وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى
كلية القانون والعلوم السياسية
قسم القانون

((التراضي في عقد الوكالة))

بحث تقدمت به الطالبة (**شهد سالم إبراهيم**)

الى كلية القانون والعلوم السياسية وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

بإشراف

م.م. حسام عبد اللطيف

١٤٣٨هـ **٢٠١٧م**

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ۚ أُحِلَّتْ
لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّي
الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ ۗ إِنَّ اللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ

صدق الله العظيم

سورة المائدة: الآية ١

الاهداء

إذا كان الاهداء يعبر ولو بجزء من الوفاء فالإهداء الى من بلغ الرسالة وادى الأمانة... ونصح الامة... الى نبي الرحمة ونور العالمين

سيدنا محمد صلى الله عليه وآله وصحبه وسلم.

الى من كلله الله بالهيبة والوقار... الى من علمني العطاء بدون انتظار...الى من احمل اسمه بكل افتخار...

والدي العزيز.

الى ملاكي في الحياة...الى معنى الحب والى معنى الحنان والتفاني...الى بسمة الحياة وسر الوجود الى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي الى اغلى الاحبة...

امي الحبيبة

الى كل الأصدقاء والاحباب من دون استثناء.

الى اساتذتي الكرام وكل رفقاء الدراسة

شكر وتقدير

التوجه بجزيل الشكر والامتنان الى كل من ساعدنا من قريب او بعيد

على انجاز هذا العمل. وفي تذليل الصعوبات التي واجهتني في كتابة

هذا البحث. فواجب علينا شكرهم فلا بد اولاً ان أتقدم بالشكر الى

مشرفي الغالي (م.م حسام عبد اللطيف محي) كما أتقدم بجزيل الشكر

الى من كان لهما الفضل في ايصالي الى هذا المستوى امي وابي

العزيزين.

كما لا يفوتني ان أتقدم بخالص الشكر والعرفان الى كل من كان لي

عوناً وسنداً لإتمام هذا البحث.

المحتويات

التفاصيل	عنوان الموضوع	رقم الصفحة
	الآية القرآنية	أ
	الاهداء	ب
	الشكر والتقدير	ج
	المحتوى	د
	المقدمة	١
المبحث الأول	**ماهية عقد الوكالة**	٢
المطلب الأول	**مفهوم عقد الوكالة وخصائصه**	٢-٤
المطلب الثاني	**تميز عقد الوكالة عن غيره من العقود**	٤-٨
الفرع الأول	**عقد الوكالة وعقد البيع**	٤
الفرع الثاني	**عقد الوكالة وعقد الايجار**	٥-٦
الفرع الثالث	**عقد الوكالة وعقد المقاولة**	٦-٧
الفرع الرابع	**تميز عقد الوكالة وعقد العمل**	٧
الفرع الخامس	**عقد الوكالة وعقد الوديعة**	٧-٨
المبحث الثاني	**الإرادة في عقد الوكالة**	٩
المطلب الأول	**وجود الإرادة**	٩-١٢
الفرع الأول	**الاهلية التي يعتد بها القانون**	١٠-١١
الفرع الثاني	**عوارض الاهلية**	١٢
المطلب الثاني	**التعبير عن الإرادة**	١٣
المبحث الثالث	**الآثار القانونية للتراضي في عقد الوكالة**	١٤
المطلب الأول	**آثار الوكالة في علاقة الموكل بالوكيل**	١٤-١٧
الفرع الأول	**التزامات الوكيل**	١٤-١٥
الفرع الثاني	**التزامات الموكل**	١٦-١٧

المطلب الثاني	**آثار الوكالة بالنسبة الى الغير**	١٨
الفرع الأول	**علاقة الوكيل مع الغير**	١٨
الفرع الثاني	**علاقة الموكل بالغير**	١٩
	الخاتمة	٢٠-٢١
	المصادر	٢٢

المقدمة

تعتبر الوكالة الى جانب البيع الأصل والاساس لجميع العقود، فإذا كان الأول سبباً لتطوير النشاطات القانونية، فالثاني يسمح في نقل الثروات وتداولها وتطوير النشاطات الاقتصادية فبفضل الوكالة يستطيع الشخص ان يبرم التصرفات القانونية دون ان يضطر الى الحضور فعلياً لأنه قد حضر حكماً بواسطة ممثل الوكيل عنه.

هذا وان ابرم أي عقد من العقود كذلك عقد الوكالة مدار بحثنا يستلزم الى وجود التراضي عند اطرافه إذ أن التراضي هو الركن الأول للعقد الذي يجب توافره وبدونه لا انعقاد للعقد.

وتبدو أهمية البحث في هذا الموضوع هو ان الوكالة تسمح للإنسان ان يكون حاضراً في اكثر من مكان، لأنه بواسطة وكلائه يمكن ان يكون ممثلاً في عدة جهات وفي آن واحد. كما تسمح للشخص ان يبرم بواسطة غيره مالا يستطيع ان يبرمه بنفسه من التصرفات.

ولابد الإشارة هنا الى ابرز الصعوبات التي واجهتنا لإتمام هذا البحث حيث تكمن هذه الصعوبات في قلة المصادر التي حصلنا عليها وكذلك ازدواج هذه المصادر التي استقى منها المشرع العراقي احكام قانونه المدني وبين القوانين المدنية العربية.

وتبعاً لذلك قمنا بتقسيم هذا البحث الى ثلاث مباحث حيث خصصنا المبحث الأول منه الى ماهية عقد الوكالة، حيث تطرقنا في المطلب الأول منه الى مفهوم عقد الوكالة وخصائصه، وفي المطلب الثاني منه تكلمنا عن تميز عقد الوكالة عن غيره من العقود. اما في المبحث الثاني فقد تكلمنا عن الإرادة في عقد الوكالة حيث خصصنا المطلب الأول منه الى وجود الإرادة وفي المطلب الثاني تكلمنا عن التعبير عن الإرادة.

واخيراً في المبحث الثالث تكلمنا عن الاثار الناتجة عن التراضي في عقد الوكالة.

المبحث الأول

ماهية عقد الوكالة

يعتبر عقد الوكالة من العقود الهامة التي كانت ولا زالت تمثل أهمية واسعة في مكان العقود التي يبرمها الناس بشكل يومي كلما اقتضت الحاجة اليها، فالوكالة تقضي بأحقية تصرف شخص مكان شخص اخر تصرفاً قانونياً في نطاق معلوم، لا يجوز للأخير (الوكيل) الخروج تخطي هذا النطاق وهو ما يشير وبشكل واضح الى خصوصية هذا العقد واهميته في حياة الناس.

وللأهمية المتقدمة، فقد اثير السؤال عن مدى استقلالية هذا العقد وخصائصه وما إذا كان بتداخل مفهومه مع عقود أخرى.

عقد البيع والايجار والمقاولة وعقد العمل وعقد الوديعة.

وللأسباب المتقدمة، قسمنا هذا المبحث الى مطلبين نتكلم في الأول عن مفهوم عقد الوكالة وخصائصه وفي المبحث الثاني عن تميز عقد الوكالة عن غيره من العقود.

المطلب الأول

مفهوم عقد الوكالة وخصائصه

الوكالة لغة: بالفتح والكسر له معان كثيرة، منها الحفظ والتفويض[1]. وقد تكررت مشتقات الوكالة في القرآن الكريم والسنة النبوية المشرفة كثيراً حيث قال تعالى ((وكفى بالله وكيلاً))[2]. أي اكتف به أنه يتولى امرك... وربما فسر الوكيل بالكفيل، ولكن الكفيل اعم.

اما اصطلاحاً: فله عدة تعريفات نذكر منها عقد يتم فيه تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة الى غيره ليفعله في حياته.

اما القانون المدني العراقي عرفه في نص المادة (٩٢٧) منه (الوكالة بانها عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم)[3].

---

(1) لسان العرب لابن منظور، الجزء ١٣، ص٢٧٣.

(2) سورة النساء الآية (٨).

(3) المادة (٩٢٧) من القانون المدني العراقي.

ومن هذا التعريف نخلص ان عقد الوكالة يتميز بخصائص عديدة منها:

١. عقد الوكالة في الأصل من عقود التراضي. أي انه ينعقد بمجرد الايجاب والقبول ولا يشترط لابرامه أي شكلية خاصة. إلا اذا كان محله تصرفاً شكلياً مثال على ذلك. فيما اذا كان محله العقد المتعلق بعقار ينصب على الهية فيجب عند ذاك ان تكون الوكالة مقسمة بشكلية خاصة في حال توكيل الواهب لغيره في ان الوكالة متسمة بشكلية خاصة في حال توكيل الواهب لغيره في ان يهب.
٢. الأصل في الوكالة انها تنعقد تبرعاً. ينعقد عقد الوكالة كقاعدة عامة على فرض التبرع ويمكن ان يكون في أحوال معينة من عقود المعاوضة، وذلك في حالة إذا ما اتفق الطرفان على الاجر صراحة او ضمناً. هذا الامر خلاف ما يدور الان في الآونة الأخيرة اذ تنعقد الوكالة مأجورة مقابل العمل الذي يقوم به الوكيل.
٣. عقد الوكالة من العقود الملزمة للجانبين. ان عقد الوكالة يرتب التزامات في ذمة طرفيه، سواء كان بأجرة او تبرعاً، اذ ان الموكل يلتزم في جميع الأحوال برد ما انفقه الوكيل في سبيل تنفيذ الوكالة، وتعويضه عن ما أصابه من ضرر.
٤. عقد الوكالة من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي. فالموكل ادخل في اعتباره شخصية الوكيل لما يتصف به الوكيل من امانة وثقة تدفع الموكل الى ابرام عقد الوكالة معه.

وفي كثير من الأحيان لا يرضى الموكل بأن ينوب عنه شخصاً لا تتوفر فيه هذه الصفات هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن الوكيل كذلك قد ادخل في اعتباره شخصية الموكل. لاسيما وان عقد الوكالة هو في الأصل تبرعاً الامر الذي بدل كل الدلالة على الشخصية الموكل في نظر الوكيل من أهمية إذ لا يرضى الوكيل بالقيام بخدمة لأي شخص.

٥. عقد الوكالة عقد غير لازم. حيث يجوز كقاعدة عامة للموكل ان يعزل الوكيل وللوكيل ان يعزل نفسه وذلك قبل إتمام التصرف القانوني محل الوكالة بل وحتى قبل البدء فيه.

وهذه الخاصية لعقد الوكالة توصلنا الى نتيجة مقامها ان عقد الوكالة ليس عقداً مؤبداً، وذلك حماية للموكل الذي قد لا يعي خطورة الوكالة ومدى الصلاحيات التي يمنحها للوكيل في التصرف بأمواله.

٦. عقد الوكالة من العقود الواردة على العمل. حيث يكون محل الوكالة عملاً يقوم به الوكيل إلا ان هذا العمل ذو طبيعة خاصة، اذ يشترط فيه ان يكون تصرفاً قانونياً لا عملاً مادياً[1].

(١) الاستاذ رعد عداي حسين ، الوكالة المدنية الغير قابلة للعزل ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٠ ، ص ٢١ وما بعدها .

كما في حالة قيام الوكيل ببيع مال منقول عائد لموكله. والمقصود بالتصرف القانوني هو التصرف الذي يكون محل عقد الوكالة الأصلي، وذلك لأنه في بعض الأحيان يقوم الوكيل بتصرفات مادية، من اجل تنفيذ العمل الموكل اليه، كما في حالة اذا وكل الوكيل بقبض الدين فإنه في هذه الحالة عليه ان يسعى للمدين وأن يقوم ببعض التصرفات ذات الصيغة المادية لقبض الدين ففي هذه الحالة يمكن اعتبار محل الوكالة الأصلي هو القيام بقبض الدين وهو تصرف قانوني لا عملاً مادياً. ولا يعتد بالتصرفات المادية التي بذلت في سبيل تنفيذ الوكالة للقول بغير وصف محل الوكالة الأصلي[1].

المطلب الثاني

تميز عقد الوكالة عن غيره من العقود

قد يختلط عقد الوكالة مع غيره من العقود مما يقتضي وضع معايير للتميز بينهما وتطبيق الاحكام الصحيحة على العلاقة العقدية القائمة بين الطرفين. وهذا الامر يقتضي تميز عقد الوكالة عن غيره من العقود وسوف نعرف ذلك بالتتابع:

الفرع الأول

عقد الوكالة وعقد البيع

الوكالة عقد ينصب على كما ذكرنا على عمل. اما البيع فينصب على نقل الملكية او حق عيني، ومع ذلك قد تثور الصعوبة عند التميز بين عقد البيع وبين ما يدعى بـ(عقد التوزيع) الذي بموجبه يتسلم احد الطرفين بضاعه معينة لبيعها بثمن معين يؤدي الى صاحب البضاعة او منتجها على ان يكون له الحق في ان يرد للمالك او المنتج ما تبقى من البضاعة دون بيع، فهل يعتبر العقد بينهما بيع ام وكالة؟ يذهب الرأي الراجح الى ان العبرة هنا تكون بقصد الطرفين المتعاقدين. فإذا تبين من ظروف التعاقد وملابساته ان نية الطرفين متجهة الى ان ينقل المالك حقه الى المتعاقد الاخر بحيث يصبح الأخير مالك حقيقياً لهذا الحق فالعقد بيع والا فهو عقد وكالة. ولقاضي الموضوع والمحكمة سلطة تقديرية في هذا الصدد ولا يخضع في ذلك الى رقابة محكمة التميز[2].

---

(1) الأستاذ رعد عداي حسين، مصدر سابق ، ص٢١ وما بعدها.

(2) د. صاحب عبيد الفتلاوي واخرون، الموجز في العقود المسماة، مكتبة السنهوري ، بيروت، ٢٠١٢، ص٢٠.

الفرع الثاني

عقد الوكالة وعقد الايجار

الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل فالوكيل يعمل لحساب موكله ومحل الوكالة هو عمل قانوني.

اما الايجار فالمستأجر لا يعمل لحساب المؤجر ومحله عمل مادي، ولذلك فلما يثور اللبس بين الوكالة والايجار ومع ذلك ضمن المتصور حدوث ذلك اذا انفقت مالك العقار مثلاً مع احد الأشخاص على ان يؤجر عقاره ويسمح له التأجير من الباطن وذلك لقاء نصيب من الأجرة التي سيحصل عليها هذا المستأجر الأصلي من المستأجرين من الباطن[1].

والواقع ان تحديد طبيعة هذا الاتفاق انما يجب ان تعتمد اساساً على نية الأطراف في هذا الاتفاق، فقد تكشف هذه النية على ان المتعاقدين ارادا ان يكون الطرف الثاني وكيلاً عن المالك ومحل الوكالة هنا هو التصرف القانوني بإيجار أملاك الطرف الأول للغير وقبض الأجرة من المستأجرين وتسليمها للموكل في ذلك نظير ان يحصل الوكيل على نسبة معينة من الأجرة المتحصلة ولا يهم بعد ذلك ان تكون عقود الايجار قد ابرمت مباشرة بين الوكيل وبين المستأجرين. حيث لا يهم ذلك لان هذه العقود قد تمت لحساب الطرف الأول وهو الموكل واذا اعتبره مثل هذا الاتفاق وكاله فأن المستأجرين من الوكيل يعتبرون مستأجرين اصليين وليس من الباطن ولذلك يقوم العلاقة بينهم وبين المالك مباشرة كما يجوز لكل من الموكل والوكيل الرجوع عن الوكالة. وتنتهي هذا الوكالة بموت احد المتعاقدين.

وقد قضت محكمة الاستئناف بأنه ((الاتفاق بين المؤجر والمستأجر من الباطن مع اطراف العقد تقاسم الأجرة وبعد موافقة المالك على هذه الأجرة انما هو في الواقع عقد وكالة اكثر منه الى عقد الايجار وعلى ذلك ينفسخ بموت الوكيل)).

كما قضت في حكم اخر ((بأن الاتفاق الموصوف بأنه عقد ايجار دون اجرة محددة والذي خوله المستأجر ان يأجر من الباطن بشرط ان يوافق المؤجر على الأجرة التي يدفعا المستأجر من الباطن وشرط ان يتقاسم هذه الأجرة كل من المؤجر والمستأجر الأصلي لا يكون الا عقد وكالة عامة بإرادة مستتره تحت اسم عقد الايجار وينتهي هذا العقد بموت المستأجر الأصلي الظاهر لأنه لم يقع عليه الاختيار وللإرادة ألا نطرأ بما توافر عليه من خصائص الاجتهاد والكفاية الشخصية)).

([1]) د. رمضان أبو السعود، العقود المسماة عقد الايجار والاحكام العامة، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩، ص٤١-٤٢.

وقد تكشف نية المتعاقدين على انهما قد ارادا عقد ايجار لا وكالة خاصة إذا اشترط في الاتفاق حصول المؤجر على الأجرة سواء تم الايجار من الباطن او لم يتم فالوكيل لا يلتزم بأجره الاعيان التي وكل اليه في تأجيرها إذا لم يقم بابرام هذا التصرف القانوني الذي وكل في ابرامه.

ولا يؤثر في كون هذا الاتفاق ايجار كون المؤجر قد اشترط على المستأجر ان يؤجر من الباطن بأجرة محددة وبان يحصل منه على نسبة معينة من هذه الأجرة. فهذه ليست بالقرينة القاطعة على ان العقد قد اصبح وكالة لا ايجار[1].

الفرع الثالث

عقد الوكالة وعقد المقاولة

رغم كثير هي الفروق بين عقد الوكالة وعقد المقاولة إلا ان العقدين قد يتداخلان احياناً وتصعب التفرقة بينهما في بعض الحالات ومن امثلة ذلك العقود المبرمة مع طبيب او مهندس او محامي، حيث يذهب الاتجاه الحديث في فرنسا الى ان المعيار الذي تستطيع بموجبه معرفة ما إذا كان العقد عقد مقاولة او انه عقد وكالة يكمن في ان عقد الوكالة يرد على التصرفات القانونية دون المادية. بينما يرد عقد المقاومة على التصرفات المادية دون التصرفات القانونية.

وإذا حصل في حالة معينة ان العمل الموكل الى المتقاعد للقيام به يتضمن قامة بالتصرفات المادية والتصرفات القانونية فأنه يلتزم تطبيق الاحكام التي قررها المشرع لعقد الوكالة على التصرفات القانونية فمثلاً يتولى المهندس القيام بتصرفات قانونية كقيامه بتسليم العمل نيابة عن رب العمل عند انجاز المقاولة ثم دفع أجور المقاول المترتبة بذمة رب العمل وذلك نيابة عن هذا الأخير حيث تسري على هذه التصرفات احكام الوكالة لأنها تصرفات قانونية، كما يقوم المهندس بتصرفات مادية فتسري على تلك الاعمال احكام عقد المقاولة، كقيامه بوضع التصاميم ويشرف على تنفيذ العمل. وإذا أدى تطبيق احكام عقد المقاولة واحكام عقد الوكالة الى تعارض تلك الاحكام فيما بينها فيلتزم عندها البحث عن العامل الأساس في الرابطة التعاقدية.

فإذا كان عقد الوكالة فتطبق احكام هذا العقد، والعكس صحيح بالنسبة لعقد المقاولة. ويصدق نفس المعيار بالنسبة للمحامي والأستاذ والطبيب وغيرهما من أصحاب المهن. ولكن هذا المعيار المتقدم لا يصدق تطبيقه في القانون المدني العراقي.

وذلك لأنه المشرع لم يجعل عقد الوكالة مقتصر على التصرفات القانونية وإنما يصح ان يرد على التصرفات والاعمال المادية (م. ٩٢٧) القانون المدني العراقي. ومن هنا يقترح البعض من الشراح معيار اخر يكمن في ان

---

(1) د. رمضان أبو سعود، مصدر سابق، ص٤٢.

العمل الصادر من الطبيب او المهندس او المحامي إذا كان نيابة عن المتعاقد الاخر فأن العقد يكون وكالة سواء كان التصرف قانونياً او مادياً. فإذا اقام صاحب المهنة الحرة بالاعمال لمصلحة الطرف الاخر ودون نيابه منه فانه علاقته التعاقدية تكون خاضعة لاحكام عقد الوكالة[1].

الفرع الرابع

تميز عقد الوكالة وعقد العمل

تتفق الوكالة مع عقد العمل في ان كلاً منهما محله القيام بعمل معين، إلا انها تختلف عنه في ان محلها تصرف قانوني لا عمل مادي. ومما يميز الوكالة عن عقد العمل ايضاً ان العامل في عقد العمل يعمل دائما تحت اشراف رب العمل وتوجيهه، فعلاقته به هي علاقة التابع بالمتبوع، اما الوكيل فلا يعمل حتماً تحت اشراف الموكل فليس من الضروري ان تقوم بينهما علاقة التبعية، وللتميز بين العقدين نفس النتائج التي تترتب على التميز بين عقد الوكالة وعقد المقاولة.

حيث تظهر ضرورة الاجر في عقد العمل وعدم ضرورته في عقد الوكالة، وعدم نيابة العامل عن رب العمل ونيابه الوكيل عن الموكل ان كان يعمل بإسمه، وعدم انتهاء عقد العمل بموت صاحب العمل وانتهاء الوكالة بموت الموكل ان كان كل من العقدين ينتهي بموت العامل او موت الوكيل، ولزم عقد العمل وعدم لزوم عقد الوكالة.

وكثيراً ما يختلط عقد الوكالة بعقد العمل، فيعهد السيد الى الخادم القيام بالمشتريات المنزلية من طعام وشراب وغير ذلك، ويعهد صاحب العمارة الى البواب قبض الأجرة من السكان في مثل هذه الأحوال تسري في الأصل احكام عقد العمل، وتسري في الوقت ذاته احكام عقد الوكالة فيما يتعلق بالتصرفات القانونية التي يقوم بها هؤلاء المستخدمين.

الفرع الخامس

عقد الوكالة وعقد الوديعة

الوديعة كالوكالة من العقود الواردة على العمل، حيث ان مقصوده قيام المودع عنده بحفظ المال المودع ورده الى مالكه عيناً. وغالباً ما يحصل ان يصل الى يد الوكيل مال للموكل كما لو قبض ديناً له او حاز سندات للموكل يحتاج اليها في تنفيذ وكالته. في هذه الأحوال لا تكون هناك وديعة مقترنة بالوكالة، لأنه مافي بري الوكيل لم يستلمه لحفظه كما هو الامر في الوديعة، بل تسلمه لتنفيذ الوكالة، وان كان المال المقبوض بيد الوكيل في حكم الوديعة حيث إذا هلك بدون تعد ولا تقصير منه فلا ضمان عليه.

([1]) د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية (البيع، الايجار المقاولة)، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٧، ص٣٧١-٣٧٢.

ومع ذلك فقد تقترن الوديعة بالوكالة، كما إذا اودع شخص مالاً عند اخر لحفظه ووكله في الوقت ذاته بأن تدفع هذا المال بعد مدة معينة لدائن له يستوفي منه حقه تكون في هذه الحالة اما عقد حراسة، الحراسة ليس إلا وديعة مقترنة بتوكيل الحارس في إدارة المال الموضوع تحت الحراسة[1].

(1) د. عدنان إبراهيم السرحان، العقود المسماة، دار الثقافة، ط١، عمان، ٢٠٠٩، ص١٢٧ ومابعدها.

المبحث الثاني

الإرادة في عقد الوكالة

ان ابرام أي عقد من العقود كذلك عقد الوكالة مدار بحثنا يستلزم الى وجود التراضي عند اطرافه إذا ان التراضي هو الركن الأول للعقد الذي يجب توافره وبدونه لا انعقاد للعقد.

ولو وجود التراضي يجب ان تكون هناك إرادة لدى كل من العاقدين تكون محل اعتبار قانوناً ويجب ان يتم التعبير عن هذه الإرادة. إذا ان الإرادة مسألة كامنة في النفس فالتعبير هو الذي يولدها في العالم الخارجي.

ولأهمية الإرادة في عقد الوكالة فقد قسمنا بحثنا الى مطلبين حيث تكلمنا في المطلب الأول عن وجود الإرادة وخصصنا المطلب الثاني الى التعبير عن الإرادة.

المطلب الأول

وجود الإرادة

لصحة التراضي يجب ان تكون هنالك إرادة لدى المتعاقد ولكن ليست أي إرادة إنما هي تلك الإرادة التي يعتد بها القانون بإرادة المجنون لأنه عديم الإرادة كذلك المعتوه والصغير غير المميز والمكره او الذي يكون تحت تأثير المسكر او التنويم وهذا ما نص عليه القانون المدني العراقي عند كلامه عن عقد الوكالة[1].

هذا وإذا كان وجود التراضي يكفي لوجود العقد فأنه لا يكفي لصحته. بل يجب لكي يعتبر العقد صحيحاً ان يكون صادر من شخصين يستمتعان بالأهلية اللازمة للعقد وكذلك ان تكون هذه الاهلية سليمة وخالية من العوارض التي تنشو بها . ولذلك سنبحث في الفرع الأول الاهلية التي يعتد بها القانون وفي الفرع الثاني عن عوارض الاهلية.

([1]) د. امجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٥، ط٦، ص٩٩.

الفرع الأول

الاهلية التي يعتد بها القانون

للكلام عن الاهلية التي يعتد بها القانون لابد من بحث هذه الاهلية بالنسبة لكل من الموكل والوكيل وكما يلي:

اولاً: أهلية الموكل

نصت المادة (٩٣٠/قد١) من القانون المدني العراقي على ما يأتي (يشترط لصحة الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بنفسه فيما وكل به. فلا يصح توكيل مجنون ولا صبي غير مميز مطلقاً ولا توكيل صبي مميز بتصرف ضار ضرراً محضاً ولو اذن به الولي ويصح توكيله بالتصرف الذي ينفعه بلا اذن وليه، وبالتصرف الدائر بين النفع والضرر ان كان مأذوناً له بالتجارة، فإن كان محجوراً ينعقد توكيله موقوفاً على اذن وليه)[١].

اما المشرع المصري لم يورد أي نص في التقنين المدني يتناول أهلية الموكل ومن ثم فيجب اعمال القواعد العامة في هذا الصدد.

ومن خلال نص المادة (٩٣٠) من القانون المدني العراقي نستنتج انه يجب ان تكون هناك أهلية في الموكل فلا يصح توكيل المجنون او عديم التميز لصغر السن.

والعبرة في توافر الاهلية في الموكل هي بوقت الوكالة وايضاً بالوقت الذي يباشر فيه الوكيل العقد. فلو ان الموكل لم يكن اهلاً لهذا العقد وقت إعطاء التوكيل لم تصح الوكالة، ولا تصح ايضاً إذا كان الموكل اهلاً وقت التوكيل وغير اهل وقت مباشرة العقد.

وإذا لم يكن الموكل اهلاً لان يؤدي التصرف القانوني محل الوكالة كانت الوكالة باطلة فلا تضفي على الوكيل صفة النيابة. فإذا تعاقد مع الغير تنفيذاً للوكالة كان العقد باطلاً حتى لو كان الوكيل حسن النية وحتى لو كان الغير الذي تعاقد معه حسن النية ولم يكن هناك محل لتطبيق قواعد الوكالة الظاهرة.

هذا إذا كانت الوكالة تتضمن التزامات أخرى في جانب الموكل غير انصراف أثر التعاقد الوكيل اليه. كما لو كانت الوكالة مأجورة والتزم الموكل بدفع اجر للوكيل. فإنه يجب ان يكون الموكل ايضاً اهلاً لعقد هذه الالتزامات[٢].

نستخلص مما تقدم ان أهلية الموكل تتوقف على موضوع التوكيل وترتبط به، بحيث يجب ان يتمتع الموكل بالأهلية المطلوبة لإجراء العمل موضوع الوكالة وذلك لأنه العمل الذي يقوم به الوكيل بإسم الموكل يجري مفعوله فيما ينفع الموكل وما يضره كما لو كان الموكل نفسه قد اجراه.

ثانياً: أهلية الوكيل

---

(١) نص المادة (٩٣٠/قد١) من القانون المدني العراقي.

(٢) د. عبد الرزاق احمد الشهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، ج٧، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠، ط٣، ص٤١٣ وما بعدها.

تنص المادة (٩٣٠/قد٢) من القانون المدني العراقي بأن ((يشترط ان يكون الوكيل عاقلاً مميزاً. ولا يشترط ان يكون بالغاً فيصح ان يكون الصبي المميز وكيلاً وان لم يكن مأذون))[١].

اما المشرع المدني المصري ايضاً لم يورد نصاً يتعلق بأهليه الوكيل ومن ثم يلزم اعمال القواعد العامة في هذا الشأن.

ومن خلال هذا النص نستخلص انه إذا كانت أهلية التصرف القانوني محل الوكالة يجب ان تتوافر في الموكل، فإنه لا يجب توافرها في الوكيل لأنه أثر هذا التصرف لا ينصرف اليه هو بل ينصرف الى الموكل، هذا إذا كان الوكيل يعمل بإسم الموكل. فيصح توكيل القاصر المحجور عليه في بيع منزل لشخص تتوافر فيه أهلية التصرف.

هذا وقد قضى بأنه يجوز توكيل القاصر في تصرف لا اهلية له فيه، إذ يكفي ان يكون الوكيل مميزاً مادام يعمل بإسم موكله لا بإسمه الشخصي ولكن الوكيل يجب ان يكون اهلاً لأنه تصدر منه إرادة مستقلة، لأنه يعبر عن ارادته هو لا عن إرادة الموكل وفقاً للقواعد المقررة في نظرية النيابة فيجب إذن ان يكون مميزاً ولو كان قاصراً.

وإذا كان الوكيل قاصراً او ناقص الاهلية، جاز له وحده ابطال عقد الوكالة. فإذا لم يطلب الابطال وتعاقد مع الغير تنفيذاً للوكالة، كان تعاقده صحيحاً ونفذ في حق الموكل، دون ان يستطيع هذا الأخير ولا الغير الذي تعاقد معه الوكيل ان يتمسك بأبطال عقد الوكالة.

ذلك ان عقد الوكالة إذا كان قابلاً للأبطال، فإنما يكون هذا في العلاقة فيما بين الموكل والوكيل فليس للغير الذي تعاقد مع الوكيل ان يبطل العقد، والقابلية للأبطال تقررت في الوقت ذاته لمصلحة الوكيل لا لمصلحة الموكل فليس للموكل ان يطلب ابطال الوكالة.

وإذا طلب الوكيل ابطال الوكالة وابطلت، فإن نيابته المستمدة من الوكالة تبطل وإذا كان عقد تعاقد مع الغير، جاز لهذا ان يتمسك بالوكالة على اعتبار انها وكالة ظاهرة وفي الحدود التي يجوز فيها التمسك بهذه الوكالة.

وإذا لم يكن قد تعاقد مع الغير، فلا يجوز له ان يتعاقد بصفته نائباً إذ ان هذه الصفة قد انعدمت بعد ابطال الوكالة ولكنه إذا تعاقد مع ذلك وتوافرت شروط الوكالة الظاهرة جاز للغير ان يتسمك بها.

وفي العلاقة ما بين الوكيل والموكل، إذا ابطل الوكيل الوكالة، يجوز للموكل ان يرجع عن الوكيل بدعوى الاثراء بلا سبب، كما يجوز ان يرجع عليه بالمسئولية التقصيرية، ويتحقق ذلك بوجه خاص إذا كان في يد الوكيل مال للموكل وبدده[٢].

---

(١) نص المادة (٩٣٠/قد٢) من القانون المدني العراقي.

(٢) د. عبد الرزاق احمد الشهوري، مصدر سابق، ص٤١٥ وما بعدها.

الفرع الثاني

عوارض الاهلية

كما ذكرنا سابقاً بأن عقد الوكالة من العقود التي تكون على الاعتبار الشخصي فإذا ما أصابه احد اطراف العقد عارض من العوارض التي تمنع الاهلية لدى الموكل او الوكيل فأن العقد يقع باطل او قابل للابطال حسب ما إذا كان الموكل عديم الاهلية او ناقصها.

وعوارض الاهلية هي الجنون والعته والغفلة والسفة. وهي كالسن من حيث ارتباطها بالتميز عند الشخص وتأثيرها بالتالي في اهليته وسنبين بإيجاز كل عارض ونبين حكمة إذا ما أصابه احد اطراف العقد:

١. المجنون: هو من فقد عقله وانعدم تميزه فلا يعتد بأقواله وافعاله. والمجنون المطبق عديم الاهلية لأنه فاقد التميز فهو في حكم الصغير غير المميز محجوز لذاته وتكون جميع تصرفاته باطلة. اما المجنون غير المطبق فتصرفاته في حال افاقته كتصرفات العاقل. وبناء على ذلك إذا كان الموكل مجنوناً كانت الوكالة باطلة.
٢. المعتوه: هو من ضعفت قواه العقلية فكان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير ولكنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون في الغالب. والمعتوه محجور لذاته ولكنه في حكم الصغير المميز والعبرة في العته بضعيف القوى العقلية الحقيقي فلا يعتبر منها ضعف البنية او الشلل او الشيخوخة او ضعف الذاكرة او عدم الخبرة في الحساب. وبناء على ذلك إذا كان الموكل معتوهاً كانت الوكالة باطلة وكأن لم تكن وليس للوكيل او للغير المتعاقد مع هذا الوكيل ان يحتج ببطلان الوكالة بوجه الموكل فاقد الاهلية. لان حق الاحتجاج بهذا البطلان محصور يولي فاقد الاهلية او من ينوب عنه.
٣. السفيه: هو الذي يبذر أمواله فيما لا مصلحة له فيه وعلى غير مقتضى العقل والشرع ولو كان ذلك في سبيل الخير، وتصرفات السفيه كتصرفات الصغير المميز ولكن ولي السفيه المحكمة او وصيها فقط. وليس لأبيه وجده ووصيها حق الولاية عليه[١].
٤. ذو الغفلة: وهو الذي لا يهتدي عادة الى التصرفات الرابحة ولا يميزها عن التصرفات الخاسرة فيعين في المعاملات لسذاجته وسلامة نيته. وذو الغفلة حكمه حكم السفيه[٢].

فإذا ما طرأ أي عارض من هذه العوارض المذكورة انفاً على أهلية الموكل او الوكيل كأن حجر على أي منهما بسبب الجنون او العته او السفه انتهت الوكالة.

---

(١) د. عبد المجيد الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، مكتبة الشهوري، بيروت، ٢٠١٥، ط١، ص٧٢، ٢٠١٥.

(٢) د. عبد المجيد الحكيم واخرون، مصدر سابق، ص٧٢.

المطلب الثاني

التعبير عن الارادة

يجب لقيام عقد الوكالة ان توجد هناك ارادة لدى المتعاقدين. فمعدوم الارادة لا تصدر منه ارادة يعتد بها القانون.

كما هو الحال فيمن فقد التميز لصغر في السن او جنون ومن فقد الوعي لسكر او مرض، ومن انعدمت ارادته تحت تأثير الإيحاء بالتقويم المغناطيسي.

وان التعبير عن الارادة او التراضي في عقد الوكالة يكون بتوافق الايجاب والقبول فيتم التراضي بين الموكل والوكيل على عناصر وطبيعة وماهية العقد والتطرق القانوني الذي سوف يتولاه الوكيل والاجر الذي يتقاضاه ان كان هناك اجر. ويكون كل ذلك خاضعا للقواعد العامة في نظرية العقد.

هذا ويجوز التعبير عن الارادة صراحة او ضمنياً، بل يصح الا يصدر رضاء من الوكيل اصلاً ومع ذلك يتصرف اليه أثر التصرف الذي عقد الوكيل. وسواء كان رضاء الموكل صريحا او ضمنياً فانه يجب ان يسبق التصرف القانوني الذي يعقده الوكيل، فان كان لاحقاً له لم تكن بصدد وكالة بل فضالة وكان رضاء رب العمل اقرار للعمل الفضولي. وهذا يعني اننا لا نكون بصدد وكاله الا اذا تراضى الموكل والوكيل على الوكالة تراضياً فعلياً قبل ان يقوم الوكيل بالتصرف القانوني. هذا ويلزم التراضي على ماهية العقد. فلو حول دائن لشخص حقه على سبيل الوكالة في قبضة. قبل هذا الشخص التعاقد على انه خواله حق اي بيع للحق. لم تكن هناك وكاله ولا حوالة ولم يكن هناك تعاقد اصلا لعدم التراضي على ماهية العقد[1].

([1]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مصدر سابق ،ص٣٩١ وما بعدها.

المبحث الثالث

الاثار القانونية للتراضي في عقد الوكالة

عقد الوكالة تصرف قانوني يعقده الوكيل مع الغير فيترتب على ذلك نوعان من الاثار، اثار بين المتعاقدين الموكل والوكيل من جهة واثار بالنسبة الى الغير الذي تعاقد مع الوكيل من جهة أخرى.

لذلك فان دراسة اثار الوكالة تقتضي منا بحث هذه الاثار في علاقة الموكل بالوكيل في المطلب الاول ثم في علاقة المتعاقدين بالتغير لمطلب الثاني.

المطلب الاول

اثار الوكالة في علاقة الموكل بالوكيل

يقصد بآثار الوكالة هنا الالتزامات التي يترتب بها العقد في ذمة كل من الموكل والوكيل وهذا ما سندرسه في الفرعين التالين:

الفرع الاول

التزامات الوكيل

يترتب عقد الوكالة في ذمة الوكيل التزامين هما:

أولاً: التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة.

يجب على الوكيل تنفيذ المهمة المعهودة اليه في حدود السلطات الممنوحة له وهو يتمتع بقدر مهم من امكانية المبادرة التي تلزمه بان يفعل ما بوسعه لتحقيق مصلحة موكلة، لذلك فهو يعرض نفسه للمسائلة ان قام بتصرف ليس في محله او لم يقم بتصرف في محله واقتضته ظروف الحال فعليه اذن الالتزام بتنفيذ الوكالة في حدودها المرسومة. فعليه ان لا يخرج عن هذه الحدود ولا من جهة مدى سعة الوكالة وموضوعها ولا من ناحية طريقة التنفيذ التي حددها الموكل، فان وكله الموكل لبيع منزل لشخص معين فليس له ان يبيعه لغيره. لكن الموكل يستطيع تنفيذ الوكالة بشروط أفضل إذا وكله موكل ببيع داره بثمن معين جاز له بيعه بثمن اعلى[1].

وإذا وكله بشراء منزل معين وعين له الثمن واشتراه بثمن اقل صح عمل الوكيل.

([1]) د. اسعد دياب، القانون المدني العقود المسماة، منشورات زين الحقوقية، ط٢، ص ٣٥٧ ، وما بعدها .

وعلى كل حال فان على الوكيل دائماً الالتزام بحدود الوكالة المرسومة، وان كان يجوز له استثناء وبشروط معينة ان يجاوز هذه الحدود.

وكذللك الالتزام بالعناية الواجبة في تنفيذ الوكالة. فعليه ان ينفذ الوكالة بعناية وان يجون التنفيذ مقيداً ففي الوكالة غير المأجورة، على الوكيل ان يعين بتنفيذ الوكالة عناية الاب الصالح اي بالقدر الواجب من العناية التي اعتادها في اعماله الخاصة دون ان يتجاوز عناية الرجل العادي والمعيار هنا في تحديد خطئه هو معيار شخصي.

وعلى ذلك فالوكيل مسؤول في حال عدم اعلام الموكل وصول البضاعة وعدم اتخاذ اي تدبير للمحافظة عليها تلافياً لتلفها لأنه لم يبذل العناية الكافية لكن يجب التشديد في تفسير التزام الوكيل في تنفيذ الوكالة، اما إذا كانت بأجر او معقودة لمصلحة قاصر او فاقد الاهلية، اذ يجب ان تكون عناية الوكيل عناية الرجل المعتاد والمعيار هنا معيار موضوعي.

والتزام الوكيل هنا هو التزام يبذل عناية وليس التزام بتحقيق غاية وعلى كل حال فان الوكيل يعتبر مسؤولا عن خداعة او خطئه الجسيم، سواء كانت الوكالة مأجورة او بدون أجر ولا يجوز الاتفاق على اعفائه من المسئولية في هذه الحالة[1].

ثانياً: التزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية.

قد يستغرق تنفيذ الوكالة وقتا غير قصير، ولامراء ان ذلك يستوجب الا يقطع الوكيل صلته بالموكل اثناء تنفيذ الوكالة، وان يطلعه من تلقاء نفسه، او إذا طلب منه الموكل ذلك، على الخطوات الهامة التي يتخذها لتنفيذ الوكالة. حيث يقف الموكل اولاً بأول على خطوات تنفيذ عقد الوكالة ويضف في استطاعته توجيه الوكيل إذا رأى ضرورة للتوجيه.

فاذا كان الوكيل مثلاً موكلاً في صلح، وجب عليه ان يطلع الموكل على سير المفاوضات إزاء هذا الصلح، حتى يستطيع الموكل ان يدرك ما يعتزم الوكيل تضحيته لإتمام الصلح، فقد يرى انها تضحية كبيرة لا يرضاها فيمنعه من المضي في الصلح وفق هذه الشروط[2].

([1]) د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٦٣ وما بعدها.

([2]) د. قدوري عبد الفتاح الشهاوي، عقد الوكالة في تشريع المصري والعربي والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة،ط١، ص ١٧٠، ٢٠٠٦ ، وما بعدها.

الفرع الثاني

التزامات الموكل

عقد الوكالة ينشأ التزامات على عاتق الموكل تتمثل فيما يلي:

اولاً: دفع الأجرة.

الاصل في الوكالة انها عمل من اعمال التبرع وهي طبيعة قد لازمت الوكالة في القانون الروماني والقوانين التي استمدت احكامها منه كما انها قد لازمت هذا العقد في الفقه الإسلامي، وعلى ذلك فان الوكيل لا يستحق اجراً عن قيامه بالعمل محل الوكالة الا إذا وجد اتفاق على خلاف ذلك، وهذا الاتفاق يجوز ان يكون صريحاً او ضمنياً وفي الحالتين يقع اثباته من قبل الوكيل والوكالة المأجورة في عصرنا هي أكثر انتشاراً من الوكالة المجانية ولا تعتبر الوكالة مجانية في الاحوال الاتية:

أ. إذا كان الوكيل يقوم بمقتضى مهنته او صفته بالخدمات المعقودة عليها وكالته كالطبيب والمحامي ووكيل الأعمال.

ب. إذا كانت الوكالة بين تجار الاعمال التجارية كالوكيل بالعمولة او الصيرفي او الممثل التجاري.

ج. إذا كان العرف يقتضي بدفع اجر عن الاعمال المعقودة عليها الوكالة.

هذا وقد يتفق الطرفان على الاجر دون تحديد مقداره فاذا اختلفا على تعينه تولى القاضي ذلك يرجع الى اهمية العمل وما يقتضيه من جهد كما يرجع الى العرف.

كما يجوز تخفيض الاجر نتيجة خطأ ارتكبه الوكيل في تنفيذ الوكالة بنسبة هذا الخطأ ويعود للقضاء سلطة تقدير هذا التخفيض[1].

ثانياً: التزام الموكل بالتعويض عن الضرر.

على الموكل تعويض الوكيل عما لحقه من ضرر بسبب قيامه بأعمال الوكالة ويجب توفير شرطين حتى تتحقق مسئولية الموكل عما اصابه الوكيل من ضرر اولا كون السبب في الضرر مرجعه تنفيذ الوكالة.

اي ان يكون الضرر اللاحق بالوكيل بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذاً معتاداً اي ان يكون تنفيذ الوكالة هو السبب المباشر في الضرر ولا يعتد بالتالي بالسبب الذي قد يتحقق في مناسبة تنفيذ الوكالة[2].

([1]) د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٧٤.

([2]) د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٧٤ وما بعدها.

ثالثاً: انعدام خطا الوكيل.

لا يكون الموكل مسئولاً عن الضرر الذي يصيب الوكيل بسبب تنفيذ الوكالة الا إذا انعدم قيام ثمة خطأ في جانب الوكيل. وفد قضت بذلك صراحة المادة (١١) من القانون المدني المصري "إذا قضت بمسؤولية الموكل عما اصاب الوكيل من ضرر دون خطأ منه". فان ارتكب الوكيل خطأ في تنفيذ الوكالة، او ارتكب خطأ جعله مسئولاً قبل الغير او ارتكب مخالفة حكم عليه فيها بالغرامة، فان الموكل لا يكون مسئولاً عن تعويضه للضرر الذي لحق به من اناء الحكم الصادر ضده بالتعويض او الغرامة.

وعلى ذلك إذا انعدم ارتكاب الوكيل لثمة خطأ، فان الموكل يكون مسئولاً سواء حدث الضرر للوكيل بخطأ الموكل او بخطأ الغير او بقوة قاهرة. هذا وخروج الوكيل في تنفيذ الوكالة عن السلوك المعتاد يكون خطأ منه، فيقوم الشرط الثاني من شروط تحقق مسئولية الموكل وهو عدم ثبوت خطأ في جانب الوكيل، فلا يكون الموكل مسئولاً[١].

رابعاً: الضمانات التي تكفل اداء التزامات الموكل.

للوكيل الرجوع على الموكل بكافة الضمانات التي نص عليها القانون العام. فيرجع على اموال الموكل شأنه شأن سائر الدائنين، واذا صدر له حكم واجب التنفيذ كان له ان يأخذ اختصاصاً بعقارات الموكل.

يضاف الى ذلك انه له ان ينفذ على جميع اموال الموكل بالطرق التي قدرها قانون المرافعات المدنية والتجارية.

ويجدر الاشارة هنا ان المشرع لم يقرر ثمة امتياز خاص للوكيل على مال موكله، او على المال الذي يكون في يده للموكل ولكن اذا كانت الوكالة تقتضي ان يصرف الوكيل مبالغ في حفظ منقول للموكل او فيما يلزم له من ترميم كان لهذه المبالغ ولأجر الوكيل حق امتياز على المنقول وفقاً لأحكام المادة (١١٤٠) من التقنين المدني المصري[٢].

---

(١) د. قدوري عبد الفتاح الشهاوي، مصدر سابق، ص ٢١٤ وما بعدها.

(٢) د. قدوري عبد الفتاح الشهاوي، مصدر نفسه ، ص ٢١٧ وما بعدها.

المطلب الثاني

أثار الوكالة بالنسبة الى الغير

المقصود بالغير هنا هو الغير الذي تعامل مع الوكيل. ولهذا سوف نبحث علاقة الموكل مع الغير من جهة وعلاقة الوكيل مع الغير في فرعين:

الفرع الأول

علاقة الوكيل مع الغير

تقضي المادة (١٠٤) من القانون المصري بأن ((١_اذا تم العقد بطريق النيابة، كان شخص النائب لا شخص الأصيل هو محل الاعتبار عند النظر في عيوب الارادة او في اثر العلم ببعض الظروف الخاصة او افتراض العلم بها حتماً. ٢_ومع ذلك إذا كان النائب وكيلاً ويتصرف وفقاً لتعليمات معينة صدرت له من موكله، فليس للموكل ان يتمسك بجهل النائب لظروف كان يعلمها هو، او كان من المفترض حتماً ان يعلمها))[١].

فالتصرف الذي يعقده الوكيل مع الغير ينشأ عن ارادته هو لا على إرادة الموكل، ومن ثم يجب ان يكون اهلاً للتصرف الذي يعقده مع الغير لان اثر هذا التصرف لا ينصرف اليه وانما ينصرف الى الأصيل، وعلى ذلك يجب ان يكون هذا الأخير هو من تتوافر فيه أهلية هذا التصرف، كما يجب ان تكون إرادة الوكيل إرادة خالية من العيوب والا كان العقد الذي يبرمه مع الغير قابل للإبطال حتى لو كانت إرادة الموكل لم يشبها أي عيب من هذه العيوب وبصفة عامة يجب ان يكون الوكيل اهلاً لان تصدر منه إرادة.

وهكذا نجد ان احكام النيابة تقضي بالا ينصرف اثر التصرف الذي يبرمه الوكيل الى شخصه، بل ينصرف الى شخص الموكل ولا يكون الوكيل مسئولاً اذا كان التصرف الذي عقده مع الغير بإسم الموكل باطلاً او قابلاً للإبطال، وذلك طالما لم يثبت في جانبه خطأ شخصي. فاذا وفى الغير مبالغ للوكيل جاز ابطال هذا الوفاء بسبب افلاس الموكل ولم يكن الوكيل مسؤولاً. ومن ثم لا ترفع دعوى البطلان او الابطال على الوكيل وانما ترفع على الموكل كما لا يرفع الوكيل دعوى البطلان او الابطال لمصلحة الموكل الا اذا وكل في ذلك توكيلا خاصا[٢].

---

(١) نص المادة (١٠٤) من القانون المدني المصري.

(٢) قدري عبد الفتاح الشهاوي، مصدر سابق، ص ٢٣٣ وما بعدها.

الفرع الثاني

علاقة الموكل بالغير

اذا تصرف الوكيل في حدود وكالته دون ان يتجاوزها ، انصرف اثر هذا التصرف الى الأصيل في حكمه و في حقوقه و نشأت عنه علاقة مباشرة بين الموكل والغير الذي تعاقد مع الغير، فإذا كان الوكيل موكلاً بشراء مال معين وابرم العقد مع الغير، انتقلت ملكية هذا المال الى الموكل، وثبت للموكل الحق في الرجوع مباشرة على البائع بجميع الالتزامات الناشئة عن هذا العقد كالتزام البائع بتسليم المبيع وبضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية.

وكذلك يثبت للبائع ان يرجع مباشرة على الموكل بجميع الحقوق التي نشأت له من هذا التعاقد كحقه في الثمن، ويقع على الغير عبء اثبات ان الوكيل قد تصرف بحدود الوكالة حتى يستطيع التزام الموكل بهذا التصرف ويعتبر سند الوكالة المقدم من الوكيل حجة على الموكل بوجود الوكالة وبحدودها، فإذا اثبت ذلك كان ما صدر من الوكيل حجة على الموكل في مواجهة الغير.

فيسري في حق الموكل الاقرار الصادر من الوكيل، وينفذ عليه الحكم الذي يصدر على الوكيل بصفته هذه، واذا ابرم الوكيل في حدود وكالته عقداً صورياً، فإن ورقه الضد تكون حجة على الموكل، و إذا قطع الوكيل التقادم بعمل صادر منه، اعتبر هذا العمل صادراً من الموكل، وإذا وفى الوكيل دين الموكل نيابة عنه، اعتبر الوفاء حاصلًا من الموكل لا من الوكيل.

ولكن تقف نيابة الوكيل عن الموكل عن حد الغش والخطأ الجسيم، فإذا تواطأ الوكيل مع الغير للإضرار بحقوق الموكل او ارتكب خطأ جسيماً في تنفيذ الوكلة، فإن التصرف الذي يعقده الوكيل مع الغير على هذا الوجه، او الاجراء الذي يتخذه لا ينصرف أثر الى الموكل[1].

([1]) د. عدنان إبراهيم السرحان، مصدر سابق ، ص ١٩٨ وما بعدها.

الخاتمة

من خلال بحثنا عن التراضي في عقد الوكالة توصلنا الى النتائج التالية:

اولا: النتائج

١- ان عقد الوكالة من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي حيث ان الوكيل ادخل في اعتباره شخصية الموكل وكذلك الموكل ادخل في اعتباره شخصية الوكيل.

٢- كما ان عقد الوكالة يعتبر من عقود التراخي أي انه لا يشترط لانعقاده شكلية معينة اذ ينعقد بمجرد تطابق الايجاب والقبول. وكذلك انها من عقود التبرع، ويمكن ان تكون من عقود المعاوضة.

٣- كما يتميز عقد الوكالة عن غيره من العقود الواردة على العمل مثل عقد الايجار والمقاولة والعمل.... الخ.

٤- وفيما يخص التراضي في عقد الوكالة لاحظنا انه لابد ان تكون هناك إرادة لدى المتعاقدين وان هذه الإرادة لا يعتديها الا إذا اتجهت الى احداث الأثر القانوني المتمثل في ابرام عقد الوكالة.

٥- وفيما يخص الاهلية رأينا لا بد ان تكون هناك أهلية بالنسبة لكل من الموكل والوكيل اما فيما يخص أهلية الموكل فلا يصح توكيل المجنون او عديم التميز لصغر السن. اما ما يخص أهلية الوكيل حيث يشترط فيه ان يكون عاقلاً مميزًا ولا يشترط فيه ان يكون بالغاً. وكذلك ان تكون أهلية كل منهما سالمة من العوارض التي تمتع صحة العقد.

٦- كما لاحظنا ان عقد الوكالة يرتب اثار ليس فقط بالنسبة للموكل والوكيل وانما كذلك بالنسبة للغير الذي تعامل معهم.

ثانيا:التوصيات

ولا يفوتنا في نهاية رحلة البحث هذه ان نوصي بما يأتي:-

١- يرى من الافضل احاطة الموكل علما من قبل ذوي الشأن ممن هم مكلفون بتنظيم الوكالة بالاثار المترتبه على هذا العقد بعد انعقاده لا سيما في المسائل التي تنطوي على التصرفات القانونية الواردة على الملك مثل البيع او الايجار وكذلك التصرفات الشخصية كالأقدار والتنازل وابراء الذمة .

٢- ان يكون الموكل ذو معرفة شخصية بمن يريد توكيلة وممن يكون محل ثقة عند ذلك ان عقد الوكالة يرتب اثارا يمكن الوكيل من التصرف نيابة عن الموكل وسوف يقوم مقامه في التعاملات لذلك يجب ان يكون من الاشخاص الذين يكونون محلا للثقة عند الموكل قطعا للنزاعات التي قد تنشأ مستقبلا عن سوء تصرف الوكيل.

٣- فرض رقابة اشد على الكتاب العدول الذين هم من خولهم القانون تنظيم عقد الوكالة عند انتقالهم الى مكان الموكل خارج الدائرة الرسمية لاعتبارات خاصة تتعلق بالحالة الصعبة للموكل او الظروف او دواعي تستلزم ذلك منعا لتزوير عقد الوكالة وما له من اثار خطيرة في مجال التعاملات.

المصادر

القران الكريم

أولاً: الكتب.

١-ينظر د. اسعد دياب، القانوني المدني العقود المسماة، ط٢،منشورات زين الحقوقية ٢٠١٢.

٢_ ينظر د. امجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات دار الثقافة، ط٦، عمان، ٢٠١٥.

٣_ينظر د. رمضاء أبو السعود، العقود المسماة، عقد الايجار والاحكام العامة، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩.

٤_ينظر الأستاذ رعد عداي حسين، الوكالة غير القابلة للعزل، مكتبة الشهوري، بغداد، ٢٠١٠.

٥_ينظر د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية للبيع والايجار والمقاولة، مكتبة دار الثقافة، عمان،١٩٩٧.

٦_ينظر د. صاحب عبيد الفتلاوي واخرون، الوجيز في العقود المسماة، مكتبة الشهوري، بيروت، ٢٠١٢.

٧_ينظر د. عدنان إبراهيم السرحان، العقود المسماة، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٩.

٨_ينظر د. عبد الرزاق احمد الشهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، ج٧، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.

٩_بيظر د. عبد المجيد الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، مكتبة الشهوري، ط١، بيروت، ٢٠١٥.

١٠_ينظر د. قدري عبد الفتاح الشهاوي، عقد الوكالة في التشريع المصري والعربي المقارن، دار النهضة العربية، ط١ ، القاهرة، ٢٠٠٦.

١١_المعجم لسان العرب لابن منظور، الجزء ١٣.

ثانياً: القوانين

١_القانون المدني العراقي (٤٠) لسنة ١٩٥١.

٢_القانون المدني المصري.