جامعـــــة عبـــد الرحمـــان ميـــــرة -بجايـــــة –

كليـــــة الحقوق و العلوم السياسية

قســـم القانون الخاص

سلطات الوكيل (دراسة مقارنة)

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص القانون الخاص الشامل

من إعداد الطالبتين:

- باشوش أم الخير
- عبليش صابرينة

تحت إشراف الأستاذة:

لحضيري وريدة

أعضاء لجنة المناقشة

- الأستاذ: عيسات يزيد.....رئيسا.
- الأستاذة: لحضيري وريدة.....مشرفا و مقررا.
- الأستاذة: سعدون كريمة.....ممتحنا.

السنة الجامعية 2014/2013

بسم الله الرحمن الرحيم

"قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم"

صدق الله العظيم

الآية رقم 32 من سورة البقرة

محراثك من حديد و محراثي من قصب،

و حقلك من تراب و حقلي من ورق،

فكلانا مزارع،

و ما الفرق إلا في أنك تبذر من كفك و أبذر من قلبي،

فتستغل لتأكل و أستغل لأُوكل.

"ميخائيل نعيمة "

كلمة شكر

لا يسعنا و نحن ننهي هذا العمل، إلا التوجه بالشكر لله سبحانه و تعالى على توفيقه و نعمته.

على الأصل نمشي، و الأصل يدفعنا أن نرد الفضل لأصحابه، و أن نسدي الشكر لمستحقيه ممن أفادونا و لو بكلمة طيبة، وعليه:

نتوجه بالشكر الجزيل إلى أستاذتنا المشرفة " لحضيري وريدة " على ما قدمته لنا من نصائح و توجيهات قيمة و ملاحظات علمية سديدة التي رسمت لنا منهاجا ساعدنا في إنجاز هذا البحث مرورا بخطوات متعددة و متتالية منذ أول مراحل هذا العمل، و نسأل الله أن يحيطك برعايته و عنايته و أن ييسر لك في أمره رشدا، و أن يجازيك بخير الثواب.

و من ثم نشكر كل من ساهم في تقديم المساعدة خاصة أساتذتنا المحترمين الذين أثرونا بعلمهم طيلة تكويننا و تخصصنا، وعمال المكتبات الجامعية الذين أعطو لنا الفرصة لمواصلة هذا العمل الذي كان ثمرة جهدنا، ففتحوا لنا الأبواب بقلب رحب.

كما لا ننسى كل من أعطانا الإرادة ووفقنا و ثبتنا و كل من أعاننا و وهبنا قلبا مملوءا بالحب، و نطلب من الله العليّ القدير أن يزيدكم في ذلك رفعة.

أو الخير و صابرينة

إهداء

أهدي ثمرة جهدي :

- إلى اللذين ربياني على الصبر و الشكر و الإيمان جدي و جدتي أطال الله في عمرهما.
- إلى من قال الله عز و جل فيهما: "و قل ربي إرحمهما كما ربياني صغيرا".
- إلى من حملتني وهنا على وهن إليكي يا نور عيني التي أستضيء بها طريقي في هذه الدنيا إليكي يا من ملكت الفؤاد محبة ما بعدها محبة أمي حفظك الله .
- إلى ماسك يدي إلى الأعالي ناصحي و موجهي و غارس روح المثابرة في كياني "أبي"حفضك الله.
- إلى أصحاب الفضل أخوالي "عزالدين و الجودي" و زوجتهما "كريمة و سليمة".
- إلى قرة عيني أخي"مخلوف" إلى وردتا الريحان أختاي"ديهية و حميدة"و ابنتها "نصيرة" و القلوب الطاهرة"لمين ،عادل، ليديا، عبد السلام، حسين ،جنة".
- إلى التي ساندتني" سهيلة "و إبنها"صالح آمين"إلى كل أعمامي وعماتي"سعيدة، وريدة".
- إلى جدي و جدتي اللذين لم يبخلا بالدعاء لي.
- إلى رفيقة دربي و مؤنستي في هذا العمل "أم الخير ".
- إلى كل من بنو لي معاني الصدق و الإخلاص صديقات و زملاء الدرب "نجيمة، صفية، حدة، حنان، كاميليا ،سلمى ،نوال ،وسيلة ،أنيسة ،زوهرة ،كاتيا ،ليجية ،صارة ، رشيد ،مراد".
- إلى كل أساتذتي إلى كل من خصني بدعاء مخلص أهدي هذا العمل المتواضع مع فائق التقدير و الاحترام.

صابرينة

إهداء

إلى من قال الله فيهما "ووصينا الإنسان بالوالدين إحسانا"

- إلى منبع الحنان و العطف... رمز الحب و الإخلاص... أمي "تسعديت".أطال الله في عمرها.
- إلى رمز النبل و الأخلاق ...منبع الجود و الكرم...أبي "علي".أطال الله في عمره.

إليهما أهدي هذا العمل عرفانا بجميلهما ...و إلتماسا لرضاهما ...و تقديرا لتضحياتهما.

- إلى رمز المحبة و الوفاء إخوتي "مراد،سفيان، رفيق، زاكي ، هلال"...و أخواتي "فازية، وهيبة عودة، مليكة، صورية".
- إلى شريكتي في هذا العمل المتواضع "صابرينة".
- إلى الأصدقاء المخلصين و الأوفياء "حدة، وسيلة، زوهرة، أمينة، حنان، فازية ،كاميليا، زهرة،مريم، كهينة، بوجمعة، مراد".
- إلى كل من أكن له الحب و الإحترام و إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد في مشواري الدراسي.

أم الخير.

قائمة المختصرات :

1 – باللغة العربية:

ق م ج: القانون المدني الجزائري.

الم ألج : المشرع الجزائري .

ق م و ع: قانون الموجبات و العقود.

د ط: دون طبعة.

د ب ن : دون بلد النشر.

د س ن : دون سنة النشر.

د د ن : دون دار النشر.

ص: الصفحة.

ع: عدد.

ج: الجزء.

ط: الطبعة.

ص ص : من الصفحة إلى صفحة .

ج ر ج ج : جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية.

2 – باللغة الفرنسية:

P : Page.

PP : De la page au page.

Art : Article.

N^0 : Numéro.

Op.cit : Ouvrage précité.

مقدمة

العقد يبرمه الشخص بنفسه و لحسابه و هذا هو الأصل في التعاقد و في هذه الحالة يجب توافر أهلية التعاقد في الشخص الذي أبرم العقد[1].

الإنسان قد يحتاج للوكالة ، لأنه هناك من لا يمكنه فعل كل ما يحتاج إليه بنفسه و نتيجة لتعدد هذه الحاجات ووجود ظروف تمنعه أو لقلة خبرته كذلك، وفي كل هذه الأحوال لا مانع من قيام شخص آخر مقام غيره، بإبرام كل هذه العقود نيابة عنه، لأن عقد الوكالة من العقود المهمة بسبب عدم قدرة الإنسان عن الاستغناء فيها عن إدارة أعماله، وكذلك تنفيذ التزاماته و أشغاله اليومية، فيوكل غيره ممن تتوفر لديه الخبرة و الموهبة و الوقت الكافي في تنفيذ التصرفات المتعلقة بالموكل .

فالوكالة إذن تسمح للشخص أن يكون حاضرا في كل مكان، و ذلك بواسطة وكلاء يعملون باسمه و لحسابه لإنجاز أعماله و ما يوفره ذلك من الجهد و الوقت.

يسهل عقد الوكالة للنائب المتعاقد مع الغير عملية اكتساب الحقوق، وهذا العقد يحقق ضمان و حماية و كذا الحفاظ على هذه الحقوق و التمتع بممارستها و تشكل ضمان لتسهيل المعاملات بين الناس و سرعتها مع التطور الحالي الذي تعرفه البشرية.

و بموجب هذه الوكالة يقوم الموكل بمنح الوكيل سلطات و صلاحيات تكون في بعض الأحيان موسعة فتكون له الحرية المطلقة لتنفيذ الوكالة الممنوحة له وذلك في حالة عدم صدور أية تعليمات من الموكل أو لم يتفقا على تحديد نطاق الوكالة، و في بعض الحالات تكون الصلاحيات و السلطات الممنوحة للوكيل ضيقة فيؤدي هذا الأخير ما حدد له وما أمره به من الشخص الأصيل، و تكون هذه الوكالة مشتملة على أمور معينة يكون تنفيذها مقتصرا على ما طلب منه و ما حدد في نطاقها .

وهذه الصلاحيات و السلطات في التصرفات التي تخول للوكيل و التي تكون بموجب النيابة تضمن التوسع في نشاطات الموكل إلى كافة الأعمال القانونية المتعددة و المتشعبة و التي تقضي في كثير من الأحيان الاستعانة بوكلاء متخصصين في مختلف المجالات للقيام بكافة الأعمال المتعلقة بالموكل في حدود القانون .

1-محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني(النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام) العقد و الإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، طبعة جديدة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2012، ص، 138.

و الوكالة التي يعطيها الموكل، للوكيل تقتضي حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في إبرام التصرفات القانونية ضمن الحدود المرسومة و التي يلتزم النائب بحدودها، أما إذا خرج عن هذه الحدود التي يحددها الاتفاق التي يستمد النائب سلطته في التعاقد من إرادة الأصيل، لن ينتج التصرف أثره في ذمة الأصيل، كما أنه لا يلزم النائب، إذ أن النائب لم يقصد إلزام نفسه به. و بهذا لا يكون أمام الغير المتعاقد معه إلا أن يقوم بالرجوع على النائب بالتعويض عن الضرر الذي أصابه نتيجة عدم تنفيذ العقد في حق الأصيل إلا أنه ترد عن هذه القاعدة حالات استثنائية، فينفذ فيها تصرفات النائب في ذمة الأصيل بالرغم من تجاوز حدود النيابة و التي ذكرتها المادة 2/575 من القانون المدني الجزائري[1]، بالإضافة إلى حالة إقرار التصرف من الأصيل، و التي سيتم التطرق إليها بالتفصيل لاحقا .

إن موضوع سلطات الوكيل يتم معالجته وفقا للقانون المدني الجزائري و ذلك مقارنة مع القوانين المدنية الأخرى المقارنة، واختيارنا لهذا الموضوع مبنيٌ على دوافع شتى و منها معرفة ما هي السلطات المخولة للوكيل من طرف الموكل في ق م ج مقارنة بقوانين بعض التشريعات المقارنة الأخرى و ما هي الجزاءات المترتبة عن الإخلال بها، و تبيان مدى تجاوز الوكيل حدود المرسومة له في الوكالة، و كذلك هناك دوافع علمية دفعتنا إلى دراسة هذا الموضوع و التي ترجع إلى أن هذا الموضوع لم يحظى بدراسة معمقة من قبل الباحثين الجزائريين خاصة.

و تهدف هذه الدراسة من الناحية العلمية المساهمة في فتح المجال للباحثين لإجراء المزيد من البحوث في هذا الموضوع و التعمق فيه، وذلك نتيجة لقلة الأبحاث و الدراسات خاصة في مجال البحث في القوانين المقارنة، و كذلك المساهمة في إثراء المكتبة القانونية من خلال هذا العمل المتواضع .

إن طبيعة هذا الموضوع، تتطلب من الباحث الخوض العميق فيه قصد التعرف على كل جوانب الموضوع و المستجدات الفقهية و التشريعية خاصة.و كذا القضائية و هو يحتاج إلى جهد استقرائي كبير قصد تأصيله في منظومتنا التشريعية، إنها وبلا شك، الأسباب التي دفعتنا لتخاذ سلطات الوكيل كموضوع لهذا البحث، وفي ضوء العناصر و الأفكار المنوه إليها أعلاه، ضبطنا الإشكالية الجوهرية و التي تتمحور حول التقصي بالبحث و التحليل للإجابة عن الفرضية التالية: ما هي سلطات الوكيل في التشريع المدني

1-الأمر رقم 75 -58 ، مؤرخ في 26/ 09/ 1975 يتضمن القانون المدني ،ج ر ج ج عدد 78 لسنة 1675 ، معدل و متتم بقانون رقم 07 /05 مؤرخ في 2007/05/13 ،ج ر ج ج عدد 31 ، الصادر بتاريخ 2007/05/13 .

الجزائري و التشريع المقارن؟ و اعتمدنا للإجابة، عن هذه الإشكالية على المنهج الوصفي التحليلي عن طريق دراسة القواعد القانونية و تحليلها و مقارنتها بمثيلاتها في التشريع المقارن

و للإجابة على مختلف الأسئلة المطروحة فقد حاولنا تقسيم البحث إلى فصلين:

تناولنا في(الفصل الأول) سلطات الوكيل في الوكالة العامة و الخاصة، و تناولنا في (الفصل الثاني) تجاوز الوكيل لسلطاته المرسومة.

وكخاتمة، توصلنا فيها إلى استنتاج جملة من الملاحظات حول الموضوع و مقترحات انسجاما مع التطور الحاصل في هذا المجال....

الفصل الأول

سلطات الوكيل في الوكالة

العامة و الخاصة

الفصل الأول

سلطات الوكيل في الوكالة العامة و الخاصة

يقوم الموكل بتحديد سلطات و صلاحيات وكيله الذي يعمل باسمه و لحسابه، وذلك بتقديم تعليمات، يكون هدفها تنفيذ تلك الوكالة التي أبرمها كلا الطرفين، و يجب القول بأنه قد تتسع سلطات الوكيل، فتكون له الحرية الكاملة في تقدير ما يقوم به من تصرفات قانونية، و أن يختار الأشخاص الذين يتعامل معهم و يحدد كذلك ما يستبعد من التصرفات، و قد تكون هذه الوكالة نسبية إلى حد ما، فيفرض على الشخص النائب القيام بتصرفات محددة، بل قد يأمره الأصيل بالرجوع إليه دائما قصد التشاور في بعض التصرفات.

وقد تضيق حرية هذا النائب إلى حد حرمانه من أي تصرف خارج عن ما أمره به، و هنا لا يكون للوكيل سوى تنفيذ تعليمات الموكل تنفيذا حرفيا، فتنحصر مهمته في التعبير عن إرادة الموكل لدى الغير دون زيادة[1]، و من هنا يمكن تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول سلطات الوكيل في الوكالة العامة(المبحث الأول)، وسلطات الوكيل في الوكالة الخاصة (المبحث الثاني).

1-علي فارس فارس، سلطات و موجبات الوكيل وانتهاء وكالته في القانون المقارن، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية 2004 ، ص ، 19 .

المبحث الأول

سلطات الوكيل في الوكالة العامة

أدرج الم ألج الوكالة العامة في نصوص ق م ج، وذلك في المادة 573 بنصها " الوكالة الواردة بألفاظ عامة و التي لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل، لا تخول للوكيل إلا القدرة على تنفيذ العقود الإدارية"[1].

أما المشرع المصري فقد أوردها في نص المادة 701 من ق م مصري بنصها " الوكالة الواردة بألفاظ عامة لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل، لا تخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة "[2].

و نص عليها المشرع اللبناني في المادة 776 من ق م و ع اللبناني إذ يجوز أن تكون الوكالة عامة أو خاصة، و أورد بصفة خاصة الوكالة العامة في نص المادة 778 بنصها " إن الوكالة العامة بإدارة شؤون الموكل، لا تجيز للوكيل سوى القيام بأعمال إدارية "[3]، و نفس الشيء بالنسبة لقانون العقود و الالتزامات المغربي و ذلك في المادة 890 التي تنص " الوكالة الواردة في ألفاظ عامة لا تخصيص فيها، حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل لا تخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة"[4]كما ورد ذكرها في المادة 701 من ق م الكويتي[5].

كما أورد المشرع التونسي في الفصل 1116 من مجلة الالتزامات و العقود التونسية أن "التوكيل إما أن يكون خاص أو عام"، و نص كذلك في الفصل 1119 على أنّ "الوكيل العام هو إطلاق يد

1-أنظر المادة 573 من الأمر رقم 75 – 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 /9/ 1975 المتضمن ق م ج معدل و متمم.

2-أنظر المادة 701 من القانون رقم 131 لسنة 1948 المتعلق بإصدار التقنين المدني المصري المعدل بالقانون رقم 106 لسنة 2011 ج ر، ع، 28 الصادر في 16 جوان 2011.

3-أنظر المواد 776 و 778 من ق م و ع اللبناني الصادر في 1932/03/09.

4-أنظر المادة 890 من قانون الالتزامات و العقود المملكة المغربية.

5- قدري عبد الفتاح الشهاوي ، أحكام عقد الوكالة في التشريع المصري و المقارن ، د ط ، منشأة المعارف ، مصر ، 2001 . ص ،

الوكيل في جميع أمور موكله أو التفويض له في أمر خاص"[1]. حيث أن المشرع التونسي لم يعرف الوكالة العامة بل عرّف بصفة خاصة الوكيل العام ألا و هو إطلاق يده في كل أمور موكله أو بصيغة أخرى منح الوكيل سلطة التصرف في كل أمور موكله.

تجدر الإشارة، إلى أن القانون اللبناني عند وضعه قد استرشد بالقانون المغربي حيث تأثر هذا الأخير بالقانون التونسي لذلك نجد تشابه كبير بين القانون اللبناني و المغربي و التونسي إلى حد كبير.

كما تأثر التشريع الجزائري بالتشريع الفرنسي الذي استوحى منه معظم نصوص التقنين المدني الجزائري و كذلك فعل التشريع المصري.

كما ورد ذكرها في القانون المدني الأردني الذي نص في المادتين 836[2] و 837 [3]

على ثلاث أنواع من الوكالة: خاصة، عامة و الوكالة الواردة بلفظ عام.

أما الدولتان العربيتان اللتان لم يرد في نصوصها تمييز بين الوكالة العامة و الخاصة و الواردة بألفاظ عامة هما قانون العقود لدولة البحرين و قانون الوكالة السوداني[4].

1- أنظر المواد 1116 و 1119 من مجلة الالتزامات و العقود التونسية الصادرة بمقتضى الأمر المؤرخ في 1907/06/30.

2-أنظر المادة 836 من التقنين المدني الأردني الصادر في 1976/05/23 و التي تنص على " الوكالة تكون خاصة إذا اقتصرت على أمر أو أمور معينة وعامة إذا إشتملت كل أمر يقبل النيابة ...."

3-أنظر المادة 837 من المرجع نفسه و التي تنص علي "إذا كانت الوكالة بلفظ عام لم يقترن بما يوضح المقصود منه فلا تخول الوكيل إلا أعمال الإدارة و الحفظ."

4- علي فارس فارس، مرجع سابق، ص، 25.

المطلب الأول

الوكالة الواردة بألفاظ عامة

تناول الم الج الوكالة العامة أو بالأحرى كما سماها بالوكالة الواردة بألفاظ عامة من خلال نص المادة 1/573 من ق م ج التي تنص "إن الوكالة الواردة بألفاظ عامة و التي لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل ....".

نستنتج من خلال هذا النص أن الوكالة العامة، هي تلك الواردة بألفاظ عامة، ففي الوكالة لا يعين الموكل محل التصرف القانوني و لا يعين نوع هذا التصرف أيضا، و من أمثلة ذلك أن يقول الموكل للوكيل أمنحك توكيلا في جميع أعمالي إلى غير ذلك من العبارات التي تدل أو تشير إلى نفس المعنى[1] .

أما المشرع اللبناني فقد ذكر في المادة 776 من ق م و ع اللبناني أنه "يجوز أن تكون الوكالة عامة أو خاصة "، و عليه يمكن أن يبرم الموكل مع الوكيل وكالة عامة، كما نص في المادة 778 على أن "الوكالة العامة هي تلك الوكالة التي لا تجيز للوكيل سوى القيام بأعمال الإدارة"[2]. و كذلك تكون الوكالة عامة إذا وردت في صيغتها بألفاظ عامة و التي تشمل جميع الأعمال التي يجوز فيها التوكيل و مثال ذلك أن يقول الموكل للوكيل لقد" أقمتك مقام نفسي و لقد أجزت لك مباشرة كل ما تراه مناسبا و كل عمل قمت به يعتبر جائزا و كأنه صادر مني". إذن تكون الوكالة العامة مطلقة تلك التي تشمل كل أنواع التصرفات المادية و القانونية التي يجوز التوكيل بها قانونا دون أن يرد فيها أي قيد على صلاحيات الوكيل[3] .

1-بوعبد الله رمضان ،أحكام عقد الوكالة في التشريع الجزائري، ط2، دار الخلدونية للنشر و التوزيع الجزائر،2008 ،ص،65.

2-علي فارس فارس، مرجع سابق، ص، 27.

3-شربل طانيوس صابر،عقد الوكالة ،في التشريع و الفقه و الاجتهاد،د ط، بيروت، 2002، ص 182.

و هذه الوكالة هي نفسها الوكالة الواردة بألفاظ عامة التي نص عليها المشرع الفرنسي في نص المادة 1988 [1].حيث ميز فيها بين الوكالة الصريحة، و الوكالة الواردة بألفاظ عامة [2].

اعتبر القانون المدني الأردني الوكالة العامة تلك التي ترد بألفاظ لا يحدد العمل المطلوب من الوكيل، فهذه الوكالة تجيز للوكيل مباشرة الأعمال القانونية الخاصة بالموكل، و يجب الإشارة إلى أن التصرفات التي تدخل ضمن هذه الأعمال القانونية هي الأعمال التي تدخل في نطاق الأعمال الإدارية، و هذا ما نصت عليه المادة 837 ومن بين هذه التصرفات، قبض حقوق الموكل من الغير و إعطاء مخالصات بذلك، و كذلك يمكن له أن يقوم بالوفاء بديون الموكل و أن يستعمل ما قبضه من أموال الموكل في حفظ و إدارة أمواله الأخرى[3].

و يقابله في ذلك المشرع المصري الذي نص على الوكالة العامة من خلال نص المادة 701 من ق م مصري بقولها "الوكالة الواردة بألفاظ عامة لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل، لا تخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة....." و من هذه المادة يكون المشرع المصري عرّف أن الوكالة العامة بأنها تلك" الوكالة الواردة بألفاظ عامة و التي لا يعين فيها الموكل محل التصرف" و مثال ذلك، "وكلتك في إدارة أعمالي" إلى غير ذلك من العبارات التي تدل على الإدارة[4]. و يقابله في ذلك نص المادة 931 من ق م العراقي التي تنص على"يصح تخصيص الوكالة بتخصيص الموكل به و تعميمها بتعميمه فمن وكّل غيره توكيلا مطلقا مفوضا بكل حق له و بالخصومة في كل حق له، صحت الوكالة و لو لم يعين المخاصم به و المخاصم"[5].

1- Art N^0 1988 de Ordonnance de 04/07//2005 sur la filiation en addendum, code civil 105^{e}édition, DALLOZ, 2006.

« Le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration, s'il s'agit d'aliéner ou hypothéer, ou de quelque autre acte de propriété, le mandat doit être exprès »

2- Béatrice Bourdelois, droit civil, (les contrats spéciaux) 1er édition, DALLOZ, paris, 2009, p, 73.

3-محمد صبري الجندي، النيابة في التصرفات القانونية، دراسة في التشريعات و الفقه الإسلامي من منظور الموازي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2012، ص ص 146، 147.

4-قدري عبد الفتاح الشهاوى ، مرجع سابق،ص، 97 .

5-أنظر في ذلك نص المادة 931 من التقنين المدني العراقي،رقم 40 لسنة 1941.

الفرع الأول

الوكالة العامة تشمل أعمال الإدارة

من خلال التعريفات السابقة الذكر للوكالة العامة، فإن معظم التشريعات تذهب إلى القول بأن هذه الأخيرة هي تلك الواردة بألفاظ عامة و التي تشمل فقط أعمال الإدارة. و هذا هو الأصل أما الاستثناء فإنه يمكن أن تشمل الوكالة العامة أعمال التصرف، إذا كانت أعمال الإدارة تقتضي ذلك، كما سنرى لاحقا و ذلك في (الفرع الثاني). أما في هذا الفرع فسندرس الأصل ألا و هو أن الوكالة العامة تشمل أعمال الإدارة.

كما سبق الإشارة إليه فإن المادة 573 من ق م ج، قد أشارت إلى أن الوكالة العامة لا تخول للوكيل إلا القدرة على تنفيذ العقود الإدارية، و سواء كانت الألفاظ التي وردت بها الوكالة تدل على تنفيذ العقود الإدارية، و عليه فلا يجوز للوكيل إذن القيام بأي عمل من أعمال التصرف سواء كان هذا العمل الذي قام به تبرعا منه أو بعوض، إلا في حالة ما إذا كان هذا التصرف تقتضيه أعمال الإدارة [1].

و في المقابل نص المشرع المصري في المادة 701 من ق م المصري و الذي يطابق إلى حد كبير النص الوارد في ق م ج، على أن الوكالة العامة لا تخول للوكيل إلا سلطة القيام بأعمال الإدارة، و سواء تضمنت الوكالة عمل الإدارة أم لم تتضمنه فإنها لا يجوز له القيام بأي عمل من أعمال التصرف إلا إذا كان هذا التصرف تقتضيه أعمال الإدارة، فلا يجوز للوكيل إذن أن يقوم ببيع أي مال للوكيل أو يقرضه أو أن يهب مال الموكل كله أو بعضه[2].

وهذا ما ذهب إليه المشرع اللبناني الذي نص في المادة 778 من ق م و ع اللبناني على أن الوكالة العامة لا يترتب عليها إلا تفويض الوكيل بالقيام بعمل من أعمال الإدارة، أما أعمال التصرف فتقتضي توكيلا خاصا لا عاما[3].

1-بوعبد الله رمضان، مرجع سابق ،ص 65.

2-ابراهيم السيد أحمد،عقد الوكالة فقها و قضاءا، د ط ، دار الكتب القانونية مصر ،2005،ص 25.

3-مروان كركبي، العقود المسماة،(البيع، المقايضة، الإيجار، الوكالة) دراسة مقارنة ،ط2، دون ديوان النشر، دون بلد النشر،1999،ص 322.

بالرجوع إلى نص المادة 782 من ق م و ع، نجد أن من بين الحالات التي يجوز للوكيل أن ينيب عنه شخصا آخر في تنفيذ الوكالة أن تكون الوكالة عامة مطلقة[1]، و هذه الأخيرة تختلف عن الوكالة العامة، حيث أن الأولى تشمل جميع أعمال الموكل سواء كانت أعمال تصرف أو إدارة و يؤخذ بهذه الوكالة حاليا في لبنان و ذلك على نطاق واسع، و في هذه الوكالة يحدد بصفة صريحة أعمال التصرف التي يقوم بها الوكيل و لا يكتفي فيها بعبارات عامة، و يخول هذا التوكيل صلاحيات واسعة للوكيل منها على سبيل المثال بيع أموال الموكل المنقولة وغير المنقولة بالثمن الذي يراه هو مناسبا بقبض و سحب كل الأموال العائدة له في المصاريف و توظيفها بالطرق التي يراها مناسبة و إلى غيرها من الصلاحيات، و مثل هذا التوكيل هو شديد الخطورة على الموكل فينبغي عدم التسرع في إجرائه قبل التفكير مليا بعواقبه[2].

ومن بين القرارات الصادرة من محكمة التمييز اللبنانية التي تنص على أن من بين الأعمال التي تدخل ضمن الوكالة العامة التحكيم العادي و لو لم تشر إليه صراحة و لأن التحكيم الذي ورد في هذه الوكالة هو التحكيم العادي لا التحكيم المطلق الذي يقتضي تفويض خاص و صريح[3].

كما نص كذلك المشرع الفرنسي في نص المادة 1998، على غرار ما نصت عليه المادة 778 من ق م و ع اللبناني على أنه إذا أعطيت الوكالة بألفاظ عامة فإنها لا تشمل إلا أعمال الإدارة، و عليه فإنها لا تجيز للوكيل القيام بعمل من أعمال التصرف مثل البيع أو الرهن و ذلك إذا وردت الوكالة بصيغة مطلقة غير مقيدة[4]. كذلك فعل المشرع الأردني فقد أشار إلى أن الوكالة إذا جاءت بلفظ عام و لا تشمل على ما يوضح المقصود منها فإنها لا تخول للوكيل إلا سلطة القيام بعمل من أعمال الإدارة و الحفظ.

و تجدر الإشارة إلى أن هذه الوكالة يجوز فيها للوكيل أن يباشر المعاوضات أو التصرفات المالية التي تكون بعوض، أما التبرعات فلا بد من الحصول على التصريح بها حتى يستطيع الوكيل

1- أنظر المادة 782 من ق م و ع اللبناني، مرجع سابق.

2- علي فارس فارس، مرجع سابق، ص ص، 28، 29.

3-محكمة التمييز اللبنانية ، غرفة أولى ، هيئة أولى ، قرار رقم 118 ، تاريخ 29 /10/ 1969 ، دعوى اتحاد دائنيين البنك العقاري اللبناني جعفر و شركاء انماء الأراضي و المياه .

4- زهدي يكن، شرح قانون الموجبات و العقود، جزء الثالث عشر في الوكالة، ط 1، د د ن، د ب ن، د س ن، ص، 90.

مباشرتها، وقد أشارت إلى هذا، نص المادة 2/836 من ق م أردني و التي جاء في نصها ما يلي: " وإذا كانت الوكالة عامة جاز للوكيل مباشرة المعاوضات و التصرفات عدا التبرعات فلا بد من التصريح بها" والمقصود هنا بالمعاوضات و التصرفات، تلك التي ترتبط بأعمال الإدارة لأن المعاوضات والتصرفات المطلقة هي ليست من أعمال الإدارة و الحفظ، و التي يلزم لمباشرتها توكيلا خاصا، كما تجيز كذلك هذه الوكالة للوكيل مباشرة أعمال التصرف و هذا إذا كانت أعمال الإدارة تقتضي هذا[1].

و قد خالف المشرع العراقي كل هذه التشريعات التي تنص على أن سلطات الوكيل في الوكالة العامة تشمل فقط أعمال الإدارة، فقد ذهب في المادة 931 منه إلى أن التوكيل العام يكون مشمولا بجميع أعمال الإدارة و بجميع أعمال التصرف حتى ولو كانت تبرعية فلا يقصر فقط سلطة الوكيل في الوكالة العامة على أعمال الإدارة [2].

الفرع الثاني

بعض أعمال التصرف في الوكالة الواردة بألفاظ عامة

كما ذكرنا سالفا، فإن الوكالة العامة أو الواردة بألفاظ عامة تشمل في الأصل الأعمال الإدارية و ذلك وارد في مختلف القوانين المقارنة، و لكن هناك استثناء ألا و هو أن الوكالة العامة قد تشمل أعمال التصرف و ذلك إذا كانت أعمال الإدارة تقتضي ذلك.

فقد أورد الم ألج في نص المادة 2/573 ق م ج أن الوكالة العامة لا تقتصر فقط على أعمال الإدارة، بل يمكن أن تمتد أيضا إلى أعمال التصرف، و ذلك إذا كانت أعمال الإدارة تقتضيها ومن بين أعمال التصرف التي تقتضيها أعمال الإدارة نجد بيع المحصول و قبض ثمنه و كذلك بيع البضاعة والمنقولات التي يسرع إليها التلف و قبض الثمن و شراء ما يستلزم الشيء محل الوكالة من أدوات لحفظه

1- عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة (المقاولة، الوكالة، الكفالة) ط 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، 2009، ص ص، 156، 157.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل (المقاولة، الوكالة، الوديعة، و الحراسة)ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص، 433 .

و استغلاله كشراء الآلات الزراعية و البذور و الأسمدة و المواشي إلى غير ذلك من الأعمال . و تشمل الوكالة العامة أيضا استغلال الوكيل مال الموكل الذي بيده وذلك فيما يخص الإدارة الحسنة[1].

أورد المشرع المصري نفس النص الوارد في ق م ج حيث نص في المادة 2/701 على أنه يجوز للوكيل في الوكالة العامة، مباشرة بعض أعمال التصرف و ذلك متى كانت أعمال الإدارة تقتضيها، و من بين هذه الأعمال نجد بيع المحصول و البضاعة و المنقول الذي يسرع إليه التلف و شراء ما يستلزم الشيء من أدوات لاستغلاله و حفظه كشراء المبيدات و الأسمدة و البذور و المواشي و الآلات الزراعية و له كذلك أن يستغل مال الموكل الذي بيده و له كذلك سحب السفتجة و منح الهدايا المألوفة، و إعطاء الكفالات و كذلك له إبرام عقود البيع الضرورية للوفاء بديون الموكل[2].

أما فيما يخص المشرع الأردني فقد نص في مواده أنه يجوز للوكيل في الوكالة العامة مباشرة المعاوضات و التصرفات المالية ذات العوض، أما فيما يخص التبرعات فلا بد من التصريح بها حتى يتمكن الوكيل من مباشرتها. كذلك تجيز هذه الوكالة للوكيل مباشرة أعمال التصرف إذا كانت أعمال الإدارة تقتضي ذلك، و كما قلنا أن هذه الوكالة لا تجيز للوكيل مباشرة أعمال التبرع إذ لا بد من توكيل خاص، و قد نصت على ذلك المادة 2/836 من ق م أردني حيث جاء في نصها "إذا كانت الوكالة عامة جاز للوكيل مباشرة المعاوضات و التصرفات عدى التبرعات فلا بد من التصريح بها". و المقصود هنا بالمعاوضات ما ارتبط بأعمال الإدارة لأن المعاوضات و التصرفات المطلقة ليست من أعمال الإدارة و الحفظ[3].

كما قضت كذلك المادة 838 من ق م الأردني أنه "كل عمل ليس من أعمال الإدارة و الحفظ يستوجب توكيلا خاصا محددا لنوع العمل وما تستلزمه الوكالة فيه من تصرفات"[4].

نلاحظ غموضا في صياغة نصوص القانون المدني الأردني و تعارض بين النصين 2/836 – 837،

1–بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص 66 .

2–أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، ج 4، مكتبة الجامعي الحديث، مصر، 2001، ص ص، 883، 884.

3–ابراهيم السرحان، مرجع سابق، ص ص، 156، 157.

4–أنظر في ذلك نص المادة 838 من التقنين المدني الأردني، مرجع سابق.

حيث أن المادة 2/836 تجيز للوكيل مباشرة المعاوضات و التصرفات، أما المادة 837 تقصر الوكالة فقط على أعمال الإدارة و الحفظ[1].

أما بالنسبة للتشريع العراقي فقد ذكر الوكالة العامة في نص المادة 931 من ق م على خلاف ق م ج و التشريعات المدنية الأخرى المقارنة، أن الوكالة العامة تشمل جميع أعمال الموكل الإدارية و أعمال التصرف فهو لا يقصرها على أعمال الإدارة فقط كما ذهبت إليه التشريعات الأخرى[2].

و ما نلاحظه أيضا في نص المادة 778 من ق م و ع اللبناني أن المشرع اللبناني لم يذكر أعمال التصرف التي يمكن للوكيل مباشرتها في الوكالة العامة، فقد خصص فقط الوكالة العامة على أعمال الإدارة و ذكر فقط أن أعمال التفرغ و المصالحة و التحكيم لابد من توكيل خاص لكي يقوم الوكيل بمباشرتها.

إن الهدف الذي يتوخاه أو يقصده المشرع اللبناني من خلال تقييده للوكالة العامة في أعمال الإدارة فقط على أن تكون أعمال التفرغ و المصالحة و التحكيم بوكالة خاصة، هو حماية الموكل من نفسه، لأن الوكالة العامة هي خطيرة جدا بالنسبة للموكل كما يلزم كاتب العدل بالتحقق من مضمون عقد الوكالة و كذلك الغير المتعاقد معه، و أن يتحقق من سلطة الوكيل و صفته[3].

و هذا بشرط أن الوكالة العامة لا ترد فقط إلا على أعمال الإدارة أما أعمال التصرف فتقتضي على الدوام وكالة خاصة بالنسبة للتشريع اللبناني، فهذه الميزة تفرق بينه و بين التشريع الجزائري الذي يورد في نصوصه أنه يمكن للوكيل مباشرة بعض أعمال التصرف،و ذلك إذا كانت أعمال الإدارة تقتضي ذلك.

اعتبر المشرع الفرنسي، في المادة 1988 أن الوكالة بالنسبة لأعمال التصرف يجب أن تكون بعبارات

1- محمد صبري الجندي، مرجع سابق، ص، 146.

2- قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مرجع سابق ، ص ، 97 .

3-نزيه كبارة، العقود المسماة، (البيع، الإيجار، الوكالة، الكفالة)، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، دون بلد النشر، 2010، ص، 327.

صريحة وواضحة أما بالنسبة للوكالة الواردة بعبارات غير واضحة لا يكون للوكيل إلا أعمال الإدارة[1]

المطلب الثاني

تطبيقات الوكالة العامة

لقد حددت مختلف القوانين العربية ، و من بينها القانون الجزائري طائفة من أعمال الإدارة التي يمكن للوكيل القيام بها و لكن هذه الأعمال لم ترد على سبيل الحصر، بل وردت على سبيل المثال، و ذلك لكون هذه الأعمال من أبرز الأعمال التي يجوز للوكيل مباشرتها.

و قد ورد الإيجار لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات في مقدمة تلك الأعمال التي سندرسها في (الفرع الأول)، ثم تأتي بعد ذلك أعمال الحفظ و الصيانة في (الفرع الثاني)، أما في (الفرع الثالث) سنتناول سلطة الوكيل في استيفاء حقوق الموكل و الوفاء بديونه.

الفرع الأول

عقد الإيجار

ذكر الم الج في المادة 2/573من ق م ج، مجموعة من أعمال الإدارة التي تكون موضوع لعقد الوكالة و التي يجوز للوكيل مباشرتها، و ذكرها على سبيل المثال لا الحصر، و هذا ما جعل الم الج يستعمل في بداية هذه الفقرة من المادة 573 عبارة "تعتبر من العقود الإدارية".

يعتبر الإيجار لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات من هذه الأعمال؛ أما الإيجار الذي تزيد مدته عن ثلاث سنوات، يعتبر هو الأخر من أعمال الإدارة و لكن لكي يملك الوكيل سلطة مباشرته لابد من توكيل خاص. و الإيجار كذلك تشمله الوكالة العامة رغم أنه من أعمال التصرف إلا أنه يجوز للوكيل القيام به

1- ألان بينا بيت، القانون المدني، العقود الخاصة المدنية و التجارية، ترجمة منصور القاضي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، لبنان، 2004، ص، 480. انظر كذلك

2- VERMELLE Georges, Droit civil, (les contrats spéciaux) ,3eme édition, DALLOZ, paris ,2000.pp ,165 , 16

و ذلك إذا كانت أعمال الإدارة تقتضي ذلك[1].

ومن أمثلة ذلك استئجار الآلات الزراعية و استئجار السيارات ووسائل النقل المتنوعة لنقل البضائع[2].

و يقابل نص المادة 573 نص المادة 701 من ق م المصري فذكر طائفة من أعمال الإدارة التي تشملها الوكالة العامة ولم تذكر كذلك على سبيل الحصر بل ذكر فقط أبرز هذه الأعمال[3]، و أول هذه الأعمال هو الإيجار الذي لا تزيد مدته عن ثلاث سنوات(03)، و كما نص المشرع المصري أن الاستئجار رغم أنه من أعمال التصرف إلا أنه تشمله الوكالة العامة إذا كانت أعمال الإدارة تقتضيه، و منها استئجار الآلات الزراعية و السيارات لنقل البضائع[4].

أما المشرع الفرنسي فقد ذكر أنه قد ترد وكالة خاصة بعقار معين و ذلك بألفاظ عامة، و عندئذ يمكن للوكيل مباشرة أعمال الإدارة الخاصة بذلك العقار ومن بينها عقود الإيجار، إلا أنه حصل خلاف في الرأي بين الفقه و الاجتهاد الفرنسيين، و ذلك حول مدة عقد الإيجار الذي يحق للوكيل بالإدارة إجراءه. فاعتبر جانب من الفقه أن مدة عقد الإيجار الذي يمكن للوكيل القيام به لا يمكن أن يتجاوز تسع سنوات(09)، بينما اعتبر جانب آخر أن للوكيل الإدارة بالتأجير مهما كانت المدة[5].

و في نفس السياق اعتبرت بعض المحاكم في فرنسا أن للوكيل الحق في الإيجار لأكثر من تسع سنوات لأن كل إيجار متفق عليه لمدة محددة يشكل عمل إدارة فاعتبرت محكمة التمييز الفرنسية أنه لا يمكن لهذه المدة أن تتجاوز تسع سنوات.

للوكيل بوكالة واردة بألفاظ عامة حق استئجار عقارات لحساب موكله، وذلك إذا كانت تلك هي نية الموكل بشرط أن لا تتجاوز تسع سنوات.و له كذلك استئجار السيارات و الآلات الزراعية إذا اقتضت أعمال الإدارة ذلك[6].

1-بوعبد الله رمضان ،مرجع سابق ، ص ،65 .

2-المرجع نفسه، ص، 66.

3-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص، 434 .

4-قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مرجع سابق ،ص ،99 .

5-علي فارس فارس، مرجع سابق، ص، 50.

6-المرجع نفسه، ص، 51 .

ذكر كذلك المشرع الكويتي في نص المادة 2/701 النص التالي "يعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم تزد مدته عن ثلاث سنوات....." وهو نص مماثل للنص الوارد في ق م ج و نص الوارد في التقنين المدني المصري حيث أن للوكيل الحق في مباشرة إيجار ممتلكات الموكل وذلك لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات أما إذا زادت المدة عن ثلاث سنوات لابد من توكيل خاص[1].

الفرع الثاني

أعمال الحفظ و الصيانة

تعرف أعمال الحفظ، بأنها تلك الأعمال الضرورية لحماية الذمة المالية أو حماية الحق، وهي لا تحتاج إلا لقليل من النفقات و عليه فإن أعمال الحفظ هي أعمال ضرورية من شأنها منع الخطر عن مال الموكل[2].

أدرج كذلك الم ألج أعمال الحفظ و الصيانة في نص المادة 2/573 حيث أنها تشملها الوكالة العامة و تشمل كذلك العقود التي يبرمها الوكيل مع المقاولين من أجل القيام بالترميمات وكذلك القيام بتشحيم السيارات و الآلات الميكانيكية و إصلاح ما تلف منها .

كما تشمل الوكالة العامة العقود التي يبرمها الوكيل لإيداع المحصول في المخازن المعدة لها، و إلى غير ذلك من أعمال الحفظ و الصيانة[3].

باستقراء المادة 2/701 من ق م مصري يكون المشرع المصري هو الآخر أدرج أن من بين السلطات التي تتاح للوكيل بموجب الوكالة العامة، نجد سلطة أدائه لأعمال الحفظ و الصيانة أي له الحق في إبرام العقود مع المقاولين للقيام بمجمل أعمال الترميمات و الصيانة التي تحتاجها العقارات و المنقولات الخاصة بالموكل[4].

1- أنظر المادة 701 من القانون رقم 67 لسنة 1980 المتعلق بإصدار التقنين المدني الكويتي، 1980/67.

2- علي فارس فارس، مرجع سابق، ص ص، 41، 42.

3- بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص، 66.

4- أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، مرجع سابق، ص، 883.

و تشمل كذلك أعمال الحفظ إصلاح السيارات و تزيينها و استئجار المبيدات لتنقية المزروعات من الحشرات، و يدخل كذلك في هذه الأعمال رفع الدعاوي المستعجلة و التأمين من حادث الحريق وإلى غير ذلك من أنواع التأمين التي تعتبر في نظر العرف من أعمال الإدارة اليقظة[1].

و يقابله في ذلك نص المادة 837 من ق م الأردني، حيث جاء نصها على أنه إذا جاءت الوكالة بلفظ عام لم يقترن بما يوضح المقصود منها، فإنها لا تخول الوكيل إلا سلطة القيام بأعمال الإدارة و الحفظ، وعليه فإنه يجوز للوكيل في ضمن أعمال الحفظ أن يبرم مختلف العقود التي باستطاعته المحافظة على عقارات الموكل أو القيام بصيانة السيارات الخاصة بهذا الأخير، و إصلاح ما تلف منها و كذلك استئجار الأشخاص لغرض فرز المزروعات و حزمها و شحنها[2].

الفرع الثالث

استيفاء الحقوق ووفاء الديون

يدخل في باب سلطات الوكيل بموجب الوكالة العامة، بالإضافة إلى الإيجار و أعمال الحفظ و الصيانة، نجد سلطة الوكيل في استيفاء حقوق الموكل لدى الغير و الوفاء بديونه.

تناول الم ألج سلطة الوكيل في استيفاء الحقوق و الوفاء بالديون في نص المادة 2/573 حيث أنه تشمل الوكالة العامة قبض حقوق الموكل الموجودة لدى الغير و إعطاء مخالصات للمدينين و إيداع ذلك المبلغ في حساب الموكل، و الوفاء بالديون من مال الموكل الموجود لدي الوكيل من جنس الدين حتى و إن كان ذلك قد حصل عليه بعد إبرام الوكالة وذلك عن طريق إدارته لأموال الموكل[3].

و يقابله في ذلك المشرع الأردني، فقد ذكر أنه من بين التصرفات التي تدخل في باب أعمال الإدارة نجد قبض حقوق الموكل من الآخرين و إعطائهم مخالصات عن ذلك، وله أن يحل من أوفى بحق الموكل محل الموكل في الرجوع على المدين، و له الوفاء بديون الموكل وله كذلك رفع الدعاوى للمطالبة بحقوق الموكل وهذه الدعاوى التي يجوز للوكيل رفعها هي الدعاوى الشخصية و المنقولة أما الدعاوى العقارية فتدخل ضمن أعمال التصرف و عليه لا يجوز للوكيل مباشرتها.

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص، 435 .

2- عدنان إبراهيم السرحان، مرجع سابق، ص، 155.

3- بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص، 66.

كما له في سبيل استيفاء مختلف حقوق الموكل الحق في إيقاع الحجوزات على منقولات و عقارات المدين و له كذلك توجيه الإنذار[1].

ذكر كذلك المشرع المصري في نص المادة 2/701 من التقنين المدني، أن من بين الأعمال التي يجوز للوكيل القيام بها و التي تدخل ضمن أعمال الإدارة استيفاء الحقوق و الوفاء بالديون، فله أن يستوفي حقوق الموكل وأن يوفي ديونه بمقابل و ذلك إذا كان الوفاء بمقابل من مصلحة موكله وله كذلك شطب الرهن بعد استيفاء الحق[2]. و له كذلك عند قبض الدين إعطاء مخالصات للمدين بذلك، وكما سبق ذكره الوفاء بالدين لكن ليس له الوفاء بالتزام طبيعي في ذمته لأنه لا التزام في الوفاء بالتزام طبيعي[3].

وورد كذلك في الفصل 2/893 من قانون العقود و الالتزامات المغربي أنه من بين السلطات التي تمنح للوكيل بموجب الوكالة العامة، إجراء كل ما تقتضيه مصلحة الموكل و ذلك وفقا لطبيعة المعاملة وعلى الأخص قبض ما هو مستحق له ودفع ديونه و اتخاذ كل الإجراءات التحفظية و رفع الدعاوى أمام القضاء على المدينين[4].

كما ورد في المادة 701 من القانون المدني الكويتي، أن من بين الأعمال الإدارية التي يقوم بها الوكيل بموجب الوكالة العامة استيفاء حقوق الموكل و الوفاء بديونه وله كذلك القيام بجميع الأعمال التي يمكن بواسطتها أن يقوم بالاستيفاء و الوفاء[5].

وليس كل ما ورد من الأعمال الإدارية التي يمكن للوكيل القيام بها بموجب الوكالة العامة هي فقط ما يمكنه مباشرتها، فهناك أعمال إدارية أخرى لم يذكرها المشرع و لكن يمكن للوكيل القيام بها و قد أقرها الفقه، ومن بين هذه الأعمال أن للوكيل أن يقترض المال اللازم لإدارة أموال الموكل من حفظ وصيانة

1-محمد صبري الجندي، مرجع سابق، ص، 147.

2-قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مرجع سابق ، ص ، 101 .

3-علي فارس فارس، مرجع سابق، ص، 45.

4-أنظر المادة 2/893 من قانون الالتزامات و العقود المغربي، مرجع سابق.

5-علي فارس فارس، مرجع سابق، ص ص،40 ،41 .

و ترميم و إصلاح و لشراء ما يلزم للإدارة من آلات أو نحو ذلك، و لكنه لا يمكن أن يرهن مال الموكل ضمانا للقرض وذلك ما لم يكن الرهن ضروريا للحصول على القرض[1].

و من المتفق عليه كذلك أن للوكيل بموجب وكالته العامة التنفيذ على أموال مديني موكله و ذلك من أجل استخلاص حقوق الموكل، فيحجز على كل هذه الأموال حجز منقول أو حجزا عقاريا وكذلك يجوز له حجز ما للمدين لدى الغير، وله كذلك رفع دعاوى الحيازة أما دعاوى الملكية لا يجوز له ذلك لأنه لابد من وكالة خاصة لرفعها، و له كذلك أن يجدد الدين و أن يقطع التقادم أيضا[2].

و خلاصة لما تقدم، نلاحظ أن هناك من القوانين التي لم تعدد الأعمال الإدارية التي يمكن للوكيل مباشرتها في الوكالة العامة، ومن بينها ق م و ع اللبناني و ق م الفرنسي و ذلك بعكس كلا من ق م ج و المصري و الكويتي و مجلة العقود و الالتزامات التونسي و المغربي التي ورد فيها تعداد لهذه الأعمال و من بين هذه الأعمال أعمال التصرف التي تستلزمها الإدارة و إن كان هذا التعداد على سبيل المثال لا الحصر[3].

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص،436.

2- قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص ص، 100، 101.

3- علي فارس فارس، مرجع سابق، ص ص، 40، 41.

المبحث الثاني

سلطات الوكيل في الوكالة الخاصة

أدرج الم ألج الوكالة الخاصة، في نص المادة 574 من ق م ج بنصها "لابد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، لاسيما في البيع و الرهن و التبرع و الصلح و الإقرار و التحكيم"[1].

و أشار في فقرتها الثالثة على أن الوكالة الخاصة لا تخول للوكيل إلا القدرة على مباشرة الأمور المحددة فيها، حيث جاء في نصها "الوكالة الخاصة لا تخول للوكيل إلا القدرة على مباشرة الأمور المحددة فيها، وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية وفقا لطبيعة كل أمر و العرف الجاري " . و يقابل هذه المادة في القانون المدني المصري نص المادة 1/702 حيث أدرجت أن "الوكالة الخاصةفي كل عمل و ليس من أعمال الإدارة...."و أدرج في فقرتها الثالثة، أن الوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا في مباشرة الأمور المحددة فيها[2].

أما المشرع اللبناني فقد ذكر في المادة 776 من ق م و ع، على أنه يجوز أن تكون الوكالة عامة أو خاصة، أما المادة 1/777 منه فقد نصت على أن" الوكالة الخاصة هي التي تعطى للوكيل في مسألة أو عدة مسائل معينة و التي تمنحه سلطة محددة"[3].

أما قانون العقود و الالتزامات المغربي فنص في الفقرة الأولى من الفصل 891، على أن "الوكالة الخاصة هي التي تعطى من أجل إجراء قضية أو عدة قضايا أو التي لا تمنح للوكيل إلا صلاحيات خاصة "[4].

و المشرع التونسي ذكر هو الأخر في مواده الخاصة بالوكالة و ذلك في الفصل 1117 من مجلة العقود و الالتزامات التونسي، على أن "التوكيل الخاص هو الذي يتعلق بنازلة أو نوازل مخصوصة أو الذي يقتصر على مأمورية مخصوصة فلا يباشر الوكيل في ذلك إلا النوازل أو الأعمال المعينة له مع ما يتعلق بها تعلقا ضروريا بحسب العادة و نوع النازلة "[5] أما القانون المدني الأردني، فقد ذكر في المادة

1- أنظر المادة 574 من القانون رقم 75- 58، مرجع سابق.
2- أنظر في ذلك نص المادة 702 من التقنين المدني مصري، مرجع سابق.
3- أنظر في ذلك نص المادة 777 من ق م و ع اللبناني، مرجع سابق.
4- أنظر في ذلك نص المادة 891 من قانون الالتزامات و العقود المغربي، مرجع سابق .
5- أنظر في ذلك نص المادة 1117 من مجلة العقود و الالتزامات التونسية، مرجع سابق.

836 على أن" الوكالة تكون خاصة إذا اقتصرت على أمر أو أمور معينة، و عامة إذا اشتملت على كل أمر يقبل النيابة".

مثلما نصت المادة 1987 من التقنين المدني الفرنسي أن الوكالة إما أن تكون خاصة بقضية أو بعدة قضايا، أو عامة فتشمل كل القضايا[1].

و تتفق أحكام التقنين المدني الكويتي مع أحكام القانون المدني الجزائري، بحيث نصت المادة 702 على أنه" لابد من وكالة خاصة في كل تصرف ليس من أعمال الإدارة...."و قضت كذلك المادة 703 من ق م الكويتي بأن "لا تجعل الوكالة للوكيل صفة إلا في مباشرة الأمور المحددة فيها...." و عليه فإن الوكيل ليس له سلطة مباشرة إلا بالأعمال المحددة في محل عقد الوكالة الخاصة[2].

و قد قضت أيضا المادة 931 من التقنين المدني العراقي بأنه "يصح تخصيص الوكالة بتخصيص الموكل به و تعميمها بتعميمها....."، و من خلال هذه المادة نستنتج أنه يمكن للموكل أن يحدد بعض الأعمال التي يمكن للوكيل القيام بها، و ليس له سلطة القيام بالأعمال التي لم تذكر في محل الوكالة.

بالإضافة إلى كل هذه التشريعات نجد المشرع السوري الذي نص في المادة 668 من ق م السوري على الوكالة الخاصة بنصه "لابد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة..." و نص كذلك في الفقرة الثالثة من هذه المادة على أنّ "...والوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا في مباشرة الأمور المحددة فيها...."[3].

1- Art N^{0}1987 de code civil français, op.cit.

« Il est ou spécial et pour une affaire ou certaine affaires seulement, ou général et pour toutes les affaires du mandant »

2- أنظر في ذلك نص المواد 702 و 703 من التقنين المدني كويتي، مرجع سابق.

3- أنظر في ذلك نص المادة 668 من التقنين المدني السوري، المرسوم التشريعي رقم 84 الصادر في 18 مايو 1949.

.

المطلب الأول

الحالات التي يفرض فيها القانون وكالة خاصة

تشمل الوكالة العامة كما تقدم جميع أعمال الإدارة، و هذه الأعمال يمكن أن تكون محلا للوكالة الخاصة، فلا يجوز للوكيل مباشرة إلا أعمال الإدارة المحددة في هذه الوكالة.

أما بالنسبة لأعمال التصرف، فلا تكون إلا في الوكالة الخاصة فلا تجوز في الوكالة العامة فإنه ليس من الممكن أن يوكل شخص شخصا آخر في جميع أعمال التصرف الخاصة به، دون أن يحدد أنواع معينة من هذه الأعمال، و يكون هذا التوكيل في أعمال التصرف باطل و لا تكون للوكيل صفة في مباشرة أي عمل تصرف من هذه الأعمال، فلا بد إذن من وكالة خاصة لكل عمل تصرف من هذه الأعمال[1].

و عليه فسنتناول أعمال التصرف التي يجب لمباشرتها وكالة خاصة (الفرع الأول)، أما بالنسبة لأعمال الإدارة التي يمكن للموكل أن يحدد بعضها وذلك بموجب وكالة خاصة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أعمال التصرف

تعرف أعمال التصرف، بأنه أي عمل يتميز بصفته النهائية فهو يغير بشكل دائم وضعية صاحب الشأن فعمل التصرف هو الذي يؤدي إلى استنفاذ المال أو الحق الذي يتناوله وذلك بعوض أو بدون عوض وبالتالي، فإنه يؤدي إلى إنقاص الذمة المالية، فهو خطير جدا بالنسبة للموكل وعلى هذا الأخير أن يعبر عن رأيه بشكل صريح فلا يكتفي فقط بتعابير عامة [2].

فقد نصت المادة 574 من ق م ج على أنه، لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، و يقصد بها أعمال التصرف، ومن بين هذه الأعمال، البيع، الرهن و التبرع و الصلح و الإقرار و التحكيم و توجيه اليمين و المرافعة أمام القضاء [3].

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سايق، ص، 440.
2- علي فارس فارس، مرجع سابق، ص ص، 42، 43.
3- أنظر المادة 1/574 من الأمر رقم 58/75، مرجع سابق.

كما يجوز كذلك أن تقتصر الوكالة الخاصة على تصرف واحد من هذه التصرفات، كما يجوز أن تشمل طائفة منها وفي هذه الحالة يجب أن تبين الوكالة كل نوع من أنواع التصرفات التي تدخل فيها، وعليه يجب التمييز في أعمال التصرف بين المعاوضات و التبرعات.

أولا :المعاوضات

و مثال عن هذه المعاوضات، البيع، ففي هذه الأعمال لابد من وكالة خاصة، إلا أنه يمكن أن تصدر هذه الوكالة دون تحديد للمحل الذي يقع عليه التصرف، فتكون خاصة في نوع التصرف وعامة في محله. فقد نصت على هذه المعاوضات نص المادة 574 من ق م ج بقولها "لابد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة لاسيما في البيع و الرهن ....."ومثال عن ذلك أنه يجوز أن يوكل شخص شخصا آخر في بيع منزل معين كما يجوز أن يوكله في البيع بوجه عام، و في هذه الحالة للوكيل سلطة بيع أي مال الموكل ولكن لا يجوز له رهنه أو أن يرتب أي حق عيني على هذا المال[1].

و يقابل هذه المادة نص المادة 1/702 من ق م مصري حيث جاء فيها "لابد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة و بوجه خاص في البيع و الرهن ...."حيث أن هذه المادة ذكرت نوعين من أعمال المعاوضات و هي البيع و الرهن التي تستلزم لمباشرتها وكالة خاصة، و التي تصح كذلك حتى وإن لم يتم تحديد المحل الذي يقع عليه التصرف[2].

فقد نصت على ذلك المادة 2/702، على أن الوكالة الخاصة في نوع من أنواع الأعمال القانونية تصح ولو لم يعين محل هذه العمل على وجه التخصيص إلا إذا كان من التبرعات، و هذا يدل على أن الوكالة الخاصة في المعاوضات يصح أن تصدر دون تحديد لمحل التصرف [3].

ذكر المشرع اللبناني في المادة 777 من ق م و ع، على أن الوكالة الخاصة هي التي تعطى للوكيل في مسألة أو عدة مسائل، أو التي تمنحه سلطة خاصة محددة و لا تخوله حق التصرف إلا فيما عينته من المسائل، كما لو وكل شخص شخصا آخر في بيع عقاره الكائن في محل كذا و رقمه في

1- بوعبد الله رمضان ، مرجع سابق ، ص ، 68 .
2- قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق ، ص ، 108 .
3- ابراهيم السيد أحمد ، مرجع سابق ، ص ، 26 .

السجل العقاري كذا، فهذه الوكالة الخاصة تنتهي بإتمام عملية البيع، و الوكالة الخاصة قد تعطى للوكيل سلطة خاصة محدودة، مثلا لو أعطي للوكيل سلطة رهن العقار الذي يملكه الموكل لا بيعه[1].

و ما يمكن أن نستخلصه هو أن أحكام ق م و ع اللبناني تتفق مع أحكام ق م ج ومع أيضا أحكام ق م المصري، غير أنه نجد أحكام القانون اللبناني لا يحدد الأعمال التي تقتضى وكالة خاصة، و ينص كذلك في المادة 778 و ذلك في فقرتها الثانية على أنه "أما أعمال التفرغ و المصالحة و التحكيم تقتضي على الدوام وكالة خاصة " و يقابل نص المادة 574 من ق م ج ما ورد في نص المادة 702 من التقنين المدني الكويتي و التي تنص على أنه " لابد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة و بوجه خاص في البيع و الرهن ...."و يدخل الرهن و البيع ضمن المعاوضات حيث أنّ القانون الكويتي هو الأخر اعتبر المعاوضات ضمن أعمال التصرف التي تصح و لو لم يعين المحل الذي يقع عليه التصرف

ثانيا :التبرعات

تنص المادة 2/574 على أن "الوكالة الخاصة في نوع معين من أنواع الأعمال القانونية تصح ولو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص إلا إذا كان العمل من التبرعات ".

إن هذه الطائفة من الأعمال لا يمكن مباشرتها إلا بتوكيل خاص، و المتمثلة في التبرعات و التي تستلزم تحديد المحل[2]،و كذلك نوع التصرف هذا لأنه لا يكفي أن يوكل شخص شخصا آخر في القيام بالهبة و الإبراء، بل يجب في كل الأحوال تعيين المال الذي تم توكيله في هبته أو الدين الذي يوكله في الإبراء، و يكون هذا التعيين تعيينا كافيا[3].

و بالمقابل نجد التشريع المصري فيما يخص التبرعات لم تعرف أي إختلاف من الم ألج بحيث جاءت أحكام المادة 2/702 مطابقة لما جاء في المادة 574 من ق م ج، بالإضافة كذلك نجد القانون الكويتي الذي نص على التبرعات في المادة 2/702 من ق م الكويتي و التي تستلزم كذلك تقديم توكيل

1- نزيه كبارة، مرجع سابق، ص، 326.
2- محمد صبري الجندي، مرجع سابق، ص، 149.
3- بوعبد الله رمضان ، مرجع سابق ، ص ،68 .

خاص فيما هو مرتبط بهذه التصرفات، و ما يماثل هذه القوانين التشريع السوري الذي نص هو الأخر على التبرعات في المادة في المادة 2/668 من ق م السوري[1] .

أما بالنسبة للتشريع الأردني، فلم يشترط تحديد محل التصرف موضوع الوكالة في كل من المعاوضات و التبرعات على حد سواء، ومن تم فإنه يجوز للموكل توكيل وكيل في بيع منزل معين أو في البيع بوجه عام . بالإضافة إلى التوكيل في الهبة و الإبراء، دون تعيين المال الذي تم التوكيل لهبته أو الدين الذي تم كذلك التوكيل في الإبراء منه[2].

إلى جانب التشريع الأردني نجد التشريع اللبناني، الذي أورد في المادة 2/778 من ق م و ع اللبناني أن أعمال التفرغ و المصالحة و التحكيم تقتضي في كل الأحوال وكالة خاصة، و هذه التصرفات جاءت على سبيل التعداد لا على سبيل الحصر، ما يقتضي بالضرورة وجود أعمال أخرى تقتضي توكيل خاص و لو لم تذكر في نص المادة السالفة الذكر، ومن بين هذه الأعمال القانونية نجد الهبة أو الإبراء أو بالأحرى تلك التصرفات المتعلقة بعقود التبرع، و المشرع اللبناني لم يشترط هو الأخر تعيين المحل إذ اكتفى بتعيين نوع عمل التصرف الذي تقع عليه الوكالة الخاصة، سواء كان بيعا أو هبة ....الخ[3].

على عكس ما ورد في التشريع المصري و الجزائري و كذلك الكويتي و السوري و كذا معظم التشريعات المقارنة الأخرى التي تفرق بين المعاوضات و التبرعات ، فيشترطون في الوكالة الخاصة تعيين نوع العمل التبرعي و تحديد المحل ، و يكتفي بوجوب تعيين نوع العمل في المعاوضات دون تحديد.

وما نستخلصه مما تطرقنا إليه في هذا الفرع، أن هناك فرق مابين المعاوضات و التبرعات ، و الذي مفاده أن التبرعات أشد خطورة من المعاوضات، هذا لأنه يستلزم أن يكون التوكيل في التصرفات التبرعية محدد تحديدا دقيقا من التحديد في المعاوضات، فيقوم الأصيل بتعيين نوع التصرف و محله معا، لكي لا يتصرف الوكيل بحرية في التبرع بمال موكله كيفما يشاء[4].

1- أنظر في ذلك الفقرة الثانية من المادة 668 من التقنين المدني السوري، مرجع سابق.
2- عدنان ابراهيم السرحان، مرجع سابق، ص، 159 .
3- شربل طانيوس صابر، مرجع سابق، ص، 153.
4- بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص، 68 .

الفرع الثاني

أعمال الإدارة

بعد أن أشرنا إلى أن الوكالة الخاصة ترد على أعمال التصرف سواء كانت معاوضات أو تبرعات، يجب الإشارة إلى أنه تصح كذلك هذه الوكالة في الأعمال الإدارية بحيث يحدد الموكل في التوكيل الذي صدر منه عملا من أعمال الإدارة أو عددا من هذه الأعمال التي تتصرف إليها الوكالة[1]، حيث يقيد الموكل وكيله بعمل أو بمجموعة من الأعمال فلا يجيز للنائب مباشرة غيرها، مثلا يقيده بالإيجار بشكل عام أو بإيجار منزل معين [2]،و في هذه الحالة يكون للشخص الوكيل القدرة و الصفة في القيام بإيجار أي مال الموكل، ولكن يلزم بتأدية هذا التصرف فقط (الإيجار)،دون أي عمل قانوني آخر[3].

الفرع الثالث

الوكالة المتعلقة بالتمثيل أمام القضاء

تقتضي الإشارة في بادئ الأمر، إلى أن الوكالة التي تصدر من طرف شخص في التوكيل بمحامي هي تلك الوكالة المتعلقة بالتمثيل أمام القضاء، و هذه الوكالة تشمل جميع أعمال المرافعة و كذلك إجراء كل ما يلزم بهدف المطالبة و المحافظة على حقوق الأفراد، و يجب القول أنه حتى ولو تضمنت إضافة لتلك الأعمال التصرفية لا يمكن اعتبارها وكالة عامة وفقا لما هو شائع، بل تبقى وكالة خاصة[4].

ونلاحظ قبل كل شيء أنه بالرغم من أن المحامي يمثل الأطراف دائما أمام العدالة، بحيث يعد وكيلا عن من قام بتوكيله (موكله) في الأصل، ولكن فالمصطلح المعتمد هو لقب المحامي، و سر تمييزه عن الوكيل هو أن الوكيل يكون في معظم الحالات شخص عادي، و كذلك بالنظر إلى سعة

1- قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص،111 .
2- عدنان ابراهيم السرحان، مرجع سابق، ص، 159.
3- بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص، 69.
4- شربل طانيوس صابر، مرجع سابق، ص، 157.

التصرفات التي يتمكن المحامي بالقيام بها، مقارنة مع أي وكيل آخر، و كذلك عن مجموعة التصرفات القانونية و الأعمال التي تكون محلا لتوكيل المحامي[1].

و توكيل المحامي يوليه سلطة و صلاحية القيام بالأعمال و الإجراءات اللازمة لإقامة الدعوى و قصد متابعتها أو بالأحرى الدفاع فيها عبر جميع درجات التقاضي، و تقديم طرق الطعن و كذا اتخاذ الإجراءات الاحتياطية و يكون له اليد في تبليغ الأحكام و تنفيذها، وقبض الرسوم وهذا دون الإخلال بما ألزمه القانون[2].

و الجدير بالذكر أن طائفة الأعمال المنوطة بالمحامي تشكل مجموعة من التصرفات القانونية بالإضافة إلى مختلف الأعمال المادية، و التي يمارسها المحامي الذي يكون مسؤولا عن تمثيل الموكل أمام الجهة القضائية في أي نزاع مطروح على العدالة، و للمحامي الحق في اتخاذ أي إجراء أمام أية إدارة أو أية مؤسسة لمصلحة موكله[3].

و المحامي لا يسمح له بالتحكيم أو المصالحة أو توجيه اليمين، أو الإبراء و القبض أو أي عمل من أعمال التفرغ إلا في حالة وجود نص صريح يجيز هذه الأعمال[4].

أما إذا أغفل ذكر أي تصرف من التصرفات التي وكل بها المحامي، فلا تكون له صفة في مباشرتها، كما أنه لا يتضمن توكيل المحامي في المرافعة أمام القضاء توكيله بترك المرافعة أو الطعن في الحكم بطرق الطعن سواء كانت عادية أو غير عادية ....[5].

يجب الإشارة إلى أن وكالة المحامي تستند على أجور و الذي يتم الاتفاق عليه ما بين الطرفين بشكل رضائي و هذا حسب مقتضيات و لوازم القضية و حسب طبيعتها و مدى سعة إجراءاتها، إلى جانب الجهد الذي يبذله المحامي أثناء قيامه بمهام التقاضي[6].

1- بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص،72.
2- علي فارس فارس، مرجع سابق، ص ص، 63، 64.
3- بوعبد الله رمضان ، مرجع سابق ، ص ، 73 .
4- شربل طانيوس صابر، مرجع سابق، ص، 157.
5- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص، 442.
6- بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص، 74.

المطلب الثاني

عدم التوسع في الوكالة و توابعها الضرورية

وفقا لما هو متفق عليه، يجب عدم التوسع في تفسير الوكالة الخاصة سواء كانت في التبرع أو التصرف أو الإدارة لأن مجموع التصرفات القانونية التي تكون محلا للعقد، لا تستلزم دائما استتباع ما ينتج عنه لأنه مثلا التوكيل في الاقتراض لا يشمل التوكيل في الرهن، و أنه صحيح كما أشرنا أنه يجب عدم التوسع في تفسير الوكالة الخاصة، إلا أنه يبقى هناك مجال للتوسع في تفسير الوكالة لتطال التوابع الضرورية لهذه الوكالة هذا ما يجعلنا نستنتج أن هناك أعمال تفرض وجود أعمال تكون متصلة بأعمال أخرى .

وقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، في (الفرع الأول) نتناول عدم التوسع في تفسير الوكالة، أما في (الفرع الثاني) فسنبين فيه التوابع الضرورية للوكالة.

الفرع الأول

عدم التوسع في تفسير الوكالة

الوكالة الخاصة يجب تفسيرها بدقة و بصورة حصرية[1] .إذ أنه لا يجوز إدخال أعمال أخرى ضمن الوكالة الخاصة، هذا ما يلزم الأطراف على عدم التوسع في تفسير الوكالة الخاصة لأن التوكيل في بيع منزل أو إيجاره لا يشمل التوكيل في قبض الثمن، و التوكيل في قبض دين لا يشمل التوكيل في مقاضاة المدين[2] . و لا تمنح الوكيل حق تأجيل الإيفاء، ولا تسمح للوكيل حق الإبراء من كل أو بعض هذا الدين [3]. و قد جاء هذا في نص المادة 3/574 من ق م ج أن "الوكالة الخاصة لا تخول للوكيل إلا القدرة على مباشرة الأمور المحددة فيها ".

و فعلا الوكالة في إبرام عقد البيع لا تجعل للوكيل صفة في تمثيل الموكل في الخصومات، و التي تنشأ بتنفيذ العقد، و قد أجمعت معظم التشريعات على حظر و منع أطراف العقد بالتوسع في تفسير الوكالة

1- مروان كركبي، مرجع سابق، ص، 322.
2- عدنان ابراهيم السرحان، مرجع سابق، ص، 159.
3- شربل طانيوس صابر، مرجع سابق، ص، 154.

مهما كانت، سواء كانت متعلقة بالتبرع أو التصرف أو الإدارة فجاءت مختلف النصوص القانونية التي أشارت إلى عدم التوسع في تفسير الوكالة، و نذكر من بينها ما جاء به المشرع المصري في نص المادة 3/702، و التي جاءت أحكامها مطابقة تماما لما هو وارد في نص المادة 574 من ق م ج بالإضافة إلى نص المادة 3/668 من ق م السوري و المادة 703 من ق م كويتي اللذان يعرفان تناسق وطيد مع ما جاء في التشريعين السالفين الذكر[1]، ونجد كذلك التشريع الأردني الذي نص في المادة 1/836 على أن ".....فإذا كانت خاصة فليس للوكيل مباشرة إلا الأمور المعينة فيها و ما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرفات الموكل بها ".فالمشرع الأردني على خلاف في ما جاء به بحيث استعمل عبارة" الأمور المعينة فيها و ما يتصل بها" بعكس التشريعات الأنفة الذكر التي استعملت عبارة" الأمور المحددة فيها "،إلا أنه يجب التأكيد بأنه رغم الاختلاف في المصطلحات إلّا أن المعنى يؤدي إلى نفس السياق .

أما التشريع اللبناني فقد أورد في نص المادة 2/777 التي جاء في نصها "...و هي لا تخوله حق التصرف إلا فيما عينته من المسائل أو الأعمال و توابعها الضرورية حسبما يقتضيه نوع العمل أو العرف"[2].

الفرع الثاني

التوابع الضرورية للوكالة

عند إخضاع الوكالة لمبدأ التفسير الضيق لا تشمل فقط التصرفات التي ذكرت فيها بشكل صريح، بل اشتملت كذلك توابعها الضرورية[3] .و هذا ما تضمنته الفقرة الثالثة من نص المادة 574 من ق م ج التي ذكرت أعلاه، و ما نلاحظه أن هذا الحكم لا ينطبق فقط على الوكالة الخاصة (أعمال التصرف، التبرعات، المعاوضات) بل هو متعلق بكل وكالة خاصة متضمنة أعمال الإدارة، و الوكالة العامة التي تشمل أعمال الإدارة [4].

1- راجع المواد، 702 من التقنين المدني مصري، مرجع ابق، المادة 668 من التقنين المدني سوري، مرجع سابق، المادة 703 من التقنين المدني كويتي، مرجع سابق.
2- راجع كذلك المواد 836 من التقنين المدني الأردني، مرجع سابق و المادة 777 من ق م و ع اللبناني، مرجع سابق.
3- علي فارس فارس، مرجع سابق، ص، 66.
4- بوعبد الله رمضان ، مرجع سابق ، ص ، 69 .

إذ هناك أعمال تفرض بطبيعتها أعمالا أخرى تابعة أو من باب أولى مكملة لهذه الأعمال على اعتبارها متصلة [1].

و الجدير بالذكر أن المشرع اللبناني أشار إلى هذه المسألة من خلال أحكام ق م و ع اللبناني في المادة 777 المذكورة سابقا.

و يقابل هاذين التشريعين ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة 702 ق م مصري و الفقرة الثالثة من المادة 668 من ق م السوري بالإضافة إلى نص المادة 703 من ق م كويتي التي أضافت زيادة عما جاء في النصوص القانونية المذكورة عبارة "و ما إنصرف إليه إرادة المتعاقدين ".

أما ق م الفرنسي فلم يورد أي نص مشابه لهذه النصوص. إلا أن الفقه و الاجتهاد الفرنسيان يقران بهذا التوسع في فكرة تفسير الوكالة لشمولها للتوابع الضرورية [2].

نستنتج مما سبق أن الوكالة بالبيع تشمل تسليم المبيع، و الوكالة في الإيجار تشمل كذلك تسليم العين المؤجرة، و الوكالة في الشراء تشمل تسلم الشيء المشترى، و الوكالة في الاستئجار تشمل تسليم العين المؤجرة، و الوكالة في الاقتراض تنصرف إلى تسليم المقترض، و تتضمن كذلك في قبض و إعطاء المخالصات بدفعه و شطب الرهن، فيمكن القول بوجه عام أن الوكالة الخاصة تشمل كل مقتضياتها و لوازمها و ما يقتضيه تنفيذها من تصرفات أو أية أعمال ضرورية ....إلخ.

يجب الرجوع في ذلك إلى طبيعة التصرف محل الوكالة و كذلك إلى ما جرى العرف بالعمل به و قبل هذا إلى ما انصرف إليه اتفاق الطرفين و إرادتهما[3].

1- شربل طانيوس صابر ، مرجع سابق ، ص ، 161 .
2- علي فارس فارس، مرجع سابق، ص ص، 66، 67.
3- زهدي يكن، مرجع سابق، ص ص، 97، 98. أنظر كذلك بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص،70. و أنظر كذلك قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص، 114.

الفصل الثاني

تجاوز الوكيل حدود الوكالة

الفصل الثاني

تجاوز الوكيل حدود الوكالة

كما رأينا في الفصل الأول أن للوكيل سلطات مرسومة له بموجب عقد الوكالة و التي يفوضها له الموكل، فتكون إما موسعة أو ضيقة، والأصل في هذه الحالة أن الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة المسندة إليه وفقا لما حدد له من طرف الشخص الأصيل، فلا يتعدى حدود سلطته أو يتجاوزها فلا يخرج عن نطاق الوكالة، ولا يقوم بأعمال لا تشملها، وهنا العمل الذي أنجزه يسرى على الموكل.

وإن تجاوز الوكيل حدود الوكالة أو بالأحرى خرج عن تلك التعليمات و الأوامر التي حددها له الموكل فإن أعماله لا تنفذ في حق الموكل، إلا إذا قام بإجازتها صراحة أو ضمنيا، أو إذا كان التجاوز فيه منفعة و مصلحة للموكل، و هذه الأعمال تنفذ في حق الموكل، ما يترتب عنه انصراف أثر التصرف الذي يبرمه الوكيل مع الغير إلى الموكل .

و الدراسة التي تخول في هذا الفصل هو أحكام تجاوز الوكيل حدود الوكالة (المبحث الأول)، و أثر تجاوز الوكيل حدود الوكالة الظاهرة و مسؤولية الوكيل اتجاه الغير المتعاقد معه(المبحث الثاني).

المبحث الأول

أحكام تجاوز الوكيل حدود وكالته

الأصل أن الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة في الحدود المرسومة، فلا يجوز له الخروج عن نطاق و مضمون الوكالة و كذلك عن الأعمال الموكلة له بموجب الوكالة، بمعنى آخر، أنه على الوكيل تنفيذ الوكالة كما وردت في مضمون العقد، فعلى الوكيل أن يقوم بتنفيذ الوكالة وفقا للطريقة التي رسمها له الموكل، و أثر التصرف الذي يبرمه الوكيل مع الغير المتعاقد معه بعد إنجاز العمل الموكل إليه ينصرف دائما إلى الأصيل.

أما إذا تجاوز الوكيل حدود الوكالة الممنوحة له، فإن الأثر الذي يترتب عنه لا ينصرف دائما إلى الموكل لأنه لم يتقيد بالتعليمات التي قدمها له الموكل أثناء منحه سلطة القيام بالتصرف الذي فوضه له، لكن هذه القاعدة ليست مطلقة، حيث أنه حتى ولو كان على الوكيل الالتزام بمبدأ تنفيذ الوكالة ضمن الحدود المعينة فيها، إلا أنه في هذا الصدد لا يعنى بالضرورة عدم جواز التنفيذ من قبل الوكيل بشروط أفضل من تلك المحددة من طرف الموكل و كذلك استنادا إلى حالات يكون أثر عملها ذات منفعة و مصلحة ينصرف إلى ذمة الموكل.

لهذا إرتئينا أن نعالج هذا المضمون في مطلبين متتاليين تجاوز الوكيل حدود الوكالة المطلقة و المقيدة (المطلب الأول)، ثم أثر تجاوز الوكيل حدود وكالته مع الموكل (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تجاوز الوكيل حدود الوكالة المطلقة و المقيدة

قد يقوم الوكيل بتجاوز حدود وكالته سواء كانت وكالة مطلقة أو وكالة مقيدة، لكن يجب الذكر أنه وفقا لما هو معمول به، هناك اختلاف ما بين حكم ما تؤول إليه الوكالة المطلقة التي خرج الوكيل فيها عن حدود وكالته و حكم الوكالة المقيدة التي تغاضى الوكيل عن حدود الوكالة المخولة له بشكل محدد و مقيد من طرف الأصيل .

من هنا قمنا بدراسة كل من الوكالتين في فرعين منفصلين و اللذان سنأتي إلى توضيحهما: (الفرع الأول) نتناول فيه تجاوز الوكيل حدود الوكالة المطلقة، أما في (الفرع الثاني) فيتناول بالدراسة تجاوز الوكيل حدود الوكالة المقيدة.

الفرع الأول

تجاوز الوكيل حدود الوكالة المطلقة

إذا كانت الوكالة التي يعمل بها الوكيل مطلقة فإن حدود هذه الوكالة هي ما يقتضيه العرف و كذلك مصلحة الموكل بالإضافة إلى ما يليق به، بحيث أنه يجب على الوكيل عدم مباشرة أي تصرف يسبب ضرر سواء كان ماديا أو معنويا، و جمهور الفقهاء لا يخولون الوكيل أن يتصرف إلا بما فيه النفع للموكل على خلاف الإمام أبي حنيفة الذي أباح للوكيل صاحب الوكالة المطلقة حق التصرف كيفما يشاء في حالة البيع.

فرأي جمهور الفقهاء، يقضي بأن عندما تكون الوكالة مطلقة و التي يكون نوع التصرف فيها، البيع و الشراء مثلا، فهنا ينبغي أن لا يبيع أو يشتري الوكيل بغبن فاحش أو بالأجل الطويل، و كذلك لا يجوز له أن يقوم بشراء معيب، و هو ملزم بالتعامل بالعملة الجاري بها العمل في البلد، و في حالة ما وجدت عمليتين مختلفتين فإنه ملزم بالأجود منها[1].

1-محمد رضا عبد الجبار العاني، الوكالة في الشريعة و القانون، ط 1 ،دار الكتب العلمية، لبنان، 2007، ص، 177.

أما فيما يخص التشريع الجزائري فلقد تغاضى عن هذه النقطة بحيث أنه سوى ما بين الوكالة العامة و المطلقة، و هذا ما إستنتجناه من نص المادة 573 من ق م ج و الذي نص فيها على الوكالة العامة فقط، و الجدير بالقول أن الم ألج لم يورد نص يخص أحكام الوكالة المطلقة ، هذا ما يجعلنا لا نفرق ما بين الوكالة العامة أو المطلقة فحكم تجاوز الوكيل في الوكالة المطلقة يأخذ نفس حكم الوكالة العامة.

الفرع الثاني

تجاوز الوكيل حدود الوكالة المقيدة

لا يوجد أي اختلاف فيما ورد في الوكالة العامة و المطلقة، لأن الم ألج لم يفرق بين الوكالة الخاصة و الوكالة المقيدة، و لقد نص على الوكالة الخاصة في المادة 3/574 من ق م ج التي تنص على أنّ "الوكالة الخاصة لا تخول للوكيل إلا القدرة على مباشرة الأمور المحددة فيها وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية وفقا لطبيعة كل أمر و للعرف الجاري"، عكس الوكالة المقيدة فلم يرد نص خاص بهذه الوكالة، فأحكام هذه الوكالة مرتبطة بشكل وطيد مع أحكام الوكالة الخاصة .

على عكس التشريع الجزائري عرّف التشريع الأردني الوكالة المقيدة و هي الوكالة التي قُيدت بتصرف معين من أنواع التصرفات أو بزمن معين أو بالأحرى بشروط معينة، و تلزم الوكيل بإجراء التصرف كما رسم له من طرف الموكل، و ما تجدر الإشارة إليه أن الموكل قد يصل إلى تقييد حرية الوكيل إلى حد حرمانه من كل تقدير، فيقتصر هذا الأخير بتنفيذ ما أمر به من طرف الموكل تنفيذا كاملا، و الوكيل هنا يكون قريبا أن يكون رسولا فتكون هنا إرادة الموكل و ليست إرادة الوكيل[1].

الموكل عندما يفوض وكيلا في تأدية عمل يزوده بتعليمات و التي مفادها تقييد تلك الوكالة التي أبرمها مع هذا الوكيل، بحيث يلزم هذا النائب بالتقيد بما طلب منه، من طرف الأصيل لكن هذا لا يعني أن عند اشتراط عدم الخروج عن حدود وكالة الوكيل و عدم التعاقد بما يكون أفضل حتى ولو قام بتجاوز

1- عدنان إبراهيم السرحان، مرجع سابق، ص، 155.

حدود سلطته مثلا : أن يبيع بثمن أعلى من الثمن المحدد أو الشراء بثمن أقل من الثمن المتفق عليه ، فهذا التصرف جائز، هذا لأنه يعود دائما بالفائدة و النفع على الأصيل و عدم إلحاق ضرر بمصالحه[1].

يجب الإشارة، إلى أن الوكيل يستمد الولاية في العقود من موكله مالا يجيز له مخالفتها و في حالة ما قام بمخالفة ذلك الأمر فإن التصرف الذي يقوم به لا يكون نافذا في حق الموكل إلا إذا قام بإجازته أو أن المخالفة التي باشرها تحقق الخير لأنها كانت وفاق معنى [2].

إذن فالوكيل ملزم بما قيده الموكل به وأن لا يخرج عن حدود وكالته المرسومة سواء كان هذا الخروج في ذات التصرف الموكل به، أو في الطريقة التي أمره الموكل بها لتنفيذ الوكالة بموجبها[3].

في غالب الأحيان، يقوم الموكل بوضع قيد في حق الوكيل و الذي غرضه يكون صحيحا يحقق له النفع و يدفع عنه الضرر، و في حال قام بمخالفة هذا القيد يؤدي به إلى تجاوز حدود الوكالة و التي يختلف حكم مخالفتها بحسب نوع هذه المخالفة، فقد تكون لمصلحة الموكل أو تكون سببا في إلحاق الضرر بالموكل.

أولا: مخالفة الوكيل المقيد مخالفة فيها مصلحة للموكل

عندما يحقق خروج الوكيل عن حدود وكالته المقيدة مصلحة للموكل و ليس فيه أضرار بمصالحه اختلف الفقهاء في هذه النقطة:

المذهب الأول: إن مخالفة الوكيل حدود وكالته المقيدة و التي تعود بالنفع للموكل هي مخالفة نافذة في حق الموكل و هذا الرأي نادى به كل من الحنفية و المالكية، و كذلك الشافعية، و قد استدل أصحاب هذا المذهب من السنة. فيما رواه الإمام البخاري قال حدثنا علي بن عبد الله، قال أخبرنا سفيان قال حدثنا شيب غردقة قال سمعت الحي يتحدثون عن عروة أن النبي صلى الله عليه و سلّم، أعطاه دينارا يشتري له

1- عكاك حكيمة، بلعيد صارة، عقد الوكالة التجارية، (مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق)، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012– 2013. أنظر كذلك جبارة نبيلة، علاق نسيمة، عقد الوكالة بالعمولة، (مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق)، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012 –2013، ص، 35.

2- أسعد فاطمة، تجاوز الوكيل حدود الوكالة في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي وبعض التشريعات المدنية الأخرى، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، 2011، ص، 134.

3- محمد رضا عبد الجبار العاني، مرجع سابق، ص، 178.

به شاة، فاشترى له به شاتين فباع إحداهما بدينار فجاء بدينار و شاة، فدعى له بالبركة في بيعه، ولو كان اشترى التراب لربح فيه[1] .

و فيما أخرجه الترمذي من حديث حكيم بن حزام أن النبي صلى الله عليه وسلم دفع دينارا إلى حكيم بن حزم رضي الله عنه، و أمره أن يشترى له أضحية، فاشتري شاتين، ثم باع أحدهما بدينار ثم جاء إلى النبي صلى الله عليه و سلّم بشاة و دينار، فدعى له بالبركة، و قال" بارك الله في صفقة يمينك"[2]. من خلال هاذين الحديثين يتضح لنا جليا، أن خروج الوكيل عن التصرف الذي أمره به النبي عاد بالمصلحة لأن النبي دعى لهذا الأخير بالبركة[3] .

المذهب الثاني: و هم الشافعية و الظاهرية قد اعتبروا مخالفة الوكيل لوكالته المقيدة و التي فيها مصلحة للموكل غير نافذة في حق الموكل.

و لقد استدل أصحاب هذا المذهب بالآية الكريمة، قال الله تعالى "و لا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين"[4]. و هذه الآية تدل على عدم نفاذ تصرف الوكيل المقيد بوكالة في حال الخروج عن سلطته لأن الله عز و جل لا يحب المعتدين وقد نهى من الاعتداء على حق الغير.

ثانيا: مخالفة الوكيل المقيد مخالفة ليس فيها مصلحة للموكل

حيث أنه في هذه الحالة يكون خروج الوكيل عن حدود الوكالة المقيدة سببا في إنتاج ضرر في حق الموكل، هنا اختلف الفقهاء في حكم هذا التصرف بحيث انقسموا إلى ثلاث مذاهب:

المذهب الأول: يقول أن تصرف الوكيل الخارج عن سلطة الوكالة المقيدة، و الذي ليس فيه مصلحة للموكل باطل.

أما المذهب الثاني: فيقول أن تصرف الوكيل المخالف لحدود وكالته المقيدة باطل في حق الموكل و لازم للوكيل.

1-أخرجه البخاري في صحيحه، حديث رقم 3642، ج 6 ، ص، 731. نقلا عن أسعد فاطمة .

2-أخرجه الترمذي في سننه ، حديث رقم 1257 ، نقلا عن أسعد فاطمة.

3-أسعد فاطمة، مرجع سابق، ص ص، 135، 136.

4-الأية رقم 190 من سورة البقرة.

أما المذهب الثالث: فهو يجعل من تصرف الوكيل المقيد و الخارج عن حدود وكالته، بما لا نفع فيه للأصيل تصرف موقوف على إجازة الموكل، فإذا أجازه نفذ وإن رده لم ينجز و لم ينفذ[1].

المطلب الثاني

آثار تجاوز الوكيل حدود الوكالة

قد يلجأ الوكيل في بعض الأحيان إلى تجاوز حدود وكالته، وذلك استنادا إلى حالات يغلب فيها انصراف أثر ذلك العمل الذي أنجزه بموجب عقد الوكالة إلى ذمة الموكل،و ذلك بعد حصول الوكيل علي قبول و إجازة ذلك التصرف من طرف الأصيل الذي يرضى ما آلت إليه تلك التصرفات التي يمارسها الوكيل و التي في معظم الحالات يستوجب على هذا الأخير أن تعود بالنفع لا بالضرر على الشخص الموكل.

الفرع الأول

الإقرار

أول آثار تجاوز الوكيل حدود الوكالة هي الإقرار، حيث أنه إذا قام الوكيل بالخروج عن الوكالة التي أعطاها له الموكل، لا يلزم اعتبار التصرف الحاصل من الوكيل نافذا في حق الموكل، ما دام أن هذا التصرف كان صادرا من وكيل خارج عن حدود الوكالة، إذ هو لا ينفذ في حقه إلا بإجازة ذلك التصرف، وقد إرتئينا أن نقوم بدراسة هذا الفرع استنادا إلى تقسيمه إلى شطرين، تعريف الإقرار (أولا)، و مدته(ثانيا).

أولا: تعريف الإقرار

الإقرار هو ذلك التصرف الذي يصدر عادة، بواسطة الإرادة المنفردة و هو ليس له شكل معين، و الإقرار قد يكون صريحا أو ضمنيا، و كذلك يمكن التعبير عنه صراحة[2].

1-أسعد فاطمة، مرجع سابق، ص، 136.

2-محمد صبري الجندي، مرجع سابق، ص، 262.

لقد نص المشرع المصري في نص المادة 990 من المشروع التمهيدي للتقنين المدني مصري أنه " إذا أبرم شخص عقد باسم غيره دون توكيل، أو كان وكيلا و جاوز حدود الوكالة فإن العقد لا ينفذ في حق هذا الغير إلا إذا كان قد أقره ..."[1].

و الموكل إذا أقر تصرف الوكيل ليس للموكل الرجوع عن هذا التصرف يعتبر نافذا في حق الموكل إبتداءا من يوم أن أبرم من طرف الموكل و ليس من يوم الإقرا، مثلا لو وكل شخص في شراء منزل بمبلغ معين فاشتراه بمبلغ أكبر، و سجل البيع الثاني بعد تسجيل البيع الأول، وبعد تسجيل البيع الثاني أقر الموكل عقد الشراء الذي عقده الوكيل، كان لهذا الإقرار أثر رجعي من يوم صدور البيع الأول لا من يوم صدور الإقرار، و من ثم يتقدم البيع الأول عن البيع الثاني[2].

يشترط في الإقرار أن يكون الأصيل عالما بأن التصرف الذي قام بإجازته صدر من وكيل جاوز حدود وكالته، و كذلك أقره قصد إضافة أثره إلى نفسه، وكذلك يجب أن تكون التصرفات القانونية غير مشوبة بعيب من عيوب الرضا عند صدورها[3].

بالإضافة إلى التشريع المصري هناك التشريع الفرنسي الذي نص في المادة 1998 على أن "الموكل ملزم بتنفيذ التعهدات التي تعاقد الوكيل عليها، وفقا للسلطة التي أعطيت له، ولا يلزم بما كان يمكن أن يكون خارج هذه السلطة إلا أن يصدق عليه صراحة أو ضمنيا"[4].

فمصطلح المصادقة الذي استعمله المشرع الفرنسي في مضمون هذه المادة هو نفسه الإقرار الذي نصت عليه معظم التشريعات المقارنة الأخرى، و المصادقة في القانون الفرنسي يمكن أن تكون صريحة أو ضمنية ناتجة عن عمل جرى القيام به، و يستدعي ورود موافقة الموكل على التصرف الإيجابي الذي يؤديه الوكيل لصالح الموكل و لهذه المصادقة خاصية لكونها رجعية، وفي حالة المصادقة يبقى الوكيل

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، شرح القانون المدني، ج7، ط2، طباعة دار النهضة العربية، مصر، 1964، ص، 594.

2- المرجع نفسه، ص ص، 593 – 598 .

3- –أنور طلبة، العقود الصغيرة، مرجع سابق، ص، 130.

4- Art N^0 1998 de code civil français, op.cit.

« Le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire, conformément au pouvoir qui lui a été donné .il n'est tenu de ce qui a pu être fait au–delà, qu'autant qu'il l'a ratifié expressément ou tacitement »

ملزما إلى جانب الموكل الذي قام بالمصادقة على ذلك التصرف قصد تنفيذ عقد الوكالة و رجوعه بالنفع على الأصيل[1].

نص كذلك المشرع التونسي على الإقرار بمصطلح الإمضاء[2]، حيث أنه لا يلزم الموكل تجاه الغير ما تجاوز به الوكيل حدود الوكالة إلا في بعض الحالات التي أوردها حصرا الفصل 1155 من مجلة الالتزامات و العقود التونسي[3]، فيكون الموكل مسؤولا إذا كان التصرف نافعا أو كان التجاوز منحصرا في الزيادة في التكاليف وكان الفرق يسيرا أو إذا علم الموكل بالتصرف و أمضاه[4] .

و الإقرار قد أطلق عليه في الفقه الإسلامي بمصطلح الإجازة، و الإجازة هو منح إذن للنائب الذي تجاوز حدود وكالته لانصراف أثار التصرف الذي أجراه إلى الشخص الأصيل بعد إجازته، و الفقه الإسلامي أقر بأن العقد صحيح لكنه موقوف النفاذ إلى يوم قيام من له سلطة إبرامه بإجازته، نفذ العقد في مواجهة هذا الأخير، و إن لم يتم إجازته لا ينفذ و بالتالي لا يترتب عنه أثر ما يسمح للمتعاقد مطالبة من تعاقد معه بتقديم تعويض عما لحقه من ضرر جراء تفويت الصفقة عليه[5].

و إلى جانب هذا، نجد التشريع الأردني الذي نص على الإقرار في المادة 839 التي تنص على أنه "تعتبر الإجازة اللاحقة للتصرف في حكم الوكالة السابقة" و بالتالي فإنه لما يقوم الأصيل بالإجازة اللاحقة للتصرف في حكم الوكالة السابقة، تصبح العلاقة مباشرة ما بين هذا الأخير و الغير، أما في حال لم يجزه فالعلاقة تكون منعدمة بين الموكل و الغير.

1-آلان بينا بيت ، مرجع سابق ، ص ص ،500 ، 502 .أنظر في ذلك كذلك : لحسن بن شيخ آث ملويا ، عقد الوكالة (دراسة فقهية، قانونية ، قضائية مقارنة) ، د ط ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2013 ، ص ص ، 159 - 161 .

2-يستعمل المشرع هذه العبارة و الأصح هو "التصديق " لأن " الإمضاء" هو تخلي أحد أطراف العقد عن حقه في طلب البطلان أما التصديق صادر من شخص أجنبي عن العقد يرضي أن تجري أثاره عليه من وقت انعقاده.

3-راجع في ذلك نص المادة 1155 من مجلة الالتزامات و العقود التونسية، مرجع سابق.

4-خليفة الخروبي ، القانون المدني ، العقود المسماة (الوكالة ، البيع ، الكراء) د ط ، مركز النشر الجامعي ، د ب ن ،2007 ، ص،58 .

5-صلاح الدين شوشاري، نظرية العقد الموقوف في القانون المدني، دراسة موازية بالفقه الإسلامي، دار العلمية الدولية للنشر و التوزيع، عمان، 2001، ص، 57.

ثانيا: مدة الإقرار

نص المشرع العراقي في المادة 944 من التقنين المدني العراقي بأنه "إذا تعاقد الوكيل مع الغير باسم الموكل و لكن جاوز في تعاقده حدود الوكالة أو عمل أحد دون توكيل أصلا، فإن نفاذ العقد في حق الموكل يبقى موقوفا على إجازته. و يجوز لهذا الغير أن يحدد للموكل ميعاد مناسبا يجيز فيه التعاقد، فإن لم تصدر الإجازة في هذا الميعاد تحلل من العقد"[1].

نستنتج من خلال هذه المادة أن المشرع العراقي جعل العقد موقوف النفاذ إلى حين إجازته من طرف الأصيل، و كذلك نص على أنه للغير الحق في تحديد مهلة معينة يتم خلالها الإقرار.

بالمقابل نجد التشريع الألماني الذي أكد أن مهلة الإقرار هي أسبوعين و ذلك من تاريخ قيام الغير بإعذار الأصيل طالبا منه إقرار العقد أو رفضه[2].

و في حال ما تم تحديد مدة معينة للإقرار و إن لم يصدر ذلك الإقرار في تلك المهلة المحددة، تحلل الغير المتعاقد من العقد الذي أبرم من طرف الوكيل، وجاز للغير الرجوع قبل صدور الإقرار، إلا إذا كان هذا الأخير يعلم بأن الوكالة غير موجودة أو أنه ينبغي أن يكون عالما بذلك[3].

الفرع الثاني

تعذر إخطار الموكل

الم ألج أشار إلى هذه النقطة، و هذا في نص المادة 574 /2 من ق م ج " لكن يسوغ له أن يتجاوز الحدود إذا تعذر عليه إخطار الموكل سلفا ...."[4].

1-راجع في ذلك نص المادة 944 من التقنين المدني العراقي، مرجع سابق.

2-جمال موسى بدر، النيابة في التصرفات القضائية، طبيعتها و أحكامها و تنازع القوانين فيها، د ط، مصر، د س ن، ص، 239.أنظر كذلك إيدير سوعاد ن ملاوي جهيدة تجاوز الوكيل الحدود المرسومة للوكالة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، ص، 24.

3-محمد صبري الجندي، مرجع سابق، ص، 263.

4-المادة 2/574 من الامر رقم 75 – 58 مرجع سابق .

و المشرع المصري خلال ما نص عليه في المادة 703 /2 على أنه "له أن يخرج عن هذه الحدود متى كان من المستحيل عليه إخطار الموكل سلفا"[1].

باستقراء هذه الفقرة فإنه كان من المستحيل على الوكيل القيام بإخطار الموكل سلفا بخروجه عن حدود الوكالة المسندة إليه بموجب عقد الوكالة، و كذلك لو أنه تراخى في عقد الصفقة إلى حين إخطار الموكل لضاعت عليه هذه الصفقة المربحة، هذا ما أدى به إلى عقدها دون إخطار الأصيل[2].

بالإضافة إلى ما أشرنا إليه أنفا فإنه يتعين على الوكيل بعد تجاوز حدود الوكالة القيام فورا بإخطار الموكل بتجاوز حدود الوكالة في أقرب فرصة، و الهدف من وجوب الإخطار هو عدم قيام الموكل بأي تصرف يتعارض مع التصرف الذي باشره الوكيل من قبل، مثلا : كأن يقوم الموكل ببيع ما سبق بيعه من طرف الوكيل وقت تجاوزه لوكالته المرسومة[3]. وقد نص كذلك التشريع اللبناني عن هذه الحالة كما نصت عليها بعض التشريعات الأخرى، و ذلك في نص المادة 779 " أن الوكيل يستطيع الخروج عن التعليمات المعطاة له إذا تعذر عليه أن يعلم الموكل قبل ذلك"[4]. و الجدير بالذكر أنه إذا كان بمقدور الوكيل القيام بإخبار الموكل مقدما دون إبطاء، فهنا لا يعتبر الوكيل أنه يبقى يعمل في حدود الوكالة، بل يعتبر متجاوزا حدودها[5].

1-المادة 703 من التقنين المدني المصري، مرجع سابق، التي تنص على"الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز حدودها المرسومة، على أن له أن يخرج عن هذه الحدود متى كان من المستحيل عليه إخطار الموكل سلفا....."

2-لا قدري عبد الفتاح الشهاوي ،مرجع سابق، ص ، 128 .

3--بوعبد الله رمضان ، مرجع سابق ، ص ، 97 .

4-راجع في ذلك نص المادة 779 من ق م و ع اللبناني، مرجع سابق.

5-زهدي يكن، مرجع سابق، ص ص، 94، 95.

الفرع الثالث

افتراض موافقة الموكل

من واجبات الوكيل تنفيذ الوكالة في حدودها المرسومة، فيقوم بالعمل أو الأعمال القانونية التي وكل فيها، و ذلك دون نقص أو زيادة، إلا أنه يجوز أن ينقص أو يزيد و أن يعدل بوجه عام في الوكالة و بالمقابل يبقى وكيلا[1].

يضطر الوكيل لمجاوزة حدود وكالته لتعذر إخبار الموكل بتجاوزه لسلطاته وقد كان يفترض أن الأصيل ما كان إلا ليوافق على تصرفه الخارج عن وكالته، لأن هذا التصرف يعود على هذا الأخير بالمصلحة و النفع، كما ينفذ في حق الأصيل لكن يشترط إخبار هذا الموكل بتجاوزه في أقرب وقت ممكن[2].

و هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 575 على أنه "....وكانت 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[3].

و يقابله التشريع المصري في نص المادة 703 من ق م مصري التي أشارت إلى ما في المادة 575 من ق م ج، و الفارق هو اختلاف المصطلحات القانونية لكن المعنى التي تؤول إليه فإنه هو نفسه المعنى الذي آلت إليه المادة 2/575 من ق م ج، بحيث أنه إذا كانت الظروف يغلب عليها الظن أن الموكل ما كان إلا ليوافق على التصرف نفذت الوكالة في حق الموكل حتى ولو تجاوزها الوكيل، والاختلاف الآخر أن التشريع المصري أشار إلى عكس ما أشار إليه الم ألج، بحيث أن هذا الأخير أكد على أنه حتى ولو تأخر الوكيل في إخطار الموكل، و جزاء هذا التأخير هو مساءلة الوكيل بالتعويض على ما ترتب عليه من ضرر[4].

1-محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، العقود المسماة (الكفالة، الوكالة، السمسرة، الصلح، التحكيم، الوديعة، الحراسة)، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص، 452.

2- أسعد فاطمة، مرجع سابق، ص، 140.

3-أنظر المادة 575 من الأمر رقم 75 -58، مرجع سابق.

4-أنور طلبة، العقود الصغيرة، مرجع سابق، ص، 126.

و نجد كذلك المشرع السوري الذي نص في المادة 669 بأن "الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يتجاوز حدودها المرسومة، 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 ليوافق على هذا التصرف، و على الوكيل في هذه الحالة أن يبادر بإبلاغ الموكل عن خروجه عن حدود الوكالة "[1].

أما فيما يخص المشرع اللبناني فقد نص على حالة افتراض موافقة الموكل في الفقرة الثانية من المادة 779 من ق م و ع " أن الوكيل يستطيع الخروج عن التعليمات المعطاة له إذا تعذر عليه أن يعلم الموكل قبل ذلك، و كانت هناك ظروف تعذر معها موافقة الموكل"، وعلى هذا يجوز للوكيل أن يعدل في حدود الوكالة وذلك بتوفر شرطين :

أولا : أن تكون هناك ظروف تقدر معها موافقة الموكل، كما إذا كان قد وكل في بيع قدر معين من الأراضي، فتهيأت له صفقة مربحة وباع مساحة أكبر.

ثانيا: يجب أن يتعذر على الوكيل إعلام الموكل مقدما في التعديل الذي أجراه. فإذا توافر هذان الشرطان، كان ما قام به الوكيل نافذا بحق الموكل. ويجب على الوكيل، كما جاء في هذه الفقرة أن يخبر الموكل بلا إبطاء، عما أجراه من التعديل في تنفيذ الوكالة، أما إذا لم يتوفر الشرطين الواردين أعلاه، بأن كانت الظروف لا يمكن أن يفترض معها أن الموكل كان يوافق على عمل الوكيل، أو كان الوكيل يستطيع إخبار الموكل مقدما، ولم يفعل، فلا يعتبر الوكيل أنه بقي عاملا في حدود الوكالة، بل يعتبر متجاوزا حدودها[2].

1-أنظر المادة 669 من التقنين المدني السوري، مرجع سابق.

2-يكن زهدي، مرجع سابق، ص، 94 ، أنظر كذلك شربل طانيوس صابر، مرجع سابق، ص، 172.

المبحث الثاني

تجاوز الوكيل حدود الوكالة الظاهرة و تبيان مسؤوليته اتجاه الغير

إن الوكيل إذا عمل بدون نيابة، فأثر هذا التصرف الذي يعقده مع الغير لا ينصرف إلى الأصيل، لكن هناك أحوال أين يدعم فيها الغير حسن النية بمظهر خارجي منسوب إلى الموكل، و الذي يدفع الغير إلى إيقاعه في وهم، هذا ما يجعل هذا الغير الأولى في الرعاية من الشخص الموكل، لأن هذا الأخير لم يرتكب خطأ .

و سبيل التصرف هو انصراف أثر التصرف الذي عقده مع النائب إلى الأصيل، وهذا ليس بموجب وكالة موجودة في الواقع بل بموجب وكالة ظاهرة، ومن جهة أخرى هناك حالات أين يكون الوكيل مسؤولا نحو الغير و هذا في حالة ارتكاب خطأ و الذي يستوجب مسؤولية، أما إذا لم يرتكب خطأ لن يكون هذا الأخير مسؤولا حتى و إن أصيب الشخص المتعاقد معه (الغير) بضرر، وقد ارتأينا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين سوف ندرج الوكالة الظاهرة في(المطلب الأول)، أما (المطلب الثاني) فسنبين فيه مسؤولية الوكيل اتجاه الغير المتعاقد معه.

المطلب الأول

تجاوز الوكيل حدود الوكالة الظاهرة

إن الغير قد يبرم مع الوكيل و يتعامل معه بالاستناد إلى أمور خارجية يعتقد أنه يتعاقد مع شخص فوض بموجب وكالة حقيقية و التي يعمل فيها باسم الموكل، فلهذا يستوجب القيام بحماية هذا الغير حسن النية الذي اعتمد على ظروف خارجية و ظاهرة إلى العيان ما يجعله بعيد عن ارتكاب الخطأ، و في هذه الحالة يكون الموكل الطرف الذي يتحمل نتائج الأعمال التي يمارسها الوكيل وبالتالي انصراف أثر الوكالة إلى الموكل و هذا بموجب الوكالة الظاهرة.

الفرع الأول

الوكالة الظاهرة

الوكالة الظاهرة نظرية صاغها القضاء، وتابعه الفقه، قصد مواجهة الضرورات العلمية بهدف تحقيق استقرار التعامل رغم خروج ذلك عن المنطق القانوني.

و قد قضت المادة 76 من ق م ج التي تنص على أن "إذا كان النائب و من تعاقد معه يجهلان معا وقت العقد انقضاء النيابة، فإن أثر العقد الذي يبرمه حقا كان أو التزاما يضاف إلى الأصيل أو خلفائه"[1].

و نستنتج من هذه المادة أنه في حالة انقضاء النيابة دون أن يعلم النائب و كذلك الغير المتعاقد معه، ففي هذه الحالة يعفى الوكيل من مسؤوليته عند تجاوزه حدود وكالته شريطة جهل المتعاقد معه ذلك و هذا الاستثناء جاء لحماية الغير حسن النية، و يسمى هذا بالوكالة الظاهرة استنادا إلى الفقه والقضاء[2]

1- أنظر في ذلك نص المادة 76 من الآمر رقم 75 –58، مرجع سابق.

2- أسعد فاطمة، مرجع سابق، ص، 139.

الوكالة الظاهرة تفترض انعدام أية إرادة لدى الموكل المزعوم الذي يمثله الوكيل الظاهر، و بهذا فإن الوكالة الظاهرة لا ترتكز على عمل إرادي من الأُصيل و لا عقد وكالة، و لكن ترتكز هذه الأخيرة على الاعتماد المشروع لدى الغير الذي يعتقد أن الوكيل يحوز وكالة[1].

أولا: الأساس القانوني للوكالة الظاهرة

اختلفت الآراء في تحديد هذا الأساس القانوني، فذهب الرأي الأول إلى إسناد الوكالة الظاهرة على أساس المسؤولية المبنية على الخطأ، أما الفريق الثاني فقد ذهب إلى إقامة الوكالة الظاهرة على أساس تحمل التبعية، و أخيرا نجد الفريق الثالث الذي أقام الوكالة الظاهرة على أساس المسؤولية عن أعمال الوكيل[2].

فالرأي الذي يأخذ بالمسؤولية المبنية على الخطأ يقرون بأن الأصيل قد أخطأ فيما أدرجه في المظهر الخارجي للوكالة الذي انخدع به الغير، مثلا لو زور الوكيل بتوكيل على بياض و يجب الإشارة إلى أن هذا الخطأ يستوجب تعويض الغير تعويضا عينيا، أما الرأي الثاني فذهب إلى الأخذ بتحمل تبعة نشاط الوكيل و بالاستفادة منه، و لكن لو كان هذا صحيحا لما قام الموكل بالرجوع على الوكيل سيء النية بالتعويض، هذا ما ادعاه الفريق الثالث الذي أسس مسؤولية الموكل نحو الغير من أعمال الوكيل، ما يجعل أثر التصرف ينصرف إلى الأصيل ما يستلزم التعويض من طرف الوكيل ولكن هذا الرأي مبني على فكرة أن الوكيل دائما يرتكب خطأ لكي يكون الموكل مسؤولا عنه[3].

إلا أن محكمة النقض الفرنسية قامت باستبعاد هذا التبرير لنظرية الوكالة الظاهرة، ولقد قضت في حكمها الصادر في 13 ديسمبر 1962، الذي أقر أن أساس نفاذ تصرف النائب الظاهر في حق الأصيل و الذي أرجعته إلى قيام الحالة الظاهرة دون الحاجة إلى أي خطأ ينسب إلى الأصيل بشرط انخداع الغير[4].

1-أسعد دياب، القانون المدني، العقود المسماة (البيع، الإيجار، الوكالة) منشورات زين الحقوقية، ص، 388.

2-قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مرجع سابق ، ص ، 420 .

3-عبد الرزاق أحمد السنهوري ، شرح القانون المدني ، مرجع سابق ، ص ص ، 614، 616 .

4-جمال موسى بدر، مرجع سابق، ص، 282.و أنظر كذلك إيدير سوعاد ، ملاوي جهيدة ، تجاوز الوكيل الحدود المرسومة للوكالة ، مرجع سابق ، ص ، 28 .

ثانيا: شروط قيام الوكالة الظاهرة

تقوم الوكالة الظاهرة على ثلاثة شروط أساسية و هي :

أن يعمل الوكيل باسم الموكل دون وكالة، و أن يكون الغير الذي يتعامل مع الوكيل حسن النية، بأن يعتقد أن الوكيل نائب و أن يقوم المظهر الخارجي للوكالة منسوب إلى الموكل و بتوفر هذه الشروط تتحقق الوكالة الظاهرة و هذه الشروط سوف نذكرها على التوالي :

أ-أن يعمل الوكيل باسم الموكل دون وكالة

و يكون هذا إما بأن يجاوز الوكيل حدود الوكالة المخولة له من طرف الموكل، و إما أن يستمر في ممارسة العمل كوكيل بعد انتهاء الوكالة، أو أن يعمل كوكيل دون وكالة أصلا، أو بوكالة باطلة أو أنها قابلة للإبطال[1].

و نفاذ التصرف المبرم بعوض الذي يكون بين الوكيل الذي يعمل بموجب وكالة ظاهرة و الغير حسن النية، في مواجهة الأصيل، متى كان الشخص الوكيل قد أسهم بخطأ منه بشكل سلبي أو إيجابي في الوكالة الظاهرة و ذلك بمواصلة الوكيل الوكالة رغم انتهائها، أو بطلانها استنادا إلى اسم الموكل مما يدفع بالغير حسن النية إلى التعاقد مع الشخص النائب الذي انقضت نيابته، بما تقضيه الشواهد المحيطة بهذا المركز و التي تولد اعتقادا شائعا بمطابقة هذا المظهر للحقيقة[2].

و غالبا ما يجاوز الوكيل حدود الوكالة إذا ما زود بوكالة غامضة العبارة مطموسة المعالم و كذا الحدود، و كذلك في حالة ما كان هناك شروط تحفظية أو اتفاقيات سرية ما بين كل من النائب و الأصيل و الاستفادة من الوكالة نفسها[3].

و قد نصت على هذه الفكرة المادة 2/703 من ق م المصري فيتجاوز الوكيل حدود الوكالة دون الالتزام بحدود الوكالة أو بقيودها أو عدم مراعاة الشروط التحفظية و الاتفاقيات السرية التي عقدها مع

1-بوعبد الله رمضان ، مرجع سابق ، ص ، 134 .

2-إبراهيم السيد أحمد، مرجع سابق، ص، 37.

3-قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مرجع سابق ، ص ص ، 410 ، 411 .

الموكل، بحيث لا يمكن الاحتجاج بها على شخص ثالث إلا إذا قام البرهان على أن هذا الشخص قد علم بها وقت العقد[1].

ب-أن يكون الغير الذي يتعامل مع الوكيل حسن النية بأن يعتقد أن الوكيل نائب

بداهة يجب أن يكون الغير الذي يتعاقد مع الوكيل يتصف بحسن النية، إذ أنه لو كان يعلم بانعدام نيابة الوكيل و أقدم على التعاقد مع هذا النائب، فالغير هنا هو الذي يتحمل تبعة الهلاك دون الاحتجاج على الموكل بهذا التصرف الذي أبرمه مع الوكيل، و قد يكون إقدام الغير على التعاقد مع الوكيل أتى من أنه حصل على تعهد من الشخص المتعاقد معه (الوكيل) و هذا يجعل الموكل يقر التصرف الذي ينجزه الوكيل، إلا أنه في هذه الحالة نجد الموكل لا يقر هذا التصرف ما لا يلزمه به و بالتالي لا يلتزم به فيرجع الغير بالتعويض على الوكيل[2].

إلى جانب التشريعين الجزائري و المصري نجد كذلك التشريع اللبناني الذي تطرق إلى هذا الشرط بحيث أنه اشترط في الوكالة الظاهرة أن يكون الغير المتعاقد مع النائب حسن النية، بمعنى أن الغير يجهل أن الوكيل يعمل بموجب وكالة منعدمة، هذا ما يجعله يعتبره وكيلا يؤدي عمله القانوني الموكل إليه من الشخص الموكل الذي يتعاقد مع شقيق مدير شركة باعتقاده أنه يملك وكالة تسمح له بها التعاقد، و في حالة ما إذا كان الشخص الثالث يعلم أن الوكيل لا يملك هذه الوكالة، أو بالأحرى كانت باطلة أو انتهت مدتها أو أنه قام بتجاوز حدود الصلاحية الممنوحة له، و استنادا إلى هذا يكون هذا الوكيل سيء النية ما يحمّله تبعة سوء نيته بعدم انصراف أثر هذا التصرف إلى الشخص الموكل[3] .

كما نصت المادة 819 من ق م و ع اللبناني" أن الأعمال التي يجريها الوكيل باسم الموكل قبل أن يعلم بوفاته أو بإحدى الأسباب التي أدت إلى انتهاء الوكالة، تعد صحيحة بشرط أن يكون الشخص الثالث الذي تعاقد معه جاهلا أيضا هذا السبب." و نجد كذلك نص المادة 813 من نفس القانون التي تنص على أن "إن العزل من الوكالة كلها أو بعضها لا يكون نافذا في حق شخص ثالث حسن النية إذا عاقد الوكيل قبل أن يعلم بعزله على أنه يبقى

1- أنظر المادة 2/703 من التقنين المدني مصري، مرجع سابق.

2-بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص، 136 .أنظر كذلك قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص، 413.

3-شربل طانيوس صابر، مرجع سابق، ص ص، 305، 306 .

للموكل حق الرجوع على وكيله"[1].

فأساس هذه المواد هو حماية الغير حسن النية الذي تعاقد مع الوكيل لأنه ليس بأمر سهل أن يكتشف تجاوز الوكيل لحدود نيابته لأن هذا الأخير لو عرف بتجاوز الوكيل لحدود وكالته أو بانعدام الوكالة لما أقدم على إبرام صفقته مع هذا الوكيل.

ج- أن يقوم المظهر الخارجي للوكالة منسوبا إلى الموكل

لكي تكون هناك وكالة ظاهرة يشترط كذلك ثبوت وجود شرط ثالث تقوم عليه هذه الوكالة، و هو أن يكون المظهر الخارجي الذي أحدثه الوكيل منسوب إلى الموكل، و بالتالي يكون خاطئا و يجب أن يكون الغير المتعاقد مع الوكيل الظاهر منخدع بشكل و مظهر الوكالة و هذا دون أن يكون على خطأ و أن لا يقصر في عملية البحث عن الحقيقة رغم ما اطلع عليه و ما وجده في سند التوكيل الخاطئ الذي لم يكتشفه في الوهلة الأولى إذا كان من السهل عليه اكتشاف أن الوكيل يعمل بموجب وكالة ليس لها وجود أصلا[2]. وهنا لا يكفي حسن النية في الغير المتعاقد مع الوكيل فقط، بل يجب أن يقوم الغير حسن النية من أنه كان في اعتقاده أن الوكيل يمارس وكالته على أساس وكالة قائمة، لكي يكون هذا الأخير معذورا، و في حالة تجاوز الوكيل حدود وكالته يشفع الغير بسبب حسن نيته في حال كانت الوكالة غامضة العبارات أو بالأحرى أن تكون هناك اتفاقيات سرية لا يعلم بها الغير، إلى جانب هذا مثلا في حالة انتهاء الوكالة يكون سبب إنهائها أمر يخفى على الناس، و بالتالي سيخفى على الغير كذلك هذا لأن الموكل لم يتخذ الاحتياطات اللازمة لإعلان انتهاء عقد الوكالة كأن تنتهي الوكالة بسبب عزل الوكيل و لا يعلن الموكل ذلك قصد تحذير الناس من التعامل معه، أو أن يموت الموكل ما يؤدي كذلك إلى انتهاء الوكالة و لا يقوم الورثة بنشر خبر موته ،و إلى جانب كل هذا ثبوت نهاية الوكالة لأن المهمة التي كلف بها الوكيل قد تمت و لكن لم يقم الموكل باسترداد سند التوكيل من الوكيل[3].

1- أنظر المواد 819 و 813 من ق م و ع اللبناني، مرجع سابق .

2-عبد الرزاق أحمد السنهوري، شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص، 611.

3-المرجع نفسه، 612 .

و يتبين من كل هذا أن المظهر الخارجي الذي ظلل الغير هو مظهر منسوب إلى الأصيل سواء كان تقصيرا منه أو بدون تقصير، لأن في كلتا الحالتين هو الشخص المتسبب فيه، و من هنا على الغير المتعاقد مع الوكيل القيام بإثبات وجود هذا المظهر المظلل، و إثبات كذلك أن هذا المظهر جعله مطمئنا فيما يخص قيام الوكالة فعلا[1] .و عليه إذا قامت شروط الوكالة الظاهرة ترتب عليها ما ترتب عن الوكالة بوجه عام[2] .

الفرع الثالث

أثر قيام الوكالة الظاهرة

يكون لهذه الوكالة الظاهرة أثر في حالة توافر الشروط السابقة الذكر، و يجب التأكد أنه بعد قيام الوكالة الظاهرة يترتب عنها ما يترتب على قيام الوكالة الحقيقية التي تولد علاقة مباشرة ما بين الموكل و الغير لأن الوكيل الظاهر يتعامل مع الغير باسم و لحساب الموكل و بالتالي ينصرف أثر التصرف الذي ينتج ما بين كلا من الوكيل و الغير سواء كانت حقوق أو التزامات.

و هنا وفقا للعلاقة المترتبة ما بين الوكيل و الموكل يستوجب التمييز بين ما إذا كان النائب حسن النية أو سيء النية، فإن كان ذو نية حسنة مثال أن يعتقد أنه يعمل في حدود الوكالة المرسومة له إلا أنه جاوز حدودها. كأن يعتقد أنه يعمل بموجب وكالة صحيحة إلا أن هذه الأخيرة باطلة، فهنا لا يجوز للموكل الرجوع على هذا الوكيل بالتعويض[3].

أما في حالة سوء نية هذا النائب، مثلا أن يكون عالما أن تلك الوكالة التي يباشرها غير قائمة و مع هذا أقدم على إبرام العقد مع الغير فهنا يكون هذا الأخير قد ارتكب خطأ في حق الموكل، مما يستلزم عليه تقديم تعويض للموكل لدرء الضرر الذي أصابه[4].

1-السنهوري عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص، 612 .أنظر كذلك بوعبد الله رمضان، مرجع سابق، ص، 137 .

2-خليفة الخروبي، مرجع سابق، ص، 60 .

3-قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص، 318 .

4-المرجع نفسه، ص، 319 .

المطلب الثاني

مسؤولية الوكيل المتجاوز حدود وكالته اتجاه الغير

عندما يتجاوز الوكيل حدود وكالته المرسومة له من الموكل ينتج عنه تصرف مرتبط بذلك العمل الذي أبرمه مع الغير، و لهذا التصرف أثر يسري في حق الأصيل في حالة ما كان الغير حسن النية حماية له لأن هذا الأخير لا يعلم بتجاوز النائب لسلطاته و كان عليه من الصعب العلم بما قام به الشخص النائب أما إذا كان الغير يعلم بما قام به الوكيل من تجاوز لسلطاته و لم يوقف ذلك التصرف فإنه في هذه الحالة لا ينصرف أثر ذلك التصرف الناتج عن هذا العقد إلى الشخص الموكل لأن هذا يعتبر تواطئا و احتيالا قام به الغير سيء النية و بالتالي فإنه لا يكون الموكل ملزم بتقبل ذلك التصرف.

الفرع الأول

حالة علم الغير بخروج الوكيل عن حدود وكالته

هنا يجب الإشارة إلى أنه لكي ينصرف أثر التصرف الذي يبرمه الوكيل مع المتعاقد معه يجب أن يكون العقد باسم الموكل لكي ينصرف أثر التصرف إلى الشخص الأصيل و قد نصت على هذه الحالة المادة 74 من ق م ج و التي تنص على :"إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقد باسم الأصيل فإنه ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق و التزامات يضاف إلى الأصيل "، و هذه المادة تقضي بأن كل نائب يبرم عقد في حدود نيابته باسم الشخص الموكل، تضاف كل الحقوق و الالتزامات إلى هذا الأخير،وقد قضت كذلك المحكمة العليا في هذا الصدد قرارا بأن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون[1] ،أما في حالة ما كان الشخص الوكيل يتعاقد باسمه عن طريق الخروج عن الوكالة المرسومة له فإنه بطبيعة الحال يجب أن يكون الغير المتعاقد معه على علم بذلك وهذا ما استنتجناه من نص المادة 75 من ق م ج التي تنص 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 يتعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة أو كان يستوي عنده أن يتعامل الأصيل أو النائب"[2].

1- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية، القسم الأول، رقم 59293 بتاريخ 1990/06/27 .

2-أنظر المادة 75 من الأمر رقم 75 -58، مرجع سابق.

و من هنا يتضح أن الوكيل الذي تجاوز حدود وكالته، يجب عليه أن يحيط الغير علما أنه يباشر عملية التعاقد بصفته نائبا عن الأصيل[1].هذا ما يدفع المسؤولية عن الوكيل و ينفيها عنه، و بالتالي لا يكون هذا النائب مسؤولا اتجاه الغير المتعاقد معه بموجب عقد الوكالة، و ذلك بسبب علمه بخروج الوكيل عن حدود نيابته ما يحمله المسؤولية .

و بالمقابل نجد التشريع المصري الذي يقر أنه في حالة ما كان الغير يعلم بالخطأ الذي يرتكبه الوكيل بعد تجاوز الوكيل حدود وكالته، يكون هذا الوكيل غير مسؤول عن الضرر الذي يمس بالغير المتعاقد معه[2].

و جاء في القانون العراقي و ذلك في نص المادة 945 من ق م عراقي بأنه "إذا رفض من وقع التعاقد باسمه دون توكيل منه أن يجيز التعاقد جاز الرجوع على من اتخذ صفة الوكيل بتعويض الضرر الناشيء عن عدم نفاذ العقد ما لم يثبت من اتخذ هذه الصفة أن من تعاقد معه كان يعلم بأن الوكالة غير موجودة أو كان ينبغي أن يكون عالما بذلك"[3].

إلى جانب هذه التشريعات نجد التشريع اللبناني الذي تطرق إلى هذه الحالة كذلك في نص المادة 706 من ق م و ع على ما يلي "الوكيل الذي يعمل بلا وكالة أو يتجاوز حدود وكالته يلزمه أن يؤدي بدل العطل و الضرر للأشخاص الذين عاقدهم إذا كان العقد لا يمكن تنفيذه، و لا يلزم الوكيل بضمان ما إذا مكن معاقده من الإطلاع الكافي على سلطته ما لم يكن الوكيل قد أخذ على نفسه تنفيذ الموجب"[4].

و يجدر القول هنا أن من خلال ما تطرقنا إليه اتضح لنا بأن معظم التشريعات ألزمت الوكيل إحاطة الغير المتعاقد معه علما في حال ما قام بتجاوز حدود وكالته بهدف دفع المسؤولية عنه، و بالتالي عدم التعويض عن الضرر الذي ينجم بعد تنفيذ الوكالة .

1-علي فيلا لي، الالتزامات : النظرية العامة للعقد، د ط ، موفم للنشر ، الجزائر، 2010، ص، 131 .

2-قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مرجع سابق ، ص ، 237 .

3-أنظر المادة 945 من التقنين المدني العراقي، مرجع سابق.

4-أنظر المادة 706 من ق م و ع اللبناني، مرجع سابق.

ويستخلص أنه بمجرد إطلاع الغير على مدى الوكالة المنوطة للنائب أن يجعل الغير المتعاقد معه هو الشخص المسؤول دون الوكيل[1].

و على هذا الأساس فإن تجاوز الوكيل حدود الوكالة مع علم الغير بهذا التجاوز ينفي حق القيام على الموكل و الوكيل معا[2].

الفرع الثاني

حالة جهل الغير خروج الوكيل عن حدود وكالته

إن معظم التشريعات، تقر بأنه في هذه الحالة لا يكون الوكيل مسؤولا اتجاه الغير إلا في حالة واحدة وهي حالة ارتكاب خطأ من طرف الوكيل، و بالتالي يستوجب عليه مسؤولية تقصيرية، و منه فمسؤولية هذا الشخص الوكيل لا تستند إلى العقد و لا يرتب أثر في ذمة الوكيل[3].

و يجب الإشارة إلى أنه إذا لم يرتكب ثمة خطأ لن يكون هذا الوكيل مسؤولا ولو أن هذا الغير لحق به ضرر من جراء تنفيذه لعقد الوكالة، و نضرب مثال عن هذا بحيث أنه، لو قام شخص بتوكيل شخص آخر في قبض شيك مزور و هو لا يعلم بتزويره فهنا لن يكون هذا الأخير مسؤولا إذا قبضه، و بالتالي هنا يرجع البنك على الموكل لا على الوكيل[4].

على الغير الذي يدعي أن الشخص النائب لم يحطه علما كافيا بسلطاته أن يعطي دليلا مقنعا على ذلك[5].

و هناك أساس آخر تقوم عليه مسؤولية الوكيل في مواجهة الغير الذي تعاقد معه، وهو أن هذا النائب إذا قام بالتعهد بإقرار الموكل لهذا التصرف الخارج عن حدود وكالته من جهة، يعتبر متعهدا عن

1-زهدي يكن، مرجع سابق، ص، 180.

2-خليفة الخروبي، مرجع سابق، ص، 57 .

3-عبد الرزاق أحمد السنهوري، شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص ص، 755، 756 .

4-قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص، 236 .

5-جمال موسى بدر، مرجع سابق، ص، 245.

الغير و منه فإن لم يقم الموكل بإقرار هذا التصرف يكون قد أخل بالتزامه و الذي يتحول إلى تعويض[1].

و التشريع الفرنسي هو من بين أهم التشريعات التي تقيم مسؤولية الوكيل على أساس الخطأ المرتكب من طرف الوكيل .

و نفس الشيء بالنسبة للمشرع التونسي فقد ذكر من خلال نصوصه أنه إذا تجاوز الوكيل حدود الوكالة دون علم الغير بذلك، أو إذا تصرف بدون وكالة فإنه يؤدي إلى قيام مسؤولية الوكيل اتجاه الغير و دون أن ينصرف أثر التصرف إلى الموكل و هذا ما نص عليه الفصل 1156 م إ ع [2].

و إلى جانب هذا التشريع هناك القوانين الغربية الأخرى التي استندت هي الأخرى إلى نظرية الخطأ في التعاقد و من بينها القانون الإيطالي و السويسري و كذا الإنجليزي و الأمريكي، أما القانون الألماني انفرد بأحكام خاصة فيما يخص مسؤولية الوكيل عند تجاوزه حدود وكالته[3].

ومن هنا سوف نميز بين وضعيتين متصلتين بالوكيل:

أولا: حالة علم الوكيل بتجاوزه حدود وكالته أو حالة انعدام صفته

مسؤولية الوكيل هنا واسعة المدى لأن للغير هنا سلطة الخيار ما بين تنفيذ العقد أو إعطائه تعويضا كافيا عن الضرر الذي لحقه و في حالة ما قام الغير باختيار تنفيذ العقد بمعرفة الوكيل ثم تقاعس الوكيل في تنفيذ هذا العقد فإن التعويض المستحق هنا يكون بالنظر إلى الشخص الوكيل، فيكون مساويا للضرر الذي لحق بالمتعاقد الذي سبب له الوكيل بعدم تنفيذ هذا العقد[4].

ثانيا: حالة جهل الوكيل بتجاوزه حدود وكالته أو حالة انعدام صفته

1-عبد الرزاق أحمد السنهوري، شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص، 756 .

2-خليفة الخروبي، مرجع سابق، ص، 57 .

3-إيدير سوعاد، ملاوي جهيدة، تجاوز الوكيل الحدود المرسومة للوكالة، مرجع سابق، ص، 32.

4-جمال موسى بدر، مرجع سابق، ص، 257.

جزاء مسؤولية الوكيل يكون قاصرا على تعويض العمل السلبي دون القيام بالتعويض الكامل عن عدم التنفيذ، و القانون الألماني هنا خفف من مسؤولية الوكيل الذي يجهل أنه تجاوز حدود وكالته أو أنه منعدم الصفة مميزا بينه و بين الوكيل الذي أقدم على التعاقد و هو على علم بأنه تجاوز حدود وكالته أو أنه ليست له صفة على الإطلاق[1].

و قد أجمعت أحكام القانون المدني الألماني في هذا الصدد في اعتبارين:

أولا: علم الغير بالعيب الذي يشوب صفة الوكيل سواء كان متجاوزا حدود وكالته أو كان منعدم الصفة ويترتب على هذا العلم انتفاء كل المسؤولية عن الوكيل .

ثانيا: علم الوكيل بالعيب الذي يشوب صفته، و يترتب على هذا العلم أو عدمه اختلاف في مدى مسؤولية الوكيل و بالتالي القيام بتقدير التعويض[2].

1-جمال موسي بدر، مرجع سابق، ص، 258.

2-إيدير سوعاد، ملاوي جهيدة، تجاوز الوكيل الحدود المرسومة للوكالة، مرجع سابق، ص، 33 .

خاتمة

تناولنا في هذه الدراسة عقد الوكالة، هذا الذي لا يقل أهمية عن باقي العقود الأخرى، والذي يزداد أهمية يوما بعد يوم بسبب صعوبات الحياة، التي عرفت تطورا وازدهارا في مختلف نواحيها، بالإضافة إلى تشابك العلاقات ما بين الأفراد، وينفذ هذا العقد من طرف الوكيل استنادا إلى سلطات يستمدها من طرف الموكل، فقد تتسع أو تضيق تبعا لإرادة الموكل، فيمنح هذا الأخير وكيله صلاحيات واسعة واضعا فيه ثقته الكاملة، فترك له المجال مفتوحا و الحرية المطلقة في اختيار الطرق و الوسائل التي ينجز بموجبها مهمته المخولة له من الأصيل، وقد يحدد له الخطوط العريضة لعمله في بعض الحالات، أما إذا كانت ضيقة فهنا ذكرنا أنه تحدد هذه السلطات بشكل جازم الطرق و الوسائل التي تكون السبيل للوصول للهدف المرجو من الوكالة .

و قد قلنا أن هذا التضييق قد يصل إلى حد حرمان النائب من الحرية في المبادرة بأفكاره فيصبح هذا الأخير مجرد رسول يقتصر عمله في نقل إرادة الموكل إلى الغير المتعاقد معه.

تجدر الإشارة أن هذا الموضوع الذي قمنا فيه بعرض أهم جوانبه القانونية التي كانت ذات أهمية عملية و علمية كبيرة و الذي تفيد دراسته و استكشافه و التطلع على محتوياته ممن له صلة بالقانون، و كذلك من أي شخص عادي لأنه في غالب الأحيان لا يمكن لأي شخص الاستغناء عن القيام بإجراء توكيل لينوب عنه غيره في إدارة جل أعماله أو البعض منها، بالإضافة إلى القيام بمختلف شؤونه الشخصية، أو يقوم بالمرافعة و التمثيل أمام القضاء بواسطة محامي يدافع عن مصالحه بهدف استفاء حقوقه .

و هذه السلطات يجب على الوكيل احترامها و التقيد بها و تنفيذها وفقا لما خول له من طرف الأصيل، و هذا حفاظا على مصلحة و منفعة الموكل، و يلتزم الوكيل بعدم الأخذ بأية قاعدة تكون متناقضة مع المبدأ الذي منح له من الشخص الأصيل، و النائب يلزم بعدم إلزام الموكل بالتصرفات التي لم يكلفه بالقيام بها، وببعض التصرفات التي في غالب الأحيان لم تخطر في باله عند إبرام عقد الوكالة، والتي تكون إما ضارة أو خطيرة لا تخدم مصالح هذا الموكل .

وعن تجاوز الوكيل لسلطاته ذكرنا أنه في معظم الحالات لا تولد أثر في ذمة الموكل لأنه وفقا لما هو متفق عليه لا يجوز للوكيل القيام بما هو خارج عن حدود وكالته المقدمة له من الأصيل إلا أنه هناك

حالات أو شروط قد استثنتها معظم القوانين الأجنبية و التي ذكرتها على سبيل الحصر، و التي تسمح بانصراف أثر تلك التصرفات التي يمارسها الوكيل إلى ذمة الموكل فتنتج أثرا قانونيا و المتمثل في:

أولا: _أن يكون هناك ظروف تقدر معها موافقة الموكل.

ثانيا: _تعذر إخطار الموكل عن التجاوز في تنفيذ الوكالة، وهنا يجب إبلاغ الموكل في أقرب فرصة ممكنة. و منه فإن توفر هذان الشرطين، كان العمل الذي أنجزه و أجراه النائب ساريا في حق الموكل، سواء كان داخل في حدود الوكالة أو كان خارجا عنها.

بالإضافة إلى الوكالة الظاهرة التي يكون الغير يظن أنه يتعامل مع الوكيل ضمن حدود الوكالة المرسومة له من طرف الموكل، وهذه الوكالة تستند في نظر الغير إلى نيابة قانونية منحت للوكيل بموجب القانون، والتي يتجاوز فيها حدود وكالته على أساس إرادة مفترضة من جانب الموكل.

و في الأخير تناولنا ترتيب مسؤولية الوكيل بعد تجاوز حدود وكالته اتجاه الغير في حالة ارتكاب الوكيل خطأ سبب ضررا جسيما يستوجب عليه في كل الحالات مسؤولية تقصيرية مفادها درء الضرر و تقديم تعويض عنه للغير .

رغم الأهمية الكبيرة لموضوع سلطات الوكيل إلا أن التشريعات المقارنة و بالأخص التشريع الجزائري لم ينظم أحكامه بصفة خاصة، و نجده في هذا أنه قد أشار إلى السلطات في نصوص قليلة جدا، بحيث نص على الوكالة العامة في نص المادة 573 من القانون المدني الجزائري، و نص كذلك على الوكالة الخاصة في نص المادة 574 من نفس القانون، و الم الج أدرج سلطات الوكيل ضمن عناصر الوكالة و ذلك في القسم الأول، و لم يعتبرها كالتزام يقع على عاتق الوكيل، و الذي في كل الحالات يفترض أن يتقيد بتنفيذ عقد الوكالة وفقا لتعليمات موكله، أو وفقا لما هو ذات مصلحة للموكل على عكس بعض التشريعات المقارنة التي أعطيت أهمية بالغة لهذا الموضوع فأفردته و أدمجته مع حقوق الوكيل و المتمثلة في المشرع اللبناني الذي اعتبر السلطات الممنوحة للوكيل ضمن الحقوق الضامنة له، و قد وضحته في الجزء الأول، تحت عنوان في حقوق الوكيل و قد جاءت نصوصها القانونية متسلسلة الأفكار .

إلى جانب هذا التشريع نجد المشرع المغربي الذي أشار إلى هذه الصلاحيات في الباب الثاني تحت عنوان آثار الوكالة بين المتعاقدين، و في الفرع الأول تحت عنوان صلاحيات الوكيل و التزاماته،

فهذا الأخير ميّز ما بين الصلاحيات و الالتزامات أما باقي بعض التشريعات الأخرى فقد جاءت أحكامها نوعا ما مطابقة لما جاء في التشريع الجزائري .

لهذا نأمل من المشرع الجزائري أن يضع نظاما خاصا لسلطات الوكيل، وأن يزيل الفراغ التشريعي و كذلك يستوجب على المشرع إعادة النظر في هذه النقطة بكل تمعن من أجل إزالة كل غموض و نقص يشوب هذه الأحكام التي تنظم عقد الوكالة، وذلك بإيراد هذه السلطات الممنوحة للوكيل ضمن الالتزامات التي يتقيد بها هذا الأخير .

و بالتالي وضع هذه النصوص في القسم الثاني الذي يتمثل عنوانه في آثار الوكالة لأن الصلاحيات أو السلطات هي من بين التزامات الوكيل.

ثم بعون الله و حمده

اللهم إننا نسألك خير المسألة، وخير الدعاء

و خير النجاح ، و خير العمل

اللهم اجعل خير علمنا خواتمه.

قائمة المراجع

1- باللغة العربية:

- **المصادر و المراجع:**

أ_ المصادر:

- القرآن الكريم.
- السنة النبوية.

ب_ المراجع:

أولا: الكتب:

1) إبراهيم السيد أحمد، عقد الوكالة فقها و قضاءا، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.
2) أسعد دياب، القانون المدني: العقود المسماة(البيع، الإيجار، الوكالة) الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، د ب ن، 2012.
3) ألان بينا بيت، القانون المدني: العقود الخاصة المدنية و التجارية، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، لبنان، 2004.
4) أنور طلبة، العقود الصغيرة، (الوكالة و الكفالة) دون طبعة، مكتبة الجامعي الحديث، مصر، 2004.
5) أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، الجزء الرابع، مكتبة الجامعي الحديث، مصر، 2001.
6) بوعبد الله رمضان، أحكام عقد الوكالة في التشريع الجزائري، ط2، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008.
7) جمال موسى بدر، النيابة في التصرفات القضائية، طبيعتها و أحكامها و تنازع القوانين فيها، د ط، مصر، د س ن.
8) خليفة الخروبي، القانون المدني، العقود المسماة(الوكالة، البيع، الكراء) د ط، مركز النشر الجامعي، د ب ن، 2007.
9) شربل طانيوس صابر، عقد الوكالة في التشريع و الفقه و الاجتهاد، د ط، بيروت، 2002.
10) صلاح الدين محمد الشوشاري، نظرية العقد الموقوف في القانون المدني، دراسة موازية بالفقه الإسلامي، دار العلمية الدولية للنشر و التوزيع، الأردن، 2001.

11) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المجلد الأول، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على العمل(المقاولة، الوكالة، الوديعة و الحراسة) ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.

12) عبد الرزاق أحمد السنهوري، شرح القانون المدني، ج7، ط2، طباعة دار النهضة العربية، مصر، 1964.

13) عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني: العقود المسماة(المقاولة، الوكالة، الكفالة) دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009.

14) علي فيلا لي، الالتزامات: النظرية العامة للعقد، د ط، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

15) قدري عبد الفتاح الشهاوي، أحكام عقد الوكالة في التشريع المصري و المقارن، د ط، منشأة المعارف، مصر، 2001.

16) لحسن بن الشيخ آث ملويا، عقد الوكالة(دراسة فقهية قانونية و قضائية مقارنة) د ط، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2013.

17) محمد رضا عبد الجبار العاني، الوكالة في الشريعة و القانون، دار الكتب العلمية، لبنان، 2007.

18) محمد صبري الجندي، النيابة في التصرفات القانونية: دراسة في التشريعات و الفقه الإسلامي من منظور الموازن، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2012.

19) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني(النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد و الإرادة المنفردة)، دراسة مقارنة في القوانين العربية، طبعة جديدة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2012.

20) محمد كامل مرسى باشا، شرح القانون المدني: العقود المسماة، الجزء الأول، (الكفالة، الوكالة، السمسرة، الصلح، التحكيم، الوديعة، الحراسة) منشأة المعارف، مصر، 2005.

21) مروان كركبي، العقود المسماة: (البيع، المقايضة، الإيجار، الوكالة) دراسة مقارنة، ط2، د د ن، د ب ن، 1993.

22) نزيه كبارة، العقود المسماة(البيع، الإيجار، الوكالة، الكفالة) ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، د ب ن، 2010.

23) يكن زهدي، شرح قانون الموجبات و العقود، ج13: في الوكالة، ط1، د ب ن، د س ن.

ثانيا: الرسائل و المذكرات :

أ_ الرسائل:

1) علي فارس فارس، سلطات و موجبات الوكيل و انتهاء وكالته في التشريع المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة لبنان، 2004.

ب_ المذكرات:

1) إيدير سوعاد، ملاوي جهيدة، تجاوز الوكيل الحدود المرسومة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012 – 2013 .
2) جبارة نبيلة، علاق نسيمة، عقد الوكالة بالعمولة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012 –2013.
3) عكاك حكيمة، بلعيد صارة، عقد الوكالة التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، 2013.

ثالثا_المقالات العلمية:

1) أسعد فاطمة، " تجاوز الوكيل حدود الوكالة في القانون المدني الجزائري دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي و بعض التشريعات المدنية الأخرى "، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، العدد الأول، 2011.

رابعا_ النصوص القانونية :

أ- النصوص القانونية الجزائرية :

1) الأمر رقم 75 /58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975 معدل و متمم بموجب القانون رقم 05/07 مؤرخ في 13 يونيو 2007 ج رج ج عدد 31، الصادرة في 13 مايو 2007.

ب_ النصوص القانونية الأجنبية:

1) القانون رقم 67 لسنة 1980 بإصدار التقنين المدني الكويتي، 67 / 1980 أنظر الموقع الإلكتروني التالي :

Www. Qanoonkw .com.

2) قانون رقم 131 لسنة 1948 المتعلق إصدار التقنين المدني المصري، المعدل بالقانون رقم 106 لسنة 2011 ج ر عدد 28 صادر في 16 جوان 2011 أنظر في ذلك الموقع الإلكتروني التالي:

www.tantawylaw.com .

3) التقنين المدني الأردني الصادر في 23 ماي 1976، أنظر في ذلك الموقع الإلكتروني التالي:

81 .htm.www.maher.sandroses.com/m

4) قانون الالتزامات و العقود (المملكة المغربية).أنظر في ذلك الموقع الإلكتروني التالي: Fouad tff. Skyrock.com

5) التقنين المدني السوري، المرسوم التشريعي رقم 84 الصادر في 18 مايو 1949. أنظر في ذلك الموقع الإلكتروني التالي : / Are .Wiki source. Org/ wiki

6) التقنين المدني العراقي رقم 40 لسنة 1941 أنظر في ذلك الموقع الإلكتروني التالي:

www.dhrd.info/pdfs/low-2.

7) مجلة الالتزامات و العقود التونسية الصادر بمقتضي الأمر المؤرخ في 30/ 06 / 1907 تونس، أنظر في ذلك الموقع الإلكتروني التالي: www.e-jutice.tm/fileadmin

8) قانون الموجبات و العقود اللبناني، الصادر في 09 / 03 / 1932.أنظر في ذلك الموقع الإلكتروني التالي: www.scribd.com

خامسا_ القرارات و الأحكام:

1) محكمة التمييز اللبنانية، غرفة أولى هيئة أولي قرار رقم 118 تاريخ 29 /10 / 1969 دعوى إتحاد دائنين البنك العقاري اللبناني /جعفر و شركة إنماء الأراضي و المياه بار، 1969، ص، 205.

2) قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، القسم الأول، ملف رقم 59293 تاريخ 1990/06/27 دعوى الطعن في القرار الصادر من مجلس القضاء ببشار بتاريخ 1987/03/10، المجلة القضائية، العدد الأول 1992.

2- باللغة الفرنسية:

A) Les Ouvrages:

1) BOURDELOIS Béatrice, Droit civil : les contrats spéciaux, Dalloz, paris, 2009.

2) VERMELLE Georges, Droit civil : les contrats spéciaux, 3emeédition, Dalloz, paris, 2000.

B) Texte juridique:

1) Ordonnance du 04/07/2005 sur la filiation en addendum, code civil, 105^{e} édition, DALLOZ. 2006.

الملاحق

ملف رقم 59293 قرار بتاريخ 1990/06/27

الموضوع: وكالة – مقاضاة الوكيل دون الأصيل – الخطأ في تطبيق القانون.

المرجع: المادة 74 من القانون المدني.

من المقرر قانونا أن النائب إذا أبرم في حدود نيابته عقد باسم الأصيل فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق و التزامات يضاف إلى الأصيل و من تم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون .

لما كان الثابت 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 فعلو أخطؤو في سير الإجراءات الجوهرية و في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك أستوجب نقض القرار المطعون فيه.

أن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر العاصمة.

بعد المداولات القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناءا على المواد 231، 233، 232، 244، 237، و ما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

و بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى و على عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 1987/06/10.

و بعد الإسماع إلى السيد برابح مسعود المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد قلو عز الدين المحامي العام في طلباته المكتوبة .

حيث أنه بتاريخ 1987/06/10 طعن بن ز.ش في القرار الصادر من مجلس قضاء بشار بتاريخ 1987/03/10 الذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف، ومن جديد بإلغاء و إبطال البيع المؤرخ في 1986/02/25 بين بن ز.ش و ب.ع الوكيلين عن هـ.ط بن هـ و هـ.م و هـ. ف بنت هـ.ف.ز البائعون من جهة و ب. بن س المشترين الآخرين.

وإرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل البيع.

ينوب عنهم الأستاذ كسوس بشير المحامي المقبول لدى المحكمة العليا بعريضة تتضمن أربعة أوجه للطعن بالنقض .

الوجه الأول: خرق المادة 140 فقرة 10 من قانون الإجراءات المدنية لأنه لم يثبت و أن الملف بلغ للنيابة العامة .

الوجه الثاني: خرق المبدأ أن (لا أحد يترافع بتعويض) و أن استدعاء المدعيان في الطعن بغية إلغاء عقد كانا فيه طرف بصفتهما وكيلين بسيطين و لم يستدع موكلهم هـ.ط بن ط، هـ.ف الزهراء موكلي الطاعن الذين كان من المفروض أن يكون المدعى عليهم في الدعوى الرامية إلى بطلان البيعة التي وافق عليها فريق هـ بواسطة وكيلهم.

الوجه الثالث: يؤخذ على القرار المطعون فيه خرق المادة 74 من القانون المدني و الذي تحيل إليه المادة 585 من نفس القانون ذلك أن المدعى عليه في الطعن ارتكب خطأ قانوني عندما استدعى الطاعنين أمام العدالة و أن القرار المطعون فيه لم يكشف عن هذا الخطأ الخطير .

الوجه الرابع:انعدام الأسباب و طلب في الختام نقض القرار.

بينما المطعون ضده أرسلت له عريضة الطعن عن طريق البريد المضمن و رجعت دون تبليغ.

حيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

عن الوجه الثاني و الثالث لارتباطهما: ينعى الطاعنان عن القرار المطعون فيه و أن المطعون ضده رفع دعوى ضدهما يطلب إبطال البيع المؤرخ في 1986/02/25 بين ز.ش و ب.ع الوكيلين عن هـ.ط بن ط و هـ.م و هـ.ف الزهراء البائعين من جهة و ح.ب بن س المشترين من جهة أخرى.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتضح بأن بن ز.ش و ب.ع لم يثبتا صفتهما كملاك للعقار المتنازع فيه و إنما كانوا وكلين فقط لفريق هـ.

حيث أن المادة 74 من القانون المدني تنص إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا باسم الأصيل (الموكل) فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق و التزامات تضاف إلى الأصيل(الموكل) إذ أن الأصيل و الغير اللذين هما فريق هـ و ب بن س هما المتعاقدان الأصليان و إليهما تضاف آثار العقد فبمجرد إنشاء العقد تختفي شخصية الوكيل و ينشأ عنهما علاقة مباشرة بين الأصيل و الغير.

وإن المدعى عليه في الطعن أقام دعواه أمام المحكمة و المجلس يطلب فسخ العقد دون أن يطلب في دعواه الطرف المعنى بالعقد و هما فريق هـ طبقا للقانون وكان عليه أن يرفع دعوى ضد الأصيل اللذين هما فريق هـ.ب و ب بن س المتعاقدين الأصليان في العقد المطلوب إبطاله لانتقام على شخص الوكيلين الطاعنان بالنقض اللذين لا يكسبان حقا من العقد الذي عقداه و لا يلتزمان بأي التزام و عليه فإن قضاة المجلس قد أخطؤو في سير الإجراءات الجوهرية و في تطبيق القانون الأمر الذي جعل قرارهم معرض للطعن و عليه فالوجه الثاني و الوجه الثالث سديدين ومن دون حاجة لمناقشة بقية الأوجه المثارة.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا و في الموضوع نقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء بشار بتاريخ 1987/08/10 و إحالة القضية و الأطراف إلى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون و المصاريف على المطعون ضده.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع و العشرين من شهر جوان سنة تسعين و تسعمائة و ألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الأول المتركبة من السادة:

مقران حمادي: الرئيس

برابح مسعود: المستشار المقرر

جبار سعد الدين: المستشار

و بمحضر السيد قلو عز الدين المحامي العام و بمساعدة السيد حفصة كمال كاتب الضبط.

الفهرس

الموضوع **الصفحة**

مقدمة.....**01**

الفصل الأول: سلطات الوكيل في الوكالة العامة و الخاصة.....**04**

المبحث الأول: سلطات الوكيل في الوكالة العامة.....05

المطلب الأول: الوكالة الواردة بألفاظ عامة.....06

الفرع الأول: الوكالة العامة تشمل أعمال الإدارة.....08

الفرع الثاني: بعض أعمال التصرف في الوكالة الواردة بألفاظ عامة.....11

المطلب الثاني: تطبيقات الوكالة الواردة بألفاظ عامة.....14

الفرع الأول: عقد الإيجار.....14

الفرع الثاني: أعمال الحفظ و الصيانة.....16

الفرع الثالث: استيفاء الحقوق و الوفاء بالديون.....17

المبحث الثاني: سلطات الوكيل في الوكالة الخاصة.....20

المطلب الأول: الحالات التي يفرض فيها القانون وكالة خاصة.....22

الفرع الأول: أعمال التصرف.....22

أولا :المعاوضات.....23

ثانيا: التبرعات.....24

الفرع الثاني: أعمال الإدارة.....26

الفرع الثالث: الوكالة بالتمثيل أمام القضاء.....26

المطلب الثاني: عدم التوسع في تفسير الوكالة و توابعها الضرورية.....28

الفرع الأول: عدم التوسع في تفسير الوكالة.....28

الفرع الثاني: التوابع الضرورية.....29

الفصل الثاني: تجاوز الوكيل حدود الوكالة.....**31**

المبحث الأول: أحكام تجاوز الوكيل حدود وكالته.....32

المطلب الأول: تجاوز الوكيل حدود الوكالة المطلقة و المقيدة.....33

الفرع الأول: تجاوز الوكيل حدود الوكالة المطلقة.....33

الفرع الثاني: تجاوز الوكيل حدود الوكالة المقيدة.....34
أولا: مخالفة الوكيل المقيد مخالفة فيها مصلحة للموكل.....35
ثانيا: مخالفة الوكيل المقيد مخالفة ليس فيها مصلحة للموكل.....36
المطلب الثاني: آثار تجاوز الوكيل حدود الوكالة.....37
الفرع الأول: الإقرار.....37
أولا: تعريف الإقرار.....37
ثانيا: مدة الإقرار.....40
الفرع الثاني: تعذر إخطار الموكل.....40
الفرع الثالث: افتراض موافقة الموكل.....42
المبحث الثاني: تجاوز الوكيل حدود الوكالة الظاهرة و تبيان مسؤوليته تجاه الغير.....44
المطلب الأول: تجاوز الوكيل حدود الوكالة الظاهرة.....45
الفرع الأول: الوكالة الظاهرة.....45
أولا: الأساس القانوني للوكالة الظاهرة.....46
ثانيا: شروط قيام الوكالة الظاهرة.....47
أ- أن يعمل الوكيل باسم الموكل دون وكالة.....47
ب- أن يكون الغير الذي يتعامل مع الوكيل حسن النية بأن يعتقد أن الوكيل نائب.....48
ج- أن يقوم المظهر الخارجي للوكالة منسوب إلى الموكل.....49
الفرع الثالث: أثر قيام الوكالة الظاهرة.....50
المطلب الثاني: مسؤولية الوكيل المتجاوز حدود وكالته اتجاه الغير.....51
الفرع الأول: حالة علم الغير بخروج الوكيل عن حدود وكالته.....51
الفرع الثاني: حالة جهل الغير بخروج الوكيل عن حدود وكالته.....53
أولا: حالة علم الوكيل بتجاوزه حدود وكالته أو حالة انعدام صفته.....54
ثانيا: حالة جهل الوكيل بتجاوزه حدود وكالته أو انعدام صفته.....54
خاتمة.....**56**
الملاحق.....**59**

قائمةالمراجع.....**63**

الفهرس.....**68**