الوكالة بالخصومة وحكم امتهان مهنة المحاماة في ميزان الفقه الإسلامي.

(دراسة مقارنة).

إعداد

أ. م. د/ ياسر عبد الحميد جاد الله النجار

الأستاذ المساعد ورئيس قسم الفقه المقارن

بكلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف-دقهلية

البريد الإلكتروني

yaser-elngar.2026@azhar.edu.eg

الوكالة بالخصومة وحكم امتهان مهنة المحاماة في ميزان الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة

ياسر عبدالحميد جاد الله النجار

قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف دقهلية، جامعة الأزهر، مصر.

البريد الجامعي: yaser-elngar.2026@azhar.edu.eg

ملخص البحث:

تتمثل أهمية البحث في أن الوكيل بالخصومة (المحامي) يعد من أعوان القاضي؛ لأنه يساعده على استيضاح القضية، وفك رموزها، وحل مشكلها لتصبح القضية محل النزاع واضحة جلية لا لبس فيها، ولا غموض، ليسهل الحكمُ فيها بأقصر الطرق وأيسرها، ويحصل كلُ صاحبِ حقٍ على حقه وتنقطع الخصومة وتحسم مادة النزاع. ولكن واقع المحاماة أصبح مخالفاً لهذا الغرض، فقد أمسي المحامي عبئاً على القضية وعلى القاضي، يعطل سيرها، ويطمس أدلتها، ويخفى رموزها.

وتتلخص مشكلة البحث: فيما شاع بين الناس في الآونة الأخيرة حيث يدافع أصحابها وممتهنوها عن كل مدعى عليه أو مدانٍ في قضية حتى ولو كان يعلم أن موكله مقترفٌ للجرم متلبسٌ به واقعٌ فيه، فإنه لا يتورع عن الدفاع عنه، ومحاولة طمس الأدلة ولا يأبه المحامي إلا للنفع المادي الذى يحصل عليه ومقداره، بحيث يتفنن في البحث عن ثغرة في القضية ليدافع من خلالها عن موكله غير آبهٍ بالحقيقة أو تحقيق العدالة، فتبدل مقصد هذه المهنة وتغير.

وقد اتبعت في البحث المنهج الاستقرائي المقارن من خلال استقراء ما كتب حول موضوع الوكالة بالخصومة ومشروعية عمل المحامي وأنواع الأتعاب التي يحصل عليها وحكم كل نوع في الفقه الإسلامي، مقارناً بين آراء الفقهاء في المسائل الفقهية الواردة في البحث في كل مراحله.

وقد توصل البحث إلى جملة من النتائج من أهمها: أن علة منع الإمام أبي حنيفة من الوكالة بالخصومة إنما يبتغى من ورائه مواجهة الخصوم بعضهم ببعض، ليدلي كل بحجته، ويدفع التهمة عن نفسه.

كما اتضح أن المحاماة رسالة شريفة لا يقل دورها عن دور القاضي، وأن بعض المنتسبين لها قد لا يلتزم بميثاق شرف المهنة، وهذا لا يغير جوهرها ولا يبدل من حقيقتها، وينبغي على أهلها أن يترفعوا بها عن مواطن الشبه، ويسمو بها إلى سماء الفضيلة وعلو المنزلة وارتفاع المكانة.

الكلمات المفتاحية: الوكالة، الخصومة، المحاماة، المحامي، الأجر، الأتعاب.

Yasser Abdel Hamid Jadallah Al-Najjar
Department of Comparative Jurisprudence, Faculty of Sharia and Law in Tafahna Al-Ashraf Dakahlia, Al-Azhar University, Egypt.
University E-mail: yaser-elngar.2026@azhar.edu.eg

Abstract:

The importance of this research is that the lawyer (the litigation agent) is considered one of the judge's assistants because he helps him to clarify the case, decipher its codes, and solve its issues so that the case in dispute becomes clear, unambiguous, and unambiguous, making it easy to judge in the shortest and easiest way, and each right holder gets his right, the dispute is interrupted, and the matter of the dispute is resolved.

However, the reality of the legal profession has become contrary to this purpose, as the lawyer has become a burden on the case and on the judge, disrupting its course, obliterating its evidence, and concealing its symbols.

The research issue is summarized: In recent times, the profession has gained a bad reputation among people, as its owners and practitioners defend every defendant or convict in a case, even if he knows that his client is guilty of the crime, he does not hesitate to defend him and try to suppress the evidence, and the lawyer only cares about the fee he receives and its amount, so that he excels in searching for a loophole in the case to defend his client without caring about the truth or achieving justice, so the purpose of this profession changed and changed and its bad reputation became common among people. In the research, I followed the inductive and comparative method by reviewing what has been written on the subject of litigation agency, the legality of the lawyer's work and the types of his remuneration, comparing the opinions of jurists on the jurisprudential issues included in the research in all its stages. The research reached a number of conclusions, the most important of which are: It is clear from the research that the reason for Imam Abu Hanifa's prohibition of proxy litigation is to confront the litigants with each other, so that each can present his argument and defend himself from accusations. It also

became clear that lawyering is an honorable mission whose role is no less than the role of the judge, and its reputation has been tarnished by some of its affiliates, but this does not change its essence or alter its reality, and its people should elevate it above the places of suspicion, and elevate it to the sky of virtue, high status and high prestige.

Keywords: The agency, Dispute, The legal profession, The lawyer, The Reward, Honoraria.

مقدمة

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً.

أما بعد:

فقد شرع الإسلام أنظمة متعددة يهدف من خلالها إلى تحقيق الاستقرار في المجتمع ويلبى من خلالها حاجات الإنسان سواء أكانت ضرورية، أم حاجية، أم تحسينية.

ومن بين الأنظمة التى شرعها نظام القضاء الذى يعرف بتفرده عن بقية الأنظمة الحياتية بسبقه وشموله وعدله، فهو نظام إلهى محكم يحقق العدالة ويوفر الأمن بدقيق تشريعاته، وحكيم توجيهاته.

وقد فصل الفقه الإسلامي الحديثَ عن نظام القضاء من خلال بيان شروط القاضي وأعوانه، والاختصاص القضائي، وكيفية سير الدعوى، وبيان أحكام وسائل الإثبات.

والمراد بأعوان القاضي: من يحتاج إليهم القاضي ليساعدوه على تحقيق العدالة، وبيان الأدلة، وتهيئة سير الدعوى وما يحيط بها وهم كثر من بينهم: الكاتب، والحاجب، والمترجم، والخبير، وأصحاب الشرطة، والوكلاء بالخصومة.

وبحثنا يخص نوعاً ذا أهمية من أعوان القاضي وهم الوكلاء بالخصومة ويعبر عنهم حديثاً بالمحامين، وهذا النوع من الأعوان دوره كبيرٌ في الدعوى بحيث إنه في الأصل من أعوان القاضي الذين يساعدوه على النظر في القضية وتقريب أدلتها ليتحقق العدل، ويتوفر الأمن، ويوجد الاستقرار.

لكن هذه المهنة، وتلك الرسالة أعنى رسالة المحاماة أخذت منحىً آخر في الواقع المعاصر، فكل ما يشغل القائم بها –إلا من رحم الله- هو نجاحه في قضيته وتبرئة موكله حتى لو كان يعلم علم اليقين بإدانته، فتحولت المهنة من رسالة إلى وظيفة عند كثيرين ممن يمارسونها، وصار المحامي عبئاً على القاضي وعلى سير الدعوى بدلاً من كونه معاوناً في كشف الأدلة وتحقيق العدل مما دعا بعض الفقهاء المعاصرين إلى القول بتحريم الاشتغال بهذه المهنة.

ونهدف في هذا البحث إلى معالجة قضية الوكلاء بالخصومة لدى الفقهاء في التراث الفقهي محاولين إبراز خلافهم في مدى مشروعيتها، معرجين على حكم عمل المحامي معالجين لها بين الأصالة والمعاصرة من خلال تتبع أقوال الفقهاء وموازنتها، وبيان أدلتهم، ولطبيعة ما يحدث أحياناً من الاختلاف على أتعاب المحاماة وطبيعته ونوعه، فقمت بتفصيل القول عن ذلك من خلال بيان أنوع الأجر في الفقه الإسلامي وأحكامها. قاصدين

من خلال هذه المعالجة الفقهية، وبيان الحكم، والعودة بالمهنة إلى أصلها، والرسالة إلى مقصدها من تحقيق العدل وتوفير الأمن والاستقرار الذى يرجى من ورائها. وقد استخرتُ اللهَ تعالى وعنونتُ هذا البحثَ بـ:

(الوكالة بالخصومة وحكم امتهان مهنة المحاماة، في ميزان الفقه الإسلامي)
دراسة فقهية مقارنة

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث فيما يثار حول هذه المهنة الشريفة (المحاماة) في الآونة الأخيرة من خلال ترافع ذويها عن كل أحد مما حدا ببعض الفقهاء إلى تحريم العمل بها، هذا فضلاً عن استناد المحامين في المرافعات إلى القوانين الوضعية.

وتزداد المشكلة تعقيداً حينما ترى الوكيل لا يهمه إلا المكسب المادي حتى ولو كان ذلك على حساب إدانة البريء وتبرئ المتهم، وهذا التكسب المادي قد يكون وسيلة للنزاع بين الوكيل، وموكله لعدم المعرفة بأحكام الفقه في أتعاب المحامي (أجرته) وأنواعها وشروطها، وضوابطها.

أسئلة البحث:

يمكن ذكر أهم أسئلة البحث فيما يلى:

١- ما أساس الاختلاف الدائر بين الفقهاء في مشروعية الوكالة بالخصومة؟

٢- ما المستند الذى استند إليه بعض الفقهاء المعاصرين الذى حرموا امتهان مهنة المحاماة؟

٣- ما أنوع أتعاب المحاماة في الفقه، وحكم كل نوع؟.

٤- ما حكم توكيل المحامي بدون الاتفاق على قدر الأتعاب؟ وكيف تقدر حينئذٍ؟

٥- ما حكم الاتفاق على أن تكون أتعاب المحامي جزءاً مشاعاً مما يحكم به لموكله؟

أهداف البحث:

١-بيان الاختلاف الدائر بين الفقهاء في مشروعية الوكالة بالخصومة.

٢-توضيح المستند والدليل الذى استند إليه من حرم امتهان مهنة المحاماة ومناقشته.

٣- بيان أنوع أتعاب المحاماة في الفقه وبيان حكم كل نوعٍ.

٤-تفصيل القول في كيفية تقدير أتعاب المحامي إذا لم يُسمَّ سلفاً.

٥- بيان حكم الأتعاب إذا كانت نسبة مما يحكم للموكل به.

منهج البحث:

اتبعت في هذا البحث **المنهج الاستقرائي**، والذى يعتمد على استقراء ما كتب حول هذا الموضوع، **والمنهج المقارن**، والذى يعتمد على ذكر آراء الفقهاء وبيان أدلتهم وما ورد على الأدلة من مناقشات، واستعراض الأجوبة عن المناقشات إن وجدت في المسائل المعروضة في هذا البحث.

الدراسات السابقة:

يمكن ذكر أهم الدراسات السابقة التي تناولت هذا الموضوع فيما يلي:

- المحاماة في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة مع دراسة تطبيقية لنماذج من المحاماة في المملكة العربية السعودية، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي، إعداد/ بندر بن عبدالعزيز بن إبراهيم اليحيى، العام ١٤٢٥-١٤٢٦هـ، وتقع في (٩١١) صفحة.
- الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الإسلامي ونظم المحاماة السعودي، عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، القاضي بالمحكمة الكبرى بالرياض، بحث منشور بمجلة العدل السعودية، العدد الخامس عشر لسنة ١٤٢٣هـ، ويقع في (٨٨) صفحة.
- الوكالة بالخصومة: فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية، تيسير محمد عبد المحسن طه، رسالة ماجستير من الجامعة الأردنية- كلية الدراسات العليا لعام ١٩٩٤م وتقع في (١٤٦) صفحة.
- نظام المحاماة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة عن المحاماة في المملكة العربية السعودية والجمهورية التونسية، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في الشريعة الإسلامية، إعداد/محمد بن على آل خريف، وتقع في (٧٠٠) صفحة تقريباً.

ويختلف بحثي عن هذه البحوث فيما يلي:

أولاً: تركيز الحديث عن الوكالة بالخصومة من خلال تفصيل آراء الفقهاء وبيان اختلافهم وأدلتهم ومناقشتها وبيان القول الراجح.

ثانياً: استقصاء آراء الفقهاء المعاصرين حول حكم امتهان مهنة المحاماة مع بيان سبب ومنشأ هذا الاختلاف مع عرض الأدلة التي استندوا إليها تفصيلاً وذكر المناقشات والأجوبة عن المناقشات إن وجدت.

ثالثاً: تفصيل الحديث عن أتعاب (أجرة) المحامي في الفقه الإسلامي وبيان أنواعها وأحكامها.

وقد قسمت هذا البحث إلى ثلاثة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم الوكالة بالخصومة وبيان حكمها، ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: مفهوم الوكالة بالخصومة.

المطلب الثاني: حكم الوكالة بالخصومة.

المبحث الثاني: حكم امتهان المحاماة والتكسب منها.

المبحث الثالث: مفهوم أتعاب المحاماة، وأنواعها، ووقت استحقاقها، والحكم في جهالة الأتعاب، ويشتمل على أربعة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم أتعاب المحاماة، وأنواعها.

المطلب الثاني: أنواع أتعاب المحامي وحكم كل نوع.

المطلب الثالث: وقت استحقاق المحامي لأتعابه.

المطلب الرابع: الحكم في جهالة أتعاب المحامي

الخاتمة: وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول
مفهوم الوكالة بالخصومة وبيان حكمها

مفهوم الوكالة بالخصومة

قبل بيان الحكم يحسن بنا الوقوف على مفهوم الوكالة بالخصومة باعتبار مفرداتها، وباعتبارها مصطلحاً استخدمه الفقهاء في الفقه الموروث، وكذلك الفقهاء المعاصرون على حدٍ سواءٍ وإن كان الفقهاء المعاصرون وفقهاء القانون استعاضوا عنه في الآونة الأخيرة بمصطلح بديل وهو (المحامي) وأطلقوا على تلك المهنة (المحاماة).

المطلب الأول: تعريف الوكالة بالخصومة

تعريف الوكالة لغة: بفتح الواو وكسرها التفويض، والحفظ، من وكل فلانٌ فلاناً إذا استكفاه أمره ثقة بكفايته أو عجزا عن القيام بأمر نفسه ووكل إليه الأمر سلمه، ووكله إلى رأيه وكلاً ووكولاً تركه، والاسم الوكالة، ووكيل الرجل الذي يقوم بأمره سمي وكيلا؛ لأن موكله قد وكل إليه القيام بأمره فهو موكول إليه الأمر والوكيل على هذا القول فعيل بمعنى مفعول(١).

تعريف الوكالة فقها:

تعريف الحنفية للوكالة عرف الحنفية عقد الوكالة بأنه: "إقامة الإنسان غيره مقامه في تصرف معلوم"(٢).

---

(١) لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن على، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى، ط/ دار صادر – بيروت، الثالثة، مادة (وكل) ٧٣٤/١١، ويراجع: المحكم والمحيط الأعظم، لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي [ت: ٤٥٨هـ]، المحقق: عبد الحميد هنداوي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م، ١٤٤/٧، مختار الصحاح، لزين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت ٦٦٦هـ)، المحقق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت – صيدا، الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، صـ٣٠٦.

(٢) فتح القدير، الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري، (المتوفى سنة ٨٦١ هـ) الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩ هـ = ١٩٧٠م، ٥٠٠/٧، ويراجع: العناية شرح الهداية، لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبي عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (ت ٧٨٦ هـ)، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر ، الأولى، ١٣٨٩ هـ = ١٩٧٠ م، ٤٩٩/٧.

تعريف المالكية: الوكالة: "نيابة ذي حق غير ذي إمرة، ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته"[(١)].

تعريف الشافعية: عرفه الشافعية بقولهم: "تفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته"[(٢)].

تعريف الحنابلة: الوكالة: "استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة"[(٣)].

وبعد بيان التعريف اللغوي والاصطلاحي لدى فقهاء المذاهب الأربعة يتبين لنا التقارب بين المعنى اللغوي والاصطلاحي للفقهاء وهو التفويض والحفظ، كما يظهر أن معنى الوكالة واحد عند جميع الفقهاء وإن اختلفت ألفاظهم كما أن بعض التعريفات أوفى من بعضها ويختار الباحث تعريف الشافعية لكونه أجمعها وأشملها قيوداً من حيث إنه جامع لجميع القيود، ومانع من دخول غيره فيه.

تعريف الخصومة لغة:

الخصومة من مادة (خصم) الخاء والصاد والميم أصلان: أحدهما **المنازعة**. . . فالأول الخصم الذي يخاصم. والذكر والأنثى فيه سواء. والخصام: مصدر خاصمته مخاصمة وخصاماً. وقد يجمع الجمع على خصوم[(٤)].

---

(١) المختصر الفقهي، لمحمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبي عبد الله (ت ٨٠٣ هـ)، المحقق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، الناشر: مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٥ هـ - ٢٠١٤ م، ٥٤/٧.

(٢) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن محمد، الخطيب الشربيني [ت ٩٧٧ هـ]، حققه وعَلّق عليه: علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م، ٢١٧/٢، ويراجع: أسنى المطالب في شرح روض الطالب، لزكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (ت ٩٢٦هـ)، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، ٢٦٠/٢.

(٣) منتهى الإرادات، لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار (٩٧٢ هـ)، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩م، ٥١٧/٢، ويراجع: الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، أبو النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي (ت ٩٦٨ هـ)، تصحيح وتعليق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، الناشر: دار المعرفة بيروت – لبنان، ٢٣٢/٢.

(٤) مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت ٣٩٥هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م. مادة (خصم) ١٨٧/٢.

والخصومة: الجدل. خاصمه خصاماً ومخاصمة، فخصمه يخصمه، خصما: غلبه بالحجة. واختصم القوم، وتخاصموا وقد يكون الخصم للاثنين والجمع والمؤنث[١].

تعريف الخصومة اصطلاحاً:

عرفها الإمام السرخسي الحنفي بأنها: "والخصومة اسم لكلام يجري بين اثنين على سبيل المنازعة والمشاحة"[٢].

وعُرفت بأنها: "ادعاء طرف حقاً وإنكار الطرف الآخر عليه هذا الحق"[٣].

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي متقاربة واضحة فالخصومة هي النزاع بين اثنين بحيث يقيم كل واحد منهما حجة على صحة ما ادعاه.

تعريف الوكالة بالخصومة باعتبارها مصطلحاً:

لقد عُرفت الوكالة بالخصومة بتعريفات متعددة منها:

- **هي** إقامة الوكيل مقام الموكل في مطلق الجواب عنه"[٤].
- **وقيل هي:** "إقامةُ الوكيلِ مقامَ الموكلِ في إثباتِ حقٍ"[٥].
- **ومنها أنها:** "تفويض شخص لآخرَ ليقوم مقامه بالدعوى ابتداءً أو الجواب عنها اعتراضًا أمام المحكمة المختصة في تصرف معلوم قابل للنيابة ممّن يملكه غير مشروط بموته"[٦].

ولعل هذا التعريف الأخير أوفاها وأشملها وأجمعها[٧].

---

(١) المحكم والمحيط الأعظم لابن سيده، مادة (خصم) ٦٧/٥.

(٢) المبسوط، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣ هـ) الناشر: مطبعة السعادة – مصر ٥/١٩. وعنه نقله الحنفية فى كتبهم يراجع: البناية شرح الهداية للعيني ٢٩٤/٩.

(٣) معجم لغة الفقهاء محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنيبي، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م صـ١٩٦.

(٤) أحكام المحامي في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، د. عبد الكريم محمد الطير، أستاذ قانون المرافعات المساعد - كلية الشريعة والقانون - جامعة صنعاء، صـ١٣٦.

(٥) المرجع السابق.

(٦) بحوث فى القضاء الإسلامي، بتصرف، دكتور/ عارف علي عارف القرة داغي، ط/ دار الكتب العلمية، صـ١٥٤. نظام المحاماة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة عن المحاماة في المملكة العربية السعودية والجمهورية التونسية، إعداد/محمد بن على آل خريف صـ٦٣ ، ٧١. وذكر أنه تعريف مشهور حسن في كتابه المحاماة وتاريخها في النظم صـ٦٣.

(٧) بحوث في القضاء الإسلامي، صـ١٥٤.

المطلب الثاني: حكم الوكالة بالخصومة

يختلف حكم الوكالة بالخصومة حسب نوعها، فهي إما أن تكون بحضور الأطراف (المدعى-والمدعى عليه) ورضاهم، أو تكون بغير رضا الخصم وبدون حضور المدعى عليه، وحضور وكيله بدلاً عنه، ولكل حكمه الذى نبينه فيما يلي:

تحرير محل النزاع:

الوكالة بالخصومة برضا الخصم: اتفق الفقهاء على مشروعية الوكالة بالخصومة مع حضور الموكل ورضا الخصم، وحكى بعضهم الإجماع على ذلك، وممن نقل الإجماع على ذلك:

- الوزير ابن هبيرة ت ٥٦٠ هـ، حيث قال: " واتفقوا على أن الوكالة من العقود الجائزة في الجملة وأن كل ما جازت به النيابة من الحقوق جازت الوكالة فيه كالبيع والشراء والإجارة وقضاء الدين والخصومة في المطالبة بالحقوق والتزويج والطلاق وغير ذلك"[(١)].
- الإمام علاء الدين الكاساني ت ٥٨٧ هـ، فقال: "لا خلاف أنه يجوز التوكيل بالخصومة في إثبات الدين والعين وسائر الحقوق برضا الخصم حتى يلزم الخصم جواب التوكيل"[(٢)].
- الإمام أبو الحسن ابن القطان ت ٦٢٨ هـ، فقال: "وأجمعوا أن الوكالة في المخاصمات وطلب الحقوق مع حضور الموكل ورضا الخصم إذا كان الموكل حاضرًا جائزة[(٣)]"[(٤)].

---

(١) اختلاف الأئمة العلماء، ليحيى بن (هُبَيْرَة بن) محمد بن هبيرة الذهلي الشيبانيّ، أبي المظفر، عون الدين (ت ٥٦٠ هـ)، المحقق: السيد يوسف أحمد، الناشر: دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ-٢٠٠٢ م، ٤٥٢/١.

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (ت ٥٨٧ هـ)، الطبعة: الأولى ١٣٢٧ - ١٣٢٨ هـ، ٢٢/٦.

(٣) الإقناع في مسائل الإجماع، لعلي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبي الحسن ابن القطان (ت ٦٢٨ هـ)، المحقق: حسن فوزي الصعيدي، الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ-٢٠٠٤ م ١٥٦/٢.

(٤) يراجع: موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، مجموعة مؤلفين، الناشر: دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٣ هـ-٢٠١٢م، ٣٤٠/٤.

الوكالة بالخصومة بغير رضا الخصم

وقع الاختلاف بين الفقهاءُ في مشروعية الوكالة بالخصومة إذا كانت بغير رضا الخصم، وكان اختلافهم على قولين:

القول الأول: جواز الوكالة بالخصومة في الدين والعين وسائر الحقوق، حاضراً كان الموكل أو غائباً، صحيحاً أو مريضاً، رضي الخصم أو لم يرض. وهو ما ذهب إليه أبو يوسف ومحمد من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة[١].

القول الثاني: لا يجوز التوكيل بالخصومة إلا برضا الخصم إلا أن يكون الموكل مريضاً، أو غائباً مسيرة ثلاثة أيامٍ فصاعداً، أو كانت امرأة مُخدَّرة[٢] وهو ما ذهب الإمام أبو حنيفة[٣].

سبب الاختلاف: من رأى أن الأصل أنه لا ينوب فعل الغير 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 جائزة إلا فيما أجمع على أنه لا تصح فيه من العبادات وما جرى مجراها[٤].

---

(١) شرح مختصر الطحاوى، لأبي بكر الرازي الجصاص (٣٠٥ - ٣٧٠ هـ)، تحقيق: رسائل دكتوراة، في الفقه، كلية الشريعة، جامعة أم القرى مكة المكرمة الناشر: دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، الطبعة: الأولى، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م، ٢٦٦/٣، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت ٦١٦هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣م.٨٢٥/٢، روضة الطالبين وعمدة المفتين، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ) تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م، ٢٩٣/٤، المغني لابن قدامة، لأبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة (٥٤١ - ٦٢٠ هـ) على مختصر: أبي القاسم عمر بن حسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي (المتوفى ٣٣٤ هـ)، تحقيق: طه الزيني - ومحمود عبد الوهاب فايد - وعبد القادر عطا [ت ١٤٠٣ هـ]- ومحمود غانم غيث الناشر: مكتبة القاهرة، الطبعة: الأولى، (١٣٨٨ هـ = ١٩٦٨ م) - (١٣٨٩ هـ = ١٩٦٩ م)، ٦٥/٥.

(٢) مأخوذ من الخدر والخِدْرُ: سِتْرٌ يُمَدُّ للجارية في ناحية البَيْت، وهَوْدَجٌ مَخْدُوْرٌ، ويُجْمَعُ الخِدْرُ على الأخدار والأخادِير. وجاريةٌ مُخَدَّرَة يعنى لا تبرز. يراجع: المحيط في اللغة، إسماعيل بن عباد (٣٢٦ - ٣٨٥ هـ)، المحقق: محمد حسن آل ياسين، الناشر: عالم الكتب، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م، ٢٩٩/٤.

(٣) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢، العناية شرح الهداية ٥٠٧/٧.

(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ٨٥/٤.

الأدلـــــة

أدلة القول الأول:

استدلوا بأدلة من السنة، والآثار، والإجماع، والمعقول

أولاً: من السنة

١- عن عائشة: أن هند بنت عتبة قالت: يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه، وهو لا يعلم، فقال: "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف"(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز القضاء على المدعى عليه حاضراً كان الخصم أو غائباً حيث قضي النبي ﷺ علي أبي سفيان بمجرد شكوى هند(٢).

٢- عن جابر قال: أردت الخروج إلى خيبر فأتيت النبيﷺ وقلت: إني أريد الخروج إلى خيبر فقال: إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقاً فإن ابتغى منك آيةً فضعْ يدَك على ترقوته(٣)"(٤).

ثانياً: من الآثار

١- عن عليٍ بنِ أبي طالبٍ ﷺ أنه وكَّلَ أخاه عقيلاً وقال: إن للخصومات قُحَمَاً(٥)، وإن الشيطان يحضرها وإني إن حضرتُ خفتُ أن أغضبَ، وإن غضبتُ خفتُ ألا أقولَ حقاً وقد وكلتُ أخي عقيلاً فما قُضِيَ عليه فعليَّ وما قُضِيَ له فليَّ"(٦).

---

(١) أخرجه البخارى، كتاب/ النفقات، باب/ إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها من معروف رقم ٥٠٤٩، ٢٠٥٢/٥.

(٢) معالم السنن، شرح سنن أبي داود، لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (ت ٣٨٨هـ)، الناشر: المطبعة العلمية – حلب، الطبعة: الأولى ١٣٥١ هـ-١٩٣٢ م ١٦٢/٤.

(٣) الترقوتان: هما العظمان المشرفان بين ثغرة النحر والعاتق تكون للناس، وقيل هي عظم وصل بين ثغرة النحر والعاتق من الجانبين وجمعها التراقي. لسان العرب ١٠ /٣٢، المحكم والمحيط الأعظم لابن سيده ٣٣١/٦.

(٤) أخرجه أبوداود، كتاب/ الأقضية، باب/ في الوكالة، برقم٣٦٣٤، ٣٥٠/٣، والبيهقي في السنن، كتاب/الوكالة، باب/ باب التوكيل في المال، وطلب الحقوق وقضائها، وذبح الهدايا وقسمها، والبيع والشراء والنفقة، وغير ذلك، برقم ١١٤٣٢، ١٣٢/٦، وقال في تلخيص الحبير ٤٧٤/٣: إسناده حسن.

(٥) القُحَم: المَهَالِكِ، وَهُوَ بِضَمِّ الْقَافِ وَفَتْحِ الْحَاءِ الْمُهْمَلَةِ الْمُخَفَّفَةِ هي الأمور العظام الشاقة واحدتها قحمة، قال أبو زيد الكلابي: القحم المهالك. قال أبو عبيد وأصله من التقحم. المحكم والمحيط الأعظم ٢٧/٣، لسان العرب ١٢ /٤٦٢.

(٦) مصنف ابن أبى شيبة ٢٩٩/٧، سنن البيهقي، كتاب/الوكالة، باب/ التوكيل في الخصومات مع الحضور

=

٢- عن عليٍّ ﷺ أنه وكَّلَ عبدَ الله بنَ جعفرٍ عند عثمانَ لما كَبِرَ عقيلٌ في شربٍ كان ينازع طلحة بن عبيد الله، فركب عثمانُ في نفرٍ من الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ إلى الموضع الذي كانا يتحاكمان فيه حتى أصلح بينهما في الشرب"[١].

ثانياً: الإجماع

نقل ابن قدامة في المغنى: إجماع الصحابة على جواز التوكيل في الخصومة، فقال: "ولأنه إجماع الصحابة"[٢].

كما جاء في منار السبيل: "وهذه قضايا في مظنة الشهرة، ولم يُنكر فكان إجماعاً. قاله في الكافي، وقال في الشرح: هو إجماع الصحابة"[٣].

رابعاً: من المعقول

١- الوكالةُ معونةٌ إما لمن أحب صيانة نفسه عن البذلة فيها، وإما لمن عجز عن القيام بها، وكلا الأمرين مباح وحاجة الناس إليه أشد[٤].

٢- إنه حق تجوز النيابة فيه، فكان لصاحبه الاستنابة بغير رضاء خصمه، كحال غيبته ومرضه، وكدفع المال الذي عليه[٥].

٣- ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك، فإنه قد يكون له حق، أو يُدعى عليه، ولا يحسن الخصومة، أو لا يحب أن يتولاها بنفسه[٦].

٤- التوكيل بالخصومة صادف حقَ الموكلِ فلا يقفُ على رضا الخصم، كالتوكيل باستيفاء الدين، ودلالة ذلك أن الدعوى حق المدعي، والإنكارَ حقُ المدعَّى عليه، فقد صادف التوكيل من المدعي والمدعى عليه حق نفسه فلا يقف على رضا خصمه كما لو كان خاصمه بنفسه[٧].

والغيبة برقم ١١٤٣٧ و ١١٤٣٨، ١٣٤/٦، ويراجع: نصب الراية ٢٦/١٠.

(١) ينظر: سنن البيهقي، كتاب/الوكالة، باب/ التوكيل في الخصومات مع الحضور والغيبة برقم ١١٤٣٧، ١٣٤/٦، يراجع: نصب الراية للزيلعى ٢٦/١٠، والحاوي الكبير للمادوري ٦٤٩٥.

(٢) المغنى لابن قدامة ٦٥/٥.

(٣) منار السبيل في شرح الدليل، ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم (ت ١٣٥٣هـ)، المحقق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة: السابعة ١٤٠٩ هـ-١٩٨٩م ٣٩١/١ ، ٣٩٢.

(٤) الحاوي الكبير للماوردي ٤٦٥/٦.

(٥) الوكالة بالخصومة: فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية، تيسير محمد عبد المحسن طه، صـ٨٧.

(٦) المغنى ٦٥/٥.

(٧) بدائع الصنائع ٢٢/٦. ويراجع: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن

=

أدلة القول الثاني:

استدل الإمام أبو حنيفة على ما ذهب إليه بالسنة، والأثر، والمعقول

أما السنة:

١- عن علي، قال: قال رسول الله ﷺ: "فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء"[(١)].

وجه الدلالة: دل الحديث على أن الحاكم لا يقضي على غائب وذلك؛ لأنه إذا منعه أن يقضي لأحد الخصمين وهما حاضران حتى يسمع كلام الآخر فقد دل على أنه في الغائب الذي لم يحضره ولم يسمع قوله أولى بالمنع، وذلك لإمكان أن يكون معه حجة تبطل دعوى الحاضر[(٢)].

المناقشة: إن حضور الوكيل حضور للموكل، لأن التوكيل حقه وليس في الحديث ما يدل على اشتراط رضا الخصم[(٣)].

٢- عن أم سلمة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: "إنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، فمن قضيت له بحق أخيه شيئا بقوله، فإنما أقطع له قطعة من النار، فلا يأخذها"[(٤)].

وجه الدلالة: دل الحديث على أن الوكيل قد يكون شديداً في الخصومة أكثر من صاحب الحق فيعمد عادة إلى استخراج الحيل والادعاء بالباطل حتى يكسب القضية وإن لم يكن على حق، فيؤدى إلى الإضرار بالخصم فلا يجوز له أن يوكل إلا برضا الخصم[(٥)].

المناقشة: يمكن مناقشة الاستدلال بعكس الدليل بمعنى: إن صاحب الحق قد لا

محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت ٩٥٤هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م ١٨٤/٥، ومنح الجليل شرح مختصر خليل، محمد عليش، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤هـ- ١٩٨٤م، ٣٥٩/٦ تكملة المجموع شرح المهذب، محمد نجيب المطيعي، الناشر: (إدارة الطباعة المنيرية، مطبعة التضامن الأخوي)، القاهرة، ٩٨/١٤.

(١) أخرجه أبوداود، كتاب/ القضاء، باب/ كيف القضاء، برقم ٣٥٨٢، ٣٠١/٣، وأحمد في المسند ١٤٣/٢، والحاكم في المستدرك وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ووافقه الذهبى ١٠٥/٤.

(٢) معالم السنن للخطابي ١٦٢/٤.

(٣) الوكالة بالخصومة: فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية، صـ٨٨.

(٤) أخرجه البخارى، كتاب/ الشهادات، باب/ من أقام البينة بعد اليمين برقم ٢٥٣٤، ٩٥٢/٢.

(٥) الوكالة بالخصومة: فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية، صـ٨٧.

يستطيع الوقوف أمام القاضي وإثبات حقه فيؤدى إلى الإضرار به، فأبيح له التوكيل حفاظاً على الحقوق.

وأما الأثر:

١- عن عبد الله بن جعفر ﷺ أن سيدنا عليا ﷺ كان لا يحضر الخصومة، وكان يقول: إن لها قُحَمَاً[١] يحضرها الشياطين، فجعل الخصومة إلى عقيل ﷺ فلما كبر ورق حولها إليَّ، وكان عليٌّ يقول: ما قضي لوكيلي فليَّ وما قُضيَّ على وكيلي فعليَ"[٢].

وجه الدلالة: قال في بدائع الصنائع: " ومعلوم أن سيدنا علياً ﷺ لم يكن ممن لا يرضى أحدٌ بتوكيله[٣]، فكان توكيله برضا الخصم، فدل على الجواز برضا الخصم"[٤].

المناقشة: الأثر لا يوجد فيه ما يدل على فهمكم وإنما هو عام في توكيل سيدنا على لأخيه عقيل في الخصومات فيعمل به على عمومه وبذلك يكون دليلاً عليكم.

وأما المعقول:

١- إن حضورَ الخصمِ مجلسَ الحكمِ، ومخاصمتَه حقٌ لخصمِه عليه، فلم يكن له نقله إلى غيره بغير رضا خصمه، قياسا على الدين الواجب عليه لخصمه[٥].

٢- الحق هو الدعوى الصادقة، والإنكار الصادق، ودعوى المدعي خبر يحتمل الصدق، والكذب، والسهو والغلط، وكذا إنكار المدعى عليه، فلا يزداد الاحتمال في خبره بمعارضة خبر المدعي، فلم يكن كل ذلك حقاً، فكان الأصل أن لا يلزم به جواب، إلا أن الشرع ألزم الجواب لضرورة فصل الخصومات، وقطع المنازعات المؤدية إلى الفساد، وإحياء الحقوق الميتة، وحق الضرورة يصير مقضياً بجواب الموكل، فلا تلزم الخصومة عن جواب الوكيل من غير ضرورة[٦].

المناقشة: الوكيل يعرب ويتكلم بلسان موكله وكما جازت الوكالة في النكاح والطلاق

---

(١) القُحم: المهالك. قال "أبو عبيد": ولا أرى أصل هذا إلا من التقحم؛ لأنه يتقحم المهالك". غريب الحديث، لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي، المحقق: الدكتور حسين محمد محمد شرف، أستاذ م بكلية دار العلوم، مراجعة: الأستاذ عبد السلام هارون، الأمين العام لمجمع اللغة العربية الناشر: الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤م، ٤/ ٣٤٢.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف ١٣/ ٣٠.

(٣) وذلك لذكائه وحنكته ومعرفته بطرق القضاء.

(٤) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢.

(٥) المغني ٥/ ٦٥.

(٦) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢.

والبيع والإجارة، وهى عقود من الخطورة بمكان فجوازها هنا أولى.

٣- الناس في الخصومات على التفاوت بعضهم أشد خصومة من الآخر، فربما يكون الوكيل ألحن بحجته، فيعجز من يخاصمه عن إحياء حقه، فيتضرر به، فيشرط رضا الخصم، ليكون لزومُ الضرر مضافاً إلى التزامه[١].

المناقشة: لقد أعطى الشرع للخصم الآخر أيضاً الحق في إقامة وكيل يدافع عن حقه ويتمكن من إقامة البينة أمام القاضي لئلا يضيع حقه.

ودليلهم على استثناء المريض والعاجز والمرأة التي لا تبرز كثيراً فتتلخص فيما يلي:

المريض والعاجز والمسافر والمخدرة، فإنه يتعذر علي كل منهم الحضور إلي مجلس الخصومة، لأننا لو منعنا ذلك لأدي إلي ضياع حقوقه، وتكليفه ما لا يطيق، فجاز له التوكيل بالخصومة للضرورة[٢].

القول الراجح:

يبدو لي بعد عرض المذهبين بأدلتهما أن المذهب الأول مذهب الجمهور هو الراجح لما يلي:

١- لقوة أدلته، وضعف أدلة المخالف وعدم سلامتها من المناقشات الواردة عليها.

٢- حاجة الناس إلى مثل هذه الوكالة لا سيما في العصور المتأخرة نظراً للإجراءات المعقدة التي تشتمل عليها رفع الدعوى في المحاكم الحديثة، والتي يجهل أغلبَها عمومُ الناس فيحتاجون إلى وكلاء عنهم لهم دراية وخبرة بهذه الأمور.

٣- كفالة القوانين الحديثة المعمول بها الآن لكل من الخصمين حق إقامة وكيل للنظر في سير الدعوى والترافع أمام القاضي وتقديم المستندات التي والأدلة التي تساعد في إيضاح القضية.

٤- ضعف معرفة عموم الناس بالقوانين وأساليب المرافعة أمام القاضي وخطوات سير الدعوى مما يجعل الوكالة بالخصومة في عصرنا أمر مُلحٌّ. والله أعلم

---

(١) بدائع الصنائع ٢٢/٦. يراجع: المبسوط للسرخسي ٨/١٩، الجوهرة النيرة ٢٩٨/١، حاشية ابن عابدين ٢٧٨/٧.

(٢) يراجع: بدائع الصنائع ٢٢/٦.

المبحث الثاني
حكم امتهان المحاماة والتكسب منها

تمهيد:

يُعتبر المحامي من أعوان القاضي؛ لأنه يساعده على استيضاح القضية، وحل مشكلها، وفك رموزها، لتصبح القضية محل النزاع واضحة جلية لا لبس فيها، ولا غموض، ليسهل الحكمُ فيها بأقصر الطرق وأيسرها، ويحصل كلُ صاحبِ حقٍ على حقه وتنقطع الخصومة وتحسم مادة النزاع.

ويأتي دور (الوكيل بالخصومة) المحامي في مرحلةٍ مُبكرةٍ ومتقدمةٍ في أي قضيةٍ، لذا فدورُ المحامي سابقٌ على دورِ القاضي؛ لأن المدعى يأتي المحامي قبل رفع الدعوى مما يجعل دور المحامي هاماً وذا فائدةٍ عظيمةٍ؛ لأنه قد يأتي على الاختلاف، ويقضي على النزاع في مهده مما يريح المحاكم من الكثير من القضايا والمنازعات.

وعمل المحامي مكملٌ لعملِ القاضي؛ لأنه يرشد القاضي إلى بعض الأمور والمسائل التي قد يغفُل عنها أثناء سير القضية أو الواقعة وقد يكون المحامي مصححاً لعمل القاضي؛ لأنه قد يصدر حكم من القاضي مجانباً للصواب فيقدم المحامي اعتراضاً على هذا الحكم يبين فيه وجه الخطأ في الحكم الصادر من القاضي، ويبين له أيضاً الوجه الصحيح، مؤيداً أقواله بالأسباب والأسانيد، ومدعماً قوله بالأدلة والبراهين والنقولات الموثقة من المصادر والمراجع الفقهية والقانونية الأصيلة ليكون بذلك عوناً على إصابة الحق والبعد عن الخطأ والظلم والجور.

ويمكن القول بأن الفقه الإسلامي لم يعرف مصطلح المحاماة فهي كلمة حديثة دخلت البلاد الإسلامية في أواخر الخلافة العثمانية بعد احتكاكها بالغرب، فالمصطلح أصله وافد من بلاد الغرب الأوروبي الذى استقاه من الحضارات اليونانية والرومانية التي تعتبر امتداداً لها في العنصر البشرى والحضاري. ولكن فكرة التوكيل بين يدى القاضي في استيفاء الحقوق أو دفعها أمر معروف في المجتمع الإسلامي وكانوا يعبرون عنه بالوكلاء في الخصومة، وإن كان يختلف في بعض الأمور الفرعية عن نظام المحاماة بمعناه الغربي الذى يعتبر مفهومه أوسع.

ولكن من المعلوم أيضاً أنه لا مشاحة في الاصطلاح فما دام أن الدلالة واحدة أو قريبة من تحقيق المقصود[١].

---

(١) نظام المحاماة في الفقه الإسلامي صـ٧١.

ونظراً لما شاع بين الناس في الآونة الأخيرة من سمعة سيئة لهذه المهنة حيث يدافع أصحابها وممتهنوها عن كل مدعى عليه أو مدانٍ في قضية حتى ولو كان يعلم أن موكله مقترفٌ للجرم متلبسٌ به واقعٌ فيه، فإنه لا يتورع عن الدفاع عنه، ومحاولة طمس الأدلة، وإظهار موكله كالحمل الوديع الذي لا يمكن أن يقع في جريمة أو يعتدى على أحد، ويصفه بأوصاف الصالحين، شاع ذلك حتى أضحى ملأ السمع والبصر في كل المجتمعات، واشتهر به بعض المحامين فيذهب إليهم الناس يوكلونهم في قضاياهم، ولا يأبه المحامي حينئذ إلا للأجر الذى يحصل عليه وقدره وموعده، بحيث يتفنن في ضرب القوانين ببعضها، والبحث عن ثغرة في القضية ليدافع من خلالها عن موكله غير آبهٍ بالحقيقة أو تحقيق العدالة، فتبدل مقصد هذه المهنة وتغير وشاع بين الناس سوء سمعتها.

يضاف إلى ذلك قضية الاحتكام إلى القوانين الوضعية في أغلب الدول الإسلامية، وعدم الاحتكام إلى الشريعة الإسلامية وقوانينها الربانية، اللهم إلا في قوانين الأحوال الشخصية مما حدا ببعض المعاصرين من الفقهاء أن يذهب إلى تحريم امتهان هذه المهنة وسوف نبين ذلك تفصيلاً فيما يلي.

مفهوم مهنة المحاماة:

عرفت مهنة المحاماة بأنها: "الترافع عن الغير أمام المحاكم وديوان المظالم واللجان المشكلة بموجب الأنظمة والأوامر والقرارات لنظر القضايا الداخلة في اختصاصها ومزاولة الاستشارات الشرعية والنظامية ويُسمى من يُزاول هذه المهنة محامياً "[(١)].

وعرف قلعجي المحامي بأنه: "الوكيل عن الشخص في الخصومة للدفاع عنه وإبراز وجهة نظره للقاضي"[(٢)].

وعرفه الشيخ محمد أبو زهرة بأنه: "العليم بالقانون الذى يستطيع أن يثبت حق ذي الحق، ويدفع باطل المعتدي معتمداً في ذلك على علمه بما شرع القانون من حقوق، وما ألزم من واجبات، وما قيد به الحريات حفظاً للجماعة، وتثبيتاً للمصالح"[(٣)].

---

(١) مجلة العدل العدد رقم (١٥) بحث: الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الإسلامي ونظم المحاماة السعودي، عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين صـ٤٠.

(٢) معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنيبي، صـ٤٠٩.

(٣) الخطابة للإمام محمد أبي زهرة صـ١٧٥.

حكم اتحاذ المحاماة مهنة والتكسب منها

مهنة المحاماة واحدة من أكثر المهن شهرةً، في الوقت الراهن حيث يعمل بها عددٌ كبيرٌ من دارسي القانون والمتخصصين فيه، وقد ثار جدلٌ فقهيٌ حديثٌ حول حكم العمل بالمحاماة واتخاذها مهنةً والتكسب منها.

وقد اختلف العلماء المعاصرون حول مدى مشروعية العمل بمهنة المحاماة وكان اختلافهم على قولين:

القول الأول: حرمةُ مهنة المحاماة، وعدمُ جواز الاشتغال بها، وهو ما ذهب إليه الأستاذ أبو الأعلى المودودي[١]، والدكتور عبدالله عزام[٢]، وأبو سليم خادم حسين[٣].

القول الثاني: جواز الاشتغال بمهنة المحاماة وهو ما ذهب إليه جمهور العلماء المعاصرين منهم الشيخ رشيد رضا، والشيخ مصطفى الزرقا، والشيخ محمد أبو زهرة، والشيخ محمد نجيب المطيعي[٤]، ود/ وهبة الزحيلي، ود/محمد الزحيلي، والشيخ تقى الدين النبهاني، ود/ طه جابر علواني، والشيخ عبدالعزيز بن باز، والشيخ محمد بن صالح العثيمين، والأستاذ ظافر القاسمي وغيرهم[٥].

---

(١) هو: أبو الأعلى المودودي، أو أبو العلاء المودودي ولد في يوم الجمعة بمدينة جيلى في ولاية حيدر أباد بالهند من أسرة مسلمة محافظة اشتهرت بالتدين والثقافة. لم يعلمه أبوه في المدارس الإنجليزية واكتفى بتعليمه في البيت أسس الجماعة الإسلامية بالهند، واعتقل عدة مرات وله كثير من المؤلفات من أهمها: نظرية الإسلام وهديه، الجهاد في الإسلام، وغيرها (١٣٢١ هـ - ١٩٠٣ م = ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م). يراجع: مقدمة كتاب: أبو الأعلى المودودي داعية فوق السحاب، سمير حلبي.

(٢) هو: عبد الله يوسف عزام (١٣٦٠ هـ - ٢٤ ربيع الآخر ١٤١٠هـ) شخصية سلفية إخوانية من قادة المقاتلين في أفغانستان، ولد بفلسطين وواصل طلبه للعلم الشرعي حتى انتسب إلى كلية الشريعة في جامعة دمشق، ونال منها شهادة الليسانس في الشريعة بتقدير "جيد جدا" عام ١٣٨٦ هـ وحصل على الماجستير والدكتوراه من جامعة الأزهر وعمل مدرساً بكلية الشريعة بالجامعة الأردنية. موقع ويكبيديا على الإنترنت.

(٣) العقيدة وأثرها في بناء الجيل، الدكتور عبد الله عزام، صـ١٠٨، نظرية الإسلام وهديه، لأبي الأعلى المودوي، صـ٢٢٣، يراجع: بحوث في القضاء الإسلامي، للدكتور عارف على عارف، صـ١٦٠، هل المحاماة حلال أم حرام، الشيخ المحامي الدكتور مسلم اليوسف، مدير معهد المعارف لتخريج الدعاة في الفلبين سابقاً والباحث في الدراسات الفقهية و القانونية، صـ٢٦، ونظام المحاماة في الفقه الإسلامي صـ١١١، المحاماة في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة مع دراسة تطبيقية لنماذج من المحاماة في المملكة العربية السعودية، إعداد/ بندر بن عبدالعزيز بن إبراهيم اليحيى صـ١٤٢.

(٤) تكملة المجموع للمطيعي ١٤/١٠٠.

(٥) بحوث في القضاء الإسلامي، عارف على عارف صـ١٧٠، الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي ٥/ =

سبب الاختلاف[١]:

يرجع سبب الاختلاف في هذه القضية إلى عدة أمور منها:

١- ما اشتهرت به هذه المهنة من سوء السمعة، والترافع عن الموكِل سواء أكان ظالماً أم مظلوماً؟ ومحاولة البعض إلباس الباطل ثوب الحق.

٢- عدم وجود دلالةٍ نصيةٍ واضحةٍ تُحرم هذه المهنةَ، أو تُبيحُها مما دعا العلماء للاختلاف حول مشروعيتها.

الأدلـــــــة

أدلة المذهب الأول:

استند أنصار هذا المذهب إلى عدة أدلة عقلية يمكن إجمالها فيما يلى:

١- إن عمل المحامي حرامٌ؛ لأنه يترافع أمام الطاغوت، ويوقر الحكم بأحكام الكفر، ويبجل القضاة الذين يحكمون بغير ما أنزل الله، وقد تدخل المبالغات والزيادات والتهويلات في مرافعاته[٢].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل بأن هناك نوعاً من القوانين الوضعية المفروضة علينا فرضاً، لا تخالف الشريعة الإسلامية بل تتوافق معها، كنظام الأحوال الشخصية، والقوانين الإدارية، وقوانين المرور، وخلافها، فلماذا نمنع المحامي أن يمارس مهنته ضمن نطاقها، ويتخلى عن واجباته في تخليص الأبرياء، ورفع الظلم، وإنقاذ المظلوم[٣].

وهل يتخلى المسلم عن واجباته في الدفاع عن الحق ورد الظلم لوجود القوانين الوضعية المفروضة على بلاده وقد اختلط فيها الحق والباطل، وهل كل دفاع عن المتهم أمام القضاء يعتبر رضاً بالقوانين الوضعية وقبولاً لها؟ اللهم لا[٤].

٢- أتعاب المحامي يحيطها الغرر فهي مجهولة، وأصول الشريعة لا تبيح الغرر لما فيها من الجهالة[٥].

٤٠٨١، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، الكتاب الثاني، ظافر القاسمي صـ٣٩٠، نظام المحاماة في الفقه الإسلامي صـ١١٧.

(١) لم ينص أحد ممن كتب في هذه المسألة على سبب الاختلاف ولكن الباحث اجتهد في استنباطه وذكره.

(٢) العقيدة وأثرها في بناء الجيل، الدكتور عبد الله عزام، صـ١٠٨

(٣) بحوث في القضاء الإسلامي، عارف على عارف صـ١٦٧.

(٤) المحاماة في الفقه الإسلامي، بندر اليحيي صـ١٤٩.

(٥) المحاماة في الشريعة الإسلامية، عبدالله رشوان، مجلة الأمة القطرية العدد ٣٨.

المناقشة:

نوقش هذا الدليل بأن: المحامي يأخذ أجراً في مقابل عملٍ يبذله بناءً على عقد الوكالة الذي بينه وبين موكله، فإن اتفقوا على قدرٍ معين وجب الالتزام به ولا جهالة ولا غرر حينئذٍ، وإن لم يحددوا قدراً معيناً بأن قال الموكل للمحامي: إن كسبتَ القضية فلك كذا، وإلا فلا، فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن ذلك جائز للضرورة، وقال بعض الفقهاء له أجر المثل[(١)]. وسوف يأتي مزيد بيان لهذه الجزئية في المطلب الرابع من المبحث الثالث.

٣- إن مهنة المحاماة وُلدتْ من رحم المجتمع الغربي، وترعرعت في أحضانه، وهى مهنة غريبة عن المجتمع الإسلامي[(٢)].

قال المودودي: "لقد قام الحكم الإسلامي في أكثر من نصف الدنيا في الاثني عشر قرناً الماضية، فلا نري لهذه الحرفة عيناً، ولا أثراً في نظامه القضائي، بل كان عندنا بدلاً منها منصب الإفتاء"[(٣)].

المناقشة:

تدخل مهنة المحاماة في نطاق المصالح المرسلة التي تتطور وتتجدد الحاجة إليها حسب الزمان والمكان، وتعدد النظم والقوانين، ولو كانت مهنة المحاماة غير جائزة لهذا السبب للزمكم القول بتحريم قوانين ونظم المرور، والطيران، والزراعة، والصناعة، وغيرها مما لم يكن معروفاً حتى نصف قرن مضي[(٤)].

٤- عمل المحامي، وكسبه محرم شرعاً؛ لأنه يتولى الدفاع عن موكله بالحق أو الباطل،

---

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون ١٤٨/١ حيث قال: " واختلف في الجعل على الخصومة، على أنه إن فلج فله كذا وإلا فلا شيء له على قولين، ومن أجازه شبهه بمجاعلة الطبيب على البرء.

وفي التهذيب: وكره مالك الجعل على الخصومة على أنه لا يأخذ إلا بإدراك الحق، قال ابن القاسم: فإن عمل على ذلك فله أجر مثله، وروي عن مالك أنه جائز، وإنما كره مالك - رحمه الله - ذلك؛ لأنها على الشر والمجادلة؛ ولأنها قد تطول ولا ينجز منهما غرض الجاعل فيذهب عمله مجاناً، والرواية بإجازة ذلك لما بالناس من الضرورة إلى ذلك."

(٢) بحث: هل المحاماة حلال أم حرام صـ٣١، الوكالة بالخصومة: فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية، تيسير محمد عبد المحسن طه، صـ٤٤.

(٣) نظرية الإسلام وهديه للمودودي، صـ٢٢٣.

(٤) بحوث في القضاء الإسلامي، صـ١٦١، الوكالة بالخصومة: فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية، تيسير محمد عبد المحسن طه، صـ٤٤.

فهو يشوّه الحقيقة في سبيل الكسب المادي، والله تعالى يقول: ﴿**وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا**﴾[١].

يقول المودودي: "فالمحامون يحاولون تضليل المحكمة، ويزورون الشهادات، حتى لا تأتى ملابسات الدعوى أمام المحكمة إلا بصورة مشوهة باطلة. ولهذا الغرض يُطوّلون الدعاوي، ويبالغون في التقاضي، ويحبون أن تتصل الخصومة ولا تنفصم، ويؤخرون الفصل فيها". أ. هـ[٢].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل بعدة مناقشات منها:

أ- إن عمل المحامي إذا كان إحقاقاً للحق، وإبطالاً للباطل ورداً للحقوق إلى أصحابها فهو من باب التعاون على البر والتقوي، وإن كان العكس فهو من باب التعاون على الإثم والعدوان ولا يمكن التعميم في هذا فكل محامٍ ونيته وقصده.

ب- لو قلنا بتحريم المهنة بسبب سوء تصرف واستخدام بعضٍ من المنتسبين إليها لجرنا ذلك إلى القول بتحريم كافة المهن التي ينحرف بعض محترفيها، والأولى أن يقال: إن مهنة المحاماة في حاجة إلى تنظيم لا إلى تحريم[٣].

جـ- يقول ظافر القاسمي: "لقد عجمتُ عود هذه الصناعة –المحاماة- ثلاثين سنة كاملات متعاقبات، لم أنقطع عنها يوماً واحداً إلا لعذرٍ، وقد رأيتها كبقية الصناعات فيها السَرِيُ والزري[٤]، وفيها الأمين والخائن، وفيها الرفيع والوضيع، وفيها العالم والجاهل، وفيها... وفيها..." أ. هـ[٥].

٥- إن التوكيل بدفع الحد عن المتهم لا يصح في الإسلام في القضايا الجنائية (أي في الحدود).

---

(١) سورة النساء من الآية (١٠٥).

(٢) نظرية الإسلام وهديه، للمودودي، صـ٢٢٠، ٢٢٣.

(٣) بحوث في القضاء الإسلامي، صـ١٦٣.

(٤) السري والزري هو الرفيع والوضيع. والسريّ معناه في كلام العرب: الرفيع. وقال: معنى: سَرُوَ الرجل يَسْرو فهو سَرِيٌّ: ارتفع يرتفع فهو رفيع. وقال: هو مأخوذ من السَّراة، وسَراة كل شيء: ما ارتفع منه وعلا. الزاهر في معاني كلمات الناس لأبي بكر الأنباري ٣٧٧/١.

والزَّرْيُ: أنْ يَزْرِيَ فلانٌ على صاحبه أمراً، إذا عابه وعَنَّفَهُ ليرجع فهو زارٍ عليه، وإذا أَدْخَلَ الرّجلُ على غَيْرِهِ أمراً فقد أزرى به وهو مُزْرٍ. والإزراء: التّهاوُن بالنّاس. العين للخليل بن أحمد ٣٨١/٧.

(٥) نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، ظافر القاسمي صـ٣٩٠.

المناقشة:

خلط صاحب الدليل هنا بين: التوكل بالخصومة، والتوكيل فيما لا يقبل النيابة، والفقهاء قد صرحوا بقبول توكيل المدعى عليه بالحد والقصاص بيد أنهم اختلفوا بحق الوكيل بالاعتراف عن موكله.

قال الدكتور وهبة الزحيلي: "الوكيل بالخصومة أي بالمرافعة أمام القاضي مثل المحامي اليوم، يملك الإقرار على موكله بغير القصاص والحدود عند جمهور الحنفية؛ لأن الوكيل بالخصومة وكيل بالجواب عن دعوى المدعي لبيان الحق وإثباته، لا المنازعة فيه. والجواب قد يكون إنكاراً، وقد يكون إقراراً. وقيده أبو حنيفة ومحمد أن يكون الإقرار في مجلس القاضي، بينما لم يقيده أبو يوسف، فأجاز إقرار الوكيل في مجلس القاضي وغيره. وقال زفر ومالك والشافعي وأحمد: إذا كانت الوكالة مطلقة، فلا تتضمن الإقرار على الموكل، فلو وكل رجلاً في الخصومة لم يقبل إقراره على موكله بقبض الحق وغيره؛ لأن الوكالة بالخصومة معناها التوكيل بالمنازعة، والإقرار مسالمة؛ لأنه معنى يقطع الخصومة، فهو يتنافى مع معنى الوكالة بالخصومة، فلا يملكه الوكيل فيها كالإبراء. وفارق الإقرار الإنكار: بأنه لا يقطع الخصومة، ولأن الوكيل لا يملك الإنكار على وجه يمنع الموكل من الإقرار، فلو ملك الإقرار لامتنع على الموكل الإنكار، وهو لا يجوز بدليل أن الوكيل لا يملك المصالحة عن الحق ولا الإبراء منه بدون خلاف"[(١)].

٦- المحاماة عبارة عن شفاعة في حدود الله، والشفاعة في حدود الله محرمة.

المناقشة:

إن الشفاعة التي لا تجوز هي طلب الرحمة لمقترفي الحد بعد ثبوت الحد وصدور حكم قضائي عليهم بذلك، ومحل عمل المحامي وترافعه إنما يكون قبل ذلك[(٢)].

٧- إن وجود المحامي في الدعوى يُعقِّد القضية ويؤخر الفصل فيها، وأن القضية التي لا يوجد بها محامٍ تكون أكثر بساطة، وأسهل فصلاً.

المناقشة: الحقيقة أن المحامي يعبر عن وجهة نظر موكله فيزيد القضية أدلة وبراهين وحججاً قد يعجز الموكل عن إظهارها وبيانها، فتظهر القضية وقد غدت أكثر تعقيداً، لكنها في الحقيقة ازدادت وضوحاً وجلاءً، وأصبحت معلومة الأبعاد من جميع نواحيها وزواياها

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٥/ ٤٠٨١.

(٢) بحث: هل المحاماة حلال أم حرام صـ٣١.

القانونية، فيكون الفصل فيها أقرب إلى العدالة[١].

أدلة المذهب الثاني:

استدل الجمهور على مشروعية مهنة المحاماة بأدلة من القرآن، والسنة، والآثار، والمعقول.

أولاً: القرآن

١- قوله تعالى: ﴿قالَ رَبِّ إِنِّي قَتَلْتُ مِنْهُمْ نَفْساً فَأَخافُ أَنْ يَقْتُلُونِ (٣٣) وَأَخِي هارُونُ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِساناً فَأَرْسِلْهُ مَعِي رِدْءاً يُصَدِّقُنِي إِنِّي أَخافُ أَنْ يُكَذِّبُونِ﴾[٢].

وجه الدلالة: حيث طلب موسى عليه السلام من ربه الاستعانة بهارون للدفاع عنه؛ لأنه أفصح لساناً وبياناً.

المناقشة: اعترض على الاستدلال بهاتين الآيتين بأنهما شرع من قبلنا، وشرع من قبلنا ليس بشرع لنا فلا يصح الاستدلال.

وأجيب عن ذلك: بأن شرع من قبلنا شرع لنا لا سيما إذا ورد في شرعنا ما يؤكده ويدل على العمل به وقد جاء الدليل بجواز الوكالة عموماً، والوكالة في الخصومة خصوصاً[٣].

٢- قوله تعالى: ﴿إِنّا أَنْزَلْنا إِلَيْكَ الْكِتابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النّاسِ بِما أَراكَ اللهُ وَلا تَكُنْ لِلْخائِنِينَ خَصِيماً﴾[٤].

وجه الدلالة: دلت الآية على جواز الدفاع عن غير الخائنين بمفهوم المخالفة[٥].

قال القرطبي: "وفي هذا دليل على أن النيابة عن المبطل والمتهم في الخصومة لا تجوز. فلا يجوز لأحدٍ أن يخاصم عن أحدٍ إلا بعد أن يعلم أنه محق"[٦].

---

(١) المحاماة في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة، بندر بن عبدالعزيز بن إبراهيم اليحيى صـ١٤٤.

(٢) سورة القصص الآيتان (٣٣: ٣٤).

(٣) المحاماة في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة صـ١٥٧. ويراجع: اللمع في أصول الفقه، لأبي إسحاق الشيرازي صـ٦٣.

(٤) سورة النساء من الآية (١٠٥).

(٥) بحوث في القضاء الإسلامي، صـ١٧٢. ومفهوم المخالفة معناه: ما يدل من جهة كونه مخصصا بالذكر على أن المسكوت عنه مخالف للمخصص بالذكر كقوله عليه السلام: "في سائمة الغنم الزكاة" هذا التخصيص يشعر بأن المعلوفة لا زكاة فيها". البرهان في أصول الفقه لإمام الحرمين الجويني ١٦٦/١.

(٦) تفسير القرطبي ٣٧٧/٥.

٣- قوله تعالي: ﴿وَتَعاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوى وَلا تَعاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوانِ﴾[١].

وجه الدلالة: دلت الآية على مشروعية التعاون واستحبابه، والدفاع عن المظلوم وإحقاق الحق تعاون على البر والتقوي.

٤- قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللهَ يُدافِعُ عَنِ الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ اللهَ لا يُحِبُّ كُلَّ خَوّانٍ كَفُورٍ﴾[٢].

وجه الدلالة: إن الله- تعالى- بفضله وكرمه يدافع عن المؤمنين أعداءهم وخصومهم، فيرد كيدهم في نحورهم ومن بين ما يدفعه عنهم ظلم الظالمين، ومن ضروب هذا الدفاع أن يقيض الله نفراً من عباده للدفاع عن المظلومين من الأبرياء، ومن صوره الوكالة في الخصومة بين يدى القاضي لدفع التهمة ولبسط الحجة[٣].

ثانياً: من السنة

١- عن أم سلمة قالت: قال رسول الله ﷺ: **"إنكم تختصمون إلىَّ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو مما أسمع منه فمن قطعت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له به قطعة من النار"**[٤].

وجه الدلالة: إن القاضي إذا رأى أن بعضَ الخصوم أبلغُ من بعضٍ أوجبَ على المُقصِّر أن يتخذ وكيلاً يعادل خصمه بلاغةً؛ لأن القاضي مهما تكن فطنته فإنه يمكن أن يُدلس عليه أحدُ الخصومِ بحسن منطقه وحلاوة عبارته، فيظن الباطل حقاً، فيقضى بنحو ما يسمع[٥].

٢-عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: **"من خاصم في باطل وهو يعلم لم يزل في سخط الله حتى ينزع"**[٦].

٣- عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: **"ومن أعان على خصومةٍ بظلمٍ فقد باءَ بغضبٍ من الله"**[٧].

---

(١) سورة المائدة من الآية (٢).

(٢) سورة الحج الآية (٣٨).

(٣) المحاماة في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة صـ١٦٠.

(٤) تقدم تخريجه صـ٢١.

(٥) نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي صـ٣٨٤.

(٦) أخرجه أبوداود في السنن، كتاب/ الأقضية، باب/ فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها، برقم٣٥٩٩، ٣٣٤/٣، وأحمد في المسند برقم ٥٣٨٥، ٧٠/٢، والحاكم في المستدرك ، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي برقم ٣٢/٢٢٢٢،٢.

(٧) أخرجه أبوداود في السنن ، كتاب/ الأقضية، باب/ فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها،

=

وجه الدلالة: قال الصنعاني: "ومن خاصم في باطلٍ وهو يعلمُه: أي يعلم كونه باطلاً يجادل فيه ليدحض به الحق، وهذا يشمل كل من جادل بباطل من المتمذهبة وأهل علم الكلام، ويدخل فيه دخولاً أولياً كثير من الذين يتوكلون عند الحكام في الخصومات"[(١)].

فالحديثان يدلان بمفهوم المخالفة على جواز المجادلة في الحق، إذا كانت لنصر المظلوم.

٤- عن أنسﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: **انصر أخاك ظالما أو مظلوما** قالوا يا رسول الله هذا ننصره مظلوماً فكيف ننصره ظالما؟ قال: **تأخذ فوق يديه**"[(٢)].

وجه الدلالة: والأمرُ بنصرِ المظلوم لاشكَّ في أن المرادَ به نصرُه مما ظُلم فيه، فلا يتأدى الفرضُ إلا به[(٣)]، فإن كان الموكل ظالماً أخذ على يده، ومنعه من الظلم والعدوان، بالنصيحة والتذكير، وإذا كان مظلوماً انتصف له بالحجج المقنعة والترافع أمام المحاكم حتى يأتي له بحقه فذلك نصره.

٥- عن جابر بن عبد الله وأبي طلحة بن سهل الأنصاري قالا: قال رسول الله ﷺ: **ما من امرئ يخذل امرأً مسلماً في موضعٍ يُنتهكُ فيه حرمته ويُنتقص فيه من عرضه، إلا خذله الله في موطن يحب فيه نصرته، وما من امرئ ينصر مسلماً في موضعٍ يُنتقص فيه من عرضه وينتهك فيه من حرمته إلا نصره الله في موطن يحب نصرته**"[(٤)].

وجه الدلالة: فيه دليل على وجوب نصرة المسلم لأخيه إن أراد ظالم أن يأخذ ماله أو ينال من عرضه، وهو قادر على نصرته فيخذله بترك تلك النصرة والمعونة، فدل

برقم٣٦٠٠، ٣٣٤/٣، وابن ماجه، كتاب/ الأحكام، باب/ من ادعى ما ليس له وخاصم فيه برقم٢٣٢٠، ٤١٥/٣، والحاكم في المستدرك، بلفظ («من أعان على خصومة بغير حق كان في سخط الله حتى ينزع) وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي برقم٧٠٥١، ١١١/٤.

(١) التَّحبير لإيضَاح مَعَاني التَّيسير، لمحمد بن إسماعيل بن صلاح الصنعاني، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه وضبط نصه: محَمَّد صُبْحي بن حَسَن حَلّاق أبو مصعب، ط/ مَكتَبَةُ الرُّشد، الرياض - المملكة الْعَرَبيَّة السعودية، الأولي٦١٦/٣.

(٢) أخرجه البخاري، كتاب/ المظالم، باب/ أعن أخاك ظالماً أو مظلوماً برقم٢٣١٢، ٨٦٣/٢.

(٣) شرح الإلمام بأحاديث الأحكام، لتقي الدين أبي الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، المعروف بابن دقيق العيد، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه: محمد خلوف العبد الله، ط/ دار النوادر، سوريا، الثانية، ١٤٩/٢.

(٤) أخرجه أبوداود، كتاب/ الأدب، باب/ من رد عن مسلم غيبة، برقم ٤٨٨٤، ٢٧١/٤، وأحمد في المسند ٢٨٨/٢٦، ح١٦٣٦٨، والطبراني في الأوسط عن جابر وأبى أيوب ٢٨٢/٨ ح٨٦٤٢. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٦٧/٧: إسناده حسن.

على مشروعية عمل المحامي لما فيه من نصرة المظلوم ورد كيد الظالم[١].

٦- عن أبي الدرداء عن النبي ﷺ قال: **"من رد عن عرض أخيه رد الله عن وجهه النار يوم القيامة"**[٢].

وجه الدلالة: فيه دلالة على فضيلة الرد عن عرض المسلم وهو أيضًا واجب، لأنَّه من باب النَّهي عن المنكر، وقد ورد الوعيد على تركه[٣]. وعمل المحامي فيه رد عن عرض المسلم فدل على مشروعية عمل المحامي.

ثالثا: الآثار

١-استدلوا بالآثار المذكورة في المسألة السابقة والتي استدل بها جمهور الفقهاء على مشروعية الوكالة بالخصومة[٤]. ومما يزاد عليها هنا ما يلي:

٢- قال ابن أبي الزناد: كانت بين حسان بن ثابت شاعر رسول اللهﷺ 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: "الحقُ حقُكَ؛ ولكن أخطأتْ حُجتَك. انطلق معي!" فخرج به حتى دخلا على عثمان؛ فاحتج له ابن عباس حتى تبينَ عثمانُ الحقَ؛ فقضى به لحسانِ بن ثابتٍ؛ فخرج آخذاً بيد ابنِ عباسٍ حتى دخلا المسجد"[٥].

وجه الدلالة: هذا الأثر من أقدم ما عرف عن تاريخ الوكالة بالخصومة –المحاماة- في الإسلام فهو المحاماة بكل معانيها، وفيه دليل على أن مرافعة العاجز أو الجاهل عن نفسه أمام القضاء غير جائز لما فيه من ضياع حقه، وهذا واضح في قول ابن عباس: "الحقُ حقُكَ؛ ولكن أخطأتْ حُجتَك" وأنه يتحتم عليه أن يوكل من يحسن الدفاع

---

(١) التَّنويرُ شَرْحُ الجَامِع الصَّغِير، للأمير الصنعاني ٤٥٠/٩.

(٢) أخرجه الترمذي، كتاب/ أبواب البر والصلة، باب/ ما جاء في الذب عن عرض المسلم، برقم ١٩٣١، ٣٢٧/٤، وقال الترمذي: هذا حديث حسن. وأحمد في المسند ٥٢٨/٤٥ح٢٧٥٤٣.

(٣) البدرُ التمام شرح بلوغ المرام ٣٦٣/١٠.

(٤) يراجع صـ١٧ من البحث.

(٥) ذكر هذه القصة مصعب بن عبد الله بن مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير ت٢٣٦هـ في كتاب: نسب قريش صـ٢٦، في ترجمة عبدالله بن عباس. الكتاب من تحقيق: ليفي بروفنسال، أستاذ اللغة والحضارة بالسوربون، ومدير معهد الدروس الإسلامية بجامعة باريس – سابقاً، ط/دار المعارف، القاهرة، الثالثة.

عن حقه وبيان حجته وإلا كان ذلك سبباً في ضياع هذا الحق[١].

٣- عن على بن أبى طالب ﷺ أنه وكل عبدالله بن جعفر ﷺ في خصومة كان بينه وبين طلحة بن عبيد الله ﷺ وأن عثمان ﷺ قضى فيها لعبدالله بن جعفر وكيل عليّ ﷺ"[٢].

وجه الدلالة: قال السرخسي: وفي هذا دليل على أن الوكيل يقوم مقام الموكل، وأن القضاء عليه بمنزلة القضاء على الموكل[٣].

رابعاً: من المعقول

١- كل ما جاز أن يتولاه بنفسه جاز أن يوكل فيه غيره، فللمتخاصمين الحق في الدفاع عن حقوقهم، ولهم الحق في التوكيل بالخصومات، لإيضاح الحجة والبرهان تحقيقاً للعدالة.

٢- إن القول بمشروعية المحاماة يحقق مصالح شرعيةً معتبرةً للعباد في هذا العصر، ومن مقاصد الشريعة جلب المصالح ودفع المفاسد[٤].

٣- الحاجة تدعو إلى مشروعية هذه المهنة لا سيما في هذا العصر فقد لا يتمكن إنسان من البيان والقدرة على إيضاح الدليل، فليس كل إنسان يهتدي إلى وجوه المخاصمات فيحتاج إلى أن يوكل غيره ممن هو متخصص في هذا العمل[٥].

القول الراجح

يتبين -والله أعلم- رجحان القول بمشروعية مهنة المحاماة لقوة أدلتهم وضعف أدلة المخالف ولحاجة الناس إليها في هذه العصور المتأخرة مع الالتزام بالضوابط الشرعية التي وضعها الفقهاء لهذه المشروعية[٦].

---

(١) نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، ظافر القاسمي صـ٣٨٣.

(٢) أسنده في تاريخ المدينة، عمر بن شبة بن عبيدة بن ريطة النميري البصري، ١٠٤٣/٣، حققه: فهيم محمد شلتوت، وذكر هذه القصة الإمام السرخسي في المبسوط ٣/١٩.

(٣) المبسوط للسرخسى ٣/١٩.

(٤) بحوث في القضاء الإسلامي، صـ١٧٧ وما بعدها.

(٥) هل المحاماة حلال أم حرام، صـ٥٦.

(٦) ذكر الفقهاء المعاصرون الذين ذهبوا إلى مشروعية المحاماة ضوابط لممارسة هذه المهنة منها: ١- ينبغي على المحامي رفض الدعوي التي يعتقد أن صاحبها مبطلٌ، وذلك بعد دراسة أوراق القضية دراسة كافية. ٢- عدم جواز إلزام القاضي أحد الخصمين بتوكيل محامٍ عنه، فالتوكيل بالخصومة من الأمور الجائزة؛ لأن الغرض منه إظهار الحق، فالتوكيل حق للموكل يستعمله متى يشاء. ٣- حرمة إفشاء أسرار الموكل من

=

المبحث الثالث

مفهوم أتعاب المحاماة، و أنواعها، ووقت استحقاقها، والحكم في جهالة الأتعاب

المحاماة رسالة قيمة تحمل في طياتها معانى العدل، وإحقاق الحق، وتُعنى بإيصال الحقوق إلى أصحابها، وإثبات جرم المجرمين، ومساعدة المظلومين والدفاع عنهم، وتهدف من طريق آخر إلى التكسب والحصول على المال، حتى صار ذلك في الآونة الأخيرة هو الشغل الشاغل لكثيرٍ من ممارسيها، حتى غابت أو كادت تغيب الغاية الأسمى من رسالة المحاماة.

وسنلقى الضوء على مفهوم الأتعاب، وأنواعها، ووقت استحقاقها، وجهالة الأتعاب، والحكم الفقي لها وذلك في المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم الأجرة (أتعاب المحامي) لغة وفقهاً

تعريف الأجرة لغة:

الأجرة مفرد أجور، والأجر يطلق لغة على: "الجزاء على العمل، وقيل: عوض العمل، والمعنى واحد"[(١)].

تعريف الأجرة فقهاً:

الأجرة أحد أركان عقد الإجارة وقد عرفها الفقهاء بأنها: "جزاء العمل" وقيل هي: "البدل المقابل للمنفعة في الإجارة"[(٢)]، وقيل: "هي بدل المنفعة"[(٣)].

وعبر بعض الفقهاء عنها بـ: "ما يعطى من كراء الأجير". أوهي: "عوض العمل". وقيل: "العوض المسمى في عقد الإجارة"[(٤)].

وكلها تعريفات متقاربة وإن اختلفت ألفاظها إلا أن معناها واحد.

قبل وكيله (المحامي)؛ لأن مهنة المحاماة أمانةٌ في عنقِ المحامي. ٤- ألا تكون نيةُ المحامي الإساءة بالخصم والإضرار به؛ لأنه إذا اقترن القصدُ الضارُ بالفعلِ المباحِ، فإن المباحَ ينقلبُ حراماً. ٥- يحرم على المحامي الجهر بالسوء مما لا دخل له في القضية ويتجنب قول الفحش.

يراجع: بحوث في القضاء الإسلامي، د. عارف على عارف القرة داغي صـ١٨٩ وما بعدها.

والمحاماة في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة مع دراسة تطبيقية لنماذج من المحاماة في المملكة العربية السعودية، إعداد/ بندر بن عبدالعزيز بن إبراهيم اليحيى صـ٢٠٤.

(١) معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس ٦٢/١، لسان العرب ١٠/٤، المعجم الوسيط ٧/١. مادة (أجر).

(٢) معجم لغة الفقهاء لرواس قلعجي صـ٤٢، ٤٣.

(٣) بدائع الصنائع ١٧٤/٤.

(٤) القاموس الفقهي، الدكتور سعدي أبو حبيب صـ١٤.

مفهوم أتعاب المحاماة قانوناً:

وأتعاب المحاماة: هي الأجر الذي يستحقه المحامي عما يقدمه من خدمة أو عمل لموكله، لذا فهي تعد المصدر الوحيد لدخل المحامي، والذي غالبا ما يخصص لتغطية مصاريف عيش المحامي بشكل لائق، ولضمان أداء المتطلبات المالية للمكتب.

وقد عرفها القانون بأنها: "أتعاب المحامي عن كل ما يبذله من جهود في تأمين حق الموكل، والدفاع عنه، وتتناول استدعاء الطلب والمرافعات واللوائح والتعقيب واستعمال طرق الطعن في الأحكام وغيرها من أعمال المحاماة"[١].

وقد وردت في القانون كلمة الأتعاب بدلاً من (الأجور)، وهي تنم عما تعكسه كلمة الأتعاب من متاعب تواجه المحامي في عمله أثناء ممارسة عمله، والجهد الذي قد يمتد لسنوات طويلة في القضية المكلف بها فتصبح متعبة له، ومع ذلك فهو ملتزم بالسير بها إلى نهايتها بذات المقابل المادي وهو الأتعاب[٢].

وتُستحق أتعاب المحامي عن كل قضية أو خدمة قانونية يؤديها المحامي لفائدة موكله، ويتمثل التزام المحامي ببذل عناية وليست تحقيق نتيجة حاله في ذلك حال الأطباء، ولا يجوز أن تحدد الأتعاب مسبقاً عن أية قضية باعتبار النتيجة التي يمكن تحقيقها.

وهي تختلف عن النفقات التي تمثل ما ينفقه المحامي من رسوم قضائية ومصاريف الانتقال والطوابع ومصاريف استخراج صور الأوراق والشهادات وما الى ذلك، وهذه كلها تخرج عن نطاق الاتعاب التي يستحقها المحامي فضلاً عن الأتعاب[٣].

والمحاماة مهنة قائمة بذاتها عبر التاريخ حيث كانت تنطلق من نظرية العقد المجاني التي تتميز بالترفع المادي، فكانت خدمات المحامي لا تقدر بالمال إذ إن العمل اليدوي هو الذي يتلقى صاحبه في مقابله أجراً، فالمحاماة تمت ممارستها سابقاً كمهنة تشريفية ثم تحولت إلى مهنة مستقلة يتقاضى عنها المحامون مقابلاً مادياً يسمى أتعاباً وليس أجراً، تنزيهاً لهم عن كل عمل مأجور.

وإذا كان المحامي نبيلاً في مزاولة عمله، يناضل في القيام بواجبه، حاملاً راية العدل والصدق والأمانة، فيكون قد أدى رسالة المحاماة كاملة، الأمر الذي يحمل الناس على احترامه وتقديره.

وبتطور الحياة أصبحت المحاماة مهنة كسائر المهن المحترمة لها مقابل مادي جراء ما يبذله المحامي من جهد وتعب في سبيل الحفاظ على حقوق موكله.

---

(١) ضمانات أتعاب المحاماة، لفارس طه محمود المشهداني، دار المرتضى، بغداد، ٢٠١٤، صـ٥.

(٢) المرجع السابق.

(٣) موقع/ https://٢u.pw/IZ٤Lp على الانترنت بتاريخ ٢٠٢٥/٠٦/١٩م.

المطلب الثاني: أنواع أتعاب المحامي وحكم كل نوع

تمهيد: توجد علاقة عقدية بين كل اثنين تنشأ بينهم طبيعة عمل، والعلاقة العقدية بين الوكيل وموكله يحكمها عقد الوكالة، والوكالة تجوز بأجر وبغير أجر[(١)]، وإذا كانت الوكالة بأجر كما هو شائع ومعلوم في علاقة الوكيل بموكله فتحكمها الضوابط والشروط العامة لعقد الإجارة، والأجير ينقسم عند الفقهاء إلى قسمين أجير خاص، وأجير مشترك، أما **الأجير الخاص** فهو: "الذي يعمل لواحد وهو المسمى بأجير الواحد" وينطبق ذلك على الموظفين في القطاعين العام والخاص.

والأجير المشترك هو: "الذي يعمل لعامة الناس"[(٢)]، كالمحامي والطبيب.

وعبر بعضهم عن هذا بتفصيل آخر وهو أن **الأجير الخاص**: " هو الذي يقع العقد عليه في مدة معلومة، يستحق المستأجر نفعه في جميعها، كرجل استؤجر لخدمة، أو عمل في بناء أو خياطة، أو رعاية، يوما أو شهرا، سمي خاصاً لاختصاص المستأجر بنفعه في تلك المدة دون سائر الناس.

والمشترك: الذي يقع العقد معه على عمل معين، كخياطة ثوب، وبناء حائط، وحمل شيء إلى مكان معين، أو على عمل في مدة لا يستحق جميع نفعه فيها، كالمحامي، والطبيب، وسمي مشتركاً؛ لأنه يتقبل أعمالاً لاثنين وثلاثة وأكثر في وقت واحد ويعمل لهم، فيشتركون في منفعته واستحقاقها، فسمي مشتركا لاشتراكهم في منفعته"[(٣)].

أما عن أنواع الأجرة (أتعاب المحاماة)، فالأجرة إما أن تكون نقداً، أو عيناً، أو منفعة. قال ابن قدامة: "وكل ما جاز ثمنا في البيع، جاز عوضا في الإجارة؛ لأنه عقد معاوضة أشبه البيع. فعلى هذا يجوز أن يكون العوض عيناً ومنفعة أخرى"[(٤)].

وبناءً على ما تقدم يعتبر المحامي من قبيل الأجير المشترك؛ لأنه يتقبل أعمالاً لاثنين وثلاثة وأكثر في وقت واحد ويعمل لهم فيستحق منهم جميعاً أتعاباً (أجراً).

كما أن الإجارة على الأشخاص هي العقد الأساسي الذي انبثق منه عقد العمل، وقانونه الذي ينظم العلاقة بين صاحب العمل، والعمال، بل إن جميع الموظفين والمستخدمين في دوائر

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، أ.د/ وهبة الزحيلي ٤٠٥٨/٥.

(٢) بدائع الصنائع ١٧٤/٤، الفقه الإسلامي وأدلته، أ.د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، ٣٨٤٧/٥.

(٣) المغنى لابن قدامة ٣٨٨/٥، المُعَامَلَاتُ المَالِيَّةُ أَصَالَة وَمُعَاصَرَة، أبو عمر دُبْيَانِ بن محمد الدُّبْيَانِ ٣٣٩/٩.

(٤) المغنى ٣٢٧/٥.

الدولة، وفي الشركات والمؤسسات، والجمعيات وغيرها هم أُجراء في نظر الشرع تطبق عليهم قواعد الإجارة وضوابطها، وأحكامها.

ومن هنا تأخذ الإجارة على عمل الأشخاص أهمية قصوى في حياتنا اليومية، ومختلف الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية(١).

والأجرة في عقد الإجارة كالثمن في عقد البيع، ولذلك وضع الفقهاء قاعدة عامة لبيان ما يصلح أن يكون أجرة، فقالوا: "كل ما جاز ثمنًا في البيع جاز عوضًا في الإجارة"(٢).

وعللوا ذلك: "بأنها عقد معاوضة فأشبه البيع، فعلى هذا يجوز أن يكون العوض في الإجارة عينًا معينة، أو عينًا موصوفة في الذمة، أو منفعة أخرى على الصحيح، سواء كان الجنس واحدًا كمنفعة دار بمنفعة أخرى، أو مختلفًا كمنفعة دار بمنفعة عبد"(٣).

وسوف نفصل الحديث عن أنواع أتعاب (أجرة) المحاماة، ووقت وجوبها، والحكم فيما إذا عمل المحامي على قضية ولم يتفق مع موكله على أجر مسبق.

ولذا تقتضى طبيعة هذا المطلب أن يقسم إلى ثلاثة فروع وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: أن تكون أتعاب المحاماة (الأجر) نقداً

الأصل في الأجر عند الفقهاء أن يكون نقداً؛ لأنه وسيلة تبادل السلع والخدمات في المجتمع فيستطيع العامل أن يشترى بالنقد ما يحتاج إليه ولا اختلاف بين الفقهاء في جواز كون عوض الإجارة يصح نقداً(٤).

ويتشرط في الأجر النقدي أن يكون معلوماً علماً يمنع المنازعة والخصومة من حيث معرفة القدر والجنس والنوع، ولو كان في الأجر جهالة مفضية للنزاع فسد العقد، فإن استوفيت المنفعة وجب أجر المثل، وهو ما يقدره أهل الخبرة(٥).

---

(١) الإجارة على منافع الأشخاص، دراسة فقهية مقارنة في الفقه الإسلامي، وقانون العمل بقلم: أ.د. علي محيى الدين القره داغي، أستاذ بكلية الشريعة بجامعة قطر. يراجع: موقع المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث على رابط: https://٢u.pw/dmMdH بتاريخ ٢٠٢٥/٠٤/٢٣م

(٢) يراجع: كشاف القناع عن الإقناع ٥٢/٩.

(٣) المُعَامَلَاتُ المَالِيَّةُ أَصَالَة وَمُعَاصِرَة ١٨٧/٩.

(٤) العناية شرح الهداية للبابرتي ٦١/٩، التلقين في الفقه المالكي، لأبي محمد عبد الوهاب بن علي المالكي١٥٩/٢.

(٥) الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي ٤١١/٤.

"**ويعتبر العلم بالرؤية أو بالصفة** كالبيع سواء. فإن كان العوض معلوماً بالمشاهدة دون القدر، كالصُبرة، احتمل وجهين، أشبههما الجواز؛ لأنه عوض معلوم يجوز به البيع، فجازت به الإجارة، كما لو علم قدره.

والثاني: لا يجوز؛ لأنه قد ينفسخ العقد بعد تلف الصبرة، فلا يدري بكم يرجع، فاشترط معرفة قدره كعوض المسلم فيه. والأول أولى"[(١)].

كما يشترط في النقد **أن يكون متداولاً بين الناس**، فلو أجره بنقد انقطع من أيدى الناس بطلت الإجارة فعلى هذا لا يصح أن يكون أجرة الاستعمال عملة بطل التداول بها، ومثلها سندات خاصة لا تقبل إلا في مكان معين[(٢)].

وإذا اشتمل العقد على أنواع متعددة من النقد انصرف العقد إلى النوع الأكثر رواجاً في بلد الإجارة، جاء في حاشية ابن عابدين ما نصه: "يعتبر الثمن في مكان العقد وزمنه، وتظهر ثمرة ذلك إذا كانت مالية الدينار مختلفة في البلدين وتوافق العاقدان على أخذ قيمة الدينار لفقده أو كساده في البلدة الأخرى فليس للبائع أن يلزمه بأخذ قيمته التي في بخاري إذا كانت أكثر من قيمته التي في أصبهان وكما يعتبر مكان العقد يعتبر زمنه، أما إذا اختلفت رواجاً مع اختلاف ماليتها أو بدونه فيصح وينصرف إلى الأروج وكذا يصح لو استوت مالية ورواجاً لكن يخير المشتري بين أن يؤدي أيهما شاء"[(٣)].

واستند الفقهاء في وجوب معرفة الأجر النقدي إلى "قول النبي ﷺ: **من استأجر أجيرا فليعلمه أجره**"[(٤)].

قال الصنعاني: "ظاهر الأمر الوجوب، وإعلامه قدر أجره فيه طيبة نفسه وإقناعه وسد باب التشاجر بعد ذلك"[(٥)].

---

(١) المغني ٣٢٧/٥.

(٢) الإجارة الواردة على عمل الإنسان، صـ١٥١.

(٣) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين، ٥٣٦/٤.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن، كتاب/ الإجارة، باب/ باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة، وتكون الأجرة معلومة، برقم ١١٦٥١ ١٩٨/٦، وأبو نعيم في مسند أبي حنيفة صـ٨٩، والحديث سنده ضعيف. يراجع في ذلك: التلخيص الحبير ٥٠٠/٣.

(٥) التَّنويرُ شَرْحُ الجَامِع الصَّغِير، للأمير الصنعاني ٥٥١/١.

الفرع الثاني: أن تكون أتعاب (أجر) المحامي عيناً

والمراد بالأجر العيني ما قابل النقد والمنفعة، كأن تكون الأجرة سيارة أو شقة سكنية أو بيتاً، وكأن يعمل العامل في مصنع مقابل حصوله على بعض السلع التي ينتجها هذا المصنع[(١)(٢)].

تحرير محل النزاع:

لا اختلاف بين الفقهاء في جواز أن تكون الأجرة عيناً بشرط أن تكون عيناً معينة برؤية أو صفة مضبوطة تمنع الغرر وتنفى الجهالة، واشترطوا في الأجرة ما اشترطوه في العين المبيعة من شروط[(٣)].

ومما يتعلق بكون الأتعاب (الأجرة) عيناً مما اختلف فيه الفقهاء:

مسألة العمل في مقابل جزءٍ شائعٍ من الإنتاج:

وذلك كأن يتم الاتفاق على أن تكون أتعاب (أجرة) المحامي على نسبة محددة شائعة مما يحكم لموكله به، فقد يرفع الموظف قضية للحصول على مقابل لإجازاته الاعتيادية التي

---

(١) واجبات العمال وحقوقهم في الشريعة الإسلامية مقارنة مع قانون العمل الفلسطيني، إعداد: سمير محمد جمعة العواودة ١٠٣/١، ط/ جامعة القدس.

(٢) ويمكن أن يتحقق ذلك في الواقع العملي بأن يتفق صاحب مصنع ملابس مع محامي على أن يعمل المحامي للمصنع مستشاراً قانونياً مقابل أن تكون ملابسه وملابس أولاده من المصنع مدى الحياة في مقابل ذلك ويعتبر هذا من أساليب التسعير البديلة والتي يرى البعض أنها حل مفيد للجميع.

فبالنسبة لشركات المحاماة والعملاء، حيث يعد إيجاد أفضل طريقة تسعير أمرًا ضروريًا للنجاح على المدى الطويل. وتتيح أساليب التسعير البديلة للمحامين خدمة العملاء بأكثر الطرق فعالية واعتماداً على القيمة. بما يُمكن العملاء – في الوقت نفسه - من الوصول إلى الخدمات القانونية التي يحتاجون إليها.

ومع ذلك، فإن اعتماد هياكل التسعير البديلة لا يعني عدم حاجة المحامين إلى تتبع جداول أعمالهم وتقدم مشاريعهم. في الواقع، عند تقديم أساليب تسعير مختلفة، يصبح من المهم أكثر من أي وقت مضى أن تكون الشركات منظمة وفعالة. ويمكن أن يساعد برنامج إدارة الممارسة القانونية الشركات على إيجاد التوازن وتحقيق ذلك. وهذا لا يعني اختفاء نظام الفوترة بالساعة، إلا أن دمج أساليب تسعير بديلة جديدة إلى جانب هياكل الفوترة بالساعة قد يمنح شركتك مزيدًا من المرونة لخدمة العملاء، ناهيك عن فرصة أكبر للحصول على مستحقاتها. يراجع في ذلك/ مقال بعنوان/ أساليب بديلة لتقدير أتعاب المحاماة. موقع/ https://2u.pw/iMwC2 بتاريخ ٢٠٢٥/٠٦/١٩م.

(٣) الجوهرة النيرة، للزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي ٢٥٩/١، شرح مختصر خليل للخرشي ٣/٧، نهاية المطلب للجويني ٨٢/٨، المغني ٣٢٧/٥.

لم يحصل عليها أثناء عمله، فيتفق معه المحامي على الحصول على نسبة ١٠% مما يحكم له به أو ربع أو ثلث ما يحكم له به[١].

وقد اختلف الفقهاء في جواز ذلك من عدمه.

وأسفر اختلافهم في هذه المسألة عن قولين:

القول الأول: عدم صحة جعل الأجرة جزءاً مما يخرج أو مما يعمله العامل أو ينتجه، وهو مذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية[٢].

القول الثاني: صحة جعل الأجرة جزءاً مما يخرج منه إذا كان جزءاً شائعاً، وهو قول بعض الحنفية، وما ذهب إليه الحنابلة، وابن حزم[٣].

سبب الاختلاف: وسبب اختلافهم راجع إلى تحقق الجهالة في الأجرة من عدمها، فمن رأى أن الأجرة في هذا مجهولة قال بعدم الجواز، ومن لم يتحقق لديه جهالة الأجرة في هذه الحالة قال بالجواز.

---

(١) أصدرت محكمة النقض حكماً فريداً من نوعه، ينظم العلاقة بين المحامي وموكله، ويحفظ الحقوق والبنود المتفق عليها بينهما، أرست فيه ٣ مبادئ قضائية تتعلق بالأتعاب في الطعن المقيد برقم ١٢٥٥٨ لسنة ٧٦ قضائية، قالت فيه:

"١- لا يسوغ القول ببطلان الاتفاق على أن تكون أتعاب المحامي نسبة من الحق المتنازع عليه إذا كان هناك عقد اتفاق مكتوب.

٢- الاتفاق على أن تكون الأتعاب نسبة من الحق المتنازع فيه يقع صحيحاً طالما أن هناك عقد اتفاقٍ كتابي.

٣- أتعاب المحاماة تُعدُ أجراً للوكالة وهى تقدر بمقدار ما بذله المحامي من جهد وعمل يتفق وصحيح القانون وصولاً إلى الفائدة التي حققها لمصلحة موكله مع مراعاة أهمية الدعوى وقيمة تلك الفائدة.

وقالت المحكمة في حيثيات الحكم: إن المادة ٣/٨٢ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ نصت على أنه: "ويدخل في تقدير الأتعاب أهمية الدعوى والجهد الذي بذله المحامي والنتيجة التي حققها وأقدمية درجة قيد المحامي، ويجب ألا تزيد الأتعاب على ٢٠% - عشرين في المائة - من قيمة ما حققه المحامي من فائدة لموكله في العمل موضوع طلب التقدير" - ولما كان من المقرر - أن أتعاب المحاماة تُعدُ أجراً للوكالة مما يخضع لتقدير قاضى الموضوع، وهى تقدر بمقدار ما بذله المحامي من جهد وعمل يتفق وصحيح القانون وصولاً إلى الفائدة التي حققها لمصلحة موكله مع مراعاة أهمية الدعوى وقيمة تلك الفائدة، ويقع باطلاً كل اتفاق على أتعاب المحاماة يزيد على عشرين في المائة من قيمة ما حققه المحامي لموكله من فائدة. يراجع في ذلك موقع/ https://٢u.pw/QOQEz بتاريخ ٢٠٢٥/٠٦/١٩م.

(٢) العناية شرح الهداية ١٠٨/٩، بداية المجتهد ١٠/٤، العزيز شرح الوجيز لأبي القاسم الرافعي ٨٧/٦.

(٣) بدائع الصنائع ١٩٢/٤، المغنى ٩/٥، مطالب أولى النهى ٥٩٥/٣، المحلى بالآثار، ابن حزم الظاهري ٢٦/٧.

الأدلـــــــــة:

أدلة القول الأول

استدل أصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه بأدلة من السنة، والمعقول.

أولاً: من السنة

١- عن أبي سعيد الخدري قال: نهى النبي ﷺ عن قفيز[١] الطحان[٢]"[٣].

وجه الدلالة: نهي الحديث عن طحن الصُبرة[٤] بجزءٍ مما يخرج منها لجهالة الأجرة والنهي يقتضى الفساد فكان ممنوعاً.

قال الرملي: "ولا الإيجار ليسلخ شاة مذبوحة بالجلد ويطحن براً ببعض الدقيق أو النخالة التي تخرج منه للجهل بثخانة الجلد ورقته ونعومة الدقيق وخشونته لانتفاء القدرة عليهما حالاً ولنهيه ﷺ عن قفيز الطحان، وفسر بأن يجعل أجرة الطحن لحب معلوم قفيزاً مطحوناً.

قال السبكي: ومنه ما يقع في هذه الأزمان من جعل أجرة الجابي العشر مما يستخرجه. قال: فإن قيل لك نظير العشر لم تصح الإجارة أيضاً، وفي صحته جعالة نظر، والأوجه فيها البطلان للجهل بالجعل"[٥].

---

(١) القفيز عند الشافعية ١٢ صاعاً وبناء على هذا التقدير يكون مقدار القفيز (٢,٠٤ في ١٢= ٢٤,٤٨٠) كيلو جرام. يراجع: المكاييل والموازين أ.د/ على جمعة صـ٤١.

(٢) قال المناوي: " هو أن يقول للطحان اطحنه بكذا وقفيز منه أو اطحن هذه الصبرة المجهولة بقفيز منها والقفيز مكيال معروف". فيض القدير ٤٣٤/٦. وقال بدر الدين العينى: "وتفسير: قفيز الطحان: أن يستأجر ثورا ليطحن له حنطة بقفيز من دقيقه، وكذا إذا استأجر أن يعصر له سمسماً بمن من دهنه أو استأجر امرأة لغزل هذا القطن أو هذا الصوف برطل من الغزل، وكذا اجتناء القطن بالنصف، ودياس الدخن بالنصف، وحصاد الحنطة بالنصف، ونحو ذلك، وكل ذلك لا يجوز". عمدة القارى شرح صحيح البخاري ١٦٦/١٢.

(٣) أخرجه البيهقى في السنن، كتاب/البيوع، باب/ النهي عن عسب الفحل، برقم، ١٠٨٥٤، ٥٥٤/٥، والدارقطنى ٤٦٨/٣. قال ابن حجر العسقلاني في المطالب العالية ٣١٣/٧: " هذا مرسل حسن، أخرجه الدارقطني موصولا بذكر أبي سعيد من وجه آخر، عن عبد الرحمن" ا،هـ ويراجع: تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ١٤٥/٣.

(٤) الصُبرة: ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن. يقال: اشتريت الشيء صبرة: بلا كيل ولا وزن. يراجع: المخصص لابن سيده ٣/ ١٨٣، شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم ٣٦٥٢/٦.

(٥) نهاية المحتاج ٢٦٨/٥.

المناقشة:

ونوقش هذا الحديث بعدة مناقشات:

أولاً: بأنه حديث ضعيف حيث قال ابن تيمية: ". . كما كان أهل المدينة على عهد رسول الله ﷺ لم يكن عندهم من يطحن ويخبز بكراء ولا من يبيع طحيناً ولا خبزاً بل كانوا يشترون الحب ويطحنونه ويخبزونه في بيوتهم. وما يروى عن النبي ﷺ "{أنه نهى عن قفيز الطحان}" فحديث ضعيف بل باطل فإن المدينة لم يكن فيها طحان ولا خباز؛ لعدم حاجتهم إلى ذلك كما أن المسلمين لما فتحوا البلاد كان الفلاحون كلهم كفاراً؛ لأن المسلمين كانوا مشتغلين بالجهاد"[(١)]. وقال ابن قدامة: "وهذا الحديث لا نعرفه، ولا يثبت عندنا صحته"[(٢)].

الجواب عن المناقشة: وأجيب عن هذا بأن الحديث حسنه بعض العلماء قال الشيخ زكريا الأنصاري الشافعي: "إسناده حسن"[(٣)].

ثانياً: إن العرف قد جرى على خلافه من جواز هذا الفعل.

وأجيب عن ذلك: بأن العرف هنا مصادم للنص فلا يعتبر[(٤)].

ثالثاً: يمكن حمله على قفيز من المطحون فلا يدري الباقي بعده فتكون المنفعة مجهولة.[(٥)].

ثانياً: من المعقول

١- إنه باع جزءاً متصلاً بعين المبيع قبل الفصل فلا يصح.

٢- إن الأجرة غير مقدور علي تسليمها، كما أنها مجهولة فيؤدى ذلك إلى الفساد.

٣- لما فيه من غرر؛ لأنه إذا هلك ما يجري فيه العمل ضاع على الأجير أجره.

٤- لأنه جعل المعقود عليه معقوداً به فلم يجز.

٥- إن الأجير ينتفع هنا بعمله، فيكون عاملاً لنفسه من وجه، فلا يستحق الْأُجرة علي عمله[(٦)].

---

(١) مجموع الفتاوى لابن تيمية ٨٨/٢٨.

(٢) المغنى ٩/٥.

(٣) أسنى المطالب ٤٥٠/٣.

(٤) العناية شرح الهداية ١٠٨/٩.

(٥) حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، محمد بن أحمد بن علي البهوتي الْخَلْوَتي ٢٨٤/٣.

(٦) الحاوي ٤٤٢/٧، الوسيط في المذهب، لأبي حامد الغزالي ١٥٥/٤ ، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي رحمه الله تعالى، ١٤٧/٦.

٦- إنه جعل الأجر شيئاً معدوماً؛ لأنه جعل الأجر بعض الدقيق الذي يخرج من عمله، وهو معدوم في الحال حقيقة، وليس له حكم الوجود؛ لأنه غير واجب في الذمة؛ لأنه إنما يجب في الذمة ما له وجود في العالم، والبدل في المعاملات يجب أن يكون موجوداً حقيقة كالعين أو حكماً كالثمن[١].

أدلة القول الثاني القائل بالجواز:

استدلوا على مذهبهم بأدلة من الآثار، والمعقول

أولاً: من الآثار

١- عن سعيد بن المسيب أنه قال: لا بأس بأن يعالج الرجل النخل ويقوم عليه بالثلث والربع، ما لم ينفق هو منه شيئاً".

٢- عن حماد بن زيد قال: سألت أيوب السختياني، ويعلى بن حكيم عن الرجل يدفع الثوب إلى النساج بالثلث والربع؟ فلم يريا به بأساً".

٣- عن قتادة قال: لا بأس أن يدفع إلى النساج بالثلث، والربع".

٤- عن أيوب السختياني عن الفضيل عن سالم قال: النخل يعطى من عمل فيه منه"[٢].

وجه الدلالة من الآثار: دلت الآثار على جواز أن تكون الأجرة جزءاً من الناتج، فدل على جواز أن تكون أتعاب المحامي جزءاً شائعاً ما يُحكم به لموكله.

ثانياً: من المعقول

١- القياس على الخارج من الأرض ببعض ما يخرج منها[٣].

٢- لأنه إذا شاهده علمه بالرؤية وهي أعلى طرق العلم.

٣- القياس على اشتراط منفعة البائع في المبيع فكما يجوز هنا يجوز هنا أيضاً[٤].

قال في المغنى: "قال ابن عقيل: وقد «نهى النبي ﷺ عن قفيز الطحان»، ومعناه أن يستأجر طحاناً، ليطحن له كراء بقفيز منه، فيصير كأنه شرط عمله في القفيز عوضاً عن عمله في باقي الكراء المطحون. ويحتمل الجواز بناء على اشتراط منفعة البائع في المبيع"[٥].

وقال في منار السبيل: "ويصح دفع دابة أو عبد لمن يعمل به بجزء من أجرته معلوماً

---

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني ٤٧٣/٧.

(٢) أسند هذه الآثار جميعها الإمام ابن حزم الأندلسي في المحلى ٢٦/٦.

(٣) الفروع ٢٩٧/٤.

(٤) المغنى ٧٦/٤.

(٥) المغنى ٧٦/٤.

نص عليه لأنها عين تنمي بالعمل عليها فجاز العقد عليها ببعض نمائها كالشجر في المساقاة ونقل عنه أبو داود فيمن يعطي فرسه على نصف الغنيمة أرجو أن لا يكون به بأس وبه قال الأوزاعي.

ومثله خياطة ثوب ونسج غزل وحصاد زرع ورضاع قن واستيفاء مال بجزء مشاع منه قال في الشرح قال أحمد لا بأس بالثوب يدفع بالثلث أو الربع قيل يعطيه بالثلث أو الربع ودرهم أو درهمين قال أكرهه لأنه لا يعرفه وإذا لم يكن معه شيء نراه جائزاً لأن النبي ﷺ أعطى خيبر على الشطر"[(١)] انتهى

وقال البعلي الحنبلي: "وهذا كاستئجار الأرض للزرع بجزء من زرعها وهي مسألة قفيز الطحان ومن نقل النهى عن أحمد فقد أخطأ"[(٢)].

القول الراجح:

أرى -والله أعلم- أن الراجح من بين المذهبين هو المذهب الثاني القائل بالجواز بشرط أن تكون النسبة المتفق عليها شائعة كخمسة بالمائة أو عشرة بالمائة لما في ذلك من التيسير على الناس في تعاملاتهم، ورفعاً للحرج عنهم، ورفع الحرج أصل من أصول الشريعة، كما أن ذلك يشجع المحامي على بذل جهده بالقضية الموكل فيها. كما أن محكمة النقض قد أقرت صحة أن تكون أتعاب المحامي نسبة من الحق المتنازع عليه بشرط أن يكون هناك عقد كتابي بين الوكيل وموكله[(٣)].

---

(١) منار السبيل في شرح الدليل، لابن ضويان١/٣٧٨.

(٢) مختصر الفتاوى المصرية لابن تيمية، بدر الدين أبو عبد الله محمد بن علي الحنبلي البعلي صـ٣٥٤، تحقيق محمد حامد الفقي، ط/ دار ابن القيم.

(٣) أصدرت محكمة النقض حكماً ينظم العلاقة بين المحامي وموكله، ويحفظ الحقوق والبنود المتفق عليها بينهما، أرست فيه ٣ مبادئ قضائية تتعلق بالأتعاب في الطعن المقيد برقم ١٢٥٥٨ لسنة ٧٦ قضائية، قالت فيه:

"١- لا يسوغ القول ببطلان الاتفاق على أن تكون أتعاب المحامي نسبة من الحق المتنازع عليه إذا كان هناك عقد اتفاق مكتوب.

٢- الاتفاق على أن تكون الأتعاب نسبة من الحق المتنازع فيه يقع صحيحاً طالما أن هناك عقد اتفاقٍ كتابي.

٣- أتعاب المحاماة تُعدُ أجراً للوكالة وهى تقدر بمقدار ما بذله المحامي من جهد وعمل يتفق وصحيح القانون وصولاً إلى الفائدة التي حققها لمصلحة موكله مع مراعاة أهمية الدعوى وقيمة تلك الفائدة.

وقالت المحكمة في حيثيات الحكم: إن المادة ٣/٨٢ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة

=

الفرع الثالث: أن تكون أتعاب (أجر) المحامي منفعة

فقد يتفق العاقدان (المؤجر والمستأجر-الوكيل والموكل-المحامي وموكله) على أن تكون الأجرة منفعة يقدمها صاحب الموكل للوكيل (المحامي) مقابل عمله، كأن يكون الموكل ميكانيكياً فيصلح سيارة المحامي في مقابل أن يترافع عنه في قضية معينة، أو كمن يعمل عند آخر مقابل تأمين السكن، والملابس، والمواصلات، وقد تكون المنفعة أجرة تامة وقد تكون جزءاً من الأجرة[١].

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على جواز أن يكون الأجر منفعة[٢] كمنفعة دار في مقابل منفعة سيارة.

واختلفوا فيما إذا اتفقت المنافع كسكني دار في مقابل سكنى دار أخرى، أو إيجار سيارة في مقابل منفعة سيارة أخري، وكان اختلافهم على قولين:

القول الأول: يصح أن يكون الأجر منفعة في مقابل منفعة سواء اتفقت المنفعة أم اختلفت، وهو مذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة[٣].

القول الثاني: لا يصح إجارة المنافع ببعضها إذا اتفقت بل يجب اختلاف أجناسها. وهو ما ذهب إليه الحنفية[٤].

الأدلـــــــــة

أدلة القول الأول:

١- قوله تعالى: ﴿قالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هاتَيْنِ عَلى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمانِيَ حِجَجٍ﴾[٥].

١٩٨٣ نصت على أنه: "ويدخل في تقدير الأتعاب أهمية الدعوى والجهد الذي بذله المحامي والنتيجة التي حققها وأقدمية درجة قيد المحامي، ويجب ألا تزيد الأتعاب على ٢٠% - عشرين في المائة - من قيمة ما حققه المحامي من فائدة لموكله في العمل موضوع طلب التقدير".

يراجع في ذلك موقع/ https://2u.pw/QOQEz بتاريخ ٢٠٢٥/٠٦/١٩م.

(١) الإجارة الواردة على عمل الإنسان، صـ١٥٧.

(٢) المبسوط للسرخسي ١٣٩/١٥، المعونة على مذهب عالم المدينة، للقاضي عبدالوهاب صـ٧٥١، التهذيب للبغو ٤٢٩/٤، المغنى ٣٢٧/٥.

(٣) الذخيرة، ٣٩٠/٥، العزيز شرح الوجيز للرافعي، ٨٦/٦، المغنى، ٣٢٧/٥.

(٤) الهداية في شرح بداية المبتدي، للمرغيناني، ٢٤١/٣، بدائع الصنائع ١٩٤/٤.

(٥) سورة القصص من الآية (٢٧).

وجه الدلالة: في الآية دليل على جواز أن تكون الأجرة منفعة؛ لأن النكاح جعل عوضاً في الإجارة، وشرع من قبلنا شرع لنا، ما لم يثبت نسخه[١].

٢- إن المنافع قد أقيمت مكان الأعيان في الشرع فجاز أن تكون أجرة؛ لأنها مختلفة في الجنس، وإن اتحدتْ في الاسم.

٣- لأنه عوض يجوز في البيع، فجاز في الإجارة، كالذهب، والفضة.

٤- إن الربا لا يثبت في المنافع لأنها ليست بمال فيصح أن يؤجره داراً بدارين[٢].

أدلة القول الثاني:

وقد استند الحنفية فيما ذهبوا إليه بالأدلة التالية:

١- عقد الإجارة ينعقد شيئاً فشيئاً على حسب حدوث المنفعة فلم تكن كل واحدة من المنفعتين معينة بل هي معدومة وقت العقد فيتأخر قبض أحد المستأجرين فيتحقق ربا النساء، والربا عندهم يتحقق في جنس واحد ولا يتحقق في جنسين.

المناقشة: ونوقش هذا الدليل بأنه إذا اختلف الجنس لزم الكالئ بالكالئ.

وأجيب عن ذلك: بأن الكالئ بالكالئ يتحقق في الدين والمنفعة ليست بدين[٣]، وأن الربا لا يجري في المنافع.

٢- الإجارة عقد شرع بخلاف القياس لحاجة الناس ولا حاجة تقع عند اتحاد الجنس فبقي على أصل القياس والحاجة تتحقق عند اختلاف الجنس فيجوز[٤].

قال السرخسي: "مبادلة السكنى بالسكنى نسيئة ومعنى هذا أن المعقود عليه ما يحدث من المنفعة، وذلك غير موجود في الحال فإذا اتحد الجنس كان هذا مبادلة الشيء بجنسه يحرم نسيئة وبالجنس يحرم النسأ عندنا بخلاف ما إذا اختلف الجنس، فإن قيل النسأ ما يكون عن شرط في العقد والأجل هنا غير مشروط كيف والمنافع في حكم الأعيان دون الديون؛ لأنها لو كانت في حكم الدين لم يجز مع اختلاف الجنس فالدين بالدين حرام، وإن اختلف الجنس.

قلنا: لما كان المعقود عليه مما يحدث في المدة لا يتصور حدوثه جملة بل يكون شيئا فشيئا فهذا بمنزلة اشتراط الأجل أو أبلغ منه، فإن المطالبة بالتسليم تتأخر بالأجل، فكذلك

---

(١) المغنى ٣٢٨/٥.

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين، لأبي زكريا النووي ١٧٦/٥، العزيز شرح الوجيز ٨٦/٦.

(٣) العناية شرح الهداية ١١٥/٩.

(٤) بدائع الصنائع ١٩٤/٤.

المطالبة بتسليم جميع المعقود عليه لا تثبت في الحال بل تتأخر إلى حدوث المنفعة، وهذا أبلغ من ذلك؛ لأن بالأجل لا يتأخر انعقاد العقد وهنا يتأخر انعقاد العقد في حق المعقود عليه ولكن ليس بدين على الحقيقة؛ لأن الدين ما يثبت في الذمة والمنافع لا تثبت في الذمة والمحرم الدين بالدين فلكون المنفعة ليست بدين جوزنا العقد عند اختلاف الجنس وللجنسية أفسدنا العقد عند اتفاق الجنس"[1].

القول الراجح

يبدو –والله أعلم- أن قول جمهور الفقهاء القائل بجواز إجارة المنافع ببعضها مطلقاً هو الراجح لقوة ما استدلوا به، وسلامتها من المناقشة، وضعف أدلة المخالف. والله أعلم.

(١) المبسوط للسرخسي ١٣٩/١٥، ١٤٠، يراجع: بداية المجتهد لابن رشد ١١/٤.

المطلب الثالث: وقت استحقاق المحامي لأتعابه

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على وجوب تعجيل الأجرة (أتعاب المحاماة) إذا تم اشتراط ذلك في العقد، أو قضى بتعجيلها عرف؛ لأن المعروف عرفاً، كالمشروط شرطاً، كما اتفقوا علي وجوب تأجيلها إذا صاحب ذلك شرطٌ، أو عرفٌ[١].

واختلفوا في وقت وجوب الأتعاب (الأجرة) إذا كان العقد مطلقاً أو إذا خلا عن شرط أو عرف، هل هي مستحقة بمجرد العقد، أم باستيفاء المنافع؟ وكان اختلافهم على قولين:

القول الأول: الأجرة لا تملك بالعقد، وإنما تستحق بالاستيفاء شيئًا فشيئًا، وهو ما ذهب إليه الحنفية[٢]، ووافقهم المالكية[٣] في إجارة العين[٤]، دون إجارة الذمة[٥]، وهو مذهب ابن حزم[٦].

القول الثاني: الأجرة تملك بالعقد، وتستحق بتسليم العين، وهو ما ذهب إليه الشافعية[٧] [٨]، .....

---

(١) بدائع الصنائع ٢٠٣/٤، منح الجليل ٤٣٨/٧، مغني المحتاج ٣٣٤/٢، كفاية الأخيار ٢٩٦، شرح منتهى الإرادات ٢٧٤/٢.

(٢) العناية شرح الهداية ٧٢/٩، الجوهرة النيرة ٢٦٧/١.

(٣) التاج والإكليل ٣٩٣/٥، منح الجليل ٤٤١/٧.

(٤) الإجارة على عينٍ مثل أن يقول: استأجرت منك هذا العبد أو هذه الدّابة. نهاية المطلب ٧٢/٨.

(٥) الإجارة الواردة على الذمة، مثل أن يقول: ألزمت ذمتَك خياطةَ هذا القميص، أو نقلَ هذه الحمولة ووزنُها كذا، من هذا الموضع إلى موضع كذا. نهاية المطلب ٧٣/٨. معجم لغة الفقهاء صـ٤٣.

(٦) المحلى لابن حزم ١٤/٧.

(٧) التهذيب للبغي ٢٩٥/٣، العزيز شرح الوجيز ٨٥/٦.

(٨) فرق الشافعية بين الأجرة الواجبة بتأجير العين فتملك بالعقد، وبين إجارة الذمة فيجب تعجيلها في مجلس العقد قال في كفاية الأخيار صـ٢٩٦: " تجب الأجرة بنفس العقد كما يملك المستأجر بالعقد المنفعة ولأن الإجارة عقد لو شرط في عوضه التعجيل أو التأجيل اتبع فكان مطلقه حالا كالثمن في البيع نعم إن شرط فيه التأجيل اتبع لأن المؤمنين عند شروطهم فإذا حل الأجل وجبت الأجرة كالثمن في البيع وهذا في إجارة العين كقوله استأجرت منك هذه الدابة ونحو ذلك أما في إجارة الذمة فإن عقد بلفظ السلم فيشترط قبض رأس المال في المجلس وكذا إن عقد بلفظ الإجارة على الأصح نظرا إلى المعنى فيشترط أن تكون الأجرة حالة في إجارة الذمة ولا يجوز تأجيلها لئلا يلزم بيع الكالئ بالكالئ وهو بيع الدين بالدين"

والحنابلة[١].

سبب الاختلاف:

يرجع سبب اختلاف الفقهاء في وقت وجوب الأجرة إلى اختلافهم في اعتبار تأخير الأجرة من قبيل بيع الدين بالدين، فمن رأى ذلك قال يجب عليه الثمن بنفس العقد، لئلا يدخل في تأخير البدلين فيكون من بيع الدن بالدين، ومن خالف ذلك رأى أن الثمن إنما يستحق منه بقدر ما يقبض من العوض[٢].

الأدلـــــــة

أدلة المذهب الأول: استدلوا على مذهبهم بالكتاب، والسنة، والمعقول

أولاً: من الكتاب

١- قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٣].

وجه الدلالة: أمر الله تعالى بإيتائهن أجورهن بعد الإرضاع فدل على عدم وجوبه بالعقد بل بالاستيفاء.

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذه الآية: باحتمال أنه أراد الإيتاء عند الشروع في الإرضاع، أو تسليم نفسها، كما قال تعالى: ﴿فَإِذا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللهِ مِنَ الشَّيْطانِ الرَّجِيمِ﴾[٤]، أي إذا أردت القراءة. ولأن هذا تمسك بدليل الخطاب، ولا يقولون به[٥].

ثانياً: من السنة

١- عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يُعطه أجره"[٦].

وجه الدلالة: توعد الحديث على الامتناع من دفع الأجر بعد العمل فدل على أنها حالة الوجوب[٧].

---

(١) الفروع لابن مفلح ٣٢٠/٤، ويراجع: المغني ٣٢٩/٥.

(٢) يراجع: بداية المجتهد لابن رشد ١٣/٤.

(٣) سورة الطلاق من الآية (٦).

(٤) سورة النحل الآية (٩٨).

(٥) المغني ٣٢٩/٥.

(٦) أخرجه البخاري، كتاب/ البيوع، باب/ إثم من باع حراً/ برقم ٢١١٤، ٧٧٦/٢.

(٧) المغني ٣٢٩/٥.

المناقشة: الأمر بالإيتاء في وقت لا يمنع وجوبه قبله، كقوله: ﴿**فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً**﴾[(١)]، والصداق يجب قبل الاستمتاع ويدل عليه أنه إنما وعد على ترك الإيفاء بعد الفراغ من العمل[(٢)].

٢- عن عبد الله بن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: أعطوا الأجير أجره، قبل أن يجف عرقه"[(٣)].

وجه الدلالة: "وإنما ذكر ذلك بصيغة الأمر ليعلم أن ذلك من المهام، لا أنه واجب في ساعته"[(٤)].

المناقشة: نوقش الاستدلال بالحديث بمناقشتين:

الأولى: بأنه يمكن حمله على ما إذا شرط تعجيل الأجرة، بأن يستأجره يومًا، ويشترط تأجيل الأجرة إلى آخر اليوم، وعلى أن الأجير قد يعرق بابتداء العمل[(٥)].

الثانية: الآية والأخبار إنما وردت في من استؤجر على عملٍ، فأما ما وقعت الإجارة فيه على مدة، فلا تعرض لها به، وأما إذا كانت الإجارة على عملٍ، فإن الأجر يُملك بالعقد أيضاٍ، لكن لا يستحق تسليمه إلا عند تسليم العمل[(٦)].

ثالثاً: من المعقول:

١- الأجرة تجب على العمل فلكل جزء من العمل جزء من الأجرة، وكذلك كل ما استغل المستأجر الشيء الذي استأجر فعليه من الإجارة بقدر ذلك أيضاً[(٧)].

٢- إنه عوض لم يملك معوضه، فلم يجب تسليمه، كالعوض في العقد الفاسد، فإن المنافع معدومة لم تملك، ولو ملكت فلم يتسلمها، لأنه يتسلمها شيئاً فشيئاً[(٨)].

---

(١) سورة النساء من الآية (٢٤).

(٢) المغني ٣٢٩/٥، ٣٣٠.

(٣) أخرجه ابن ماجه، كتاب/ الرهون، باب/ أجر الأجراء، برقم ٢٤٤٣، ٥١٠/٣، والبيهقى فى السنن الصغري، كتاب/ البيوع، كتاب/ الإجارة، برقم ٣٢٠/٢١٥٨،٢، والطبرانى فى الصغير٤٣/١. قال فى كشف الخفاء ٤٣/١: " رواه ابن ماجه بإسناد جيد".

(٤) شرح مصابيح السنة لابن ملك ٤٨٨/٣.

(٥) البيان في مذهب الإمام الشافعي، ٣٣٢/٧.

(٦) المغني ٣٣٠/٥.

(٧) المحلى ١٤/٧.

(٨) المغني ٣٣٠/٥.

٣- المعاوضة المطلقة إذا لم يثبت الملك فيها في أحد العوضين لا يثبت في العوض الآخر، إذ لو ثبت لا يكون معاوضة حقيقية؛ لأنه لا يقابله عوض.

٤- المساواة في العقود المطلقة مطلوب العاقدين، ولا مساواة إذا لم يثبت الملك في أحد العوضين، والملك لم يثبت في المنفعة؛ لأنه عمل في المستقبل، فلا يثبت في الأجرة في الحال.

المناقشة:

نوقش استدلالهم بالمعقول بما يلي:

بأن هناك فرقًا بين ملك المنفعة وبين قبض المنفعة، فالملك قد ثبت بمجرد العقد، والعقد إنما ينعقد بصدور القبول مطابقًا للإيجاب كما ينعقد البيع والنكاح وسائر العقود اللازمة، والإجارة عقد لازم كالبيع، فهو ملزم للطرفين، وأما قبض المنفعة فهو الذي يحدث شيئًا فشيئًا، ولا يعتبر قبض العين المؤجرة شرطًا لبقاء العقد على الصحة كما هو في الصرف، بل يجري قبض العين مجرى قبض المنافع؛ لأن قبض المنافع جملة واحدة يستحيل فإذا مكن من العين وخلي بينه وبينها أصبح بمنزلة من قبض منافعها، والله أعلم[(١)].

أدلة المذهب الثاني:

وقد استدلوا على مذهبهم بأوجهٍ من المعقول نسوقها فيما يلى:

١- الأجرة عوض أطلق ذكره في عقد معاوضة، فيستحق بمطلق العقد، كالثمن والصداق، أو نقول عوض في عقد يتعجل بالشرط، فوجب أن يتعجل بمطلق العقد[(٢)].

المناقشة: ونوقش هذا الاستدلال: بأن الأجرة تسقط إذا تلفت المنافع قبل استيفائها، وهذا دليل على أنها لا تملك إلا بالاستيفاء.

وأجيب عن تلك المناقشة بـ:

بأن العين المستأجرة لما كان قبضها ليس قبضًا كاملاً باعتبار أن استيفاءها شرط، فكانت تملك بالعقد، ويملك المطالبة بها بتسليم العين، وتستقر الأجرة بمضي المدة، ولهذا كان ضمانها على المؤجر إذا تلفت بلا تعد، فإذا تلفت سقطت الأجرة الباقية بتلف المنفعة قبل الاستيفاء.

أرأيت الثمرة إذا اشتريت مبقاة إلى الجذاذ فإن المشتري يملكها بالعقد، وينتفع بها، وإذا أصابتها جائحة كانت من ملك البائع؛ لأن ضمانها عليه؛ لأن قبضها لم يكن قبضًا كاملاً[(٣)].

---

(١) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٢٥٥/٩.

(٢) كشاف القناع ٤٠/٤.

(٣) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٢٥٧/٩.

٢- الإجارة عقد لو شرط في عوضه التعجيل، أو التأجيل اتبع فكان مطلقه حالاً كالثمن في البيع[١].

٣- إنه مكنه من الاستيفاء بتسليمه المنفعة فوجب عليه البدل، كالمبيع إذا تلف في يد المشتري[٢].

٤- كل ما مضى زمن على السلامة بان أن المؤجر استقر ملكه من الأجرة على ما يقابل ذلك لا سيما إن قبض المكتري العين أو عرضت عليه فامتنع، سواء انتفع المكتري أم لا لتلف المنفعة تحت يده[٣].

المناقشة: إن المؤجر إذا قبض الأجر، انتفع به كله، بخلاف المستأجر، فإنه لا يحصل له استيفاء المنفعة كلها.

وأجيب على ذلك بـ:

لا مانع من انتفاعه به، كما لو شرطا التعجيل، أو كان الثمن عيناً[٤].

القول الراجح

بعد عرض المذهبين بأدلتهما ومناقشة ما أمكن مناقشته من الأدلة فإن القول الأول القائل بأن الأجرة تستحق شيئاً فشيئاً هو الراجح لما يلي:

١- موافقته لواقع الناس في التطبيق حيث تستغرق القضية وقتاً فيستحق المحامي أتعابه شيئاً فشيئاً حسب جلسات القضية وما بذله من جهد فيها وما قدمه من مرافعة.

٢- تشجيع المحامي على الاهتمام بسير القضية ومتابعتها والاهتمام بها.

٣- لو حصل المحامي على أتعابه كاملة بمجرد العقد؛ لأهمل القضية مما يترتب عليه نزاعٌ وخلافٌ بين الوكيل والموكل، وهذا يعكس ما يقوم به المحامي من طلب أتعابه على دفعات متفرقة حسب ما ذكرنا وحتى إنه يمكن اعتباره عرفاً بين المحامين والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

---

(١) البيان للإمام العمراني ٣٣٢/٧.

(٢) البيان للعمراني ٣٣٣/٧.

(٣) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٢١١/٣.

(٤) المغنى ٣٣٠/٥.

المطلب الرابع: الحكم في جهالة أتعاب المحامي

من الطبيعي أن تنشأ الخلافات والمنازعات القضائية بين أطراف النزاع بعضهم البعض بسبب الاختلافات المتعددة في وجهات النظر من الحقوق المكتسبة التي منحها القانون للأفراد أو الشخصيات الاعتبارية، ويلجأ عادة المختلفون إلى القضاء الذي كفل إعطاء كل ذي حقّ حقه، ويتم ذلك عن طريق محام يكون له الحق بموجب توكيل موثق لدى الجهة صاحبة الاختصاص.

أما أن ينشأ الخلاف – وهو ما يحدث أحياناً - بين الموكل والمحامي، فهذه حالة قد تكون غريبة بعض الشيء، لكون العلاقة بين الموكل والمحامي قد وضعت أساساً ليدافع المحامي عن حقوق الموكل، إلا أن العديد من الإشكاليات التي تحدث بين الموكل ومحاميه بسبب عدم وجود عقد كتابي بينهما لتحديد أتعاب وأجر المحامي في قضية ما.

ويشترط في أتعاب المحامي أن تكون معلومة قدراً وجنساً وصفة علما ينفى الجهالة والنزاع عنها[١]، وكل ما يشترط في ثمن المبيع يشترط في الأجرة، وذلك أن عقد الإجارة من عقود المعاوضة، والمنفعة إنما تبذل في مقابل الأجرة، وإذا كان يشترط أن يعلم المستأجر بالمنفعة والتي سوف يبذل المال في تحصيلها، فإنه يشترط في حق المؤجر أن يعلم بالأجرة والتي رضي أن يبذل منفعته للمستأجر في مقابلها، فالعلم بالأجرة يأخذ حكم العلم بالمنفعة؛ لأنها أحد العوضين[٢].

جاء في المدونة: "قال مالك: كل ما جاز لك أن تبيعه فلا بأس أن تستأجر به، وما لا يجوز لك أن تبيعه فلا يجوز لك أن تستأجر به"[٣].

ويتوصل إلى معرفة الأجر (أتعاب المحامي) إما بالإشارة والتعيين كما لو كانت الأجرة عينًا معينة، وإما بالوصف والبيان كما لو كانت الإجارة على شيء موصوف في الذمة، وهذه لا بد من معرفتها وذلك ببيان الجنس والنوع والصفة والمقدار؛ لأن عدم العلم بالأجرة يجعل الأجرة مجهولة، وجهالة الأجرة مفسدة للعقد.

---

(١) حيث تنص المادة ٨٢ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وفقاً لآخر تعديل صادر في ٨ يوليو ٢٠٢٠ على أنه: "للمحامى الحق فى تقاضى أتعاب لما يقوم به من أعمال المحاماة والحق فى استرداد ما أنفقه من مصروفات فى سبيل مباشرة الأعمال التى وكل فيها، ويتقاضى المحامي أتعابه وفقا للعقد المحرر بينه وبين موكله، وإذ تفرع عن الدعوى موضوع الاتفاق أعمال أخرى حق للمحامي أن يطالب بأتعابه عنها"

(٢) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٩٠/٩.

(٣) المدونة، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني ٤٢٠/٣.

قال في تبيين الحقائق: "وشرطها -يعني الإجارة- أن تكون الأجرة والمنفعة معلومتين؛ لأن جهالتهما تفضي إلى المنازعة"[١].

وقال ابن قدامة: "يشترط في عوض الإجارة كونه معلومًا. لا نعلم في ذلك خلافًا؛ وذلك لأنه عوض في عقد معاوضة، فوجب أن يكون معلومًا، كالثمن في البيع. . . ويعتبر العلم بالرؤية أو بالصفة كالبيع سواء"[٢].

وقد تنازع الفقهاء في أنواع من الأجرة هل هي مجهولة أم لا، وهل الجهالة فيها تؤدي إلى المنازعة فتمنع، أو يمكن معرفتها ولو في المآل فتجوز[٣].

ومن ذلك إذا وكل الموكل المحامي ولم يذكر له مقدار الأتعاب التي سيحصل عليها من هذه القضية فهل يصح ذلك، أم لا؟ وما الذى يجب للمحامي إذا أدى عمله؟

وكان اختلاف الفقهاء في هذه المسألة على أربعة أقوال:

القول الأول: صحة الإجارة، إذا جهلت الأجرة، ويجب له أجر المثل، وهو ما ذهب إليه الجمهور من الحنفية[٤]، والمالكية[٥]، وبعض الشافعية[٦]، ورواية للحنابلة[٧].

القول الثاني: صحة الإجارة، ولا أجرة له ولو كان معروفًا بذلك العمل بأجرٍ نظراً لتبرعه، وهو ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة[٨]، والشافعية في الأصح[٩]، ورواية للحنابلة[١٠].

القول الثالث: إذا كان معروفاً بالعمل منتصباً له وليس من أهل التبرع، فله أجر المثل وإلا فلا أجرة له، وهو ما ذهب إليه بعض الحنفية[١١]، وقول في مذهب الشافعية[١٢]،

---

(١) تبيين الحقائق ١٠٥/٥، المنتقى شرح الموطأ، للإمام الباجي ٢٩٩/٧، مغني المحتاج ٣٣٤/٢، المحلى لابن حزم ٣٢/٧.

(٢) المغنى ٣٢٧/٥.

(٣) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٩٠/٩.

(٤) المحيط البرهاني ٥٤٠/٧، الجوهرة النيرة ٢٧٢/١.

(٥) البيان والتحصيل، لابن رشد الجد ٤٢٣/٨، مواهب الجليل ٣٩٠/٥.

(٦) منهاج الطالبين وعمدة المفتين صـ١٦٢.

(٧) الإنصاف ١٧/٦، شرح منتهى الإرادات ٢٤٧/٢.

(٨) المبسوط ٣٦/١٦، البحر الرائق لابن نجيم ٣٠١/٧.

(٩) نهاية المحتاج ٣١١/٥.

(١٠) الإنصاف ١٧/٦.

(١١) البحر الرائق لابن نجيم ٣٠١/٧.

(١٢) منهاج الطالبين صـ١٦٢، العزيز شرح الوجيز للغزالي ١٥٠/٦.

وبعض الحنابلة[١].

الأدلـــــة

أدلة القول الأول وهم الجمهور القائلون بوجوب أجر المثل إن لم يسم له أجراً

استدلوا على مذهبهم بأدلة من القرآن، والسنة، والمعقول

أولاً: القرآن

١- قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٢].

وجه الدلالة: أوجب الله سبحانه وتعالى على الآباء إيتاء المراضع أجرهن بمجرد الإرضاع، وإن لم يعقدوا معهن عقد إجارة فيكون الواجب حينئذٍ أجرة المثل[٣].

٢- قوله تعالى: ﴿لا جُناحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّساءَ ما لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾[٤].

وجه الدلالة: إذا أباح الله نكاح المرأة من غير تسمية صداق لها، مع تعذر وجود مثلها من نسائها في صفاتها المقصودة من كل وجه، فكون الإجارة تجوز بثمن المثل من باب أولى[٥].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل بأن النكاح لا يشبه الإجارة بوجه من الوجوه[٦].

٣- قوله تعالى: ﴿وَما جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[٧]، وقوله تعالى: ﴿لا تَغْلُوا فِي دِينِكُمْ﴾"[٨].

وجه الدلالة: إن المنع من هذا وشبهه تضييق على الناس وحرج في الدين وغلو فيه وقد نفى الله الحرج ونهى عن الغلو كما هو منصوص الآيات الكريمات[٩].

---

(١) المغنى ٤١٥/٥.

(٢) سورة الطلاق من الآية (٦).

(٣) إعلام الموقعين عن رب العالمين ١٣٢/٢.

(٤) سورة البقرة من الآية (٢٣٦).

(٥) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٣٨٢/٨.

(٦) المحلي لابن حزم ٢٨٧/٩.

(٧) سورة النحل من الآية (٧٨).

(٨) سورة النساء من الآية (١٧١).

(٩) منح الجليل ٤٣٣/٧.

ثانياً: من السنة

١- عن أنس بن مالك ﷺ قال: حجم أبو طيبة رسول الله ﷺ فأمر له بصاعٍ من تمرٍ وأمر أهلَه أن يخففوا من خراجه"[١].

وفى رواية لأنس أيضاً " كان النبي ﷺ يحتجم ولم يكن يظلم أحداً أجره"[٢].

وجه الدلالة: قال ابن الملقن: "وفيه –أي الحديث-استعمال الأجير من غير تسمية أجرته وإعطاؤه قدرها وأكثر، قاله الداودي. ولعل محله أنهم كانوا يعلمون مقدارها فدخلوا على العادة. والحديث نص في إباحة ما تناوله[٣].

ثالثاً: من المعقول

١- إن الناس استجازوه ومضوا عليه، وفى منعهم منه حرج شديد[٤].

٢- إن العرف الجاري بذلك يقوم مقام القول، فصار كنقد البلد[٥].

٢- لو علم المتصرف لحفظ مال أخيه أن نفقته تضيع وأن إحسانه يذهب باطلاً في حكم الشرع بمثل هذه الإجارة لما أقدم على ذلك، ولضاعت مصالح الناس، ورغبوا عن حفظ أموال بعضهم بعضاً وتعطلت حقوق كثيرة.

٣- إن الشريعة اشتملت على كل مصلحة وعطلت كل مفسدة، وفى وجوب أجر المثل للعامل مصلحة معتبرة.

٣- جريان العمل بذلك عبر العصور بدون إنكار وفيه حفاظ على حق العامل[٦].

أدلة القول الثاني القائل بأن من لم يسم له أجر فلا أتعاب له مطلقاً

استدلوا على مذهبهم بالآتي:

١- عن أبى سعيد الخدري: أن رسول الله ﷺ نهى عن استئجار الأجير يعنى حتى يبين له أجره"[٧].

---

(١) البخارى، كتاب/ البيوع، باب/ ذكر الحجام، برقم ١٩٩٦، ٢/٧٤١.

(٢) البخاري، كتاب/ الإجارة، باب/ خراج الحجام، برقم ٢١٦٠، ٢/٧٩٧.

(٣) التوضيح لشرح الجامع الصحيح، ابن الملقن ١٤/٢٢٦، بتصرف.

(٤) البيان والتحصيل ٨/٤٢٤.

(٥) المغنى ٥/٤١٥.

(٦) يراجع: إعلام الموقعين بتصرف ٣/١٣١.

(٧) أخرجه البيهقي، كتاب/ الإجارة، باب/ لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة، وتكون الأجرة معلومة، برقم ١١٦٥٢، ٦/١٩٨، وأحمد في المسند ٣/٥٩،ح ١١٥٨٢، والحديث سنده ضعيف يراجع: نصب الراية

=

وجه الدلالة: قال الشوكاني: "فيه دليل لمن قال: إنه يجب تعيين قدر الأجرة"[١].

المناقشة: نوقش الاستدلال بالحديث بأن إسناده ضعيف فإن فيه انقطاعاً بين إبراهيم الراوي عن أبى سعيد، وأبي سعيد[٢].

٢- إذا لم يشترط الأجير الأجرة كان متبرعاً، والمتبرع لا يستحق الأجرة[٣].

قال الرافعي: "إذا دفَع ثَوْباً إلى قَصَّارٍ؛ ليقصره، أو إلى خَيَّاط؛ ليخيطه، أو جلس بين يديْ حلاَّق، ليحْلِقَ رأسه، أَو دلاَّك، ليدلكه، فَفَعَل، ولم يجْر بينهما ذكْرُ أجرة ولا نفْيُها، ففيه أوجُهٌ:

أصحُّها: وَيُحْكَى عن النص أنَّهُ لا أجرة له؛ لأن المعمولَ له لَمْ يلتزَم عِوضاً وعمله كما يجوز أن يكونَ مقابلاً بعوض، يجوز أن يكون مجَّاناً، وصار كما لو قالَ: أطْعِمْنِي خبزك، فأطْعَمَه، لا ضمان عليه"[٤].

المناقشة:

ونوقش: بأن البيع بالمعاطاة جائز على الصحيح، وليس فيه ذكر للثمن، ولم يعتبر البيع بهذه الصيغة تبرعاً، فكذلك هنا[٥].

أدلة المذهب الثالث: القائل بأنه إن كان معروفاً بالعمل منتصباً له، وليس من أهل التبرع، فله أجر المثل وإلا فلا أجرة له حيث استدلوا بالعرف الجاري والعادة المعمول بها في ذلك والعرف يقضى أنه إن لم يكن معروفاً بهذه الصنعة فإنه يكون متبرعاً.

قال في المغنى: "فأما إن لم يكونا منتصبين لذلك، لم يستحقا أجراً إلا بعقدٍ أو شرط العوض، أو تعويض به؛ لأنه لم يجر عرف يقوم مقام العقد، فصار كما لو تبرع به، أو عمله بغير إذن مالكه. ولو دفع ثوبا إلى رجل ليبيعه، فالحكم فيه كالحكم في القصار والخياط، إن كان منتصبا يبيع للناس بأجر، فله أجر مثله. نص عليه أحمد، وإن لم يكن كذلك، فلا

١٣١/٤.

(١) نيل الأوطار للشوكانى٣٤٩/٥.

(٢) نصب الراية ١٣١/٤حيث قال الزيلعي: "..عن حماد عن إبراهيم عن أبى سعيد الخدري أن النبي ﷺ نهى أن يستأجر الرجل حتى يبين له أجره، انتهى. وبهذا اللفظ الأخير رواه أحمد في مسنده وأبو داود في مراسيله، ومن جهة أبي داود ذكره عبد الحق في أحكامه، قال: وإبراهيم لم يدرك أبا سعيد" انتهى.

(٣) المغني، ٤١٥/٥.

(٤) العزيز شرح الوجيز، ١٥٠/٦، ويراجع: مغنى المحتاج ٣٥٢/٢.

(٥) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٣٨٥/٨.

شيء"[١].

وقال النووي: "والرابع: إن كان العامل معروفاً بذلك العمل وأخذ الأجرة عليه، استحق الأجرة للعادة، وإلا، فلا"[٢].

القول الراجح

بعد ذكر المذاهب، والأدلة، ومناقشة ما أمكن منها فإن القول الأول القائل بوجوب أجر المثل إذا لم تسم أتعاب المحامي في عقد كتابي، هو الراجح دفعاً للنزاع، ودرءاً للغرر، لا سيما أن العرف أيضاً جرى بذلك فيستحق المحامي أتعابه حسب ما يُدفع عرفاً في قضية مماثلة مع الوضع في الاعتبار عند تقدير الأتعاب شهرة المحامي ومكانته وخبرته. والله أعلم.

(١) المغنى، ٤١٥/٥.

(٢) روضة الطالبين، ٢٣٠/٥.

الخاتمة

وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج

١- اتضح من خلال البحث أن علة منع الإمام أبي حنيفة من الوكالة بالخصومة إنما يبتغى من ورائها مواجهة الخصوم بعضهم ببعض، ليدلي كل بحجته، ويدفع التهمة عن نفسه، ولأن بعض الوكلاء قد يكونوا ألحن بالحجة من غيرهم فيضيع الحق، لكن يكدر ذلك أن أحد الخصوم قد لا يستطيع إظهار حجته، ولا دفع التهمة عن نفسه، ومن ثم تبين رجحان مذهب جمهور الفقهاء من جواز الوكالة بالخصومة لعموم نفعه، وقوة دليله.

٢- المحاماة رسالة شريفة لا يقل درؤها عن دور القاضي، ساءت سمعتها بسبب بعض المنتسبين لها، وهذا لا يغير جوهرها ولا يبدل حقيقتها، وينبغي على أهلها أن يترفعوا بها عن مواطن الشبه، ويسموا بها إلى سماء الفضيلة وعلو المنزلة وارتفاع المكانة.

٣- احتكام الدول الإسلامية في بعض قوانينها إلى قوانين وضعية لا يغير من حكم مزاولة مهنة المحاماة، لأن الغاية منها إنصاف المظلوم، ورد الظالم، وتحقيق العدالة المتاحة.

٤- تتنوع أتعاب المحامي (الأجر) في الفقه إلى أتعاب نقدية وأتعاب وعينية، وأتعاب تقدم في صورة منفعة، والمراد بالأجر العيني ما قابل النقد والمنفعة، كأن تكون الأجرة سيارة، وقد وضع الفقهاء لكلٍ نوع أحكامه وضوابطه بما يمنع الغرر ويزيل الجهالة، ويرفع النزاع، مما لو اتبعه أي عامل في عمله أو محامي في تقدير أتعابه؛ لأنهى على كثير من المنازعات والخصومات التي تحدث بين الناس.

٥- اتفق الفقهاء على وجوب تعجيل الأجرة (أتعاب المحاماة) إذا تم اشتراط ذلك في العقد، أو قضى بتعجيلها عرف؛ لأن المعروف عرفاً، كالمشروط شرطاً، كما اتفقوا علي وجوب تأجيلها إذا صاحب ذلك شرطٌ، أو عرفٌ.

٦- أما إذا كان العقد مطلقاً من الاتفاق على وقت دفع الأتعاب أو إذا خلا عن شرط أو عرف فإن الأتعاب تستحق شيئاً فشيئاً؛ لأنه يتوافق مع واقع الناس في المحاماة حيث تستغرق القضية زمناً فيستحق المحامي أتعابه شيئاً فشيئاً حسب جلسات القضية وما بذله من جهد فيها وما قدمه من مرافعة.

٧- إذا وكل الموكل محامياً ولم يتفقا على مقدار الأتعاب التي سيحصل عليها من هذه القضية فتقدر أتعاب المحامي بأجر المثل ويراعى عند التقدير شهرة المحامي ومكانته وخبرته.

ثانياً: التوصيات

أوصى بتفعيل ميثاق الشرف أو ميثاق أخلاقيات مهنة المحاماة، والتذكير به من قبل نقابة المحامين، وتكرار طبعه وتداوله بكافة الطرق المتاحة.

كما أوصى باستحداث تدريس مادة الأخلاق بتنوع مصادرها وتعدد قضاياها بكليات الحقوق وعلى مدار أربع سنوات ليتشبع الطالب بالخلق الحسن، والمبادئ الإسلامية التي تذكره دائماً برسالته السامية.

المصادروالمراجع

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: كتب التفسير

١) تفسير النسفي (مدارك التنزيل وحقائق التأويل)، أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي (ت ٧١٠هـ)، حققه وخرج أحاديثه: يوسف علي بديوي، راجعه وقدم له: محي الدين ديب مستو، الناشر: دار الكلم الطيب، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨م.

٢) الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٣٨٤ هـ - ١٩٦٤ م.

٣) روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي (ت ١٢٧٠هـ)، المحقق: علي عبد الباري عطية، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ.

٤) فتح القدير، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت ١٢٥٠هـ)، الناشر: دار ابن كثير، دار الكلم الطيب - دمشق، بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٤ هـ.

٥) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي المحاربي (ت ٥٤٢هـ)، المحقق: عبد السلام عبد الشافي محمد، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى.

ثالثاً: كتب الحديث وعلومه:

٦) البدرُ التمام شرح بلوغ المرام، الحسين بن محمد بن سعيد اللاعيّ، المعروف بالمَغرِبي (ت ١١١٩ هـ)، المحقق: علي بن عبد الله الزبن، الناشر: دار هجر، الطبعة: الأولى.

٧) التَّحبير لإيضَاح مَعَاني التَّيسير، لمحمد بن إسماعيل بن صلاح الصنعاني، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه وضبط نصه: محَمَّد صُبْحي بن حَسَن حَلّاق أبو مصعب، ط/ مَكتَبَةُ الرُّشد، الرياض - المملكة الْعَرَبيَّة السعودية، الأولى.

٨) سنن ابن ماجه لأبى عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه ت ٢٧٥هـ ط/ در الفكر بيروت تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.

٩) سنن أبى داود لسليمان بن الأشعث السيستاني ت ٢٧٥هـ ط/ دار الفكر تحقيق محمد محى الدين عبد الحميد.
١٠) سنن الترمذي لأبى عيسى محمد بن عيسى الترمذي ت ٢٧٩هـ ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون.
١١) سنن النسائي (المجتبى) لأبى عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي ت ٣٠٣هـ ط/ مكتب المطبوعات حلب الطبعة الثانية تحقيق عبد الفتاح بوغدة.
١٢) شرح الإلمام بأحاديث الأحكام، لتقي الدين أبو الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، المعروف بابن دقيق العيد، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه: محمد خلوف العبد الله، ط/ دار النوادر، سوريا، الثانية.
١٣) شرح صحيح البخارى لابن بطال، لابن بطال أبى الحسن علي بن خلف، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، ط/ مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية
١٤) صحيح البخارى لأبى عبد الله محمد بن إبراهيم بن إسماعيل البخارى ت ٢٥٦هـ ط/ دار ابن كثير اليمامة، بيروت، الطبعة الثالثة، تحقيق د/ مصطفى ديب البغا.
١٥) صحيح مسلم لأبى الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري ت ٢٦١هـ ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.
١٦) ١١-فتح الباري بشرح صحيح البخارى للحافظ أبى الفضل أحمد بن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ ط/ دار المعرفة بيروت، تحقيق محب الدين الخطيب.
١٧) مسند أحمد للإمام أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني ت ٢٤١هـ ط/ مؤسسة قرطبة.
١٨) معالم السنن، وهو شرح سنن أبي داود، لأبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (ت ٣٨٨هـ)، الناشر: المطبعة العلمية – حلب، الطبعة: الأولى ١٣٥١ هـ - ١٩٣٢ م ١٦٢/٤.
١٩) منار السبيل في شرح الدليل، ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم (ت ١٣٥٣هـ)، المحقق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة: السابعة ١٤٠٩ هـ-١٩٨٩م ٣٩١/١، ٣٩٢.
٢٠) نيل الأوطار، لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، ط/ دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى.

رابعاً: كتب قواعد وأصول الفقه والإجماع:

(أ): كتب أصول الفقه

٢١) البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: ٧٩٤هـ) ٢٩/٨، ط/ دار الكتبي، الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٢٢) البرهان في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت ٤٧٨هـ)، المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م.

٢٣) تخريج الفروع على الأصول، محمود بن أحمد بن محمود بن بختيار، أبو المناقب شهاب الدين الزَّنْجاني (ت ٦٥٦هـ)، المحقق: د. محمد أديب صالح، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت الطبعة: الثانية، ١٣٩٨هـ

٢٤) التمهيد في أصول الفقه، محفوظ بن أحمد بن الحسن أَبُو الخطاب الكَلْوَذَاني الحنبلي (٤٣٢ - ٥١٠ هـ) دراسة وتحقيق: جـ ١، ٢ (د مفيد محمد أبو عمشة)، جـ ٣، ٤ (د محمد بن علي بن إبراهيم) الناشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى، دار المدني للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٥م.

٢٥) اللمع في أصول الفقه، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت ٤٧٦هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الطبعة الثانية ٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ

٢٦) المستصفى، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت ٥٠٥هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط/ دار الكتب العلمية، الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

٢٧) الموافقات، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي (ت ٧٩٠ هـ)، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، تقديم: بكر بن عبد الله أبو زيد، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م.

(ب): كتب القواعد الفقهية

٢٨) الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي (ت ٧٧١ هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود - علي محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى ١٤١١ هـ - ١٩٩١م.

٢٩) الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ عَلَى مَذْهَبِ أَبِيْ حَنِيْفَةَ النُّعْمَانِ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم (ت ٩٧٠ هـ) وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩م.

٣٠) الأشباه والنظائر في قواعد الفقه، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي الأنصاري المعروف بـ ابن الملقن (ت ٨٠٤ هـ)، تحقيق ودراسة: مصطفى محمود الأزهري، الناشر: (دار ابن القيم للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية)، (دار ابن عفان للنشر والتوزيع، القاهرة - جمهورية مصر العربية)، الطبعة: الأولى، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠

٣١) الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت ٩١١ هـ) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م.

٣٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (ت ٦٦٠هـ)، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة.

٣٣) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، د. محمد مصطفى الزحيلي، عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية - جامعة الشارقة، الناشر: دار الفكر – دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦م.

(ج): كتب الإجماع:

٣٤) الإقناع في مسائل الإجماع، لعلي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبي الحسن ابن القطان (ت ٦٢٨ هـ)، المحقق: حسن فوزي الصعيدي، الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.

٣٥) اختلاف الأئمة العلماء، ليحيى بن (هُبَيْرَة بن) محمد بن هبيرة الذهلي الشيبانيّ، أبي المظفر، عون الدين (ت ٥٦٠ هـ)، المحقق: السيد يوسف أحمد، الناشر: دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م.

٣٦) موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، مجموعة مؤلفين، الناشر: دار

الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢م، ٤/ ٣٤٠.

خامساً: كتب الفقه:

(أ) مراجع: الفقه الحنفي:

٣٧) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين إبراهيم بن نجيم ت ٩٧٠هـ ط/ دار الكتاب الإسلامي.

٣٨) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، ط/ دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية.

٣٩) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لعثمان بن على الز يلعى ط/ دار الكتاب الإسلامي.

٤٠) ٤- التجريد، أبو الحسين أحمد بن محمد بن جعفر البغدادي القَدُّوري (٣٦٢ - ٤٢٨ هـ)

٤١) دراسة وتحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د. محمد أحمد سراج - أ. د. علي جمعة محمد، الناشر: دار السلام – القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م.

٤٢) تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندى ت ٥٣٩ هـ ط/ دار الكتب العلمية بيروت الطبعة الأولى.

٤٣) الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، محمد بن علي بن محمد بن علي بن عبد الرحمن الحنفي الحصكفي (ت ١٠٨٨ هـ) حققه وضبطه: عبد المنعم خليل إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م.

٤٤) شرح مختصر الطحاوي، أبو بكر الرازي الجصاص (٣٠٥ - ٣٧٠ هـ)، تحقيق: رسائل دكتوراة، في الفقه، كلية الشريعة، جامعة أم القرى مكة المكرمة الناشر: دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، الطبعة: الأولى، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م.

٤٥) المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣هـ) الناشر: دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

(ب)مراجع: الفقه المالكي:

٤٦) بداية المجتهد لأبي الوليد أحمد بن محمد بن رشد الحفيد ت ٥٩٥ هـ دار إيار

التراث العربي.
٤٧) البيان والتحصيل لأبي الوليد أحمد بن محمد بن رشد الجد ت ٥٢٠ هـ ط/ دار الغرب الإسلامي الطبعة الأولي تحقيق/ أحمد الشرقاوي.
٤٨) الثمر الداني شرح رسالة القيرواني للإمام صالح عبد السميع الأبي الأزهري. ط/ المكتبة الثقافية.
٤٩) حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير للإمام محمد بن عرفة الدسوقي. ط/ دار إحياء الكتب العربية.
٥٠) الذخيرة، لأبى العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي الشهير بالقرافي، ط/ دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى.
٥١) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهري، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، ط/ مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة، الأولى.
٥٢) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت ٦١٦هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣م.
٥٣) الفواكه الدوانيق على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين الصفراوي الأزهري المالكي، ط/ دار الفكر.
٥٤) المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، لأبى محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر المالكي، المحقق: حميش عبد الحقّ، ط/ المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة.
٥٥) المقدمات الممهدات، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت ٥٢٠هـ)، تحقيق: ، الدكتور محمد حجي، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م.

(ج)مراجع الفقه الشافعي:

٥٦) أسنى المطالب شرح روض الطالب للعلامة زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري ط/ دار الكتاب الإسلامي.
٥٧) الأم، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت ٢٠٤هـ)، الناشر: دار المعرفة – بيروت، الطبعة: سنة النشر: ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

٥٨) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي، ط/ المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد.
٥٩) الحاوي الكبير، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت ٤٥٠هـ)، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ-١٩٩٩م.
٦٠) روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي تحقيق: زهير الشاويش، ط/ المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة: الثالثة.
٦١) العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير المؤلف: عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ) تحقيق: علي محمد عوض - عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الأولى.
٦٢) المجموع شرح المهذب، وتكملته، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ) الناشر: (إدارة الطباعة المنيرية، مطبعة التضامن الأخوي) – القاهرة.
٦٣) منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، لأبى زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، ط/ دار الفكر، الأولي.
٦٤) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ) الناشر: دار الفكر، بيروت.

(د)مراجع الفقه الحنبلي:

٦٥) الآداب الشرعية والمنح المرعية، لمحمد بن مفلح أبى عبد الله، ط/ عالم الكتب.
٦٦) الإنصاف للإمام على بن سليمان بن أحمد المرداوي ت ٨٨٥هـ ط/ دار إحياء
٦٧) التراث العربي.
٦٨) الروض المربع للإمام منصور بن يوسف البهوتي ت ١٠٥١ هـ ط/ مكتبة الرياض الحديثة ١٣٩٠هـ.
٦٩) الشرح الممتع على زاد المستقنع، محمد بن صالح بن محمد العثيمين، ط/ دار ابن الجوزي، الطبعة: الأولى.
٧٠) شرح منتهى الإرادات، لمنصور بن يونس البهوتي الحنبلي، ط/ عالم الكتب،

الطبعة: الأولى.

٧١) العدة شرح العمدة، عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي (المتوفى: ٦٢٤هـ)، الناشر: دار الحديث، القاهرة.

٧٢) العناية شرح الهداية، لمحمد بن محمد بن محمود الجبابرتين، ط/ دار الفكر.

٧٣) الفروع، لمحمد بن مفلح أبى عبد الله، الحنبلي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط/ مؤسسة الرسالة

٧٤) الكافي في فقه ابن حنبل لأبي محمد بن قدامة المقدسي ط/ المكتب الإسلامي بيروت.

٧٥) كشاف القناع عن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي الحنبلي (ت ١٠٥١ هـ)، تحقيق وتخريج وتوثيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل، الناشر: وزارة العدل في المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، (١٤٢١-١٤٢٩هـ) = (٢٠٠٠ - ٢٠٠٨م).

٧٦) المبدع في شرح المقنع، لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبى إسحاق، ط/ المكتب الإسلامي.

٧٧) المغني لابن قدامة، لأبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة (٥٤١ - ٦٢٠ هـ) على مختصر: أبي القاسم عمر بن حسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي (المتوفى ٣٣٤ هـ)، تحقيق: طه الزيني - ومحمود عبد الوهاب فايد - وعبد القادر عطا [ت ١٤٠٣ هـ]- ومحمود غانم غيث الناشر: مكتبة القاهرة، الطبعة: الأولى، (١٣٨٨ هـ = ١٩٦٨ م) - (١٣٨٩ هـ = ١٩٦٩ م).

٧٨) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد بن عبده الدمشقي الحنبلي، ط/ المكتب الإسلامي، الثانية.

سادساً: كتب اللغة والمصطلحات:

٧٩) أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي (المتوفى: ٩٧٨هـ)، تحقيق: يحيى حسن مراد، دار الكتب العلمية.

٨٠) التعريفات للإمام على بن محمد الجرجاني ت ٨١٦ هـ ط/ دار الكتاب العربي بيروت ١٤٠٥هـ الطبعة الأولي تحقيق إبراهيم الإبياري.

٨١) التعريفات الفقهية، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، الناشر: دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان ١٤٠٧هـ -

١٩٨٦م)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

٨٢) تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (ت ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م.

٨٣) الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (ت: ٩٢٦هـ) تحقيق: د. مازن المبارك، ط/ دار الفكر المعاصر – بيروت، الأولى، ١٤١١هـ.

٨٤) الزاهر في معاني كلمات الناس، محمد بن القاسم بن محمد بن بشار، أبو بكر الأنباري (ت ٣٢٨هـ)، المحقق: د. حاتم صالح الضامن، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ-١٩٩٢م.

٨٥) شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، نشوان بن سعيد الحميرى اليمني (ت ٥٧٣هـ)، المحقق: د حسين بن عبد الله العمري - مطهر بن علي الإرياني - د يوسف محمد عبد الله، الناشر: دار الفكر المعاصر (بيروت - لبنان)، دار الفكر (دمشق - سورية)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩م.

٨٦) غريب الحديث، لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي، المحقق: الدكتور حسين محمد محمد شرف، أستاذ م بكلية دار العلوم، مراجعة: الأستاذ عبد السلام هارون، الأمين العام لمجمع اللغة العربية، الناشر: الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤م.

٨٧) كتاب العين، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت ١٧٠هـ)، المحقق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال.

٨٨) لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن على، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقى، ط/ دار صادر – بيروت، الثالثة.

٨٩) مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر الرازي ت ٧٢١ هـ ط/ مكتبة لبنان ناشرون بيروت.

٩٠) المحيط في اللغة، إسماعيل بن عباد (٣٢٦ - ٣٨٥ هـ)، المحقق: محمد حسن آل ياسين، الناشر: عالم الكتب، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م.

٩١) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت نحو ٧٧٠ هـ)، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت.

٩٢) معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنيبي، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م.
٩٣) معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: ٣٩٥هـ) تحقيق: عبد السلام محمد هارون، ط/ دار الفكر.

سابعاً: كتب متفرقة وبحوث فقهية و اقتصادية معاصرة:

٩٤) الإجارة الوارد على عمل الإنسان، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة من قسم الدراسات العليا الشرعية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الملك عبدالعزيز مكة المكرمة، إعداد: شرف بن على الشريف.
٩٥) أحكام المحامي في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، د. عبد الكريم محمد الطير، أستاذ قانون المرافعات المساعد - كلية الشريعة والقانون - جامعة صنعاء.
٩٦) بحوث في القضاء الإسلامي، بتصرف، دكتور/ عارف علي عارف القرة داغي، ط/ دار الكتب العلمية.
٩٧) الخطابة، أصولها، تاريخها في أزهى عصورها عند العرب، الشيخ/ محمد أبو زهرة، مطبعة العلوم بشارع الخليج الطبعة الأولى ١٣٥٣هـ-١٩٣٤م.
٩٨) ٦-العقيدة وأثرها في بناء الجيل، الشيخ الدكتور عبد الله عزام، ط/بيت المقدس العام ١٤٤٠هـ-٢٠١٩م.
٩٩) الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ (الشَّامل للأدلّة الشَّرعيَّة والآراء المذهبيَّة وأهمّ النَّظريَّات الفقهيَّة وتحقيق الأحاديث النَّبويَّة وتخريجها)، أ. د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلاميّ وأصوله بجامعة دمشق - كلّيَّة الشَّريعة، الناشر: دار الفكر - سوريَّة – دمشق، الطبعة: الرَّابعة المنقَّحة المعدَّلة بالنِّسبة لما سبقها (وهي الطبعة الثانية عشرة لما تقدمها من طبعات مصورة).
١٠٠) المحاماة في الشريعة الإسلامية، عبدالله رشوان، مجلة الأمة القطرية العدد ٣٨.
١٠١) المحاماة في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة مع دراسة تطبيقية لنماذج من المحاماة فى المملكة العربية السعودية، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي، إعداد/ بندر بن عبدالعزيز بن إبراهيم اليحيى، العام ١٤٢٥-١٤٢٦هـ.
١٠٢) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، دبيان بن محمد الدبيان، الطبعة: الثانية، ١٤٣٢ هـ

١٠٣) المكاييل والموازين أ. د/ على جمعة. ط/ مكتبة القدس. القاهرة.
١٠٤) نسب قريش، لمصعب بن عبد الله بن مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير ت٢٣٦هـ تحقيق: ليفي بروفنسال، أستاذ اللغة والحضارة بالسوربون، ومدير معهد الدروس الإسلامية بجامعة باريس، سابقاً، ط/دار المعارف، القاهرة، الثالثة.
١٠٥) نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الإسلامي، الكتاب الثاني، السلطة القضائية، إعداد/ ظافر القاسمي، نقيب المحامين السابق، وأستاذ العربية والعلوم الإسلامية في الجامعة اللبنانية، ط/ دار النفائس، الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م.
١٠٦) نظام المحاماة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة عن المحاماة فى المملكة العربية السعودية والجمهورية التونسية، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في الشريعة الإسلامية، إعداد/محمد بن على آل خريف.
١٠٧) نظرية الإسلام السياسية، أبو الأعلى المودودي، ط/ دار الفكر عام ١٣٨٧هـ-١٩٦٧م.
١٠٨) واجبات العمال وحقوقهم في الشريعة الإسلامية مقارنة مع قانون العمل الفلسطيني، إعداد: سمير محمد جمعة العواودة، ط/ جامعة القدس.
١٠٩) الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الإسلامي ونظم المحاماة السعودي، عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، القاضي بالمحكمة الكبرى بالرياض، بحث منشور بمجلة العدل السعودية، العدد الخامس عشر لسنة ١٤٢٣هـ.
١١٠) الوكالة بالخصومة: فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية، تيسير محمد عبد المحسن طه، رسالة ماجستير من الجامعة الأردنية- كلية الدراسات العليا لعام ١٩٩٤م.

والحمد لله رب العالمين