الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة

كلية الحقوق

آثار عقد الوكالة المدنية في القانون الجزائري و المقارن

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص

تخصص : العقود و المسؤولية

إعداد الطالبة : سلامي لبنى

إشراف الأستاذ الدكتور: بوبندير عبد الرزاق

أعضاء لجنة المناقشة:

- بوعناقة السعيد أستاذ التعليم العالي جامعة الإخوة منتوري قسنطينة رئيسا
- بوبندير عبد الرزاق أستاذ التعليم العالي جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي مشرفا و مقررا
- زرارة صالحي الواسعة أستاذ التعليم العالي جامعة الحاج لخضر باتنة عضوا مناقشا

السنة الجامعية :2016/2015

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الله تعالى

«إِنَّا فَتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُّبِينًا(1) لِيَغْفِرَ لَكَ اللَّهُ مَا تَقَدَّمَ مِن ذَنبِكَ

وَمَا تَأَخَّرَ وَيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكَ وَيَهْدِيَكَ صِرَاطًا مُّسْتَقِيمًا (2)

وَيَنصُرَكَ اللَّهُ نَصْرًا عَزِيزًا (3)»

صدق الله العظيم

(الآيات 1، 2، 3 من سورة الفتح)

شكر و تقدير

أحمد الله سبحانه و تعالى أولا و أخيرا ، و أشكره كثيرا على أن يسر لي أمري في إتمام هذا العمل المتواضع.

ثم و من باب الإعتراف لذوي الفضل بفضلهم ، لا يسعني في هذا المقام إلا أن أتقدم بخالص إمتناني إلى كل من كان له فضل علي و على إتمام رسالتي ، و أخص بالذكر الأستاذ الدكتور المحترم " **بوبندير عبد الرزاق**" على قبوله الإشراف على هذه المذكرة ، و على التوجيهات و الملاحظات القيمة التي لم يبخل علي بها .

كما أتقدم بالشكر و العرفان إلى فضيلة الأستاذ الدكتور "**بوعناقة السعيد**" على قبوله ترأس لجنة المناقشة، و فضيلة الأستاذة الدكتورة "**زرارة صالحي الواسعة**" على قبولها المشاركة في مناقشة هذه المذكرة.

و أخيرا و ليس آخرا ، أتوجه بالشكر الجزيل إلى كل من مد لي يد العون و لو بكلمة و ساهم في إنجاز هذا العمل على الشكل الصحيح .

إهـداء

أهدي هذا العمل المتواضع :

إلى من تدعمني بالقول و الفعل و الدعاء و كان ذلك سر نجاحي...أمي حفظها الله تعالى.

إلى من غرس البذور و قدم لها الرعاية لكنه رحل قبل لحظة الحصاد ...أبي رحمه الله تعالى.

إلى زوجي الذي ساندني و كان خير معين لي ، و أبنائي قرة عيني، و كل أفراد عائلتي كل بإسمه .

إلى كل طالب و محب للعلم .

قائمة المختصرات :

أولا : باللغة العربية :

- د. د. ن : دون دار نشر.
- د. س. ن : دون سنة نشر .

ثانيا : باللغة الفرنسية :

- Bull. civ : Bulletin des arrêts de la cour de cassation Française (chambres civiles).
- Cass .ass .plén : Arrêt de l'assemblée plénière de la cour de cassation Française.
- Cass. Civ : Arrêt de la cour de cassation Française chambre civil.
- Cass. Com : Arrêt de la cour de cassation Française chambre Commercial.
- C. Cv. Fr : Code civil Français.
- Ibidem ou Ibid: Même endroit.

مقدمة

الأصل أن ينجز كل إنسان عمله بنفسه، لكن مع إزدياد وتطور أنماط الحياة المعاصرة وتعقيدها، أصبح ذلك غير ممكن، فزيادة متطلباته باضطراد تولد عنها عدم قدرته على تحقيق مآربه وأهدافه لوحده، خاصة وأن طاقات الإنسان محدودة، فقد لا يملك في بعض الأحيان الإمكانات اللازمة التي يتطلبها العمل المقبل على إبرامه، إما لمرضه أو إعاقته أو تقدمه في السن، أو لكثرة أسفاره وتغيبه، مما يضطره إلى توكيل غيره لإتمام تلك الأعمال التي عجز عن القيام بها بنفسه.

وقد يكون من الأسباب الدافعة أيضا إلى توكيل الشخص غيره، عجزه الفكري وقلة خبرته، فيستعين بغيره من الخبراء من أصحاب المهنة في إبرام صفقة مهمة ومعقدة، فمن منا لا يحتاج إلى محام وكيل يرافع ويدافع عنه في الدعاوى المقامة منه أو ضده، حتى أن الإستعانة بمحام أصبحت إلزامية في بعض درجات التقاضي، وفي حالات كثيرة نصت عليها القوانين المختلفة.

بل إنه في بعض الأحيان قد لا يكتفي الشخص بوكيل واحد، فيكون لديه عدة وكلاء يعملون بإسمه ولحسابه في أكثر من بلد، مما يسمح له أن يكون حاضرا في أكثر من مكان، ويساعده في إنجاز أعماله دون حاجة إلى الإنتقال، لأنه بواسطة وكلاءه يمكنه أن يكون ممثلا في عدة جهات وفي آن واحد.

ومهما يكن من أمر، فالأسباب التي تجعل الشخص يوكل غيره للقيام بأعماله كثيرة ومتعددة، وبمجرد إقدامه على ذلك تنشأ علاقة قانونية نظمت في عقد هو عقد الوكالة، هذا الأخير عرف إنتشارا لا مثيل له، فبعد أن كان ينظر إليه على أنه خدمة منجزة من طرف صديق، أو عقد صغير ذي أهمية ضئيلة؛ أصبح الآن في مصاف العقود الكبيرة، في نفس مستوى عقد البيع ، و كلاهما يعتبر حاليا الأصل والأساس في جميع العقود، فإذا كانت الوكالة سببا لتطوير النشاطات القانونية، فالبيع يسمح في نقل الثروات وتداولها وتطوير النشاطات الإقتصادية، والفضل في ذلك راجع إلى التطور العلمي والتكنولوجي ومانجم عنه من تطور لنشاط الخدمات و الإزدياد المعتبر للأشخاص المعنوية.

وقد أولت كل التشريعات عقد الوكالة باعتباره من العقود المسماة عناية خاصة ونظمت أحكامه، فالمشرع الجزائري خصه بالمواد من 571 إلى 589 من القانون المدني، المشرع المصري خصه بالمواد من 669 إلى 717 من القانون المدني، المشرع السوري خصه بالمواد من 665 إلى 783 من القانون المدني، المشرع الكويتي خصه بالمواد من 698 إلى 719 من القانون المدني، المشرع العراقي خصه بالمواد من927 إلى949 من القانون المدني، المشرع الأردني خصه بالمواد من 833 إلى 867 من القانون المدني، المشرع اللبناني خصه بالمواد من 769 إلى 822 من قانون الموجبات والعقود، المشرع المغربي خصه بالفصول من 879إلى 942 من قانون الإلتزامات والعقود، وأخيرا وليس آخرا المشرع الفرنسي الذي خصه بالمواد من 1984 إلى 2010 من القانون المدني.

ويتميز عقد الوكالة المدنية بأن محله هو المعاملات المدنية على خلاف الوكالة التجارية ، التي حددت المادة 34 من القانون التجاري الجزائري محلها في قيام الوكيل بإعداد أو إبرام البيوع أو الشراءات و بوجه عام جميع العمليات التجارية بإسم و لحساب تاجر، و القيام عند الإقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص ، دون أن يكون مرتبطا بعقد إجارة الخدمات.

وعلى الرغم من إيجابيات الوكالة المدنية باعتبارها أداة و وسيلة تسهل على الناس أمور حياتهم ؛ إلا أن ذلك لا ينفي ما ينجر عنها من مشاكل ومنازعات تتعلق في أغلب الأحيان بالآثار القانونية المترتبة عنها، والتي تتمثل في الآثار فيما بين المتعاقدين الوكيل والموكل من جهة ، و الآثار بالنسبة للغير الذي تعامل معه الوكيل من جهة أخرى .

وبما أن عقد الوكالة المدنية من العقود سريعة التطور وكثيرة التجدد، كان لابد من ضبط الأطر العامة و الخاصة للعلاقات الناشئة عنه سواء فيما بين المتعاقدين، أو فيما بين المتعاقدين والغير، وبالتالي تحديد الإلتزامات والحقوق وكذا المسؤوليات، الأمر الذي يسهل معه توقيع الجزاء عند حدوث الضرر.

وهو ما دفع بالمشرع إلى تنظيم هذه الآثار في القانون المدني و في قوانين أخرى خاصة أولتها عناية كبيرة كقانون المحاماة ، و في ذلك تأكيد على أهمية قيمتها القانونية ، فكل من القانون المدني الجزائري، القانون المدني المصري، القانون المدني السوري، القانون المدني الكويتي، القانون المدني الأردني، القانون المدني

العراقي، قانون الموجبات والعقود اللبناني، قانون الإلتزامات والعقود المغربي والقانون المدني الفرنسي حاول الإلمام بكل ما ينجر عن عقد الوكالة المدنية من آثار سواء في مرحلة إنعاقده و إبرامه بين طرفيه الوكيل و الموكل، أو في مرحلة تنفيذه بين طرفيه و الغير المتعامل مع الوكيل، على اعتبار أنه عقد متميز من حيث آثاره ، كونها لا تقتصر على طرفيه الوكيل والموكل ، و إنما تمتد لتشمل الغير المتعاقد مع الوكيل ، فحددت كل هذه القوانين المدنية الإلتزمات و وضحت مداها ، كما سعت إلى توفير أكبر قدر من الحماية لجميع الأطراف من خلال تقرير جملة من الضمانات الكفيلة للعلاقات فيما بينهم.

و ما يميز القوانين المدنية سالفة الذكر والتي سنحصر الدراسة على ضوءها ، أن نصوصها لا تخرج عن نطاق المطابقة أو الموافقة ، فهي في أغلب الأحيان مطابقة من حيث الصياغة مع نصوص القانون المدني الجزائري ، و إن لم تكن كذلك فهي موافقة من حيث الأحكام مع ما جاد به هذا القانون ، و حتى إن وجدت إختلافات فهي إختلافات طفيفة غير مؤثرة في الأحكام العامة ، و نفس الأمر بالنسبة للقوانين الخاصة التي اهتمت بعقد الوكالة المدنية من حيث آثاره كقوانين المحاماة ، مما يرسخ المفاهيم عن المسائل الدقيقة و الشائكة ، و يوضح مكانة القانون المدني الجزائري بين هذه القوانين ، فالدراسة لموضوع البحث هي من باب المقاربة أكثر منها من باب المقارنة .

ويثير بحث موضوع آثار عقد الوكالة المدنية في القانون الجزائري و المقارن إشكالية ما إذا كانت نصوص القانون المدني الجزائري كافية لترتيب آثار عقد الوكالة المدنية في العلاقة بين الوكيل والموكل وعلاقتهما بالغير المتعاقد مع الوكيل، مقارنة بالقوانين المدنية المقارنة.

والدافع إلى إختيار الموضوع الموسوم بـ " آثار عقد الوكالة المدنية في القانون الجزائري والمقارن " أهميته العلمية والعملية، فأما العلمية فتتمثل في أنه وبالرغم من كون عقد الوكالة المدنية من أهم العقود المدنية حاليا في مصاف عقد البيع مثلا؛ إلا أن ذلك لم يشفع له بأن تحظى آثاره والتي تعتبر جوهره بالدراسة والتفصيل اللذين حظيت بهما آثار عقد البيع، سواء على ضوء القانون المدني الجزائري أو على ضوء القانون المقارن، فما بالك بهما معا ، رغم أن في ذلك إستفادة من الخبرة التشريعية للدول الأجنبية العربية و غير العربية ، من خلال الإحاطة بالنصوص القانونية و بالتالي الكشف عن مكامن النقص و التناقضات و الثغرات إن وجدت ، بغرض بناء نظام قانوني جزائري قوي و متماسك .

وأما الأهمية العملية فتتمثل في أن الإنتشار الواسع لعقد الوكالة المدنية نجم عنه تزايد معتبر للمنازعات المتعلقة بإنعقاده و بتنفيذه ، والتي يرجع سببها الأساسي لقلة معرفة آثار هذا العقد خاصة فيما يتعلق بالجزئيات ، سواء من قبل الأطراف التي تشملها هاته الآثار من وكيل وموكل وغير متعامل مع الوكيل، أو من قبل القضاة الذين يتعذر عليهم في بعض الأحيان تحديد مسؤولية كل طرف له صلة أو علاقة بهذا العقد.

وسعيا منا لمعالجة الإشكالية المطروحة سابقا، فقد اعتمدنا المنهج التحليلي بغية دراسة وتحليل مختلف النصوص القانونية الواردة في كل من القانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي و قوانين غالبية الدول العربية ، و المنهج المقارن للمقارنة بين ما جاد به القانون المدني الجزائري و القانون المقارن، و ذلك لتحديد التوجهات التي تضمنتها النصوص القانونية والوقوف على مدى الإنسجام والتوافق أو الإختلاف في الأحكام الموجود بينها ، ناهيك عن الإشارة إلى العقود التي تشابه بعقد الوكالة المدنية ومقارنتها به، والمنهج التاريخي لسرد التطورات التاريخية لعقد الوكالة المدنية، وكذا المنهج الإستقرائي لتحديد الطبيعة القانونية لمسؤوليات الأطراف المتعددة – موكل، وكيل وغير متعامل مع الوكيل – وأيضا الضمانات الواردة في كل القوانين المعتمدة في البحث.

ومن بين الدراسات السابقة المتحصل عليها ، بحث يتشارك و موضوع الدراسة في جزئية واحدة فقط تتعلق بتعريف الوكالة و أنواعها في كل من القانون المدني الجزائري، القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي، و يتمثل في أطروحة دكتوراه للدكتور " بوبندير عبد الرزاق" الموسومة بـ " الأسباب الإختيارية والقانونية لإنقضاء الوكالة التجارية في القانونين الإنجليزي و الفرنسي"، المناقشة في كلية الحقوق جامعة القاهرة في سنة 1989.

ويقتضي بحث موضوع "آثار عقد الوكالة المدنية في القانون الجزائري والمقارن " تقسيم البحث إلى فصلين ، نخصص الفصل الأول منهما لآثار عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين ،و نتناول في الفصل الثاني آثار عقد الوكالة المدنية بالنسبة للغير، على أن نمهد لهذين الفصلين بفصل تمهيدي نعرض فيه تعريف الوكالة المدنية و أنواعها ، و ذلك وفقا للخطة الآتية :

فصل تمهيدي : تعريف الوكالة المدنية و أنواعها.

الفصل الأول : آثار عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين.

الفصل الثاني : آثار عقد الوكالة المدنية بالنسبة للغير.

و ننهي البحث بخاتمة نضمنها أهم ما خلصنا إليه من نتائج و إقتراحات.

فصل تمهيدي

تعريف الوكالة المدنية و أنواعها

الأصل في الإنسان أن يبرم التصرفات القانونية سواءا أكانت مدنية أو تجارية بنفسه ، و قد يقوم بإبرامها نيابة عنه شخص آخر درج على تسميته بالوكيل ، و تتنوع الوكالة بتنوع المعاملات التي يقوم بها الوكيل ، فقد تكون وكالة تجارية إذا كانت المعاملات التي يقوم بها الوكيل لحساب الموكل التاجر وكالة تجارية، و قد تكون مدنية إذا كان محلها غير هذه المعاملات.

و الوكالة المدنية قد تكون وكالة نيابية إذا قام الوكيل بإبرام التصرفات بإسم الموكل و لحسابه، وقد تكون وكالة غير نيابية إذا قام الوكيل بإبرام التصرفات بإسمه و لحساب الموكل، فيظهر الوكيل على هذا النحو بمظهر الأصيل، و كأن التصرفات التي أبرمها تمت لحسابه، ولنعرض فيما يلي تعريف الوكالة المدنية وتمييزها عن الأنظمة المشابهة لها في مبحث أول، ونتناول في المبحث الثاني أنواع الوكالة المدنية .

المبحث الأول

تعريف الوكالة المدنية و تمييزها عن الأنظمة المشابهة لها

يقتضي بحث موضوع آثار الوكالة المدنية تعريفها ، و لئن كانت المادة 571 من القانون المدني الجزائري و ما يقابلها في القوانين المقارنة قد عرفتها ، فإن عرض تعريف الوكالة المدنية لغة و فقها قد يفيد في فهم مدلولها و بيان خصائصها التي تميزها عن الأنظمة القانونية المشابهة لها ، و لنعرض فيما يلي تعريف الوكالة المدنية و خصائصها ، ثم تمييز عقد الوكالة المدنية عن بعض العقود المشابهة له ، كل في مطلب مستقل.

المطلب الأول

تعريف الوكالة المدنية و خصائصها

يتوقف استخلاص خصائص الوكالة المدنية على تعريفها ، و تحديد هذه الخصائص له أهميته في تمييز الوكالة المدنية عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها ، و لنعرض فيما يلي تعريف الوكالة المدنية ، ثم خصائصها ، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

تعريف الوكالة المدنية

اختلف اللغويون و فقهاء القانون و المشرعون في تعريف الوكالة عموما و الوكالة المدنية خصوصا، ولنعرض فيما يلي تعريف الوكالة المدنية لغة، ثم تعريفها فقها و تعريفها قانونا.

أولا : تعريف الوكالة المدنية لغة : إن كلمة وكالة مستعملة كثيرا في اللغة، وهي بفتح الواو وكسرها إسم للفعل وَكَّلَ يُوَكِّلُ غيره، أنابه عن نفسه، وفوض إليه أمره ثقة به، في الأمر وعليه: فوضه إليه، ووَكَلَ يَكِلُ وَكْلاً الرجل بالله عز وجل استسلم إليه، ووِكْلاً و وَكُولاً إلى غيره الأمر: سلمه وفوضه إليه[1].

[1]- محمود المسعدي: القاموس الجديد للطلاب، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب ،1991، ص1343.

وفي اللغة الفرنسية القديمة تعني كلمة وكالة إعطاء تعليمات، وتشير بصفة عامة إلى الميكانيزمات التي بواسطتها تسند إلى شخص ما مهمة تمثيل الغير وأن يسعى لصلاحه وتبعا لتعليماته[1].

و يراد بالوكالة في اللغة العربية معان كثيرة منها:

– الكفالة: والوكيل في أسماء الله تعالى هو المقيم الكفيل بأرزاق العباد، والمتوكل على الله هو الذي يعلم أن الله تعالى كافل رزقه وأمره، فيركن إليه وحده ولا يتوكل على غيره لقوله تعالى (حَسْبُنَا اَللهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ)[2].

– الحفظ: والوكيل هو الحافظ ،ومنها قوله تعالى(وَتَوَكَّلْ عَلَى اَللهِ وَكَفَى بِاللهِ وَكِيلاً)[3]،أي حفيظًا .

– التفويض: وكلت أمري لغيري أي فوضته إليه، ومنها قول الله تعالى: (وَعَلَى اَللهِ فَلْيَتَوَكَّلِ الْمُومِنُونَ)[4]، وقوله أيضا: (وَعَلَى اَللهِ فَلْيَتَوَكَّلِ الْمُتَوَكِّلُونَ)[5].

ثانيا: تعريف الوكالة المدنية فقها : تعريف الفقهاء القانونيين للوكالة المدنية قليل مقارنة مع أهميتها، ولعل السبب هو تولي المشرع هذه المهمة ، وذلك خروجا منه عن القاعدة التي تفيد أن التعريف للفقهاء وليس للمشرعين .

وقد عرفها الفقيه "بلانيول Planiol"على أنها" عقد يعطي بمقتضاه شخص يدعى الموكل Mandantإلى آخر يسمى الوكيلMandataire سلطة القيام مكانه بعمل أو

---

[1]– Alain Bénabent : Droit civil « Les contrats spéciaux civils et commerciaux », 8éme édition, paris , Montchrestien Lextenso édition, 2008, p423, note 900.

[2] –سورة آل عمران، جزء من الآية 173.

[3] –سورة النساء، جزء من الآية 81.

[4] –سورة إبراهيم، جزء من الآية 11.

[5] –سورة إبراهيم، جزء من الآية 12.

عدة أعمال قانونية "[1]،والفقيه " كاربونييه Carbonnier" ينظر إلى الوكالة على أنها " مجموعة قواعد قانونية يقوم بواسطتها شخص يدعى (النائب) بتصرف قانوني لحساب شخص آخر يدعى (الأصيل) بحيث تترتب لهذا " النائب المفوض " حقوق كما يلزم بواجبات "[2]؛ أما الفقيه" دوما Domat " فيعتبر تسميتها Procuration أو mandement ويعرفها بأنها:

« Celui qui ne peut vaquer lui-même à ses affaires et donne alors pouvoir à un autre de le faire à sa place, soit qu' il faille simplement gérer et prendre soin de quelque bien, ou de quelque affaire, ou que ce soit pour traiter avec d'autres »[3].

و نفس الفكرة والتصور أخذ بهما الفقيه بوتييه " Pothier " بقوله:

« Le mandat est un contrat par lequel l'un des contractants confie la gestion d'une ou plusieurs affaires, pour la faire à sa place »[4].

وهو أيضا ما ذهب إليه الفقيهين " بودري لاكنتريBaudry – Lacantinerie " وألبرت وال " Albert Wall" عند تعريفهما للوكالة على أنها" عقد يأذن به أحد الفريقين ويقال له

---

[1]- موريس نخلة: الكامل في شرح القانون المدني "دراسة مقارنة"، الجزء الثامن "الوكالة والشركات"، بيروت ، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، ص10، بند 1366.

[2]- نزيه نعيم شلالا: دعاوى إبطال الوكالات "دراسة مقارنة من خلال الفقه و الإجتهاد والنصوص القانونية"، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص9.

[3] - Jacques Ghestin, Jérôme Huet, Georges Decoq , Cyril Grimaldi, Hervé Lécuyer avec la collaboration de Juliette Morel -Maroger : traité de droit civil, les contrats spéciaux, 3éme édition, Paris , alpha édition – L.G.D.J Lextenso édition, 2012, p985, note 31002.

[4] – Ibidem.

الموكلMandant ، شخصا آخر، و يقال الوكيلMandataire بأداء عمل بإسمه، وعلى ذمته "[1].

وبالنسبة للفقهاء العرب، فقد عرفها الفقيه محمد كامل مرسي باشا على أنها "عقد بمقتضاه يلتزم شخص(يقال له الوكيل) بأداء عمل قانوني واحد أو أكثر لحساب شخص آخر(يقال له الموكل) بناءا على إذن منه "[2].

ثالثا : تعريف الوكالة المدنية قانونا : من المقرر أن التعاريف في القانون ليست من مهام المشرع، ولا تقتضيها المصلحة التشريعية، وذلك لصعوبة إيجاد تعريف جامع مانع خال من النقد ومتفق عليه فقها وقضاء؛ لكن بالرجوع إلى القوانين المدنية محل دراستنا نجد أنها تصدت كلها لتعريف الوكالة، فالقانون المدني الجزائري نص على تعريفها في المادة 571 التي تقضي بأن " الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وبإسمه"، والنص باللغة الفرنسية:

«Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre, le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom.

Le contrat ne se forme que par l'acceptation du mandataire »[3].

---

[1] -زهدي يكن: شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الثالث عشر في الوكالة، بيروت ، لبنان، د. د. ن ، د. س. ن، ص ص 5-6، بند1.

[2]- محمد كامل مرسي باشا: شرح القانون المدني الجديد، العقود المسماة، الجزء الأول "الكفالة، الوكالة، السمسرة، الصلح، التحكيم، الوديعة،الحراسة"، القاهرة،جمهورية مصر العربية، المطبعة العالمية،1952، ص 302، بند153 .

[3] -القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، سنة 2007، العدد31، ص3.

وهذا النص باللغة الفرنسية منقول حرفيا عن المادة1984 من القانون المدني الفرنسي[1] الأمر الذي جعلنا لا نعيد كتابة هذه المادة الأخير ، و نكتفي بترجمتها التي جاءت كما يلي :" الوكالة أو التوكيل، عقد يعطي بموجبه أحد الأشخاص شخصا آخر سلطة القيام بعمل شيء معين لفائدة الموكل وبإسمه. لا يتكون العقد إلا بقبول الوكيل"[2].

أما بالنسبة للقانون المدني المصري، فقد ورد تعريف الوكالة في المادة 699 التي تقضي بأن"الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل "[3]، وهي مطابقة لما جاءت به المادة 665 من القانون المدني السوري[4]، وموافقة للمادة 698 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أن "الوكالة عقد يقيم به الموكل شخصا آخر مقام نفسه في مباشرة تصرف قانوني "[5].

والمادة 927 من القانون المدني العراقي تنص على أن" الوكالة عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم"[6]، وهي موافقة لما تنص عليه المادة 833 من

---

[1]– André Lucas et Pierre Gatala : code civil, paris , Litec, 2003, p1071.Et , Code Civil Français, version consolidée du code au 16 Mars 2016 site :www.codes droit. Org/cod/civil/pdf. Et www. Legifrance. Gouv.fr ,Le 18 Avril 2016, à17 :50.

[2] – لحسين بن شيخ آث ملويا : عقد الوكالة "دراسة فقهية، قانونية وقضائية مقارنة"، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2013، ص25.

[3]– القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، المؤرخ في 16 يوليو 1948، الصادر في جريدة الوقائع المصرية بتاريخ 28 يوليو 1948، عدد رقم 108 مكرر (أ)، وبدأ العمل به بتاريخ 15 أكتوبر 1949.

[4] – القانون المدني السوري، الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 84 ،المؤرخ في 18 ماي 1949، مستخرج من الموقع الإلكتروني www.wip:int/edocs بتاريخ 18 جانفي2016 على الساعة 17:55.

[5]– القانون المدني الكويتي رقم 15 لسنة 1996، الصادر بتاريخ 22 ماي 1996 والمعدل والمتمم لمرسوم بالقانون رقم 67 لسنة 1980، المنشور بالجريدة الرسمية لدولة الكويت،الصادرة بتاريخ 2 جوان 1996 ،العدد رقم 259 . وانظر أيضا مجموعة التشريعات الكويتية لوزارة العدل، الجزء الثاني، القانون المدني، المجلد الأول، الكويت، مطابع الخط، 2011، ص172.

[6]– القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951، الصادر بتاريخ 4 أوت 1951، جريدة الوقائع العراقية، الصادرة بتاريخ 9 أوت 1951، عدد رقم 3015، ص243.

القانون المدني الأردني بأن " الوكالة عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصا آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم "[1].

وفيما يخص قانون الموجبات والعقود اللبناني فعرف الوكالة في المادة 769 التي تقضي بأن " الوكالة عقد بمقتضاه يفوض الموكل إلى الوكيل بقضية أو عدة قضايا أو بإتمام عمل أو فعل أو جملة أعمال وأفعال، وتشترط قبول الوكيل.

ويجوز أن يكون قبول الوكالة ضمنيا وأن يستفاد من قيام الوكيل بها "[2].

و ينص الفصل 879 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي في هذا المقام على أن:

" الوكالة عقد بمقتضاه يكلف شخص شخصا آخر بإجراء عمل مشروع لحسابه ، ويسوغ إعطاء الوكالة أيضا لمصلحة الموكل والوكيل، أو لمصلحة الموكل والغير، بل ولمصلحة الغير وحده "[3].

بالنظر إلى تعريف الوكالة المدنية وفق النصوص القانونية سالفة الذكر، يتضح جليا أن القوانين المدنية المعتمدة في البحث أجمعت على اعتبار هذه الوكالة عقد يبرم بين طرفين أحدهما الموكل والآخر الوكيل؛ ولكنها اختلفت في تحديد طبيعة إلتزام الوكيل هل هو عمل قانوني ومادي أم عمل قانوني فقط، واختلفت في تحديد كيفية إجراء الوكيل

---

[1]– القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، الصادر بتاريخ 1 أوت 1976، الجريدة الرسمية للمملكة الأردنية الهاشمية، عدد رقم 2645، وعمل به إبتداءا من 1 جانفي 1977.

[2]– قانون الموجبات والعقود اللبناني، مؤرخ في 9 آذار سنة 1932 ، معدل بالقانون رقم 483–1995، الصادر بتاريخ 21 ديسمبر 1995، الجريدة الرسمية للجمهورية اللبنانية، العدد رقم 51، ص1592.

[3]– القانون رقم 09.15 المعدل للظهير الشريف الصادر في 12 أغسطس 1913، بمثابة قانون الإلتزامات والعقود، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.15 بتاريخ 19 فبراير 2015، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية، عدد 6440، ص932، وانظر الصيغة المحينة: بتاريخ 18 فبراير 2016، صادرة عن مديرية التشريع لوزارة العدل والحريات للمملكة المغربية، ص182، مستخرج من الموقع الإلكتروني:www.eastlaws.com بتاريخ 18 أفريل 2016 ،على الساعة 17:55.

لعمله هل بإسم الموكل دائما أم بإسمه الشخصي في بعض الحالات، حسب التفصيل الآتي :

1- **الإختلاف في تحديد طبيعة إلتزام الوكيل:** استعمل كل من المشرع الجزائري في المادة 571 من القانون المدني، والمشرع الفرنسي في المادة 1984 من القانون المدني سالفتي الذكر، عبارة غير دقيقة وهي " القيام بعمل شيء"، ويفهم منها أن عقد الوكالة يتناول الأعمال القانونية والمادية[1] ؛ لكن في الحقيقة الوكيل لا يقوم بعمل شيء أو أشياء، بل مهمته محددة في إبرام تصرفات قانونية مهما كان عددها وطبيعتها[2]، فيصلح التوكيل في البيع والشراء والرهن والإرتهان والإيجار والإستئجار وفي سائر العقود الأخرى، كما يصح أيضا التوكيل في الوصية وقبولها، وفي قبول الإشتراط لمصلحة الغير، وكل هذه الأعمال هي أعمال قانونية منفردة، وكذلك يجوز في الإدلاء بإعتراف وفي الدفاع أمام القضاء، وهذه إجراءات قضائية لعمل قانوني هو إبداء الطلبات أمام القضاء نيابة عن الموكل[3].

وقد حذا حذو المشرعين الجزائري والفرنسي في شمول تعريف الوكالة المدنية للأعمال القانونية والمادية، كل من المشرع اللبناني في المادة769 من قانون الموجبات والعقود،

---

[1]– لقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 9 مارس 1970، الإتفاق الذي عهد فيه شخص تربية أطفاله لأخته وزوجها عقد وكالة، ورفضت الطعن الذي كان مفاده أن الوكالة لا يكون محلها إلا تصرفا قانونيا لا إلتزاما بالقيام بعمل مادي، وجاء في قرار رد الطعن أن محكمة الإستئناف استطاعت تكييف الإتفاق المبرم بين السيد (ل) والزوجين (مالافالMALAVAL) بأنه وكالة، حيث إلتزم الزوجان (مالافال) بموجبه بعدة تصرفات قانونية تهدف الى رعاية هؤلاء الأطفال وتعليمهم. القرار مشار اليه عند كل من:– عبد الرزاق بوبندير : الأسباب الإختيارية والقانونية لإنقضاء الوكالة التجارية في القانونين الإنجليزي والفرنسي، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1989،ص26. و أيضا :

– Philippe Malaurie , Laurent Aynès et Pierre – Yves Gautier : les contrats spéciaux, 4éme édition, Paris , Defrénois Lextenso édition, 2009, p287, note541.

[2]– François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque : contrats civils et commerciaux, 8éme édition, Paris, Dalloz,2007, p530, note 639.

[3]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص296، بند 151.

المشرع المغربي في الفصل879من قانون العقود و الإلتزامات، المشرع العراقي في المادة 927 من القانون المدني والمشرع الأردني في المادة 833 من القانون المدني المذكورة آنفا، وأصل هذا الشمول في القانونين الأخيرين– العراقي و الأردني–، ما أخذ به الفقه الإسلامي، فكما يجوز التوكيل في الأعمال القانونية كالبيع، فإنه يجوز أيضا في بعض العبادات كالحج والزكاة وذبح الأضاحي، ويجوز كذلك في الأعمال المادية كالإحتطاب والإصطياد[1].

لكن إذا ما تمعنا في المواد التي تلي النصوص القانونية الخاصة بتعريف الوكالة المدنية في هذه القوانين نجدها تتعلق بالعمل القانوني فقط دون المادي، هذا ما يؤكد أنها قد جانبت الصواب في إطلاقها لعمل الوكيل.

وعلى خلاف ذلك، فقد حدد المشرع المصري في المادة 699 من القانون المدني، ومن حذا حذوه كالمشرع السوري والكويتي في المادتين 665 و698 من قانونهما المدني على التوالي، محل الوكالة الأصلي و قيدوه في العمل القانوني[2]، إلا أن ذلك لا يمنع الوكيل من القيام بأعمال مادية تبعا للتصرف القانوني الذي وكل فيه، فوكالة بيع بضاعة مثلا

---

[1]– محمد رضا عبد الجبار العاني: الوكالة في الشريعة والقانون، بغداد، العراق، مطبعة العاني، 1975، ص ص 54 –55، بند 55. – عدنان إبراهيم السرحان : شرح القانون المدني، العقود المسماة "المقاولة – الوكالة – الكفالة"،عمان، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص130.– علي فارس فارس : سلطات وموجبات الوكيل و إنتهاء وكالته في القانون المقارن، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2004، ص9.

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011، ص373، بند 208.– إسماعيل عبد النبي شاهين: مدى مسؤولية الوكيل في عقد الوكالة "دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي"،الطبعة الأولى، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية، دار الفكر الجامعي، 2013، ص23.– أحمد هندي: المحاماة وفن المرافعة، القاهرة،جمهورية مصر العربية،دار الجامعة الجديدة للنشر،2009،ص ص17– 18.

تفرض على الوكيل القيام ببعض المساعي كالتنقل والبحث والمفاوضة، وكلها أعمال مادية ملحقة بالتصرف القانوني المتمثل في بيع البضاعة[1].

أما إذا كان العمل المعهود به قد تمخض عملا ماديا، فالعقد لا يكون وكالة بل يكون عقد عمل مثاله التعاقد مع الطبيب لإجراء عملية جراحية، أو مع مهندس لبناء منزل[2].

2- **الإختلاف في تحديد كيفية إجراء الوكيل لعمله:** تعريف الوكالة الوارد في النص المدني الجزائري و النص المدني الفرنسي يفيد بأن الوكيل يعمل دائما بإسم الموكل ولحسابه، إذ عليه أن يبين في العمل الذي يقوم به إسم الموكل الذي يعمل لصالحه، فيعرف الغير المتعاقد مع من يتعاقد في الحقيقة عن طريق الوكيل، فلا يقف أي عائق أمام إنشاء روابط قانونية مباشرة بينه وبين الموكل[3]، وعند تمام العمل تكون الحال كما لو كان الموكل تعامل بنفسه، فيصير دائنا أو مدينا، أما الوكيل فلا يلتزم شخصيا قبل الغير، ولا يلتزم هذا الأخير بشيء قبله، وهذا ما دفع جانبا من الفقه الفرنسي إلى القول بأن النيابة هي جوهر الوكالة[4].

---

[1] – أسعد دياب: القانون المدني، العقود المسماة، الجزء الأول " البيع – الايجار – الوكالة "، بيروت ،لبنان، منشورات زين الحقوقية، 2007، ص332.– موريس نخلة، المرجع السابق، ص12، وأيضا:

– Pascal Puig : Contrats spéciaux, 5éme édition, Paris , Dalloz, 2013, p587, note 875 .

[2]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص298، بند 151، وأيضا:

–Philippe Malaurie et autres , op.cit, p287, note 541.

[3]– Alain Bénabent , op.cit, p428, note 909.

[4]– Béatrice Bourdelois : Droit civil, Les contrats spéciaux, 2éme édition, Paris, Dalloz, 2012, p87.– Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet : Droit de la responsabilité, Paris, Dalloz, 1996, p483, note1847.– François–Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p533 , note 641.

إلا أن جانبا آخر من الفقه الفرنسي يرى أنه وعلى الرغم من أن الأصل في الوكالة هو النيابة ؛ إلا أن ذلك لا يعني أن العلاقة بينهما مطلقة، فقد تكون هناك نيابة دون وكالة، كما قد تكون وكالة دون نيابة[1].

فالنيابة دون وكالة تكون إذا كان المصدر غير إتفاقي بين الطرفين، كأن تكون قانونية أو قضائية ؛ أما الوكالة دون نيابة، فتكون في حالة إبرام الوكيل التصرف بإسمه الشخصي لا بإسم الموكل، وتعرف بما يسمى الإسم المستعار أو التسخير، و تفصيلها سيأتي بيانه في حينه[2].

أما المشرع المصري ومن حذا حذوه كالسوري والكويتي، فقد أكد كل منهم في تعريفه للوكالة المدنية وفقا للنصوص القانونية سالفة الذكر، أن الوكيل يعمل دائما لحساب الموكل لا لحسابه الشخصي، ولا يعني ذلك أن يقوم بالعمل القانوني حتما بإسم الموكل– وإن كان هذا هو الأصل والغالب– بل يصح أن يعمل بإسمه الشخصي كما في الإسم المستعار "Prête–nom"، فتكون وكالة غير نيابية.

بالإضافة إلى النقائص التي شابت تعريف الوكالة المدنية في القانون المدني الجزائري–المنقول حرفيا عن التعريف الوارد في القانون المدني الفرنسي–، وكذا القوانين المدنية التي سارت على نهجهما كما سبق توضيحه، فإن هناك إنتقادا إضافيا تعرضت له الفقرة الأولى من المادة 1984 من القانون المدني الفرنسي، و بالتالي المادة 571 من القانون المدني الجزائري، ويتمثل في أنها ساوت بين الوكالة والتوكيل على الرغم من الإختلاف الواضح بينهما، فالوكالة(Le Mandat) عبارة عن عقد يفوض بمقتضاه شخص شخصا آخر ويقيمه مقام نفسه لإجراء بعض التصرفات[3]؛ أما التوكيل(La Procuration)فهو ذلك المستند المادي الذي يحقق في الممارسة عقد الوكالة، ويخدم

---

[1]– Alain Bénabent , op.cit, p430, note 911. – Daniel Mainguy : Contrats spéciaux, 8éme édition, Paris, Dalloz,2012, p 565, note 600. – Pascal Puig , op.cit, p588, note 877.

[2]– انظر لاحقا من هذه الرسالة، ص293.

[3]– Pascal Puig , op.cit, p585, note 870.

هذا المستند الوكيل لتسويغ مهمته التي تلقاها لدى الغير، ذلك أن الأعمال القانونية التي يجب أن ينجزها الوكيل هي بالفعل في معظم الأحيان القيام بها لدى الغير، وهذا الأخير يجب أن يتمكن من التأكد أن محاوره تلقى فعلا سلطة العمل بإسم الموكل[1].

أما المادة 571 من القانون المدني الجزائري فقد إنفردت بميزة تتمثل في أن النص باللغة الفرنسية يحتوي على فقرتين، وهو منقول حرفيا عن نص المادة 1984 من القانون المدني الفرنسي؛ في حين أن النص باللغة العربية لا يحتوي إلا على فقرة واحدة، وفي اعتقادنا أن الفقرة الثانية والتي تناولت ضرورة قبول الوكيل حتى تنعقد الوكالة، غير لازمة، فطالما أن الوكالة عرفت على أنها عقد، فمعنى ذلك أن هناك قبول من الوكيل، وهذا ما تؤكده المادة 59 من القانون المدني الجزائري بقولها:" يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية".

ونظرا للإنتقادات الكثيرة التي تعرض لها تعريف الوكالة في المادة1984من القانون المدني الفرنسي، جعلت المشروع الفرنسي الإيطالي يستعيض عنها بالتعريف التالي:

« Le mandat est un contrat par lequel le mandant confie au mandataire, qui accepte la charge de gérer une ou plusieurs affaires ou d'accomplir un ou plusieurs actes ou faits ».

" الوكالة عقد بمقتضاه يعهد الموكل بإدارة عمل أو أكثر أو بمباشرة تصرف قانوني أو مادي إلى الوكيل الذي يقبل ما يعهد به إليه"[2].

على ضوء ما تقدم، نعتقد أن التعريف الوارد في المادة 699 من القانون المدني المصري والتي جاء فيها " الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل "، هو التعريف الأدق، والشامل لماهية الوكالة وصورها المختلفة.

---

[1] - إسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص17.– عبد الرزاق بوبندير ، المرجع السابق، ص24. وأيضا:
–Alain Bénabent , op.cit, p429, note 910.- Pascal Puig , op.cit, p585, note 870.

[2] – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص302، بند 153، هامش 2.

الفرع الثاني

خصائص عقد الوكالة المدنية

نخلص من التعاريف المختلفة السابق ذكرها أن لعقد الوكالة المدنية خصائصا مميزة، تتمثل في كونه من العقود الرضائية، التبرعية والملزمة للجانبين، والتي يراعى في إبرامها الإعتبار الشخصي لكل من الوكيل والموكل، كما أنه عقد غير لازم إذ يجوز لأي من طرفيه إنهاءه بإرادته المنفردة ، كما أنه من العقود الواردة على العمل، ولنعرض فيما يلي هذه الخصائص تباعا:

أولا: عقد الوكالة المدنية عقد رضائي و تبرعي وملزم للجانبين : يتميز عقد الوكالة المدنية بكونه عقدا رضائيا يكفي لإنعقاده تطابق إرادة طرفيه، وبكونه عقدا تبرعيا بدون عوض ، و كذا كونه عقدا ملزما لطرفيه ، و لنعرض فيما يلي هذه الخصائص ببعض من التفصيل :

1- عقد الوكالة المدنية عقد رضائي: إن عقد الوكالة المدنية في الأصل من عقود التراضي، فيكفي لإنعقاده تطابق إرادتي الموكل والوكيل، دون حاجة إلى إفراغه في شكل معين، إذ يجوز إبرامه بصورة شفوية أو بالكتابة بسند عادي أو رسمي[1]، وتنص المادة 1985 من القانون المدني الفرنسي على أن :

[1]-المحكمة العليا الجزائرية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 14 سبتمبر 2004، نشرة القضاة، العدد61، الجزء الأول، ص362 ومابعدها.- قرار محكمة التميز اللبنانية، الغرفة المدنية السادسة، بتاريخ 13 مارس 75، مشار اليه عند نزيه كباره : العقود المسماة، البيع – الاجارة – الوكالة – الكفالة، بيروت ، لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2010، ص311.

" Le mandat peut être donné par acte authentique ou par acte sous seing privé, même par lettre. Il peut aussi être donné verbalement, mais la preuve testimoniale n'en est reçue que conformément au titre « Des contrats ou des obligations conventionnelles en général ».

L'acceptation du mandat peut n'être que tacite, et résulter de l'exécution qui lui a été donnée par le mandataire".

"يمكن إعطاء الوكالة بعقد موثق أو بعقد ذي توقيع خاص غير مصادق عليه، حتى بكتاب، ويمكن أن يعطى شفهيا، إلا أن الإثبات بشهادة الشهود غير مقبول إلا وفقا للباب: " في العقد أو الإلتزامات الإتفاقية بصورة عامة ".

قبول الوكالة يمكن أن لا يكون إلا ضمنيا وناجما عن التنفيذ الذي قام به الوكيل".

كما يقضي بذلك قانون الإلتزامات والعقود المغربي في الفصل 886 حيث جاء فيه أنه "إذا وكل شخص شخصا آخر بمكتوب أو ببرقية أو بواسطة رسول، وقبل الوكيل الوكالة بلا شرط ولا تحفظ، اعتبرت الوكالة منعقدة في محل إقامة الوكيل ".

ولا يشترط أن يكون قبول الوكالة صريحا، فقد يكون ضمنيا بأن يقوم الوكيل بمباشرة التصرف محل الوكالة من غير أن يفصح عن قبوله إياه، كأن يوكل في بيع منزل، فيبيعه دون أن يصرح بقبوله الوكالة، وفي بعض الظروف يعتبر من لم يعترض على تصرف ما مانحا لرضاه الضمني للوكالة، كما هو الحال بالنسبة للمحضر القضائي الذي سلم إليه السند لإجراء التنفيذ فقد منح توكيلا ضمنيا بقبض المبلغ المستحق وبإعطاء مخالصة به[1].

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص399، بند 211. – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص322، بند167.

وقد جاء في القانون المدني العراقي وقانون الإلتزامات والعقود المغربي أن الوكالة تعد مقبولة إذا تعلقت بأعمال تدخل في مهنة الوكيل، أو كان قد عرض خدماته علنا في شأنها، ما لم يرد الوكالة في الحال، فالمادة 929 من القانون المدني العراقي تنص على أن "1–تنفيذ الوكالة يعتبر قبولا لها، لكن إذا ردت الوكالة بعد العلم بها ارتدت ولا عبرة بتنفيذها بعد ذلك.2–وإذا تعلقت الوكالة بأعمال تدخل في مهنة الوكيل أو كان الوكيل قد عرض خدماته علنا بشأنها ولم يرد الوكالة في الحال عدت مقبولة"، والفصل 775 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي ينص على أنه" إذا حصل الإيجاب بالوكالة لشخص يمتهن القيام بالخدمات التي تتضمنها اعتبر قابلا الإيجاب ما لم يخطر الموجب برفضه إياه فور تسلمه، ويجب عليه برغم رفضه، إتخاذ الإجراءات التي يتطلبها صالح من كلفه بالعمل، وإذا أرسلت إليه بضائع، وجب عليه إيداعها في مكان أمين واتخاذ ما يلزم من الإجراءات الضرورية للمحافظة عليها، على نفقة الموجب، وذلك إلى أن يتمكن هذا الأخير من رعاية أمره بنفسه. فإن كان في التأخير خطر، وجب عليه أن يعمل على بيع السلع المرسلة بواسطة السلطة القضائية بعد إثبات حالتها".

غير أنه إذا اشترط القانون شكلا معينا للتصرف القانوني محل الوكالة المدنية، استوجب الحال أن يتخذ عقد الوكالة هو الآخر هذا الشكل، حسب ما تقضي به المادة 572 من القانون المدني الجزائري إذ جاء فيها أنه " يجب أن يتوفر في الوكالة الشكل الواجب توفره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة، مالم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك"، وهي موافقة كثيرا للمادة 700 من القانون المدني المصري مع إختلاف طفيف في الألفاظ، حيث تنص هذه المادة على أنه "يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة، مالم يوجد نص يقضي بغير ذلك"، وهذه الأخيرة مطابقة للمادة 666 من القانون المدني السوري، وموافقة للمادة 700 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في التصرف القانوني محل الوكالة".

وجاء قانون الموجبات والعقود اللبناني هو الآخر بحكم موافق في المادة 775 التي تنص على أنه "لا يجوز إعطاء الوكالة إلا بالصيغة المقتضاة للعمل الذي يكون موضوع التوكيل، مالم يكن هناك نص قانوني مخالف".

و ليس في القانون المدني العراقي والقانون المدني الأردني نصوص مقابلة لهذه النصوص القانونية، إذ يعود الأمر في هذه الحالة إما إلى القواعد العامة أو إلى حكم الفقه الإسلامي[1]، كما لا يوجد نص مقابل في القانون المدني الفرنسي، فتسري القواعد العامة[2].

أما بالنسبة لقانون الإلتزامات والعقود المغربي، فيجوز بموجبه إعطاء الوكالة في شكل يخالف الشكل المتطلب لإجراء التصرف الذي يكون محلا لها، وذلك ما ينص عليه الفصل 887 " يجوز إعطاء الوكالة في شكل يخالف الشكل المتطلب لإجراء التصرف الذي يكون محلا لها".

2-**عقد الوكالة المدنية عقد تبرعي**: الأصل في عقد الوكالة المدنية أن يكون بدون عوض، فهو من عقود التفضل من جانب الوكيل الذي يقصد إسداء خدمة لصديقه الموكل، وقد ورثت الوكالة المدنية هذا الطابع المجاني عن القانون الروماني القديم، الذي كان لا يقر الأجر فيها؛ لكن ما لبث التطور الإقتصادي أن جعل للوكالة المأجورة الأهمية البالغة، وبالتالي أصبحت من عقود المعاوضة[3]، خاصة إن كان قيام الوكيل بالعمل لحساب غيره من أعمال مهنته التي يكسب رزقه منها، فالموكل عندما يلجأ إلى أصحاب هذه المهن يعلم مسبقا أن التعامل معهم لا يكون إلا بأجر، هذا الأخير الذي له عدة تسميات: أتعاب، راتب عمل، مكافأة، مستحقات مالية، وغيرها[4]، وحتى وإن إختلفت هذه

---

[1]– محمد رضا عبد الجبار العاني، المرجع السابق، ص91، بند 102.

[2]– Alain Bénabent , op.cit, p434, note 918.

[3] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص372، بند208.– إسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص30 وانظر أيضا: – Alain Bénabent , op.cit, p425, note 903.

[4] – Jacques Ghestin et autres ,op.cit, p1105, note 31251.

التسميات لكنها تصب في معنى واحد، هو أن الأجر مقابل للخدمة والجهود والعمل الذي يبذله الوكيل في سبيل تنفيذ وكالته، بهدف تحقيق مصلحة الموكل، فتزول عنه بذلك صفة الهدية أو الإكرامية التي كانت تقدم للوكيل إعترافا بفضله وإقرارا لجميله، إذ أصبح الأجر حقا للوكيل و إلتزاما مفروضا على الموكل[1].

لكن ذلك لا يمنع أن تكون وكالة أصحاب المهن بغير أجر وترجع حينها إلى الأصل فيها وهو التبرع، وذلك متى قبل الوكيل صراحة أو اتضح من ظروف الحال، كأن تربطه بالموكل علاقة صداقة أو قرابة، أو إذا كان للوكيل مصلحة في القيام بالتوكيل ولو بدون عوض، ولقاضي الموضوع كامل السلطة في تحديد ما إذا كانت الوكالة في هذه الحالة بأجر أو بدونه ولا رقابة عليه في ذلك[2].

ولقد نصت على هذه الخاصية التبرعية لعقد الوكالة كل من الفقرة الأولى من المادة 581 من القانون المدني الجزائري، الفقرة الأولى المادة 709 من القانون المدني المصري، الفقرة الأولى من المادة 675 من القانون المدني السوري، الفقرة الأولى من المادة 711 من القانون المدني الكويتي، الفقرة الأولى من المادة 940 من القانون المدني العراقي، المادة 857 من القانون المدني الأردني، صدر المادة 770 من قانون الموجبات و العقود اللبناني، صدر الفصل888 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، والمادة 1986 من القانون المدني الفرنسي، وشرح وتفصيل هذه المواد سيكون عند الحديث على عدم إتفاق الموكل والوكيل على الأجر[3].

3-**عقد الوكالة المدنية عقد ملزم للجانبين**: أثارت هذه الخاصية الكثير من الجدل، فبينما يرى بعض الشراح أن عقد الوكالة من العقود الملزمة للجانبين، يرتب إلتزامات في ذمة

---

[1] – عمار سعدون حامد المشهداني : الوكالة بالخصومة "دراسة مقارنة"، القاهرة ،جمهورية مصر العربية ، دار الكتب القانونية، ،2012، ص244.– محمد عبد الظاهر حسين: المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، 1993، ص175.

[2]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص328، بند170.

[3]– انظر لاحقا من هذه الرسالة، ص130.

طرفيه، ليس فحسب إذا اشترط أجر للوكيل بل أيضا إذا كانت الوكالة غير مأجورة، إذ أن الموكل يلتزم دائما برد ما صرفه الوكيل في تنفيذه لوكالته، وكذا تعويضه عما أصابه من الضرر، وهذان الإلتزامان ينشآن كما سنرى فيما بعد من عقد الوكالة نفسه، إذ وليس من اللازم أن تنشأ الموجبات المتقابلة في هذا النوع من العقود معاصرة وقت الإبرام[1].

يرى البعض الآخر أن عقد الوكالة من العقود الملزمة لجانب واحد فقط وهو الوكيل، أما ما ينشأ بعد العقد من الإلتزامات على الموكل فمبناه القواعد القانونية العامة[2].

ونحن نؤيد الرأي القائل بأن هذا العقد ملزم لجانب واحد هو الوكيل وحده، متى لم تنشأ إلتزامات في ذمة الموكل إذا كانت الوكالة تبرعية، ولم ينفق الوكيل أية مصروفات ولم يتعرض لأي ضرر يستحق التعويض عنه، وهو ملزم للجانبين متى كانت الوكالة مأجورة، أو متى كانت تبرعية وقام الوكيل بدفع بعض النفقات أو إذا لحقه ضرر بسببه تنفيذ الوكالة[3].

ثانيا :عقد الوكالة المدنية عقد وارد على العمل غير لازم ويتغلب فيه الإعتبار الشخصي:

يتميز عقد الوكالة المدنية بالإضافة إلى الخصائص السابقة، أنه من العقود الواردة على العمل، وأنه عقد غير لازم يتغلب فيه الإعتبار الشخصي، حسب التفصيل الآتي:

1-عقد الوكالة المدنية من العقود الواردة على العمل: موضوع الإلتزام في عقد الوكالة المدنية القيام بعمل حسب ما نصت عليه صراحة النصوص القانونية سالفة الذكر ، ويعتبر محل هذا العقد ذو طبيعة خاصة، حيث يشترط فيه أن يكون تصرفا قانونيا، وهذا ما يميزه عن العقود الواردة على الملكية كالبيع والشركة، بل وحتى عن العقود الأخرى

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص ص 372-373، بند 208.

[2]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص301، بند152.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص373، بند 208. – أسعد دياب، المرجع السابق، ص ص 332-333.

الواردة على العمل خاصة عقدي المقاولة والعمل-كما سيأتي بيانه-، والذي يجب أن يكون تصرفا قانونيا هو محل الوكالة الأصلي، ذلك أن الوكيل قد يقوم بأعمال مادية تابعة للتصرف القانوني الذي وكل فيه، كما إذا وكل في بيع عقار في مدينة مجاورة، فإنه يجب عليه السعي لمكان تواجد هذا العقار، وبالتالي القيام ببعض الإجراءات المادية لبيعه، لكن ذلك لا ينفي أن مهمته الأصلية هي بيع العقار، وهو تصرف قانوني لا مادي[1].

2-**عقد الوكالة المدنية عقد غير لازم:** تتميز الوكالة المدنية بأنها عقد غير لازم، فهو يقبل بطبيعته أن يرجع فيه أحد العاقدين دون أن يتوقف ذلك على إرادة الآخر، فالموكل بإمكانه أن يعزل الوكيل، وللوكيل أن يتنحى عن الوكالة[2]، وذلك قبل إتمام التصرف القانوني محل الوكالة، بل وحتى قبل البدء فيه.

وكما أن هذا العقد غير لازم فهو غير دائم، فقيام الوكيل مقام الموكل يجب أن لا يكون أبديا، وذلك حماية للموكل الذي قد يجهل خطورة الوكالة التي أقدم على إبرامها، ومدى السلطات التي تمنحها هذه الوكالة للوكيل في التصرف بأمواله[3].

3- **عقد الوكالة المدنية عقد يقوم على الإعتبار الشخصي:** يتميز عقد الوكالة المدنية بهذه الخاصية (Intuitu personae)، والتي تتمثل في أن كلا من طرفيه الوكيل و الموكل يراعي عند إبرامه شخصية الطرف الآخر، وذلك لأن الوكالة تقوم على الثقة المتبادلة، فالموكل أدخل في اعتباره شخصية الوكيل، وكذلك الوكيل أدخل في اعتباره شخصية

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص373، بند 208.

[2] – المواد: 587 و588 من القانون المدني الجزائري، 715 و716 من القانون المدني المصري، 681 و682 من القانون المدني السوري، 717 و718 من القانون المدني الكويتي، 863 و865 من القانون المدني الأردني، 947 من القانون المدني العراقي، 810 و835 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، من931 إلى 935 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، 2004 و2007 من القانون المدني الفرنسي.

[3]– Philippe Malaurie et autres ,op.cit, p296, note 555.

الموكل[1]، ويترتب على هذه الخاصية أن الوكالة تنتهي بموت أي منهما الموكل أو الوكيل [2].

المطلب الثاني

تمييز عقد الوكالة المدنية عن العقود المشابهة له

إن الخصائص التي ذكرناها عن عقد الوكالة المدنية، لاسيما أن محله يشترط فيه أن يكون تصرفا قانونيا، تجعل هذا العقد يتميز عن غيره من العقود المدنية على الرغم من تداخله معها، سواء تلك الواردة على العمل، أو غيرها من العقود الأخرى، لذا يجدر بنا بيان الفرق بينه وبين البعض من هذه العقود ، و لنعرض فيما يلي تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقدي المقاولة و العمل ، و تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقدي البيع و الشركة كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقدي المقاولة والعمل

يعتبر كل من عقد المقاولة وعقد العمل من بين العقود التي ترد على العمل، وبالتالي فقد يلتبس بها عقد الوكالة المدنية، ما يستوجب تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقد المقاولة، و تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقد العمل.

---

[1]– Jacques Ghestin et autres , op.cit, p1002, note 3114.– Philippe Malaurie et autres , op.cit, p p 293–294, note 551.

[2] – المادة 586 من القانون المدني الجزائري، المادة 714من القانون المدني المصري،المادة 780من القانون المدني السوري،المادة 716من القانون المدني الكويتي،المادة946من القانون المدني العراقي،المادة 808من قانون الموجبات والعقود اللبناني، الفصل 929 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي والمادة 2003 من القانون المدني الفرنسي.

أولا :تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقد المقاولة: تنص المادة 549 من القانون المدني الجزائري على أن " المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"، وهي موافقة كثيرا مع المادة 646 من القانون المدني المصري مع وجود إختلاف وحيد في لفظ " لقاء" بدلا من "مقابل" ، وهذه الأخيرة مطابقة للمادة 612 من القانون المدني السوري، وكذا موافقة للمادة 864 من القانون المدني العراقي التي تقضي بأن "المقاولة عقد به يتعهد أحد الطرفين أن يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء أجر يتعهد به الطرف الآخر "، والمادة 624 من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي جاء فيها أن" إجارة العمل أو الخدمة ، عقد يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يجعل عمله رهين خدمة الطرف الآخر و تحت إدارته" ، وموافقة أيضا للمادة 1710 من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أن:

"Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre ,moyennant un prix convenu entre elles".

وعليه، يتفق عقد الوكالة وعقد المقاولة في أن محل إلتزام المدين في كل منهما هو القيام بعمل لحساب الآخر؛ لكن يختلف العقدان في أمرين، أحدهما موضوعي والآخر شخصي[1]، فالأمر الموضوعي يتعلق بالعمل الذي تم التعاقد من أجله من حيث طبيعته، فبينما هو عمل قانوني في عقد الوكالة المدنية، فإنه عمل مادي في عقد المقاولة[2]؛ أما الأمر الشخصي فيكمن في قيام الصفة التمثيلية[3] بين الموكل والوكيل، هذا الأخير الذي

---

[1]– زيدان توفيق : التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجيستر في القانون، فرع قانون عقاري، جامعة باتنة، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2009–2010، ص15.

[2] – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص303، بند153.– نزيه كباره، المرجع السابق، ص314.و أيضا:

- Alain Bénabent , op.cit, p324, note 735.

[3]–Cass, civ, I, 19 février 1968 : « Le contrat d'entreprise est la convention par laquelle une personne charge un entrepreneur d'exécuter, en toute indépendance, un ouvrage

ينوب الموكل ويعمل لحسابه، بحيث عند تمام العقد تكون الحال كما لوكان الموكل تعامل بنفسه؛ في حين أن المقاول وهو يؤدي العمل المادي لمصلحة رب العمل لا ينوب عنه، وإنما يعمل بإسمه ولحسابه الخاص، وبذلك تنصرف آثار تصرفاته بمناسبة تنفيذه عقد المقاولة إليه لا إلى رب العمل[1].

وقد يصعب التمييز بين العقدين إذا كانت مهمة الوسيط معقدة وغير دقيقة، وتلتبس الوكالة بالمقاولة خاصة في العقود التي تبرم مع أصحاب المهن الحرة كالمحامي والطبيب والمهندس، فوفقا لتقليد يرجع إلى القانون الروماني يعتبر المحامون و الأطباء والمهندسون وكل من يعيش من حرفته وكلاء، فلم تكن المهن الحرة محلا لعقد مقاولة أو عقد عمل، وبما أن الوكالة كانت عقدا بغير مقابل فكانوا يعتبرون أن الأجر مفروض بعقد آخر بجانب عقد الوكالة[2].

لكن المهندس المعماري والطبيب لا يقومان بأي عمل قانوني لصالح الزبائن، كما أنهما لا يمثلونهم ، ولذا اتجه القانون الحديث[3]إلى التحلل من هذا التقليد الروماني، واعتبر أن المهني يكون وكيلا بالنسبة للأعمال القانونية ومقاولا بالنسبة للأعمال المادية، بحيث تطبق أحكام عقدي الوكالة والمقاولة كل في نطاقه الخاص، إلا إذا اختلطت الأعمال التي يقوم بها هذا الشخص بحيث يتعذر التمييز في شأنها بين نطاق كل من هذين العقدين، و

(et) qu'il en résulte que ce contrat, relatif à de simples actes matériels, ne confère à l'entrepreneur aucun pouvoir de représentation », cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p1218, note 32130.

[1]– زيدان توفيق، المرجع السابق، ص15. وانظر أيضا:

–Alain Bénabent , op.cit, p342, note 736.–Daniel Mainguy , op.cit, p567, note 602.

[2]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص305، بند 155.– عبد الرزاق أحمد السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص16، بند 5، هامش2.

[3]– مثاله الفقرة الثالثة من المادة 624 من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي تنص على أن "والعقد الذي بموجبه يلتزم صاحب حرفة أو مهنة حرة تقديم خدماته لمن يتعاقدون معه، وكذلك العقود التي بموجبها يلتزم الأساتذة القيام بمهنتهم لمصلحة معهد أو شخص ما، تعد من قبيل إجارة الصناعة، ومن هذا القبيل أيضا عقد النقل".

يتم تكييف العقد في هذه الحالة تكييفا موحدا وفقا للصفة الغالبة، فيعتبر العقد وكالة إذا كانت الغلبة للعمل القانوني، ومقاولة إذا كان النشاط المادي هو الغالب[1]، وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية عندما اعتبرت أن "الإتفاق الجاري بين المحامي وآخرين المحددة غايته بالسعي من أجل الإفراج عن شقيقهم الذي يقضي عقوبة السجن في أحد السجون العراقية مقابل مبلغ من المال عقدا لا يحكمه قانون نقابة المحامين ولا الأحكام الخاصة بالوكالة، لأن الهدف ليس قيام المحامي بالمرافعة والمدافعة عن شقيقهم أمام المحاكم المختصة أو لينوب عن المميز ضدهما في تصرف جائز ومعلوم، كما لا يتطلب من المحامي أن يقوم بالحصول على وكالة من المستفيد للقيام بالأعمال المتفق عليها"[2]،وهو أيضا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية:

« L'architecte est un locateur d'ouvrage et ne saurait être considéré comme un mandataire, à moins qu'il n'ait été chargé par son client d'accomplir, au nom et pour le compte de celui-ci certains actes juridiques déterminés »[3].

وتبدو أهمية التمييز بين عقد الوكالة وعقد المقاولة في النواحي التالية:

- المقاولة تكون دائما مأجورة فهي من عقود المعاوضة، يقوم المقاول بالعمل المطلوب منه في مقابل أجر، فإذا اتفق على أن يتم العمل مجانا، فإن العقد لا يكون مقاولة؛ أما الوكالة فالأصل فيها أنها تبرعية ما لم يتفق على غير ذلك.

---

[1]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص ص16-17، بند5.

[2]- محكمة التمييز الأردنية ،قرار رقم 91/1088، مشار اليه عند عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص133.

[3] -Cass. Civ. 3éme, 17 février 1999, Bull, civ, III, n°40, cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p1218, note 32130.

كذلك إذا تحدد الأجر في المقاولة بإتفاق الطرفين، كان هذا الإتفاق ملزما لهما؛ أما في الوكالة، فإذا اتفق على أجر لها كان هذا الأجر خاضعا لتقدير القاضي بالزيادة أو النقصان[1].

– المقاول يعمل مستقلا عن رب العمل، إذ لا يعتبر تابعا له وبالتالي فلا يسأل هذا الأخير عن أخطاءه؛ أما الوكيل فقد يعتبر تابعا للأصيل، وذلك إذا كان يقوم بعمله تحت إشرافه وإدارته ويترتب على ذلك أن يسأل الأصيل عن أخطاءه[2].

– يبتغي المقاول الربح من وراء عمله فهو مضارب، معرض للربح والخسارة، ومتى أصيب بضرر بسبب تنفيذه عمله، فإنه يتحمله وحده، دون أن يكون لرب العمل شأن في ذلك، بل ويتحمل أيضا تبعة استحالة تنفيذ العمل بسبب أجنبي، ولا يكون له في هذه الحالة مطالبة رب العمل لا بأجره ولا بنفقاته ولا حتى بثمن المواد التي استخدمها؛ في حين أن الوكيل لا يضارب ولا يعرض نفسه لا لربح ولا لخسارة، ويستحق أجره متى بذل في عمله العناية المطلوبة منه، حتى وإن لم تتحقق النتيجة المرجوة من الموكل، بل إن هذا الأخير يلتزم بتعويضه عما أصابه من ضرر دون خطإ منه بسبب تنفيذه لوكالته تنفيذا معتادا[3].

– إذا تعدد الموكلون، كانوا جميعا متضامنين قبل الوكيل في تنفيذ الوكالة ؛ أما إذا تعدد أرباب العمل، فلا تضامن بينهم في مواجهة المقاول إلا إذا اتفق على ذلك[4].

– المقاولة عقد لازم في الأصل، فلا يجوز حلها قبل الأجل المعين؛ أما الوكالة في الأصل فهي عقد غير لازم يجوز عزل الوكيل أو تنحيته في أي وقت[5].

---

[1]– فتيحة قرة: أحكام عقد المقاولة، الإسكندرية ،جمهورية مصرالعربية ، دار المعارف ، 1992، ص41، هامش1.

[2]– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص334، موريس نخلة ، المرجع السابق، ص16، بند1375.

[3] –محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص307، بند 155.

[4]– فتيحة قرة ، المرجع السابق، ص41، هامش1.

[5]– زيدان توفيق، المرجع السابق، ص16.

ثانيا :تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقد العمل: يتفق عقد الوكالة المدنية مع عقد العمل في أن كلا منهما محله القيام بعمل معين؛ إلا أنه يختلف عنه في أن محله تصرف قانوني لا عمل مادي، وهناك معيار آخر للتمييز هو علاقة التبعية القانونية في عقد العمل بين العامل ورب العمل، هذا الأخير له حق التوجيه والرقابة والإرشاد، والعامل مقيد بإرشاداته وأوامره لا يحق له أن يخرج أو أن يحيد عنها، وهذا ما لا نجده في الوكالة، فالوكيل لا يعمل حتما تحت إشراف الموكل، وبالتالي فليس من الضروري أن تقوم بينهما علاقة التبعية، وإن كان الوكيل يتلقى الخطوط العريضة من الموكل لأجل تنفيذ وكالته، إلا أنه يقوم بذلك بإستقلال شبه تام[1].

وكثيرا ما يختلط عقد الوكالة بعقد العمل، فيصبح بذلك لنفس الشخص صفتين صفة عامل أجير وصفة وكيل، وأحسن مثال على ذلك أجراء في شركة يتلقون وكالة للشركة، بحيث يفوضون بالتوقيع عن الشركة في بعض القضايا، فهذا الجمع بين العقدين قانوني وليس مفترض[2]، وهو غير مقبول إلا إذا كانت هناك ممارسة فعلية Un exercice effectif للوظيفتين معا، لأنه لا ينبغي أن يشكل عقد العمل وسيلة لقلب حرية الوكيل في عزل نفسه، وإذا لم تكن هذه الممارسة فعلية للوظيفتين، أصبح عقد العمل معلقا[3].

وللتمييز بين عقد الوكالة وعقد العمل نفس النتائج التي تترب على التمييز بين عقد الوكالة وعقد المقاولة، بحيث تظهر ضرورة الأجر في عقد العمل، وعدم ضرورته في عقد الوكالة، وكذا فإن أجر العامل يتم بالإتفاق بين رب العمل والعامل على شروط العمل ومدته؛ أما أجر الوكيل فيخضع أحيانا إلى تقدير القاضي الذي يستطيع إنقاصه إذا وجد

---

[1]– علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص ص11–12، وأيضا:

– Jacques Ghestin et autres , op.cit, p1216, note 32128.

[2]–Chambre sociale de la cour de cassation française, 08 octobre 2003, Bull– V,n°253.Et 14 juin 2005, Bull, V, n°201, cités par Alain Bénabent , op.cit, p431, note 914.

[3]–Chambre sociale de la cour de cassation française, 26 avril 2000, Bull. V, n°152 , Ibid ,p567,note 602.

فيه مبالغة أو زيادته إذا وجد فيه إجحاف، بحيث لا يتكافأ مع العمل الذي قام به الوكيل[1].

وأيضا عدم نيابة العامل عن رب العمل، ونيابة الوكيل عن الموكل إن كان يعمل بإسمه، وعدم إنتهاء عقد العمل بموت صاحب العمل، و إنتهاء عقد الوكالة بموت الموكل وإن كان كل من العقدين ينتهي بموت العامل أو موت الوكيل، وكذا كون عقد العمل عقدا لازما أما عقد الوكالة فهو عقد غير لازم[2].

الفرع الثاني

تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقدي البيع والشركة

إذا كان عقد الوكالة المدنية من العقود الواردة على العمل، فإن كلا من عقدي البيع والشركة من العقود المتعلقة بالملكية، ويحصل أن يقترن بهما عقد الوكالة المدنية، ولذلك يتوجب تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقد البيع، وتمييز عقد الوكالة المدنية عن عقد الشركة.

أولا :تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقد البيع: تقضي المادة 351 من القانون المدني الجزائري بأن "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخرا في مقابل ثمن نقدي"،وهي مطابقة للمادة 418 من القانون المدني المصري، والمادة 386 من القانون المدني السوري، وموافقة للمادة 506 من القانون المدني العراقي التي تنص على أن "البيع مبادلة مال بمال"، والمادة 454 من القانون المدني الكويتي التي تقضي بأن "البيع عقد تمليك شيء أو نقل حق مالي آخر لقاء عوض نقدي"، والمادة 372 من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي تقضي بأن "البيع عقد يلتزم فيه البائع أن

[1] – زهدي يكن، المرجع السابق، ص15، بند7.

[2]– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص336.

يتفرغ عن ملكية شيء ، ويلتزم الشاري أن يدفع ثمنه"، و المادة 1582 من القانون المدني الفرنسي و التي تنص على أن :

" La vente est une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer.Elle peut être faite par acte authentique ou sous seing privé ".

إن مجال كل من العقدين مختلف، فالبيع عقد يلتزم فيه البائع أن يتفرغ عن ملكية شيء أو حق، ويلتزم فيه الشاري أن يدفع ثمنه؛ بينما الوكالة هي عقد يلتزم بموجبه الموكل أن يفوض الوكيل القيام بعمل قانوني لحسابه.

ومع ذلك فقد يقترن العقدان، وتدق بينهما التفرقة، ويحدث ذلك في أحوال منها، حالة الإسم المستعار أو المسخر، ففيه الوكيل يشتري بإسمه ما وكل في شراءه ثم يقوم بعد ذلك ببيعه للموكل بعقد جديد، فيقترن هنا عقد الوكالة بعقدي بيع، الأول يتمثل في العقد الذي أبرمه الوكيل المسخر مع الغير المتعاقد معه، والثاني يتمثل في العقد الذي أبرمه هو مع موكله، ويسري هذا الحكم في جميع القوانين المدنية محل الدراسة، ماعدا في القانون المدني الأردني كما سيأتي بيانه في حينه عند الحديث عن الوكيل المسخر وعلاقته بالغير وبالموكل[1].

و قد يلتبس عقد الوكالة بعقد البيع ويصعب التمييز بينهما في بعض الحالات حيث يتداخل العقدان، ومثال ذلك أن يوكل أحدهم شخصا ببيع شيء ما تاركا له الحق في أن يشتريه لنفسه، فهل العقد هنا بيع أم وكالة؟ لاشك أنه عقد وكالة، لكنه معلق على شرط فاسخ، هو قيام الوكيل بشراء الشيء لنفسه، ويمكن القول أنه عقد وكالة مقترن بعقد وعد

[1]–انظر لاحقا من هذه الرسالة ، ص 301 .

بالبيع، وبتحقق الشرط الفاسخ تنفسخ الوكالة ويبقى الوعد بالبيع الذي يتحول إلى بيع تام بقبول الوكيل الشراء[1].

وكذلك يقع الإلتباس عندما تعهد شركة منتجة بتسليم إنتاجها إلى شخص بصورة حصرية ليقوم ببيعه لحسابها، فيثور التساؤل هل تسليهما هذا على أساس نقل الملكية إليه فيكون التصرف بيعا، أم على أساس بيعه نيابة عنها ولحسابها، فيكون التصرف وكالة بينهما؟ إن العقد هنا هو عقد وكالة، لأن الشخص يعمل بإسم الشركة التي وردت له إنتاجها، فيبيع منه، ويخصم أجره من الثمن الذي باع به، ويعتبر مسيئا للأمانة إذا لم يرد البضاعة أو الإنتاج غير المباع أو الذي لم يدفع ثمنه، كما يجب عليه تقديم حساب عن وكالته هذه[2].

ثانيا: تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقد الشركة: تنص المادة 416 من القانون المدني الجزائري على أن " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو إعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف إقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق إقتصاد أو بلوغ هدف إقتصادي ذي منفعة مشتركة. كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك "، وهي موافقة لما تنص عليه المادة505 من القانون المدني المصري المطابقة للمادة473 من القانون المدني السوري و التي جاء فيها أن " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو عمل ، لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة "، وهي موافقة أيضا لما تنص عليه المادة 626 من القانون المدني العراقي بأن" الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع إقتصادي،

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص384، بند 213.

[2]– زهدي يكن، المرجع السابق، ص22، بند13.

بتقديم حصة من مال أو من عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة "، و كذا لما تنص عليه المادة 844 من قانون الموجبات والعقود اللبناني بأن "الشركة عقد متبادل بمقتضاه يشترك شخصان أو عدة أشخاص في شيء بقصد أن يقتسموا ما ينتج من الربح"، و كذلك للفصل 982 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي الذي يقضي بأن "الشركة عقد بمقتضاه يضع شخصان أوأكثر أموالهم أو عملهم أو هما معا، لتكون مشتركة بينهم، بقصد تقسيم الربح الذي قد ينشأ عنها ".

يتضح من هذه النصوص أننا نكون بصدد عقد شركة متى تعاقد الطرفان على أن يقدم أحدهما حصته عملا أو مالا أو نقدا و يتقاسمان الربح والخسارة، ومثاله أن ينشئ شخص ذو مال مصنعا للنسيج، ويتعاقد مع شخص آخر لكي يشغل المصنع ويتقاسم معه الربح والخسارة، ففي هذه الحالة حتى و لو قدم المتعاقد حصته عملا فإن العقد هو عقد شركة ؛ أما إذا فوض الدائن شخصا لكي يقبض من المدين مبلغ الدين ومقابل ذلك يتقاضى نسبة معينة من الدين ،أو يخصم من مبلغ الدين مبلغا محددا، فنكون أمام وكالة مأجورة، و الوكيل لا يشارك الموكل في الخسارة إذا لم يقبض الدين[1].

وفيما يتعلق بمجلس إدارة الشركة وعضو مجلس الإدارة المنتدب، فإن كلا منهما يعتبر أداة للشركة لا وكيلا عنها، و أما رئيس مجلس إدارة الشركة فيعتبر وكيلا عن هذا المجلس، و المدير الفني يعتبر موظفا مرتبطا بعقد عمل لا وكيلا.[2]

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 385 ،بند 214 .

[2] – زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 23، بند 14. – أنظر أيضا: محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 26 جوان 1997، رقم الطعن 2594، لسنة 66 ق، مشار إليه عند محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمان : الوكالة في التصرفات القانونية، الطبعة الأولى، المنصورة ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر و القانون للنشر و التوزيع، 2015، ص 53 .

المبحث الثاني

أنواع الوكالة المدنية

ينظر إلى الوكالة المدنية من جهات مختلفة فتتنوع تبعا لذلك، فقد ينظر إليها من جهة مصدرها فتكون بهذا الإعتبار إتفاقية و قانونية و قضائية؛ و قد ينظر إليها من جهة الطرف المعقود لمصلحته فتكون حينها معقودة لمصلحة الطرفين ومعقودة لمصلحة الموكل فقط؛ و قد ينظر إليها من جهة الوقت المحدد لإنهائها فتكون عندئذ مؤقتة أو غير مؤقتة، وقد ينظر إليها على كونها متعلقة بحماية مستقبلية فتكون فريدة من نوعها؛ و قد ينظر إليها بإعتبار نطاقها ومحل التصرف الموكل فيه الوكيل، فتكون حينها عامة وخاصة .

و نشير إلى أن هناك أنواعا أخرى لم نوردها في هذا المقام، لأنه سيتم تفصيلها في فقرات أخرى من هذا البحث ،كما هو الحال بالنسبة للوكالة المأجورة والوكالة التبرعية، الوكالة الظاهرة و الوكالة المستترة، الوكالة النيابية و الوكالة غير النيابية تجنبا للتكرار، ولنعرض فيما يلي أنواع الوكالة المدنية بإعتبار محل التصرف، و أنواع الوكالة المدنية لإعتبارات مختلفة، كل في مطلب مستقل.

المطلب الأول

أنواع الوكالة المدنية بإعتبار محل التصرف

قسمت القوانين المدنية المعتمدة في البحث الوكالة المدنية من ناحية التصرفات القانونية التي تكون محلا لها إلى وكالة عامة ووكالة خاصة، فالمادة776من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وكذلك الفصل890 من قانون الإلتزامات المغربي نص كل منهما على أنه " يجوز أن تكون الوكالة خاصة أو عامة "، كما ميزت هذه القوانين بين

هذين النوعين، ولنعرض فيما يلي الوكالة المدنية العامة، والوكالة المدنية الخاصة، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

الوكالة المدنية العامة

تنص المادة 573 من القانون المدني الجزائري على أن" الوكالة الواردة بألفاظ عامة والتي لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل، لا تخول للوكيل إلا القدرة على تنفيذ العقود الإدارية.

ويعتبر من العقود الإدارية الإيجار لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات و أعمال الحفظ والصيانة وإستيفاء الحقوق ووفاء الديون وجميع أعمال التصرف كبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقولات التي يسرع إليها التلف و شراء ما يستلزم الشيء محل الوكالة من أدوات لحفظه و لإستغلاله "، وهي موافقة كثيرا للمادة 701 من القانون المدني المصري التي تنص على أن :"1-الوكالة الواردة في ألفاظ عامة لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل ،لا تخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة.2-و يعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات وأعمال الحفظ والصيانة وإستيفاء الحقوق ووفاء الديون . ويدخل فيها أيضا كل عمل من أعمال التصرف تقتضيه الإدارة ،كبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقول الذي يسرع إليه التلف و شراء ما يستلزمه الشيء محل الوكالة من أدوات لحفظه وإستغلاله "، وهذه الأخيرة مطابقة للمادة 667 من القانون المدني السوري، وموافقة أيضا لما تنص عليه المادة 701 من القانون المدني الكويتي بأن"1-الوكالة الواردة في ألفاظ عامة لا تخصيص فيها حتى لنوع التصرف القانوني محل الوكالة ، لا تخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة .2-و يعد من أعمال الإدارة، الإيجار إذا لم تزد مدته على مدة ثلاث سنوات وأعمال الحفظ و

الصيانة و إستيفاء الحقوق و وفاء الديون. و يدخل فيها أيضا كل عمل من أعمال التصرف تقتضيه الإدارة " .

وبالنسبة للقانون المدني العراقي فتنص المادة 931 منه على أنه " يصح تخصيص الوكالة بتخصيص الموكل وتعميمها بتعميمه، فمن وكل غيره توكيلا مطلقا مفوضا بكل حق له وبالخصومة في كل حق له صحت الوكالة ولولم يعين المخاصم به والمخاصم"، والقانون المدني الأردني نص في المادة836على أن" الوكالة تكون خاصة إذا اقتصرت على أمر أو أمور معينة ،و عامة إذا إشتملت كل أمر يقبل النيابة...2- وإذا كانت الوكالة بلفظ عام لم يقترن بما يوضح المقصود منه فلا تخول الوكيل إلا أعمال الإدارة و الحفظ".

وقانون الموجبات والعقود اللبناني بدوره أورد حكما موافقا لأحكام النصوص القانونية السابقة من خلال الفقرة الأولى للمادة 778 و التي تقضي بـ" إن الوكالة العامة بإدارة شؤون الموكل، لا تجيز للوكيل سوى القيام بالأعمال الإدارية"، وقد أخذ بهذا الحكم أيضا قانون الإلتزامات والعقود المغربي في الفصل893 الذي جاء فيه أن " الوكالة العامة هي التي تمنح الوكيل صلاحية غير مقيدة لإدارة مصالح الموكل أو هي التي تمنحه صلاحيات عامة غير مقيدة في قضية معينة. وهي تمنح الصلاحية لإجراء كل ما تقتضيه مصلحة الموكل وفقا لطبيعة المعاملة وعرف التجارة، وعلى الأخص قبض ما هو مستحق له، ودفع ديونه، و إتخاذ كل الإجراءات التحفظية، ورفع دعاوى الحيازة(الدعوى التصرفية) ورفع الدعاوى أمام القضاء على المدينين وحتى التعاقد الذي من شأنه تحميل الموكل بالإلتزامات في الحدود التي يقتضيها تنفيذ المعاملات التي كلف الوكيل بإجرائها ."

وبالنسبة للقانون المدني الفرنسي فقد نص في الجزء الأخير من المادة 1987 على أن " ou général et pour toutes les affaires du mandant..." " و إما عامة وتكون من أجل كل أعمال الموكل "[1]، وأضاف في الفقرة الأولى من المادة 1988 :

"Le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration ".

" إن أعطيت الوكالة بألفاظ عامة فلا تشمل إلا أعمال الإدارة ".

و ما تمت ملاحظته من خلال قراءة هذه النصوص القانونية، استعمال عبارة "الوكالة العامة" وعبارة" الوكالة الواردة بألفاظ عامة"، وكذا ذكر الأعمال التي تدخل في نطاق هذا النوع من الوكالة المدنية.

و بينما اتفق الفقيهان المصريان عبد الرزاق أحمد السنهوري و محمد كامل مرسي باشا على جعل الوكالة العامة هي الوكالة التي ترد بألفاظ عامة، حيث اعتبر عبد الرزاق أحمد السنهوري الوكالة العامة هي تلك الوكالة التي ترد في ألفاظ عامة دون تعيين محل التصرف القانوني المعهود به للوكيل، و لا نوع التصرف مثل و كلتك في إدارة أعمالي، أو جعلتك وكيلا أو مفوضا عني، وهي لا تعطي للوكيل صفة إلا في القيام بأعمال الإدارة دون أعمال التصرف حتى إذا لم تذكر فيها كلمة الإدارة فهي تنصرف دائما إلى الإدارة ، إلا إذا كان التصرف تقتضيه أعمال الإدارة[2].

و محمد كامل مرسي باشا عرف الوكالة العامة على أنها " تلك التي ترد في ألفاظ عامة دون أن يحدد لها عمل قانوني معين، وتنصرف إلى أعمال الإدارة، أوهي ما يترتب عليها التفويض للوكيل في أعمال الإدارة المتعلقة بالأموال الموكل من أجلها فقط"[3].

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق ، ص 363 ، بند 190 .

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 433 ،بند 240 .

[3]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق ، ص ص 371–372، بند193 .

فإن الفقهاء الفرنسيين اختلفوا اختلافا واضحا، فقد اعتبر كل من الفقيهين " أوبري و رو Aubry et Rau" أنه لكي تكون الوكالة عامة يجب أن تعهد إلى الوكيل القيام بكل التصرفات القانونية التي يجوز فيها التوكيل من ناحية، وأن تشمل جميع أموال الموكل من ناحية ثانية"[1].

و تعرف هذه الوكالة بحسب هذا التعريف في بعض القوانين المدنية العربية بإسم "الوكالة العامة المطلقة"، كما هو الحال بالنسبة للقانون المدني الأردني في صدر المادة 853 " يصح أن يكون التوكيل مطلقا..."، و القانون المدني العراقي في المادة 932 " يصح تفويض الرأي للوكيل فيتصرف فيما وكل به كيف يشاء..."، و في الفقرة الأخيرة من المادة 782 من قانون الموجبات و العقود اللبناني" ثالثا: إذا كانت الوكالة مطلقة "، وكذا الفصل 900 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي في فقرته الأخيرة " غير أن الوكيل العام ذا الصلاحية التامة يعتبر مأذونا في أن يوكل تحت يده كليا أو جزئيا".

أما الفقيه الفرنسي "جيوار Guillouard"،فيرى أن الوكالة العامة يجوز أن تعقد بألفاظ عامة شأنها في ذلك شأن الوكالة الخاصة، وما يميز الوكالة العامة أنها تتناول كل أموال الموكل حتى ولو لم تجز للوكيل القيام بكل التصرفات القانونية التي يجوز التوكيل فيها[2].

أما الإخوة "مازو Mazeaud " فيرون أن الوكالة تكون عامة من ناحيتين : ناحية الأموال التي تتناولها، وناحية التصرفات القانونية المطلوب القيام بها، فقد تتناول تصرفا واحدا معينا على جميع أموال الموكل، أو العكس، فقد تتناول جميع التصرفات على جميع أموال الموكل[3].

---

[1]– محمد حسن قاسم : مضمون إلتزام الوكيل بتنفيذ الوكالة "دراسة فقهية قضائية مقارنة في ضوء تطور عقد الوكالة"، بيروت ، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011، ص 57 ، هامش 101.

[2]–علي فارس فارس ، المرجع السابق ،ص 29.

[3]– Daniel Mainguy , op.cit ,p 575, note 608.– Alain Bénabent , op.cit p 437 , note 924.

وتشمل الوكالة العامة بإدارة شؤون الموكل، أو الوكالة الواردة بألفاظ عامة أعمال الإدارة فقط، وإذا أراد الموكل منح وكيله سلطة القيام بعمل من أعمال التصرف، وجب ذكر هذا العمل صراحة في التوكيل[1].

ما يلاحظ بشأن المادة 573 من القانون المدني الجزائري و المادة 1988 من القانون المدني الفرنسي، وكذا في المادة 778 من قانون الموجبات و العقود، هو استعمال عبارة " إدارية " " D'Administration" بدلا من "إدارة "، ذلك أن الأعمال أو العقود الإدارية هي المقررات التي تصدرها أو تقوم بها الإدارات الرسمية؛ بينما إدارة أعمال الموكل تتعلق بشخصه هو وهي المقصودة في هذا المقام، و الواجب على هذه القوانين تدارك ذلك .

وأعمال الإدارة كثيرة كالإيجار لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات، أعمال الحفظ والصيانة[2]كأن يبرم الوكيل عقدا مع مقاول للقيام بأعمال الترميمات البسيطة والجسيمة لعقارات الموكل ،أو مناقشة الشروط المالية للمفاوضات[3]، والتأمين من الحوادث و من الحرائق التي جرى العرف أن تعتبر من أعمال اليقظة، كما تشتمل الوكالة العامة إستيفاء الحقوق ووفاء الديون، و إيداع المقبوض لحساب الموكل، كما يستطيع الوكيل إقتراض

---

[1] –أعمال الإدارة هي أعمال تأتي في مرتبة وسط بين أعمال الحفظ و أعمال التصرف فليس لها ميزة الضرورة التي لأعمال الحفظ ، كما أنه ليس لها نفس خطورة أعمال التصرف ،وهي التي تسمح بالإدارة العادية للذمة المالية؛
أما أعمال التصرف هي أعمال تتميز بصفتها النهائية، و هي تغير أو توشك أن تغير بشكل دائم غير قابل للرجوع عنه وضعية صاحب الشأن ، ليس فقط حالة التفرغ عن الملكية بل أيضا حالة اكتساب الملكية لعقار أو لمال أخر و تؤدي بذلك إلى إستنفاذ المال أو الحق الذي تتناوله كليا أو جزئيا ، بعوض أو بدون عوض ، و بالتالي من شأنها إنقاص الذمة المالية، انظر: علي فارس فارس ، المرجع السابق ،ص 43.

[2]–Cass. Civ, 1re.25octobre 1972, Bull .Civ .I , n°270:« Successeur intentant une action en justice à fin de communication de dossiers concernant le défunt , caractère conservatoire et d'administration », cité par Jacques Ghestin et autres ,op.cit p1044, note 31171.

[3]– Cass.Civ.1re .30 Septembre 1997,Bull.civ.I,n 258 ; « Un mandataire général de négocier comprend « nécessairement »la négociation des conditions financières »,cité par François–Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p530,note 639.

المال اللازم لإدارة أموال موكله من حفظ وصيانة وإصلاح وترميم، وشراء ما يلزم لإدارة الأموال من مواش وآلات زراعية وغيرها، ويجوز له بموجب هذه الوكالة المرافعة بجميع الدعاوى الناشئة عن أعمال الإدارة التي يقوم بها[1].

ولكن الوكالة العامة لا تجيز للوكيل أعمال التبرع، إذ لابد من التصريح بها من الموكل مسبقا، كما أنها لا تجيز أعمال التصرف متى كانت خارج نطاقها و خارج أعمال الحفظ والصيانة ، وقد قضت المحكمة العليا الجزائرية بأن " الطاعنة أعطت تفويضا عاما للمطعون ضده لتسيير أعمالها دون أن تحدد مهمته، فإن قيام الوكيل بتحرير شيكين لفائدة الغير من حساب الموكلين يعد تصرفا قانونيا خارج وكالته، وقضاة الموضوع برفضهم لدعوى الطاعنة يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون"[2]، كما جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية بأن "الوكالة التي تخول الوكيل الإشراف والمناظرة والمحافظة على قطعة الأرض وتقديم الشكوى على من يعتدي عليها لا تخوله بيعها أو تأجيرها ، وبالتالي لا تمنحه الحق بالتوقيع على إتفاقية بيعها"[3].

وإذا كانت الوكالة العامة تنصرف دائما إلى أعمال الإدارة، فإن العكس ليس صحيحا، بمعنى أن الإدارة لا يلزم فيها أن تكون الوكالة عامة، بل تجوز الوكالة الخاصة في الإدارة، فيحدد الموكل للوكيل عملا معينا من أعمال الإدارة يقوم به فيوكله مثلا في تأجير

---

[1]– عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص 156.– محي الدين إسماعيل علم الدين :العقود المدنية الصغيرة في القانون المدني و الشريعة الإسلامية و القوانين العربية، " الهبة– الصلح–القرض–الدخل الدائم– الوديعة –الحراسة – الوكالة –ووكالة المحامي–المرتب مدى الحياة والرهان– الكفالة"، القاهرة ، جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، 1995، ص 206 .

[2]–المحكمة العليا الجزائرية ، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 16 ديسمبر 1990 ،ملف رقم 901 .70 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية، لسنة 1992 ، العدد الرابع، ص 102 .

[3] –محكمة التمييز الأردنية قرار رقم91/1113،مشار إليه عند عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص157.

دار معينة إيجارا عاديا لا تزيد مدته على ثلاث سنوات، فالوكالة في تأجير هذا المنزل وكالة في الإدارة لكنها خاصة[1].

الفرع الثاني

الوكالة المدنية الخاصة

تقضي المادة 574 من القانون المدني الجزائري بأنه " لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، لاسيما في البيع والرهن والتبرع والصلح والإقرار و التحكيم وتوجيه اليمين و المرافعة أمام القضاء.

الوكالة الخاصة في نوع معين من أنواع الأعمال القانونية تصح و لو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص، إلا إذا كان العمل من التبرعات.

الوكالة الخاصة لا تخول للوكيل إلا القدرة على مباشرة الأمور المحددة فيها وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية وفقا لطبيعة كل أمر وللعرف الجاري "، وهي موافقة كثيرا للمادة 702 من القانون المدني المصري مع إختلافات طفيفة في الألفاظ التي تنص على أن "1- لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة وبوجه خاص في البيع والرهن والتبرعات والصلح والإقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء.2- والوكالة الخاصة في نوع معين من أنواع الأعمال القانونية تصح و لو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص إلا إذا كان العمل من التبرعات. 3- والوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا في مباشرة الأمور المحددة فيها وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية وفقا لطبيعة كل أمر وللعرف الجاري"، وهذه الأخيرة مطابقة للمادة 668 من القانون المدني السوري، وهي موافقة أيضا للمادة 702 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أن "1-لا بد من وكالة خاصة في كل تصرف ليس من

[1]- محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 206.

أعمال الإدارة، وبوجه خاص في التبرعات والبيع والصلح والرهن والإقرار والتحكيم وكذلك في توجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء. 2- وتصح الوكالة الخاصة في نوع معين من أنواع التصرفات القانونية ولو لم يعين محل هذا التصرف على وجه التخصيص، إلا إذا كان التصرف من التبرعات ".

وبالنسبة للقانون المدني العراقي فينص في صدر المادة 931 منه على أنه " يصح تخصيص الوكالة بتخصيص الموكل به ..."، والقانون المدني الأردني في الفقرة الأولى من المادة 836 ينص على أن" الوكالة تكون خاصة إذا اقتصرت على أمر أو أمور معينة، وعامة إذا اشتملت كل أمر يقبل النيابة:1- فإذا كانت خاصة فليس للوكيل إلا مباشرة الأمور المعينة فيها وما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرفات الموكل بها"، وأضاف في المادة 838 أن " كل عمل ليس من أعمال الإدارة و الحفظ يستوجب توكيلا خاصا محددا لنوع العمل وما تستلزمه الوكالة فيه من تصرفات " .

بالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني فتقضي المادة 777 منه بـ" إن الوكالة الخاصة هي التي تعطى للوكيل في مسألة أو عدة مسائل معينة أو التي تمنحه سلطة خاصة محدودة . وهي لا تخوله حق التصرف إلا في ما عينته من المسائل أو الأعمال و توابعها الضرورية حسبما يقتضيه نوع العمل أو العرف "، وجاء في الفقرة الأخيرة من المادة 778 أنه" أما أعمال التفرغ والمصالحة والتحكيم فتقتضي على الدوام وكالة خاصة ".

وقانون الإلتزامات و العقود المغربي جاء بحكم موافق في كل من الفصل 891، 892، 894 ، فالفصل891 ينص على أن" الوكالة الخاصة هي التي تعطى من أجل إجراء قضية أو عدة قضايا أو التي لا تمنح الوكيل إلا صلاحيات خاصة . وهي لا تمنح الوكيل صلاحية العمل إلا بالنسبة إلى القضايا أو التصرفات التي تعينها وكذلك توابعها الضرورية و فقا لما تقتضيه طبيعتها أو العرف المحلي "، وجاء في الفصل 892 أن "وكالة التقاضي وكالة خاصة. وهي تخضع لمقتضى أحكام هذا القانون وهي لا تخول

صلاحية العمل إلا بالنسبة إلى الأعمال التي تعنيها، وعلى الأخص فهي لا تعطي الصلاحية في قبض الدين أو إجراء الإقرار أو الإعتراف بالدين أو إجراء الصلح ما لم يصرح بمنحها للوكيل"، والفصل 894 ينص على أنه "لا يجوز للوكيل، أيا ما كان مدى صلاحيته، بغير إذن صريح من الموكل توجيه اليمين الحاسمة، ولا إجراء الإقرار القضائي، ولا الدفاع أمام القضاء في جوهر الدعوى، ولا قبول الحكم أو التنازل عنه ولا قبول التحكيم أو إجراء الصلح، ولا الإبراء من الدين، ولا تفويت عقار أو حق عقاري ولا إنشاء الرهن رسميا كان أو حيازيا ولا شطب الرهن أو التنازل عن الضمان ما لم يكن ذلك في مقابل الوفاء بالدين، ولا إجراء التبرعات ولا شراء أو تفويت لأصل تجاري أو تصفيته. ولا التعاقد على إنشاء شركة أو شياع، وكل ذلك ما عدا الحالات التي يستثنيها القانون صراحة " .

و بالنسبة للقانون المدني الفرنسي فينص هو الآخر على حكم موافق لهذه النصوص في صدر المادة 1987 التي جاء فيها أنه

"Il est ou spécial et pour une affaire ou certaines affaires seulement ... "

" إنها إما خاصة و تكون من أجل عمل أو أعمال معنية فقط ..."[1]، و كذا في الفقرة الأخيرة للمادة 1988 التي تنص على أنه

" S'il s'agit d'aliéner ou hypothéquer , ou de quelque autre acte de propriété , le mandat doit être exprès ».

"إذا كان الأمر يتعلق بالتمليك أو الرهن الرسمي أو أي عمل ملكية آخر، فإن الوكالة يجب أن تكون صريحة " ، كما أضافت المادة 1989 على أن:

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 363، بند 190 .

« Le mandataire ne peut rien faire au-delà de ce qui est porté dans son mandat: le pouvoir de transiger ne renferme pas celui de compromettre ».

" لا يستطيع الوكيل عمل أي شيء خارج ما ورد في وكالته: سلطة التصالح لا تتضمن سلطة التعريض للخطر ".

يتضح من خلال هذه النصوص القانونية وجود إختلاف في التعابير ؛ إلا أنها أجمعت على أن الوكالة الخاصة تختلف جذريا عن الوكالة العامة، سواء من حيث تعريفها أو من حيث الأعمال التي تدخل في نطاقها.

و جاء التعريف القانوني للوكالة الخاصة في كل من المادة 777من قانون الموجبات و العقود اللبناني، والفصل891 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي على أنها تلك الوكالة التي تعطى للوكيل في مسألة أو عدة مسائل معينة، أو التي تمنحه سلطة خاصة محددة، وهو على العموم ما نصت عليه باقي القوانين المدنية محل الدراسة.

أما بالنسبة للتعريف الفقهي لهذا النوع من الوكالة المدنية، ففيه إختلاف شأنها في ذلك شأن الوكالة العامة، فقد عرفها الفقيه المصري محمد كامل مرسي باشا بأنها " هي التي تتحدد بعمل أو أعمال قانونية معينة كالتوكيل في البيع أو الشراء أو الإيجار أو بيع المحصول"[1].

والفقهاء الفرنسيون إتخذوا إتجاهات متعددة بشأن تعريفها ، فقد عرفها الفقيهين " أوبري و رو Aubry et Rau" بأنها "الوكالة التي تتناول أحد أموال الموكل أو بعضها، وحتى إذا تناولت كل أموال الموكل، ولكن لم تعهد إلى الوكيل إلا القيام ببعض التصرفات القانونية المتعلقة بهذه الأموال"[2].

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا ، المرجع سابق، ص366 بند 192 .

[2]– محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ،ص 57 ،هامش 101.

والفقيه "جيوار Guillouard" اعتبر أن الوكالة الخاصة كالوكالة العامة يجوز أن تعقد بألفاظ عامة، و تتميز عنها في أنها تقتصر أنها على مال أو بعض أموال الموكل[1].

أما بالنسبة للإخوة " مازو Mazeaud" فإنهم ينظرون للوكالة الخاصة من ناحيتين الأولى الأموال التي تتناولها، و الثانية التصرفات القانونية المطلوب القيام بها، شأنها في ذلك شأن الوكالة العامة، وتكون حسبهم الوكالة خاصة إذا تناولت بعض أموال الموكل، وهذا من الناحية الأولى، وقد ينوب الوكيل عن موكله في طائفة من التصرفات القانونية أو تصرف معين فقط ، و هذا من الناحية الثانية، فتكون الوكالة خاصة مثلا إذا تناولت تصرفا معينا على مال معين[2].

وفي هذا المقام يجب عدم الخلط بين الوكالة الخاصة والوكالة الآمرة " Le mandat impératif " حيث يلتزم فيها الوكيل بتعليمات الموكل بدقة، فتضيق سلطة المفاوضة لديه، و مثاله التوكيل من أجل شراء أسهم في البورصة المعينة بثمن محدد في اليوم المحدد[3].

وكل أعمال التصرف يجب أن تكون فيها الوكالة خاصة كبيع مال أو شراءه أو هبته أو دفع حصة منه، و قد قررت المحكمة العليا الجزائرية في هذا الشأن بأن " بيع حصة من شركة يستلزم وكالة خاصة، فهذا التصرف لا يدخل في الأعمال الإدارية"[4]، ولا يلزم أن تكون هناك وكالة منفصلة لكل نوع من أعمال التصرف على حدى؛ بل يمكن أن

---

[1] – محمد كامل مرسي باشا ، المرجع سابق ،ص 364، بند 191،هامش 1.

[2]– علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 31.

[3]– Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1042, note 31170.

[4]– المحكمة العليا الجزائرية ،الغرفة التجارية و البحرية، قرار بتاريخ 06 جويلية 2005 ، رقم الملف 339156، المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية، لسنة 2005 , العدد الثاني ،ص 283 . و انظر أيضا :

–Cass .Civ, 2éme.05 Juin 2008,Bull,Civ.II, n°127:« La faculté de rachat d'un contrat d'assurance –vie est un droit personnel du souscripteur qui ne peut être exercé par son mandataire qu'en vertu d'un mandat spécial prévoyant expressément cette faculté», cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit ,p 1043, note 31171 .

تذكر تصرفات عديدة في وكالة واحدة، فينص في الوكالة على البيع و الرهن والصلح والتحكيم ورفع دعاوى الملكية[1].

وإذا كان لابد من وكالة خاصة في أعمال التصرف، فإنه يجب التمييز بالنسبة لهذه الأعمال بين المعاوضات والتبرعات، وقد أخذت بهذا التمييز كل القوانين المدنية المعتمدة في البحث ، ما عدا القانون المدني الأردني والقانون المدني العراقي اللذان لا يشترطان تحديد محل التصرف وموضوع الوكالة في المعاوضات والتبرعات على حد سواء[2].

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع العراقي في المادة 931 من القانون المدني سالفة الذكر، يجيز الوكالة العامة في أعمال الإدارة و التصرف على حد سواء؛ لكنه تدارك ذلك بموجب قانون المرافعات المدنية المرقم (83) لسنة 1969 و بالضبط في الفقرة الثانية من المادة 52 منه، إذ بموجبها يكون عموم الوكالة الوارد في المادة 931 من القانون المدني قد تقيد ، فلا يسري إلا في الأمور التي لم تطلب المادة فيها توكيلا خاصا، وتعليل ذلك حرص القانون على تأكيد الثقة بين الوكيل والموكل، ومثاله ما ذهبت إليه محكمة التمييز العراقية" بأن الوكيل لا يملك رد اليمين إلا بتوكيل خاص"[3].

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق،ص440،بند241.–محي الدين إسماعيل علم الدين ،المرجع السابق، ص 207 .

[2]– عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص ص 158–159.

[3]–تنص الفقرة الثانية من المادة 52 من قانون المرافعات العراقي على أن" الوكالة العامة المطلقة لا تخول الوكيل العام بغير تفويض خاص الإقرار بحق ولا التنازل عنه ولا الصلح ولا التحكيم أو البيع أو الرهن أو الإجازة أو غير ذلك من عقود المعاوضة و لا القبض و لا التبرع و لا توجيه اليمين أو ردها أو قبولها أورد الأحكام أو التشكي منهم ولا ممارسة الحقوق الشخصية البحتة ولا أي تصرف آخر يوجب القانون فيه تفويضا خاصا "، محمد رضا عبد الجبار العاني ،المرجع السابق، ص ص 225–226، بند289.

وإذا وجبت الوكالة الخاصة في المعاوضات فيجوز أن تصدر هذه الوكالة دون تحديد الموضوع الذي تطاله ، فتكون خاصة في نوع التصرف و عامة في موضوعه[1]، كالتوكيل في البيع بوجه عام، ففي هذه الحالة يجوز للوكيل بيع أي مال للموكل، بل جميع أمواله، لكن لا يجوز أن يرهنها أو يرتب عليها حقا عينيا آخر، إذ لابد لكل نوع من هذه التصرفات توكيلا خاصا[2].

أما في التبرعات كالهبة و الإبراء، فيجب أن تكون الوكالة فيها خاصة لنوع التصرف وخاصة أيضا في محله، فالوكالة التبرعية تتطلب درجة أكبر من التخصص، و فيها تتدرج الوكالة من وكالة خاصة إلى أخص[3]، فلا يكفي توكيل شخص في الهبة، بل يجب تحديد المال الذي تتناوله هذه الهبة، بذكر هبة منزل معين أو سيارة معينة[4]، وقد قضت محكمة النقض المصرية بـ" إن الكفالة من عقود التبرع فيجب عملا بالمادتين 516،517 من القانون المدني أن يكون بيد الوكيل الذي يكفل الغير نيابة عن موكله تفويضا خاصا بذلك، فإذا نص التوكيل على تخويل الوكيل أن يرهن ما يرى رهنه من أملاك الموكل و يقبل مقابل الرهن فإنه يكون مقصورا على الإستدانة و رهن ما يفي الدين

---

[1] –Cass. Civ ,6Décembre 1858 :« Mandat d'emprunter donné par le mari à la femme , efficacité même le nombre des empruntes n'est pas spécifié» ,cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit ,p 1045,note 31172 .

–وانظر أيضا : محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 22أكتوبر 1974 عند إبراهيم سيد أحمد : عقد الوكالة فقها و قضاء، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الكتب القانونية، 2014 ،ص 26 .

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 440،بند 241 .

[3] – أسعد دياب ،المرجع السابق، ص 342.– إسماعيل عبد النبي شاهين ، المرجع السابق، ص 52 .

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 441 ،بند241.

من أملاك الموكل، ولا يجوز الإعتماد عليه في أن يكفل الوكيل بإسم موكله مدينا وأن يرهن أطيان الموكل تأمينا للوفاء بالدين"[1].

و إن كانت الوكالة الخاصة مقصورة على عمل معين، فإنها تشمل كذلك توابع العمل الضرورية أي لوازمه، فالتوكيل بالبيع يشمل تحرير العقد، وتشمل الوكالة في بيع الأسهم المالية العائدة للموكل الوفاء بدينه، تسليم هذه الأسهم لدائن الموكل لقاء الدين الذي عليه[2]، و قد قضت محكمة الإستئناف اللبنانية بهذا الخصوص أن "للوكيل بالحقوق حق إقامة دعوى لطلب الشفعة "[3]، غير أنه يجب تفسير التوكيل الخاص بكل دقة وعدم التوسع في تطبيقه على أعمال أخرى بطريق القياس[4]، فالتوكيل بالبيع لا يشمل التوكيل بالرهن، والتوكيل بالصلح لا يشمل التوكيل بالتحكيم[5].

ولعل أوضح الأمثلة للوكالة الخاصة التوكيل في المرافعة أمام القضاء في قضية معينة ، أو في جميع القضايا التي ترفع من الموكل أو عليه ، فيجب أن يكون من يمثل أمام القضاء حائزا على وكالة خاصة[6]، ويجب أن يكون معلوما " أن توكيل محام في مرافعة أمام القضاء لا يشمل توكيله في الصلح ولا في التحكيم ولا في الإقرار ولا في توجيه

---

[1] –محكمة النقض المصرية ، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 1 أفريل1937،طعن رقم3 لسنة 7 ق ، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 61 .

[2]–زهدي يكن، المرجع السابق، ص ص 88–89 ، بند 54 .

[3]–محكمة الإستئناف اللبنانية، بتاريخ 12 جويلية 1944،مشار إليه عند نزيه كباره ، المرجع السابق، ص327 .

[4] –Art 1989 du C.Civ, Fr.

[5]–Cass. Civ.3éme.04 Juillet 1972, Bull, civ, III,n°443 :«Le mandat de vendre un immeuble n'emporte pas celui d'y faire effectuer des travaux »,cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit p 1043 note 31171 .

[6]–المحكمة العليا الجزائرية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 22 فيفري 1988، رقم الملف 45.387 ،المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية، لسنة 1991، العدد الثالث ،ص 121.– وانظر أيضا، قرار بتاريخ 27 سبتمبر1993 ، رقم الملف 103.042، المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية، لسنة 1994 العدد الأول، ص139.

اليمين، بل لابد من توكيل خاص في كل تصرف من هذه التصرفات "[1]، كما أن الوكالة المعطاة له والتي تتيح له قبول إيجار لا تمكنه من قبول بيع[2].

المطلب الثاني

أنواع الوكالة المدنية لإعتبارات مختلفة

بالإضافة إلى نوعي الوكالة المدنية بإعتبار محل التصرف الموكل فيه الوكيل، توجد أنواع أخرى تتعلق بإعتبارات مختلفة منها المصدر، و الطرف المعقود لمصلحته الوكالة، والوكالة باعتبار توقيتها و وكالة الحماية المستقبلية، و لنعرض فيما يلي أنواع الوكالة المدنية بإعتبار مصدرها و الطرف المعقودة لمصلحته، و أنواع الوكالة المدنية بإعتبار توقيتها و تعلقها بالحماية المستقبلية، كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

أنواع الوكالة المدنية باعتبار مصدرها و الطرف المعقودة لمصلحته

تنقسم الوكالة المدنية بإعتبار مصدرها إلى وكالة إتفاقية ،وكالة قانونية و وكالة قضائية، أما بإعتبار الطرف المعقودة لمصلحته هذه الوكالة، فتنقسم إلى وكالة معقودة لمصلحة الطرفين الموكل و الوكيل، ووكالة معقودة لمصلحة الموكل فقط، و لنعرض فيما يلي لأنواع الوكالة المدنية بإعتبار مصدرها، وأنواع الوكالة المدنية بإعتبار الطرف المعقودة لمصلحته.

---

[1] –محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 27 ديسمبر 1978، مشار إليه عند إسماعيل عبد النبي شاهين ، المرجع السابق، ص 53.

[2]–Cass.Civ.1re.12 Mai 1993.Bull.I,n°162 ,cité par Alain Bénabent , op.cit,p437,note 924.

أولا :أنواع الوكالة المدنية باعتبار مصدرها : تقسم الوكالة المدنية باعتبار مصدرها إلى وكالة إتفاقية و وكالة قانونية و وكالة قضائية.

أما الوكالة الإتفاقية "Le mandat conventionnel" فهي الوكالة التي يكون مصدرها إتفاق المتعاقدين[1].

و أما الوكالة القانونية" Le mandat légal" فهي التي تستمد من القانون كوكالة الولي أو الوصي[2].

وأما الوكالة القضائية " Le mandat judiciaire" فهي التي يقررها القضاء، وإن كانت في الواقع نوعا من الوكالة القانونية ،لأن القاضي يعين الوكيل بناءا على نص في القانون، مثل تعيين الحارس القضائي أو وكيل التفليسة[3].

وليس لهذا التقسيم من فائدة فيما يتعلق بآثار الوكالة المدنية، لأن هذه الوكالة تنتج نفس الآثار مهما كان مصدرها ؛ إلا أن الوكالة القضائية في الواقع لا تكون إلا بالنسبة إلى أعمال الإدارة الوقتية[4].

ثانيا :أنواع الوكالة المدنية بإعتبار الطرف المعقودة لمصلحته: تنقسم الوكالة المدنية بإعتبار الطرف المعقودة لمصلحته هذه الوكالة، إلى وكالة معقودة لمصلحة الطرفين و وكالة معقودة لمصلحة الموكل فقط ، أما الوكالة المعقودة لمصلحة الموكل والوكيل ، فهي تلك الوكالة التي يكون للوكيل خاصة مصلحة في العمل موضوعها، و قد نص عليها في الفصل 879 من قانون الإلتزمات والعقود المغربي بأنه "...و يسوغ إعطاء الوكالة أيضا

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 361، بند188 .

[2] – زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 84، بند 52.

[3] – أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 329.

[4]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 362، بند188.

لمصلحة الموكل والوكيل..."،ولا عبرة للأجر في تحديد نوع هذه الوكالة، إذ العبرة فيها هي مصلحة الطرفين بإنجاز العمل موضوع الوكالة إن كانت بأجر أو بدونه[1].

و أما الوكالة المعقودة لمصلحة الموكل فقط، فهي تلك الوكالة التي يكون فيها العمل محل التصرف الذي يبرمه الوكيل لمصلحة الموكل فقط، و تكون هذه الوكالة في أغلب الأحيان تبرعية، وتعتبر الأصل في الوكالة المدنية، إذ الموكل هو المستفيد من إبرامها.

الفرع الثاني

أنواع الوكالة المدنية باعتبار توقيتها و وكالة الحماية المستقبلية

تتمثل أنواع الوكالة المدنية تبعا لهذين الإعتبارين في الوكالة غير المؤقتة ، الوكالة المؤقتة ، ووكالة الحماية المستقبلية، ولنعرض فيما يلي أنواع الوكالة بإعتبار توقيتها ، و وكالة الحماية المستقبلية.

أولا :أنواع الوكالة المدنية بإعتبار توقيتها: تنقسم الوكالة المدنية بإعتبار توقيتها إلى وكالة غير مؤقتة و أخرى مؤقتة ، فالوكالة غير المؤقتة هي الوكالة الخالية من تحديد مدة معينة تنتهي بإنتهاءها الوكالة، وذلك متى انتهى الوكيل من إبرام التصرف الموكل فيه، إلا إذا إرتأى الموكل عزله، أو عزل الوكيل نفسه قبل إنهاءه عمله ، فمن وكل في بيع سلعة فإن وكالته تبقى قائمة إلى حين بيعه لهذه السلعة[2].

والوكالة المؤقتة هي تلك الوكالة التي يقيد قيامها و إستمرارها بفترة زمنية معينة، كأن يقول شخص لآخر" أنت وكيلي طيلة شهر أوت "، فالوكيل في هاته الحالة له التصرف

---

[1]– أسعد دياب، المرجع السابق، ص 340.

[2]– محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق ،ص 219 ،بند283 .

بموجب هذه الوكالة خلال هذه الفترة لإستمرار وجودها و عند إنتهاء هذه المدة ليس له حق التصرف بوكالته لأنها منتهية [1].

ثانيا :وكالة الحماية المستقبلية : استحدث هذا النوع من الوكالة في فرنسا وهو عقد يسمح للشخص بتوفير الحماية المستقبلة له أو لأحد أفراد عائلته خاصة المعوقين، وذلك من خلال إختيار شخص أو جمعية مسجلة في قائمة خاصة و التي ستقوم بالإهتمام به أو بأمواله حيث تبرم التصرفات بإسمه ولحسابه ، وذلك عندما يصبح غير قادر على حمايتها لسبب صحي جسدي أو ذهني أو بسبب كبر في السن، فهي تسمح إذن لكل شخص بتنظيم حمايته الخاصة، وتجنبه اللجوء إلى القضاء قصد تعيين القيم أو الوصي.

نصت على هذا النوع من الوكالة المدنية المواد من477 إلى 494 من القانون المدني الفرنسي، وهي تشمل الحالة الجسدية والمالية للموكل أو إحداهما فقط، فالحماية المتعلقة بحالة الشخص تشمل جميع المسائل المتعلقة بحياته الشخصية، الصحية، علاقاته مع الغير...؛ أما الحماية المتعلقة بالمال فتشمل جميع التصرفات اللازمة لحفظ هذا المال وكذا جميع الممتلكات وبإمكان الموكل قصر الحماية على مال دون الآخر.

بمجرد الإنتهاء من إبرام هذه الوكالة و توقيعها يتم تسجيلها أمام مصلحة إدارة الضرائب مع تقديم النسخ الأصلية لمصلحة الضرائب الخاصة بمقر سكنى الموكل، وهذا الإجراء يمنح لهذه الوكالة تاريخا ثابتا ،والتاريخ الذي يتم فيه العقد لا يمكن التنازع فيه.

وحين يرى الوكيل أن الموكل لم يعد قادرا على الإعتناء بنفسه أو ممتلكاته محل الوكالة، فإنه يقوم بعرضه على طبيب معتمد لدى المحكمة المختصة ليقوم بفحصه

[1]– زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 60 ، بند 38 .– محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق، ص 220 بند284 .

والتأكد من وضعيته الصحية ، ثم يقوم بعد ذلك هذا الوكيل بعرض الوكالة و الشهادة الطبية على كاتب ضبط المحكمة الكائن في مقرها مسكن الموكل، فيراقب هذا الكاتب الوكالة والشهادة ثم يمنح تأشيرته و يضعها على الوكالة ويعيدها إلى الوكيل ، فتدخل بذلك حيز التنفيذ[1]، وعندها يمكن للوكيل إجراء أعمال الإدارة فقط دون أعمال التصرف ، و إذا كان هناك عمل من أعمال التصرف في المصلحة الكاملة للموكل، فإن الوكيل لا يمكنه إبرامه إلا بعد أخذ الإذن من القاضي المختص Le juge des tutellesعن طريق تقديم طلب بذلك[2].

[1]- انظر الملحق الثاني من هذه الرسالة .

[2]–www.justice.gov.fr, naviguant le 07 Février 2016 à 20 :18.

الفصل الأول

آثار عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين

يقصد بآثار عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين الإلتزامات التي يرتبها هذا العقد في ذمة كل من الوكيل والموكل، والتي تحكمها عدة إعتبارات واضحة محددة بالنسبة لإلتزامات الوكيل تجاه الموكل، بحيث يعلمها بمجرد الإبرام ويسعى جاهدا للوفاء بها؛ وغير ذلك بالنسبة لإلتزامات الموكل تجاه الوكيل، فلا يعلم عند إبرامه للعقد إن كان سيلقى على عاتقه إلتزامات أم لا، خاصة إذا كانت الوكالة المدنية تبرعية، فالعقد هنا لا يكون ملزما إلا لطرف واحد هو الوكيل، ويبقى الحال كذلك إذا لم يطرأ أي جديد أثناء تنفيذها.

وإذا تخلف أحد المتعاقدين على الوفاء بالإلتزامات الملقاة على عاتقه سواء الناتجة عن عقد الوكالة أو الناشئة أثناء التنفيذ كان من حق الطرف الآخر اللجوء إلى استعمال الضمانات التي تسمح له بإجبار الطرف المتقاعس المتخاذل على التنفيذ حتى يستوفي ما حق له عليه.

و قد نظمت القوانين المدنية المعتمدة في البحث ، و كذا القوانين الخاصة هذا القسم من الآثار بمجموعة خاصة من النصوص القانونية ، ما يدل على الأهمية البالغة التي تحظى بها العلاقة التي تربط الوكيل بالموكل.

و لنعرض فيما يلي إلتزامات الوكيل تجاه الموكل، ثم إلتزامات الموكل تجاه الوكيل، وأخيرا الضمانات التي تكفل هذه الإلتزامات، كل في مبحث مستقل.

المبحث الأول

إلتزامات الوكيل تجاه الموكل

يترتب على إبرام الوكيل عقد الوكالة المدنية مع الموكل إلتزامات في ذمته ، وإن اختلفت القوانين المدنية محل الدراسة في جزئياتها؛ إلا أنها اتفقت عليها و على خطوطها العريضة، وتتمثل هذه الإلتزامات في تنفيذ الوكيل لوكالته ،موافاة الموكل بالمعلومات و تقديم الحساب عن الوكالة ، ورد ما في يده للموكل.

وهذه الإلتزامات مترابطة ومكملة لبعضها البعض، فإلتزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية عن الوكالة وكذا تقديمه الحساب عنها، لا يتأتى إلا إذا نفذ هذا الوكيل ما وكل فيه، و رده ما وقع في يده لا يكون إلا إذا نفذ الوكالة و قدم الحساب عنها .

و لنعرض فيما يلي إلتزام الوكيل بتنفيذ وكالته ،و إلتزامه بموافاة الموكل بالمعلومات و تقديم الحساب، و إلتزامه برد ما في يده للموكل ، كل في مطلب مستقل .

المطلب الأول

إلتزام الوكيل بتنفيذ عقد الوكالة المدنية

يعتبر إلتزام الوكيل بتنفيذ عقد الوكالة المدنية الإلتزام الرئيسي المنصب على عاتقه، و قد عالجت معظم القوانين المدنية والقوانين الخاصة هذه المسألة وكل ما يتعلق بها بنوع من الصرامة و الدقة، فحددت المبدأ المتمثل في وجوب تنفيذ الوكالة في حدودها المرسومة ،و كذا الإستثناء الذي يجيز للوكيل الخروج عن هذه الحدود بشروط معينة، و بينت طبيعة هذا الإلتزام فيما إذا كان إلتزاما ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة، كما

وضحت الحالة التي يقوم فيها بالتنفيذ وكلاء متعددون ، أو شخص آخر أنابه الوكيل عنه.

و لنعرض فيما يلي توضيح هذا الإلتزام من خلال تفصيل تنفيذ الوكيل لوكالته في حدودها المرسومة، و بيان العناية اللازمة في هذا التنفيذ مع توضيح حالة تعدد الوكلاء أو نائب الوكيل في التنفيذ ، كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

تنفيذ عقد الوكالة المدنية في حدوده المرسومة

تنص المادة 575 من القانون المدني الجزائري على أن " الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز الحدود المرسومة. لكن يسوغ له أن يتجاوز الحدود إذا تعذر عليه إخطار الموكل سلفا و كانت الظروف يغلب معها الظن بأنه ما كان يسع الموكل إلا الموافقة على هذا التصرف و على الوكيل في هذه الحالة أن يخبر الموكل حالا بتجاوزه حدود الوكالة"، وهي موافقة إلى حد كبير مع ما تنص عليه كل من المادة 703 من القانون المدني المصري المطابقة للمادة 699 من القانون المدني السوري و التي جاء فيها أن"1- الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز حدودها المرسومة. 2- على أن له أن يخرج عن هذه الحدود متى كان من المستحيل عليه إخطار الموكل سلفا، و كانت الظروف يغلب معها الظن بأن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذا التصرف . وعلى الوكيل في هذه الحالة أن يبادر بإبلاغ الموكل خروجه عن حدود الوكالة "، وكذا المادة 704 من القانون المدني الكويتي مع إختلاف طفيف في العبارات، حيث تنص على أن "1- الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة في حدودها المرسومة. 2- على أن له أن يخرج عن حدود الوكالة متى كان من المستحيل عليه إخطار الموكل سلفا و كانت الظروف يغلب معها الظن بأن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذا التصرف. و على الوكيل في هذه

الحالة أن يبادر بإبلاغ الموكل خروجه عن حدود الوكالة"، وموافقة أيضا للمادة 933 من القانون المدني العراقي التي تقضي بأنه" على الوكيل تنفيذ الوكالة دون مجاوزة حدودها المرسومة. على أنه لا حرج عليه إذا خرج في تصرفه عن هذه الحدود، متى كان من المتعذر عليه إخطار الموكل سلفا وكانت الظروف يغلب معها الظن بأن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذه التصرفات. على الوكيل في هذه الحالة، أن يبادر بإبلاغ الموكل بما جاوز به حدود الوكالة".

و تختلف باقي القوانين المدنية محل الدراسة في صياغتها لهذا النص و إن كانت تتفق في مجموعها على المبدأ الوارد فيه، كما هو الحال بالنسبة للمادة 840 من القانون المدني الأردني التي تنص على أنه " تثبت للوكيل بمقتضى عقد الوكالة ولاية التصرف فيما يتناوله التوكيل دون أن يتجاوز حدوده إلا فيما هو أكثر نفعا للموكل"، و المادتين 779 و 780 من قانون الموجبات و العقود اللبناني، حيث تقضي المادة 779 بأنه " لا يحق للوكيل أن يتجاوز الحدود المعينة في الوكالة غير أنه يستطيع الحيد عن التعليمات المعطاة له إذا تعذر عليه أن يعلم الموكل قبل ذلك و كانت هناك ظروف تقدر معها موافقة الوكيل. و في هذه الحالة يجب على الوكيل أن يخبر الموكل بلا إبطاء عما أجراه من التعديل في تنفيذ الوكالة"، و تقضي المادة 780 بأنه " إذا تمكن الوكيل من القيام بالعمل الموكول إليه على شروط أكثر فائدة و جدوى من الشروط المعينة في الوكالة، فإن الفرق يعود إلى الموكل"، وكذا الفصل 895 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي الذي ينص على أنه " على الوكيل أن ينفذ بالضبط المهمة التي كلف بها، فلا يسوغ أن يجري أي عمل يتجاوز أو يخرج عن حدود الوكالة".

كما أنها موافقة –إلى حد ما– مع المادتين 1989 و 1991 فقرة أولى من القانون المدني الفرنسي و اللتين تقضيان على التوالي بما يلي:

Art 1989 du c.civ.Fr: « Le mandataire ne peut rien faire au-delà de ce qui est porté dans son mandat : le pouvoir de transiger renferme pas celui de compromettre ».

"لا يستطيع الوكيل عمل أي شيء خارج ما ورد في وكالته: سلطة التصالح لا تتضمن سلطة التعريض للخطر".

Art 1991 alinéa 1 du c.civ.Fr : « Le mandataire est tenu d'accomplir le mandat tant qu'il en demeure chargé , et répond des dommages- intérêts qui pourraient résulter de son inexécution ».

" الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة ما دام مكلفا بها ، و يسأل عن العطل و الضرر اللذين يمكن أن ينجما عن عدم التنفيذ".

يتضح جليا من خلال هذه النصوص القانونية أن إلتزام الوكيل بتنفيذ وكالته، يخضع لمبدأ أساسي يتمثل في وجوب التنفيذ دون مجاوزة الحدود المرسومة من طرف الموكل، و لإستثناء يتمثل في جواز الخروج عن هذا المبدأ لكن بشروط.

و يتمثل المبدأ الأساسي في تنفيذ الوكيل لوكالته ، تقيده بالسلطات الممنوحة له في الوكالة ، وكذا بطريقة التنفيذ المرسومة له، فإذا خرج عن هذا الإطار المحدد لم يعد وكيلا، فيجب عليه التقيد بحدود وكالته والقيام بما كلف به بدقة دون زيادة أو نقصان، سواء فيما تعلق بمدى سعة الوكالة و التصرفات القانونية التي تتضمنها ، أو في طريقة التنفيذ التي رسمها له الموكل و المتمثلة في تعليماته[1]، فلا يستطيع الوكيل البيع بثمن أقل

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 451، بند 248. – قدري عبد الفتاح الشهاوي :أحكام عقد الوكالة في التشريع المصري والمقارن، القاهرة، جمهورية مصر العربية، منشأة المعارف،2001، ص134 وما يليها، بند 62.

من الحد المبين في وكالته، أو القيام بعملية مختلفة قانونا عن تلك المطلوبة حتى و لو كانت قريبة منها[1] ، بل حتى و لو كانت بطريقة هي الأفضل.

فإذا ما وكل شخص شخصا آخر في بيع سيارته لشخص معين بثمن محدد، ليس له أن يرهنها أو يقايض عليها أو أن يبيعها لشخص آخر، ولا بثمن أقل من الثمن الذي عينه الموكل.

ويكون الوكيل ملزما أيضا في سبيل تجسيده لإلتزامه بتنفيذ العمل محل الوكالة، بإتخاذ الإجراءات ومباشرة جميع الأعمال المادية التابعة لهذا المحل، فإذا كان هذا الأخير عقد بيع وارد على عقار تمت فيه التسوية، فإنه يعتبر ملزما كذلك بالقيام بالأعمال التابعة لهذا العقد كتحرير عقد البيع و التصديق و التوقيع عليه و تسجيله في دائرة الأراضي[2].

و تتحدد حدود الوكالة بالرجوع إلى عبارات التوكيل و الظروف و الملابسات التي صدر فيها هذا التوكيل و كيفية تنفيذه، متى كان إستخلاصها سائغا و يؤدي إلى ما انتهت إليه[3]، فإذا كان الوكيل قد باشر بعض الأعمال بموجبه و لم يعترض الموكل عليها، فإن ما يماثل تلك الأعمال يتسع لها هذا التوكيل أيضا، كمن يوقع شيكات بموجب توكيل دون أن يكون مفوضا صراحة من الموكل، متى ثبت صرف تلك الشيكات دون إعتراض من الموكل، يكون الوكيل قد عمل في حدود وكالته الضمنية بالنسبة للشيكات التي وقعها بعد ذلك[4].

---

[1]– مثال بيع أسهم شركة مستغلة لمحل تجاري بدلا عن بيع المحل نفسه ،انظر:

- Alain Bénabent , op.cit, p440, note 930 .

[2]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص391، بند201.– أنور طلبة: العقود الصغيرة" الوكالة و الكفالة"، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، المكتب الجامعي الحديث، 2004، ص120.

[3]– محكمة التمييز الكويتية، الدائرة المدنية ، قرار بتاريخ 03 جانفي 2010 ، طعن رقم 594 لسنة2007. انظر الموقع الإلكتروني:www.eastlaws.com تصفح بتاريخ 16 مارس 2016،على الساعة 14:57.

[4]– إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 27.– وأيضا: محكمة النقض المصرية ، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 08 فيفري2000، طعن رقم 364 ، لسنة 68 ق، أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة و الكفالة"، المرجع السابق، ص ص 120–121.

و يضيق مدى إلتزام الوكيل للحدود المرسومة في وكالته بحيث يجب عليه الإبتعاد عن القيام بكل ما يضر موكله و لا يحيد عن خدمة مصالحه، إلا أنه و بالنسبة لإمكانية تنفيذ الوكالة بتحقيق شروط أفضل للموكل، فإن هذا المدى يتسع لأبعد الحدود، كونه لا يعد في الحقيقة مخالفة لتنفيذها، فلو وكل شخص غيره في شراء شيء بألف دينار فاشتراه بأقل من ذلك بكثير، لصح فعله و كان الموكل هو المستفيد من ذلك، وقد نصت على هذه الصفة في التنفيذ المواد 840 من القانون المدني الأردني و780 من قانون الموجبات والعقود اللبناني السابق الإشارة إليهما، وأيضا الفصل896 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي الذي يقضي بأنه " إذا أنجز الوكيل القضية التي كلف بها بشروط أفضل مما هو مذكور في الوكالة فإن الفرق يكون لفائدة الموكل".

و يستطيع كذلك الوكيل التعاقد بشروط أقل فائدة لموكله شرط أن يكون الفرق يسيرا أو مما يتسامح به عادة، وذلك ما نصت عليه المادة 806 من قانون الموجبات و العقود اللبناني: " لا يلزم الموكل بما يفعله الوكيل مما يخرج عن حيز سلطته أو يتجاوز حدها إلا في الأحوال التالية:...- ثالثا: إذا عاقد الوكيل بشروط أجزل فائدة من الشروط المعينة في التعليمات التي تلقاها.- رابعا: إذا عاقد الوكيل بشروط أدعى إلى النفقة من الشروط التي عينت له في التعليمات التي تلقاها، و ذلك في الحالتين الآتيتين:1- إذا كان الفرق قليل الشأن. 2- إذا كان منطبقا على التسامح المعتاد في التجارة أو في المكان الذي أبرم فيه العقد" ،و كذا الفصل 927 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي الذي ينص على أنه "لا يلتزم الموكل بما يجريه الوكيل خارج حدود وكالته أو متجاوزا إياها إلا في الحالات التالية:- ثالثا: إذا أبرم الوكيل التصرف بشروط أقسى مما تضمنته تعليمات الموكل ما دام الفرق يسيرا أو كان مما يتسامح به في التجارة أو في مكان إبرام العقد".

و تواجه الوكيل في بعض الحالات ظروف أو أسباب خطيرة تحمله على مخالفة تعليمات الموكل لمواجهتها، وبخروجه عن هذه التعليمات يجاوز وكالته أحيانا، أو يعدل من طريقة تنفيذها أحيانا أخرى.

فإذا كان الأصل هو عدم تجاوز الوكيل للحدود المرسومة له في وكالته ،فالإستثناء هو خروجه عن هذه الحدود مع نفاذ ما أبرمه من تصرف في حق الموكل، و ذلك ما نصت عليه المواد:575من القانون المدني الجزائري،703من القانون المدني المصري، 699 من القانون المدني السوري، 704 من القانون المدني الكويتي،779 من قانون الموجبات و العقود اللبناني السالف ذكرها، وأضافت المادة 572 من قانون الموجبات و العقود اللبناني أنه "يجب على الوكيل أن يخبر الموكل عن جميع الظروف التي يمكن أن تحمله على تعديل الوكالة أو الرجوع عنها"، وكذا الفقرة الثانية من الفصل903من قانون الإلتزامات و العقود المغربي التي جاء فيها " وإذا توافرت للوكيل أسباب خطيرة تدفعه إلى مخالفة التعليمات التي تلقاها أو إلى مخالفة ما جرى عليه العرف، وجب عليه أن يبادر بإخطار الموكل بها في أقرب فرصة و عليه أن ينتظر تعليماته ، مالم يكن في الإنتظار خطر".

إذن، يستطيع الوكيل بمقتضى هذه النصوص أن يخرج عن حدود وكالته بشرطين:

- **تعذر إعلام الوكيل للموكل سلفا:** يقصد بهذا الشرط، أنه يجب أن يتعذر على الوكيل إخطار موكله مقدما بخروجه عن الحدود المرسومة في الوكالة، سواء لكونه لم يبادر بإخطاره أصلا بسبب طبيعة التصرف القانوني محل الوكالة الذي يتطلب سرعة في إبرامه لا تحتمل التأخير، أو أنه و بالرغم من محاولته إخطارالموكل بشتى الطرق المتوفرة لديه وكذا السرعة المطلوبة في سبيل ذلك إلا أنه استحال عليه إبلاغه، ولو أنه تراخى في إنتهاز الفرصة المتاحة أمامه والمتمثلة في عقد الصفقة فورا حتى يتسنى له ربط الإتصال

بموكله ليخطره بذلك وينتظر موافقته وتعليماته بشأنها لفوت عليه هذه الصفقة و لضاعت منه[1].

- **توفر ظروف تفترض موافقة الموكل:** يقصد بهذا الشرط، أنه على الرغم من خروج الوكيل عن الحدود المرسومة لوكالته، إلا أن الظروف المستجدة أو التي طرأت فجأة يقدر معها أن الموكل ما كان إلا ليوافق على تصرف الوكيل لوعلم به قبل تنفيذه لأنه في مصلحته، كما لوكان الوكيل مثلا مكلفا ببيع أسهم في البورصة فلم تبلغ السعر الذي حدده له الموكل، وعاد هذا الأخير ونظم للوكيل وكالة جديدة برهن هذه الأسهم لعدم تمكنه من بيعها، لكن ما لبث أن توفر للوكيل مشتر للأسهم بالسعر السابق فباعها بدلا من رهنها، كذلك إذا وكل الموكل الوكيل في بيع قدر معين من الأراضي وتهيأت له صفقة مربحة فباع مساحة أكبر[2].

فهذه ظروف يغلب معها الظن أن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذا البيع، و يرى بعض الفقه" أن المعيار هنا شخصي محض، يستمد من الإرادة المفترضة للموكل ذاته و بشخصه فلا يرجع فيه إلى ما كان يقبله عادة موكل عادي يوجد في نفس الظروف، و لكن للوكيل أن يتبين الإتجاه المحتمل لإرادة الموكل من الظروف، أي من عناصر ليست شخصية محضة"[3]، و لا شك أن القول بهذا المعيار إنما يهدف في الواقع إلى حماية

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 456، بند 249 – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 391 ، بند 201.– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 359. – محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمان ، المرجع السابق، ص 174 و ما يليها.

[2] –عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص455، بند249. – قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 128، بند63.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق ، ص 454، بند 249 هامش 2.

الموكل و إحترام إرادته، وذلك خشية أن يسند الوكيل ما شاء من ظروف تستجد للإفلات من المسؤولية عن مخالفة تعليمات الموكل.

و خروج الوكيل عن حدود وكالته في تعاقد سابق لا يلزم منه اعتبار تصرف آخر لاحق حاصل من ذات الوكيل نافذا في حق الموكل، ما دام أن هذا التصرف كان صادرا من وكيل خارج حدود الوكالة، إذ هولا ينفذ في حقه إلا بإجازة ذات التصرف[1].

يسمح للوكيل بمجرد توافر هذين الشرطين الخروج عن تعليمات موكله بتجاوز حدود الوكالة، أو تعديل طريقة التنفيذ حسب ما تمليه الظروف، فالحكم هنا جاء مطلقا يشمل التعليمات المتعلقة بطريقة التنفيذ و كذا التعليمات المتعلقة بحدود الوكالة[2]، على أن يبقى العمل الذي أجراه الوكيل نافذا في حق الموكل، لا على أساس الوكالة الظاهرة أو الفضالة ، بل على أساس نيابة قانونية تسند إلى نص قانوني [3] .

و ينبغي على الوكيل بعد خروجه عن الحدود المرسومة في وكالته، أن يبادر بإخبار الموكل دون إبطاء عما أجراه من تعديل في سبيل تنفيذ الوكالة، و الغرض من ذلك هو تجنيب الموكل الإقدام على تصرف يتعارض مع ما قام به الوكيل، كأن يقدم على بيع ما سبق و أن باعه الوكيل إذ لم يكن على علم بذلك[4].

---

[1]– محكمة النقض المصرية ، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 05 أفريل1956 ، طعن رقم 255 لسنة 22 ق ، أنور طلبة، العقود المدنية الصغيرة "الوكالة و الكفالة"، المرجع السابق، ص 127.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 455، بند 249، هامش1. – محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 148.

[3]– محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص211 .– علي فارس فارس، المرجع السابق، ص 74.

[4]– أسعد دياب، المرجع السابق، ص 359.

و تجدرالإشارة إلى أن مجاوزة الوكيل لحدود وكالته بتوافر شرطيها، هي مسألة واقع يترك تقديرها لقاضي الموضوع دون أن تكون رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض[1].

و ما يمكن ملاحظته و لفت الإنتباه إليه أيضا بخصوص خروج الوكيل عن حدود وكالته المرسومة،أنه ليس له ما يقابله في القانون المدني الفرنسي؛ إلا أن الفقه الفرنسي أخذ بهذا الحكم، كما أن القانون المدني الأردني لم ينص على هذا الخروج و بالتالي لا يمكن الأخذ بهذا الحكم، إلا إذا كان التجاوز لمصلحة الموكل فعندئذ يخضع الأمر إلى حكم المادة 840 المشار إليها آنفا[2].

ولهذا الإستثناء أهمية عملية كبيرة ، ففي السماح للوكيل بتجاوز الحدود المرسومة له في الوكالة إنعكاس إيجابي على التعامل بين الوكيل والموكل، يتمثل خصوصا في ما يضفيه من مرونة و ثقة على العلاقة بينهما، فيصبح الوكيل أكثر سعيا على تحقيق مصلحة الموكل ، و يصبح هذا الأخير أكثر عزما على تنفيذ إلتزاماته إتجاه الوكيل.

الفرع الثاني

العناية في تنفيذ عقد الوكالة المدنية

تنص المادة 576 من القانون المدني الجزائري على أنه " يجب دائما على الوكيل أن يبذل في تنفيذه للوكالة عناية الرجل العادي".

"Le mandaire doit toujours, dans l'exécution du mandat , y apporter la diligence d'un bon père de famille ».

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص 391، بند 201. – محمد رضا عبد الجبار العاني، المرجع السابق، ص 273 ، بند 346.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص456، بند249، هامش1. – محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 149. – عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص 164.

ويوافق النص باللغة الفرنسية ما جاءت به المادة 785 من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي تقضي بأنه "على الوكيل أن يعنى بتنفيذ الوكالة ،عناية الأب الصالح"، وهي موافقة للفقرة الأولى من الفصل 903 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي ، التي تنص على أنه "على الوكيل أن يبذل في أداءه المهمة التي كلف بها، عناية الرجل المتبصر حي الضمير. وهو مسؤول عن الضرر الذي يلحق الموكل نتيجة إنتفاء هذه العناية ،كما إذا لم ينفذ إختيارا مقتضى الوكالة أو التعليمات التي تلقاها، أو إذا لم يتخذ ما يقتضيه العرف في المعاملات".

أما القانون المدني المصري فتنص المادة 704 منه على أنه "1- إذا كانت الوكالة بلا أجر، وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة، دون أن يكلف في ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد. 2- فإذا كانت بأجر وجب على الوكيل أن يبذل دائما في تنفيذها عناية الرجل المعتاد"، وهي مطابقة للمادة 670 من القانون المدني السوري، وموافقة كثيرا للمادة 705 من القانون المدني الكويتي مع إختلاف طفيف في عبارة "الشخص العادي" بدلا من "الرجل المعتاد".

و موافقة أيضا للمادة 841 من القانون المدني الأردني التي تقضي بأنه"1- على الوكيل أن يبذل في تنفيذ ما وكل به العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة إذا كانت الوكالة بلا أجر. 2-وعليه أن يبذل في العناية بها عناية الرجل المعتاد إذا كانت بأجر"، و كذا للمادة 934 من القانون المدني العراقي التي تنص على أنه "1- إذا كانت الوكالة بلا أجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة. ومع ذلك إذا كان الوكيل يعنى بشؤونه الخاصة أكثر من عناية الرجل المعتاد، فلا يطالب إلا ببذل عناية الرجل المعتاد".

و بالنسبة القانون المدني الفرنسي فلم ينص على العناية اللازمة في تنفيذ عقد الوكالة المدنية.

ويتبين من خلال هذه النصوص أن طبيعة إلتزام الوكيل بتنفيذ وكالته هي ببذل عناية و ليس تحقيق نتيجة[1]، كما أن العناية المطلوبة في ذلك تكون وفق معايير مختلفة، فتنفيذ الوكيل لوكالته هو الفائدة من وجود الإلتزام العقدي بينه و بين الموكل ، وأكثر من ذلك فهو نقطة محورية هامة الهدف منها حصول الموكل على المصلحة التي إبتغاها من وراء إبرامه لعقد الوكالة، و هذا الهدف لن يتحقق إذا لم ينفذ الوكيل إلتزامه.

والأصل أن إلتزام الوكيل هو إلتزام ببذل عناية ، فيجب أن ينفذ الوكيل وكالته باليقظة اللازمة على نحو تتحقق معه مصالح الموكل، وأن يكون أيضا تنفيذه مفيدا، وهناك شبه إجماع قانوني و فقهي و قضائي على إعتبار إلتزام الوكيل في ذلك هو إلتزام ببذل عناية لا إلتزام بتحقيق غاية.

فمن الناحية القانونية، المواد:576 من القانون المدني الجزائري،785 من قانون الموجبات والعقود اللبناني،903من قانون الإلتزامات والعقود المغربي،704 من القانون المدني المصري،670من القانون المدني السوري،705من القانون المدني الكويتي،841 من القانون المدني الأردني و934 من القانون المدني العراقي السالف ذكرها جميعا، أجمعت كلها صراحة على أن هذا الإلتزام هو دائما إلتزام ببذل عناية لا إلتزام بتحقيق غاية سواء كان الوكيل مأجورا أم متبرعا ، فعبارة العناية أو اليقظة « la diligence»

[1]– هناك نوعان من الإلتزامات: فئة أولى تفرض بذل عناية يكون الإلتزام فيها إلتزاما بوسيلة ،و ذلك عندما لا يتعهد المدعي إلا بتقديم أحسن ما عنده من العناية و الحرص اللازمين لتنفيذ العقد ؛ و فئة ثانية تهدف إلى تحقيق نتيجة و يتعهد فيها المدين بتحقيق الهدف المحدد و المعين في العقد. انظر عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المجلد الأول "نظرية الإلتزام بوجه عام ،مصادر الإلتزام"، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011، ص 656 و ما بعدها بند 428. – طلال عجاج: المسؤولية المدنية للطبيب " دراسة مقارنة"، بيروت ، لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2004، ص ص 99–100. – و أيضا:
– Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit , p400, note 1490 et p 402, note 1498.

الواردة في هذه النصوص، تقتضي حتما بذل الوكيل الهمة و الحيوية في سبيل تحقيق مصلحة الموكل ، و هي تعني بذلك العناية[1].

أما من ناحية الفقه، فالإخوة "مازو" يرون أن إلتزام الوكيل بالتعاقد هو دائما إلتزام ببذل عناية، كون الوكيل يحاول مناقشة شروط التصرف محل الوكالة قدر الإمكان حفاظا على مصالح موكله ، ولا يبرم التصرف إلا عند ملاءمته لهذه المصالح ، أو عندما يكلف بالتوقيع فقط[2]، وهوما أكده أيضا الفقيه عبد الرزاق أحمد السنهوري بقوله " إلتزام الوكيل بتنفيذ الوكالة هو إلتزام ببذل عناية لا إلتزام بتحقيق غاية"[3].

و قد حاول بعض الفقهاء التوسط في رأيهم، من خلال إقرارهم بأن إلتزام الوكيل بتنفيذ الوكالة قد يكون إلتزاما ببذل جهد كما قد يكون إلتزاما بتحقيق نتيجة، لكنهم فشلوا في ذلك كالفقيه "رواست" الذي يرى أنه يجب التمييز في هذه النقطة بالذات بين ما إذا كان التصرف القانوني محل الوكالة هو إبرام عقد أو إجراء تصرف محدد و معين فهنا الإلتزام هو بتحقيق نتيجة ؛ و بين ما إذا كان هذا التصرف مجرد تكليف بإدارة أموال الموكل ففيه الإلتزام ببذل جهد و عناية[4]، و يكمن الفشل في عدم توضيح طبيعة إلتزام الوكيل أنه إلتزام ببذل جهد، فالعبرة ليست بمضمون التصرف القانوني محل الوكالة فيما إذا كان إلتزاما بعناية أو بتحقيق نتيجة، لكن العبرة في التوكيل لهذا التصرف القانوني نفسه الذي ينشئ في جانب الوكيل إلتزاما بالقيام به بقدر من الحيطة و اليقظة و يكون دائما إلتزاما

1- Alain Bénabent , op.cit, p p 440-441,note 931.

2 – علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص75.و أيضا:

- Philippe Malaurie et autre ,op.cit, p311 ,note 567.

3 – عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق،ص460، بند 251.

4 – علي فارس فارس، المرجع السابق، ص 75.

ببذل عناية[1]، ضف إلى ذلك أن تنفيذ الوكالة لا يتعلق بالوكيل وحده بل بالأشخاص الذين سيبرم التصرف القانوني معهم، فقد ينجح في إقناعهم بالتعاقد معه كما قد لا ينجح، حتى و إن كان مهمته محددة في إبرام عقد معين[2].

تحليل إلتزام الوكيل على أنه إلتزام ببذل عناية يمكن إستخلاصه أيضا من أحكام القضاء، فالعديد منها جاء واضحا في تأكيده على طبيعة هذا الإلتزام، وذلك بأخذها على الوكيل إهماله و تقصيره في مباشرة مهمته على نحو لم يحقق المطلوب من قبل الموكل[3]، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية أنه يجب على الوكيل أن يتجنب إرسال شيك بقيمة كبيرة عن طريق البريد[4].

وقد اعتبر إلتزام الوكيل بنقل أموال من الجزائر إلى فرنسا، إلتزاما ببذل عناية و ذلك بسبب معرفة الموكل للمخاطر المتعلقة بهذه العملية، والتي توصف بالإحتيال بنظر التشريع الجزائري [5].

و الإستثناء أن إلتزام الوكيل هو إلتزام بتحقيق نتيجة، إذ الأصل فيه أنه إلتزام ببذل عناية؛ فهناك حالات اعتبر فيها إلتزام الوكيل إلتزاما بتحقيق نتيجة، إما لوجود نص قانوني، أو لحكم قضائي، أو لوجود إتفاق بين الموكل و الوكيل طالما أن النصوص المتعلقة بهذا الإلتزام ليست من النظام العام.

فبالنسبة للنصوص القانونية ، المشرع الفرنسي نص صراحة على أن إلتزام الوكيل بتنفيذ الوكالة إلتزام بتحقيق عناية في المادة 23 من القانون الصادر بتاريخ 13 جويلية

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 460، بند 251.

[2] – محمد حسن قاسم ، المرجع السابق، ص 178.–و أيضا :

– Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p488, note 1869.

[3] –Cass.Civ.1re .18 janvier 1989, Ibidem.

[4] – Cass.civ.1re.09 mai 1994, Bull. I ,n °164,cité par Alain Bénabent ,op.cit, p441,note 931.

[5]– محكمة Reims – 11 كانون الأول1979،مشار إليه عند علي فارس فارس ،المرجع السابق،ص76،هامش1.

1992 المتعلق بالوكالة السياحية، حيث قضى بأن هذه الوكالة تلتزم في مواجهة عميلها بتحقيق نتيجة محددة، وتكون مسؤولة بقوة القانون في مواجهة المشتري(العميل السائح) عن حسن تنفيذ الإلتزامات الناشئة عن العقد[1].

أما بالنسبة للأحكام القضائية ، فتوجد منها التي قضت بأن إلتزام الوكيل بالتنفيذ هو إلتزام بتحقيق نتيجة، كما هو الحال بالنسبة لقرار محكمة النقض الفرنسية الذي قضت فيه بأنه يجب على الموثق المكلف بتحصيل القروض أن يجدد الرهونات العقارية و إلتزامه فيها إلتزام بتحقيق غاية[2] ، و قد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن المحامي ملزم بإحترام مواعيد تقديم اللوائح المتعلقة بالإستئناف ، و إلتزامه في سبيل ذلك هو إلتزام بتحقيق غاية[3] .

و إتفاق الطرفين الموكل والوكيل من شأنه أيضا أن يجعل إلتزام هذا الأخير إلتزاما بتحقيق نتيجة، كأن يتفقا على أن يكون الوكيل مكلفا ببيع عقار أو ايجاره وإيجاد مشتر أو مستأجر، ويكون أيضا مسؤولا عن إعسار هذا المشتري أو المستأجر، وقد يستنتج هذا الإتفاق بالدلالة، كأن يكون الأجر المخصص له عاليا مقارنة بالوكلاء الذين لا يلتزمون بهذا الإلتزام[4].

يكون إتفاق الموكل والوكيل على جعل إلتزامه تحقيقا لنتيجة باطلا بطلانا مطلقا، عندما يتعلق الأمر بكون الوكيل محاميا، فلا يمكن له بأي حال من الأحوال الإتفاق على جعل أتعابه مرتبطة بصدور حكم في صالح الموكل، فالمحامي ملزم ببذل جهد وعناية و ليس تحقيق نتيجة، والمبرر في ذلك أن المحامي بموجب هذا الإتفاق يصبح معنيا

---

[1] – محمد حسن قاسم ، المرجع السابق، ص ص 189 –191.

[2] –Cass. Civ, 1re.14 juin 1989, Bull. I ,n°238,cité par Alain Bénabent ,op.cit,p441, note932.

[3]– محكمة التمييز الأردنية (هيئة خماسية)، بتاريخ 20 سبتمبر1986 ،رقم 1986/480، مشار إليه عند أشرف جهاد وحيد الأحمد : المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني، ماجستير في القانون، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2011–2012، ص ص 66–67.

[4] – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 393، بند 202، هامش 1.

بالدعوى و له مصلحة مباشرة فيها ، كما أن القضاء وحده من يملك السلطة في تحقيق النتيجة التي يدخل فيها عناصر أخرى كالخبرات الفنية و وجهة نظر الخصم و دفاعه مثلا، و تنص على ذلك الفقرة الثانية للمادة 23 من القانون رقم 13-07 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة الجزائري و التي جاء فيها أنه " لا يمكن أن يكون مبلغ الأتعاب خاضعا للنتائج المتوصل إليها ويعد باطلا كل إتفاق يخالف ذلك"[1].

وقد قضت محكمة التمييز العراقية في هذا الشأن بـ"إن السلوك الذي إتخذه المحامي في الدعوى المجلوبة يتنافى مع أصول المهنة ويخالف أحكام القانون، فقيامه بالطعن تمييزا بقرار رفض طلب سماع البينة أثناء المرافعة بالرغم من عدم جواز الطعن بمثل هذه القرارات يوجب محاسبته عن هذا السلوك، وإن قام بالطعن إستجابة لطلب الموكل"[2].

وقد اعتمد المشرع الجزائري في المادة576 من القانون المدني سالفة الذكر ومن سارعلى دربه[3]، على معيار واحد لتقديرالعناية المطلوبة في تنفيذ الوكالة ،و يظهر ذلك من خلال عبارة " يجب دائما"، وإن اختلفت التعابير في ذلك بين "عناية الرجل العادي"[4]

---

[1] – قانون رقم 13-07 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة الجزائري ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، سنة 2013، العدد55، ص3.

[2]– محكمة التمييز العراقية ، قرار بتاريخ 07 سبتمبر2002 ، تحت رقم 2002/234، مشار إليه عند عمار سعدون حامد المشهداني، المرجع السابق ،ص218.

[3]– المادة 785 من قانون الموجبات والعقود اللبناني وكذا الفصل 903 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي.

[4]– الرجل العادي: هو الرجل المتوسط في حرصه ويقظته وعنايته في رعاية أموره وفي قيامه بواجباته، وقد سماه القانون الروماني برب الأسرة العاقلBon père de famille ونقيس عليه سلوك الشخص المعتدي. انظر عبدالرازق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الأول، المجلد الأول "نظرية الإلتزام بوجه عام ،مصادر الإلتزام"،المرجع السابق،ص781، بند528. – و أيضا نزيه كباره، المرجع السابق ،ص333.

في النص الجزائري باللغة العربية،وعنايةالأب الصالح[1]« Bon père de Famille » في النص باللغة الفرنسية وكذا في النص اللبناني، و"عناية الرجل المتبصر حي الضمير" في النص المغربي، والمعيار هنا هو معيار موضوعي ، وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية بأنه " يشترط على الوكيل، لتسري تعهداته على الموكل أن يعنى بتنفيذ الوكالة عناية الأب الصالح عملا بأحكام المادة 785 موجبات، لا أن يكون التنفيذ وليد التواطؤ مع المتعاقد الأخر"[2].

و ذلك على خلاف باقي القوانين المدنية المعتمدة في البحث سالفة الذكر[3]، التي ميزت درجة العناية المطلوبة من الوكيل في التنفيذ بين الوكالة المأجورة والوكالة التبرعية، ففي الوكالة غير المأجورة يجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله وشؤونه الخاصة، والمعيار هنا شخصي، حيث ننظر إلى مدى عناية الوكيل في شؤون نفسه، فإذا كان قد بذل في تنفيذ وكالته ما يبذله في هذه الشؤون ،يكون قد أوفى العناية المطلوبة منه، وإن كانت عنايته في شؤونه الخاصة أقل من عناية الرجل العادي؛ أما إذا كان الوكيل شديد الحرص في أعماله الخاصة بحيث تفوق عنايته بهذا الخصوص عناية الرجل المعتاد، فإنه لا يطلب منه إلا بذل عناية الرجل المعتاد وهنا المعيار موضوعي[4]، فلا يعقل أن يلزم وهو غير مأجور بعناية أعلى من عناية الرجل المعتاد كونه متفضل بتبرعه، كما لا يجوزأن يكون مسؤولا أكثر من عنايته الشخصية، فلا يكون

---

[1] –الأب الصالح "هو الذي لا يتواطؤ مع الغير إضرارا بمصالح الموكل وإلا فلا تسري تعهداته على هذا الأخير الذي يحق له طلب إبطال العقد" وهو التعريف الذي نصت عليه محكمة الإستئناف اللبنانية، الغرفة الأولى بتاريخ 23 تشرين الثاني 1984، طعن رقم 451 ،مشار إليه عند علي فارس فارس ، المرجع السابق،ص78،هامش3 .

[2] –محكمة التمييز اللبنانية المدنية، قرار بتاريخ 26أكتوبر1952،مشار إليه عند نزيه كباره،المرجع السابق،ص333.

[3] – المواد: 704 مدني مصري،670 مدني سوري،705 مدني كويتي،481 مدني أردني،934 مدني عراقي .

[4] – لم ينص القانون المدني الأردني في المادة 841 منه المشار إليها سابقا على الحالة التي تكون فيها العناية التي يبذلها الوكيل في شؤونه الخاصة أعلى من عناية الرجل العادي. عدنان إبراهيم السرحان ،المرجع السابق،ص166.

إذن مسؤولا إلا عن أدنى العنايتين[1]، وعليه فالوكيل المتبرع يجمع بين المعيارين الشخصي و الموضوعي.

بالنسبة للقانون المدني الفرنسي فلم يرد فيه نص حول درجة العناية الواجبة في تنفيذ الوكالة؛ إلا أن الاجتهاد الفرنسي[2]أخذ بالمعيار الشخصي إذا ما تعلق الأمر بالوكالة المجانية، فلا يمكن مطالبة الوكيل أكثر من كفاءته الشخصية، وعلى الموكل أن يقدر ذلك عند اختياره.

أما المشرع الجزائري واللبناني والمغربي، فلو أراد أي منهم أن يعنى الوكيل بتنفيذ الوكالة عنايته بشؤونه الخاصة إذا كانت الوكالة غير مأجورة وبالتالي إعتماد المعيار الشخصي كما فعلت القوانين المدنية الأخرى محل الدراسة ،لأورد ذلك صراحة[3].

وفي الوكالة المأجورة ، يجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الرجل المعتاد، ولكي نعرف هل أن الوكيل قد بلغ العناية المطلوبة منه أم لا، يجب اللجوء إلى المعيار الموضوعي وذلك بمقارنة عناية الوكيل بعناية الرجل العادي متوسط الحرص والعناية، فإذا لم يبذل الوكيل هذه العناية اعتبر مقصرا في تنفيذ إلتزامه، حتى ولو أثبت أن العناية

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 456، بند 253.

[2] -Cass.Civ.1re,14 Juin2000,n° 156 cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p311, note 567.Et-Cass.Civ.1re,16Mai 2006.Bull.civI,n° 241,cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p1087, note 31230.

[3]–انظر عكس هذا الرأي: بالنسبة للقانون الجزائري: بوعبد الله رمضان: أحكام عقد الوكالة في التشريع الجزائري "دراسة قانونية وتحليلية لنصوص التشريع الجزائري"، الجزائر، دار الخلدونية،2008،ص 100 وما بعدها، وبالنسبة للقانون اللبناني: أسعد دياب، المرجع السابق، ص 364 ، وأيضا زهدي يكن، المرجع السابق،ص109،بند74.

الأقل التي بذلها مثلا هي العناية التي يبذلها هو في شؤونه الخاصة، وذلك لكونه ملزم ببذل عناية الرجل العادي ولو كانت تزيد عن عنايته بشؤونه الشخصية[1].

وغالبا ما يكون هذا الوكيل المأجور محترفا لأعمال الوكالة، لذلك فتحديد ما إذا كان قد بذل عناية الرجل العادي يقتضي مقارنة سلوكه مع سلوك وكيل متوسط الحرص والعناية في مجال تخصصه وفي مثل ظروفه[2]،وقد قضت المحكمة العليا الجزائرية بأن "المحامي لم يبذل العناية الكافية في متابعة القضايا الموكلة له وأن عدم الدقة في البيانات المذكورة في ديباجة عريضة الإستئناف تدل بلا منازع على إهمال المحامي"[3]، كما قضت محكمة التمييز العراقية بـ"إن المدعى عليه بإعتباره محاميا قد قام بواجبات الوكالة خير قيام، حيث بذل في تنفيذ واجبات وكالته عناية الرجل المعتاد، وإن تغيبه جلسة واحدة لا يجعله مقصرا في واجبات الوكالة لا سيما و أنها أجلت بناءا على طلب الخصم"[4]،وقضت أيضا محكمة التمييز الأردنية بـ " إن المحامي الذي يفوت على الموكل المدد القانونية في إجراءات الخصومة القضائية يعد مقصرا في بذل العناية اللازمة في تنفيذ ما وكل به، وإن تقصيرا كهذا يرتب على المحامي مسؤولية الضمان، بما يساوي الضرر الواقع حين وقوعه"[5].

---

[1]– قدري عبد الفتاح الشهاوي ،المرجع السابق ،ص140،بند69.–وأيضا: قرار المحكمة العليا الجزائرية، الغرفة العقارية بتاريخ13ديسمبر2006، ملف رقم03 3759، المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية ، لسنة2008، العدد الثاني، ص243.– محكمة النقض المصرية، قرار بتاريخ 21 مارس1983، طعن رقم447 لسنة 42 ق، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص72.

[2] – محمد حسن قاسم ، المرجع السابق،ص185.

[3]– المحكمة العليا الجزائرية ،الغرفة المدنية ،قرار بتاريخ21ماي2008، ملف رقم 40924،المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية، سنة 2009، العدد الأول، ص117.

[4] – محكمة التمييز العراقية ، الغرفة المدنية ، قرار بتاريخ 12أوت2001، رقم 2001/1386،مشار إليه عند عمار سعدون حامد المشهداني ، المرجع السابق، ص222، هامش2.

[5] – محكمة التمييز الأردنية ،قرار82/687، مشار إليه عند نفس المرجع .

و بالنسبة للقانون المدني الفرنسي فكما سبقت له الإشارة ، لم ينص على درجة العناية المطلوبة من الوكيل في التنفيذ سواء كانت الوكالة مأجورة أم غير مأجورة؛ إلا أن الإجتهاد القضائي الفرنسي أخذ بالمعيار الموضوعي في الوكالة المأجورة ، وذلك بأن يقاس عمل الوكيل المتعدي بالمقارنة مع عمل مهني جيد في أعماله un bon professionnel[1]، فمدير عقار يجب عليه أن يقوم بجميع الأعمال التي يقوم بها مهني جيد وحاذق بصورة خاصة بالنسبة للتأمينات[2]، وعلى الوكيل القانوني الذي تمثلت وكالته في دفع دين عن الموكل ألا يرسل صك مبلغ الدين عن طريق البريد، وإذا ما فعل ذلك فيجب عليه التأكد من وصول هذا الصك إلى وجهته أي دائن الموكل لا أن يرسله قبل يوم من ذهابه في عطلة دون مراقبة وصوله[3]، وعلى المحامي أن يكون على علم بآخر الإجتهادات القضائية التي تنفع موكله و تفيده، و بالتالي تغنيه عن المصاريف القضائية الزائدة الناجمة عن الطعون التي يجريها[4]، فكل هذه الأعمال الوكيل فيها مهني مأجور يتوقع منه الحرص والكفاءة الموضوعية «La compétence objective » اللازمة في مهنته.

الفرع الثالث

تعدد الوكلاء ونائب الوكيل

توجد حالات يرى فيها الموكل أن العمل القانوني الذي يريد إتمامه يحتاج إلى جهد أكثر من وكيل واحد، أو يحتاج إلى خبراء في مجالات متعددة قانونية و إقتصادية مثلا،

[1]- Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit,p487,note 1866.

[2]- Cass. Civ.1re, 23Février1994,Bull.I, n°73, cité par Alain Bénabent , op.cit,p441.note 932.

[3]- Cass. Civ.1re, 02 Octobre1984.Bull.Civ.I, n°243,cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p1089 ,note 31231.

[4]– Cass. Civ.1re,15 Décembre 2011,n°10-24550,cité par Pascal Puig ,op.cit, p597,note 909.

فيعهد إلى وكلاء متعددين لأجل تحقيق هدفه، وقد يكون ذلك بموجب وكالة مستقلة لكل واحد منهم، أو بموجب توكيل واحد يذكرون فيه جميعا.

كما أن هناك حالات تجعل الوكيل يلجأ إلى إنابته بشخص آخر تسهيلا لمهمته، ولا يكون ذلك إلا بترخيص من الموكل حتى لا يكون مسؤولا عن عمل هذا النائب تجاهه، وحتى يحافظ على طابع العامل الشخصي الذي يتميز به عقد الوكالة المدنية.

ففي حالة تعدد الوكلاء في تنفيذ الوكالة ، تنص الفقرة الثانية من المادة 579 من القانون المدني الجزائري على أنه " وإذا عين الوكلاء في عقد واحد دون أن يرخص في إنفرادهم في العمل، كان عليهم أن يعملوا مجتمعين، إلا إذا كان العمل مما لا يحتاج فيه إلى تبادل الرأي كقبض الدين أو وفائه"، وهي مطابقة للفقرة الثانية من المادة 707 من القانون المدني المصري، وللفقرة الثانية من المادة673 من القانون المدني السوري، وموافقة للمادة 708 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه "1- إذا تعدد الوكلاء، ووكل كل منهم بعقد مستقل، كان لأي منهم الإنفراد بالعمل ما لم يشترط عليه الموكل أن يعمل مع الباقين.2- فإن وكلوا بعقد واحد، دون أن يرخص بإنفرادهم في العمل، كان عليهم أن يعملوا مجتمعين، إلا إذا كان العمل مما لا يحتاج فيه إلى تبادل الرأي".

و بالنسبة للقانون المدني العراقي فتنص المادة 938 منه على أنه "1- إذا وكل شخص وكيلين بعقد واحد، فليس لأحدهما أن ينفرد بالتصرف فيما وكل به إلا إذا كان لا يحتاج فيه إلى الرأي كإيفاء الدين و رد الوديعة ،أو كان لا يمكن إجتماعهما عليه كالخصومة، فإنه يجوز لكل منهما الإنفراد وحده وبشرط انضمام رأي الآخر في الخصومة لا حضوره.2- فإن وكلهما بعقدين، جاز لكل منهما الإنفراد بالتصرف مطلقا"، وهي موافقة للمادة 842 من القانون المدني الأردني التي تنص على أنه "1- إذا تعدد الوكلاء وكان لكل منهم عقد مستقل كان له الإنفراد فيما وكل به. 2- وإن وكلوا بعقد واحد ولم يأذن الموكل لكل منهم بالإنفراد كان عليهم إيفاء الموكل به مجتمعين، وليس

لأحدهم أن ينفرد إلا فيما لا يمكن الإجتماع عليه كالخصومة بشرط أخذ رأي من وكل معه لاحضوره، أو فيما لا يحتاج فيه إلى تبادل الرأي كإيفاء الدين أو رد الوديعة".

أما بالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني فتقضي المادة781منه بأنه "إذا عين عدة وكلاء بوكالة واحدة ولأجل مسألة واحدة فلا يجوز أن يعملوا منفردين إلا بترخيص صريح في هذا الشأن، فلا يمكن مثلا واحدا منهم أن يقوم بعمل إداري في غياب الآخر وإن كان من المستحيل على الغائب أن يعاونه في هذا العمل.على أن الحكم السابق لا يطبق في الحالتين الآتيتين: أولا: في الدفاع لدى القضاء أو رد الوديعة أو دفع دين محرر مستحق أو القيام بتدبير إحتياطي في مصلحة الموكل أو بأمر آخر مستعجل يعود إهماله بالضرر على الموكل. ثانيا: في الوكالة المعقودة بين تجار على أشغال تجارية. ففي هاتين الحالتين يمكن لأحد الوكلاء أن يعمل وحده عملا صحيحا، ما لم يكن هناك نص مخالف"، وهذا يتفق إلى حد كبير مع ما ينص عليه الفصل 898 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، على أنه أضاف في الفصل 899 أنه "إذا عين عدة وكلاء بعقود متفرقة من أجل نفس القضية، كان لأي منهم أن ينفرد بالعمل في غياب الآخرين"، أما القانون المدني الفرنسي فقد نص في المادة 1995 منه على التضامن بين الوكلاء .

و يتضح من خلال هذه النصوص القانونية، أن مسألة تعدد الوكلاء في تنفيذ الوكالة تمت معالجتها على أساس التفريق بين حالة تعيين كل الوكلاء في عقد واحد؛ و حالة تعيين الوكلاء على إنفراد في عقود متفرقة .

فإذا عين كل الوكلاء المتعددين في عقد واحد وجب عليهم جميعا أن يعملوا مجتمعين، لأن تعيينهم والنص عليهم في عقد واحد قرينة قانونية على أن الموكل أراد ألا يعملوا إلا مجتمعين كلهم، وقصد من وراء ذلك إلزامهم بالتشاور فيما بينهم وعدم تفرد أحدهم أو بعضهم برأيه، فإذا صادف أن باشر أحدهم العمل دون الباقين كان العمل باطلا لفقدان صفة من باشره، إذ لا صفة إلا للوكلاء مجتمعين وسواء بعد ذلك أكان الغير المتعامل

مع أحد الوكلاء عالما بالتعدد أم لا ؛ إلا أنه يجوز أن يباشر أحدهم العمل ويوافق عليه الآخرون فيما بعد، حيث يعتبر التصرف كأنه صادر منهم جميعا وقت الموافقة[1].

على أن هناك حالات مستثناة لا تحتاج لإجماع آراء الوكلاء، وبالتالي يمكن لأحد الوكلاء أو بعضهم فقط القيام بها، مثل أن يكون التصرف هو الوفاء بدين على الموكل مستحق الأداء، أو رد الوديعة إلى صاحبها، أو اتخاذ إجراءات لقطع التقادم الساري ضد مصلحة الموكل، أو قبول هبة معينة[2].

وقد أضاف القانون المدني العراقي والقانون المدني الأردني تصرفا آخر يتعذر فيه إجتماع الوكلاء وهو الخصومة، فإن لكل من الوكلاء أن ينفرد بالتصرف، لكن يلزم عليه مشاورة باقي الوكلاء وأخذ رأيهم وإن كان لا يشترط حضورهم جميعا إلى الجهة القضائية المختصة[3]، كما أضاف قانون الموجبات والعقود اللبناني و قانون الإلتزامات والعقود المغربي الحالة التي تكون فيها الوكالة معقودة بين تجار على أشغال تجارية.

ومع ذلك، يجوز للموكل أن يأذن للوكلاء في العمل منفردين على الرغم من كونهم معينين في عقد واحد، طالما أن الأمر ليس من النظام العام[4]، وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بأنه "إذا صدر التوكيل بالطعن عن الطاعن إلى عدد من

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق ،ص 477، بند 259.– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص 415 –416، بند 215.

[2]– محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 213.

[3]– محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق، ص ص 286–287، بند 364. –عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص ص 169–170.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق،ص478، بند259.– محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص 212.

المحامين وصرح لهم بالقيام بما نص عليه عقد التوكيل مجتمعين أو منفردين فإنه يجوز لأحدهم الإنفراد بالتقرير بالطعن بطريق النقض"[1].

و إذا كان لكل وكيل وكالته أي عقده المستقل، له أن ينفرد بالعمل الذي كلف به دون أخذ رأي الآخرين، ومع ذلك يجوز للموكل أن يكلفهم بالعمل مجتمعين، فلا يجوز عندئذ لأي منهم الإنفراد بالعمل، وإذا قام بذلك اعتبر عمله باطلا لإنعدام الصفة، لكن يغلب في هذه الحالة إعمال الوكالة الظاهرة، فيصبح التصرف صحيحا وينصرف إلى ذمة الموكل، لأن الغير حسن النية كان معذورا في إعتقاده أن الوكيل له صفة التعاقد مادام يرى أن وكالته وحده ثابتة في عقد مستقل، لكن متى كان الشرط الذي اشترطه الموكل بضرورة العمل مجتمعين مذكورا في عقد الوكالة المدنية لهذا الوكيل، فلا عذر للغير إذ عليه أن يطلع على التوكيل لمعرفة حدود الوكيل بالضبط[2].

و في حالة تنفيذ الوكالة المدنية من قبل نائب الوكيل ، تنص المادة 580 من القانون المدني الجزائري على أنه "إذ أناب الوكيل عنه غيره في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصا له في ذلك، كان مسؤولا عما فعل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية.

أما إذا رخص للوكيل في إقامة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب، فإن الوكيل لا يكون مسؤولا إلا عن خطئه في اختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدره من تعليمات.

---

[1]– محكمة النقض المصرية ، الدائرة المدنية، بتاريخ 6 ديسمبر 1956، رقم الطعن 145 لسنة 23 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 74.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص ص 478–479، بند 259. – خالد أحمد شبكة : التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي "دراسة مقارنة"، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006، ص 222. – علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص ص 100–101.

ويجوز في الحالتين السابقتين للموكل ولنائب الوكيل أن يرجع كل منهما مباشرة على الآخر"، وهي مشابهة في الصياغة إلى حد كبير مع ما نصت عليه المادة 708 من القانون المدني المصري المطابقة للمادة 674 من القانون المدني السوري[1].

وجاء في الفقرة الأولى من المادة 710 من القانون المدني الكويتي أنه "1- ليس للوكيل أن ينيب عنه غيره في تنفيذ الوكالة، إلا إذا كان مرخصا له بذلك من قبل الموكل أو أجازه له القانون"، وتنص المادة 939 من القانون المدني العراقي على أنه "ليس للوكيل أن يوكل غيره إلا أن يكون قد أذنه الموكل في ذلك أو فوض الأمر لرأيه. ويعتبر الوكيل الثاني وكيلا عن الموكل فلا ينعزل بعزل الوكيل الأول ولا بموته".

و ورد في الفقرة الأولى من المادة 843 من القانون المدني الأردني أنه "1- ليس للوكيل أن يوكل غيره فيما وكل به كله أو بعضه إلا إذا كان مأذونا من قبل الموكل أو مصرحا له بالعمل برأيه ويعتبر الوكيل الثاني وكيلا عن الموكل الأصلي".

و بالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني فتنص المادة782 منه على أنه "لا يجوز للوكيل أن ينيب عنه شخصا آخر في تنفيذ الوكالة إلا في الأحوال التالية:أولا: إذا كان الموكل قد خوله هذا الحق صراحة .ثانيا: إذا كان تخويله هذا الحق ناجما عن ماهية العمل أو عن الظروف. ثالثا: إذا كانت الوكالة عامة مطلقة"، والفصل900 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي يقضي بـ "لا يسوغ للوكيل أن يوكل تحت يده شخصا آخر في تنفيذ الوكالة، ما لم يمنح الصلاحية في ذلك صراحة أو ما لم تستخلص هذه الصلاحية من طبيعة القضية أو من ظروف الحال. غير أن الوكيل العام ذا الصلاحية التامة يعتبر مأذونا في أن يوكل تحت يده كليا أو جزئيا".

أما القانون المدني الفرنسي فتنص المادة 1994 منه على أن :

«Le mandataire répond de celui qu'il s'est substitué dans la gestion :

[1]- الإختلاف بين المادة 580 من القانون المدني الجزائري والمادة 708 من القانون المدني المصري يكمن فقط في عبارة "...عما عمل النائب..." بدلا من "...عما فعل النائب ..." الواردة في الفقرة الأولى.

1 : Quand il n’a pas reçu le pouvoir de se substituer quelqu’un ;
2 : Quand ce pouvoir lui a été conféré sans désignation d’une personne, et que celle dont il a fait choix était notoirement incapable ou insolvable.
Dans tous les cas, le mandant peut agir directement, contre la personne que le mandataire s’est substituée ».

"الوكيل يسأل عمن ينيبه عنه في إدارة العمل:1-إذا لم يكن مأذونا بإنابة غيره عنه.

2-إذا كان الإذن المعطى إياه لم يعين النائب عنه، وكان النائب الذي إختاره مشهورا بعدم الأهلية، أو بالإعسار.

وفي كل الأحوال يجوز للموكل أن يقاضي مباشرة الشخص الذي ينيبه الوكيل عنه"[1].

و يتبين من خلال هذه النصوص القانونية، أن هناك إختلافا واضحا بينها حول مسألة جواز إنابة الوكيل عنه غيره من حيث الأصل، و الأصل هو جواز إنابة الوكيل عنه غيره، و قد أخذ بهذه القاعدة والمتمثلة في إباحة أن يوكل الوكيل عنه غيره ،أو ما يعرف بالوكالة من الباطن للقيام بتنفيذ الوكالة المدنية ما لم يمنعه الموكل من ذلك ، كل من القانون المدني الجزائري، القانون المدني المصري، القانون المدني السوري و القانون المدني الفرنسي.

فكل من القانون المدني الجزائري ،المصري والسوري يجيز إنابة الوكيل لغيره بصرف النظر عن الترخيص له من الأصيل في تلك الإنابة، فحتى وإن أناب الوكيل غيره دون ترخيص كانت الإنابة صحيحة، كل ما في الأمر أن الوكيل يكون مسؤولا عن عمل النائب مسؤولية شخصية، ويكونان متضامنين معا في المسؤولية[2] كما سيأتي بيانه في حينه.

[1]- محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص 408، بند 210.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق،ص 485، بند 262.

أما إذا كان الوكيل ممنوعا من قبل الموكل من إنابة غيره بصريح نص الوكالة فإن إنابته باطلة، وتنتفي عن النائب الصفة في مباشرة التصرف ما لم يقر الموكل الإنابة فتنقلب صحيحة[1].

وبالنسبة للقانون المدني الفرنسي فالمادة 1994 سالفة الذكر لم تنص على حظر الإنابة، بل عالجت مباشرة نتائجها المتمثلة أساسا في مسؤولية الوكيل عن نائبه عندما لا يكون هناك إذن بالإنابة، مسلمة بصورة ضمنية بمبدأ جوازها عند سكوت العقد، وقد ذهب الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى ذلك أيضا إذ طرح من حيث المبدأ أنه يمكن للوكيل أن يوكل الغير بدلا منه عندما لا ينص القانون أو الإتفاقية على خلاف ذلك.

« Il est loisible au mandataire de se substituer un tiers lorsque la loi ou la convention n'en disposent pas autrement »[2].

و أخذ بمبدأ عدم جواز إنابة الوكيل عنه غيره، كل من القانون المدني الكويتي، القانون المدني العراقي ،القانون المدني الأردني ،قانون الموجبات والعقود اللبناني و قانون الإلتزامات والعقود المغربي، و أساس إعتماد هذا المبدأ هو أن الوكالة تقوم على الإعتبار الشخصي، فالموكل منح ثقته للوكيل وهو الذي يجب عليه أن ينفذ الوكالة، وبالتالي ليس من حقه أن ينيب عنه شخصا آخرا في تنفيذها، والأخذ بعكس هذا المبدأ قد يؤدي إلى زعزعة عنصر الثقة الذي هو من أهم عناصر عقد الوكالة المدنية[3].

و يستثنى من هذا المبدأ الحالات الآتية :

---

[1]– أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص 178.

[2] - Chambre sociale de la cour de cassation Française, 4 Janvier 2000, Bull. V, n° 8, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 439, note 929.

[3]- نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 331. –علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص ص 109–110. – محمد رضا عبد الجبار العاني ،المرجع السابق، ص 308، بند 387.– عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص ص 170–171.

– حالة الترخيص من قبل الموكل، ويقصد بذلك أن يمنح الموكل للوكيل ترخيصا وإذنا بأن ينيب عنه غيره دون تعيين للشخص المناب أو تحديد الترخيص على بعض مهام الوكالة فقط، وهذا الإذن قد يكون صريحا أو ضمنيا، والتصريح الصريح قد يكون شفاهة كأن يقول له "اعمل برأيك"، أو قد ينص عليه في عقد الوكالة المدنية كأن يكون التوكيل متعلقا مثلا باستعمال سيارة، فالعبارة عادة تكون كما يلي: وللوكيل الحق في توكيل الغير لإستعمال هذه السيارة بالشروط التي يراها مناسبة له[1].

– حالة الترخيص الناجم عن ماهية العمل أو من ظروف الحال، فقد يكون تخويل الوكيل الحق في إنابة غيره ناجما عن ماهية العمل الموكل به هذا الوكيل أو من الظروف المحيطة به، كتوكيل محام أو تسجيل أموال عقارية أو حقوق للموكل في بلد أجنبي مثلا[2]، وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية في هذا الشأن بـ "إن تمثيل المحامي الوكيل الأصلي بواسطة أحد زملائه المحامين أمام المراجع القضائية، أمر جائز قانونا، ويدخل ضمن العرف المهني وطبيعة العمل الموكل للوكيل الأصلي، وهو تمثيل المدعي أمام المحاكم تمثيلا قانونيا صحيحا"[3].

– حالة ما إذا كانت الوكالة عامة مطلقة، فهذه الوكالة تشمل جميع سلطات التصرف الشرعية والجائزة، وهي تعطي الوكيل غطاءا عن تصرفاته القانونية بجميع ما يجوز به التوكيل[4].

---

[1]– انظر الملحق الأول من هذه الرسالة.

[2]– نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 331. – موريس نخلة ، المرجع السابق، ص 51، بند 1403.

[3]– محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية الثالثة، بتاريخ 11 ماي 1971، قرار رقم 57، مشار إليه عند علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 110.

[4]– موريس نخلة، المرجع السابق، ص 51، بند 1403.

المطلب الثاني

إلتزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات وتقديم الحساب

يجب على الوكيل أن يطلع الموكل بإستمرار على كيفية تنفيذه للوكالة، ويعلمه بكافة مستجداتها وماهية الصعوبات التي تصادفه في عمله حتى يصدر إليه تعليماته في شأنها، وعندما ينتهي عليه أن يؤدي الحساب عن هذه الوكالة ويقدمه للموكل.و لنعرض فيما يلي إلتزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية، و إلتزام الوكيل بتقديم الحساب عن الوكالة المدنية ، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

إلتزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية

تقضي المادة 577 من القانون المدني الجزائري بأنه "على الوكيل أن يوافي الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة وأن يقدم له حسابا عنها"، وهي مطابقة للمادة705 من القانون المدني المصري والمادة671 من القانون المدني السوري، وموافقة لما جاء في كل من المادة 706 من القانون المدني الكويتي التي تقضي بأنه" وعلى الوكيل أن يوافي موكله بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة، وأن يقدم له حسابًا عنها، ما لم تقض طبيعة المعاملة أو الظروف أو الإتفاق بغير ذلك"، و المادة 936 من القانون المدني العراقي التي تنص على أنه "على الوكيل من وقت لآخر أن يطلع الموكل على الحالة التي وصل إليها في تنفيذ الوكالة، وأن يقدم له حسابًا بعد إنقضائها"، والمادة 856 من القانون المدني الأردني التي تقضي بأنه " يلتزم الوكيل بأن يوافي موكله بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة وبأن يقدم إليه الحساب عنها ".

و كذا المادتين 787و788 من قانون الموجبات و العقود اللبناني، فالمادة 787 تنص على أنه "يجب على الوكيل أن يخبر الموكل عن جميع الظروف التي يمكن أن تحمله على تعديل الوكالة أو الرجوع عنها"، والمادة 788 تقضي بأنه" يلزم الوكيل على إثر إتمامه الوكالة أن يبادر إلى إعلام الموكل على وجه يمكنه من الوقوف التام على كيفية إتمامها. وإذا تأخر الموكل عن الجواب بعد إستلام البلاغ أكثر مما تقتضيه ماهية العمل أو العادة المرعية عد موافقا على ما أجراه الوكيل حتى لو كان متجاوزا حدود سلطته".

وهي ذات الأحكام التي جاء بها قانون الإلتزامات والعقود المغربي في الفصلين906 و907 على التوالي، حيث يقضي الفصل906 بأنه "على الوكيل أن يعلم الموكل بكل الظروف التي يكون من شأنها أن تحمله على إلغاء الوكالة أو تعديلها"، وينص الفصل 907 على أنه "– على الوكيل، بمجرد إنهاء مهمته، أن يبادر بإخطار الموكل بها، مع إضافة كل التفاصيل اللازمة التي تمكن هذا الأخير من أن يتبين على نحو مضبوط الطريقة التي أنجز بها الوكيل تلك المهمة. وإذا تسلم الموكل الإخطار، ثم تأخر في الرد أكثر مما تقتضيه طبيعة القضية أو العرف، اعتبر أنه أقر ما فعله الوكيل، ولو كان هذا قد يتجاوز حدود وكالته" .

يلاحظ من خلال هذه النصوص القانونية، أن جل القوانين المدنية المعتمدة في البحث ألزمت الوكيل بأن يوافي الموكل بالمعلومات الضرورية المتعلقة بتنفيذ الوكالة على نحو يستطيع بموجبه الموكل أن يقف على سير هذا التنفيذ، ماعدا القانون المدني الفرنسي فلم يتضمن نصًا مماثلاً؛ إلا أن القضاء الفرنسي أقر هذا الإلتزام على عاتق الوكيل في كثير من الأحكام[1].

[1]– Cass. Civ.1re,25 Mai 1988.Bull.Civ, n°150 cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque ,op.cit, p540,note 648. - Cass Civ 3éme, 03Septembre 2011, n°10-10162, cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p1092, note 31235.

يجب على الوكيل إطلاع موكله عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة، وعلى كافة المعلومات المتعلقة بمجرى العمل والوسائل التي يتخذها في سبيل ذلك، سواء تم ذلك بمبادرة منه أو بطلب من الموكل، فقد يطول أمد تنفيذ الوكالة مما يستوجب ألا تقطع الصلة بينهما، كما أن إلتزامه هذا ضروري بغض النظر عما إذا كانت الوكالة مأجورة أو غير مأجورة، كانت له صفة المهني المحترف أو كان مجرد شخص عادي، فإذا ما كلف الوكيل بإجراء صلح وطال أمد المفاوضات، استوجب عليه إطلاع الموكل بكل ما يتعلق بمسار هذه الأخيرة، حتى يكون على علم ودراية كافيين لمقدار التضحية التي سيقدم عليها هذا الوكيل في سبيل تحقيقها[1] .

وإذا ما وكل بالبيع بصورة متتالية عن طريق توريد البضائع و السلع إليه فعليه أن يوافي الموكل بالمعلومات المتعلقة بسعر المبيع، وأن يتقيد بالأسعار[2].

ويجب في هذا المقام عدم الخلط بين إلتزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية، وبين واجب النصح الذي يخص في أغلب الأحيان فئة معينة هي فئة المهنيين والمحترفين الذين يحوزون على كفاءات ومهارات كل حسب مجال تخصصه، فهذا الواجب يوقع على المدين به حملا أثقل من ذلك الذي يقع على عاتق المدين بالإعلام أي الوكيل[3].

فإذا كان إلتزام الوكيل بإعلام موكله بتنفيذ مهمته يشمل المهنيين وغير المهنيين؛ فإن واجب النصح يقع آليا على عاتق المهنيين فقط الذين يجب عليهم وضع خبراتهم بتصرف موكليهم، و ذلك من خلال إعلامهم ونصحهم حول منفعة العمل المزمع القيام به والطرق الأكثر نجاعة في سبيل تحقيق ذلك، ويشمل كذلك تحذيرهم من إبرام عقود تكون نتائجها

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص494، بند265.

[2]– زهدي يكن، المرجع السابق ، ص122، بند81.

[3] - Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p426, note 1573.

وخيمة مهددة للمصالح، وبالتالي توجيههم إلى الخيارات الإيجابية و الأكثر إفادة بأنجع الطرق[1].

فعلى الوكيل المهني إذن أن يرشد موكله إلى ما فيه نفعه ويبعده عن كل ما فيه شره وأذاه، ويدور ذلك في إطار الثقة التي يفترضها الموكل في هذا الوكيل نتيجة تفوقه في نواحي معينة[2] ،فيجب على الوكيل العقاري أن يبين ويوضح لموكله أن الثمن الذي ينوي طلبه قليل جدا[3]،ويجب على الموثق أن يقوم بدوره القانوني الإيجابي المتمثل في التأكد من صحة العقود الموثقة ونصح الطرفين بما يحقق إنسجام إتفاقاتهما والقوانين السارية، كما يجب على المحامي أن يقدم النصح لموكله فيما يتعلق بالطعن في الحكم إذا كان في غير مصلحته ويبين له مدد الطعن الواجب احترامها[4].

أضفى القضاء الفرنسي على واجب النصح صفة النظام العام، فلا يمكن الإتفاق على إعفاء الوكيل المهني من مسؤوليته بإدراج بند يخلصه من هذا الواجب[5].

وتتميز المعلومات التي يجب على الوكيل موافاتها لموكله بالضرورة[6] ، فليس عليه أن يضعه على علم بكل النشاطات والمساعي غير المهمة وغير الضرورية التي يقوم بها، كالزيارات التي يقوم بها في سبيل إستئجار شقة، أو الأسواق التي قصدها من أجل بيع السلع، كما تتميز أيضا بأن الوكيل لا يخطر الموكل بها دفعة واحدة، وإنما يكون ذلك على مرحلتين ، حسب التفصيل الآتي:

---

[1] – François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p540, note 648.

[2]– محمد عبد الظاهر حسين ، المرجع السابق، ص112.

[3]- Cass.Civ.1re,30 Octobre1985,Bull.I,n°277,cité par Alain Bénabent ,op.cit,p443,note 934.

[4] –عمار سعدون حامد المشهداني ، المرجع السابق ، ص220.

[5]- Alain Bénabent, op.cit, p443,note 934.

[6]- Cass. Civ.1re,12 Juillet,2007,Bull,Civ.I. n266 : « Obligation de l'exploitant d'une clinique mandaté pour recouvrement des honoraires des médecins exerçant dans celle-ci, d'attirer l'attention de ses mandants sur la portée rétroactive d'une jurisprudence leur ouvrant droit à la perception de sommes complémentaires »,cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit,p1092,note 31235.

أولا: مرحلة أثناء تنفيذ الوكالة المدنية : يجب على الوكيل أن يخطر موكله بكافة الظروف والمعلومات المتعلقة بتنفيذ الوكالة، وأن يطلعه على جميع العناصرالتي تحدث أو تظهر فجأة، وذلك ليتيح له إتخاذ ما يراه مناسبًا بشأنها، والأمر متعلق بطبيعة محل الوكالة، فإذا كان يستلزم أن يكون الموكل على علم بكل المستجدات في حينها، إستوجب على الوكيل إخباره بها أولا بأول، وإلا فعلى فترات محددة.

وقد تستجد ظروف أو تطرأ صعوبات يصبح من المتعذر معها أو من غير مصلحة الموكل تنفيذ الوكالة بالكيفية التي كانت عليها في الأول أو الإستمرار فيها[1]،كما في حالة الإرتفاع المفاجئ في أثمان السلع المكلف ببيعها نتيجة لأزمة عالمية أو نتيجة لإتباع الدولة سياسة التقشف، أو في حالة إثارة الخصم في الدعوى دفوعا شكلية أو موضوعية من شأنها التشكيك في مدى وجود وثيقة ما ،ففي هذه الحالات يجب على الوكيل الإسراع في إعلام موكله بهذه المستجدات والصعوبات، حتى يتسنى له إعادة تكييف تعليماته وتوجيهاته بشأنها وجعلها تتلاءم مع الوضعية الجديدة، فقد يعدل الوكالة بأن يرفع السقف الذي يبيع على أساسه في حالة إرتفاع الأثمان، وقد يوجه الوكيل بأن يقدم له الوثائق التي تدحض دفوع الخصم، كما قد يتعدى الأمر كل ذلك ويصل إلى حد إنهاء الوكالة[2].

ثانيا: مرحلة ما بعد تنفيذ الوكالة المدنية : يتعين على الوكيل أن يبادر على إثر إتمام الوكالة بإحاطة الموكل علما بكل التفاصيل التي رافقت التنفيذ ليكون على بينة منها، وكذا النتيجة التي توصل إليها أيا كانت إيجابية بإبرام التصرف محل الوكالة، أم سلبية بإخفاق

---

[1] – المادة 787 من قانون الموجبات والعقود اللبناني وكذا الفصل 906 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي .

[2] – زهدي يكن، المرجع السابق، ص122، بند81.– نزيه كبارة، المرجع السابق، ص334.– محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص ص 203 –204.

الوكيل في تحقيق الهدف المرجو وفشله في تنفيذها، كما في حالة فشل البيع أو خسارة الدعوى.

فالهدف المرجو من إلزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات إشعاره بتنفيذ الوكالة حتى يستطيع تقدير النشاط المبذول من طرف الوكيل، وكذا الحصول على موافقته، وإذا تأخر الموكل عن الجواب بعد إستلامه البلاغ ضمن المهلة التي تقتضيها طبيعة المعاملة أو العادة المرعية، اعتبر سكوته قرينة على موافقته لما أجراه الوكيل و إن كان متجاوزا حدود سلطته بغاية استقرار المعاملات[1].

للإشارة فإن القوانين المدنية المعتمدة في البحث لم تنص على هذا الحكم؛ إلا أن القواعد العامة تقضي بذلك.

والغاية الأهم من هذا الإلتزام بالإعلام هي عدم إقدام الموكل على تصرف يتعارض مع تصرف الوكيل، كأن يقوم بنفسه بشراء ما وكل الوكيل في شراءه أو أن يتخذ إجراءات ضد مدينه بعد أن يكون هذا الأخير قد وفى بالدين المطالب به للوكيل[2].

الفرع الثاني

إلتزام الوكيل بتقديم حساب عن الوكالة المدنية

يلتزم الوكيل بعد موافاة الموكل بكل المعلومات الضرورية المتعلقة بتنفيذ الوكالة، أن يقدم حسابا عنها بعد إنقضائها ، وهذا الإلتزام عام ورئيسي، يفرض على كل وكيل سواء كانت وكالته مأجورة أو غير مأجورة، مهنيا كان أو شخصا عاديا .

و هذا ما أوردته النصوص القانونية سالفة الذكر، فالمادة 577 من القانون المدني الجزائري، المادة 705من القانون المدني المصري، المادة 671 من القانون المدني

---

[1]– المادة 788 من قانون الموجبات و العقود اللبناني وكذا الفصل 907 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي .

[2] –عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص494، بند265.

السوري، المادة706من القانون الكويتي والمادة 856 من القانون المدني الأردني تقضي به من خلال عبارة "...و أن يقدم له حسابا عنها"، والمادة 936 من القانون المدني العراقي من خلال عبارة "...و أن يقدم له حسابا بعد إنقضائها".

كما أضافت الفقرة الأولى من المادة 789 من قانون الموجبات و العقود اللبناني حكما موافقا حيث جاء فيها أنه " يجب على الوكيل أن يقدم للموكل عند طلبه في كل وقت بيانا عن إدارته و أن يسلم إليه كل ما دخل عليه من طريق الوكالة بأي وجه من الوجوه"،وهو ما ينص عليه الفصل 908 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي"–على الوكيل أن يقدم لموكله حسابات على أداء مهمته، و أن يقدم له حسابا تفصيليا عن كل ما أنفقه و ما قبضه، مؤيدا بالأدلة التي يقتضيها العرف أو طبيعة التعامل و أن يؤدي له كل ما تسلمه نتيجة الوكالة أو بمناسبتها".

وإذا كان المشرع الفرنسي لم ينص على إلتزام الوكيل بموافاة موكله بالمعلومات الضرورية وترك الأمر للقضاء الذي أقره في كثير من المرات ؛فإن إلتزام الوكيل بتقديم حساب عن الوكالة نص عليه في المادة1993 من القانون المدني الفرنسي ،ولعل ذلك دليل آخر على أهمية هذا الإلتزام، حيث تنص هذه المادة على أن :

" Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion, et de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration, quand même ce qu'il aurait reçu n'eût point été dû au mandant " .

" يجب على الوكيل تقديم الحسابات على إدارة عمله وعن المبالغ التي قبضها. بمقتضى وكالته حتى لو كان ما تسلمه غير مستحق للموكل "[1].

يسعى الوكيل من وراء تنفيذه لإلتزامه بتقديم حساب عن المهمة التي كلف بها إلى تحقيق هدفين: يتمثل الأول في تعزيز الثقة التي وضعها فيه الموكل وكذا تأكيدها، إذ

[1] – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص400 ، بند205.

بواسطته يبرهن الوكيل أنه كان جديرًا بهذه الثقة ويستحقها أكثر من غيره، وأن الموكل كان محقا عندما كلفه بهذه المهمة؛ أما الهدف الثاني فيتمثل في تحقيقه التحرر من عبء الوكالة وما قد يترتب عليها من مسؤوليات، فنتيجة لتقديمه الحساب للموكل يمكنه هذا الأخير من مخالصة إبراء الذمة[1].

و فيما يتعلق بالحساب الذي يقدمه الوكيل لموكله فيجب أن يكون موضحا بكيفية مفصلة، يستطيع من خلالها الموكل التأكد من كل ما قام به هذا الوكيل؛ لكن ذلك لا يمنع إعفاءه من تقديم بيان عن إدارته في حالات معينة.

ويقصد بالحساب الذي يلتزم الوكيل بتقديمه للموكل بيان المحاسبة، وهو غير خاضع لشكل خاص وفي ذات الوقت ليس مجرد جدول حسابي[2]، بل يجب أن يكون شاملا للإيرادات والمصاريف مرفقا و مدعما بالمستندات المؤيدة له[3]، حتى يتمكن الموكل من إلقاء نظرة كاملة متكاملة عن تسيير الوكيل للمهمة التي طلب منه تنفيذها، وكذا العلاقات المبرمة مع الغير، كونها تتم بإسمه مباشرة[4]، فإذا ذكر الوكيل أنه دفع أجرة شقة وجب عليه تقديم الإيصال المثبت لذلك، أو أنه قام بتأمين البضاعة قبل نقلها إستوجب عليه تقديم وثيقة التأمين التي تؤكد صحة أقواله.

---

[1] – علي فارس فارس، المرجع السابق، ص124.

[2]– محكمة النقض الفرنسية، الغرفة المدنية الأولى ، قرار بتاريخ 18جانفي1989، رقم الطعن 102 :"تشكل تقديما للحساب المشترط بموجب المادة 1993 من القانون المدني الورقة العرفية التي يعترف بواسطتها الموكلون أنهم تلقوا كافة المبالغ الناتجة عن البيع المبرم في اليوم نفسه. والذي حرروا الوكالة من أجله، وتشكل تلك الورقة العرفية إعفاءًا كاملا وشاملا لوكيلهم". انظر:

– François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque ,op.cit.p540,note 694.

[3]–محمد كامل مرسي باشا ،المرجع السابق،ص104،بند205.–نزيه كبارة، المرجع السابق، ص 116. و أيضا:

-Daniel Mainguy , op.cit, pp582-583, note 616.

[4]- Jacques Ghestin et autres, op.cit, p1095, note 31237 .

ويجب على الوكيل أن يقدم هذا الحساب للموكل على فترات زمنية معينة عندما يطلب منه ذلك، أو مرة واحدة عند نهاية المهمة التي وكل فيها[1] ،دون أن ينتظر طلبا من الموكل، وقد يتراخى تقديم الحساب لوجود علاقة خاصة بينه وبين الموكل كالعلاقة الزوجية أو المصاهرة.

يتضمن الحساب جانبين أحدهما للأصول والأخر للخصوم، تثبت فيه ما للموكل وما عليه، فتشمل الخصوم (الإيرادات) كل ما حصل عليه الوكيل لصالح الموكل من جراء تنفيذ الوكالة حسب موضوعها سواء أكانت واجبة الأداء أو تم أداؤها كثمن السلعة المبيعة أو أجرة المنزل، أو تلك التي سيتم أداؤها مستقبلا كالوفاء لحقوق الموكل في ذمة الغير دفع له جزء منها وبقي جزء آخر لم يحن موعد وفاءه[2].

وتتمثل الأصول في المصاريف وتشمل التسبيقات التي أخذها الوكيل من الموكل في سبيل تنفيذ الوكالة، وكذا النفقات الضرورية لإتمام مهمته، كالرسوم والضرائب وأجرة نقل الأشياء وتأمينها، وما أنفق في الإجراءات القضائية، وطبعا أجرته إذا كانت الوكالة مأجورة[3].

و الرصيد الذي يجب على الوكيل الوفاء به للموكل هو نتيجة موازنة الإيرادات بالمصروفات، أي الفارق بين مجموع كل الخصوم ومجموع كل الأصول هو الذي يمثل الرصيد الذي يجب على الوكيل الوفاء به للموكل، فلا تكون حقوقا أو ديونا مستقلة، ولا

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول ،العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ، المرجع السابق،ص495، بند266.– محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص216.و أيضا:

- François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque ,op.cit, p540, note649.

[2] – Jacques Ghestin et autres, op.cit ,p1095,note 31237 .

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص496، بند266.–علي فارس فارس، المرجع السابق،ص124.– عمار سعدون حامد المشهداني ، المرجع السابق، ص240.

ينتج منها فوائد مستقلة، بل الذي ينتج الفوائد هو رصيد الحساب، وعليه فالمقاصة لا تقع على جزء معين مستقل بل على مجموع المطلوب للموكل ومجموع المطلوب للوكيل، وتبعا لذلك فإن إفلاس الموكل أو الوكيل لا يمكن التذرع بشأنه بعدم تجزئة الحساب ليتخلص من القاعدة التي تمنع المقاصة ضد المفلس[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن المحامي ملزم بتقديم حساب لموكله مفصل وشامل لجميع أعمال الوكالة، متضمنا المصاريف التي صرفها والمبالغ التي قبضها على ذمة الموكل، والرصيد بعد إستنزال الخصوم من الأصول هو ما يجب على هذا المحامي الوفاء به للموكل[2].

كما أن المشرع الفرنسي ألزم بعض الوكلاء الحرفيين(المستشار القانوني ،المحامي، موثق العقود) بإدخال ما يقبضونه لمصلحة موكليهم في حسابات خاصة يمكن تفريدها وفصلها عن الذمة المالية للوكيل[3] ، وقد حذا حذوه المشرع الجزائري في المادة 19 من قانون13-07 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة التي تنص على أنه " يجب على المحامي الذي يقوم بعمليات مالية لصالح زبائنه، فتح حساب مصرفي مخصص حصريا لتلك العمليات، وعليه أن يودع فيه جميع العمليات المتعلقة بها".

وإذا كان الحساب المقدم من قبل الوكيل للموكل مبهما وغير دقيق، كأن تكون الخصوم والأصول غير مبينة بطريقة واضحة تمنع الموكل من تبصر تسيير الوكيل لمهمته، فلا مانع أن يطالب الموكل وكيله بأن يعيد تقديم الحساب، كما أن المخالصة غير الواضحة لا تمنعه أيضا من مطالبة وكيله تقديم الحساب[4].

---

[1]- إسماعيل عبد النبي شاهين ،المرجع السابق،ص126.- زهدي يكن، المرجع السابق، ص ص126-127، بند84.

[2]- محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ29 ماي 1996 ،رقم الطعن251 ، مشار إليه عند عمار سعدون حامد المشهداني ، المرجع السابق، ص240.

[3] - Philippe Malaurie et autres , op.cit,p314,note 568.

[4]- محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص403، بند205.

أما إذا قدم الوكيل الحساب، ورضي به الموكل وإعتمده بعد التدقيق في محتواه، بحيث كان عالما بتفاصيله، متثبتا من الوثائق المسندة له، فلم يكن مجرد ورقة ذكر فيها أن رصيد الحساب هو مبلغ معين دون أي توضيح، وأقره بعد ذلك الموكل بتخالصه، فلا يجوز له أن يطالب الوكيل بحساب جديد[1].

و يعتبر إلتزام الوكيل بتقديم حساب عن الوكالة للموكل في الأصل إلتزاما عاما و رئيسيا يتوجب على كل من له صفة الوكيل القيام به؛ إلا أن هناك حالات يجوز فيها إعفاء الوكيل من تقديم الحساب، وقد يكون هذا الإعفاء صريحا أو ضمنيا يستشف من الظروف[2] .

و يعفى الوكيل من تقديم حساب عن وكالته إذا كان موضوعها من حيث طبيعته لا يحتاج إلى تقديم هذا الحساب[3]،كما إذا كان موكلا في التوقيع على إقرار بدين، أو زواج أو طلاق[4].

وقد تقتضي الظروف أيضا إعفاء الوكيل من تقديم الحساب، نتيجة للصلة التي تربط الموكل بالوكيل، كأن لايكون الوكيل مطلقا في عمله مقيدا بأوامرموكله وتعليماته، تحت رقابته اليومية المباشرة كرابطة الخادم بالسيد، فما الجدوى من إجباره على تقديم الحساب طالما أن الموكل يراقب عن كثب كل مجريات تنفيذ الوكالة، فالحساب هنا يعتبر مقدما عن كل عمل بمجرد إتمامه[5].

---

[1]– قدري عبد الفتاح الشهاوي ،المرجع السابق، ص174، بند85.

[2]- Cass.Civ.1re,12 novembre 1952.Bull.Civ.I,n°431, cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit,p313,note 568.- Béatrice Bourdelois , op.cit ,p91.

[3]–المادة 706 من القانون المدني الكويتي السالف ذكرها ذكرت حالات الإعفاء وحصرتها في: طبيعة المعاملة، الظروف و الإتفاق.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص497، بند267.

[5] – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص 301–302، بند205.

وقد تكون الصلة ناتجة عن رابطة معنوية كالعلاقة الزوجية أوالقرابة أو المصاهرة[1]، فبموجب علاقة الزوجية تعفى الزوجة من تقديم الحساب عن وكالتها المتعلقة بإدارة المنزل كما يجري بين الغرباء[2]، لأنه يفترض تقديمها لهذا الحساب يوميا لزوجها، إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك كأن تكون ناشزا، أو أن يكون زوجها غائبا أو مريضا غير قادر على تسلم الحساب[3].

وما يطبق من أحكام على العلاقة الزوجية بشأن تقديم الحساب، يطبق أيضا على علاقات القربى والمصاهرة، التي يعفى فيها الوكيل من تقديم الحساب نهائيا أومن تقديمه بشكل مفصل، كالعلاقة بين الأب وأحد أبناءه، أو بين الأب وزوج إبنته أو زوج أخته[4].

لكن على الرغم من توافر الصلة بين الموكل و الوكيل، إلا أنه في حالة النزاع والخلاف لا يتم إعفاء هذا الأخير من تقديم الحساب سواء للموكل أو لورثته من بعده[5]، على أساس أن وضع الثقة في شخص الوكيل شيء و إعفاؤه من تقديم الحساب شيء

---

[1] – زهدي يكن ، المرجع السابق، ص127، بند85. و أيضا:

- Jacques Ghestin et autres, op.cit, p1096, note 31238.

[2] – موريس نخلة، المرجع السابق، ص68، بند1414.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق،ص498،بند267.– قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص174، بند86.– أنور العمروسي: العقود الواردة على العمل في القانون المدني " المقاولة – إلتزام المرافق العامة – عقد العمل – عقد الوكالة – عقد الوديعة–عقد العارية–الحراسة" معلقا على نصوصها بالفقه و أحكام القضاء، القاهرة ، جمهورية مصر العربية، منشأة المعارف، 2002، ص387.

[4]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق،ص402، بند205.–زهدي يكن، المرجع السابق،ص128 ،بند85.

[5]– محكمة إستئناف لبنان المدنية، قرار بتاريخ 21 فيفري1957، طعن رقم 242: " الوكالة التي تطلق يد الوكيل في بيع أملاك موكله لا تعفي هذا الوكيل من أداء الحساب عن وكالته كما لا تسقط حق الموكل في محاسبته فلا تكون من هبة غير مباشرة في الوكالة المطلقة المرسلة من المالك إلى شقيقه وبالتالي يكون من حق الموكل وورثته بعده محاسبة وكيله عن وكالته." مشار إليه عند علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص127،هامش 3.

آخر، فالإلتزام بتقديم الحساب من مستلزمات عقد التوكيل لا يسقط إلا إذا أعفاه الموكل منه بطريقة واضحة جلية[1].

ويحق للموكل بصفته صاحب الحق أن يعفي الوكيل من إلتزامه بتقديم الحساب، طالما لا يخالف النظام العام أو الآداب العامة أو القوانين الإلزامية[2]، وقد يحصل هذا الإتفاق على الإعفاء من تقديم الحساب قبل تنفيذ الوكالة أو بعدها، وقد يكون صريحا كما يجوز أن يكون ضمنيا يستشف من الظروف، يكون أساسه ثقة الموكل في أمانة وكيله، كأن يعطيه براءة الذمة دون أن يطلب منه تأدية الحساب[3].

وقد يكون إعفاء الوكيل من تقديم الحساب للموكل عن مدة وكالته ناتجا عن إستحالة تقديمه، كما لوأتلفت الأوراق والمستندات التي هي تحت يده وتكون هي مناط المحاسبة، أو أن تكون موجودة تحت يد الموكل طالب الحساب[4].

كما تكون إستحالة تقديم الحساب من الوكيل للموكل إذا ما توفي الوكيل قبل أن يقدم الحساب ولم يترك لورثته ما يمكنهم الإعتماد عليه لتحديد قيمة الأصول والخصوم، فليس بإستطاعتهم الإلمام بأعمال مورثهم، وبالتالي لا يمكن إلزامهم بالحساب؛ أما إذا كان بإمكانهم معرفة إيرادات مورثهم ومصاريفه بشأن العمل موضوع الوكالة، وكذا تمكنهم من المستندات المؤيدة لذلك، إستوجب عليهم تقديم الحساب لموكل مورثهم، لأنها الطريقة الوحيدة لتوصله من معرفة سير الوكالة والحساب الناتج عنها[5].

---

[1] – قدري عبد الفتاح الشهاوي ، المرجع السابق، ص ص 175–176، بند86، هامش90.

[2]–محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص402، بند 205.– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص369.

[3]– عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص182.

[4]– إسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص129.

[5]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص404، بند 205.

المطلب الثالث

إلتزام الوكيل برد ما في يده للموكل

يقع على عاتق الوكيل بالإضافة إلى إلتزامه بتنفيذ الوكالة و موافاة الموكل بالمعلومات و تقديم الحساب عنها مرفقا بالمستندات المدعمة له، إلتزام بأن يرد لهذا الموكل كل ما دخل عليه من مال عن طريق الوكالة وأن يدفع الفوائد المتوجبة، كما يلتزم أيضا برد كافة الأوراق والمستندات بما فيها سند التوكيل والرسائل التي دخلت في حوزته والمتعلقة بالوكالة، وتنتهي هذه الإلتزامات بمخالصة تبرئ ذمة الوكيل.

ولنعرض فيما يلي إلتزام الوكيل برد رصيد الحساب والفوائد، ورد الوكيل المستندات و إبراء ذمته ، كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

إلتزام الوكيل برد رصيد الحساب والفوائد

تنص المادة 578 من القانون المدني الجزائري على أنه "لا يجوز للوكيل أن يستعمل مال الموكل لصالح نفسه"، وتقضي المادة 607 من القانون المدني المصري بأنه"1- ليس للوكيل أن يستعمل مال الموكل لصالح نفسه. 2- وعليه فوائد المبالغ التي استخدمها لصالحه من وقت استخدامها ،وعليه أيضا فوائد ما تبقى في ذمته من حساب الوكالة من وقت أن يعذر"، وجاء بنص مطابق القانون المدني السوري في المادة 672، و بنص موافق كثيرا القانون المدني العراقي في المادة937 وفيه إختلاف واحد فقط في عبارة "من وقت إعذاره" بدلا من "وقت أن يعذر".

و بالنسبة للقانون المدني الكويتي فإن المادة707 تنص على أنه " ليس للوكيل أن يستعمل مال موكله لصالح نفسه بدون إذن، وإلا كان ملزما بتعويض الموكل تعويضا

عادلاً يقدره القاضي مع مراعاة ظروف الحال"، و تقضي المادة 846 من القانون المدني الأردني بأنه "يعتبر المال الذي قبضه الوكيل لحساب موكله في حكم الوديعة، فإذا هلك في يده بغير تعد أو تقصير فلا ضمان عليه"، والمادة 789 من قانون الموجبات والعقود اللبناني وكذا الفصل 908 من قانون الالتزامات والعقود المغربي السالفة الذكر جاء كل منهما بأحكام موافقة[1]، وتنص المادة 1996 من القانون المدني الفرنسي على أنه :

« Le mandataire doit l'intérêt des sommes qu'il a employés à son usage, à dater de cet emploi ;et de celles dont il est reliquataire, à compter du jour qu'il est mis en demeure ».

" الوكيل ملزم بالفوائد عن المبالغ التي استخدمها لإستعماله ، إعتبارا من تاريخ هذا الإستعمال، وعن المبالغ عن الرصيد إعتبارا من يوم إنذاره".

نخلص من هذه النصوص القانونية ،أنه يجب على الوكيل أن يرد ما كسبه للموكل عند إنتهاء وكالته، ولا يقف الأمر عند هذا الحد، بل يتعداه إلى فوائد هذا الكسب بحالتيها، ولنعرض فيما يلي إلتزام الوكيل برد رصيد الحساب للموكل، و إلتزام الوكيل بدفع الفوائد.

أولا: إلتزام الوكيل برد رصيد الحساب للموكل: منعت معظم القوانين المدنية المعتمدة في البحث على الوكيل إستخدام مال موكله لأغراضه الشخصية، فالوكالة من عقود الأمانة أساسها الثقة الموضوعة في الوكيل، و طالما أن هذا الأخير يعمل لحساب الموكل فمن باب أولى أن كل ما يتلقاه و يتسلمه بخصوص الوكالة يكون من حق الموكل وحده، فهو لم يتسلمها لحسابه الخاص بل لحساب الموكل الذي ينوب عنه[2].

ولم ينص القانون المدني الجزائري، القانون المدني المصري، القانون المدني السوري، القانون المدني الكويتي و القانون المدني العراقي ، على الإلتزام برد رصيد الحساب للموكل صراحة، إلا أنه يعمل به تطبيقا للقواعد العامة ؛ على خلاف القانون المدني

---

[1]– انظر آنفا من هذه الرسالة، ص 92.

[2]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص 400–401، بند 205.

الفرنسي و قانون الموجبات و العقود اللبناني اللذين نصا على واجب الرد صراحة، فقد أوردت المادة 1993 من القانون المدني الفرنسي السالفة الذكر أنه على الوكيل أن يسلم للموكل كل ما تلقاه بموجب وكالته حتى و لو كان ما تلقاه غير مستحق للموكل ،كما جاءت المادة 789 من قانون العقود و الموجبات اللبناني في فقرتها الأولى بأنه على الوكيل أن يسلم الموكل كل ما دخل عليه من طريق الوكالة بأي وجه من الوجوه، فيلزم الوكيل إذن بأن يرد للموكل عند إنتهاء وكالته كل ما حصل عليه لحسابه، سواء عمل بإسم هذا الموكل أو بإسمه الشخصي، وسواء كان قد تسلم هذه الأموال عند إبرام الوكالة أو أثناءها أو بمناسبتها[1].

و يدخل في نطاق رصيد الحساب الذي يتعين على الوكيل رده للموكل، الأشياء و السلع والأموال التي سلمها له الموكل من أجل تنفيذ مهمته و لم يستعملها بكاملها، وكذا ما تلقاه من الغير في ممارسة مهمته، ليس فقط ما هو مستحق حقا للموكل كأموال قبض الدين أو الشيء الذي تم شراؤه لحساب الموكل، بل حتى و لو لم يكن مستحقا لهذا الموكل[2]، كأن يستلم الوكيل من الغير مالا نتيجة غلط وقع فيه حول وجود الدين و قيمته[3]، أو سلمه إياه بطريقة غير مشروعة كالمبالغ و الأرباح غير المشروعة التي حصل عليها من جراء تنفيذه الوكالة، و قد أكد القضاء الفرنسي ذلك في عديد من قراراته، كما هو الحال بالنسبة للوكيل سائق عربة الخيل الذي يتقاضى زيادات عن التعريفة النظامية من المسافرين، فيجب عليه تقديم حساب عنها للموكل وأن يردها له[4]، و كذلك

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص502، بند 269. – محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص218 .– محمد شريف عبد الرحمان أحمد عبد الرحمان ، المرجع السابق، ص 218.

[2]– Art 1993 du c.civ.fr .

[3]– Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1095, note 31237.

[4] –حكم محكمة" روان"،7 حزيران 1878،مشار إليه عند علي فارس فارس، المرجع السابق، ص131، هامش 2.

بالنسبة للمبالغ المدفوعة كتعويض عن الفسخ المسبق للإيجار، فيتوجب على الوكيل ردها للموكل و ليس الإحتفاظ بها[1].

و هو نفس الحكم الذي ذهب إليه القضاء اللبناني عندما اعتبر الزيادة الناتجة عن بيع المنتوجات في السوق السوداء واجبة الرد للموكل، و إن كان الوكيل ببيعه هذا عرض نفسه للمسؤولية الجزائية[2]، و قياسا على ذلك فحتى الإكراميات لا يحق للوكيل الإحتفاظ بها، و يجب عليه ذكرها عند تقديم الحساب وردها للموكل.

وعليه ، فالوكيل ملزم بأن يرد للموكل كل هذه الأشياء حتى و لو كان يعلم أنها لا تخصه، إذ لا شأن له في ذلك، فهو غير مسؤول عنها بل الموكل، و دعوى رد غير المستحق لا ترفع عليه هو بل على الموكل[3].

أما إذا كان ظاهرا أن ما كسبه الوكيل لحساب الموكل نتيجة غلط مادي أو خطأ في الحساب، كأن يسلمه الغير مبلغا أعلى من مبلغ الدين، أو أن يسدد المستأجر أجرة الشهر مرتين إلى الوكيل، أو أن يخطئ في عد النقود، فعلى الوكيل هنا أن يصحح هذا الخطأ وينبه الغير إليه و يرده له لا إلى الموكل[4].

و يرد الوكيل ما تسلمه لحساب الموكل أعيانا كان أو بضائع بالذات، و مؤدى ذلك أنه لا يجب عليه رد قيمتها نقدا، أما إذا كان مكلفا بتحصيل عملة أجنبية عليه أن يسلم للموكل هذه العملة الأجنبية بذاتها و ليس ما يعادلها بالعملة الوطنية، إلا إذا قضت تشريعات الصرف بذلك أو تعذر على الوكيل تسليمها بذاتها، فعندها فقط تحسب على

---

[1] –Cass. Civ. 1re.08 juillet 1975, n°315,cité par Alain Bénabent , op.cit, p 444, note936 .

[2]– محكمة زحلة، الغرفة الجزائية ، قرار بتاريخ20 نوفمبر1950، رقم 3523، مشار إليه عند علي فارس فارس، المرجع السابق، ص 131، هامش 1.

[3] – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص 400–401، بند205.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 504، بند 269. – محي الدين إسماعيل علم الدين ،المرجع السابق، ص 218.– إسماعيل عبد النبي شاهين ،المرجع السابق،ص132.

أساس سعر الصرف وقت الدفع للموكل، و ليس بسعر قيمتها يوم إستلامها من الغير لحساب الموكل[1]، و يجب على الوكيل في كل ذلك أن يثبت قيامه بإلتزامه برد رصيد الحساب للموكل و أن يحتفظ بالدليل[2].

إذا امتنع الوكيل عن القيام بهذا الإلتزام بالرد للموكل، فإن هذا الأخير يستطيع مطالبته بإسترداد ما في ذمته عن طريق دعوى الإستحقاق بوصفه المالك، إلى جانب دعوى الوكالة بإعتبار أن الوكيل قد أخل بإلتزامه التعاقدي[3]، هذا فضلا عن متابعته جزائيا بجريمة خيانة الأمانة إذا كان في نيته الإختلاس أو التبديد، كمسير شركة تلقى مبلغا من المال من شخص مع توكيله بوضع ذلك المبلغ في حساب جاري لذلك الشخص في الشركة، لكنه وضعه في حسابه الخاص الشخصي ثم تملكه، فتوبع بجريمة خيانة الأمانة[4].

ثانيا : إلتزام الوكيل بدفع الفوائد : يرد الوكيل ما كسبه لحساب الموكل كما سبق توضيحه، و إذا لم يفعل بأن وقع مال للموكل في يده و إستعمله لصالح نفسه، فإنه يصبح ملزما بالإضافة إلى رده أداء فائدة عنه من وقت إستخدامه، و إذا كان رصيد الحساب هو الملزم بدفعه إستوجبت عليه فوائد ذلك المال من وقت إعذاره بالدفع، وهاتان الحالتان وردتا على سبيل الإستثناء من القاعدة العامة التي تقضي بأن الفوائد لا تدفع إلا

---

[1]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص ص 304–305، هامش 1. – زهدي يكن، المرجع السابق، ص 129، بند 86.

[2]– كأن يقوم بإرسال المستندات عن طريق البريد المضمن مع الإشعار بالإستلام، و ليس البريد العادي إذ لا يمكن الإعتماد عليه للإثبات.

[3]– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 370 .– عمار سعدون حامد المشهداني ، المرجع السابق، ص241.

[4]- لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 102، هامش 3.

وقت رفع الدعوى[1]، ما يستلزم معه عدم القياس على هذا الإستثناء و لا التوسع في تفسيره، حيث أنه لا يطبق إلا في حالة إلتزام الوكيل برد الفوائد للموكل فقط، ووفق ما وضحته الشروط المنصوص عليها في كل من المادة 607من القانون المدني المصري،المادة672 من القانون المدني السوري ،المادة 937 من القانون المدني العراقي،المادة707 من القانون المدني الكويتي والقانون المدني الفرنسي في المادة 1996 المشار إليها سابقا، بينما قانون الموجبات و العقود اللبناني فقد نص في الفقرة الثالثة من المادة 789 على حالة واحدة تترتب فيها الفائدة على الوكيل بقوله "و يجب أداء فائدة الأموال التي تأخر في دفعها".

أما بالنسبة للقانون المدني الجزائري فلا يوجد فيه مقابل لهذه النصوص، إذ اكتفى المشرع في المادة 578 منه سالفة الذكر بالنص على عدم جواز إستعمال الوكيل مال الموكل الذي يقع في يده لصالح نفسه، و سكت عن تنظيم آثار مخالفة هذا الإلتزام، مما قد يفهم منه الإحالة على القواعد العامة كقواعد الإثراء بلا سبب[2] مثلا فالتعويض عنه لا يغني عن تنفيذ الإلتزام، أو قواعد المسؤولية عن الأفعال الشخصية أو المسؤولية العقدية، و السبب الرئيسي لهذا السكوت في إعتقادنا هو أن التعامل بالفوائد ممنوع على الأشخاص العاديين طبيعيين كانوا أو معنويين و هو حكر فقط على المؤسسات المالية و البنكية، و هذا ما نصت عليه صراحة المادة 120 من قانون النقد و القرض[3] رقم 90-10 :" يمنع على كل شخص طبيعي أو معنوي القيام بالعمليات التي تجريها البنوك و

---

[1] -عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 505، بند 207. - محمد شريف عبد الرحمان أحمد عبد الرحمان، المرجع السابق، ص ص 221-222.

[2]- المادة 141 من القانون المدني الجزائري.

[3]- قانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990 المعدل و المتمم للقانون 88-06 المؤرخ في 12 يناير 1988، و المتضمن قانون النقد و القرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية ، لسنة 1990، العدد16، ص520.

المؤسسات المالية بشكل عادي عملا بأحكام المادتين 114 و 115"، و بالتالي فلا يستطيع الموكل إلزام الوكيل بدفع فوائد التأخر عن رد أمواله.

و يلتزم الوكيل بأن يعيد للموكل كل ما كسبه عن طريق الوكالة، فإذا تم تصفية الحساب و تبقى في ذمة الوكيل مبالغ لحساب الموكل و هي رصيد الحساب يجب عليه ردها، و إذا تأخر في ذلك عليه أداء فائدتها، و تكون بداية حسابها في هذه الحالة من وقت الإعذار تطبيقا لما نص عليه كل من القانون المدني المصري، السوري، العراقي، الكويتي والفرنسي في المواد سالفة الذكر، على خلاف قانون الموجبات والعقود اللبناني الذي لم يبين ما إذا كان الإعذار هو بداية سريان الفوائد أم لا[1]، مما يستدعي اللجوء للقواعد العامة اللبنانية التي جاءت بها المادة257 من قانون العقود والموجبات اللبناني، والتي توضح أن الإنذار هو الأساس في الحساب عن الضرر و قياسا هي الأساس في حساب الفائدة[2].

و طالما أن الإعذار هو بداية سريان الفوائد، فإن الوكيل في الفترة التي تسبق هذا الإعذار يكون غير ملزم بدفع الفوائد، و يلزم برد مال الموكل الموجود لديه فقط دون فوائده، و يكون إعذار الوكيل بإنذاره عن طريق المحضر القضائي، أو بما يقوم مقام الإنذار كإرسال كتاب خطي مضمون أو برقية أو إخطار أو إقامة دعوى أمام المحكمة يكون موضوعها مطالبة الموكل للوكيل بتقديم حساب عن الوكالة ورد رصيد هذا الحساب حتى و لو لم يذكر الفوائد، فلسريان الفائدة يجب أن يكون موضوع الإعذار المطالبة

[1] – علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 134.

[2]– نص المادة 257 من قانون العقود و الموجبات اللبناني " إن تأخر المديون الذي بدونه لا يستهدف لأداء بدل العطل و الضرر، ينتج في الأساس على إنذار يرسله إليه الدائن... و أن هذا الإنذار لواجب مع قطع النظر عن ماهية الموجب و عن أصله أو أصل بدل الضرر".

بإعادة الرصيد المتبقي في ذمة الوكيل بعد تصفية الحساب و لو لم يكن هذا الرصيد معلوما[1].

وإذا أعذر الموكل الوكيل برد المبالغ الباقية في ذمته و فوائدها، و لم يقم الوكيل بالوفاء بذلك مما اضطر بالموكل إلى مطالبته قضائيا، فإن الفوائد تحتسب من تاريخ الإعذار و ليس من تاريخ المطالبة القضائية[2].

وتحسب الفوائد التي تسري بالإعذار على أساس المعدل القانوني[3]وطبقا للقواعد العامة[4] فإن المعدل القانوني للفائدة4 % في المعاملات المدنية، و5% في المعاملات التجارية؛ أما بالنسبة للقانون اللبناني فإن الحد الأقصى للفائدة لكل الديون المدنية و التجارية هو9%[5]، ويجوز أن يتفق الموكل والوكيل مقدما على أن يكون معدل الفائدة أقل أو أكثر من المعدل القانوني على أن لا يزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا، كما يجوز الإتفاق على سريان الفائدة من وقت تصفية حساب الوكالة دون حاجة إلى إعذار الوكيل[6]، ويجوز أيضا أن يحكم على الوكيل بتعويض إضافي زيادة على الفائدة لصالح

---

[1] – قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 183، بند 91.

[2]– أنور طلبة، العقود المدنية الصغيرة، الوكالة و الكفالة، المرجع السابق، ص 167.

[3]– تنص المادة 265 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على ذلك بأنه " إذا كان موضوع الموجب مبلغا من النقود فإن عوض التأخير يكون بأداء فائدة المبلغ المستحق محسوبة على المعدل القانوني ما لم يكن ثمة نص مخالف في العقد أو في القانون".

[4]– المادة 171 و 172 من القانون المدني العراقي، المادة 227 من القانون المدني المصري.

[5]– علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص135.

[6]– سيف رجب قزامل : النيابة عن الغير في التصرفات المالية "دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، عمان ، الأردن، دار المناهج للنشر والتوزيع، 2010، ص 750.– إسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص 133. – محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق، ص276، بند352.

الموكل، إذا تعرض هذا الأخير لضرر مستقل عن تأخر الوكيل في رد الأموال و كان الوكيل سيء النية، و الضرر الذي تعرض له الموكل الفائدة وحدها لم تكن موازنة له[1].

و يمنع على الوكيل أن يستعمل أموال الموكل التي تقع في يده لصالحه الشخصي ، و إذا ما خالف هذا الإلتزام بأن أقدم على هذه الأموال و استخدمها لتحقيق منفعته الخاصة، فإنه يجب عليه بالإضافة إلى رد هذه المبالغ أداء فوائدها من وقت استخدامه لها دون حاجة للإعذار[2].

ذكرت النصوص القانونية التي أوردت هذه الحالة إستعمال أموال الموكل، و الظاهر أن المراد بها نقوده و الدليل على ذلك قولها " فوائد المبالغ"، أما إذا تعلق الأمر بمال ليس نقودا كأن يكون أعيانا أو معدات، فإن الوكيل لا يلتزم بالفوائد و إنما بالتعويض عن إستعماله لتلك الأعيان أو المعدات[3].

و لم ينص المشرع اللبناني على هذه الحالة و اكتفى بالنص على الحالة الأولى في المادة 789 الفقرة الثانية من قانون العقود و الموجبات كما سبقت الإشارة إليها؛ إلا أن العمل بها ساري المفعول ، فلا يمنع من إلزام الوكيل بتعويض الموكل تعويضا يتناسب وحجم ما أصابه من ضرر نتيجة استخدامه لأموال هي في الحقيقة ملك للموكل وحده[4].

وحتى يحكم على الوكيل بدفع فوائد المبالغ التي استعملها لصالح نفسه، يقتضي أن يثبت الموكل أن هذه المبالغ كانت في يد الوكيل، و أنه استخدمها لمنفعته الخاصة دون

---

[1]– Cass. Civ. 1re.9 mai 1990, Bull.civ.I,n°100, cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p 541, note 649. – Béatrice Bourdelois , op.cit, p 91.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص 508، بند 207.

[3]– قدري عبد الفتاح الشهاوي ، المرجع السابق،ص185، بند92 .– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 406، بند 207.

[4]– علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 136.

تحديد لأوجه استغلالها، و عليه أيضا إثبات الوقت الذي استخدمها الوكيل فيه حتى يكون هذا الوقت بداية لسريان الفوائد[1]، وإذا لم يستطع إثبات هذا الوقت سرت الفوائد من وقت إنتهاء أعمال الوكالة[2]، و إذا ما أدرج الوكيل مبالغ وهمية في حساب الوكالة فإنه يلتزم بفوائد هذه المبالغ بعد حذفها من وقت الإدراج.

و للموكل في سبيل ذلك كل طرق الإثبات لا سيما البينة و القرائن، كأن تسفر تصفية حساب الوكالة عن وجود مبالغ حصلها الوكيل و لم يقم بالوفاء بها للموكل فور ذلك، أو أن يطلب مهلة لردها إليه، أو أن يصدر ضده حكما جنائيا بتبديدها[3].

كما يجوز للوكيل أن ينفي أنه استعمل مال موكله لصالح نفسه، وإنما استخدمه لصالح الموكل أو أنه ما زال في ذمة من تعامل معه تنفيذا للوكالة، وعندها يعفى من أداء هذه الفوائد، و يبقى لقاضي الموضوع كامل السلطة في استخلاص ذلك.

و معدل الفائدة الواجب الأخذ به في حالة استعمال الوكيل مال موكله لصالح نفسه، هو السعر الساري المفعول في قانون المكان الذي استعمل فيه هذا الوكيل الأموال لمنفعته الخاصة، وليس قانون المكان الذي استلم فيه الوكيل هذه الأموال سواء من الموكل أو من الغير المتعاقد معه، و سبب ذلك يرجع إلى أن الوكيل اقترف خطأ أضر به موكله و بالتالي فالقانون الأولى هو قانون مكان الفعل الضار[4].

وإذا أصاب الموكل ضرر أكبر من نسبة الفوائد، رجع على الوكيل بتعويض يساوي هذا الضرر و لو تجاوز قيمة الفوائد، كأن يمنح الموكل وكيله مبلغا من المال قصد تسديد ديونه، لكنه أخذ هذا المبلغ و اشترى به سيارة له، مما دفع بدائني الموكل إلى الحجز

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 31 ديسمبر1964 لسنة 15 ق، مشار إليه عند إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص31.

[2]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص405– 406، بند207، هامش1.– أنور العمروسي، العقود الواردة على العمل في القانون المدني ،المرجع السابق، ص394.

[3] – أنور طلبة ، العقود المدنية الصغيرة" الوكالة و الكفالة"، المرجع السابق، ص 166.

[4] – علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 137.

على أمواله، فإن الوكيل تسبب بضرر للموكل هو ملزم بجبره، و ذلك بتعويض الموكل مهما كانت قيمته[1].

تدخل فوائد أموال الموكل التي استخدمها الوكيل لصالح نفسه و التي يلزم بأداءها له في الحساب و تصبح جزءا لا يتجزأ منه ومستحقة الأداء عند تقديمه، وبالتالي لا تسقط بالتقادم إلا بسقوط الحساب أي بمرور خمس عشرة سنة في القانون المدني المصري[2] والقانون المدني العراقي[3] و بمرور عشر سنوات في قانون الموجبات و العقود اللبناني[4]، و هذه المدة هي ثلاثون سنة في القانون المدني الفرنسي.

و لعل تقرير الفائدة عن الأموال التي يستعملها الوكيل، و هي في الأصل ملك للموكل و كذا جعلها تسقط بالتقادم طويل المدة طبقا للقواعد العامة، جزاء آخر يضاف إلى قائمة الجزاء التي تطبق على الوكيل نتيجة مخالفته لإلتزامه برد ما للموكل بيده.

الفرع الثاني

إلتزام الوكيل برد المستندات و إبراء ذمته

يجب على الوكيل بعد إنهاء مهمته أن يرد للموكل ليس فقط ماله الذي كسبه عن طريق الوكالة، بل كل المستندات المتعلقة بها، و في المقابل يسلمه الموكل شهادة تبرئ ذمته بشأن هذه الوكالة ، و لنعرض فيما يلي لإلتزام الوكيل برد المستندات و سند التوكيل للموكل ، و المخالصة بإبراء ذمة الوكيل.

---

[1] – أنور طلبة ، العقود المدنية الصغيرة " الوكالة و الكفالة"، المرجع السابق، ص 166.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص 509، بند 270. – قدري عبد الفتاح الشهاوي ، المرجع السابق ، ص 185، بند92.

[3]– المادة 429 من القانون المدني العراقي.

[4] –المادة 349 من قانون العقود و الموجبات اللبناني.

أولا : إلتزام الوكيل برد المستندات و سند التوكيل للموكل: يتعين على الوكيل بعد إنتهاء وكالته، أن يمكن الموكل بكل ما تجمع لديه من وثائق ومستندات، سواء تلك التي سلمه إياها الموكل ليستعين بها في تنفيذ مهمته كالدفاتر وسندات الملكية وعقود التأمين، والسندات من أجل مفاوضة أوقضية في المحكمة أو تحصيل دين[1]، أو تلك التي تحصل عليها هذا الوكيل أثناء تنفيذه للوكالة مثل العقود التي أبرمها كعقد شراء قطعة أرضية أو عقد ايجار منزل، أو المخالصات مع الغير الذين تعامل معهم، فهذه الأوراق و المستندات هي التي تثبت قيامه بكل هذه الأعمال[2].

في بعض الأحيان يتعذر على الوكيل رد المستندات والوثائق التي إستلمها من الموكل لتنفيذ وكالته، كأن يكون محاميا إستند في دفاعه على تلك المستندات و قدمها للقضاء، فيجب عليه في هذه الحالة إرشاد موكله إلى الدعوى التي أبرز فيها تلك الوثائق[3].

وتقضي الفقرة الأولى من المادة 18 من قانون المحاماة الجزائري بضرورة إحترام المحامي لهذا الإلتزام ، حيث جاء فيها أنه" يجب على المحامي إرجاع الوثائق المعهودة إليه من قبل موكله بطلب من هذا الأخير"، وفي نفس السياق نصت المادة 89 من قانون المحاماة المصري على أنه "على المحامي عند إنتهاء توكيله لأي سبب من الأسباب أن يقدم بيانا لموكله بما يكون قد تم دفعه أوتحصيله ناشئا عن الدعوى أو العمل الموكل"[4]،

---

[1] – قدري عبد الفتاح الشهاوي ، المرجع السابق، ص 186، بند 93. – عمار سعدون حامد المشهداني، المرجع السابق، ص 239. – نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 335.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص 510، بند 271. – أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 371.

[3]– عمار سعدون حامد المشهداني ، المرجع السابق، ص 239

[4]– قانون المحاماة المصري رقم17 لسنة1983 حسب آخر تعديل له بالقانون رقم 197 لسنة 2008 –علما أن هناك مشروع تعديل له وافقت عليه اللجنة العامة و مجلس الوزراء بتاريخ 11 مارس2015. انظر الموقع الإلكتروني:.http://www.lazyers-gate.com/vb ،تصفح يوم 15 فيفري2016، على الساعة 10:50.

وقضت المادة53 من قانون المحاماة العراقي بأنه" على المحامي عند إنقضاء التوكيل أن يرد لموكله عند طلبه النقود التي حصلها لحسابه و المستندات والأوراق الأصلية التي كان قد سلمها له"[1]، وجاء في المادة 50 من قانون المحاماة الأردني أنه "على المحامي أن يسلم موكله كل ما تسلمه من النقود والأوراق الأصلية في حوزته عندما يطلب الموكل ذلك"[2]، وفي ذلك تأكيد على أهمية الوفاء بهذا الإلتزام لأنه يعزز الثقة بين الموكل و الوكيل.

وقد يرفض الوكيل تمكين الموكل من هذه الوثائق مما يضطر بهذا الأخير اللجوء إلى القضاء لإستعادتها، و الدعوى في هذه الحالة لا تشكل طلبا يهدف إلى إعادة النظر في الحساب الذي قدمه الوكيل للموكل وأقره، كما يمكن الحكم على الوكيل بعطل أو ضرر لصالح الموكل بسبب هذا الرفض[3].

وكما يستطيع الموكل إلزام الوكيل برد المستندات، فإن الوكيل في المقابل يستطيع حبسها حتى يستوفي ما قد يكون له من حقوق قبل الموكل[4]؛ إلا أنه ليس لهذا الوكيل أن يحبس بيده سند التوكل بعد إنتهاء وكالته، و ذلك مخافة أن يستعمله مما يضر بالغير حسن النية الذي يتعامل معه معتقدا أن وكالته مازالت سارية المفعول، و متى إحتفظ به

---

[1]– قانون المحاماة العراقي رقم 173 لسنة1965 المعدل بالقانون رقم 12 الصادر بتاريخ 1 جانفي 1993 ،انظر الموقع الإلكتروني.www.iraq.-law.org، تصفح يوم 15 فيفري2016، على الساعة 11:15.

[2]– قانون نقابة المحامين النظاميين الأردنيين لسنة1972،الجريدة الرسمية للملكة الأردنية الهاشمية،5 جوان1972 رقم العدد2357،ص 666، المعدل بالقانون رقم (25) لسنة 2014، انظر الموقع الإلكتروني:.www.jba.org.jo تصفح يوم 15 فيفري2016،على الساعة11:32 .

[3]– علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 133.

[4]– انظر لاحقا من هذه الرسالة، ص 204.

الوكيل ورفض إرجاعه، جاز للموكل أن يتخذ الإجراءات القانونية اللازمة للإعلان عن عدم سريان التوكيل بعد ذلك، كإلغائه في الشهر العقاري مثلا[1].

و إذا تماطل الوكيل في رد سند الوكالة و كان الغير التي تم التعاقد معه حسن النية، جاز لهذا الغير الرجوع على الموكل بالتعويض عن الضرر الذي لحق به، فضلا عن مطالبته الوكيل بالتعويض أيضا[2].

إن رد الوكيل سند التوكيل للموكل يخدم مصالح الوكيل أكثر من الموكل، لما فيه من تأكيد قاطع على إنتهاء وكالته، لذا فإن الغالب أن يمكن الوكيل موكله من هذا السند دون إثارة أية مشاكل[3].

وحددت بعض قوانين المحاماة كقانون المحاماة الجزائري، المصري، السوري و اللبناني[4] مدة تقادم حق المطالبة بالوثائق والمستندات المعهودة إلى المحامي من موكله بخمس سنوات، ابتداءا من تسوية القضية وبالتالي إنتهاء الوكالة، أو من تاريخ آخر إجراء، أو من تاريخ تصفية الحسابات مع الموكل[5]،وقانون المحاماة الأردني حددها بمضي عشرة سنوات على إنتهاء القضية[6].

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 408، بند209.– قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص187، بند 93.

[2]– إسماعيل عبد النبي شاهين،المرجع السابق،ص135.–محي الدين إسماعيل علم الدين ،المرجع السابق،ص 218.

[3]– عمار سعدون حامد المشهداني، المرجع السابق، ص 242.

[4]–القانون المنظم لمهنة المحاماة السوري رقم(30)،الصادر بتاريخ 11 جويلية2010 ،انظر الموقع الإلكتروني: www.Syrianbar.org تصفح بتاريخ 15 فيفري 2016 ،على الساعة 11:23، و القانون المنظم لمهنة المحاماة اللبناني رقم70/8معدل بالقانون (42)الصادر بتاريخ 19 فيفري1991، انظر الموقع الإلكتروني: https:// bba.org.lb ، تصفح يوم 15 فيفري2016، على الساعة 10:00.

[5]– المادة 18 فقرة ثانية من قانون المحاماة الجزائري، المادة 91 من قانون المحاماة المصري، المادة 59 فقرة رابعة من قانون المحاماة السوري،المادة 87 من قانون المحاماة اللبناني.

[6]– المادة 50 فقرة أولى من قانون المحاماة الأردني.

ثانيا :المخالصة بإبراء ذمة الوكيل: يقصد بالمخالصة بإبراء ذمة الوكيل"Décharge"، الشهادة أو الوثيقة التي يقدمها الموكل للوكيل بعد أن يؤدي هذا الأخير جميع الإلتزامات الملقاة على عاتقه من تنفيذ الوكالة وتقديم حساب عنها وكذا رد الأموال والمستندات وسند التوكيل للموكل، يثبت فيها هذا الأخير أنه راجع الحساب وإعتمده، وبالتالي فلن يطالب الوكيل بأي شيء بعد ذلك [1] .

غير أنه إذا تبين للموكل بعد إعطاءه هذه المخالصة وجود خطأ وقع فيه الوكيل، كان له أن يرجع عليه بالتعويض عن الضرر الذي أصابه جراء هذا الخطأ ، ذلك أن المخالصة لا تبرئ ذمة الوكيل إلا بالنسبة للتصرفات التي علم بها الموكل فقط، أما ما قد يكتشفه الموكل فيما بعد فلا تضمنه المخالصة، إلا إذا تبين بصورة صريحة أن الموكل قد برأ ذمة الوكيل و تخلى عن أية دعوى محتملة تجاهه، شرط ألا يكون الوكيل قد تحصل عليها عن طريق الغش[2].

وإذا إمتنع الموكل عن تسليم وكيله مخالصة بإبراء ذمته، أمكن لهذا الوكيل إقامة دعوى يطالب فيها الحكم ببراءة ذمته من أعمال الوكالة[3]، فإذا لم يحصل عليها رغم مطالبته الودية والقضائية، كان عرضة لرجوع الموكل عليه متى شاء؛ إلا إذا كان حقه قد سقط بمرور الزمن الذي يبدأ سريانه من وقت تقديم الحساب، و إذا لم يقدم هذا الحساب فمن تاريخ إنتهاء الوكالة، و تقدر هذه المدة بخمس عشرة سنة في القانون المدني الجزائري،

---

[1]– محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص 218 .– سيف رجب قزامل ، المرجع السابق، ص 750.

[2]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص 512، بند 272.– علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 138.

[3]– قدري عبد الفتاح الشهاوي ، المرجع السابق، ص 188 ، بند 93.

المصري و العراقي، و بعشر سنوات في قانون الموجبات و العقود اللبناني[1]، و بمدة ثلاثون سنة في القانون المدني الفرنسي[2].

المبحث الثاني

إلتزامات الموكل تجاه الوكيل

ينشئ عقد الوكالة المدنية في ذمة الموكل إلتزاماتا نصت عليها معظم القوانين المدنية المعتمدة في البحث، وإن إختلفت في بعض أحكامها؛ إلا أنها أجمعت على أن هذه الموجبات تتمثل أساسا في دفع الأجر إذا كانت الوكالة مأجورة، ورد النفقات والمصروفات التي تكبدها الوكيل في سبيل تنفيذ مهمته، و التعويض عن الضرر اللاحق بالوكيل بسبب تنفيذه للوكالة.

ولنعرض فيما يلي لإلتزام الموكل بدفع الأجر للوكيل، و إلتزام الموكل بتقديم المصروفات ورد النفقات، و إلتزام الموكل بتعويض ضرر الوكيل، كل في مطلب مستقل.

المطلب الأول

إلتزام الموكل بدفع الأجر للوكيل

أولت القوانين المدنية محل الدراسة مسألة إلتزام الموكل بدفع الأجر للوكيل متى كانت الوكالة المدنية مأجورة عناية خاصة نظرا لما يتميز به هذا الإلتزام من أهمية، كونه الموجب الرئيسي للموكل في هذا النوع من الوكالة المدنية، وهو يتعلق دائما بإحدى الحالتين، الأولى إتفاق الموكل والوكيل على الأجر، والثانية عدم إتفاق الموكل والوكيل

[1]– إسماعيل عبد النبي شاهين ،المرجع السابق،ص136– محي الدين إسماعيل علم الدين ،المرجع السابق،ص219.

[2] - Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1104, note 31248

على الأجر، سواء تعلق الأمر بالأجر في حد ذاته من حيث وجوده أو بتعيينه وتحديد مقداره، أو بمجال تدخل القاضي، و لنعرض فيما يلي لإتفاق الموكل والوكيل على الأجر، و عدم إتفاق الموكل والوكيل على الأجر، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

إتفاق الموكل والوكيل على الأجر

آثرنا عرض حالة إتفاق الموكل و الوكيل على الأجر أولا، ذلك أن الإلتزام الذي نحن بصدد توضيحه هو إلتزام الموكل بدفع الأجر، فيغلب الظن معه أنه تم الإتفاق حول هذا الأجر، وتنص الفقرة الثانية من المادة 581 من القانون المدني الجزائري على أن " فإذا اتفق على أجر للوكالة، كان هذا الأجر خاضعا لتقدير القاضي، إلا إذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة"، وهي مطابقة لكل من الفقرة الثانية من المادة 709 من القانون المدني المصري ،و الفقرة الثانية من المادة 675 من القانون المدني السوري و الفقرة الثانية من المادة 711 من القانون المدني الكويتي، وموافقة للفقرة الثانية من المادة 940 من القانون المدني العراقي التي تقضي بأنه "2- وإذا اتفق على أجر للوكالة، كان هذا الأجر خاضعا لتقدير المحكمة، إلا إذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة، هذا مع مراعاة أحكام القوانين الخاصة"، وموافقة أيضا لصدر المادة 857 من القانون المدني الأردني التي جاء فيها أنه "على الموكل أداء الأجر المتفق عليه للوكيل متى قام بالعمل...".

وبالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني فقد جاء بأحكام تتفق في مجملها مع أحكام هذه النصوص القانونية لكنه لم يجعلها في مادة واحدة، فالفقرة الأولى من المادة 793 منه تنص على أنه "يجب على الموكل: أولا: أن يدفع إلى الوكيل كل ما أسلفه من المال وما قام به من النفقات في سبيل تنفيذ الوكالة مما لا يخرج عن حيز اللازم لهذا الغرض، وإذا كان يحق له أجر، وجب أداؤه مع قطع النظر عن نتيجة العمل. ما لم يكن هناك

خطأ يعزى إلى الوكيل"، والمادة 794 تقضي بأنه "لا يحق للوكيل الأجر المتفق عليه:أولا: إذا منعته قوة قاهرة عن الشروع في تنفيذ الوكالة. ثانيا: إذا كانت القضية التي وكل بها انتهت قبل تمكنه من الشروع فيها. ثالثا: إذا لم تتم القضية التي من أجلها أعطيت الوكالة، ويراعى في هذه الحالة الأخيرة العرف التجاري أو المحلي.

على أنه يحق للقاضي أن ينظر فيما إذا كان يجب إعطاء الوكيل تعويضا، مراعاة لمقتضى الحال"، وهو ما ذهب إليه قانون الإلتزامات والعقود المغربي الذي أخذ بنفس أحكام التقنين اللبناني في الفقرة الأولى من الفصل 914 والفصل 915، حيث تنص الفقرة الأولى من الفصل 914 على أنه "– على الموكل: أولا: أن يدفع للوكيل ما اضطر إلى تسبيقه من ماله وإلى إنفاقه من المصروفات من أجل تنفيذ الوكالة، في حدود ما كان لازما لهذا الغرض، وأن يدفع له أجره عندما يكون مستحقا، أيا ما كانت نتيجة المعاملة، ما لم يكن هناك فعل أو خطأ يعزى إليه"، ويقضي الفصل 915 بأنه "– لا يحق للوكيل بالأجر المتفق عليه: أولا: إذا منع بقوة قاهرة، من مباشرة تنفيذ الوكالة. ثانيا: إذا كانت الصفقة أو العملية التي كلف بها قد أنجزت قبل أن يشرع في تنفيذها. ثالثا: إذا لم تقع الصفقة أو القضية التي أعطيت الوكالة من أجلها مع عدم الإخلال، في هذه الحالة، بما يقضي به عرف التجارة أو العرف المحلي. ومع ذلك فللقاضي السلطة لتقدير ما إذا كان يجب، وفقا لظروف الحال، منح الوكيل تعويضا، لا سيما إذا لم تعقد الصفقة لسبب شخصي يتعلق بالموكل أو بسبب القوة القاهرة".

وعالج القانون المدني الفرنسي مسألة إلتزام الموكل بدفع الأجر في المادة 1999التي تنص على أن :

« Le mandant doit rembourser au mandataire les avances et frais que celui-ci a fait pour l’exécution du mandat, et lui payer ses salaires lorsqu’il en a été promis.

S’il n’y a aucune faute imputable au mandataire, le mandant ne peut se dispenser de faire ces remboursements et paiements, lors

même que l'affaire n'aurait pas réussi, ni faire réduire le montant des frais et avances sous le prétexte qu'ils pouvaient être moindres ».

"يجب على الموكل أن يسدد للوكيل السلفات والمصاريف التي تكبدها لتنفيذ الوكالة، وأن يدفع له أجوره عندما يكون قد وعد بذلك.

لا يستطيع الموكل، إذا لم يكن هناك أي خطأ منسوب إلى الوكيل، أن يعفي نفسه من هذا السداد وهذا الدفع، حتى ولو لم تكن القضية قد نجحت، ولا أن يخفض مبلغ المصاريف والسلفات بذريعة أنه كان يمكن أن تكون أقل".

يتضح من خلال هذه النصوص القانونية، أنه بإمكان الموكل والوكيل الإتفاق على الأجر المقابل لتنفيذ الوكيل للوكالة، وهذه هي الحالة الشائعة في الوكالة المأجورة، ويقصد بها تباحث طرفيها –الموكل والوكيل– حول جميع المسائل المتعلقة بالأجر ومناقشتها للخروج بإتفاق يشملها كلها، فالأجر لا يستحق إلا إذا وجد إتفاق بين الموكل والوكيل[1]، ولم يشترط القانون أن يكون هذا الإتفاق صريحا بل يكفي الدلالة عليه، فيستنتج من ظروف التوكيل أو من العرف إذا كان يقضي بدفع الأجر عن الأعمال المعقودة عليها الوكالة المدنية، أو من حالة الوكيل كونه ممن خصصوا أنفسهم للتوكيل بأجر و اتخاذهم لذلك حرفة ومهنة يكسبون منها عيشهم[2]، كالمحامي، الخبير، الموثق، وغيرهم فالقائمة طويلة خاصة بعدما انتشرت الوكالة المأجورة لأصحاب المهن، وقد أخذ القضاء الفرنسي رغم غياب النص مبدأ يقضي بأن يفترض في الوكالة أن تكون مأجورة لمصلحة الأشخاص الذين يحترفون تولي شؤون الغير

[1] - Art 1986 du c.civ. Fr.

[2]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 328، بند 170. – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص 518، بند 276.

« Le mandat est présumé salarié en faveur des personnes qui font profession de s'occuper des affaires d'autrui »[1].

والأجر في حالة الإتفاق متولد عن عقد الوكالة المدنية نفسه، لأنه عقد ملزم للجانبين، ويحدد الموكل والوكيل بعد هذا الإتفاق طبيعة الأجر ومقداره؛ لكن ذلك لا يمنع من تدخل القاضي في حالة الخلاف والنزاع قصد مراجعة هذا الأجر وتعديله، ويعد ذلك خروجا إستثنائيا عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، و لنعرض فيما يلي التحديد الإتفاقي لطبيعة ومقدار الأجر، و التعديل القضائي للأجر المتفق عليه.

أولا: التحديد الإتفاقي لطبيعة ومقدار الأجر: يكون الأجر عادة مبلغا من النقود، كما قد يكون في بعض الأحيان من غير النقود، كنسبة مئوية مما يحصله الوكيل من الأشياء، أو جزء من الصفقة التي تتم على يديه، أو منفعة معينة[2]، كما قد يكون جزافيا؛ لكن متى كان هذا الوكيل محاميا، فإن أجره يكون مبلغا من النقود، وليس له أن يجعل أتعابه جزءا من الحقوق المتنازع عليها، ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك[3]، ويسمى هذا الإتفاق بشرط المشاركة، وسبب هذا التحريم راجع للمبدأ العام الذي يقتضي عدم جواز أن تكون للمحامي مصلحة شخصية وخاصة في النزاع ضمانا لإستقلاله، فلو جعل المحامي أتعابه حصة عينية من الحقوق المتنازع فيها يؤدي ذلك إلى مشاركته موكله في هذه الحقوق،

---

[1] - Cass Civ 1re. 10 Février 1981. Bull. I, n° 50 et 19 Décembre 1989. Bull. I, n° 399, cités par Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet ,op.cit, p 489, note 1874.

[2] - Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 290, note 549. – Béatrice Bourdelois , op.cit, p 90.

[3] – المادة 18 من قانون المحاماة الجزائري، المادة 82 من قانون المحاماة المصري، المادة 41 فقرة 3 من قانون المحاماة العراقي، الفصل 44 من القانون المنظم لمهنة المحاماة المغربي رقم28.08 ظهير شريف رقم1.08.101 الصادر في 20اكتوبر2008، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية،بتاريخ6 نوفمبر2008،ص 4044،انظر الموقع الإلكترونيwww.justice.gov.ma/downloding ،تصفح يوم15 فيفري2016،على الساعة10:30 ، والمادة 32 من قانون تنظيم مهنة المحاماة الكويتي رقم 42 لسنة 1964 ،انظر الموقع الإلكتروني:.www.gcc-legal.org ، تصفح يوم 15 فيفري2016، على الساعة 10:15.وهو نفس المبدأ الذي تقضي به المواد: 402–403 من القانون المدني الجزائري، 471–472 من القانون المدني المصري، 439–440 من القانون المدني السوري، 595–596 من القانون المدني العراقي، و1597 من القانون المدني الفرنسي.

مما يجعله يحيد عن مبادئ الشرف و الإستقامة التي تفرضها تقاليد مهنته النبيلة والمتمثلة في تنوير العدالة والمساهمة في كشف الحقيقة[1].

و لم يكتف المشرع الجزائري عند هذا القدر، بل تعداه إلى حد منع الإتفاق على جعل تقدير الأتعاب نسبة مئوية معينة من المحكوم به، وهذا ما أقره صراحة في المادة 18 من القانون13-07 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة :"...و/أو أخذ فائدة من القضايا المعهودة إليه ويعد باطلا كل إتفاق يخالف ذلك"، وهو ما أخذ به الفقه الفرنسي[2]، وعلته في ذلك أن من شأن هكذا إتفاق زيادة همة المحامي ومضاعفة عنايته، مما قد يحمله على الإهتمام البالغ بالدعوى وبالتالي الإطاحة بإستقلاله واللجوء إلى الطرق الملتوية وغير المشروعة لكسب الدعوى وتضليل العدالة و الإنحراف عن رسالته السامية.

أما كل من قانون المحاماة المصري، العراقي، اللبناني والأردني، فقد سمح للمحامي بأن يتفق مع وكيله ويلزمه بدفع الأتعاب على شكل نسبة من القيمة الحقيقية للحقوق المتنازع عليها، شرط ألا تزيد عن الحد الأقصى للأتعاب المقررة، وهو في قانون المحاماة المصري محدود لا يقل عن خمسة في المائة ولا يزيد عن عشرين في المائة من قيمة ما حققه المحامي من فائدة لموكله في العمل موضوع طلب التقدير[3]، وفي قانون المحاماة العراقي وكذا في قانون المحاماة اللبناني فإن النسبة تقدر بعشرين في المائة (20%) من قيمة العمل موضوع التوكيل[4]، وبالنسبة لقانون المحاماة الأردني فإن نسبة الأتعاب يجب ألا تتجاوز خمسة وعشرين في المائة (25%) من القيمة الحقيقية للمتنازع عليه، إلآ في أحوال إستثنائية يعود أمر تقديرها إلى مجلس النقابة[5].

---

[1]- عمار سعدون حامد المشهداني ، المرجع السابق، ص 244.

[2]- على رأس الفقهاء الفرنسيين الفقيه "آبلتون"، انظر عبد الباقي محمود سوادي: مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، عمان ،الأردن ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2010، ص 186 .

[3]- المادة 82 من قانون المحاماة المصري.

[4]- المادة 56 من قانون المحاماة العراقي، والمادة 69 من قانون المحاماة اللبناني.

[5]- المادة 46 فقرة أولى من قانون المحاماة الأردني.

و يدخل في تقدير أجر الوكيل عدة عناصر، منها ما يتعلق بأهمية الوكالة المدنية في حد ذاتها من حيث موضوعها فمن يوكل في بيع سيارة ليس كمن يوكل في بيع شقق في عمارة، وكذا البلد الذي تبرم وتنفذ فيه، فمن وكل شخصا في فرنسا من أجل شراء عقار له في جزر الكاريبي، ليس كمن يوكل في شراء منزل في نفس الحي الذي يقطن فيه الموكل، ومنها ما يتعلق بالوكيل نفسه، فالمحترف أجره يكون أعلى من أجر غيره، وهذا طبيعي لأنه يعمل في مجال تخصصه وبالتالي فالنتائج تكون أحسن وأضمن بكثير.

وإذا كان الوكيل محاميا فإنه وبالإضافة إلى هذه العناصر التي تدخل في تقدير أتعابه، فإنه يستوجب عليه إحترام معطيات كثيرة ذكرتها قوانين المحاماة[1] على سبيل المثال لا الحصر، ونذكر منها: أهمية الدعوى، المركز القانوني للوكيل فيها، مقدار العمل والجهد المبذول وقيمته، الوقت الذي تقتضيه هذه الدعوى، درجة التقاضي التي ستقام أمامها الدعوى وتبعا لذلك درجة قيد المحامي، فإذا كانت القضية أمام المحكمة العليا استلزمت محاميا معتمدا لدى هذه الجهة القضائية، وبالتالي تقدير أتعابه يراعى فيه ذلك، فيكون أزيد من أتعاب محام يترافع أمام المحكمة الإبتدائية ويكون معتمدا فقط لدى المجلس القضائي.

وإذا ما إتفق الوكيل والموكل على الأجر، وحددا المبلغ المستحق للوكيل، فإن هذا التحديد يكون بطريقتين :

أما الطريقة الأولى فتتمثل في أن يكون الأجر المحدد مستحقا عند تنفيذ الوكيل مهمته غير مرتبط بنتيجتها، فحتى وإن فشل فيها فإنه لا يحرم آليا من هذا الأجر، بل يستحقه بغض النظر عن نتيجة العمل سواء كان رابحا أم خاسرا[2]، إذ الأصل في إلتزامه أنه إلتزام

---

[1]– الفقرة الأولى من المادة 23 من قانون المحاماة الجزائري، المادة 82 من قانون المحاماة المصري، و أيضا -Art 10 Alinéa 4 du loi n° 71-1130 du 31 Décembre 1971portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, modifiée par décret n °91-1197du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat, journal officiel de la République Française du 28novembre 1991,n°0277,p15502 .voir aussi : version consolidée au 16 avril 2016 sur site :www.droit.org.navigant le 16 Avril 2016 à 14 :23.

[2]– الفقرة الأولى من المادة 793 من قانون الموجبات والعقود اللبناني. و .Art 1999 Alinéa 2 du c.civ Fr-

ببذل عناية، فليس عليه سوى إثبات بذله العناية المطلوبة وهي عناية الرجل العادي حتى يستحق أجره[1]، فالمحامي يستحق أتعابه حتى وإن خسر القضية الموكل فيها طالما أنه بذل العناية اللازمة، بل أكثر من ذلك المحامي يستحق أتعابه كاملة حتى ولو لم يكن لعمله نصيب أو دور ملحوظ في إنجاز الأعمال، وذلك في حالة ما إذا انتهت الدعوى أو النزاع بالصلح أو التحكيم، وكذا حالة إنهاء الموكل لوكالته دون مسوغ قبل إتمام هذا المحامي لمهمته[2].

ويرى الفقه الفرنسي أن الموكل إذا تصالح مع خصمه، وكان من بين شروط الصلح تحمل خصم الموكل أتعاب محاميه، فإن ذلك لا يعني إعفاء هذا الموكل من دفع أتعاب وكيله، وإنما عليه في هذه الحالة أن يقبض هو الأتعاب المتفق عليها من خصمه وتقديمها إلى محاميه، فلا يمكن بأي حال من الأحوال وتطبيقا لمقتضيات المصالحة أن يقبض المحامي أتعابه مباشرة من الخصم، إتقاءا للشبهة وحفاظا على كرامة المحامي التي يجب أن تبقى فوق كل اعتبار[3].

وبموجب هذه الطريقة، فإن الوكيل لا يستحق الأجر إلا إذا ثبت أن فشل المهمة منسوب إلى خطئه[4]، كأن يستلم الوكيل مالا من الموكل لشراء سلعة معينة قبل نهاية سنة 2015، لكنه احتفظ بالمبلغ معه إلى غاية دخول سنة 2016 تاريخ بدء سريان ضرائب جديدة على هذه السلعة، مما أدى إلى زيادة سعرها، فلا يمكن للوكيل في هذه الحالة المطالبة بأجره والتذرع بأن زيادة السعر لا دخل له فيها.

و أما الطريقة الثانية لتحديد مقدار الأجر، فتتمثل في أن يكون الأجر المحدد مرتبطا استحقاقه بنتيجة الوكيل في التنفيذ، وحتى على يسار الغير الذي تم التعاقد معه، كأن يتفق الموكل والوكيل على شرط يعلق ترتيب أجر هذا الأخير ومقداره على النتيجة

---

[1]– موريس نخلة ، المرجع السابق، ص 77، بند 1417. –زهدي يكن ،المرجع السابق، ص 144، بند 96.

[2]– المادة 83 من قانون المحاماة المصري، المادة 71 من قانون المحاماة اللبناني والمادة 47 من قانون المحاماة الأردني.

[3]– عمار سعدون حامد المشهداني، المرجع السابق، ص 250.

[4] - Cass civ, 08 Décembre 1976, cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p 544, note 652.

الحسنة للتنفيذ[1] ،فينص عقد الوكالة مثلا على شرط عدم أحقية الوكيل في الأجر إلا إذا أبرم العقد الرسمي النهائي، ففي هذه الحالة لا يستحق الوكيل أجره إلا إذا تحقق هذا الشرط، ليصبح بذلك إلتزام الوكيل إلتزاما بتحقيق غاية وليس بذل عناية كما هو الأصل فيه، أو أن يكون الأجر محددا بنسبة مئوية معينة من الصفقة موضوع الوكالة المدنية، فيكون واجبا على الموكل بمجرد إتمام العمل محل الوكالة ونجاحه[2].

وهذا ما ذهب إليه قانون المحاماة المصري والأردني[3]،حيث منح بموجبهما المحامي إمكانية الإتفاق مع موكله على استحقاقه للأتعاب كاملة في حالة كسب القضية، أو أن يعجّل جزءا منها بأن يدفع قبل البدء في الدعوى، والجزء الباقي يلزم بدفعه هذا الموكل فقط في حالة تحقيق نتيجة إيجابية[4]، وقد تكون الأتعاب أيضا في حالة نجاح العمل أكثر منها في حالة الفشل[5]، وعلتهم في ذلك أن كسب الدعوى أوخسارتها عنصر من عناصر تقدير الأتعاب، وبالتالي الإتفاق على عدم استحقاق المحامي الأجر إلا إذا كسب الدعوى، دليل على مبادرة المحامي الحسنة للتقليل من خسائر موكله، فلا تكون خسارته مضاعفة الدعوى والمال المتمثل في أجر المحامي، إنما تقتصر الخسارة على الدعوى فقط ويضمن الموكل المال[6].

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 348، بند 177.– أسعد دياب ، المرجع السابق، 375.و أيضا:
–Alain Bénabent , op.cit, p 449, note 946. – François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p 544, note 652.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص 520، بند 276.

[3]– المادة 82 من قانون المحاماة المصري، المادة 46 فقرة أولى من قانون المحاماة الأردني.

[4]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 26 جانفي 1992، طعن رقم 471 لسنة 57 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 118.

[5]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 348، بند 177، هامش 1. –عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص534، بند 280. – عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص 185.

[6]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 348، بند 177، هامش 3.

أما بالنسبة لكل من المشرع الجزائري، الفرنسي والمغربي[1]، فقد اتخذ كل منهم موقفا مغايرا لموقف المشرع المصري والأردني بشأن هذه المسألة، إذ اعتبر البطلان المطلق مصير إتفاق المحامي مع موكله على جعل الأتعاب مرتبطة بتحقيق نتيجة إيجابية في الدعوى محل التوكيل، لما في ذلك من ضرر للمحامي الذي قد تطول الدعوى وتأخذ منه جهدا ووقتا كبيرين دون أن تتحقق النتيجة المرجوة، فيحرم المحامي من أجره وتضيع جهوده ووقته سدى، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد يستعمل المحامي قصد استقطاب أكبر عدد ممكن من الموكلين كل الطرق حتى غير المستحبة أحيانا كي يكسب قضاياه ويمكّن حينها من أجره[2]، وهذا مناف للمهنة النبيلة التي يمتهنها، فيحيد عن الأسس التي تقوم عليها، إذ المحاماة رسالة نصرة الحق والدعامة الأساسية لتحقيق العدالة.

ويستحق الوكيل الأجر أيضا، إذا كانت الوكالة المدنية المبرمة بينه وبين الموكل وكالة حصرية « Mandat Exclusif »[3]، وهي التي يتمتع فيها الوكيل بشرط القصر حتى ولو كان إبرام العقد أو الصفقة لم يتم على يديه وبعيدا عن وساطته[4]، ذلك أن موضوع هذا العقد أو الصفقة المبرمة قد نفذ في الوقت الذي كانت وكالته الحصرية لا تزال سارية المفعول[5]، لذا يشترط في هذا النوع من الوكالة أن تكون محدودة في الوقت والعمل وإلا اعتبر الشرط مخالفا لقاعدة إمكانية عزل الوكيل[6].

---

[1]– الفقرة الثانية من المادة 23 من قانون المحاماة الجزائري، والفقرة الخامسة من المادة 10 من قانون المحاماة الفرنسي، الفصل 41 من قانون المحاماة المغربي.

[2]– عمار سعدون حامد المشهداني ، المرجع السابق، ص 252.

[3]– حصر الوكالة لا يفترض وليس حق في عقد الوكالة، بل يجب إشتراطه صراحة، انظر:

- Philippe Malaurie et autres , op.cit , p 315, note 569.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل"المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص ص 520–521، بند 276، و أيضا:

-Jacques Ghestin et autres , op.cit, pp 1107-1108, note 31252.– Alain Bénabent, op.cit , p 450 , note 946.

[5]- Cass.Civ.1re 08 Juillet 1994, Bull.civ.I,n°234, cité par Philippe Malaurie et autres ,op.cit, p315, note 569.

[6]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 333، بند 173.

على الرغم من إتفاق الموكل والوكيل على الأجر وتحديده، إلا أن الأجر لا يستحق في حالات معينة حصرتها المادة 794من قانون الموجبات والعقود اللبناني والفصل 915 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي سالفتي الذكر، وهي:

– إذا منعته قوة قاهرة عن الشروع في تنفيذ الوكالة المدنية، والشرط في ذلك أن لا يكون قد قام بأي خطوة في سبيل تنفيذها، كأن يحترق المنزل الذي كلف بتأجيره ، أو أنه وكل باستيراد نوع من السلع، وصدر مرسوم بعدم استيراد هذا النوع[1].

– إذا كانت القضية التي عهدها الموكل إلى الوكيل انتهت قبل تمكنه من الشروع فيها، كالذي يكلف محاميا للحصول على الجنسية و قبل القيام بأي عمل في هذا الصدد، صدر قانون يمنح الجنسية لمن هم بوضع الموكل.

– إذا كانت القضية التي من أجلها أعطيت الوكالة لم تتم، وفي هذه الحالة يراعى العرف التجاري والمحلي، فالسماسرة والممثلين التجاريين لا يمنح لهم الأجر إلا إذا أتموا الصفقة التي عهدت إليهم، لكن إذا كان العرف التجاري أو المحلي للمنطقة التي يزاولون فيها أعمالهم يعطيهم الحق في جزء من الأجر كان لهم ذلك[2].

ثانيا: التعديل القضائي للأجر المتفق عليه: يجب أن يكون مقدار الأجر المحدد من قبل الموكل والوكيل غير قابل للتعديل إلا بإتفاقهما، وذلك تطبيقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فهما يحددانه بكل حرية؛ لكن القانون المدني الجزائري وبعض القوانين المدنية المعتمدة في البحث[3] أخذت بإستثناء مفاده جواز تدخل القاضي لمراجعة وتعديل أجر

---

[1]– موريس نخلة ، المرجع، ص 80، بند 1419.

[2]– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص ص 375–376.

[3]– القانون المدني الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 581، القانون المدني المصري في الفقرة الثانية من المادة 709، القانون المدني السوري في الفقرة الثانية من المادة 675، القانون المدني العراقي في الفقرة الثانية من المادة 940 و القانون المدني الكويتي في الفقرة الثانية من المادة 711.

الوكيل على الرغم من إتفاقه والموكل عليه، سواء بالزيادة أو بالنقصان[1]، وذلك حذرا منها من وقوع الموكل في حالات الضرورة تحت سطوة الوكيل[2]، والقاضي الذي تعود له مهمة هذا التعديل هو قاضي الأساس[3].

وعلى الرغم من أن هذه القوانين المدنية أخذت مبدأ إعادة النظر القضائية في أجر الوكيل من القضاء الفرنسي؛ إلا أن القانون المدني الفرنسي لم ينص عليه، و الإجتهاد القضائي الفرنسي في هذه المادة أبدى منذ القرن التاسع عشر[4] سلطة خارقة للعادة في تلك الحقبة، بحيث وضع مبدأ يقضي بأن " يعود للمحاكم سلطة تخفيض وإنقاص الأجر المتفق عليه عندما لا يكون متناسبا مع الخدمة المؤداة "[5]، وهو الإجتهاد الذي كرس حالة إستثنائية في مراقبة العقود جرى العمل به بصورة مثابرة، وأصبح معمول به في جميع المهن الحرة وإن لم يكن أصحابها وكلاء[6].

والفقه الفرنسي كان مرتبكا ومترددا في تفسير هذا الإستثناء، الذي اعتبره البعض تعديا صارخا للقوة الملزمة للعقود[7]، ومنهم من برره بالعدالة في كل أجر مغالا فيه ومخالف للمألوف، إذ يجب مراجعته وتعديله حتى يكون أجرا معتدلا[8]، والتفسير الأكثر صوابا

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص 333–335 ، بند 174. – محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 223.

[2]– محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق، ص 336، بند 425.

[3]– أسعد دياب، المرجع السابق، ص 376.

[4] - « Un arrêt de la chambre des requêtes du 11 Mars 1824, déclarant : « tout salaire d'agent d'affaire… sujet à évaluation et règlement du juge », cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1111, note 31257.

[5] - Cass. Civ. 12 Janvier 1863. Bull. I, n° 302 : « La cour d'appel avait le droit et le devoir de rechercher le rapport de l'importance des soins, démarches et peines des mandataires avec la rémunération convenu et de la réduire dans le cas où elle paraitrait excessive », Ibidem.- Cass. Civ. 29 Janvier 1867, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 450, note 947 et Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p 489, note 1875.

[6] - Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 300, note 550.

[7] - Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 300, note 550.

[8]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص 333–334، بند 174، هامش 3.

يكمن في سلطة المراقبة التي يمارسها القضاة على المهن التي تعتريها مغالاة المهني المحترف[1].

ولم يأت كل من قانون الموجبات والعقود اللبناني، قانون الإلتزامات والعقود المغربي و القانون المدني الأردني أيضا على ذكر هذا الإستثناء والنص عليه، وبالتالي فإن الموكل ملزم بأداء كامل الأجر المتفق عليه للوكيل متى قام هذا الأخير بتنفيذ وكالته[2]؛ لكن ذلك لم يمنع من النص على هذا الحكم في قوانين المحاماة اللبناني، المغربي والأردني[3].

وتتضح أهمية إدراج هذا الإستثناء على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، والمتمثل في التعديل القضائي للأجر المتفق عليه، في الحالة التي يكون فيها الموكل في أمس الحاجة إلى خدمات الوكيل، خاصة المهني الذي يبين له قدراته مما يؤثر في أفكار هذا الموكل، ونظرا لجهالته وعدم خبرته في الأمور فإنه يندفع لتمكين الوكيل من أجر يفوق بكثير مما يستحقه ،ومثل هذه المؤثرات لا تستدعي الحكم ببطلان العقد بحسب القواعد العامة، إذ ليس فيها شيء من الإكراه أو التدليس، فأدرج هذا الإستثناء حماية للموكل من هكذا حالات[4]، كما أن الأجر في الأعمال القانونية يقدر بطريقة تقريبية، ثم يتضح فيما بعد أنه غير متناسب مع ما تم إنجازه من العمل[5]، لذا يجب التدخل القضائي لإعمال التوازن المطلوب.

ويترتب على جواز تدخل القاضي لتعديل ومراجعة الأجر النتائج الآتية :

1- **مراجعة القاضي للأجر بالزيادة أو النقصان**: تتمثل هذه النتيجة في إمكانية تعديل القاضي للأجر المتفق عليه بين الموكل والوكيل إما بالزيادة إذا كان مبالغا ومغالا فيه ، أو

---

[1] - Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet ,op.cit, p 300, note 550.

[2]- عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص 186. – أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 376.

[3]- المواد: 69 من قانون المحاماة اللبناني، 52 من قانون المحاماة المغربي و 46 من قانون المحاماة الأردني.

[4]- محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 335، بند 174. – محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق، ص 336، بند 425.

[5]- محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 223.

بالنقصان إذا كان واكسا غير متناسب مع الجهد المبذول والصعوبات التي تصادفه والنتيجة المحققة[1].

ويرجع القاضي إلى حقه في تعديل ومراجعة الأجر المتفق عليه، عندما تظهر له قرائن تدل على أن الموكل لم يقدر هذا الأجر تقديرا يتناسب مع التصرف القانوني محل الوكالة المدنية، من حيث تنفيذه وما يستلزمه من جهد ومال، أو من حيث نتيجته وما درت عليه من فوائد أو العكس، وعند عدم وجود ظروف كهذه يجب إتباع القاعدة الأصلية وهي وجوب احترام ما اتفق عليه المتعاقدان، فالإتفاق قانون طرفيه، ويجب عدم التوسع في تفسير هذا الإستثناء[2].

وتنحصر مهمة القاضي في جعل الأجور والأتعاب المطالب بها معادلة للخدمة المبذولة حقا لتحقيق التوازن في ذلك[3]، حماية للمتعاقد الأكثر ضعفا في هذه العلاقة التعاقدية وغالبا ما يكون الموكل[4].

كما يدخل في نطاق مهمة القاضي أيضا ، تعديل الأجر إذا ارتكب الوكيل خطأ في تنفيذه لوكالته بنسبة هذا الخطأ[5]، وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية بأنه "يحق للمحاكم أن تنقص الأجر المتفق عليه إذا لم يقم الوكيل بالموجبات الملقاة عليه، كما أنه يحق للمحاكم أن تراقب الأجر المتفق عليه، إذا وجدته باهضا لا يتناسب مع ما قام به الوكيل من أعمال"[6].

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 526، بند277.

[2]– محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص 336، بند 174 وأيضا:

- Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1113, note 31258.

[3]– محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 16 فيفري 1961، مشار إليه عند نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 344.

[4] - Cass. Civ. 1re. 5 mai 1998. Bull. I, n° 901, cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit , p 1113, note 31258.

[5]– أسعد دياب،المرجع السابق، ص376. وأنظر عكس هذا الرأي زهدي يكن، المرجع السابق، ص 144، بند96.

[6]–محكمة التمييز اللبنانية، غرفة أولى، طعن رقم 1966/18،مشار إليه عند نزيه كباره، المرجع السابق،ص343.

2- إستبعاد التعديل القضائي: تعتبر هذه النتيجة والمتمثلة في إستبعاد التعديل القضائي للأجر نظرا لدفعه من قبل الموكل بعد تنفيذ الوكالة المدنية، بمثابة إستثناء على الإستثناء المتمثل في التعديل القضائي للأجر المتفق عليه، مما يؤدي بنا إلى الرجوع إلى الأصل والمتمثل في أن العقد شريعة المتعاقدين الموكل والوكيل، وهذا ما أكدته عبارة "... ما لم يكن قد دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة" المنصوص عليها في المواد القانونية سالفة الذكر.

فحتى لو كان الأجر المدفوع يفوق في قيمته العمل أو التصرف القانوني المنجز، فإن الموكل يعتبر متبرعا بالزيادة في الأجر، ويكون الوكيل كذلك متبرعا في حالة الأجر الناقص، فليس في هذا التبرع من الطرفين أية مخالفة للنظام العام، بل يمكن أن يعتبر ذلك على أنه من عطايا المكافأة و هبات المجازاة[1].

كما يستبعد التعديل القضائي لمقدار الأجر إذا كان الإتفاق عليه قد تم بعد تنفيذ الوكالة المدنية، لأن الموكل في هذه الحالة يكون ملما بما أجراه الوكيل، ويصبح على بينة من الأمر عند إجراء التقدير، فلا يجوز للموكل أن ينازع في الأجر ارتكانا على ما للقاضي من حق النظر في الأتعاب، وحكم النصوص القانونية المتعلقة بهذا الإستثناء لا تطبق إلا على الإتفاقيات التي تحصل قبل أداء الوكيل العمل[2]،وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن " الإتفاق على أجر الوكيل بعد تنفيذ الوكالة يجعل الأمر غير خاضع لتقدير القاضي كما هو الشأن في دفع الأجر طوعا بعد التنفيذ"[3]، كما قضت أيضا محكمة "بوردو" الفرنسية في هذا الشأن بأنه:

« S'il est vrai, en droit, ainsi que l'a consacré la jurisprudence, que le salaire stipulé par les agents d'affaires puisse être réduit par le juge, contrairement au principe qui veut que les conventions

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 527، بند 277، هامش 3. - لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 139.

[2]- أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص 188.

[3]- محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 17 فيفري 1972، طعن رقم 58 لسنة 37 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 58.

légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, lorsqu'il paraît excessif, il en est tout autrement lorsque la gestion d'affaire est terminée, son résultat parfaitement connu, et que le mandant a été mis à même d'apprécier la juste rémunération qui pouvait être due »[1] .

3- **عدم جواز الإتفاق على التنازل عن الحق في التعديل القضائي للأجر**: تتمثل هذه النتيجة في عدم جواز إتفاق الموكل والوكيل على التنازل عن الحق في التعديل القضائي، ومفادها أنه لا يجوز أن يشترط الوكيل في عقد الوكالة المدنية والذي يتفق فيه مع الموكل على أجر معين ألا يكون للموكل حق التمسك ضده بالفقرة الثانية من المادة 581 من القانون المدني الجزائري وما يقابلها في القوانين المدنية المقارنة سالفة الذكر، وطلب تخفيض هذا الأجر أو المقابل، أو أن يشترط الموكل عدم مطالبة الوكيل زيادة الأجر[2]، ذلك أن سلطة النظر القضائية من النظام العام، فلا يجوز الإتفاق على مخالفتها بواسطة شرط مخالف[3].

الفرع الثاني

عدم إتفاق الموكل والوكيل على الأجر

نقصد بعدم إتفاق الموكل والوكيل على الأجر في هذا المقام، بأنه لا يوجد إتفاق بينهما على الأجر في حد ذاته من حيث وجوده ، أو وجود إتفاق على الأجر لكن لا يوجد إتفاق على مقداره ، و لنعرض فيما يلي لعدم إتفاق الموكل والوكيل على الأجر، و عدم إتفاق الموكل والوكيل على مقدار الأجر.

أولا: عدم إتفاق الموكل والوكيل على الأجر: تنص الفقرة الأولى من المادة 581 من القانون المدني الجزائري على أن "الوكالة تبرعية، ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو

---

[1] - Arrêt de la cour de Bordeaux, du 1er Avril 1857, n° 122, cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1111, note 31257.

[2]- محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص 340-341، بند 175.

[3] - Cass. Civ. 3ème, 20 Février 1973, Bull. III, n° 145, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 450, note 947.

يستخلص ضمنيا من حالة الوكيل"، وهي مطابقة للفقرة الأولى من المادة 710 من القانون المدني المصري، وللفقرة الأولى من المادة 675 من القانون المدني السوري، وموافقة للفقرة الأولى من المادة 711 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أن "1-الوكالة تبرعية، ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمنا من مهنة الوكيل أو غيرها من ظروف الحال"، وموافقة كذلك مع ما تقضي به الفقرة الأولى من المادة 940 من القانون المدني العراقي أنه "1-إذا اشترطت الأجرة في الوكالة و أوفى الوكيل العمل يستحقها، وإن لم يشترط، فإن كان الوكيل ممن يعمل بأجرة فله أجر المثل، وإلا كان متبرعا"، وأيضا مع ما تقضي به المادة 857 من القانون المدني الأردني أنه "على الموكل أداء الأجر المتفق عليه للوكيل متى قام بالعمل فإن لم يتفق على الأجر وكان الوكيل ممن يعملون به فله أجر المثل وإلا كان متبرعا".

وبالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني فقد أورد حكما يتفق مع ما أوردته النصوص القانونية سالفة الذكر، وذلك في المادة770 التي تنص على أن" تكون الوكالة في الأصل بلا مقابل. وليس ما يمنع اشتراط الأجر، ولا يقدر كونها مجانية في الأحوال التالية: أولا- إذا كان الوكيل يقوم بمقتضى مهنته أو صنعته بالخدمات المعقودة عليها وكالته. ثانيا:- إذا كانت الوكالة من تجار لأعمال تجارية. ثالثا:- إذا كان العرف يقضي بدفع أجر عن الأعمال المعقودة عليها الوكالة".

واتخذ قانون الإلتزامات والعقود المغربي نفس الموقف، فقد نص في الفصل 888 على أن " الوكالة بلا أجر، ما لم يتفق على غير ذلك، غير أن مجانية الوكالة لا تفترض: أولا: إذا كلف الوكيل بإجراء عمل داخل في حرفته أو مهنته. ثانيا: بين التجار فيما يتعلق بالمعاملات التجارية. ثالثا: إذا قضى العرف بإعطاء أجر عن القيام بالأعمال التي هي محل الوكالة".

ولم يختلف القانون المدني الفرنسي عن هذه الأحكام، فتنص المادة 1986 منه على أن « Le mandat est gratuit, s’il n’y a convention contraire »

"الوكالة مجانية ما لم تكن هناك اتفاقية مخالفة".

و من خلال هذه النصوص القانونية، يتضح أنه في حالة عدم وجود إتفاق بين الموكل والوكيل على الأجر من حيث وجوده، فإننا نرجع إلى أصل عقد الوكالة المدنية من حيث كونه عقد تبرع، وعلى ذلك فإن الوكيل لا يستحق أجرا عن تنفيذه وكالته إلا إذا وجد إتفاق على خلاف ذلك، كون عدم المقابل ليس من مستلزمات العقد، فقد يتفق الطرفان على أن يكون للوكيل أجرا[1].

وأساس هذه الطبيعة التبرعية لعقد الوكالة المدنية، أنها كانت تبنى على علاقة صداقة بين الموكل والوكيل، فلا ثقة بدون صداقة، ولا صداقة بدون تبرع[2]، كما أن بعض المهن الحرة في القانون الروماني وبخاصة مهنة المحامي والطبيب، كانت من المكانة الرفيعة في نظر الرومان بحيث تتعالى عن الأجر، إذ لا يجوز للمحامي أو الطبيب أخذ أجر على عمله، ثم بعد تطور الظروف واضطرار أصحاب المهن الحرة إلى العيش من مهنتهم، أجيز لهم أن يأخذوا أتعابا« Honoraires »تحمل معنى تقدير الموكل للوكيل وإعترافه بجميله وليس أجرا« Salaire »[3]،إذ لم يكن لهم أن يطالبوا به بدعوى الوكالة بل بدعوى أخرى [4].

وانتقلت هذه العادات إلى القانون الفرنسي القديم، فكانت الوكالة فيه من أعمال التبرع، ويعتبرها الفقيه« Domat » أنها شرف للوكيل« Honnêteté »،والفقيه« Pothier » يعتبرها واجب صداقة خالص« Pur office d'amitié» وبالتالي لا تحتاج إلى دفع للأجر[5].

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 327، بند 169.

[2] - Philippe Malaurie et autres, op.cit, p289 , note 547.

[3]– موريس نخلة ، المرجع السابق، ص 18، بند 378. – أسعد دياب ، المرجع السابق، ص ص 373–374.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 516، بند 275.

[5] -Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1001, note 31113.

وإذا منح الوكيل أجرا لم يكن هذا الأجر بموجب عقد الوكالة ذاته بل بعقد مستقل، هو عقد تبرع آخر من الموكل للوكيل إعترافا بالجميل، فالوكيل كان متبرعا بالعمل والموكل متبرعا بالأجر[1]، كما أن هذه الأتعاب كانت خاضعة لتقدير القاضي، فهو يستطيع زيادة مبلغها أو حتى تقريرها إن لم يتم الإتفاق عليها، وبوجه خاص فإنه يستطيع إنقاصها إذا تم تقديرها بشكل مغالا فيه[2].

ثم انتقلت طبيعة التبرع هذه لعقد الوكالة إلى القانون المدني الفرنسي، الذي أجاز أن يتقاضى الوكيل أجرا من ممارسته لمهنة يسترزق منها، إلا أنه لم يجز ذلك إلا في حالة إتفاق على الأجر مع الموكل، وإلا فإن الوكالة تحتفظ بطبيعتها التبرعية[3].

وقد أخذت بهذا الحكم القوانين المدنية العربية المعتمدة في البحث والتي استمدت أحكامها من القانون المدني الفرنسي، كالقانون الجزائري، المصري،السوري ،الكويتي، وكذا كلا من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وقانون الإلتزامات والعقود المغربي.

كما أخذت به القوانين التي جمعت في الأخذ من الفقه الإسلامي والقانون المدني الفرنسي على حد سواء، كالقانون المدني الأردني والقانون المدني العراقي.

و إذا كان الأصل في الوكالة أن تكون مجانية؛ فإنها لا تكون كذلك إذا تم الإتفاق بين الموكل والوكيل على الأجر أو الأتعاب كما سبق بيانه، و أيضا في الأحوال التالية[4]:

– إذا كان الوكيل يقوم بمقتضى مهنته أو صنعته بالخدمات المعقودة عليها وكالته، كما هو الأمر بالنسبة للمحامي، إذ المفروض أن الوكالة تدخل في نطاق أعمال مهنته، وهي تكون بمقابل، فمن وكل محاميا يكون قد إتفق ضمنيا على إعطائه أجرا معتادا[5].

---

[1]– زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 50، بند 32، هامش 1.

[2] - Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 289, note 547.

[3] - Jacques Ghestin et autres , op.cit, pp 1001- 1002, note 31113.

[4]– المادة 770 من قانون الموجبات والعقود اللبناني والفصل 888 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

[5]– نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 316. – أسعد دياب، المرجع السابق، ص 374.

– إذا كانت الوكالة بين تجار لأعمال تجارية، افترض القانون أن للوكيل أتعابه فيها، كالوكيل بالعمولة أو السمسار أو المصرف، ومتى كانت مهنة الوكيل تجارية استحق الأجر عليها فالوكالة التجارية مأجورة ما لم يثبت العكس[1].

– إذا كان العرف يقضي بدفع أجرعن الأعمال المعقودة عليها الوكالة، ويقصد بذلك أنه إذا لم يكن هناك إتفاق بين الموكل والوكيل، فإن العرف هو الذي يؤخذ به، على أن يؤخذ بالعرف المحلي في حال تعارضه مع العرف العام ،فإذا كان العرف يقضي بدفع الأجر، استوجب على الموكل دفعه وفقا لظروف القضية والأعمال التي رافقت تنفيذها، وإذا انتفى العرف يعود لمحاكم الأساس أن تقدر الأجر على ضوء ظروف القضية[2].

ثانيا: عدم إتفاق الموكل والوكيل على مقدار الأجر: تنص المادة795 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه "إذا لم يكن الأجر مسمى، فإنه يعين بناءا على العادة المرعية في المكان الذي انعقدت فيه الوكالة، وإلا فبحسب الظروف"، وهو نفس الحكم الذي يقضي به الفصل916من قانون الإلتزامات والعقود المغربي " إذا لم يكن الأجر قد عين، فإنه يعين وفقا لعرف المكان الذي نفذت فيه الوكالة، وإلا فوفقا لظروف الحال".

ولم يرد في القوانين المدنية الأخرى محل الدراسة بما فيها القانون المدني الجزائري نصوصا مشابهة لهذه النصوص، مما يستلزم معه وجوب الرجوع إلى القواعد العامة.

و يتمحور عدم الإتفاق في هذه الحالة حول مقدار الأجر، فقد يتفق كل من الموكل والوكيل على مقابل لقاء تنفيذ الوكالة المدنية، أي أنهما إتفقا على الأجر من حيث وجوده، فتكون حينها الوكالة مأجورة، لكن إتفاقهما هذا لم يذكر أي تحديد لمقدارالأجر، ولم يكن محددا بموجب تعريفات رسمية، فيكون لقاضي الأساس عندئذ السلطة المطلقة لتعيين الأجر على ضوء أهمية الأعمال والجهود والمشقات المبذولة من قبل الوكيل، مع

[1]– موريس نخلة ، المرجع السابق، ص 20، بند 1378.

[2]– نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 316.

الأخذ بعين الإعتبار العرف المعمول به في المحل والظروف التي انعقدت فيها الوكالة المدنية[1].

و تعتبر حالات عدم إتفاق الموكل والوكيل على مقدار الأجر قليلة إن لم نقل نادرة، خاصة مع تزايد العمل مع الوكلاء المهنيين ، الذين يفضلون في بعض الأحيان الحديث والتفصيل في الأمور المتعلقة بالأجر خاصة من حيث تحديد مقداره قبل قبول الوكالة أصلا، على أن يتسم هذا التحديد بالإعتدال، فلا يكون واكسا يضر بمصلحة الوكيل، ولا مغالا فيه يضر بمصلحة الموكل[2].

وعلى كل حال، فمتى كانت الوكالة المدنية مأجورة وجب على الموكل دفع الأجر عند إنتهاء الوكيل منها و تصديقه على الحساب المقدم من الوكيل بشأنها ، مالم يوجد إتفاق أوعرف يقضي بخلاف ذلك، وغالبا ما يقضي الإتفاق وهو ما جرى عليه العرف أيضا أن يعجل جزءا من الأجر عند التعاقد، ويؤجل دفع الباقي إلى حين الإنتهاء من العمل محل الوكالة المدنية، كما هو الحال في العرف المعمول به فيما يتعلق بأتعاب المحامي[3].

أما بالنسبة لمكان دفع الأجر، فقد يحدده المتعاقدان بإتفاقهما عليه، فإن لم يتفقا كان لهما الرجوع إلى العرف المعمول به، فإن لم يوجد إتفاق ولا عرف، كان الدفع في موطن المدين أي الموكل، أو في مقر أعماله إذا كانت الوكالة المدنية تتعلق بهذه الأعمال، إلا إذا كان الأجر عبارة عن شيء معين بالذات حيث يجب تسليمه في المكان الذي كان

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص ص521–522، بند 277.– زهدي يكن، المرجع السابق، ص147، بند97.

[2]– الفقرة الرابعة من المادة 23 من قانون المحاماة الجزائري تنص على أنه "لا يجوز للمحامي بأي حال من الأحوال التخلي عند تحديد الأتعاب عن واجبات الإعتدال التي تبقى من سمات المهنة".

[3]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 530،بند 278.

موجودا فيه عند نشوء الإلتزام، وكل ذلك ما هو إلا تطبيق للقوانين العامة في زمان ومكان الوفاء بالإلتزام، طالما لم يرد أي نص خاص يوضح ذلك[1].

المطلب الثاني

إلتزام الموكل بتقديم المصروفات ورد النفقات

يلتزم الموكل بدفع الأجر في الوكالة المأجورة فقط، وهو إلتزام مستمد من عقد الوكالة المدنية نفسه كما سبق توضيحه، أما إلتزامه بتقديم المصروفات ورد النفقات وفوائدها إن وجدت، ليس ناجما مباشرة عن عقد الوكالة المدنية، إنما هو ناشئ عما يتم فعله عندما تدعو الأحداث إليه، سواء أكانت الوكالة مأجورة أم تبرعية، فالموكل هنا مجبر بتحمل نتائج هذا العقد المالية، و إلتزامه قائم في جميع حالات الوكالة المدنية.

ولنعرض فيما يلي لإلتزام الموكل بتقديم المصروفات للوكيل ،و إلتزام الموكل برد النفقات للوكيل وفوائدها، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

إلتزام الموكل بتقديم المصروفات للوكيل

تقضي الفقرة الثانية من المادة 582 من القانون المدني الجزائري بأنه " فإذا اقتضى تنفيذ الوكالة أن يقدم الموكل للوكيل مبالغا للإنفاق منها في شؤون الوكالة، وجب على الموكل أن يقدم هذه المبالغ إذا طلب الوكيل ذلك"، وهي مطابقة للفقرة الثانية من المادة 710 من القانون المدني المصري، وللفقرة الثانية من المادة 676 من القانون المدني السوري، وموافقة كثيرا للجزء الأخير من الفقرة الأولى من المادة 941 من القانون المدني

[1]– نفس المرجع .

العراقي الذي ينص على أن"... فإذا اقتضى تنفيذ الوكالة أن يقدم الموكل للوكيل مبالغا للإنفاق منها في شؤون الوكالة، وجب على الوكيل أن يقدم هذه المبالغ متى طلب الوكيل ذلك"، و موافقة أيضا للفقرة الثانية من المادة 712 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه "2- ويلتزم الموكل أن يقدم إلى الوكيل المبالغ اللازمة للإنفاق منها في تنفيذ الوكالة ما لم يتفق على خلاف ذلك".

وبالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني فالمادة792منه جاءت بحكم موافق إذ تقضي بـ "على الموكل أن يقدم للوكيل الأموال وسائر الوسائل اللازمة لتنفيذ وكالته، ما لم يكن ثمة إتفاق أو عرف مخالف"، وهو ما ذهب إليه أيضا قانون الإلتزامات والعقود المغربي في الفصل 913 الذي ينص على أنه "على الموكل أن يمد الوكيل بالنقود وغيرها مما يلزم لتنفيذ الوكالة، ما لم يقض العرف أو الإتفاق بخلافه".

أما بالنسبة للقانون المدني الفرنسي، فلم ينص صراحة على هذا الإلتزام، لكنه يستفاد من القواعد العامة، ومثله في ذلك القانون المدني الأردني.

يتضح من خلال هذه النصوص القانونية، أن تنفيذ عقد الوكالة المدنية يحتاج في بعض الأحيان إلى بذل مصروفات وتقديم تسبيقات مالية تعد ضرورية لإنجاز العمل محل الوكالة، فإذا كان الوكيل قد إشترط صراحة أن يقدم له الموكل هذه المبالغ، وجب على هذا الأخير أن ينفذ الشرط المتفق عليه، ويقدمها متى طلب الوكيل ذلك، كمصاريف تحرير العقد أمام الموثق و مصاريف التسجيل، أجرة نقل البضائع التي تم شراؤها إلى مستودعاتها[1]، وغيرها من الأمثلة.

وقد يستفاد من طبيعة الوكالة المدنية ومحلها، كما قد تدل الظروف على ضرورة أن يقدم الموكل للوكيل المبالغ الضرورية للإنفاق منها في شؤون الوكالة، وإن لم يشترط الوكيل ذلك صراحة، بل يلتزم الموكل به بموجب شرط ضمني، كالمحامي يتقاضى من

[1]- لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص129.- و أيضا:
-Alain Bénabent , op.cit, p 448, note 944.

موكله مقدما رسوم رفع الدعوى القضائية أمام أية جهة قضائية[1]، وكذلك إذا ما وكل شخص شخصا آخرا لشراء شقة له في دبي، علما أن كلا من الموكل والوكيل يقيمان في الجزائر، يفترض هنا أن الوكيل قبل الوكالة تحت شرط ضمني مفاده أن يقدم له الموكل أولا ثمن هذه الشقة كونه مبلغ كبير جدا قد لا يكون متوفرا عنده، وثانيا مصاريف تنقله من الجزائر إلى دبي، وثالثا مصاريف الإقامة بما يتناسب مع وضع الوكيل، وإذا طلب الوكيل هنا من موكله تنفيذ هذا الإلتزام وتقديم هذه المبالغ، وجب على الموكل تقديمها، وقس على ذلك توكيل الموكل شخصا لإستئجار منزل له، فيجب عليه تمكينه من بدل الإيجار ليقوم بالتنفيذ ، والأمثلة على ذلك كثيرة لا تعد ولا تحصى ؛ إلا إذا كان هناك إتفاق مخالف أو عرف مخالف[2].

و إذا لم يحصل الوكيل على هذه المصروفات قبل الشروع في تنفيذ وكالته، جاز له مطالبة الموكل بها أثناء التنفيذ، حتى يستطيع الإستمرار فيها[3]، أما إذا لم يقم الموكل بتنفيذ إلتزامه بتقديم هذه الأموال اللازمة، كان للوكيل أن يطلب التنفيذ العيني، كما له أن يتوقف عن تنفيذ الوكالة حتى يستلم هذه المبالغ، وله أيضا أن يطلب فسخ عقد الوكالة المدنية مع المطالبة بالتعويض إن استدعى الأمر ذلك[4]،وله حسب ما نصت عليه المادة 588 من القانون المدني الجزائري الحق في التنحي عن الوكالة والتنازل عنها[5].

---

[1]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص 549، بند 285. – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 429، بند 220.

[2]– المادة 792 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والفصل 913 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

[3]– محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 224.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل" المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص 550، بند288.

[5]– تقابها المواد: 716 من القانون المدني المصري، 682 من القانون المدني السوري، الفقرة الأولى من المادة 947 من القانون المدني العراقي، 815 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، 935 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، 2007 من القانون المدني الفرنسي.

وبمفهوم المخالفة، إذا تبيّن للوكيل أن تنفيذ مهمته يتطلب الحصول على تسبيقات مالية ولم يطلبها من الموكل، فإنه ليس له الإحجام عن تنفيذ تلك المهمة، بل من واجبه إكمال مهمته، وبعد إتمامها من حقه طلب رد ما صرفه.

وإذا جرى العرف أن يتحمل الوكيل هذه المصاريف، أو وجد إتفاق بينه وبين الموكل على ذلك، فلا يجوز للوكيل أن يطالب الموكل بهذه المصاريف ولا أن يدرجها في الحساب، كذلك إذا تم الإتفاق على تأدية المصاريف في نهاية المهمة الموكلة للوكيل، أو جرى العرف بذلك، فليس للوكيل المطالبة بها قبل ذلك، فالمتعارف عليه بين الناس مثل النص عليه في العقد[1]، وقد روي عن البخاري في صحيحه " أن النبي – صلّى الله عليه وسلم– وكل بلالا ليعطي جابر بن عبد الله–رضي الله عنهما–،أربعة دنانير و يزيده، ولم يعيّن الرسول الكريم – صلّى الله عليه وسلّم– مقدار الزيادة، فزاده بلال قيراطا إعتمادا على العرف الجاري آنذاك"[2].

الفرع الثاني

إلتزام الموكل برد النفقات للوكيل وفوائدها

تقضي الفقرة الأولى من المادة 582 من القانون المدني الجزائري بأنه "على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفقه في تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا وذلك مهما كان حظ الوكيل من النجاح في تنفيذ الوكالة"، وهي موافقة مع ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 712من القانون المدني الكويتي بأنه "1– على الموكل أن يرد إلى الوكيل ما أنفقه في سبيل تنفيذ

[1]– محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص 224.

[2]– محمد رضا عبد الجبار العاني، المرجع السابق، ص 334، بند 421.

الوكالة التنفيذ المعتاد، وذلك مهما كان حظ الوكيل من النجاح"، وموافقة أيضا مع ما تنص عليه المادة 858 من القانون المدني الأردني والتي جاء فيها أنه "على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفقه في تنفيذ الوكالة بالقدر المتعارف".

وتنص الفقرة الأولى من المادة 710 من القانون المدني المصري على أنه "على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفقه في تنفيذ الوكالة التنفيذ المعتاد مع الفوائد من وقت الإنفاق، وذلك مهما كان حظ الوكيل من النجاح في تنفيذ الوكالة"، وهي مطابقة للفقرة الأولى من المادة 676 من القانون المدني السوري، وموافقة كثيرا لصدر الفقرة الأولى من المادة 941 من القانون المدني العراقي التي تقضي بأنه "1-على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفقه في تنفيد الوكالة التنفيذ المعتاد مع الفوائد من وقت الإنفاق مهما كان حظ الوكيل من النجاح في مهمته...".

وبالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني فقد نص على هذا الإلتزام الملقى على عائق الموكل في الفقرة الأولى من المادة 793 والمادة 796، فتنص الفقرة الأولى من المادة 793 على أنه "يجب على الموكل: أولا: أن يدفع إلى الوكيل كل ما أسفله من المال وما قام به من النفقات في سبيل تنفيذ الوكالة مما لا يخرج عن حيز اللازم لهذا الغرض، وإذا كان يحق له أجر، وجب أداؤه مع قطع النظر عن نتيجة العمل، ما لم يكن هناك خطأ يعزى إلى الوكيل"، وتنص المادة 796 على أنه "إذا تفرغ الموكل عن القضية لشخص آخر فهو يبقى مسؤولا لدى الوكيل عن جميع نتائج الوكالة طبقا لمقتضى المادة 793، ما لم يكن ثمة نص مخالف رضي به الوكيل"، وهي نفس الأحكام التي يقضي بها الفصل 914 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي في فقرته الأولى : "- على الموكل: أولا: أن يدفع للوكيل ما اضطر إلى تسبيقه من ماله وإلى إنفاقه من المصروفات من أجل تنفيذ الوكالة، في حدود ما كان لازما لهذا الغرض، وأن يدفع له أجره عندما يكون مستحقا، أيا ما كانت نتيجة المعاملة، ما لم يكن هناك فعل أو خطأ يعزى إليه"، وكذا الفصل917 الذي ينص على أن "الموكل الذي يحيل القضية لوكيل آخر، يبقى مسؤولا

تجاه الوكيل الأول عن كل نتائج الوكالة وفقا للفصل914، مالم يشترط إشتراط مخالف يقبله الوكيل الأول".

ونص القانون المدني الفرنسي على هذا الإلتزام في المادتين1999و2001، وارتأينا إعادة كتابة نص المادة1999 حتى يكون بيان هذا الإلتزام واضحا، إذ تقضي بأن:

« Le mandant doit rembourser au mandataire les avances et frais que celui-ci a fait pour l'exécution du mandat, et lui payer ses salaires lorsqu'il en a été promis.

S'il n'y a aucune faute imputable au mandataire, le mandant ne peut se dispenser de faire ces remboursements et paiements, lors même que l'affaire n'aurait pas réussi, ni faire réduire le montant des frais et avances sous le prétexte qu'ils pouvaient être moindres ».

"يجب على الموكل أن يسدد للوكيل السلفات والمصاريف التي تكبدها لتنفيذ الوكالة، وأن يدفع له أجوره عندما يكون قد وعد بذلك.

لا يستطيع الموكل، إذا لم يكن هناك أي خطأ منسوب إلى الوكيل، أن يعفي نفسه من هذا السداد وهذا الدفع، حتى ولو لم تكن القضية قد نجحت، ولا أن يخفض مبلغ المصاريف والسلفات بذريعة أنه كان يمكن أن تكون أقل"،والمادة2001 تنص على أن:

« L'intérêt des avances faites par le mandataire lui est dû par le mandant, à dater du jour des avances constatées ».

"فوائد التسبيقات التي دفعها الوكيل تستحق له من طرف الموكل، اعتبارا من يوم معاينتها".

أوجبت هذه النصوص القانونية الموكل أن يرد للوكيل كل ما أنفقه في سبيل تنفيذ وكالته من ماله الخاص، سواء أكان ذلك على شكل تسبيقات دفعها الوكيل، أو نفقات لازمة لهذا الغرض، وكذا فوائد هذه النفقات متى وجدت. و لنعرض فيما يلي إلتزام الموكل برد النفقات للوكيل، و إلتزام الموكل برد فوائد النفقات للوكيل.

أولا: إلتزام الموكل برد النفقات للوكيل: يلتزم الموكل برد النفقات للوكيل في حالة عدم الإتفاق الصريح أو الضمني بين الوكيل والموكل على تقديم هذا الأخير المصروفات لوكيله، وكذا إذا ما سكت الوكيل عن المطالبة بها، أو إتفق مع موكله على عدم تمكينه منها إلى غاية الإنتهاء من تنفيذ الوكالة و تقديمها مع الحساب[1]،أو أن يكون أجره جزافيا يشمل هذه النفقات والمصاريف[2].

و إلتزام الموكل برد النفقات للوكيل يجد أساسه في أن الأصل في الوكالة التبرع، فلا يعقل أن نحمل الوكيل نفقات مالية على الرغم من كونه متبرعا، فتبرعه في تنفيذ الوكالة لا يعني تبرعه فيما صرفه في سبيل هذا التنفيذ، ثم امتد العمل بهذا الإلتزام ليشمل حتى الوكالة المأجورة[3]، فتكون المصروفات والنفقات التي ينفقها الوكيل عنصرا من عناصر الحساب الذي يقدمه الوكيل للموكل عند إنتهاءه من تنفيذ الوكالة، فإذا كان بيد الوكيل مال للموكل خصمها منه، و إلآ فإنه يضيفها إلى أجره ويطالب الموكل بها دفعة واحدة، فإذا كان بحاجتها طلبها فورا، وإلا فبعد أن ينهي وكالته ويقدم رصيد الحساب عنها[4].

وتكون النفقات التي يلتزم الموكل بردها للوكيل في الغالب مما في مقدور الوكيل تحملها، ومما يدخل في ميزانيته، معنى ذلك أن هذه المبالغ لا تكون كبيرة لا يستطيع الوكيل تحملها، وإذا كان الأمر كذلك لطلبها من الموكل كمصروفات لازمة لتنفيذ الوكالة

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 550، بند286.

و أيضا : - Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1099, note 31243.

[2] - Alain Bénabent , op.cit, p 448, note 944.

[3]- Pascal Puig, op.cit, p 602, note 924.

– أنظر أيضا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية، الغرفة المدنية، قرار رقم 87/309: "إذا قام المحامي الوكيل بالمخاصمة بدفع الرسوم من ماله الخاص بدون أمر الموكل فلا يكون متبرعا، لأنه يستدل من الوكيل بأنه مخولا بدفع الرسوم وبحقه بالرجوع على الموكل بما دفعه من ماله الخاص"، مشار إليه عند عمار سعدون حامد المشهداني، المرجع السابق، ص 258.

[4] – François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p 541, note 651.

المدنية كما سبق توضيحه، إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك مسبقا بين الموكل والوكيل.

ومثال هذه النفقات، نفقات الإتصالات الهاتفية للتواصل مع مختلف البائعين[1]، نفقات شراء الوكيل في إدارة أرض زراعية السماد والبذور ومبيدات الحشرات[2]، وأيضا مصاريف التنقل من سوق أسبوعي إلى آخر في سبيل بيع البضاعة الموكل ببيعها، والأمثلة كثيرة، فكلما تكبد الوكيل نفقات، كان له أن يرجع بها على الموكل.

على الرغم من أحقية الوكيل في النفقات التي بذلها في سبيل تنفيذ وكالته؛ إلا أن هذا الحق مقيد بتوافر الشرطين الآتيين:

1- **أن تكون نفقات إستلزمها التنفيذ المعتاد:** يقصد بهذا الشرط أن تكون النفقات التي بذلها الوكيل إستلزمها تنفيذ الوكالة المدنية بالقدر المتعارف عليه[3]، فلا يكون مفرطا فيها ولا سيئا في بذلها، فيتجنب المصروفات التي تخرج عن الحيز اللازم لتنفيذ الوكالة، وكذا النفقات التي يتجاوز فيها الحدود المعقولة لهذا التنفيذ، وأيضا النفقات التي بالإمكان الإستغناء عنها[4]،وقد قضت محكمة إستئناف لبنانية مدنية بأن"الموكل ملزم بما تقتضيه أعمال الوكيل من نفقات بالقدر اللازم لها، وبالتالي إلزام الموكل بدفع الإستشارة القانونية إلى وكيله الذي دفع أتعابها"[5].

---

[1]- لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 130.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 550، بند286.

[3]- محكمة الإستئناف المدنية اللبنانية ، قرار بتاريخ 4 فيفري 1958: "العرف لا يقضي بأن يسلف مخلص البضاعة الرسوم الجمركية اللازمة لسحب البضاعة، فلا يمكن أن يسأل بالعطل والضرر عن عدم تسليفها، أو عن حبس بوالص البضاعة لإستيفاء سلفة من الرسوم. ولا يمكن التذرع بأحكام المادة 793 موجبات"، مشار إليه عند نزيه كباره، المرجع السابق، ص 342.

[4]- أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 378. – موريس نخلة، المرجع السابق، ص 76.

[5]-محكمة إستئناف لبنانية مدنية، بتاريخ 24 نوفمبر1958،مشار إليه عند نزيه كباره، المرجع السابق، ص 342.

ويدخل ضمن هذا الشرط أيضا، أن يكون تنفيذ الوكيل عاديا، بحيث لم يرتكب أي خطأ عند إنفاقه لهذه المصروفات[1]، لأن مسؤولية الوكيل تقوم في حالة الخطأ ، و تكون ذريعة للموكل يتمسك بها ليحرمه من الرد،إما بتقليص مجموع النفقات أوحذفها نهائيا[2].

2- **أن تكون النفقات مشروعة**: يقصد بهذا الشرط، أن تكون النفقات مقبولة أي شرعية Légitimes، فلا تخالف النظام العام ولا الآداب العامة، فلو كان ما دفعه الوكيل في سبيل تنفيذ الوكالة المدنية رشوة لأحد الأشخاص أو لأحد المسؤولين، لم يجز له إسترداده ما لم تكن إكرامية جرى العرف بها[3]، علما أن هذا الشرط لم تشر إليه النصوص القانونية سالفة الذكر، وذلك لوضوح حكمه.

و يلتزم الموكل برد ما أنفقه الوكيل بمجرد توافر هذين الشرطين، ويستوي في تلك النفقات أن يكون إنفاقها أثناء تنفيذ الوكالة أم بعد إنتهائها، ويستوي أيضا نجاح هذا الوكيل في مهمته أو فشله فيها، وقد أكدت على ذلك جل النصوص القانونية سالفة الذكر، فلا يؤثر في إستحقاق الوكيل ما أنفقه إخفاقه في وكالته، وعدم تحقيقه الغاية التي وكّل من أجلها، وأنها صرفت في قضية خاسرة، إذا عمل في الوكالة على الوجه الصحيح دون تقصير أو إهمال ولا تفريط[4]، فالمحامي الذي ينفق من ماله الخاص نفقات في سبيل القضية التي وكّل فيها ثم خسر الدعوى، فإن الموكل ملزم بدفع هذه النفقات للمحامي[5].

يحمل الوكيل عبء إثبات ما أنفقه من مصروفات، وله الإثبات بجميع الطرق، لأن الإنفاق واقعة مادية وغالبا ما يقدم الوكيل مستندات الصرف في أوراق مكتوبة كالفواتير والإيصالات، وعلى الموكل دحض هذه الدلائل بإثبات أنه ردها للوكيل[6].

---

[1] - Art 1999 du c. civ. Fr.

[2] - Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1100, note 31243.- Alain Bénabent : op.cit, p 448, note 944. – Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p 489, note 1873.

[3]– أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص 213.

[4] - Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 448, note 944. – Béatrice Bourdelois, op.cit, p 89.

[5]– محمد رضا عبد الجبار العاني، المرجع السابق، ص 334، بند 422.

[6]– بو عبد الله رمضان، المرجع السابق، ص 125.

ثانيا: إلتزام الموكل برد فوائد النفقات للوكيل: يلتزم الموكل بالإضافة إلى رد النفقات إلى الوكيل، برد فوائدها، وذلك في القوانين التي تسمح بإستيفاء الفوائد القانونية كالقانون المدني المصري، القانون المدني السوري، القانون المدني العراقي والقانون المدني الفرنسي، على خلاف القانون المدني الجزائري الذي يحرم مثل هذه الفوائد الربوية، وقد حذا حذوه هذه المرة كل من القانون المدني الكويتي، القانون المدني الأردني، قانون الموجبات والعقود اللبناني و قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

ويستحق الوكيل فوائد المبالغ التي أنفقها في تنفيذ الوكالة المدنية من وقت الإنفاق والدفع، كما هو صريح في النصوص القانونية سالفة الذكر، فلو أنفق الوكيل ألف دينار، فعلى الموكل أن يرد هاته الألف دينار وفوائدها خلال المدة من تاريخ إنفاقها ودفعها إلى يوم ردها، وذلك خروجا عن القواعد العامة التي تقضي بأن الفوائد لا تجب إلا من وقت المطالبة القضائية[1].

وفي فرنسا تجب على الموكل الفوائد الشرعية على المبالغ إبتداءا من يوم صرفها، وهذا خلافا للقواعد العامة، أين لا تسري الفوائد إلا من يوم الإعذار تطبيقا للمادة 1153 من القانون المدني الفرنسي[2].

و تستحق الفوائد على المصروفات سواء كانت الوكالة مأجورة أم تبرعية، ويستطيع كل من الموكل والوكيل الإتفاق صراحة أو ضمنا على التنازل عنها، ولا يعتبر هذا التنازل هبة غير مباشرة، بل هو في ذلك شبيه بالقرض بدون فائدة[3].

و يسقط إلتزام الموكل برد المصروفات بالتقادم وفقا للقواعد العامة، وذلك لكون معظم القوانين المدنية محل الدراسة لم تأت بنص صريح ينظم تقادم هذا الإلتزام، أي بمضي

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 554، بند 287.–محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 428، بند 220.– سيف رجب قزامل ،المرجع السابق، ص 754.

[2] -Jacques Ghestin et autres,op.cit,p1101,note 31243.

[3] - Alain Bénabent, op.cit,p448, note 944.

خمسة عشر سنة من وقت إستحقاقه الذي هو وقت التصديق على الحساب، ونفس الأمر بالنسبة للفوائد، فهي تدرج أيضا في الحساب مع المصروفات التي أنتجتها، وبالتالي فلا تسقط بالتقادم إلا بمضي خمسة عشر سنة[1].

وبالنسبة للدعاوى التي يقيمها الوكيل للمطالبة بالمصروفات، فتسري عليها هي الأخرى القواعد العامة، فتسقط بمضي خمسة عشر سنة من وقت إستحقاق هذه المصروفات، وهو عادة وقت الإنفاق أو وقت تصفية رصيد الحساب، إذا اعتبرت من عناصر الحساب[2]، ودعاوى المطالبة بفوائد المصروفات إذا كانت من تاريخ الإنفاق، فتسقط بمضي خمس سنوات من وقت الإنفاق[3].

وعندما يكون الوكيل محاميا، فإن أساس حقه في الأتعاب يختلف عن أساس حقه في استرداد النفقات والمصروفات التي دفعها في سبيل رفع الدعوى ومتابعتها، فأتعاب المحامي تؤسس على ما يبذله من جهد ووقت في سبيل تقديم أحسن ما عنده حماية لمصالح موكله؛ أما حقه في استرداد ما أنفقه في سبيل ذلك فأساسه أن سبب هذه المصروفات هي الأعمال التي يقوم بها محافظة على مصلحة موكله، وبالتالي ينتفع بها هذا الأخير فقط دون المحامي، وطالما الأمر كذلك فلابد أن يتحمل الموكل هذه النفقات، فالغنم بالغرم من جهة، ومن جهة أخرى يستوجب على الموكل ردها للمحامي حتى يعطيه دفعة من الحماسة والتشجيع ليدافع عليه بأفضل ما يجوده، إذ الهدف من وراء قبول المحامي قضية الموكل هو تحقيق المصلحة والفائدة للطرفين، ويعد من سبيل الإجحاف

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 557، بند288.

[2]– عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص ص 188–189.

[3]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 429، بند 220.

في حق المحامي لو عزف الموكل عن رد هذه النفقات أو جعلها في صورة جزء من الأتعاب[1].

المطلب الثالث

إلتزام الموكل بتعويض ضرر الوكيل

يلتزم الموكل بالإضافة إلى دفع الأجر للوكيل متى كانت الوكالة المدنية مأجورة، ورد المصروفات والنفقات وفوائدها إن وجدت، بتعويض الوكيل عن الضرر الذي يلحقه، ويشمل هذا التعويض الخسائر المالية، والأضرار المادية التي تلحق بالذمة المالية للوكيل من جراء تنفيذه للوكالة، وتمتد أيضا للتعويض عن الخسائر الجسدية التي تصيبه، ولما لا التعويض عن ضرره المعنوي، فقد يصاب الوكيل في جسمه بسبب تنفيذ الوكالة إصابة بليغة ما يؤثر على نفسيته. ولنعرض فيما يلي شروط إلتزام الموكل بتعويض الوكيل ، و مصدر إلتزام الموكل بالتعويض، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

شروط إلتزام الموكل بتعويض الوكيل

تنص المادة 583 من القانون المدني الجزائري على أن " يكون الموكل مسؤولا عما أصاب الوكيل من ضرر دون خطأ بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا"، وهي مطابقة لما تنص عليه المادة 711 من القانون المدني المصري، والمادة 677 من القانون المدني

[1]– خالد أحمد شبكة، المرجع السابق، ص 380.

السوري، وموافقة للمادة 713 من القانون المدني الكويتي التي تقضي بأن "يكون الموكل مسؤولا عما يصيب الوكيل من ضرر بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا، ما لم يكن ذلك ناشئا عن خطئه"، و كذا للمادة 859 في فقرتها الثانية من القانون المدني الأردني التي جاء فيها " ويكون–الموكل– مسؤولا عما يصيب الوكيل من ضرر بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا ما لم يكن ناشئا عن تقصيره أو خطئه".

و بالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني فالمادة 793 منه في فقرتها الثانية والأخيرة تنص على أن" ثانيا: أن يرفع على عاتق الوكيل الموجبات التي ارتبط بها من جراء تنفيذ الوكالة. على أن الموكل لا يلزم بالموجبات التي ارتبط بها الوكيل ولا بالخسائر التي تحملها لخطأ إرتكبه أو لأسباب خارجة عن الوكالة".

وتقضي الفقرة الثانية من الفصل914 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي بأنه " ثانيا: تخليص الوكيل من الإلتزامات التي اضطر إلى التعاقد عليها نتيجة تنفيذه لمهمته أو بمناسبتها. وهو لا يسأل عن الإلتزامات التي يتحمل بها الوكيل ولا عن الخسائر التي تلحقه نتيجة فعله أو خطئه أو من أجل أسباب أخرى بعيدة عن الوكالة"، ولا مقابل لهذه النصوص في القانون المدني العراقي[1].

أما بالنسبة للقانون المدني الفرنسي، فقد جاء بحكم موافق في المادة2000 التي تنص على أن :

« Le mandant doit aussi indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a essayées à l'occasion de sa gestion, sans imprudence qui lui soit imputable ».

" يجب على الموكل أيضا أن يعوض الوكيل عن الخسائر التي تكبدها بمناسبة قيامه بالعمل، بدون طيش منسوب إليه".

[1]– راجع تحليل محمد رضا عبد الجبار العاني لسبب عدم وجود نص عن إلتزام الموكل بتعويض وكيله عن ضرره في القانون المدني العراقي، المرجع السابق، ص 338، بند 427.

تفرض هذه النصوص القانونية على الموكل تعويض وكيله عن الأضرار التي تلحق به من جراء تنفيذه للوكالة، لكنها في ذات الوقت لم تجعل الأمر مطلقا بحيث يطالب الوكيل موكله بتعويضه عن الأضرار أيا كانت ، بل قيدت المسألة بضرورة توافر الشرطين الآتيين :

أولا: حصول الضرر بسبب تنفيذ الوكالة : يشترط حتى يكون الموكل مسؤولا عما أصاب الوكيل من ضرر، أن يكون مرجع الضرر "تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا"، معنى ذلك أن يترتب هذا الضرر نتيجة تنفيذ الوكالة تنفيذا عاديا، وأن يكون هذا التنفيذ هو السبب المباشر في الضرر[1]، فكما يغنم الموكل من هذا التنفيذ، يجب عليه أيضا أن يغرم ما ترتب من ضرر لوكيله بسبب ذلك، إلا إذا خرج الوكيل عن حدود وكالته أو عن السلوك المعتاد ولحق به ضرر، ففي هذه الحالة لا يكون الموكل مسؤولا.

فإذا وكل شخص شخصا آخر لشراء سيارة له، وفي أثناء تجربته لهذه السيارة للتأكد من مدى موافقتها للمواصفات المطلوبة من قبل الموكل، دهس رجلا في الطريق دون خطأ منه، ولكن قامت مسؤوليته باعتباره حارسا للسيارة، فإنه يكون مسؤولا عن التعويض نحو هذا الراجل المصاب، و يتحمل بذلك خسارة بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا، فيضمن له الموكل هذه الخسارة، ويحق للوكيل أن يرجع عليه بمبلغ التعويض[2].

كذلك الحال إذا كان الوكيل وهو يجرب آلة سيتعاقد على شرائها لحساب الموكل، أصيب بواسطة هذه الآلة، كان على الموكل في هذه الحالة أن يعوضه عن ذلك[3].

وأيضا قد يكون الوكيل ملزما بسداد دين بالعملة الأجنبية، فتسبب له ضرر نتيجة ارتفاع سعر الصرف بين الوقت الذي اكتسب فيه هذه العملة الصعبة، والوقت الذي يجب عليه

---

[1]– أنور طلبة : الوسيط في القانون المدني، الجزء الثاني، العقود المسماة، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار رمضان وأولاده للطباعة والتجليد، 1993، ص 921.

[2]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق،ص ص 559–560، بند291.

[3]– محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص 225.

التسديد لدائن الموكل، فعلى الموكل في هذه الحالة أن يعوض الوكيل عن الضرر المالي الذي تكبده[1]، كما قد يؤثر الوكيل مصلحة الموكل على حساب مصلحته الشخصية، كما لو ضيّع على نفسه صفقة رابحة بهدف تحقيق ربح أكبر للموكل، أو أن يستعمل ماله الخاص في سبيل إنقاذ مال الموكل، ففي هذه الحالات بإمكان الوكيل أن يرجع على الموكل بالتعويض عن هذه الخسائر اللاحقة به، والأمثلة كثيرة ومتنوعة تزداد بتزايد اتساع التعامل بالوكالة المدنية.

لكن المثال الأشهر الذي لا يمكننا إغفاله هو ذلك المتعلق بالفرنسي الذي كلفه يهودي ألماني غادر بلده أثناء حكم الرايخ Reich الثالث بإسترداد قسم من أمواله وتصديرها إليه، فجرى توقيفه وإلقاء القبض عليه وتم حبسه، فتحققت مسؤوليته الجنائية بسبب تنفيذه لهذه الوكالة، ولحقه ضرر كبير من جرائها، فله أن يطالب الموكل تعويضه عن كل ذلك[2].

و بالنسبة للوكيل متى كان محاميا، فإنه يلزم موكله أيضا بتعويضه عن الضرر الذي يصيبه بسبب تنفيذ وكالته تنفيذا معتادا كالضرب أو التهديد اللذين يتعرض لهما مثلا، ويتمثل التنفيذ المعتاد في هذه الحالة في مباشرة المحامي دعوى موكله وتمثيله أمام القضاء وفق قواعد المهنة وتقاليدها، ويستوي هنا أن تظهر آثار الضرر في أثناء تنفيذ الوكالة بالخصومة أم بعد انقضائها[3].

و ما تقدم بشأن تعويض الوكيل من قِبل الموكل عن الضرر اللاحق به بسبب تنفيذ الوكالة، لا خلاف فيه إذ أجمعت كل القوانين المدنية المعتمدة في البحث على وجوبه؛ أما التعويض عن الضرر الذي ينتج بمناسبة تنفيذ الوكالة المدنية، فقد اختلفت حوله القوانين محل الدراسة وانقسمت إلى فريقين، يضم الفريق الأول كلا من القانون المدني

---

[1] - Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1102, note 31246.

[2] - Colmar, 16 Février 1937, I, n° 862, cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p 542,note 651 .

[3] – عمار سعدون حامد المشهداني، المرجع السابق، ص 261.

الجزائري، القانون المدني المصري، القانون المدني السوري، القانون المدني الأردني وقانون الموجبات والعقود اللبناني ، وهذه القوانين لا تسمح بمنح التعويض للوكيل في هذه الحالة، وتحصر مسؤولية الموكل عن الضرر الذي يصيب الوكيل في تنفيذ الوكالة المدنية تنفيذا معتادا، فاشترطت صراحة أن يكون هذا التنفيذ هو السبب المباشر في الضرر، إلا قانون الموجبات والعقود اللبناني فلم ينص صراحة على هذا الشرط، بل يفهم من مضمون الفقرة الأخيرة من المادة 793 سالفة الذكر، فبمدلول المخالفة لهاته الفقرة يتضح أن الموكل يلتزم بتعويض الوكيل إذا أصابته خسارة من جراء قيامه بأعمال تتعلق بتنفيذ الوكالة المدنية، على شرط أن لا يكون الحادث قد تسبب بخطئه[1].

أما الفريق الثاني فيضم القانون المدني الفرنسي وقانون الإلتزامات والعقود المغربي، وهذين القانونين يجيزان منح التعويض عن ضرر الوكيل الذي يقع بمناسبة تنفيذه للوكالة بشرط ألا يكون مقترنا بخطأ ثابت في جانبه[2]، بالإضافة إلى وجوب التعويض عن الضرر بسبب تنفيذ الوكالة المدنية، وبالتالي فإن إلتزام الموكل بموجبهما يكون أوسع نطاقا عنه بالنسبة لإلتزامه حسب النصوص القانونية للفريق الأول.

وقد نص كل من القانون المدني الفرنسي و قانون الإلتزامات والعقود المغربي على ذلك صراحة، الأول في المادة2000: "...à l'occasion de sa gestion..."، والثاني في الفقرة الثانية من الفصل 914 في عبارة "نتيجة تنفيذه لمهمته أو بمناسبتها".

والمادة 2000من القانون المدني الفرنسي كان يعمل بها للتعويض عن خسائر الوكيل المالية والأضرار المادية، لكن نظرا للتطور الذي عرفه عقد الوكالة المدنية، أصبحت

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 559، بند 291، هامش 1. – موريس نخلة ، المرجع السابق، ص 78، بند 1418. وبعكس هذا الرأي يراجع: زهدي يكن ،المرجع السابق، ص134، بند95.– أسعد دياب ،المرجع السابق،ص379.

[2]– محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص 226.

تشمل أيضا التعويض عن الخسائر الجسمانية التي تصيب الوكيل، فيضمن بموجبها الموكل سلامة وأمن الوكيل[1] .

على الرغم من أن الفريق الأول من القوانين المدنية محل الدراسة تأخذ فقط بإلزام الموكل تعويض الوكيل عن الضرر الذي يلحق به بسبب تنفيذه للوكالة؛ إلا أنه توجد حالات يجوز فيها أن يصيب الوكيل ضرر في جسمه أو في ماله، ما يستدعي إلزام الموكل بالتعويض، كأن تكون هذه الوكالة بالذات واقعة على إستئجار وسيلة نقل للقيام برحلات ميدانية أوعلمية أو عمالية، فيصاب الوكيل أو يقتل أو يغرق، فيكون الضرر قد أصابه بسبب تنفيذ وكالته.

إن التوسع الذي قضى به القانون المدني الفرنسي وكذا قانون الإلتزامات والعقود المغربي يجعل الموكل يعوض الخسائر التي تلحق بالوكيل بسبب تنفيذ الوكالة وبمناسبتها، إنما يؤدي إلى إثقال كاهل الموكل، لما فيه من مشقة مالية كبيرة عليه، فالوكيل ليس أجدر بالرعاية من العامل في عقد العمل الذي يعوض عن الضرر الذي يلحقه بسبب العمل ولو لم يكن في أثناءه وبنسبة محددة[2].

وما يلاحظ بالرجوع إلى نص المادة 583 من القانون المدني الجزائري باللغة الفرنسية، أن الترجمة لم تخدم موقف المشرع الجزائري، الذي اشترط أن يكون سبب تنفيذ الوكالة هو السبب المباشر في الضرر، حيث تقضي بأن:

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول ،العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 562، بند 291، هامش 2. وانظر أيضا:
-Cass. Civ.28Octobre 1907 et Cass. Civ. 3ème, 26 Avril 2006, Bull. Civ. III, n° 105 ,cités par Jacques Ghestin et autres , op.cit, pp 1102-1103, note 31246.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول ،العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 562، بند 291.– و انظر أيضا: محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 29 مارس 1980، رقم الطعن 1207 لسنة 47 ق، مشار إليه عند أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص 217؛ وبعكس هذا الرأي يراجع محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص429، بند221، وكذا رأي الدكتور محمد عرفة مشار إليه عند أنور العمروسي ، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، المرجع السابق، ص ص، 425–426.

« Le mandant est responsable du préjudice subi par le mandataire, sans la faute de ce dernier, à l'occasion de l'exécution normale du mandat » .

فعبارة « à l'occasion de l'exécution » تعني بمناسبة تنفيذ الوكالة، وليس بسبب تنفيذ الوكالة، وما علينا في هذه الحالة إلا الأخذ بالمبدأ الوارد في النص باللغة العربية.

ثانيا: إنتفاء خطأ الوكيل: يلزم الموكل بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحق به بسبب تنفيذه للوكالة، ما لم يثبت خطأ في جانب الوكيل ألحق به هذا الضرر، وقد أشارت جل النصوص القانونية سالفة الذكر صراحة إلى هذا الشرط، ومؤدى ذلك أنه إذا إرتكب الوكيل خطأ في تنفيذ وكالته و وقع له الضرر كأن جاوز حدودها ، أو ارتكب جريمة بخطئه جعلته مسؤولا قبل الغير، أو كان تقصيره سببا في ضياع مال من أمواله أو إتلافه، فإن الموكل لا يكون ملزما بتعويضه عن الضرر الذي أصابه من جراء ذلك إذ تنتفي مسؤوليته في هذه الحالة[1].

ففي المثال الخاص بتجربة الوكيل للآلة التي سيتعاقد على شرائها لحساب الموكل إذا كان لا يحسن استعمالها، ومع ذلك تصدى لتجربتها بنفسه دون أن يعهد بذلك إلى فني مختص، فإنه يكون مخطئا ولا يكون له الحق في التعويض.

كذلك الحال بالنسبة للمحامي إذا أصيب بضرر نتيجة إتباعه لأساليب مخالفة ومنافية لقواعد المهنة وتقاليدها، فإن الموكل لا يكون مسؤولا عن تعويضه.

أما إذا لم يثبت خطأ في جانب الوكيل ووقع له الضرر، فإن الموكل يكون ملزما بتعويضه عن هذا الضرر، سواء حدث بخطأ الموكل كأن تكون الوكالة حصرية ويخرق الموكل شرط القصر[2]،أو بخطأ الغير أو نتيجة قوة قاهرة كزلزال أو عاصفة[3].

---

[1]- أنور طلبة ، الوسيط في القانون المدني، المرجع السابق، ص 913.– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 379.

وأنظر أيضا: - Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1099, note 31242 .

[2] - Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 315, note 569.

[3]– قدري عبد الفتاح الشهاوي ، المرجع السابق، ص 215، بند 116.

يقع على الوكيل عبء إثبات الضرر الذي لحق به، فعليه أن يثبت أن هذا الضرر قد وقع عليه دون أن يرتكب أي خطأ[1]، ويجب أن يكون هذا الخطأ ثابتا على الوكيل لا خطأ مفترضا أو مبنيا على قرينة قانونية، لأنه متى كان مفترضا وجب له التعويض من قبل الموكل[2]، كما لا يمكن استخلاص الخطأ وتقديره من مجرد الخسارة أو الضرر الذي لحق بالوكيل[3].

ويستوي إستحقاق الوكيل للتعويض عن الأضرار اللاحقة به، أن يكون قد نجح في مهمته أم لم ينجح، فالنصوص القانونية المتعلقة بإلزام الموكل تعويض وكيله لم تشترط تحقيق هذا الأخير للنتيجة الإيجابية المرجوة، مما يجعل رجوع الوكيل على الموكل بالتعويض كرجوعه عليه بالنفقات[4].

ويكون الموكل ملزما أيضا بالتعويض، إذا كان الضرر قد ظهر أثناء أو بعد إنتهاء تنفيذ الوكالة[5]، طالما أن السبب المباشر لهذا الضرر هو تنفيذ الوكالة المدنية تنفيذا معتادا .

الفرع الثاني

مصدر إلتزام الموكل بالتعويض

يتحقق إلتزام الموكل بتعويض وكيله عن الأضرار اللاحقة به متى توافر الشرطان السالف ذكرهما ، فالوكيل لا يتصرف لحسابه وإنما لصالح موكله، ومبدئيا يتعامل معه بصفة تبرعية، ومن غير العدل أن يحمله الخسائر التي تلحق به من جراء تنفيذه للوكالة

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 563، بند 292، هامش 3.

[2]– محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 225.

[3]– عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص 191، هامش 5.

[4]– قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 215، بند 116.

[5]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 564، بند292.

بأن يدفعها من جيبه، وكذلك الحال إذا كانت الوكالة المدنية مأجورة، فيحق للوكيل التعويض.

فسواء كان عقد الوكالة المدنية بعوض أم بدونه، فإن أساس إلتزام الموكل بالتعويض للوكيل عن أضراره واحد و هو هذا العقد بالذات، والذي يرتب قيام المسؤولية العقدية تجاه الموكل بكل أحكامها.

فالوكيل يسعى جاهدا للحصول على هذا التعويض من خلال إثبات أحقيته فيه و أن وقوع ضرره كان سببه تنفيذه للوكالة المدنية، والموكل يسعى جاهدا بدوره للتخلص من إلتزامه بأداء التعويض من خلال دحض إثبات وكيله، فكل هذه الحقائق تؤكد أن أساس إلتزام الموكل بتعويض الوكيل هو عقد الوكالة المدنية بالذات.

فمن خصائص عقد الوكالة المدنية أنه عقد ملزم للجانبين ليس فقط في حالة الإتفاق على أجر الوكيل، بل أيضا إذا كانت الوكالة المدنية مجانية، إذ الموكل ملزم في جميع الأحوال بتعويض الوكيل عما لحق به من ضرر بسبب تنفيذه للوكالة، وهذا الإلتزام ينشأ من عقد الوكالة نفسه، ليس عند إبرامه وإنما أثناء تنفيذه، فليس بالضرورة أن تنشأ كل الإلتزامات العقدية أثناء الإبرام حتى يكون العقد ملزما للجانبين، فقد يبدأ عقد الوكالة المدنية من عقد ملزم لجانب واحد وهو طبعا الوكيل ، وينتهي بعقد ملزم للجانبين الموكل والوكيل، متى ثبت ضرر للوكيل مع توافر الشرطين سالفي الذكر.

و يثور التساؤل حول حالة ما إذا وجد شخص يكون مسؤولا عن الضرر الذي أصاب الوكيل بسبب تنفيذه للوكالة، فهل يلتزم الموكل بتعويض وكيله في هذه الحالة؟ ويبقى مصدر مسؤوليته عقد الوكالة المدنية؟

القانون لم يشترط أن يكون مصدر مسؤولية الموكل عقد الوكالة المدنية فقط حتى يستحق الوكيل التعويض عن الضرر الذي لحق به، فقد يكون هناك مصدر آخر يمكن للوكيل أن يحصل منه على التعويض، وإذا ما وجد هذا المصدر ترتب على ذلك أن يصبح هو والموكل مسؤولين معا عن التعويض بالتضامن نحو الوكيل، ومتى رجع

الوكيل على الموكل بموجب المسؤولية العقدية، جاز للموكل الرجوع على هذا المصدر بموجب المسؤولية التقصيرية لإسترجاع ما دفعه من تعويض للوكيل[1].

بقي فقط أن نشير إلى أن إلتزام الموكل بالتعويض عن ضرر الوكيل بسبب تنفيذ الوكالة المدنية يسقط بمضي خمس عشرة سنة طبقا للقواعد العامة في المسؤولية العقدية[2]، وذلك طالما لا يوجد نص خاص، ويبدأ حساب هذه المدة إما من تاريخ وقوع الضرر للوكيل ، أو من وقت تصديق الموكل على الحساب[3].

المبحث الثالث

الضمانات الكفيلة لإلتزامات الوكيل و الموكل

أحيطت إلتزامات الوكيل و الموكل تجاه بعضهما البعض بجملة من ضمانات تكفلها، ما يزيد في الثقة المتبادلة بينهما، فكل من المتعاقدين يبذل قصارى جهده في تنفيذ الإلتزامات الملقاة على عاتقه، لعلمه المسبق أنه لو حاد عن ذلك أو تراخى فإن المتعاقد الآخر لن يتوانى عن تفعيل الضمانة المناسبة ليضمن بها حقوقه، و من هذه الضمانات ما وردت أحكامها في النصوص القانونية المتعلقة بعقد الوكالة المدنية ، و منها ما يتم الرجوع فيها إلى القواعد العامة .

ولنعرض فيما يلي للضمانات الكفيلة لإلتزامات الوكيل، ثم الضمانات الكفيلة لإلتزامات الموكل، كل في مطلب على مستقل .

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 564، بند 292، هامش 3.

[2]– المادة 308 من القانون المدني الجزائري، المادة 429 من القانون المدني العراقي.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 565، بند 294.

المطلب الأول

الضمانات الكفيلة لإلتزامات الوكيل

يجب على الوكيل الوفاء بالإلتزامات الملقاة على عاتقه، من تنفيذ للوكالة المدنية، و موافاة بالمعلومات و تقديم للحساب، و كذا رد لما في يده للموكل، و لهذا الأخير في سبيل ضمان إستيفاء حقوقه من الوكيل مؤيدات متنوعة ، تتمثل في قيام المسؤولية العقدية للوكيل، والتضامن بين الوكلاء في حالة التعدد، وتضامن الوكيل مع نائبه في حالة إنابته عنه، والدعوى المباشرة التي بإمكان الموكل الرجوع بها على نائب الوكيل، ضف إليها تأمين المسؤولية المدنية للوكيل خاصة متى كان مهنيا، و أيضا حق الموكل في الحبس.

ولنعرض فيما يلي المسؤولية العقدية للوكيل، والتضامن في حالة تعدد الوكلاء ونائب الوكيل، و تأمين المسؤولية المدنية للوكيل وحق الموكل في الحبس، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

المسؤولية العقدية للوكيل

تعتبر المسؤولية العقدية للوكيل ضمانة للموكل عندما يرتكب الوكيل خطأ عقديا يتعلق بإلتزاماته تجاه هذا الموكل، و تبرز أثناء تنفيذه لعقد الوكالة المدنية، و ذلك عندما يمارس الموكل رقابة على هذا التنفيذ، كما قد تبرز بعد إنتهاء تنفيذ الوكالة و عند تأدية الحساب، و هذه هي الحالة الغالبة، و يكون الهدف منها تعويض الموكل من أجل سداد الثغرة المالية التي لحقت بذمته المالية نتيجة الخطأ العقدي للوكيل.

بالنسبة للقانون المدني الجزائري ومثله القانون المدني المصري، القانون المدني السوري، القانون المدني العراقي والقانون المدني الكويتي، فلا يوجد فيها نصوص خاصة بمسؤولية الوكيل تجاه موكله، مما يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة لكل قانون.

على خلاف قانون الموجبات و العقود اللبناني إذ تنص المادة786 من على أنه" يجب التشدد في تفسير الموجب المنصوص عليه في المادة السابقة. أولا: إذا كانت الوكالة مقابل أجر. ثانيا: إذا كانت في مصلحة قاصر أو فاقد الأهلية أو في مصلحة شخص معنوي"، و قد جاءت هذه المادة متممة في أحكامها للمادة 785 سالفة الذكر[1]، كما تقضي المادة 790من ذات القانون بـ" إن الوكيل مسؤول عن الأشياء التي استلمها عن طريق الوكالة، وفقا للشروط المنصوص عليها في المواد 696، 697 و711 و712 و 714و 715".

و نفس الأحكام أخذ بها قانون الإلتزامات والعقود المغربي في الفصل 904 الذي ينص على أن "الإلتزامات المذكورة في الفصل السابق يجب أن تراعى على شكل أكثر صرامة: أولا: عندما تكون الوكالة بأجر. ثانيا: عندما تباشر الوكالة في مصلحة قاصر أو ناقص أهلية أو شخص معنوي"، والفصل909 الذي ينص على أن " الوكيل مسؤول عن الأشياء التي يستلمها بمناسبة الوكالة، وفقا لأحكام الفصل791و792و804 و 813،إلا إذا كانت الوكالة بأجر، فإن الوكيل يسأل، وفقا لما هو مذكور في الفصل 807"[2].

و بالنسبة للقانون المدني الفرنسي فبالإضافة إلى ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 1991 السالف ذكرها[3]،جاءت المادة 1992 للتأكيد على مسؤولية الوكيل تجاه الموكل و تقضي بأن:

---

[1] – انظر آنفا من هذه الرسالة، ص68.

[2] – المواد 696، 997، 711، 712، 714، 715 من قانون الموجبات و العقود اللبناني المذكور في المادة 790 تتعلق بموجبات الوديع، و كذا الفصول 791، 792، 804، 813، تتعلق هي الأخرى بإلتزامات الوديع.

[3] – انظر آنفا من هذه الرسالة، ص61.

"Le mandataire répond non seulement de son dol, mais encore des fautes qu'il commet dans sa gestion. Néanmoins, la responsabilité relative avec fautes est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit qu'à celui qui reçoit un salaire ».

" يسأل الوكيل ليس فقط عن التدليس، بل أيضا عن الأخطاء التي يرتكبها في تسييره. غير أن، المسؤولية المتعلقة بالأخطاء تطبق بصرامة أقل على الذي تكون وكالته تبرعية، بخلاف الذي يتحصل على أجر".

و تعتبر مسألة المسؤولية العقدية للوكيل حساسة ككل المسائل التي تثيرها المسؤولية العقدية ،و يكمن ذلك في تشعبها إذ تضم عدة قواعد تعتبر أساسيات ليس لقيامها فقط بل و حتى لقيام المسؤولية في حالة تعدد الوكلاء و نائب الوكيل .

و تتمثل هذه القواعد في درجة الخطأ الذي إقترفه الوكيل و عدم مسؤولية هذا الأخير عن السبب الأجنبي، وعبء إثبات خطأ الوكيل ،و التعويض الذي يعود به الموكل على الوكيل والتعديل الإتفاقي لقواعد مسؤولية الوكيل .

وتتحدد مسؤولية الوكيل بناءا على درجة الخطأ المقترف وتختلف بين خطأ جسيم و خطأ عادي، أما بالنسبة للخطأ الجسيم، فقد نصت عليه الفترة الثانية من المادة 172 من القانون المدني الجزائري " وعلى كل حال يبقى المدين مسؤولا عن غشه أو خطئه الجسيم"[1]، وهو نص يتعلق بالمسؤولية عن الخطأ العقدي في الإلتزام ببذل عناية، وطالما أن هذا النص جاء عاما بقوله" المدين" وهو الوكيل في هذه الحالة، فإنه يشمل الوكيل المأجور و غير المأجور، فكل منهما مسؤول عن أي غش يصدر عنه أو خطأ جسيم يرتكبه، ولا مجال إذن للقول بأن الوكيل قد بذل في تنفيذ إلتزاماته الناجمة عن عقد الوكالة المدنية العناية المطلوبة منه قانونا، لأن الغش يفسد كل شيء، كما إذا أجرى الوكيل عقدا

[1] – تقابل هذه الفقرة كل من الفقرة الثانية من المادة211 من قانون المدني المصري، الفقرة الثانية من المادة 212 من القانون المدني السوري، الفقرة الثانية من المادة 358 من القانون المدني الأردني، و كلها متوافقة في أحكامها.

مع الغير تواطؤا وعن سوء نية إضرارا بالموكل[1]، أو إذا تعمد تنفيذ وكالته دون أن يتنحى عنها في الوقت المناسب[2] ، و قد قضت محكمة التمييز السورية بأن عدم تقديم المحامي لإستدعاء التمييز بحجة أنه يجهل مقام موكله لا يعفيه من المسؤولية، إذ كان عليه أخذ عنوانه عند التوكيل، و يسأل بالتالي عن الضرر اللاحق بموكله من جراء عدم تقديم التمييز[3].

وأما بالنسبة للخطأ العادي، فهو يتنوع تبعا لتنوع المهمات المكلف بها الوكيل، فيما إذا كانت مأجورة أم غير مأجورة ، وقد بينا أن المشرع الجزائري في مادة 576 من القانون المدني أخذ بمعيار واحد هو المعيار الموضوعي بغض النظر عما إذا كانت الوكالة مأجورة أم تبرعية، وقد سايره في ذلك كل من المشرع اللبناني والمشرع المغربي ،وعليه فالخطأ في الحالتين ينظر إليه مقارنة بخطأ الرجل العادي المحيطة به نفس الظروف؛ أما بالنسبة للقوانين المدنية المتبقية محل الدراسة، فهي تأخذ بالمعيارين الشخصي والموضوعي، ومسؤولية الوكيل حينها تختلف فيما إذا كانت الوكالة غير مأجورة أو مأجورة.

---

[1] – محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 12 أكتوبر 1953، رقم 87: " إذا عقد الوكيل إتفاقا دون علم الموكل و في غير مصلحة هذا الأخير بل لمنفعته الشخصية و منفعة أقربائه، بمعرفة المتعاقد معه فلا يسري العقد على الموكل لأنه مخالف لأحكام الوكالة، التي تفرض على الوكيل واجب الأمانة و العناية الصالحة بشؤون الموكل"، مشار إليه عند علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 84.

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص462 ، بند 525. و انظر أيضا :

–Cass.Civ.1re. 05Février 1975,cité par Jacques Ghestin et autres ,op.cit ,p 1088, note 31230.

[3] – محكمة التمييز السورية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 29 نوفمبر 1958، رقم الطعن 2803، مشار إليه عند علي فارس فارس، المرجع السابق، ص 89.

ففي الوكالة غير المأجورة الوكيل المتبرع لا يسأل إلا عن أدنى العنايتين ، كونه متبرع متفضل [1]، فإذا وكل في قبض دين، و تهاون حتى إنقضى بالتقادم كان مسؤولا، إلا إذا كان بالنظر إلى قصوره الشخصي لا يدرك معنى إنقضاء الدين بالتقادم[2].

و تطبيقا للفقرة الثانية من المادة 1992 من القانون المدني الفرنسي، فإنه يجب عدم التشديد في مسؤولية الوكيل غير المأجور عن خطئه، فمن يقدم خدمته يعامل بقساوة أقل ممن يتلقى مقابلا[3].

وفي الوكالة المأجورة، يجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الرجل المعتاد، إذ المعيار هنا موضوعي، يجب إحترامه دون زيادة أو نقصان، و متى أثبت أنه بذل العناية المطلوبة لم يكن مسؤولا حتى و إذا ثبت أنه كان بإمكانه توقي الضرر لو بذل عنايته بأموره الشخصية[4]،فيكون مسؤولا إذا تأخر في تنفيذ الوكالة دون سبب مما أدى إلى ضياع صفقة رابحة على الموكل [5].

و أوجبت الفقرة الثانية من المادة 1992 من القانون المدني الفرنسي التشديد على الوكيل المأجور، إذ يستوجب فيه الحذر والحيطة، فالوكيل الذي لا يتخذ الإجراءات الضرورية لحماية أموال موكله يعتبر مسؤولا، و الذي لا ينبه موكله إلى الشكليات اللازمة و المعايير الضرورية التي يستوجب التصرف محل عقد الوكالة المدنية إتباعها يعتبر هو

---

[1] –انظر آنفا من هذه الرسالة، ص 74.

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 465،بند253.

[3] -Cass. Civ. 1re .01mars 2006, Bull. Civ I, n° 241 : " Dans ce cas, les juges du fond sont fondés, en application des dispositions de l'art 1992 , al 2, à ne pas retenir certains manquement comme faute lorsque la mandataire a agi à titre gratuit ;[…] les manquements reprochés avaient été commis de bonne foi dans l'intérêt du groupe avec la croyance erronée d'un succès probable du numéro substitué ", cité par Philippe Malaurie et autres , op. cit, p 311, note 567.

[4] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 465، بند 253.

[5] – زهدي يكن، المرجع السابق، ص 112، بند 74.

الآخر مسؤولا، و من يبيع سلعة الموكل المكلف ببيعها بثمن أقل من ثمن السوق يكون مسؤولا تجاه الموكل[1].

كما أوجبت المادة 786 من قانون الموجبات والعقود اللبناني والفصل904 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي التشديد في تفسير إلتزام تنفيذ الوكيل لوكالته بعناية الرجل المعتاد ليس فقط إذا كانت هذه الوكالة مأجورة بل حتى وإن كانت في مصلحة قاصر أو فاقد للأهلية، أوفي مصلحة شخص معنوي بغض النظر فيما إذا كان من أشخاص القانون العام(الدولة،المؤسسات العامة)،أومن أشخاص القانون الخاص(النقابات و الجمعيات)، فالوكيل في هذه الحالات يكون مسؤولا عن الأخطاء التي يرتكبها و التي ألحقت أضرارا بالموكل حتى و لو كانت بسيطة[2].

والوكيل المأجور في أغلب الأحيان يكون مهنيا ومحترفا، لذا يجب التشديد في مسؤوليته على اعتبار أنه أعلم من الموكل في أمور مهنته، وبالتالي يستوجب عليه إتخاذ واجب الحيطة والحذر اللذين تستلزمهما مهنته[3]، فالمحامي الذي قصر في الحضور في الدعوى التي وكل فيها أو في إبداء الدفاع اللازم لصيانة حقوق موكله أو أضاع مالا أو مستندا مسلما له يسأل عن ذلك[4] .

أما إذا أسس المحامي دفاعه على رأي في القانون ولم تأخذ به المحكمة، أو كيف دعواه تكييفا رفضت المحكمة الأخذ به، فلا يعتبر مخطئا في إعتماده لهذا الرأي أو

---

[1] - Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet ,op cit, p 487, note 1867.- Jacques Hamelin et André Damien :Les règles de la profession d'avocat,9éme édition , Paris ,Dalloz , p 414, note 309.

[2] – موريس نخلة، المرجع السابق ، ص ص 56 –57، بند 1407.

[3] -Cass. Civ. 1re. 04mars 1984, Bull. Civ I, n° 1198, cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1090, note 31231.

[4]– محكمة الإستئناف المختلطة المصرية، بتاريخ 22 نوفمبر 1934، قضت بمسؤولية المحامي الذي تسلم من موكله المدين قيمة الدين المستحق للدائن طالب نزع الملكية لوفاءه للأخير في مقابل وقف الإجراءات، ثم لم يدفعه للدائن و لم يوقف إجراءات التنفيذ ،مشار إليه عند سليمان مرقس : الوافي في شرح القانون المدني في الإلتزامات في الفعل الضار و المسؤولية المدنية ،المجلد الأول في الأحكام العامة، القاهرة ، جمهورية مصر العربية، د. د. ن، 1992، ص 410.

إلتجائه لهذا التكييف، مادام يستطيع أن يستند في ذلك إلى رأي ثقة من الشراح أو إلى سابقة قضائية [1].

وقد يمنع الوكيل من تنفيذ عقد الوكالة المدنية كليا أو جزئيا لسبب أجنبي أي سبب خارج عن إدارته، فإنه لا يسأل تطبيقا لمبدأ عدم المسؤولية في كل العقود ، ويقصد بالسبب الأجنبي القوة القاهرة أو الحادث الفجائي و فعل الغير و خطأ الموكل نفسه.

فأما القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، فيكون الوكيل غير مسؤول إذا كان موكلا في شراء بيت أو بيعه واحترق هذا البيت أوانهدم بفعل صاعقة أو غارة جوية قبل تنفيذ الوكالة الذي أصبح مستحيلا[2]،أو إذا كان موكلا في تنفيذ صفقة في بلد آخر، فوقع إنفجار في مطار ذلك البلد ما أدى إلى غلقه و تعليق جميع الرحلات منه و إليه، فإنه لا يكون مسؤولا للتأخر في تنفيذ الوكالة، وإذا كان الوكيل بحسب المادة970 من قانون الموجبات والعقود اللبناني والفصل909 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي ملزم برد الأشياء التي يتسلمها بمناسبة تنفيذه لوكالته ، فإنه لا يكون مسؤولا إذا هلكت أو تعيبت بسبب قوة قاهرة كأن يكون هناك زلزال فتنفق جميع المواشي التي كلف بشرائها ، وذلك ما لم يكن هذا الوكيل في حالة تأخر عن رد الأشياء المسلمة إليه[3]،وإذا لم يكن للحادث الفجائي أو القوة القاهرة أي مفعول سوى إرجاء التنفيذ، فعلى الوكيل إخبار موكله بذلك، و متابعة التنفيذ عندما يصبح ذلك ممكنا إذا لم يمانع الموكل[4].

---

[1]– نفس المرجع ، ص411 .– و أيضا:

-Jacques Hamelin et André Damien , op.cit, p416,note 309.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 468، بند254.

[3]– محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 11 اكتوبر 1961، طعن رقم 89:" ...فإذا إستلم الوكيل مالا كي يشتري به حنطة سنة 1946، و تركه معه إلى سنة 1948 تاريخ وقوع حوادث فلسطين، فلا يمكنه التذرع بالقوة القاهرة" ، مشار إليه عند نزيه كباره، المرجع السابق، ص 336.

[4] – علي فارس فارس، المرجع السابق، ص 91.

و يكون الوكيل غير مسؤول عن فعل الغير، إذا كان هذا الفعل سببا في عدم تنفيذه للوكالة، و يتجلى هذا الفعل بأشكال عديدة، كأن يضع الوكيل المال وهو ثمن العقار الذي باعه في مصرف مقبول ثم أفلس هذا المصرف، فلا يسأل الوكيل عن ذلك [1]، و قد اعتبرت محكمة"Angers" الفرنسية أن المحامي غير مسؤول عن ضياع مستندات موكله التي أثبت أنه أودعها قلم المحكمة[2]،و كذلك لا يسأل الوكيل إذا رفض الغير مالك الشيء بيعه و كان هو موكلا بالشراء و بالتالي عدم إستطاعته تنفيذ الوكالة.

كما يكون الوكيل أيضا غير مسؤول، إذا كان سبب الضرر راجع إلى خطأ صادر من الموكل نفسه، كأن يتقاعس هذا الأخير في تمكين المحامي من مستندات ضرورية في القضية التي وكله فيها فترفض الدعوى، أو أن يزوده بمعلومات خاطئة تؤدي أيضا إلى خسارة الدعوى[3]، و قد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن خسارة الصفقة عندما تكون نتيجة قلة حذر الموكل و ليس الوكيل ، فإن هذا الأخير يكون غير مسؤول[4].

وبما أن إلتزام الوكيل هو إلتزام ببذل عناية كما سبق توضيحه، فإن الموكل يتحمل عبء عقد الوكالة المدنية وعدم قيام الوكيل بتنفيذ إلتزامه، أوتنفيذه بشكل سيء ومعيب، و أنه قد أصابه ضرر من جراء ذلك[5] .

وقاضي الموضوع هو الذي يقدر ما إذا كان الوكيل قد قام بواجبه بعناية أم لا، وفيما إذا كان الموكل قد أصابه ضرر من خطأ الوكيل أو تعمده في الإضرار، وللوكيل أن ينفي عنه المسؤولية بأن يثبت أن عدم تنفيذ الوكالة إنما يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له

---

[1] – زهدي يكن، المرجع السابق، ص 114، بند 76.

[2]– محكمة Angers،9 فبراير1894،مشار إليه بالتفصيل عند علي فارس فارس ،المرجع السابق ص91،هامش3.

[3] – Jacques Hamelin et André Damien ,op.cit, p 418 ,note 309.

[4] – Cass.Civ.10mai 1893 :« Le mandataire n’est pas responsable de l’échec de l’affaire faisant du mandat,si cet échec provient d’un manque de précaution, non chez le mandataire mais chez le mandant »,cité par Jacques Ghestin et autres ,op.cit,p1087,note31228.

[5] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 470، بند255.

فيه، وله أيضا أن يثبت قيامه بتنفيذ كل إلتزاماته تنفيذا عينيا، إذ بذل فيها كل العناية اللازمة قانونا[1].

وإذا إدعى الموكل أنه سلم الوكيل أشياء أو مبالغ لتنفيذ الوكالة و طلب حسابا عنها، استوجب عليه إثباتها وفقا للقواعد العامة في الإثبات، فلا يثبته إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها إذا كان عقد الوكالة المدنية ثابتا بالكتابة[2]،وإذا ادعى الموكل أن الوكيل قد تسلم مالا أو أشياء لحساب الوكالة ولم يرده إليه ، فالإثبات في هذه الحالة يكون بكل الطرق و منها البنية والقرائن مهما كانت قيمة هذه الأموال لإستحالة حصوله على دليل كتابي من الغير[3]،وبإمكان الوكيل نفي مسؤوليته عن الأشياء والأموال المسلمة إليه من الموكل أو من الغير، متى أثبت الوجوه التي إستعملها فيها و أنها كانت لصالح الموكل[4].

ومسؤولية الوكيل تجبره على تعويض الموكل عن كامل الضرر الناجم حسب القواعد العامة للمسؤولية العقدية[5]، إذ ليس هناك في مرحلة التعويض ما يدعو إلى التمييز بين الوكالة المجانية والمأجورة[6]، فيتحقق التعويض عند حصول الخطأ و تحقق الضرر، و للموكل أن يحصل على تعويض يوازي الضرر اللاحق به[7]، فالمحامي لا يسأل تجاه موكله لمجرد إهماله أفضل الطرق للسير بالدعوى، بل لابد أن ينجم عن هذا الإهمال

---

[1] – زهدي يكن، المرجع السابق ص 115، بند 77.

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص470، بند255.

[3] – علي فارس فارس، المرجع السابق، ص 96.

[4] – موريس نخلة، المرجع السابق، ص 60، بند 1409.

[5]- Alain Bénabent , op.cit, p 445, note 938.

[6] -Cass. Civ. 1re. 4 janvier 1980. Bull. Civ I, n°11 :" Si aux termes de l'article 1992, al 2 , la responsabilité relative aux fautes est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit qu'à celui qui reçoit un salaire, cette disposition ne concerne que l'appréciation de la faute et non l'étendue de la réparation" ,cité par Philippe Malaurie et autres , op. cit ,p 312 , note 567.

[7] – أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 372.

ضرر يستوجب التعويض[1]؛ لكنه يسأل عن إهماله و تقصيره الذي نتج عنه ضرر تمثل في تفويت فرصة الكسب بالنسبة للموكل، مما يستوجب تعويضه عن ذلك[2].

و في كل الأحوال لا يستطيع الوكيل إجراء مقاصة بين الكسب الذي وفره للموكل في صفقة، و بين الخسارة التي سببها له في صفقة أخرى، ذلك أن التعاقد بشروط أفضل يعود الفرق فيه للموكل[3].

و يجوز الإتفاق بين الموكل و الوكيل على تعديل القواعد المتعلقة بمسؤولية الوكيل، فقد تشدد هذه المسؤولية، ومن أمثلة ذلك أن يأخذ الوكيل على عاتقه تحمل تبعة القوة القاهرة، فيلتزم بنجاح العملية رغم علمه بعواقبها[4]،أو أن يتحمل عبء الإثبات، فلا يكلف الموكل بإثبات خطأ الوكيل بل يكلف هذا الأخير بنفي خطئه الشخصي[5].

وكما يجوز التشديد في مسؤولية الوكيل، يجوز الإتفاق على تخفيفها، ومن أمثلة ذلك أن يكون الوكيل مسؤولا عن التعويض في حدود مبلغ معين، ولو زاد الضرر عن هذا المبلغ[6].

ويجوز أيضا إعفاء الوكيل من المسؤولية سواء أكان مأجورا أم غير مأجور، و هذا الإعفاء جائز في المسؤولية العقدية؛ إلا أنه لا يجوز عن الغش أو الخطأ الجسيم[7]، لكن

---

[1] – علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 97.

[2] – عبد الباقي محمود سوادي ،المرجع السابق، ص 96.

[3] – علي فارس فارس، المرجع السابق، ص 98.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق،ص 473، بند 297.

[5] – زهدي يكن ،المرجع السابق، ص 117، بند 79.

[6]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 474،بند 297.

[7] – المادة 178 من القانون المدني الجزائري.

يجوز للوكيل إشتراط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم المرتكب من قبل أشخاص يستخدمهم في تنفيذ الوكالة.

الفرع الثاني

التضامن في حالة تعدد الوكلاء و نائب الوكيل

تقوم مسؤولية الوكيل ليس فقط في حالة إنفراده بالعمل، بل حتى في حالة تعدد الوكلاء أو إنابة الوكيل عنه غيره، فكلما زاد الملتزمون المدينون تجاه الموكل كلما زاد تضامنهم، مما يؤدي إلى زيادة فرصة تمكن الموكل من حقوقه برجوعه على أكثرهم ملاءة، و هذا ما يحدث في حالة تعدد الوكلاء و كذا في حالة تضامن الوكيل مع نائبه، لكن ضمانات الموكل المتعلقة بإنابة الوكيل عنه غيره لا تقف عند تضامن هذا الأخير مع الوكيل، بل تتعداه إلى إمكانية رجوع الموكل بالدعوى المباشرة على النائب ، و لنعرض فيما يلي تضامن الوكلاء في المسؤولية العقدية، والمسؤولية في حالة إنابة الوكيل غيره عنه.

أولا : تضامن الوكلاء في المسؤولية العقدية: تنص الفقرة الأولى من المادة 579 من القانون المدني الجزائري على أنه " إذا تعدد الوكلاء كانوا مسؤولين بالتضامن متى كانت الوكالة غير قابلة للإنقسام أو كان الضرر الذي أصاب الموكل نتيجة خطأ مشترك. على أن الوكلاء و لو كان متضامنين لا يسألون عما فعله أحدهم متجاوزا حدود الوكالة أو متعسفا في تنفيذها"، و هي مطابقة تماما للفقرة الأولى من المادة 707 من القانون المدني المصري والفقرة الأولى من المادة673 من القانون المدني السوري، وموافقة للمادة 709 من القانون المدني الكويتي التي تقضي بأن "1–يكون الوكلاء المتعددون مسؤولين

بالتضامن متى كانت الوكالة غير قابلة للإنقسام، أو كان الضرر الذي أصاب الموكل نتيجة خطأ مشترك بينهم.2– ومع ذلك لا يسأل الوكلاء، ولو كانوا متضامنين، عما فعله أحدهم مجاوزا حدود الوكالة".

وينص قانون الموجبات والعقود اللبناني بهذا الشأن في المادة791 منه على أنه " إذا وجد عدة وكلاء فلا يكون التضامن بينهم إلا إذا نص عليه. على أن تضامن الوكلاء يوجد حتما: أولا: عندما يكون الضرر الذي أصاب الموكل ناشئا على خطأ مشترك جرى عليه تواطؤ بينهم. ثانيا: عندما تكون الوكالة غير قابلة للتجزئة. ثالثا: عندما تكون الوكالة منعقدة على أشغال تجارية بين تجار، و ليس ثمة نص مخالف. على أن الوكيل و إن كان متضامنا مع سائر الوكلاء، لا يسأل في أي حال من الأحوال عما فعله أحدهم مما يخرج عن حيز الوكالة، أو يتجاوز حدودها"، و هي موافقة لما يقضي به الفصل912من قانون الإلتزامات والعقود المغربي أنه" إذا تعدد الوكلاء فإن التضامن لا يقوم بينهم إلا إذا اشترط. ومع ذلك فإن التضامن يقوم بقوة القانون بين الوكلاء: أولا: إذا حدث الضرر للموكل بتدليسهم أو بخطئهم المشترك، و تعذر تحديد نصيب كل منهم في وقوعه. ثانيا :إذا كانت الوكالة غير قابلة للتجزئة.ثالثا: إذا أعطيت الوكالة بين التجار لأعمال التجارة، ما لم يشترط غير ذلك. إلا أن الوكلاء، ولو كانوا متضامنين لا يسألون عما يكون قد أجراه أحدهم خارج حدود الوكالة، أو بإساءته مباشرة".

و تنص المادة 1995 من القانون المدني الفرنسي على أن:

« Quand il y a plusieurs fondés de pouvoir ou mandataires établie par le même acte, il n'y a de solidarité entre eux qu' autant qu'elle exprimée. ».

" عندما يكون هناك عدة مفوضين بالتوقيع أو وكلاء معينون في العقد نفسه، فلا يكون هناك تضامن فيما بينهم إلا بمقدار ما هو معبر عنه".

أما بالنسبة للقانون المدني العراقي والقانون المدني الأردني فلم يأخذ أي منهما بالأحكام الواردة في هذه النصوص القانونية ، لأنهما ينظران إلى إلتزامات الوكيل على أنها إلتزامات عقدية، والتضامن فيها لا يفترض بل لابد من النص عليه صراحة في القانون أو حصول إتفاق به[1].

يتضح من خلال هذه النصوص القانونية أن الأصل إذا تعدد الوكلاء فلا يكون التضامن بينهم إلا إذا نص عليه أو اشترط تطبيقا للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، واستثناءا عن هذا الأصل، يعتبر الوكلاء متضامنين في المسؤولية في الحالتين الآتيتين:

1-**إذا كان عقد الوكالة المدنية غير قابل للانقسام**: تكون الوكالة غير قابلة للإنقسام أو للتجزئة من حيث موضوعها كإقامة دعوى أو شراء أو بيع عقار أواستعمال حق شفعة، أو مطالبة المدين بدين واحد، أو طلب قسمة عقار[2]، و غيرها.

وكمثال توضيحي لهذه الحالة أن يوكل شخص وكيلين في شراء بستان معين، فصفقة البيع هنا لا تتجزأ، و يجب على الوكيلين أن يعملا مجتمعين إذ لا يتصور أن ينفرد كل واحد منهما بالعمل، ما يجعلهما مسؤولين بالتضامن تجاه الموكل[3]، و قس على ذلك الوكالة في بيع هذا البستان، فإذا باع الوكيلان البستان، و استلم أحدهما الثمن، كانا مسؤولين بالتضامن على تسليم الثمن للموكل [4].

على أننا لا نكون بصدد مسؤولية تضامنية بين الوكلاء متى تجاوز أحدهم حدود الوكالة، فلا يكون الموكل حينها ملزما بالتصرف الذي تم إبرامه، وبإمكان الغير الذي تعاقد معه هذا الوكيل الخارج عن حدود وكالته أن يرجع عليه وحده بالتعويض دون

---

[1] – محمد رضا عبد الجبار العاني، المرجع السابق ، ص 288، بند 265– عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق ، ص170.

[2] – نزيه كباره، المرجع السابق ، ص 338.

[3] – زهدي يكن ،المرجع السابق ص 136، بند 90. هامش 2 .– أسعد دياب ،المرجع السابق، ص 367.

[4] –عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 480،بند 260.– أنور العمروسي ، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، المرجع السابق، ص 401.

الوكيل الآخر، وأيضا متى تعسف أحد الوكلاء في تنفيذ الوكالة، فعلى خلاف الحالة الأولى فإن الموكل هنا يلزم بالتصرف الذي أبرمه الوكيل المتعسف لأنه لم يخرج عن حدود وكالته، ما يعطي الحق للموكل بالرجوع عليه بالتعويض دون الوكيل الآخر غير المتعسف[1] .

2- **إذا كان ضرر الموكل نتيجة الخطأ المشترك من الوكلاء جميعا:** في هذه الحالة يقع للموكل ضرر نتيجة خطأ مشترك من الوكلاء جميعا، والوكالة هنا قابلة للإنقسام، فكل وكيل يعمل إما منفردا أو مع باقي الوكلاء مجتمعين، فلو كان الوكلاء مكلفون بإدارة بستان و يعملون مجتمعين، فارتكبوا معا خطأ في تنفيذ الوكالة، كأن إشتروا مبيدات وأسمدة غير صالحة، ولم يبذلوا العناية اللازمة عند شراءها، فإنهم مسؤولون بالتضامن في مواجهة الموكل، فيكفي إذن أن يكون الخطأ ناجما عن مجرد تقصير، وليس عن عمد و قصد مشترك دبره الوكلاء فيما بينهم للإضرار بالموكل [2].

ولقد اشترط كل من قانون الموجبات والعقود اللبناني وقانون الإلتزامات و العقود المغربي في النصوص المشار إليها سابقا، أن يكون الضرر الذي أصاب الموكل ناشئا عن خطأ مشترك جرى عليه تواطؤ بين الوكلاء، مما يجعلهم مسؤولين بالتضامن عن التعويض سواء اعتبرت المسؤولية تقصيرية أو عقدية ، كما أنهما أضافا حالة ثالثة هي عندما تكون الوكالة منعقدة على أشغال تجارية بين تجار و ليس ثمة نص مخالف، ولا داعي لتوضيحها كونها تخرج عن نطاق دراستنا المدنية.

---

[1] –محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 419، بند216.– لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق ، ص 113.

[2] - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 281، بند 260.

وعلى كل، فإذا تحققت إحدى الحالتين فإنه في مقدور الموكل أن يتابع الوكيلين على أساس المسؤولية العقدية بالتضامن، و له أن يرفع دعواه على أحدهما دون الأخر تبعا لحالة يسرهما أو إعسارهما ضمانا للحصول على تعويض فعلي، كما في مقدوره رفع دعواه ضدهما معا[1].

و يمكن أن يكون الوكلاء المتعددون متضامنين في المسؤولية تجاه الموكل إذا نص عقد الوكالة المدنية على ذلك صراحة، إذ لا يفترض وجوده ولا يستنتج إستنتاجا ، و هذا ما يظهر جليا من خلال التعبير الوارد في قانون الموجبات والعقود اللبناني بنصه العربي في المادة791 سالفة الذكر "تضامن نص عليه" وبنصه الفرنسي " solidarité stipulée"،وكذا في القانون المدني الفرنسي في المادة 1995 في عبارة "solidaritié exprimée [2]".

و متى كان الأمر كذلك بأن إشترط التضامن بين الوكلاء صراحة في عقد الوكالة المدنية و إنفرد أحدهم بالعمل فإن كل واحد منهم يسأل عن تنفيذها بصورة كاملة كما يسأل عن أخطاء شركاءه ، وهذا ما أطلق عليه بـ"التضامن الكامل"، على أن يبقى الوكلاء مسؤولون فقط في حدود الوكالة، و يكون لباقي الوكلاء الرجوع على الوكيل المخطئ بما قضى به عليهم ، وتسري هذه الأحكام بالنسبة لكافة إلتزامات الوكلاء ليس فقط تنفيذ الوكالة[3].

و إذا لم ينص في عقد الوكالة المدنية على شرط التضامن بين الوكلاء في المسؤولية صراحة، فلا يكون هؤلاء الوكلاء متضامنين إذا إنفرد أحدهم بتنفيذ الوكالة، كأن تكون الوكالة حول إدارة أعيان ويقوم أحد الوكلاء بتأجير عين منها و لم يسلمها، فبإمكان

---

[1] – لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 113.

[2] – نزيه كباره، المرجع السابق، ص 337.– علي فارس فارس، المرجع السابق، ص103.– و أيضا:

-Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p 486, note 858.

[3] – أنور طلبة ،الوسيط في القانون المدني ، المرجع السابق، ص 904.

المستأجر أن يرجع على الوكيل الذي تعاقد معه ومقاضاته دون الوكلاء الآخرين ومطالبته بالتعويض[1].

أما إذا نص عقد الوكالة على أن يعملوا مجتمعين، فإن من يرفض منهم تنفيذ الوكالة أو يتخلف دون عذر مقبول و نتج عن ذلك عدم إمكان تنفيذ الوكالة، فإن هذا الوكيل وحده هو المسؤول عن الضرر تجاه الموكل[2].

وفي حالة الخطأ المشترك و لم يشترط التضامن صراحة في عقد الوكالة المدنية، فإن توزيع المسؤولية بينهم قصد تحميلهم التعويض يعود لقاضي الموضوع، الذي يحددها تبعا لنسبة مساهمة كل وكيل في هذا الخطأ[3].

ثانيا: المسؤولية في حالة إنابة الوكيل غيره عنه : تنص المادة 580 من القانون المدني الجزائري على أنه " إذا أناب الوكيل عنه غيره في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصا له في ذلك، كان مسؤولا عما فعل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه، ويكون الوكيل و نائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية.

أما إذا رخص للوكيل في إقامة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب، فإن الوكيل لا يكون مسؤولا إلا عن خطئه في إختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدره من تعليمات. و يجوز في الحالتين السابقتين للموكل و لنائب الوكيل أن يرجع كل منها مباشرة على الآخر" ، و هي مشابهة في الصياغة إلى حد كبير مع ما نصت عليه المادة 708 من القانون المدني المصري المطابقة للمادة 674 من القانون المدني السوري، و يكمن الإختلاف في عبارة "عما عمل النائب" بدلا من "عما فعل النائب" ، وتنص المادة 1994 من القانون المدني الفرنسي على أنه :

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 482، بند 260 هامش3.

[2] – زهدي يكن ،المرجع السابق، ص 137، بند 90.

[3] – علي فارس فارس ،المرجع السابق، ص 104.

«Le mandataire répond de celui qu'il s'est substitué dans la gestion :
1 : Quand il n'a pas reçu le pouvoir de se substituer quelqu'un ;
2 : Quand ce pouvoir lui a été conféré sans désignation d'une personne, et que celle dont il a fait choix était notoirement incapable ou insolvable.
Dans tous les cas, le mandant peut agir directement, contre la personne que le mandataire s'est substituée ».

"الوكيل يسأل عمن ينيبه عنه في إدارة العمل:1-إذا لم يكن مأذونا بإنابة غيره عنه.

2-إذا كان الإذن المعطى إياه لم يعين النائب عنه، وكان النائب الذي إختاره مشهورا بعدم الأهلية، أو بالإعسار.

وفي كل الأحوال يجوز للموكل أن يقاضي مباشرة الشخص الذي ينيبه الوكيل عنه".

أما بالنسبة للقانون المدني الكويتي فتنص الفقرة الثانية من المادة 710 على أنه "

2- فإذا رخص الموكل للوكيل في إقامة نائب عنه دون تعيين لشخصه، فإن الوكيل لا يكون مسؤولا إلا عن خطئه في إختيار نائبه، أو خطئه فيما أصدره له من تعليمات . ويجوز هذه في الحالة للموكل و لنائب الوكيل أن يرجع كل منها مباشرة على الآخر"، والفقرة الثانية من المادة843 من القانون المدني الأردني تقضي بأنه"2- فإذا كان الوكيل مخولا حق توكيل الغير دون تحديد فإنه يكون مسؤولا تجاه موكله عن خطئه في توكيل غيره أو فيما أصدره له من توجيهات".

وقانون الموجبات والعقود اللبناني وضح هذه المسؤولية في المادتين 783و784 ، فالمادة 783 تنص على أن " الوكيل الذي لا يملك التوكيل، يكون مسؤولا عمن ينيبه منابه كما يسأل عن أعمال نفسه.وإذا كان التوكيل مباحا له ،فلا يكون مسؤولا إلا إذا اختار شخصا لم تتوافر فيه الصفات المطلوبة للوكالة، أوإذا كان، مع إحسان الاختيار،قد أعطى نائبه تعليمات كانت سببا في الضرر، أوأغفل السهر عليه عند ما كانت تقتضيه الضرورة"، والمادة 784 تنص على أنه " في جميع الأحوال يكون نائب الوكيل مسؤولا لدى الموكل مباشرة كالوكيل نفسه، و تكون له حقوق الوكيل نفسها"، و هي نفس

الأحكام التي جاء بها كل من الفصل901 و902 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي ، فورد في الفصل901 أن " الوكيل مسؤول عمن يوكل تحت يده. غير أنه إذا رخص له في أن يوكل تحت يده شخصا آخر دون أن يعين هذا الشخص، فإنه لا يكون مسؤولا إلا إذا اختار لذلك شخصا لا تتوفر فيه الصفات المطلوبة لإنجاز الوكالة أو إذا كان قد أحسن الإختيار و لكنه أعطى لمن وكله تحت يده تعليمات كانت هي السبب في حدوث الضرر، أو إذا كان لم يراقبه مع أن مراقبته كانت ضرورة وفقا لمقتضيات ظروف الحال"، والفصل 902 ينص على أنه " في جميع الأحوال ،يلتزم نائب الوكيل مباشرة تجاه الموكل في نفس الحدود التي إلتزم فيها الوكيل، و تكون له نفس حقوق هذا الأخير".

أما بالنسبة للقانون المدني العراقي، فلم يتطرق إلى مسؤولية الوكيل عن إنابته غيره عنه و يرجع في ذلك إلى القواعد العامة و إلا فإلى أحكام الفقه الإسلامي[1].

ومن خلال النصوص القانونية سالفة الذكر، يتضح أن للموكل في حالة إنابة الوكيل غيره عنه مدينان هما الوكيل و نائب الوكيل، و تقوم مسؤولية كل منهما تجاه الموكل وفقا لنظام خاص بالنسبة للمسؤولية، حسب التفصيل الآتي:

1- **مسؤولية الوكيل عن نائبه تجاه الموكل:** خصصت معظم النصوص القانونية سالفة الذكر للوكيل نظاما ذو حظوة بالنظر إلى القواعد العامة، فلا يسأل الوكيل آليا عن الأخطاء المرتكبة من طرف نائبه؛ إلا في الحالتين الآتيتين :

أ- **إذا كانت الإنابة غير مرخص بها:** في هذه الحالة و بمقتضى ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 580 من القانون المدني الجزائري وما يوافقها من النصوص في القوانين المقارنة، فإننا نكون بصدد المسؤولية العقدية عن الغير مع إستثناء أنه في هذه الحالة لا

[1] – محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق، ص310، بند391.

يوجد تضامم[1] بل تضامن بين الوكيل و نائبه تجاه الموكل ، و تعتبر الأخطاء الصادرة من النائب كأنها من فعل الوكيل الأصلي [2]، و الإنابة هنا تكون صحيحة.

ويكون الوكيل في هذه الحالة مسؤولا بقدر معيار المسؤولية الذي ينطبق عليه هو كوكيل، و ليس بمعيار المسؤولية الذي ينطبق على نائبه[3]، فالوكيل ملزم ببذل عناية الرجل العادي إذا كانت الوكالة مأجورة، ومتى تحقق الخطأ كان مسؤولا أمام الموكل ، و لو لم يقع منه أي خطأ شخصي ، و بصفة خاصة دون حاجة إلى إثبات خطئه في إختيار نائبه أو فيما أصدره من تعليمات[4] .

وفي هذه الحالة يكون الوكيل مسؤولا عن كل أعماله تجاه الموكل ، وحتى عن القوة القاهرة التي حصلت بسبب الإنابة، وهي التي ما كانت لتحصل لو أن الوكيل قام بنفسه بتنفيذ الوكالة، كما لو هلك الشيء أثناء إرساله لمحل نائب الوكيل[5].

ب- حالة ترخيص الموكل للوكيل بإنابة غيره: يجوز للموكل أن يرخص لوكيله إنابة غيره، و الترخيص إما أن يكون مطلقا و إما أن يكون خاصا بشخص معين.

فمتى كان الترخيص مطلقا، فإن الوكيل لا يكون مسؤولا عن خطئه الشخصي تجاه الموكل؛ إلا إذا أساء إختيار نائبه كأن إختاره معسرا أو مشهورا بالإهمال واللامبالاة و

---

[1] – ما يميز التضامن عن التضامم ، أن الإلتزام في التضامن يقتضي وحدة المصدر ، وهذه الأخيرة هي التي تفترض وجود المصلحة المشتركة بين المدنيين المتضامنين؛ أما في التضامم فالمصدر متعدد، فلا محل إذن لإفتراض وجود مصلحة مشتركة بين المدنيين المتضامنين، انظر عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المجلد الأول " نظرية الإلتزام بوجه عام , مصادر الإلتزام "،المرجع السابق، ص 669، بند433.

[3] – محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 29 ماي 1969، طعن رقم 251 لسنة 35 ق، أنور طلبة ، العقود الصغيرة " الوكالة و الكفالة "، المرجع السابق ، ص 185

[3] – عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 490، بند 263.

[4] – إسماعيل عبد النبي شاهين ، المرجع السابق ،ص 122.

[5] – زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 101، بند 63.

الرعونة وقلة الخبرة ، أو إذا أصدر إليه تعليمات ضارة و إن كان قد أحسن إختياره، أو أن لا يقوم بمراقبته مع أنها ضرورية بحسب مقتضيات الحال[1].

و إذا أحسن الوكيل إختيار نائبه، و لم يصدر له تعليمات ضارة، و لم يهمل السهر عليه و مراقبته، فإنه لا يكون مسؤولا بل النائب الذي أخطأ في تنفيذ ما طلب منه هو المسؤول تجاه الوكيل بموجب عقد الإنابة الذي يجمعهما[2]، و تجاه الموكل بموجب الدعوى المباشرة كما سيأتي بيانه .

أما إذا كان الترخيص خاصا بشخص معين، بأن إختار الموكل نائب الوكيل، فالوكيل لم يعد مسؤولا عن عمل النائب؛ إلا إذ قصر في إصدار التعليمات أو أخطأ فيما أصدره من تعليمات[3].

وعلى كل فإن الترخيص للوكيل بإنابة شخص معين لا يمكن أن يجعل الوكيل غريبا عن تنفيذ الوكالة المدنية المعهود له بها أصلا، فعليه السهر على أعمال النائب حتى إتمامها[4].

وسواء أكان الترخيص مطلقا أم خاصا بشخص معين ، فإن علاقة الوكيل بنائبه يحكمها عقد الإنابة و هو عقد وكالة من الباطن أصبح بموجبه نائب الوكيل وكيلا عن الوكيل، فتكون علاقة موكل مع وكيل سواء أكانت الإنابة تشمل كل ما وكل فيه الوكيل

---

[1] -Cass. Civ. 1re. 29 mai 1980, Bull. Civ .I, n° 163 : « le mandataire qui s'est substitué un tiers pour l'exécution de sa mission même avec l'autorisation du mandant , reste tenu d'une obligation de surveillance vis-à-vis du mandataire substitué pour la bonne exécution du mandat », cité par Philippe Malaurie et autres, op. cit, p303, note 561 .

[2]– محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 30 جانفي 1969، رقم 87، " إذا أخطأ نائب الوكيل، فإن الوكيل لا يجب مقاضاته، و على الموكل حق مدعاة النائب وحده طالما أنه لا علاقة للوكيل بهذا الخطأ"، مشار إليه عند علي فارس فارس، المرجع السابق، ص 112.هامش 3.

[3] – محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص 413، بند211.–و أيضا: محكمة النقض المصرية ،الدائرة المدنية ، قرار بتاريخ 16ماي 1994،طعن رقم 3595 لسنة 59ق، أنور طلبة، العقود الصغيرة" الوكالة و الكفالة"، المرجع السابق، ص 182.

[4] – إسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق ص121 .–علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 113.

أو بعضه[1]، ويبقى مقيدا بتعليمات الوكيل مادامت لا تتعارض مع تعليمات الموكل، و يستطيع الوكيل أن يعزل نائبه في أي وقت كما للنائب أن يعتزل عن نيابته، و متى كان الأمر كذلك فإن الوكالة الأصلية تبقى قائمة[2].

وإذا مات الموكل إنتهت الوكالة الأصلية، و إنتهت تبعا لها الإنابة ولا إختلاف في ذلك[3]؛ أما إذا عزل الوكيل الأصلي أو مات، فهنا الإختلاف، فبينما ينص القانون المدني العراقي في المادة 939 منه على أنه "... فلا ينعزل بعزل الأول ولا بموته"، أي أن الوكالة الأصلية تنتهي بعزل الوكيل أو بموته؛ في حين أن الوكالة من الباطن تبقى قائمة على الرغم من ذلك و السبب هو انعدام العلاقة بين النائب و الوكيل؛ أما قانون الموجبات و العقود اللبناني فقد قضى في المادة 817 منه بـ" إن عزل الوكيل الأصلي أو وفاته يؤديان إلى عزل من وكله، فيما خلا الحالتين الآتيتين:أولا: متى كان وكيل الوكيل معينا بترخيص من الموكل.ثانيا:متى كان الوكيل الأصلي ذا سلطة مطلقة في التصرف أو كان له الحق في التوكيل" ،ويقابل هذه المادة الفصل937 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية بشأن ذلك بأنه " إذا كان الوكيل الأصلي أناب عنه وكيلا ، و كانت وكالته تجيز ذلك، فإن وكالة هذا الأخير لا تسقط بحال عزل أو وفاة الوكيل الأصلي" [4].

---

[1] - Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p 486, note 1862.

[2] – محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص 413، بند213 .– زهدي يكن ،المرجع السابق، ص ص103–104، بند 66.

[3] – المادة 818 من القانون الموجبات و العقود اللبناني تنص على " إن موت الموكل أو تبدل حالته يسقط وكالة الوكيل الأصلي و وكالة وكيله فيما خلا الحالتين الآتيتين : أولا: متى كانت الوكالة معطاة في مصلحة الوكيل أو مصلحة شخص ثالث . ثانيا :متى كان موضوع الوكالة عملا يراد إتمامه بعد وفاة الموكل بحيث يصبح الوكيل عندئذ في مقام منفذ الوصية".

4– محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية الثالثة، رقم الطعن 1970/85، مشار إليه عند نزيه كباره، المرجع السابق، ص 332.

2-**مسؤولية نائب الوكيل تجاه الموكل:** تتميز علاقة الموكل بنائب الوكيل بأنها من طبيعة خاصة، ذلك أن القواعد العامة تقضي بأن لا تكون هناك علاقة مباشرة بينهما ؛ لكن القانون المدني الجزائري و القوانين المدنية المقارنة المعتمدة في البحث أجمعت على وجود علاقة مباشرة بين الموكل و نائب الوكيل، تظهر في أغلب الأحيان من خلال الدعوى المباشرة التي بإمكان الموكل ممارستها ضد النائب، لكن هذه القوانين رجعت لتختلف حول حق النائب في الرجوع هو الآخر على الموكل بالدعوى المباشرة، حسب التفصيل الآتي:

أ- **الدعوى المباشرة للموكل ضد نائب الوكيل:** تعتبر الدعوى المباشرة بمثابة حماية خاصة يوليها المشرع للدائن، فبفضلها يستأثر هذا الأخير بالحق الذي لمدينه في ذمة مدين المدين، و يصبح بمثابة دائن له إمتياز على هذا الحق، يتقدم بمقتضاه على سائر الدائنين ليستوفي حقه منه[1]، وتقرر هذه الدعوى بموجب نص تشريعي خاص، كما هو الحال بالنسبة للنصوص القانونية الواردة بهذا الشأن[2].

فقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة 580 من القانون المدني الجزائري على أن " و يجوز في الحالتين السابقتين للموكل و لنائب الوكيل أن يرجع كل منها مباشرة على الآخر"، وهي مطابقة للفقرة الأخيرة من المادة 708 من القانون المدني المصري و كذا الفقرة الأخيرة من المادة 674 من القانون المدني السوري، و موافقة للمادة 784 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، الفصل 902 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي و المادة 1994 من القانون المدني الفرنسي السالف ذكرها جميعا.

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام "الإثبات – آثار الالتزام"، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011، ص 978، بند 555.

[2] – ما عدا قانون الموجبات و العقود اللبنانية الذي أورد نصا عاما بخصوص الدعوى المباشرة هو المادة 277، و كذا نصا خاصا بالوكالة هو المادة 784.

فالموكل بإمكانه الرجوع على نائب الوكيل سواء في حالة ترخيصه للوكيل بالإنابة أو في حالة عدم ترخيصه [1]، بل و حتى في حالة إقراره الإنابة بعد أن كان قد منعها على الوكيل[2].

وما يمكن ملاحظته في هذا المقام أن القانون المدني الكويتي في الفقرة الثانية من المادة 710 سالفة الذكر قصر رجوع الموكل على نائب الوكيل بالدعوى المباشرة في حالة واحدة، هي حالة ترخيص الموكل في إقامة نائب عنه دون تعيين لشخصه، أما بالنسبة للقانون المدني العراقي و القانون المدني الأردني فلم يوردا رجوع الموكل على الوكيل من الباطن بالدعوى المباشرة، كونهما جعلا هذا النائب وكيلا مباشرا للموكل و ليس وكيلا للوكيل الأصلي كما هو حال باقي القوانين المدنية محل الدراسة .

وعلى كل حال، فإن هذه النصوص القانونية جاءت حماية للموكل من إعسار وكيله و مسايرة له، بل و قد آثرته كما تقتضي بذلك العدالة وشذت عن المبادئ العامة[3]، فبموجبها يقاضي الموكل مباشرة نائب الوكيل عن الأخطاء التي يرتكبها حتى و لو كان هذا الأخير يجهل أن هناك وكالة أصلية[4]، و لولاها لما كان للموكل سوى الدعوى غير المباشرة يقيمها بإسم الوكيل، وذلك بصفته دائنا يزاحمه في نتيجتها غيره من دائني الوكيل[5].

---

[1] – Cass. Civ. 1re.23 janvier 1996. Bull. I, n° 39, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 446, note 940,et par Philippe Malaurie et autres , op. cit, p303, note 561.

[2]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص487،بند 262.

[3]– زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 102، بند 64.

[4] – Alain Bénabent , op.cit, p 446, note 940.

[5]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام " الإثبات – آثار الالتزام "،المرجع السابق ص 985، بند 558.– علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 115.

وطالما الأمر كذلك، فإن الوكيل من الباطن لا يجوز له أن يحتج على الموكل بالمقاصة بين إلتزاماته و بين ماله من حقوق قبل الوكيل الأصلي، ولا أن يحتج على الموكل بحكم نهائي صادر على الوكيل[1].

ويكون رجوع الموكل على الوكيل من الباطن بموجب الدعوى المباشرة، في حدود الإلتزامات الناشئة عن عقد الإنابة و ليس تلك الناشئة عن عقد الوكيل الأصلي[2].

ب – **الدعوى المباشرة لنائب الوكيل ضد الموكل**: يجوز لكل من الموكل و نائب الوكيل أن يرجع أحدهما مباشرة على الآخر، سواء أكان الوكيل مرخصا له بالإنابة أم لا، هذا ما نص عليه صراحة كل من القانون المدني الجزائري، القانون المدني المصري والقانون المدني السوري، والقانون المدني الكويتي هو الآخر أعطى لنائب الوكيل الحق في مثل هذه الدعوى لكنه حصرها في الحالة التي يرخص فيها الموكل للوكيل إقامة نائب عنه دون تعيين لشخصه.

وعلى العكس من ذلك فقد أسالت مسألة رجوع نائب الوكيل على الموكل بموجب الدعوى المباشرة الكثير من الحبر، خاصة بالنسبة للقوانين التي لم تنص عليها صراحة و اكتفت بالنص على حالة رجوع الموكل على الوكيل من الباطن بالدعوى المباشرة، مثلما هو الحال في القانون المدني الفرنسي وقانون الموجبات و العقود اللبناني.

فالإجتهاد الفرنسي و فيما سماه بطريق الإستنتاج par voie de conséquence من الفقرة الثانية للمادة 1994 من القانون المدني الفرنسي، أعطى لنائب الوكيل دعوى

---

[1] – زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 104، بند 67.–أنور طلبة ، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 906. و انظر أيضا: -Jacques Ghestin et autres , op.cit ,p 1035, note 31155.

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق ، ص ص 487–488، بند262.

مباشرة و شخصية ضد الموكل، و ذلك بغرض الحصول على ما أسلفه من مال و ما دفعه من نفقات في سبيل تنفيذ الوكالة و للحصول أيضا على أجره[1].

و نفس طريق الإستنتاج فسرت به المادة 784من قانون الموجبات و العقود اللبناني السابق ذكرها، فعبارة " ...تكون له حقوق الوكيل نفسها..." تفيد أن هناك علاقة مباشرة متبادلة بين الموكل و نائب الوكيل، و من هنا فإن الموكل يستطيع أن يرجع على نائب الوكيل مباشرة في حال تجاوزه حدود الوكالة أو ثبوت تقصيره فيها مثلا، كما أن لنائب الوكيل الحق في أن يرجع مباشرة بإقامة الدعوى المباشرة و ليس الدعوى غير المباشرة أي دعوى الوكيل، و ذلك دون تعطيل للعلاقة المباشرة بين الفرقاء جميعا "الموكل، الوكيل، نائب الوكيل"[2].

و على كل ، فإن هذه الدعوى المباشرة بإمكان نائب الوكيل مباشرتها دون إشتراط موافقة الموكل على الوكالة من الباطن[3]، كما أنها لا تجيز للموكل الإحتجاج بالمقاصة و لا بتصديق الوكيل على الحساب المقدم من النائب؛ إلا إذا فوض إلى الوكيل أن يصدق على الحساب نهائيا، فحينها يحتج الوكيل من الباطن بالمصادقة على الحساب بوجه الموكل[4].

---

[1] - Cass. Civ. 1re. 27 décembre 1996. Bull. Civ. I, n°573 : « Le mandant peut agir directement contre la personne que le mandataire s'est substitué ; par voie de conséquence, le substitué jouit d'une action personnelle et directe contre le mandant pour obtenir le remboursement de ses avances et frais et le paiement de la rétribution qui lui est due » , cité par Philippe Malaurie et autres, op. cit, p303, note 561 .

[2] – أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 363.– نزيه كباره، المرجع السابق، ص 332.– موريس نخلة، المرجع السابق، ص ص 52–53، بند 1405. انظر عكس هذا الرأي و القائل بعدم جواز الدعوى المباشرة من نائب الوكيل على الموكل مع ضرورة التفسير الحصري للمادة 784 من قانون الموجبات والعقود عند : زهدي يكن، المرجع السابق، ص 106، بند 68.– علي فارس فارس، المرجع السابق، ص ص 117–118.

[3] – Cass. Civ. 1re.19 mars 1991.Bull.Civ.I, n° 102 : « L'action directe du mandataire substitué peut être exercée dans tous les cas, que la substitution ait été, ou non, autorisé par le mandant »,cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1035, note 31154.

[4] – زهدي يكن، المرجع السابق ،ص 105، بند 67.

وإذا كان نائب الوكيل يعلم أن موكله ليس إلا وكيلا لموكل أصلي آخر، فإنه لا يجوز له تقديم الحساب إلا للموكل، وإذا خرق ذلك بأن قدمه للوكيل ، لم يكن هذا حجة على الموكل[1].

وإذا رجع نائب الوكيل بالدعوى المباشرة على الموكل فإنه يجوز له أن يطالبه فيها بإلتزاماته نحو الوكيل الأصلي، ولكن في حدود إلتزامات الوكيل الأصلي نحو نائب الوكيل بموجب عقد الإنابة [2].

الفرع الثالث

تأمين المسؤولية المدنية للوكيل و حق الموكل في الحبس

إن القوانين المدنية المعتمدة في البحث لم تنص على تأمين المسؤولية المدنية للوكيل و حق الموكل في الحبس عند الحديث على عقد الوكالة المدنية، و يتم الرجوع فيهما إلى القواعد العامة، و لنعرض فيما يلي تأمين المسؤولية المدنية للوكيل، و حق الموكل في الحبس ببعض من التفصيل .

أولا: تأمين المسؤولية المدنية للوكيل: يعتبر تأمين المسؤولية المدنية للوكيل ضمانة قوية للموكل، نظرا لما يتسم به هذا النوع من عقود التأمين من فوائد خاصة متى كان الوكيل

---

[1] - Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet ,op.cit ,p 486, note 1862.

[2] - عبد الرزاق أحمد السنوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل"المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص488،بند 262. – أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، المرجع السابق، ص 906.– و انظر أيضا:

-Cass. Civ. 1re. 30 mars 2006, Bull. Civ I, n° 271 : « Si le mandataire substitué dispose d'une action directe contre le mandant d'origine pour obtenir le remboursement de ses= =avances ; cette action ne peut toutefois être exercée qu'autant que l'action du mandataire intermédiaire n'est pas elle-même éteinte », cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1035, note 31154 et par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit , p 528, note 637.

مهنيا، وتأمين المسؤولية المدنية هو عقد بموجبه يؤمن المؤمن المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع الغير عليه بالمسؤولية[1].

و يهدف تأمين المسؤولية المدنية إلى حماية المؤمن له "الوكيل" من الأضرار التي تلحقه بسبب مسؤوليته قبل الغير"الموكل"، هذه الأضرار قد تتمثل في التعويض الذي يحكم به عليه الموكل، أوفي المصروفات التي يتكبدها لدفع المسؤولية عنه إذا لم يتمكن من الرجوع بهذه المصروفات على الموكل مدعي المسؤولية دون أساس بسبب إعساره.

و تأمين المسؤولية المدنية هو صورة من صور تأمين الأضرار، و بالتالي فإنه يخضع لمبدأ التعويض، ومحله هو تأمين دين في ذمة الوكيل، و يطلق عليه المختصون تسمية التأمين من الديون أو التأمين من الخصوم[2]«Assurance de dette» أو «Assurance de passif » لشخص ثالث هو في هذه الحالة الموكل.

والمحل في التأمين من المسؤولية عادة يكون غير معين، فهو تأمين من مسؤولية لم تتحقق بعد حتى يمكن معرفة مداها، لهذا نجد المؤمن له –الوكيل– يلجأ إلى تعيين حد أقصى يطالب به المؤمن إذا تحققت مسؤوليته، وأحيانا أخرى يعمد إلى تأمين غير محدد يعوض بموجبه تعويضا كاملا أيا كان مدى مسؤوليته التي تحققت[3].

ويتحمل المؤمن بالإضافة إلى التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له – الوكيل– المدنية بسبب تحقق الخطر المؤمن منه المصاريف القضائية، و في ذلك تنص المادة 57 من القانون الجزائري للتأمينات بأنه " يتحمل المؤمن المصاريف القضائية الناجمة عن أية دعوى تعود مسؤولياتها إلى المؤمن له إثر وقوع حادث مضمون"[4].

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الثاني، عقود الغرر" عقود المقامرة و الرهان و المرتب مدى الحياة، و عقد الحياة " و عقد التأمين، القاهرة ، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011، ص 1641، بند839.

[2]- Yvonne Lambert-Faivre : Droit des assurances ,9éme édition , Paris , Dalloz, 1995,p466, note 631.

[3] – سعيد مقدم: التأمين و المسؤولية المدنية، الجزائر ،كليك للنشر ،2008، ص 49.

[4] – القانون 06 – 04 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المعدل و المتمم للأمر رقم 95–07، المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 2006، العدد 15، ص 3.

وطالما أن تأمين المسؤولية المدنية هو تأمين على ما على الوكيل من مال أو دين، فإن الخطر المؤمن منه يتحقق بمطالبة الموكل الوكيل، سواء أكانت مطالبة ودية أم قضائية ، و سواء أتوافرت شروط المسؤولية التي تمت المطالبة على أساسها أم لم تتوافر، فالخطر المؤمن منه يرتبط بمطالبة الموكل للوكيل، و ليس بتحقق مسؤوليته قبل هذا الموكل، فغالبا ما يتحقق الخطر دون أن تتحقق مسؤولية الوكيل المؤمن له لكون المطالبة لم تستند إلى أسس صحيحة، وقد يحدث العكس، بأن تتحقق مسؤولية الوكيل لكن الخطر المؤمن منه لا يتحقق، لأن الموكل سكت عن مطالبته رغم توافر شروط المسؤولية[1].

ويشترط في الخطر المؤمن منه ألا يكون نتيجة خطأ عمدي يقع من الوكيل المؤمن له، إذ لا يجوز له أن يحتمي بأي وسيلة ضد نتائج غشه و تعمده الإضرار بالغير[2].

و لعقد تأمين المسؤولية المدنية فوائد كثيرة، و بالنسبة للعلاقة بين الموكل و الوكيل فإن هذه الفوائد تعود عليهما معا، فبفضله يستطيع الموكل الحصول على حقه كاملا، بعد أن كان يصعب عليه ذلك من الوكيل، متعثرا بين مما طلته و إعساره، وبالنسبة للوكيل فإنه يرفع عن كاهله عبء المسؤولية الثقيل و يقيه الإفلاس إذا اشتد هذا العبء.

ولعل أهم فائدة تعود على الموكل، ونعتبرها لب هذه الضمانة، فتتمثل في الدعوى المباشرة التي يمكن للموكل أن يرجع بها على المؤمن، وغالبا ما يفضل الموكل هذه الدعوى كونها تحقق هدفه المتمثل في جبر أضراره وتوفر عليه الوقت، الجهد والمال، ذلك أن المؤمن هو الطرف المليء ماديا مقارنة بالوكيل[3].

---

[1] – إبراهيم أبو النجا : التأمين في القانون الجزائري، الجزء الأول " الأحكام العامة طبقا لقانون التأمين الجديد"، بن عكنون ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1983، ص286.

[2] – سليمان مرقس ، المرجع السابق، ص ص 651–652، بند 228.

[3] – Yvonne Lambert- Faivre , op .cit, p 510, note 631.

وقد قيلت بشأن هذه الدعوى المباشرة عدة نظريات لتبريرها وأخرى لتفسيرها[1]، ومصدرها التشريعي الصريح كان بموجب المادة L -124-3 من قانون التأمينات الفرنسي الصادر بتاريخ17 ديسمبر 2007 والتي تنص على أن:

«Le tiers lésé dispos d'un droit d'action directe à l'encontre de l'assureur garantissant la responsabilité civile de la personne responsable.

L'assureur ne peut payer à un autre que le tiers lésé tout ou partie de la somme due par lui, tant que ce tiers n'a pas été désintéressé, jusqu'à concurrence de ladite somme, des conséquences pécuniaires du fait dommageable ayant entrainé la responsabilité de l'assuré »[2].

" للغير المضرور الحق في الدعوى المباشرة ضد المؤمن الضامن للمسؤولية المدنية لشخص المسؤول.

لا يجوز للمؤمن أن يدفع لغير المضرور ما يستحق في ذمته كلا أو بعض، ما دام المضرور لم يعوض بما يجاوز هذا المبلغ عن الأضرار الناشئة عن الأفعال المضرة التي ترتبت عليها مسؤولية المؤمن له".

أما قانون التأمينات الجزائري فلم ينص صراحة على هذه الدعوى، لكنها تستشف من المادة 57 منه، فعبارة "...عن أية دعوى..." تشمل كافة الدعاوى بما في ذلك الدعوى المباشرة التي قد يرفعها الضحية " الموكل" مباشرة على المؤمن.

[1] – بشأن هذه النظريات المبررة و المفسرة ،انظر: سعيد مقدم، المرجع السابق ،ص ص 119-128.

[2] -Code des assurance Français N^{0} 2007-1774 du 17 décembre 2007,on naviguant sur le site web : http:/www.legiFrance.gouv.Fr. le 04Avril 2016 à 13^{h}00.

و بالتمعن أيضا في المادة 58 من نفس القانون و التي تنص على أنه " لا ينتفع بالمبلغ الواجب على المؤمن أو بجزء منه، إلا الغير المتضرر أو ذوو حقوقه، مادام هذا الغير لم يستوف حقه في حدود المبلغ المذكور من النتائج المالية المترتبة عن الفعل الضار الذي سبب مسؤولية المؤمن له"، نجدها موافقة كثيرا للفقرة الثانية من المادة L 124-3 من قانون التأمينات الفرنسي سالفة الذكر.

و بالرجوع إلى تاريخ هذه المادة- أي المادة 58- نجدها كانت مأخوذة من المادة رقم 53 من قانون التأمين الفرنسي الصادر سنة 1930 والتي أصبحت برقم L 124-3 من تقنين التأمين الصادر بتاريخ 16 جويلية 1976، و بالرجوع إلى التفسير البسيط لها، فإنه طالما أن الإنتفاع بمبلغ التأمين أو بجزء منه لا يكون إلا للغير المتضرر أو ذوي حقوقه، فإنه بإمكان هذا الغير المتضرر أو ذوي حقوقه رفع دعوى مباشرة ضد المؤمن، وهذا ما استخلصه الفقه والقضاء الفرنسيين من هذه المادة للقول بإمكانية الدعوى المباشرة لصالح المضرور ضد مؤمن المسؤول[1]، مما دفعهم أخيرا إلى إتمامها بموجب القانون 2007-1774 وإضافة الفقرة الأولى التي تنص على الدعوى المباشرة صراحة، وكنا نتمنى لو أن المشرع الجزائري هو الآخر خصها بالذكر بصريح العبارة.

وتتمثل شروط هذه الدعوى المباشرة في ألا يكون المضرور-الموكل- قد استوفى حقه من المؤمن له- الوكيل- المسؤول عن الضرر، و في ضرورة إثبات مسؤولية هذا الأخير قبل المضرور، و كذا إثبات قيام إلتزام المؤمن من قبل المؤمن له الوكيل[2].

ويجب على الموكل إذا رجع على شركة التأمين التي أمن الوكيل مسؤوليته المدنية على مستواها بالدعوى المباشرة، لكنه لم يستوف حقه كاملا لأن مبلغ التأمين المتفق عليه لم

[1] – إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، 296. – سعيد مقدم، المرجع السابق، ص ص 132-133.

[2] - Yvonne Lambert- Faivre , op .cit, p512, note 687et p516, note 694 .

يكن كافيا لتغطية جميع الأضرار اللاحقة به، الرجوع في هذه الحالة على الوكيل بالباقي[1].

أما بالنسبة للآثار المترتبة على لجوء الموكل المضرور إلى الدعوى المباشرة، فتتخلص في إنتقال كافة حقوق المؤمن له قبل المؤمن إلى المضرور، و بالتالي يستفيد هذا الأخير –الموكل–من كافة توابع الحق وضماناته، ولا يكون له الرجوع على المؤمن إلا في حدود مبلغ التأمين، ويكون للمؤمن أن يحتج في مواجهته بكافة الدفوع التي كان بإمكانه الإحتجاج بها على المؤمن له–الوكيل–قبل وقوع الحادث، كالدفع بالبطلان، الفسخ، أو وقف سريان التأمين للتأخر في سداد القسط، لكن ليس له أن يحتج قِبل هذا المضرور بالدفوع الناشئة بعد وقوع الحادث المرتب لمسؤولية المؤمن له–الوكيل– كالدفع بسقوط حق المؤمن له بسبب إخلاله بالإلتزام بإخطار المؤمن بوقوع الحادث المؤمن منه في الآجال المحددة، أو بسبب عدم تقديمه للمستندات، وفي هذه الحالة إذا وفى المؤمن للموكل المضرور التعويضات، له أن يرجع بما أداه على الوكيل المؤمن له[2].

وتعتبر المسؤولية المهنية صورة من صور المسؤولية المدنية بفرعيها العقدية والتقصيرية، وتقوم على نفس أركانها وهي الخطأ ،الضرر والعلاقة السببية،مع إختلاف في وصف الخطأ و وصف من صدر منه هذا الخطأ، فإذا تحققت هذه المسؤولية وفق أركانها و أوصافها، ألزم المسؤول بتعويض الضرر الناشئ عنها[3].

ويشترط لقيام المسؤولية المهنية توافر شرطين هما: أن يكون الفاعل مهنيا محترفا لمهنته، وأن يكون الخطأ المنسوب إليه خطأ مهنيا ناجما عن عدم قيامه بالإلتزامات التي

---

[1] – إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، 296.

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الثاني عقود الغرر و عقد التأمين، المرجع السابق ،ص 1691، بند 862.– إبراهيم أبو النجا ، المرجع السابق، ص 297.

[3] – بهاء بهيج شكري : التأمين في التطبيق و القانون و القضاء، الجزء الأول " نظام التأمين"، عمان ،الأردن ، دار الثقافة، 2011،ص 501.

تفرضها عليه مهنته، كالمحامي الذي يقصر في إلتزامه بالنصح والمشورة[1]، أو يقصر في إلتزامه بالسر المهني أوالعناية والحرص اللازمين كعدم قيامه بالإجراءات في وقتها المناسب ، أو على الأقل عدم لفت إنتباه الموكل إلى المهل القانونية المفروض عليه إحترامها لممارسة حقه في رفع الدعوى إبتداءا أو في متابعة ما ينتج عنها من إجراءات و أعمال [2].

وتقاس عناية الوكيل المهني بمعيار موضوعي هو معيار المهني المعتاد أي أوسط المهنيين خبرة و عناية في مجال مهنته[3].

وبالنسبة لنطاق التأمين من المسؤولية المهنية فهو يغطي الأخطاء المهنية للمؤمن له – الوكيل– كما يشمل أيضا الأخطاء التي تقع من تابعيه و مساعديه الخاضعين لرقابته، و يشمل كذلك الأضرار التي تلحق بالغير بسبب الآلات و الأجهزة المستخدمة من قبل هذا المهني[4].

ولا يخرج التأمين من المسؤولية المدنية المهنية عن القاعدة العامة التي تقيم مسؤولية المؤمن عن تعويض المؤمن له–الوكيل– على قيام الشخص الثالث– الموكل– بمطالبة المؤمن له – الوكيل– بالتعويض كما سبق بيانه ، لذلك يبقى المؤمن مسؤولا حتى و إن حصلت المطالبة بعد إنقضاء العقد، طالما أن الخطأ قد صدر خلال فترة سريانه، إذ العبرة بتاريخ صدور الخطأ، كما يكون المؤمن ملزما بموجب هذا النوع من التأمين وضمن السقف المعين لمبلغ التعويض عن الحادث الواحد وبشرط أن ألا يتجاوز مجموع مبالغ التعويضات خلال فترة سريان التأمين السقف الإجمالي، بتعويض الوكيل المهني عن جميع المبالغ التي يكون مسؤولا عن دفعها للموكل المضرور كنتيجة مباشرة لخطئه

---

[1] -Cass.Civ.1re.14janvier 1996, cité par Jacques Hamelin et André Damien , op .cit, p 413, note 309.

[2] – محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق ، ص ص 360–361.

[3] – عبد الباقي محمود سوادي، المرجع السابق ، ص 86.

[4] – بهاء بهيج شكري، المرجع السابق ، ص 86.

المهني، بما في ذلك المصاريف التي تنفق من قبل الوكيل بموافقة المؤمن لدفع المسؤولية عنه، و كذا المبالغ التي يكون الوكيل المهني مسؤولا عنها بموجب مسؤوليته التبعية عن الأخطاء الصادرة عن مساعديه الذين يعملون تحت إشرافه و توجيهه بما في ذلك الأشخاص تحت التمرين .

وهذا النوع من التأمين إجباري في بعض المهن، كما هو الحال بالنسبة لمهنة المحاماة، فقانون تنظيم مهنة المحاماة الجزائري رقم 13-07 يلزم المحامي بتأمين مسؤوليته المدنية المهنية، إذ نص في المادة 21 على أنه " يجب على المحامي أن يكتتب تأمينا لضمان مسؤوليته المدنية الناتجة عن مخاطر المهنة"، كما تنص الفقرة الأولى من المادة 27 من قانون المحاماة الفرنسي على ذلك أيضا:

« Il doit être justifié, soit par la barreau, soit collectivement ou personnellement par les avocats, soit à la fois par le barreau et par les avocats, d'une assurance garantissant la responsabilité civile professionnelle de chaque avocat membre du barreau, en raison des négligences et fautes commises dans l'exercice de leurs fonctions ».

ثانيا: حق الموكل في الحبس : يقصد بحق الموكل في الحبس في هذا المقام، حقه في حبس الأجر و التعويض للوكيل، وهذا الحق لم ينص عليه القانون المدني الجزائري ولا القوانين المدنية المقارنة المعتمدة في البحث في المواد المتعلقة بعقد الوكالة المدنية، و اكتفت هذه القوانين بالقواعد العامة الواردة بهذا الشأن.

و بادئ ذي بدء ، يجب توضيح أن الحق في الحبس يقوم أساسه على مبدأ عام، هو أن الدائن إذا كان في نفس الوقت مدينا لمدينه، كان من حقه إستيفاء دينه من الدين الذي عليه ، و ذلك لإعتبارات يمليها المنطق و مقتضيات العدالة [1].

وحق الموكل في الحبس هو حق يسمح له في أن يوقف الوفاء بدينه المتمثل في دفع الأجر إذا كانت الوكالة مأجورة وتعويض الوكيل عما أصابه من ضرر ورد للمصروفات والنفقات، حتى يستوفي الدين الذي له في ذمة هذا الوكيل، فهو بمثابة ضمان خاص منحه القانون لكل دائن يكون مدينا في الوقت ذاته لدائنه.

والمادة التي تنص على الحق في الحبس بصفة عامة هي المادة 200 من القانون المدني الجزائري وجاء فيها أنه " لكل من إلتزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به مادام الدائن لم يعرض الوفاء بإلتزام ترتب عليه و له علاقة سببية وإرتباط بإلتزام المدين، أو مادام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بإلتزامه هذا.

ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشيء أومحرزه،إذا هوأنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة، فإن له أن يمتنع عن هذا الشيء حتى يستوفي ما هو مستحق له، إلا أن يكون الإلتزام بالرد ناشئا عن عمل غير مشروع"، وهي موافقة كثيرا للمادة 246 من القانون المدني المصري ولا يوجد إلا بعض الإختلافات اللفظية البسيطة، ونفس الأمر مع المادة 248 من القانون المدني السوري .

و بالنسبة للقانون المدني الكويتي فالمادة 318 تنص على أنه "1-لكل من إلتزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به، ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بإلتزام عليه مستحق الأداء، و مرتبط بإلتزام المدين، أو ما دام الدائن لم يقدم تأمينا كافيا للوفاء بإلتزامه. 2- و مع ذلك لا يجوز لحائز الشيء أو محرزه أن يمتنع عن رده حتى يستوفي ما هو مستحق له

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام " الإثبات – آثار الالتزام "، المرجع السابق، ص 1134، بند 639.

من مصروفات أنفقها على الشيء إذا كان إلتزامه بالرد ناشئا عن عمل غير مشروع"، والقانون المدني العراقي بدوره جاء بنص موافق في المادة282 التي تنص على أنه "1- لكل من إلتزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به مادام الدائن لم يوف بإلتزام في ذمته نشأ بسبب إلتزام المدين و كان مرتبطا به.2-فإن قدم الدائن تأمينا كافيا للوفاء بإلتزامه، سقط حق المدين في الإمتناع عن أداء ما إلتزم به".

وقانون الموجبات و العقود اللبناني نص على الحق في الحبس في المادة 272 التي جاء فيها "إن حق الحبس لا ينحصر في من كان دائنا و مديونا بموجب عقد متبادل، بل يوجد أيضا في كل حالة يكون فيها الدين متصلا بموضوعه ، أي حيث يكون التلازم موجودا بين الموجب المطلوب و الدين المختص بمن يستعمل حق الحبس من أجل ذلك الموجب، فهو أي حق الحبس يعود مثلا إلى واضع اليد أو إلى المستثمر أو إلى محرز الشيء المرهون بدون ثمة تمييز بين الأموال المنقولة و غير المنقولة ولا بين الحبس حسن النية و سيئها. و إنما يحرم حق الحبس محرز الأشياء المفقودة أو المسروقة و محرز الأشياء التي انتزعت بالعنف من صاحبها الحقيقي"، و قانون الإلتزامات والعقود المغربي نص هو الآخرعلى هذا الحق في الفصل291 الذي يقضي بأن"حق الحبس هو حق حيازة الشيء المملوك للمدين، وعدم التخلي عنه إلا بعد وفاء ما هو مستحق للدائن، ولا يمكن أن يباشر إلا في الأحوال التي نص عليها القانون".

وتتفق هذه النصوص القانونية في أنها جاءت عامة للحق في الحبس، الذي له تطبيقات متنوعة لا يمكن حصرها، و أنه لإعمال هذه الضمانة لابد من توفر شرطين هما: أن يكون هناك شخصان متقابلان في الإلتزامات كل منهما دائن و مدين للآخر، و أن يكون هناك ارتباط ما بين هذين الدينين إما قانونيا أو ماديا[1].

[1]- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان: النظرية العامة للإلتزام" أحكام الإلتزام و الإثبات"، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، د. د. ن، 2008، ص 1165، بند 659.

وحق الموكل في الحبس من التطبيقات غير المنصوص عليها في القانون المدني ، و يقوم على الإرتباط القانوني أو التبادلي، فإلتزام الموكل بدفع الأجر متى كانت الوكالة مأجورة، ورد النفقات والمصروفات وكذا التعويض على الضرر ، و إلتزام الوكيل بعدم استعمال مال موكله لنفسه ورد رصيد الحساب بما فيها الفوائد كما سبق توضيحه، هي إلتزامات متقابلة مرتبطة بعضها ببعض ارتباطا تبادليا، وتصدر كلها من مصدر واحد هو عقد الوكالة المدنية، إذن فليس الموكل فقط من له الحق في الحبس بل حتى الوكيل له الحق في ذلك كما سيأتي توضيحه.

ومن آثار حق الموكل في الحبس أن يبقى متمسكا بحقه في الحبس، و بالتالي ممتنعا عن تنفيذ إلتزاماته حتى يستوفي حقوقه كاملة من الوكيل[1]، فلا يكفي الوفاء الجزئي، ولا يلتزم الموكل برد جزء من الدين الذي في ذمته بالقدر الذي استوفاه من دينه من الوكيل، فالحق في الحبس غير قابل للتجزئة، ويتقيد مع ذلك الموكل بقاعدة عدم جواز التعسف في استعمال حقه، فليس له بالتالي أن يحبس أجر الوكيل أو المصاريف أو النفقات التي تكبدها هذا الأخير، إذا لم يتبق له إلا جزءا ضئيلا من دينه بلغ قدرا من التفاهة بحيث لا يبرر استمرار الحبس[2].

كما أن من آثار الحق في الحبس بالنسبة للموكل أن يحتفظ بصفته كدائن عادي ، و ذلك حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 201 من القانون المدني الجزائري "مجرد الحق في حبس الشيء لا يثبت حق امتياز عليه" ،وهي مطابقة للفقرة الأولى من المادة 247 من القانون المدني المصري، و الفقرة الأولى من المادة 248 من القانون المدني السوري، وموافقة للمادة 274 من قانون الموجبات و العقود اللبناني التي تقضي بـ "إن حق الحبس، مع مراعاة الحالة الخاصة المتقدم ذكرها، لا يمنح صاحبه حق التتبع و

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام " الإثبات– آثار الالتزام"، المرجع السابق، ص1134، بند 639.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الأول، نظرية الإلتزام بوجه عام "مصادر الإلتزام"، المرجع السابق،ص 737، بند 500.– أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، المرجع السابق،ص 76.

لا حق الأفضلية، و إنما يمكن الإحتجاج به على الجميع بمعنى أن الحابس يحق له أن يرفض التخلي عن الشيء أية كانت شخصية المعارض"، وعلى ذلك فإن الموكل –الدائن الحابس–لا يتقرر له سلطة الأفضلية أو سلطة التتبع على الشيء المحبوس في يده.

المطلب الثاني

الضمانات الكفيلة لإلتزامات الموكل

حتى يضمن الوكيل إستيفاء حقوقه من الموكل ، من دفع للأجر متى كانت الوكالة مأجورة، ورد للمصروفات والنفقات التي استلزمها تنفيذ الوكالة المدنية، وتعويض لما أصابه من الضرر دون خطأ منه بسبب هذا التنفيذ، له الرجوع عليه بالضمانات التي كفلها له القانون باعتباره دائنا للموكل، والمتمثلة في قيام المسؤولية العقدية للموكل متى كان منفردا، و التضامن في حالة التعدد، و حق الوكيل في الحبس وحق الإمتياز، ولنعرض فيما يلي المسؤولية العقدية للموكل، وتضامن الموكلين المتعددين، وحق الوكيل في الحبس و الإمتياز، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

المسؤولية العقدية للموكل

يقصد بالمسؤولية العقدية للموكل في هذا المقام، المسؤولية الناجمة عن إخلال موكل مفرد لإلتزام ناشئ عن عقد الوكالة المدنية المبرم بينه و بين وكيل أو عدة وكلاء، وعلى خلاف المسؤولية العقدية للوكيل التي نصت عليها القوانين المدنية المعتمدة في البحث كما سبق توضيحه[1]؛ فإن المسؤولية العقدية للموكل لم ترد بشأنها أية نصوص قانونية

[1] – انظر آنفا من هذه الرسالة، ص 157.

،مما يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم هذا النوع من المسؤولية، لذا فإن بيانها سيكون مقتضبا.

فيجب لقيام المسؤولية العقدية للموكل أن يكون عدم تنفيذه لإلتزامه راجع إلى خطئه وإلا كان غير مسؤول، وأن يؤدي إخلاله لإلتزامه ضررا يصيب الوكيل وإلا لما وجد محل لتعويضه، وعلى هذا تكون عناصر المسؤولية العقدية للموكل ثلاثة: الخطأ، الضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وهي ذات العناصر الواجب توفرها في أية مسؤولية عقدية .

و لما كان الخطأ الذي يقترفه الموكل هو إخلال بتنفيذ إلتزام ملقى على عاتقه تجاه الوكيل، أي عدم تنفيذه على الوجه المتفق عليه في العقد ، سواء أكان عدم التنفيذ كليا أو جزئيا ، متأخرا أو معيبا، فلا يكون للأسباب التي أدت إليه أو الظروف الملابسة له أية أهمية في تقدير وجوده[1]، إذ يكون مسؤولا تجاه الوكيل، ماعدا طبعا السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه.

و يستطيع الموكل أن ينفي مسؤوليته العقدية تجاه الوكيل متى أثبت توافر صورة من صور السبب الأجنبي، فيكون الموكل غير مسؤول تجاه الوكيل متى استحال عليه تنفيذ إلتزاماته بسبب قوة قاهرة أو حادث فجائي، كأن يودع أجر الوكيل أو مبلغ النفقات أو المصروفات التي أنفقها الوكيل في سبيل تنفيذه وكالته في بنك، و يقع زلزال عنيف يؤدي إلى التهدم الكلي للبنك.

كما يكون الموكل غير مسؤول إذا أثبت أن الضرر الذي لحق بالوكيل المضرور كان ناجما عن فعل الغير، وهذا الفعل يقوم به شخص آخر لا يسأل عنه الموكل المدين تعاقديا أو تقصيريا[2]، فهو أجنبي تماما عن عقد الوكالة المدنية.

---

[1] – محمود جمال الدين زكي: الوجيز في نظرية الإلتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول" في مصادر الإلتزام"، القاهرة، جمهورية مصر العربية ، مطبعة لجنة التأليف و الترجمة و النشر، 1968 ،ص 163، بند 148.

[2] – أشرف جهاد وحيد الأحمد ، المرجع السابق، ص 107.

ويكون الموكل غير مسؤول أيضا، إذا أثبت أن سبب الضرر يرجع إلى خطأ صادر من الوكيل المضرور نفسه، فمن حقه أن يتوقع أن يسلك الوكيل مسلكا لا خطأ فيه ، وليس عليه أن يتوقع منه سلوكا خاطئا[1].

لكن إذا أسهم الوكيل مع الموكل في إحداث الضرر، ففي هذه الحالة لا يعفى الموكل من المسؤولية، بل تخفض قيمة التعويض المحكوم به على الموكل بنسبة مساهمة الوكيل في إحداث الضرر، لأنه عندما يجتمع فعل المتضرر مع فعل المدين و تنشأ رابطة سببية بين فعليهما و الضرر الناتج، فإن المسؤولية تتوزع بينهما حسب جسامة الخطأ الذي صدر عن كل منهما[2].

و يجب على الوكيل إثبات خطأ الموكل، وطالما أن خطأه هذا ليس سوى عدم تنفيذ الإلتزام على الوجه المتفق عليه، فإنه يجب على الوكيل الدائن إثبات عدم تنفيذ الموكل المدين لإلتزامه على الوجه الوارد في عقد الوكالة المدنية .

ولما كانت إلتزامات الموكل تتمحور حول دفع الأجر، رد المصروفات والنفقات و التعويض عن الضرر للوكيل ،أي أنها كلها تتعلق بدفعه أموالا للوكيل، فإن إلتزامه هو إلتزام بتحقيق نتيجة، و يجب إذن على الوكيل الدائن أن يثبت عقد الوكالة المأجورة وأن يقيم الدليل على عدم تحقق النتيجة التي استهدفها وهي تمكينه من الأجر[3]،فيثبت بذلك في جانب الموكل خطأ عقدي و مسؤوليته العقدية محققة لا يستطيع نفيها إلا إذا أثبت السبب الأجنبي.

وعدم تنفيذ الموكل للإلتزام الملقى على عاتقه هو بعينه الخطأ العقدي وقد أثبته الوكيل ،و بإمكان الموكل ألا يقف مكتوف اليدين بل أن يتخذ موقفا إيجابيا و يثبت أنه قد قام

---

[1] – سليمان مرقس، المرجع السابق ، ص 491 ، بند 177.

[2]– أشرف جهاد وحيد الأحمد ، المرجع السابق، ص 107.

[3]– محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 163، بند 149.

بتنفيذ إلتزامه عينا و دفع الأجر إلى الوكيل، فنخرج إذن من نطاق المسؤولية العقدية للموكل إلى نطاق التنفيذ العيني[1].

والطرف المدين في الإلتزام بالتعويض هو الموكل المسؤول عن الضرر المطلوب تعويضه، فيكون ملزما بتعويض الوكيل، و يقدر هذا التعويض بقدر ما أصاب الوكيل من خسارة و ما فاته من كسب، و يشمل الأضرار المباشرة فقط، كونها تعتبر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالإلتزام أو للتأخر في الوفاء به.

وعلى كل حال، فإن الموكل و تطبيقا للقاعدة العامة لا يسأل إلا عن التعويض عن الضررالمباشرالمتوقع، ومع ذلك إذا كان إخلاله بإلتزامه يرجع إلى غشه أو إلى خطئه الجسيم، يكون مسؤولا عن التعويض عن جميع الضرر المتوقع منه وغير المتوقع[2].

و يجوز الإتفاق بين الوكيل و الموكل على تشديد مسؤولية الموكل، بأن يتفقا على تحمل الموكل تبعه القوة القاهرة أوالحادث الفجائي، بحيث لا يترتب على حدوثها براءة ذمة الموكل من إلتزامه[3]،أوأن يتحمل عبء الإثبات فلا يكلف الوكيل بإثبات الخطأ العقدي للموكل، بل يكلف هذا الأخير بنفي خطئه الشخصي.

ويجوز تخفيف مسؤولية الموكل العقدية، ويقصد بذلك الإتفاق بينه و بين الوكيل على تخفيض التعويض عن قدر الضرر الذي يستوجبه، بأن يقصر التعويض على بعض منه دون البعض الآخر، كالنصف أو الثلث مثلا، أو إلى وضع حد أقصى بحيث يعوض الضرر حتى هذا الحد و لا يعوض منه ما يجاوزه[4].

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الإلتزام بوجه عام " مصادر الإلتزام"، المرجع السابق، ص660، بند 429.

[2]– محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق ،ص 168، بند 152.

[3]– نفس المرجع ،ص 169، بند 152.

[4]– سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 644، بند 225.

ويجوز أيضا إعفاء الموكل من المسؤولية العقدية تجاه الوكيل، و يكون ذلك بإتفاقهما على رفع مسؤولية الموكل، هذا الإتفاق الذي ينزل بمقتضاه الوكيل عن حقه في التعويض قبل الموكل عما يلحقه من ضرر نتيجة إخلال هذا الأخير بإلتزامه الناشئ عن عقد الوكالة المدنية، على أن لا يصل هذا الإتفاق إلى حد الإعفاء من الفعل العمد أو ما يلحقه و هو الغش و الخطأ الجسيم[1].

وكمثال على ذلك، إلتزام الموكل بتعويض الوكيل عن الضرر الذي يصيبه، فطالما أنه حسب ما تفيد مقتضيات النصوص القانونية المتعلقة به سالفة الذكر ليس من النظام العام[2]، فبإمكان الموكل والوكيل الإتفاق على إعفاء الموكل من المسؤولية العقدية، كأن يأخذ الوكيل على عاتقه أن يتحمل هو شخصيا نتائج الوكالة المدنية، و ذلك شرط أن لا تكون الوكالة المدنية تبرعية، لأنها متى كانت كذلك استوجب النظر إلى بنود العقد التي تستبعد هذا التعويض أو تضع سقفا له لا يمكن تجاوزه؛ أما إذا كانت الوكالة المدنية مأجورة، فيكون بالإمكان اشتراط أن يكون أجر الوكيل عبارة عن مبلغ جزافي يدخل فيه جهده والمصاريف التي دفعها، وأيضا التعويض عن الخسائر التي قد تلحق به[3].

وقد يشترط الموكل صراحة إعفاءه من مسؤولية تعويض الوكيل، ويذكر البند الخاص بذلك بكل وضوح ودقة[4]، كما يجوز هذا الإشتراط ضمنيا يستخلص من ظروف الوكالة و

---

[1]– محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 177، بند 162.– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الإلتزام بوجه عام " مصادر الإلتزام"، المرجع السابق، ص 673، بند 439.

[2]- Arrêt de la chambre des requêtes de la cour de cassation Française le 9 Février 1938 : « Les dispositions de l'article 2000 d'après lequel le mandant doit indemniser le mandataire des pertes qu'il a subies à l'occasion de sa gestion n'étant pas d'ordre public », cité par Philippe Malaurie et autres , op. cit ,p 315, note 569.

[3] – Alain Bénabent ,op.cit, p 449, note 945.- Pascal Puig ,op .cit ,p 602, note 925.

[4] –François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque ,op. cit, p 542,note 651 .

حالة الوكيل، خاصة إذا كان مهنيا و كان الضرر الذي أصابه هو الضرر المألوف الذي يتعرض له بسبب حرفته أو مهنته[1].

الفرع الثاني

تضامن الموكلين المتعددين

تنص المادة 584 من القانون المدني الجزائري على أنه "إذا وكل أشخاص متعددون وكيلا واحدا في عمل مشترك، كان جميع الموكلين متضامنين تجاه الوكيل في تنفيذ الوكالة، ما لم يتفق على غير ذلك"، و هي موافقة كثيرا مع ما جاءت به المادة 712 من القانون المدني المصري المطابقة للمادة678 من القانون المدني السوري، مع إختلاف وحيد في لفظ "قبل الوكيل" بدلا من" تجاه الوكيل"، وموافقة مع ما تنص عليه المادة 714 من القانون المدني الكويتي التي جاء فيها أنه "إذا تعدد الموكلون في تصرف واحد، كانوا متضامنين في إلتزاماتهم نحو الوكيل ما لم يتفق على غير ذلك"، وموافقة أيضا مع المادة 2002 من القانون المدني الفرنسي التي تقضي بأنه:

« Lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenu solidairement envers lui de tous les effets du mandat » .

" إذا وكل شخص عن عدة أشخاص في عمل مشترك، كان كل منهم مسؤولا بالتضامن قبله، من أجل كل ما يترتب على الوكالة".

وبالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني فتنص المادة 797 منه على أنه "إذا كانت الوكالة صادرة عن جملة أشخاص في قضية مشتركة بينهم، فكل شخص منهم يكون

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص565، بند294، هامش4.

مسؤولا تجاه الوكيل على نسبة مصلحته في القضية، ما لم يكن هناك نص مخالف"، وهو نفس الحكم الذي جاء به الفصل918 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي أنه "إذا أعطيت الوكالة من عدة أشخاص لأجل قضية مشتركة بينهم، فإن كلا منهم يكون مسؤولا تجاه الوكيل بنسبة مصلحته في تلك القضية ما لم يتفق على غير ذلك".

أما بالنسبة للقانون المدني العراقي والقانون المدني الأردني، فلم يرد فيهما نصوص مشابهة متعلقة بتعدد الموكلين.

و يتضح من خلال هذه النصوص القانونية، أن هناك إختلافا واضحا فيما يتعلق بمسألة التضامن حال تعدد الموكلين، فبعض القوانين المدنية المعتمدة في البحث تنص على التضامن، والبعض الآخر تنص صراحة على عدم التضامن.

فالمادة 584 من القانون المدني الجزائري تنص صراحة على التضامن بين الموكلين حالة التعدد دون الحاجة إلى شرط خاص في ذلك ، وهو نفس الحكم الذي تقضي به كل من المادة 712من القانون المصري، المادة 687 من القانون السوري، المادة 714من القانون الكويتي وكذا المادة 2002 من القانون الفرنسي السابق ذكرها كلها، وفي ذلك إستثناء من القاعدة التي تقضي بأن التضامن في المسؤولية العقدية لا يكون إلا بشرط أو نص خاص[1].

وعليه، فالموكلون متضامنون في جميع إلتزاماتهم قبل الوكيل، و لهذا الأخير أن يرجع عليهم جميعا أو على أحدهم فقط متى كانت الذمة المالية لهذا الموكل ممتلئة[2].

---

[1]– المادة 217 من القانون المدني الجزائري،المادة279من القانون المدني المصري ،المادة 279 من القانون المدني السوري،المادة 341من القانون المدني الكويتي،المادة 153 من القانون المدني العراقي،المادة 12 من قانون الموجبات و العقود اللبناني والمادة 153من قانون الإلتزامات و العقود المغربي.

[2] – أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، المرجع السابق، ص 914، بند 292.– انظر أيضا محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 16 جانفي 1983، طعن رقم 881 لسنة 51، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 59.

أما بالنسبة لحقوق الموكلين التي تترتب في ذمة الوكيل و المتمثلة في إلتزاماته، فلا تضامن فيها كون النصوص القانونية سالفة الذكر لم تقرر ذلك[1].

وإذا تعدد الموكلون والوكلاء في عمل واحد، كان الموكلون والوكلاء متضامنين في إلتزاماتهم وغير متضامنين في حقوقهم[2]، و ذلك بالنسبة للقوانين المدنية التي أخذت بتضامن الوكلاء و تضامن الموكلين كالقانون المدني الجزائري؛ أما بالنسبة للقانون المدني الفرنسي فيلاحظ أنه ولو لم يجعل الوكلاء في حال تعددهم متضامنين قبل الموكل بموجب المادة 1995 سالفة الذكر؛ إلا أنه من خلال المادة 2002 السابق ذكرها، يفترض أنه في حال تعدد الموكلين فإنهم مسؤولون بالتضامن قبل الوكيل، والعلة في ذلك ترجع إلى أن الأصل في الوكالة التبرع ،فالوكيل يؤدي خدمة إلى أصدقاء و هي مجانية، فيجب أن يكونوا مسؤولين بالتضامن قبله حتى يضمن هذا الوكيل أن لا خسارة ستلحقه، لكن هذه العلة لا تنطبق على الوكالة المأجورة، و بالرغم من ذلك فالنص2002 جاء عاما،فيطبق على الوكالة التبرعية و كذا الوكالة المأجورة[3].

ويشترط لإعمال التضامن بين الموكلين المتعددين في المسؤولية العقدية قبل الوكيل توافر الشرطين الآتيين :

أولا : تعدد الموكلين: فحتى يستفيد الوكيل من الضمانة التي قررت لصالحه و المتمثلة في تضامن الموكلين المتعددين لابد من وجود عقد وكالة مدنية الموكلون فيه متعددون، فتخرج بذلك النيابة القانونية، فلا تضامن بين المحجورين المتعددين نحو الولي أوالوصي، كما تخرج النيابة القضائية، فلا تضامن بين الموضوعين تحت الحراسة أو

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 570،بند 297.

[2] – أنور العمروسي : الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني بمذاهب الفقه و أحكام القضاء الحديثة في مصر و الأقطار العربية، الجزء الخامس(م627– م746)، القاهرة، جمهورية مصر العربية،دار العدالة،2010،ص 404.

[3] - Alain Bénabent , op.cit, p 47, note 942. - Jacques Ghestin et autres , op.cit, pp 1116 - 1117, note 31262.- Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op .cit, p 485, note 1857.

الدائنين المتعددين نحو الحارس القضائي أو المصفي باعتباره وكيلا عن جماعة الدائنين[1].

وإذا كان هناك عمل مشترك بين عدة أشخاص، و كلف بعضهم وكيلا للقيام بهذا العمل، فهؤلاء فقط هم الذين يكونون متضامنين تجاه الوكيل، دون الأشخاص الآخرين الذين لم يوكلوه[2].

و هذا التضامن مقرر لمصلحة الوكيل وحده، فليس للغير الذي تعامل معه أن يتمسك به، و أن يستند إلى أن هذا الوكيل كان يعمل لمصلحة موكليه المشتركة، فيطالب هؤلاء على وجه التضامن بما ألزمهم به وكيلهم[3].

ثانيا: أن تكون الوكالة في عمل مشترك: يتمثل هذا الشرط في أن يكون عقد الوكالة المدنية المبرم بين الوكيل و الموكلين المتعددين خاصا بعمل مشترك فيما بينهم، فعلى سبيل المثال لو وكل بعض الأشخاص محاميا في قضية مشتركة بينهم، كان هؤلاء الأشخاص متضامنين في دفع الأجر للمحامي، و رد المصروفات و التعويض له عما لحقه من ضرر بسبب تنفيذ الوكالة دون خطأ منه[4].

أما إذا كانت الوكالة المدنية في أعمال متنوعة ومختلفة، و كلف الموكلون الوكيل الواحد كل في عمل يخصه، فإنه حتى وإن كانت هذه الوكالات واردة في عقد واحد، إلا أن ذلك لا يؤدي إلى التضامن بين الموكلين؛ وعلى العكس، متى كان العمل مشتركا بين

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 571، بند 297، هامش 4.– أنور طلبة ، العقود الصغيرة " الوكالة و الكفالة "، المرجع السابق ، ص 224.

[2] – محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمان ، المرجع السابق، ص 314.

[3] – محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص ص 431–432، بند223، هامش1.

[4] – أنور طلبة ، العقود الصغيرة" الوكالة و الكفالة "، المرجع السابق ،ص 225.

جميع الموكلين فإن التضامن بينهم واجب تجاه الوكيل ، حتى و إن كانت الوكالة المدنية في عقود متفرقة[1].

ولما كان نص المادة 584 من القانون المدني الجزائري و النصوص الموافقة له سالفة الذكر ليست من النظام العام و هذا ما يستشف من عبارة " ما لم يتفق على غير ذلك"، فإنه يجوز الإتفاق على نفي و استبعاد التضامن بين الموكلين، فيصبح كل موكل مسؤولا بنسبة ما له من مصلحة، ما لم يتفق على نسبة معينة لكل موكل[2].

وعلى خلاف القانون المدني الجزائري وكذا القوانين المدنية التي حذت حذوه فيما يتعلق بتضامن الموكلين المتعددين تجاه الوكيل، إذ نصت على ذلك صراحة كما سبق توضيحه؛ فإن القوانين المدنية محل الدراسة المتبقية اتخذت موقفا مخالفا، بحيث قررت عدم التضامن بين الموكلين في حالة التعدد تجاه الوكيل، إما بالنص على ذلك صراحة أو الاكتفاء بالقواعد العامة و عدم النص عليه .

أما القوانين المدنية التي نصت صراحة على عدم التضامن بين الموكلين في حالة تعددهم فتتمثل في قانون الموجبات والعقود اللبناني بموجب المادة 797 منه، و قانون الإلتزامات والعقود المغربي في الفصل 918 منه سالفي الذكر، فبمقتضى هذين النصين إذا قام عدة أشخاص بتوكيل أحدهم في قضية مشتركة بينهم، فإن الوكيل لا يكون مسؤولا أمام كل منهم عند تنفيذ إلتزاماته، كما أن كلا منهم يكون مسؤولا تجاهه – الوكيل–

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 572، بند 297. و انظر أيضا:

- Cass. Civ. 3éme.23 Octobre 1991. Bull. Civ. I, n° 245, cité par Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op. cit, p 485, note 1857.

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 572 بند 297.

فقط على نسبة مصلحته في القضية، فلا يحققون التضامن فيما بينهم[1] تطبيقا للمبدأ المقرر في الإلتزامات المتضامنة و القاضي بأن التضامن بين المدينين لا يستنتج استنتاجا ولابد من النص عليه ، و يعود تقدير هذه النسبة لقضاة الموضوع و كذا تقدير ما يتوجب على كل موكل من أجر[2].

وأما القوانين المدنية التي فضلت السكوت و عدم النص على تضامن الموكلين تجاه الوكيل في حالة تعددهم ، مكتفية في ذلك بما قررته القواعد العامة بشأن هذا الحكم ، و المتمثل في أنه لا تضامن بين الموكلين لأنه من الإلتزامات التعاقدية التي لا تثبت إلا بنص[3]، فهي القانون المدني العراقي والقانون المدني الأردني، ومرجعهم في ذلك إلى الشريعة الإسلامية التي تكون فيها مسؤولية الموكلين قبل الوكيل نسبية، بحيث يكون كل موكل مسؤولا بقدر حصته من العمل المشترك، فالأصل أن الشخص ملزم بما عليه لا بما على غيره[4].

وعلى كل حال، فحتى و لو لم يقرر تضامن الموكلين المتعددين تجاه الوكيل، فذلك لا يعني أنه في حال تعدد الموكلين ليس هناك ضمانة للوكيل، فالنتائج المترتبة على عدم التضامن بين الموكلين في حد ذاتها ضمانة للوكيل، و أهمها الآتي :

- عدم جواز إحتجاج أحد الموكلين بالدفوع الخاصة بغيره من الموكلين.

---

[1]– زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 150، بند 99.– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 379.– موريس نخلة ، المرجع السابق، ص 84، بند 1422.

[2] – المادة 24 من قانون الموجبات و العقود اللبناني، تقضي بـ" إن التضامن بين المديونية لا يؤخذ بالإستنتاج بل يجب أن يستفاد صراحة من عقد إنشاء الموجب أو من القانون أو من ماهية القضية..."، و الفصل 164 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي ينص على أن " التضامن بين المدينين لا يفترض، و يلزم أن ينتج صراحة عن السند المنشئ للإلتزام أو من القانون، أو أن يكون النتيجة الحتمية لطبيعة المعاملة".

[3] – المادة 320 من القانون المدني العراقي و التي جاء فيها أنه" التضامن بين المدنيين لا يفترض و إنما يكون بناءا على إتفاق أو نص في القانون"، و المادة 426 من القانون المدني الأردني و التي تنص على أنه " لا يكون التضامن بين المدنيين إلا بإتفاق أو بنص في القانون".

[4] – محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق، ص ص 338– 339، بند 428.– عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص 347.

- الوفاء الذي يقوم به أحد الموكلين لما يتوجب عليه تجاه الوكيل، لا يستفيد منه سائر الموكلين.
- إذ برأ الوكيل ذمة أحد الموكلين فلا يفيد سائر الموكلين من هذا الإبراء.
- إذا منح الوكيل أحد الموكلين مهلة للوفاء، فلا يستفيد منها سائر الموكلين[1].

فطالما أن كل موكل مسؤول حسب نسبة مصلحته، فإنه يكون مسؤولا مسؤولية عقدية فردية تجاه الوكيل على هذه النسبة، و هذه لوحدها ضمانة للوكيل كما سبق توضيحها.

أما إذا إتفق الموكلون بإتفاق خاص على التضامن فيما بينهم ،فإن هذا الإتفاق واجب التطبيق، ويتم إعمال التضامن فيما بينهم، ويستطيع الوكيل أن يدعي بالكل ضد أي فرد من الموكلين إذا أصبح الآخرون غير مليئين، وهذه الحالة العكسية للفئة الأولى من القوانين المدنية التي نصت صراحة على تضامن الموكلين، وجعلت الإستثناء هو الإتفاق على عدم التضامن.

الفرع الثالث

حق الوكيل في الحبس و الإمتياز

يخضع حق الوكيل في الحبس وحقه في الإمتياز لجملة من النصوص القانونية الواردة في القانون المدني و بعض القوانين المتعلقة بممارسة الوكيل مهنة كالقانون المنظم لمهنة المحاماة، ولنعرض فيما يلي حق الوكيل في الحبس،وحق الإمتياز للوكيل.

أولا: حق الوكيل في الحبس: اكتفى القانون المدني الجزائري وأغلب القوانين المدنية المقارنة محل البحث بالقواعد العامة الواردة بشأن المبدأ العام في الحبس، شأنه في ذلك

[1] – نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 347.

شأن حق الموكل في الحبس كما سبق توضيحه[1]؛على عكس قانون الموجبات والعقود اللبناني وكذا قانون الإلتزامات والعقود المغربي ،فقد خصص كل منهما نصا يوضح هذه الضمانة المقررة للوكيل، فالمادة 798 من قانون الموجبات والعقود اللبناني تقضي بأنه" يحق للوكيل أن يحبس عنده منقولات الموكل، أو بضائعه التي سلمت، أو أرسلت إليه، حتى يستوفي ما حق له عليه وفقا لأحكام المادة 793" ،وينص الفصل 919 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي على أنه " للوكيل حق حبس أمتعة الموكل المنقولة أو بضائعه التي أرسلت إليه، من أجل استيفاء ما يستحق له على الموكل وفقا للفصل 914" .

إذن، إذا تخلف الموكل عن دفع ما يستحقه الوكيل من أجر أو نفقات وأموال سلفها أو تعويضات عن أضرار لحقته، كان من حق هذا الوكيل أن يحبس عنده الأشياء الموجودة تحت يده، و التي يملكها الموكل و تكون في يده بحكم الوكالة المدنية من منقولات أو بضائع وسواهما، وما كسبه من المبالغ نتيجة الصفقات التي عقدها، وما استوفاه من الديون، والأثمان والأجور وما يتعلق بها من مستندات، و ذلك حتى يستوفي حقوقه، بل و حتى يسلمه الموكل براءة ذمته بعد التصديق على الحساب، و ليس له بأي حال من الأحوال أن يحبس سند الوكالة[2].

وهذا الحبس مقرر لصالح الوكيل، وهو يتعلق بضمان دفع الأموال وسائر النفقات التي أسلفها في سبيل تنفيذ الوكالة ، ويتعلق كذلك بضمان الأجر إذا كان يحق له أجر، ولا يتعلق بضمان أي دين للوكيل في ذمة الموكل خارج إطار الوكالة ،ما يجعل الوكيل مقيدا في حبسه هذا بقدر القيمة اللازمة لتأمين النفقات المسلفة و الأجر[3].

---

[1] – انظر آنفا من هذه الرسالة، ص 189 .

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص ص 567–568 بند 296.– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 345. – زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 151، بند 100.

[3] – نزيه كباره، المرجع السابق، ص 345.

ويثور التساؤل حول مدى أحقية الوكيل في حبس عقار موكله لقاء تمكنه من حقوقه المترتبة في ذمة هذا الأخير، والإجابة على هذا التساؤل قضى بها إجتهاد صادر عن محكمة استئناف بيروت الثانية و الذي جاء فيه أنه "للوكيل حق الحبس على الأشياء والبضائع المنقولة، عملا بالمادة 798 من قانون الموجبات، وعند وجود نص خاص ، يحصر حق الحبس بالأموال المنقولة، لا يمكن الأخذ بالمبدأ العام الوارد بالمادة 272 من قانون الموجبات والعقود، ومنح الوكيل حق حبس عقارات موكله لديون ناشئة عن الوكالة"[1].

وإذا وكل الوكيل في قبض ديون مثبتة بسندات مختلفة، أو في عقد صفقات متعددة لا رابطة بينها، فإن الوكيل لا يمكنه ممارسة حقه في الحبس إلا بالنسبة لكل دين و كل صفقة على حدى، إذ يعتبر الوكيل مستقلا في كل صفقة و في كل عملية[2].

أما إذا كانت الصفقات مرتبطة بعضها ببعض بحيث تقوم كلها على وكالة واحدة و يقدم عنها حساب واحد، جاز للوكيل أن يعتبر الصفقات كلا لا يتجزأ و أن يحبس في صفقة ما وقع في يده بسبب صفقة أخرى[3].

وبالنسبة للوكيل عندما يكون محاميا، فقد ثار خلاف بشأن حقه في الحبس، فقانون المحاماة الجزائري لم يجعل منه دينا عاديا، إذ حرمه من الميزة التي يتمتع بها الدين المدني، وهي حق الدائن في الحبس على الرغم من إعترافه به صراحة في القانون المدني كحق مقرر لكل طرف في أي عقد ملزم للجانبين[4]، وذلك بموجب المادة 18 من قانون

---

[1] – محكمة استئناف بيروت المدنية، الغرفة الثانية، قرار بتاريخ 16 جوان 1949، تحت رقم 157، مشار إليه عند زهدي يكن ، المرجع السابق ،ص 152، بند 102.

[2] – أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 380.

[3] –عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 569،بند 296.

[4] – المادة 200 من القانون المدني الجزائري.

المحاماة التي تنص على أنه " يجب على المحامي إرجاع الوثائق المعهودة إليه من قبل موكله بطلب من هذا الأخير.

و في حالة عدم طلبها، يبقى المحامي مسؤولا عنها لمدة خمس (5) سنوات إما ابتداء من تسوية القضية ، إما من آخر إجراء، و إما من تاريخ تصفية الحسابات مع الموكل".

وهو نفس الحكم الذي نصت عليه صراحة الفقرة الأولى من المادة 157 من المرسوم رقم 91-1197 المنظم لمهنة المحاماة الفرنسي و التي جاء فيها أنه:

« Lorsque l'affaire est terminée ou qu'il en est déchargé ,l'avocat doit restituer sans délai les pièces dont il est dépositaire ».

" عندما تنتهي الدعوى أو يعفى المحامي من متابعتها ، يجب عليه أن يعيد إلى العميل و بدون تأخير المستندات و الوثائق التي كان أمينا عليها" .

و قد قضى القضاء الفرنسي بأنه في حالة الخلاف حول الأتعاب، فإن المحامي ليس له الحق في الحبس على الشيك المسلم إليه لصالح العميل- الموكل – لتسوية أجره[1].

وبالنسبة لقانون المحاماة المغربي، فقد حرم هو الآخر على المحامي حبس مستندات موكله إذا لم يمكنه هذا الأخير من حقوقه؛ لكن متى رخص له النقيب ذلك أصبح بإمكانه حبسها، وتنص على ذلك المادة 49 بأنه "لا يحق للمحامي أن يحتفظ بالملف المسلم إليه من طرف موكله، ولو في حالة عدم أداء ما وجب له من المصروفات، والأتعاب ما لم يرخص له النقيب في ذلك، بمقتضى قرار خاص اعتمادا على ما يدلي به من مبررات. يصدر هذا القرار، في ظرف شهر من طرح النزاع، و يبلغ إلى المحامي و موكله في أجل خمسة عشر يوما من صدوره " .

أما بالنسبة لكل من قانون المحاماة المصري، قانون المحاماة السوري، قانون المحاماة اللبناني و قانون المحاماة الأردني، فقد نص كل منها على حق المحامي في الحبس إلى

[1] -Cour de Paris, 21éme chambre civile, le 20 octobre 1997, cité par Jacques Hamelin et André Damien , op .cit, p 409 , note 306.

حين إستيفاء حقوقه من موكله، فقد جاء في المادة 90 من قانون المحاماة المصري أنه "عند وجود إتفاق كتابي على الأتعاب يحق للمحامي حبس الأوراق والمستندات المتعلقة بموكله أو حبس المبالغ المحصلة لحسابه بما يعادل مطلوبه من الأتعاب التي لم يتم سدادها له وفق الإتفاق، وإذا لم يكن هناك إتفاق كتابي على الأتعاب كان للمحامي أن يستخرج صورا من هذه الأوراق و المستندات التي تصلح سندا له في المطالبة، و ذلك على نفقة موكله. ويلتزم برد الصور الأصلية لهذه الأوراق متى استوفى من موكله مصروفات إستخراجها. وفي جميع الأحوال يجب أن يراعي ألا يترتب على حبس الأوراق و المستندات تفويت أي ميعاد محدد لإتخاذ إجراء قانوني يترتب على عدم مراعاته سقوط الحق فيه"، و المادة 59 من قانون المحاماة السوري تنص في فقراتها الثانية و الثالثة على أنه "ب –في حال وجود إتفاق خطي على الأتعاب يحق للمحامي حبس الأعيان و النقود بما يعادل مطلوبه، أما في حالة عدم وجود إتفاق خطي، فيرفع المحامي الأمر إلى مجلس الفرع لإتخاذ القرار المناسب. ت– على المحامي أن يعطي موكله بناءا على طلبه ونفقته صورا عن أوراق الدعوى"، وجاء في المادة69 من قانون المحاماة اللبناني بأنه"...في حال وجود إتفاق خطي معقود بين الموكل والمحامي، يحق للمحامي تنفيذه بواسطة دائرة الإجراء بعد أخذ الإذن من النقيب أصولا وفقا للفقرة الأولى من المادة 73 من هذا القانون" ،و المادة 50 من قانون المحاماة الأردني تنص في فقرتها الثانية على أنه"2–عند وجود إتفاق كتابي على الأتعاب يحق للمحامي حبس النقود والأوراق بما يعادل مطلوبه، أما في حال عدم وجود إتفاق كتابي فيرفع الأمر إلى مجلس النقابة مع حق الوكيل بالإحتفاظ بما في حوزته من نقود و أوراق و طلب الحجز على أية أموال للموكل نتيجة الفصل في النزاع حول الأتعاب".

وعلى كل، سواء أكان الوكيل محاميا أم لا فإنه إذا رد للموكل ما تحت يده انتهى حقه في الحبس، ولا يجوز له بعد ذلك المطالبة برده لكي يمارس عليه الحق في الحبس، و يبقى له أن يطالب بحقه قبل الموكل وفقا للقواعد العامة في الوفاء بالإلتزام[1].

ثانيا: حق الإمتياز للوكيل: تخضع هذه الضمانة و المتمثلة في حق الإمتياز للوكيل للقواعد العامة، إذ لم يرد في القانون المدني الجزائري ولا في القوانين المدنية المقارنة المعتمدة في البحث نصا خاصا بشأنها، و الإمتياز هو أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لخصوصية وصفة هذا الدين، ولا يمنح إلا إذا وجد نص قانوني يقضي به[2].

لكن متى اقتضت الوكالة المدنية أن يصرف الوكيل مبالغ في حفظ منقول الموكل أو فيما يلزم له من ترميم ،كان لهذه المبالغ ولأجر الوكيل حق امتياز عليه كله ، واستيفاؤها يكون من ثمن هذا المنقول المثقل بحق الإمتياز، وذلك مباشرة بعد المصاريف القضائية، و كذا المبالغ المستحقة للخزينة العامة، و فيما بينها يتم تقديم بعضها على بعض تبعا للترتيب العكسي لتواريخ صرفها [3].

وبالنسبة للوكيل متى كان محاميا، فقد سكتت بعض القوانين المنظمة لمهنة المحاماة عن النص على أحقية المحامي في الإمتياز على ما آل للموكل في النزاع موضوع التوكيل، وهو الموقف الذي اتخذه كل من قانون المحاماة الجزائري وقانون المحاماة الفرنسي؛ على أن القضاء الفرنسي قضى بأن أتعاب المحامي تعتبر من قبيل مصروفات الحفظ و الصيانة و تتمتع بإمتياز هذه المصروفات[4] .

---

[1]– عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص 192.

[2] – المادة 982 من القانون المدني الجزائري.

[3]– المادة 992 من القانون المدني الجزائري، المادة 1140 من القانون المدني المصري و المادة 1434من القانون المدني الأردني.

[4] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 455، بند 282، هامش1.

أما كل من قانون المحاماة المصري، السوري ، اللبناني والمغربي فقد إعترف صراحة بحق المحامي في هذه الضمانة، فنصت المادة 88 من قانون المحاماة المصري على أن "لأتعاب المحامين و ما يلحق بها من مصروفات إمتياز يلي مباشرة حق الخزانة العامة على ما آل إلى موكله نتيجة عمل المحامي أو الحكم في الدعوى موضوع الوكالة و على ضمانات الإفراج و الكفالات أيا كان نوعها"، و جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 59 من قانون المحاماة السوري بأن " لأتعاب المحامي حق الإمتياز من الدرجة الأولى على الأموال و الحقوق التي قام بتحصيلها لموكله، و حق إمتياز من الدرجة الثانية على جميع أموال موكله في الحالات الأخرى"، و المادة 72 من قانون المحاماة اللبناني تقضي بأنه " يعتبر بدل أتعاب المحامي من الديون الممتازة على أن لا يمس هذا الامتياز الحقوق التي ينص القانون على اعتبارها ممتازة و الحقوق العينية المسجلة قبل رفع الدعوى أو طلب بدل الأتعاب" ، وهو الحكم الذي ذهب إليه قانون المحاماة الأردني في الفقرة الأولى من المادة 51 التي جاء فيها أنه"1-لأتعاب المحامي حق إمتياز على ما آل إلى موكله نتيجة الدعوى موضوع التوكيل وهذا الإمتياز يلي في المرتبة الأحوال المنصوص عليها في القوانين المرعية".

وقانون المحاماة المغربي ورد فيه حكم موافق في الفصل53 الذي ينص على أن " تستفيد أتعاب المحامي عند إستيفاء الديون، من الإمتياز المقرر في الفصل 1248 كما تم تعديله...يباشر هذا الإمتياز وفق الترتيب الوارد في الفصل المذكور، و تحتل أتعاب المحامي الرتبة الثامنة في الترتيب".

يتضح من خلال هذه النصوص، أن الحقوق التي يضمنها الإمتياز هي حق المحامي في الأتعاب و ما يلحق بها من مصروفات، فهذه الحقوق وحدها هي التي تعتبر حقوقا ممتازة ، و يحتل الإمتياز مراتب مختلفة من قانون إلى آخر، ولا يسري الإمتياز على أموال الموكل عامة ، و إنما ينحصر مجاله في الأموال التي آلت إليه نتيجة عمل المحامي أو نتيجة الحكم في الدعوى موضوع الوكالة بالخصومة، وعلى ضمانات الإفراج

و الكفالات أيا كان نوعها، أو نتيجة أمر التقدير أو المصالحة، فهو حق إمتياز خاص ينحصر فيما يؤول إلى الموكل من أموال سواء كانت عقارا أو منقولا، ما عدا قانون المحاماة السوري الذي منح حق الإمتياز الدرجة الثانية على جميع أموال الموكل في الحالات الأخرى.

فإذا كان مثلا ما آل للموكل من أموال عبارة عن عقار، فإن المحامي يتقدم بحقه في الإمتياز بأتعابه على سائر الدائنين، ولو كان لهم حق عيني على هذا العقار كإمتياز أو رهن أو إختصاص مقيد قبله، ذلك أن أتعاب المحامي كما حددت النصوص القانونية سالفة الذكر مرتبتها بغير وقت القيد، إذ تأتي في المرتبة المحددة لها بحسب كل قانون، قبل الإمتيازات الأخرى خاصة كانت أو عامة [1].

[1] – خالد أحمد شبكة ، المرجع السابق ، ص ص، 321– 322.

الفصل الثاني

آثار عقد الوكالة المدنية بالنسبة للغير

العلاقة بعد أن كانت ثنائية بين الموكل والوكيل فقط ، أصبحت ثلاثية تضم إضافة إليهما الغير المتعاقد معه، و هذا ما يميز آثار عقد الوكالة المدنية ، وهي بالنسبة للغير المتعامل مع الوكيل مختلفة بإختلاف صفة الوكيل في تعاقده معه ، فإن تم التعامل بإسم الموكل وهذا هو الغالب، كان عندئذ نائبا عن الموكل وتقترن حينها الوكالة بالنيابة؛ أما إذا تعامل الوكيل بإسمه الشخصي، فلا يكون فيها نائبا عن موكله، وتقوم الوكالة المدنية في هذه الحالة دون نيابة، على أنه في الحالتين إنما يتعاقد لحساب موكله، وتكفل هذه العلاقات على إختلافها ضمانات تزيد من ثقة أطرافها بالتعاملات المبرمة وتساهم في حفظ حقوقهم.

و لنعرض فيما يلي علاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة النيابية في مبحث أول، و نخصص مبحثا ثانيا لعلاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة غير النيابية ، و نتناول في مبحث ثالث الضمانات الكفيلة لعلاقة الوكيل و الموكل بالغير.

المبحث الأول

علاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة النيابية

يفضل الوكيل غالبا التعاقد مع الغير بإسم الموكل، وهي الصورة المألوفة للوكالة المدنية، وتكون في هذه الحالة نيابية، إذ يعلن فيها الوكيل للغير عن صفته كنائب من جهة، ويفصح له عمن يتعامل لحسابه من جهة أخرى، مما يؤدي إلى نشوء علاقة بين الوكيل والغير، كما أن الوكيل بصفته نائبا لا يتصرف لحساب نفسه بل لحساب موكله، ما ينشئ علاقة مباشرة بين الموكل والغير، على أن هناك حالة الوكالة الظاهرة و التي بالرغم من تعامل الوكيل فيها بإسمه ؛ إلا أن التصرفات الصادرة منه إلى الغير حسن النية يترتب عليها نفس آثار تعامله بإسم الموكل ، فتنصرف بموجبها الآثار القانونية للتصرف المبرم إلى الموكل، وفي كل الحالات يجب إعمال قواعد وأحكام النيابة في التعاقد.

و لنعرض فيما يلي علاقة الوكيل بالغير في الوكالة النيابية، وعلاقة الموكل بالغير في الوكالة النيابية، وتعامل الوكيل مع الغير في الوكالة الظاهرة، كل في مطلب مستقل.

المطلب الأول

علاقة الوكيل بالغير في الوكالة النيابية

يبادر الوكيل إلى إبرام التصرف القانوني محل الوكالة المدنية مع الغير المناسب لذلك، تنفيذا لعقد الوكالة الذي يجمعه بالموكل، مستعملا إسم هذا الأخير ومحاولا تحقيق مصلحته المرجوة وهدفه المنشود من وراء إبرامه لعقد الوكالة المدنية.

وطالما أن الإتصال الأول بالغير يكون من قبل الوكيل، إرتأينا بيان العلاقة التي تربطهما بعضهما البعض من خلال توضيح أن الإرادة المعتد بها والتي تكون محل

اعتبار فيما يتعلق بالعيوب هي إرادة الوكيل، وأن المبدأ الذي يحكم هذه العلاقة هو مبدأ الشفافية الذي قد تعتريه بعض الإستثناءات. و لنعرض فيما يلي إرادة الوكيل وسلامتها من العيوب، و مبدأ الشفافية و إستثناءاته ، كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

إرادة الوكيل وسلامتها من العيوب

إن الوكيل هو من يتعامل مع الغير ، لذا يجب الإعتماد على إرادته هو لا على إرادة الموكل عند إبرام التصرف القانوني محل عقد الوكالة المدنية، و طالما الأمر كذلك فإنه يشترط أن تكون إرادته هذه سليمة خالية من العيوب ، فهي محل إعتبار عند النظر في عيوب الرضا.

و قد أحال المشرع الجزائري في المادة 585 من القانون المدني علاقة طرفي عقد الوكالة المدنية إلى الأحكام الخاصة بالنيابة في التعاقد و التي تنص على أن " تطبق المواد من74 إلى77الخاصة بالنيابة على علاقات الموكل والوكيل بالغير الذي يتعامل معه الوكيل".

ونفس الإتجاه سلكه كل من المشرع المصري ، المشرع السوري ، المشرع الكويتي، والمشرع الأردني بحيث أحال كل منهم علاقة الوكيل والموكل بالغير إلى النصوص المنظمة للنيابة في التعاقد ، فالمادة 713 من القانون المدني المصري تنص على أن " تطبق المواد من 104 إلى 107 الخاصة بالنيابة في علاقة الموكل والوكيل بالغير الذي يتعامل مع الوكيل"، والمادة 679 من القانون المدني السوري تقضي بأن " تطبق المواد

من 105 إلى 108 الخاصة بالنيابة في علاقة الموكل والوكيل بالغير الذي يتعامل مع الوكيل"، وكذا المادة 715 من القانون المدني الكويتي والتي جاء فيها أنه " تطبق المواد من (56) إلى (61) الخاصة بالنيابة في التعاقد في علاقة الموكل بمن يتعاقد معه الوكيل" ، و أيضا المادة 871 من القانون المدني الأردني[1] التي تنص على أن " تسري أحكام النيابة في التعاقد المنصوص عليها في هذا القانون على علاقة الموكل و الوكيل بالغير الذي يتعامل مع الوكيل ".

و ما يلاحظ بشأن هذه النصوص القانونية ، أنها و إن كانت تتفق مع نص المادة 585 من القانون المدني الجزائري من حيث المبدأ المتمثل في إحالة تنظيم علاقة الوكيل و الموكل بالغير إلى أحكام النيابة في التعاقد ؛ إلا أنها تختلف معها في نطاق المواد المحصورة لأجل هذا الغرض .

فالمادة 585 من القانون المدني الجزائري حصرت المواد المتعلقة بالنيابة والمحال إليها في المواد من 74 إلى 77 من القانون المدني ، دون ذكر المادة 73 على الرغم من أهميتها في توضيح مكانة إرادة الوكيل و أنها محل الإعتبار عند النظر في عيوب الإرادة والظروف الخاصة، فإن كان الوكيل نائبا عن الأصيل –الموكل– ، فإنه في تنفيذ الوكالة والتعاقد مع الغير يعبر عن إرادته هو لا عن إرادة الأصيل.

[1]– علما أن أحكام النيابة في القانون الأردني تضم المواد من 108 إلى 115.

وتنص المادة 73 على أنه " إذا تم العقد بطريق النيابة، كان شخص النائب لا شخص الأصيل هو محل الإعتبار عند النظر في عيوب الرضا، أو في أثر العلم ببعض الظروف الخاصة ،أو إفتراض العلم بها حتما.

غير أنه إذا كان النائب وكيلا ويتصرف وفقا لتعليمات معينة صادرة من موكله ، فليس للموكل أن يتمسك بجهل النائب لظروف كان يعلمها هو، أو كان من المفروض حتما أن يعلمها".

أما النصوص القانونية الأخرى سالفة الذكر ، فقد أوردت نصوصا موافقة لنص المادة 73 من القانون المدني الجزائري عند هذا الحصر ، فالمادة 104 من القانون المدني المصري تنص على أنه "1- إذا تم العقد بطريق النيابة، كان شخص النائب لا شخص الأصيل هو محل الإعتبار عند النظر في عيوب الإرادة، أو في أثر العلم ببعض الظروف الخاصة أو إفتراض العلم بها حتما. 2- ومع ذلك إذا كان النائب وكيلا، ويتصرف وفقا لتعليمات معينة صدرت له من موكله، فليس للموكل أن يتمسك بجهل النائب لظروف كان يعلمها هو، أو كان من المفروض حتما أن يعلمها"، و هي مطابقة للمادة 105 من القانون المدني السوري، وموافقة للمادة 56 من القانون المدني الكويتي التي جاء فيها أنه " في التعاقد بطريق النيابة، تكون العبرة بشخص النائب، لا بشخص الأصيل، في اعتبار عيوب الرضاء، أو أثر العلم أو الجهل ببعض الظروف الخاصة.

- ومع ذلك، إذا نشأت النيابة بمقتضى إتفاق، وتصرف النائب وفقا لتعليمات محددة تلقاها من الأصيل، فإنه لا يكون لهذا الأخير، في حدود تنفيذ تعليماته، أن يتمسك بجهل نائبه أمورا كان يعلمها هو، أو كان مفروضا في أن يعلمها. ويجب عندئذ الإعتداد بما شاب رضاء الأصيل من عيوب".

والموافقة أيضا للمادة 111 من القانون المدني الأردني التي تقضي بأنه "1- إذا تم العقد بطريق النيابة كان شخص النائب لا شخص الأصيل هو محل الإعتبار عند النظر في عيوب الإرادة أو في أثر العلم ببعض الظروف الخاصة أو و جوب العلم بها .
2- و مع ذلك إذا كان النائب وكيلا يتصرف وفقا لتعليمات معينة صدرت له من موكله، فليس للموكل أن يتمسك بجهل النائب لظروف كان يعلمها هو أو كان من المفروض أن يعلمها ".

و ما يلاحظ على نص المادة 715 من القانون المدني الكويتي ، أن المشرع الكويتي ذكر أن تطبيق مواد النيابة في التعاقد يخص فقط علاقة الموكل بالغير، على الرغم من أن هذه المواد المحال إليها توضح علاقة الوكيل أيضا بالغير، وخير دليل على ذلك المادة 56 المشار إليها أعلاه.

أما بالنسبة لكل من قانون الموجبات والعقود اللبناني، قانون الإلتزامات والعقود المغربي و القانون المدني الفرنسي، فلم ترد فيها نصوص خاصة بالنيابة حتى تتم الإحالة إليها، واكتفت هذه القوانين بمعالجة النيابة في مواد متعددة ضمن عقد الوكالة المدنية، فلم تخصص للنيابة نصوصا مستقلة لكفاية المواد الواردة في عقد الوكالة المدنية[1].

[1]- منذر الفضل : الوسيط في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية معززة بآراء الفقه وأحكام القضاء، بغداد ،العراق، منشورات ئاراس، 2006، ص 112.

يرتب الإعتماد على إرادة الوكيل لا على إرادة الموكل عند إبرام التصرف القانوني محل عقد الوكالة المدنية[1]، أمرا أساسيا يتمثل في أنه يجب على هذا الوكيل أن يكون أهلا لأن تصدر منه الإرادة ، و طالما أن الوكيل يتعامل مع الغير بإسم الموكل ولصالحه تنفيذا لوكالته، فلا يلزم أن تتوافر فيه الأهلية الواجبة لإجراء العمل القانوني الذي وكل فيه، ومع ذلك يجب أن يكون أهلا لأن تصدر منه الإرادة لأنه يساهم في إنعقاد العقد محل الوكالة المدنية[2] ، فيجب أن يكون عاقلا ومن ذوي التمييز، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 772 من قانون الموجبات والعقود اللبناني " ولا تطلب هذه الأهلية من الوكيل بل يكفي أن يكون من ذوي التمييز".

فيصح إذن توكيل ناقص الأهلية سواء كان بالغا أم غير بالغ، فيسوغ للوكيل أن يبرم بإسم الموكل ما لا يستطيع أن يجريه بالأصالة عن نفسه طالما أنه يعمل بإسم موكله لا بإسمه هو، حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من الفصل 880 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي والتي جاء فيها أنه " ولا تلزم نفس الأهلية في الوكيل، حيث يكفي فيه أن يكون متمتعا بالتمييز وبقواه العقلية، ولو لم تكن له صلاحية إجراء التصرف في حق نفسه ، فيسوغ للشخص أن يجري بإسم الغير ما لا يستطيع أن يجريه بالأصالة عن نفسه".

---

[1]– يظهر هنا الفرق بين الرسول والنائب، فهذا الأخير يعبر عن إرادته هو كما يشاء، ويكون التعاقد بين حاضرين إذا جمعه والغير المتعاقد معه مجلس واحد؛ أما الرسول فدوره مادي فقط ينقل إرادة المرسل إلى المرسل إليه دون زيادة أو نقصان، وليس له أي تأثير على مضمون العلاقة الملزمة بين طرفيها. انظر: سيف رجب قزامل ، المرجع السابق، ص 614. – علي علي سليمان : النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، بن عكنون ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، د. س. ن، ص 42، بند 36.

[2]– محمد صبري السعدي : الوافي في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، العقد والإرادة المنفردة، "دراسة مقارنة في القوانين العربية"، عين مليلة ، الجزائر، دار الهدى، 2012، ص 141 ، بند 124.

ويشترط في الوكيل للقيام بمهمته أيضا أن يكون غير ممنوع من التصرف الذي وكل فيه، وهذا ما أقره القانون المدني الأردني في الفقرة الثانية من المادة 834 التي تنص على أنه "يشترط لصحة الوكالة: ب- أن يكون الوكيل غير ممنوع من التصرف فيما وكل به"، فلا يصح للصبي غير المميز والمجنون أن يكون وكيلا عن غيره في التصرف، لأنه لا يملك مباشرته بنفسه لمصلحته فلا يملك ذلك لغيره[1]، فلا إرادة لهما وبالتالي لا ينعقد العقد وتكون الوكالة الصادرة عنهم باطلة بطلانا مطلقا ؛ لكن يصح أن يكون الوكيل صبيا مميزا[2] حتى وإن لم يكن مأذونا له حسب ما أوردته المادة 1990 من القانون المدني الفرنسي، والفقرة الثانية من المادة 930 من القانون المدني العراقي، والتي جاء فيهما على التوالي ما يلي:

Art 1990 du c.civ. Fr :« Un mineur non émancipé peut être choisi pour mandataire ; mais le mandant n'aura d'action contre lui que d'après les règles générales relatives aux obligations des mineurs ».

"يمكن إختيار قاصر غير مأذون كوكيل؛ إلا أن الموكل ليست له دعوى ضده إلا حسب القواعد العامة المتعلقة بموجبات القاصرين".

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الإلتزام بوجه عام، المرجع السابق، ص 192، بند 84. - محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 316، بند 162. - عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص 148.

[2]- سن التمييز في القانون المدني الجزائري 13 سنة حسب المادة 42 منه، و 7 سنوات في كل من القانون المدني المصري حسب المادة 45 منه، والقانون المدني الكويتي حسب المادة 86 منه؛ أما في القانون المدني الفرنسي فلا يوجد هناك سن للتمييز.

والفقرة الثانية من المادة930 من القانون المدني العراقي تنص على أنه"2- ويشترط أن يكون الوكيل عاقلا مميزا، ولا يشترط أن يكون بالغا. فيصح أن يكون الصبي المميز وكيلا، وإن لم يكن مأذونا".

وتبعا لذلك إذا وكل صبي مميز في بيع سلعة مثلا وتسلم ثمنها ، فإذا بدد جزءا من هذا الثمن ، لا يتوجب عليه أن يدفع للموكل سوى ما تبقى منه لديه ، والموكل هنا ملزم بتحمل مخاطر إختياره لوكيل ناقص الأهلية ، ويبقى مع ذلك مرتبطا بالتصرف المبرم لحسابه، دون أن تكون له القدرة في الرجوع على الوكيل من أجل الخطأ الذي ارتكبه ، وبالتالي مطالبته بالإسترداد[1].

و يجوز للوكيل وحده في هذه الحالة المطالبة بإبطال عقد الوكالة المدنية ، وإذا لم يطلب ذلك وتعاقد مع الغير تنفيذا لوكالته كان تعاقده صحيحا وينفذ في حق الموكل، مادام أن هذا الوكيل لم يقم سوى بتمثيل الموكل ، دون أن يكون لهذا الأخير ولا الغير المتعاقد معه الحق في التمسك بإبطال عقد الوكالة المدنية، والسبب واضح وبسيط ، فالموكل لا يستطيع ذلك لأن الوكيل فقط من يتمسك بإبطال العقد كونه تقرر لمصلحته، أما الغير فهو طرف أجنبي عن عقد الوكالة المدنية المنعقد بين الموكل و الوكيل ، وبالتالي لا يستطيع التمسك بالإبطال[2].

---

[1]- محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص 316- 317، بند 162.- سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص 616.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 415، بند 228. – محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص 202.- موريس نخلة، المرجع السابق، ص 26، بند 1382.- و أيضا:

- Alain Bénabent , op. cit, p 433, note 916.

وإذا ما أبطل عقد الوكالة المدنية ، جاز للموكل أن يرجع على الوكيل بدعوى الإثراء بلا سبب[1].

وعلى خلاف القوانين المدنية سالفة الذكر في هذا المقام ، لم ينص كل من القانون المدني الجزائري ، القانون المدني المصري، القانون المدني السوري، و القانون المدني الكويتي على أهلية الوكيل وشروطها، إكتفاءا بالقواعد العامة .

وتوجد فئات أعمال وتصرفات لا يستطيع الموكل أن يعهد بها إلا لمهني محترف كالمحامي ، الموثق ، المحضر القضائي وغيرهم ، والوكالة تكون باطلة إذا لم يكن الوكيل متمتعا بالأهلية المهنية المطلوبة، وهذا البطلان مطلق ، وأبعد من ذلك فقد يكون الوكيل مهنيا لكن لم يبلغ الدرجة الإحترافية المطلوبة لإبرام التصرف القانوني محل الوكالة المدنية، ما يؤدي لا محالة إلى عدم قبول هذا الإجراء ، كما هو الحال بالنسبة لتمثيل الموكل أمام المحكمة العليا بمناسبة الطعن بالنقض، فهو يستلزم أن يتم من قبل محام معتمد لدى المحكمة العليا[2].

و تنشط إرادة الوكيل في إبرام التصرف محل عقد الوكالة المدنية بكل ما يلابسها من ظروف، ولكي يعتد بها يجب أن تكون هذه الإرادة خالية من العيوب ، فلا تكون مشوبة بغلط أو تدليس أو إكراه ، وإلا كان العقد قابلا للإبطال لمصلحة الوكيل ، ولا

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 317، بند 162.

[2]– المادة 599 من القانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، سنة 2008، العدد 21، ص3.

يشترط هنا أن تلحق إرادة الأصيل –الموكل– نفس العيوب[1] ، كذلك الأمر بالنسبة لحسن النية أو سوءها أو تطلب العلم أو الجهل ببعض الظروف الخاصة ، كأن يكون الوكيل على علم بعيب خفي في السيارة التي وكل بشرائها للموكل ، فهنا يمتنع على الوكيل بصفته نائبا الرجوع على البائع بضمان العيب الخفي، حتى ولو كان الأصيل جاهلا لهذا العيب[2].

وكذا لما يبرم النائب عقد بيع على الرغم من علمه بإعسار موكله ، فعندما ترفع الدعوى البوليصية من قبل دائني الموكل، يتم تقصي علم الإعسار عند النائب لا عند الأصيل، وإذا ثبت علم النائب بهذا الإعسار، كان سيء النية في إبرامه لهذا العقد – عقد البيع–، و من الممكن نجاح هذه الدعوى حتى ولو كان الأصيل نفسه لا يعلم بأنه في حالة إعسار[3].

وكذلك الحال إذا ما تعاقد النائب سيء النية مع مدين معسر ، فلدائني هذا المدين الطعن في التصرف حتى ولو كان الأصيل حسن النية ، والعكس صحيح ، متى ثبت

---

[1]– أمير فرج يوسف : العقد والإرادة المنفردة في التقنين المدني معلقا عليها بالأعمال التحضيرية للقانون المدني وبأحكام محكمة النقض، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، المكتب الجامعي الحديث، 2008، ص 79. – محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 326.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 583، بند 301. – عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص 196.

[3]– محمد صبري السعدي ، المرجع السابق، ص 142، بند 124.

حسن نية النائب عند تعامله مع المدين المعسر، وأكد أنه لم يكن على علم بإعساره، ليس لدائني المدين المتعاقد معه الطعن في التصرف بالدعوى البوليصية[1].

ومتى تصرف الوكيل وفقا لتعليمات محددة من الموكل لا يستطيع أن يحيد عنها، ولم تترك له أية سلطة تقديرية في تنفيذ الوكالة المدنية ، اعتبر في هذه الحالة رسولا أو نائبا سلبيا، تقتصر مهمته على نقل تعبير وإرادة الموكل إلى الغير المتعاقد معه، والعبرة في هذه الحالة بإرادة الموكل وبنيته من حيث مدى حسنها أو سوءها، وكذا من حيث سلامة إرادته من العيوب والعلم بظروف معينة[2].

وعلى ذلك إذا اشترى النائب عقارا معينا بثمن محدد بناءا على تعليمات الموكل، وكان هذا الأخير على علم بوجود عيب في هذا العقار ، لا يحق له رفع دعوى الضمان متمسكا بجهل نائبه لظروف كان يعلمها هو، فالعبرة هنا هي منع تعسف الموكل لا الإعتداد بإرادته[3].

وإذا وقع الأصيل في هذه الحالة في غلط أو كان ضحية تدليس أو إكراه ، فالعقد هنا قابل للإبطال لمصلحته ، حتى ولو كان رضاء النائب غير معيب[4]، وعقد الوكالة

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الأول، نظرية الإلتزام بوجه عام، المرجع السابق، ص 193، بند 86.

[2]– سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص 615.– علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 42، بند 36.– محمد شريف عبد الرحمان أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 327.

[3]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الأول ، نظرية الإلتزام بوجه عام، المرجع السابق، ص 193، بند 86.

[4]– محمد صبري السعدي ، المرجع السابق، ص 142، بند 124.

المدنية في ذلك يتفق مع سائر العقود المدنية ، لذا فالحديث بإسهاب عن هذه العيوب لا يعدو أن يكون تكرارا للقواعد العامة في نظرية العقد ، الأمر الذي يدعونا إلى الإكتفاء بهذا القدر .

الفرع الثاني
مبدأ الشفافية و إستثناءاته

يحكم علاقة الوكيل بالغير المتعاقد معه مبدأ الشفافية، ومفاده أن الوكيل ينوب عن الموكل في إبرام التصرف القانوني محل عقد الوكالة المدنية ويعمل مع الغير بهذه الصفة، ومتى احترم حدود سلطته فإنه لا يترتب عليه أي موجب شخصي تجاه الغير الذي تعامل معه، ولا يجوز لهذا الأخير مطالبته بل يجب عليه مطالبة الموكل، والدعاوى المتعلقة بإبطال أو بطلان هذا التصرف ترفع ضده وليس ضد الوكيل الذي يعتبر طبقا لهذا المبدأ أداة الإبرام فقط ولا يكون أبدا طرفا في التصرف القانوني المبرم، و مبدأ الشفافية ليس مطلقا، بل ترد عليه إستثناءات يكون بموجبها الوكيل ملتزما شخصيا في مواجهة الغير المتعاقد معه.

و لنعرض فيما يلي لمبدأ الشفافية في تعامل الوكيل مع الغير، و الإستثناءات على مبدأ الشفافية .

أولا: مبدأ الشفافية في تعامل الوكيل مع الغير : المقصود بمبدأ الشفافية في تعامل الوكيل مع الغير، أن الوكيل يبرم التصرف محل الوكالة المدنية دون أن يكون طرفا فيه، فهو

يعقده بإسم ولحساب موكله، فعليه أن يفصح لهذا الغير عن صفته و عمن يتعامل لحسابه ، ويكون وقت الإفصاح هو وقت إنعقاد العقد ، أو تلاقي إرادتي الوكيل والغير الذي يتعاقد معه[1]، فالإعلان عن صفته في هذا الوقت هو الذي يحقق الغاية من هذا الإعلان، و المتمثلة في أن آثار العقد المبرم تنصرف إلى الأصيل ليس إلى الوكيل باعتباره نائبا، فالعلاقة المباشرة تنشأ بين الموكل والغير المتعاقد معه، تضاف بموجبها آثار العقد من حقوق و إلتزامات إلى طرفيها الموكل والغير[2].

و تنص المادة 800 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على " إن الوكيل الذي يعمل بصفة كونه وكيلا ولا يتعدى حدود سلطته لا يترتب عليه موجب شخصي على الإطلاق للأشخاص الآخرين الذين عاقدهم. ولا يجوز لهؤلاء أن يطالبوا غير الموكل"، وهي موافقة للفصل 921 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي الذي جاء فيه أن " الوكيل الذي يتعاقد بصفته وكيلا وفي حدود وكالته لا يتحمل شخصيا بأي إلتزام تجاه من يتعاقد معهم. ولا يسوغ لهؤلاء الرجوع إلا على الموكل".

كما ورد هذا المبدأ في المادة 1997 من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أن:

---

[1]– محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 259.

[2]– المحكمة العليا الجزائرية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 27 جوان 1990، ملف رقم 59293: " لما كان ثابتا في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما قضوا بإبطال عقد البيع بالرغم من كون المدعى عليه في الطعن ارتكب خطأ قانونيا عندما قاضى الوكيلين دون الأصيل يكونوا بقضائهم كما فعلوا أخطئوا في سير الإجراءات الجوهرية في تطبيق القانون" ، المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية، سنة 1992، العدد الأول، ص 16.– محكمة النقض المصرية ، الدائرة المدنية ، قرار بتاريخ 15 مارس1984، طعن رقم 1048 لسنة 50 ق، مشار إليه عند أنور طلبة ، العقود الصغيرة" الوكالة والكفالة"، ص 230.

« Le mandataire qui a donné à la partie avec laquelle il contracte, en cette qualité, une suffisante connaissance de ses pouvoirs n'est tenu d'aucune garantie pour ce qui a été fait au-delà, s'il ne s'y est personnellement soumis ».

"الوكيل الذي أعطى الغير الذي تعاقد معه، بهذه الصفة، علما كافيا بسلطاته ليس ملزما بأي ضمان عما تم خارج هذه السلطات، إذا لم يكن خاضعا لها شخصيا".

فشخصية النائب تختفي بمجرد إنشاء العقد بل وتمحى وراء شخصية موكله فيصبح شفافا[1] ، ما يجعله أجنبيا وغريبا عن هذا العقد ، والشرط الوحيد الذي يقتضيه إعمال مبدأ الشفافية هو إحترام الوكيل – النائب– لحدود نيابته وعدم خروجه عنها[2]، وينجم عن ذلك أن التصرف القانوني الذي أبرم لا ينتج من حيث الأصل أي مفعول في مواجهة النائب ، فلا يكسبه أي حق إذ لا يمكنه أن يواصل تنفيذ العقد لصالحه حتى وإن امتنع الموكل عن ذلك،وحتى وإن قامت المسؤولية العقدية بين الأصيل والغير، فوكالة السفر باعتبارها نائبا عن الزبون ليس لها بصفتها هذه أن تطالب بمسؤولية الناقل[3].

---

[1]–Pascal Puig, op.cit, p 603, note 928.

[2] –المجلس الأعلى للقضاء المغربي ،الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 07 مارس2002 ، طعن رقم 99/2/3/506: " لما كان البيع منعقدا بين الطاعن و موروث المطلوبين في النقض بصفته وكيلا عن الورثة...فإن الدعوى يجب أن تقام ضد الطرف الأصيل لا ضد الوكيل"، انظرالموقع: www.http://droitcivil.over-blog.com ،تصفح بتاريخ 21 مارس2016 على الساعة:21:31.

[3]– Cass.Civ.1re.22juin 2004,Bull.I,n° 181,cité par Alain Bénabent ,op.cit,p453,note 952.

ولا يلزمه بأي إلتزام شخصي ، فالنائب الذي يشتري تذاكر سفر بالطائرة بإسم مؤسسة أو شركة معينة لا يلزم بالوفاء بثمنها[1]، كما لا يستطيع النائب مطالبة الغير بحق من الحقوق التي أنشأها العقد المبرم[2].

وقد تأثر كل من القانون المدني العراقي والقانون المدني الأردني[3]بالفقه الإسلامي عند الأخذ بهذا المبدأ، وجعلا حكم العقد وحقوقه تعود إلى الموكل[4].

ثانيا: الإستثناءات على مبدأ الشفافية : يستثنى من مبدأ الشفافية في تعامل الوكيل مع الغير في الحالتين الآتيتين :

1-أن تكون الوكالة معقودة لمصلحة الغير المتعاقد مع الوكيل : يقيم الغير الذي تعاقد معه الوكيل دعواه ضد الموكل، وهذا هو الأصل، فلا يحق أن يقيم الدعوى على الوكيل لإجباره على تنفيذ الوكالة، كونه أجنبي عنها، وهو الأساس كما سبق توضيحه، و لكن

---

[1]– Cass. Civ. 1re. 14 Novembre 1978, Bull.civ.I. n° 346, cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 315, note 570. – Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p 490 , note 1877.

[2]– أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 84.

[3]– المادة 492 من القانون المدني العراقي عند تنظيمه لعقد الوكالة، والمادة 112 من القانون المدني الأردني عندما نص على أحكام النيابة المحال عليها بهذا الخصوص.

[4]– المقصود بحكم العقد هو الأثر الرئيسي المترتب عليه، وهو غرض المتعاقدين من إبرامه ويكون بترتيب من المشرع، كانتقال ملكية المبيع في عقد البيع للمشتري، وانتقال بدل الإيجار إلى المؤجر في عقد الإيجار؛ أما المقصود بحقوق العقد فهي كل ما يتصل بتنفيذ أحكام العقد والإلتزامات التي يرتبها على طرفيه ففي عقد البيع تتمثل في تسليم المبيع للمشتري يقابله قبض الثمن للبائع، وللمشتري رد المبيع إذا وجده معيبا، وله الخيار عند رؤيته، يقابله أن للبائع مطالبة المشتري بالثمن، وله حق حبس المبيع إلى حين تسلم هذا الثمن. أنظر: محمد رضا عبد الجبار العاني ،المرجع السابق، ص ص 348-349، بند 440.– عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص 197.

يحق له ذلك متى كانت الوكالة معقودة لمصلحته أيضا، كما لو كلف شريك في الملك شخصا لإجراء قسمة العقار المشترك ، وكان للشريك الثاني مصلحة في إجراء القسمة، فمن حق هذا الأخير مطالبة الوكيل بتنفيذ وكالته[1]، وقد نصت المادة 801 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على هذا الإستثناء بأنه " لا يحق لشخص ثالث أن يقيم الدعوى على الوكيل لإجباره على تنفيذ الوكالة، إلا إذا كانت معقودة لمصلحة ذلك الشخص أيضا"، وهو ما أورده أيضا قانون الإلتزامات والعقود المغربي في الفصل 922 والذي جاء فيه أنه " ليس للغير أي دعوى على الوكيل بوصفه هذا، من أجل إلزامه بتنفيذ الوكالة ما لم تكن الوكالة قد أعطيت له لمصلحتهم أيضا".

ولم يرد أي نص مشابه سواء في القانون المدني الجزائري، القانون المدني المصري ولا في القانون المدني الفرنسي يفيد إقرار هذا الإستثناء، وترك الأمر بذلك لتطبيق القواعد العامة.

2- **أن يكون تنفيذ الوكالة من صلاحيات الوكيل:** يقصد بهذا الإستثناء، أن يكون الوكيل في مواجهة مع الغير المتعاقد معه ، الذي يطالبه بتنفيذ الوكالة متى كان هذا التنفيذ ضمن صلاحيات وسلطات الوكيل المحددة في عقد وكالته المدنية، فحينها يصبح هذا الوكيل مسؤولا عن تنفيذ العقد الذي أبرمه بإسم ولحساب موكله ، ومن حق الغير إقامة الدعوى لإجباره على التنفيذ، كما لو كان وكيلا بالشراء ، فإن البائع يجوز له أن يطالبه

[1]- أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 383. -نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 351.- زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 170، بند 120.

بالثمن[1]، وقد قضت بذلك صراحة المادة 802 من قانون الموجبات والعقود اللبناني حيث جاء فيها أنه " يحق للغير أن يقيم الدعوى على الوكيل لإجباره على قبول تنفيذ العقد، حين يكون تنفيذه داخلا حتما في وكالته"، وهي موافقة للفصل 923 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي الذي ينص على أن " تثبت للغير على الوكيل دعوى من أجل إلزامه بقبول تنفيذ العقد، إذا كان هذا التنفيذ يدخل ضرورة في وكالته".

وفي أغلب الأحيان فإن عقد الوكالة المدنية الذي يتضمن تنفيذها أيضا هو عقد الوكالة الخاصة ، الذي لا يمنح للوكيل فيه إلا حق التصرف فيما عينه من المسائل أو الأعمال وتوابعها الضرورية، كأن يوكل في بيع عقار، أو تبرع ، أو صلح ، أو إقرار أو في تحكيم، ومتى كان الأمر كذلك، فمن حق الغير الذي تعاقد معه الوكيل، أن يطلب منه إبراز سند توكيله للإطلاع عليه ومعرفة ما إذا كانت هذه الوكالة تمنح للوكيل فعلا القيام بالعمل المعين الذي يريد الغير إبرامه معه نيابة عن الموكل وهذا هو الأصل، كما له أن يأخذ عند الحاجة نسخة رسمية عنه ، على أن يدفع نفقتها[2]، والهدف من ذلك منع كل نزاع في المستقبل، فالوكالة الخاصة تستلزم عدم التوسع في تفسيرها.

وقد قضت بذلك المادة 803 من قانون الموجبات والعقود اللبناني حيث جاء فيها أنه " عند وجود وكالة خاصة ، يحق على الدوام ، لمن يعامل الوكيل بصفته وكيلا، أن يطالب منه إبراز هذه الوكالة. وأن يأخذ عند الحاجة، نسخة رسمية عن هذا الصك، على أن يدفع نفقتها" ، و كذا الفصل 924 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي الذي ينص

---

[1]– نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 350.

[2]- أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 383. – زهدي يكن ، المرجع السابق، ص ص 171–172، بند 122.

على أنه " لمن يتعامل مع الوكيل، بصفته هذه ، الحق دائما بإبراز رسم وكالته وله عند الحاجة أن يطلب منه نسخة مصدقة من هذا الرسم، وعندئذ تكون نفقة هذه النسخة عليه".

ما يلاحظ بالنسبة لقانون الإلتزامات والعقود المغربي، أنه لم يشترط أن تكون الوكالة خاصة حتى يحق للغير على الدوام مطالبة الوكيل إستظهار سند توكيله، كما هو الحال في قانون الموجبات والعقود اللبناني، فقد تكون الوكالة عامة، إذ يكفي تعامل الوكيل بصفته نائبا عن الموكل، ويهم من يتعامل معه أن يعرف مدى سلطته.

وفي كل الحالات يجب على الوكيل أن يحتفظ بنسخة من سند توكيله، ليثبت تنفيذه لوكالته بكل حذافيرها ووفقا لمتطلبات الموكل.

وإذا قصر الغير في تثبته من سند توكيل الوكيل، من حيث قيام الوكالة وحدودها، بحيث لم يطلبه من الوكيل، فعليه تقصيره ويتحمل مسؤولية إهماله لهذا الإجراء[1].

المطلب الثاني

علاقة الموكل بالغير في الوكالة النيابية

[1]– أنور طلبة ، العقود الصغيرة" الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص 234.– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 27 ماي 1990،رقم الطعن 2386، لسنة58ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق،ص85.

يكون الهدف من الوكالة المدنية النيابية أن تعود إلى ذمة الموكل آثار عمل قانوني لم يساهم عمليا في تكوينه، وإنما بفضل آلية النيابة التي اختارها لوكيله تعود إليه هذه الآثار مباشرة، كما لو قام هو شخصيا بإبرام العمل أو التصرف القانوني محل الوكالة المدنية فتنشأ علاقة قانونية مباشرة بين الموكل والغير الذي تعاقد معه الوكيل، هذا الأخير الذي يختفي من مسرح التعاقد بمجرد إتمامه.

وهذه العلاقة تتأثر بصفة الغير المتعامل مع الوكيل إذ تختلف بإختلافه ، فقد يكون الغير شخصا أجنبيا عن عقد الوكالة المدنية و هذا هو الغلب ؛ و لكن هناك حالات يتعامل فيها الوكيل مع نفسه .

و لنعرض فيما يلي تعامل الوكيل مع الغير بموجب وكالة حقيقية، و تعامل الوكيل مع نفسه ، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

تعامل الوكيل مع الغير بموجب وكالة حقيقية

يقصد بتعامل الوكيل بموجب وكالة حقيقية، أن يتصرف مع الغير المتعاقد معه مفصحا على صفته وعمن يتعامل لحسابه، محترما في ذلك حدود وكالته الفعلية، ويترتب على ذلك إنصراف آثار التصرف القانوني المبرم إلى الموكل، وهذا ما يعرف أيضا بمبدأ النيابة أو مبدأ التمثيل « principe de représentation ».

وقد تنصرف آثار التصرف القانوني إلى الموكل أيضا على الرغم من تعامل الوكيل خارج حدود وكالته، أو بعد إنتهائها، أو عمل بدونها متى أقر الموكل هذه التصرفات، و

لنعرض فيما يلي مبدأ النيابة و الإستثناء الوارد عليه، و خروج الوكيل عن حدود وكالته.

أولا: مبدأ النيابة و الإستثناء الوارد عليه : يعتبر تصرف الوكيل ضمن حدود وكالته القاعدة التي يجب على كل وكيل إحترامها، وتنتج التصرفات القانونية التي تتم بموجبها آثارها في ذمة المتعاقدين والمتمثلين في الموكل والغير الذي تعامل مع الوكيل، حيث تنشأ بينهما علاقة قانونية مباشرة، فتمحى بذلك شخصية الوكيل بصورة كلية، ويعتبر الموكل لوحده طرفا في ذلك العقد أو العمل القانوني، وهذا ما يمثل مبدأ النيابة[1]، وتوضيح هذا المبدأ يكون من خلال بيان كل ما يتعلق به.

و قد أقر القانون المدني الجزائري والقوانين المدنية المقارنة المعتمدة في البحث بهذا المبدأ وقضت به صراحة ، فتنص المادة 74 من القانون المدني الجزائري على أنه " إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا بإسم الأصيل ، فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق و إلتزامات يضاف إلى الأصيل"، وهي مطابقة للمادة 105 من القانون المدني المصري والمادة 106 من القانون المدني السوري، وموافقة لكل من المادة 57 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " إذا أبرم النائب في حدود نيابته، عقدا بإسم الأصيل ، فإن كل ما يترتب على هذا العقد من آثار ينصرف مباشرة إلى الأصيل" ، والمادة 112 من القانون المدني الأردني التي تقضي بأنه " إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا بإسم

[1]– Alain Bénabent , op.cit, p 455, note 953.

– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الأول ، نظرية الإلتزام بوجه عام، المرجع السابق، ص 200، بند 94.

الأصيل ، فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق وأحكام يضاف إلى الأصيل، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك" ، وموافقة أيضا للمادة 942 من القانون المدني العراقي التي تنص على أن "حقوق العقد تعود إلى العاقد، فإذا تعاقد الوكيل مع الغير بإسم الموكل في حدود الوكالة، فإن العقد يقع للموكل وتعود كل حقوقه إليه".

وبالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني، وكذا قانون الإلتزامات و العقود المغربي الذي حذا حذوه ، فكعادتهما لا يكتفيان بإدراج نص واحد ، بل يؤكدان على الأحكام المختلفة الخاصة بالوكالة المدنية بأكثر من نص قانوني، فمبدأ النيابة ورد في قانون الموجبات والعقود اللبناني في المادة 804 التي تنص على أنه " إن الأعمال التي يقوم بها الوكيل بإسم الموكل على وجه صحيح وضمن حدود سلطته، يجري مفعولها في ما ينفع الموكل وما يضره، كما لو كان الموكل نفسه قد أجراها".

و في الفقرة الأولى من المادة 805 التي تنص على أن " يلزم الموكل أن يفي مباشرة بالعهود التي قطعها الوكيل لحسابه ضمن حدود السلطة الممنوحة له في الوكالة".

و أكد على هذا المبدأ قانون الإلتزامات والعقود المغربي في الفصل 925 الذي يقضي بأن " التصرفات التي يجريها الوكيل على وجه صحيح بإسم الموكل وفي حدود وكالته تنتج آثارها في حق الموكل فيما له وعليه، كما لو كان هو الذي أجراها بنفسه"، وكذا في الفقرة الأولى من الفصل 926 التي تنص على أن "يلتزم الموكل مباشرة بتنفيذ التعهدات المعقودة لحسابه من الوكيل في حدود وكالته".

و القانون المدني الفرنسي بدوره نص صراحة على هذا المبدأ في الفقرة الأولى من المادة 1998 التي تقضي بأن :

« Le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire, conformément au pouvoir qui lui a été donné ».

"الموكل ملزم بتنفيذ التعهدات التي تعاقد الوكيل عليها، وفقا للسلطة التي أعطيت له".

و يقوم التصرف القانوني محل الوكالة المدنية على إرادة النائب – الوكيل– لا إرادة الأصيل، وطبقا لمبدأ النيابة والتمثيل فإن هذا التصرف ينصرف مباشرة إلى شخص الأصيل – الموكل– لا النائب –الوكيل–، لذا يلزم أن يكون الأصيل تام الأهلية الخاصة بموضوع التصرف القانوني[1]، ففاقد الشيء لا يعطيه ، فلو وكل في بيع مال فإن الموكل يجب أن تكون له أهلية التصرف الواجب توافرها في البائع[2].

و قد نصت على ذلك بنوع من التفصيل الفقرة الأولى من المادة 930 من القانون المدني العراقي حيث جاء فيها أنه " يشترط لصحة الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الأول، نظرية الإلتزام بوجه عام، المرجع السابق، ص 195، بند 87. – سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص 617.

[2]– Alain Bénabent , op.cit, p 433, note 916.

التصرف بنفسه فيما وكل به، فلا يصح توكيل مجنون ولا صبي غير مميز مطلقا، ولا توكيل صبي مميز بتصرف ضار ضررا محضا ولو أذن به الولي ، ويصح توكيله بالتصرف الذي ينفعه بلا إذن وليه ، وبالتصرف الدائر بين النفع والضرر إن كان مأذونا بالتجارة ، فإن كان محجورا ينعقد توكيله موقوفا على إذن وليه".

كما نصت عليه أيضا كل من الفقرة الأولى من المادة 834 من القانون المدني الأردني التي تقضي بأن " 1- يشترط لصحة الوكالة : أن يكون الموكل مالكا حق التصرف بنفسه بما وكل فيه" ، الفقرة الأولى من المادة 772 من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي تنص على أنه "لا تصح الوكالة إلا إذا كان الموكل نفسه أهلا للقيام بموضوعها" ، و كذا الفقرة الأولى من الفصل 880 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي التي تنص على أن " يلزم لصحة الوكالة، أن يكون الموكل أهلا لأن يجري بنفسه التصرف الذي يكون محلا لها" .

والعبرة من توافر الأهلية بالنسبة للموكل بوقت الوكالة وبالوقت الذي يباشر فيه الوكيل العقد معا[1]، فإذا كان الموكل غير أهل أصلا لأداء التصرف القانوني محل الوكالة المدنية وقت إعطائه التوكيل للوكيل ، كانت الوكالة المدنية باطلة ، كما يكون التصرف الذي يبرمه الوكيل مع الغير باطلا ، فما بني على باطل هو باطل، حتى

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 414، بند 227. – و انظر في أن العبرة بوقت الوكالة فقط: محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 315، بند 161. –نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 317.و أيضا :

-Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 279, note 531. – Daniel Mainguy , op.cit, p 573, note 607.- Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1025,note 31142.

بالنسبة للغير حسن النية الذي تم التعاقد معه ؛ إلا إذا كان ثمة مجال لإعمال قواعد الوكالة الظاهرة كما سيأتي بيانه.

و إذا كانت الوكالة بمقابل وجب بالإضافة إلى أن يكون لدى الموكل أهلية أداء التصرف القانوني محل الوكالة المدنية ، أن يكون أهلا للإلتزام بدفع الأجر للوكيل ، فتكون لديه في هذه الحالة أهلية مزدوجة.

و بالنسبة للقانون المدني الجزائري ، ومثله القانون المدني المصري ، القانون المدني السوري ، القانون المدني الكويتي و القانون المدني الفرنسي ، فلم ينص أي منها على أهلية الموكل عند معالجة موضوع الوكالة المدنية ، فيرجع في ذلك إلى القواعد العامة، وهي عموما تتفق مع النصوص القانونية سالفة الذكر؛ لكن الإجتهاد القضائي تصدى لهذه الأهلية في أكثر من قرار، فقد قضت المحكمة العليا الجزائرية بأن المحكوم عليه بالحجز القانوني يحرم عليه أثناء تنفيذ العقوبة من مباشرة حقوقه المالية ، حيث جاءت بـ " و لما كان من الثابت –في قضية الحال– أن الطاعن محكوم عليه بعقوبة جنائية ، فإن قضاة الموضوع برفضهم لدعواه الرامية إلى إبطال البيع الذي أنجزه أثناء تنفيذه لعقوبة الجناية يكونوا قد أخطئوا في تطبيق القانون"[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن " أهلية التصرف القانوني محل الوكالة يجب أن تتوافر في الموكل، ولا يجب توافرها في الوكيل، لأن أثر هذا التصرف لا ينصرف إليه

[1]– المحكمة العليا الجزائرية ، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 29 جوان1986، ملف رقم 43.476، المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية، لسنة 1993، العدد الأول، ص 14.

بل ينصرف إلى الموكل"[1] ، كما قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الموكل يجب أن تتوافر فيه الأهلية التي يستلزمها التصرف محل الوكالة المدنية [2].

و ينبني على مبدأ النيابة نتائج جد مهمة تتمحور كلها حول أن الأعمال التي يقوم بها الوكيل تعود على الموكل فيما ينفعه ويضره ، فيصبح هذا الأخير ملزما وحده تجاه الغير بتنفيذ العقد الذي أبرم ، وكذا جميع التعهدات التي تعهد بها الوكيل كما لو صدرت منه شخصيا، ويمكن للموكل في مقابل ذلك مطالبة الغير المتعاقد معه بصفة تبادلية تنفيذ هذا العقد، وذلك دون وساطة الوكيل[3].

وهذا ما قضت به المحكمة العليا الجزائرية ، حيث جاء في أحد قراراتها أنه " لما كان من الثابت –في قضية الحال– أن قضاة المجلس عندما اعتبروا أن المدير الذي أمضى البروتوكول بتفويض من الشركة المتعاقدة لم يتجاوز حدود نيابته وحملوا الشركة الطاعنة مسؤولية العقد، طبقوا القانون التطبيق الصحيح"[4] ، و قضت محكمة النقض الفرنسية بأن:

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 17 جانفي 1981، طعن رقم 497 لسنة 50 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 49.

[2]-Cass. Civ.1re.15 mai 1990.Bull.I, n°104 ,cité par Alain Bénabent , op.cit,p433,note916.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 590، بند 304. –زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 174 ، بند 125.

[4]– المحكمة العليا الجزائرية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 24 أفريل 1988، ملف رقم 47.734، المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية ، لسنة 1992، العدد الثالث ص 77.

« L'exécution des obligations contractuelles passes par un mandataire au nom et pour le compte de son mandant incombe à ce dernier seul »[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بأن " أثر ما يبرمه النائب في حدود نيابته ينصرف إلى الأصيل مباشرة لأن نيابة النائب ليست نيابة الإلتزام بأحكام العقد ، إنما هي في إنشاء العقد ، وبالتالي يبقى النائب غريبا عن آثار التصرف الذي أبرمه بإسم الأصيل ولا يقبل مقاضاته بصفته الشخصية عن شيء من ذلك"[2].

و قضت محكمة التمييز الكويتية بأنه " إذا تعاقد الوكيل مع الغير بإسم الموكل و في حدود الوكالة ، فإن العقد يقع للموكل و كأنه صدر منه ، فيكسب مباشرة كل ما ينشأ عنه من حقوق و يتحمل كل ما يترتب عليه من إلتزامات" [3].

ولعل من أهم نتائج مبدأ النيابة الآتي :

- يمكن الإحتجاج على الموكل بالعقود العرفية التي باشرها الوكيل من تاريخها[1]، فتكون دليلا كتابيا ضد الموكل ولو لم يكن لها تاريخ ثابت[2]، ذلك أن الوكيل والموكل في حكم الشخص الواحد.

---

[3]–Cass. Civ. 1re, 14 Novembre 1978, Bull. civ.I, n° 346, cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 315, note 570.

[2]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 08 مارس 2010، طعن رقم 17687 لسنة 77 ق، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 39.– وانظر أيضا قرار محكمة التمييز العراقية، بتاريخ 7 سبتمبر 1957، مشار إليه عند محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق، ص 386، بند 489.

[3]–محكمة التمييز الكويتية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 13 ديسمبر 1999، طعن رقم 42 لسنة1999 قضائية، انظر الموقع الإلكتروني:www.eastlaws.com ، تصفح بتاريخ 21 مارس2016 على الساعة:21:31.

و في هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية في دائرتها المدنية بأنه " متى كانت الورقة العرفية موقعة من الوكيل فإن تاريخها يكون حجة على الأصيل – ولو لم يكن لها تاريخ ثابت – إذ أنه لا يعتبر عذرا لأنه كان ممثلا في التصرف الذي أبرمه وكيله لحسابه، كما يكون هذا التاريخ حجة على وارث الأصيل بحكم كونه خلفا عاما لمورثه"[3].

– يمكن الإحتجاج بورقة الضد Contre–lettre التي يحررها الوكيل على الموكل كما لو كان هو الذي وقعها بنفسه[4].

– يحتج ضد الموكل أيضا إقراره ، حتى الشفهي في إطار إجراء شفهي[5]، وكذا الحال بخصوص الإستلام دون تحفظ لبضاعة من طرف الوكيل ، أو تلقي تبنيه بالإخلاء أو أي تبليغ آخر[6]، وتعتبر جميع الوقائع المخطرة للوكيل وكذا الإعلانات التي توجه إليه،

---

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 437، بند 226.– وانظر أيضا قرار محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 15 أكتوبر 1991، طعن رقم 343 لسنة 60 ق، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 52.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 590، بند 304.– و انظر أيضا: Alain –Bénabent , op.cit, p 455, note 953.

[3]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 26 مارس 1974، رقم الطعن 167، لسنة 39 ق، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 69.

[4]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 438، بند 226.

[5]– Cass. civ, 1re, 3 Février 1993, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 455, note 953.

[6]– Cass. civ, 3ème, 5 Juin 1984, Ibidem.

كأنها موجهة للموكل نفسه[1]، ونفس الحال إذا كانت موجهة من الوكيل إلى الغير، فتصبح و كأنها موجهة من الموكل لهذا الغير[2].

كما أن تبليغ الوكيل يقطع المواعيد السارية مثل ميعاد التقادم ،أو يجعل المواعيد تسري مثل ميعاد التنبيه بالإخلاء أو ميعاد الشفعة[3].

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن " حيازة الوكيل لعقارات موكله التي تحت يده بسبب عقد الوكالة تعتبر حيازة لحساب الأصيل طالما أن الوكيل لم يدع أنه غير ذي صفة في حيازته بما تتغير به قانونا، ومن ثم يعتبر الأصيل مستمرا في وضع يده مدة حيازة الوكيل وتحتسب له هذه المدة في التقادم المكسب الساري لصالحه"[4].

– يمكن تنفيذ الحكم الذي يصدر على الوكيل بصفته هذه على الموكل ، كما لو كان حاضرا بنفسه في الدعوى، ولا يمكنه الإعتراض عليه عن طريق إعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

---

[1]– إسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص 167. – أسعد دياب، المرجع السابق، ص 385.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 591، بند 304.

[3]– Alain Bénabent , op.cit, p 456, note 953.

[4]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 06 جوان 1963، مشار إليه عند قدري عبد الفتاح الشهاوي ، المرجع السابق، ص 240، بند 128.

– يمكن للموكل التمسك بإنقضاء الإلتزام بالوفاء الصادر عن الوكيل، فإذا قام هذا الأخير بالوفاء بدين كان في ذمة الموكل، اعتبر الوفاء حاصلا من الموكل لا من الوكيل[1].

– يعتبر مفهوم النيابة فوريا حتى ولو لم يتم إعلام الموكل به، ويتحرر بذلك فورا الغير المتعاقد معه والذي يدفع بين يدي الوكيل ثمن المبيع في عقد البيع، أو بدل الإيجار في عقد الإيجار، حتى ولو لم تنتقل هذه الأموال إلى الموكل إلا في وقت لاحق أو لم تنتقل أبدا[2].

– في حالة توالي التوكيلات المأذون في كل منها للوكيل أن يوكل غيره فيما وكل هو فيه ، فإن آثار العقد الذي يبرمه آخر الوكلاء تنصرف إلى الموكل الأصلي[3].

و يرد على مبدأ النيابة إستثناء يكون بموجبه الموكل غير ملزم بآثار التصرف الذي أبرمه الوكيل مع الغير، على الرغم من تعامله بإسم هذا الموكل ولحسابه وكذا إحترامه لحدود وكالته، ويتمثل هذا الإستثناء في حالة التواطؤ على الغش بين الوكيل والغير

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 16 مارس 1961، نفس المرجع .و انظر أيضا :
–Daniel Mainguy , op.cit, p 588, note 622. – Alain Bénabent , op.cit, p 455, note 953.

[2]- Ibid, p 456, note 953.

[3]– محكمة التمييز الكويتية، الدائرة المدنية ، قرار بتاريخ 28 نوفمبر 2005 ، رقم الطعن 2004/555 ، انظر الموقع الإلكتروني:www.eastlaws.com ، تصفح بتاريخ 16 مارس 2016،على الساعة 14:57.

للإضرار بمصالح الموكل[1]، طبقا للقاعدة العامة "الغش يفسد كل شيء " Fraus omnia corrumpit"[2]، وبالتالي لا يجوز أن يفيد منه فاعله.

ويفترض في مثل هذا التواطؤ أن يكون الوكيل والغير قد اتفقا على إبرام عقد مضر بحقوق الموكل كالبيع بثمن بخس[3]، وقد قضت محكمة الإستئناف اللبنانية بأنه " يشترط لسريان مفعول أعمال الوكيل على الموكل أن يكون الوكيل قد أجراها على وجه صحيح ، أي أن لا يكون العمل معيوبا . فإذا تعاقد الوكيل مع الغير تواطؤا ، وعن سوء نية ، للإضرار بالموكل ، فلا يكون الموكل ملزما بما تعاقد عليه ، ويحق له أن يدعي عليه وعلى من تعاقد معه تواطؤا ، وأن يطلب فسخ العقد"[4].

وبالتأكيد يجب أن يكون الغير قد شارك في هذا الغش حتى نأخذ بالإستثناء عن مبدأ النيابة ، ولو بطريقة سلبية، كأن يستغل الوكيل وكالته لصالحه الشخصي بطريقة واضحة جلية لا تخفى على الغير، كما لو كان الوكيل موكلا بالرهن فقام برهن

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 592، بند 304. – انظر أيضا: قرار محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 7 أفريل 1976، طعن رقم 273، لسنة 42 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 80.

[2]– Alain Bénabent , op.cit, p 456, note 954.

[3]– Daniel Mainguy , op.cit, p 588, note 622.

[4]– محكمة الإستئناف اللبنانية، الغرفة المدنية، بتاريخ 23 نوفمبر 1948، مشار إليه عند نزيه كباره، المرجع السابق ، ص 352.

أموال الموكل لدائنيه الشخصيين، فلا يكون الموكل عندئذ مرتبطا بالرهن الذي باشره وكيله[1].

وحتى خطأ الغير البسيط واليسير يعتبر مشاركة منه في الغش، كأن يسهل بإختلاس أموال الموكل من قبل الوكيل، وذلك بإهماله مراقبة هذه الأموال[2].

وللموكل أن يثبت سوء نية الغير المتعاقد معه من قبل الوكيل بكافة طرق الإثبات منها البنية والقرائن[3]، ذلك كون الموكل لا يعتبر ممثلا بوكيله سيء الأمانة[4].

ثانيا: خروج الوكيل عن حدود وكالته : إذا خرج الوكيل عن حدود وكالته، أو عمل بإسم غيره دون وكالة أصلا، أو بعد إنتهائها، لا يتحقق في هذه التصرفات والأعمال حكم النيابة ، فلا يلزم الموكل بما عمله الوكيل ، ولا تنصرف آثاره إلى ذمة الموكل، وهذه هي القاعدة والمبدأ الأساسي، وترد عليها إستثناءات يصبح فيها الموكل ملزما بعمل الوكيل الذي تجاوز حدود وكالته، أو عمل بدون وكالة أو بعد إنتهائها. و لنعرض فيما يلي المبدأ و الإستثناءات الواردة عليه .

---

[1]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 592، بند 304.

[2]– Alain Bénabent , op.cit, p 456, note 954.

[3]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 26 مارس 1974، طعن رقم 167 لسنة 39 ق، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 67.

[4]– نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 352.

1-مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل للموكل: يعد التصرف الذي يبرمه الوكيل مع الغير بإسم الموكل مجاوزا فيه حدود وكالته ، أو عمل بعد إنتهائها أو دون وكالة أصلا، غير منتج لآثاره القانونية في ذمة الموكل حتى ولو كان الغير حسن النية يعتقد أن الوكيل يعمل في حدود نيابته ، فلا يعتبر في كل هذه الحالات الوكيل نائبا عن الموكل ، ذلك أن النيابة لا تكون إلا في حدود ما وكل فيه[1]، ماعدا حالة تعذر إخطار الموكل سلفا بالخروج عن الوكالة وكانت الظروف يغلب معها الظن أن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذا الخروج، ففي هذه الحالة ينصرف أثر التصرف إلى الموكل، ويكون أساسه نيابة قانونية كما سبق تفصيله وتوضيحه[2].

و قد اكتفى المشرع الجزائري ومثله المشرع المصري ،المشرع السوري ،المشرع الكويتي و المشرع الأردني بالنص على مبدأ النيابة الذي يقضي بإنصراف أثر التصرف القانوني المبرم في حدود الوكالة بإسم الأصيل إلى ذمته، دون النص صراحة على مبدأ عدم إنصراف أثر التصرف القانوني متى كان الوكيل مجاوزا لحدود وكالته أو بعد إنتهائها، أو عمله دون توكيل أصلا، ما يجعلنا نؤسس هذا المبدأ على مفهوم المخالفة للنصوص القانونية سالفة الذكر المتعلقة بمبدأ النيابة.

أما المشرع اللبناني و المشرع المغربي فقد نص كل منهما على هذا المبدأ صراحة، فجاء في صدر المادة 806 من قانون الموجبات والعقود اللبناني أنه " لا يلزم

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص ص 593-594، بند 305. - محمد حسن قاسم ، المرجع السابق، ص 110.

[2]- انظر آنفا من هذه الرسالة، ص 64.

الموكل بما يفعله الوكيل مما يخرج عن حيز سلطته أو يتجاوز حدها"، وفي الفقرة الأولى من المادة 807 من ذات القانون التي تنص على " أن الوكيل الذي يعمل بلا وكالة أو يتجاوز حد وكالته يلزمه أن يؤدي بدل العطل والضرر للأشخاص الذين عاقدهم إذا كان العقد لا يمكن تنفيذه "، وهذه النصوص موافقة على التوالي لما جاء في صدر الفصل 927 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي الذي يقضي بأنه " لا يلتزم الموكل بما يجريه الوكيل خارج حدود وكالته أو متجاوزا إياها"، وللفقرة الأولى من الفصل 928 من نفس القانون التي تنص على أنه " إذا تصرف الوكيل بلا وكالة، أو تجاوز حدود وكالته، وتعذر لذلك تنفيذ العقد الذي أبرمه، إلتزم بالتعويضات لمن تعاقد معه".

و فيما يتعلق بالمشرع الفرنسي فقد لاحظنا أنه أكد على مبدأ إنصراف آثار تصرف الوكيل خارج حدود وكالته للموكل بطريقتين : تتمثل الأولى في المفهوم المخالف للفقرة الأولى من المادة 1998 من القانون المدني السابق ذكرها والتي تنص على مبدأ النيابة؛ أما الطريقة الثانية فتتمثل في النص صراحة على هذا المبدأ في الفقرة الثانية من المادة 1998 حيث تقضي بأنه :

« Il n’est tenu de ce qui a pu être fait au-delà, qu’autant qu’il a ratifié expressément ou tacitement ».

"لا يلتزم بما يمكن أن يكون خارج هذه السلطة، إلا إذا أقر ذلك صراحة أو ضمنا".

و بالنسبة للأساس القضائي لمبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل خارج حدود وكالته أو بعد إنتهائها أو عمله بدون وكالة أصلا إلى الموكل ، فيتمثل في القرارات

القضائية الكثيرة الصادرة بشأنه، منها ما قضت به محكمة النقض المصرية بأنه " سواء أكان المستأجر حسن النية أم سيئها ، فإن تجاوز الوكيل حدود توكيله لا يجعل الموكل مسؤولا عن عَقْدٍ عُقِدَ خروجا عن تلك الحدود"[1]، وقضت في قرار آخر أنه " إذا تجاوز الوكيل حدود وكالته فلا ينصرف أثر تصرفه إلى الموكل"[2].

وأصدرت المحكمة الإبتدائية في جبل لبنان، حكما قضى بأن الموكل غير ملزم بما قام به الوكيل من أفعال تجاوز فيها حدود وكالته الخاصة، التي لا تخوله التصرف بموجبها إلا ضمن الإطار المحدد حصرا والذي لا يجوز إطلاقا التوسع في تفسيره[3].

وأصدر كذلك المجلس الأعلى للقضاء المغربي قرارا قضى فيه بأن " البيع الصادر من وكيل تجاوز حدوده لا يلزم المالك"[4].

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 14 ماي 1936، طعن رقم 103 لسنة 5 ق، مشار إليه عند محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص 442، بند 228، هامش 1.

[2]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 2 ماي 1971، طعن رقم 16 لسنة 42 ق، أحمد سيد إبراهيم، المرجع السابق، ص 70.

[3]– المحكمة الإبتدائية في جبل لبنان، الغرفة الثالثة، بتاريخ 23 جوان 2005، مشار إليه بالتفصيل عند نزيه نعيم شلالا : دعاوى إبطال الوكالات "دراسة مقارنة من خلال الفقه و الإجتهاد والنصوص القانونية"، بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص 57 وما يليها.

[4]– المجلس الأعلى للقضاء المغربي ، قرار بتاريخ 28 أفريل 1993 ، طعن رقم 181، انظرالموقع الإلكتروني:www.http://droitcivil.over-blog.com ، تصفح بتاريخ 21 مارس 2016 على الساعة:21:31.

كما قضت محكمة التمييز السورية بأنه " إذا تجاوز النائب حدود وكالته فلا تسري آثار العقد على الأصيل و إنما يعد هو مسؤولا مباشرة تجاه من تعاقد معه و جاز توجيه الخصومة ضده "[1].

وبالنسبة للقضاء الفرنسي، فقد صدر عن الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية أن الوكيل الذي وكل بموجب وكالة عامة وقام بإبرام عقد بيع ، فإن هذا العقد لا ينفذ في حق الموكل[2]، وقضت أيضا بأن الموكل لا يكون مرتبطا إلا بما تم تنفيذه طبقا لعقد الوكالة المبرم بينه وبين وكيله[3].

و ما يلاحظ بشأن القضاء الفرنسي ، أنه لم يكتف بإقرار مبدأ عدم إنصراف أثر تصرف الوكيل خارج حدود وكالته أو بعد إنتهائها أو دون توكيل أصلا إلى الموكل، بل تعداه إلى إعتبار العقد المبرم بين الوكيل المزعوم والغير باطلا، ونظامه في ذلك غير

---

[1]– محكمة التمييز السورية ، الغرفة المدنية الأولى ، قرار بتاريخ 19 ديسمبر 2000، طعن رقم 510/أساس616، انظرالموقع الإلكتروني:www.http://arab-ency.com ، تصفح بتاريخ 21 مارس2016 على الساعة:21:35.

[2] – Cass. civ, 1re. 27 Janvier 1973, Bull. I, n° 25,cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 317, note 574.

[3]– Cass. civ, 1re, 26 Janvier 1999, Bull. I, n° 30, Ibidem.

أكيد، فهو بطلان نسبي بخصوص بعض القرارات القضائية[1]، وبطلان مطلق في البعض الآخر[2].

2-الإستثناءات على مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل للموكل : إن مبدأ عدم انصراف آثار تصرف الوكيل للموكل عند تجاوزه لحدود وكالته أو بعد إنتهائها أو دون توكيل أصلا، ليس مطلقا، إذ ترد عليه إستثناءات تجعل الموكل يلتزم بما قام به الوكيل الذي تصرف بمثل هذه التصرفات ، وقد نصت المادة 806 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على هذه الحالات الإستثنائية حيث قضت بأنه " لا يلزم الموكل بما يفعله الوكيل مما يخرج عن حيز سلطته أو يتجاوز حدها إلا في الأحوال التالية: أولا: إذا وافق عليه ولو بوجه ضمني. ثانيا: إذا استفاد منه. ثالثا: إذا عاقد الوكيل بشروط أجزل فائدة من الشروط المعنية في التعليمات التي تلقاها. رابعا : إذا عاقد الوكيل بشروط أدعى إلى النفقة من الشروط التي عينت له في التعليمات التي تلقاها ، وذلك في الحالتين الآتيتين: 1- إذا كان الفرق قليل الشأن. 2- إذا كان منطبقا على التسامح المعتاد في التجارة أو في المكان الذي أبرم فيه العقد"، وهي موافقة إلى حد كبير مع ما جاء به الفصل 927 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي الذي يقضي بأنه " لا يلتزم الموكل بما يجريه الوكيل خارج حدود وكالته أو متجاوزا إياها إلا في

---

[1] – Cass. civ, 1re, 25 mai 1992, Bull. I, n° 156,cité par Alain Bénabent , op.cit, p 456 , note 955.–Cass.civ,1re.02 Novembre2005.Bull,civ.I,n°395:«La nullité d'un contrat en raison de l'absence de pouvoir du mandataire qui est relative,ne peut être demandée que par la partie représentant »,cité par Jacques Ghestin et autres,op.cit,p1074,note3121.

[2]– Cass. civ, 1re . 19 Juin 1976, Bull. I, n° 213 : « En l'absence de pouvoir le contrat conclu par le prétendu mandataire est nul, de nullité absolue »,cité par Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p 492, note 1887.– Cass. ass, plén. 28 mai 1982, Bull. civ, n° 3, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 456, note 955.

الحالات الآتية: أولا: إذا أقره، ولو دلالة. ثانيا: إذا استفاد منه. ثالثا: إذا أبرم الوكيل التصرف بشروط أفضل مما تضمنته تعليمات الموكل. رابعا: وحتى إذا أبرم الوكيل التصرف بشروط أقسى مما تضمنته تعليمات الموكل مادام الفرق يسيرا، أو كان مما يتسامح به في التجارة أو في مكان إبرام العقد" ، و لنعرض فيما يلي الإستثناءات على مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل للموكل ببعض التفصيل :

أ-إقرار الموكل: يعتبر هذا الإستثناء الأهم والأكثر شيوعا في الحياة العملية، والأكثر إهتماما سواء من الجهة التشريعية أو القضائية، إذ بموجبه يكون للموكل كامل الحق في الإختيار بين الموافقة على التصرف الذي قام به الوكيل خارج حدود وكالته أو بعد إنتهائها، أو دون وكالة أصلا، وما ينجر عن ذلك من آثار، وبين رفضه لهكذا تصرف وما يلحقه من نتائج[1]، وذلك بعدم إقراره .

لم يرد في كل من القانون المدني الجزائري، القانون المدني المصري، القانون المدني السوري و القانون المدني الكويتي ، أية نصوص تتعلق بهذا الإستثناء المتمثل في إقرار الموكل لتصرف الوكيل خارج حدود وكالته، تبعا لعدم ورود نصوص تقر المبدأ "عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل خارج حدود الوكالة أو بعد إنتهائها أو دون توكيل أصلا"، فلا وجود فيها لنصوص قانونية تخص المبدأ و كذا الإستثناء.

[1]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 595، بند305.

أما بالنسبة للقوانين المدنية الأخرى محل الدراسة ، كقانون الموجبات والعقود اللبناني، فقد نص صراحة على هذا الإستثناء في المادة 806، ومثله قانون الإلتزامات والعقود المغربي في الفصل 927 سالفي الذكر.

و كذلك القانون المدني العراقي نص عليه في الفقرة الأولى من المادة 944 التي تقضي بأنه "1 – إذا تعاقد الوكيل مع الغير بإسم الموكل، ولكن جاوز في تعاقده حدود الوكالة أو عمل أحد دون توكيل أصلا، فإن نفاذ العقد في حق الموكل يبقى موقوفا على إجازته ".

والقانون المدني الفرنسي أيضا اتخذ نفس الموقف بالنص صراحة على إقرار الموكل في الفقرة الثانية من المادة 1998 سالفة الذكر في عبارة: "...إلا إذا أقر ذلك صراحة أو ضمنا".

« …qu'autant qu'il l'a ratifié expressément ou tacitement ».

وحتى يكون إقرار الموكل لتصرفات الوكيل الخارجة عن حدود الوكالة صحيحا ، يشترط أن يكون الموكل المقر عالما بأن التصرف الذي يقره خارج عن حدود الوكالة التي منحها للوكيل، وأن يقصد من وراء إقراره هذا إضافة آثار تصرف الوكيل إلى ذمته[1].

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 06 أفريل 1950، طعن رقم 133 لسنة 18 ق، وكذا قرار بتاريخ 15 ماي 1969، طعن رقم 258 لسنة 35 ق، مشار إليهما عند إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص ص 61–79 . وانظر أيضا :

لا يخضع إقرار الموكل لشكل معين ، فيمكن أن يكون صريحا أو ضمنيا ، و يتمثل في كل تصرف أو فعل أو مظهر يدل دون لبس على إرادة الموكل الأكيدة في الإقرار، كأن يعيد بيع السلع المشتراة لحسابه من طرف الوكيل أو أن يستعملها هو[1].

و قد قضت محكمة التمييز اللبنانية في هذا الشأن بأن " الوكالة اللاحقة المعطاة للوكيل تنطوي على موافقة وتأييد من قبل الموكلين لما قام به وكيلهم من الأعمال... و إنها تعد بمثابة إجازة سابقة "[2].

كما قضت محكمة النقض المصرية بذلك أيضا ، فجاء في أحد قراراتها " أن مباشرة المحامي للإجراء قبل الحصول على سند بالوكالة لا تبطله طالما تأكدت صفته في مباشرته بإصدار توكيل له "[3].

-Cass. civ. 3ème. 11Janvier 1995, cité par Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet, op.cit , p493 , note 1889.

[1]- محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص 424، بند 219، و انظر أيضا :

-Cass. civ. I. 7 Avril 1851 : « Engagement d'acheter des actions d'une société pris par une femme au nom de son mari, remise d'effets en paiement par ce dernier au gérant de la société » , Cass. civ. I, 7 Avril 1958 : « paiement reçu par un huissier, fond acceptés par le créancier », cités par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1079, note 31214.

[2]- محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة الثانية، بتاريخ 11 جوان 1957، طعن رقم 37، مشار إليه عند نزيه كباره، المرجع السابق، ص 352.

[3]-محكمة النقض المصرية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 12 فيفري 1977 ، مشار إليه عند إسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص 170، هامش 4.

على أن خروج الوكيل عن حدود وكالته في تعاقد سابق لا يلزم منه اعتبار تصرف آخر لاحق حاصل من ذات الوكيل نافذا في حق الموكل، فهو لا يكون كذلك إلا بإقراره[1]، فلا يستلزم سكوته عن التصرف الأول سكوته عن الثاني.

و بالحديث عن السكوت ، فليس هناك ما يمنع من اعتبار سكوت الموكل مدة معقولة عن إقرار تصرف الوكيل رفضا لهذا التصرف ، إلا إذا كان السكوت يدل عرفا على الرضا، حيث يعتبر حينئذ بمثابة الإقرار، وقد جاء في الفقرة الثانية من المادة 644 من القانون المدني العراقي أنه " 2- ويجوز لهذا الغير أن يحدد ميعادا مناسبا يجيز فيه التعاقد ، فإن لم تصدر الإجازة في هذا الميعاد ، تحلل من العقد".

إذا أقر الموكل تصرف الوكيل المجاوز لحدود وكالته ، ارتدت إليه –الموكل- آثار هذا التصرف من وقت إبرامه لا من وقت إقراره[2]، فالأثر الرجعي للإقرار هو الخاصية المميزة له[3]، إذ بموجبها تنشأ علاقة مباشرة بين الموكل والغير الذي تعاقد معه الوكيل،

---

[1]- محكمة النقض المصرية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 12 ماي 1960، رقم الطعن 374 لسنة 25 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 75.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل"المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة" ،المرجع السابق، ص 597، بند 305. - محكمة النقض= =المصرية، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 31 ماي 1980، طعن رقم 306 لسنة 46 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 84. و انظر أيضا:

-Cass. civ.1re.4 décembre 1997.Bull.I,n°304: « L'existence de la procuration, dès lors qu'elle est admise, et quelle qu'en soit la date, emporte ratification rétroactive de l'acte passé par le mandataire »,cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 324, note 585.

[3]- Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit ,p 493,note 1890.- Pascal Puig , op.cit , p 604, note 934.

ويعتبر العقد الذي أقره الموكل منذ الأساس مبرما على وجه صحيح بالنسبة إليه[1]، مما يعطيه الحق في مطالبة الغير بما يترتب في ذمته من إلتزامات ، وفي ذات الوقت يعطي لهذا الغير نفس الحق.

و إذا اختار الموكل عدم إقرار التصرف الذي أبرمه الوكيل متجاوزا حدود وكالته، لم ينصرف أثره إليه، وليس للغير الحق في مطالبته بتنفيذ العقد الذي أبرمه مع الوكيل، كما يرجع عليه بمقدار ما استفاد في حدود قواعد الفضالة أو قواعد الإثراء بلا سبب[2].

إلا أن للغير كامل الحق في الرجوع على من اتخذ صفة الوكيل بالتعويض عن الضرر الذي أصابه نتيجة عدم إنصراف أثر العقد للموكل ، ما لم يثبت الوكيل أن الغير كان يعلم بأن الوكالة غير موجودة أو كان ينبغي أن يكون كذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 945 من القانون المدني العراقي بأنه " إذا رفض من وقع التعاقد بإسمه دون توكيل منه أن يجيز التعاقد ، جاز الرجوع على من إتخذ صفة الوكيل بتعويض الضرر الناشئ عن عدم نفاذ العقد، ما لم يثبت من إتخذ هذه الصفة أن من تعاقد معه كان يعلم أن الوكالة غير موجودة ، أو كان ينبغي أن يكون عالما بذلك".

و كذا المادة 807 من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي تنص على " أن الوكيل الذي يعمل بلا وكالة، أو يتجاوز حدود وكالته ، يلزمه أن يؤدي بدل العطل والأضرار للأشخاص الذين عاقدهم، إذا كان العقد لا يمكن تنفيذه . و لا يلزم الوكيل

[1]– Alain Bénabent , op.cit, p 457, note 956.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"،المرجع السابق، ص 598، بند305.

بضمان ما – إذا مكن معاقده من الإطلاع الكافي على سلطته– ما لم يكن الوكيل قد أخذ على نفسه تنفيذ الموجب" ، وهي موافقة لما جاء به الفصل 928 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي الذي ينص على أنه " إذا تصرف الوكيل بلا وكالة ، أو تجاوز حدود وكالته ، و تعذر لذلك تنفيذ العقد الذي أبرمه ، إلتزم بالتعويضات لمن تعاقد معه .

و لكن لا يتحمل بأي ضمان : أ –إذا أعلم من تعاقد معه بمضمون وكالته علما كافيا. ب –إذا أثبت أن من تعاقد معه كان يعلم بمضمون وكالته . و كل ذلك ، ما لم يلتزم الوكيل بأن يجعل الموكل يقوم بتنفيذ العقد".

ب-إنتفاع الموكل من تصرف الوكيل: يتمثل هذا الإستثناء في إستفادة الموكل من تصرف الوكيل خارج حدود وكالته أو بعد إنتهائها أو دون وكالة أصلا ، كما لو قبل عنه الوكيل هبة أو تبرعا، فلا يجوز للموكل حينها رفض هذا التصرف من الوكيل، إلا إذا كانت لديه أسبابا قوية في ذلك، كأن تكون بينه وبين الطرف الواهب عداوة قديمة[1].

وقد إنفرد كل من القانون المدني الأردني ، قانون الموجبات و العقود اللبناني و قانون الإلتزامات و العقود المغربي دون القانون المدني الجزائري و باقي القوانين المدنية المقارنة الأخرى المعتمدة في البحث بالتأكيد على هذا الإستثناء ، و جاء هذا التأكيد صراحة في المادة 840 من القانون المدني الأردني التي تنص على أن " تثبت للوكيل بمقتضى عقد الوكالة ولاية التصرف فيما يتناوله التوكيل دون أن يتجاوز حدوده إلا فيما هو أكثر نفعا للموكل"، و في المادة 806 من قانون الإلتزامات و العقود اللبناني

[1]– محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 230.

التي تقضي بأنه "...ثانيا : إذا إستفاد منه..." ، و أيضا الفصل 928 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي الذي جاء بعبارة مطابقة .

و قد قضت بهذا المبدأ محكمة إستئناف لبنان ، حيث جاء في نص قرارها أن " إنكار المدعى عليه (الموكل) لا يعتبر طالما أن المدعي قام لمصلحته بمتابعة الدعوى، ولم ينكر عليه هو هذا الأمر حتى إنتهائها "[1].

و يدخل أيضا في حكم هذا الإستثناء إبرام الوكيل للتصرف بشروط أفضل من تلك التي عينها له الموكل، كأن تكون النفقات أقل بكثير من المحددة في الوكالة، أو أن يطلب إليه الموكل البيع بالتقسيط ، فيبيع الوكيل بثمن حال[2].

ج- تصرف الوكيل بشروط أقسى وبفارق يسير: يطبق هذا الإستثناء عندما يتعاقد الوكيل خارج حدود سلطته بشروط أقسى من تلك المحددة من قبل الموكل في عقد الوكالة المدنية ، لكن بفارق بسيط وقليل الشأن بالإمكان تجاهله ، أو إذا كان هذا الفارق مما يتسامح فيه عادة في التجارة بين التجار، أو أن يكون العرف السائد في مكان إبرام العقد يقضي بالتسامح في هكذا فارق، كأن يرد البائع جزءا بسيطا من ثمن العقار الذي وكل ببيعه للمشتري كون عرف المنطقة التي أبرم فيها عقد البيع يقضي بذلك .

---

[1]– محكمة إستئناف لبنان ،الغرفة المدنية ، قرار بتاريخ 27 نوفمبر 1950 ، مشار إليه عند نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 352.

[2]– زهدي يكن، المرجع السابق، ص 176، بند 126، – أسعد دياب، المرجع السابق، ص 386.

و في كل الحالات ينصرف أثر تصرف الوكيل الخارج عن حدود وكالته إلى الموكل، ولا يمكن لهذا الأخير الإحتجاج على ذلك طالما ينتفي فيها ضرر وتبقى مصلحته قائمة ومحفوظة[1].

الفرع الثاني

حالة تعاقد الوكيل مع نفسه

يؤثر الوكيل في بعض الأحيان مصلحته على مصلحة الموكل ، و يظهر ذلك من خلال تعاقده مع نفسه ، و تعتبر هذه الحالة من أكثر حالات خروج الوكيل عن حدود وكالته تعقيدا لذا آثرنا تفصيلها و توضيح أحكامها.

و قد أثار التعاقد مع النفس إعتراضات نظرية و عملية كثيرة من جهة ، و إختلاف لموقف التشريعات التي اتفقت على حظره و إختلفت في نطاق هذا الحظر والتحريم من جهة أخرى.

و لنعرض فيما يلي الإعتراضات النظرية و العملية على تعاقد الوكيل مع نفسه ، و موقف القوانين المدنية المعتمدة في البحث من تعاقد الوكيل مع نفسه.

أولا : الإعتراضات النظرية و العملية على تعاقد الوكيل مع نفسه : قبل توضيح الإعتراضات النظرية و العملية التي أثارها تعاقد الوكيل مع نفسه ، لا بد من الإشارة إلى أن تعاقد الوكيل مع نفسه يتحقق في صورتين ، الأولى أن يكون نائبا عن غيره أصيلا عن نفسه ، كأن يشتري المال الموكل بيعه لنفسه، والثانية أن يكون نائبا عن كل

[1]– موريس نخلة ، المرجع السابق، ص 107، بند 1438.

من المتعاقدين في آن واحد ، كأن يبيع مال أحدهما للآخر، فيكون وكيلا عن البائع في البيع، ووكيلا عن المشتري في الشراء، وهذا ما يطلق عليه بالوكالة المزدوجة Mandat» double»[1].

وبالرجوع إلى الإعتراضات فقد أثار تعاقد الوكيل مع نفسه إعتراضات نظرية وعملية نعرضها في الآتي:

1-**الإعتراضات النظرية على تعاقد الوكيل مع نفسه:** تتمثل هذه الإعتراضات في الجدل الفقهي الذي ثار حول الطبيعة القانونية لهذا التعاقد، فيرى البعض أنه إستحالة قانونية ، كون العقد يتطلب إرادتين تصدران عن شخصين مختلفين ، وهذا ما لا نجده في هذا النوع من التعاقد، الأمر الذي دفع بفريق من الفقهاء كالفقيه الألماني "روملين" ، والفقهاء الفرنسيين "سالي" و " ورمز" وكذا " فلاتييه "، والفقيه المصري "عبد الرزاق أحمد السنهوري" إلى اعتباره تصرفا بإرادة منفردة ، وليس عقدا بالمعنى الصحيح ، ذلك أن الإرادة المنفردة تنشئ آثارا في ذمة الطرفين المتعاقدين[2].

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الإلتزام بوجه عام "مصادر الإلتزام"، المرجع السابق، ص 201، بند 95. - سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص 654. - محمد رضا عبد الجبار العاني، المرجع السابق، ص 322، بند 407.- و انظر أيضا:

-Pascal Puig , op.cit, p 597, note 909.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الإلتزام بوجه عام "مصادر الإلتزام" ، المرجع السابق ، ص 202، بند 95، هامش 1.- علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص ص 139-140. - محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 239.

والبعض الآخر من الفقهاء أجاز هذا التعاقد، واعتبره عقدا حقيقيا، وإن اختلفوا في تفسيره، فمنهم من يؤسس ذلك على أن الوكيل عندما يتعاقد عن الأصيل يعبر عن إرادة هذا الأخير، وعن إرادته هو عن نفسه، فنكون أمام إرادتين لنفس الشخص[1]؛ ومنهم من يؤسسه على إلتقاء تعبيرين عن الإرادة من نفس الشخص وينعقد العقد بهذين التعبيرين على الإرادة وليس إلتقاء إرادتين، ومن أنصار هذا الرأي الفقيه " بلانيول" و"ريبير" و"رواست"[2].

و نعتقد أن الرأي الأصوب هو الذي اعتبر التعاقد مع النفس تصرفا بإرادة منفردة ، ذلك أن الإرادة الواحدة تنشئ آثارا في ذمة كل من المتعاقدين الموكل والوكيل ، أو إلى ذمة كل من الموكلين اللذين يمثلهما الوكيل في الوكالة المزدوجة.

2-**الإعتراضات العملية على تعاقد الوكيل مع نفسه:** تتمثل هذه الإعتراضات أساسا في تعارض المصالح وتضاربها ، ففي الوكالة المزدوجة يعتري تصرف الوكيل شك وريبة أنه سيغلب مصلحة أحد المتعاقدين على الآخر فتميل الكفة لصالحه ، وفي حالة كونه أصيلا عن نفسه نائبا عن غيره ، فالخطورة أكبر بكثير، كونه سيفضل ويبجل مصلحته الشخصية على مصلحة الأصيل لا محالة ، وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية بهذا الشأن بأنه " إن المنع المتعلق بشراء الوكيل الأموال الموكل ببيعها لنفسه يضع هذا الوكيل بين مصلحته الشخصية وبين مصلحة موكله وأنه لابد من أن يفضل مصلحته

---

[1]– في الفقه القائل بهذا الرأي راجع علي فارس فارس، المرجع السابق، ص 140.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الإلتزام بوجه عام" مصادر الإلتزام"، المرجع السابق، ص 202، بند 95، هامش 1. – محمد حسن قاسم ، المرجع السابق، ص 240.

الشخصية فيما لو سمح له دون إذن خاص من القاضي بأن يشتري مال موكله المكلف ببيعه" [1].

فلو اشترى الوكيل المال لنفسه سيشتريه بأقل الأثمان وأبخسها[2]، كما أن الموكل لو قصد التعامل مع الوكيل لتعاقد معه مباشرة دون توكيل[3].

ثانيا : موقف القوانين المدنية المعتمدة في البحث من تعاقد الوكيل مع نفسه : بالنسبة لموقف القوانين المدنية المعتمدة في البحث من تعاقد الشخص مع نفسه ، فقد اتفقت على حظره، لكنها إختلفت في نطاق هذا الحظر، فمن هذه القوانين من اعتمدت الحظر كأصل عام وأباحته إستثناءا، ومن القوانين من اعتمدت الحظر كاستثناء.

و من القوانين المدنية المعتمدة في البحث التي اعتمدت حظر تعاقد الشخص مع نفسه كأصل عام وأباحته إستثناءا ، القانون المدني الجزائري في المادة 77 منه والتي تنص على أنه " لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه بإسم من ينوب عنه سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر ، دون ترخيص من الأصيل. على أنه يجوز للأصيل في هذه الحالة أن يجيز التعاقد، كل ذلك مع مراعاة ما يخالفه ، مما يقضي به القانون

---

[1]– محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية الثانية، بتاريخ 29 أفريل 1957 رقم 34 ، مشار إليه عند علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 141، هامش 1.

[2]– Cass. Civ. 1re. 9 Juin 1958, Bull. civ. I, n° 295,cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1031, note 31149.

–علي علي سليمان ، المرجع السابق، ص 45.

[3]– Pascal Puig , op.cit, p 597, note 909. – Daniel Mainguy , op.cit, p 580, note 612. - Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, 485, note 1855.

وقواعد التجارة "، والقانون المدني المصري في المادة 108، والقانون المدني السوري في المادة 109، وهي مطابقة للمادة 77 من القانون المدني الجزائري.

والقانون المدني الكويتي في المادة 62 منه و هي موافقة في أحكامها مع النص الجزائري و تنص على أنه " لا يجوز للنائب ، بدون إذن خاص ، أن يتعاقد مع نفسه بإسم من ينوب عنه ، ولو أجرى هذا التعاقد لحساب شخص آخر غيره ، فإذا حصل منه ذلك ، كان تصرفه غير نافذ في مواجهة الأصيل ، ما لم يحصل على إقراره ، وذلك كله ما لم يقض القانون أو عرف التجارة بما يخالفه ".

و القانون المدني الأردني في المادة 115 التي جاء فيها أنه " لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه بإسم من ينوب عنه سواء أكان التعاقد لحسابه أم لحساب شخص آخر، دون ترخيص من الأصيل، على أنه يجوز للأصيل في هذه الحالة أن يجيز التعاقد، وهذا كله مع مراعاة ما يخالفه من أحكام القانون أو قواعد التجارة".

و هناك تطبيقات لحظر تعاقد الشخص مع نفسه في مجال عقد البيع نصت عليها المادة 410 من القانون المدني الجزائري ، حيث جاء فيها أنه " لا يجوز لمن ينوب عن غيره بمقتضى إتفاق أو نص قانوني أو أمر من السلطة المختصة أن يشتري بإسمه مباشرة أو بإسم مستعار ولو بطريق المزاد العلني ما كلف ببيعه بموجب النيابة، كل ذلك ما لم تأذن به السلطة القضائية ، مع مراعاة الأحكام الخاصة والواردة في نصوص قانونية أخرى" [1]، وكذلك المادة 411 التي تقضي بأنه " لا يجوز للسماسرة ولا للخبراء أن يشتروا الأموال المعهودة إليهم ببيعها أو تقدير قيمتها، سواء بأنفسهم مباشرة أو بإسم

[1]– يقابلها المادة 479 من القانون المدني المصري، المادة 480 قانون مدني سوري، و المادة 592 من القانون المدني العراقي، الفصل 481 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي.

مستعار"[1]، فكل من السمسار والخبير اعتبر نائبا لإتحاد العلة بينهم، فقد عهد إليهم القيام بمهمة معينة هي البيع أو التقييم ، فلا يجوز لهم إتخاذها وسيلة للثراء لصالحهم الخاص، و الحظر يشمل جميع أنواع البيوع القضائية والرضائية[2].

ومن تطبيقات حظر تعاقد الشخص مع نفسه أيضا ، ما نصت عليه المادة 15 من قانون تنظيم مهنة المحاماة الجزائري التي تقضي بأنه " لا يجوز للمحامي أن يمثل مصالحا متعارضة " ،و هي موافقة للمادة 80 من قانون المحاماة المصري التي تنص على أنه " على المحامي أن يمتنع عن إبداء أية مساعدة و لو من قبيل المشورة لخصم موكله في النزاع ذاته أو في نزاع مرتبط به إذا كان قد أبدى فيه رأيا للخصم أو سبقت له وكالة عنه فيه ثم تنحى عن وكالته و بصفة عامة لا يجوز للمحامي أن يمثل مصالح متعارضة . ويسري هذا الحظر على المحامي و شركائه و كل من يعمل لديه في نفس المكتب من المحامين بأية صفة كانت" ، و نفس الحكم جاءت به المادة 88 من قانون المحاماة اللبناني التي تنص على أنه " لا يجوز للمحامي أن يقبل الوكالة على خصم موكله أو أن يبدي له أية معونة و لو على سبيل الرأي في الدعوى التي سبق له أن قبل الوكالة فيها أو في دعوى ذات علاقة بها و لو بعد إنتهاء وكالته".

وتعليل ذلك واضح من سياق المواد نفسها ، فتوكل محام واحد عن شخصين واضح التناقض ، كما يتعارض مع الهدف من التوكيل في هذه الحالة ، فالمحامي يصبح

---

[1]– يقابلها المادة 480 من القانون المدني المصري، المادة 481 من القانون المدني السوري و الفصل 481 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي والأحكام متوافقة كثيرا.

[2]– لحسين بن شيخ أث ملويا ، المرجع السابق، ص 163.

مخا□صما ومخاَصما في وقت واحد أي أنه يتخاصم مع نفسه ، الأمر الذي يرتبك معه الوفاء بالوكالة على وجهها المطلوب.

و يمكن إجمال الحالات التي تجيز فيها هذه القوانين المدنية تعاقد الشخص مع نفسه إستثناءا في الآتي :

– حالة الإباحة التي سمحت بها المادة 77 من القانون المدني الجزائري ، والمواد الموافقة لها في القوانين المدنية المقارنة المعتمدة في البحث و المذكورة سابقا ، و تتمثل في إجازة التعاقد من قبل الأصيل ، فيصبح هذا التعاقد صحيحا ، ذلك أن المادة لم تبطل تصرف الوكيل إذا أقدم عليه، وإنما أوقفته على إجازة صاحب الشأن وهو الأصيل، ويكون شأنه في ذلك شأن كل وكيل جاوز حدود نيابته[1] ، وطالما أن الإجازة اللاحقة صحيحة، فالأولى أن يكون الإذن أو الترخيص المسبق من الأصيل صحيحا هو الآخر، و يكون هذا الإذن بنص صريح في عقد الوكالة المدنية ، سواء العامة أو الخاصة ، و مثال ذلك العبارة التي يستخدمها الموثق عندما يتعلق الأمر بوكالة متعلقة بإستعمال سيارة و هي : كما يحق للوكيل بيع هذه السيارة لنفسه أو لغيره ، و إمضاء عقد بيعها أمام أي إدارة بلدية عبر التراب الوطني، و قبض ثمن البيع من المشتري[2] .

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء الأول ،نظرية الإلتزام بوجه عام "مصادر الإلتزام"، المرجع السابق، ص 204، بند 97.

[2]– انظر الملحق الأول من هذه الرسالة.

وقد نصت على الإجازة أيضا المادة 412 من القانون المدني الجزائري التي تقضي بأنه " يصح البيع في الأحوال المشار إليها في المادتين 410 و 411 إذا أجازه من تم البيع لحسابه "[1].

– حالة ما إذا وجد نص في القانون يجيز ذلك، كما هو الحال بالنسبة للولاية على المال، فالمادة 88 من قانون الأسرة الجزائري تجيز للولي التصرف في أموال القاصر الموضوع تحت ولايته لحسابه الشخصي أو لحساب الغير، بعد الحصول على ترخيص من القاضي[2].

– حالة ما إذا اقتضت التجارة ذلك، ومثاله جواز مباشرة الوكيل بالعمولة عقد البيع عن طرفيه معا وفقا للقانون التجاري[3].

و من القوانين المدنية التي أباحت تعاقد الشخص مع نفسه كأصل عام وحظرته إستثناءا ، القانون المدني الفرنسي بموجب المادة 1596، التي تنص على منع الشراء بالمزايدة للأشخاص الذين عددتهم لا بأنفسهم ولا بواسطة أشخاص مستعارين حيث أنها تقضي بأنه :

« Ne peuvent se rendre adjudicataires, sous peine de nullité, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées :

[1]– هذه المادة موافقة للمادة 481 من القانون المدني المصري، وما يلاحظ أن المادة 592 من القانون المدني العراقي تشمل المواد الثلاثة 410، 411، 412 من القانون المدني الجزائري.

[2]– لحسين بن شيخ آث ملويا ، المرجع السابق، ص 165.

[3]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول ، "نظرية الإلتزام بوجه عام "مصادر الإلتزام"، المرجع السابق ، ص 205، بند 97. – علي علي سليمان ، المرجع السابق، ص 45.

- Les Tuteurs, des biens de ceux dont ils ont la Tutelle ;
- Les mandataires, des biens qu'ils sont chargés de vendre ;... ».

و قانون الموجبات والعقود اللبناني في المادة 378 التي تنص على " إن الأشخاص المشار إليهم فيما يلي لا يجوز لهم الشراء لا بأنفسهم ولا بواسطة أشخاص مستعارين ولو كان الشراء بالمزايدة ، إلا إذا كان بأيديهم ترخيص من القضاء. و إذا فعلوا كان عقد الشراء باطلا :1-لا يجوز لوكلاء البيع شراء الأموال التي عهد إليهم في بيعها..".

و قانون الإلتزامات و العقود المغربي في الفقرة الأولى من الفصل 480 منه التي تنص على أن " متصرفو البلديات و المؤسسات العامة ، و الأوصياء ، و المساعدون القضائيون أو المقدمون و الآباء الذين يديرون أموال أبنائهم ،و أمناء التفليسة (السنادكة) ، و مصفو الشركات، لا يسوغ لهم اكتساب أموال من ينوبون عنهم إلا إذا كانوا يشاركونهم على الشيوع في ملكية الأموال التي هي موضوع التصرف. كما أنه لا يجوز لهؤلاء الأشخاص أن يجعلوا من أنفسهم محالا لهم بالديون التي على من يتولون إدارة أموالهم .و ليس لهؤلاء الأشخاص كذلك أن يأخذوا أموال من ينوبون عنهم على سبيل المعاوضة أو الرهن".

و ما يلاحظ بشأن النص الفرنسي ،اللبناني و المغربي ، أنه لم تستعمل فيهم عبارة تعاقد مع النفس بل تم الإكتفاء في هذه النصوص بتحريم شراء الوكلاء للأموال المعهود إليهم ببيعها؛ لكن القضاء الفرنسي -خاصة- تصدى لهذا النقص ، ووسع من نطاق تفسير المادة 1596 من القانون المدني الفرنسي، وجعل الحظر الوارد فيها يطبق على

عدد كبير من العقود[1]، واعتبر أن من يقوم بذلك كأنه ارتكب غشا[2]، كما جعل المنع ساري المفعول تجاه الوكيل المكلف ببيع المال سواء أقام بعملية الشراء بنفسه أو بواسطة إسم مستعار، بل وحتى ولو تم الشراء بالثمن الذي حدده الموكل[3].

وقد جعلت المادة 1596 من القانون المدني الفرنسي والمادة 378 من قانون الموجبات والعقود اللبناني والفقرة الأولى من الفصل480 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي جزاء مخالفة المنع بطلان عقد الشراء[4]، وهو بطلان نسبي مقرر لمصلحة الموكل وحده ، و الذي يكون له إجازة هذا العقد، و هذا ما قضت به محكمة التمييز اللبنانية في إحدى قراراتها : "وبما أنه من المقرر أن الأحكام المنصوص عنها في المادة378 موجبات إنما شرعت لمصلحة الموكل وبقصد حمايته، ولم تكن في سبيل

---

[1]– Cass. civ. 1re. 24 octobre 1950, « notaire chargé de la liquidation d'une succession, et non pas d'en vendre l'actif, droit de se porter adjudicataire »,cité par Alain Bénabent , op.cit ,p 442,note 933.– Cass. civ, 1re.19 Décembre 1995, Bull. civ.I,n°474:« …L'art, 1596 s'applique à toutes les ventes… »,cité par Philippe Malaurie et autres ,op.cit, p310, note 566.

[2]– Cass. civ, 1re. 10 Décembre 1912 :« Le mandataire qui se livre à l'insu de son client à des opérations de contrepartie commet un dol »,cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1031, note 31149.

[3]–Cass.civ,1re.27 janvier 1987.Bull.civ.I,n°31 : «L'interdiction faite au mandataire d'acquérir par lui–même ou par personne interposée le bien qu'il est chargé de vendre= =s'applique même si la vente se fait aux fixé par le mandant »,cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1031, note 31149.

[4]– يرى الفقيه عبد الرزاق أحمد السنهوري أن جزاء العقد المبرم ليس البطلان وإنما عدم إنصراف آثاره إلى الأصيل – الموكل– لأن تعاقد الوكيل مع نفسه ليس إلا تجاوزا لحدود الوكالة. انظر عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول ، نظرية الإلتزام بوجه عام "مصادر الإلتزام"، ص 204، بند 97.

الصالح العام ما يجعل مخالفة أحكامها تؤدي للبطلان النسبي وبالتالي فيمكن تأييد العقد من قبل صاحب دعوى البطلان ليعود العقد فاعلا وصحيحا"[1].

المطلب الثالث

تعامل الوكيل مع الغير في الوكالة الظاهرة

الأصل أن التصرفات التي يبرمها الوكيل خارج نطاق وكالته، لا تنفذ في حق الموكل كونه عمل دون نيابة، حتى وإن كان المتعاقد معه حسن النية، وغير عالم بتجاوز الوكيل حدود وكالته ؛ إلا أنه قد توجد ظروف توجب الإعتداد بالوضع الظاهر، ليصبح قاعدة واجبة الإعمال متى استوفت شروط تطبيقها.

و لنعرض فيما يلي أساس الوكالة الظاهرة ، و شروطها و آثارها ، كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

أساس الوكالة الظاهرة

[1]– محكمة التمييز المدنية اللبنانية، الغرفة الثالثة، رقم 119 بتاريخ 18 جوان 1968، مشار إليه عند علي فارس فارس ، المرجع السابق، ص 145، هامش 2.– و انظر أيضا :

–Cass. civ, 1re.29 novembre 1988, Bull. I, n°341:« La nullité fondée sur l'article 1596 est une nullité relative qui se prescrit par cinq ans », cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 311, note 566, et par Alain Bénabent ,op.cit, p442,note 933.

تعتبر الوكالة الظاهرة نظرية إستثنائية من أصل قضائي ، يكمن جوهرها في أن يظهر شخص تجاه الغير بمظهر الوكيل دون أن يكون كذلك في الحقيقة، وقد تشعبت الآراء حول أساسها القانوني نظرا لعدم وجود نصوص قانونية تحكمها.

و مؤدى الوكالة الظاهرة « Mandat Apparent » أنه إذا كان الموكل المزعوم قد أسهم في ظهور الوكيل الظاهر المتصرف على الحق بمظهر صاحبه، مما يدفع بالغير حسن النية إلى التعاقد معه للشواهد المحيطة بهذا المركز، والتي من شأنها أن تولد الإعتقاد الشائع المشروع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة ، فإن ذلك يؤدي إلى نفاذ التصرف المبرم بين الوكيل والغير حسن النية ، في ذمة الموكل صاحب الحق، ليس على أساس وكالة حقيقية فهي غير موجودة، ولكن على أساس نيابة قانونية أقامها المشرع لا الموكل[1].

ونظرية الوكالة الظاهرة هي من صنع الإجتهاد القضائي[2]، فقد نصت الغرف المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية على أنه:

« Le mandant peut être engagé sur le fondement d'un mandat apparent, même en l'absence d'une faute susceptible de lui être reprochée, si la croyance de tiers à l'étendue des pouvoirs du mandataire est légitime, ce caractère supposant que les

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 601، بند 306. – محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 231. – أحمد هندي، المرجع السابق، ص 34.و أيضا:

– Alain Bénabent , op.cit, p 481, note 991.

[2]–Cass. civ.27 novembre 1929,cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit ,p546,note 656.

circonstances autorisaient le tiers à ne pas vérifier les limites exactes de ce pouvoir »[1].

و قضت محكمة النقض المصرية بأن " الغير المتعامل مع الوكيل يعتبر أجنبيا عن تلك العلاقة بين الوكيل و الموكل– مما يوجب عليه في الأصل أن يتحقق من صفة من يتعامل معه بالنيابة عن الأصيل و من إنصراف أثر التعامل تبعا لذلك إلى هذا الأخير. إلا أنه قد يغنيه عن ذلك أن يقع من الأصيل ما ينبئ في ظاهر الأمر عن إنصراف إرادته إلى إنابته لسواه في التعامل بإسمه كأن يقوم مظهر خارجي منسوب إليه يكون من شأنه أن يوهم الغير و يجعله معذورا في اعتقاده بأن ثمة وكالة قائمة بينهما، إذ يكون من حق الغير حسن النية في هذه الحالة أن يتمسك بإنصراف أثر التعامل –الذي أبرمه مع من اعتقد بحق أنه وكيل– إلى الأصيل لا على أساس وكالة حقيقية قائمة بينهما وهي غير موجودة في الواقع بل على أساس الوكالة الظاهرة..."[2].

و قضت محكمة التمييز الكويتية بأنه " من المقرر و ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه يترتب على قيام الوكالة الظاهرة ما يترتب على الوكالة الحقيقية فيما

---

[1]– Cass.ass.Plén,13 Décembre1962,cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p319 , note 579.

[2]–محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 29 ديسمبر 1979، طعن رقم 978 لسنة 46 ق. إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 92.

بين الموكل و الغير ، و يعتبر الوكيل الظاهر في تعامله مع الغير بإسم الموكل نائبا عنه"[1].

و قضت محكمة التمييز اللبنانية بأنه " بموجب الإجتهاد ، تطبق نظرية الوكالة الظاهرة عندما يعتقد الأشخاص الثالثون بسبب إهمال الموكل، بأن للوكيل صلاحيات ليست له أو صلاحيات أوسع مما له و أن الموكل الذي لا يتخذ الإحتياطات اللازمة لكي لا ينخدع الأشخاص الثالثون بالوكالة الظاهرة يرتكب إهمالا يجعله مسؤولا تجاه الغير عن أعمال وكيله"[2].

و محكمة الإستئناف اللبنانية هي الأخرى قضت بأن " تولي والد المستأنفين إدارة البناء الذي يملكونه و حتى بلوغهم سن الرشد و توقيعه عقود الإيجار ، و بالتالي ظهوره بمظهر المالك الحقيقي ما يجعل تبليغه عقد بيع المؤسسة التجارية في البناء الذي يملكونه تبليغا صحيحا لتمتعه بصفة المالك الظاهر "[3].

---

[1]– محكمة التمييز الكويتية ، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 31 ديسمبر 1986 ، طعن رقم 44 لسنة 1986، انظر الموقع الإلكتروني:www.eastlaws.com ، تصفح بتاريخ 21 مارس 2016 على الساعة:21:31.

[2] –محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة الإدارية الناظرة بالقضايا المدنية، قرار بتاريخ 16 نوفمبر 1951، رقم الطعن 21، نزيه نعيم شلالا ، دعاوى الوكالة الظاهرة، بيروت ، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2014، ص 20. و انظر أيضا : قرار محكمة التمييز اللبنانية ، الغرفة المدنية الثانية، بتاريخ 10 أفريل 1974، مشار إليه عند موريس نخلة، المرجع السابق، ص 114، بند 1444.

[3]– محكمة إستئناف بيروت ، الغرفة الأولى، قرار بتاريخ 31 مارس 2003 ، تحت رقم 452، انظر بدوي حنا ، الوكالة ، الجزء الثاني " إجتهادات في قضايا الوكالة"، بيروت ، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2008 ، ص 212.

و قد أيد الفقه الإجتهاد القضائي فيما يتعلق بالوكالة الظاهرة [1]، إذ الهدف منها تحقيق أكبر قدر من العدالة وحماية حركة التعامل في المجتمع[2].

على الرغم من إتفاق الفقه بأن أساس الوكالة الظاهرة هو المسؤولية ؛ إلا أن هناك اختلاف حول نوع هذه المسؤولية هل هي مسؤولية مبنية على الخطأ ، أم مسؤولية دون خطأ.

فقد أسس البعض من الفقه الوكالة الظاهرة على أساس المسؤولية التقصيرية[3] المبنية على الخطأ ، على اعتبار أن الموكل قد أخطأ في جعل الغير ينخدع بالمظهر الخارجي للوكالة ، ومن الأمثلة في هذا الشأن توكيل شخص شخصا آخرا في إقتراض مبلغ معين من المال بإسمه ، فيقترض المبلغ نفسه بموجب هذا التوكيل مرتين من مصرفين مختلفين ، فيكون القرض الأول مبنيا على وكالة حقيقية ؛ أما القرض الثاني فيكون مبنيا على وكالة ظاهرة ، أساسها خطأ الموكل في تحديد البنك المقرض في الوكالة[4].

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 601، بند 306.

[2]– أسعد دياب، المرجع السابق، ص 387.– وانظر أيضا: –Pascal Puig , op.cit, p 605, note 936.

[3]– François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p 546, note 656.

[4]– زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 185، بند 12.

و يدخل ضمن خطأ الموكل أيضا عدم استرداده سند التوكيل بعد إنتهاء الوكالة ، أو صياغته لتوكيل فيه عبارات غامضة، أو أساء اختيار وكيله[1]، أو زود الوكيل بتوكيل على بياض و قد قضت محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن بأنه :

« Si aux termes de l'article 1998, le mandant n'est pas tenu de ce qui a pu être fait au-delà du mandat, il en est autrement lorsque le mandant a imprudemment confié au mandataire au blanc-seing dont il a abusé pour contracter vis-à-vis d'un tiers de bonne foi, des engagements qui excèdent la limite de ses pouvoirs »[2].

كما قضت أيضا محكمة النقض الفرنسية بأنه " إذا كانت تعهدات الوكيل خارج حدود الوكالة تلزم الموكل في بعض الأحيان دون حاجة إلى إجازة منه، فإن ذلك مشروط بوجود غموض في عبارات الإنابة أو وجود ظروف أخرى يمكن نسبتها إلى خطأ الموكل ومن شأنها إيقاع الغير المتعامل مع الوكيل في غلط بخصوص طبيعة سلطة الوكيل، أو مدى تلك السلطة"[3].

وقد اعتمد القضاء المصري على هذا الأساس لتحديد مؤدى نظرية الوكالة الظاهرة من خلال حكم محكمة النقض الصادر عن هيئتها العامة للمواد المدنية و الذي جاء

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ، ص ص614-615، بند 308.

[2]– Cass. civ. 13 Février 1883, cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit , p 318, note 575.

[3]–محكمة النقض الفرنسية، الغرفة المدنية الأولى،قرار بتاريخ 30 ديسمبر 1935، مشار إليه عند أحمد هندي ، المرجع السابق، ص 35، هامش1، وكذا عند محمد حسن قاسم ، المرجع السابق، ص 122،هامش 260.

فيه أنه " ... إذا كان صاحب الحق قد أسهم بخطئه – سلبا أو إيجابا– في ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه..."[1]، و قضت أيضا محكمة النقض المصرية بأن "... ذلك لأن ما نسب إلى الأصيل في هذا الصدد يشكل في جانبه صورة من صور الخطأ الذي من شأنه أن يخدع الغير حسن النية في نيابة التعامل معه عن ذلك الأصيل و يحمله على التعاقد معه بهذه الصفة و هو ما يستوجب من ثم جعل التصرف الذي أجراه الغير حسن النية نافذا في حق الأصيل "[2].

وقد أخذ الإجتهاد القضائي اللبناني بهذا الأساس في بعض قراراته ، لكنه لم يجعله خطا و منهجا يسير عليه دائما ، فقد قضت محكمة التمييز اللبنانية بأنه "... بحيث يعد الموكل المزعوم قد أخطأ بفعله أو عدم احترازه ، في خلق هذا الظاهر الذي خدع به الغير..."[3]، و قضت محكمة إستئناف جبل لبنان بأنه "إن الأساس التي ترتكز عليها المحاكم في نظرية مسؤولية الوكيل الظاهري مسؤولية شبه جرمية" [4] ؛ أما بالنسبة للقضاء الفرنسي فقد استمر لفترة طويلة على اعتماد نفس النهج، وذلك بإشتراطه لإعمال الوكالة الظاهرة خطأ الموكل أو إهماله[5].

---

[1]–محكمة النقض المصرية، الهيئة العامة للمواد المدنية ، قرار بتاريخ 16 فيفري 1986، طعن رقم 826 لسنة 54ق، إبراهيم سيد أحمد ،المرجع السابق ،ص 93.

[2]–محكمة النقض المصرية، الغرفة المدنية، بتاريخ 17 جانفي 1991، رقم الطعن 1609 لسنة 55 ق، نفس المرجع، ص94.

[3]–محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية، بتاريخ 29 ماي 1973،مشار إليه عند نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 356.

[4]–محكمة إستئناف جبل لبنان المدنية، قرار بتاريخ 09 مارس 1962 ، رقم 1370 ، نزيه نعيم شلالا ، دعاوى الوكالة الظاهرة، المرجع السابق، ص 138

[5]– Cass.civ. 13 Février1883,cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit,p318,note 575. –Cass.civ.27 Novembre 1929,cité par François–Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit ,p546 ,note 656.

و يؤخذ على هذا الرأي أنه لا يشمل كافة الحالات ، ففي بعض الأحيان يسري عمل الوكيل الظاهر على الموكل ولو لم يرتكب هذا الأخير خطأ[1] ، كما لو كان الخطأ صادرا من الوكيل ، كأن يختلس المخالصة بالدين ويقبضه بموجبها[2]، أو يسرق أوراق شركة ويطلب بضاعة من المصنع الذي كان يتعامل عادة مع هذه الشركة[3].

و أسس البعض من الفقه الوكالة الظاهرة على المسؤولية دون خطأ أو ما يعرف بنظرية المخاطر، فالموكل يتحمل تبعة نشاط الوكيل مقابل إستفادته منه، تطبيقا لقاعدة الغرم بالغنم[4].

ويؤخذ على هذا الرأي أنه لو صحت هذه النظرية، لما تمكن الموكل من الرجوع على الوكيل سيء النية بالتعويض، طالما أنه يتحمل تبعة نشاطه[5].

و يرى البعض من الفقه أن نظرية الوكالة الظاهرة إنما تبنى على أساس المسؤولية عن أعمال الوكيل[6]، فيكون حسبهم الموكل المسؤول الأول عن أعمال الوكيل الظاهر ، أي أن ينصرف أثر التصرف إليه ، وهو بعد ذلك يرجع بالتعويض على الوكيل[7].

---

[1]– Alain Bénabent, op.cit , p 483, note 994.

[2]– زهدي يكن، المرجع السابق، ص 187، بند 134، هامش 3.

[3]– أسعد دياب، المرجع السابق، ص 392.

[4]– أنور العمروسي ، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، المرجع السابق، ص 439.

[5]– نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 356.

[6]– قدري عبد الفتاح الشهاوي ، المرجع السابق، ص 420، بند 254.

[7]– زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 188، بند 134.

ويؤخذ على هذا الرأي أنه يفترض دائما خطأ الوكيل حتى يكون الموكل مسؤولا عنه ، فلم يأخذ بعين الإعتبار الحالات التي يكون فيها الوكيل حسن النية، ولم يرتكب أي خطأ وبالرغم من ذلك تنصرف آثار تصرفه مع الغير إلى الموكل[1].

و أسس بعض الفقهاء الوكالة الظاهرة على المظهر، إذ بموجبه تعود للغير حسن النية الذي لم يتسن له معرفة عدم مطابقة هذا المظهر للحقيقة آثار كافة التصرفات التي قام بها، والتي كان يتوقعها من شخص لا يريد الإعتراف بإلتزامه تجاهه[2] .

إذ بواسطة المظهر الخارجي تصبح وضعية واقعية ذات فاعلية مطابقة لوضعية قانونية، يلتزم بموجبها الموكل المزعوم كما لو كانت هناك وكالة حقيقية[3].

و جاء هذا الأساس لوضع حد لتنازع المصالح بين الغير المتعاقد مع الوكيل الظاهري الذي يتمسك بفائدة عقده ، لأن سلامة المعاملات تستوجب الثقة بظاهر قوي

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 616 ، بند 308.

[2]– نفس المرجع ، ص 617 ، بند308.

[3]– Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p 493, note 1893.

وكاف ليتمكن على وجه صحيح من التعاقد، وبين الموكل المزعوم الذي يتوخى ألا يكون مرتبطا بهذا التعاقد طالما أنه كان مسلوبا من موافقته عليه[1].

و حاول الإجتهاد القضائي تأمين توازن بين هاتين المصلحتين ، وأيهما الأجدر بالحماية، فاختار الإستقرار في المعاملات على الحق الفردي للموكل ، ذلك أن المظهر الخارجي الخاطئ الذي يقع من الأصيل –الموكل– سلبا أو إيجابا بتقصير منه أو بغير تقصير، إنما ينبئ عن إنصراف إرادته إلى إنابة سواه في التعامل بإسمه ، ويكون من شأن هذا المظهر أن يوهم الغير ويجعله معذورا في إعتقاده بأنه ثمة وكالة قائمة بينهما، فيكون من حق الغير حسن النية وهو فوق ذلك لم يرتكب أي خطأ أو تقصير في استطلاع الحقيقة ، أن يتمسك بإنصراف أثر التعامل الذي أبرمه مع من اعتقد بحق أنه وكيل على الأصيل ، لا على أساس وكالة حقيقة قائمة بينهما فهي غير موجودة ، وإنما على أساس الوكالة الظاهرة[2]، " فالظاهر المعقول للحق، يجب أن ينتج في العلاقات مع الغير مفعول الحق نفسه ويشكل سندا للوكالة"[3].

وبالنسبة للقضاء الفرنسي ، فإنه بعد قرار الهيئة المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية في 13 ديسمبر 1962 المشار إليه سابقا، تم وضع حد بصورة نهائية لخطأ الموكل كأساس للوكالة الظاهرة ، وأصبح يكفي لمساءلة هذا الموكل عن أعمال الوكيل الظاهر ، أن يتوفر ظاهر خلق إعتقادا مشروعا لدى الغير المتعامل معه ، يوهمه بأن الوكيل

---

[1]– Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 319, note 579.

[2]–نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 358.

[3]– أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 394.

يعمل ضمن حدود وكالته، ولم يكن في وسعه التدقيق في حدود سلطات هذا الوكيل، وتوالت بعدها الأحكام المقرة بذلك[1].

ونعتقد من وجهة نظرنا المتواضعة أن الأساس القانوني للوكالة الظاهرة هو المظهر الخارجي ، لما في ذلك من محافظة على توازن مصالح كل من الغير حسن النية المتعامل مع الوكيل الظاهر وكذا مصالح الموكل المفترض ، حتى وإن كان يبدو لأول وهلة أن هذا الأساس يوحي بترجيح كفة حماية الغير حسن النية لاستقرار المعاملات ؛ إلا أنه في الحقيقة يوفر حماية للموكل المفترض أيضا من خلال تشديده على أن يكون هذا المظهر الخارجي قوي كفاية للإعتداد به، مما يعني في أغلب الأحيان تأييد الموكل المزعوم تصرف الوكيل الظاهر، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا الأساس هو الأكثر دلالة على الواقع، والأكثر استعمالا قضاءا خاصة في فرنسا بعد قرار الهيئة المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 13 ديسمبر 1962 السالف ذكره.

الفرع الثاني

شروط الوكالة الظاهرة و آثارها

نظرا لخطورة الوكالة الظاهرة إن صح التعبير، فإن إعمالها لم يترك فيه المجال مفتوحا ، بل قيد بضرورة توافر شروط واضحة محددة ، إن إختل أحدها لم نكن أمام

[1] – Cass. civ.3ème, 21 mai 1974, Bull. civ. III, n° 219.– Cass. civ. 1re. 25 octobre 1977, cités par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1080, note 31219. – Cass. civ 1re. 11 Février 1997, Bull, civ. I, n°52, cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p 547, note 657.

وكالة ظاهرة و بالتالي فلا مجال لترتيب أثرها والمتمثل في انصراف أثر التصرفات التي يبرمها الوكيل الظاهر مع الغير حسن النية إلى ذمة الموكل المزعوم.

و لنعرض فيما يلي شروط إعمال الوكالة الظاهرة ، والأثر الذي يترتب عليها .

أولا: شروط الوكالة الظاهرة: يشترط لإعمال الوكالة الظاهرة توافر ثلاثة شروط وهي :

1-أن يتعامل الوكيل بإسم الموكل دون نيابة : يتحقق هذا الشرط إذا تعامل الوكيل مع الغير بإسم الموكل المزعوم إما متجاوزا حدود الوكالة المرسومة له ، أو بعد انتهائها ، أو أن يعمل دون توكيل أصلا أو بوكالة باطلة.

ويتجاوز الوكيل حدود وكالته عندما تكون عباراتها عامة وغامضة ، لا يستطيع الغير أن يفسرها تفسيرا يعرف منه حقيقة التوكيل ، فالشروط و الإتفاقات السرية التي تتم بين الموكل والوكيل ولم يطلع عليها الغير المتعاقد معه، لا يمكن إلزامه بها لما فيها من تجاوز لحدود النصوص الواردة في عقد الوكالة المدنية[1].

لم ينص القانون المدني الجزائري على هذه الحالة ، على خلاف قانون الموجبات و العقود اللبناني الذي نص عليها في الفقرة الثانية من المادة 805 ،حيث جاء فيها أنه "

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 603، بند 306. – زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 184، بند 132.

أما الشروط التحفظية و الإتفاقات السرية التي تعقد بين الموكل والوكيل ولا تستفاد من الوكالة نفسها ، فلا يمكن الإحتجاج بها على شخص ثالث إلا إذا قام البرهان على أن هذا الشخص علم بها وقت العقد"، وهو نفس المبدأ الوارد في الفقرة الثانية للفصل 926 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي التي تنص على أن " التحفظات و العقود السرية المبرمة بين الموكل والوكيل والتي لا تظهر من الوكالة نفسها لا يجوز الإحتجاج بها على الغير، ما لم يقم الدليل على أنهم كانوا يعلمون بها عند العقد".

ويتعامل الوكيل مع الغير بعد إنتهاء وكالته لأي سبب من أسباب إنتهائها[1]، وأكثر الأسباب شيوعا وفاة الموكل أو عزل الوكيل، ومع ذلك يستمر هذا الأخير في العمل بإسم الموكل لبقاء سند التوكيل بيده.

وبالنسبة لعمل الوكيل دون وكالة أصلا، كما لو كانت هناك مخالصة أعدها الدائن، فسرقها شخص آخر وتقدم بها إلى المدين وقبض الدين، فهذا الوفاء يكون صحيحا رغم إنعدام وكالة السارق[2].

[1]– المادة 586 وما يليها من القانون المدني الجزائري، المادة 714 وما يليها من القانون المدني المصري، المادة 808 وما يليها من قانون الموجبات والعقود اللبناني، المادة 716 وما يليها من القانون المدني الكويتي، = =المادة 862 وما يليها من القانون المدني الأردني، المادة 946 وما يليها من القانون المدني العراقي، المادة 2003 وما يليها من القانون المدني الفرنسي.

[2]– المادة 267 من القانون المدني الجزائري، المادة 332 من القانون المدني المصري، المادة 333 من القانون المدني السوري، المادة 320 من القانون المدني الأردني.

ويقع كذلك أن يترك الموكل بيد وكيله توكيلا على بياض لم يعد ذا موضوع، فيلتزم الموكل بما يجريه ذلك الوكيل من تصرفات يسيء بها إستعمال ذلك التوكيل[1] ، أو أن يبقى شخص من الغير في مقر شركة يتلقى البريد والبضائع على عنوانها، ويستعمل خاتما للتوقيع على محاضر إستلام هذا البريد ، فتلتزم هذه الشركة بدفع ثمن البضاعة التي استلمها هذا الغير في مقرها ، وإن لم تكن عنده وكالة أصلا ، على الرغم من أنه كان مجرد نزيل لديها لمدة وجوده في تلك المدينة[2].

وإذا كان عقد الوكالة المدنية قد أعطي للوكيل قصد شراء دار لإعدادها للقمار أو الدعارة، كان هذا العقد باطلا فيما بين المتعاقدين الموكل والوكيل لعدم مشروعية السبب؛ أما عقد البيع الذي أبرمه الوكيل مع الغير فلا يكون باطلا طالما أن الغير حسن النية، ولا يعلم سبب شراء هذه الدار، ويأخذ حكم الوكالة الباطلة الوكالة القابلة للإبطال وتقرر إبطالها[3]، وإذا أراد الموكل التخلص من تصرف الوكيل استوجب عليه إثبات إنعدام نيابته.

2- **أن يكون المتعامل مع الوكيل الظاهر حسن النية :** يقصد بهذا الشرط الذي يمثل العنصر النفسي للوكالة الظاهرة ، أن يكون الغير المتعاقد مع الوكيل الظاهر حسن النية، يعتقد أنه يتعامل مع نائب حقيقي يتمتع بالصلاحية التامة لإجراء الأعمال المزمع القيام بها، فنظرية الوكالة الظاهرة معدة لحماية الغير الذي يعتمد شرعا على ظاهر خداع للوكيل

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 605، بند 306.

[2]- أحمد هندي ، المرجع السابق، ص ص 35-36، هامش 2.

[3]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 606، بند 306.

المزعوم، ومن هذا المنطلق لا يمكن للغير سيء النية، الذي يعلم بحدود وكالة الوكيل وخروجه عنها الإستفادة منها[1].

و قد قضى المجلس الأعلى للقضاء المغربي في هذا الشأن بأنه " يتعين لقيام الوكالة الظاهرة أن يمون الغير الذي تعامل مع الوكيل الظاهر حسن النية ، و ذلك باعتقاده بأن من يتعامل معه هو وكيل فعلا ...".[2]

كما قضت محكمة التمييز اللبنانية بأن " المظهر الذي ظهرت به الشركة تجاه جميع من تعاقدت معهم على أساس أنها صاحبة المحل، من شأنه، طالما أن هؤلاء المتعاقدين كانوا حسني النية، أن يجعلهم يستفيدون من حماية القانون"[3].

و ينظر إلى حسن نية الغير وقت تعاقده مع الوكيل، فإذا كان لا يعلم في هذا الوقت بالذات إنعدام صفة الوكيل، انصرف أثر التصرف المبرم إلى الموكل المزعوم[4]؛ أما إذا كان يعلم بإنعدام صفة الوكيل كان سيء النية، وبالتالي استلزم عليه وحده تحمل عواقب سوء نيته ، كما لا يمكنه التمسك بحسن نيته واللجوء إلى " لا أريد أن أعرف "، متى وجدت مؤشرات و دلالات قوية كان من الواجب أن توقظ لديه الإشتباه بالوكيل[5]، ذلك أن نظرية الوكالة الظاهرة ليست طوق نجاة للمهملين والطائشين، فهي حماية مخصصة

---

[1] – Alain Bénabent , op.cit, p 484, note 995.

[2]– المجلس الأعلى للقضاء المغربي ، قرار بتاريخ 18 ماي 1992 ، طعن رقم1344، انظرالموقع الإلكتروني:www.http://droitcivil.over-blog.com،المتصفح بتاريخ 21 مارس2016 على الساعة:14:12.

[3]– محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية الأولى، قرار بتاريخ 25 مارس 1970، رقم 29، مشار إليه بالتفصيل عند نزيه نعيم شلالا ، دعاوى إبطال الوكالة الظاهرة، المرجع السابق، ص ص 117–118.

[4]– محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص ص 232–233.

[5]– Alain Bénabent , op.cit, p 484, note 995.

و محفوظة فقط للغير ضحية اعتقاد مشروع « La croyance légitime »[1]، وهذا ما أبرزته الهيئة المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية ، في قرارها بتاريخ 13 ديسمبر 1962، وملخص القضية أن المدير العام رئيس مجلس إدارة البنك الكندي وقع بإسم البنك لصالح إدارة الأملاك العامة، كفالة بالتضامن مع إحدى الشركات ، فرفض البنك تنفيذ الوكالة ، بحجة أن الرئيس المدير العام « PDG » لا يملك حق التوقيع منفردا ، وأن أنظمته تفرض توقيع إثنين من كبار موظفيه المفوضين بالتوقيع ، وقد صادقت محكمة النقض الفرنسية في هذا التاريخ على قرار محكمة الإستئناف، الذي اعتبر أن إدارة الأملاك العامة بقبولها كفالة البنك من مديره العام اعتقدت اعتقادا مشروعا أن هذا المدير يعمل في حدود صلاحياته، وقضى بالتالي بأن البنك مسؤول على أساس الوكالة الظاهرة[2].

وطالما الأمر كذلك فإن عبء إثبات حسن نية الغير يقع عليه ، و له في سبيل ذلك أن يثبت أن المظاهر هي التي أدت إلى إيهامه بأن الوكيل الظاهر وكيل حقيقي ، وأن الظروف سمحت له بعدم مراقبة الحدود الحقيقية لسلطات هذا الوكيل كأن تفترض المعاملات مرونة أكثر[3]، وتتعلق هذه الظروف بشخصية الغير المتعاقد معه وشخصية

---

[1]– «"Pierre Voirin"avait dit : La théorie de l'apparence n'est pas une planche de salut à l'usage des négligents et des étourdis, mais une protection réservée aux Victimes d'une Croyance légitime », Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 320, note 580.

[2]– Cass. ass. Plén, 13 décembre 1962, Bull. civ. Cass. plén, n° 02 , cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p 546, note 656.

[3] – Cass. Ass, plén, 13 décembre 1962: " Que des circonstances autorisent le tiers à ne pas vérifier les limites exactes de ce pouvoir", cité par Pascal Puig , op.cit, p 605, note 937.

الوكيل الظاهر، طبيعة وأهمية العمل المنجز، وكذا العلاقات التي تربط كلا من الموكل المزعوم والوكيل الظاهر بعضهما ببعض.

و يستند تقدير مدى تأثر الغير المتعامل معه بالظروف و إتخاذه الحيطة اللازمة إلى كفاءات ومهارات هذا الغير، إذ تتشدد المحاكم في قبول الوكالة الظاهرة عند ما يكون الغير مهنيا ومحترفا يجري عملا قانونيا ضمن نطاق مهنته كأن يكون مدير شركة مثلا[1]، وتتساهل عندما يكون الغير شخصا عاديا غير محترف خاصة إذا كان ريفيا وكبيرا في السن، إذ يكون سريع التصديق والتأثر[2]، لكن يشترط عليه أن يكون قد اتخذ الإحتياطات التي يتخذها الشخص المعتاد في الظروف عينها ولم يقصر فيها.

و لا تعتبر شخصية الوكيل الظاهر معيارا أكيدا لتحديد الوكالة الظاهرة ، فبلا شك يوجد أشخاص بطبيعتهم وكلاء، وليس للغير المتعامل معهم مراقبة سلطاتهم وحدودها، كما هو الحال بالنسبة لرئيس البلدية الذي ألزم البلدية بسبب تصرفه ، بحيث قام بإبرام عقود بإسم هذه البلدية على الرغم من عدم وجود مداولة المجلس البلدي، وذلك من تاريخ إعتقاد الغير بأنه إنما يتعامل في حدود سلطته[3].

---

[1]– Cass. civ. 1re. 29 Avril 1969, Bull. civ. I, n° 155 : « Un marchand de biens qui est en même temps gérant de société doit vérifier les statues d'une société pour savoir si le gérant avait le pouvoir de vendre ; exclusion du mandat apparent »,cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 323, note 583.

[2]– Cass. civ. 3ème. 27 Novembre 1969, Bull. civ III, n° 771 : « Acquéreur non averti et dont on ne pouvait raisonnablement exiger qu'il prît la précaution préalable de vérifier le pouvoir du mandataire avec lequel il traitait », Ibidem.

[3]– Cass. civ. 1re. 28 Juin 2005, Bull. civ I, n° 284 : « malgré l'absence de délibération du conseil municipal, une commune peut être engagée par son maire qui a passé des

أما إذا كان تحديد سلطات الوكيل في وثيقة كتابية أمرا إجباريا كما هو الحال بالنسبة للوكيل العقاري، فإن ذلك يحرم الغير من الإستفادة من الوكالة الظاهرة[1].

و في المقابل هناك عدد كبير من الأشخاص لا يمكن اعتبارهم عادة وكلاء، وبالتالي على الغير الذي يتعامل معهم مراقبة سلطاتهم وحدودها، وإذا ما قصر في ذلك فعليه تقصيره[2].

و يمكن أن يمتد تطبيق الوكالة الظاهرة إلى جميع التصرفات التي يجريها الوكيل الظاهر حتى الخطيرة منها كتلك المتعلقة بالعقار، وتميز المحاكم بين الأعمال الخطيرة وغير الخطيرة، فتتطلب من الغير الحرص والتأكد من صلاحيات الوكيل خاصة في التصرفات الخطيرة كبيع العقار وإنشاء حقوق عينية والمصالحة والإبراء وتتشدد في تعاملها معه؛ أما التصرفات غير الخطيرة فهي تتساهل مع الغير بحسب أهمية التصرف[3].

---

contrats de droit privé au nom de celle-ci, ce caractère supposant que les circonstances autorisent les tiers à ne pas vérifier les limites exact du pouvoir… La commune de Matoury avait été valablement engagée par son maire sur le fondement du mandat apparent », cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, pp 547-548, note 657.

[1]- Cass. civ, 1re. 5 Juin 2008, Bull. civ I, n° 163 : « La preuve de l'existence et de l'étendue du mandat de gestion immobilière délivré à un professionnel ne peut être rapportée que par écrit, et le mandat apparent ne peut tenir en échec ces règles impératives »,cité par Philippe Malaurie et autres , op. cit, p 322, note 583.

[2]- Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet , op.cit, p 493, note 1892.

[3]- نزيه كباره ، المرجع السابق، ص335.وأيضا:Philippe Malaurie et autres ,op.cit,p321,note583

و أحيانا تكون العلاقة بين الوكيل الظاهر و الموكل المزعوم هي السبب في عدم مطالبة الغير المتعامل مع الوكيل الظاهر بمراقبة سلطاته ومداها، كونها تشكل عنصرا هاما في الأخذ بالإعتقاد المشروع لدى هذا الغير، كالعلاقات والروابط العائلية التي تربط الأم بالأولاد مثلا ، أو بين الزوج وزوجته[1]، وكذا روابط الأعمال[2]، فلا يشترط إثبات السلطات مثلا من رجل دين[3] أو موثق[4]، أو مدير مصرف عندما يجري أعمالا مع الغير يتجاوز فيها حدوده مع الغير المبينة في التفويض المعطى له[5].

هذه العناصر تشكل مرتكزا للأخذ بالإعتقاد المشروع لدى الغير المتعامل معه من قبل الوكيل الظاهر، ولا يشترط توفر حسن نية هذا الأخير[6]، فالعمل الذي قام به يسري على الموكل ولو كان سيء النية، عالما بتجاوزه حدود وكالته أو بإنقضائها، أو بعدم وجودها أصلا أو هي باطلة أو قابلة للإبطال ، طالما أن الغير حسن النية و بقية شروط الوكالة الظاهرة متوفرة[7]، والسبب في ذلك يرجع إلى أن نظرية الوكالة الظاهرة وضعت كما أسلفنا من قبل الإجتهاد القضائي لحماية الغير المتعاقد

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية ، قرار بتاريخ 12 ديسمبر 1991، طعن رقم 1182 لسنة 53، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 94.

[2]– Pascal Puig , op.cit, p 605, note 937.

[3]– Cass. civ. 3ème. 20 Avril 1988, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 483, note 993.

[4]–Cass.civ.3ème.2 octobre 1974.Bull,civ.III,n°331,cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p322, note 583.

[5]– نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 335.

[6] –Alain Bénabent , op.cit, p 483, note 993.

[7]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 609، بند 306.

مع الوكيل المزعوم عن حسن نية، و قد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بأن " للغير حسن النية أن يتمسك بالعقد الظاهر متى كان هذا العقد في مصلحته"[1].

وقد أخذ القانون المدني العراقي بذلك في المادة 948 منه التي تنص على أنه " لا يحتج بإنتهاء الوكالة على الغير الحسن النية الذي تعاقد مع الوكيل قبل علمه بإنتهائها".

أما بالنسبة للقانون المدني الجزائري فلم ينص صراحة على حسن نية الغير في الوكالة الظاهرة ، وقد جاء في المادة 76 منه التي تمت الإحالة إليها بموجب المادة 585 سالفة الذكر أنه" إذا كان النائب ومن تعاقد معه يجهلان معا وقت العقد إنقضاء النيابة ، فإن أثر العقد الذي يبرمه ، حقا أو إلتزاما ، يضاف إلى الأصيل

أو خلفائه"، وهي مطابقة للمادة 107 من القانون المدني المصري والمادة 108 من القانون المدني السوري.

و موافقة للأحكام التي جاءت بها المادة 60 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " في النيابة الإتفاقية ، إذا تعاقد النائب بإسم الأصيل ، بعد إنتهاء نيابته ، كان لمن تعاقد معه أن يعتبر التعاقد حاصلا مع ذلك على أساسها ، إذا كان هو و النائب ، عند التعاقد لا يعلمان بإنتهاء النيابة، و لم يكن في مقدورهما أن يعلما به، لو أنهما بذلا من الحرص ما تقتضيه ظروف الحال من الشخص العادي"، وموافقة أيضا لما تقضي به المادة 114 من القانون المدني الأردني بأنه " إذا كان النائب و من تعاقد معه

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 22 أفريل 1971، طعن رقم 485 لسنة 36، مشار إليه عند أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 95.

يجهلان معا وقت إبرام العقد إنقضاء النيابة فإن أثر العقد الذي يبرمه يضاف إلى الأصيل أو خلفائه".

و ظاهر هذه المواد يشترط توافر حسن النية لدى كل من الوكيل الظاهر والغير المتعاقد معه، أي عدم علمهما معا وقت التعاقد بإنقضاء الوكالة و ذلك حسب ما قضت به محكمة النقض المصرية بأن " مفاد نص المادتين 713 ، 107 من القانون المدني – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة– أن القانون لا يحمي الغير الذي تعامل مع النائب الظاهر بعد إنقضاء النيابة إلا إذا كان النائب و الغير كلاهما معا يجهلان إنقضاء النيابة وقت التعاقد"[1].

لكن بالرجوع إلى تحليل الأستاذ الفاضل " عبد الرزاق أحمد السنهوري " للمادة 107 من القانون المدني المصري المطابقة للمادة 76 من القانون المدني الجزائري، نجده أكد على أنها لا تتعلق بإشتراط حسن نية الوكيل والغير لقيام الوكالة الظاهرة ، بل إن هذا النص يعرض حالة ما إذا كان النائب حسن النية لا يعلم بإنقضاء نيابته، و حتى تنصرف آثار تصرفه إلى الأصيل –الموكل– يشترط أن يكون الغير أيضا حسن النية ، فالصحيح حسبه ألا يشترط إلا حسن نية الغير الذي تعاقد معه الوكيل[2].

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 28 فيفري 1985، طعن رقم 1406 لسنة 50 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 93.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص609، بند 306.

يعود لقضاة الموضوع الحق المطلق في تقدير وجود الإعتقاد المشروع للغير حسن النية، مع بيان العناصر التي تم إعتمادها للأخذ به ، تحت طائلة الخضوع لرقابة المحكمة العليا [1]، و قد قضت محكمة النقض المصرية بهذا الشأن أنه " ثبوت الوكالة الظاهرة أمر موضوعي يتوقف على فهم المحكمة الواقعة متى كان إستخلاصها لما إستخلصته سائغا"[2].

3- أن يساهم الموكل في خلق المظهر الخارجي للوكيل الظاهر: يقصد بهذا الشرط والذي يمثل العنصر المادي للوكالة الظاهرة[3]، أن يقوم مظهر خارجي مضلل ينسب إلى الموكل يكون من شأنه أن يجعل الغير حسن النية معذورا في اعتقاده بوجود وكالة ، فلا شك أن قواعد العدل والمنطق تقضي بأن انصراف أثر عقد الوكيل الظاهر إلى الموكل لا يكفي فيه حسن نية الغير فقط ، بل لابد من اشتراط مظهر خارجي منسوب للموكل قوي بكفاية ليجعل الغير معذورا في اعتقاده بوجود وكالة ، فهو لم يرتكب أي خطأ أو تقصير، و إنسياقه وراء هذا المظهر مبرر لكونه إتخذ الاحتياطات التي يتخذها الشخص المعتاد في الظروف عينها لإستطلاع الحقيقة[4] ، كالمحامي الذي يترك في مكتبه أثناء عطلته محاميا تحت التمرين، ويسمح له باستعمال مطبوعات المكتب، فإذا ما تعامل

---

[1] –François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque , op.cit, p 548, note 657.

[2]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 17 جانفي 1991، طعن رقم 1609 لسنة 55 إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 85.

[3]–علي فارس فارس ،المرجع السابق،ص187،هامش1.وأيضا:.992 note ,p482 ,op.cit ,Alain Bénabent-

– محكمة النقض المصرية، الغرفة المدنية، بتاريخ 27 بتاريخ 1984، طعن رقم 1171 لسنة 51 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 92.– و استئناف جبل لبنان، الغرفة المدنية، بتاريخ 9 مارس 1962، مشار إليه عند نزيه نعيم شلالا ، دعاوى الوكالة الظاهرة، المرجع السابق، ص 20.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص610 ،بند 306 ،هامش 2.

هذا المحامي المتدرب مع الغير فإنما تحكمه الوكالة الظاهرة[1]، و قد قضى المجلس الأعلى للقضاء المغربي بأنه " يتعين لقيام الوكالة الظاهرة ....و أن يكون هناك مظهر خارجي للوكالة صادر عن الموكل من شأنه أن يخدع الغير و يجعله مطمئنا إلى قيام وكالة حقيقية"[2] ، كما قضت محكمة الدرجة الأولى للبنان بأنه " يتوجب أن يكون هذا المظهر الخارجي قائما على معطيات و أسباب منسوبة إلى الموكل ، ذلك أن المالك الذي لا يتخذ الإحتياطات اللازمة لعدم انخداع الغير ، يرتكب إهمالا يجعله مسؤولا تجاه الغير عن أعمال وكيله الظاهري" [3].

ففي حالة العبارات الغامضة أو وجود إتفاقات سرية بين الوكيل والموكل أو تحفظات على الوكالة، يكون الموكل هو الذي أوجد مظهرا خارجيا مضللا بعباراته غير الواضحة، أو لعدم علم الغير بالتحفظات أو الإتفاقات[4].

و بالنسبة لإنتهاء الوكالة ، يكون الموكل هو المتسبب في تعامل الغير حسن النية مع الوكيل الظاهر لإبقائه سند التوكيل بيد الوكيل ، فعليه إذن أن يتحمل مسؤوليته عن هذا الخطأ، فيكون نفاذ عمل الوكيل الظاهر في حقه بمثابة التعويض[5]، على أنه توجد

---

[1]– أحمد هندي ، المرجع السابق، ص 36.

[2]–المجلس الأعلى للقضاء المغربي ، قرار بتاريخ 18 ماي 1992 ، طعن رقم1344، انظرالموقع الإلكتروني:www.http://droitcivil.over-blog.com،المتصفح بتاريخ 21 مارس2016 على الساعة:14:12.

[3]– محكمة لبنان الدرجة الأولى، بتاريخ 18 فيغري 1998، رقم 103 ، مشار إليه بالتفصيل عند بدوي حنا، المرجع السابق، ص 183 .

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 612، بند 306.

[5]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الأول ، نظرية الإلتزام بوجه عام "مصادر الإلتزام" ،المرجع السابق ، ص 198، بند 88، هامش 1.

حالات يكون استرداد الموكل لسند التوكيل بعد إنتهاء الوكالة غير مجديا، كون الوكيل الظاهر بإمكانه الإستمرار في التعامل مع الغير بدونه، إذ لا يشترط إبرازه في كل مرة، كما هو الحال بالنسبة لمدير بنك أو شركة[1].

وبالنسبة لعمل الوكيل الظاهر دون وكالة أصلا، كسرقة المخالصة وإستيفاء الدين بها يكون الدائن هو الذي تسبب في إيجاد المظهر الخارجي المضلل بالمخالصة التي أعدها ووقعها[2].

و حالة الوكالة الباطلة أو القابلة للإبطال ، يلزم الموكل بالتصرف لأن هذا البطلان نتيجة فعل الوكيل والموكل أو على الأقل يتعلق بهما ولا ذنب للغير فيه ، كما أن هذا الأخير لا يستطيع أن يتبين البطلان أو القابلية للإبطال من مجرد الإطلاع على سند التوكيل[3].

يقع على الغير المتعامل مع الوكيل الظاهر بحسن نية عبء إثبات وجود المظهر الخارجي المضلل المنسوب إلى الموكل المزعوم[4]، والذي يشترط فيه –أي المظهر الخارجي– أن يكون متناسبا ومتناسقا دون زيادة أو نقصان مع قيمة هذا التصرف المبرم بين الوكيل والغير.

---

[1]– محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن ، المرجع السابق، ص ص 342–343.

[2]– محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 233.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 612، بند 306.

[4]– محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص 234.

وإثبات الغير لهذا الشرط يستتبعه بصورة متتالية إثباته لحسن نيته ، بأن اتخذ جميع الإحتياطات اللازمة إلا أنه وقع في شرك المظهر الخداع للوكيل الظاهر ولم يكن بيده حيلة لتفادي ذلك ، فيرتبط حينها العنصر المادي بالعنصر النفسي للوكالة الظاهرة[1].

وقد قضى بعض الإجتهاد القضائي بعدم الأخذ بالوكالة الظاهرة، على الرغم من وجود مظهر خارجي مضلل للموكل، وذلك في الحالة التي تكون فيها الوكالة الخطية مفروضة[2].

ثانيا: آثار الوكالة الظاهرة، يختلف الأثر المترتب على الوكالة الظاهرة متى توافرت شروطها بإختلاف العلاقات التي تربط الأطراف الفاعلة فيها، الموكل المزعوم، الوكيل الظاهر والغير حسن النية المتعاقد مع الوكيل ،حسب التفصيل الآتي:

1- **علاقة الموكل المزعوم مع الغير المتعاقد معه**: يترتب على الوكالة الظاهرة فيما بين الموكل المزعوم والغير المتعاقد معه الذي ظن شرعا بوجود سلطات للوكيل الظاهر، الأثر الرئيسي لهذه الوكالة والهدف المنشود منها، والمتمثل في إنصراف آثار التصرف

---

[1]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 612، بند 306.

[2]– Cass. civ. 1re, 06 Janvier 1994, Bull. civ I, n° 1,cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p 547, note 657. –Cass. civ. 3ème,19 Juillet 1995,cité par Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet, op.cit, p 493, note 1892. –Cass. civ. 1re, 31 Janvier 2008, Bull. civ I ,n° 30:« Mais un agent immobilier doit avoir un mandat écrit » ,cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1008, note 31219.

المبرم إلى الموكل المزعوم ، كما لو كان صادرا منه مباشرة بموجب وكالة حقيقية[1]، فيصبح مثلا نقل الملكية الصادر عن رضاهما عمليا وفعليا، وحتى الوفاء المتلقي يحرر الموكل المدين[2].

وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية بأن " محكمة الإستئناف استندت إلى نظرية الوكيل الظاهري واعتبرت بما لها من سلطان في تقدير الواقع أن الذي أجرى بيع سيارة الغير كان وكيلا ظاهريا عن هذا الأخير، مما يلزمه بعقد البيع المذكور"[3].

وهذا الأثر ذو مصدر قانوني يكون نطاقه في حدود التصرف أو العقد المبرم من قبل الوكيل الظاهر، وطالما أنه حق للغير حسن النية ، فإن لديه الخيار في النزول عنه إن كان يفضل التمسك بغياب صفة الوكيل الظاهر للتملص من التصرف أو العقد المبرم، ذلك أن نظرية الوكالة الظاهرة معدة لحمايته لا واجب عليه فلا يمكن أن تنقلب ضده، ولا يمكن أبدا إثارتها من طرف الموكل المزعوم أو لفائدته[4].

2- **علاقة الموكل المزعوم مع الوكيل الظاهر**: لا تربط الموكل المزعوم بالوكيل الظاهر أية علاقة على الصعيد التعاقدي لعدم وجود وكالة مدنية بينهما، و في هذا الشأن قضت

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 613، بند 307.

[2]- Alain Bénabent , op.cit, p 485, note 997.- Béatrice Bourdelois , op.cit, p 89,et Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1078, note 31217.

[3]- محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة المدنية، بتاريخ 30 جانفي 1964، مشار إليه عند نزيه كبارة، المرجع السابق، ص 359.

[4] - Alain Bénabent , op.cit, p 485, note 997.- Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 319, note 579.- Daniel Mainguy , op.cit, p 590, note 625.

محكمة النقض المصرية بأن " صاحب المركز الظاهر لا يعتبر ممثلا قانونيا لصاحب المركز الحقيقي في الخصومة أمام القضاء لإنتفاء الرابطة القانونية بينهما"[1].

و تتغير العلاقة التي تجمعهما تبعا لحسن أو سوء نية الوكيل الظاهر، فإذا كان حسن النية، يعتقد بأنه يعمل في حدود وكالته، ليس للموكل المزعوم حينها الحق في الرجوع عليه بالتعويض.

أما إذا كان هذا الوكيل الظاهر سيء النية في تعامله مع الغير حسن النية، أي عالما بخروجه عن حدود وكالته أو عمله دون وكالة أصلا أو كانت وكالته باطلة أو قابلة للإبطال، فإنه يكون قد ارتكب خطأ يستوجب قيام مسؤوليته التقصيرية تجاه الموكل المزعوم، فيلتزم بالتعويض عن الضرر اللاحق بهذا الأخير الذي يجد نفسه متعهدا رغما عنه بتنفيذ العمل المبني على الوكالة الظاهرة[2].

3- **علاقة الوكيل الظاهر بالغير حسن النية المتعاقد معه:** يتعامل الوكيل الظاهر مع الغير بإسم الموكل المزعوم، مما يجعله غير مرتبط شخصيا بالعقد المبرم فليس بإمكانه أن يطلب من الغير تنفيذ العقد لحسابه الشخصي كما أنه ليس ملزما بذلك أيضا[3].

---

[1]- محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية ،بتاريخ21 ديسمبر1981، طعن رقم 354 ، لسنة 44 ق ، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 36.

[2]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص ص 613-614، بند 307.- زهدي يكن، المرجع السابق، ص 186. - إسماعيل عبد النبي شاهين ، المرجع السابق، ص ص 183-184. وانظر أيضا:

-Béatrice Bourdelois , op.cit, p 89.

[3] -Alain Bénabent, op.cit, p 485, note 998.

لكن متى خسر الغير دعواه على الموكل المزعوم قصد إجباره على تنفيذ العقد المبرم مع الوكيل الظاهر بإسمه ، كأن يكون هذا الأخير معسرا مثلا، كان من حق هذا الغير المتعاقد معه الرجوع على الوكيل الظاهر[1].

المبحث الثاني

علاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة غير النيابية

يتعامل الوكيل في أغلب الأحيان مع الغير بإسم الموكل ولحسابه، لكن ذلك لا يمنعه من أن يتفق مع الموكل على أن يتعامل لحساب هذا الأخير لكن بإسمه هو ، بحيث يترك الغير جاهلا لشخصية الموكل بل و وجوده في بعض الأحيان، وتكون حينها الوكالة المستترة غير نيابية، وتسمى بعقد التسخير أو عقد الإسم المستعار « Convention de prête-nom »، ويسمى الوكيل بالمسخر أو الإسم المستعار «prête-nom ».

ويكون هدف الموكل من اللجوء إلى هذه الطريقة في التعامل في أغلب الأحيان تحقيق مقاصد عملية، قد تكون مشروعة وقد تكون غير مشروعة، فأما المشروعة فالتسخير فيها يكون صحيحا لأنه صورة من صور الصورية، وهذه الأخيرة ليست وحدها في القانون سببا للبطلان، أما غير المشروعة فالتسخير فيها باطل ويشمل البطلان كل ما يتعلق بهذا التسخير.

[1]–أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 396. – نزيه كباره ، المرجع السابق، ص 59.

و لنعرض فيما يلي علاقة الوكيل بالغير في الوكالة غير النيابية، وعلاقة الموكل بالغير في الوكالة غير النيابية، و علاقة الوكيل بالموكل في الوكالة غير النيابية، كل في مطلب مستقل .

المطلب الأول

علاقة الوكيل بالغير في الوكالة غير النيابية

عندما يتعاقد الوكيل المسخر مع الغير ويكون التسخير لغرض مشروع، فإنه يتقمص صفة الأصيل عن نفسه في مواجهة هذا الغير المتعامل معه،حيث يرتبط به بموجب التصرف القانوني محل عقد الوكالة المستترة المبرم بينه وبين الموكل، ما يجعله يؤدي دورا ذي مركز قانوني مستقل ومتميز ،وينجر عن ذلك خضوعه لكل ما يحكم هذا المركز من قواعد وما ينتج عنه من آثار، لا لشيء إلا لأنه اختار أن يلبس لباس موكله في تعامله مع الغير، و لنعرض فيما يلي الإطار القانوني لعلاقة الوكيل المسخر بالغير ، و آثار تصرف الوكيل المسخر، كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

الإطار القانوني لعلاقة الوكيل المسخر بالغير

يتعامل الوكيل المسخر أو الإسم المستعار كما يطلق عليه أحيانا مع الغير بإسمه الشخصي، ما يستوجب أن يكون أهلا لمباشرة العمل الذي يؤديه وسخر فيه، فلا يكفي أن يكون مميزا كما هو الحال بالنسبة للوكيل العادي[1].

و يتمثل الإطار القانوني الذي يحكم هذه العلاقة الرابطة بين الوكيل المسخر و الغير في النصوص القانونية التي أوردتها القوانين المدنية المعتمدة في البحث، فتنص المادة 75 من القانون المدني الجزائري المحال إليها بموجب المادة 585 من نفس القانون فيما أحالت عليه من مواد النيابة على أنه " إذا لم يعلن المتعاقد وقت إبرام العقد أنه يتعاقد بصفته نائبا، فإن أثر العقد لا يضاف إلى الأصيل دائنا أو مدينا، إلا إذا كان من المفروض حتما أن من تعامل معه النائب يعلم بوجود النيابة ، أو كان يستوي عنده أن يتعامل مع الأصيل أو النائب"، وهي موافقة إلى حد كبير جدا مع ما جاءت به المادة 106 من القانون المدني المصري التي تنص على أنه " إذا لم يعلن النائب وقت إبرام العقد أنه يتعاقد بصفته نائبا، فإن أثر العقد لا يضاف إلى الأصيل دائنا أو مدينا، إلا إذا كان من المفروض حتما أن من تعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة أو كان يستوي عنده أن يتعامل مع الأصيل أو النائب"، وكذا المادة 107 من القانون المدني السوري المطابقة للنص المصري.

و موافقة كذلك للمادة 58 من القانون المدني الكويتي التي تقضي بأنه " إذا لم يظهر النائب، وقت إبرام العقد أنه يتعاقد بإسم الأصيل، فإن المتعاقد معه لا يجبر على اعتبار العقد قائما بينه و بين الأصيل ، إلا إذا كان يعلم ، أو كان مفروضا فيه أن يعلم،

[1]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 626، بند 310.

أن التعاقد قد حصل بطريق النيابة، أو كان يستوي عنده أن يكون التعاقد حاصلا مع النائب أو الأصيل".

وتنص المادة 943 من القانون المدني العراقي على أنه " إذا لم يعلن الوكيل وقت التعاقد مع الغير أنه يعمل بصفته وكيلا ، فلا يقع العقد للموكل ولا تعود حقوقه إليه، إلا إذا كان يستفاد من الظروف أن من تعاقد معه الوكيل يعلم بوجود الوكالة أو كان يستوي عنده أن يتعامل مع الوكيل أو الموكل. فله أن يرجع على أي من الموكل أو الوكيل، ولأيهما أن يرجع عليه".

أما المادة 113 من القانون المدني الأردني فتقضي بأنه " إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا بإسمه فإن حكم العقد يرجع إلى الأصيل وتنصرف حقوق العقد إلى النائب إلا إذا كان العاقد الآخر يعلم وقت التعاقد بوجود النيابة فترجع الحقوق إلى الأصيل كل ذلك ما لم ينص القانون على خلافه".

و تقضي المادة 799 من قانون الموجبات والعقود اللبناني بأنه " إذا عاقد الوكيل بإسمه وبالأصالة عن نفسه، كانت له الحقوق الناشئة عن العقد، ويبقى مرتبطا مباشرة تجاه الذين عاقدهم، كما لو كان العمل يهمه وحده دون الموكل، وإن يكن الذين عاقدهم قد عرفوه شخصا مستعارا، أو وسيطا يشتغل بالعمالة (العمولة)"، وهي موافقة كثيرا للفصل 920 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي الذي ينص على أنه " إذا أبرم الوكيل العقد بإسمه الشخصي، كسب الحقوق الناشئة عليه، وظل ملتزما مباشرة تجاه من

تعاقد معهم كما لو كانت الصفقة لحسابه، ولو كان هؤلاء قد علموا بأنه معير إسمه أو أنه وكيل بالعمولة".

أما بالنسبة للقانون المدني الفرنسي ، فلا يوجد نص قانوني خاص يفصل علاقة الوكيل المسخر بالغير، وذلك بسبب أن عقد التسخير ما هو إلا شكل من أشكال الصورية[1]، وبالتالي فأحكام هذه الأخيرة كافية لتوضيح كل ما يتعلق بهذا العقد ،

ومنها علاقة الوكيل المسخر بالغير المتعاقد معه[2].

الفرع الثاني
آثار تصرف الوكيل المسخر

يتعامل الوكيل المسخر مع الغير بإسمه الشخصي، و طالما الأمر كذلك فإن آثار هذا العمل أو التصرف القانوني الذي أبرمه من حقوق و إلتزامات لا تضاف إلى الموكل ، بل تضاف إلى ذمته، و هذا هو الحكم الرئيسي الذي يترتب على عقد التسخير

[1]– الصورية هي إتفاق طرفي التصرف القانوني على اصطناع مظهر مخالف للحقيقة عن طريق تعبير ظاهر ولكنه كاذب غير مقصود كليا أو جزئيا، يعتقد الغير أنه حقيقة، يخالفه تعبير مخفي عن الحقيقة المقصودة، بحيث يكون العقد الظاهر هو العقد الصوري، ويكون الآخر مستتر وهو العقد الحقيقي. انظر عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام "الإثبات –آثار الالتزام"، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011، ص 1077، بند 614.

[2]– Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1014, note 31131. – Alain Bénabent , op.cit, p 480, note 988. – Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 280, note 534.

؛ إلا أنه ليس مطلقا على مجمله إذ يرد عليه إستثناء تنصرف بموجبه آثار تصرف الإسم المستعار إلى الموكل مباشرة.

و لنعرض فيما يلي لمبدأ إنصراف آثار التصرف إلى الوكيل المسخر ، ثم الإستثناءات على هذا المبدأ .

أولا: مبدأ إنصراف آثار التصرف إلى الوكيل المسخر : تبين من خلال إستقراءنا للنصوص القانونية سالفة الذكر بهذا الشأن – ماعدا النص الأردني– أن الوكيل إذا لم يعلن وقت التصرف أنه يتعاقد بصفته نائبا ، فإنه يعمل بإسمه الشخصي ، ويظهر أيضا أنه يعمل لحسابه، ويترتب على ذلك أن الغير لا يعرف سواه ، فليست له علاقة قانونية إلا معه ، وبالتالي فإن آثار التصرف المبرم تضاف إلى كل منهما شخصيا، فيصبح الوكيل المسخر دائنا أو مدينا و كذلك الغير ، ولا تنصرف هذه الآثار إلى الموكل تطبيقا للقواعد الخاصة بالإسم المستعار[1] طالما أنه لم يتم ذكره في هذا التصرف كما سيأتي بيانه في حينه.

وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية بأنه " في علاقة الوكيل المسخر بالغير تضاف جميع الحقوق التي تنشأ من التعاقد مع هذا الغير إلى الوكيل المسخر

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 627، بند 311.– محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 48. – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص ص 464–465، بند 250. – نزيه كباره، المرجع السابق، ص 350.

فيكون هو الدائن بها قبله ، كما تضاف إليه جميع الإلتزامات فيكون هو المدين بها إليه"[1].

و أقر القانون المدني الجزائري و القوانين المدنية المقارنة المعتمدة في البحث بأن جميع الحقوق التي تنشأ من التعاقد مع الغير تضاف إلى الوكيل المسخر، وتعود إلى مصلحته هو دون مصلحة الموكل، فيكون هو الدائن بها تجاه هذا الغير، ويلتزم في المقابل بجميع الإلتزامات الناشئة عن هذا التعاقد فيكون هو المدين بها للغير.

و بالنسبة لحقوق الوكيل المسخر فإنها تثبت له، كأن يشتري مالا معينا لحساب موكله، هنا تضاف إليه حقوق المشتري، فيصبح مالكا للمال الذي اشتراه، فإذا كان عقارا انتقلت إليه ملكيته، وإذا كان منقولا انتقلت إليه حيازته[2].

وإذا كان وكيلا مسخرا بالبيع لأصبح هو الدائن بالنسبة للمشتري بثمن المبيع، و بضمان عدم التعرض و الإستحقاق وكذا ضمان العيوب الخفية، وإذا ثبت له حق في ذمة الغير، ليس بإمكان هذا الأخير أن يطالب بالمقايضة ويتمسك بها بين حقه الذي هو في ذمة الموكل وبين الحق الثابت للوكيل المسخر، وله في المقابل مطالبة الوكيل المسخر بذلك، أي التمسك بإجراء المقاصة بين الحق الثابت للوكيل المسخر وبين حق الغير في ذمته، ويجوز للوكيل المسخر في سبيل ذلك أن يرفع الدعوى بإسمه

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 22 ماي 1991، أورده محمد حسن قاسم ، المرجع السابق، ص 267.

[2]– قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 434، بند 262.

الشخصي لمطالبة الغير بحقه الثابت، والحكم الذي يصدر لصالحه هو فقط من يمكنه الإتصال بالمحضر القضائي قصد تكليفه تنفيذ هذا الحكم[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بأنه متى لم تعلن جمعية المساكن وقت إبرام العقد أنها تعاقدت مع المقاول نيابة عن أعضائها، وكان لا يوجد في نصوص العقد ما يمكن أن يفيد وجود نيابة صريحة أو ضمنية ، فإن أثر العقد ينصرف إلى الجمعية وليس إلى أعضائها ، ومن ثم تكون الجمعية وحدها هي صاحبة الحق في مطالبة المقاول بتنفيذ إلتزاماته الناشئة عن العقد، وبالتالي لا يجوز قبول دعوى عضو الجمعية بطلب ذلك[2].

و بالنسبة لإلتزامات الوكيل المسخر فإنها تنصرف إلى ذمته أيضا، كما إذا سخر في شراء منقول أو عقار كان مدينا بالثمن للبائع، وإذا سخر في بيعه فإنه المدين للبائع بنقل ملكية المبيع وتسليمه، وضمان عدم التعرض و الإستحقاق ، وكذا ضمان العيوب الخفية للغير المشتري[3].

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 630 بند 312. – زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 161، بند 112.

[2]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 29 أفريل 1969، مشار إليه عند محمد صبري السعدي ، المرجع السابق، ص 143، بند 125، هامش 158.

[3]– قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 434، بند 263.

و طالما أن الوكيل المسخر يعتبر هو المالك ، فإنه يرجع عليه بالمصروفات الضرورية أو المصروفات النافعة ، و كذا العواقب المالية للتصرف الذي يبرمه ، كأن يكون بيع عقار فهو مكلف بدفع الضرائب لخزينة الدولة [1].

وإذا قصر الوكيل المسخر في تنفيذ إلتزاماته، فإن الغير عليهم أن يعتمدوا في إقتضاء حقوقهم على رفع الدعوى ضده مباشرة ، إما للمطالبة بالتنفيذ العيني أو فسخ العقد أو التعويض ، ويصدر الحكم ضده وينفذ على أمواله الخاصة[2] ، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه " متى ثبت أن المطعون عليه كان معيرا إسمه للطاعن في عقد البيع وقد تم هذا البيع لمصلحة الطاعن ولحسابه، وبالتالي ينصرف أثره إليه باعتباره أنه هو البائع الحقيقي، فإن مقتضى ذلك أن يكون الحكم الصادر بفسخ هذا العقد حجة عليه – وإن لم يكن مختصما في دعوى الفسخ – فكأن الشأن شأن الوكيل المستتر في الظاهر مع كونه في الواقع شأن الموكل"[3].

و قد آثرنا توضيح موقف القانون المدني الأردني من مبدأ إنصراف آثار التعاقد أو التصرف إلى الوكيل المسخر، لأننا وجدنا أنه القانون المدني الوحيد من ضمن القوانين المدنية التي سلطت الدراسة حولها، الذي إتخذ موقفا مختلفا.

---

[1]–زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 162، بند 112.

[2]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 631، بند 313. – و انظر أيضا :

–Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1015, note 31131.

[3]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 29 أفريل 1969، مشار إليه عند قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 435، بند 263.

فعلى غرار القانون المدني الجزائري و القوانين المدنية المقارنة السالف ذكرها بهذا الشأن، والتي جعلت كل آثار التصرف الذي يبرمه الوكيل المسخر من حقوق و إلتزامات تنصرف إليه دون الموكل؛ جاء القانون المدني الأردني في المادة 113 المحال إليها بموجب المادة 861 الواردة في عقد الوكالة السالف ذكرهما ، ليقسم آثار التصرف المبرم من الوكيل المسخر بينه وبين الموكل، فجعل حكم العقد وهو الأثر الرئيسي المترتب عليه كنقل الملكية في عقد البيع يثبت للموكل حتى وإن ظل إسمه بعيدا عن العقد بأن أكد الوكيل المسخر أنه المتعاقد الأصلي والوحيد وأن لا علاقة للموكل بالعقد المبرم، وتثبت للوكيل المسخر حقوق العقد فقط ، إذ يقع عليه تنفيذ الإلتزامات الناشئة عن عقد البيع المبرم[1].

وموقف القانون المدني الأردني هذا جاء نتيجة تأثره بموقف الفقه الإسلامي، فقد إتفق الفقهاء المسلمون على أن حكم العقد يتعلق بالموكل حتى وإن أضاف الوكيل العقد لنفسه وكان تصرفه في حدود وكالته، والسبب في ذلك أن الوكيل يتصرف نيابة عن الموكل، وتوكيله له سبب تعاقده، فكان حكم هذا العقد متعلقا بالموكل، ومن ثمة فإذا كان العقد المبرم بيعا فإن إنتقال الملك يكون للموكل إبتداءا، لأن المسببات تلحق بأسبابها[2].

[1]– عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص 209.

[2]– محمد رضا عبد الجبار العاني ، المرجع السابق، ص 370، بند 472.

أما بالنسبة لحقوق العقد، ففيها خلاف كونها تتردد بين الموكل والوكيل المسخر، فذهب الحنفية والشافعية والمالكية ومن وافقهم إلى اعتبار أن حقوق العقد تتعلق بالوكيل لا الموكل، أما الحنابلة والإمامية ومن وافقهم فذهبوا إلى تعليق حقوق العقد بالموكل[1].

والقول الراجح بينهم هو الذي اعتمده القانون المدني الأردني، والمتمثل في جعل حقوق العقد تنصرف إلى الوكيل وذلك لسببين، يتمثل الأول في أن الوكيل هو العاقد، وأن الغير الذي تعاقد معه لا يعرف سواه فيبرئ ذمته بسرعة بأدائه للوكيل، وفي ذلك تطمين لهذا الغير بحقه في الرجوع على الوكيل خاصة إذا لم يكن يعلم بوجود الوكالة، ويتمثل السبب الثاني في أن المعنى الذي تقوم عليه الوكالة هو معنى تعاوني بين الموكل والوكيل، وفي إرجاع حقوق العقد للموكل إضاعة لغرض الوكالة[2].

ثانيا: الإستثناء على مبدأ إنصراف آثار التصرف إلى الوكيل المسخر : يرد على مبدأ إنصراف آثار التصرف الذي يعقده الوكيل المسخر مع الغير من حقوق و إلتزامات إليه ، إستثناء في حالتين يكون فيهما الوكيل المسخر نائبا عن الموكل، على الرغم من أن الوكالة الصادرة له غير نيابية ، فتنصرف بموجبهما آثار التعاقد الذي أبرم إلى ذمة الموكل مباشرة كما هو الحال في الوكالة النيابية المكشوفة.

وتتمثل هاتين الحالتين في حالة ما إذا كان الغير يعلم أو من المفروض حتما أن يعلم أن الوكيل المسخر إنما يتعاقد لحساب الموكل، وحالة ما إذا كان يستوي عند الغير

---

[1]– نفس المرجع، ص 371، بند 473 و أيضا ص382 ، بند 479.

[2]–عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص ص 209– 210. – سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص 631.

أن يتعامل مع الوكيل المسخر أو مع الموكل ، وقد نصت عليهما كل من المادة 75 من القانون المدني الجزائري، المادة 106 من القانون المدني المصري، المادة 107 من القانون المدني السوري، المادة 58 من القانون المدني الكويتي، والمادة 943 من القانون المدني العراقي سالفة الذكر. و لنعرض فيما يلي هاتين الحالتين الإستثنائيتين ببعض من التفصيل .

1-**حالة علم الغير أو إفتراض علمه بحقيقة الوكيل المسخر**: تستوجب هذه الحالة التفرقة بين فرضين:

أ-**الفرض الأول : أن يقصد الغير التعامل مع الموكل**: يتمثل هذا الفرض في أن الغير يعلم حقيقة أو حكما أن الوكيل المسخر يعمل لحساب الموكل مثل وجود تعامل سابق ومستمر بينهما ، وبالرغم من ذلك أبرم التعاقد مع الوكيل المسخر، لكنه قصد من وراء تصرفه هذا التعامل مع الموكل لا مع الوكيل المسخر، فتكون الوكالة نيابية ، ولا يكون الوكيل المسخر مسؤولا قبل الغير عن أي حقوق أو إلتزامات ناشئة عن التعاقد بالرغم من تعامله مع الغير بإسمه الشخصي[1]، كأن يشتري الوكيل المسخر أدوات طبية خاصة بتأثيث عيادة طبية وهو ليس بطبيب ولا يحمل شهادة متعلقة بالطب من بائع جملة يعرف حقيقته هذه ، فهنا تعامل البائع إنما يقصد من ورائه التعاقد مع الأصيل الطبيب الذي سخر هذا الوكيل ، وبالتالي فآثار التعاقد تنصرف إلى الطبيب لا الوكيل المسخر ، أو أن يدخل شخص إلى معرض ضخم للأثاث ذو قيمة مالية عالية، ولا يجد إلا شخصا يرتدي ملابس عمل متواضعة ، فإن الزبون سيعلم أنه يتعاقد

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص628 ، بند 311.

مع أحد عمال صاحب المعرض، وبالتالي فآثار العقد ستنتج تجاه صاحب المعرض وليس تجاه العامل.

وقد قضت بذلك محكمة النقض المصرية ، عندما أكدت أن الموكل يبقى أجنبيا عن العقد الذي أبرمه الوكيل المسخر مع الغير؛ إلا إذا كان هذا الأخير يعلم بالنيابة وانصرف قصده والوكيل وقت إبرام العقد إضافة آثاره إلى الموكل ، إذ يعتبر في هذه الحالة ممثلا في شخص النائب وهو الوكيل المسخر في كل عمل يصدر منه ، أو في مواجهة من الغير بشأن تنفيذ العقد، قبل أن يكشف الموكل عن صفته ورغبته في التعامل مباشرة مع الغير، وتكون في هذه الحالة الأحكام الصادرة على الوكيل المسخر حجة على الموكل الذي لم يكشف عن إسمه ولم يكن مختصما في الدعوى[1].

وقد أخذ بهذا الفرض بالإضافة إلى القوانين المدنية المذكورة سابقا ، القانون المدني الأردني في المادة 113 منه – السابق ذكرها – ، فبموجبها ترجع حقوق العقد أيضا إلى الموكل، فيصبح للموكل جميع آثار التصرف الذي أبرمه الوكيل المسخر من حقوق و إلتزامات، على أساس أنه سبق وأن انصرف إليه حكم التصرف، فإذا كان العقد الذي أبرمه الوكيل المسخر بإسمه الخاص هو شراء سلعة معينة، وكان البائع الذي تعاقد معه يعلم بوجود وكالة بينه وبين الموكل على الرغم من عدم تصريح الإسم المستعار

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 10 جوان 2002، طعن رقم 8357، لسنة 65 ق، أنور طلبة، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص 276.

بها، فإن حكم العقد المتمثل في ملكية هذه السلعة ينتقل إلى الموكل، كما ترجع إليه أيضا جميع حقوق العقد من حق في المطالبة بتسليم المبيع أو بضمانه من التعرض و الإستحقاق أو بضمانه من العيوب الخفية ، وكذا الإلتزام بتسليم المبيع ودفع الثمن[1].

و بالنسبة للقانون المدني الفرنسي ، فكما سبق لنا القول أنه لا يوجد فيه نص خاص يفصل علاقة الوكيل المسخر بالغير، فعقد التسخير ينطوي تحت قواعد الصورية «La Simulation» .

وعليه ، فوفقا لقواعد الصورية إذا علم المتعاقد مع الإسم المستعار حقيقته هذه، فإن له الحق في أن يتمسك بالتصرف المستتر « Acte occulte »، وبالتالي يستفيد من جعل الموكل المستتر ملتزما تجاهه، وينتفع من العقد المستتر الذي يكشف مهمة الإسم المستعار[2].

ب – الفرض الثاني : أن يقصد الغير التعامل مع الوكيل المسخر: يتمثل هذا الفرض في أن الغير يعلم أنه يتعاقد مع وكيل مسخر، وبالرغم من ذلك فإنه يقصد التعامل مع هذا الإسم المستعار لا الموكل الذي سخره، وبالتالي فإن آثار العقد من حقوق و إلتزامات يرجع بها الغير على الشخص المستعار مباشرة لا على الموكل ، فالغير الذي

---

[1]– عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص210.

[2]– Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1015, note 31131.– Alain Bénabent , op.cit, p 481, note 990. – Béatrice Bourdelois , op.cit, p 87.

–انظر أيضا : المادة 198 من القانون المدني الجزائري، والمادة 244 من القانون المدني المصري، والمادة 147 من القانون المدني العراقي.

يعلم بصورية الإسم المستعار ولم يتمسك بها في الدفع إلى أن حكم عليه، فإن الحكم الصادر ضده يحتفظ بكامل حجيته قبله[1].

وقد أشارت إلى هذا الفرض المادة 799 من قانون الموجبات والعقود اللبناني – المذكورة آنفا – عندما نصت على أنه "... ويبقى مرتبطا مباشرة تجاه الذين عاقدهم، كما لو كان العمل يهمه وحده دون الموكل، وإن لم يكن الذين عاقدهم قد عرفوه شخصا مستعارا..."، و كذا الفصل 920 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي عندما نص على أنه "... وظل ملتزما مباشرة تجاه من تعاقد معهم كما لو كانت الصفقة لحسابه ولو كان هؤلاء قد علموا بأنه معير إسمه ...".

وهذا الفرض معمول به أيضا في فرنسا، فللغير وتبعا لقواعد الصورية الحق في التمسك إما بالتصرف المستتر « Acte occulte » ، أو بالتصرف الظاهر « Acte ostensible»، و بموجب ذلك يكون الوكيل المسخر ملتزما شخصيا تجاهه لأنه تعامل معه ولا يعرف سواه[2].

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية برفض حجج أخت إقترضت مبلغا من المال من أختها وعندما طالبتها برد هذا المبلغ الذي هو في ذمتها، رفضت الأخت مؤسسة

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 468، بند 251.

[2] – Cass. Civ, 1re. 17 Novembre 1993. Bull. I, n° 329,cité par Alain Bénabent , op.cit, p 481, note 990.

رفضها على أن المبلغ المقترض لم يكن لفائدتها هي وإنما لفائدة زوجها، وأنها لم تكن سوى إسم مستعار لزوجها وأن أختها كانت على علم بذلك[1].

غير أنه إذا ثبتت مشاركة الغير في الصورية « Le tiers participé activement à la simulation »، فإن ذلك يرفع إمكانية الرجوع على الوكيل المسخر، كما هو الحال في البيع الصوري لإتاحة الحصول على قرض، والمصرف على علم بأن مكتسب الملكية ليس سوى وكيل مسخر للبائع نفسه كي يستفيد من القرض، فإذا ما طالب المصرف سداد الإستحقاقات من الوكيل المسخر رفض طلبه هذا[2].

كما توجد بعض المهن على الرغم من تعاقد صاحبها بإسمه الشخصي، ويكون الغير على علم بذلك ، وحتى وإن قصد المتعاقدان إضافة آثار هذا العقد إلى الشخص المهني ؛ إلا أن نظام المهنة التي ينتمي إليها يحرمه من ذلك، ويفرض عليه إضافة آثار التعاقد إلى الجهة التي ينتمي إليها ، ومثاله أن الراهب إذا تعاقد بإسمه الشخصي، انصرف أثر العقد إلى الكنيسة دونه، وعلة ذلك أن نظام الرهبنة لدى الأقباط الأرثدوكس يقضي أن كل ما يقتنيه الراهب بعد إنخراطه في هذا السلك من غير

---

[1]– Cass. Civ. 1re. 17 Novembre 1999, Bull. – Civ. I, n° 311 : « Les parties étaient liées par une convention de prête-nom », « Le prête-nom est personnellement et directement engagé envers celui avec lequel il a contracté à ce titre, quand bien même ce cocontractant aurait eu connaissance de sa qualité »,cité par Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 280, note 534.

[2]– Cass. Civ. 3ème, 8 Juillet 1992, Bull. III, n° 246 :« Si le tiers a participé activement à la simulation, il ne peut plus agir contre le prête-nom »,cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p 552, note 661.

الميراث أو الوصية يعتبر ملكا للكنيسة، فهو يعد نائبا عن الكنيسة في تملكه لهذه الأموال[1].

وعلى كل حال، فإنه في هذا الفرض علم الغير بالإسم المستعار لا يمنع أن يكون متعاقدا مع الوكيل المسخر شخصيا، ومن ثمة فلا يستطيع الغير الرجوع مباشرة على الموكل، كما لا يرجع هذا الأخير على الغير مباشرة، ذلك أن العلم لا يمنع من أن تضاف حقوق العقد و إلتزاماته إلى الوكيل المسخر دون الموكل لأنها من القواعد المقررة في التسخير[2].

أما عن البت فيما إذا كان الغير يقصد التعاقد مع الوكيل المسخر أم مع الموكل فإنها مسألة واقع، تخضع لتقدير قاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها[3].

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 18 ماي 1950، وكذا قرار بتاريخ 31 ماي 1966، مشار إليهما بالتفصيل عند أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص ص 269– 270.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 628، بند 311.– و أيضا :

–Cass. Civ. 11 mars 1890 : « La simulation ne peut pas être opposée au tiers qui y est resté étranger , cela vaut quand bien même le cocontractant aurait eu connaissance de la qualité du prête–nom », cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1015, note 31131.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص629، بند 311.

2-**حالة أن يستوي بالنسبة للغير التعامل مع الوكيل المسخر أو الموكل** : يقصد بهذه الحالة أن الغيرلا يبالي لوضعية الشخص الذي يتعاقد معه أكان أصيلا أم نائبا، المهم بالنسبة إليه هو إبرام التصرف وتحقيق المصلحة المرجوة من ورائه، وأكثر أمثلة هذه الحالة مستقاة مما يحدث في المألوف من الحياة اليومية ، كما إذا اشترى شخص عينا من محل تجاري فإنه لا يعنيه إذا كان البائع أصيلا أم وكيلا ، وكان هذا الشخص نفسه إسما مستعارا لكنه لم يعلن وكالته لصاحب المحل ، ثم ظهر في المبيع عيب خفي ، كان للموكل أن يرجع على البائع بضمان العيوب الخفية ، وليس للبائع أن يرفض رجوع الموكل بحجة أنه لم يكن يعلم بوكالة من اشترى عنه، كما يجوز للبائع أن يرجع على الموكل الذي كشف عن نفسه بإكمال الثمن كون الشخص الذي اشترى لم يمكنه من الثمن كاملا ، و معنى ذلك أنه بإمكان الموكل أن يرجع مباشرة على الغير في هذه الحالة متى كشف عن نفسه، كما يجوز للغير الرجوع عليه أيضا، وتسري في ذلك أحكام الوكالة النيابية[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بأنه "... أما في علاقة الغير بهذا الأصيل فإن من المقرر على ما تقضي به المادة 106 من القانون المدني أن أثر العقد لا يضاف إلى الأصيل دائنا أو مدينا إلا في حالتين هما : إذا كان من المفروض حتما أن من تعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة أو كان يستوي عنده أن يتعامل مع الأصيل أو النائب"[2].

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص629، بند 311.

[2]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 24 أفريل 1980، رقم الطعن 648 لسنة 49 ق، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 83.

المطلب الثاني

علاقة الموكل بالغير في الوكالة غير النيابية

يتعاقد الوكيل المسخر مع الغير بإسمه الشخصي ، أي بصفته أصيلا لا نائبا، وعلى ذلك تضاف جميع الحقوق التي تنشأ عن هذا التعاقد إليه لا إلى الموكل، فيكون هو الدائن بها للغير، كما يلتزم بجميع الإلتزامات فيكون هو المدين بها للغير دون الموكل ، ما يجعل العلاقة المباشرة بين الموكل والغير مبدئيا غير قائمة ، فالموكل لم يقبله كدائن أو مدين له ؛ لكن ذلك لا يمنع من وجودها في بعض الأحيان. و لنعرض فيما يلي مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل ، و نتائج عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل ، كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل

نصت المادة 75 من القانون المدني الجزائري وما يقابلها من نصوص في القوانين المدنية المقارنة السالف ذكرها – ماعدا نص القانون المدني الأردني– على المبدأ القاضي بانصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إليه وحده، بمفهوم المخالفة مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل، و لإعمال هذا المبدأ لا بد من توافر شروطه الثلاثة المتمثلة على التوالي في وجود وكالة مستترة بين الموكل و الوكيل

المسخر، و تعاقد الوكيل المسخر بإسمه الشخصي لحساب الموكل ، وجهل الغير بعقد الوكالة المستترة، حسب التفصيل الآتي .

أولا :وجود وكالة مستترة بين الموكل و الوكيل المسخر : يتمثل الشرط الأول لإعمال مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل ، في ضرورة وجود عقد وكالة مستترة يربط بين الوكيل المسخر والموكل، وهذا ما يميز بين التعاقد بإسم مستعار وبين الصورية بطريق التسخير ، فالمسخر في الإسم المستعار يبرم ثلاثة عقود جدية: الأول هو عقد الوكالة المستترة، وهو معيار التمييز الأساسي ، يكون فيه المسخر وكيلا عن الموكل في إجراء تصرف مبين في هذا العقد ، ويبرم بين الوكيل المسخر والموكل، والثاني عقد يبرمه لحساب موكله لكن بإسمه الشخصي دون أن يكشف عن صفته باعتباره وكيلا عن شخص آخر، بل يظهر وكأنه يتعاقد باعتباره الطرف الأصيل في العقد، ولذلك تنتقل آثار العقد إليه، والثالث هو عقد يبرمه مع موكله لينقل إليه آثار العقد الذي سبق أن أبرمه لحسابه ؛ أما في الصورية بطريق التسخير فيتعاقد الشخص مع مسخر "personne interposée" يتواطأ معه على تسخيره لمصلحة شخص ثالث يكون هو أيضا عالما بالتسخير[1].

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني ، نظرية الإلتزام بوجه عام "الإثبات – آثار الإلتزام"، المرجع السابق، ص 1076، بند 613، هامش 1.

أي أن المسخر في الصورية بطريق التسخير يبرم عقدين فقط ، تنتقل بأحدهما ملكية الشيء محل العقد إلى المسخر لينقلها بالعقد اللاحق إلى الممنوع من التعاقد، دون أن يكون بينهما عقد وكالة مدنية[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن " النص في المادتين 106،713 من القانون المدني يدل – و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة– على أنه يجوز للوكيل أن يبرم العقد الذي تخوله الوكالة إصداره لا بصفته وكيلا و لكن بصفته أصيلا، ذلك أن وكالته في هذه الحالة تكون مستترة ..."[2].

ثانيا : تعاقد الوكيل المسخر بإسمه الشخصي لحساب الموكل : يتمثل هذا الشرط الثاني لإعمال مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل ، في ضرورة تعاقد الوكيل بإسمه الشخصي مع الغير لكن لحساب الموكل، وفي ذلك تأكيد على أن الوكيل سواء في الوكالة النيابية أو الوكالة غير النيابية، إنما يعمل دائما لحساب الموكل، شأنه في ذلك شأن سائر الوكلاء غير المسخرين كما سيأتي بيانه عند عرض علاقة الوكيل المسخر بالموكل هذا من جهة .

ومن جهة أخرى ، فإن هذا الشرط يميز بين التعاقد بإسم مستعار موضوع دراستنا في هذه الجزئية، ووضع قانوني استوقفنا تقاربهما في المفهوم وهو التقرير بالشراء عن الغير

---

[1] – Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 280, note 534.

[2]– محكمة النقض المصرية ، الدائرة المدنية ، قرار بتاريخ 15 نوفمبر 1991، طعن رقم 2681، لسنة 59 ق ، إبراهيم سيد أحمد، الموجع السابق ، ص 89.

« Déclaration de Command »[1]، الذي يكون حين يريد شخص le » « command شراء شيء معين ، لكنه مهتم بعدم كشف شخصيته للبائع المتعاقد معه، كأن يكون شخصا ثريا وأراد شراء عقار، فلو علم البائع به كمشتر حقيقي لطلب ثمنا أعلى بكثير طمعا فيه، فيعمد إلى إخفاء إسمه ويكلف صديقا أو وسيطا le » « commandé يتقدم هو لشراء العقار، على أن يحتفظ المشتري عند الشراء لا بعده، بحقه في التقرير بالشراء عن الغير[2].

و بذلك يشترك التقرير بالشراء عن الغير مع التعاقد بإسم مستعار في أن الوكيل في كليهما لا يعلن إسم الموكل؛ ولكن الوكيل في التقرير بالشراء عن الغير يتفق مع البائع على ميعاد يعلن خلاله إسم من اشترى له الصفقة ، وفي أغلب الأحيان يكون هذا الميعاد قصيرا، وذلك حتى لا يبقى البائع معلقا مدة طويلة لا يعلم أباع للوسيط أم باع لغيره[3].

فإذا أعلن المشتري « le commandé » عن إسم الشخص « le command » في الميعاد المحدد تضاف إليه هذه الصفة ، و عندئذ يكون وكيلا عن هذا الشخص في الشراء، وبالتالي المشتري الحقيقي هو الموكل، وينتج عن ذلك أن عقد البيع ينعقد مباشرة

---

[1]–عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية "البيع والمقايضة"، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011، ص 182، بند 95.

[2]– Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 281, note 535.

[3]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الرابع ، العقود التي تقع على الملكية "البيع والمقايضة"، المرجع السابق، ص 183، بند 95.– وانظر أيضا :

–François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p 553, note 662.

بين البائع والمشتري الحقيقي، فلا وجود لبيعين متتاليين لنقل الملكية للمشتري الحقيقي، ونكون في هذه الحالة أمام وكالة نيابية[1].

أما إذا لم يتم الإعلان عن إسم المشتري الحقيقي في الآجال المحددة، فإن البيع يتم بين البائع والوكيل في التقرير بالشراء للغير[2].

على خلاف التعاقد بإسم مستعار فالوكيل يشتري حتما لحساب غيره–الموكل–، ويلتزم بنقل الصفقة إلى هذا الغير، ولا يستطيع أن يحتفظ بها لنفسه ، وعلى ذلك فالمقرر بالشراء عن الغير إما أن يكون أصيلا في الشراء ، وإما أن يكون وكيلا وكالة نيابية ؛ في حين أن المسخر في التعاقد بإسم مستعار يكون وكيلا وكالة غير نيابية، إلا إستثناء كما في الحالتين المنصوص عليهما في المادة 75 من القانون المدني الجزائري – سالفة الذكر والنصوص القانونية المقابلة لها في القوانين المدنية المقارنة المعتمدة في البحث – والمتمثلة في حالة إذا كان الغير يعلم أو من المفروض حتما أن يعلم أن الوكيل المسخر إنما يتعاقد لحساب الموكل، وحالة ما إذا كان يستوي عند الغير أن يتعامل مع الوكيل المسخر أو مع الموكل.

ثالثا: جهل الغير بعقد الوكالة المستترة : يتمثل الشرط الأخير لإعمال مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل ، في أن يكون الغير جاهلا بعقد الوكالة

---

[1] – Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 281, note 535.

[2]– François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p 553, note 662.

المستترة المبرم بين الموكل والوكيل المسخر، أي أن يبقى الغير غير عالم بحقيقة الوكيل المسخر بصفته هذه معتقدا أنه يتعامل مع أصيل[1] .

لأنه متى علم الغير أو من المفروض حتما أنه يعلم بوجود الوكالة المستترة ، أو كان يستوي عنده أن يتعامل مع الوكيل أو الموكل، فإن آثار التصرف تنصرف إلى الموكل، ولا نكون حينها بصدد إعمال مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل .

و قد قضت محكمة التمييز السورية في هذا الشأن بأنه "... و بالمقابل يجوز للغير الذي علم بالتسخير بعد التعاقد أن يطعن بالصورية وإثبات أن المسخر ليس إلا وكيلا عن الأصيل المستتر من أجل أن ينصرف أثر العقد إلى الأصيل"[2].

و قضت محكمة التمييز العراقية في قرار لها بأن " الوكالة العامة التي أعطاها المميز الشخص الثالث خولته ببيع الأرض لمن يشاء وبالبدل الذي يراه مناسبا، وأن الأخير تعاقد مع المميز عليه على بيعها له وأنه لم يضف التعاقد إلى موكله في متن العقد، إلا أن الوقائع التي أشارت إليها المحكمة في حكمها المميز من إنذارات متبادلة بين المدعي والمدعى عليه والشخص الثالث أي من المميز ومن الشخص الثالث للمدعي ، و الإستشهاد الصادر من دائرة الطابو إضافة لعقد الوكالة من المدعى عليه للشخص

---

[1]– منذر الفضل ، المرجع السابق، ص 115.

[2]– محكمة التمييز السورية، الغرفة المدنية الثانية، قرار بتاريخ 3 مارس 1981، طعن رقم 398، وارد في الموقع الإلكتروني http://www.arab-ency.com، المتصفح بتاريخ23 مارس 2016 على الساعة 10:00.

الثالث المخول فيها ببيع الأرض كما أشير إلى ذلك أعلاه كلها تؤيد أن عقد البيع وقع للمدعى عليه الموكل وبعلمه وعلم المدعي (المشتري) فتوافرت معه شروط المادة 943"[1].

الفرع الثاني

نتائج عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل

أقر القانون المدني الجزائري و كل القوانين المدنية المقارنة المعتمدة في البحث عدا القانون المدني الأردني بالمبدأ المتمثل في أن الأعمال التي يقوم بها الوكيل المسخر بهذه الصفة تنتج آثارها في مواجهته فحسب دون أن تنصرف إلى الموكل ، فكل الحقوق التي تنشأ من هذه الأعمال لا تضاف إلى الموكل ، وأن الإلتزامات التي تترتب على هذه الأعمال لا تنصرف إلى ذمته ، حسب التفصيل الآتي .

أولا :عدم إنصراف الحقوق إلى الموكل : فباستثناء الحالتين المتعلقتين بعلم الغير أو افتراض علمه بأن الوكيل المسخر إنما يتعاقد لحساب الموكل، أو تساوي الأمر عنده فيما إذا كان يتعاقد مع وكيل أو موكل، فإن ما ينشأ عن العقد المبرم من حقوق لا تنصرف

[1]– محكمة التمييز العراقية، الغرفة المدنية الثانية، قرار بتاريخ 22 جانفي 1975، طعن رقم 921، انظر الموقع الإلكتروني: http:// www.uababyLon.edu.iq المتصفح بتاريخ 25 مارس 2015 على الساعة 11:42.

إلى ذمة الموكل، فإذا كلف هذا الأخير الوكيل المسخر بشراء منقول أو عقار، فإن الموكل لا يعتبر مشتريا، وبالتالي فلا تضاف إليه حقوق المشتري، إذ لا يكون دائنا للبائع بالتسليم ونقل الملكية ولا بضمان العيوب الخفية، بل الدائن في كل ذلك هو الوكيل المسخر وحده، كما سبق تفصيله.

و قد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بأن " النص في المادة 106 يدل– و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه متى تعاقد الوكيل مع الغير بإسمه هو دون أن يفصح عن صفته فإن آثار العقد تنصرف إلى الوكيل لا الأصيل إلا إذا ثبت توافر الإستثناءين المشار إليهما في المادة المذكورة "[1].

ثانيا : عدم إنصراف الإلتزامات إلى الموكل : بالنسبة للإلتزامات فهي أيضا لا تترتب في ذمة الموكل ، بل تترتب في ذمة الوكيل المسخر طالما لم توجد حالة من

الحالتين الإستثنائيتين المنصوص عليهما في المادة 75 من القانون المدني الجزائري و المواد المقابلة لها في القوانين المدنية المقارنة المذكورة آنفا.

فإذا سخر هذا الموكل وكيله في الشراء فإنه لا يعتبر مشتريا، فلا يلتزم بدفع الثمن للبائع المتعاقد معه ولا التسلم ، كون المدين بكل ذلك هو الوكيل المسخر وحده.

[1]– محكمة النقض المصرية ، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 20 فيفري 1990، طعن رقم 291، لسنة 55 ق ، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق ، ص 89.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "عقد الوكالة بالتسخير يقتضي أن يعمل الوكيل بإسمه الشخصي، وإن كان يعمل لحساب الموكل بحيث يكون إسم الموكل مستترا، ويترتب على قيامها أن تضاف جميع الحقوق التي تنشأ من التعاقد مع الغير إلى الوكيل المسخر، فيكون هو الدائن بها للغير، كما تضاف إليه جميع الإلتزامات فيكون هو المدين بها للغير لا الأصيل "[1].

و قضت محكمة التمييز السورية بأنه "... أما إذا تعاقد النائب بإسمه فلا تكون هناك نيابة كما هو حال الوكيل، وتكون الوكالة في مثل هذه الحالة مقتصرة على علاقة الوكيل بالموكل ، وهذا ما يعرف بالإسم المستعار أو المسخر، ولا تضاف آثار العقد إلى الموكل، وإنما تضاف إلى الوكيل"[2].

أما بالنسبة للقانون المدني الأردني فكما سبق وأن قدمنا، فهو لا يأخذ بهذا المبدأ على مطلقه ، فليس كل الآثار التي تترتب على العقد المبرم بين الوكيل المسخر والغير لا تنصرف إلى الموكل، ذلك أن حكم العقد كنقل الملكية في عقد البيع تثبت للموكل وحده ولا تثبت أبدا للوكيل المسخر؛ ولا تثبت له حقوق العقد فقط كونها تنصرف للوكيل المسخر، الذي يقع عليه تنفيذ الإلتزامات الناشئة عن هذا العقد[3].

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 28 فيفري 1984، طعن رقم 598، أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص 262.

[2]– محكمة التمييز السورية، الغرفة المدنية الثانية، قرار بتاريخ 24 أفريل 2000، طعن رقم 543/ أساس 557. انظر الموقع الإلكتروني:.ttp://www.arab-ency.com،المتصفح بتاريخ23 مارس 2016 على الساعة10:00.

[3]– عدنان إبراهيم السرحان، المرجع السابق، ص 209.

ولا يجوز للموكل حسب القانون المدني الجزائري و القوانين المدنية المقارنة المعتمدة في البحث عدا القانون المدني الأردني، أن يتمسك تجاه الغير بخروج الوكيل عن الحدود المرسومة له بعقد الوكالة المدنية، أو أن يعترض على الحكم الصادر ضد الوكيل عن طريق إعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، وذلك لإنعدام مصلحته في كل ذلك[1].

المطلب الثالث

علاقة الوكيل بالموكل في الوكالة غير النيابية

إن وكالة الوكيل المسخر هي وكالة مستترة بينه و بين الموكل ، وليس في هذا إلا تطبيق لقواعد الصورية ما يجعل الوكالة المستترة هي العقد الحقيقي الذي يحكم علاقة هذين المتعاقدين ، وطالما أن الوكيل المسخر يعمل بإسمه الشخصي، فإن آثار التصرف الذي يبرمه مع الغير تنصرف إليه وحده دون الموكل، مما يستوجب عليه وتنفيذا لهذه الوكالة المستترة أن يقوم بنقل هذه الآثار إلى الموكل. و لنعرض فيما يلي الإطار القانوني لعلاقة الوكيل المسخر بالموكل، ونقل آثار تصرف الوكيل المسخر إلى الموكل ، كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

الإطار القانوني لعلاقة الوكيل المسخر بالموكل

[1]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 634، بند 317.

يبرم الوكيل المسخر التصرف مع الغير لا بصفته وكيلا ولكن بصفته أصيلا، ووكالته هي وكالة مستترة، ويعتبر وكأنه أعار إسمه للأصيل الذي وكله في إبرام هذا التصرف، ويشترط أن يكون الغرض من وراء ذلك مشروعا[1]، فلو كان غير مشروع كان التسخير باطلا، كما إذا سخر مدين محجوز على أمواله شخصا لحضور جلسة المزاد المخصصة لبيع ماله وشراء هذا المحجوز عليه، فإذا رسا عليه المزاد كان باطلا، وإذا ما قام ببيعه لموكله المدين كان البيع أيضا باطلا[2].

وأيضا إذا سخر خبير أو محام أو قاض شخصا ليشتري المال المكلف بتقديره أو الدفاع عنه أو متنازع فيه أمام المحكمة التي يباشر عمله في دائرتها نظر النزاع فيه، كان باطلا[3]، فمن لا يستطيع مباشرة التصرف بنفسه لا يستطيع مباشرته عن طريق مسخر[4].

---

[1]– Cass. Civ, 05 Avril 1880 :« Si l'on peut, en général, constituer un prête-nom, c'est-à-dire un mandataire agissant en son propre nom. C'est à la condition que cette constitution n'ait pas pour objet de faire préjudice aux tiers » ,cité par Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 280, note 534. – Cass. Civ. 1re, 18 Janvier 1989, Bull I, n° 28,cité par Alain Bénabent , op.cit, p 481, note 989.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 624، بند 310. –زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 158، بند 108.

[3]– المادة 402 و403 من القانون المدني الجزائري، المادة 471، 472 من القانون المدني المصري، المادة 472، 473 من القانون المدني السوري، من المادة 378 إلى 382 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

[4]– عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 624، بند 310. –زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 159، بند 108.

و يجري الحديث في هذه الحالة عن الصورية بتسخير الشخص « La simulation par interposition de personne »، وهو تعبير محقر إلى حد ما يبين الطابع غير القانوني للغرض من وراء التسخير[1].

فإذا كان المتعاقد الآخر يعرف شخص المتعاقد الحقيقي و تواطأ معه على إخفاء شخصيته تحت إسم من تعاقد معه في الظاهر، والهدف من ذلك التغلب على مانع قانوني يحول دون إتمام الصفقة لشخص معين، كنا أمام حالة الصورية بتسخير الشخص بالمعنى الدقيق للمصطلح؛ أما إذا كان المتعاقد الآخر لا يعلم أن من تعاقد معه هو مجرد شخص مسخر اختفت خلفه شخصية المتعاقد الحقيقي، الذي لم يرد الظهور في الصورة مخافة أن يرفض هذا المتعاقد الآخر إبرام الصفقة، أو يقبلها لكن بشروط أقسى أو بثمن أعلى، كنا أمام حالة التعاقد بطريق التسخير prête-nom[2].

وهذا معيار آخر للتمييز بينه و بين التعاقد بطريق التسخير الذي يكون المسخر فيه أو الإسم المستعار هو prête-nom ، يضاف إلى المعيار الأول المتمثل في أن التعاقد بطريق التسخير يتكون من ثلاث عقود خلافا له إذ يتكون من عقدين فقط .

---

[1]- Cass. Civ. 1re. 28 Novembre 2000. Bull. civ I, n° 311, François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p 552, note 661.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الثاني ، نظرية الإلتزام بوجه عام "الإثبات – آثار الالتزام"، المرجع السابق ، ص ص 1075- 1056، بند 613، هامش 1.- و انظر أيضا :=
= -Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 280, note 534. -Alain Bénabent, op.cit, p 480, note 988.

وعلى كل حال ، فإن الوكالة المستترة تنظم بمقتضى أحكام عقد الوكالة المدنية ، و بالتالي تحكمها القواعد العامة لهذا العقد بحيث ترتب قبل الموكل والوكيل المسخر جميع الآثار القانونية التي ترتبها الوكالة المكشوفة من حقوق و إلتزامات في ذمة طرفيها الموكل والوكيل[1]، فالوكيل ملزم بتنفيذ عقد الوكالة المستترة ، موافاة الموكل بالمعلومات وتقديم الحساب ، و كذا رد ما في يده للموكل ، و في مقابل ذلك يلتزم الموكل بدفع الأجر للوكيل المسخر متى كانت الوكالة المستترة مأجورة ،تقديم المصروفات ورد النفقات و أيضا تعويض ضرر الوكيل المسخر .

وطالما الأمر كذلك، فإننا نحيل بخصوص هذه الإلتزامات إلى ما سبق أن فصلناه في الفصل الأول من هذه الرسالة بخصوص آثار عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين، ونكتفي في هذا المقام بأن نورد ما نص عليه قانون الموجبات و العقود اللبناني ، وبعض الأحكام القضائية التي صدرت بهذا الشأن.

و قد نصت المادة 224 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه " ويكون الأمر على خلاف ذلك إذا تصرف الوكيل في الظاهر، بإسمه الخاص، وكان إسمه مستعارا، ولم يبرز وكالته، فإن الذين يتعاملون معه على هذا الوجه لا يمكنهم أن يقاضوا غيره، ولا يجوز لغيرهم أن يقاضيهم، ولا تطبق قواعد الوكالة والتمثيل إلا على العلاقات التي بين الوكيل المستتر والموكل".

[1]– محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص 467، بند 250. –أسعد دياب، المرجع السابق، ص 382.

و بالنسبة للإجتهاد القضائي فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بذلك في أحد قراراتها حيث جاء فيه أن :

«Les rapports entre le prête-nom et le mandant sont réagis par les règles, relatives aux obligations du mandant et mandataire »[1].

و قضت أيضا محكمة النقض الفرنسية بأن الوكيل إذا تصرف بإسمه الشخصي، فإنه يصبح المدين الشخصي والمباشر للدائن؛ إلا أن له الرجوع على الموكل لأنه في مواجهته لا يزال يحتفظ بصفته كوكيل.

« Le mandataire, lorsqu'il a, en son propre nom, contracté une obligation, devient le débiteur personnel et direct du créancier, sauf son recours contre le mandant, au regard duquel il conserve la qualité de mandataire »[2].

وهو نفس المبدأ الذي قضت به محكمة النقض المصرية ، حيث جاء في أحد قرارها أنه " وقد استخلصت المحكمة من وقائع الدعوى استخلاصا تؤدي إليه المقدمات التي أوردتها، أن الوكيل حين حرر عقد الشراء بإسمه إنما كان يقوم بتنفيذ الوكالة وحكمت

---

[1]–Cass. Civ. 3ème, 01 Décembre 1971 ,cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit , p 1014, note 31131, et par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque ,op.cit, p 552, note 661.

[2]– Cass. Civ. 3 mai 1893,cité par Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 281, note 534.

بناءا على ذلك بإلزام الموكل بدفع الثمن إلى الوكيل مقابل نقل تكليف المشتري من إسمه إلى إسم الموكل فلا يصح النعي عليها في ذلك"[1].

و قضت محكمة النقض المصرية أيضا بأنه " ليس من يعير إسمه إلا وكيلا عمن أعاره فيمتنع عليه قانونا أن يستأثر بنفسه بشيء وكل في أن يحصل عليه لحساب موكله ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة فكأن الشأن شأنه في الظاهر مع أنه في الواقع شأن الموكل، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المطعون عليها لم تكن في إبرامها عقد الشراء مع آخر إلا إسما مستعارا لزوجها الطاعن ، فإن مقتضى ذلك اعتبار أن الصفقة فيما بين الزوجين قد تمت لمصلحة الموكل و لحسابه ، فيكسب كل ما ينشأ عن العاقد من حقوق و لا تكسب المطعون عليها منها شيئا ، ويكون كل ما دفع بإسمها من الثمن ورسوم التسجيل قد دفع من الطاعن ، إلا أن يثبت أنها قد دفعته له من مالها الخاص، فيحق لها استرداده منه طبقا لأحكام الوكالة باعتباره من النفقات المعقولة التي أنفقتها في تنفيذ الوكالة"[2].

و محكمة التمييز اللبنانية هي الأخرى حذت حذو المحكمتين السابقتين عندما قضت بأن " الوكيل عندما يتعاقد كشخص مستعر ، تكون له الحقوق الناشئة عن العقد، ويتحمل شخصيا الموجبات المترتبة عليه من جرائه، فالمتعاقدون معه يقاضونه مباشرة،

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 15 أفريل 1943، طعن رقم 63 لسنة 12 ق، وانظر أيضا قرار بتاريخ 24 أفريل 1980، طعن رقم 648 لسنة 49 ق، أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص ص 261– 267.

[2]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 23 نوفمبر 1961، طعن رقم 273، لسنة 26 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 76.

وهو يقاضيهم، ولا تطبق بالتالي قواعد الوكالة إلا على العلاقات بين هذا الوكيل المستتر (الشخص المستعار) والموكل"[1].

ويبقى أن نشير في هذا المقام أن عبء إثبات الوكالة المستترة يقع على عاتق من يتمسك بها ضد الآخر، ويكون بحسب القواعد العامة ، فإذا كان التصرف يقع على ما يستلزم القانون إثباته بالكتابة أو ما يقوم مقامها، فلا يجوز إثباته بما يخالف ذلك[2]؛ إلا إذا وجد مانع أدبي أو مادي يحول دون الحصول على دليل كتابي، أما إذا لم يستلزم القانون ذلك جاز الإثبات بالبينة وبالقرائن[3].

الفرع الثاني

نقل آثار تصرف الوكيل المسخر

يترتب على تصرف الوكيل المسخر في علاقته مع الموكل وجوب أن ينقل الحقوق المتولدة عن التصرف الذي أبرمه مع الغير للموكل، ويتم نقل الحقوق و الإلتزامات من الوكيل المسخر إلى الموكل بإحدى الطريقين ، إما بموجب عقد جديد

---

[1]– محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة الثانية بتاريخ 12 ديسمبر 1967، طعن رقم 126، مشار إليه عند نزيه كباره ، المرجع السابق ، ص 350.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 637، بند 319. – محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 467، بند 251.– وانظر أيضا: محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 16 جانفي 1985، طعن رقم 732 لسنة 54 ق، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق ،ص ص، 86–87.و أيضا:
- Alain Bénabent , op.cit, p 481, note 989.

[3]– زهدي يكن، المرجع السابق، ص 162 ، بند118.

يصدر من الوكيل المسخر إلى الموكل ، و إما أن يقوم الوكيل المسخر بإحلال الموكل محله في العقد الذي أبرمه مع الغير ويشترك الغير في هذا الإحلال، حسب التفصيل الآتي .

أولا : نقل الحقوق و الإلتزامات بموجب عقد جديد: يتم نقل الحقوق و الإلتزامات المترتبة على تصرف الوكيل المسخر بموجب عقد جديد يصدر من الوكيل المسخر إلى الموكل، و بنفس مضمون وبنود ومشتملات العقد الأول و شروطه، وينتج عن ذلك أن يصبح الموكل دائنا للوكيل بالحقوق ومدينا بالإلتزامات[1].

و لعل أن أفضل تفصيل لنقل الحقوق و الإلتزامات بهذه الطريقة ما قضت به محكمة النقض المصرية بأن " من يعير إسمه ليس إلا وكيلا عمن أعاره وحكمه هو حكم كل وكيل، ومن ثم يمتنع عليه قانونا أن يستأثر لنفسه بشيء وكل في أن يحصل عليه لحساب موكله، ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة، وهذا يقتضي أن يعتبر تسجيل البيع الصادر للوكيل المعير إسمه والذي ترتب عليه نقل الملكية من البائع لحساب الأصيل ويؤول العقار المبني إليه وإلى ورثته من بعده بطريق الميراث، ذلك أن الحقوق فيما بين الموكل ووكيله الذي أعاره إسمه تكون كلها للموكل دون الوكيل، فإذا كان التعاقد يتعلق بعقار كانت الملكية للأصيل فيما بينه وبين وكيله، وإن كانت للوكيل المعير إسمه فيما بينه وبين البائع والغير. ويرجع ذلك إلى أنه مهما كان للوكيل المسخر من ملكية ظاهرة في مواجهة الكافة، فإنها ملكية صورية بالنسبة للأصيل يمنع من الإحتجاج بها قبله قيام الوكالة الكاشفة لحقيقة الأمر بينهما، وينتج من ذلك أن

[1]– قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 445، بند 271.

الأصيل لا يحتاج – لكي يحتج على وكيله المسخر بملكية ما اشتراه – إلى صدور تصرف جديد من الوكيل ينقل به الملكية إليه، إذ يعتبر الأصيل في علاقته بالوكيل هو المالك بغير حاجة إلى أي إجراء وإنما يلزم هذا الإجراء في علاقة الأصيل بالغير"[1].

و يتضح بذلك أنه إذا كان محل الوكالة المستترة تصرفا قانونيا على منقول أو عقار، فإن الحقوق و الإلتزامات يجب أن تنقل من الوكيل إلى الموكل، ويتم عن طريق عقد جديد، بغرض الإحتجاج به في مواجهة الغير ليس الوكيل[2].

وعلى سبيل المثال إذا كنا بصدد وكالة مستترة في شراء عقار، فإن ملكية هذا العقار تنتقل أولا من البائع إلى الوكيل المسخر، ثم تنتقل من بعد ذلك من الوكيل المسخر إلى الموكل بموجب عقد بيع جديد ويسجل هذا البيع، وكنتيجة حتمية على ذلك فإن رسوم نقل الملكية تكون ثقيلة كونها تدفع مرتين، الأولى عندما تنتقل الملكية من الغير إلى الوكيل المسخر، ويلتزم هذا الأخير بدفعها لأنه أصبح هو المالك، والثانية عندما تنتقل الملكية من الوكيل المسخر إلى الموكل، والذي يلتزم بدفعها كونه أصبح هو المالك.

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 5 ماي 1966، طعن رقم 138 لسنة 17 ق، أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، 265، وانظر أيضا طعن بتاريخ 23 نوفمبر 1961، رقم 273، لسنة 26 ق، وكذا طعن بتاريخ 26 نوفمبر 1964 ،تحت رقم 17، لسنة 30 ق، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص ص 76–77.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص ص 640–641، بند 321، هامش 5.

و هذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية حيث جاء في أحد قراراتها أنه:

« Le mandataire (Sic) prête-nom ne représente pas son mandant ; par suite, l'opération juridique dont il est l'instrument comporte tant au point de vue civil qu'au regard du Fisc, une double transmission de propriété, la première s'opérant dans le patrimoine du prête-nom, la seconde dans celui du mandant »[1].

ثانيا: إحلال الموكل محل الوكيل المستتر في العقد المبرم مع الغير : تتمثل هذه الطريقة في أن يقوم الوكيل بإحلال الموكل محله في العقد الذي أبرمه مع الغير و يشترك الغير في هذا الإحلال، فيصبح بذلك الموكل هو الدائن للغير بالحقوق وفي ذات الوقت المدين له بالإلتزامات[2].

قد يعلم الغير بعد إبرامه للتصرف أن الشخص الذي تعاقد معه لا يعدو أن يكون مجرد إسم مستعار، فتطبق هنا قواعد الصورية، فيجوز لهذا الغير أن يطعن في التصرف المبرم ويكشف الحقيقة ، وبالتالي تنصرف آثار التصرف إلى الموكل المستتر، كما لو كانت الوكالة مكشوفة[3].

---

[1]– Cass. Civ. 10 février 1936 , cité par Philippe Malaurie et autres , op.cit, p 281, note 534.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص ص 640-641، بند 321.

[3]– قدري عبد الفتاح الشهاوي ، المرجع السابق، ص 447، بند 273، هامش 39.

وقد قضت محكمة التمييز السورية بأنه " يجوز للغير الذي علم بالتسخير بعد التعاقد أن يطعن بالصورية و إثبات أن المسخر ليس إلا وكيلا عن الأصيل المستتر من أجل أن ينصرف أثر العقد إلى الأصيل " [1].

أضف إلى ذلك الحالة المتعلقة بالإستثناء الوارد في المادة 75 من القانون المدني الجزائري و ما يقابها في القوانين المدنية المقارنة محل الدراسة المذكورة آنفا ، والتي يعلم فيها الغير حقيقة الوكيل المسخر، وبالرغم من ذلك تعاقد معه قاصدا إضافة آثار التصرف إلى الموكل.

أما بالنسبة للقانون المدني الأردني ، فكما ذكرنا سابقا، حكم العقد يثبت للموكل حتى وإن كان الوكيل إسما مستعارا، دون أن يمر بذمة هذا الأخير أصلا، فلا حاجة إلى نقله، لكن ذلك ليس على مطلقه ، إذ الشكلية في عقد البيع العقاري أو عقود البيع الواردة على المنقولات التي لابد فيها من التسجيل في الدوائر المختصة حتى ينعقد العقد تقع عائقا أمام هذا الأصل، فمثل هذه العقود لا تصح إلا بالتسجيل، فإذا تم تسجيل البيع بإسم الوكيل المسخر، فإن الملكية وهي حكم العقد تنتقل إلى الوكيل ، الذي ينقلها بدوره فيما بعد إلى ذمة الموكل، وإذا طلب الوكيل بداية تسجيل العقد بإسم الموكل لانتفى التسخير ولأضيف العقد بحكمه وحقوقه إلى الموكل، وكانت الوكالة حينها نيابية ؛ أما بخصوص حقوق العقد الذي أبرمه الإسم المستعار في الحالات الأخرى ، فإنها تثبت لهذا الأخير في القانون المدني الأردني كما باقي القوانين المدنية سالفة الذكر ،

[1] – محكمة التمييز السورية ، الغرفة المدنية ، قرار بتاريخ 03 مارس 1981 ، رقم الطعن 398 ، انظرالموقع الإلكتروني:.ttp://www.arab-ency.com،المتصفح بتاريخ23 مارس 2016 على الساعة10:00.

ومن هذا المنطلق يستلزم عليه أن ينقلها للموكل بإحدى الطريقتين سالفتي الذكر في هذا المقام[1].

وأيا كانت الطريقة التي يجب أن يتم بواسطتها نقل الحقوق و الإلتزامات الناشئة عن العقد الذي أبرمه الوكيل المسخر إلى الموكل، فإنه ليس لهذا النقل أي أثر رجعي، إذ يعتبر قد تم من وقت حدوثه بين الوكيل والموكل، لا من وقت تعامل الوكيل المسخر مع الغير[2].

و تقضي القواعد العامة بهذا الشأن، أن يلتزم بنقل الحقوق إلى الموكل ليس الوكيل المسخر فقط بل وورثته أيضا، ونفس الأمر بالنسبة للموكل ، فيلتزم هو وورثته بتبرئة ذمة الوكيل المسخر، حتى قبل أن تصبح هذه الإلتزامات مستحقة الأداء[3].

وإذا لم ينقل الوكيل المسخر هذه الحقوق من تلقاء نفسه، كان على الموكل أن يطالبه بها، وفي المقابل يجب على الموكل متى نقل إليه الوكيل المسخر الحقوق التي كسبها بإسمه الشخصي، أن يبرئ ذمة الوكيل المسخر مما عقده بإسمه [4].

---

[1]– عدنان إبراهيم السرحان ، المرجع السابق، ص 212.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 642، بند 321.

[3]– نفس المرجع .– وانظر أيضا:

–Cass. Civ 3ème. 01 Décembre 1971 , cité par Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1015, note 31131.

[4]– محمد كامل مرسي باشا ، المرجع السابق، ص 465، بند 250. – محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص 228.

على أنه إذا وقع نزاع بين الوكيل المسخر في شراء عقار والذي أصبح المالك الرسمي المعترف به حسب السجلات الرسمية وبين موكله ، أو بين أحدهما وورثة الآخر، فيطعن الموكل بأنه من سجل العقار بإسمه ليس هو المشتري الذي دفع الثمن، بل كان مجرد وكيل مسخر سجل العقار بإسمه على سبيل الأمانة لأن الموكل يفتقد إلى شرط التملك كأن يكون أجنبيا عن البلد الذي يوجد فيه العقار موضوع النزاع، وقد يبرز ورقة الضد و يؤيدها بالمستندات و الأدلة الكافية التي تؤكد أنه المشتري الحقيقي للعقار وأنه من دفع ثمنه لا الوكيل المسخر، و بناءا على ذلك فإنه يطلب إبطال تسجيل العقار بإسم الوكيل المسخر، وهذا الطعن في حقيقة الأمر هو طعن بصورية العقد الذي اشترى به المسخر العقار، وقد يتخذ صورة دعوى، كما قد يتخذ صورة دفع في الدعوى[1].

و تبعا للمادة 149 من القانون المدني العراقي التي تنص على أنه " لا يجوز الطعن بالصورية في التصرفات الواقعة على العقار بعد تسجيلها في دائرة الطابو"، فإنه يستحيل بعد تسجيل التصرف العقاري في دائرة التسجيل العقاري الطعن في إنتقاله بالصورية ، ذلك أن الحق العيني ينتقل بقوة القانون بناءا على التسجيل، كما أن نظام التسجيل العقاري العراقي يتميز بأن إجراءات الإشهار تقوم على إقرار وكتابة، بحيث يتضاءل معها أي دليل يفيد الصورية.

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني الجديد ، الجزء الثاني ، نظرية الإلتزام بوجه عام "الإثبات–آثار الإلتزام"، المرجع السابق، ص ص 1105–1106، بند 625.

و قد قضت محكمة التمييز العراقية في هذا الشأن بأنه "... أما الإعتراضات التي ذكرتها المميزة في العريضة التمييزية و التي مؤداها إنها وافقت على تسجيل الدار بالطابو بإسم المدعية على أساس أن تكون أمانة لديها ، لأن الحقيقة أنها لم تبع لها الدار، ولن تقبض منها ثمنها ، فإن هذه الاعتراضات غير واردة لأن المادة 149 من القانون المدني لا تجيز الطعن بالصورية في التصرفات الواقعة على العقار بعد تسجيلها في دائرة الطابو، وبما أن دفعها بوجود إتفاق مع المدعية بأن البيع الذي سجل في دائرة الطابو غير حقيقي ، فيكون دفعها هذا من قبيل الطعن بالصورية"[1].

ولا يوجد نص مماثل للمادة 149 من القانون المدني العراقي سالفة الذكر في كل من القانون المدني الجزائري و القانون المدني المصري، وبالتالي فالتسجيل لا يمنع الطعن بالصورية، ولا يكون المشتري المسخر والذي سجل العقار بإسمه مالكا حقيقيا لهذا العقار، وقضت بذلك محكمة النقض المصرية بأنه "... تمسك الطاعن الأجنبي بأن زوجته المصرية المطعون ضدها الأولى كانت إسما مستعارا له في تعاقدها لشراء عقار النزاع وتسجيله إتقاء تطبيق القانون 81 لسنة 1976. تدليله على ذلك بعدة قرائن منها تحويلات مصرفية وسحوبات من ماله الخاص إلى زوجته المطعون ضدها الأولى ومراسلات متبادلة بينه وبين شقيقها المطعون ضده الثاني و أخرى دالة على تعامله مع فريق المهندسين و المقاولين الذين شيدوا البناء و طلب الإحالة على التحقيق لإثبات وكالتها عنه، لما كان ما سلف، وكان الحكم المطعون فيه جعل عمدته في قضائه أن المستندات المقدمة من الطاعن الدالة على إرساله إلى المطعون ضدها الأولى مبالغ نقدية لا تقطع في أنها أنفقت في عملية شراء العقار وأن إرساله هذه

[1]– محكمة التمييز العراقية، الحقوق الثانية، بتاريخ 10 جوان 1971، قرار رقم 583، انظر الموقع الإلكتروني:www.eastlaws.com ، تصفح بتاريخ تصفح بتاريخ 21 مارس 2016 على الساعة:21:31.

الأموال إليها باعتبارها زوجة له أراد به أن يؤمن مستقبلها ، وبالتالي يكون تعاقدها باسمها لحسابها لا بصفتها وكيلة، ورتب على ذلك أنه لا محل لإثبات الوكالة المستترة، وكان هذا القول من الحكم لا يواجه دعوى الطاعن ولا يحسم القول في شأن ما يدعيه فإن قعوده عن تمحيص دفاع الطاعن رغم جوهريته ما يصمه بالخطأ في تطبيق القانون علاوة على القصور في التسبيب"[1].

المبحث الثالث

الضمانات الكفيلة لعلاقة الوكيل و الموكل بالغير

أحيطت علاقة الوكيل و الموكل بالغير بجملة من الضمانات التي تكفلها، سواء كانت الوكالة المدنية نيابية أم غير نيابية ، و تعتبر المسؤولية المدنية بقسميها العقدية و التقصيرية، و كذا الدعاوى المختلفة من مباشرة، غير مباشرة و بوليصية من أهم هذه الضمانات.

وتعتبر هذه الضمانات حلا للعديد من المشاكل العملية التي يواجهها الغير سواء مع الوكيل أم مع الموكل ، و يبقى الهدف منها تحقيق أكبر قدر ممكن من إستقرار المعاملات بين هؤلاء الأطراف .

ومن هذه الضمانات ما وردت أحكامه في النصوص القانونية المتعلقة بعقد الوكالة المدنية، و منها ما يتم الرجوع فيها إلى القواعد العامة .

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 27 جانفي 2000، رقم الطعن 6073 لسنة 62 ق، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 187.

و لنعرض فيما يلي الضمانات الكفيلة لعلاقة الوكيل و الموكل بالغير في الوكالة النيابية ، و الضمانات الكفيلة لعلاقة الوكيل و الموكل بالغير في الوكالة غير النيابية ، كل في مطلب مستقل .

المطلب الأول

الضمانات الكفيلة لعلاقة الوكيل و الموكل بالغير في الوكالة النيابية

يضمن الغير المتعاقد مع الوكيل حقوقه قبل هذا الأخير و ِقبل الموكل في الحالة الغالبة ، و المتمثلة في تعامل الوكيل بإسم موكله و لحسابه ، عن طريق تفعيل مسؤولية كل منهما للحصول على تعويض متناسب مع الضرر الذي لحق به .

و لنعرض فيما يلي مسؤولية الوكيل تجاه الغير ، و مسؤولية الموكل تجاه الغير، كل في فرع مستقل.

الفرع الأول

مسؤولية الوكيل تجاه الغير

تعد مسؤولية الوكيل تجاه الغير المتعاقد معه من أكثر المسائل تعقيدا نظرا لعدم وجود أي رابط قانوني مباشر يربطهما بعضهما البعض، ومتى كان الوكيل مهنيا ومحترفا فإنه يسأل حتى عن النقص أو العيب البسيط في نصح هذا الغير ، دون أن ننسى

أنه إذا رخص الموكل للوكيل إنابة غيره عنه فإن التصرفات التي يقوم بها هذا النائب يكون لها نفس أثر تصرفات الوكيل ، أي أن تسري عليها نفس الأحكام التي نحن بصدد دراستها تماما كما يحصل لو لم تكن هناك إنابة أصلا.

و يتصرف الوكيل في بعض الأحيان مع الغير المتعاقد معه بطريقة تجعله مسؤولا تجاهه إما مسؤولية عقدية أو تقصيرية، تبعا لطبيعة هذا التصرف، حسب التفصيل الاتي .

أولا : المسؤولية العقدية للوكيل تجاه الغير: يظهر لأول وهلة أنه من المستحيل أن تكون مسؤولية الوكيل تجاه الغير المتعاقد معه مسؤولية عقدية، لكونه يتعامل مع هذا الغير بإسم ولحساب موكله، فلا تجمعهما أية علاقة قانونية مباشرة، فهو أجنبي عن العقد المبرم بين الموكل والغير، ومطالبة هذا الأخير تكون ضد الموكل لا الوكيل، على أساس المسؤولية العقدية[1].

كما أن الوكيل لا يكون مسؤولا تجاه الغير إذا أعلمه عن حدود وكالته علما نافيا لكل جهالة، وذلك بأن يقدم له معلومات كافية وافية حول قدراته وسلطاته، وفي الغالب يتم ذلك عن طريق تمكين الوكيل هذا الغير من سند توكيله حتى وإن لم يطلبه ، وفي هذه الحالة لا يضمن الوكيل ما قد يحصل خارج نطاق سلطاته[2]، وتقع بذلك

---

[1] – Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1097, note 31239.

[2]–محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 439، بند 227، هامش 2. – زهدي يكن، المرجع السابق، ص 179، بند 129.وانظر أيضا:

المسؤولية على الغير المتعاقد معه، فهذا الأخير عليه تحمل مخاطرته بهكذا تعامل؛ لكن ذلك لا يعفي الوكيل من المسؤولية متى كان سيء النية عند تعاقده[1].

وتبقى مسؤولية الغير المتعامل معه قائمة، إذا كان ينبغي أن يعلم بسلطات وحدود الوكيل[2]، فالغير في هاتين الحالتين صار عالما بقدرات الوكيل وحدود وكالته، وهو المفرط في حقه، وبالتالي الأولى بالخسارة[3]، وعلى الوكيل إثبات علم الغير بمضمون وكالته.

أما مسؤولية الوكيل العقدية تجاه الغير فتقوم إذا ما ضمن لهذا الغير المتعاقد معه أنه يعمل في حدود التوكيل، فيكون بذلك ملزما شخصيا بتنفيذ ما إلتزم به ، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 807 من قانون الموجبات والعقود اللبناني في فقرتها الأخيرة بأنه " و لا يلزم الوكيل بضمان ما ، إذا مكن معاقده من الإطلاع الكافي على سلطته – ما لم يكن الوكيل قد أخذ على نفسه تنفيذ الموجب"، و هو نفس الحكم الذي تنص عليه الفقرة الثانية من الفصل 928 من قانون الإلتزامات و العقود المغربي و التي جاء فيها " و لكن الوكيل لا يتحمل بأي ضمان : أ- إذا أعلم من تعاقد معه بمضمون وكالته علما كافيا. ب- إذا اثبت أن من تعاقد معه كان يعلم بمضمون وكالته . و كل ذلك ، ما لم يلتزم الوكيل بأن يجعل الموكل يقوم بتنفيذ العقد"، كما

- Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet, op.cit, p 491, note 1881. – Daniel Mainguy , op.cit, p 587, note 620.

[1]– محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 440، بند 227، هامش 1.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 587، بند 303.

[3]– زهدي يكن، المرجع السابق، ص 177، بند 127، ص 179، بند 129.

يستخلص هذا الحكم أيضا من المفهوم المخالف لنص المادة 1997 من القانون المدني الفرنسي.

ويعود في هذه الحالة للقاضي تقدير المدى الذي أراده الوكيل لضمان حدود وكالته، وله أن يقرر أن مجرد تعاقد الوكيل مع الغير بصفته وكيلا، يجعله ضامنا لمن تعاقد معه بوصفه المتقدم[1].

والأصل في هذا كله، أن يضمن الوكيل لمن تعاقد معه إقرار موكله حتى وإن تجاوز حدود وكالته ، فيصبح حينها هذا الوكيل متعهدا عن الغير المتمثل في الموكل porte-fort [2]، ويكون الوكيل كذلك سواء أعلم الغير بمدى سلطاته وحدود قدراته بأن أطلعه على عقد التوكيل الصادر له من الموكل، أم لم يعلم[3].

فإذا أقر الموكل تصرف الوكيل مع الغير تحلل الوكيل من تعهده ولم يكن مسؤولا تجاه هذا الغير؛ أما إذا لم يقر الموكل ما إلتزم به الوكيل خارج حدود وكالته أو مخالفا تعليمات موكله، كان هذا الوكيل مسؤولا في مواجهة الغير المتعاقد معه، ومسؤوليته في هذا الفرض هي أيضا مسؤولية عقدية ، يصبح بمقتضاها مسؤولا عن

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 587، بند 303، هامش 3. - زهدي يكن، المرجع السابق، ص 179، بند 129.- و انظر أيضا:

-Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet, op.cit, p 491, note 1881

[2]- المادة 114 من القانون المدني الجزائري فقرة أولى ، المادة 153 من القانون المدني المصري فقرة أولى، و المادة 1120 من القانون المدني الفرنسي.

[3]- محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 440، بند 227، هامش 1.- و انظر أيضا :

-François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p 545, note 654.

- Daniel Mainguy , op.cit, p 586, note 620.

تعويض العطل و الضرر الذي يصيب الغير طبقا للقواعد العامة في التعهد عن الغير، ويجوز له مع ذلك التخلص من هذا التعويض بأن يقوم بتنفيذ ما تعهد و إلتزم به[1].

ثانيا : المسؤولية التقصيرية للوكيل تجاه الغير: ينصرف أثر التصرف القانوني الذي يبرمه الوكيل مع الغير المتعاقد معه إلى الموكل طالما أنه –الوكيل– قد تعامل بإسم ولحساب الموكل، فلا يكون حينها مسؤولا تجاه الغير، حتى ولو لحق بهذا الأخير ضرر من جراء تنفيذ الوكالة، كأن يكون العقد المبرم باطلا أو قابلا للإبطال، كما في حالة التوكيل في قبض شيك تبين أنه مزور، والوكيل لا يعلم بأمر تزويره، إذن هو غير مسؤول إذا قبضه، وليس للمصرف الرجوع إلا على الموكل فقط دون الوكيل[2].

لكن متى ارتكب الوكيل تصرفات خاطئة استوجبت قيام مسؤوليته تجاه الغير المتعاقد معه، كقيامه بأعمال غير قانونية و غير شرعية أو تهديدات أو معلومات كاذبة لحمل الغير على التعاقد مع موكله ، أو إستعماله في بعض الأحيان طرقا إحتيالية يكون الهدف من ورائها غير مشروع، كما قد يكره الغير على التعاقد معه مرهبا إياه

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 587، بند 303، هامش 5. – زهدي يكن، المرجع السابق، ص 180، بند 129. – و انظر أيضا :

– Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet, op.cit, p 491, note 1881.– Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1097, note 1239.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 585، بند 303. – زهدي يكن، المرجع السابق، ص 178، بند 128.

بوسائل قد ترعبه، ففي هذه الحالات يجوز للغير رفع دعوى إبطال العقد على الموكل، كما يحق له أيضا أن يرجع على الوكيل بالتعويض[1].

ونظرا لعدم وجود رابط قانوني مباشر بين الوكيل و الغير، فإن المسؤولية هنا هي مسؤولية تقصيرية[2]، فحتى وإن كانت همة الوكيل تتمثل في إبرام عقد مع الغير بإسم ولحساب الموكل ، فإن هذا العقد سينشأ بين الموكل والغير، ويقتصر بذلك أثره عليهما ولا يعد الوكيل طرفا فيه كما سبق توضيحه، وهذه المسؤولية مؤسسة في القانون المدني الجزائري على المادة 124 وما بعدها، وفي القانون المدني الفرنسي على المادة 1382 وما يليها، وفي القانون المدني المصري على المادة 163 وما بعدها، وفي القانون المدني العراقي على المادة 204 وما بعدها، وفي قانون الإلتزامات والعقود المغربي على المادة 77 وما يليها.

و قد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في هذا الخصوص في إحدى قراراتها إلى القول بأنه لا يمكن أن تنشأ مسؤولية الوكيل في مواجهة شخص غير شخص موكله إلا على الأساس التقصيري أو شبه التقصيري[3].

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 586، بند 303.

[2]– Béatrice Bourdelois , op.cit, p 89. – François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, pp 548-549, note 658.

[3] – Cass. Com, 9 mai 1985, Bull . IV, n° 143 cité par Alain Bénabent , op.cit, p 453, note 952.

و تبقى هذه المسؤولية التقصيرية قائمة إذا ارتكب الوكيل خطأ بأمر الموكل، من خلال تنفيذه لتعليماته المحددة في عقد الوكالة المدنية[1]، و يكون في هذه الحالة الموكل أيضا مسؤولا، وقد أصدرت الغرفة المختلطة لمحكمة النقض الفرنسية قرارا قضى بمسؤولية الوكيل الذي قام ببيع دراجة هوائية لفائدة تاجر خردوات Ferrailleur « un » ، لشخص آخر "الغير" فتسببت هذه الدراجة في حادث ألحق بالمشتري أضرارا ، وكانت علة الحادث وجود برغي معيب في الدراجة ، ففي هذه الحالة الوكيل ضالع في الخطأ المقترف من قبل التاجر "الموكل"، وكل منهما مسؤول تجاه المشتري الذي قدمت له معلومات خاطئة عن حالة المبيع[2].

و لا يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية للوكيل أن يكون الفعل أو القول الخاطئ الذي صدر منه مكونا لجريمة معاقب عليها، فالنصوص التي أقرت هذه المسؤولية[3] جاءت عامة وشاملة لكل فعل وقول خاطئ ، فقد لا يقع هذا الفعل أو القول تحت طائلة العقاب، ويقتصر على الإخلال بواجب قانوني لم تكفله القوانين العقابية بنص خاص، المهم فيه أن يعتبر خروجا عن الإلتزام القانوني المفروض على الكافة بعدم الإضرار بالغير دون سبب مشروع، فلا يمنع إنتفاء الخطأ الجنائي عن القول أو الفعل من توافر الخطأ في ذلك.

---

[1]– زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 178، بند 129.و أيضا:

–Daniel Mainguy , op.cit, p 587, note 620. – François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p 548, note 658.

[2]–Cour de cassation Française, chambre mixte, arrêt du 26 mars 1971 ,cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1098, n° 31239.

[3]– المادة 124 من القانون المدني الجزائري، المادتين 1382 و 1383 من القانون المدني الفرنسي، 163 من القانون المدني المصري، المادة 122 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، المادة 204 من القانون المدني العراقي.

وقد أصدرت الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية قرارا، قضى بمسؤولية الوكيل المكلف بإبرام عقد إيجار، والذي نصح المستأجر بعدم تأمين العين المؤجرة، وبعد فترة نشب حريق مهول هلكت فيه هذه العين المؤجرة، وقد تسبب فيه المستأجر نفسه[1].

أما إذا ارتكب الوكيل جرما أو شبه جرم[2] في ممارسة مهمته وتنفيذها وألحق ضررا بالغير المتعاقد معه، فإنه يكون مسؤولا مسؤولية تقصيرية عن فعله الشخصي في مواجهة هذا الغير، وقد أكد القضاء الفرنسي ذلك في كثير من قراراته ، بقوله أن الوكيل مسؤول شخصيا تجاه الغير عن الجرم أو شبه الجرم الذي بإمكانه إرتكابه إضرارا بهم في ممارسة وتنفيذ مهمته[3].

فمتى اغتصب الوكيل المكلف بإدارة مزرعة قسما من أرض الجار كان مسؤولا، وبإمكان هذا الجار أن يقيم عليه دعوى شخصية يطالبه بإعادته إليه[4].

و يغلب في الوقت الراهن أن يكون الوكيل مهنيا ومحترفا، نظرا للتطور المستمر الذي يعرفه عقد الوكالة المدنية ، و إتساع رقعة العمل بموجبه في جميع الميادين تقريبا، ويسعى الوكيل المهني إلى تنفيذ وكالته بتعامله مع الغير المتعاقد معه بطريقة

---

[1]– Cass, civ, 1re. 28 octobre 2010, n° 09– Bull, civ I, n° 212, cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1098, note 31239.

[2]– عرفت المادة 121 من قانون الموجبات والعقود اللبناني الجرم وشبه الجرم بأنه "الجرم عمل مضر بمصلحة الغير عن قصد وبدون حق، وشبه الجرم عمل ينال من مصلحة الغير بدون حق ولكن عن غير قصد".

[3]– Cass civ, 1re. 1 Février 1984, Bull. I, n° 47 et Cass. Civ 3ème, 06 Janvier 1999, Bull, civ III, n° 3, cités par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1086, note 31228.

[4]– زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 178، بند 128.

إحترافية، تسهل القيام بالأعمال من جهة ، وتضفي الطمأنينة على التصرفات المبرمة خاصة بالنسبة للغير من جهة أخرى.

وطالما أن النيابة لا تخفي نهائيا الدور الذي يمارسه الوكيل المحترف في تكوين التصرف القانوني محل وكالته، فلا يزول بذلك الخطأ الذي قد يقترفه، إذ بالإمكان تحميله مسؤولية كل ملحقات التصرفات المبرمة عن طريقه، فيجب عليه إذن زيادة حيطته كونه مهنيا، و الخطأ الصادر منه يمكن إكتشافه بسهولة لوضوحه[1].

ومسؤولية الوكيل المهني هنا هي مسؤولية تقصيرية، لا يشترط لقيامها أن يكون الخطأ عمديا، فلا أهمية فيها للتمييز بين الخطأ العمدي وغير العمدي، ولا بين الخطأ اليسير والجسيم، إذ كل منها يوجب تعويض الضرر كاملا[2]، فالوكيل العقاري الموكل من طرف البائع مسؤول عن أخطاءه في مواجهة المشتري حتى البسيطة منها[3].

وأبعد من ذلك، فقد أخذ القضاء الفرنسي الحديث تمديدا ملفتا للنظر فيما يتعلق بمسؤولية الوكيل المهني والمحترف، حيث تمسكت محكمة النقض الفرنسية في قراراتها الأخيرة بالمسؤولية التقصيرية لهذا الوكيل في مواجهة الغير في حالة وجود نقص أو

---

[1]– Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet, op.cit, p 490, note 1878.

[2]– العربي بلحاج : النظرية العامة للإلتزام في القانون الجزائري ، الجزء الثاني ،الواقعة القانونية "الفعل غير المشروع– الإثراء بلا سبب– و القانون" ، بن عكنون ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص 65.

[3]– Cass civ. 1re. mars 1996, Bull. I, n° 154, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 454, note 952.

عيب بسيط في النصح[1]، وعلى سبيل المثال فقد قضت بأن الوكيل المهني يرتكب خطأ إذا زود الغير بتفسير مغلوط للعقد .

« Le mandataire professionnel commet une faute en indiquant aux tiers une interprétation erronée du contrat »[2].

فالموثق إذا لم يبين ويوضح فحوى التصرف القانوني المزمع إبرامه و كذا خطورته، فإنه يكون مسؤولا تجاه الغير الذي يقدم على إبرام هذا التصرف[3].

و المحامي إذا أهمل القيام بإعلاء المزايدة لصالح موكله، يسأل أيضا تجاه الغير عن الحجز الناجم عن عدم كفاية ثمن المزايدة[4].

أما إذا ارتكب المحامي سبا أو قذفا في حق خصم موكله، قامت مسؤوليته تجاه هذا الخصم[5]، وكان أساسها الخطأ المرتكب من قبله، وللخصم الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق به، ومتى أقر موكل المحامي ما قاله وكيله،

---

[1]– Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet, op.cit, p 490, note 1878.

[2]– Cass .civ. 1re. 11 Avril 1995, Bull. I, n° 171, cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1086, note 31228.

[3]– Cass. civ, 1re,26 mars 1996, Bull I, n° 154 ,cité par Alain Bénabent , op.cit, p 454, note 952.

[4]– Cass. Civ. 1re, 18 mai 2004, Bull. I, n° 141,cité par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p 549, note 658.– Pascal Puig , op.cit, p 600, note 915.

[5]–عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 586، بند 303.

كان هو الآخر مسؤولا، وللقاضي المعروض أمامه الدعوى القضاء بالتعويض بالتضامن بين المحامي وموكله.

الفرع الثاني

مسؤولية الموكل تجاه الغير

يقصد بمسؤولية الموكل تجاه الغير في هذا المقام، مسؤوليته عن خطأ وكيله، فالأصل ألا يكون الموكل مسؤولا عن الخطأ الذي ارتكبه وكيله، ويلتزم هذا الأخير وحده بتعويض الغير الذي أضير بخطئه[1]، فليس الموكل مسؤولا عن الغرامة المعاقب بها مثلا في مخالفة عدم التصريح المقترفة من قبل وكيله سائق شاحنته[2] ؛ إلا إذا كان هناك نص قانوني يجعل الموكل مسؤولا عن الغرامة هو الآخر أو متضامنا مع وكيله في أدائها[3]، أو كأن يوكله في شراء شيء فيقوم بسرقته، الموكل في هذه الحالة يكون ملزما برد الشيء المسروق، لكنه لا يسأل عن جنحة السرقة التي اقترفها الوكيل[4]، إذ يتولى الوكيل وحده تعويض الغير حسن النية.

---

[1]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 14 نوفمبر 1967، طعن رقم 21 لسنة 32 ق، وكذا بتاريخ 1 مارس 2000، طعن رقم 2972 لسنة 69 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع، ص ص 185–186.

[2]– Cass. Civ. 24 Avril 1934, cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1071, note 31207.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 618، بند 309.

[4]– موريس نخلة، المرجع السابق، ص 108، بند 1439.

وعلى الرغم من ذلك يمكن أن يكون الموكل مسؤولا عن خطأ وكيله تجاه الغير في حدود قواعد المسؤولية العقدية أي في حدود قواعد الوكالة ذاتها، أو في حدود قواعد المسؤولية التقصيرية، حسب التفصيل الآتي :

أولا: المسؤولية العقدية للموكل عن خطأ وكيله تجاه الغير : يكون الموكل مسؤولا تجاه الغير عن خطأ وكيله مسؤولية عقدية في حدود عقد الوكالة المدنية ، إذا نفذ الوكيل وكالته دون مجاوزة حدودها ، لكن تنفيذه لها كان سيئا أو غير مشروع، كأن يستعمل طرقا إحتيالية أو يتعمد كتمان أمر عن هذا الغير بلغ حدا من الجسامة بحيث لو علمه لما أقدم على التعاقد معه[1]، كان على الموكل حينها أن يتحمل تبعة تدليس وكيله فيما تعلق بقابلية العقد للإبطال من قبل الغير، وكذا مطالبة هذا الأخير إياه بالإضافة إلى ذلك بالتعويض ، و قد قضت محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن بأنه :

« Le mandant est responsable du dol commis par le mandataire dans l'exécution de son mandat dès lors qu'il n'y a pas eu dépassement des pouvoirs de représentation conférés »[2].

---

[1]– محكمة النقض المدنية المصرية، الدائرة المدنية، بتاريخ 17 أفريل 2001، طعن رقم 5524، لسنة 63 ق، إبراهيم سيد أحمد ، المرجع السابق، ص 206.

[2]– Cass. Civ. 3ème, 29 Avril 1998, Bull. I, n° 87 , cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1071, note 31207. Et par Philippe Malaurie et autres, op.cit, pp 315-316, note 570.

ويعتبر القضاة الخطأ في هذه الحالة خطأ شخصيا أي كأن صدر من الموكل نفسه[1] ، ذلك أن إرادة الوكيل هي التي يعتد بها في إبرام التصرف، لكن آثار هذا التصرف تنصرف إلى ذمة الموكل.

ولا يقف الأمر عند هذا الحد، بل يتعداه إلى أن الغير إذا كان سيء النية، بأن اتفق مع الوكيل على التعاقد قصد الإضرار بدائنيه مثلا، كان بإمكانهم ممارسة الدعوى البوليصية ضد الموكل، كما لوكان التواطؤ مع الغير قد صدر منه هو[2].

ثانيا: المسؤولية التقصيرية للموكل عن خطأ وكيله تجاه الغير : يكون الموكل مسؤولا عن خطأ وكيله تجاه الغير مسؤولية تقصيرية، إذا ارتكب هذا الموكل خطأ شخصيا سبب ضررا للغير ، والأخطاء الأكثر شيوعا هي تلك المتعلقة بإعطاء الموكل وكالة لشخص غير مؤهل بحيث لا تتوفر فيه الصفات المطلوبة والضرورية لإنجاز العمل القانوني محل الوكالة المدنية، فهو لم يختره بعناية « Culpa in eligendo »[3]، فالخادمة التي تقدمت لصاحب المحل بطلبية مواد غذائية للإستهلاك المنزلي ، وقامت بالإستيلاء عليها

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 620، بند 309. و انظر أيضا :
–Cass. Civ. 1re, 18 Juillet 1986, Bull. I, n° 195, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 455, note 953.

[2]– François–Collart Dutilleul et Philippe Delebecque ,op.cit ,p550, note 658.

[3] – Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet, op.cit, p 492, note 1886.

لنفسها، يكون السيد مسؤولا عن خطئها تجاه صاحب المحل لأنه لم يحسن اختيار خدمه[1].

وكذا الأخطاء المتعلقة بإهمال مراقبة الوكيل حيث يستلزم الأمر ذلك «Culpa in vigilendo» [2]، فإذا باشر الوكيل مثلا إجراءات تعسفية ضد الغير حسن النية المتعامل معه، دون أن يتهرب الموكل من هذه الإجراءات و ينكرها ، كان هو ووكيله مسؤولان بالتضامن تجاه الغير[3].

و يكون الموكل مسؤولا شخصيا تجاه الغير إذا كان الخطأ الذي اقترفه الوكيل بأمر منه، ولا يتعدى أن يكون مجرد تنفيذ لتعليمات يمكن القول عنها أنها كانت سيئة لم يكن بإمكانه الخروج عنها، ولا يكون الوكيل في هذه الحالة مسؤولا بالتضامن مع الموكل، فهذا الأخير وحده هو الذي يكون مسؤولا تجاه الغير حسن النية[4].

و تقترن في بعض الحالات مسؤولية الموكل عن خطأ وكيله مع مسؤولية المتبوع عن خطأ تابعه، كأن يكون الوكيل خادما في بيت الموكل أو مستخدما في متجره، وذلك

---

[1] – Cass. Civ. 4 décembre 1899 : « Le mandant est responsable envers le tiers de bonne foi du faute du mandataire qu'il a imprudemment choisi », cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1071, note 31207, et par François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, op.cit, p 549, note 658.

[2] – Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet, op.cit, p 492, note 1886.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 618، بند 309، هامش 4.

[4]– نفس المرجع ، هامش 5.

متى توافرت شروط مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه، إذ ليس كل وكيل تابع لموكله، إلا إذا كانت هناك علاقة تبعية و سلطة فعلية مقترنة بتوجيه وإرشاد ورقابة وكذا إمتثال يمارسها الموكل على الوكيل في قيامه بأعمال الوكالة[1]، و قضت محكمة النقض المصرية بأن " مسؤولية السيد على أعمال خادمه لا تقوم على مجرد اختياره تابعه، بل هي في الواقع تقوم على علاقة التبعية التي تجعل السيد يسيطر على أعمال التابع فيسيره كيف شاء بما يصدره إليه من الأوامر والتعليمات"[2].

وإذا كان للوكيل بالإضافة إلى هذه الصفة، صفة تابع، فإن أساس المسؤوليتين يندمج ، والجمع بين عقدي الوكالة والعمل يشدد ويفاقم المسؤولية المحتملة للموكل المتبوع[3].

---

[1]– محمود جمال الدين زكي ، المرجع السابق، ص ص 294–295، بند 241.– و انظر أيضا :
–Cass. Civ. 16 Juin 1936 : « L'existence d'un mandat n'implique pas nécessairement l'établissement entre les parties d'un rapport de commettant à préposé », et « la responsabilité éditée par l'article 1384…suppose …un pouvoir de direction, de surveillance et de contrôle » ,cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1072, note 31207.

[2]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 14 ديسمبر 1939، مشار إليه عند محمود جمال الدين زكي ، المرجع السابق، ص 296، بند 241.

[3]– Cass. Civ. 1re. 3 mars 1981, Bull. I, n° 108 : « rédaction d'une proposition d'assurance par un agent général, compagnie responsable des fautes de l'agent, fonction de mandataire rémunéré » , cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1072, note 31207.

المطلب الثاني

الضمانات الكفيلة لعلاقة الوكيل و الموكل بالغير في الوكالة غير النيابية

يتصرف الوكيل المسخر بإسمه الشخصي مع الغير و تنصرف إليه آثار هذا التصرف من حقوق و إلتزامات ، الأمر الذي ينجر عنه أنه في حالة إخلاله بإلتزاماته تجاه هذا الغير فإن ذلك يؤدي لا محالة إلى قيام مسؤوليته العقدية ، و يكون الهدف منها تعويض الغير عن الضرر الذي لحق به ، و هي تخضع لنفس أحكام المسؤولية العقدية طبقا للقواعد العامة لذا نحيلها إليها، أما بالنسبة للموكل فالوضع يختلف لعدم وجود علاقة مباشرة تربطه بالغير ، ما يؤدي بالضرورة إلى لجوء كل منهما لإحدى الدعويين المباشرة أو غير المباشرة ، لذا فما يجب توضيحه في هذا المطلب هو الدعاوى التي تتم مباشرتها حفاظا على حقوق الأطراف، و ذلك من خلال بيان علاقة الوكيل المسخر بأغيار آخرين غير الغير الذي تعاقد معه الوكيل المسخر ، و كذا رجوع الموكل و الغير بالدعوى المباشرة و غير المباشرة ، و أيضا علاقة الموكل بأغيار آخرين . و لنعرض فيما يلي الدعاوى المتصلة بعلاقة الوكيل بأغيار آخرين ، ثم الدعاوى المتصلة بعلاقة الموكل بالغير و بأغيار آخرين ، كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

الدعاوى المتصلة بعلاقة الوكيل بأغيار آخرين

يقصد بالأغيار الآخرين في هذا المقام، أغيار آخرون خلاف الغير الذي تعاقد معه الوكيل المسخر مباشرة فهم غرباء عن هذا التعاقد، فتنشأ علاقة بينه وبينهم وهو بصدد

تنفيذ التصرف الموكل فيه ، وضابط هذه العلاقة هو أن الوكيل المسخر يعتبر صاحب الحق والمالك، وبالتالي فإنه يرجع عليه بالمصروفات الضرورية أو المصروفات النافعة[1]، كما يلتزم بالنتائج المالية للتصرف الذي يبرمه، كأن يكون شراء بيت، فهو مجبر بدفع الرسوم إلى الخزانة العامة للدولة والمتعلقة بنقل الملكية، ويكون إلتزامه في ذلك دون معية الموكل[2].

إذا مات الوكيل المسخر قبل أن ينقل ملكية البيت إلى الموكل إنتقلت الملكية إلى ورثته ، و إلتزم هؤلاء الورثة بدفع ضريبة التركات ؛ أما إذا أثبتوا أنهم ملزمون بنقل الملكية للموكل كونهم لم يرثوا سوى ملكية ظاهرة لمورثهم الذي لم يكن سوى مجرد إسم مستعار للموكل، لم يكونوا ملزمين بدفع هذه الضريبة[3].

وإذا كان للوكيل المسخر دائنين ، فإن إستيفاءهم لحقوقهم مرتبط بتوقيت تسجيلهم التنبيه بنزع الملكية، فإذا قاموا بهذا التسجيل قبل تسجيل السند الذي ينقل بموجبه الوكيل المسخر ملكية البيت الذي اشتراه إلى الموكل ، كان من حقهم إستيفاء جميع حقوقهم من ثمن البيت حتى في مواجهة الموكل ؛ أما إذا قاموا بتسجيل التنبيه بعد تسجيل الوكيل

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 631، بند 314.

[2]– Cass. Civ. 10 Février 1936 : « Le mandataire prête-nom ne représente pas son mandant », cité par Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1015, note 31131.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 632، بند 314، هامش 1.

لسند نقل الملكية للموكل، لا يمكنهم إستيفاء حقوقهم من ثمن هذا البيت، فملكيته انتقلت إلى الموكل[1].

ولا يجوز لهؤلاء الدائنين الطعن بالدعوى البوليصية في تصرفات الوكيل المسخر، كونه يعمل بالفعل لحساب الموكل، وملزم تجاهه بنقل الملكية إليه، وبالتالي تنتفي نية التواطؤ والإضرار بحقوقهم[2]، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن " من يعير إسمه ليس إلا وكيلا عمن أعاره وحكمه هو حكم كل وكيل، من ثم يمتنع عليه قانونا أن يستأثر لنفسه بشيء وكل في أن يحصل عليه لحساب موكله... فإذا كان التعاقد يتعلق بعقار كانت الملكية للأصيل فيما بينه وبين وكيله وإن كانت للوكيل المعير إسمه فيما بينه وبين البائع والغير "[3].

الفرع الثاني

الدعاوى المتصلة بعلاقة الموكل بالغير و بأغيار آخرين

إذا كان الموكل في علاقته مع الغير الذي تعامل معه الوكيل المسخر طرفا أجنبيا ، فلا تربطه مع الأغيار الآخرين أية صلة قانونية مباشرة؛ و لكن ذلك لا يمنع إلتقاء هذه الأطراف جميعا و رجوع بعضها على بعض في حال النزاع بدعاوى تختلف بإختلاف

---

[1]– قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص ص 435–436، بند 264.

[2]– زهدي يكن، المرجع السابق، ص 162، بند 112.

[3]– محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، قرار بتاريخ 5 ماي 1966، طعن رقم 138 لسنة 17 ق، أورده أنور طلبة ، العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، المرجع السابق، ص 265.

العلاقات التي تربطها . و لنعرض فيما يلي الدعاوى المتصلة بعلاقة الموكل بالغير ، و الدعاوى المتصلة بعلاقة الموكل بأغيار آخرين.

أولا : الدعاوى المتصلة بعلاقة الموكل بالغير : طالما أن آثار العقد تنصرف إلى ذمة الوكيل، فتكون حقوق الصفقة له و إلتزاماتها عليه لا إلى الموكل ولا عليه، حتى ولو علم الغير بصفة الوكيل الحقيقية إذا قصد التعامل معه، فليست هناك علاقة مباشرة بينه وبين الموكل، وعلى الغير لإقتضاء حقوقه أن يعتمد على ذمة الوكيل المسخر وحده، كونه المتعامل المباشر معه، و على الموكل أيضا أن يطالب الوكيل بنقل ملكية الحقوق التي انصرفت إليه بإحدى الطريقتين اللتين سبق توضيحهما[1]، ولا يطالب الغير المتعاقد معه بهذا النقل ، لكن يمكن للموكل و للغير أن يرجع كل منهما على الآخر، إما بالدعوى غير المباشرة أو بالدعوى المباشرة[2].

أما بالنسبة للدعوى غير المباشرة[3]، فبإمكان الموكل أن يستعملها للرجوع على الغير المتعاقد مع الوكيل المسخر مستخدما حق مدينه – الوكيل المسخر–، كون الغير هو مدين الموكل فيرفعها بإسم وكيله ، لكنه بحسب آثار هذه الدعوى لا يستأثر وحده بنتيجتها، إذ يزاحمه فيها باقي دائني الوكيل المسخر، فالحق المحكوم به للوكيل

---

[1]– انظر آنفا من هذه الرسالة، ص 326.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص ص 633–634، بند 316.وانظر أيضا :
–Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1015, note 31131.

[3]–المادة 189 من القانون المدني الجزائري، المادة 235 من القانون المدني المصري، المادة 236 من القانون المدني السوري، المادة 261 من القانون المدني العراقي، المادة 276 فقرة 1، 2، 3 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

المسخر يكون ضمانا عاما لكل الدائنين، ولهم أن ينفذوا عليه جميعا بما فيهم الموكل، فيقسموه فيما بينهم قسمة غرماء[1].

وللغير أيضا أن يستعمل هذه الدعوى غير المباشرة للرجوع على الموكل مستعملا هو الآخر حق مدينه الوكيل المسخر[2].

وبالنسبة للدعوى المباشرة ، فبإمكان الموكل الرجوع بواسطتها على الغير، عندما ينقل إليه الوكيل المسخر حقوقه عن طريق عقد جديد أو عندما يحل الموكل محل هذا الوكيل المسخر كما سبق بيانه ، وذلك دون الإضرار بالغير متى كان حسن النية ، كما يجوز للغير أن يستعمل هو أيضا هذه الدعوى المباشرة ضد الموكل، عندما يحل محل وكيله المسخر في التعاقد ، وبإمكانه ذلك حتى قبل هذا الحلول، ويكون أساسها في هذه الحالة الإثراء بلا سبب، وتكون بالقدر الذي عاد على الموكل من فائدة[3]، ويستفيد كل من يستعمل هذه الدعوى سواء الموكل أو الغير، ويصبح بمثابة دائن له إمتياز على الحق يتقدم به على سائر الدائنين ليستوفي منه حقه[4].

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني ، نظرية الإلتزام بوجه عام "الإثبات – آثار الإلتزام"، المرجع السابق، ص 976، بند 553.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 634، بند 317.

[3]– نفس المرجع ، ص 635.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام "الإثبات – آثار الإلتزام"، المرجع السابق، ص 978، بند 555.

ثانيا : الدعاوى المتصلة بعلاقة الموكل بأغيار آخرين : إن المقصود بأغيار آخرين، هم أغيار غير الغير الذي تعاقد معه الوكيل المسخر، وقد يكونون إما دائني الموكل ، أو دائني الوكيل المسخر، أو الأشخاص الذين يتصرف لهم الوكيل المسخر فيما آل إليه بالتعاقد بإسم مستعار عن طريق الشراء[1].

و يكون بيان علاقة الموكل بدائنيه من خلال تحديد الدعوى التي يرجع بها هؤلاء الدائنون على مدين الموكل، على النحو الآتي :

1-رجوع دائني الموكل بالدعوى غير المباشرة: يجوز لدائني الموكل أن يرجعوا على الوكيل المسخر بالدعوى غير المباشرة متى ثبت لهم أن هذا الأخير إنتقلت إليه ملكية عقار مثلا هو في الأصل ملك لمدينهم الموكل، إذ يستخدمون إسم هذا الأخير لإجبار الوكيل المسخر على تنفيذه الإلتزام الملقى على عاتقه بموجب الوكالة المستترة التي تربطه بالموكل.

وإذا حدث تعارض بين مصالح دائني الموكل ودائني الوكيل، فالعبرة في هذا المقام بوقت تسجيل دائني الوكيل المسخر التنبيه بنزع الملكية ، فإذا كان هذا التنبيه سابقا في تسجيله، تسجيل سند نقل الوكيل المسخر للملكية كانوا هم الأولى بإستيفاء حقوقهم من دائني الموكل [2].

---

[1]– قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص ص 439–440، بند 267.

[2]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 635، بند 318.

2-**رجوع دائني الموكل بالدعوى البوليصية:** بإمكان دائني الموكل الرجوع هذه المرة ليس على الوكيل المسخر وإنما على الموكل الذي سخر وكيله في بيع ، وقام بنقل ملكية المبيع إليه ، فتصرفه القانوني هذا هو تصرف مفقر ينقص من حقوقه و يزيد من إلتزاماته ، كما أن الموكل قام به بعد ثبوت حقوق الدائنين في ذمته فالأولى به أن يرد دينهم، ومتى ثبت غشه وتواطؤه مع وكيله المسخر طعنوا في تصرفه هذا بالدعوى البوليصية أو ما يعرف أيضا بدعوى عدم نفاذ تصرفات المدين[1]، و يستفيد الدائنون في هذه الحالة بالإضافة إلى عدم نفاذ تصرف الموكل في حقوقهم، من أنهم جميعا – حتى الذين لم يطعنوا بهذه الدعوى– مشمولون بعدم النفاذ هذا، كما لهم مطالبة الموكل بالتعويض لهم عن الأضرار الخاصة التي أصابتهم من التصرف الذي صدر منه ، وذلك وفقا للقواعد العامة[2].

أما فيما يتعلق بعلاقة الموكل بدائني الوكيل المسخر، فإن الموكل تثبت له ملكية المبيع الذي سخر الوكيل لإقتنائه، متى سجل سند نقل الملكية قبل تسجيل دائني الوكيل المسخر للتنبيه بنزع الملكية ، و لكن متى أفلس الوكيل المسخر قبل تسجيله سند نقل الملكية، ليس بإمكان الموكل في هذه الحالة سوى الإنضمام إلى دائني الوكيل المسخر ، بحيث يصبح دائنا للتفليسة؛ أما إذا تم تسجيل سند نقل الملكية، وانتقلت ملكية المبيع

---

[1]– المادة 191 وما يليها من القانون المدني الجزائري، المادة 237 وما يليها من القانون المدني المصري، المادة 238 وما يليها من القانون المدني السوري، المادة 263 وما يليها من القانون المدني العراقي، المادة 278 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني ، نظرية الإلتزام بوجه عام "الإثبات– آثار الإلتزام"، المرجع السابق، ص 1065، بند 603.

من الوكيل المسخر إلى الموكل ثم أشهر إفلاس الوكيل، فبإمكانه المطالبة بهذا المبيع و إسترداده لأنه من ممتلكاته الشخصية[1].

وأما فيما يتعلق بعلاقة الموكل بالأشخاص الذين تصرف لهم الوكيل المسخر، فإذا تصرف الوكيل المسخر فيما آل إليه بالتعاقد بإسم مستعار، كأن يكون عقارا مثلا سخر بشرائه ، ففي هذه الحالة يقتصر حق الموكل على الطعن بالدعوى البوليصية "دعوى عدم نفاذ تصرف المدين"، وذلك لكونه دائنا للوكيل المسخر، إذا أثبت أن التصرف كان منطويا على غش من الوكيل المسخر، وأن من صدر له التصرف على علم بهذا الغش وتواطأ معه، متى كان التصرف بعوض .

أما إذا كان التصرف تبرعا فليس من داع إلى إثبات الغش، لأن التصرف لا ينفذ في حق الدائن، حتى ولو كان من صدر له التبرع حسن النية، وحتى ولو ثبت أن الوكيل المسخر لم يرتكب أي غش، و ذلك تطبيقا للقواعد العامة المقررة في الدعوى البوليصية[2]، ونصت على ذلك المادة 192 من القانون المدني الجزائري بأنه " إذا كان تصرف المدين بعوض، فإنه لا يكون حجة على الدائن إذا كان هناك غش صدر من المدين، وإذا كان الطرف الآخر قد علم بذلك الغش يكفي لإعتبار التصرف منطويا على الغش أن يكون قد صدر من المدين وهو عالم بعسره.

كما يعتبر من صدر له التصرف عالما بغش المدين إذا كان قد علم أن هذا المدين في حالة عسر.

---

[1]– قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 441، بند 267.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء السابع، المجلد الأول العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، المرجع السابق، ص 636، بند 318.

أما إذا كان التصرف الذي قام به المدين تبرعا فإنه لا يحتج به على الدائن، ولو كان المتبرع له حسن النية.

إذا كان المتبرع له حول بعوض المال الذي نقل إليه فليس للدائن أن يتمسك بعدم الاحتجاج عليه بتصرف مدينه إلا إذا كان المحال إليه والمتبرع له قد علما بغش المدين هذا في حالة ما إذا تصرف المدين بعوض، وكذلك الحال إذا كان تصرف المدين بدون عوض وعلم المحال إليه بعسر المدين وقت صدور التصرف لصالح المتبرع له".

خاتمة

من خلال التحليل المنهجي لآثار عقد الوكالة المدنية في القانون الجزائري و المقارن ، و إنطلاقا من الخاصية المميزة لهذه الآثار في كونها تتعدى المتعاقدين الوكيل و الموكل ، لتشمل أيضا الغير المتعاقد مع الوكيل، و إستنادا إلى النصوص المنظمة لهذه الآثار سواء التي أوردها القانون المدني الجزائري، أو تلك المنصوص عليها في القانون المقارن المتمثل في كل من القانون المدني المصري، القانون المدني السوري، القانون المدني الكويتي ، القانون المدني الأردني ، القانون المدني العراقي ، قانون الموجبات و العقود اللبناني ، قانون الإلتزامات و العقود المغربي و أخيرا القانون المدني الفرنسي .

فإننا نخلص إلى أن آثار عقد الوكالة المدنية و كما تنقسم إلى قسمين : قسم يشمل علاقة الوكيل والموكل، وقسم آخر يشمل علاقة المتعاقدين و الغير ، فإن القوانين المدنية المعتمدة في البحث انقسمت هي الأخرى إلى قسمين في معالجتها لهذه الآثار: أما القسم الأول فيضم كلا من القانون المدني الجزائري ، القانون المدني المصري، القانون المدني السوري، القانون المدني الكويتي والقانون المدني الأردني، و نظمت بموجبها هذه الآثار بمزيج من النصوص القانونية ، بحيث أن المتعلقة بعلاقة الوكيل و الموكل تحكمها تلك المواد التي أفردت لعقد الوكالة ؛ في حين أن الآثار المتعلقة بعلاقة المتعاقدين الوكيل و الموكل بالغير تمت الإحالة فيها إلى الأحكام الخاصة بالنيابة في التعاقد .

أما القسم الثاني فيضم كلا من القانون المدني العراقي ، قانون الموجبات و العقود اللبناني، قانون الإلتزامات و العقود المغربي و القانون المدني الفرنسي، و

قد إكتفت هذه القوانين عند تنظيمها لآثار عقد الوكالة المدنية بالمواد الواردة بشأن عقد الوكالة سواء فيما بين المتعاقدين، أو فيما بين المتعاقدين والغير المتعامل مع الوكيل .

و بالنسبة للضمانات التي تكفل كل هذه العلاقات سواء فيما بين الوكيل و الموكل، أو فيما بين هذين المتعاقدين و الغير المتعامل مع الوكيل ، فإن القانون المدني الجزائري و مثله القوانين المدنية المعتمدة في البحث و إن لم تستوعبها كلها نظرا للتطور المستمر الذي يعرفه عقد الوكالة المدنية ؛ إلا أن القوانين الخاصة المتعلقة بعمل بعض الوكلاء المهنيين كقوانين المحاماة جاءت لتكملها ، الأمر الذي زادها فعالية و جعلها كافية لتحقيق أكبر قدر ممكن من إستقرار المعاملات.

و لعل أن من بين أهم النتائج المستخلصة من موضوع البحث الآتي :

1- تعريف المشرع للوكالة و على غير العادة أثار جدلا فقهيا و قضائيا كونه جاء غير جامع لكل ما يتعلق بها ، خاصة ذلك الوارد في المادة 571 من القانون المدني الجزائري المنقولة حرفيا عن المادة 1984 من القانون المدني الفرنسي ؛على خلاف المادة 699 من القانون المدني المصري و المادة 665 من القانون المدني السوري والمادة 698 من القانون المدني الكويتي ، فقد كان التعريف فيها موضحا لكل ما يتعلق بالوكالة .

2- أخطأ المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي والمشرع اللبناني في استعمال عبارة "...أعمال إدارية..." عند تنظيمهم للوكالة العامة في كل من المادة 573 من القانون المدني الجزائري ، المادة 1988 من القانون المدني الفرنسي و المادة 778 من قانون الموجبات و العقود اللبناني ، لعدم تناسبها مع المقصود من هذه النصوص .

3- أخطأ المشرع الجزائري في المادة 576 من القانون المدني المتعلقة بعناية الوكيل في تنفيذ وكالته عندما أخذ بالمعيار الموضوعي فقط ، سواء كانت الوكالة المدنية مأجورة أم غير مأجورة، شأنه في ذلك شأن كل من المشرع المغربي و المشرع اللبناني ، رغم أن في ذلك إجحاف للوكيل المتبرع إذ نحمله في بعض الأحيان ما لا طاقة له به.

4-أصاب كل من المشرع الجزائري،المشرع المصري،المشرع السوري، المشرع الكويتي والمشرع اللبناني، عندما سمح للوكيل بتجاوز الحدود المرسومة له في الوكالة، لما في ذلك من إنعكاس إيجابي على التعامل بين الموكل والوكيل، في ما يضفيه من مرونة وثقة على العلاقة بينهما، فيصبح الوكيل أكثر سعيا على تحقيق مصلحة الموكل، و يصبح هذا الأخير أكثر عزما على تنفيذ إلتزاماته تجاه الوكيل.

5-وفق كل من القانون المدني الجزائري،القانون المدني المصري، القانون المدني السوري، القانون المدني الكويتي والقانون المدني العراقي عندما نص على التعديل القضائي لأجر الوكيل، لما فيه من تحقيق للتوازن بين الموكل و الوكيل، و بالرغم من عدم إعتراف باقي القوانين المدنية محل الدراسة به ؛ إلا أن قوانين المحاماة الخاصة بهذه الدول تداركت الأمر و نصت على هذا التعديل الذي يعتبر إستثناءا عن القاعدة العامة المتمثلة في أن العقد شريعة المتعاقدين.

6- أجمعت القوانين المدنية المعتمدة في البحث على تعويض الوكيل من قبل الموكل عن الضرر اللاحق به بسبب تنفيذ الوكالة، ؛ لكنها اختلفت في التعويض عن الضرر الذي ينتج بمناسبة تنفيذ الوكالة المدنية ، وقد أحسن كل من المشرع الجزائري،المشرع المصري،المشرع السوري،المشرع الكويتي،المشرع العراقي، المشرع الأردني والمشرع اللبناني في تقييد مسؤولية الموكل عما أصاب الوكيل من ضرر بسبب تنفيذ الوكالة ،لأن عدم تقييدها يجعل الموكل مسؤولا عن أوضاع متنوعة جدا بعضها عرضي، فلا يوجد دائما سبب لأن يتحمل الموكل كل هذه الأضرار، لذا من الواجب جعل إلتزامه ينحصر في أن يكون الضرر بسبب تنفيذ الوكالة المدنية.

7- أخطأ المشرع الجزائري عندما استبعد وأغفل نص المادة73من القانون المدني عند حصره للنصوص المتعلقة بالنيابة في التعاقد و المحال إليها بموجب المادة 585 من ذات القانون، رغم أهميتها في توضيح مكانة إرادة الوكيل وأنها محل الإعتبار عند النظر في عيوب الإرادة والظروف الخاصة، فإن كان الوكيل نائبا عن الأصيل–الموكل–، فإنه في تنفيذ الوكالة والتعاقد مع الغير يعبر عن إرادته هو لا عن إرادة الأصيل.

8- أصاب المشرع الجزائري عندما حرم الفوائد عند تنظيمه لآثار عقد الوكالة المدنية سواء في القانون المدني أوفي قانون المحاماة، لما في ذلك من ربا محرم في الشريعة الإسلامية السمحاء، خلافا لباقي القوانين الأخرى محل الدراسة التي تسمح بإستيفاء الفوائد القانونية .

9- أجمعت كل القوانين المدنية المعتمدة في البحث وكذا قوانين المحاماة على عدم جواز تعاقد الوكيل مع نفسه واختلفت في نطاق هذا الحظر ،لما في هذا التصرف من شك و ريبة .

10- و لعل أهم نتيجة توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة هي أن النصوص القانونية المنظمة لآثار عقد الوكالة المدنية والتي تضمنها القانون المدني الجزائري و القوانين المقارنة المعتمدة في البحث ، ورغم قدم بعض الأحكام التي تجاوزها تطور هذا العقد؛ إلا أنها قادرة على إستيعاب ما لحق به من تطورات، أو على الأقل أثبتت إمكانية تطويعها لإحتواء مثل هذه التطورات.

11- بالرغم من إفراد بعض الوكلاء المهنيين بقوانين خاصة كقوانين المحاماة ، ما يدل على أخذ المشرع بتطورات عقد الوكالة المدنية خاصة من حيث آثاره ؛ إلا أن ذلك لا يعني إنشقاق هذه القوانين الخاصة عن القوانين المدنية ، بل هي إمتداد

مكمل لها ، جاءت إستلهاما لقواعد القانون المدني سواء المتعلقة بعقد الوكالة ، أم تلك التي تحويها النظرية العامة للعقد فيما يتعلق بالنيابة في التعاقد.

و قد يكون مقيدا عرض بعض الإقتراحات الخاصة بالقانون المدني الجزائري :

1- تفادي الإنتقادات الموجهة لتعريف الوكالة في المادة 571 ، و النص صراحة على أن " الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل " و هو نفس التعريف الوارد في المادة 699 من القانون المدني المصري، كونه التعريف الأدق و الشامل لماهية الوكالة و صورها المختلفة .

2- ضرورة تدارك الخطأ الوارد في المادة 573 و ذلك باستبدال عبارة "أعمال إدارية" بعبارة "أعمال الإدارة" كونها الأصح والأدق و المقصودة من نص المادة .

3- إدراج إلزامية الكتابة الرسمية عندما يتعلق الأمر بعقد الوكالة الخاصة ، نظرا لما يتضمنه هذا العقد من تصرفات قانونية مضرة بالذمة المالية للموكل.

4- ضرورة النص بشكل واضح و صريح في المادة 576 على التفريق بين الوكالة المدنية المأجورة وغير المأجورة من حيث معيار العناية الواجبة في تنفيذ الوكيل لوكالته، كما فعل المشرع المصري في المادة 704 من القانون المدني .

5- تدارك النقص الوارد في المادة578 ، و ذلك بالقول أنه في حالة مخالفة الوكيل للإلتزام برد ما يقع في يده من مال للموكل ، إلزامه مثلا بتعويض هذا الأخير في حدود أصل المبلغ مع إبقاء السلطة التقديرية للقاضي في ذلك.

6- إضافة المادة 73 إلى المواد المحصورة بموجب المادة 585 والمتعلقة بإحالة علاقة الوكيل و الموكل بالغير إلى قواعد النيابة في التعاقد.

7- التقليل من الوكالة الظاهرة نظرا لخطورتها ، وذلك بإدراج قيود صارمة ، كاشتراط الرسمية عندما يتعلق الأمر بعمل من أعمال التصرف.

8- دعوة المشرع الجزائري إلى إعادة قراءة نصوص القانون المدني المنظمة لعقد الوكالة على ضوء التطورات الهامة التي يعرفها هذا العقد ، لجعله أكثر تماشيا و إستيعابا لهذه التطورات ، موضحا الجزيئيات قبل الكليات مما يساعد القاضي و المتقاضي في المحافظة على الحقوق.

و نضيف إقتراحا يتعلق بقانون المحاماة الجزائري، يتمثل في إدراج حق المحامي في الحبس و الإمتياز على أموال الموكل إستيفاءا لأجره ، كما فعل كل من قانون المحاماة المصري و من حذا حذوه ، نظرا لما تتمتع به هاتين الضمانتين من فعالية .

تم بحمد الله و بتوفيق منه.

قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية :

1- القرآن الكريم.

2-المراجع العامة:

- **أحمد شوقي محمد عبد الرحمان:** النظرية العامة للإلتزام "أحكام الإلتزام والإثبات"، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دون دار نشر، 2008.
- **العربي بلحاج:** النظرية العامة للإلتزام في القانون الجزائري ،الجزء الثاني، الواقعة القانونية "الفعل غير المشروع –الإثراء بلا سبب– و القانون"، بن عكنون ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008.
- **أمير فرج يوسف** : العقد والإرادة المنفردة في التقنين المدني معلقا عليها بالأعمال التحضيرية للقانون المدني وبأحكام محكمة النقض، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، المكتب الجامعي الحديث، 2008.
- **سليمان مرقس** : الوافي في شرح القانون المدني في الإلتزامات ،في الفعل الضار و المسؤولية المدنية ، المجلد الأول " في الأحكام العامة " ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دون دار نشر ، 1992 .
- **عبد الرزاق أحمد السنهوري** : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المجلد الأول " نظرية الإلتزام بوجه عام ، مصادر الإلتزام "، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011.
- **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،الجزء الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام " الإثبات – آثار الالتزام "، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011.

- **علي علي سليمان :** النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، بن عكنون ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية، دون سنة نشر.
- **محمد صبري السعدي :** الواضح في شرح القانون المدني "النظرية العامة للإلتزامات– مصادر العقد (العقد والإرادة المنفردة) "، عين مليلة ، الجزائر، دار الهدى ، 2012 .
- **محمود المسعدي:** القاموس الجديد للطلاب، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1991.
- **محمود جمال الدين زكي:** الوجيز في نظرية الإلتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول "في مصادر الإلتزام"، القاهرة ،جمهورية مصر العربية، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، 1968.
- **منذر الفضل :** الوسيط في شرح القانون المدني " دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية معززة بآراء الفقه وأحكام القضاء"، بغداد ، العراق، منشورات ئاراس ، 2006.

3- المراجع المتخصصة:

- **إبراهيم أبو النجا:** التأمين في القانون الجزائري ، الجزء الأول ،الأحكام العامة طبقا لقانون التأمين الجديد ، بن عكنون ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1983 .
- **إبراهيم سيد أحمد:** عقد الوكالة فقها وقضاء ،القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الكتاب القانونية ،2014.
- **أحمد هندي :** المحاماة وفن المرافعة، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2009.
- **أسعد دياب :** القانون المدني، العقود المسماة ،الجزء الأول "البيع –الإيجار– الوكالة"، بيروت ، لبنان ، منشورات زين الحقوقية، 2007 .

- **إسماعيل عبد النبي شاهين** : مدى مسؤولية الوكيل في عقد الوكالة "دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي"، الطبعة الأولى، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر الجامعي ، 2013.
- **أنور العمروسي** : العقود الواردة على العمل في القانون المدني "المقاولة– إلتزام المرافق العامة –عقد العمل –عقد الوكالة –عقد الوديعة –عقد العارية – الحراسة " معلقا على نصوصها بالفقه وأحكام القضاء ،القاهرة ،جمهورية مصر العربية، منشأة المعارف ، 2002 .
- **أنور العمروسي** : الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني بمذاهب الفقه وأحكام القضاء الحديثة في مصر والأقطار العربية ، الجزء الخامس (م 627 ،م 746)، الطبعة الرابعة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية، دار العدالة ، 2010 .
- **أنور طلبة** : الوسيط في القانون المدني، الجزء الثاني، العقود المسماة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار رمضان وأولاده للطباعة والتجليد ، 1993.
- **أنور طلبة** : العقود الصغيرة "الوكالة والكفالة"، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، المكتب الجامعي الحديث، 2004 .
- **بدوي حنا** : الوكالة ،الجزء الثاني" إجتهادات في قضايا الوكالة"، بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2008.
- **بهاء بهيج شكري**: التأمين في التطبيق والقضاء ، الجزء الأول" نظام التأمين" ، عمان ،الأردن، دار الثقافة ، 2011 .
- **بو عبد الله رمضان**: أحكام عقد الوكالة في التشريع الجزائري، الجزائر ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2006.
- **خالد أحمد شبكة** : التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي "دراسة مقارنة "، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006 .
- **زهدي يكن** : شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الثالث عشر في الوكالة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، دون دار نشر ، دون سنة نشر.

- **سيف رجب قزامل** : النيابة عن الغير في التصرفات المالية "دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، عمان، الأردن ، دار المناهج للنشر والتوزيع، 2010 .
- **طلال عجاج** : المسؤولية المدنية للطبيب "دراسة مقارنة"، بيروت ، لبنان ،المؤسسة الحديثة للكتاب ،2004.
- **عبد الباقي محمود سوادي** : مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، عمان ، الأردن ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2010.
- **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية "البيع والمقايضة"، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011.
- **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل "المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة"، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011.
- **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء السابع، المجلد الثاني ،عقود الغرر "عقود المقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة و عقد الحياة " وعقد التأمين ، الطبعة الثالثة الجديدة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، نهضة مصر، 2011.
- **عدنان إبراهيم السرحان** : شرح القانون المدني ، العقود المسماة "المقاولة–الوكالة الكفالة " ، عمان ، الأردن ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2009.
- **علي فارس فارس** : سلطات و موجبات الوكيل و إنتهاء وكالته في القانون المقارن، الطبعة الأولى، بيروت ، لبنان ،منشورات الحلبي الحقوقية ،2004 .
- **عمار سعدون حامد المشهداني:** الوكالة بالخصومة "دراسة مقارنة"، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع ، 1993 .

- **فتيحة قرة** : أحكام عقد المقاولة ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار المعارف، 1992.
- **قدري عبد الفتاح الشهاوي:** أحكام عقد الوكالة في التشريع المصري والمقارن، القاهرة ، جمهورية مصر العربية، منشأة المعارف ،2001.
- **لحسين بن شيخ آث ملويا** : عقد الوكالة " دراسة فقهية، قانونية وقضائية مقارنة"، الجزائر ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، 2013 .
- **محمد حسن قاسم** : مضمون إلتزام الوكيل بتنفيذ الوكالة "دراسة فقهية قضائية مقارنة في ضوء تطور عقد الوكالة"، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011.
- **محمد رضا عبد الجبار العاني** : الوكالة في الشريعة والقانون ، بغداد ،العراق، مطبعة العاني، 1975.
- **محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمان:** الوكالة في التصرفات القانونية، الطبعة الأولى ،المنصورة ، جمهورية مصر العربية ،دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، 2015 .
- **محمد عبد الظاهر حسين:** المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع ، 1993 .
- **محمد كامل مرسي باشا:** شرح القانون المدني الجديد ، العقود المسماة ، الجزء الأول "الوكالة السمسرة، الصلح، التحكيم ،الوديعة ، الحراسة "، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، المطبعة العالمية، 1952.
- **محي الدين إسماعيل علم الدين** : العقود المدنية الصغيرة في القانون المدني والشريعة الإسلامية والقوانين العربية "الهبة–الصلح –القرض–الدخل الدائم– الوديعة– الحراسة– الوكالة– ووكالة المحامي– المرتب مدى الحياة والرهان– الكفالة" ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية، 1995.
- **مقدم سعيد** : التأمين و المسؤولية المدنية ،الجزائر ، كليك للنشر، 2008.
- **موريس نخلة** : الكامل في شرح الفانون المدني "دراسة مقارنة"، الجزء الثامن "الوكالة والشركات "، بيروت ، لبنان ،منشورات الحلبي الحقوقية ،2007.

- **نزيه كباره** : العقود المسماة " البيع – الإجارة – الوكالة – الكفالة "، بيروت ، لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب ، 2010 .
- **نزيه نعيم شلالا** : دعاوى إبطال الوكالات " دراسة مقارنة من خلال الفقه و الإجتهاد و النصوص القانونية" ،بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2010.
- **نزيه نعيم شلالا** : دعاوى الوكالة الظاهرة، بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية، 2014.

4-الرسائل الجامعية :

أ-أطروحة دكتوراه:

- **عبد الرزاق بوبندير** : الأسباب الإختيارية والقانونية لإنقضاء الوكالة التجارية في القانونين الإنجليزي والفرنسي ، أطروحة دكتوراه في القانون ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق، 1989.

ب -رسائل ماجستير:

- **توفيق زيدان** : التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون عقاري، جامعة باتنة، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2009-2010.

- **أشرف جهاد وحيد الأحمد** : المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني، مذكرة ماجستير في القانون، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2011-2012.

5- مواقع الإنترنت :

- الموقع الإلكتروني:http:/www.legiFrance.Gouv.Fr ، تصفح بتاريخ 18 جانفي 2016 على الساعة 17:50.
- الموقع الإلكتروني : www.wip:int/edocs ، تصفح بتاريخ 18 جانفي2016 على الساعة 17:55.
- الموقع الإلكتروني:www.justice.gov.fr ، تصفح بتاريخ 07 فيفري 2016 على الساعة 20:18.
- الموقع الإلكتروني:https:// bba.org.lb ، تصفح بتاريخ 15 فيفري 2016 على الساعة 10:00.
- الموقع الإلكترونيwww.justice.gov.ma/downloding ،تصفح بتاريخ 15 فيفري2016 على الساعة 10:30.
- الموقع الإلكتروني:http://www.lazyers-gate.com/vb ،تصفح بتاريخ 15 فيفري2016 على الساعة 10:50.
- الموقع الإلكتروني:www.gcc-legal.org ، تصفح بتاريخ 15 فيفري2016، على الساعة 10:15.
- الموقع الإلكتروني:www.iraq.-law.org ،تصفح بتاريخ 15 فيفري 2016 على الساعة 11:15.
- الموقع الإلكتروني:www.Syrianbar.org ، تصفح بتاريخ 15 فيفري 2016 على الساعة 11:23.
- الموقع الإلكتروني:ww.jba.org.jo ، تصفح بتاريخ 15 فيفري 2016 على الساعة 11:32.
- الموقع الإلكتروني:www.http://droitcivil.over-blog.com ، تصفح بتاريخ 21 مارس2016 على الساعة:21:31.

- الموقع الإلكترونيwww.droit.org ، تصفح بتاريخ 16 أفريل 2016 على الساعة 14:23.
- الموقع الإلكتروني:www.eastlaws.com ، تصفح بتاريخ 16 مارس 2016،على الساعة 14:57 ،و بتاريخ 18 أفريل 2016 على الساعة 17:55.

ثانيا : باللغة الفرنسية :

1-المراجع العامة:

- **André Lucas et Pierre Gatala :** Code civil, paris, Litec, 2003.

2- المراجع المتخصصة:

- **Alain Bénabent :** Droit civil , Les contrats spéciaux civils et commerciaux, 8éme édition, Paris, Montchrestien Lextenso édition, 2008.
- **Béatrice Bourdelois :** Droit civil, les contrats spéciaux, 2éme édition, Paris, Dalloz, 2012.
- **Daniel Mainguy :** Contrats spéciaux, 8éme édition, Paris, Dalloz, 2012.

- **François – Collart Dutilleul et Philippe Delebecque :** Contrats civils et commerciaux, 8éme édition, Paris, Dalloz, 2007.

- **Jacques Ghestin , Jérôme Huet , Georges Decoq , Cyril Hervé, Grimaldi Lécuyer** avec la collaboration de **Juliette Morel – Maroger :** Traité de droit civil, les contrats spéciaux, 3éme édition, Paris, Alpha édition – L.G.D.J Lextenso édition, 2012.
- **Jacques Hamelin et André Damien :** Les règles de la profession d'avocat, 9éméédition, Paris, Dalloz.
- **Pascal Puig :** Contrats spéciaux, 5éme édition, Paris, Dalloz, 2013.
- **Philippe LeTourneau et Loïc Cadiet :** Droit de la responsabilité, Paris, Dalloz, 1996.
- **Philippe Malaurie , Laurent Aynès** et **Pierre – Yves Gautier :** Les contrats spéciaux, 4éme édition, Paris, Defrénois Lextenso édition, 2009.
- **Yvonne Lambert-Faivre :** Droit des assurances ,9éméédition, Paris, Dalloz, 1995.

الفهرس

مقدمة 1

فصل تمهيدي: تعريف الوكالة المدنية و أنواعها.....8

المبحث الأول: تعريف الوكالة المدنية و تمييزها عن الأنظمة المشابهة لها..8

المطلب الأول: تعريف الوكالة المدنية و خصائصها.....9

الفرع الأول: تعريف الوكالة المدنية.....9

الفرع الثاني: خصائص عقد الوكالة المدنية.....20

المطلب الثاني: تمييز عقد الوكالة المدنية عن العقود المشابهة له.....27

الفرع الأول: تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقدي المقاولة والعمل.....28

الفرع الثاني: تمييز عقد الوكالة المدنية عن عقدي البيع والشركة.....34

المبحث الثاني: أنواع الوكالة المدنية.....37

المطلب الأول: أنواع الوكالة المدنية بإعتبار محل التصرف.....38

الفرع الأول: الوكالة المدنية العامة 38

الفرع الثاني: الوكالة المدنية الخاصة..... 44

المطلب الثاني: أنواع الوكالة المدنية لإعتبارات مختلفة.....52

الفرع الأول: أنواع الوكالة المدنية باعتبار مصدرها و الطرف المعقودة لمصلحته.....53

الفرع الثاني: أنواع الوكالة المدنية باعتبار توقيتها ووكالة الحماية المستقبلية.....54

الفصل الأول: آثار عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين.....57

المبحث الأول: إلتزامات الوكيل تجاه الموكل.....58

المطلب الأول: إلتزام الوكيل بتنفيذ عقد الوكالة المدنية.....58
الفرع الأول: تنفيذ عقد الوكالة المدنية في حدوده المرسومة.....59
الفرع الثاني: العناية في تنفيذ عقد الوكالة المدنية.....67
الفرع الثالث: تعدد الوكلاء ونائب الوكيل.....77
المطلب الثاني: إلتزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات وتقديم الحساب..86
الفرع الأول: إلتزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية.....86
الفرع الثاني: إلتزام الوكيل بتقديم حساب عن الوكالة المدنية.....91
المطلب الثالث: إلتزام الوكيل برد ما في يده للموكل.....99
الفرع الأول: إلتزام الوكيل برد رصيد الحساب والفوائد.....99
الفرع الثاني: إلتزام الوكيل برد المستندات و إبراء ذمته.....109
المبحث الثاني: إلتزامات الموكل تجاه الوكيل.....114
المطلب الأول: إلتزام الموكل بدفع الأجر للوكيل.....114
الفرع الأول: إتفاق الموكل والوكيل على الأجر.....115
الفرع الثاني: عدم إتفاق الموكل والوكيل على الأجر.....130
المطلب الثاني: إلتزام الموكل بتقديم المصروفات ورد النفقات.....135
الفرع الأول: إلتزام الموكل بتقديم المصروفات للوكيل.....136
الفرع الثاني: إلتزام الموكل برد النفقات للوكيل وفوائدها.....139
المطلب الثالث: إلتزام الموكل بتعويض ضرر الوكيل.....146
الفرع الأول: شروط إلتزام الموكل بتعويض الوكيل.....147
الفرع الثاني: مصدر إلتزام الموكل بالتعويض.....154
المبحث الثالث: الضمانات الكفيلة لإلتزامات الوكيل و الموكل.....156
المطلب الأول: الضمانات الكفيلة لإلتزامات الوكيل.....156
الفرع الأول: المسؤولية العقدية للوكيل.....157

الفرع الثاني: التضامن في حالة تعدد الوكلاء و نائب الوكيل.....166
الفرع الثالث: تأمين المسؤولية المدنية للوكيل و حق الموكل في الحبس.....182
المطلب الثاني: الضمانات الكفيلة لإلتزامات الموكل.....192
الفرع الأول: المسؤولية العقدية للموكل.....193
الفرع الثاني: تضامن الموكلين المتعددين.....197
الفرع الثالث: حق الوكيل في الحبس و الإمتياز.....204
الفصل الثاني: آثار عقد الوكالة المدنية بالنسبة للغير.....211
المبحث الأول: علاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة النيابية.....212
المطلب الأول: علاقة الوكيل بالغير في الوكالة النيابية.....212
الفرع الأول: إرادة الوكيل وسلامتها من العيوب.....213
الفرع الثاني: مبدأ الشفافية و إستثناءاته.....223
المطلب الثاني: علاقة الموكل بالغير في الوكالة النيابية.....230
الفرع الأول: تعامل الوكيل مع الغير بموجب وكالة حقيقية.....231
الفرع الثاني: حالة تعاقد الوكيل مع نفسه.....255
المطلب الثالث: تعامل الوكيل مع الغير في الوكالة الظاهرة.....265
الفرع الأول: أساس الوكالة الظاهرة 266
الفرع الثاني: شروط الوكالة الظاهرة و آثارها.....276
المبحث الثاني: علاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة غير النيابية.....293
المطلب الأول :علاقة الوكيل بالغير في الوكالة غير النيابية.....293
الفرع الأول: الإطار القانوني لعلاقة الوكيل المسخر بالغير.....294
الفرع الثاني: آثار تصرف الوكيل المسخر.....297
المطلب الثاني: علاقة الموكل بالغير في الوكالة غير النيابية.....310

الفرع الأول: مبدأ عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر
إلى الموكل.....311
الفرع الثاني: نتائج عدم إنصراف آثار تصرف الوكيل المسخر
إلى الموكل.....316
المطلب الثالث: علاقة الوكيل بالموكل في الوكالة غير النيابية.....319
الفرع الأول: الإطار القانوني لعلاقة الوكيل المسخر بالموكل.....320
الفرع الثاني: نقل آثار تصرف الوكيل المسخر.....326
المبحث الثالث: الضمانات الكفيلة لعلاقة الوكيل و الموكل بالغير.....334
المطلب الأول: الضمانات الكفيلة لعلاقة الوكيل و الموكل بالغير في الوكالة
النيابية.....335
الفرع الأول: مسؤولية الوكيل تجاه الغير.....335
الفرع الثاني: مسؤولية الموكل تجاه الغير.....345
المطلب الثاني: الضمانات الكفيلة لعلاقة الوكيل و الموكل بالغير في الوكالة
غير النيابية.....350
الفرع الأول: الدعاوى المتصلة بعلاقة الوكيل بأغيار آخرين.....350
الفرع الثاني: الدعاوى المتصلة بعلاقة الموكل بالغير و بأغيار
آخرين.....352
خاتمة.....359
قائمة المراجع.....365

الملاحق

الملحق الأول : نموذج عن عقد وكالة مدنية :

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة العدل
المكتب العمومي للتوثيق
الأستاذ.....

التاريخ: / / **عقد وكالة**

الفهرس: /

أمامنا نحن الأستاذ:..... الموثق بالمكتب العمومي للتوثيق الكائن مقره بـ .....،الموقع أدناه.

-السيد/ ..... ، ..... ، الساكن .....ولاية..... جزائري الجنسية، حسب بطاقة تعريفه الوطنية رقم: ..... ، الصادرة عن دائرة..... بتاريخ :.....

بصفته في هذا العقد موكلا.

و صرح بمجلس العقد بأنه وكل و أناب عنه:

ضريبة

-السيد/.....، المولود في ..... ، الساكن.....ولاية.....جزائري الجنسية، حسب رخصة سياقته رقم:..... الصادرة عن دائرة ..... في : .....، بصفته في هذا العقد وكيلا.

الذي صرح بمجلس هذا العقد بأنه قبل بموضوع الوكالة المبين أدناه.

========== موضوع الوكالة ==========

- يقوم الوكيل مقام موكله، و يقف بدله، في استعمال و سياقة سيارته التي تتصف بالمواصفات التالية:

سيارة من النوع: .....، الصنف: .....، الطـــراز:..... الرقم التسلسلي في الطراز: .....القوة: ..... أحصنة ، رقم التسجيل: .....،حسب ما هو ثابت من وصل التصريح بسير مركبة الصادر عن ولاية .....

- يحق للوكيل استعمال وقيادة هذه السيارة، داخل و خارج التراب الوطني و كذا سحب و استظهار كافة الوثائق التي تخول له ذلك أمام مختلف السلطات و الجهات الإدارية التي لها علاقة بقانون المرور، أو بتنقل السيارات، و له حق صيانتها و إصلاحها و تحمل كامل المسؤولية المدنية و الجزائية التي تنتج عنها، و له أن يأمنها لدى شركات التأمين المختصة، و كذلك قبض كل التعويضات المالية الناتجة عن الحوادث التي تلحق بها.

كما للوكيل الحق في توكيل الغير لاستعمال هذه السيارة بالشروط التي يراها مناسبة له.

-الدور الأول-

- كما يحق للوكيل – بعد استخراج البطاقة الرمادية و انقضاء فترة عدم التنازل- بيع هذه السيارة لنفسه أو لغيره، و إمضاء عقد بيعها أمام أي إدارة بلدية عبر التراب الوطني، و قبض ثمن البيع من المشتري._____

- و يحق للوكيل تمثيل موكله أمام المحكمة الابتدائية أو على مستوى المجلس القضائي في كل ما يتعلق بهذه السيارة من متابعة قضائية، و تعيين محامي أو عزله و استخلافه بآخر، و التدخل في كل دعوى تتعلق بها، و أيضا قبض كافة التعويضات المالية التي تعود عن هذه السيارة من أي جهة كانت._____

ضريبة

كما يخول للوكيل تحويل البطاقة الرمادية على اسمه، و كذا استخراج جميع الوثائق و الأوراق المتعلقة بالسيارة من الإدارات على مختلف أنواعها، و الإمضاء على ما يجب إمضائه بشأن ذلك._____

========== حقوق التسجيل ==========

طبقا لقانون التسجيل تسدد حقوق التسجيل بمفتشية التسجيل و الطابع ب.....

========== إبرام العقد ==========

حرر هذا العقد بمكتب الموثق الموقع أسفله، يوم .....، و بعد تلاوة إمضاء الطرفان المتعاقدان مع الموثق، و أبصما بسبابتيهما اليساريين أسفل العقد.

_____

-الدور الثاني و الأخير-

الملحق الثاني : نموذج عن عقد وكالة الحماية المستقبلية:

cerfa

N° 13592*02

LE MANDAT DE PROTECTION FUTURE NE PEUT PRENDRE EFFET QUE LORSQU'IL EST ETABLI QUE LE MANDANT NE PEUT PLUS POURVOIR SEUL A SES INTERETS

Mandat de protection future

(Articles 477 à 488 et 492 à 494 du code civil)

Wondershare™

IDENTITE DU MANDANT :

Madame Monsieur

Mon nom de famille (de naissance): _____

Mon nom d'usage (ex : nom marital) : _____

Mes prénoms (dans l'ordre de l'état civil): _____

Ma date de naissance: l__l__l__l__l__l__l__l__l

Mon lieu de naissance :

Code postal : l__l__l__l__l__l Commune : _____

Pays : _____

La date du jugement de mon émancipation (le cas échéant) : _____

Mon adresse : _____

Code postal : l__l__l__l__l__l Commune : _____

Pays : _____

JE DECLARE NE PAS BENEFICIER, A CE JOUR, D'UNE MESURE DE TUTELLE (recopiez cette phrase de votre main) _____

_____

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

Je sais que je peux choisir de protéger ma personne, mon patrimoine ou les deux à la fois.

1 - JE FAIS LE CHOIX D'UNE PROTECTION DE MA PERSONNE

Je désigne comme mandataire chargé de la protection de ma personne :

(Si vous choisissez une personne morale allez directement au § A. Bis)

A- Identité du mandataire s'il s'agit d'une personne physique

Un parent un proche un mandataire judiciaire à la protection des majeurs (M.J.P.M)

Madame Monsieur

Son nom de famille : _____

Son nom d'usage (ex : nom marital) : _____

Ses prénoms (dans l'ordre de l'état civil) : _____

Lien de parenté (le cas échéant) : _____

Sa date de naissance : I__I__I__I__I__I__I__I Son lieu de naissance :

Code postal : I__I__I__I__I__I Commune : _____

Pays: _____

Son adresse : _____

Code postal : I__I__I__I__I__I Commune : _____

Pays : _____

A.bis - Identité du mandataire s'il s'agit d'une personne morale

Dénomination : _____

Forme juridique : _____

Représentée par : _____

Adresse du siège social : _____

Code postal I__I__I__I__I__I Commune _____

Pays: _____

Wondershare™

B- Définition des pouvoirs du ou des mandataire(s) chargé(s) de la protection de ma personne

Mon mandataire veillera sur ma personne selon les modalités fixées aux articles 457-1 à 459-2 du code civil, dont j'ai pris connaissance, et qui recevront obligatoirement application, sans dérogation possible :

Article 457-1 : La personne protégée reçoit de la personne chargée de sa protection, selon des modalités adaptées à son état et sans préjudice des informations que les tiers sont tenus de lui dispenser en vertu de la loi, toutes informations sur sa situation personnelle, les actes concernés, leur utilité, leur degré d'urgence, leurs effets et les conséquences d'un refus de sa part.

Article 458 : Sous réserve des dispositions particulières prévues par la loi, l'accomplissement des actes dont la nature implique un consentement strictement personnel ne peut jamais donner lieu à assistance ou représentation de la personne protégée. Sont réputés strictement personnels la déclaration de naissance d'un enfant, sa reconnaissance, les actes de l'autorité parentale relatifs à la personne d'un enfant, la déclaration du choix ou du changement du nom d'un enfant et le consentement donné à sa propre adoption ou à celle de son enfant.

Article 459 : Hors les cas prévus à l'article 458, la personne protégée prend seule les décisions relatives à sa personne dans la mesure où son état le permet.

Lorsque l'état de la personne protégée ne lui permet pas de prendre seule une décision personnelle éclairée, le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué peut prévoir qu'elle bénéficiera, pour l'ensemble des actes relatifs à sa personne ou ceux d'entre eux qu'il énumère, de l'assistance de la personne chargée de sa protection. Au cas où cette assistance ne suffirait pas, il peut, le cas échéant après l'ouverture d'une mesure de tutelle, autoriser le tuteur à représenter l'intéressé.

Toutefois, sauf urgence, la personne chargée de la protection du majeur ne peut, sans l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, prendre une décision ayant pour effet de porter gravement atteinte à l'intégrité corporelle de la personne protégée ou à l'intimité de sa vie privée.
La personne chargée de la protection du majeur peut prendre à l'égard de celui-ci les mesures de protection strictement nécessaires pour mettre fin au danger que son propre comportement ferait courir à l'intéressé. Elle en informe sans délai le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué.

Article 459-1 : L'application de la présente sous-section ne peut avoir pour effet de déroger aux dispositions particulières prévues par le code de la santé publique et le code de l'action sociale et des familles prévoyant l'intervention d'un représentant légal.

Toutefois, lorsque la mesure a été confiée à une personne ou un service préposé d'un établissement de santé ou d'un établissement social ou médico-social dans les conditions prévues à l'article 451, et que cette personne ou ce service doit soit prendre une décision nécessitant l'autorisation du juge ou du conseil de famille en application du troisième alinéa de l'article 459, soit accomplir au bénéfice de la personne protégée une diligence ou un acte pour lequel le code de la santé publique prévoit l'intervention du juge, ce dernier peut décider, s'il estime qu'il existe un conflit d'intérêts, d'en confier la charge au subrogé curateur ou au subrogé tuteur, s'il a été nommé, et à défaut à un curateur ou à un tuteur ad hoc.

Article 459-2 : La personne protégée choisit le lieu de sa résidence.

Elle entretient librement des relations personnelles avec tout tiers, parent ou non. Elle a le droit d'être visitée et, le cas échéant, hébergée par ceux-ci.

En cas de difficulté, le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué statue.

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

C- Définition des pouvoirs de mon mandataire pour ce qui concerne ma santé et ma prise en charge sociale ou médico-sociale

(Cochez la ou les options choisies et recopiez-la de votre main)

Option 1 : Mon mandataire exercera les missions que le code de la santé publique et le code de l'action sociale et des familles confient au « représentant de la personne en tutelle ». (Voir notice jointe)

_____
_____
_____
_____
_____

Option 2 : Mon mandataire exercera les missions que le code de la santé publique et le code de l'action sociale et des familles confient à la « personne de confiance ». (Voir notice jointe)

_____
_____
_____
_____
_____

Option 3 : Mon mandataire n'exercera aucune des missions prévues par le code de la santé publique et le code de l'action sociale et des familles.

D- J'ajoute les précisions complémentaires suivantes que je juge utiles, sur les conditions de de protection de ma personne :

(Voir exemples en notice jointe)

_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____

Wondershare™

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

2 - JE FAIS LE CHOIX D'UNE PROTECTION DE MON PATRIMOINE

SI VOUS AVEZ DÉSIGNÉ UN MANDATAIRE POUR LA PROTECTION DE VOTRE PERSONNE, VOUS POUVEZ CHOISIR LE MÊME MANDATAIRE POUR LA PROTECTION DE VOTRE PATRIMOINE.

Je désigne comme mandataire chargé de la protection de mon patrimoine :

A- Identité du mandataire s'il s'agit d'une personne physique :

Un parent un proche un mandataire judiciaire à la protection des majeurs (M.J.P.M)

Madame Monsieur

Son nom de famille :_____

Son nom d'usage (ex : nom marital) : _____

Ses prénoms (dans l'ordre de l'état civil) : _____

Lien de parenté (le cas échéant) : _____

Sa date de naissance I__I__I__I__I__I__I__I__I Son lieu de naissance :

Code postal : I__I__I__I__I__I Commune : _____

Pays : _____

Son adresse : _____

Code postal : I__I__I__I__I__I Commune : _____

Pays : _____

A.bis - Identité du mandataire s'il s'agit d'une personne morale

Dénomination : _____

Forme juridique : _____

Représentée par : _____

Adresse du siège social : _____

Code postal I__I__I__I__I__I Commune _____

Pays: _____

Wondershare™

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

B- Définition des pouvoirs de mon mandataire chargé de la protection de mon patrimoine

(Cochez l'option choisie et recopiez-la de votre main):

Option 1 : Mon mandataire veillera à mes intérêts patrimoniaux et me représentera pour l'administration de l'ensemble de mon patrimoine :

_____
_____
_____
_____

Option 2 : Mon mandataire veillera à mes intérêts patrimoniaux et me représentera exclusivement pour l'administration des biens suivants (à compléter) :

_____
_____
_____
_____

Je souhaite ajouter les précisions suivantes

Mon mandataire veillera sur mes animaux domestiques (précisez) :

_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____

Précisions complémentaires que vous souhaitez apporter :

(Voir exemples en notice jointe) :

_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____

Wondershare™

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

3 - MODALITES D'EXECUTION DU MANDAT :

A- INVENTAIRE DE MES BIENS

A son entrée en fonction, le mandataire chargé de la protection de mon patrimoine en dressera un inventaire. Il en assurera l'actualisation au cours du mandat.

N.B. : Le mandataire conservera l'inventaire et ses actualisations ainsi que les pièces justificatives, il sera tenu de les présenter au juge des tutelles ou au procureur de la République qui lui en ferait la demande.

S'il quitte ses fonctions, il devra remettre ces documents à la personne qui lui succédera dans la mission de protection de mon patrimoine.

B-REMUNERATION DE MON OU DE MES MANDATAIRES

1- Rémunération du mandataire chargé de la protection de ma personne

(Cochez l'option choisie)

Option 1 : Le mandataire chargé de la protection de ma personne accepte de remplir sa mission gratuitement.

Option 2 : Le mandataire chargé de la protection de ma personne ne sera pas rémunéré mais, s'il supporte des frais et des charges nécessaires à l'accomplissement de sa mission, le remboursement de ses frais se fera sur mon patrimoine sur justificatifs.

Option 3 : Le mandataire chargé de la protection de ma personne sera rémunéré ainsi qu'il suit : (cochez l'option définissant le mode de rémunération et fixez la rémunération de votre main) :

Une somme annuelle forfaitaire de……_____€ TTC
Une somme mensuelle de……_____€ TTC
Une rémunération fixée de la façon suivante :

_____
_____
_____
_____
_____
_____

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

2- Rémunération du mandataire chargé de la protection de mon patrimoine (cochez l'option choisie) :

Option 1 : Le mandataire chargé de la protection de mon patrimoine accepte de remplir sa mission gratuitement.

Option 2 : Le mandataire chargé de la protection de mon patrimoine ne sera pas rémunéré mais, s'il supporte des frais et des charges nécessaires à l'accomplissement de sa mission, le remboursement de ses frais se fera sur mon patrimoine sur justificatifs.

Option 3 : Le mandataire chargé de la protection de mon patrimoine sera rémunéré ainsi qu'il suit : (cochez l'option définissant le mode de rémunération et fixez la rémunération de votre main)

Une somme annuelle forfaitaire de……_____€ TTC
Une somme mensuelle de……_____€ TTC

Une rémunération fixée de la façon suivante :

_____
_____
_____
_____
_____

Wondershare™

4 - MODALITES DE CONTROLE DU MANDAT :

A- CONTROLE DE L'ACTIVITE DU MANDATAIRE CHARGE DE LA PROTECTION DE MA PERSONNE

Le mandataire chargé de la protection de ma personne rendra compte par écrit, au moins chaque année, de l'accomplissement de sa mission, à la personne chargée du contrôle de l'exécution du mandat, que je désigne ci-dessous :

- Je choisis et désigne une personne physique (1)
- Je désigne une personne morale, en ce cas allez directement au (2)

1) JE CHOISIS UNE PERSONNE PHYSIQUE

Je peux désigner toute personne de mon choix.

Madame Monsieur

Son nom de famille :_____

Son nom d'usage (ex : nom marital) : _____

Ses prénoms (dans l'ordre de l'état civil) :_____

Sa date de naissance : I__I__I__I__I__I__I__I__I Son lieu de naissance :

Code postal: I__I__I__I__I__I Commune: _____

Pays : _____

Son adresse : _____

Code postal: I__I__I__I__I__I Commune : _____

Pays_____

2) JE CHOISIS UNE PERSONNE MORALE

Je peux désigner toute personne de mon choix.

Dénomination : _____

Forme juridique : _____

Nom et prénom usuel de son représentant légal _____

Adresse du siège social _____

Code postal I__I__I__I__I__I Commune _____

Pays: _____

Wondershare™

B- CONTROLE DE L'ACTIVITE DU MANDATAIRE CHARGE DE LA PROTECTION DE MON PATRIMOINE

Le mandataire que j'ai chargé de la protection de mon patrimoine établira, chaque année, un compte de gestion qu'il remettra pour vérification à la personne que je choisis et désigne ci-dessous.

1. Je désigne la même personne physique ou la même personne morale pour contrôler l'exécution des missions de protection de ma personne et de protection de mon patrimoine confiées à mon mandataire.

2. Je désigne une personne physique pour contrôler l'exécution de la mission de protection de mon patrimoine.
Je peux désigner toute personne de mon choix.

Madame Monsieur

Son nom de famille :_____

Son nom d'usage (ex : nom marital) : _____

Ses prénoms (dans l'ordre de l'état civil) : _____

Sa date de naissance I__I__I__I__I__I__I__I__I Son lieu de naissance :

Code postal I__I__I__I__I__I Commune _____

Pays : _____

Son adresse : _____

Code postal I__I__I__I__I__I Commune : _____

Pays : _____

3. Je désigne une personne morale pour contrôler l'exécution de la mission de protection de mon patrimoine.
Je peux désigner toute personne de mon choix.

Dénomination _____

Forme juridique _____

Nom et prénom usuel de son représentant légal _____

Adresse du siège social _____

Code postal I__I__I__I__I__I Commune _____

Pays _____

Wondershare™

C- REMUNERATION DE LA OU DES PERSONNE(S) DESIGNEE(S) POUR CONTRÔLER L'ACTIVITE DU MANDATAIRE

Si vous avez désigné un contrôleur pour la protection de votre personne et un contrôleur pour la protection de votre patrimoine, vous pouvez opter de manière différente pour la rémunération de chacun d'eux

1. Contrôle du mandat de protection de ma personne (cochez l'option choisie) :

Option 1 : le contrôleur de mon ou mes mandataire(s) accepte de remplir sa mission gratuitement.

Option 2 : le contrôleur de mon ou mes mandataire(s) ne sera pas rémunéré mais, s'il supporte des frais et des charges nécessaires à l'accomplissement de sa mission, le remboursement de ses frais se fera sur mon patrimoine sur justificatifs.

Option 3 : le contrôleur de mon ou mes mandataires sera rémunéré ainsi qu'il suit :(cochez l'option définissant le mode de rémunération et fixez la rémunération de votre main)

Une somme annuelle forfaitaire de……_____€ TTC

Une somme mensuelle de……_____€ TTC

Une rémunération fixée de la façon suivante :

_____

_____

_____

2. Contrôle du mandat de protection de mon patrimoine (cochez l'option choisie) :

Option 1 : le contrôleur de mon ou mes mandataire(s) accepte de remplir sa mission gratuitement.

Option 2 : le contrôleur de mon ou mes mandataire(s) ne sera pas rémunéré mais, s'il supporte des frais et des charges nécessaires à l'accomplissement de sa mission, le remboursement de ses frais se fera sur mon patrimoine sur justificatifs.

Option 3 : le contrôleur de mon ou mes mandataire(s) sera rémunéré ainsi qu'il suit :(cochez l'option définissant le mode de rémunération et fixez la rémunération de votre main)

Une somme annuelle forfaitaire de……_____€ TTC

Une somme mensuelle de……_____€ TTC

Une rémunération fixée de la façon suivante _____

_____

_____

_____

_____

5- SIGNATURES ET ACCEPTATIONS DU MANDAT

A- SIGNATURE DU MANDANT

J'appose ma signature sur le mandat, après avoir pris connaissance des informations contenues dans la notice jointe, ainsi que des paragraphes suivants :

1°Je suis informé(e) que ce mandat prendra effet s'il est présenté au greffe du tribunal d'instance de mon domicile par mon ou mes mandataires, accompagné d'un certificat médical émanant d'un médecin inscrit sur la liste dressée par le procureur de la République, et attestant de l'altération soit de mes facultés mentales, soit de mes facultés corporelles, de nature à empêcher l'expression de ma volonté.

2°Je suis informé(e) que tant que le mandat n'a pas été mis en œuvre, je peux le modifier, en remplissant un nouvel exemplaire du formulaire, ou le révoquer en notifiant cette révocation à mon mandataire. Dans les deux cas, l'ancien formulaire doit être barré à chaque page.

3°Je reconnais avoir pris connaissance du fait que lorsque les formalités prévues au paragraphe 1° ci-dessus auront été accomplies, je ne pourrai plus modifier ou révoquer moi-même le mandat, mais je pourrai alors m'adresser au juge des tutelles de mon domicile pour qu'il se prononce si je conteste sa mise en œuvre ou son exécution.

4° Je suis informé(e) que je dois conserver l'un des exemplaires originaux du présent mandat et en remettre un exemplaire original à chacune des personnes désignées comme mandataires chargés de la protection de ma personne et/ou de mon patrimoine et une copie à chacune des personnes désignées pour le contrôle de l'exécution des mandats de protection de ma personne et/ou de mon patrimoine.

5°Je suis informé(e) que pour donner date certaine à ce mandat, je dois le faire enregistrer à la Recette des impôts de mon domicile.

Mandat établi le _____
à Code postal I__I__I__I__I__I Commune _____
Pays : _____
par Prénoms (dans l'ordre de l'état civil) _____
Nom de famille_____
Nom d'usage (ex. nom marital):_____
VOTRE SIGNATURE :

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

Si je bénéficie d'une curatelle, mon curateur doit cosigner le mandat :

Remplissez le paragraphe 1 si votre curateur est une personne physique ou le paragraphe 2 si votre curateur est une personne morale.

Assisté (e) de mon curateur :

1) Prénoms (dans l'ordre de l'état civil) _____

Nom de famille _____

Nom d'usage _____

Domicilié _____

Code postal : I__I__I__I__I__I Commune _____

Pays _____

ou

2) Si mon curateur est une personne morale :

Sa dénomination _____

L'adresse de son siège social _____

Code postal : I__I__I__I__I__I Commune _____

Pays _____

Son représentant légal qui signera le présent acte :

Madame Monsieur

Prénom usuel _____

Nom de famille _____

Nom d'usage _____

SIGNATURE DU CURATEUR :

Fait le .....à .....

Wondershare™

B- ACCEPTATION DU MANDAT DE PROTECTION FUTURE PAR LE MANDATAIRE CHARGE DE LA PROTECTION DE LA PERSONNE DU MANDANT

Je soussigné (e)

Prénoms (dans l'ordre de l'état civil) _____
Nom de famille _____
Nom d'usage _____
Adresse : _____
Code postal : I__I__I__I__I__I Commune : _____
Pays : _____

Désigné (e) en qualité de mandataire de protection future de la personne du mandant

Déclare ce qui suit :

1° Je reconnais avoir pris connaissance du présent mandat de protection future et de toutes les informations concernant l'étendue de mes obligations et de mes devoirs, tels que fixés par les textes et rappelés dans la notice annexée au présent formulaire.

2° Je suis informé(e) de ce que je dois, pendant toute l'exécution du mandat, disposer de tous mes droits civils et remplir les conditions prévues pour les charges tutélaires fixées par le code civil et que je ne peux être déchargé(e) de mes fonctions de mandataire qu'avec l'autorisation du juge des tutelles.

3° Je suis informé(e) des conditions fixées par l'article 483 du code civil, dans lesquelles le présent mandat prend fin.

Même après sa mise à exécution, il cessera, notamment, du fait du rétablissement des facultés personnelles du mandant, constaté à la demande de ce dernier ou du mandataire dans les formes prévues à l'article 481 du même code.

4° Je suis informé(e) que je dois conserver un exemplaire original du présent mandat, qui m'aura été remis.

J'accepte le mandat qui m'est confié (recopiez de votre main) :_____
_____

Fait le ……à ……..

SIGNATURE DU MANDATAIRE CHARGE DE LA PROTECTION DE LA PERSONNE DU MANDANT

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

C- ACCEPTATION DU MANDAT DE PROTECTION FUTURE PAR LE MANDATAIRE CHARGE DE LA PROTECTION DU PATRIMOINE DU MANDANT :

Je soussigné (e)

Prénoms (dans l'ordre de l'état civil) _____
Nom de famille_____
Nom d'usage _____
Adresse : _____
Code postal : I__I__I__I__I__I Commune : _____
Pays : _____

Désigné (e) en qualité de mandataire de protection future du patrimoine du mandant

Déclare ce qui suit :

1° Je reconnais avoir pris connaissance du présent mandat de protection future, et de toutes les informations concernant l'étendue de mes obligations et de mes devoirs, tels que fixés par les textes et rappelés dans la notice jointe au présent formulaire.

2° Je suis informé(e) de ce que je dois, pendant toute l'exécution du mandat, disposer de tous mes droits civils et remplir les conditions prévues pour les charges tutélaires fixées par le code civil et que je ne peux être déchargé(e) de mes fonctions de mandataire qu'avec l'autorisation du juge des tutelles.

3° Je suis informé(e) des conditions fixées par l'article 483 du code civil, dans lesquelles le présent mandat prend fin.

Même après sa mise à exécution, il cessera, notamment, du fait du rétablissement des facultés personnelles du mandant, constaté à la demande de ce dernier ou du mandataire dans les formes prévues à l'article 481 du même code.

4° Je suis informé(e) que je dois conserver un exemplaire original du présent mandat, qui m'aura été remis.

J'accepte le mandat qui m'est confié (recopiez de votre main) _____
_____
_____

Fait le ……à ……..

SIGNATURE DU MANDATAIRE CHARGE DE LA PROTECTION DU PATRIMOINE DU MANDANT :

D- ACCEPTATION DE SA MISSION PAR LA PERSONNE DESIGNEE POUR LE CONTROLE DE L'ACTIVITE DU MANDATAIRECHARGE DE LA PROTECTION DE LA PERSONNE DU MANDANT

Je soussigné (e)

Prénoms (dans l'ordre de l'état civil) : _____
Nom de famille_____
Nom d'usage _____
Adresse _____
Code postal: I__I__I__I__I__I Commune : _____
Pays : _____

Cochez l'option correspondant à votre situation :

Désigné (e) pour le contrôle de l'activité du mandataire de protection future de la personne du mandant

Représentant la personne morale désignée pour le contrôle de l'activité du mandataire de protection future de la personne du mandant

Déclare ce qui suit :

1° Je reconnais avoir pris connaissance du présent mandat de protection future, et de toutes les informations concernant l'étendue de mon contrôle rappelé dans la notice jointe.

2° Je suis informé(e) des conditions fixées par l'article 483 du code civil, dans lesquelles le présent mandat prend fin.

Même après sa mise à exécution, il cessera notamment du fait du rétablissement des facultés personnelles du mandant, constaté à la demande de ce dernier ou du mandataire dans les formes prévues à l'article 481 du même code.

3° Je suis informé(e) que je dois recevoir une copie du présent mandat.

J'accepte la mission de contrôle qui m'est confiée. (Recopiez de votre main)

_____

Fait le .....à .....

SIGNATURE DE LA PERSONNE CHARGEE DU CONTROLE DU MANDATAIRE CHARGE DE PROTECTION FUTURE DE LA PERSONNE DU MANDANT

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

E- ACCEPTATION DE SA MISSION PAR LA PERSONNE DESIGNEE POUR LE CONTROLE DE L'ACTIVITE DU MANDATAIRE CHARGE DE LA PROTECTION DU PATRIMOINE DU MANDANT

Je soussigné (e) :

Prénoms (dans l'ordre de l'état civil) _____
Nom de famille _____
Nom d'usage _____
Adresse _____
Code postal: I__I__I__I__I__I Commune _____
Pays : _____

Cochez l'option correspondant à votre situation :

Désigné(e) pour le contrôle de l'activité du mandataire de protection future du patrimoine du mandant

Représentant la personne morale désignée pour le contrôle de l'activité du mandataire de protection future du patrimoine du mandant

Déclare ce qui suit :

1° Je reconnais avoir pris connaissance du présent mandat de protection future, et de toutes les informations concernant l'étendue de mon contrôle rappelé dans la notice jointe.

2° Je suis informé(e) des conditions fixées par l'article 483 du code civil, dans lesquelles le présent mandat prend fin.

Même après sa mise à exécution, il cessera, notamment, du fait du rétablissement des facultés personnelles du mandant, constaté à la demande de ce dernier ou du mandataire dans les formes prévues à l'article 481 du même code.

3° Je suis informé(e) que je dois recevoir une copie du présent mandat.

J'accepte la mission de contrôle qui m'est confiée. (Recopiez de votre main)_____
_____

Fait le ……à ……..

SIGNATURE DE LA PERSONNE CHARGEE DU CONTROLE DU MANDATAIRE CHARGE DE PROTECTION FUTURE DU PATRIMOINE DU MANDANT

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

NOMBRE D'EXEMPLAIRES ORIGINAUX DU PRESENT MANDAT (l'inscrire en toutes lettres) :

……

Le présent mandat annule tout mandat de protection future fait antérieurement. Une fois mis en œuvre, il mettra fin à toute procuration consentie à autrui, portant sur les éléments du patrimoine du mandant visés dans le présent mandat.

DATE CERTAINE DU PRESENT MANDAT

<u>ATTENTION</u> : CETTE PARTIE EST A REMPLIR PAR LA RECETTE DES IMPOTS

Mention d'enregistrement :

VOUS DEVEZ SIGNER TOUTES LES PAGES

ملخص

الأصل في الإنسان أن يبرم التصرفات المدنية بنفسه ، لكنه قد يبرمها بواسطة شخص آخر يسمى الوكيل ، الذي قد يتصرف نيابة عن الموكل بإسمه و لحسابه ، كما قد يبرم الوكيل هذه التصرفات بإسمه هو ولكن لحساب موكله، فيظهر في هذه الحالة بمظهر الأصيل و كأنه يتعامل لحسابه الشخصي .

و بذلك تقسم الوكالة المدنية إلى وكالة نيابية و وكالة غير نيابية ، فتثار إشكالية تحديد الآثار التي تترتب على هذين النوعين من الوكالة في العلاقة بين الوكيل و الموكل من جهة ، و علاقتهما بالغير من جهة أخرى ، هذا الغير الذي لا تربطه بالموكل علاقة قانونية مباشرة ، و بالرغم من ذلك فإن آثار عقد الوكالة المدنية تمتد إليه أيضا.

وقد تمت معالجة هذه الإشكالية في القانون المدني الجزائري مقارنة ببعض القوانين المدنية الأجنبية العربية و غير العربية ، للوقوف على ما قد يعتري القانون المدني الجزائري من نقص أو غموض في ترتيب آثار عقد الوكالة المدنية ، مسترشدين في ذلك بآراء الفقهاء و أحكام القضاء ذات الصلة.

الكلمات المفتاحية: عقد الوكالة المدنية – آثار عقد الوكالة المدنية – إلتزامات الوكيل – إلتزامات الموكل– الوكالة النيابية– الوكالة غير النيابية.

Résumé

L’individu a, en principe , vocation à conclure les actes civils par lui-même , toutefois il peut être amené à le faire par le biais d’une tierce personne à savoir le mandataire , celui-ci peut agir au nom et pour le compte de son mandant , en concluant lui-même les actes mais pour le compte de son mandant , là, il donne l’impression d’agir pour son propre compte.

C’est pourquoi le mandat civil se divise en un mandat représentatif et un mandat non-représentatif ,d’où la problématique de devoir définir les effets qui peuvent résulter de ces deux types de mandats dans la relation entre le mandant et le mandataire d’une part et leur relation avec le tiers d’autre part , cette tiers personne qui n’est pas liée avec le mandant par une quelconque relation légal directe, et qui est, lui- aussi, concernée par les effets du mandat civil.

Cette problématique a été traitée par le code civil algérien par rapport aux autres codes civils étrangers arabes et non arabes , afin de constater les manquements qui peuvent entacher le code civil algérien notamment concernant les effets que produit l’acte de mandat civil , faisant appel aux opinions de jurisprudence et aux dispositions juridique y afférents.

Les mots clés : le contrat de mandat- le mandataire- le mandant- les effets de mandat .

Abstract

It is ordinary known that the individual has vacation to conclude the civil acts by himself , however he can be led to make by someone else called representative , who can act in the name and on the behalf of the first , by concluding and drawing up acts, himself, giving the impression of acting on his own behalf.

That is why the civil mandate is divided into a representative mandate and non-representative mandate. Hence , one is faced to the issue of finding how to define the effects that may result from these types of mandates in the relationship between the principal and the agent from one hand , and their relationship whith the other , from the other hand, this « other » who is not linked with the represented person by any direct legal relationship , and who is also concerned by the effects of the civil mandate.

This issue was treated by the Algerian Civil Code in regards to other foreign Arab and non –Arab civil codes , to define the failures that can occur in the Algerian Civil Code in particular on the effects produced by the civil mandate , calling opinions from jurisprudence and legal provisions in relation with the issue .

Key words : the civil mandate - the effects of civil mandate- the representative mandate - the non-representative mandate.