الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا
INTERNATIONAL ISLAMIC UNIVERSITY MALAYSIA
يونيرسيتي إسلام انتارا بغسا ملسيا

مهنة المحاماة في دولة المالديف دراسة تقويمية في ضوء الفقه الإسلامي

إعداد

علي زاهر بن سعيد قاسم

بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الفقه وأصول الفقه

كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية

الجامعة الإسلامية العالمية ـــ ماليزيا

يوليو ٢٠٠٨ م

ملخص البحث

تناولت هذه الدراسة مهنة المحاماة في دولة المالديف وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي، وذلك أن الباحث قام بمقارنة نظام المحاماة بين القانون المالديفي وبين الفقه الإسلامي،كما بيَّن في بداية الدراسة مفهوم المحاماة ونبذة تاريخية عنها. وتوصَّل إلى أن المحاماة ليست وليدة العصر، وإنما لها جذور قديمة عرفتها الأمم السابقة، وعرفها فقهاء الإسلام باسم "الوكالة بالخصومة"، وأن هناك أوجه شبه بين هذين النظامين، كما هناك أوجه اختلاف بينهما. ونظراً لاختلاف وجهات نظر العلماء في حكم المحاماة، بين الحلال والحرام، قام الباحث بمناقشة آرائهم وأدلتهم، مع بيان ما بدا له من الترجيح مع الأدلة. كما تعرَّض لنظام أجرة المحامي في القانون المالديفي وتقويمه في ضوء الفقه الإسلامي. ومما تناوله الباحث في هذه الدراسة أركان الوكالة وشروطها في القانون المالديفي والفقه الإسلامي. كما تطرق لآداب المحامي وحقوقه وانتهاء الوكالة في القانون المالديفي مع تقويها في ضوء الفقه الإسلامي. وتناولت الدراسة الضوابط القانونية لممارسة مهنة المحاماة في المالديف مع تقويمها في ضوء الفقه الإسلامي، وذلك ببيان الضوابط الشرعية لمهنة المحاماة المستمدة من الفقه الإسلامي. واعتمد الباحث في الدراسة المنهج الوصفي التحليلي والمنهج المقارن، فأَورَد ما قاله الفقهاء من مختلف المذاهب فيما يتعلق بموضوعات البحث، ووضَّح ما احتاج إلى التوضيح مع بيان ما يبدو له من الترجيح في أقوالهم. كما قام الباحث بتقويم نظام المحامي المالديفي في ضوء الفقه الإسلامي بمقارنة القانون المالديفي بالفقه الإسلامي.

ABSTRACT

This research is an evaluation of the profession of advocacy in the Maldives with reference to Islamic *fiqh*. In this regard, the researcher compares the profession of advocacy as endorsed in the Maldivian Laws with that in Islamic *fiqh*. In the second chapter of the study, the researcher defines the profession of advocacy and offers a brief history of the subject. As explained in this chapter, the profession of advocacy is not a new concept. In fact, it was even practiced in ancient times. In Islam, it is called *al-wakālah bil-kẖuṣūmah*. There are similarities and differences between the profession of advocacy in Islam and other manmade systems of law. Although permissible, it has created some dispute among Islamic scholars; the researcher presents his stand on the case after investigating the verdicts available on both sides. The research also discusses and evaluates the compensation of lawyers in the Maldives pertaining to Islamic *fiqh*. Among other things, the researcher further discusses the pillars and conditions of the profession of advocacy in both Maldivian Law and Islamic *fiqh*. The moral obligations and conducts, rights and responsibility of lawyers in Maldivian Law, along with how a profession of advocacy contract is formed and concluded are also discussed and evaluated in terms of *fiqh*. The researcher notes the required legal judgments while advocating in the Maldives and evaluates the practice using *fiqh* teachings. This evaluation is done by comparing the *fiqh* standards for the profession of advocacy. The research methodology used is mainly description and discussion based on comparison. The researcher has brought forth the views of the different schools of *fiqh* on the subject matter — the profession of advocacy. Additional discussions and details are included along with the researcher's view on issues related to the subject. Finally, an overall evaluation of the way the profession of advocacy is carried out in the Maldives and the laws stipulating the matter are put forward in the light of *fiqh*.

APPROVAL PAGE

I certify that I have supervised and read this study and that in my opinion it conforms to acceptable standards of scholarly presentation and is fully and is adequate, in scope and quality, as a dissertation for the degree of Master of Islamic Revealed Knowledge and Heritage (Fiqh and Uṣūl al-Fiqh).

…….
Hossam El Din Ibrahim El Sefy
Supervisor

I certify that I have read this study and that in my opinion; it conforms to acceptable standards of scholarly presentation and is fully and is adequate, in scope and quality, as a dissertation for the degree of Master of Islamic Revealed Knowledge and Heritage (Fiqh and Uṣūl al-Fiqh).

…….
Naamane Djeghim
Examiner

This dissertation was submitted to the Department of Fiqh and Uṣūl al-Fiqh and is accepted as partial fulfillment of the requirements for the degree of Master of Islamic Revealed Knowledge and Heritage (Fiqh and Uṣūl al-Fiqh).

……
Mek Wok Mahmud
Head,
Department of Fiqh and Uṣūl al-Fiqh

This dissertation was submitted to the Kulliyyah of Islamic Revealed Knowledge and Human Resource and is accepted as partial fulfillment of the requirements for the degree of Master of Islamic Revealed Knowledge and Heritage (Fiqh and Uṣūl al-Fiqh).

…….
Hazizan Md. Noon
Dean,
Kulliyah of Islamic Revealed Knowledge and Human Sciences

DECLARATION

I hereby declare that this dissertation is the result of my own investigation, except whereby otherwise stated. I also declare that it has not been previously or concurrently submitted as a whole for any other degrees at IIUM or other institutions.

Ali Zahir

Signature …… Date: ……..

الجامعة الإسلامية – ماليزيا

إقرار بحقوق الطبع وإثبات مشروعية استخدام الأبحاث غير المنشورة

حقوق الطبع ٢٠٠٨م محفوظة لـــ علي زاهر بن سعيد قاسم

مهنة المحاماة في دولة المالديف دارسة تقويمية في ضوء الفقه الإسلامي.

لا يجوز إعادة إنتاج أو استخدام هذا البحث غير المنشور في أي شكل وبأي صورة (آلية كانت أو إلكترونية أو غيرها) بما في ذلك الاستنساخ أو التسجيل من دون إذن مكتوب من الباحث إلا في الحالات الآتية :

١. يمكن للآخرين اقتباس أية مادة من هذا البحث غير المنشور في كتابهم بشرط الاعتراف بفضل صاحب النص المقتبس وتوثيق النص بصورة مناسبة.
٢. يكون للجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا ومكتبتها حق الاستنساخ (بشكل الطبع أو بصورة آلية) لأغراض مؤسساتية وتعليمية، ولكن لأغراض البيع العامّ.
٣. يكون لمكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا حق استخراج نسخ من هذا البحث غير المنشور إذا طلبتها مكتبات ومراكز البحوث الأخرى.
٤. سيزود الباحث مكتبة الجامة الإسلامية العالمية بماليزيا بعنوانه مع إعلامها عند تغير العنوان.
٥. سيتم الاتصال بالباحث لغرض استحصال موافقته على استنساخ هذا البحث غير المنشور للأفراد من خلال عنوانه البريديّ أو الإلكترونيّ المتوفر في المكتبة. وإذا لم يستجب الباحث خلال عشرة أسابيع من تاريخ الرسالة لموجهة إليه، ستقوم مكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا باستخدام حقها في تزويد المطالبين به.

أكد هذا الإقرار : علي زاهر بن سعيد قاسم

....

التوقيع التاريخ

إلى والدتي الغالية التي بذلت كل ما في وسعها أثناء تربيتي، وصبرت على فراقي أيام دراستي في أوطان شتى.

إلى والدي العزيز الذي وجهني وعلمني، وأتاح لي السفر في طلب العلم الشرعي في وقت هو أحوج ما يكون فيه إليّ.

إلى رفيقة الدرب وأنيسة العمر زوجتي الحبيبة أم أليف التي قامت بخدمتي أيام دراستي بكل سرور رغم الغربة عن الوطن.

إلى ولدي الحبيب أليف الذي أرجو أن يسلك مسلك أبيه في طلب العلم الشرعي.

إلى أشقائي الفضلاء الذين قاموا بخدمة الوالدين نيابة عني في مدة غيابي عنهما.

إلى أساتذتي الكرام الذين علموني ووجهوني إلى كل خير.

أسأل الله العظيم رب العرش الكريم أن يجزي الجميع خير الجزاء.

كلمة شكر وتقدير

أحمد الله عز وجل وأشكره على إحسانه وتوفيقه، ظاهراً وباطنا، قديما وحديثا،كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، وهو الذي بفضله تمكنت من إنهاء كتابة هذه الرسالة، ومن أكبر نعمه التي لا تعد ولا تحصى أن رزقني والدَين متدينين وأن جعلني ممن يطلب العلم الشرعي. وما زلت أستشعر توفيقه وامتنانه سبحانه وتعالى في مسيرة طلب العلم الشرعي منذ أن دخلت في هذا المجال إلى يومنا هذا. والحمد لله رب العالمين.

ثم إن أول نعمة أنعم الله علي في هذه الرسالة هو أن رزقني مشرفاً فاضلا، ذلك الرجل المتواضع فضيلة الدكتور **حسام الدين بن إبراهيم الصيفي**، الذي تعامل معي أحسن معاملة، وكان أخاً، فضلاً عن كونه مشرفاً وأستاذاً، فلولا مساعدته ؛ بعد رحمة الله لم أتمكن من إنهاء هذه الرسالة خلال هذه الفترة الوجيزة، فتقديراً لجهوده أقدم له أجمل عبارات الشكر والتقدير، فقد استفدت من توجيهاته الرشيدة التي كانت نبراساً في طريقي لإتمام هذه الرسالة، فجزاه الله عني وعن المسلمين خير الجزاء.

كما أقدم آيات الشكر والتقدير للأستاذ المشارك الدكتور **نعمان جغيم**، القاري الثاني الممتحن لهذه الرسالة، فقد استفدت من ملاحظاته وإرشاداته، وجزاه الله عني وعن المسلمين خير الجزاء.

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر والتقدير إلى أساتذتي الكرام الذين وجدت منهم روح التعاون الأخوية، وأخص بالذكر منهم **الأستاذ الدكتور عارف علي عارف**، الذي أرشدني إلى المراجع المفيدة، وقدّم إليّ توجيهات نافعة، مما كان له الأثر الطيب في إنجاز هذه الرسالة. و**الأستاذ الدكتور منجد مصطفى** لملاحظاته اللغوية في تقويم الرسالة.

هذا، ولا يسعني في هذا المقام إلا أن أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان للجامعة الإسلامية التي احتضنتني خلال فترة الدراسة فيها، وأشكر القائمين على كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، وبالأخص جميع المسؤولين بقسم الفقه فيها، وعلى رأسهم رئيسة القسم **الدكتورة ميك ووك**، فجزاهم الله عني خير الجزاء لما يقومون به من خدمة للإسلام

ونشر لثقافته وحضارته، وبارك الله فيهم وسدد خطاهم لما فيه خير الأمة الإسلامية ونجاحها.

وأخيراً أشكر والدي العزيزين اللذين كانا سنداً لي أثناء فترة الدراسة من خلال تشجيعاتهما ودعواتهما لي بالنجاح. كما أنني أتيقن أن وراء كل نجاحي وسعادتي دعواتهما الصالحة في غيابي، فجزاهما الله عني خير الجزاء، واسأل الله أن يطيل في عمرهما على الطاعة وأن يمتعهما في الصحة والعافية وأن يجعل عاقبتهما الجنة.

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

فهرس المحتويات

ملخص البحث .....ب

الملخص بالإنجليزية .....ج

صفحة القبول .....د

الإقرار..... هـ

حقوق الطبع .....و

إهداء .....ز

كلمة الشكر والتقدير .....ح

فهرس المحتويات.....ي

الفصل الأوّل: أساسيات البحث.....١

المقدمة ١

إشكالية البحث.....٣

أسئلة البحث ٣

أهمية البحث.....٤

أهداف البحث ٤

الدراسات السابقة.....٥

منهجية البحث ١١

هيكل البحث.....١٢

الفصل الثاني:المحاماة: مفهومها وتاريخها والعلاقة بينها وبين الوكالة بالخصومة...١٤

المبحث الأول : تعريف المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون المالديفي.....١٤

المطلب الأوّل : تعريف المحاماة في الفقه الإسلامي.....١٤

المطلب الثاني : تعريف المحاماة في القانون المالديفي ١٧
المبحث الثاني : نبذة تاريخية عن المحاماة ١٨
المطلب الأوّل : نبذة تاريخية عامة عن المحاماة ١٨
المطلب الثاني : نبذة تاريخية عن المحاماة في المالديف ٢١
المبحث الثالث : أوجه الشبه والخلاف بين المحاماة وبين الوكالة بالخصومة...٢٤
المطلب الأوّل : أوجه الشبه بين المحاماة وبين الوكالة بالخصومة.....٢٥
المطلب الثاني : أوجه الخلاف بين المحاماة وبين الوكالة بالخصومة.....٢٧

الفصل الثالث : حكم ممارسة مهنة المحاماة وأخذ الأجرة عليها وآداب الوكيل بالخصومة(المحامي) في القانون المالديفي وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي ٢٩
المبحث الأوّل : ممارسة مهنة المحاماة في القانون المالديفي وتقويمها على ضوء الفقه الإسلامي ٢٩
المطلب الأوّل : مشروعية المحاماة في القانون المالديفي ٢٩
المطلب الثاني : مشروعية المحاماة في الفقه الإسلامي ٣٠
المبحث الثاني : أخذ الأجرة على مهنة المحاماة في القانون المالديفي وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي ٤٧
المطلب الأوّل: أخذ الأجرة على مهنة المحاماة في القانون المالديفي ٤٧
المطلب الثاني: أخذ الأجرة على مهنة المحاماة في ضوء الفقه الإسلامي..٤٩
المبحث الثالث: آداب الوكيل بالخصومة (المحامي) في الفقه الإسلامي والقانون المالديفي.....٥٧
المطلب الأوّل : آداب الوكيل (المحامي) في القانون المالديفي.....٥٧
المطلب الثاني : تقويم هذه الآداب في ضوء الفقه الإسلامي.....٥٩

الفصل الرابع : أركان الوكالة بالخصومة وحقوق (المحامي) في القانون المالديفي وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي ٦٦

المبحث الأوّل : الموكِّل والوكيل وشروطهما في الفقه الإسلامي والقانون المالديفي.....٦٦

المطلب الأوّل : الموكِّل والوكيل وشروطهما في الفقه الإسلامي.....٦٦

المطلب الثاني : الموكِّل والوكيل وشروطهما في القانون المالديفي ٧٠

المبحث الثاني : الموَكَّل فيه وصيغة الوكالة وشروطهما في الفقه الإسلامي والقانون المالديفي.....٧٤

المطلب الأوّل:الموَكَّل فيه وصيغة الوكالة وشروطهما في الفقه الإسلامي٧٤

المطلب الثاني:الموَكَّل فيه وصيغة الوكالة وشروطهما في القانون المالديفي٧٧

المبحث الثالث: حقوق (المحامي) في الفقه الإسلامي والقانون المالديفي.....٨٠

الفصل الخامس: ضوابط ممارسة مهنة المحاماة في القانون المالديفي والفقه الإسلامي.....٨٤

الفصل السادس: انتهاء الوكالة بالخصومة.....٩٣

المبحث الأوّل : انتهاء الوكالة بالخصومة في الفقه الإسلامي.....٩٣

المبحث الثاني : انتهاء الوكالة بالخصومة في القانون المالديفي.....٩٨

الخاتمة ١٠١

قائمة المصادر والمراجع ١٠٣

بسم الله الرحمن الرحيم

الفصل الأوّل
أساسيات البحث

المقدمة

الحمد لله رب العالمين. الذي أمر بالتعاون على البر والتقوي، ونهى عن التعاون على الإثم والعدوان فقال " وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ" [1]، والصلاة والسلام على القائل "انصر أخاك ظالما أو مظلوما"[2] الذي بعثه الله رحمة للعالمين نبينا وقدوتنا محمد صلى الله عليه وسلم، وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين. وبعد :

فإن المهن التي يمتهنها الناس مختلفة ومتعددة، وهي مبنية على حاجات الناس في كل زمان ومكان. ومن المهن ما لا يمكن الدخول فيها إلا بالعلم والوعي التام، ومنها ما لا يحتاج إلى ذلك. ومن المهن التي تحتاج من صاحبها إلى المعرفة والوعي التام مهنة المحاماة. وعرفت هذه المهنة في البلدان المختلفة منذ زمن طويل. وفي عصرنا الحاضر نلاحظ إقبال الناس على هذه المهنة إقبالا شديدا. وهذا إن دلَّ على شيء فإنما يدل على أهمية هذه المهنة في هذا العصر. ونحن نعلم بلا أدنى شك، أنه لا يمكن مطالبة جميع المواطنين بإتقان قانون البلد، ولو كان ذلك المواطن في بلد متطور. كما أنه من المعلوم وجوب إرجاع الحقوق إلى أصحابها، ومن هنا تظهر أهمية المحامين الذين يتقنون قوانين البلد ويعرفون طريقة المناظرة والجدل للحفاظ على حقوق الناس في مختلف القضايا بالمحاكم.

---

[1] سورة المائدة، الآية: ٢

[2] البخاري، محمد بن إسماعيل، **صحيح البخاري**،كتاب الإكراه، باب يمين الرَّجُل لصاحبه إنّه أخوه إذا خاف عليه القتل ...، الحديث(٦٩٥٢) (الرياض: دار السلام، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م)،ص ١١٩٩.

ولما كانت مهنة المحاماة كالمهن الأخرى يكتسب من ورائها المال، وَجَبَ على الدوائر الحكومية أن تضع قوانين وضوابط لهذه المهنة. وعلى هذا النمط قامت حكومة المالديف بإصدار قواعد لهذه المهنة .

وأما عن الموضوع الذي أنا بصدده فهو"**مهنة المحاماة في دولة المالديف دراسة تقويمية في ضوء الفقه الإسلامي**" وهذا يتطلب من الباحث دراسة مقارنة لمهنة المحاماة بين الفقه الإسلامي والقانون المالديفي، وهذا موضوع جديد،حسب علمي، حيث لم يتطرق أحد من الباحثين لمهنة المحاماة مقارنا بين الفقه الإسلامي والقانون المالديفي، إلا أن بعض الرسائل والبحوث والكتابات تحدثت عن المحاماة في الفقه الإسلامي مقارنة بقوانين دول أخرى. كما وجدت الأحكام التي تتعلق بالمحاماة في الكتب الفقهية.

والسبب الرئيس الذي دعاني إلى اختيار هذا الموضوع، هو ما يحدث في العالم عموما وفي المالديف خصوصا، من جرأة بعض الناس على شريعة الله وأحكامها في مهنة المحاماة. وقد جعل بعض الناس هذه المهنة وسيلة لكسب أموال الناس بالباطل، وسببا يدفع به عن الباطل، من الظلم والجور، ومسلكا يمنع الناس عن حقوقهم، وذلك باستخدام قوة المناظرة والكلام في إثبات الحجج والبراهين الباطلة، دون مراعاة لأحكام الإسلام في هذه المهنة محتجين بمراعاة قوانيين البلد.

وعلى هذا، فإنه ينبغي لطلاب الشريعة في الدراسات العليا أن يعتنوا بمقارنة الفقه الإسلامي بقوانين البلدان، ليرشدوا الناس إلى طريق الحق والصواب في مثل هذه المهنة. ولذا فإن اختياري لهذا الموضوع – فيما اعتقد– واقعي مناسب لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي، لما فيه من مساهمة في سد حاجة المجتمع المالديفي.

وأسأل الله العظيم رب العرش الكريم أن يوفقني إلى ما فيه الخير والصواب، ويعينني على خدمة هذه الأمة بالقلم واللسان، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، والحمد لله رب العالمين.

إشكالية البحث :

أصبحت مهنة المحاماة في وقتنا الحاضرمن المهن التي لا تراعى فيها أحيانا أحكام الشريعة. فبعض المحامين والوكلاء بالخصومة، لا يهمهم إلا المال في هذه المهنة. وهذا أدى إلى إبطال الحق وإحقاق الباطل، وجعل البرئ مجرما والمجرم بريئا، وقد وصل الأمر في بعض الأوقات إلى أن يأخذ بعض الوكلاء بالخصومة الأجرة من المتخاصمين، المدعي والمدعى عليه، في دعوى واحدة، في قضية واحدة، ولا يعرف أحد منهما علاقة الوكيل مع الآخر. ولما وجدت مثل هذه الظاهرة السيئة في المالديف الذي ينعم جميع سكانه بنعمة الإسلام منذ فترة طويلة، رأى الباحث أن يقوم بدراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المالديفي حتى تتبين للناس الأحكام الشرعية التي تتعلق بمهنة المحاماة على الوجه الصحيح.

أسئلة البحث :

يحاول الباحث في هذا البحث، الإجابة عن مجموعة من الأسئلة تتعلق بجميع جوانب الموضوع، وهذه الأسئلة هي :

١- ما مفهوم مهنة المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون المالديفي ؟

٢- ما حكم ممارسة مهنة المحاماة، وهل يجوز أخذ الأجرة عليها في الفقه الإسلامي ؟

٣- ما أركان الوكالة بالخصومة وشروطها في القانون المالديفي وما تقويمها في ضوء الفقه الإسلامي ؟

٤- ما الضوابط القانونية في المالديف لممارسة هذه المهنة وما تقويمها في ضوء الفقه الإسلامي ؟

٥- ما التزامات الوكيل بالخصومة (المحامي) وآدابه في القانون المالديفي وما تقويمها في ضوء الفقه الإسلامي ؟

٦- ما حقوق (المحامي) في القانون المالديفي وما تقويمها في ضوء الفقه الإسلامي ؟

٧- ما الأمور التي تؤدي إلى انتهاء الوكالة بالخصومة في القانون المالديفي وما تقويمها في ضوء الفقه الإسلامي ؟

أهمية البحث :

تكمن أهمية هذا البحث في دراسة موضوع التوكيل بالخصومة بين علماء الشريعة وعلماء القانون في دولة المالديف، ولا يخفي على القارئ مدى أهمية إظهار الحق وبيان حجة المدعي أو المدعى عليه، فكثير من الناس له حق ولكن لا يستطيع الدفاع عن حقه أو المطالبة به أمام القاضي وخصوصا بعد خراب الذمم والنفوس وتعقيد القوانين والثغرات الموجودة فيها. يتناول الباحث المسائل والتفريعات التي تتعلق بمهنة المحاماة في القانون المالديفي ويقوّمها في ضوء الفقه الإسلامي حتى يتبين للقارئ الوجه الصحيح لممارسة هذه المهنة في وقتنا الحاضر.

أهداف البحث :

يهدف هذا البحث إلى الأمور الآتية :

١- بيان مفهوم مهنة المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون المالديفي.

٢- بيان حكم ممارسة مهنة المحاماة، و حكم أخذ الأجرة عليها.

٣- توضيح أركان الوكالة بالخصومة وشروطها في القانون المالديفي وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي.

٤- بيان الضوابط القانونية في المالديف لممارسة هذه المهنة وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي.

٥- بيان التزامات الوكيل بالخصومة (المحامي) وآدابه في القانون المالديفي وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي.

٦- بيان حقوق (المحامي) في القانون المالديفي وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي.

٧- توضيح الأمور التي تؤدي إلى انتهاء الوكالة بالخصومة في القانون المالديفي وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي.

الدراسات السابقة :

لم يطلع الباحث من خلال قراءته على كتاب واحد درس هذا الموضوع بالذات، إلا أنه وجد بعض المؤلفات التي تناولت الجزء الأول من الموضوع وهو ما يتعلق بمهنة المحاماة في الفقه الإسلامي.كما أنه اطلع على ما يتعلق بالمحاماة في القانون المالديفي.

إن الوكالة بالخصومة نوع من أنواع الوكالة، لذلك نجد أن الفقهاء القدامى تكلموا عن الوكالة بالخصومة تحت موضوع الوكالة. ولا يكاد يخلو كتاب من كتب الفقهاء مما يتعلق بالوكالة .

من كتب الحنفية التي تتحدث عن الوكالة بالخصومة: كتاب "**المبسوط**" لمحمد بن أحمد السرخسي.[٣] وقد ذكر المصنف تحت كتاب الوكالة أبوابا كثيرة عن الوكالة، منها، باب الشهادة في الوكالة، وباب الوكالة في وصي الصبي، وباب الوكالة في الدين، وباب الوكالة في الرهن، وباب الوكالة في الهبة، وغيرها من الأبواب، ومن ضمن الأبواب باب ما لا تجوز فيه الوكالة، وباب وكالة الوكيل. وفي داخل الأبواب ذكر بعض المسائل التي تتعلق بالوكالة بالخصومة.

ومنها كتاب "**البحر الرائق شرح كنـــز الدقائق**" لابن نجيم، زين بن إبراهيم[٤] وقد تناول المصنف الكلام عن الوكالة بالخصومة تحت باب عزل الوكيل، حيث بين مسألة مراعاة الحقوق عند عزل الوكيل.

ومنها كتاب "**حاشية رد المحتار**" لابن عابدين.[٥] وقد تكلم المصنف في كتابه عن الوكالة، وخصص بابا في الوكالة بالخصومة.

---

[٣] السرخسي، شمس الدين، محمد بن أحمد، **المبسوط**،(بيروت: دار المعرفة، د.ط، ١٤٠٦هـــ - ١٩٨٦م).

[٤] ابن نجيم، زين بن إبراهيم، **البحر الرائق**،(بيروت: دار الفكر، د.ط، د.ت).

[٥] ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، **رد المحتار على الدر المختار**،(باكستان: مكتبة ماجدية، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـــ).

ومنها كتاب "**مجلة الأحكام العدلية**" لمجموعة من العلماء،[٦] والكتاب الحادي عشر من هذا الكتاب خاص بالوكالة، وذكر المصنفون تحت هذا الكتاب مقدمة وثلاثة أبواب. أما المقدمة فهي في بعض الاصطلاحات الفقهية المتعلقة بالوكالة. وأما الباب الأول، فهو في بيان ركن الوكالة وتقسيم ركن التوكيل. والباب الثاني في بيان شروط الوكالة، والباب الثالث في بيان أحكام الوكالة. وذكر تحته ستة فصول، وفي بعض الفصول ذكر بعض المسائل التي تتعلق بالوكالة بالخصومة.

أما من كتب المالكية: كتاب "**المدونة الكبرى**" للإمام مالك رحمه الله[٧]، وقد خصص المصنف كتابا باسم كتاب الوكالات، وذكر تحته بعض مسائل الوكالة، منها مسألة إقالة الوكيل وتأخيره.

ومنها كتاب "**مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**" لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني[٨]. وقد عرض المصنف لبعض مسائل الوكالة بالخصومة، مثل مسألة عدد الوكلاء، وهل يجوز للرجل أو المرأة أن يوكل في الخصام أكثر من وكيل؟ ومسألة عزل الوكيل، وذلك تحت باب الوكالة.

ومنها كتاب "**حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**" لمحمد بن أحمد بن عرفه الدسوقي.[٩] وقد ذكر المصنف في باب صحة الوكالة، مسائل عديدة تتعلق بالوكالة بالخصومة، منها مسألة توكيل أكثر من وكيل في الخصومة.

ومنها كتاب، "**منح الجليل شرح مختصر خليل**" لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد عليش.[١٠]

---

[٦] مجموعة من العلماء في الخلافة العثمانية، **مجلة الأحكام العدلية**، (كراتشي: نور محمد كارخانه تجارت كتب، د.ط، د.ت).

[٧] مالك بن أنس، **المدونة الكبرى**، (بيروت: دار صادر، د.ط، د.ت).

[٨] الحطاب، محمد بن محمد، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، (بيروت: دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م).

[٩] الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفه، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، (دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه، د.م، د.ط، د.ت).

[١٠] عليش، أبو عبد الله محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، (دار صادر، د.م، د.ط، د.ت).

تكلم المصنف عن الوكالة بالخصومة ضمن مسائل الوكالة، تحت باب بيان أحكام الوكالة.

وأما من كتب الشافعية التي تتحدث عن الوكالة بالخصومة: كتاب "**مختصر المزني**" لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المصري المزني.[١١] وقد أفرد المصنف كتابا للوكالة، ومن المسائل التي ناقشها في هذا الكتاب: مسألة مشروعية الوكالة بالخصومة، ومسألة اختيار قبول الوكالة وعدمها، والثبات عليها أو فسخها بعد القبول.

ومنها كتاب "**الحاوي الكبير**" لأبي الحسن علي بن محمد البصري البغدادي الشهير بالماوردي،[١٢] حيث ذكر تحت كتاب الوكالة، أدلة مشروعيتها من الآيات القرآنية، ومن الأحاديث النبوية، ومن آثار الصحابة، ثم عرض لأركان الوكالة. وعندما تحدث عن مسائل الوكالة تطرق إلى بعض مسائل الوكالة بالخصومة، منها مسألة هل يجوز للمرأة البرزة أن توكل غيرها في الخصومة أم لا؟ ومسألة هل يجوز للرجل أن يوكل غيره في الخصومة وهو حاضر صحيح ؟ وغيرها من المسائل.

ومنها كتاب "**روضة الطالبين وعمدة المفتين**" للإمام أبي زكريا محي الدين يحيى بن شرف النووي رحمه الله،[١٣] حيث ذكر في كتابه هذا كتابا خاصا سماه "كتاب الوكالة". وذكر تحته عدة أبواب، و تحت الأبواب عدة فروع، وذكر في الفرع العشرين الذي جاء تحت الباب الثاني "في أحكام الوكالة الصحيحة" بعض المسائل التي تتعلق بالوكالة بالخصومة.

---

[١١] المزني، إسماعيل بن يحيى، **مختصر المزني**، مطبوع مع كتاب الأم، (بيروت: دار الفكر ،١٤١٠هـ - ١٩٨٠م).

[١٢] الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**،تحقيق:محمود مسطرجي ومجموعة من الأساتذة، (بيروت: دار الفكر، د.ط، ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م).

[١٣] النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، (بيروت: المكتب الإسلامي،الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ).

ومنها كتاب "**مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**" لشمس الدين محمد الخطيب الشربيني.[١٤] ذكر المصنف تحت كتاب الوكالة: تعريف الوكالة، وأدلة مشروعيتها، وتعرض من خلال المسائل إلى مسألة الوكالة بالخصومة.

ومن كتب الحنابلة: كتاب "**المغني**" لأبي محمد عبد الله بن أحمد ابن قدامة المقدسي.[١٥] وقد خصص المصنف فصلا في التوكيل في الخصومة تحت كتاب الوكالة. وبين فيها بعض المسائل، منها مسألة إذا وكل شخص رجلا في الخصومة هل يقبل إقرار الوكيل على موكله بقبض الحق أو غيره ؟

ومنها كتاب "**الفروع**" لأبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي،[١٦] حيث تحدث عن الوكالة في الخصومة بعد أن تحدث عن الوكالة عموما. ومن المسائل التي ناقشها المصنف، حكم القيام بالوكالة في الخصومة إذا علم ظلم موكله، وحكم الوكالة إذا ظن ظلمه. وذكر غيرها من المسائل.

ومنها كتاب "**الإنصاف**" لأبي الحسن علي بن سليمان المرداوي،[١٧] حيث ذكر المصنف بعض مسائل الوكالة في الخصومة تحت باب الوكالة، مثل: مسألة هل الوكيل في الخصومة يكون وكيلا في القبض والإقرار على الموكل مطلقا ؟ ومسألة القيام بالوكالة في الخصومة إذا علم ظلم موكِّله، وغيرها من المسائل.

ومنها كتاب "**كشاف القناع على متن الإقناع**" لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي.[١٨] وقد تكلم المصنف عن بعض مسائل الوكالة في الخصومة في باب الوكالة، مثل مسألة صحة التوكيل في مخاصمة غرمائه، كما بين معنى الوكالة في الخصومة.

وسوف يقوم الباحث بإذن الله تعالى بمقارنة مسائل الفقه التي ذكرها فقهاء هذه الأمة في باب الوكالة بالخصومة، مع القانون المالديفي.

---

[١٤] الشربيني، محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م).

[١٥] ابن قدامة، أبوعبد الله بن أحمد بن محمد، **المغني**،(الرياض: مكتبة الرياض الحديثة،١٤٠١هـ - ١٩٨١م).

[١٦] ابن مفلح، أبو عبد الله محمد المقدسي، **الفروع**،(بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ).

[١٧] المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان، **الإنصاف**،(بيروت: دار إحياء التراث العربي).

[١٨] البهوتي، منصور بن يونس، **كشاف القناع عن متن الإقناع**،(بيروت: عالم الكتب، ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م).

ومن الكتب المعاصرة التي تتعلق بمهنة المحاماة في الفقه الإسلامي، كتاب "**التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة**" للدكتور خالد أحمد شبكة.[١٩] وقد تكلم المؤلف في هذا الكتاب بعد تمهيد عن التطور التاريخي للوكالة بالخصومة، وعن مفهوم الوكالة بالخصومة وحكم الوكالة بالخصومة مع الأدلة، وأنواع الوكالة، وأركانها، وشروط الموكل والوكيل، وآثار الوكالة، وسلطات الوكيل، ومسألة أخذ الأجرة على الوكالة، ومسئولية الوكيل مع المقارنة بالقانون الوضعي.

الباحث يحاول بإذن الله تعالى مقارنة هذه الأمور بالقانون المالديفي.

ومنها كتاب "**المحاماة في الفقه الاسلامي: دراسة فقهية مقارنة مع دراسة تطبيقية لنماذج من المحاماة في المملكة العربية السعودية**"[٢٠] لبندر عبد العزيز إبراهيم اليحيى. وهذا الكتاب خاص في بيان مقارنة المحاماة في الفقه الإسلامي مع تطبيق هذه المهنة في المملكة العربية السعودية.

ومنها رسالة ماجستير في قسم الفقه وأصول الفقه في الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا بعنوان "**الوكالة بالخصومة في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة**" [٢١] لمحمد عبد الله جاسم. تناول المؤلف الحديث عن أحكام الوكالة عموما ثم أحكام الوكالة بالخصومة في هذه الرسالة. وعندما تحدث عن الوكالة ذكر تعريفها وأدلة مشروعيتها وأركانها ومبطلاتها، كما بين حكم الوكالة. وعندما تعرض لموضوع الوكالة بالخصومة تكلم عن المحاماة قديما وحديثا، وعن الخلاف الذي وقع بين المانعين والمجيزين للمحاماة، وبيّن أوجه الشبه والاختلاف بين الوكالة بالخصومة والمحاماة كما ذكر ضوابط شرعية ومهنية لممارسة المحاماة.

---

[١٩] شبكة، خالد أحمد، **التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة** (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، د.ط، ٢٠٠٦ م).

[٢٠] اليحيى، بندر عبد العزيز إبراهيم، **المحاماة في الفقه الاسلامي: دراسة فقهية مقارنة مع دراسة تطبيقية لنماذج من المحاماة في المملكة العربية السعودية**،(السعودية: جامعة أم القرى).

[٢١] جاسم، محمد عبد الله، رسالة ماجستير، **الوكالة بالخصومة في الفقه الإسلامي**،(ماليزيا: الجامعة الإسلامية العالمية،٢٠٠٢م).

ومنها كتاب "**المحاماة: تاريخها في النظم وموقف الشريعة الإسلامية منها**" [٢٢] لمشهور حسن محمود سلمان. هذا كتاب جيد في بابه، تناول المؤلف المحاماة من وجهة نظر تاريخية، ومن وجهة نظر شرعية، وتعرض لمسائل عديدة تتعلق بالمحاماة وناقشها مناقشة علمية، ومن ضمن المسائل مسألة قبول الوكالة من طرفين متخاصمين في دعوى واحدة. وتكلم المؤلف عن أركان المحاماة ، وعن حكم المحاماة من منظور فقهي كما تكلم عنه من منظور قانوني.

ومنها كتاب "**المحاماة رسالة وأمانة**" [٢٣] لأحمد حسن كرزون. وهذا الكتاب المفيد تناول أولا بالبيان التعريف بالمحاماة ومجالاتها وتوضيح أوجه الحاجة إليها، ثم أورد بعض الإدعاءات حول مهنة المحاماة معقبا عليها بالأجوبة النافعة. وفي خلال مباحثه تعرض لكيفية مزاولة المحاماة في المملكة العربية السعودية، كما أنه بين أهمية الأمانة وعظم مسؤلية من يقوم بممارسة مهنة المحاماة.

ومنها بحث علمي بعنوان "**الضوابط الشرعية لممارسة مهنة المحاماة**" [٢٤] الذي كتبه الأستاذ الدكتور عارف علي عارف حفظه الله. وهذا البحث مفيد جدا في مجال موضوعنا، حيث بين الأستاذ الفاضل ضوابط شرعية مفيدة، وقام بشرحها شرحا علميا واقعيا.

ومنها كتاب "**المحاماة في ضوء الشريعة الإسلامية والقوانين العربية**" [٢٥] للدكتور مسلم محمد جودت اليوسف. تكلم المؤلف في هذا الكتاب عن تاريخ المحاماة ونشأتها في الدول المختلفة، وعن تعريف المحاماة ومشروعيتها وأركانها، كما تحدث عن حقوق المحامي وواجباته والتزاماته مقارنا بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

---

[٢٢] مشهور، حسن سلمان، **المحاماة: تاريخها في النظم وموقف الشريعة الإسلامية منها**،(الأردن: دار الفيحاء، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م).

[٢٣] كرزون، أحمد حسن، **المحاماة رسالة وأمانة**،(بيروت: دار ابن حزم، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م).

[٢٤] عارف،علي عارف، "الضوابط الشرعية لممارسة مهنة المحاماة"،(بحث منشور في مجلة ***journal of fiqh***، جامعة ملايو، ماليزيا، ٢٠٠٤م، العدد١).

[٢٥] مسلم اليوسف، **المحاماة في ضوء الشريعة الإسلامية والقوانين العربية**،(بيروت: مؤسسة الريان، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م).

ومن الكتب التي تتعلق بالقانون المالديفي "**دستور جمهورية المالديف**" [٢٦] وقد نص الدستور على استحقاق المواطن استخدام المحامي لحمايته.

وسوف يحاول الباحث ضبط هذا الاستحقاق وفق الشريعة الإسلامية.

ومنها كتاب "**قواعد المحاماة في المالديف**" الذي أصدرته وزارة العدل المالديفية. ففيه القواعد التي تتعلق بآداب الوكلاء، ومسئوليتهم، وكيفية تعاملهم مع الموكل، وأجرة الوكالة، ويمين الوكلاء، وغيرها من القواعد المهمة.

وسوف يقوم الباحث بمقارنة هذه القواعد مع الفقه الإسلامي لتسهيل تطوير هذه القواعد في ضوء الفقه الإسلامي.[٢٧]

ومنها "**قواعد جمعية القانون المالديفي**" وهذه القواعد اهتمت بسلوك المحامين المالديفيين.

ومنها كتاب "**نظام القضاء في المحاكم المالديفية**" الذي أصدرته وزارة العدل المالديفية.[٢٨]

منهجية البحث :

يقوم الباحث بدراسة هذا الموضوع وفق منهجين:

أوّلا: المنهج الوصفي التحليلي، حيث يورد الباحث ما قاله الفقهاء من مختلف المذاهب فيما يتعلق بموضوعات البحث، ثم يحلل تلك الأقوال وأدلتها مع مناقشة استدلالهم منها، مع ما يبدو له من الترجيح في أقوالهم. ويعتمد الباحث في نقل هذه الأقوال والآراء الفقهية على الكتب الفقهية، هذا فيما يتعلق بالفقه الإسلامي، أما ما يتعلق بالقانون المالديفي، فينقل الباحث ما قاله القانون المالديفي فيما يتعلق بالموضوع، ثم يوضح ويحلل ما احتاج إلى التوضيح والتحليل.

---

[٢٦] وزارة الإعلام والفنون والثقافة، **دستورجمهورية المالديف**،(ماليه: وزارة الإعلام والفنون والثقافة)د.ط، ١٩٩٧م.

[٢٧] وزارة العدل بجمهورية المالديف،**قواعد المحاماة في المالديف**،(ماليه: وزارة العدل، د.ط، ٢٠٠٢ م).

[٢٨] وزارة العدل بجمهورية المالديف،**نظام القضاء في المحاكم المالديفية**،(ماليه: وزارة العدل، د.ط، ٢٠٠٣ م).

فينقل الباحث ما قاله القانون المالديفي فيما يتعلق بالموضوع، ثم يوضح ويحلل ما احتاج إلى التوضيح والتحليل.

ثانيا: المنهج المقارن، حيث يقوم الباحث بمقارنة موضوعات البحث بين الفقه الإسلامي والقانون المالديفي، لمعرفة أوجه الشبه والخلاف بينهما.

هيكل البحث :

يتكون هذا البحث من الفصول الآتية:

الفصل الأوّل: فيه أساسيات البحث:

المقدمة.

إشكالية البحث.

أسئلة البحث.

أهمية البحث.

أهداف البحث.

الدراسات السابقة.

منهجية البحث.

هيكل البحث.

الفصل الثاني : المحاماة: مفهومها وتاريخها والعلاقة بينها وبين الوكالة بالخصومة. وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأوَّل: تعريف المحاماة في الفقه الإسلامي والقانون المالديفي.

المبحث الثاني: نبذة تاريخية عن المحاماة.

المبحث الثالث: أوجه الشبه والخلاف بين المحاماة وبين الوكالة بالخصومة.

الفصل الثالث : حكم ممارسة مهنة المحاماة وأخذ الأجرة عليها وآداب الوكيل بالخصومة (المحامي) في القانون المالديفي وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي. وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: ممارسة مهنة المحاماة في القانون المالديفي وتقويمها في ضوء الفقه الإسلامي.