان من عقود المعاوضات , إلا أنه من العقود الجائزة؛ لأن الجاعل لا يلزم بشيء للعامل إلا بعد حصول الأمر الذي عقدت الجعالة عليه.

قال ابن رجب رحمه الله: (( التفاسخ في العقود الجائزة متى تضمن ضرراً على أحد المتعاقدين , أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد ,لم يجز ولم ينفذ ,إلا أن يمكن استدراك الضرر بضمان, أو نحوه فيجوز على ذلك الوجه([[453]](#footnote-454)).

ويكون عقد المحاماة لازم في حالتين أيضاً:

الأولى: إذا كان عقد إجارة؛ لأنه من العقود اللازمة.

الثانية: إذا تعلق بالمحاماة حق للغير , وذلك كما لو رهن شخص ماله عند رجل بدين له عليه أو وضعه على يدي عدل وجعل العدل مسلطاً أي وكيلاً على بيعه وقبض ثمنه عند حل الأجل فعزل الراهن ( الموكل ) المسلط ( وكيلاً ) على لبيع فلا يمضي هذا العزل؛ لأن الوكالة لازمة لتعلق حق الغير بها , وهو المرتهن ([[454]](#footnote-455)).

### المطلب الثالث: المحاماة بدون عوض

لا نزاع بين الفقهاء أن الوكالة بغير عوض جائزة؛ لأنها من عقود التبرعات، وهي في هذه الحالة لا تكون لازمة بل هي من العقود الجائزة ولكن الغالب على مهنة المحاماة أنها بعوض وقد تلزم بعض القوانين المحامي بتسلمه قضايا مجانية او بمقابل رمزي خاصة في الدعاوى المدنية وهناك رأي فقهي جدير بالتحرير والتحقيق ألا وهو رأي ابن حزم الظاهري , حيث يرى أن التوكل عن الخصومة يكون واجباً وبدون مقابل بل وبدون إذن الوكيل حتى إذا كان في التوكل إعادة حق لصاحبه أو منع ظلم لقوله (( انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً فقال رجل أنصره إذا كان مظلوماً, أفرأيت إذا كان ظالماً كيف أنصره قال تحجره أو تمنعه من الظلم فإن ذلك نصره )) ([[455]](#footnote-456)). وهذا بعض من كلامه: ( وقال المالكيون: لا نتكلم في الحقوق إلا بتوكيل صاحبها وهذا باطل لما ذكرنا ولقول الله تعالى     [النساء:135]. وَقَوْله تَعَالَى     [المائدة:2] فواجب بما ذكرنا إنكار الظلم، وطلب الحق لحاضر وغائب، ما لم يترك حقه الحاضر سواء بتوكيل أو بغير توكيل. وطلب الحق قد وجب، ولا يمنع من طلبه قول القائل: لعل صاحبه لا يريد طلبه، ويقال له: قد أمر الله تعالى بطلبه، فلا يسقط هذا اليقين ما يتوقعه بالظن )) ([[456]](#footnote-457)).

### المطلب الرابع: المحاماة على عوض مشروعيتها وأنواعها

اتفق الفقهاء رحمهم الله على أن الوكالة بغير عوض جائزة؛ لأنها من عقود التبرعات، أمَّا إن كانت بعوض فلا يخلو إمَّا أن يكون على سبيل الإجارة أو على سبيل الجعالة.

فإن كان على سبيل الإجارة فقد صرحت المذاهب الثلاثة الحنفية والمالكية والشافعية([[457]](#footnote-458)). بالجواز وعلى هذا فيشترط فيها شروط الإجارة من تسمية العوض وتحديد الأجل أو العلم بالعمل([[458]](#footnote-459)).

وكذلك قواعد مذهب الحنابلة لا تأباه و إن لم ينصوا على جوازها على سبيل الإجارة إذا كان عملاً معلوماً وعوضاً معلوماً وتوافرت بقية شروط الإجارة.

وإن كان على سبيل الجعالة صح عند المالكية والشافعية والحنابلة ([[459]](#footnote-460)).

واستدلوا بما يلي:

1- قوله تعالى     [يوسف:72].

2- أن النبي كان يبعث عماله لقبض الصدقات ويجعل لهم عُمَالة؛ ولهذا قال ابنا عمه: لو بعثتنا على هذه الصدقات، فنؤدي إليك ما يؤدي الناس ونصيب ما يصيبه الناس يعنيان العُمالة )) ([[460]](#footnote-461)) ,فيقاس على ذلك التوكيل بالخصومة.

3- القياس على مجاعلة الطبيب على البرء.

4- أن بالناس ضرورة إلى ذلك.

أمَّا الحنفية فلا يجيزون الجعالة أصلاً ([[461]](#footnote-462)).

القول الثاني: يكره الجعل في الخصومة على أنه إن فلج فله كذا وإلاَّ فلا شيء له، وهو قول لمالك - رَحِمَهُ اللهُ -، ففي تبصرة الحكام نقلاً عن التهذيب قوله: ( وكره مالك الجعل على الخصومة على أنه لا يأخذ إلاَّ بإدراك الحق ) ([[462]](#footnote-463)).

وللفائدة فللإمام مالك - رَحِمَهُ اللهُ – قولان في الجعالة:

أحدهما: الجواز كما مرّ في القول الأول.

والثاني: الكراهة، أي كراهة الجعالة على أنه إن أصاب الحق أخذ وإلاَّ فلا، وجوازها بدون هذا القيد، ولعل المراد هنا عدم الصحة؛ لأنه قال له أجرة مثله، وهذا يعني فساد الجعالة، لاسيما وأن لفظ الكراهة عند الإمام مالك - رَحِمَهُ اللهُ - يراد به الحرمة أو التحريم.

وعلى القول الأول لابد من العلم بالعوض بالاتفاق، واشترط الحنابلة تحديد الوقت فإن فسدت صح التصرف لوجود الإذن وللوكيل أجرة مثله ([[463]](#footnote-464)).

ولعل الراجح إن شاء الله تعالى أن العوض في الوكالة جائز سواء كان على سبيل الإجارة أو على سبيل الجعالة إذا كان عوضاً مباحاً وعملاً مباحاً معلوماً وليس لمن منعه حجة إلاَّ من جهة أن العمل قد يطول، وقد لا يحصل من ذلك 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 باباً من الإجارة، وهذا اختيار جملة من الباحثين في الخصومة والله أعلم.

- شروطها:

إذا كانت المحاماة من النوع اللازم كما تقدم تقريره فإنه لابد من العلم بالعوض

والشروط في أجرة المحامي كالشروط في الثمن في البيع؛ إذ الثمن في البيع أصل ترجع إليه الأجرة في الإجارة والجعل في الجعالة.

قال ابن قدامة رحمه الله: ( وكل ما جاز ثمناً في البيع جاز عوضاً في الإجارة ) ([[464]](#footnote-465)).

وقال البهوتي في باب الجعالة (( وكل ما جاز أن يكون عوضاً في الإجارة جاز أن يكون عوضاً في الجعالة )) ([[465]](#footnote-466)).

وجملة ما ذكره الفقهاء من الشروط في الأجرة أربعة وهي على سبيل الاجمال: -

الشرط الأول: أن تكون الأجرة معلومة.

الشرط الثاني: أن تكون الأجرة مما يباح وينتفع به لغير ضرورة.

الشرط الثالث أن تكون الأجرة مملوكة للموكل أو مأذوناً له فيها حال العقد.

الشرط الرابع أن تكون الأجرة مقدوراً على تسليمها.

هذا وقد أورد بعض الفقهاء والباحثين إشكال على الأجرة وهو: -

ادعاؤهم بأن الجعل الذي يستحقه المحامي مجهول يحيط به الغرر من كل جهة، وأصول الشريعة لا تبيح صفقات الغرر وفيه جهالة البتة. وأن هذا الجعل أشبه ما يكون بالمال المنفق للنزاع والشجار وإغاظة المسلم على أخيه المسلم وهذا محرم في الشرع.

والجواب عن هذا الإدعاء بشيء من التفصيل الذي يسمح به المقام أن يقال:

الأصل في أتعاب المحامي في الفقه الإسلامي، أن يحدد أجر –أو جعل –معين على كل حال. وأتعابه مقابل جهده وليست مرهونة بنتيجة غيبية، وقد نص كثير من الفقهاء على مشروعية أعمال كثيرة، تكون نتيجتها مجهولة، ولكنهم عللوا أخذ الأتعاب عليها ببذل الجهد ,

فجوز الشيخ سليمان الجمل الجعالة في كل عمل فيه جهد وكلفة، وقد نقل عن الرافعي جواز الجعالة في رد الزوجة من أهلها لزوجها، ونقل عن النووي: جواز الجعالة لمن يقوم باستخراج من حبس ظلما " ([[466]](#footnote-467)).

وعلة جواز الجعالة –كما نص الشيخ الجمل في مثل هذه الأعمال –هي تحقيق الكلفة في العمل، وهذه العلة متحققة في عمل المحامي كما نرى.

أما الجعل الذي يتقاضاه المحامي أو الأتعاب بالتعبير الحديث، فهو ليس مرهوناً بنتيجة غيبية، وبالتالي الأمر ليس من قبيل عقود الغرر كما قال أصحاب هذا الرأي، وإنما هذا الأجر أو الأتعاب نظير عمل، هو الجهد الذي يبذله المحامي في القضية لإظهار حقائقها بناء على اتفاق مع موكله، بصرف النظر عن أية نتيجة. وهذه هي الحقيقة التي غابت عن أصحاب هذا الرأي، وإنما هذا الأجر أو الأتعاب نظير عمل، هو الجهد الذي يبذله المحامي في القضية لإظهار حقائقها بناء على اتفاق مع موكله، بصرف النظر عن أية نتيجة. وهذه هي الحقيقة التي غابت عن أصحاب هذا الرأي بحيث ظنوا أن الأتعاب مرهونة بنتيجة الخصومة، وبالتالي ربطوها بعقود الغرر حتى يصلوا إلى حجة تؤديهم فيما ذهبوا إليه من تحريم مهنة المحاماة بالكلية في الشريعة الإسلامية، وهذا طبعاً خطأ.

وقد يكون سبب هذا الفهم ما جرى عليه عرف بعض المحامين من تأجيل سداد بعض الأتعاب حتى تنتهي القضية وهو ما يسمى بمؤخر الأتعاب، وللمحامي الحق في تأجيل أتعابه كلها أو بعضها دون أن يمس ذلك أصل استحقاقه لها.

ويلاحظ أن أصحاب هذا الرأي خلطوا بين أتعاب المحامي والرسوم القضائية التي تفرضها المحاكم وقوانين التقاضي([[467]](#footnote-468)).

فهل بعد هذا نحكم على أتعاب المحامي بأنه جعل بغرر؟ ولتوضيح ذلك شرعاً نعرض لآراء العلماء، في مسألة الأتعاب وهل هو من باب الإجارة أم الجعالة ؟ وهل فيها غرر أم لا؟

وأورد هنا ما ذكره ا بن رشد من تقسيم المالكية للعمل المراد إنجازه من حيث أتعابه وعوضه حيث قسموه إلى أقسامٍ منها:

أ- الأعمال التي تصح فيها الإجارة والجعالة، ومثلوا لهذا القسم بأتعاب الوكالة بالخصومة.

ب- أنه لا يجتمع الجعل والإجارة، لأن الإجارة لا تنعقد إلا معلوماً في معلوم، والجعل يجوز فيه المجهول، فهما أصلان مفترقان لا فتراق أحكامهما، متى جمع بينهما فسد ([[468]](#footnote-469)).

وواقع أتعاب المهنة هذه الأيام أن المحامي يأخذ جزءاً معجلا ًمنها، فإن كسب القضية لصالح موكله، أخذ المؤجل، وإلاً فاكتفى بما أخذ، وهذا يتناسب مع أحكام الإجارة على ما قرره الفقهاء.

أما القول بأن هذا الجعل أشبه ما يكون بالمال المنفق للنزاع والشجار فالجواب أن كل دعوى يكون في طرفيها ظالم ومظلوم. وعمل المحامي يشتمل على الحماية والدفاع عن الحق بالوسائل المشروعة والمقررة لصاحب الحق، والفقهاء-رحمهم الله تعالى- قرروا جواز أخذ الأجرة لوكيل الخصومة ونحوها([[469]](#footnote-470)).

##### موقف المنظم السعودي من أتعاب المحامي

يتضح موقف المنظم السعودي من خلال مواده التالية:

المادة الثانية والعشرون:

على المُحامي عند انقِضاء التوكيل، أن يرُد لموكِله عند طلبِه سند التوكيل والمُستندات والأوراق الأصلية، ومع ذلك يجوز لهُ إذا لم يكُن قد حصل على أتعابِه أن يستخرج على نفقة موكِلُه صوراً من جميع المُحررات التي تصلُح سـنداً للمُطالبة وأن يُبقي لديه المُستنـدات والأوراق الأصلية حتى يؤدي لهُ الموكِل الأتعاب الحـالة ومصروفات استِخراج الصور. ولا يُلزم المُحامي أن يُسلِم موكِلُه مُسودات الأوراق التي قدمها في الدعوى، ولا الكُتب الوارِدة إليه، ومع ذلك يجب على المُحامي أن يُعـطي موكِلُه صـوراً من هذه الأوراق بناءً على طلب الموكِل وعلى نفقتِه.

المادة السادسة والعشرون:

تُحدَّد أتعـاب المُحامي وطريقة دفعِها باتِفاق يعقِدُه مع موكِلُه، فإذا لم يكُن هُناك اتِفاق أو كان الاتِفاق مُختلِفاً فيه أو باطِـلاً، قدرتها المحكمة التي نظرت في القضية عند اختِلافِهما بناءً على طلب المُحامي أو الموكِل بما يتناسب مع الجُهد الذي بذلهُ المُحامي والنفع الذي عاد على الموكِل. ويُطبق هذا الحُكم كذلك إذا نشأ عن الدعوى الأصلية أيِّ دعوى فرعية.

المادة السادسة والعشرون:

من اللائحة التنظيمية

26/1 على المحامي قبل البدء في القضية عقد اتفاق كتابي مع موكله يشتمل على تاريخ البدء في الموكل فيه، وقدر الأتعاب، وصفة دفعها عند التوكيل، ونوع القضية، ومكان نظرها على أن يحتفظ كل منها بنسخة.

26/2 يشمل الاتفاق الوارد في هذه المادة الاتفاق المعقود بين المحامي وموكله كتابيا، أو مشافهة.

المادة السابعة والعشرون:

للموكِل أن يعزِل مُحامية، وعليه أن يدفع كامِل الأتعاب المُتفق عليها إذا ثبت أن العزل بسبَّب غير مشروع، ما لم تر المحكمة المُختصة بنظر القضية غير ذلك بالنِسبة للعزل وكامل الأتعاب.

المادة الثامنة والعشرون:

في حالة وفاة المُحامي وعدم اتِفاق الورثة والموكِل على تحديد الأتعاب، تُقدِر المحكمة التي نظرت بالقضية أتعابُه في ضوء الجُهد المبذول والنفع الذي عاد على الموكِل والمرحلة التي بلغتها القضية والاتِفاق المعقود.

من خلال المواد السابقة يتضح أن النظام يأخذ بالقول الذي يجيز حبس المحامي في على تسليم الأجرة , وأن أتعاب ( أجرة ) المحامي تكون على ما اتفق عليه الموكل والمحامي دون تحديد نسبة معينة أو تحديد لأقله أو أكثره , وأن للموكل أن يعزل موكله ( محاميه ) متى شاء ويدفع له كامل الأجرة حتى وإن لم ينه عمله مالم يكن عزله بعذر.

⮘ المبحث الثاني :طرق توكيل المحامي

⚫ المطلب الأول : التوكيل بالمشافهة في مجلس القضاء وخارجه

⚫ المطلب الثاني : التوكيل بالكتابة والمراسلة

⚫ المطلب الثالث : طرق توكيل المحامي الرسمية في النظام السعودي

⚫ المطلب الرابع : توثيق عقد المحاماة

## المبحث الثاني: طرق توكيل المحامي

وتحته أربعة مطالب

### المطلب لأول: التوكيل بالمشافهة في مجلس القضاء وخارجه

وقد تقدم الإشارة إلى هذا المطلب والذي يليه عند الكلام على ركن الصيغة في الوكالة([[470]](#footnote-471))@.

### المطلب الثاني: التوكيل بالكتابة والمراسلة

التوكيل بالكتابة يعد في الدرجة الثانية من درجات التوكيل بعد اللفظ الصريح إلا أنه يعد أوثقها من ناحية الضبط فلا يدخل في نسيان ولا تغيير خاصة إذا شهد عليه وكما الحال في النظام السعودي فإنه لابد من التوثيق مشافهة أمام كاتب العدل والتوقيع كتابة على دفتر الضبط في أي وكالة وهذا موافق لمقصد الشريعة الإسلامية من الكتابة لقوله تعال :

[البقرة:282].

وقد اختلف الفقهاء رحمهم الله في صحة عقد البيع في الوكالة وهو خلاف قريب من مسألة انعقاد الوكالة بالكتابة والمراسلة ([[471]](#footnote-472)).

إلا أنهم اشترطوا في الكتابة لتكون معبرة عن إرادة التوكيل الشروط التالية: -

1- أن تكون الكتابة واضحة مفهومة ظاهرة.

2- أن تكون على شيء تثبت عليه، كالورق والألواح وما في حكمها.

3- أن تكون مرسومة أي مكتوبة بالطريقة المتعارف عليها بين الناس في زمانهم ووفق تقاليدهم ,كأن تكون الكتابة على قرطاس ويصدر اسم الكتاب بإسم المرسل إليه مع التوقيع والختم باسم المرسل في نهايته كالرسم المعتاد في هذا الزمان ([[472]](#footnote-473)).

وقد تقدم أن المحاماة تصح بالإرسال وذلك بأن يرسل أحد العاقدين شخصاً يبلغ إيجابه وقبوله فيرد الآخر عليه وذلك لتحقق الرضا. وهو مذهب الجمهور ([[473]](#footnote-474)).

قال الإمام الكاساني معللاً صحة العقد بالإرسال (( لأن الرسول سفير ومعبر عن كلام المرسل ناقل كلامه إلى المرسل ‘ليه فكأنه حضر بنفسه([[474]](#footnote-475)).

### المطلب الثالث: طرق توكيل المحامي الرسمية في النظام السعودي

تناولت المواد التالية طرق توكيل المحامي وتوثيق وكالته على التفصيل التالي :

المادة العشرون:

يجب على المحامي أو الوكيل أن يقدم أصل توكيله أو صورة منه مصدقاً عليها إلى المحكمة أو ديوان المظالم، أو اللجان المشار إليها في المادة ( الأولى ) من هذا النظام، في أول جلسة يحضر فيها عن موكله، وإذا حضر الموكل مع المحامي في الجلسة أثبت كاتب الضبط أو من يقوم مقامه ذلك في محضر الضبط، وقام هذا مقام التوكيل، وإذا كان بيد المحامي توكيل عام مصدق عليه رسمياً بالنيابة عن أحد الخصوم يعفى من تقديم أصل التوكيل ويكتفي بتقديم صورة مصدقة منه، أو يقدم أصل التوكيل مع صورة منه ويقوم القاضي بتصديقها.

من اللائحة التنظيمية

20/1 على المحامي أو الوكيل إيداع أصل التوكيل أو صورة منه مصدقا عليها عند مراجعته للجهات في المرة الأولى، وفق المادة ( 48 ) من نظام المرافعات الشرعية.

20/2 يجوز إثبات التوكيل في الجلسة بتقرير يدون في محضر ضبط القضية، حتى ولو لم يحضر المحامي، أو الوكيل، أو الخصم، أو محاميه، أو وكيله، ويوقعه الموكل، أو يبصمه بإبهامه، وفق المادة ( 48 ) من نظام المرافعات الشرعية؛ ويتم ذلك بعلم ناظر القضية. كما يجوز التوكيل في المحضر لأكثر من شخص.

20/3 على وكيل المحامي، أو وكيل الوكيل، عند تقديم توكيله أن يقدم أصل توكيل الموكل الأول لمطابقة صورته، أو صورة مصدقة منه.

20/4 يودع أصل التوكيل إذا كان خاصاً أو صورة مصدقة إذا كان عاماً بملف القضية.

20/5 تصديق صورة التوكيل العام يكون من الجهة المصدرة للأصل، إذا كان صادرا داخل المملكة، أو ممن ينظر النزاع إذا كان التوكيل صادراً من داخل المملكة أو من خارجها.

20/6 لا يستند على صورة التوكيل العام المصدق ممن ينظر القضية إلا في القضية التي قدمت فيها، وكذا التوكيل المدون في ضبط القضية.

20/7 على المحامي، أو الوكيل، إذا كان توكيله صادرا من خارج المملكة أن يقوم قبل تقديمه للجهات بتصديقه من الجهات الرسمية في المملكة؛ وهي وزارة الخارجية، ووزارة العدل، أو أحد فروعهما، ويسرى ذلك على أصل ترجمته إلى اللغة العربية.

### المطلب الرابع: توثيق عقد المحاماة وطرق إثباته

تثبت الوكالة ( المحاماة ) بما تثبت به سائر العقود الجائزة واللازمة، حيث تثبت بإقرار الموكل، وبشهادة الشهود، ويكفي الإقرار مرة واحدة كسائر الحقوق.

وأما الشهادة فلا نزاع بين الفقهاء في أن الوكالة تثبت بشهادة عدلين ذكرين.

ولكنهم اختلفوا في العدد المعتبر لقبولها و اختلفوا في شهادة رجل وامرأتين , أقوال ترجع في حقيقتها إلى قولين:

القول الأول: إن الوكالة إن كانت بمال أو بما يقصد به فإنها تثبت برجلين أو برجل وامرأتين، أو رجل ويمين كسائر الحقوق المالية، وأما إن كانت في غير ذلك من الحقوق، لم تثبت إلا برجلين، وقال بهذا المالكية ([[475]](#footnote-476)),والشافعية والحنابلة.

استدل أصحاب هذا القول – بأن شهادة النساء مع الرجال إنما تقبل في الأموال دون ما عداها من التصرفات([[476]](#footnote-477)).

القول الثاني: إن الوكالة تثبت برجلين أو رجل وامرأتين سواء كانت في تصرف مالي أو في غيره من التصرفات، وقال بهذا الحنفية([[477]](#footnote-478)).

استدل أصحاب هذا القول: بأن شهادة النساء مع الرجال، إنما تقبل في الحدود والقصاص، لأنها تدرأ بالشبهات، والشبهة متمكنة في شهادة النساء، لتطرق الضلال والنسيان إليهن وهذه العلة منتفية بالنسبة لسائر الحقوق فوجب قبول شاهدتين مع الرجال في كل أمر لم تتحقق فيه تلك العلة.

والراجح - والله أعلم - هو القول بأن الوكالة التي تتعلق بالمال يقبل فيها رجل وامرأتان أو رجل ويمين المدعي؛ لأن المال يثبت بهما فثبوت الوكالة بهما أولى.

وأمَّا فيما عدا ذلك فلا يقبل إلاَّ رجلان عدلان لأن الوكالة مِمَّا يطلع عليه الرجال، ويُمكن إقامة البينة عليه فلا يقبل فيه إلاَّ رجلان كما أن في هذا القول أخذا بالأحوط.

والأدلة التي استدل بها من يرى إثباتها برجل وامرأتين، أو برجل ويمين المدعي هي مخصوصة بالمال، وهذا الترجيح موافق لموقف المنظم السعودي ولعله هو الراجح والله أعلم .

مسألة: إثبات الوكالة بتصديق الخصم:

إذا ادّعى شخص أنه وكيل فلان وصدقه الخصم ثبتت الوكالة عند الحنفية والشافعية ([[478]](#footnote-479)).

وقال المالكية والحنابلة أنها لا تثبت بتصديق الخصم وإنَّما لابد من إثباتها بوسيلة من وسائل الإثبات السابقة.

ففي مواهب الجليل قوله: وإذا حضر الوكيل والخصم وتقارا على صحة الوكالة فلا يحكم بينهما بمجرد قولهما؛ لأنه حق لغيرهما يتهمان على التواطؤ، ولو صدق الخصم الوكيل في الدعوى واعترف بالمدعى به لم يجبره الحاكم على دفعه على المشهور حتى يثبت عنده صحة الوكالة ) ([[479]](#footnote-480)).

قال في المقنع قوله: ( فإن كان عليه حق الإنسان فادّعى رجل أنه وكيل صاحبه فصدقه لم يلزمه الدفع إليه... ) و قال في الشرح: ( إلاَّ أن تقوم به بينة، وإن لم تقم به بينة لم يلزمه الدفع إليه وإن صدقه ) ([[480]](#footnote-481)).

والراجح أنها لا تثبت بتصديق الخصم؛ لأن الوكالة يتعلق بها حق للغير، وهو الموكل فلم يعتبر إقرار الخصم فيما يتعلق به حق الغير، ولما ذكره المالكية من خشية التواطؤ عليها لأخذ حق الغير، والله أعلم.

مكان اثبات عقد المحاماة أو الوكالة

إثبات عقد المحاماة يكون عند القاضي ووجه التخصيص بمجلس القاضي لأن غيره ليس محلا للخصومة التي هو وكيل فيها والجواب في غير مجلس القاضي عبارة عن محاورة ومحادثة لم يوكله الوكيل بهذا ([[481]](#footnote-482)).

وهذا ما صرح به الفقهاء رحمهم الله تعالى حيث صرحوا أنه لا يجوز للوكيل على الخصومة أن يترافع عن الموكل في مجلس القضاء إلا بعد أن يثبت للقاضي أنه وكيل عن المدعى عليه ولا يجوز للقاضي أن يسمع مرافعته قبل هذا الإثبات ([[482]](#footnote-483)).

وأخذ بهذا المنظم السعودي كما في المادة العشرون:

حيث جاء فيها:

يجب على المحامي او الوكيل أن يقدم أصل توكيله أو صورة منه مصدقاً عليها إلى المحكمة أو ديوان المظالم، أو اللجان المشار إليها في المادة ( الأولى ) من هذا النظام، في أول جلسة يحضر فيها عن موكله، وإذا حضر الموكل مع المحامي في الجلسة أثبت كاتب الضبط أو من يقوم مقامه ذلك في محضر الضبط، وقام هذا مقام التوكيل، وإذا كان بيد المحامي توكيل عام مصدق عليه رسمياً بالنيابة عن أحد الخصوم يعفى من تقديم أصل التوكيل ويكتفي بتقديم صورة مصدقة منه، أو يقدم أصل التوكيل مع صورة منه ويقوم القاضي بتصديقها.

20/1 على المحامي أو الوكيل إيداع أصل التوكيل أو صورة منه مصدقا عليها عند مراجعته للجهات في المرة الأولى، وفق المادة ( 48 ) من نظام المرافعات الشرعية.

20/2 يجوز إثبات التوكيل في الجلسة بتقرير يدون في محضر ضبط القضية، حتى ولو لم يحضر المحامي، أو الوكيل، أو الخصم، أو محاميه، أو وكيله، ويوقعه الموكل، أو يبصمه بإبهامه، وفق المادة ( 48 ) من نظام المرافعات الشرعية؛ ويتم ذلك بعلم ناظر القضية. كما يجوز التوكيل في المحضر لأكثر من شخص.

20/3 على وكيل المحامي، أو وكيل الوكيل، عند تقديم توكيله أن يقدم أصل توكيل الموكل الأول لمطابقة صورته، أو صورة مصدقة منه.

20/4 يودع أصل التوكيل إذا كان خاصاً أو صورة مصدقة إذا كان عاماً بملف القضية.

20/5 تصديق صورة التوكيل العام يكون من الجهة المصدرة للأصل، إذا كان صادرا داخل المملكة، أو ممن ينظر النزاع إذا كان التوكيل صادراً من داخل المملكة أو من خارجها.

20/6 لا يستند على صورة التوكيل العام المصدق ممن ينظر القضية إلا في القضية التي قدمت فيها، وكذا التوكيل المدون في ضبط القضية.

20/7 على المحامي، أو الوكيل، إذا كان توكيله صادرا من خارج المملكة أن يقوم قبل تقديمه للجهات بتصديقه من الجهات الرسمية في المملكة؛ وهي وزارة الخارجية، ووزارة العدل، أو أحد فروعهما، ويسرى ذلك على أصل ترجمته إلى اللغة العربية.

وأما ما سيشترط في هذا العقد من بنود فقد وضحتها اللائحة التنظيمية للمادة السادسة والعشرون:

26/1 على المحامي قبل البدء في القضية عقد اتفاق كتابي مع موكله يشتمل على تاريخ البدء في الموكل فيه، وقدر الأتعاب، وصفة دفعها عند التوكيل، ونوع القضية، ومكان نظرها على أن يحتفظ كل منها بنسخة.

26/2 يشمل الاتفاق الوارد في هذه المادة الاتفاق المعقود بين المحامي وموكله كتابيا، أو مشافهة.

⮘ المبحث الثالث : أعمال المحامي وتحته خمسة مطالب

⚫ المطلب الأول : المرافعة عن الغير

⚫ المطلب الثاني : إعداد اللوائح في الدعاوى والاعتراضات

⚫ المطلب الثالث : صياغة العقود ، وإنهاء العقود

⚫ المطلب الرابع : تقديم الاستشارات الشرعية والنظامية

⚫ المطلب الخامس : مهام أخرى : 1- الصلح 2- تقسيم التركات 3- كتابة تصفية الشركات

## المبحث الثالث: أعمال المحامي

وتحته خمسة مطالب

بما أن المحامي له أعمال أوسع من الوكيل في الخصومة فقد ذكر النظام أعمال المحامي كما في المادة الأولى وجاءت بقية الأعمال مضمنة داخل المواد الباقية وكذلك اللائحة التنفيذية إضافة إلى أن أعمال المحامين والمستشاريين النظاميين كانت مسندة للنظام السابق وهو نظام وزارة التجارة رقم ( 1190 ) بتاريخ 16/2/1402هـ([[483]](#footnote-484)).

المادة الأولى:

يُقصد بمهنة المُحاماة في هذا النِظام: الترافُع عن الغير أمام المحاكِم وديوان المظالِم، واللِّجان المُشكلة بموجب الأنظِمة والأوامر والقرارات لنظر القضايا الداخلة في اختِصاصِها، ومُزاولة الاستشارات الشرعية والنِظامية. ويُسمَّى من يُزاوِل هذه المِهنة مُحـامياً.

إضافة إلى أن هناك أعمال للمحامي جاءت ضمن مواد التنظيم ولوائحه المفسرة ولم تذكر في المادة الأولى منها قسمة التركات.

ويظهر من المادة الأولى أن عمل المحامي لا يقتصر على الدعوى الجنائية, بالدفاع عن المتهم أو المجني عليه أمام القضاء ,بل يتعداه ليشمل نشاطات أخرى,

إضافة إلى ذلك فإن المحامي يقوم بأعمال أخرى تدخل في نشاط المحاماة, ويشمل ذلك التوكل في الدعاوى المدنية وتقديم الاستشارات وصياغة العقود. وهو ما سأتحدث عنه تباعاً في المطالب التالية.

### المطلب الأول: المرافعة عن الغير

وهو الأصل في عمل الوكيل في الخصومة وكذلك هو من عمل المحامي بل من أهم أعماله ويقصد بها توكيل المحامي على أن يترافع ويقيم الدعوى ضد الغير ويحضر جلسات الخصومة

### المطلب الثاني: إعداد اللوائح في الدعاوى والاعتراضات

إن بعض الموكلين لا يرغب في أن يتولى المحامي المرافعة عنه أمام المحكمة , بل يكفيه من المحامي أن يوضح له المسار الذي يسلكه في الدعوى , وأوجه الدفاع المناسبة له, والأسانيد الشرعية والنظامية التي تدعم موقفه, فيكون دور المحامي تقديم ذلك كله للموكل في شكل إعداد وكتابة وكذلك فأن دور المحامي في الدعاوى الجنائية قد يقتصر على مساعدة موكله في إعداد عريضة الدعوى أو الطعن ,إذا كان الموكل يرغب في أن يتولى الدفاع عن نفسه في مجلس القضاء دون أن يحضر المحامي الجلسات القضائية ,أو يكون هذا الدور في حالات كون المرافعة خطية كتابية وليست خطابية في مجلس القضاء.

كل ذلك مقابل أتعاب معينة. وفي هذه الحالة لا يشترط توكيل المحامي بل يكتفى بالعقد أو الاتفاق ([[484]](#footnote-485)).

### المطلب الثالث: صياغة العقود، وإنهاء العقود

ولعل هذا العمل أصبح في هذا الوقت من أشهر وأكثر أعمال المحامي وخاصة مع الثورة الاقتصادية والمالية التي عمت العالم في هذا العصر , وتشكل الكتل الاقتصادية الكبيرة , وما نشأ عن ذلك من اشتداد حدة المنافسة في سبيل الكسب المادي , بعيداً عن الأخلاقيات السامية من الأمانة والصدق , أصبح جانب كتابة العقود وصياغتها يشكل خطورة بالغة في عمل الاقتصاديين وأصحاب المال , لذا كانت العناية بإعداد العقود المستوفية لما هو كائن ولما هو متوقع في المستقبل ذات أهمية بالغة. وصارت صياغة العقود فناً صعباً لا يجيد إعداده إلا شخص مختص عارف بعلوم مختلفة , تأتي في مقدمتها علوم الشرع والأنظمة الحديثة المعمول بها في الدولة, وفي الأنظمة المالية والاقتصادية المختلفة , إضافة إلى الإلمام الكافي بالأنظمة الدولية على مستوى العالم , نظراً لامتداد النشاطات المالية والاقتصادية على نطاق خارجي دولي. وعليه أصبح رجال المال والأعمال يلجئون إلى المحامين للمساعدة في صياغة العقود , بغض النظر عن العقد والعمل المتعلق به.

وإنه يتعين على المحامي إذا " لجأ إليه أحد الطرفين لكتابة عقد , أن يحرره متضمناً جميع الضمانات لكل من الطرفين , فالعقد ملك الطرفين لا ملك أحدهما , والمحامي وهو يحرر العقد إنما هو حكم عدل بين حقين , ومن الأمانة أن يحفظ كل حق بذمة وإنصاف ([[485]](#footnote-486)).

صفات كاتب العقود عند الفقهاء

بما أن كتابة العقود من مهام المحامي التي عرفت عند الفقهاء فإنهم اشترطوا لكاتب العقود ( المحامي ) شروطاً وكذلك ذكروا آداب له ينبغي له أن يتحلى بها وأذكر هنا كلام ابن فرحون المالكي عن صفات كاتب العقود حيث قال: - وينبغي أن يكون فيه من الأوصاف ما نذكره، وهو أن يكون حسن الكتابة، قليل اللحن، عالما بالأمور الشرعية، عارفا بما يحتاج إليه مِنْ الْحساب والقسم الشرعية، متحلياً بالأمانة، سالكا طرق الديانة والعدالة، داخلا في سلك الفضلاء، ماشيا على نهج العلماء الأجلاء، فهي صناعة جليلة شريفة وبضاعة عالية منيفة، تحتوي على ضبط أمور الناس على القوانين الشرعية، وحفظ دماء المسلمين وأموالهم والاطلاع على أسرارهم وأحوالهم ومجالسة المملوك والاطلاع على أمورهم وعيالهم، وبغير هذه الصناعة لا ينال أحد ذلك ولا يسلك هذه المسالك.

وفي التنبيه لابن المناصف ولا ينبغي أن ينصب لكتابة الوثائق إلا العلماء العدول، كما قال مالك رحمه الله لا يكتب الكتب بين الناس إلا عارف بها عدل في نفسه مأمون على ما يكتبه لقوله تعالى:     [البقرة:282].

وأما من لا يحسن وجوه الكتابة ولا يقف على فقه الوثيقة فلا ينبغي أن يمكن من الانتصاب لذلك، لئلا يفسد على الناس كثيرا من معاملاتهم، وكذلك إن كان عالما بوجوه الكتابة إلا أنه متهم في دينه فلا ينبغي تمكينه من ذلك، وإن كان لا يضع اسمه بشهادة فيما يكتب، لأن مثل هذا يعلم الناس وجوه الشر والفساد، ويلهمهم تحريف المسائل لتوجيه الإشهاد، فكثيرا ما يأتي الناس اليوم يستفتون في نوازل من المعاملات الربوية والمشاركة الفاسدة والأنكحة المفسوخة ونحو ذلك مما لا يجوز، فإذا صرفهم عن ذلك أهل الديانة أتوا إلى مثل هؤلاء، فحرفوا ألفاظها، وتحيلوا لها بالعبارة التي ظاهرها الجواز، وهي مشتملة على صريح الفساد، وأضلوا.

وتمالأ كثير من الناس على التهاون بحدود الإسلام والتلاعب في طريق الْحَرَامِ،     [الشعراء:227]([[486]](#footnote-487)).

### المطلب الرابع: تقديم الاستشارات الشرعية والنظامية

أوضحت اللائحة التنظيمية لنظام المحاماة في تفسيرها للمادة الرابعة عشر أنه يقصد بالدعوى أو الاستشارة من خصم الجهة أو خصم الموكل: الدعوى التي نشأت قبل العمل لدى الجهة، أو قبل العمل لدى الموكل، أو في أثنائه، أو بعده، أو تقديم الاستشارة فيها، وكذا الدعوى ذات العلاقة بها، حتى انتهاء المدة المنصوص عليها في هذه المادة.

14/4 منع المحامي في الفقرة الأولى من هذه المادة من قبول أي دعوى، أو إعطاء أي استشارة ضد الجهة التي لا يزال يعمل لديها غير مقيد بزمن معين.

14/5 يشمل العقد الوارد في الفقرة الثانية من هذه المادة العقد كتابياً أو مشافهة.

14/6 لا يسرى المنع الوارد في الفقرة الثانية من هذه المادة على ما إذا اقتصر عمل المحامي لدى موكله على تقديم الاستشارات في غير قضايا المنازعات كتسجيل الشركات، والعلامات التجارية، وصياغة العقود، ونحو ذلك.

وعليه فإنه لا يقتصر عمل المحامي على التوكل في الدعاوى الجنائية والمدنية , بل يشمل أعمالاً أخرى , تلبي حاجة فئات من الناس يهمهم معرفة الأبعاد الشرعية والنظامية لبعض الأمور والمواقف التي تواجههم , ويتمثل عمل المحامي في ذلك في إعطاء طالب الاستشارة , الرأي الشرعي أو النظامي , الذي يتضمن المعالجة المناسبة للأمر المعروض عليه. وتختلف الاستشارة باختلاف الأمر المطلوب فيه , فقد تكون متعلقة بقضية أو خلاف بين شخصين أو مؤسستين , ويرغب أحد طرفي الخلاف في معرفة موقفه في الخصومة والحجج التي يمكن أن تعنيه في الحصول على مطلوبه , ويكون دور المحامي في ذلك أن يقدم لهذا الطرف المشهورة التي توضح مسار القضية وتوفر الأسانيد الشرعية أو النظامية التي تدعم موقفه ,وقد تكون الاستشارة محررة باسم هذا الطرف يقدمها لجهة القضاء.

وعندما يأتي شخص إلى المحامي طالبا المشورة في أمر معين , فإن المحامي يطلب منه تقديم كل ما لديه من معلومات عن الموضوع محل المشورة بكل تفاصيله الدقيقة , ثم يراجعها المحامي بعد تدوينها لديه , ويدرسها مستعيناً بالمراجع والمصادر ذات العلاقة بالموضوع. ومن ثم يعد مذكرة تتضمن الحيثيات والمعلومات المتوافرة , أو الرأي الشرعي أو النظامي , ثم تسلم تلك المذكرة التي تمثل الاستشارة إلى الموكل.

وإن الاستشارة تعتبر عملاً من أعمال المحاماة شأنها شأن المرافعة تماماً([[487]](#footnote-488)).

إن بعض الموكلين لا يرغب في أن يتولى المحامي المرافعة عنه أمام المحكمة , بل يكفيه من المحامي أن يوضح له المسار الذي يسلكه في الدعوى , وأوجه الدفاع المناسبة له, والأسانيد الشرعية والنظامية التي تدعم موقفه, فيكون دور المحامي تقديم ذلك كله للموكل في شكل استشارة , مقابل أتعاب معينة. وفي هذه الحالة لا يشترط توكيل المحامي بل يكتفى بالعقد أو الاتفاق.

لذا فإن عمل المحامي في تقديم الاستشارات يشكل أهمية بالغة في خدمة فئات كبيرة من أفراد المجتمع , ويلبي احتياجاتهم في جوانب مهمة من مناحي حياتهم الاقتصادية والاجتماعية([[488]](#footnote-489)).

### المطلب الخامس: مهام أخرى 1- الصلح 2- وتقسيم التركات 3- كتابة تصفية الشركات

جاء في اللائحة التنظيمية لنظام المحاماة الصادرة في عام 1423هـ في التعليق على المادة الثانية ما نصه ( ب – إذا عمل للدولة، أو لغيرها في مجال البحوث أو الاستشارات أو التحكيم، أو التحقيق، أو الادعاء العام، أو تصفية الشركات، أو التركات، أو تحرير العقود، أو إعداد الدراسات واللوائح النظامية، ونحو ذلك ) ([[489]](#footnote-490)).

وهذا فيه إشارة إلى أن هذه الأعمال هي من أعمال المحامي.

## 

⮘ المبحث الرابع : حدود وكالة المحامي شرعاً ونظاماً

⚫ المطلب الأول : التوكيل عن المرافعة والمخاصمة

⚫ المطلب الثاني : الإقرار عن موكله وعليه

⚫ المطلب الثالث : شهادة المحامي على موكله وله

⚫ المطلب الرابع : الصلح عن موكله

## المبحث الرابع: حدود وكالة المحامي شرعاً ونظاماً

وتحته ثلاثة مطالب

### المطلب الأول: التوكيل عن المرافعة والمخاصمة

تقدم في أعمال المحامي ولكنه هنا خاص فيما لو وكله على المرافعة والمخاصمة فقط وكانت وكالته خاصة ومقيدة..

### المطلب الثاني: الإقرار عن موكله وعليه

التوكيل بالإقرار والإنكار من أهم حدود وكالة المحامي وعليه وقع الخلاف بين العلماء هل يملك الوكيل حق الإقرار أم لا على أقوال:

القول الأول: للحنفية وبعض المالكية وهو أن الوكيل في الخصومة يملك الإقرار على موكلة.

قال في تكملة فتح القدير: (( ويجب أن يعلم أن التوكيل بالإقرار صحيح عندنا )) ([[490]](#footnote-491)).

وإلى هذا - أيضاً - ذهب المالكية، وقول عند الشافعية، وأحد الوجهين عند الحنابلة([[491]](#footnote-492)).

وحجتهم: أن الوكيل بالخصومة وكيل بالجواب الذي هو حق عند الله - عَزَّ وَجَلَّ -، وقد يكون ذلك إنكاراً، وقد يكون إقراراً فإذا أقر على موكله دل أن الحق هو الإقرار فينفذ على الموكِّل كما لو أقر على موكله وصدقه.

واختلفوا في شروط قبول الإقرار وبالجملة فهي ثلاثة شروط:

1- أن يقر الوكيل في مجلس القضاء , فلو تم الإقرار خارج مجلس القضاء فلا اعتبار لإقراره ولا يلزم الموكل شيء بهذا الإقرار , وهو قول أبو حنيفة ومحمد بن الحسن وذهب أبو يوسف - رَحِمَهُ اللهُ - إلى أنه لا يشترط أن يكون إقراره في مجلس القاضي بل يصح فيه وفي غيره.

وحجته: ان الموكِّل أقام الوكيل مقام نفسه، والموكل يجوز إقراره عند القاضي وعند غيره فكذا الوكيل لأنه قائم مقامه.

واجابوا عنه: بأن الموكِّل إنَّما أقام الوكيل مقام نفسه في الخصومة، والخصومة لا تكون إلاَّ عند القاضي، والإقرار لا يجوز إلاَّ عنده ([[492]](#footnote-493)).

2- ألا يكون المقربة حداً أو قصصاً ,فلا يقبل إقراره في الحد أو القصاص.

ووجه اشتراطه: أن التوكيل بالخصومة جعل توكيلاً بالجواب مجازاً بالاجتهاد فتمكنت فيه شبهة العدم في إقرار الوكيل فيورث شبهة في درء ما يندرئ بالشبهات ([[493]](#footnote-494)).

وتوضيحه: أن التوكيل محمول على الجواب؛ لأن جواب الخصم من الخصومة ولكن هذا نوع من المجاز فأمَّا في الحقيقة فالإقرار ضد الخصومة فيصير ذلك شبهة فيما يندرئ بالشبهات دون ما يثبت مع الشبهات([[494]](#footnote-495)).

3- ألا ينص الموكل في توكيله في الخصومة على أن يكون للوكيل حق الإقرار , فإنه متى نص على ذلك فإن الوكيل لا يملك الإقرار , ولا يحق له وفي هذه الحال يكون للوكيل حق الإنكار فقط. ولو أ ستثنى الموكل الإنكار فقط ثبت للوكيل حتى الإقرار في الخصومة([[495]](#footnote-496)).

والمعنى المقصود بألا ينص على توكيله بالوكالة المطلقة: و هي الوكالة التي لم يفوض الموكل فيها إلى الوكيل جميع التصرفات بما فيها الإقرار ولم ينهه عنه.

وعلية فلا يملك التوكيل بالإنكار عيناً فلا يحمل علية لفساده من وجه وأما حمله على مطلق الجواب ففيه الصحة من كل وجه فكان أجدر لقطعية صحته.

أما بالمالكية فإنهم يرون أن وكيل الخصومة الخاصة يملك الإقرار عن موكله إذا نص عليه في عقد التوكيل. فإن لم يذكر في العقد فيكون الوكيل كالشاهد فقط. أما في الوكالة المفوضة العامة , فإنه يملك الإقرار , ويشترط لسريان الإقرار على الموكل في الحالين ثلاثة شروط هي:

1- كون الإقرار بأمر معقول يناسب الدعوى ,والمعنى: أن يكون على المعروف.

2- كون الإقرار بما هو من نوع الخصومة التي وكل عليها ,فإن أقر بشيء ليس من معنى الخصومة التي وكل عليها لم يصح.

وصورة ذلك: أن يخاصمه في دين له عليه ثمن سلعة مثلاً فيقر بأنه كان استعار منه كتاباً وادّعى تلفه أو كمن وكل شخصاً وجعل له فيه الإقرار والإنكار فأقر بشيء أجنبي من تلك الخصومة كإقراره أن موكله وهب داره لزيد أو لفلان عليه مائة ونحو ذلك ([[496]](#footnote-497)).

3- ألا يكون الإقرار لمن تربطه به صلة قرابة أو. وبمعنى أن لا يكون إقراره لمن يتهم عليه.

وهذا الشرط أيضاً صرح باشتراطه فقهاء المالكية ) ولم يذكره غيرهم([[497]](#footnote-498)).

القول الثاني: وهو قول الجمهور من المالكية في القول المعتمد عندهم والشافعية والحنابلة([[498]](#footnote-499)) وقالوا بعدم صحة إقرار الوكيل على موكلة و لا يقبل منه ذلك أبدا لا عند القاضي ولا عند غيره، ولا في حد ولا غيره، , واحتجوا بما يلي:

1 - أن الإقرار معنى يقطع الخصومة وينافيها فلا يملكه الوكيل في الخصومة كالإبراء.

2 - القياس على الإقرار في دعوى النكاح والطلاق والقصاص والعفو ).

3 - القياس على الأب والوصي، فلهما أن يخاصما وليس لهما الإقرار، والجامع بين هؤلاء أن كلاً منهم ندب إلى استيفاء الحق فلم يكن له إسقاطه ).

4 - ولأن كل ما لم يملكه الوكيل من إسقاط الحق في غير مجلس الحكم لم يلزمه في مجلس الحكم كالإبراء طرداً والقبض عكساً ([[499]](#footnote-500)).

5 - ولأن ما لم يصح من الوكيل الإبراء منه لم يصح منه الإقرار به كالجناية.

6 - ولأن كل من لا يصح إقراره مع النهي لا يصح إقراره مع الترك كالمحجور عليه.

والراجح في نظري أن إقرار الوكيل على موكِّله في الوكالة المطلقة التي لم يأذن فيها الموكِّل بالإقرار ولم ينهه، ولم يفوض إليه كل تصرف لا يصح لا عند القاضي ولا عند غيره؛ لأن الإقرار يتعلق به حق الغير فلا يصح منه، ولكن إذا أذن له أو وجدت قرينة بالإذن فنه يصح التوكيل بالإقرار؛ لأنه وسيلة إلى أداء الحق، فإذا وكل فيه فقد أذن به وليس في ذلك ضرر على أحد. وهو المعمول به في المحاكم السعودية وكتابات العدل. والله أعلم([[500]](#footnote-501)).

فائدة متممة:

اشترط الفقهاء لصحة الإقرار من الوكيل على موكله شروطاً أخرى إضافة إلى ما تقدم ( أن يكون الموكَّل بالإقرار به معلوماً )

وذلك كأن يقول أقر عني بكذا ونحوه، فأمَّا التوكيل بالإقرار بشيء مجهول مثل أن يقول: وكلتك لتقر عني وسكت، أو وكلتك لتقر عني بشيء، ونحو ذلك، فهذا لا يصح، وبهذا قال الشافعية.

قال الماوردي: ( فإذا وكله في الإقرار عنه، فإن لم يذكر القدر الذي يقر به ويصفه لم يصح التوكيل فيه، ولم يكن إقراره لازماً للموكل، وإن ذكر قدره وصفته ففيه لأصحابنا وجهان ) ([[501]](#footnote-502)).

فلم يختلف الشافعية أنه إذا لم يذكر القدر والصفة أن التوكيل لا يصح، وإنَّما النزاع بينهم فيما إذا كان معلوماً قدره وصفته.

وقال النووي: وإذا صححنا التوكيل - يعني في الإقرار - فينبغي أن يبين الوكيل جنس المقرّ به وقدره فلو قال: أقر عني بشيء فأقر أخذ الوكيل ([[502]](#footnote-503)).

ومذهب الحنابلة في هذا قريب مِمَّا ذكره الشافعية ففي الفروع قوله: وذكر الأزجي يعتبر تعيين ما يقر به، وإلاَّ رجع في تفسيره إلى الموكل ([[503]](#footnote-504)).

وظاهر هذا الكلام أن الوكالة لا تبطل إذا لم يبين ما يقر به إذ لو بطلت لم يرجع إليه في تفسيره والله أعلم.

مسالة: التوكيل في الخصومة واستثناء الإقرار والإنكار

وصورة ذلك: أن يوكل وكيلاً ويستثني الإقرار والإنكار فهل يصح هذا التوكيل أم لا، وهذه الصورة نص عليها الحنفية والمالكية.

بأنه لا يصح التوكيل واستثناء الإقرار والإنكار، وهذا أحد القولين عند الحنفية.

ووجهه: أن التوكيل بالخصومة توكيل بجواب الخصومة، وجواب الخصومة إقرار وإنكار فإذا استثنى الأمرين فهو لم يفوض إليه شيئاً.

القول الثاني: أن التوكيل واستثناء الإقرار والإنكار توكيل ناقص ولخصمه اضطراره إليه، أي لخصم الموكل أن يضطر الموكل أن يجعل إلى الوكيل الإقرار والإنكار فإن لم يفعل فله أن يرده ولا يخاصم معه إلاَّ أن يحضر الموكل مع وكيله في وقت الحكم ليقر بما يوقفه عليه خصمه أو يكون قريباً من مجلس القاضي ,وهذا قول المالكية:: وهو المشهور المعمول به عند القضاة والحكام.

ووجه هذا القول: أن في سلب الإقرار والإنكار من الوكيل إضراراً بالخصم فلا يجوز.

وما ذكره المالكية له وجاهته إذ لا فائدة في حضور الوكيل وهو ممنوع الإقرار والإنكار إلاَّ أن تطول مدة الخصومة فإذا لم يكن الموكل حاضراً مجلس القضاء أو قريباً منه لم يكن في التوكيل فائدة كبيرة ترجى، وهذا يضر بالطرف الآخر فله أن يمتنع من مخاصمة الوكيل حتى يجعل له موكله الإقرار أو الإنكار، وهذا هو الذي عليه العمل لدى أكثر القضاة في المحاكم السعودية.

### المطلب الثالث: شهادة المحامي على موكله وله

قد يحتاج الموكل إلى شهادة محاميه فهل تقبل شهادته له ؟ كما أن الموكل قد يفيد و يعترف بأمر يخص القضية أو موكله فهل تقبل شهادته عليه ؟

وقد اختلف الفقهاء في قبول شهادة الوكيل لموكله وعليه في حالة ما لو كان وكيلاً فيه بعد عزله فقط ذلك أنهم اتفقوا على ثلاثة مسائل: -

الأولى: اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على عدم قبول شهادة الوكيل فيما هو وكيل فيه([[504]](#footnote-505)).

الثانية: كذلك اتفقوا على على قبول شهادة الوكيل على موكله.

الثالثة: اتفقوا على قبول شهادة الوكيل لموكله فيما لم يوكله فيه([[505]](#footnote-506)).

وأما شهادته فيما كان وكيلاً فيه بعد عزله فقد اختلفوا على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم قبول شهادة الوكيل لموكله فيما كان وكيلاً فيه بعد عزله سواء خاصم فيه بالوكالة أم لم يخاصم وقال بهذا القول صاحبا أبي حنيفة وهو قول عند الشافعية ,ومذهب الحنابلة ([[506]](#footnote-507)).

واستدلوا بأن الوكيل بعقد الوكالة صار خصماً فيه وهذا بخلاف مالم يكن وكيلاً فيه , فإنه لم يكن خصماً فيه.

القول الثاني: عدم قبول شهادة الوكيل لموكله فيما كان وكيلاً فيه بعد عزله إن خاصم فيه, وهذا قول أبي حنيفة والقول الثاني عند الشافعية([[507]](#footnote-508)).

وعللوا بأن الوكيل ما انتصب خصماً له , ولا يثبت لنفسه حقاً فهو كما لو شهد لموكله في غيرها.

القول الثالث: قبول شهادة الوكيل لموكله فيما كان وكيلاً فيه بعد عزله مطلقاً وبهذا قال المالكية قال في مواهب الجليل (( من وكل رجلاً على طلب حق ثم عزله وتولى الطلب بنفسه فشهادة الوكيل جائزة )) ([[508]](#footnote-509))ولم يذكروا دليلاً أو تعليلاً لقولهم.

لعل الراجح بإذن الله هو القول الأول وذلك لقوة تعليلهم ووجاهته وسلامته من الاعتراض كما أنه يعمل على قطع التحايل في قبول شهادة الوكيل لموكله.

موقف المنظم السعودي

نصت المادة الثالثة والعشرون من نظام المحاماة السعودي على أنه (( لا يجوز للمحامي أن يفشي سراً ائتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته ,مالم يخالف ذلك مقتضى شرعياً , كما لا يجوز له بدون سبب مشروع أن يتخلى عما وكل عليه قبل انتهاء الدعوى ))([[509]](#footnote-510)).

وجاء في اللائحة التنفيذية لهذا النظام:

( 23/2 لا يعد من إفشاء السر ما يلي:

أ- الشهادة على موكله أو مستشيره.

ب- الإدلاء بالوقائع والمعلومات بقصد الدفاع عن مصالح موكله إذا طلبه منه أو أذن له في ذلك ,أو اقتضاه الترافع.

ج- إذا كان يترتب على الإفشاء منع وقوع جناية كان قد ذكرها له موكله ,أو مستشيره.

د- إذا استفسرت منه الجهات عن معلومات , ووقائع معينة.

هـ - إذا كان السر يتعلق بنزاع بين المحامي وموكله وكان الإفشاء ضرورياً لإنهاء هذا النزاع([[510]](#footnote-511)).

### المطلب الرابع: الصلح عن موكله

تقدم أن للوكيل الإقرار عن موكله وإذا جاز له الإقرار فالصلح من باب أولى لكن لو حدد له حداً معيناً من الصلح فليس له أن يتجاوزه ولو صالح بأكثر مما وكل فيه نفذ بحدود وكالته([[511]](#footnote-512))([[512]](#footnote-513)).

# الفصل الثالث: انتهاء عقد المحاماة وانفساخه

الفصل الثالث

انتهاء عقد المحاماة وانفساخه

وتحته مبحثين:

⮘ المبحث الأول: انتهاء التوكيل من جهة العقد ( وتحته خمسة مطالب)

⚫ المطلب الأول: حصول المقصود فيه

⚫ المطلب الثاني: انتهاء المدة

⚫ المطلب الثالث: انتهاء عقد المحاماة بهلاك المحامى فيه

⚫ المطلب الرابع: الإقالة

⚫ المطلب الخامس: الصلح

⮘ المبحث الثاني: انتهاء العقد وانفساخه من جهة العاقدين

( وتحته أربعة مطالب )

⚫ المطلب الأول: انتهاء العقد وانفساخه من جهة العاقدين الموكل والوكيل لموتهما أو لفقدان الأهلية أو نقصها

⚫ المطلب الثاني: انتهاء العقد من جهة الموكل ( العزل)

⚫ المطلب الثالث: انتهاء العقد من جهة الوكيل (المحامي) ( الانعزال)

⚫ المطلب الرابع: انتهاء العقد لمخالفة احد العاقدين لشروط العقد

⮘ المبحث الأول: انتهاء التوكيل من جهة العقد (وتحته خمسة مطالب)

⚫ المطلب الأول: حصول المقصود فيه

⚫ المطلب الثاني: انتهاء المدة

⚫ المطلب الثالث: انتهاء عقد المحاماة بهلاك المحامى فيه

⚫ المطلب الرابع: الإقالة

⚫ المطلب الخامس: الصلح

## المبحث الأول: انتهاء التوكيل من جهة العقد

### المطلب الأول: حصول المقصود فيه

انقضاؤها بأمور ترجع إلى الحكم في القضية:

القضية تمر بثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: حكم القاضي.

المرحلة الثانية: النظر من قضاة الاستئناف لقبول حكم القاضي أو رده وتوجيهه.

المرحلة الثالثة: هي تنفيذ الحكم بعد التصديق عليه من محكمة الاستئناف.

وهذه المراحل إن كان الموكِّل وكَّل الوكيل بالخصومة ( المحامي ) على المرافعة في القضية , وقبول حكم القاضي ولم يخوله بطلب الاستئناف ,فالوكالة تنتهي بحكم القاضي وقبول الوكيل بالحكم، وإن كان الوكيل بالخصومة ( المحامي ) له حق طلب الاستئناف والتمييز فلا تنتهي الوكالة, بل الوكالة مستمرة حتى يُحكم في القضية من محكمة الاستئناف, فإن اشتملت الوكالة على متابعة تنفيذ الحكم الصادر في القضية , فالوكالة باقية حتى يُنفذ الحكم من الجهات التنفيذية, فإذا نُفذ الحكم فقد انتهت الوكالة حتماً لانتهاء الغرض الموكَّل فيه.

هذا إذا كانت الوكالة خاصة في هذه الدعوى , أما إذا كانت غير مخصصة بالدعوى المحكوم فيها بل مطلقة في كل الدعاوى فالوكالة مستمرة, "وهو ما يطلق عليه التوكيل العام, فإن هذا التوكيل يبقى مستمراً إلى تحقيق وفاة المحامي, أو الموكِّل "([[513]](#footnote-514)).

### المطلب الثاني: انتهاء المدة

إذا اتفق الموكِّل ووكيله على إنهاء هذه الوكالة بوقت وأجل معينين, فإن الوكالة تنتهي بحلول ذلك الأجل والوقت المتفق عليه, سواء انتهت الخصومة موضوع الوكالة أو لم تنته, لأن المعتبر في إنهاء الوكالة هنا هو الزمن وليس العمل أو الحكم, سواءٌ كان عقد الوكالة جائزاً أو لازما, مثال ذلك أن يقول الموكِّل لوكيله في الخصومة: أنت وكيلي على مطالبة فلان ومخاصمته في مدة شهر ,أو سنة , فتنتهي الوكالة بعد مضي المدة المحددة من تاريخ عقدها , فإن انتهت الخصومة قبل انتهاء مدة الوكالة ,فله الأجرة كاملة ([[514]](#footnote-515)).

أن كان الوكيل قد باشر الخصومة, واستمرت الخصومة مدة طويلة, فالوكالة باقية على حالها, ولا تحتاج إلى تجديد, لأن الوكيل يقوم بما وكِّل عليه من الخصومة , والموكِّل يعلم ذلك ,فرضى الطرفين بها متيقن , فلا حاجة لتجديد الوكالة أو لا قول بانتهائها. وإن لم يباشر الوكيل الخصومة, أو باشرها ثم انقطعت مباشرته فترة طويلة ,فللعلماء في هذه المسألة قولان:

الأول: إن كانت الوكالة غير مقيدة بزمن محدد, فهي مستمرة على حالها, ولا تنتهي إلا بسبب آخر, وهذا قول الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة ([[515]](#footnote-516)).

الثاني: إن لم تتقيد الوكالة بزمن , فلا بد من تجديدها, وهو المشهور عند المالكية([[516]](#footnote-517))على خلاف بينهم في تحديد المدة التي تحتاج الوكالة إلى التجديد بعدها.

ويناقش قول المالكية بأن عقد الوكالة مادام أنه لم يُلغ من الموكِّل ببيِّنة , أو يحدد عقد الوكالة في زمن معين ينتهي العقد بانتهائه ,فالأصل أن عقد الوكالة باقِِ على صحته.

وهذا الذي نصت عليه الأنظمة والتعليمات في المملكة العربية السعودية , فالوكالة يُعمل بها ما لم يعرض مبطل من المبطلات للوكالة, والمخصص لها هذا المبحث, مهما طالت مدتها مادام أنها لم تُؤقت, ولأي جهة الاستفسار عن استمرار الوكالة وسريان مفعولها في حالة التقادم أو الشك في استمرارها([[517]](#footnote-518)).

### المطلب الثالث: انتهاء عقد المحاماة بهلاك المحامى فيه

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة - يرحمهم الله تعالى – على انتهاء عقد الوكالة إذا كان المحامى فيه قد هلك، فلا يمكن التصرف فيه؛ لأنه لا يتصور التصرف في المحل بعد هلاكه([[518]](#footnote-519)).

وهذا في ما لو وكل المتهم المحامي في قضية قتل بالدفاع عنه، ثم مات الموكل، فإن الوكالة تنفسخ، وينتهي عقد المحاماة بذلك لزوال المحل المتعلق به.

ومثله – أيضاً – ما لو وكله شخص على الخصومة في حق الحضانة ومات الصغير ، أو استحقت بخصومة أخرى، أو دابة، فماتت الدابة، ونحو ذلك، ([[519]](#footnote-520))والله – تعالى – أعلم.

وكذلك ينقضي عقد المحاماة بحالة مشابهة لهلاك المحامى فيه وذلك بزوال محل العقد أو استحالة التنفيذ:

زوال محل العقد يقصد به زوال الموكِّل فيه وتلفه, فإذا زالت وتلفت عين الموكَّل فيه بطلت الوكالة وانقضت ضرورتها ,لاختلال ركن من أركانها وزواله ([[520]](#footnote-521)). ويُعبِّر رجال القانون عن مثل هذا بالاستحالة, ويقسمون الاستحالة إلى قسمين:

1- استحالة مادية ,بتلف ما وكِّل فيه وقد تقدم.

2- استحالة قانونية, كأن توضع عين الوكالة وما وكِّل فيه تحت الحراسة القضائية, أو تُصادر لمصلحة الدولة , فأشبه ذلك التلف المادي, لاشتراكه معه في استحالة القيام بعقد الوكالة أو غيرها من العقود ([[521]](#footnote-522)).

### المطلب الرابع: الإقالة

تعريفها: الإقالة هي رفع العقد وإلغاء حكمه وآثاره بتراضي الطرفين([[522]](#footnote-523)).

حكمها: الإقالة مشروعةٌ في الجملة إجماعاً([[523]](#footnote-524))، وتستحب عند طلب أحد المتبايعين لها لقوله " من أقال مسلماً أقال الله عثرته يوم القيامة([[524]](#footnote-525)).

أحكام الإقالة:

 اتفق أهل العلم على أن الإقالة بزيادة أو نقصان في الثمن تُعتبر بيعاً جديداً ([[525]](#footnote-526)).

 واختلفوا بعد ذلك في الإقالة بلا زيادة أو نقصان، هل تُعتبر فسخاً للبيع الأول أو هي بيع جديد ؟

ذهب إلى أنها فسخٌ الإمام أبو حنيفة ([[526]](#footnote-527)) والإمام الشافعي والإمام أحمد ([[527]](#footnote-528)) رحمهم الله.

وذهب إلى أنها بيع الإمام مالك رحمه الله ([[528]](#footnote-529)).

هذا وقد يعقد الموكل والمحامي عقد وكالة على خصومة ( محاماة ) ثم يريدان أو أحدهما حل هذا العقد ,دون مسوغ لهذا العقد ,فإن كان عقد المحاماة جائزاً كان لهما الانفراد بحله ولو لم يرض الآخر؛ لأن هذا من خصائص العقود الجائزة.

أما إن كان لازماً فإنه يأخذ حكم العقود اللازمة كالبيع فلا يستطيع أحدهما الانفراد بحله بدون رضا الآخر فلم يكن هناك طريق لحله إلا بالإقالة ولو على ثمن ويجري فيها حكم البيع للعقد.

وإذا تمت الإقالة ( التفاسخ ) بينهما فقد انتهى عقد المحاماة ,والله تعالى أعلم ([[529]](#footnote-530)).

موقف النظام السعودي

المادة السابعة والعشرون:

للموكل أن يعزل محاميه، وعليه أن يدفع كامل الأتعاب المتفق عليها إذا ثبت أن العزل بسبب غير مشروع، ما لم تر المحكمة المختصة بنظر القضية غير ذلك بالنسبة للعزل وكامل الأتعاب.

27/1 على الموكل إذا عزل محاميه إبلاغه بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، وكذا إبلاغ الجهة ناظرة القضية بذلك، ولا يحق له الإعلان في أي وسيلة إعلامية إلا بعد موافقة الإدارة.

### المطلب الخامس: الصلح

إذا صالح الموكل خصمه مباشرة فقد انتهت الخصومة , لأن المطالب به هو للموكل ويملك أن يصالح عليه سواء كان الصلح في مصلحته , أو في مصلحة خصمه , فإن انتهت الخصومة فقد انتهت الوكالة عليها لزوال محل العقد , فإن كانت الوكالة بأجر فقد ثبت للوكيل الأجر المتفق علية حسب اتفاقهما , لأن الأجر يستحق بالتمكين.

أما إذا أبرم الوكيل صلحاً مع خصم موكله , فلا يخلو الأمر من حالتين:

الحالة الأولى: أن يشتمل التوكيل على إذن الموكل بالصلح مع الخصم, فالصلح صحيح وبه تنتهي الوكالة , لأن الوكيل تصرف بمقتضى وكالته , وقد تضمنت حقه في إبرام مثل هذا الصلح.

الحالة الأخرى: أن لا يشتمل التوكيل على إذن الموكل بالصلح , فالصلح غير نافذ في حق الموكل إلا بإذنه , لأن الصلح وإن كان في مصلحته إلا أنه لا يشمله التوكيل بالخصومة , فيكون الوكيل قد تصرف فيما لم يوكل فيه , فكان مفتقراً إلى إذن الموكل ([[530]](#footnote-531)).

⮘ المبحث الثاني: انتهاء العقد وانفساخه من جهة العاقدين

( وتحته أربعة مطالب )

⚫ المطلب الأول: انتهاء العقد وانفساخه من جهة العاقدين الموكل والوكيل لموتهما أو لفقدان الأهلية أو نقصها

⚫ المطلب الثاني: انتهاء العقد من جهة الموكل ( العزل)

⚫ المطلب الثالث: انتهاء العقد من جهة الوكيل (المحامي) ( الانعزال)

⚫ المطلب الرابع: انتهاء العقد لمخالفة احد العاقدين لشروط العقد

## المبحث الثاني: انتهاء العقد وانفساخه من جهة العاقدين

وتحته أربعة مطالب

### المطلب الأول: انتهاء العقد وانفساخه من جهة العاقدين الموكل والوكيل لموتهما أو لفقدان الأهلية أو نقصها

يقصد بهذا المطلب انتهاء الوكالة دون إرادة مسبقة من الموكل والوكيل بل لأمر خارج عن إرادتهما وأول هذه الحالات هي موت الموكل أو الوكيل والتفصيل في موت الموكل لأنه قد يستمر الوكيل بالعمل في حدود وكالته مع موت موكله وليس العكس وقد اشترط الفقهاء لانفساخ الوكالة بموت الموكِّل شروطاً فيما يلي بيانها:

الشرط الأول: العلم بموته.

وبهذا قال المالكية في القول الأرجح و رواية ثانية عن الإمام أحمد ([[531]](#footnote-532)).

ووجهوا قولهم بتعليلين:

1 - أنه لو انعزل قبل علمه كان فيه ضرر؛ لأنه قد يتصرّف تصرفات فتقع باطلة، ورُبَّما باع الجارية فيطؤها المشتري، أو الطعام فيأكله، أو غير ذلك فيتصرف فيه المشتري، ويجب ضمانه، ويتضرر المشتري والوكيل.

2 - ولأن الوكيل يتصرف بأمر الموكِّل ولا يثبت حكم الرجوع في حق المأمور قبل علمه كالنسخ، فإن حكمه لا يثبت في حق المكلف قبل علمه.

القول الثاني:

وقال به الحنفية والشافعية. في القول المعتمد، وأحمد في رواية فقالوا: ينعزل علم بموته أم لم يعلم([[532]](#footnote-533)).

وعللوا لقولهم: بأن الفسخ رفع عقد لا يحتاج إلى رضا الآخر لكونه من العقود الجائزة، فلا يفتقر إلى علمه كالطلاق والعتاق.

وإذا دققنا النظر في أدلة القول الأول لوجدنا أنها خاصة بالتوكيل في البيع والشراء ونحوهما من التصرفات ولا تنطبق على الوكالة بالخصومة إذ ليس هناك ضرر يُمكن أن يترتب على الموكّل أو على ورثته في الاستمرار فيها؛ إذ المقصود بالوكالة إثبات حقهم ([[533]](#footnote-534)).

لذا فالذي يظهر لي أن القول بعدم الفسخ أولى، ولو رأى الورثة أن الضرر يلحق بهم فإن لهم الفسخ في العقد الجائز، والله أعلم.

الشرط الثاني: أن لا يكون وكيل الخصومة قد أشرف على تمامها بحيث لو أراد عزله لم يكن له ذلك، وهذا الشرط اشترطه المالكية فقط([[534]](#footnote-535)).

واشتراطه له وجاهته فإن الطرف الآخر يتضرر بالفسخ في هذه الحالة إذ يتعين عليه إعادة الدعوى وفيه ما فيه من تضييع الوقت، وإشغال القضاة والمتداعيين مرة أخرى حين إعادة الدعوى، والله أعلم.

الحالة الثانية: موت الوكيل؛ لأنه مبطل لأهليته، وليست الوكالة حقاً يورث عنه حتى يقول وارثه أنا أقوم مقامه ([[535]](#footnote-536)).

موقف المنظم السعودي

جاء نص المواد التالية مع اللائحة التفسيرية مفصلاً القول في أهم أحوال المتوفى:

المادة الثامنة والعشرون:

في حالة وفاة المحامي وعدم اتفاق الورثة والموكل على تحديد الأتعاب تقدر المحكمة التي نظرت في القضية أتعابه في ضوء الجهد المبذول والنفع الذي عاد على الموكل والمرحلة التي بلغتها القضية والاتفاق المعقود.

28/1 يسرى ما ذكر في المادة على ما يلي:

أ- إذا توفي الموكل قبل إنهاء المحامي لما وكل فيه، ما لم يتفق ورثة الموكل مع المحامي على الاستمرار في القضية.

ب- إذا كان في الورثة غير مكلف.

28/2 في حالة وفاة المحامي أو غيابه مدة تزيد على ثلاثة أشهر وتعذر معرفة مكانه أو عنوان إقامته فللموكل المطالبة لدى المحكمة المختصة بما له من سندات أو أوراق أو مبالغ لدى المحامي في مقر مزاولته المهنة أو فرعه أو في حساب له بأحد البنوك أو الشركات المصرفية أو جهة أخرى.

28/3 يقصد بالقضية الواردة في المواد ( 28، 27، 26 ) من النظام: القضية الأصلية التي توكل المحامي فيه عن موكله.

الحالة الثالثة: خروج أحدهما عن أهلية التصرف بجنون أو حجرٍ عليه.

وبهذا قال الحنفية والشافعية والحنابلة ([[536]](#footnote-537)).

لكن الحجر الذي تنفسخ به الوكالة في الخصومة عند الحنابلة هو الحجر بسبب السفه , أمَّا الحجر بسبب الفلس، فهذا لا ينعزل به وكيل الخصومة؛ لأنه لا يخرج به عن كونه أهلاً للتصرف.

وكذا لو كان الذي حجر عليه بسبب الفلس هو الموكِّل لا ينعزل الوكيل بذلك؛ لأن الموكِّل أهل للخصومة، وله أن يستنيب في الخصومة ابتداءً فلا تنقطع الاستدامة([[537]](#footnote-538))وهذا بخلاف اختيار المنظم السعودي.

أمَّا عند الحنفية فهذا فقط في حق العبد المأذون له إذا وكَّل ثم حجر عليه، فتنفسخ الوكالة([[538]](#footnote-539)).

والظاهر من كلام الشافعية أن الحجر بالسفه والفلس إنَّما يؤثر في الوكالة بالتصرفات التي يؤثر فيها السفه والفلس كالمعاوضات والتبرعات أمَّا الوكالة بالخصومات فلا يؤثر فيها([[539]](#footnote-540)).

والذي يظهر لي - والله أعلم - أن الحجر الذي يفسخ به الوكالة في الخصومة هو الحجر بسبب السفه؛ لأن السفيه لا يحسن التصرف لنفسه فلا يحسنه لغيره.

أمَّا الدَّين فالمدين إنَّما منع من التصرف في المال لحق غيره بسبب الدين وليس لسوء تصرفه فهذا لا يؤثر على الوكالة بالخصومة، والله أعلم.

وأمَّا الجنون فالجمهور كما مرّ يرون أنه سبب للفسخ لكن اختلفوا في الجنون الذي يفسخ به الوكالة.

فذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه الجنون المطبق , وإن اختلفوا في تفسيره ومدته ([[540]](#footnote-541)): هل هو ما يستوعب الشهر. أو ما يستوعب الحول؟. أم أن الجنون المطبق هو ما كان أكثر من يوم وليلة لسقوط الصلوات الخمس فصار كالميت.

وصحح ابن نجيم في البحر قول محمد بن الحسن أن مدته سنة ([[541]](#footnote-542)).

أمَّا الشافعية فلم يشترطوا في الجنون أن تطول مدته في القول المعتمد عندهم بل قالوا ينعزل بالجنون وإن زال عن قرب لكن لم يذكروا حد القرب([[542]](#footnote-543)).

أمَّا المالكية فقالوا: إن جنون الوكيل لا يوجب عزله إن برأ فكذا جنون الموكّل، وإن لم يبرأ فإن طال جداً نظر السلطان في أمره فهم لم يضعوا للجنون حداً معلوماً ينتهي إليه ([[543]](#footnote-544)).

الحالة الرابعة: انتهاء عقد المحاماة بعجز المحامي

إذا لم يستطع المحامي القيام بالوكالة على الوجه المطلوب، فإنها تبطل؛ لأن المعقود عليه- وهي منفعة الوكيل – أصبحت معدومة، لعجزه عن القيام بأعمال الموكل، كمتابعة القضية، وحضور الجلسات، وإعداد لوائح الدعوى أو الاعتراض... إلخ، وبهذا ينتهي عقد المحاماة.

وعجز المحامي يكون على صور متعددة، منها:

1- عجز المحامي جسدياً عن أداء أعمال الوكالة، كأن يصاب بمرض يحبسه عن حضور مجالس الحكم، أو خرسٍ، أو صممٍ، أو نحو ذلك مما يعد من العجز الجسدي([[544]](#footnote-545)).

2- سجن المحامي مدة يتضرر بها أطراف الخصومة.

3- صدور حكم في حق المحامي يمنعه من مزاولة مهنة المحاماة مطلقاً.

4- إذا كانت القضية الموكل عليها ( موضوع المحاماة ) في بلد ولم يستطع المحامي السفر لها، لعائق به، أو في بلده، أو في البلد التي يقصدها([[545]](#footnote-546)).

### المطلب الثاني: انتهاء العقد من جهة الموكل ( العزل )

انتهاء الوكالة بعزل الموكل الوكيل

اتفق الفقهاء رحمهم الله على أنه إذا ما عزل الموكل وكيله فإن ينعزل إذا علم الوكيل بذلك وتبطل تصرفاته في ما وكل به لأن الوكالة \_في الأصل \_عقد جائز , كما أنها إذن من الموكل للوكيل بالتصرف نيابة عنه فله حلها متى شاء([[546]](#footnote-547))وهذا في الجملة لكنهم اشترطوا شروط مختلفة لانتهاء الوكالة بعزل الموكل للوكيل وبناء على هذه الشروط أصبح عندنا أقوال وهي:

القول الأول:

للحنفية: فيشترطون لصحة انتهاء الوكالة بعزل الموكل للوكيل شرطين:

الشرط الأول: أن يعلم الطرفان الموكل والوكيل بقرار العزل , وذلك لأن العزل فسخ للعقد فلا يلزم حكمه إلا بعد العلم به , فإذا عزل الموكل وكيله وكان الوكيل حاضراً انعزل في الحال , أما إذا كان الوكيل غائباً فيكون العزل عن طريق الكتاب إلى الوكيل يتضمن عزله , أو عن طريق إرسال رسول إلى الوكيل لإبلاغه بذلك ولا يشترط في الرسول سوى التمييز فمتى علم الوكيل بالعزل فإنه يصبح معزولاً عن الوكالة وتنتهي مهمته بذلك.

وكذلك تنتهي وكالته إذا أخبره بالعزل رجلان عدلان كانا أو غير عدلين أو رجل واحد عدل فإنه يكون معزولاً سواء صدقه الوكيل أو لم يصدقه متى ظهر صدق الخبر لأن الخبر الواحد مقبول في المعاملات.

أما إذا لم يكن المخبر الواحد عدلاً فإن صدقه الوكيل فإنه يصبح معزولاً , وإن كذبه فلا ينعزل وإن بان صدق الخبر بالعزل فإن الوكالة تنتهي بالعزل لذلك.

أما في حالة عزل الوكيل نفسه فإذا كان متبرعاً في القيام بالوكالة تنتهي الوكالة , أما في حالة ما إذا كان الوكيل يأجر فإنه يعامل بالشروط المتفق عليها بينه وبين موكله.

الشرط الثاني: ألا يتعلق بالوكالة حق للغير , فإذا تعلق بها حق للغير , فلا يصح العزل دون رضا صاحب هذا الحق , وذلك لأن سريان العزل دون رضاه إهدار لحقه. ومن هذا البيان ندرك أن الوكالة متى تعلق بها حق للغير فقد أصبحت لازمة لا يصح عزل الوكيل فيها , لأنها ليست مقصورة على الموكل والوكيل ولكن يتعلق بها أيضاً حق للغير ويتحتم مراعاة حقه والاهتمام به([[547]](#footnote-548)).

القول الثاني:

للمالكية: وهو أن عقد الوكالة يصبح لازماً في ثلاث أحوال فلا تنتفي الوكالة فيها بالعزل وهي:

الحالة الأولى: إذا حضر الوكيل في الخصومة ثلاث جلسات في مجلس القضاء فلا يصح له أن يعزل نفسه ولا يصح أيضاً لموكله عزله سواء كان الوكيل في مقابلة عوض على وجه الإجارة أو لم يكن كذلك.

الحالة الثانية: وقوع الوكالة في مقابلة عوض على وجه الإجارة كأن يكون التوكيل على عمل معين بأجرة معلومة , أو على عمل معين في زمن محدد بأجرة محددة , فلا يصح أن يعين الموكل للوكيل العمل والزمان لأن تعيينها يفسد الإجارة , ففي هذه الحالة المذكورة لا يعتري الوكالة العزل لأنها لازمة وقيل غير ذلك.

الحالة الثالثة: وقوع الوكالة في مقابلة عوض وجه الجعالة وذلك بأن يوكله على استخلاص الدين له في نظير جعل يأخذه بشرط أن يذكر له مقدار الدين أو الشخص الذي عليه الدين , فإنه لا يشترط في الجعالة تبيين الأمرين فإذا ذكر له الأمرين مقدار الدين, ومن عليه الدين أصبحت إجارة وليست جعالة , وفي هذه الحالة الثالثة المذكورة لا يصبح سريان الوكيل معزولاً بمجرد صدور العزل من موكله.

وقيل: لا ينعزل إلا إذا علم الوكيل بأنه معزول , وتظهر ثمرة هذا الخلاف في تصرف الوكيل. فإنه على القول الأول يترتب عليه أن تصرف الوكيل قبل العزل يكون غير نافذ. أما على القول الأخير فإن تصرفه قبل العزل يكون نافذاً ([[548]](#footnote-549)).

القول الثالث:

للشافعية: وهو أن الوكالة تصبح لازمة في حالتين فلا يصح انتهاء الوكالة بالعزل فيهما , وهما:

الحالة الأولى: إذا نجم من تخلي الوكيل عن الوكالة ضياع ما للموكل أو فساده فإن الوكالة تصبح حينئذ لازمة لا يعتريها العزل ولا تنتهي به.

الحالة الثانية: إذا كانت الوكالة بلفظ الإجازة مستكملة شرائطها ففي هذه الحال تصبح لازمة لا تنتهي بالعزل , وفيما عدا هاتين الحالتين فإن الوكالة عقد جائز بحق فسخه لكلا المتعاقدين الوكيل وموكله , ولو كان الفسخ بعد التصرف ونسخها يكون بالقول فيقول الموكل: فسختها أو أبطلتها , ويقول الوكيل: عزلت نفسي.

ونحو ذلك من الألفاظ الدالة على الفسخ كأن يقول الوكيل: نقضت وكالتك ويرى الشافعية أن الوكيل لا ينعزل إلا بعد علمه بالعزل وبناء على ذلك فتصرفه قبل علمه بأنه معزول تصرف نافذاً ([[549]](#footnote-550)).

القول الرابع:

قول الحنابلة وللإمام أحمد بن حنبل روايتان في انعزال الوكيل بمجرد العزل , وظاهر كلام الإمام الخرقي أنه ينعزل علم أو لم يعلم.

ومتي تصرف فبان أن تصرفه بعد عزله أو موت موكله فتصرفه بالباطل لأنه رفع عقد لا يفتقر إلى صاحبه فلا يفتقر إلى علمه كالطلاق والعتاق ([[550]](#footnote-551)).

موقف المنظم السعودي.

المادة السابعة والعشرون:

للموكل أن يعزل محاميه، وعليه أن يدفع كامل الأتعاب المتفق عليها إذا ثبت أن العزل بسبب غير مشروع، ما لم تر المحكمة المختصة بنظر القضية غير ذلك بالنسبة للعزل وكامل الأتعاب.

27/1 على الموكل إذا عزل محاميه إبلاغه بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، وكذا إبلاغ الجهة ناظرة القضية بذلك، ولا يحق له الإعلان في أي وسيلة إعلامية إلا بعد موافقة الإدارة.

### المطلب الثالث: انتهاء العقد من جهة الوكيل ( المحامي ) (الانعزال)

هناك علاقة بين العزل والانعزال هي علاقة السبب بالمسبّب، فالعزل سبب شرعي، والانعزال حكم شرعي مُسبَّب عنه، وذلك إذا كان الانعزال أثراً للعزل([[551]](#footnote-552)), كما لو خالف المحامي شروطاً مهمه في صلب العقد ولم يجزها الموكل.

موقف المنظم السعودي من انتهاء عقد المحاماة من جهة الوكيل جاء في نص المادة الثالثة والعشرون: ( لا يجوز لهُ بدون سبَّب مشروع أن يتخلى عمَّا وكِل عليه قبل انتِهاء الدعوى ) وهذ الحكم مبني على كون عقد المحاماة عقد لازم وهو في حالة كونه عقد إجارة أو وكالة بعوض.

أما إذا كان عقد المحاماة والوكالة على الخصومة باقياً على أصله وهو الجواز ,فللوكيل أن يعزل نفسه متى شاء وبدون رضى الموكل أو علمه شريطة أن لا يكون في انعزاله ضرر على الموكل لعموم قاعدة لا ضرر ولا ضرار ويكون انعزاله منهياً للوكالة ([[552]](#footnote-553)).

### المطلب الرابع: انتهاء العقد لمخالفة احد العاقدين لشروط العقد

انتهاء عقد المحاماة بتعدي المحامي

اتفق الفقهاء- يرحمهم الله تعالى- على أن الوكيل ( المحامي ) لا يجوز له أن يتعدى في وكالته؛ لأن تصرف الوكيل بالإذن، فاختص بما أذن له فيه، ولا يملك من التصرف إلا ما يقتضيه إذن موكله سواء كان من جهة النطق أو جهة العرف، فإذا تعدى كان ضامناً ([[553]](#footnote-554)).

قال ابن عبد البر- يرحمه الله- )) فمن وكل في شيء بعينه لم يجز له أن يتعداه إلى غيره، ولا يتعدى ما حد له فيه )) ([[554]](#footnote-555)).

وتعدي المحامي فيما وكل عليه عام يشمل كل تصرف لم يأذن به الموكل ولم يقره عليه بعد العلم به؛ كأن يصالح خصم موكله بدون إذنه.

وقد اختلف الفقهاء في صحة الوكالة بعد تعدي الوكيل على قولين وتم اختيار القول الأول، وهو: أن الوكالة تبطل بالتعدي وينتهي بموجبه عقد المحاماة؛ لأن المحاماة ليست كالوكالات الأخرى؛ حيث يترتب عليها أمور كبيرة، كما أنها تكون بأجر-في الغالب – والوكالة بأجر إذا تعدى الوكيل فيها ليست كمن يتعدى فيها وهو متبرع بوكالته، والله-تعالى-أعلم.

# الخاتمة

الخاتمة

الحمد لله الذي بحمده تتم الصالحات وبشكره تزداد العطايا والهبات الحمد لله على توفيقه وعلى عونه وتيسيره لي في إتمام هذا البحث الذي وجدت فيه لذة العلم والاطلاع وأنس مجالسة الكتب وإتماماً للفائدة وموافقة للمنهج العلمي المتبع في البحوث العلمية أختم هذا البحث بأهم النتائج وأبرز التوصيات التي لخصتها من ثنايا هذا البحث واستنتجتها منه, وهي كالتالي:

1- كمال الشريعة الإسلامية وصلاحيتها لكل زمان ومكان وأنها مشتملة على كل مما من شأنه حفظ الحقوق والمدافعة عنها ومواكبة التطور علمه من علمه وجهله من جهله.

2- إن مهنة المحاماة موجودة في تاريخ البشر منذ القدم وأول مثال لها توكيل موسى عليه السلام لأخيه هارون في خصومته مع فرعون , وهي مهنة استدعت الحاجة لوجودها .

3- وجود مسمى المحاماة لدى العرب وأصله من حمى كما تقدم وهذا يدل على أن مسمى المحاماة ليس لفظاً حادثاً وإن كان اشتهاره حديثاً إلا أن التسميات تختلف حسب الزمان والمكان.

4- إن مهنة المحاماة موجودة في الشريعة الإسلامية ومنذ بدء الدولة الإسلامية في العهد النبوي وعهد الخلفاء الراشدين ومن بعدهم وكانت تعرف بالتوكيل في الخصومة وهي أصل مهنة المحاماة المعاصرة .

5- إن مهنة المحاماة أوسع مجالاً من الوكالة على الخصومة فهي تشمل الوكالة على الخصومة والاستشارات الشرعية والنظامية وصياغة العقود وإعدادها ,وإعداد لوائح الدعوى , واللوائح الاعتراضية وتقديمها .

6- مشروعية مهنة المحاماة وجريان الأحكام التكليفية الخمسة عليها حسب حال الدعوى وأطرافها وأن الخلاف المذكور في مشروعيتها غير قوي ولم يجدده أحد وهو خلاف قول الجمهور قديماً وحديثاً وهم قد نظروا إلى واقع مخالف للشرع ومحاكم لا تحكم بالشريعة الإسلامية فحكموا بالتحريم بناء على الواقع المخالف.

7- الراجح أن مهنة المحاماة لا تتناسب مع طبيعة المرأة وبالتالي لا يجوز لها امتهان مهنة المحاماة بخلاف التوكل في الخصومة فإنه يحق لها التوكل شرعا ونظاماً.

8- للمحاماة والوكالة بالخصومة أربع أركان هي الصيغة والمحامى عنه والمحامي والمحامى فيه ولكل ركن شروط متفق عليها وشروط مختلف فيها عند الفقهاء المتقدمين والمتأخرين.

9- لا يجوز التوكيل في الخصومة بقصد الإضرار بالخصم والواجب ألا لا يُمكن منه.

10- لا يصح التوكُّل في الخصومة عن المبطل إذا علم أو ظن كونه مبطلاً بقصد إعانته على باطلة أمَّا إذا قصد من الوكالة عنه إظهار باطلة ورده عنه، وإيصال الحق إلى مستحقه فيجوز، والله أعلم.

11- أن رضا الخصم بالتوكيل ليس شرطاً معتبراً في صحة التوكل بالخصومة.

12- يجوز للموكِّل أن يمنع الوكيل من الإقرار، ويجوز له أن يأذن فيه.

13- ليس للوكيل أن يصالح بدون إذن موكله أو رضاه المسبق .

14- تجوز الوكالة بغير عوض، وتجوز بعوض سواء كان على سبيل الإجارة أو الجعالة .

15- الوكالة بغير عوض من العقود الجائزة من الطرفين ولكل واحد منهما الفسخ .

16- أمَّا التي بعوض فإن كانت على سبيل الإجارة فهي لازمة من الطرفين.

17- أن عقد المحاماة ينتهي بأمور ترجع إلى الموكل وإلى الوكيل وإلى أمور خارجة عن إرادتيهما .

وفي الختام اذكر بعض التوصيات التي بنيتها على هذه النتائج وهي:

1- أن تتظافر الجهود العلمية والخبرات الآكاديمية وتعكف على دراسة الفقه الإسلامي لاستخراج مثل هذه القواعد المنظمة لمهنة المحاماة كالقضايا المتعلقة بحقوق الإنسان والعدالة الجنائية وتنظيم العقود وذلك لقناعتنا أن الفقه الإسلامي كنز ثمين لكنه دفين .

2- تبين ما وافقته الأنظمة الحديثة للفقه والشرعية وتعزيز ذلك وبالمقابل تبيين ما خالف الشرع منها وتقويمه .

ما يخص نظام المحاماة السعودي من توصيات

3- أن يدرج تعريف فقهي نظامي للمحامي ولا يكتفى بوصفه فقط .

4- أن تحدد أعمال المحامي يشكل أوضح داخل النظام أو لائحته التنفيذية .

5- أن يوضح دور المحامي في العملية القضائية هل هو معاون للقاضي ومساعد له أم غير ذلك.

وبهذا يتم البحث وتتم عناصره حسب الخطة المرسومة والحمد لله على تيسيره .

وأخيراً : هذا ما لدي و ما تيسر بيانه ومن الله علي بتمامه ، وإلى اللَّه الاستناد ، وعليه الاعتماد ، ومنه الاستمداد ، وإياه أسأل أن يعافيني من شر المفاخرة ، وأن يقربني لما يرضيه في الدنيا والآخرة ، إنه سميع الدعاء ، وما كان في هذا البحث -المتواضع- من صواب فمن اللَّه وحده ، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي والشيطان ، واللَّه ورسوله منه بريئان ، وأستغفر اللَّه تعالى منه ، وصلى اللَّه على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

وآخر دعوانا أن الحمد للَّه رب العالمين .

|  |
| --- |
| الباحث  أحمد بن سليمان بن شديد السليمي الحربي |

# الفهارس

الفهارس

⮘ فهرس الآيات القرآنية

⮘ فهرس الأحاديث النبوية

⮘ فهرس الآثار

⮘ فهرس الأعلام المترجم لهم

⮘ فهرس المصادر والمراجع

⮘ فهرس الموضوعات

## فهرس الآيات القرآنية

| م | الآية | اسم السورة | رقمها | رقم الآية | الصفحة |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 |  | البقرة | 2 | 173 | 53 |
| 2 |  | البقرة | 2 | 269 | 50 |
| 3 |  | البقرة | 2 | 282 | 43 |
| 4 |  | البقرة | 2 | 282 | 158 |
| 5 |  | البقرة | 2 | 282 | 167 |
| 6 |  | آل عمران | 3 | 173 | 17 |
| 7 |  | النساء | 4 | 4 | 71 |
| 8 |  | النساء | 4 | 6 | 43, 93 |
| 9 |  | النساء | 4 | 29 | 71, 91 |
| 10 |  | النساء | 4 | 43 | 90 |
| 11 |  | النساء | 4 | 105 | 49, 105 |
| 12 |  | النساء | 4 | 106 | 106 |
| 13 |  | النساء | 4 | 109 | 18 |
| 14 |  | النساء | 4 | 135 | 150 |
| 15 |  | النساء | 4 | 141 | 111 |
| 16 |  | المائدة | 5 | 2 | 50 |
| 17 |  | المائدة | 5 | 2 | 144, 150 |
| 18 |  | الأنعام | 6 | 116 | 128 |
| 19 |  | الأعراف | 7 | 89 | 18 |
| 20 |  | التوبة | 9 | 60 | 43 |
| 21 |  | يوسف | 12 | 55 | 43 |
| 22 |  | يوسف | 12 | 72 | 104, 151 |
| 23 |  | يوسف | 12 | 93 | 43 |
| 24 |  | الإسراء | 17 | 2 | 18 |
| 25 |  | الكهف | 18 | 19 | 43 |
| 26 |  | الحج | 22 | 19 | 23 |
| 27 |  | الحج | 22 | 38 | 51 |
| 28 |  | الفرقان | 25 | 58 | 18 |
| 29 |  | الشعراء | 26 | 227 | 168 |
| 30 |  | القصص | 28 | 33-35 | 37, 46 |
| 31 |  | الأحزاب | 33 | 3 | 18 |
| 32 |  | الأحزاب | 33 | 53 | 124 |
| 33 |  | ص | 38 | 21 | 23 |
| 34 |  | الزخرف | 43 | 18 | 50, 125 |
| 35 |  | الزخرف | 43 | 32 | 53 |
| 36 |  | الممتحنة | 60 | 4 | 18 |
| 37 |  | الطلاق | 65 | 3 | 18 |

## فهرس الأحاديث النبوية

| م | الحديث | الراوي | الصفحة |
| --- | --- | --- | --- |
| 1 | إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقاً فإن ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته | جابر | 44 |
| 2 | اذهبوا به فارجموه | - | 47 |
| 3 | ألا لا يخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان | - | 125 |
| 4 | البَيعَانِ بالخِيَارِ مَا لَم يَفتَرِقَا | - | 77 |
| 5 | الدين النصيحة قلنا لمن قال لله ولكتابه ولرسوله ولائمة المسلمين وعامتهم | تميم الداري | 51 |
| 6 | القصاص القصاص فقالت أم الربيع يا رسول الله أيقتص من فلانة والله لا يقتص منها فقال النبي سبحان الله يا أم الربيع القصاص كتاب الله قالت لا والله لا يقتص منها أبدا قال فما زالت حتى قبلوا الدية فقال رسول الله إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره | أنس | 120 |
| 7 | أن النبي كان يبعث عماله لقبض الصدقات | - | 151 |
| 8 | إن قتل زيد فجعفر وإن قتل جعفر فعبد الله بن رواحة | عبدالله بن عمر | 80 |
| 9 | إن من البيان لسحرا | - | 48 |
| 10 | انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً فقال رجل أنصره إذا كان مظلوماً ,أفرأيت إذا كان ظالماً كيف أنصره قال تحجره أو تمنعه من الظلم فإن ذلك نصره | - | 150 |
| 11 | إنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، فمن قضيتُ له بحق أخيه شيئاً بقوله فإنَّما أقطع له قطعة من النَّار فلا يأخذها | - | 47 |
| 12 | إنَّما أنا بشر وإنه يأتيني الخصم فلعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض فأحسب أنه صدق فأقضي له بذلك، فمن قضيتُ له بحق مسلم فإنَّما هي قطعة من النَّار فليأخذها أو فليتركها | عروة بن الزبير | 107 |
| 13 | رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق | - | 103 |
| 14 | صدقك وهو كذوب | أبا هريرة | 55 |
| 15 | عرض للنبي جلب فأعطاني ديناراً فقال يا عروة، ائت الجلب، فاشتر لنا شاة... | عروة بن الجعد | 44 |
| 16 | قد أجرنا من أجرت يا أم هانئ | - | 120 |
| 17 | كان لرجل على النبي سن من الإبل, فجاءه يتقاضاه فقال أعطوه , فطلبوا فلم يجدوا له إلا سناً فوقها فقال أعطوه فقال أوفيتني أوفي الله بك قال النبي إن خياركم أحسنكم قضاء | أبي هريرة | 44 |
| 18 | كل سلامى من الناس عليه صدقة كل يوم تطلع فيه الشمس يعدل بين الإثنين صدقة ويعين الرجل على دابته فيحمل عليها أو يرفع عليها متاعه صدقة والكلمة الطيبة صدقة وكل خطوه يخطوها إلى الصلاة صدقة ويميط الأذى عن الطريق صدقة | أبي هريرة | 51 |
| 19 | لا يخلون رجل بامرأة إلا مع ذي محرم | - | 125 |
| 20 | مرحباً بالراكب المهاجر | - | 120 |
| 21 | من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يقبضه | - | 72 |
| 22 | من خاصم في باطل وهو يعلم لم يزل في سخط الله حتى ينزع | ابن عمر | 49, 106 |
| 23 | من مشى مع ظالم ليعينه وهو يعلم أنه ظالم فقد خرج من الإسلام | أوس بن شرحبيل | 107 |
| 24 | من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة ومن ستر مسلما ستره الله في الدنيا والآخرة والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه | أبي هريرة | 51 |
| 25 | واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها | - | 37, 47 |
| 26 | وكل أبا رافع في قبول نكاح ميمونة, وعمرو بن أمية الضمري في نكاح أم حبيبة | - | 44 |

## فهرس الآثار

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| م | الأثر | الراوي | الصفحة |
| 1 | اتفق الصحابة على جواز توكيل الحاضر بغير شرط | - | 100 |
| 2 | أصابت امرأة وأخطأ عمر | - | 123 |
| 3 | الحق حقك؛ ولكن أخطأت حجتك. انطلق معي 38 |  |  |
| 4 | أن عثمان - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - وكّل علياً - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - في إقامة حدّ الشُّرب على الوليد بن عقبة، ووكل عليٌّ الحسنَ في ذلك فأبى الحسن فوكل عبدالله بن جعفر فأقامه وعليٌّ يَعُدّ | - | 52 |
| 5 | أن علياً - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - كان لا يحضر الخصومة، وكان يقول إن لهما قحماً يحضرها الشيطان، فجعل الخصومة إلى عقيل - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - فلما كبر ورَقَّ حولها إلي، وكان علي يقول | عبدالله بن جعفر | 38 |
| 6 | إن للخصومات قحماً، 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 | - | 52 |
| 7 | قال علي لعل لها عذرا | - | 53 |
| 8 | قلما تكلمت امرأة فتريد أن تتكلم بحجتها إلا تكلمت بالحجة عليها | قتادة | 125 |
| 9 | كاتبت أمية بن خلف كتاباً بأن يحفظني في صياغتي بمكه وأحفظه في صياغته بالمدينة | عبدالرحمن بن عوف | 112 |

## فهرس الأعلام المترجم لهم

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| م | العلم | الصفحة |
| 1 | ابن القيم | 53, 55, 58 |
| 2 | ابن سهل | 115 |
| 3 | ابن عابدين | 24 |
| 4 | ابن عرفه | 19 |
| 5 | ابن عقيل | 56 |
| 6 | ابن فارس | 17 |
| 7 | ابن منظور | 17, 26 |
| 8 | أبو الأعلى المودودي | 54, 58 |
| 9 | أبو مرو عثمان بن علي ابن بريه | 39 |
| 10 | السرخسي | 24 |
| 11 | السعدي | 49 |
| 12 | السمناني | 39 |
| 13 | الطحاوي | 90 |
| 14 | الغزالي | 24 |
| 15 | القرطبي | 49 |
| 16 | الكاساني | 19 |
| 17 | المناوي | 24 |
| 18 | النووي | 43 |
| 19 | أنيس | 37 |
| 20 | عبدالصمد بن علي بن حسان | 39 |
| 21 | علي بن بركة | 39 |
| 22 | علي بن قدامة | 39 |

## فهرس المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

فهرس على حسب الفنون مع الترتيب الهجائي

- القرآن الكريم

##### كتب التفسير

- أحكام القرآن: لأبي بكر محمد بن عبدالله، المعروف بابن العربي المتوفى سنة 543 هـ، تحقيق: علي محمد البجاوي، نشر دار الفكر - بيروت.

- أحكام القرآن: تأليف: أحمد بن علي الرازي الجصاص، المتوفى سنة 370 هـ، تحقيق: محمد صادق قمحاوي، نشر دار إحياء التراث العربي - بيروت 1405 هـ..

- التحرير والتنوير المعروف بتفسير ابن عاشور المؤلف: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى: 1393هـ) الناشر: مؤسسة التاريخ العربي، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، 1420هـ .

- تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان المؤلف: عبد الرحمن بن ناصر بن السعدي تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق طبعة مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى 1420هـ

- جامع البيان في تأويل القرآن تأليف: أبو جعفر ، محمد بن جرير الطبري ، توفي سنة 310 هـ تحقيق: أحمد محمد شاكر الناشر: مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى ، 1420 هـ

- الجامع لأحكام القرآن الكريم: لأبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، المتوفى سنة 671 هـ، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، توزيع: مكتبة عباس أحمد الباز - مكة المكرمة.

##### كتب السنة والتخريج

- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل: تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الأولى عام 1399 هـ- 1979 م، المكتب الإسلامي..

- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: لأبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي العسقلاني المتوفى سنة 852 هـ، تصحيح: عبدالله هاشم، ط: المدينة المنورة 1384 هـ- 1964 م. .

- سنن ابن ماجة: للإمام أبي عبدالله محمد القزويني، المتوفى سنة 275 هـ، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، الطبعة الثانية 1413 هـ، توزيع: دار سحنون - تونس، ضمن موسوعة الكتب الستة وشروحها.

- سنن أبي داود: للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث المتوفى سنة 275 هـ، ضمن سلسلة موسوعة السنة الكتب الستة وشروحها، الطبعة الثانية 1413 هـ، نشر: دار سحنون ودار الدعوة.

- سنن البيهقي (السنن الكبرى): لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، المتوفى سنة 458 هـ، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، نشر: مكتبة دار الباز - مكة المكرمة 1414 هـ- 1994 م.

- سنن الترمذي (الجامع الصحيح): لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة المتوفى سنة 297 هـ، ضمن موسوعة السنة (الكتب الستة وشروحها) الطبعة الثانية، نشر: دار سحنون ودار الدعوة.

- سنن الدارقطني: لعلي بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي، المتوفى سنة 385 هـ، تحقيق: السيد عبدالله هاشم يماني المدني، نشر: دار المعرفة - بيروت 1386 هـ/ 1966 م.

- سنن النسائي (السنن الكبرى): لأبي عبدالرحمن أحمد بن شعيب النسائي، المتوفى سنة 303 هـضمن موسوعة السنة (الكتب الستة وشروحها)، الطبعة الثانية 1413 هـ، الناشران: دار سحنون ودار الدعوة..

- شرح النووي على مسلم: للإمام محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة 676 هـ، طبعة دار الفكر عام 1401 هـ، نشر وتوزيع: رئاسة إدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية.

- خطبة الحاجة خطبة الحاجة التي كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمها أصحابه تأليف المحدث محمد ناصر الدين الألباني المكتب الإسلامي - بيروت - 1400

- صحيح البخاري: للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، المتوفى سنة 256 هـ، ضمن موسوعة السنة (الكتب الستة وشروحها)، الطبعة الثانية، الناشران: دار سحنون ودار الدعوة.

- صحيح مسلم (وهو الجامع الصحيح): للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري المتوفى سنة 261 هـ، ضمن موسوعة السنة (الكتب الستة وشروحها)، الطبعة الثانية الناشران: دار سحنون ودار الدعوة.

- فتح الباري بشرح صحيح البخاري: للإمام أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة 852 هـ الطبعة الأولى عام 1418 هـ- 1997 م، نشر مكتبة دار السلام - الرياض ومكتبة دار الفيحاء للطباعة والنشر والتوزيع - دمشق.

- المستدرك على الصحيحين: للإمام أبي عبدالله الحاكم محمد بن عبدالله النيسابوري، المتوفى سنة 405 هـ، نشر: دار الكتاب العربي - بيروت.

- الموطأ: للإمام مالك بن أنس - رَحِمَهُ اللهُ - ضمن (موسوعة الكتب الستة وشروحها)، الطبعة الثانية، نشر: دار سحنون، ودار الدعوة.

- مسند أحمد بن حنبل للإمام أحمد بن حنبل (المتوفى: 241هـ) تحقيق: السيد أبو المعاطي النوري الناشر: عالم الكتب – بيروت الطبعة: الأولى ، 1419هـ

- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار: للإمام محمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة 1250 هـ، الطبعة الأولى 1419 هـ- 1999 م، الناشر: دار الكلم الطيب - بيروت، توزيع: دار المغني - الرياض.

- نصب الراية لأحاديث الهداية: لأبي محمد عبدالله بن يوسف الحنفي الزيلعي، المتوفى سنة 762 هـ، الطبعة الثانية 1393 هـ، الناشر: المكتبة الإسلامية - الهند.

##### كتب الفقه:

###### كتب المذهب الحنفي .

- البحر الرائق شرح كنز الدقائق: تأليف: زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن بكر بن نجيم، الطبعة الثالثة 1413 هـ، دار المعرفة، بيروت - لبنان.

- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: تأليف: علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، المتوفى سنة 587 هـ، الناشر: دار الكتاب العربي - بيروت.

- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي المتوفى سنة 742 هـ، الطبعة الثانية ، الناشر: دار المعرفة - بيروت.

- تكملة فتح القدير المسمّى (نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار): تأليف شمس الدين أحمد ابن قودر، المعروف بقاضي زاده، الطبعة الأولى 1415 هـ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- حاشية رد المحتار: لمحمد أمين، المعروف بابن عابدين، المتوفى سنة 1252 هـ، الطبعة الأولى 1415 هـ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- حاشية قرة عيون الأخيار تكملة ردّ المحتار: لمحمد علاء الدين أفندي، تحقيق وتعليق: الشيخ عادل أحمد عبدالموجود، والشيخ علي محمد معوض، الطبعة الأولى 1415 هـ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- العناية: تأليف محمد بن محمود بن أحمد الحنفي، مطبوع مع فتح القدير لابن الهمام، الطبعة الأولى عام 1415 هـ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- الفتاوى الهندية: للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت.

- فتح القدير: تأليف كمال الدين محمد بن عبدالواحد، المعروف بابن الهمام، المتوفى سنة 681 هـعلق عليه وخرج آياته وأحاديثه: الشيخ عبدالرزاق غالب المهدي، الطبعة الأولى 1415 هـ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- المبسوط: لشمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي، المتوفى سنة 438 هـ، سنة 1398 هـ، الناشر: دار المعرفة - بيروت.

###### كتب المذهب المالكي .

- بداية المجتهد ، لابن رشد ط . تنقيح وتصحيح خالد العطار دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع الطبعة 1415 هـ- 1995 م بيروت - لبنان

- البهجة في شرح التحفة: لأبي الحسن علي بن عبدالسلام التسولي المتوفى سنة 1258 هـ، الطبعة الأولى 1418 هـ، نشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- التاج والإكليل بشرح مختصر خليل مطبوع مع مواهب الجليل: لأبي عبدالله محمد بن يوسف ابن أبي القاسم، الشهير بالمواق، المتوفى سنة 897 هـ، الطبعة الأولى، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: للإمام برهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن فرحون المالكي، تخريج وتعليق: الشيخ / جمال مرعشلي، الطبعة الأولى 1416 هـ، نشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: تأليف: أبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر المتوفى سنة 463 هـ، تحقيق: مجموعة من العلماء، الطبعة الثانية عام 1402 هـ، نشر: مطبعة فضالة المحمدية - المغرب.

- حاشية الخرشي على مختصر خليل: تأليف: محمد بن عبدالله بن علي الخرشي، المتوفى سنة 1101 هـ، الطبعة الأولى 1417 هـ/ 1997 م، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان.

- الذخيرة: تأليف: أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي، المعروف بالقرافي، المتوفى سنة 684 هـ، الطبعة الأولى عام 1994 هـ، الناشر: دار الغرب الإسلامي - بيروت.

- شرح الزرقاني على الموطأ: لمحمد بن عبدالباقي الزرقاني، طبعة عام 1398 هـ، نشر: دار المعرفة - بيروت.

- الشرح الكبير على مختصر خليل بهامش حاشية الدسوقي: تأليف أحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد العدوي، الشهير بالدردير، المتوفى سنة 1201 هـ، مطبوع مع حاشية الدسوقي، نشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

- الكافي في فقه أهل المدينة: تأليف أبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر القرطبي، المتوفى سنة 741 هـ، الطبعة الأولى 1407 هـ، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس: للقاضي عبدالوهاب البغدادي، تحقيق: الدكتور حميش عبدالحق، الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز - مكة المكرمة، الرياض - الطبعة الأولى 1415 هـ.

- المقدمات الممهدات: تأليف: أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المتوفى سنة 520 هـ، تحقيق: الدكتور محمد حجي، الطبعة الأولى 1408 هـ، نشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان.

- منح الجليل شرح على مختصر خليل: للشيخ محمد عليش، الطبعة الأولى عام 1404 هـ- 1984 م، نشر: دار الفكر، بيروت - لبنان.

- مواهب الجليل شرح مختصر خليل: لأبي عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي، المعروف بالحطاب، المتوفى سنة 954 هـ، ضبط وتخريج الشيخ زكريا عميرات، الطبعة الأولى عام 1416 هـ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، نشر: مكتبة دار الباز - مكة المكرمة.

###### كتب المذهب الشافعي .

- الأم: تأليف الإمام محمد بن إدريس الشافعي، المتوفى سنة 204 هـ، الطبعة الأولى، نشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج: تأليف أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي المتوفى سنة 1096 هـ، بهامش نهاية المحتاج، الناشر: مكتبة دار الباز - مكة المكرمة، طبعة عام 1414 هـ، دار الكتب العلمية.

- الحاوي الكبير: لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود، الطبعة الأولى 1414 هـ، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت.

- روضة الطالبين: لمحيي الدين يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة 676 هـ، الطبعة الثانية 1405 هـ، الناشر: المكتب الإسلامي.

- مغني المحتاج إلى معرفة المنهاج: لمحمد بن أحمد الشربيني الخطيب، المتوفى سنة 977 هـ، الناشر: دار الفكر العربي 1398 هـ.

- لمجموع شرح المهذب للإمام النووي الناشر دار الفكر سنة 1997م بيروت .

- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي، الشهير بالشافعي الصغير، المتوفى سنة 1004 هـ، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت.

###### كتب المذهب الحنبلي .

- أصول مذهب الإمام أحمد: تأليف: الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، الطبعة الرابعة 1416 هـ- 1996 م، مؤسسة الرسالة - بيروت.

- الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل: تأليف أبي النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي، المتوفى سنة 968 هـ، تحقيق: د. عبدالله التركي، نشر: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع.

- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: لأبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، المتوفى سنة 855 هـت حقيق: د. عبدالله التركي، مطبوع مع المقنع والشرح الكبير، نشر دار هجر.

- الشرح الكبير: لأبي الفرج عبدالرحمن بن أبي عمر بن أحمد بن قدامة المقدسي، المتوفى سنة 682 هـ مطبوع مع المقنع والإنصاف، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، الطبعة الأولى 1416 هـ- 1995 م، نشر: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع،

- شرح منتهى الإرادات: للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، المتوفى سنة 1051 هـ، نشر: عالم الكتب - بيروت، الطبعة الأولى عام 1414 هـ- 1993 م.

- الفروع: تأليف أبي عبدالله محمد بن مفلح، المتوفى سنة 763 هـ، الطبعة الرابعة 1405 هـ- 1985 م، عالم الكتب - بيروت.

- الكافي: لأبي محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: زهير الشاويش، الطبعة الثانية 1399 هـ، الناشر: المكتب الإسلامي،

- كشاف القناع على متن الإقناع: لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، الناشر: مكتبة النصر الحديثة بالرياض.

- المغني: تأليف: أبي محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: الدكتور: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، والدكتور عبدالفتاح محمد الحلو، الطبعة الأولى 1406 هـ/ 1986 م، نشر: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع.

- المبدع في شرح المقنع: لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح، المتوفى سنة 884 هـ، الناشر: المكتب الإسلامي.

- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى لمصطفى السيوطي الرحيباني المتوفى سنة 1243هـ الناشر المكتب الإسلامي .

- المطلع على أبواب المقنع لمحمد بن أبي الفتح، بن أبي الفضل البعلي الحنبلي دار النشر / المكتب الإسلامى .

- المقنع: لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المتوفى سنة 620 هـ، تحقيق: د. عبدالله التركي، مطبوع مع الشرح الكبير والإنصاف، الطبعة الأولى 1415 هـ، نشر: دار هجر.

- منتهى الإرادات: لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي، الشهير بابن النجار، تحقيق: الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، الطبعة الأولى عام 1419 هـ، نشر: مؤسسة الرسالة.

###### كتب الفقه الظاهري .

- المحلى: لابن حزم الظاهري، أبو محمد، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي، نشر: دار الآفاق الجديدة - بيروت.

##### كتب المعاجم و اللغة .

- تاج العروس من جواهر القاموس المؤلف: محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني ،أبو الفيض ، الملقّب بمرتضى ، الزَّبيدي تحقيق مجموعة من المحققين الناشر دار الهداية .

- تاج اللغة وصحاح العربية المشهور بالصحاح. المؤلف: إسماعيل بن حماد الجوهري (ت393هـ)الناشر: دار العلم للملايين- بيروت.الطبعة: الرابعة- 1990

-.التعريفات المؤلف: علي بن محمد بن علي الجرجاني الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت الطبعة الأولى ، 1405 تحقيق: إبراهيم الأبياري .

- القاموس المحيط: تأليف مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي الشيرازي، نشر: دار العلم للجميع بيروت - لبنان.

- مختار الصحاح: لمحمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، المتوفى سنة 721 هـ، تحقيق: محمود خاطر، نشر: مكتبة لبنان 1415 هـ.

- لسان العرب: للإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري المتوفى سنة 711 هـ، الناشر: دار صادر - بيروت.

##### أصول الفقه والقواعد الفقهية

- إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول محمد بن علي بن محمد الشوكاني (المتوفى: 1250هـ) المحقق: الشيخ أحمد عزو عناية الطبعة الأولى 1419هـ دار الكتاب العربي.

- الأشباه والنظائر للسيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي911 هـالناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان .

- علم أصول الفقه المؤلف: عبد الوهاب خلاف (المتوفى: 1375هـ) الناشر: مكتبة الدعوة - شباب الأزهر (عن الطبعة الثامنة لدار القلم)

- قواعد الأحكام في مصالح الأنام: للإمام أبي محمد عز الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام، المتوفى سنة 660 هـ، نشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- القواعد في الفقه الإسلامي: للحافظ أبي الفرج عبدالرحمن بن رجب الحنبلي، المتوفى سنة 795 هـ الناشر: دار الباز للنشر والتوزيع - مكة المكرمة.

- القواعد النورانية الفقهية وتحقيق: محمد حامد الفقي الناشر: مكتبة السنة المحمدية، مصر، القاهرة الأولى، 1370هـ .

- المنثور في القواعد: للزركشي بدر الدين محمد بن بهادر الشافعي، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد محمود، الطبعة الأولى عام 1402 هـ- 1982 م.

- الموافقات في أصول الشريعة: لأبي إسحاق الشاطبي، نشر: دار المعرفة، بيروت - لبنان

##### كتب عامه

- إحياء علوم الدين ،محمد بن محمد الغزالي ،تصحيح الدكتور عبد المعطي قلعجي ،دار صادر ، بيروت لبنان ،الطبعة الأولى1428هـ.

- ضوابط العقود في الفقه الإسلامي د .عبدالحميد محمود البعلي الطبعة الأولى 1985م

- الفقه على المذاهب الأربعة لعبد الرحمن الجزيري دار احياء التراث العربي بيروت لبنان الطبعة السابعة 1406هـ

- مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين: شمس الدين ابن قيم الجوزية ،تحقيق: عبد العزيز الجليل ،الطبعة الأولى 1423هـ -

- موسوعة الرد على المذاهب الفكرية المعاصرة: علي بن نايف الشحود. المكتبة الشاملة

- الموسوعة الفقهية الكويتية صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت الطبعة: ( من 1404 - 1427 هـ) .

- موسوعة القضاء والفقه للدول العربية ،الدار العربية للموسوعات القانونية 1977م.

- موسوعة المعيار المعرب والجامع المغرب في فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب لأبي العباس أحمد بن يحي الونشريسي.

- الوكالة في الشريعة والقانون الدكتور محمدرضا عبد الجبار العاني دار الكتب العلمية للنشر 2007 لبنان .

- ولاية المرأة في الفقه الإسلامي: حافظ محمد أنور دار بلنسية

##### كتب القضاء و الأنظمة .

- التعليق على نظام المحاماة السعودي الدكتور محمد بن براك الفوزان الطبعة الثانية 1429هـ مكتبة القانون والاقتصاد الرياض

- الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي ،ظاهر القاسمي ،دار النفائس ،بيروت ،الطبعة الأولى 1398هـ-

- روضة القضاة وطريق النجاة: لأبي القاسم علي بن محمد بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني، المتوفى سنة 499 هـ، تحقيق: صلاح الدين الناهي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، ودار الفرقان عمان.

- القضاء ونظامه في الكتاب والسنة د عبدالرحمن الحميضي جامعة ام القرى 1409هـ

- مجلة الأحكام الشرعية ،الشيخ أحمد عبد الله القارئ ،تحقيق: د. عبد الوهاب أبو سليمان ، د. محمد ابراهيم علي ،دار تهامة ،جدة السعودية ،الطبعة الأولى ،1401هـ-

- المحاماة تاريخها في النظم وموقف الشريعة الإسلامية منها: فضيلة الشيخ مشهور حسن سلمان طبعته دار الفيحاء عمان الأردن الطبعة الأولى عام 1407

- المحاماة دراسة مقارنة في ضوء نصوص قوانين المحاماة في الدول العربية ونظام المحاماة في المملكة العربية السعودية والمبادئ الأساسية التي أقرتها الأمم المتحدة تأليف الدكتور عصام عفيفي عبدالبصير طبع عام 2007م

- المحاماة رسالة وأمانة: لأحمد حسن كرزون، الطبعة الأولى عام 1413 هـ- 1993 م دار ابن حزم - بيروت.

- المحاماة فن رفيع ،المحامي: محمد شوكت التوني ،المكتبة القانونية بعابدين ،ب-ت

- المحاماة في الفقه الإسلامي مع دراسة تطبيقية لنماذج من المحاماة في المملكة العربية السعودية للدكتور بندر بن عبدالعزيز اليحيى، طبعته دار التدمرية، الطبعة الأولى 1428ه .

- المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون الدكتور دمبا تشيرنو جلو طبعه أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الطبعة الأولى عام 1423هـ .

- المحاماة في النظام السعودي دراسة فقهية مقارنة تأليف الشيخ حماد بن عبدالله الحماد وهو من آخر ما نشر ونشرته دار عالم الكتب عام 1431هـ

- المحاماة في النظام القضائي في الدول العربية د. محمد إبراهيم زيد: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 1408هـ .

- المحاماة في ضوء الشريعة الإسلامية والقوانين العربية، للدكتور مسلم محمد جودت اليوسف، مؤسسة الريان، الطبعة الأولى، 1422هـ.

- المحاماة مالها وما عليها ،د. الحاج محمد الدوش ،الطبعة الأولى ،الخرطوم 1999م

- مسئولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية ، د. عبد الباقي محمد سوادي ،الطبعة الثانية ،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان الأردن ،1999م

- نظام القضاء في الشريعة الإسلامية د عبدالكريم زيدان مؤسسة الرسالة

- نظام المحاماة في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية . د محمد آل خريف عام 1425هـ دار كنوز أشبيليا .

- الوكالة بالخصومة دراسة مقارنة في القانون الروماني والفقه الإسلامي للدكتور فايز محمد حسين طبعته دار النهضة العربية بالقاهرة عام 2001م.

- الوكالة على الخصومة في الفقه الإسلامي لفضيلة الشيخ عبدالله بن حسن آل الشيخ رسالة ماجستير مقدمة الى قسم الفقه بكلية الشريعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض عام 1419 هـ

##### كتب السير والتراجم

- الإصابة في تمييز الصحابة ابن حجر العسقلاني تحقيق: علي محمد البجاوي الناشر: دار الجيل – بيروت الطبعة الأولى ، 1412

- الأعلام: تأليف خير الدين الزركلي، المتوفى سنة 1396 هـ، الطبعة الخامسة 1980 م، الناشر: دار القلم للملايين، بيروت - لبنان.

- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع: لمحمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة 1250 هـ، نشر دار المعرفة - بيروت.

- تاريخ بغداد لأحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت

- تذكرة الحفاظ تأليف: محمد بن أحمد بن عثمان الذهبى دراسة وتحقيق: زكريا عميرات الناشر: دار الكتب العلمية بيروت-لبنان الطبعة الأولى 1419هـ- .

- الديباج المذهّب: لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن فرحون، المتوفى سنة 799 هـ، تحقيق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور، الناشر: دار التراث للنشر والطبع – القاهرة.

- سير أعلام النبلاء: لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، المتوفى سنة 748 هـ، الطبعة الأولى سنة 1402 هـ، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت.

- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: للشيخ محمد محمد مخلوف، الناشر: دار الفكر - بيروت.

- شذرات الذهب في أخبار من ذهب: لأبي الفرج عبدالحي بن العماد الحنبلي، المتوفى سنة 1089 هـ تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط، محمود الأرناؤوط الطبعة الأولى عام 1406 هـ، الناشر: دار ابن كثير دمشق.

- معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية الجزء الاول تأليف عمر رضا كحالة الناشر مكتبة المثنى - دار إحياء التراث العربي بيروت

- نسب قريش أبو عبد الله الزبيري: دار المعارف – القاهرة

- وفيات الأعيان: لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، المتوفى سنة 681 هـ، الناشر: دار صادر – بيروت.

- أبو الأعلى المودودي: حياته وفكره العقدي: حمد بن صادق الجمال – دار المدني للطباعة والنشر والتوزيع – جدة (1401 هـ = 1986م).

- أبو الأعلى المودودي فكره ودعوته: د. سمير عبد الحميد إبراهيم – دار الأنصار – القاهرة: 1399هـ = 1979م.

##### الرسائل العلمية والبحوث

1- أخلاقيات مهنة وكلاء الخصومة (المحاماة) وأثرها على العدالة إعداد: حمزة بن يعقوب خياط: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 1422هـ

2- انقضاء الخصومة في نظام المرافعات الشرعية السعودي دراسة تأصيلية مقارنة: محمد أحمد المحارب: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 1427هـ .

3- التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي - د. محمد بن إبراهيم بن علي الغامدي بحث ترقية منشور بمجلة جامعة أم القرى العدد الرابع والعشرون ربيع الأول لعام 1423هـ

3- الخصومة والشكوى في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المملكة: هشام عبدالرحمن آل الشيخ أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 1415هـ .

4- عوارض الخصومة في نظام المرافعات الشرعية السعودي: يحيى علي العسيري أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 1426هـ .

6- المحاماة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الباحث: وهبي احمد دهب الجامعة: جامعة القاهرة الكلية: دار العلوم المشرف: يوسف محمود قاسم / محمد بلتاجي حسن .

7- المحاماة وحقوق الإنسان في الإسلام: د علي بن فايز الجحني: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 1424هـ .

8- الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الإسلامي ونظام المحاماة السعودي لفضيلة الشيخ عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، والمنشور بالعدد (15) بمجلة العدل السنة الرابعة شهر رجب 1423هــ

##### المقالات والأنظمة

1- التكامل في العلاقة بين القضاء والمحاماة. د.أحمد بن عبد العزيز الصقيه: ورقة عمل مقدمة لملتقى المحامين والمستشارين تحت رعاية معالي وزير العدل وذلك يوم السبت 8/6/1431هـ الموافق 22/5/2010م

2- عقد الوكالة في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في كتابات العدل في العربية السعودية حماد بن عبدالله الحماد مجلة العدل العدد 23رجب 1425هـ

3- اللائحة التنفيذية لاختصاص كتاب العدل صدرت بتعميم معالي وزير العدل رقم ١٣ /ت/ ٢٤٦٠ في ٢٥/5/1425هـ.

4- مقال المحاماة في الشريعة الاسلامية خادم حسين إلهي بخش منشور في مجلة الدراسات الاسلامية ونشر كذلك مجلة الأمة.

5- نظام المحاماة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/38) وتاريخ 28/7/1422هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير العدل رقم (4649) وتاريخ 8/6/1423هـ.

## فهرس الموضوعات

المقدمة 4

التمهيد: تعريف المحاماة وحكمها وأصلها في الفقه الإسلامي 15

المبحث الأول: تعريف الوكالة والتوكيل في الخصومة والمحاماة والفرق بينهما 17

المطلب الأول: تعريف الوكالة لغة واصطلاحا وكونها أصل في أغلب النيابات 17

المعنى الاصطلاحي الشرعي 19

تعريف الوكالة النظام السعودي و القانون الوضعي: 21

المطلب الثاني: تعريف التوكيل في الخصومة لغة واصطلاحاً وصفتها 23

المعنى الاصطلاحي للخصومة 23

تعريف التوكيل في الخصومة 25

المطلب الثالث: تعريف المحاماة لغة واصطلاحاً ونظاماً (قانوناً) 26

المحاماة في اللغة: 26

المحاماة في الاصطلاح الشرعي والقانون 26

المطلب الرابع الفرق بين التوكيل في الخصومة والمحاماة فقهاً ونظاماً 30

أوجه الشبه والاتفاق بين التوكيل في الخصومة والمحاماة: 31

أوجه الاختلاف بين التوكيل في الخصومة والمحاماة: 32

المبحث الثاني: حكم المحاماة وأصلها في الفقه الإسلامي والحكمة منها 36

المطلب الأول: صور ونماذج للتوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي 36

المطلب الثاني: حكم المحاماة في الفقه الإسلامي وأدلة مشروعيها 41

جريان الأحكام التكليفية الخمسة على المحاماة 60

المطلب الثالث: الحكمة من مشروعيتها وحاجة الناس لها 62

الفصل الأول: أركان عقد المحاماة وشروط كل ركن وأعمال المحامي 64

مقدمة حول الأركان والشروط 66

المبحث الأول: صيغة توكيل المحامي وتحته خمسة مطالب 68

المطلب الأول: تعريف الصيغة ومكوناتها 68

المطلب الثاني: صور الإيجاب والقبول في الصيغة 70

من صور الإيجاب والقبول: 72

المطلب الثالث: شروط الإيجاب والقبول 75

المطلب الرابع: أنواع الصيغ 1- منجزة 2- معلقه على أمر أو شرط 79

المبحث الثاني: الموكل تعريفه – شروطه – المتفق عليها والمختلف فيها 88

المطلب الأول: تعريفه 88

المطلب الثاني: الشروط المتفق عليها 88

1- أن يكون الموكل معلوماً 88

2- العقل: 89

3- الرضا: 91

المطلب الثالث: الشروط المختلف فيها 92

4- البلوغ 92

5- الرشد 93

6- ألا يكون الموكل محجورًا عليه لدين 94

7- الإسلام. 96

8- ألا يقصد الإضرار بخصمه 96

9- أن لا يكون الموكل قد جلس مع خصمه ثلاث جلسات عند القاضي 97

10- أن يكون للموكل له عذر في توكيله 98

المبحث الثالث: الوكيل - المحامي - 102

المطلب الأول: تعريفه 102

المطلب الثاني: الشروط المتفق عليها 103

1- العقل 103

2- الرضا 104

3- أن يكون الوكيل معيناً 104

4- ألا يكون التوكيل في باطل 105

المطلب الثالث: الشروط المختلف فيها 108

5- البلوغ 108

6- الرشد 109

7- الحرية 110

8- الإسلام 111

9- العدالة 113

10- أن لا يكون المحامي ممن عرف باللدد والتشغيب واستخدام الحيل 115

11- العلم بالوكالة 116

12- أن لا يكون المحامي وكيلاً عن الخصمين في دعوى واحدة 117

13- أن يكون المحامي رجلاً 119

تحرير محل النزاع 119

أقوال العلماء في اشتراط الذكورة في المحامي 121

14- أن يكون مؤهلاً ومتخصصاً 128

المطلب الرابع: الشروط النظامية لحصول المحامي على ترخيص المحاماة، وتسجيله لدى الجهات المختصة 130

المبحث الرابع: اشتراط رضا الخصم ومناقشة قول من قال به 133

المبحث الخامس: الموكل فيه ( المحامى فيه ) تعريفه – شروطه 138

المطلب الأول: تعريفه 138

المطلب الثاني: شروطه المتفق عليها والمختلف فيها 138

الشرط الأول: أن يكون المحامى فيه معلوما 138

الشرط الثاني: أن يكون المحامى فيه قابلا للنيابة 140

الشرط الثالث: أن يكون المحامى فيه مملوكا للموكل 142

الشرط الرابع: أن يكون المحامى فيه مشروعا 143

الفصل الثاني: تكييف عقد المحاماة وطرق إثباته وتسجيله وحدود أعماله 145

المبحث الأول: تكييف عقد المحاماة وأنواعه 147

المطلب الأول: تكييف عقد المحاماة 147

المطلب الثاني: أنواع العقود 147

المطلب الثالث: المحاماة بدون عوض 150

المطلب الرابع: المحاماة على عوض مشروعيتها وأنواعها 151

موقف المنظم السعودي من أتعاب المحامي 155

المبحث الثاني: طرق توكيل المحامي 158

المطلب لأول: التوكيل بالمشافهة في مجلس القضاء وخارجه 158

المطلب الثاني: التوكيل بالكتابة والمراسلة 158

المطلب الثالث: طرق توكيل المحامي الرسمية في النظام السعودي 159

المطلب الرابع: توثيق عقد المحاماة وطرق إثباته 160

المبحث الثالث: أعمال المحامي 165

المطلب الأول: المرافعة عن الغير 165

المطلب الثاني: إعداد اللوائح في الدعاوى والاعتراضات 166

المطلب الثالث: صياغة العقود، وإنهاء العقود 166

المطلب الرابع: تقديم الاستشارات الشرعية والنظامية 169

المطلب الخامس: مهام أخرى 1- الصلح 2- وتقسيم التركات 3- كتابة تصفية الشركات 170

المبحث الرابع: حدود وكالة المحامي شرعاً ونظاماً 172

المطلب الأول: التوكيل عن المرافعة والمخاصمة 172

المطلب الثاني: الإقرار عن موكله وعليه 172

المطلب الثالث: شهادة المحامي على موكله وله 177

المطلب الرابع: الصلح عن موكله 179

الفصل الثالث: انتهاء عقد المحاماة وانفساخه 180

المبحث الأول: انتهاء التوكيل من جهة العقد 182

المطلب الأول: حصول المقصود فيه 182

المطلب الثاني: انتهاء المدة 182

المطلب الثالث: انتهاء عقد المحاماة بهلاك المحامى فيه 183

المطلب الرابع: الإقالة 184

المطلب الخامس: الصلح 186

المبحث الثاني: انتهاء العقد وانفساخه من جهة العاقدين 188

المطلب الأول: انتهاء العقد وانفساخه من جهة العاقدين الموكل والوكيل لموتهما أو لفقدان الأهلية أو نقصها 188

المطلب الثاني: انتهاء العقد من جهة الموكل ( العزل ) 192

المطلب الثالث: انتهاء العقد من جهة الوكيل ( المحامي ) (الانعزال) 195

المطلب الرابع: انتهاء العقد لمخالفة احد العاقدين لشروط العقد 195

الخاتمة 197

الفهارس 200

فهرس الآيات القرآنية 201

فهرس الأحاديث النبوية 203

فهرس الآثار 204

فهرس الأعلام المترجم لهم 205

فهرس المصادر والمراجع 206

كتب التفسير 206

كتب السنة والتخريج 206

كتب الفقه: 207

كتب المعاجم و اللغة . 210

أصول الفقه والقواعد الفقهية 210

كتب عامه 210

كتب القضاء و الأنظمة . 211

كتب السير والتراجم 212

الرسائل العلمية والبحوث 212

المقالات والأنظمة 213

فهرس الموضوعات 214

1. () وهذه الخطبة تسمى عند العلماء (خطبة الحاجة) وهي التي كان رسول الله " صلى الله عليه و سلم " يعلمها أصحابه ووردت خطبة الحاجة من طريق عدد من الصحابة منهم: ابن مسعود أخرج حديثه الأمام أحمد ح ( 3536 )، والترمذي ح ( 1023) وصححه، والنسائي ح ( 1387 ) ، أبو داود ح ( 1809 ) وكان السلف يفتتحون بها خطبهم في دروسهم وكتبهم) انظر كتاب "خطبة الحاجة" للمحدث : محمد ناصر الدين الألباني رَحِمَهُ اللَّهُ. [↑](#footnote-ref-2)
2. () رواه البخاري كتاب الشهادات باب إقامة البينة بعد اليمين رقم 2680 ومسلم رقم 1713 . [↑](#footnote-ref-3)
3. () مختار الصحاح مادة وكل 1/740 [↑](#footnote-ref-4)
4. () هو أحمد بن فارس بن زكريا بن محمد بن حبيب، أبو الحسين، الرازي، القزويني، المعروف بالرازي، المالكي، اللغوي، اختلف في تاريخ ولادته و ذكر الزركلي في الأعلام أن مولده في ( 329 من تصانيفه ( المجمل - خ ) طبع منه جزء صغير انتقل إلى الري فتوفي فيها، وإليها نسبته. عام- 395 هـ انظر الأعلام 1/193. [↑](#footnote-ref-5)
5. () معجم مقاييس اللغة مادة وكل باب الواو والكاف وما يثلثهما 6/136. [↑](#footnote-ref-6)
6. () هو محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الأفريقي، الإمام اللغوي الحجة. من نسل رويفع بن ثابت الأنصاري. ولد بمصر سنة630هـ. ثم ولي القضاء في طرابلس وعاد إلى مصر فتوفى فيها، سنة 711 هـ وقد ترك بخطه نحو خمسمائة مجلد، وعمي في آخر عمره , انظر الأعلام 7/108. [↑](#footnote-ref-7)
7. () لسان العرب مادة وكل ( 11/736 ). [↑](#footnote-ref-8)
8. () لسان العرب مادة وكل ( 11/734 ) [↑](#footnote-ref-9)
9. () انظر حاشية ابن عابدين 8/239وبدائع الصنائع 5/15, ومعني المحتاج 2/217, كشاف القناع 3/384, منتهى الإرادات 2/517. [↑](#footnote-ref-10)
10. () لسان العرب مادة وكل ( 11/736 ) [↑](#footnote-ref-11)
11. () تفسير الجلالين سورة النساء آية 109وانظر التعريفات - الجرجاني قال الجدل وهو الخصومة في الحقيقة. 101حرف الجيم. [↑](#footnote-ref-12)
12. () للاستزادة في المعنى اللغوي أنظر المصباح المنير كتاب1/345 وتاج العروس من جواهر القاموس مادة وكل 31/97 [↑](#footnote-ref-13)
13. () هو الملقب بملك العلماء الإمام علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني منسوب الي كاسان من أهل حلب. من أئمة الحنفية. من تصانيفة: (( البدائع )) وهو شرح تحفة الفقهاء، و (( السلطان المبين في أصول الدين )) توفى في العاشر من شهر رجب عام 587 هـ انظر في ترجمته الجواهر المضية 2/244 ؛ والاعلام للزركلي 2/46. [↑](#footnote-ref-14)
14. () بدائع الصنائع 5/15 [↑](#footnote-ref-15)
15. () حاشية ابن عابدين 8/241, فتح القدير لابن الهمام 6/553. [↑](#footnote-ref-16)
16. () هومحمد بن محمد ابن عرفة الورغمي، أبو عبد الله: إمام تونس وعالمها وخطيبها في عصره. مولده ووفاته فيها ( 716 - 803 هـ. تولى إمامة الجامع الاعظم من كتبه ( المختصر الكبير - ط ) في فقه المالكية، ( الحدود - ط ) في التعاريف الفقهية. انظر الأعلام 7/43 [↑](#footnote-ref-17)
17. () الحدود لابن عرفه 2/437، الفقه على المذاهب الأربع للجزيري 2/167 [↑](#footnote-ref-18)
18. () الأول تعريف النووي كما في منهج الطلاب بهامش حاشية البجيرمي 3/47والآخر تعريف له أيضاً كما في تحفة الطلاب بشرح متن تنقيح اللباب 2/150 [↑](#footnote-ref-19)
19. () البهوتي كشاف القناع عن متن الإقناع 3/384, الفتوحي منتهى الارادات 2/517 [↑](#footnote-ref-20)
20. () مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى3/427 [↑](#footnote-ref-21)
21. () مجلة الأحكام العدلية الكتاب الحادي عشر الوكالة 1/280 [↑](#footnote-ref-22)
22. () الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الاسلامي. عبدالله آل خنين ص36. [↑](#footnote-ref-23)
23. () المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون د. دمبا تشيرنو جلو ص20 [↑](#footnote-ref-24)
24. () نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف ص72 [↑](#footnote-ref-25)
25. () المحاماة في النظام السعودي. حماد الحماد ص 34 [↑](#footnote-ref-26)
26. () نظام المحاماة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم ( م/38 ) بتاريخ28/7/1422هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير العدل رقم (4649) وتاريخ 8/6/1423هـ. [↑](#footnote-ref-27)
27. () المحاماة في النظام السعودي. حماد الحماد ص 41 [↑](#footnote-ref-28)
28. () الصحاح للجوهري مادة خصم 6/190 [↑](#footnote-ref-29)
29. () القاموس المحيط – الفيروزآبادي فصل الخاء مادة خصم وللاستزادة انظر: تاج العروس مادة خصم 32/100. [↑](#footnote-ref-30)
30. () لسان العرب - ابن منظور 12/180 [↑](#footnote-ref-31)
31. () التحرير والتنوير بن عاشور محمد الطاهر 6/288 [↑](#footnote-ref-32)
32. () هو محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي. فقيه أصولي حنفي. ينسب إلى سرخس ـ بلدة قديمة من بلاد خراسان. كان عالمًا عاملاً ناصحًا للحكام. أملى كتاب المبسوط ـ وهو أكبر كتاب في الفقة الحنفي وهو سجين في الجبّ، كما أملى شرح السير الكبير لمحمد بن الحسن، وله شرح مختصر الطحاوي، وله في أصول الفقه كتاب من أكبر كتب الأصول عند الحنفية، ويعرف بأصول السرخسي ـ 483هـ انظر الأعلام 3/142. [↑](#footnote-ref-33)
33. () المبسوط للسرخسي 19/5 [↑](#footnote-ref-34)
34. () هو: محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز بن عابدين الدمشقي، فقيه الديار الشامية، وإمام الحنفية في عصره، ولد سنة 1198 ه، وتوفي سنة 1252 ه، له مصنفات منها: رد المختار ويعرف بحاشية ابن عابدين، وله حاشية على البحر الرائق. انظر: الأعلام 6/42. [↑](#footnote-ref-35)
35. () حاشية ابن عابدين 7/361. [↑](#footnote-ref-36)
36. () هو عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الملقب زين الدين الحدادي ثم المناوي القاهري الشافعي، الإمام الكبير، والحجة الثبت، ولد عام 952 و انزوى للبحث والتصنيف، وكان قليل الطعام كثير السهر، فمرض وضعفت أطرافه، فجعل ولده تاج الدين محمد يستملي منه تآليفه. له نحو ثمانين مصنفا وتوفي صبيحة يوم الخميس الثالث والعشرين من صفر سنة إحدى وثلاثين وألف، وصلى عليه بجامع الأزهر يوم الجمعة, انظر - سير الأعلام النبلاء 17/162والاعلام 204/6. [↑](#footnote-ref-37)
37. () فيض القدير شرح الجامع الصغير للمناوي6/17 [↑](#footnote-ref-38)
38. () هو أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الملقب حجة الإسلام، زين الدين الطوسي، الفقيه الشافعي، ولد بطوس، سنة خمسين وأربعمائة. له مصنفات كثيرة منها:كتاب "الوسيط" و "البسيط" و "الوجيز" في الفقه. و "إحياء علوم الدين". و "المُسْتَصْفَى" في أصول الفقه<وكانت وفاته بطوس، في يوم الاثنين رابع عشر جمادى الآخرة، سنة ( 505 هجرية ) ؛ وعمره خمس وخمسون سنة. شذرات الذهب 4/9 [↑](#footnote-ref-39)
39. () إحياء علوم الدين الغزالي محمد بن محمد 3/146 [↑](#footnote-ref-40)
40. () المحاماة تاريخها في النظم محمود المحاماة: مشهور حسن سلمان ص63 [↑](#footnote-ref-41)
41. () أصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي العاني محمد شقيق ص50. [↑](#footnote-ref-42)
42. () الوكالة على الخصومة في الفقه الإسلامي آل الشيخ ص46 [↑](#footnote-ref-43)
43. () الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية ,آل خنين عبدالله محمد ص40 [↑](#footnote-ref-44)
44. () المحاماة في النظام السعودي , حماد الحماد ص38-39 [↑](#footnote-ref-45)
45. () الصحاح للجوهري مادة ح م ى 7/170 [↑](#footnote-ref-46)
46. () لسان العرب 14/198 [↑](#footnote-ref-47)
47. () القاموس المحيط فصل الحاء باب الواو والياء ص1648 [↑](#footnote-ref-48)
48. () المحاماة: مشهور سلمان ص57 , المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون د. دمبا جلو ص24. [↑](#footnote-ref-49)
49. () المحاماة في ضوء الشريعة الإسلامية والقوانين العربية: د مسلم جودت سعيد ص56 [↑](#footnote-ref-50)
50. () لعل من أهم ما تتنقد به خروجها عن حد التعريف إلى ذكر أعمال المحامي أو تجنبها لتعريف المحاماة والبدء في مواد قانونه مباشرة وكذلك وقوعهم في النقل والترجمة الحرفية لتعريفات القوانين الأجنبية , مثل قانون المحاماة السوري لعام 1953م وقانون المحاماة المصري لعام 1968م وتعديلاته والقانون اليمني لعام 1977م وقانون المحاماة الكويتي الصادر عام 1996م راجع المحاماة مقارنة والمحاماة في النظام السعودي للحماد ص44. [↑](#footnote-ref-51)
51. () وهذا نهج أغلب الباحثين المتأخرين مثل الدكتور محمد آل خريف , والدكتور بندر اليحيى ,وغيرهم ممن سنورد أمثلة لتعريفاتهم. [↑](#footnote-ref-52)
52. () الخطابة محمد ابو زهرة ص 175 نقل بواسطة نظام المحاماة في الفقه: محمد آل خريف ص79. [↑](#footnote-ref-53)
53. () المحاماة رسالة وأمانة أحمد حسن كرزون ص12 [↑](#footnote-ref-54)
54. () المحاماة في ضوء الشريعة الإسلامية والقوانين العربية: د مسلم جودت سعيد ص72وعرفها بتعريف القوانين ص58. [↑](#footnote-ref-55)
55. () أيها المحامون استجيبوا لداعي الله : أحمد حسن شوربيجي ص12دار الدعوة بالقاهرة بواسطة المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص75. [↑](#footnote-ref-56)
56. () مقارنة ,نظام المحاماة في المملكة العربية السعودية: د عبدالرزاق شيخ نجيب ص7 [↑](#footnote-ref-57)
57. () نظام المحاماة السعودي الصادر بالمرسوم المبكي رقم ( م/38 ) بتاريخ28/7/1422هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير العدل رقم (4649) وتاريخ 8/6/1423هـ, التعليق على نظام المحاماة السعودي: د محمد بن براك الفوزان. [↑](#footnote-ref-58)
58. () نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف ص83 [↑](#footnote-ref-59)
59. () المحاماة في النظام السعودي , حماد الحماد ص47 [↑](#footnote-ref-60)
60. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 1/82 [↑](#footnote-ref-61)
61. () تقدم في ص @ [↑](#footnote-ref-62)
62. () المحاماة: مشهور حسن سلمان ص72 [↑](#footnote-ref-63)
63. () نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف 167 [↑](#footnote-ref-64)
64. () المحاماة في النظام القضائي: محمد إبراهيم زيد ص53-54. [↑](#footnote-ref-65)
65. () المحاماة: مشهور حسن سلمان ص 70 [↑](#footnote-ref-66)
66. () الوكالة في الشريعة: محمدرضا عبدالجبار العاني ص 398 [↑](#footnote-ref-67)
67. () التعامل في الإسلام: عبدالوهاب محمد السماوي ص 308 [↑](#footnote-ref-68)
68. () الفقه الاسلامي وأدلته: وهبة الزحيلي 4/151 ,157. [↑](#footnote-ref-69)
69. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص92 [↑](#footnote-ref-70)
70. () سيأتي القول بالتحريم ص @ [↑](#footnote-ref-71)
71. () لسان العرب: لابن منظور حرف 1/774 [↑](#footnote-ref-72)
72. () حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 3/340 [↑](#footnote-ref-73)
73. () وذلك شرط في النظام السعودي انظر نظام المحاماة مع اللائحة التنفيذية المادة العشرون ونصها ( يجب على المُحامي أو الوكيل، أن يُقـدِّم أصل توكيلِه أو صورة مِنه مُصدقاً عليها ) [↑](#footnote-ref-74)
74. () وهذا ما يسمى عند الفقهاء باشتراط ثبوت الوكالة فمن ادعى أنه وكيل فلابد من إثبات الوكالة انظر المغني لابن قدامة 7/225, 255 ,260 [↑](#footnote-ref-75)
75. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص91 [↑](#footnote-ref-76)
76. () نظام –تنظيم الأعمال الإدارية أحكام الوكالات المادة 59 حيث تنص على أن ( لكل شخص الحق في الوكالة عن الغير في حدود ثلاثة موكلين ) [↑](#footnote-ref-77)
77. () نظام المحاماة السعودي وغيره من الأنظمة انظر تنظيم مهنة المحاماة المادة الأولى. [↑](#footnote-ref-78)
78. () انظر عقد الوكالة في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في كتابات العدل بالمملكة العربية السعودية مجلة العدل العدد ( 23 ) رجب 1425هـ ص130-155 , نظام كتاب العدل الصادر عام1364هـ والتصنيف الموضوعي للتعاميم 3/749-784 , نظام المحاماة رقم ( م/38 ) وتاريخ 14/7/1422هـ. [↑](#footnote-ref-79)
79. () المحاماة في المجتمع الاشتراكي ص5 و المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 1/125. [↑](#footnote-ref-80)
80. () قال السرخسي: (( وقد جرى الرسم على التوكيل على أبواب القضاة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا من غير نكير منكر ولا زجر زاجر )) المبسوط 19/4. [↑](#footnote-ref-81)
81. () ينظر للاستزادة في هذا المطلب المحاماة: مشهور حسن سلمان ص72-76 , المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص91-96 , نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف 167-171, نظام المحاماة رقم ( م/38 ) وتاريخ 14/7/1422هـ , مع التعليق على نظام المحاماة: محمد براك الفوزان. [↑](#footnote-ref-82)
82. () نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/21 وتاريخ14/5/1421هـ. [↑](#footnote-ref-83)
83. () أنظر المحاماة في ضوء الشريعة الإسلامية والقوانين العربية: الدكتور مسلم اليوسف ص42 [↑](#footnote-ref-84)
84. () انظر: تفصيل الخلاف في: أصول مذهب الإمام أحمد للدكتور / عبدالله بن عبدالمحسن التركي 541 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-85)
85. () هو: أنيس بن الضحاك الأسلمي ذكره أبو حاتم الرازي وقال: لا يعرف. وجزم ابن حبان وابن عبدالبر بأنه هو الذي قال له النبي - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: (( واغدُ يا أُنيس على امرأة هذا )) الإصابة 1/136، والاستيعاب 1/114. [↑](#footnote-ref-86)
86. () رواه البخاري في كتاب الوكالة في الحدود 3/65 وفي مواضع أخرى، ومسلم في كتاب الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنا حديث [1697، 1698] 2/1324. [↑](#footnote-ref-87)
87. () رواه ابن أبي شيبة في المصنف 7/299، والبيهقي في سننه: كتاب البيوع باب الوكالة 6/81 وضعفه الألباني في إرواء الغليل 5/287. [↑](#footnote-ref-88)
88. () المغني 7/200، والقحم المهالك قال الجوهري [ قحم ] شيخ قحم، أي هم مثل قحل. وقحم في الأمر قحوما: رمى بنفسه فيه من غير روية. والقحمة بالضم: المهلكة. وقحم الطريق: مصاعبه. وللخصومة قحم، أي أنها تقحم بصاحبها على ما لا يريده. الصحاح 6/284. [↑](#footnote-ref-89)
89. () نسب قريش أبو عبد الله الزبيري: دار المعارف – القاهرة 1/26والأثر أخرجه الحاكم في مستدركه كتاب معرفة الصحابة باب ثناء حسان على ابن عباس 4/703, والطبراني في المعجم الكبير4/42رقم 3593 ,وذكرها ابن حجر في الاصابة عند ترجمت ابن عباس 4/142. [↑](#footnote-ref-90)
90. () هو أبو القاسم علاء الدين عليي بن محمد بن أحمد الحنفي الرحبي المعروف بالسمناني كان فقيهاً لغوياً بارزاً في علوم شتى توفي رحمه الله في سنة493هـ من مؤلفاته روضة القضاة والعروة الوثقى ,انظر في ترجمته الجواهر المضية 1/375. [↑](#footnote-ref-91)
91. () روضة القضاة وطريق النجاة: علي بن محمد الرحبي السمناني 1/. 122 [↑](#footnote-ref-92)
92. () المطلع على أبواب المقنع: للبعلي الحنبلي ص398 [↑](#footnote-ref-93)
93. () تاريخ بغداد 12/50 [↑](#footnote-ref-94)
94. () تاريخ بغداد 11/41 [↑](#footnote-ref-95)
95. () تاريخ بغداد 11/304 [↑](#footnote-ref-96)
96. () تاريخ بغداد 9/292 [↑](#footnote-ref-97)
97. () انظر المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 1/122 , آل خنين53 [↑](#footnote-ref-98)
98. () موسوعة المعيار المعرب والجامع المغرب في فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب لأبي العباس أحمد بن يحي الونشريسي. [↑](#footnote-ref-99)
99. () المحاماة: مشهور حسن ص 80 , المحاماة في ضوء الشريعة الإسلامية والقوانين العربية: د مسلم اليوسف ص 73-74. [↑](#footnote-ref-100)
100. () وبهذا علل الشيخ ابن إبراهيم بقوله ( وأما عدد المحامين المعتمدين لدي الجهات الشرعية فليست مهنة المحاماة من الاهتمام بمكان من الوجهة الشرعية لأن أحكام الشريعة مبناها على الصدق من الخصمين في المحاكمة وإظهار الحقائق على وجهها أمام الحاكم الشرعي سواء كلام الخصم له أو عليه بدون أن يحتاج إلى ذكر النصوص التي يحتج بها ويطبق القاضي ما صدر منهما على قواعد الشريعة ولذا فان اغلب أرباب المصالح يباشرون قضاياهم بأنفسهم وقد يوكل بعضهم من يريد بدون ان يكون لدي هذا الوكيل شهادة بالمحاماة. فتاوى ويقول في اجابة على استفسار آخر ( فمن أراد أن يتخذ المحاماة مهنة وحرفة فهذا يشترط في حقه أن يتحصل على رخصة محاماة. وأما من أراد أن يتوكل في قضية أو قضيتين إلى ثلاث فقط لأشخاص معدودين، فهذا له حق التوكل بدون ان يحصل على رخصة شريطة أن لا تدوم مزاولته لتلك المهنة.: نظام المحاماة: محمد آل خريف ص540. [↑](#footnote-ref-101)
101. () المحاماة: مشهور حسن سلمان ص 79 [↑](#footnote-ref-102)
102. () ذكر منهم الشيخ مشهور حسن سلمان ستة وعشرين عالماً وذلك في كتابة المحاماة ص139. [↑](#footnote-ref-103)
103. () ينظر في بحث هذه المسألة الأصولية علم أصول الفقه: عبد الوهاب خلاف ص183 [↑](#footnote-ref-104)
104. () هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن الحزامي الحوراني النووي الشافعي، أبو زكريا محيي الدين، ولد بنوى من أعمال حوران بسورية في محرم سنة ( 631هـ )، علامة فقيه محدث، وولي مشيخة دار الحديث بدمشق له مصنفات كثيرة مشهورة منها رياض الصالحين وروضة الطالبين، توفي بنوى في رجب سنة ( 676هـ ) ,وانظر ترجمته في: التذكرة 4/1470، الأعلام 8/149. [↑](#footnote-ref-105)
105. () المجموع شرح المهذب 14/94. [↑](#footnote-ref-106)
106. () الحاوي 6/493 [↑](#footnote-ref-107)
107. () أخرجه البخاري ( كتاب المناقب باب سؤال المشركين أن يريهم النبي صلى الله عليه وسلم رقم ( 3443 ) رواه أبو داود في كتاب البيوع والإجارات، باب في المضارب يخالف، حديث [3384] والترمذي في البيوع، حديث [1277]. [↑](#footnote-ref-108)
108. () رواه أبو داود في كتاب الأقضية من السنن، باب في الوكالة، حديث [3632] 4/47 والدارقطني 4/154، والبيهقي في السنن 6/80. وفي سنده محمد بن إسحاق وقد عنعنه. [↑](#footnote-ref-109)
109. () رواه مالك في الموطأ 1/348، ورواه الشافعي عنه عن ربيعة عن سليمان بن يسار مرسلاً أنه بعث أبا رافع مولاه ورجلاً من الأنصار فزوجاه ميمونة بنت الحارث وهو بالمدينة قبل أن يخرج. وانظره في: سنن الترمذي، كتاب الحج، باب: ماجاء في كراهية تزويج المحرم، حديث [841] 3/200 وقال:حديث حسن. وضعفه الألباني في الإرواء 1/287 [↑](#footnote-ref-110)
110. () رواه الحاكم في المستدرك 4/22 وسكت عنه، وضعفه الألباني في إرواء الغليل 5/282. [↑](#footnote-ref-111)
111. () رواه البخاري في بَابُ الْوَكَالَةِ فِي قَضَاءِ الدُّيُونِ 2306 [↑](#footnote-ref-112)
112. () المغني: 7/197. [↑](#footnote-ref-113)
113. () المجموع شرح المهذب: 14/94. [↑](#footnote-ref-114)
114. () هو: محمد بن علي بن محمد بن عبدالله الشوكاني ثم الصنعاني، فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن، ولد سنة 1173هـ، وله مصنفات كثيرة، منها: نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، وهو مطبوع، والبدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، توفي سنة 1250 ه. انظر: البدر الطالع 2/214 - 225، والأعلام 6/298. [↑](#footnote-ref-115)
115. () الدارري المضيئة سرح الدرر البهية: ص356 [↑](#footnote-ref-116)
116. () المغني: 7/199 [↑](#footnote-ref-117)
117. () المبسوط 19/4. [↑](#footnote-ref-118)
118. () تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: ص132 [↑](#footnote-ref-119)
119. () تقدم في صفحة @ [↑](#footnote-ref-120)
120. () تفسير القرطبي: 5/175, 176 [↑](#footnote-ref-121)
121. () رواه البخاري في كتاب الوكالة في الحدود 3/65 وفي مواضع أخرى، ومسلم في كتاب الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنا حديث [1697، 1698] 2/1324. [↑](#footnote-ref-122)
122. () رواه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، باب لا يرجم المجنون والمجنونة، ورواه في مواضع أخرى، ومسلم في صحيحه كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا، حديث [1691] 3/1318. [↑](#footnote-ref-123)
123. () رواه البخاري في كتاب الشهادات، باب: من أقام البينة بعد اليمين ( 2680 )، واللفظ له، ورواه مسلم في كتاب الأقضية، باب: الحكم بالظاهر واللحن بالحجة، حديث [1713]. [↑](#footnote-ref-124)
124. () أخرجه البخاري رقم ( 5146 ) عن ابن عمر. [↑](#footnote-ref-125)
125. () انظر نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي للقاسمي ص383 [↑](#footnote-ref-126)
126. () التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: د. محمد الغامدي ص 11. [↑](#footnote-ref-127)
127. () مفهوم المخالفة هو (( دلالة اللفظ على ثبوت نقيض المنطوق لغير المنطوق , لانتفاء قيد معتبر في تشريعه واشترط الجمهور لاعتباره شرطان هما:

     1- ألا يعارض هذا المفهوم منطوق.

     2- أن يتمخض إيراد القيد في المنطوق لبيان التشريع فلا يكون لغرض آخر غير تقييد الحكم. انظر المناهج الأصولية فتحي الدريني ص278.

     قال الشوكاني (( ويسمى دليل الخطاب ؛ لأن دليله من جنس الخطاب، أو لأن الخطاب دال عليه. قال القرافي: وهل المخالفة بين المنطوق والمسكوت بضد الحكم المنطوق به، أو نقيضه الحق: الثاني. ومن تأمل المفهومات وجدها كذلك. وجميع مفاهيم المخالفة حجة عند الجمهور، إلا مفهوم اللقب. وأنكر أبو حنيفة الجميع، وحكاه الشيخ أبو إسحاق الشيرازي في "شرح اللمع" عن القفال الشاشي، وأبي حامد المروزي.

     انظر: إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول 2/32. [↑](#footnote-ref-128)
128. () هو: محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فَرْح، الشيخ، الإمام، أبو عبدالله، الأنصاري، الأندلسي، القرطبي، المفسر، جمع في تفسير القرآن كتاباً كبيراً أسماه: ( جامع أحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي القرآن )، توفي سنة 671 ه. انظر: الديباج المذهب 2/308، وشجرة النور ص 197 [↑](#footnote-ref-129)
129. () تفسير القرطبي الجامع لأحكام القرآن 5/242. [↑](#footnote-ref-130)
130. () هو: عبد الرحمن بن ناصر السعدي النجدي، مفسر محدث أصولي واعظ، ولد في عنيزة بمنطقة القصيم بنجد سنة ( 1307هـ )، وهو أول من أنشأ بها مكتبة سنة 1358هـ، طلب العلم على علماء نجد، ودرس ووعظ وأفتى وخطب في جامع عنيزة، وبها توفي سنة 1376هـ، من مصنفاته: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان وغيره. وانظر: معجم المؤلفين 2/121، الأعلام 3/340. [↑](#footnote-ref-131)
131. () تفسير السعدي تيسير الكريم المنان1/197. [↑](#footnote-ref-132)
132. () رواهما أبو داود في سننه، كتاب الأقضية، باب: فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها، حديث [3597]، [3598] 4/23، وأخرج الحاكم في المستدرك نحوه من حديث عبدالله بن عمر 2/32، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. [↑](#footnote-ref-133)
133. () نيل الأوطار 5/550. [↑](#footnote-ref-134)
134. () المرجع السابق ,و المعجم الكبير للطبراني916. [↑](#footnote-ref-135)
135. () أخرجه البخاري رقم ( 5146 ) عن ابن عمر. [↑](#footnote-ref-136)
136. () المحاماة: مشهور حسن سلمان ص 99. [↑](#footnote-ref-137)
137. () هذا رأي شيخنا ابن عثيمين في كذا فتوى له رحمه الله [↑](#footnote-ref-138)
138. () المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون د. دمبا جلو 177 [↑](#footnote-ref-139)
139. () المحاماة: مشهور حسن سلمان ص 103 [↑](#footnote-ref-140)
140. () رواه البخاري[2827]كتاب الجهاد السير باب من أخذ بالركاب ونحوه ومسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها باب استحباب صلاة الضحى. [↑](#footnote-ref-141)
141. () رواه مسلم[2699]. [↑](#footnote-ref-142)
142. () رواه الإمام مسلم كتاب الإيمان باب بيان أن الدين النصيحة رقم 56. [↑](#footnote-ref-143)
143. () تقدمت في المطلب السابق ص@ [↑](#footnote-ref-144)
144. () رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحدود، باب: حد الخمر، حديث [1707] 3/1331. [↑](#footnote-ref-145)
145. () رواه ابن أبي شيبة في المصنف 7/299، وضعفه الألباني في إرواء الغليل 5/287. [↑](#footnote-ref-146)
146. () الأم 3/266، وضعف الألباني في الإرواء الخبر المروي في هذا 5/287. [↑](#footnote-ref-147)
147. () رواه البيهقي في السنن 6/81، قال الألباني - رَحِمَهُ اللهُ - في إرواء الغليل 5/287: ( ضعيف ). [↑](#footnote-ref-148)
148. () الحاوي 6/496. [↑](#footnote-ref-149)
149. () المغني 7/200. قلت ولعل نقل الشافعي لها يقوي ذلك فهو متقدم والقصص مشهورة. [↑](#footnote-ref-150)
150. () هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الدمشقي، الفقيه، الأصولي، المفسر شمس الدين أبو عبد اللَّه، المعروف بابن قيم الجوزية، ولد سنة 691هـ، لازم شيخ الإسلام ابن تيمية، وامتحن وأوذي مرات وحبس معه بالقلعة، كان شديد المحبة للعلم وكتابته. وكانت وفاته سنة 751هـ ,انظر: الدرر الكامنة لابن حجر 3/400، والبدر الطالع للشوكاني 2/143. [↑](#footnote-ref-151)
151. () الطرق الحكمية 1/79 ولم أقف على سندها. [↑](#footnote-ref-152)
152. () المغني 7/197 [↑](#footnote-ref-153)
153. () هو أبو الأعلى ابن الشيخ قطب الدين مودود حنشني ولد في عام 1903 في مدينة "أورنك آباد" إحدى مدن ولاية حيدر آباد الهندية في بيت معروف بالعلم والتدين، فالوالد هو "السيد أحمد حسن" ذو ثقافة إنجليزية تلقاها في مدرسة العلوم، ولكنه لم يستكملها، ثم عمل في المحاماة لفترة و تلقى المودودي علومه الأولية من والده؛ فتعلم اللغة العربية والقرآن والحديث والفقه واللغة الفارسية.

     وفي عام 1399 هـ فاز المودودي بجائزة الملك فيصل العالمية لخدمة الإسلام؛ فكان أول من حصل على تلك الجائزة ومن كتبه الجهاد فى الإسلام و..الحضارة الإسلامية (أصولها ومبادئها )و نظرية الإسلام السياسية وغيرها من المؤلفات التي تجاوزت السبعين مؤلفاٍ . توفي فى غرة ذي القعدة 1399هـ .

     والاستزادة انظر أبو الأعلى المودودي: حياته وفكره العقدي: حمد بن صادق الجمال و أبو الأعلى المودودي فكره ودعوته: د. سمير عبد الحميد إبراهيم . [↑](#footnote-ref-154)
154. () انظر 1- ابو الأعلى المودودي \_نظرية الاسلام وهديه الفصل الثاني في كيفية تنفيذ القانون الاسلامي في باكستان ص 183 وما بعدها. 2-الدكتور عبدالله عزام العقيدة وأثرها في بناء الجيل ص181. 3-خادم حسين إلهي بخش مقال المحاماة في الشريعة الاسلامية ص80-94منشور في مجلة الدراسات الاسلامية ونشر كذلك مجلة الأمة. [↑](#footnote-ref-155)
155. () حسب رأي كثير من الباحثين فإن استدلالات المانعين لا ترقى إلى درجة الدليل بل هي اعتراضات وتعليلات وأدلة عقلية انظر المحاماة في النظام السعودي , حماد الحماد ص93. [↑](#footnote-ref-156)
156. () المحاماة: مشهور حسن سلمان ص113 [↑](#footnote-ref-157)
157. () رواه البخاري في كتاب بدء الوحي رقم ( 2311 ) عن أبي هريرة. [↑](#footnote-ref-158)
158. () هو عبد اللَّه بن عبد الرحمن بن عبد اللَّه المشهور بابن عقيل، بهاء الدين أبو محمد، من نسل عقيل بن أبي طالب، ولد في المحرم سنة ( 700هـ ) بالقاهرة، تولى قضاء الديار المصرية فترة وجيزة، توفي بالقاهرة في 23 ربيع الأول سنة ( 769هـ )، وانظر: الدرر الكامنة 2/266، معجم المؤلفين 2/251، الأعلام 4/96. [↑](#footnote-ref-159)
159. () الطرق الحكمية 1/17. [↑](#footnote-ref-160)
160. () المرجع السابق وانظر بدائع الفوائد 4/228مناضرة بين ابن عقيل وفقيه شافعي. [↑](#footnote-ref-161)
161. () انظر المحاماة في النظام السعودي , حماد الحماد 121 نقلا عن الدراري المضيئة ص356 [↑](#footnote-ref-162)
162. () المحاماة مالها وماعليها: د الحاج محمد الدوش ص 32 المحاماة في النظام السعودي , حماد الحماد 106 [↑](#footnote-ref-163)
163. () المحاماة في النظام السعودي , حماد الحماد 106 ؟. [↑](#footnote-ref-164)
164. () البخاري كتاب الحدود باب كراهية الشفاعة في الحد إذا رفع للسلطان رقم ( 6788 ) ومسلم رقم ( 1688 ) [↑](#footnote-ref-165)
165. () المحاماة في النظام السعودي: حماد الحماد ص102 [↑](#footnote-ref-166)
166. () مدارج السالكين 2/456 , [↑](#footnote-ref-167)
167. () بواسطة المحاماة في النظام السعودي , حماد الحماد 99 [↑](#footnote-ref-168)
168. () الحاوي 6/496. [↑](#footnote-ref-169)
169. () المغني 7/200. قلت ولعل نقل الشافعي لها يقوي ذلك فهو متقدم والقصص مشهورة. [↑](#footnote-ref-170)
170. () انظر: الفتاوى الهندية 3/615، ولسان الحكام 1/250، حيث نقل عن المنبع الاتفاق على جواز التوكيل في الخصومة في الجملة، والمعونة 2/1237، 1238، نقل بواسطة المحاماة: مشهور حسن سلمان ص139 والحاوي للماوردي 6/496، والمغني 7/199. [↑](#footnote-ref-171)
171. () وقد ذكر فقهاء الحنابلة في المرأة إذا لم تكن برزة أنها تؤمر بالتوكيل. انظر: الكافي لابن قدامة 4/458. [↑](#footnote-ref-172)
172. () المحاماة رسالة وأمانة لأحمد حسن كرزون 47 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-173)
173. () التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: د. محمد الغامدي ص12 [↑](#footnote-ref-174)
174. () المبسوط 19/3 [↑](#footnote-ref-175)
175. () منح الجليل 6/363. [↑](#footnote-ref-176)
176. () أخرجه الترمذي في السنن عن ابن عباس عن النبي - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أنه قال: (( كفى بك إثْماً أن لاتزال مخاصماً )). وقال: (( هذا الحديث حديث غريب لانعرفه إلاَّ من هذا الوجه )) كتاب البر والصلة، باب ماجاء في المراء، حديث ( 1994 ) قال في تحفة الأحوذي 6/110 في سنده ضعيف، ونقل عن المناوي قوله في شرح الجامع الصغير (( إسناده ضعيف )).

     وأخرجه الطبراني في الكبير، حديث ( 11032 ) ج 11/57 وقال ابن حجر في فتح الباري عن سنده ضعيف. 13/224. [↑](#footnote-ref-177)
177. () أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام، باب الألد الخصم 7/117، ومسلم في كتاب العلم، باب في الألد الخصم ( 2668 ) 4/2054. [↑](#footnote-ref-178)
178. () المحاماة رسالة وأمانة: أحمد حسن كرزون ص 48 [↑](#footnote-ref-179)
179. () المرجع السابق [↑](#footnote-ref-180)
180. () التكامل في العلاقة بين القضاء والمحاماة. د. أحمد بن عبد العزيز الصقيه: ورقة عمل مقدمة لملتقى المحامين والمستشارين تحت رعاية معالي وزير العدل وذلك يوم السبت 8/6/1431هـ الموافق 22/5/2010م  [↑](#footnote-ref-181)
181. () لسان العرب لابن منظور النون مادة ركن 13/185 [↑](#footnote-ref-182)
182. () الصحاح للجوهري مادة ركن 6/404 [↑](#footnote-ref-183)
183. () المدخل لدراسة الشريعة. د عبد الكريم زيدان ص242 التعريفات للجرجاني1/149. [↑](#footnote-ref-184)
184. () معجم مقاييس اللغة لابن فارس 3/260,التعريفات للجرجاني 1/166. [↑](#footnote-ref-185)
185. () التعريفات للجرجاني 1/166,الحدود في الأصول للباجي ص60,كشاف القناع 1/248. [↑](#footnote-ref-186)
186. () نهاية المحتاج 1/449 وانظر المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 248 بتصرف. [↑](#footnote-ref-187)
187. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 284 المبدع 4/4 الفروق للقرافي3/294. [↑](#footnote-ref-188)
188. () بدائع الصنائع 6/20 فتح القدير 6/3. [↑](#footnote-ref-189)
189. () بدائع الصنائع 6/20 [↑](#footnote-ref-190)
190. () الوكالة في الشريعة والقانون للعاني ص 94 [↑](#footnote-ref-191)
191. () ضوابط العقود البعلي ص 45 نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف 184 [↑](#footnote-ref-192)
192. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 246. [↑](#footnote-ref-193)
193. () المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: د عبدالكريم زيدان ص 294 [↑](#footnote-ref-194)
194. () لسان العرب مادة صوغ 8/442 المصباح المنير 1/183 [↑](#footnote-ref-195)
195. () مواهب الجليل 4/228 ,روضة الطالبين 3/336 . [↑](#footnote-ref-196)
196. () لسان العرب مادة وجب 1/793. [↑](#footnote-ref-197)
197. () ضوابط العقود: عبدالحميد البعلي ص46 [↑](#footnote-ref-198)
198. () الصحاح للجوهري 6/74 [↑](#footnote-ref-199)
199. () المغني 4/3, نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف 188 [↑](#footnote-ref-200)
200. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 287 [↑](#footnote-ref-201)
201. () حاشية ابن عابدين4/506 [↑](#footnote-ref-202)
202. () ضوابط العقود: عبدالحميد البعلي ص47 [↑](#footnote-ref-203)
203. () الإنصاف للمرداوي 4/264 ,مواهب الجليل 4/228 [↑](#footnote-ref-204)
204. () الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع 1/252 وانظر المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى286. [↑](#footnote-ref-205)
205. () هو أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية الحراني الدمشقي الحنبلي، شيخ الإسلام، تقي الدين أبو العباس، ولد في ربيع الأول سنة ( 661هـ ) بحران وقدم مع والده وأهله إلى دمشق وهو صغير، فنبغ واشتهر وقد أوذي وامتحن مرات، وحبس بقلعة القاهرة والاسكندرية وبقلعة دمشق مرتين و بها توفي في ( 20 ) ذي القعدة سنة ( 728هـ ). وانظر ترجمته في: التذكرة 4/1496، الأعلام 1/144. [↑](#footnote-ref-206)
206. () القواعد النورانية الفقهية – ( 104-113 ) نقلته مختصراً. [↑](#footnote-ref-207)
207. () سيأتي لها مزيدا من التطبيق فيما يخص التوكيل بالخصومة @ [↑](#footnote-ref-208)
208. () هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الدمشقي، الفقيه، الأصولي، المفسر، النحوي، شمس الدين أبو عبد اللَّه، المعروف بابن قيم الجوزية، ولد سنة 691هـ، لازم شيخ الإسلام ابن تيمية، وامتحن وأوذي مرات وحبس معه بالقلعة، وكانت وفاته سنة 751هـ. وانظر: الدرر الكامنة لابن حجر 3/400، والبدر الطالع للشوكاني 2/143. [↑](#footnote-ref-209)
209. () إعلام الموقعين عن رب العامين 1/280و287. [↑](#footnote-ref-210)
210. () بدائع الصنائع 5/139 ,حاشية الصاوي 3/15 ,روضة الطالبين 3/338وحكى النووي وجه عند الشافعية أنه لا يصح ولكن المعتمد هو اعتبار الكتابة , المعني 6/8 [↑](#footnote-ref-211)
211. () سيأتي في صفحة @ @ [↑](#footnote-ref-212)
212. () لسان العرب مادة شور 4/434 [↑](#footnote-ref-213)
213. () بدائع الصنائع 6/20 ,مواهب الجليل 5/190 مغني المحتاج 2/222 المعني 5/209 الانصاف للمرداوي , 5/354. [↑](#footnote-ref-214)
214. () انظر: نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف ص 197 بتصرف. [↑](#footnote-ref-215)
215. () المرجع السابق 198 وضوابط العقود عبدالحميد البعلي ص76 [↑](#footnote-ref-216)
216. () عبدالكريم زيدان ص 244 [↑](#footnote-ref-217)
217. () ويعبر عنه الفقهاء بتوافق الإيجاب والقبول انظر كشاف القناع البهوتي 2/ 13. [↑](#footnote-ref-218)
218. () ينظر المغني لابن قدامة 7/204وبدائع الصنائع 6/20. [↑](#footnote-ref-219)
219. () عبدالكريم زيدان 422 [↑](#footnote-ref-220)
220. () روضة الطالبين 3/336 وتحفة المحتاج 5/295 , مغني المحتاج 2 / 6. [↑](#footnote-ref-221)
221. () كنت قد أفردت هذه المسألة بمطلب متأخر ومستقل كما في الخطة المعتمدة إلا أني رأيت أن أدرجها بعد هذا الشرط لارتباطها به ومناسبتها له. [↑](#footnote-ref-222)
222. () بدائع الصنائع 6/21, أسنى المطالب 2/267,المغني7/204,كشاف القناع 3/463. [↑](#footnote-ref-223)
223. () مواهب الجليل 7/174. [↑](#footnote-ref-224)
224. () نهاية المحتاج 5/29,تكملة المجموع 13/549. [↑](#footnote-ref-225)
225. () أخرجه البخاري في صحيحه كتاب البيوع باب كم يجوز الخيار ومسلم في كتاب البيوع. [↑](#footnote-ref-226)
226. () مواهب الجليل 7/174. [↑](#footnote-ref-227)
227. () ينظر الوكالة العاني ص 84, نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف ص 203 , المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 1/294 و المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون: د. دمبا جلو ص79 والموسوعة الكويتية 1/254 و32/ 226نقلت منهم بتصرف بعد الرجوع إلى المصادر الأصلية. [↑](#footnote-ref-228)
228. () الوكالة في الشريعة والقانون: محمد رضا العاني ص 94. [↑](#footnote-ref-229)
229. () المرجع السابق وانظر نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف ص 205 [↑](#footnote-ref-230)
230. () إعلام الموقعين عن رب العالمين 3/482و475 . [↑](#footnote-ref-231)
231. () بدائع الصنائع 6/20وللحنابلة غاية المنتهى 2/147 والمغني 11/480. [↑](#footnote-ref-232)
232. () البخاري رقم [4014]. [↑](#footnote-ref-233)
233. () المغني 11/480 [↑](#footnote-ref-234)
234. () الوكالة في الشريعة والقانون: محمد رضا العاني ص 100بتصرف [↑](#footnote-ref-235)
235. () بداية المجتهد ج 4 ص 106 [↑](#footnote-ref-236)
236. () بدائع الصنائع 6/20 [↑](#footnote-ref-237)
237. () الفقه الإسلامي وأدلته: د وهبه الزحيلي 5/74ووالمحاماة في الفقه الإسلامي للخريف ص 206. [↑](#footnote-ref-238)
238. () 1-الدر المختار7/393، - ( 2منح الجليل 6/415، حاشية الدسوقي 3/397 ) ( 3 روضة الطالبين 4/302، مغني المحتاج3/245 ) - 4المغني 7/240، كشف القناع3/3، 462/472). [↑](#footnote-ref-239)
239. () الدر المختار 7/393، درر الحكام شرح مجلة الأحكام 3/536 وقريبا منه الفتاوى الأنقروية، 2/15 نقلاً عن المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص 407 ). [↑](#footnote-ref-240)
240. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص 407و410 [↑](#footnote-ref-241)
241. () ( 1المغني 7/240، كشاف القناع 3/3، 462/472 ). [↑](#footnote-ref-242)
242. () ينظر: الوكالة على الخصومة، عبداللة ال الشيخ، بتصرف، ص: 68 والمحاماة المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 393 ). [↑](#footnote-ref-243)
243. () ينظر: الوكالة على الخصومة، عبدالله ال الشيخ، ص: 68 ) [↑](#footnote-ref-244)
244. () ( 1المحلي 8/284. ) [↑](#footnote-ref-245)
245. () ( 2المبسوط7/186، 19/49، العناية شرح الهداية 8/46، شرح الخرشي 6/75، حاشية الدسوقي 3/385، المغني 7/247، الروض المربع 2/232. ) [↑](#footnote-ref-246)
246. () ( 1بدائع الصنائع 6/38 ). [↑](#footnote-ref-247)
247. () الإنصاف 5/368 ). [↑](#footnote-ref-248)
248. () ينظر: نظام المحاماة، الخريف، ص: 207 ). [↑](#footnote-ref-249)
249. () درر الأحكام شرح مجلة الأحكام3/535، حاشية ابن عابدين 5/537، الإنصاف 5/268، كشاف القناع3/468. [↑](#footnote-ref-250)
250. () نهاية المحتاج 5/29، حاشية الجمل 3/408,الحنابلة، المبدع4/363، الفروع4/341. [↑](#footnote-ref-251)
251. () المبسوط19/7، تبيين الحقائق7/188 ) ( 4الوسيط 3/284، نهاية المحتاج5/28 ) ( 5الفروع 4/341، الإنصاف 5/368 ). [↑](#footnote-ref-252)
252. () ينظر المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص410 نظام المحاماة، الخريف، ص: 207 وقد استفدت منهم في جمع الأقوال والترجيح. [↑](#footnote-ref-253)
253. () الموسوعة الفقهية الكويتية 45/21. [↑](#footnote-ref-254)
254. () المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص149 [↑](#footnote-ref-255)
255. () بداية المجتهد 4/105, [↑](#footnote-ref-256)
256. () مطالب أولي النهى 3/430 ,الإنصاف 5/355 كشاف القناع 3/462 [↑](#footnote-ref-257)
257. () نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف ص218 [↑](#footnote-ref-258)
258. () الوكالة في الشريعة والقانون محمد العاني ص136. [↑](#footnote-ref-259)
259. () الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفي 130 ,المجموع شرح المهذب 17/62. [↑](#footnote-ref-260)
260. () الوكالة في الفقه الإسلامي: مقبل طالب ص71. [↑](#footnote-ref-261)
261. () هو : أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد اللَّه ، أبو جعفر الطحاوي ، محدث الديار المصرية وفقيها ، ولد بمصر سنة تسع وثلاثين ومئتين ، وهو فقيه حنفي مجتهد محدث حافظ ومؤرخ ، توفي بمصر في ذي القعدة سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة . من تصانيفه : أحكام القرآن ، والمختصر في الفقه ، ومعاني الآثار ، ومشكل الآثار .

     وانظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء 15/27 ، معجم المؤلفين 1/267 . [↑](#footnote-ref-262)
262. () القرطبي: الجامع لأحكام القرآن 5/133 [↑](#footnote-ref-263)
263. () استفدت من عرض هذا المبحث من كتاب نظام المحاماة: محمد الخريف ص223و251. [↑](#footnote-ref-264)
264. () حاشية ابن عابدين 5/109,المغني 7/120 [↑](#footnote-ref-265)
265. () للاستزادة انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية الموسوعة 8/185 [↑](#footnote-ref-266)
266. () المدخل إلى دراسة الشريعة الإسلامية: عبدالكريم زيدان 315 [↑](#footnote-ref-267)
267. () الإنصاف 11/372 وكشاف القناع 6/384 بدائع الصنائع 7/170 المجموع 13/360, مواهب الجليل 5/58 [↑](#footnote-ref-268)
268. () المجموع للنووي 9/15, مغني المحتاج 2/217 , مواهب الجليل 5/118 [↑](#footnote-ref-269)
269. () كشاف القناع 6/384 الإنصاف 5/356 [↑](#footnote-ref-270)
270. () الفقه على المذاهب الأربع 3/74 بدائع الصنائع 5/149-150, مواهب الجليل 5/118-120. [↑](#footnote-ref-271)
271. () المحاماة في النظام السعودي: حماد الحماد ص 156 [↑](#footnote-ref-272)
272. () المصباح المنير 1/119 لسان العرب 3/175. [↑](#footnote-ref-273)
273. () الإنصاف 11/241 , لمغني 7 / 337. ,ونهاية المحتاج 4 / 346، 353، وانظر الموسوعة انظر. الموسوعة الفقهية الكويتية 8/187. [↑](#footnote-ref-274)
274. () تفسير القرطبي الجامع لأحكام القرآن 1/322 [↑](#footnote-ref-275)
275. () المبسوط 24/157,بدائع الصنائع 7/171 [↑](#footnote-ref-276)
276. () المجموع 13/545. [↑](#footnote-ref-277)
277. () المغني 7 / 337. [↑](#footnote-ref-278)
278. () نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف ص 228. [↑](#footnote-ref-279)
279. () لسان العرب مادة حجر 4/164. [↑](#footnote-ref-280)
280. () كشاف القناع 3/416. [↑](#footnote-ref-281)
281. () الصحاح مادة ( ف ل س ) 4/97 [↑](#footnote-ref-282)
282. () بداية المجتهد 5/264,كشاف القناع 3/417. [↑](#footnote-ref-283)
283. () الهداية مع شرح العناية 9/277, نهاية المحتاج 4/318,الإنصاف 5/284,كشاف القناع 3/425. [↑](#footnote-ref-284)
284. () كشاف القناع 3/425. [↑](#footnote-ref-285)
285. () نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: محمد آل خريف ص 240 [↑](#footnote-ref-286)
286. () بداية المجتهد 2 / 10، ونهاية المحتاج 6 / 219 - 220، والمغني 7 / 337، لمبسوط19/14و تبيين الحقائق 4/288. [↑](#footnote-ref-287)
287. () حاشية ابن عابدين 4 / 400، بدائع الصنائع 7 / 20، ونهاية المحتاج 5 / 17، وروضة الطالبين 4 / 299 انظر. الموسوعة الفقهية الكويتية جزء45ص22-23. [↑](#footnote-ref-288)
288. () تبصرة الحكام 1/134و135. [↑](#footnote-ref-289)
289. () ينظر: الوكالة على الخصومة: عبدالله آل الشيخ ,بتصرف ,ص: 223. المحاماة مشهور حسن: ص 150,المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص 358. [↑](#footnote-ref-290)
290. () مواهب الجليل للحطاب 5 /183 - حاشيته الدسوقي على الشرح الكبير 3/378. [↑](#footnote-ref-291)
291. () المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص152-153 وقال فيها: قال ابن رشد في المقدمات نقلا عن الكشناوي قال المرتان كالثلاث على المشهور في المذهب انظر أسهل المدارك شرح إرشاد المسالك في فقه إمام الأئمة مالك 2/380 ). [↑](#footnote-ref-292)
292. () الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبدالبر 394. [↑](#footnote-ref-293)
293. () المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص152-153. [↑](#footnote-ref-294)
294. () استفدت من كتاب المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص160-162 ونقلت عنه بتصرف وتوثيق للمصادر. [↑](#footnote-ref-295)
295. () المبسوط للسرخسي 19/8 [↑](#footnote-ref-296)
296. () روضة القضاة 2/638والمبسوط 19/7. [↑](#footnote-ref-297)
297. () ( والبحر الرائق 7/145، والفتاوى الهندية 3/615. ). [↑](#footnote-ref-298)
298. () ( فتح القدير 7/471، ) [↑](#footnote-ref-299)
299. () المحلى 8/254. [↑](#footnote-ref-300)
300. () فتح الباري 4/483 [↑](#footnote-ref-301)
301. () تاج العروس من جواهر القاموس 31/97. [↑](#footnote-ref-302)
302. () لسان العرب 14/139. [↑](#footnote-ref-303)
303. () الموسوعة الفقهية الكويتية 45/23 [↑](#footnote-ref-304)
304. () المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص171 [↑](#footnote-ref-305)
305. () المحاماة في النظام القضائي في الدول العربية د. محمد ابراهيم زيد ص20. [↑](#footnote-ref-306)
306. () المبسوط 19/13، بدائع الصنائع 6/21، شرح الخرشي 4/32نبلغة السالك 3/551، تحفة المحتاج 5/300، حاشيتا قليوبي وعميرة2/424، الإنصاف 5/365، مطالب أولي النهى 3/454. [↑](#footnote-ref-307)
307. () خرجه أحمد ( 6/100, 101 )، وأبو داود ( 4/558 ) كتاب: الحدود، باب: فى المجنون يسرق، رقم (4398)، والنسائى ( 6/156 ) كتاب: الطلاق، باب: من لا يقع طلاقه من الأزواج، وابن ماجه ( 1/657 ) كتاب: الطلاق، باب: طلاق المعتوه والصغير والنائم، الحديث ( 2041 ) وصححه لألباني في الإرواء 2/4-6 رقم 297 [↑](#footnote-ref-308)
308. () المبسوط 19/46،، الإنصاف5/356. [↑](#footnote-ref-309)
309. () بدائع الصنائع 5/15. [↑](#footnote-ref-310)
310. () كشاف القناع 4/4 ,شرح منتهى الإرادات 2/300. [↑](#footnote-ref-311)
311. () المنثور في القواعد 2/10 الأشباه والنظائر للسيوطي ص 525. [↑](#footnote-ref-312)
312. () المبسوط 19/73 ,مواهب الجليل 5/182 ,مغني المحتاج 2/283,المبدع 3/356. [↑](#footnote-ref-313)
313. () مغني المحتاج 2/283. [↑](#footnote-ref-314)
314. ()تبصرة الحكام 1/136. الفروع 4/350 . [↑](#footnote-ref-315)
315. () أحكام القرآن للجصاص 3/265. [↑](#footnote-ref-316)
316. () البحر الرائق 7/145 . [↑](#footnote-ref-317)
317. () الجامع لأحكام القرآن 5/242. ). [↑](#footnote-ref-318)
318. () أحكام القرآن لابن العربي 1/498. [↑](#footnote-ref-319)
319. ()أحكام القرآن للجصاص 3/265. [↑](#footnote-ref-320)
320. () رواهما أبو داود في سننه، كتاب الأقضية، باب: فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها، حديث [3597]، [3598] 4/23، وأخرج الحاكم في المستدرك نحوه من حديث عبدالله بن عمر 2/32، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. وصححه الشيخ الألباني في صحيح الجامع: حديث رقم: 6196. [↑](#footnote-ref-321)
321. () نيل الأوطار 5/550. [↑](#footnote-ref-322)
322. ()صحيح البخاري، كتاب المظالم، باب إثم من خاصم في باطل وهو يعلمه 3/101، ورواه في مواضع أخرى. [↑](#footnote-ref-323)
323. () فتح الباري 13/219. [↑](#footnote-ref-324)
324. () مغني المحتاج 5/380، أسنى المطالب 4/392 ). والحنابلة ( الإنصاف 11/372، كشاف القناع 6/384 ). [↑](#footnote-ref-325)
325. () مغني المحتاج 5/380، أسنى المطالب 4/392، الإنصاف 11/372، كشاف القناع 6/384. [↑](#footnote-ref-326)
326. () بدائع الصنائع 6/223، رد المحتار 5/544. والمالكية شرح الخرشي 7/215، بلغة السالك4/287 [↑](#footnote-ref-327)
327. () بدائع الصنائع 6/223. [↑](#footnote-ref-328)
328. () المغني 10/350/كشاف القناع 5/239. [↑](#footnote-ref-329)
329. () أسنى المطالب 3/132، كشاف القناع 4/227 ). [↑](#footnote-ref-330)
330. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص 301-303 [↑](#footnote-ref-331)
331. () تبصرة الحكام 1/153، مواهب الجليل طبعة دار الفكر 6/127-128 ). [↑](#footnote-ref-332)
332. () تحفة المحتاج 10/294، أسنى المطالب 4/393 )، والحنابلة ( 5الإنصاف 11/241، كشاف القناع 6/331 ). [↑](#footnote-ref-333)
333. () كشاف القناع 6/331 ) 1تبصرة الحكام 1م153 ). [↑](#footnote-ref-334)
334. () معين الحكام ص: 60، درر الحكام 2/717، 4/630 ) والمالكية شرح الخرشي 7/214، حاشية الدسوقي 4/202 ). [↑](#footnote-ref-335)
335. () المغني 10/350، كشاف القناع 5/239. [↑](#footnote-ref-336)
336. () مواهب الجليل 5/121—المغني 7/197 ,الإنصاف 5/367. [↑](#footnote-ref-337)
337. () مواهب الجليل 5/191ومطالب أولي النهى3/434. [↑](#footnote-ref-338)
338. () المبسوط 19/56بدائع الصنائع 6/40. [↑](#footnote-ref-339)
339. () المبسوط 25/152,شرح فتح القدير 7/513. [↑](#footnote-ref-340)
340. () انظر المحاماة في الفقه الإسلامي لليحيى ص314 ونظام المحاماة: محمد الخريف ص255بتصرف. [↑](#footnote-ref-341)
341. () الشافعية أسنى المطالب 4/299. الحنابلة المغني 7/237. [↑](#footnote-ref-342)
342. () المبسوط للسرخسي 19/14 ,تبيين الحقائق4/288 [↑](#footnote-ref-343)
343. () الذخيرة للقرافي 6/5. [↑](#footnote-ref-344)
344. () مواهب الجليل: ج5/118 [↑](#footnote-ref-345)
345. () ينظر المحامي خادم الحقيقة: للمطران بشارة المرعي نقلاً عن المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص 307. [↑](#footnote-ref-346)
346. () رواه البخاري كتاب الوكالة: باب ( إذا وكل المسلم حربياً في دار الحرب أو في دار الإسلام جاز ) وفيه رد على تعليل الأحناف بالتخصيص لأنه تعليل في مقابل النص. [↑](#footnote-ref-347)
347. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص305 [↑](#footnote-ref-348)
348. () ضوابط شرعية للعمل بالمحاماة، علاء علم الدين نص 68نقلاً عن المحاماة للحماد ص185. [↑](#footnote-ref-349)
349. () الصحاح مادة عدل 6/38 وانظر لسان العرب 11/430 [↑](#footnote-ref-350)
350. () بدائع الصنائع 6/268 . [↑](#footnote-ref-351)
351. () تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام2/121. [↑](#footnote-ref-352)
352. () الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي 16/158 [↑](#footnote-ref-353)
353. () الإنصاف للمرداوي 12/43 [↑](#footnote-ref-354)
354. () هو علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، أبو محمد عالم الأندلس في وقته، ولد بقرطبة سنة ( 384هـ )، وكانت لأبيه وله رياسة الوزارة وتدبير المملكة، فزهد بها وانصرف إلى العلم والتأليف، كان بعيداً عن المصانعة سليط اللسان فانتقد كثيراً من العلماء والفقهاء، فتمالأوا على بغضه، وأقصته الملوك فرحل إلى بادية لَبْلة بالأندلس فتوفي بها سنة ( 456هـ ). وانظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء 18/184، الأعلام 4/254. [↑](#footnote-ref-355)
355. () المحلى9/393 . [↑](#footnote-ref-356)
356. () كشاف اصطلاحات الفنون باب العين فصل اللام 3/1014. [↑](#footnote-ref-357)
357. () السياسة الشرعية187. [↑](#footnote-ref-358)
358. () أخلاقيات مهنة وكلاء الخصومة ( المحاماة ) وأثرها على العدالة إعداد / حمزة بن يعقوب خياط [↑](#footnote-ref-359)
359. () نظام المحاماة المادة الثالثة الفقرة هـ . [↑](#footnote-ref-360)
360. () هو: أبو عبدالله، محمد بن عمر بن لبابة القرطبي الفقيه العالم الإمام الحافظ، فقيه مالكي، انفرد بالفتوى بعد أيوب بن سليمان ودارت عليه الأحكام نحو ستين سنة، وتوفي في شعبان سنة 314 ه. انظر: شجرة النور 86. [↑](#footnote-ref-361)
361. () تبصرة الحكام 1/132. [↑](#footnote-ref-362)
362. () هو: القاضي عيسى بن سهل الأسدي القرطبي، له كتاب (( الأعلام بنوازل الأحكام ))، توفي سنة 486 ه، وكانت ولادته سنة 413 ه. انظر: شجرة النور 122. [↑](#footnote-ref-363)
363. () تبصرة الحكام 1/132 . [↑](#footnote-ref-364)
364. () منح الجليل 6/387. [↑](#footnote-ref-365)
365. () انظر التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: د. محمد الغامدي ص 47 و المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص 150 [↑](#footnote-ref-366)
366. ()نظام المحاماة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/38) وتاريخ 28/7/1422هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير العدل رقم (4649) وتاريخ 8/6/1423هـ. [↑](#footnote-ref-367)
367. () بدائع الصنائع 6/20 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-368)
368. () مواهب الجليل 7/174. [↑](#footnote-ref-369)
369. () انظر: روضة الطالبين 4/300. [↑](#footnote-ref-370)
370. () الشرح الكبير مع المقنع 13/573. [↑](#footnote-ref-371)
371. () التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: د. محمد الغامدي ص46واستفدت منه في جمع الأقوال. [↑](#footnote-ref-372)
372. () المبسوط 19/15 ,روضة الطالبين 3/538، مغني المحتاج 2/225 ,المغني 7/230الإنصاف 5/377). [↑](#footnote-ref-373)
373. () تكملة المجموع 14/122، الإنصاف 5/378، كشاف القناع3/475 ). [↑](#footnote-ref-374)
374. () روضة الطالبين 3/538، مغني المحتاج 2/225، تكملة المجموع 14/122 . [↑](#footnote-ref-375)
375. () المغني 7/230، الإنصاف 5/377، المبدع 4/367، شرح منتهى الإرادات 2/309 . [↑](#footnote-ref-376)
376. () روضة الطالبين 3/538، مغني المحتاج 2/225، المغني 7/230، الإنصاف 5/377. [↑](#footnote-ref-377)
377. () وانظر الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية، عبدالله آل خنين، ( مجلة العدل، العدد: الخامس عشر، ص: 75 و المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص 333 المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص182. والوكالة على الخصومة، عبدالله آل الشيخ، ص: 236. [↑](#footnote-ref-378)
378. () نظام المحاماة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/38) وتاريخ 28/7/1422هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير العدل رقم (4649) وتاريخ 8/6/1423هـ. [↑](#footnote-ref-379)
379. () ينظر المبسوط 19/8، المغني 7/197 ) [↑](#footnote-ref-380)
380. () رواه الأمام مسلم برقم [1675] باب إثبات القصاص في الأسنان وما في معناها. [↑](#footnote-ref-381)
381. () رواه الترمذي في سننه ج 5/ ص 80 حديث رقم: 2735 لحاكم في مستدركه ج 3/ ص 271 حديث رقم: 5059. وقال الترمذي هذا حديث ليس إسناده بصحيح.

     ورواه الطبراني في معجمه الكبير ج17/ص373 ح1021.

     وأشار ابن حجر أنه صحيح كما في الفتح 1/84 كتاب الإيمان باب أداء الخمس من الإيمان.

     وقال الشيخ الألباني: ضعيف الإسناد انظر :صحيح وضعيف الترمذي حديث ( 2735 ). [↑](#footnote-ref-382)
382. () الحديث متفق عليه. البخاري كتاب بدء الوحي رقم357ومسلم كتاب صلاة المسافرين وقصرها رقم 336. [↑](#footnote-ref-383)
383. () تقدم في صفحة @ [↑](#footnote-ref-384)
384. () الوكالة على الخصومة، عبد الله آل الشيخ، ص 186 ). [↑](#footnote-ref-385)
385. () نظام القضاء في الشريعة الاسلامية د عبدالكريم زيدان مؤسسة الرسالة ص27 و القضاء ونظامه في الكتاب والسنة د عبدالرحمن الحميضي جامعة ام القرى ص 123. [↑](#footnote-ref-386)
386. () كتابه المحاماة تاريخها في النظم وموقف الشريعة منها ص198-201. [↑](#footnote-ref-387)
387. () رسالته الوكالة في الخصومة في الفقه الإسلامي، ص 184. [↑](#footnote-ref-388)
388. () المحاماة في ضوء الشريعة والقوانين الوضعية ص 83. [↑](#footnote-ref-389)
389. () الوكالة في الخصومة وأحكامها المهنية ص. 68 [↑](#footnote-ref-390)
390. () المحاماة في الفقه الإسلامي 1/322 ). [↑](#footnote-ref-391)
391. () في كتابه ( تكريم المرأة في الإسلام ) . [↑](#footnote-ref-392)
392. () ولاية المرأة في الفقه الإسلامي: حافظ محمد أنور دار بلنسية ص -534-533؟؟؟ [↑](#footnote-ref-393)
393. () المحاماة في النظام السعودي: حماد الحماد ص 195 [↑](#footnote-ref-394)
394. () المبسوط 19/8. [↑](#footnote-ref-395)
395. () المغني7/197 . [↑](#footnote-ref-396)
396. () نظام الحكم للقاسمي ص386 نقلاً عن مشهور حسن ص198 . [↑](#footnote-ref-397)
397. () مقال في مجلة الأمة القطرية ,العدد37,ص35نقلاً عن آل حماد ص191. [↑](#footnote-ref-398)
398. () مقال جريدة عكاظ... ومجلة سبق وستأتي الإشارة لهما.

     \*\* ومما تجدر الإشارة إليه: أن المرأة في ولاية ( إنديانا ) الأميركية ليس لها ممارسة مهنة المحاماة، لأن دستور هذه الولاية يمنع ذلك وكذلك قواعد القانون الإنجليزي العام في نظر الفقه لا يعطي المرأة ذلك.. انظر المحاماة في النظام القضائي في الدول العربية، هامش، ص 44 ) [↑](#footnote-ref-399)
399. () ينظر: المحاماة، المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان، ص 251 ) و: الوكالة على الخصومة، عبدالله آل الشيخ، بتصرف ص185 ) و المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص والمحاماة في النظام السعودي: حماد الحماد 186- 195. [↑](#footnote-ref-400)
400. () هو: القاضي أبو بكر محمد بن عبدالله بن محمد، المعروف بابن العربي،، ولد سنة ( 468هـ )، وتوفي سنة ( 543هـ )، إمام حافظ، من فقهاء المالكية, له مصنفات منها: شرح على الموطأ، وأحكام القرآن، توفي سنة 543 ه. انظر: شجرة النور 136 وما بعدها, ومعجم المؤلفين 3/456. [↑](#footnote-ref-401)
401. () ( 1أحكام القران 3/483 ). [↑](#footnote-ref-402)
402. () هو محمد بن جرير بن يزيد الطبري، أبو جعفر، إمام المفسرين، أحد الأئمة جمع من العلوم ما لم يشاركه فيه أحد من أهل عصره، ولد سنة أربع وعشرين ومائتين بآخرها طوف الأقاليم، واستوطن بغداد، واختار لنفسه مذهبـاً في الفقه، وتوفي عشية الأحد ليومين بقيا من شوال سنة عشر وثلاثمائة. صنف جامع البيان في تأويل القرآن وهو أجل التفاسير. وانظر ترجمته في: معجم المؤلفين 3/190 [↑](#footnote-ref-403)
403. () جامع البيان عن تأويل القرآن، للطبري 22/39 ). [↑](#footnote-ref-404)
404. () رواه الترمذي في كتاب الفتن باب لزوم الجماعة رقم ( 2165 ) وصححه الألباني في "السلسلة الصحيحة" 1 / 717. [↑](#footnote-ref-405)
405. () أخرجه البخاري في كتاب النكاح باب لا يخلو رجل بامرأة إلا مع ذي محرم ,رقم ( 1035 ). [↑](#footnote-ref-406)
406. () هو قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز، الحافظ العلامة أبو الخطاب السدوسي البصري الضرير الأكمه المفسر , مولده في سنة ستين وقال الإمام أحمد: كان قتادة أحفظ أهل البصرة لا يسمع شيئا إلا حفظه، قرئ عليه صحيفة جابر مرة واحدة فحفظها. وعن ابن علية، قال: توفي قتادة سنة ثماني عشرة ومائة. انظر تذكرة الحفاظ للذهبى 1/92. [↑](#footnote-ref-407)
407. () تفسير الطبري25/35وتفسير القرطبي16/72. [↑](#footnote-ref-408)
408. () انظر: المحاماة في النظام القضائي في الدول العربية: د. محمد ابراهيم زيد ص225-226 . [↑](#footnote-ref-409)
409. () وهذا ممكن في التوجه الجديد لوزارة العدل عند إنشائها أقسام نسائية خاصة. [↑](#footnote-ref-410)
410. () انظر: موسوعة الرد على المذاهب الفكرية المعاصرة: علي بن نايف الشحود. 1-29. [↑](#footnote-ref-411)
411. () مسند الإمام أحمد برقم ( 285،287،340 ). [↑](#footnote-ref-412)
412. () إرواء الغليل 6/348. [↑](#footnote-ref-413)
413. () انظر روضة القضاة وطريق النجاة: لأبي القاسم السمناني1/122. [↑](#footnote-ref-414)
414. () الحديث رواه البخاري في صحيحه رقم ( 6496 ) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا ضيعت الأمانة فانتظر الساعة قال كيف إضاعتها يا رسول الله قال إذا أسند الأمر إلى غير أهله فانتظر الساعة. [↑](#footnote-ref-415)
415. () الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية، عبدالله آل خنين ص66 بتصرف. [↑](#footnote-ref-416)
416. () نظام المحاماة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/38) وتاريخ 28/7/1422هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير العدل رقم (4649) وتاريخ 8/6/1423هـ. المادة الثالثة فقرة [↑](#footnote-ref-417)
417. () انظر: نظام المحاماة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم ( م/38 ) بتاريخ28/7/1422هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير العدل رقم (4649) وتاريخ 8/6/1423هـ. [↑](#footnote-ref-418)
418. () هو أبو سعيد عبد السلام بن سعيد التنوخي القيرواني, ولقب بسحنون باسم طائر لحِدَّته في المسائل الفقهية, أخذ العلم عن فقهاء زمانه من المالكية , وبرع فيه, وعنه انتشر فقه مالك في المغرب , وولي القضاء , وانتهت إليه رئاسة العلم والعلماء بالمغرب. يُنظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب, إبراهيم بن علي فرحون, ص 160ـ 166. [↑](#footnote-ref-419)
419. () بدائع الصنائع 5/19- بداية المجتهد المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان157 [↑](#footnote-ref-420)
420. () هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف: صاحب الإمام أبي حنيفة، وتلميذه، وأول من نشر مذهبه , كان فقيها علامة، من حفاظ الحديث. ولد بالكوفة سنة 113 وولي القضاء ببغداد أيام المهدي والهادي والرشيد ومات في خلافته، ببغداد، وهو على القضاء. وهو أول من دعي «قاضي القضاة» وأول من وضع الكتب في أصول الفقه، على مذهب أبي حنيفة. من كتبه الخراج توفي سنة 182 وانظر في ترجمته الثقات لابن حبان 7/645والأعلام 8/193. [↑](#footnote-ref-421)
421. () هو أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيباني مولاهم الكوفي المنشأ ولد بواسط وسمع أبا حنيفة وطائفة وكان من أذكياء العالم صاحب أبي حنيفة حضر مجلس أبي حنيفة سنتين ثم تفقه على أبي يوسف، وصنف الكتب الكثيرة ونشر علم أبي حنيفة , مات بالري سنة سبع وثمانين ومائة وهو ابن ثمان وخمسين سنة انظر شذرات الذهب 1/322. [↑](#footnote-ref-422)
422. () العناية شرح الهداية 11/80 [↑](#footnote-ref-423)
423. () تفسير القرطبي الجامع لأحكام القرآن 10/376 [↑](#footnote-ref-424)
424. () بداية المجتهد 2/244 قلت وقد ذكر ابن رشد هذا السبب في تقسيم الوكالة إلى عامة وخاصة وينطبق عليه هنا والا فهو لم يشر الى هذا الشرط. [↑](#footnote-ref-425)
425. () تفسير القرطبي الجامع لأحكام القرآن 10/377وانظر أحكام القرآن لابن العربي 2/123. [↑](#footnote-ref-426)
426. () روضة القضاة للسمناني 2/638 الهداية للمرغياني 3/137. [↑](#footnote-ref-427)
427. () السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار: للشوكاني 4/228 . [↑](#footnote-ref-428)
428. () الوكالة في الفقه الاسلامي ص 146 والمحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص165 [↑](#footnote-ref-429)
429. () المعني لابن قدامة: 7/ مواهب الجليل للحطاب 5/184. [↑](#footnote-ref-430)
430. () انظر المحاماة: مشهور حسن سلمان ص167. [↑](#footnote-ref-431)
431. () هو: أحمد بن علي بن محمد بن محمد العسقلاني المصري الشافعي، إمام حافظ، ولد سنة 773 هـ، تعلم الشعر فبلغ فيه الغاية ثم طلب الحديث فسمع الكثير وبرع، توفي سنة 852 ه، له مصنفات كثيرة من أشهرها: فتح الباري شرح صحيح البخاري وغيره كثير. انظر: الأعلام 1/178. [↑](#footnote-ref-432)
432. () فتح الباري شرح صحيح البخاري: لابن حجر العسقلاني 4/483. [↑](#footnote-ref-433)
433. () مواهب الجليل 5/184 وانظر المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص 164 بتصرف. [↑](#footnote-ref-434)
434. () تكملة المجموع الثانية: المطيعي: 14/107 . [↑](#footnote-ref-435)
435. () شرح فتح القدير6/3،، مغني المحتاج2/287، المغني7/205 . [↑](#footnote-ref-436)
436. () المحاماة تاريخها في النظم: مشهور حسن سلمان ص 215 [↑](#footnote-ref-437)
437. () الأشباه والنظائر، ص: 449. [↑](#footnote-ref-438)
438. () ينظر: الفروق للقرافي 1/150والتاج والإكليل5/215للمواق المالكي. [↑](#footnote-ref-439)
439. () ينظر: شرح فتح القدير 6/108، مواهب الجليل 5/118، مغني المحتاج 2/219، المغني 7/205 ). [↑](#footnote-ref-440)
440. () ينظر: نظام المحاماة، الخريف، ص 267بتصرف. [↑](#footnote-ref-441)
441. () تكملة فتح القدير6/3، بداية المجتهد2/103، مغني المحتاج2/284-285، المغني7/200-201 ) [↑](#footnote-ref-442)
442. () مطالب أولي النهي: الرحيباني: 3/441- 442 ). [↑](#footnote-ref-443)
443. () حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 3/379- 380 و الفروق للقرافي 2/205، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: 714 [↑](#footnote-ref-444)
444. () المبسوط19/42، مغني المحتاج 3/236،، الإنصاف 5/356، مطالب أولي النهى3/436 ). [↑](#footnote-ref-445)
445. () روضة الطالبين، طبعة المكتب الإسلامي 4/297، الوكالة على الخصومة، عبدالله آل الشيخ، بتصرف، ص140 ). [↑](#footnote-ref-446)
446. () نهاية المحتاج 5/22، الإنصاف5/355. [↑](#footnote-ref-447)
447. () المبسوط 15/72، 19/70، العناية شرح الهداية، 6/440، مواهب الجليل، طبعة دار الفكر 5/190، حاشية الدسوقي 3/380، روضة الطالبين 3/524، الإنصاف 5/392، كشاف القناع 3/472 . [↑](#footnote-ref-448)
448. () ينظر: تبيين الحقائق 4/255، كشاف القناع3/472. [↑](#footnote-ref-449)
449. () يُنْظَر: - المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقا، 1/577، الفقرة رقم ( 301 )و - الفقه الإسلامي وأدلته، أ. د. وهبة الزحيلي، 4/241 – 242وكذلك نظرية العقد، د. عبد الرزاق السنهوري، الفقرة 134-135، ص 129-130 و- العقود ومعنى تكييفها الشرعي: بحث للدكتور الشيخ علاء الدين الزعتري.. [↑](#footnote-ref-450)
450. () المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص 273 و الوكالة على الخصومة: عبدالله آل الشيخ ص 118. [↑](#footnote-ref-451)
451. () الفروق للقرافي 4/13. [↑](#footnote-ref-452)
452. () أذكر للفائدة تعريف الجعالة وكذلك والإجارة. فالجعل ما جعل للإنسان من شيء على شيء يفعله أي ما يجعل للعامل على عمله )). أما الإجارة فهي: عقد على المنافع بعوض هو المال وتمليك المنافع بعوض إجارة وبغير عوض إعارة (( الجرجاني، ت 816هـ، 161 ) انظر التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: محمد الغامدي ص65 بتصرف. [↑](#footnote-ref-453)
453. () القواعد لابن رجب ص 110 [↑](#footnote-ref-454)
454. () بدائع الصنائع 6/37 ,وانظر ,الوكالة على الخصومة: عبدالله آل الشيخ 118-121,المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص 273-277, [↑](#footnote-ref-455)
455. () أخرجه البخاري رقم ( 2276 ) من حديث أنس بن مالك [↑](#footnote-ref-456)
456. () المحلى 8/245. [↑](#footnote-ref-457)
457. () الحنفية: تكملة حاشية رد المحتار 11/362 وما بعدها، وفتح القدير 8/3، والمالكية تبصرة الحكام 1/135. والشافعية ( روضة الطالبين 3/332، ومغني المحتاج 2/232. [↑](#footnote-ref-458)
458. () انظر: تكملة حاشية رد المحتار 11/362، حيث شرط لصحتها تحديد الوقت،، ومغني المحتاج 2/232,وروضة الطالبين 3/332، ولا نزاع عند الشافعية إن عقد بلفظ الإجارة، وإن عقدت بلفظ الوكالة فيتخرج فيه قولان: بناء على أن العبرة بصيغ العقود أم بمعانيها). انظر التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: محمد الغامدي ص 64. [↑](#footnote-ref-459)
459. () المالكية ( تبصرة الحكام 1/135 ) والشافعية ( الحاوي 6/529. ) والحنابلة ( المغني 7/204. ). [↑](#footnote-ref-460)
460. () ( المغني 7/204 ). والحديث كان النبي ( صلى عليه وسلم ) يبعث على الصدقة سعاة خرجه الألباني في الإرواء 3/363 [↑](#footnote-ref-461)
461. () تبصرة الحكام 1/135 انظر.: الجعالة وأحكامها في الشريعة الإسلامية د. خالد الجميلي 16وما بعدها. [↑](#footnote-ref-462)
462. () تبصرة الحكام 1/135. [↑](#footnote-ref-463)
463. () الكافي لابن عبدالبر 394، والتاج والإكليل 7/214، والحاوي 6/529، والفروع 4/372. [↑](#footnote-ref-464)
464. () المغني 5/441 [↑](#footnote-ref-465)
465. () كشاف القناع 4/205. [↑](#footnote-ref-466)
466. () حاشية الجمل على المنهج، 3/624. [↑](#footnote-ref-467)
467. () مقال د. عبدالله رشوان،، 25 ). نقل بواسطة المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون: د دمبا جلو ص210. [↑](#footnote-ref-468)
468. () المقدمات لبيان ما اقتضته المدونة من الأحكام: ابن رشد،، 3/369 ). [↑](#footnote-ref-469)
469. () ينظر المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون: د دمبا جلو ص210 بتصرف [↑](#footnote-ref-470)
470. () تقدم في صفحة @ [↑](#footnote-ref-471)
471. () المبسوط 19/24 ,مواهب الجليل 5/190, الأشباه والنظائر للسيوطي ص291 , المغني7/204و239. [↑](#footnote-ref-472)
472. () انظر ضوابط العقود في الفقه الإسلامي: ص 55-58. [↑](#footnote-ref-473)
473. () الحنفية: فتح القدير 5/461, المالكية: مواهب الجليل5/461,الشافعية: مغني المحتاج 2/4,الحنابلة كشاف القناع 3/148. [↑](#footnote-ref-474)
474. () بدائع الصنائع 5/139 وانظر المحاماة في النظام السعودي: حماد الحماد 237 [↑](#footnote-ref-475)
475. () تبصرة الحكام 1/213، مواهب الجليل، طبعة دار االفكر6/182. [↑](#footnote-ref-476)
476. () المغني 7/255، 14/129. [↑](#footnote-ref-477)
477. () المبسوط 5/33، وبدائع الصنائع 6/279، والهداية وشرحها فتح القدير 7/344. [↑](#footnote-ref-478)
478. () أدب القاضي للخصاف 326. ) والشافعية ( وروضة الطالبين 4/322. [↑](#footnote-ref-479)
479. () مواهب الجليل 7/163. [↑](#footnote-ref-480)
480. () المقنع مع الشرح الكبير 13/563. انظر التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: محمد الغامدي ص40 بتصرف [↑](#footnote-ref-481)
481. () تكملة حاشية ابن عابدين 7/405. [↑](#footnote-ref-482)
482. () المبسوط 19/18 مواهب الجليل 5/184 ,تبصرة الحكام 1/173 المغني 7/270 والفروع 4/368. [↑](#footnote-ref-483)
483. () انظر نظام المحاماة في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية: د محمد آل خريف ص 546. [↑](#footnote-ref-484)
484. () انظر نظام المحاماة في الفقه الإسلامي: د محمد آل خريف ص433-439. بتصرف [↑](#footnote-ref-485)
485. () ( المحاماة فن رفيع: محمد التوني –ص441 ). [↑](#footnote-ref-486)
486. () تبصرة الحكام لابن فرحون 1/188 وانظر المحاماة: مشهور حسن ص221 [↑](#footnote-ref-487)
487. () مسؤولية المحامي المدني: عبد الباقي سوادي ص187-188 . [↑](#footnote-ref-488)
488. () المحاماة فن رفيع: محمد التوني –436 . [↑](#footnote-ref-489)
489. () اللائحة التنفيذية لنظام المحاماة في المملكة العربية السعودية , مرفقه بالنظام , ومنشورة في مجلة العدل ص186 ( العدد السادس عشر السنة الرابعة شوال 1423هـ ). [↑](#footnote-ref-490)
490. () تكملة فتح القدير 8/129، والبحر الرائق 7/182، وتكملة رد المحتار 11/492، بدائع الصنائع 6/24. [↑](#footnote-ref-491)
491. () الكافي لابن عبدالبر 395. الشافعية وروضة الطالبين 3/292. المغني 7/200. [↑](#footnote-ref-492)
492. () أدب القاضي للخصاف 330. [↑](#footnote-ref-493)
493. () فتح القدير 8/129. [↑](#footnote-ref-494)
494. () المبسوط 19/106. [↑](#footnote-ref-495)
495. () نصب الراية للزيلعي , 4/279 . [↑](#footnote-ref-496)
496. () مواهب الجليل 7/172. [↑](#footnote-ref-497)
497. () شرح الخرشي 6/395. مواهب الجليل 7/172. [↑](#footnote-ref-498)
498. () انظر: الكافي لابن عبدالبر 395، ومواهب الجليل 7/171، والحاوي للماوردي 6/513. ) المغني 7/211، والفروع 4/349. [↑](#footnote-ref-499)
499. () المغني 7/211، والبحر الرائق 7/181. الحاوي 6/514. [↑](#footnote-ref-500)
500. () انظر التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: د. محمد الغامدي ص51 بتصرف. [↑](#footnote-ref-501)
501. () الحاوي للماوردي 6/515. [↑](#footnote-ref-502)
502. () روضة الطالبين 4/292. [↑](#footnote-ref-503)
503. () الفروع 4/362 كشاف القناع 3/463 وانظر التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: محمد الغامدي ص 55 بتصرف. [↑](#footnote-ref-504)
504. () بدائع الصنائع 6/273,الفروق للقرافي 2/166,مواهب الجليل 6/162, أسنى المطالب 2/274,معني المحتاج 6/398,المغني 7/258,كشاف القناع 3/486. [↑](#footnote-ref-505)
505. () المراجع السابقة. [↑](#footnote-ref-506)
506. () بدائع الصنائع 6/273,روضة الطالبين 4/321,المعني 7/258,كشاف القناع 3/486. [↑](#footnote-ref-507)
507. () بدائع الصنائع 6/273,روضة الطالبين 4/321. اسنى المطالب 2/274. [↑](#footnote-ref-508)
508. () مواهب الجليل 6/162 ,الفروق 2/166. [↑](#footnote-ref-509)
509. () المادة ( 23 ) من نظام المرافعات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم ( م/38 ) وتاريخ28/7/1422هـ. [↑](#footnote-ref-510)
510. () اللائحة التنفيذية لنظام المحاماة في المملكة العربية السعودية , مرفقه بالنظام , ومنشورة في مجلة العدل ص186 ( العدد السادس عشر السنة الرابعة شوال 1423هـ ) وانظر المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 520 [↑](#footnote-ref-511)
511. () بداية المجتهد2/330، حاشية البجيرمي3/55، المقنع2/152. [↑](#footnote-ref-512)
512. () تقدم في صفحة @ [↑](#footnote-ref-513)
513. () رسالة المحاماة, أسامة أبو الفضل , 1/265 ). المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى 737 [↑](#footnote-ref-514)
514. () يُنظر: كشاف القناع البهوتي,3/460. موسوعة القضاء والفقه, 26/966.. [↑](#footnote-ref-515)
515. () يُنظر: الفتاوى الهندية,3/567,والشافعية روضة الطالبين, النووي ,3/534, والحنابلة كشاف القناع, 3/460, وعليه عامة رجال القانون انظر موسوعة القضاء والفقه للدول العربية,26/966 . [↑](#footnote-ref-516)
516. () يُنظر: تبصرة الحكام, ابن فرحون,1/124. [↑](#footnote-ref-517)
517. () يُنظر: التصنيف الموضوعي لتعاميم وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية, إعداد وزارة العدل , الطبعة الأولى, 1418هـ ,3/764 ). [↑](#footnote-ref-518)
518. () بدائع الصنائع 6/39,مواهب الجليل 5/181,المغني7/238. [↑](#footnote-ref-519)
519. () على أنه قد يذهب الحق العيني ويبقى حق التعويض ينظر: المحاماة في الفقه الإسلامي: بند اليحيى ص807 بتصرف. [↑](#footnote-ref-520)
520. () المغني ,ابن قدامة,7/237. [↑](#footnote-ref-521)
521. () يُنظر: موسوعة القضاء والفقه للدول العربية,26/966. وانظر المادة ( 1215 ) من مجلة الأحكام الشرعية,أحمد القارئ. [↑](#footnote-ref-522)
522. () البحر الرائق ( 6/110 ) [↑](#footnote-ref-523)
523. () بداية المجتهد، لابن رشد ( 2/131 ) ط. البابي الحلبي . [↑](#footnote-ref-524)
524. () رواه أبو داود ( 3454 ) وابن ماجه ( 2238 ) وأحمد في المسند ( 7425 )، وصحح إسناده البوصيري في " مصباح الزجاجة ( 2/468 مع السنن ) والألباني في " إرواء الغليل " ( 5/182 – رقم: 1334. [↑](#footnote-ref-525)
525. () ( بداية المجتهد، لابن رشد ( 2/131 ) ط. البابي الحلبي. ). [↑](#footnote-ref-526)
526. () حاشية ابن عابدين 5/119. [↑](#footnote-ref-527)
527. () المهذب، للشيرازي ( 2/78 ,مغني المحتاج 2/65 المغني 6/199,الإنصاف 4/475. [↑](#footnote-ref-528)
528. () المدونة الكبرى ( 2/116. [↑](#footnote-ref-529)
529. () بدائع الصنائع 5/306,المجموع 9/188,المعني 6/201, وينظر الوكالة على الخصومة: عبدالله آل الشيخ ص 264و المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص742 بتصرف. [↑](#footnote-ref-530)
530. () ينظر: مجموع الفتاوى , ابن تيمية , 30/72. وكذلك موسوعة القضاء والفقه للدول العربية , 26/1025, القاعدة ( 45 ) بواسطة المحاماة في النظام السعودي: حماد الحماد ص325 بتصرف . [↑](#footnote-ref-531)
531. () المغني 7/234. [↑](#footnote-ref-532)
532. () بدائع الصنائع 6/38. نهاية المحتاج 5/ 55 والمغني 7/234 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-533)
533. () التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي: محمد الغامدي ص 57 . [↑](#footnote-ref-534)
534. () البهجة 1/337 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-535)
535. () بدائع الصنائع 6/38. [↑](#footnote-ref-536)
536. () بدائع الصنائع 6/38، تكملة حاشية رد المحتار 11/525 و نهاية المحتاج 5/55. ) 527 المغني 7/235، والفروع 4/341 ) [↑](#footnote-ref-537)
537. () المغني 7/235. [↑](#footnote-ref-538)
538. () البحر الرائق 7/190، وفتح القدير 8/150. [↑](#footnote-ref-539)
539. () روضة الطالبين 4/330. [↑](#footnote-ref-540)
540. () بدائع الصنائع 6/38، والإنصاف مع المقنع والشرح 13/468. [↑](#footnote-ref-541)
541. () البحر الرائق 7/189. [↑](#footnote-ref-542)
542. () نهاية المحتاج 5/55، ومغني المحتاج 3/232. [↑](#footnote-ref-543)
543. () منح الجليل 6/417، وحاشية الدسوقي 3/396. [↑](#footnote-ref-544)
544. () المغني 7/240. [↑](#footnote-ref-545)
545. () الوكالة على الخصومة: عبدالله آل الشيخ ص283و المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر المحاماة في الفقه الإسلامي: بندر اليحيى ص805. [↑](#footnote-ref-546)
546. () بدائع الصنائع 6/37 بداية المجتهد 2/302 روضة الطالبين 3/588,المغني 7/234, الإنصاف5/372. [↑](#footnote-ref-547)
547. () بدائع الصنائع 6/37 [↑](#footnote-ref-548)
548. () مواهب الجليل 5/187. [↑](#footnote-ref-549)
549. () الحاوي الكبير 6/512,روضة الطالبين4/330,مغني المحتاج 2/232 [↑](#footnote-ref-550)
550. () المغني 7/234,الإنصاف 5/372. [↑](#footnote-ref-551)
551. () العزل عن الولايات النيابية في الفقه الإسلامي: عبدالله بن صالح الكنهل 2/512. [↑](#footnote-ref-552)
552. () روضة الطالبين 4/330 ,المغني 7/234. [↑](#footnote-ref-553)
553. () بدائع الصنائع 7/443 تبيين الحقائق 5/295-روضة الطالبين3/551-المغني 7/243 [↑](#footnote-ref-554)
554. () الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ص394 [↑](#footnote-ref-555)