جامعة أحمد دراية – أدرار–

جامعة أحمد دراية – أدرار
Université Ahmed Draia Adrar- alger

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

المسؤولية القانونية للوكيل في التشريع الجزائري

مذكرة مقدّمة لاستكمال شهادة الماستر في الحقوق.

تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالبين:

– حرمة عبد الله

– كيال عبد الرحمن

إشراف الدكتور:

– بن عومر محمد الصالح

لجنة المناقشة

الاستاذ الدكتور : ختير مسعود	جامعة ادرار	رئيسا
الدكتور : بن عومر محمد الصالح	جامعة ادرار	مشرفا
الدكتور : الصادق عبد القادر	جامعة ادرار	مناقشا

السنة الجامعية 2019–2020م

إهداء

أهدي هذا العمل الأكاديمي

إلى من حصدوا الأشواك عن دربي ليمهدوا لي طريق العلم.

إلى الوالدين الكريمين رحمهما الله واسكنهما فسيح الجنان.

إلى الزوجة العزيزة.

إلى كل عائلة حرمة وسودي وسليماني.

إلى كل الأصدقاء الذين شاركوا الحزن والفرح والى كل الأهل والأقارب.

عبد الله

إهداء

أهدي أجر ، هذا العمل

إلى كل من له حق علي وعلى رأسهم الذي زرع في قلبي حب العلم وخدمني لأجله،

والدي رحمه الله،

إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها،

أمي الغالية،

إلى أفراد عائلتي، الباذلين بلا مقابل، الذين قدّروا قيمة العلم وكانوا سندا لي في كل خطوة ،فساعدوني بهنائهم وتفهمهم دون حرج ولا مشاكل، والأجر موصول للجميع، إن شاء الله.

عبد الرحمن

شكر وتقدير

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله..وبعد

يشرفنا بأن نتوجه بخالص الشكر والتقدير والامتنان والعرفان بالجميل إلى أستاذنا الفاضل الدكتور بن عومر محمد الصالح على تكرمه بالإشراف على مذكرتنا، ولما لمسناه منه من صدر رحب وتوجيه سديد ونصائح قيمة ومثمرة كان لها أبلغ الأثر في إنجاز هذا العمل، أسأل الله تعالى العلي القدير أن يثيبه خير الثواب إنه سميع مجيب الدعاء.

كما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر الجزيل لجميع أساتذتنا الكرام الذين نهلنا من نبع علمهم طيلة سنوات تكويننا في التدرج.

عبد الله

عبد الرحمن

مقدمة

مقدمة:

إن تعدد وحاجيات الإنسان وكثرة متطلباته ورغباته لسد حاجياته المتنوعة جعلت الإنسان أحياناً لا يستطيع توفيرها والوصول إلى مبتغاه إلى بمساعدة أو تكليف شخص يقوم له ببض الأعمال.

والأصل أن يقوم الشخص بنفسه بإبرام ما يحتاج من عقود لكن قد تحول الظروف دون ذلك كبعده أو غيابه أو قلة تجربته أو عجزه عن القيام بذلك أو كثرة إنشغاله بأعماله فلا مناص في هذه الحالات من ضرورة قيام شخص آخر غيره بإبرام هذه العقود نيابة عنه كما يمكن أن يكون الشخص عديم الأهلية أو ناقصها وبالتالي يحتاج من يقوم بالنيابة عنه في إبرام ما يحتاج من تصرفات قانونية.

ويقتضي هذا النوع من التعاقد حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في إبرام تصرف قانوني باسم الأصيل ولحسابه وذلك ضمن الحدود المرسومة له من طرف الموكل ولكن قد يتجاوز الوكيل أحياناً هذه الحدود وذلك ما يكلفه نتائج ومسؤولياته إما مسؤولية مدنية أو جزائية.

كما أن النيابة تبرر كنظام نافع يسهل على الناس أمور حياتهم عن طريق تمكينهم من إجراء تصرفاتهم في حالة تعذرهم عن إبرامها بأنفسهم.

كما إن الوكالة تسهل التعاقد وتضمن حقوق بعض الأفراد اللذين لولاء استخدامهم لنواب عنهم لما تمكنوا من استفاء حقوقهم والحفاظ عليها ولحمايتها والتمتع بممارستها.

إن اختيارنا لموضوع مسؤولية الوكيل في التشريع الجزائري وذلك على ضوء أحكام القانون المدني مبني على عدة دوافع منها الذاتية وتكمن في الفضول إلى معرفة جزئيات هذه المسؤوليات التي تترتب على عاتق الوكيل وخاصة في حالة عدم إتباع الحدود المرسومة له من طرف موكله أو إبرامه لعلاقات عقدية أثناء انتهاء مدة الوكالة أي عدم الصفة. ومصير هذه التصرفات سواء في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي، لاسيما في ظل قله الدراسات والأبحاث القانونية من قبل الباحثين حول هذه المسؤولية الخاصة بالوكيل.

أما عن الدوافع العلمية لاختيارنا لهذا الموضوع يرجع إلى أن هذا الموضوع لم يحظ بدراسة سابقة وافية من قبل الباحثين في الجزائر، إضافة للأهمية البالغة لهذا الموضوع.

والإشكالية التي تثار في هذا الصدد ما هي مسؤولية الوكيل عن أخطائه وما هي الآثار المترتبة عن ذلك ؟

أما الأهداف المراد الوصول إليها في دراسة هذا الموضوع هي تحقيق أهداف علمية وعملية فعن الأهداف العلمية فتتمثل في فتح المجال للغير من الدارسين والباحثين لإجراء المزيد من البحوث في هذا الموضوع خصوصاً في ظل قلة الدراسات والأبحاث القانونية الجزائرية في الوقت الحالي في هذا الموضوع.

أما الأهداف العملية فتتلخص في محاولة إثراء تحليل قانوني للنصوص المنظمة لعقود الوكالة في القانون المدني للوصول إلى نتائج منطقية يتم من خلالها تقديم توصيات مناسبة والتي يمكن تطبيقها عملياً.

المنهج المتبع:

واعتمدنا في دراستنا هذه على ثلاثة مناهج في إطار التكامل المنهجي إذ اعتمدنا بشكل ضروري على المنهج التحليلي ويتجلى ذلك من خلال إيضاح النصوص القانوني المنظمة لعقد الوكالة على عملية تبسيطه وتجزئته ثم استغلال أهم العناصر الضرورية إلى جانب المنهج الوصفي الذي سيظهر بشكل واضح في كيفية انعقاد الوكالة من حيث الشروط وكذلك استعمال المنهج المقارن في تميز عقد الوكالات عن بعضها.

الصعوبات:

فقد افترضت دراستنا للموضوع صعوبات كثيرة تمثلت في قلة الدراسات الشاملة المتخصصة في هذا الموضوع حيث لم يحظ هذا الموضوع في الجزائر بدراسة شاملة وشافية كما شكلت ندرة المراجع وانعدام الاجتهادات القضائية بالمقارنة مع عرفته عقد الوكالة من تطور في المجال العملي لا يتناسب مع المجال العلمي لقلة البحوث في هذا الشأن.

خطة الدراسة:

اتساقاً مع منهجية البحث في موضوع مسؤولية الوكيل في التشريع الجزائري ارتأينا إلى تقسيم بحثنا إلى فصلين حيث تناولنا في الفصل الأول ماهية عقد الوكالة وقسمنا الفصل الاول الى مبحثين تناولنا في المبحث الاول مفهوم عقد الوكالة وتضمن مطلبين المطلب الاول تعريف عقد الوكالة أما المطلب الثاني فتضمن خصائص عقد الوكالة أما المبحث الثاني تضمن آثار عقد الوكالة وانذرج تحت مطلبين المطلب الاول تضمن عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين أما المطلب الثاني فتضمن آثار عقد الوكالة المدنية بالنسبة للغير أما الفصل الثاني مسؤولية الوكيل في التشريع الجزائري قسم الى مبحثين المبحث الاول تناولنا فيه المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية قسم الى مطلبين الاول تعريف المسؤولية الجزائية والثاني تعريف المسؤولية المدنية ، والمبحث الثاني مسؤولية الوكيل في حالة الاحتيال والخطأ وقسم الى مطلبين تناول المطلب الاول مسؤوليته في حالة الخطأ غير العمدي ، أما المطلب الثاني فتناول مسؤولية الوكيل في حالة الاحتيال .

الفصل الأول

ماهية عقد الوكالة

تعتبر الوكالة من العقود الواردة على العمل ، والتي تظهر في كونها عقدا خاصا ، والذي اعتبرها القانون المدني على هذا النحو ، حيث تزدوج الوكالة بين الموكل الأصلي ووكيله من جهة ، ومن جهة أخرى لها علاقة بين الوكيل بالغير المشترك في التعاقد،[1] ولقد ذكرها المشرع الجزائري في القانون المدني من المادة 571 إلى المادة 589 منه.

وسيكون لنا من خلال هذا الفصل التطرق إلى اغلب جوانب عقد الوكالة حيث خصصنا المبحث الأول فيه لدراسة ماهية عقد الوكالة لنعرج في المبحث الثاني على أركان هذا العقد ،مع الانتقال إلى الآثار كمبحث ثالث.

المبحث الأول: مفهوم عقد الوكالة

سيتناول هذا المبحث في أول مطلب فيه تعريف عقد الوكالة ثم يكون للمطلب الثاني تحديد خصائص عقد الوكالة ليفصل لنا المطلب الأخير في أنواع هذا العقد

المطلب الأول: تعريف عقد الوكالة

تختلف صياغة تعريف عقد الوكالة حسب المجال المراد تعريف الوكالة فيه فالتعريف اللغوي غير تعريف الفقهاء المسلمين والتعريف لدى الفقهاء هو غير التعريف القانوني، لذالك خصصنا لكل منهم فرع مستقل .

الفرع الأول: في اللغة

الوكالة بفتح الواو لغة بمعنى التوكيل، وهي اسم مصدر يقال وكلته توكيلا والاسم وكالة ووكلت الأمر إليه ووكولا، وتواكل القوم تواكلا واتكل على فلان في أمره. والاسم التكلان، والوكيل على وزن فعيل؛ بمعنى مفعول لأنه موكل إليه. ويأتي كذلك بمعنى فاعل إذا كان بمعنى الحافظ ، والوكيل يطلق على المفرد والمذكر.[2]

---

[1] جيوم هويته، ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون المدني العقود الرئيسية الخاصة. بدون طبعة.م2.مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.د ت. ص1040

[2] ابن منظور ؛لسان العرب، ط3، ج15، دار صادر للطابعة والنشر، بيروت، سنة 2004م، ص272

الفرع الثاني : التعريف القانوني لعقد الوكالة

عرف المشرع الجزائري الوكالة في المادة 571 من الامر 58/75ان " الوكالة والإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخص آخر بالقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه"[1]

ويفهم من هذه المادة أن الوكالة والنيابة هي حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل للقيام بعمل قانوني أي يقوم بتصرف من التصرفات القانونية وهذا ما يميزه عن العقود الأخرى كالمقاولة وعقد العمل و الإيجار الذي يكون محله عمل مادي بتصرف أثاره إلى الأصيل كما أن الوكيل هو الوحيد النائب الإتفاقي لأن مصدر نيابته عقد الوكالة على غرار الولي، الوصي، القيم.....الخ

فينشئ عن هذا العقد إرادتان، إرادة تلتزم فتتولى إنشاء التصرف وهي ارادة النائب وإرادة تتصرف إليها أثر العقد فتكتسب ما ينشئ عنه من حقوق فتتحمل ما يترتب عنه من وجبات .[2]

ويستخلص مما سبق أن تعريف عقد الوكالة سواء في التعريف الفقهي أو القانوني هو حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل بالقيام بتصرف قانوني لحساب الموكل.

المطلب الثاني: خصائص عقد الوكالة

تتصف الوكالة بأنها تنشئ عن عقد والأصل أن هذا العقد عقد رضائي وملزم لجانبين كما أنه من أعمال التبرع والوردة على العمل، وهو في الأصل عقد غير لازم وقائم على الاعتبار الشخصي

الفرع الأول: الوكالة عقد رضائي وملزم لجانبين

سنبين في هذا الفرع خاصيتين لعقد الوكالة في الأول نبين بأنه عقد رضائي، والثانية نبين بأنه ملزم لجانبين.

---

[1] المادة 571 من الامر رقم 75 /58المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية عدد 78، المؤرخ في 1975/09/30 المعدل والمتمم .

[2] علي فيلالي ،الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفر للنشر، الجزائر ، 2010 ، ص12.

أولا: عقد الوكالة عقد رضائي

لا يشترط لانعقاد عقد الوكالة شكل معين، فهو ينعقد بمجرد الارتباط، قبول أحد الطرفين لإيجاب الطرف الأخر وتطابقهما، كما أنه قد ينعقد بشكل صريح بحيث لا يشترط فيه لفظ معين بل يمكن أن يأتي بكل ما يتضمن الاتفاق وقد يكون بشكل ضمني بحيث يأتي وفقا للقواعد العامة[1].

ثانيا: عقد الوكالة عقد ملزم لجانبين

بحيث يرتب التزامات في ذمة الطرفين، فيلتزم الموكل بدفع الأجر للوكيل وجميع المصاريف التي أنفقها في الوكالة كما يلتزم الوكيل بتنفيذ الوكالة بحسب الإتفاق غير أنه يمكن ان تكون الوكالة ملزمة لجانب واحد في حالة ما إذا كانت الوكالة بدون أجر[2].

الفرع الثاني: الوكالة من عقود التبرع والواردة عن العمل

سنوضح في هذا الفرع ان عقد الوكالة من عقود التبرع كما سنبين أنه من العقود الواردة على العمل

أولا: عقد الوكالة من عقود التبرع

تنص المادة 581 من القانون المدني الجزائري على :

" الوكالة تبرعية ما لم يتفق على غير ذالك صراحة أو يستخلص ضمنيا من حالة الوكيل "[3].

إن هذه المادة تنص صراحة على أن الوكالة تبرعية، بحيث لا يقدم هذا الطرف مقابلا للمنفعة التي حصل عليها، ولا يؤخذ الطرف الآخر بدلا عن المنفعة التي قدمها، والاستثناء

---

[1] خليفة الخروبي ، العقود المسماة: الوكالة البيع والمعاوضة، الكراء، الهبة ،مجمع الاطرش للكتاب المختص، تونس 2013، ص24 .

[2] عدنان ابراهيم السرحان ، شرح القانون المدني في العقود المسماة: المقاولة، الوكالة، الكفالة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن، 2009، ص129.128 .

[3] المادة 581 من الامر 58/75.

فإن الوكالة يمكن أن تكون بالمقابل في حالة الاتفاق بين الطريفين، على أن يقوم احدهم بالقيام بالعمل المتفق عليه، ويقوم الطرف الثاني بتقديم الأجر على ذالك.[1]

ثانيا: عقد الوكالة من العقود الواردة على العمل .

حسب نص المادة 571 من القانون المدني الجزائري يتضح لنا أن عقد الوكالة من العقود الواردة على العمل، بحيث لم يحدد المشرع طبيعة العمل، أن كان ماديا أو قانونيا، بل اشترط ألا يكون مخالف للنظام العام والآداب العامة .

على خلاف المشرع الأردني والمصري اللذين ميزا بين العمل المادي والقانوني بحيث اشترط أن يكون العمل محل الوكالة تصرف قانونيا بحيث يمكن للوكيل أن يقوم بأعمال مادية تبعا للعمل القانوني محل الوكالة كأن يقوما ببعض الإجراءات المادية لقبض الدين فلا يعد هذا العمل ماديا، بل يعد عملا قانونيا[2].

الفرع الثالث: عقد الوكالة عقد غير لازم وقائم على الاعتبار الشخصي.

سنقسم هذا الفرع إلى عنصرين الأول نوضح فيه أن عقد الوكالة عقد غير لازم والفرع الثاني أن عقد الوكالة عقد قائم على الاعتبار الشخصي

أولا: عقد الوكالة عقد غير لازم

يجوز لكل من طرفي الوكالة إنهائها في أي وقت، وقد ذهبت المادتين 577 و588 من القانون المدني الجزائري إلى تقرير هذا الحكم بالنسبة للموكل والوكيل على التوالي، إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة، بحيث يلتزم الطرف الذي تنازل عن الوكالة بالتعويض للطرف الاخر متى كانت الوكالة بأجر. كما أن ليس للوكيل التنازل عن الوكالة إلا بعد إعلان الموكل سلفا بذلك[3].

---

[1] بو عبد الله رمضان ، أحكام عقد الوكالة في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2007، ص 10.

[2] عدنان ابراهيم السرحان ،شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص129

[3] المادة 587 من ق م ج تنص" يجوز للوكيل في أي وقت أن ينهي الوكالة أو يقيدها ...".

ثانيا: عقد الوكالة قائم على الاعتبار الشخصي .

يغلب على عقد الوكالة الاعتبار الشخصي فالموكل أدخل في اعتباره شخصية الوكيل وكذلك الوكيل أدخل في اعتباره شخصية الموكل وهذه الخاصية يترتب عليها أن الوكالة تنتهي بموت الموكل كما تنتهي بموت الوكيل بالإضافة انه يجوز للوكيل أن يعهد شخص آخر دون موافقة الموكل[1].

المبحث الثاني: أثار عقد الوكالة

الوكالة عقد في ما بين الموكل و الوكيل، موضوعه عمل قانوني ينجزه الوكيل مع الغير لحساب الموكل، وبذلك فإن أثار الوكالة تتحدد من جهة أطراف عقد الوكالة (المطلب الأول) ومن جهة أخرى تجاه الغير المتعاقد مع الوكيل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين

يقصد بآثار عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين الالتزامات التي يرتبها هذا العقد في ذمة كل من الوكيل والموكل، والتي تحكمها عدة اعتبارات واضحة محددة بالنسبة لالتزامات الوكيل تجاه الموكل، بحيث يعلمها بمجرد الإبرام ويسعى جاهدا للوفاء بها؛ وغير ذلك بالنسبة لالتزامات الموكل تجاه الوكيل، فلا يعلم عند إبرامه للعقد إن كان سيلقى على عاتقه التزامات أم لا، خاصة إذا كانت الوكالة المدنية تبرعية، فالعقد هنا لا يكون ملزما إلا لطرف واحد هو الوكيل، ويبقى الحال كذلك إذا لم يطرأ أي جديد أثناء تنفيذها[2].

وإذا تخلف أحد المتعاقدين على الوفاء بالالتزامات الملقاة على عاتقه سواء الناتجة عن عقد الوكالة أو الناشئة أثناء التنفيذ كان من حق الطرف الآخر اللجوء إلى استعمال

المادة 588 من ق م ج تنص " يجوز للوكيل أن يتنازل في أي وقت عن الوكالة ولو وجد اتفاق يخالف ذلك ...".

[1] قدري عبد الفتاح الشهاوي، أحكام عقد الوكالة في التشريع المصري المقارن ، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2001 ، ص89

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص449

الضمانات التي تسمح له بإجبار الطرف المتقاعس المتخاذل على التنفيذ حتى يستوفي ما حق له عليه[1].

و لنعرض فيما يلي التزامات الوكيل تجاه الموكل ، ثم التزامات الموكل تجاه الوكيل، والتي خصها المشرع الجزائري بالمواد من 575 الى 584 من القانون المدني ، في مطلبين من خلال تخصيص مطلب لكل نوع من الالتزامات.

الفرع الأول: التزامات الوكيل تجاه الموكل

يترتب على إبرام الوكيل عقد الوكالة المدنية مع الموكل التزامات في ذمته ، وتتمثل هذه الالتزامات في تنفيذ الوكيل لوكالته ،موافاة الموكل بالمعلومات و تقديم الحساب عن الوكالة ، ورد ما في يده للموكل.

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

و لنعرض فيما يلي التزام الوكيل بتنفيذ وكالته، و التزامه بموافاة الموكل بالمعلومات و تقديم الحساب، و التزامه برد ما في يده للموكل ، كل في فرع مستقل .

البند الأول: التزام الوكيل بتنفيذ عقد الوكالة المدنية

يعتبر التزام الوكيل بتنفيذ عقد الوكالة المدنية الالتزام الرئيسي المنصب على عاتقه، وقد عالج المشرع الجزائري هذا الالتزام، فحدد المبدأ المتمثل في وجوب تنفيذ الوكالة في حدودها المرسومة ،و كذا الاستثناء الذي يجيز للوكيل الخروج عن هذه الحدود بشروط معينة، و بين طبيعة هذا الالتزام فيما إذا كان التزاما ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة، كما وضح الحالة التي يقوم فيها بالتنفيذ وكلاء متعددون، أو شخص آخر أنابه الوكيل عنه [2].

[1] قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مرجع سابق ، ص 191

[2] عدنان ابراهيم السرحان ، مرجع سابق ص 129

و لنعرض فيما يلي توضيح هذا الالتزام من خلال تفصيل تنفيذ الوكيل لوكالته في حدودها المرسومة، و بيان العناية اللازمة في هذا التنفيذ مع توضيح حالة تعدد الوكلاء أو نائب الوكيل في التنفيذ، كما يلي:

أولا: تنفيذ عقد الوكالة المدنية في حدوده المرسومة

تنص المادة 575 من القانون المدني على أن: " الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز الحدود المرسومة. لكن يسوغ له أن يتجاوز الحدود إذا تعذر عليه إخطار الموكل سلفا و كانت الظروف يغلب معها الظن بأنه ما كان يسع الموكل إلا الموافقة على هذا التصرف و على الوكيل في هذه الحالة أن يخبر الموكل حالا بتجاوزه حدود الوكالة".[1]

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

و يتمثل المبدأ الأساسي في تنفيذ الوكيل لوكالته ، تقيده بالسلطات الممنوحة له في الوكالة ، وكذا بطريقة التنفيذ المرسومة له، فإذا خرج عن هذا الإطار المحدد لم يعد وكيلا، فيجب عليه التقيد بحدود وكالته والقيام بما كلف به بدقة دون زيادة أو نقصان، سواء فيما تعلق بمدى سعة الوكالة و التصرفات القانونية التي تتضمنها ،أو في طريقة التنفيذ التي رسمها له الموكل والمتمثلة في تعليماته، فلا يستطيع الوكيل البيع بثمن أقل من الحد المبين في وكالته، أو القيام بعملية مختلفة قانونا عن تلك المطلوبة حتى و لوكانت قريبة منها، بل حتى ولو كانت بطريقة هي الأفضل[2].

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

---

[1] المادة 575 من الامر 58/75.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق ، ص 451

ويكون الوكيل ملزما أيضا في سبيل تجسيده لالتزامه بتنفيذ العمل محل الوكالة الإجراءات ومباشرة جميع الأعمال المادية التابعة لهذا المحل، فإذا كان هذا الأخير عقد بيع وارد على عقار تمت فيه التسوية، فإنه يعتبر ملزما كذلك بالقيام بالأعمال التابعة لهذا العقد كتحرير عقد البيع و التصديق و التوقيع عليه و تسجيله في دائرة الأراضي.[1]

و تتحدد حدود الوكالة بالرجوع إلى عبارات التوكيل و الظروف و الملابسات التي صدر فيها هذا التوكيل و كيفية تنفيذه، متى كان استخلاصها سائغا و يؤدي إلى ما انتهت إليه ، فإذا كان الوكيل قد باشر بعض الأعمال بموجبه و لم يعترض الموكل عليها، فإن ما يماثل تلك الأعمال يتسع لها هذا التوكيل أيضا، كمن يوقع شيكات بموجب توكيل دون أن يكون مفوضا صراحة من الموكل، متى ثبت صرف تلك الشيكات دون اعتراض من الموكل، يكون الوكيل قد عمل في حدود وكالته الضمنية بالنسبة للشيكات التي وقعها بعد ذلك[2].

و يضيق مدى التزام الوكيل للحدود المرسومة في وكالته بحيث يجب عليه الابتعاد عن القيام بكل ما يضر موكله و لا يحيد عن خدمة مصالحه، إلا أنه و بالنسبة لإمكانية تنفيذ الوكالة بتحقيق شروط أفضل للموكل، فإن هذا المدى يتسع لأبعد الحدود، كونه لا يعد في الحقيقة مخالفة لتنفيذها، فلو وكل شخص غيره في شراء شيء بألف دينار فاشتراه بأقل من ذلك بكثير، لصح فعله و كان الموكل هو المستفيد من ذلك[3].

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

فإذا كان الأصل هو عدم تجاوز الوكيل للحدود المرسومة له في وكالته، فالاستثناء هو خروجه عن هذه الحدود مع نفاذ ما أبرمه من تصرف في حق الموكل، و ذلك ما نصت

---

[1] محمد مرسي باشا،شرح القانون المدني الجديد العقود المسماة،الجزء الأول، "الوكالة السمسرة، الصلح، التحكيم ، الوديعة، الحراسة"، القاهرة، مصر، المطبعة العالمية، 1952 ،ص391

[2] أنور طلبة ، العقود الصغيرة" الوكالة والكفالة" ، الاسكندرية، مصر، المكتب الجامعي الحديث، 2004 ص120

[3] عدنان ابراهيم السرحان، مرجع سابق ص 130

عليه المادة 575 من القانون المدني الجزائري.إذن، يستطيع الوكيل بمقتضى هذا النص أن يخرج عن حدود وكالته بشرطين:

1- تعذر إعلام الوكيل للموكل سلف : يقصد بهذا الشرط، أنه يجب أن يتعذر على الوكيل إخطار موكله مقدما بخروجه عن الحدود المرسومة في الوكالة، سواء لكونه لم يبادر بإخطاره أصلا بسبب طبيعة التصرف القانوني محل الوكالة الذي يتطلب سرعة في إبرامه لا تحتمل التأخير، أو أنه و بالرغم من محاولته إخطار الموكل بشتى الطرق المتوفرة لديه وكذا السرعة المطلوبة في سبيل ذلك إلا أنه استحال عليه إبلاغه، ولو أنه تراخى في انتهاز الفرصة المتاحة أمامه والمتمثلة في عقد الصفقة فوار حتى يتسنى له ربط الاتصال بموكله ليخطره بذلك وينتظر موافقته وتعليماته بشأنها لفوت عليه هذه الصفقة و لضاعت منه.

2- توفر ظروف تفترض موافقة الموكل: يقصد بهذا الشرط، أنه على الرغم من خروج الوكيل عن الحدود المرسومة لوكالته، إلا أن الظروف المستجدة أو التي طرأت فجأة يقدر معها أن الموكل ما كان إلا ليوافق على تصرف الوكيل لو علم به قبل تنفيذه لأنه في مصلحته، كما لو كان الوكيل مثلا مكلفا ببيع أسهم في البورصة فلم تبلغ السعر الذي حدده له الموكل، وعاد هذا الأخير ونظم للوكيل وكالة جديدة برهن هذه الأسهم لعدم تمكنه من بيعها، لكن ما لبث أن توفر للوكيل مشتر للأسهم بالسعر السابق فباعها بدلا من رهنها، كذلك إذا وكل الموكل الوكيل في بيع قدر معين من الأراضي وتهيأت له صفقة مربحة فباع مساحة أكبر[1].

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

[1] قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق،ص 128

وذلك خشية أن يسند الوكيل ما شاء من ظروف تستجد للإفلات من المسؤولية عن مخالفة تعليمات الموكل[1].

و خروج الوكيل عن حدود وكالته في تعاقد سابق لا يلزم منه اعتبار تصرف آخر لاحق حاصل من ذات الوكيل نافذا في حق الموكل، ما دام أن هذا التصرف كان صادرا من وكيل خارج حدود الوكالة، إذ هولا ينفذ في حقه إلا بإجازة ذات التصرف [2].

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

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

و تجدر الإشارة إلى أن مجاوزة الوكيل لحدود وكالته بتوافر شرطيها، هي مسألة واقع يترك تقديرها لقاضي الموضوع دون أن تكون رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض [5].

وفي السماح للوكيل بتجاوز الحدود المرسومة له في الوكالة إنعكاس إيجابي على التعامل بين الوكيل والموكل، يتمثل خصوصا في ما يضفيه من مرونة و ثقة على العلاقة

---

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري،مرجع سابق، ص 454

[2] أنور طلبة، العقود المدنية الصغيرة، مرجع سابق، ص127

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري،مرجع سابق،ص 455

[4] محي الدين إسماعيل،مرجع سابق،ص 211

[5] محمد كامل مرسي باشا، مرجع سابق، ص 391

بينهما، فيصبح الوكيل أكثر سعيا على تحقيق مصلحة الموكل، و يصبح هذا الأخير أكثر عزما على تنفيذ التزاماته اتجاه الوكيل.

ثانيا:العناية في تنفيذ عقد الوكالة المدنية

تنص المادة 576 من القانون المدني على أنه " يجب دائما على الوكيل أن يبذل في تنفيذه للوكالة عناية الرجل العادي"[1].

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

و الاستثناء أن التزام الوكيل هو التزام بتحقيق نتيجة، إذ الأصل فيه أنه التزام ببذل عناية؛ فهناك حالات اعتبر فيها التزام الوكيل التزاما بتحقيق نتيجة، إما لوجود نص قانوني، أو لحكم قضائي، أو لوجود اتفاق بين الموكل و الوكيل طالما أن النصوص المتعلقة بهذا الالتزام ليست من النظام العام[2].

و اتفاق الطرفين الموكل والوكيل من شأنه أيضا أن يجعل التزام هذا الأخير التزاما بتحقيق نتيجة، كأن يتفقا على أن يكون الوكيل مكلفا ببيع عقار أو ا إيجاره و إيجاد مشتر أو مستأجر ويكون أيضا مسؤولا عن إعسار هذا المشتري أو المستأجر، وقد يستنتج هذا الاتفاق بالدلالة، كأن يكون الأجر المخصص له عاليا مقارنة بالوكلاء الذين لا يلتزمون بهذا الالتزام[3].

يكون إتفاق الموكل والوكيل على جعل إلتزامه تحقيقا لنتيجة باطلا بطلانا مطلقا، عندما يتعلق الأمر بكون الوكيل محاميا، فلا يمكن له بأي حال من الأحوال الإتفاق على جعل

---

[1] المادة 576 من الامر 75/58المتضمن ق م ج، مرجع سابق

[2] أشرف جهاد وحيد: المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني، ماجستير في القانون، قسم القانون الخاص جامعة الشرق الاوسط، الاردن كلية الحقوق، السنة الجامعية 2011-2012 ص66

[3] محمد مرسي باشا، مرجع سابق، ص 393

أتعابه مرتبطة بصدور حكم في صالح الموكل، فالمحامي ملزم ببذل جهد وعناية و ليس تحقيق نتيجة، والمبرر في ذلك أن المحامي بموجب هذا الإتفاق يصبح معنيا بالدعوى و له مصلحة مباشرة فيها، كما أن القضاء وحده من يملك السلطة في تحقيق النتيجة التي يدخل فيها عناصر أخرى كالخبرات الفنية و وجهة نظر الخصم و دفاعه مثلا، و تنص على ذلك الفقرة الثانية للمادة 23 من القانون رقم 07.13 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة الجزائري و التي جاء فيها أنه " لا يمكن أن يكون مبلغ الأتعاب خاضعا للنتائج المتوصل إليها ويعد باطلا كل إتفاق يخالف ذلك"[1].

وقد اعتمد المشرع الجزائري في المادة 576 من القانون المدني سالفة الذكر ومن سار على دربه ،على معيار واحد لتقدير لعناية المطلوبة في تنفيذ الوكالة ، ذلك من خلال عبارة " يجب دائما"، وإن اختلفت التعابير في ذلك بين عناية الرجل العادي في النص الجزائري باللغة العربية، وعناية الأب الصالح « Bon père de Famille » في النص باللغة الفرنسية[2].

ثالثا: تعدد الوكلاء ونائب الوكيل

توجد حالات يرى فيها الموكل أن العمل القانوني الذي يريد إتمامه يحتاج إلى جهد أكثر من وكيل واحد، أو يحتاج إلى خبراء في مجالات متعددة قانونية و اقتصادية مثلا، فيعهد إلى وكلاء متعددين لأجل تحقيق هدفه، وقد يكون ذلك بموجب وكالة مستقلة لكل واحد منهم، أو بموجب توكيل واحد يذكرون فيه جميعا.

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

---

[1] قانون رقم 13-07 المؤرخ في 29 اكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، سنة 2013 ، العدد 55، ص3

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 781

ففي حالة تعدد الوكلاء في تنفيذ الوكالة، تنص الفقرة الثانية من المادة 579 من القانون المدني الجزائري على أنه " وإذا عين الوكلاء في عقد واحد دون أن يرخص في إنفرادهم في العمل، كان عليهم أن يعملوا مجتمعين، إلا إذا كان العمل مما لا يحتاج فيه إلى تبادل الرأي كقبض الدين أو وفائه"[1].

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

فإذا عين كل الوكلاء المتعددين في عقد واحد و جب عليهم جميعا أن يعملوا مجتمعين، لأن تعيينهم والنص عليهم في عقد واحد قرينة قانونية على أن الموكل أراد ألا يعملوا إلا مجتمعين كلهم، وقصد من وراء ذلك إلزامهم بالتشاور فيما بينهم وعدم تفرد أحدهم أو بعضهم برأيه، فإذا صادف أن باشر أحدهم العمل دون الباقين كان العمل باطلا لفقدان صفة من باشره، إذ لا صفة إلا للوكلاء مجتمعين وسواء بعد ذلك أكان الغير المتعامل مع أحد الوكلاء عالما بالتعدد أم لا؛ إلا أنه يجوز أن يباشر أحدهم العمل ويوافق عليه الآخرون فيما بعد، حيث يعتبر التصرف كأنه صادر منهم جميعا وقت الموافقة [2].

على أن هناك حالات مستثناة لا تحتاج لإجماع آراء الوكلاء، وبالتالي يمكن لأحد الوكلاء أو بعضهم فقط القيام بها، مثل أن يكون التصرف هو الوفاء بدين على الموكل مستحق الأداء، أو رد الوديعة إلى صاحبها،أو اتخاذ إجراءات لقطع التقادم الساري ضد مصلحة الموكل، أو قبول هبة معينة[3].

و إذا كان لكل وكيل وكالته أي عقده المستقل، له أن ينفرد بالعمل الذي كلف به دون أخذ رأي الآخرين، ومع ذلك يجوز للموكل أن يكلفهم بالعمل مجتمعين، فلا يجوز عندئذ لأي منهم الإنفراد بالعمل، وإذا قام بذلك اعتبر عمله باطلا لانعدام الصفة، ولكن يغلب في هذه

---

1 المادة595 من الامر58/75.

[2] عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص 477

[3] محي الدين إسماعيل، مرجع سابق، ص 213

الحالة إعمال الوكالة الظاهرة، فيصبح التصرف صحيحا وينصرف إلى ذمة الموكل، لأن الغير حسن النية كان معذورا في اعتقاده أن الوكيل له صفة التعاقد مادام يرى أن وكالته وحده ثابتة في عقد مستقل، لكن متى كان الشرط الذي اشترطه الموكل بضرورة العمل مجتمعين مذكورا في عقد الوكالة المدنية لهذا الوكيل، فلا عذر للغير إذ عليه أن يطلع على التوكيل لمعرفة حدود الوكيل بالضبط[1].

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

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

ويجوز في الحالتين السابقتين للموكل والنائب الوكيل أن يرجع كل منهما مباشرة على الآخر"[2].

ومن خلال نص المادة 580 السالفة الذكر يتضح لنا جليا أخذ المشرع الجزائري بقاعدة إباحة أن يوكل الوكيل عنه غيره، أو ما يعرف بالوكالة من الباطن للقيام بتنفيذ الوكالة المدنية ما لم يمنعه الموكل من ذلك، وبصرف النظر عن الترخيص له من هذا الأخير في تلك الإنابة فحتى وإن أناب الوكيل غيره دون ترخيص كانت الإنابة صحيحة، كل ما في الأمر أن الوكيل يكون مسؤولا عن عمل النائب مسؤولية شخصية ،ويكونان متضامنين معا في المسؤولية[3].

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 478

[2] المادة 580 من الامر 58/75المتضمن ق م ج،مرجع سابق

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 485

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

البند الثاني: التزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات وتقديم الحساب

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

أولا:إلتزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية

تقضي المادة 577 من القانون المدني الجزائري بأنه"على الوكيل أن يوافي الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة وأن يقدم له حسابا عنها"[2].

يجب على الوكيل إطلاع موكله عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة، وعلى كافة المعلومات المتعلقة بمجرى العمل والوسائل التي يتخذها في سبيل ذلك، سواء تم ذلك بمبادرة منه أو بطلب من الموكل، فقد يطول أمد تنفيذ الوكالة مما يستوجب ألا تقطع الصلة بينهما، كما أن التزامه هذا ضروري بغض النظر عما إذا كانت الوكالة مأجورة أو غير مأجورة، كانت له صفة المهني المحترف أو كان مجرد شخص عادي، فإذا ما كلف الوكيل بإجراء صلح و طال أمد المفاوضات، استوجب عليه إطلاع الموكل بكل ما يتعلق بمسار هذه الأخيرة، حتى يكون على علم ودراية كافيين لمقدار التضحية التي سيقدم عليها هذا الوكيل في سبيل تحقيقها[3] .

[1] أنور طلبة، العقود الصغيرة ، مرجع سابق، ص 178

[2] المادة 577 من الامر58/75المتضمن ق م ج، مرجع سابق

[3] عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص 494

وإذا ما وكل بالبيع بصورة متتالية عن طريق توريد البضائع و السلع إليه فعليه أن يوافي الموكل بالمعلومات المتعلقة بسعر المبيع، وأن يتقيد بالأسعار [1] .

ويجب في هذا المقام عدم الخلط بين إلتزام الوكيل بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية، وبين واجب النصح الذي يخص في أغلب الأحيان فئة معينة هي فئة المهنيين؛ والمحترفين الذين يحوزون على كفاءات ومهارات كل حسب مجال تخصصه، فهذا الواجب يوقع على المدين به حملا أثقل من ذلك الذي يقع على عاتق المدين بالإعلام أي الوكيل [2] .

فإذا كان التزام الوكيل بإعلام موكله بتنفيذ مهمته يشمل المهنيين وغير المهنيين؛ فإن واجب النصح يقع آليا على عاتق المهنيين فقط الذين يجب عليهم وضع خبراتهم بتصرف موكليهم، و ذلك من خلال إعلامهم ونصحهم حول منفعة العمل المزمع القيام به والطرق الأكثر نجاعة في سبيل تحقيق ذلك، ويشمل كذلك تحذيرهم من إبرام عقود تكون نتائجها وخيمة مهددة للمصالح، وبالتالي توجيههم إلى الخيارات الإيجابية و الأكثر إفادة بأنجع الطرق [3].

فعلى الوكيل المهني إذن أن يرشد موكله إلى ما فيه نفعه ويبعده عن كل ما فيه شره وأذاه، ويدور ذلك في إطار الثقة التي يفترضها الموكل في هذا الوكيل نتيجة تفوقه في نواحي معينة، فيجب على الوكيل العقاري أن يبين ويوضح لموكله أن الثمن الذي ينوي طلبه قليل جدا، ويجب على الموثق أن يقوم بدوره القانوني الإيجابي المتمثل في التأكد من صحة العقود الموثقة ونصح الطرفين بما يحقق إنسجام إتفاقاتهما والقوانين السارية، كما يجب على

[1] زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الثالث عشر في الوكالة، الطبعة الاولى، بيروت، لبنان، دون دار نشر ، دون سنة نشر.

[2] عدنان ابراهيم السرحان، مرجع سابق، ص145

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق، ص 495

المحامي أن يقدم النصح لموكله فيما يتعلق بالطعن في الحكم إذا كان في غير مصلحته ويبين له مدد الطعن الواجب احترامها[1].

وتتميز المعلومات التي يجب على الوكيل موافاتها لموكله بالضرورة، فليس عليه أن يضعه على علم بكل النشاطات والمساعي غير المهمة وغير الضرورية التي يقوم بها، كالزيارات التي يقوم بها في سبيل إستئجار شقة، أو الأسواق التي قصدها من أجل بيع السلع، كما تتميز أيضا بأن الوكيل لا يخطر الموكل بها دفعة واحدة، وإنما يكون ذلك على مرحلتين : مرحلة أثناء تنفيذ الوكالة المدنية و مرحلة ما بعد تنفيذ الوكالة المدنية .

ثانيا: إلتزام الوكيل بتقديم حساب عن الوكالة المدنية

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

يسعى الوكيل من وارء تنفيذه لإلتزامه بتقديم حساب عن المهمة التي كلف بها إلى تحقيق هدفين: يتمثل الأول في تعزيز الثقة التي وضعها فيه الموكل وكذا تأكيدها، إذ بواسطته يبرهن الوكيل أنه كان جدير بهذه الثقة ويستحقها أكثر من غيره، وأن الموكل كان محقا عندما كلفه بهذه المهمة؛ أما الهدف الثاني فيتمثل في تحقيقه التحرر من عبء الوكالة وما قد يترتب عليها من مسؤوليات، فنتيجة لتقديمه الحساب للموكل يمكنه هذا الأخير من مخالصة إبراء الذمة[2].

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

---

[1] عمار سعدون حامد المشهداني، الوكالة بالخصومة" دراسة مقارنة" ، القاهرة، مصر ،دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، 1993 ، ص 220

[2] علي فارس فارس، سلطات وموجبات الوكيل وانتهاء وكالته في القانون، الطبعة الاولى، بيروت لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية،2004 ، ص 124

ويقصد بالحساب الذي يلتزم الوكيل بتقديمه للموكل بيان المحاسبة، وهو غير خاضع لشكل خاص وفي ذات الوقت ليس مجرد جدول حسابي، بل يجب أن يكون شاملا للإيرادات والمصاريف مرفقا و مدعما بالمستندات المؤيدة له[1]، حتى يتمكن الموكل من إلقاء نظرة كاملة متكاملة عن تسيير الوكيل للمهمة التي طلب منه تنفيذها، وكذا العلاقات المبرمة مع الغير، كونها تتم بإسمه مباشرة ،فإذا ذكر الوكيل أنه دفع أجرة شقة وجب ، ، عليه تقديم الإيصال المثبت لذلك، أو أنه قام بتأمين البضاعة قبل نقلها إستوجب عليه تقديم وثيقة التأمين التي تؤكد صحة أقواله.

ويجب على الوكيل أن يقدم هذا الحساب للموكل على فترات زمنية معينة عندما يطلب منه ذلك، أو مرة واحدة عند نهاية المهمة التي وكل فيها، دون أن ينتظر طلبا من الموكل، وقد يتراخى تقديم الحساب لوجود علاقة خاصة بينه وبين الموكل كالعلاقة الزوجية أو المصاهرة[2].

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

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

---

[1] محمد مرسي باشا، مرجع سابق، ص 104

[2] محي الدين إسماعيل ، مرجع سابق، ص 216

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص496

و الرصيد الذي يجب على الوكيل الوفاء به للموكل هو نتيجة موازنة الإيرادات بالمصروفات، أي الفارق بين مجموع كل الخصوم و مجموع كل الأصول هو الرصيد الذي يمثل الصيد الذي يجب على الوكيل الوفاء به للموكل، فلا تكون حقوقا أو ديونا مستقلة، ولا ينتج منها فوائد مستقلة، بل الذي ينتج الفوائد هو رصيد الحساب، وعليه فالمقاصة لا تقع على جزء معين مستقل بل على مجموع المطلوب للموكل ومجموع المطلوب للوكيل، وتبعا لذلك فإن إفلاس الموكل أو الوكيل لا يمكن التذرع بشأنه بعدم تجزئة الحساب ليتخلص من القاعدة التي تمنع المقاصة ضد المفلس[1].

وإذا كان الحساب المقدم من قبل الوكيل للموكل مبهما وغير دقيق، كأن تكون الخصوم والأصول غير مبينة بطريقة واضحة تمنع الموكل من تبصر تسيير الوكيل لمهمته، فلا مانع أن يطالب الموكل وكيله بأن يعيد تقديم الحساب، كما أن المخالصة غير الواضحة لا تمنعه أيضا من مطالبة وكيله تقديم الحساب[2].

أما إذا قدم الوكيل الحساب، ورضي به الموكل اعتمده بعد التدقيق في محتواه، بحيث كان عالما بتفاصيله، متثبتا من الوثائق المسندة له، فلم يكن مجرد ورقة ذكر فيها أن رصيد الحساب هو مبلغ معين دون أي توضيح، وأقره بعد ذلك الموكل بتخلصه، فلا يجوز له أن يطالب الوكيل بحساب جديد[3].

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

---

[1] إسماعيل عبد النبي شاهين، مسؤلية الوكيل في عقد الوكالة" دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي" ط1، الاسكندرية، مصر، دار الفكر الجامعي، 2013 ، ص 126

[2] محمد كامل مرسي باشا، مرجع سابق، ص 403

[3] قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص 174

و يعفى الوكيل من تقديم حساب عن وكالته إذا كان موضوعها من حيث طبيعته لا يحتاج إلى تقديم هذا الحساب، كما إذا كان موكلا في التوقيع على إقرار بدين، أو زواج أو طلاق[1].

وقد تقتضي الظروف أيضا إعفاء الوكيل من تقديم الحساب، نتيجة للصلة التي تربط الموكل بالوكيل، كأن لا يكون الوكيل مطلقا في عمله مقيدا بأوامر موكله وتعليماته، تحت رقابته اليومية المباشرة كرابطة الخادم بالسيد، فما الجدوى من إجباره على تقديم الحساب طالما أن الموكل يراقب عن كثب كل مجريات تنفيذ الوكالة، فالحساب هنا يعتبر مقدما عن كل عمل بمجرد إتمامه[2].

وقد تكون الصلة ناتجة عن رابطة معنوية كالعلاقة الزوجية أو القرابة أو المصاهرة[3]، فبموجب علاقة الزوجية تعفى الزوجة من تقديم الحساب عن وكالتها المتعلقة بإدارة المنزل كما يجري بين الغرباء ، لأنه يفترض تقديمها لهذا الحساب يوميا لزوجها، إلا إذا قام ، الدليل على عكس ذلك كأن تكون ناشزا، أو أن يكون زوجها غائبا أو مريضا غير قادر على تسلم الحساب[4].

وما يطبق من أحكام على العلاقة الزوجية بشأن تقديم الحساب، يطبق أيضا على علاقات القربى والمصاهرة، التي يعفى فيها الوكيل من تقديم الحساب نهائيا أومن تقديمه بشكل مفصل، كالعلاقة بين الأب وأحد أبناءه، أو بين الأب وزوج إبنته أو زوج أخته[5].

لكن على الرغم من توافر الصلة بين الموكل و الوكيل، إلا أنه في حالة النازع والخلاف لا يتم إعفاء هذا الأخير من تقديم الحساب سواء للموكل أو لورثته من بعده[6]، على أساس أن وضع الثقة في شخص الوكيل شيء و إعفاؤه من تقديم الحساب شيء آخر، فالالتزام بتقديم

---

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 497

[2] محمد مرسي باشا، مرجع سابق، ص 301

[3] زهدي يكن، مرجع سابق، ص 127

[4] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق، ص 498

[5] محمد مرسي باشا، مرجع سابق، ص 402

[6] علي فارس فارس، مرجع سابق، ص 127

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

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

وقد يكون إعفاء الوكيل من تقديم الحساب للموكل عن مدة وكالته ناتجا عن إستحالة تقديمه، كما لو أتلفت الأوراق والمستندات التي هي تحت يده وتكون هي مناط المحاسبة، أو أن تكون موجودة تحت يد الموكل طالب الحساب[3].

كما تكون إستحالة تقديم الحساب من الوكيل للموكل إذا ما توفي الوكيل قبل أن يقدم الحساب ولم يترك لورثته ما يمكنهم الإعتماد عليه لتحديد قيمة الأصول والخصوم، فليس باستطاعتهم الإلمام بأعمال مورثهم، وبالتالي لا يمكن إلزامهم بالحساب؛ أما إذا كان بإمكانهم معرفة إيرادات مورثهم ومصاريفه بشأن العمل موضوع الوكالة، وكذا تمكنهم من المستندات المؤيدة لذلك، استوجب عليهم تقديم الحساب لموكل مورثهم، لأنها الطريقة الوحيدة لتوصله من معرفة سير الوكالة والحساب الناتج عنها[4].

الفرع الثاني: التزامات الموكل تجاه الوكيل

ينشئ عقد الوكالة المدنية في ذمة الموكل التزامات نص عليها القانون المدني الجزائري وتتمثل هذه الموجبات أساسا في دفع الأجر إذا كانت الوكالة مأجورة، ورد النفقات و

[1] قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص 175

[2] عدنان ابراهيم السرحان، مرجع سابق، ص 182

[3] إسماعيل عبد النبي شاهين، مرجع سابق، ص 129

[4] محمد مرسي باشا، مرجع سابق، ص 404

المصروفات التي تكبدها الوكيل في سبيل تنفيذ مهمته، و التعويض عن الضرر اللاحق بالوكيل بسبب تنفيذه للوكالة.

ولنعرض فيما يلي التزام الموكل بدفع الأجر للوكيل، و التزام الموكل بتقديم المصروفات ورد النفقات، و التزام الموكل بتعويض ضرر الوكيل، كما يلي

البند الأول: التزام الموكل بدفع الأجر للوكيل

أولى القانون المدني الجزائري مسألة التزام الموكل بدفع الأجر للوكيل، متى كانت الوكالة المدنية مأجورة، عناية خاصة نظار لما يتميز به هذا الالتزام من أهمية، كونه الموجب الرئيسي للموكل في هذا النوع من الوكالة المدنية، وهو يتعلق دائما بإحدى الحالتين، الأولى اتفاق الموكل والوكيل على الأجر، والثانية عدم اتفاق الموكل والوكيل على الأجر، سواء تعلق الأمر بالأجر في حد ذاته من حيث وجوده أو بتعيينه وتحديد مقداره، أو بمجال تدخل القاضي، و لنعرض فيما يلي اتفاق الموكل والوكيل على الأجر، و عدم اتفاق الموكل والوكيل على الأجر، كما يلي:

أولا: اتفاق الموكل والوكيل على الأجر

آثرنا عرض حالة اتفاق الموكل و الوكيل على الأجر أولا، ذلك أن الالتزام الذي نحن بصدد توضيحه هو التزام الموكل بدفع الأجر، فيغلب الظن معه أنه تم الاتفاق حول هذا الأجر، وتنص الفقرة الثانية من المادة 581 من القانون المدني الجزائري عل أن " فإذا اتفق على أجر للوكالة، كان هذا الأجر خاضعا لتقدير القاضي، إلا إذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة"[1].

يتضح من خلال هذا النص القانوني، أنه بإمكان الموكل والوكيل الاتفاق على الأجر المقابل لتنفيذ الوكيل للوكالة، وهذه هي الحالة الشائعة في الوكالة المأجورة، ويقصد بها تباحث طرفيها – الموكل والوكيل– حول جميع المسائل المتعلقة بالأجر ومناقشتها للخروج باتفاق يشملها كلها، فالأجر لا يستحق إلا إذا وجد اتفاق بين الموكل والوكيل، ولم يشترط

[1] المادة 581 من الامر 75/ 58 .

القانون أن يكون هذا الاتفاق صريحا بل يكفي الدلالة عليه، فيستنتج من ظروف التوكيل أو من العرف إذا كان يقضي بدفع الأجر عن الأعمال المعقودة عليها الوكالة المدنية، أو من حالة الوكيل كونه ممن خصصوا أنفسهم للتوكيل بأجر و اتخاذهم لذلك حرفة ومهنة يكسبون منها عيشهم[1]، كالمحامي، الخبير، الموثق، وغيرهم، فالقائمة طويلة خاصة بعدما انتشرت الوكالة المأجورة لأصحاب المهن. والأجر في حالة الاتفاق متولد عن عقد الوكالة المدنية نفسه، لأنه عقد ملزم للجانبين، ويحدد الموكل والوكيل بعد هذا الاتفاق طبيعة الأجر و مقداره؛ لكن ذلك لا يمنع من تدخل القاضي في حالة الخلاف والنزاع قصد مراجعة هذا الأجر وتعديله، ويعد ذلك خروجا استثنائيا عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

ثانيا: عدم اتفاق الموكل والوكيل على الأجر

نقصد بعدم اتفاق الموكل والوكيل على الأجر في هذا المقام، بأنه لا يوجد اتفاق بينهما على الأجر في حد ذاته من حيث وجوده ، أو وجود اتفاق على الأجر لكن لا يوجد اتفاق على مقداره، و لنعرض فيما يلي لعدم اتفاق الموكل والوكيل على الأجر، و عدم اتفاق الموكل والوكيل على مقدار الأجر.

1- عدم اتفاق الموكل والوكيل على الأجر: تنص الفقرة الأولى من المادة 581 من القانون المدني الجزائري على أن "الوكالة تبرعية، ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمنيا من حالة الوكيل "[2].

و من خلال هذا النص القانوني، يتضح أنه في حالة عدم وجود اتفاق بين الموكل و الوكيل على الأجر من حيث وجوده، فإننا نرجع إلى أصل عقد الوكالة المدنية من حيث كونه عقد تبرع، وعلى ذلك فإن الوكيل لا يستحق أجرا عن تنفيذه وكالته إلا إذا وجد اتفاق

[1] محمد مرسي باشا ، مرجع سابق، ص 328

[2] المادة 581 من الامر 58/75 من ق م ج ، مرجع سابق

على خلاف ذلك، كون عدم المقابل ليس من مستلزمات العقد، فقد يتفق الطرفان على أن يكون للوكيل أجر[1].

وإذا منح الوكيل أجرا لم يكن هذا الأجر بموجب عقد الوكالة ذاته بل بعقد مستقل، هو عقد تبرع آخر من الموكل للوكيل اعترافا بالجميل، فالوكيل كان متبرعا بالعمل والموكل متبرعا بالأجر، كما أن هذه الأتعاب كانت خاضعة لتقدير القاضي، فهو يستطيع زيادة مبلغها أو حتى تقريرها إن لم يتم الاتفاق عليها، وبوجه خاص فإنه يستطيع إنقاصها إذا تم تقديرها بشكل مغالا فيه[2].

2- عدم اتفاق الموكل والوكيل على مقدار الأجر: يتمحور عدم الاتفاق في هذه الحالة حول مقدار الأجر، فقد يتفق كل من الموكل والوكيل على مقابل لقاء تنفيذ الوكالة المدنية، أي أنهما اتفقا على الأجر من حيث وجوده، فتكون حينها الوكالة مأجورة، لكن اتفاقهما هذا لم يذكر أي تحديد لمقدار الأجر، ولم يكن محددا بموجب تعريفات رسمية، فيكون لقاضي الأساس عندئذ السلطة لمطلقة لتعيين الأجر على ضوء أهمية الأعمال والجهود والمشاق المبذولة من قبل الوكيل، مع الأخذ بعين الإعتبار العرف المعمول به في المحل والظروف التي انعقدت فيها الوكالة المدنية [3].

وعلى كل حال، فمتى كانت الوكالة المدنية مأجورة وجب على الموكل دفع الأجر عند إنتهاء الوكيل منها و تصديقه على الحساب المقدم من الوكيل بشأنها، ما لم يوجد إتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك، وغالبا ما يقضي الإتفاق وهو ما جرى عليه العرف أيضا أن يعجل جزءا من الأجر عند التعاقد، ويؤجل دفع الباقي إلى حين الإنتهاء من العمل محل الوكالة المدنية، كما هو الحال في العرف المعمول به فيما يتعلق بأتعاب المحامي[4].

أما بالنسبة لمكان دفع الأجر، فقد يحدده المتعاقدان بإتفاقهما عليه، فإن لم يتفقا كان لهما الرجوع إلى العرف المعمول به، فإن لم يوجد إتفاق ولا عرف، كان الدفع في موطن المدين

[1] محمد مرسي باشا، مرجع سابق، ص 327

[2] زهدي يكن، مرجع سابق، ص 50

[3] زهدي يكن، مرجع سابق، ص 147

[4] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 521

أي الموكل، أو في مقر أعماله إذا كانت الوكالة المدنية تتعلق بهذه الأعمال، إلا إذا كان الأجر عبارة عن شيء معين بالذات حيث يجب تسليمه في المكان الذي كان موجودا فيه عند نشوء الإلتزام، وكل ذلك ما هو إلا تطبيق للقوانين العامة في زمان ومكان الوفاء بالإلتزام، طالما لم يرد أي نص خاص يوضح ذلك[1].

البند الثاني: إلتزام الموكل بتقديم المصروفات ورد النفقات

يلتزم الموكل بدفع الأجر في الوكالة المأجورة فقط، وهو إلتزام مستمد من عقد الوكالة المدنية نفسه كما سبق توضيحه، أما إلتزامه بتقديم المصروفات ورد النفقات وفوائدها إن وجدت، ليس ناجما مباشرة عن عقد الوكالة المدنية، إنما هو ناشئ عما يتم فعله عندما تدعو الأحداث إليه، سواء أكانت الوكالة مأجورة أم تبرعية، فالموكل هنا مجبر بتحمل نتائج هذا العقد المالية، و إلتزامه قائم في جميع حالات الوكالة المدنية.

أولا: إلتزام الموكل بتقديم المصروفات للوكيل

تقضي الفقرة الثانية من المادة 582 من القانون المدني الجزائري بأنه " فإذا اقتضى تنفيذ الوكالة أن يقدم الموكل للوكيل مبالغا للإنفاق منها في شؤون الوكالة، وجب على الموكل أن يقدم هذه المبالغ إذا طلب الوكيل ذلك"[2].

يتضح من خلال هذا النص القانوني، أن تنفيذ عقد الوكالة المدنية يحتاج في بعض الأحيان إلى بذل مصروفات وتقديم تسبيقات مالية تعد ضرورية لإنجاز العمل محل الوكالة، فإذا كان الوكيل قد إشترط صراحة أن يقدم له الموكل هذه المبالغ، وجب على هذا الأخير أن ينفذ الشرط المتفق عليه، ويقدمها متى طلب الوكيل ذلك، كمصاريف تحرير العقد أمام الموثق و مصاريف التسجيل، أجرة نقل البضائع التي تم شراؤها إلى مستودعاتها[3]، وغيرها من الأمثلة.

---

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 530

[2] المادة 582 من الامر 58/75 من ق م ج ، مرجع سابق

[3] لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 129

وإذا جرى العرف أن يتحمل الوكيل هذه المصاريف، أو وجد إتفاق بينه وبين الموكل على ذلك، فلا يجوز للوكيل أن يطالب الموكل بهذه المصاريف ولا أن يدرجها في الحساب، كذلك إذا تم الإتفاق على تأدية المصاريف في نهاية المهمة الموكلة للوكيل، أو جرى العرف بذلك، فليس للوكيل المطالبة بها قبل ذلك، فالمتعارف عليه بين الناس مثل النص عليه في العقد[1]، وقد روي عن البخاري في صحيحه " أن النبي صلى الله عليه وسلم- وكل بلالا ليعطي جابر بن عبد الله-رضي الله عنهما-،أربعة دنانير و يزيده، ولم يعين الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم - مقدار الزيادة، فزاده بلال قيراطا إعتمادا على العرف الجاري آنذاك"[2].

الفرع الثاني: إلتزام الموكل برد النفقات للوكيل وفوائدها

تقضي الفقرة الأولى من المادة 582 من القانون المدني الجزائري بأنه "على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفقه في تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا وذلك مهما كان حظ الوكيل من النجاح في تنفيذ الوكالة "[3].

أوجب هذا النص القانوني الموكل أن يرد للوكيل كل ما أنفقه في سبيل تنفيذ وكالته من ماله الخاص، سواء أكان ذلك على شكل تسبيقات دفعها الوكيل، أو نفقات لازمة لهذا الغرض، ومثال هذه النفقات، نفقات الاتصالات الهاتفية للتواصل مع مختلف البائعين [4]، نفقات شراء الوكيل في إدارة أرض زراعية السماد والبذور ومبيدات الحشرات [5]،وأيضا مصاريف التنقل من سوق أسبوعي إلى آخر في سبيل بيع البضاعة الموكل ببيعها، والأمثلة كثيرة ، فكلما تكبد الوكيل نفقات، كان له أن يرجع بها على الموكل.

المطلب الثاني: آثار عقد الوكالة المدنية بالنسبة للغير

---

[1] محي الدين اسماعيل، مرجع سابق، ص 224

[2] محمد رضا عبد الجبار العاني، مرجع سابق ص 334

[3] المادة 582 من الامر 58/75

[4] لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 130

[5] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 550

العلاقة بعد أن كانت ثنائية بين الموكل والوكيل فقط ، أصبحت ثلاثية تضم إضافة إليهما الغير المتعاقد معه، و هذا ما يميز آثار عقد الوكالة المدنية ، وهي بالنسبة للغير المتعامل مع الوكيل مختلفة بإختلاف صفة الوكيل في تعاقده معه ، فإن تم التعامل باسم الموكل وهذا هو الغالب، كان عندئذ نائبا عن الموكل وتقترن حينها الوكالة بالنيابة ؛ أما إذا تعامل الوكيل بإسمه الشخصي، فلا يكون فيها نائبا عن موكله، وتقوم الوكالة المدنية في هذه الحالة دون نيابة، على أنه في الحالتين إنما يتعاقد لحساب موكله، وتكفل هذه العلاقات على إختلافها ضمانات تزيد من ثقة أطرافها بالتعاملات المبرمة وتساهم في حفظ حقوقهم.

و لنعرض فيما يلي علاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة النيابية كفرع أول، و نخصص الفرع الثاني لعلاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة غير النيابية.

الفرع الأول: علاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة النيابية

يفضل الوكيل غالبا التعاقد مع الغير بإسم الموكل، وهي الصورة المألوفة للوكالة المدنية وتكون في هذه الحالة نيابية، إذ يعلن فيها الوكيل للغير عن صفته كنائب من جهة، ويفصح له عمن يتعامل لحسابه من جهة أخرى ، مما يؤدي إلى نشوء علاقة بين الوكيل والغير، كما أن الوكيل بصفته نائبا لا يتصرف لحساب نفسه بل لحساب موكله، ما ينشئ علاقة مباشرة بين الموكل والغير، على أن هناك حالة الوكالة الظاهرة و التي بالرغم من تعامل الوكيل فيها بإسمه ؛ إلا أن التصرفات الصادرة منه إلى الغير حسن النية يترتب عليها نفس آثار تعامله بإسم الموكل، فتنصرف بموجبها الآثار القانونية ، للتصرف المبرم إلى الموكل، وفي كل الحالات يجب إعمال قواعد وأحكام النيابة في التعاقد[1].

و لنعرض فيما يلي علاقة الوكيل بالغير في الوكالة النيابية، وعلاقة الموكل بالغير في الوكالة النيابية، وتعامل الوكيل مع الغير في الوكالة الظاهرة، كما يلي:

[1] عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق، ص 576

أولا: علاقة الوكيل بالغير في الوكالة النيابية

يبادر الوكيل إلى إبرام التصرف القانوني محل الوكالة المدنية مع الغير المناسب لذلك، تنفيذا لعقد الوكالة الذي يجمعه بالموكل، مستعملا إسم هذا الأخير ومحاولا تحقيق مصلحته المرجوة وهدفه المنشود من وراء إبرامه لعقد الوكالة المدنية[1].

إن الوكيل هو من يتعامل مع الغير في الوكالة النيابية ، لذا يجب الإعتماد على إرادته هو لا على إرادة الموكل عند إبرام التصرف القانوني محل عقد الوكالة المدنية، و طالما الأمر كذلك فإنه يشترط أن تكون إرادته هذه سليمة خالية من العيوب [2]، فهي محل إعتبار عند النظر في عيوب الرضا المادة 73مدني جزائري. و قد أحال المشرع الجزائري في المادة 585 من القانون المدني علاقة طرفي عقد الوكالة المدنية إلى الأحكام الخاصة بالنيابة في التعاقد و التي تنص على أن " تطبق المواد من 74 الى 77 الخاصة بالنيابة على علاقات الموكل والوكيل بالغير يتعامل معه الوكيل"[3].

يحكم علاقة الوكيل بالغير المتعاقد معه مبدأ الشفافية، ومفاده أن الوكيل ينوب عن الموكل في إبرام التصرف القانوني محل عقد الوكالة المدنية ويعمل مع الغير بهذه الصفة، ومتى احترم حدود سلطته فإنه لا يترتب عليه أي موجب شخصي تجاه الغير ، الذي تعامل معه، ولا يجوز لهذا الأخير مطالبته بل يجب عليه مطالبة الموكل، والدعاوى المتعلقة بإبطال أو بطلان هذا التصرف ترفع ضده وليس ضد الوكيل الذي يعتبر طبقا لهذا المبدأ أداة الإبرام فقط و لا يكون أبدا طرفا في التصرف القانوني المبرم ، و مبدأ الشفافية ليس مطلقا، بل ترد عليه إستثناءات يكون بموجبها الوكيل ملتزما شخصيا في ، مواجهة الغير المتعاقد معه[4].

ثانيا: علاقة الموكل بالغير في الوكالة النيابية

---

[1] إسماعيل عبد النبي شاهين، مرجع سابق، ص 209

[2] عدنان ابراهيم السرحان ، مرجع سابق، ص 157

[3] المادة 585 من الامر 58/75 المتضمن ق م ج ، مرجع سابق

[4] خليفة الخروبي، مرجع سابق، ص 45

يكون الهدف من الوكالة المدنية النيابية أن تعود إلى ذمة الموكل آثار عمل قانوني لم يساهم عمليا في تكوينه، وإنما بفضل آلية النيابة التي اختارها لوكيله تعود إليه هذه الآثار مباشرة، كما لو قام هو شخصيا بإبرام العمل أو التصرف القانوني محل الوكالة المدنية فتنشأ علاقة قانونية مباشرة بين الموكل والغير الذي تعاقد معه الوكيل، هذا الأخير الذي يختفي من مسرح التعاقد بمجرد إتمامه[1].

و هذه العلاقة تتأثر بصفة الغير المتعامل مع الوكيل إذ تختلف بإختلافه فقد يكون الغير شخصا أجنبيا عن عقد الوكالة المدنية و هذا هو الغالب ؛ و لكن هناك حالات يتعامل فيها الوكيل مع نفسه .

و لنعرض فيما يلي تعامل الوكيل مع الغير بموجب وكالة حقيقية، و تعامل الوكيل مع نفسه كما يلي:

1ـ تعامل الوكيل مع الغير بموجب وكالة حقيقية

يقصد بتعامل الوكيل بموجب وكالة حقيقية، أن يتصرف مع الغير المتعاقد معه مفصحا على صفته وعمن يتعامل لحسابه، محترما في ذلك حدود وكالته الفعلية[2]، وسنعرض في هذا العنصر كل من مبدأ النيابة ، وخروج الوكيل عن حدود نيابته كما يلي:

أـ مبدأ النيابة

يعتبر تصرف الوكيل ضمن حدود وكالته القاعدة التي يجب على كل وكيل إحترامها، وتنتج التصرفات القانونية التي تتم بموجبها آثارها في ذمة المتعاقدين والمتمثلين في الموكل والغير الذي تعامل مع الوكيل، حيث تنشأ بينهما علاقة قانونية مباشرة، فتمحى بذلك شخصية الوكيل بصورة كلية، ويعتبر الموكل لوحده طرفا في ذلك العقد أو العمل القانوني، وهذا ما يمثل مبدأ النيابة [3]. و قد أقره القانون المدني الجزائري صراحة، حيث تنص المادة

[1] عدنان ابراهيم السرحان، مرجع سابق ، ص 161

[2] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص579

[3] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 590

74 من القانون المدني الجزائري على أنه " إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا بإسم الأصيل فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق و إلتزامات يضاف إلى الأصيل"[1].

و يقوم التصرف القانوني محل الوكالة المدنية على إرادة النائب – الوكيل– لا إرادة الأصيل، وطبقا لمبدأ النيابة والتمثيل فإن هذا التصرف ينصرف مباشرة إلى شخص الأصيل الموكل– لا النائب – لذا يلزم أن يكون الأصيل تام الأهلية الخاصة بموضوع التصرف القانوني، ففاقد الشيء لا يعطيه، فلو وكل في بيع مال فإن الموكل، يجب أن تكون له أهلية التصرف الواجب توافرها في البائع[2].

ب ـ خروج الوكيل عن حدود وكالته

إذا خرج الوكيل عن حدود وكالته، أو عمل بإسم غيره دون وكالة أصلا، أو بعد إنتهائها، لا يتحقق في هذه التصرفات والأعمال حكم النيابة ، فلا يلزم الموكل بما عمله الوكيل ، ولا تنصرف آثاره إلى ذمة الموكل، و يعد التصرف الذي يبرمه الوكيل مع الغير بإسم الموكل مجاوزا فيه حدود وكالته ، أو عمل بعد إنتهائها ، أو دون وكالة أصلا، غير منتج لآثاره القانونية في ذمة الموكل حتى ولو كان الغير حسن النية يعتقد أن الوكيل يعمل في حدود نيابته ، فلا يعتبر في كل هذه الحالات الوكيل نائبا عن الموكل، ذلك أن النيابة لا تكون إلا في حدود ما وكل فيه، ماعدا حالة تعذر إخطار الموكل سلفا بالخروج عن الوكالة وكانت الظروف يغلب معها الظن أن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذا الخروج، ففي هذه الحالة ينصرف أثر التصرف إلى الموكل، ويكون أساسه نيابة قانونية[3].

2ـ تعاقد الوكيل مع نفسه

يؤثر الوكيل في بعض الأحيان مصلحته على مصلحة الموكل، و يظهر ذلك من خلال تعاقده مع نفسه ، و تعتبر هذه الحالة من أكثر حالات خروج الوكيل عن حدود وكالته

[1] المادة 74 من الامر 58/75 المتضمن ق م ج ، مرجع سابق

[2] خليفة الخروبي، مرجع سابق، ص 33

[3] إسماعيل عبد النبي شاهين، مرجع سابق، ص 132

تعقيدا. حيث يثير التعاقد مع النفس إعتراضات نظرية و عملية كثيرة .وقبل الخوض في هذه الاعتراضات لا بد من الإشارة إلى أن تعاقد الوكيل مع نفسه يتحقق في صورتين ،الأولى أن يكون نائبا عن غيره أصيلا عن نفسه، والثانية أن يكون نائبا عن كل من المتعاقدين في آن واحد ، كأن يبيع مال أحدهما للآخر ، فيكون وكيلا عن البائع في البيع، ووكيلا عن المشتري ف الشراء، وهذا ما يطلق عليه بالوكالة المزدوجة.

وسنعرج على اعتراضات تعاقد الوكيل مع نفسه كما يلي:

المطلب الثالث :

الاعتراضات النظرية والعملية للوكالة:

الفرع الأول : الاعتراضات النظرية .

تتمثل هذه الإعتراضات في الجدل الفقهي الذي ثار حول الطبيعة القانونية لهذا التعاقد ، فيرى البعض أنه إستحالة قانونية ، كون العقد يتطلب إرادتين تصدران عن شخصين مختلفين ، وهذا ما لا نجده في هذا النوع من التعاقد، الأمر الذي دفع بفريق من الفقهاء كالفقيه الألماني "روملين "، والفقهاء الفرنسيين "سالي" و "ورمز" وكذا "فلاتييه "، والفقيه المصري "عبد الرازق أحمد السنهوري" إلى اعتباره تصرفا بإرادة منفردة ، وليس عقدا بالمعنى الصحيح ، ذلك أن الإرادة المنفردة تنشئ آثارا في ذمة الطرفين المتعاقدين[1].

والبعض الآخر من الفقهاء أجاز هذا التعاقد، واعتبره عقدا حقيقيا، و ان اختلفوا في تفسيره، فمنهم من يؤسس ذلك على أن الوكيل عندما يتعاقد عن الأصيل يعبر إرادة هذا الأخير وعن إرادته هو عن نفسه، فنكون أمام إرادتين لنفس الشخص[2]؛ ومنهم من يؤسسه على إلتقاء تعبيرين عن الإرادة من نفس الشخص وينعقد العقد بهذين التعبيرين على الإاردة وليس إلتقاء إرادتين، ومن أنصار هذا الرأي الفقيه " بلانيول" و "ريبير"[3].

[1] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 139

[2] علي فارس فارس، مرجع سابق، ص 140

[3] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق ص 202

و نعتقد أن الرأي الأصوب هو الذي اعتبر التعاقد مع النفس تصرفا بإرادة منفردة ذلك أن الإرادة الواحدة تنشئ آثارا في ذمة كل من المتعاقدين الموكل والوكيل ، أو إلى ذمة كل من الموكلين اللذين يمثلهما الوكيل في الوكالة المزدوجة.

الفرع الثاني:

2. الاعتراضات العملية :

تتمثل هذه الإعتراضات أساسا في تعارض المصالح وتضاربها، ففي الوكالة المزدوجة يعتري تصرف الوكيل شك وريبة ، أنه سيغلب مصلحة أحد المتعاقدين على الآخر فتميل الكفة لصالحه ، وفي حالة كونه أصيلا عن نفسه نائبا عن غيره، فالخطورة أكبر بكثير، كونه سيفضل ويبجل مصلحته الشخصية على مصلحة الأصيل لا محالة. وقد نص المشرع الجزائري في المادة 77 من القانون المدني على أنه " لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه بإسم من ينوب عنه سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر دون ترخيص من الأصيل. على أنه يجوز للأصيل ، في هذه الحالة أن يجيز التعاقد، كل ذلك مع مراعاة ما يخالفه ، مما يقضي به القانون وقواعد التجارة "[1].

ثالثا: تعامل الوكيل مع الغير في الوكالة الظاهرة

إن نظرية الوكالة الظاهرة وهي فكرة صاغها القضاء وتابعها الفقه ليواجه بها الضروريات العملية وليوطد استقرار التعامل ولو خرج ذلك عن المنطق القانوني .

وقد نصت المادة 76 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:

"إذا كان النائب و من تعاقد معه يجهلان معا وقت العقد انقضاء النيابة، فإن أثر العقد الذي يبرمه، حقا كان أو التزاما، يضاف إلى الاصيل أو خلفائه"[2].

و مؤدى الوكالة الظاهرة أنه إذا كان الموكل المزعوم قد أسهم في ظهور الوكيل الظاهر المتصرف على الحق بمظهر صاحبه، مما يدفع بالغير حسن النية إلى التعاقد معه

[1] المادة 77 من الامر 58/75 المتضمن ق م ج، مرجع سابق

[2] المادة 76 من الامر 58/75 المتضمن ق م ج ، مرجع سابق

للشواهد المحيطة بهذا المركز، والتي من شأنها أن تولد الإعتقاد الشائع المشروع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة ، فإن ذلك يؤدي إلى نفاذ التصرف المبرم بين الوكيل والغير حسن النية ، في ذمة الموكل صاحب الحق ، ليس على اساس نيابة قانونية أقامها المشرع لا الموكل[1] .

إختلفت الأراء حول المسؤلية في الوكالة الظاهرة، ونعتقد من وجهة نظرنا المتواضعة أن الأساس القانوني للوكالة الظاهرة هو المظهر الخارجي ، لما في ذلك من محافظة على توازن مصالح كل من الغير حسن النية المتعامل مع الوكيل الظاهر وكذا مصالح الموكل المفترض ، حتى و إن كان يبدو لأول وهلة أن هذا الأساس يوحي بترجيح كفة حماية الغير حسن النية لاستقرار المعاملات ؛ إلا أنه في الحقيقة يوفر حماية للموكل المفترض أيضا من خلال تشديده على أن يكون هذا المظهر الخارجي قوي كفاية للإعتداد به، مما يعني في أغلب الأحيان تأييد الموكل المزعوم تصرف الوكيل الظاهر هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن هذا الأساس هو الأكثر دلالة على الواقع، والأكثر استعمالا قضاءا خاصة في فرنسا بعد قرار الهيئة المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 13 ديسمبر 1962 .

ولقيام الوكا لة الظاهرة يستوجب توفر مجموعة شروط وتتمثل في أن يتعامل الوكيل بإسم الموكل دون نيابة سواء هنا بإنعدام الوكالة أو بطلانها أو إنقضائها، ويشترط أيضا أن يكون الغير المتعامل مع الوكيل حسن النية ، بالإضافة الى توفر شرط قيام مظهر خارجي للوكالة صادر من الموكل من شأنه أن يوهم الغير بوجود وكالة قائمة [2].

الفرع الثاني: علاقة الوكيل والموكل بالغير في الوكالة غير النيابية

يتعامل الوكيل في أغلب الأحيان مع الغير بإسم الموكل ولحسابه، لكن ذلك لا ، يمنعه من أن يتفق مع الموكل على أن يتعامل لحساب هذا الأخير لكن بإسمه هو بحيث يترك الغير جاهلا لشخصية الموكل بل وجوده في بعض الأحيان ، وتكون حينها الوكالة المستترة

[1] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 231

[2] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 606

غير نيابية، وتسمى بعقد التسخير أو عقد الإسم المستعار، يسمى الوكيل بالمسخر أو الإسم المستعار

تتمثل علاقة الوكيل بالغير في الوكالة غير النيابية في كون الوكيل يتقمص صفة الأصيل عن نفسه في مواجهة هذا الغير المتعامل معه، وينجر عن ذلك خضوعه لكل ما يحكم هذا المركز من قواعد وما ينتج عنه من آثار،وهذا ما نصت عليه المادة 75 من القانون المدني الجزائري إلا أنه هناك حالتين يمكن فيهما أن يكون الوكيل المسخر نائب عن الموكل على الرغم من أن الوكالة الصادرة له غير نيابية، فتنصرف بموجبهما آثار التعاقد الذي أبرم إلى ذمة الموكل مباشرة وتشمل هاتين الحالتين؛ حالة ما إذا كان الغير يعلم أو من المفروض حتما أن، يعلم أن الوكيل المسخر إنما يتعاقد لحساب الموكل وحالة ما إذا كان يستوي عند الغير أن يتعامل مع الوكيل المسخر أو مع الموكل[1].

إن كون الوكيل المسخر يتعاقد مع الغير بإسمه الشخصي ، أي بصفته أصيلا لا نائبا،

يجعل جميع الحقوق والالتزامات التي تنشأ عن هذا التعاقد تضاف إليه لا إلى الموكل ، ما يجعل العلاقة المباشرة بين الموكل والغير مبدئيا غير قائمة، إلا أنه استثناءا في حال توفر ثلاثة شروط المتمثلة على التوالي في وجود وكالة مستترة بين الموكل و الوكيل المسخر و جهل الغير بعقد الوكالة المستترة ، و تعاقد الوكيل المسخر بإسمه الشخصي لحساب الموكل[2].

أما فيما يخص علاقة الموكل بالوكيل في الوكالة النيابية فهو عقد الوكالة المستترة بينهما، وطالما أن الوكيل المسخر يعمل بإسمه الشخصي، فإن آثار التصرف الذي يبرمه مع الغير تنصرف إليه وحده دون الموكل، مما يستوجب عليه وتنفيذا لهذه ، الوكالة المستترة أن يقوم بنقل هذه الآثار إلى الموكل. ويتم نقل الحقوق و الإلتزامات من الوكيل المسخر إلى الموكل بإحدى الطريقين ، إما بموجب عقد جديد يصدر من الوكيل المسخر إلى

[1] علي فارس فارس، مرجع سابق، ص 189

[2] قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص 434

الموكل ، و إما أن يقوم الوكيل المسخر بإحلال الموكل محله في العقد الذي أبرمه مع الغير ويشترك الغير في هذا الإحلال[1].

[1] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 1105

الفصل الثاني

مسؤولية الوكيل

في التشريع الجزائري

المبحث الاول: مفهوم المسؤولية

لا يوجد نص صريح في التشريع الجزائري يتضمن تحديد طبيعة مسؤولية الوكيل، مما يستوجب الرجوع الى القواعد العامة المحددة لقواعد المسؤولية، وطالما أن عقد الوكالة هو عقد ملزم لجانبين يرتب التزامات على عاتق طرفيه، فإن إخلال أي طرف في التزامه يحمله مسؤولية تجاه الطرف الآخر. و بالعودة إلى الأحكام العامة نجد أن المسؤولية تتضمن شقين ؛ مسؤولية مدنية ومسؤولية جزائية، وأغلب ما يتسبب في قيام هذه المسؤولية هو الخطأ و الغش أو الاحتيال .ويختلف مقدار تحمل المسؤولية بين كون الوكالة مجانية أو مأجورة . ومن هذا المنطلق قسمنا هذا الفصل الى ثلاث مباحث

كما يلي:

المبحث الأول: المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية

المبحث الثاني: مسؤولية الوكيل في الوكالة المأجورة والوكالة المجانية

المطلب الأول :

مفهوم المسؤولية

تنقسم المسؤولية عموما إلى: المسؤولية الأدبية تكون حيث يقترف المرء إثما يسال عنه امام الله ويحاسب عليه الضمير ، والامر بهذا شخصي بحت، بمعنى أن المسؤولية الأدبية تقوم على ما يبين من تحليل نفسية المرء فيما بدا منه ، وليس يهم في هذا الصدد ما يكون قد وقع من ضرر أو انه لم تترتب عليه أية مضرة . إذ أن المسؤولية الأدبية تستقل تماما عن النتائج فيها . فهي . المسؤولية الادبية . قد تتوافر بمجرد القصد أو ما يخالج النفس من إثم أو عدوان ، كما أنه ليس من جزاء فيها [1].

ومن هذا يتضح وجوب استبعاد المسؤولية الأدبية من نطاق المسؤولية القانونية التي يهدف القانون في دائرتها إلى تنظيم العلاقات بين الأفراد . ولا تقوم هذه المسؤولية إلا بوقوع ضرر يترتب عليه جزاء قانوني . ولهذا فإن نطاق المسؤولية الأدبية يتسع لكل ما يضيق به نطاق المسؤولية القانونية.

وهذه المسؤولية القانونية تستلزم لقيامها حصول ضرر. وقد تتنوع صور هذا الضرر كما تختلف أوضاعه ، ففي بعض الأحيان قد يتعدى أثره إلى المجتمع ، وفي الأخير قد يقع بفرد بعينه ، كما أنه قد يصيبهما معا. ومن أجل هذا يجب التمييز بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية[2].

ومن هذا المنطلق تنقسم المسؤولية القانونية بشكل عام في التشريع الجزائري إلى شقين؛ مسؤولية جزائية ترتبط ارتباطا وثيقا بالجزاء العقابي، و تحمل معنى الردع، وعقوبتها غالبا ما تكون صارمة تتراوح بين الغرامات والعقوبات السالبة للحرية والإعدام. ومسؤولية مدنية تشمل نطاق ضيق يتمثل في حماية مصلحة خاصة ، تفيد معنى جبر الضرر الذي تسبب فيه المسؤول.

---

[1] حسين عامر، المسؤلية المدنية التقصيرية والعقدية، ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979، ص 4

[2] حسين عامر، مرجع سابق، ص 6

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية

الفرع الأول :

تعريف المسؤولية الجزائية

لم يعرف المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية ، إلا أن الفقه قد عرفها بتعاريف عديدة من الفقهاء من عرفها بأنها: " الالتزام بتحمل الاثار القانونية المترتبة عن توافر أركان الجريمة وموضع هذا الالتزام الجزائي فرض عقوبة أو تدبير احترازي حددها المشرع الجزائي في حالة قيام مسؤولية أي شخص ".

ومنهم من عرفها بأنها: " تحمل الشخص لتبعات أفعاله الجنائية المجرمة بمقتضى نص في القانون كالقتل والسرقة وخيانة الامانة ...الخ "

فالمسؤولية الجنائية هي الجزاء على فعل موجه ضد المجتمع ويشكل جريمة جنائية ومن ثم فالجزاء في المسؤولية الجنائية هو العقوبة التي وضعها قانون العقوبات، والتي تطالب بها النيابة العامة باعتبارها ممثلة المجتمع، ويتحدد نطاق المسؤولية الجنائية بأفعال مجرمة بصريح نص القانون، طبقا للقاعدة العامة المقررة في القانون الجنائي والتي تقضي بأنه " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" ،ولعل أكبر جريمة يمكن أن يقع فيها الوكيل هي جريمة خيانة الأمانة التي نصت عليها المادتين 376 . 378 من قانون العقوبات، إضافة إلى اشكال عديدة يمكن أن للوكيل ارتكابها مثل : السرقة الاختلاس التصريح الكاذب تزوير الوثائق استعمال المزور.....ألخ[1]

الفرع الثاني :

شروط المسؤولية الجزائية

لكي تتحقق المسؤولية الجزائية لابد من توافر شروط تتمثل فيما يلي:

[1] علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 138

1. لابد من حدوث واقعة توجب المسؤولية الجنائية، وشروط هذه الواقعة الموجبة للمسؤولية الجنائية أن تكون جريمة يعاقب عليها القانون.

2. وحتى تتحقق المسؤولية الجزائية، لابد من وجود شخص معين يقوم بها، ويلزم في هذا الشخص أن يكون أهلا لتحمل هذه المسؤولية.

ولا تكتمل هذه الاهلية في الشخص المسؤول جنائيا إلا بإجتماع أمرين هما:

1. التمييز: ولا يكون الشخص مميز إلا توافر عنصران أساسيان هما: العقل و الرشد، بحيث يكون هذا الشخص قادرا على التمييز والإدراك.

2. حرية الاختيار: تتمثل هذه الحرية التي يمكن الأخذ بها هي حرية الاختيار الواقعية التي تمكن الفرد من التحكم بإرادته وتوجيهها التوجيه السليم المتفق مع القانون[1].

المطلب الثالث : المسؤولية المدنية

الفرع الاول : تعريف المسؤولية المدنية

تعرف المَدَنِيَّة المسؤولية بأنها الجانب المادّيّ من الحضارة كالعمران ووسائل الاتّصال والتّرفيه، يقابلها الجانب الفكريّ والرُّوحيّ والخلقيّ من الحضارة. تتأسس المسؤولية المدنية على أساس الخطأ. والواقع أن المسؤولية المدنية ليست إلا ضريبة من ضرائب التقدم والازدهار والتطور الحضاري الحاصل في المجتمعات الحديثة.

التطور التاريخي للمسؤولية المدنية:

كانت المجتمعات البدائية تقابل الأفعال الضارة بمثلها، فمن أصابه ضرر اقتص لنفسه أو اعتمد على عشيرته في ذلك، في ظل ما عرف بنظام الانتقال الفردي أو الخاص. فشريعة السن بالسن والعين بالعين أجازت للمضرور أن ينتقم ممن أضره بمثل ما فعل بدون تجاوز. إلا أن الاندفاع في أخذ الحق وتجاوز قدر الضرر الذي زامن الاقتصاص عجّل باللجوء

[1] خليل حسن أحمد قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 233

لتحديد حق الثأر وعدم الإسراف فيه، ليتضاءل فاسحاً المجال للدية الاختيارية. ومع تدخل ساعد السلطة المركزية (الدولة) أجبر المتخاصمين على التحكيم الإجباري وحددت قيمة الدية مقدماً، حسب العرف أو القانون، كما تولت تطبيق العقاب بنفسها. وترتب على ذلك بأن أصبحت الجرائم نوعين:

-جرائم عامة: تفرض فيها الدولة عقوبة على الجاني نيابة عن المجتمع .

-جرائم خاصة: ويقتصر حق الدولة فيها على فرض الدية على الجاني لصالح المتضرر .

وبذلك أصبحت وظيفة التعويض ترضية للمتضرر بعدما كان عقوبة للجاني، فالتعويض ناشئ على أنقاض الانتقام الخاص، وأن المسؤولية المدنية نشأت مختلطة بالمسؤولية الجزائية.

لقد وافق على هذا الرأي، شريعة حمورابي، وهي الشريعة الأقدم تاريخياً لم تعرف المسؤولية المدنية، بل كانت تعاقب بأشد العقوبات كالإعدام غرقا أو حرق.

في القانون الروماني:

أما الرومان فقد فرّقوا ا منذ أقدم العصور بين الأضرار الناتجة عن جرائم عامة كالتي تهدد أمن الدولة، والمجتمع. وبين الأضرار الناجمة عن جرائم خاصة، وهي التي اعتبرت مصدرا لالتزام تقصيري. في عصر هذا القانون تم الانتقال من الدية الاختيارية إلى الدية الإجبارية، وأخذ نطاق الجريمة العامة يتسع، حتى أضحت الدولة صاحب الحق في العقاب إضافة إلى حق المضرور بالثأر، والدية التي أصبحت بمثابة تعويض وعقوبة ذات طابع خاص.

في القانون الفرنسي:

لم تختلف المسؤولية في القانون الفرنسي القديم عما ّكانت عليه في القانون الروماني، فهو امتداد طبيعي له، ويرجع له الفضل في تمييز المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية. فقد ميّز القانون القديم بين جرائم الأشخاص وجرائم الأموال منذ بداية القرن الثالث

عشر. واعتبر أن حق المتضرر في الجرائم الواقعة على الأموال حق مدني يستوجب تعويضه عن الأضرار التي لحقت به، بينما اعتبرت العقوبة في الجرائم الواقعة على الأشخاص تكفيرا عما اقترفته يد المجرم في حق المجني عليه، فهي ذات صفة جزائية بحتة.

تمكن الفقيه الفرنسي دوما Domat – من وضع القاعدة العامة للمسؤولية القائمة على الخطأ، حيث برزت في كتاباته المتأثرة بالقانون الكنسي، وأشهرها مؤلفة القوانين المدنية، حيث جاء فيه: كل الخسائر والأضرار التي تقع بفعل شخص، سواء رجع هذا الفعل إلى عدم التبصر أو الخفة أو لجهل بما تنبغي معرفته أو أي خطأ مماثل، مهما كان هذا الخطأ بسيطا، يجب أن يقوم بالتعويض عنها من كان عدم تبصره أو خطؤه سببا في وقوعها

ولعل الفضل يرجع لهذا الفقيه في الفصل بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية، كما سانده فقيه آخر وهو بوثير Pothier – الذي فرّق بين الجنح وأشباه الجنح، وبحث في المسؤولية عن فعل الغير .

استقر التقنين المدني الفرنسي الجديد الصادر سنة 1804، المعروف بتقنين نابليون، على فكرة التمييز بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية. وقامت المسؤولية المدنية كمبدأ عام على أساس الخطأ كما نصت عليه المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي، حيث تضمنت: "كل فعل أيا كان، يوقع ضررا بالغير يلزم من وقع بخطئه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه" وبذلك اعتبر الخطأ ركنا من أركان المسؤولية المدنية لا تقوم إلا بوجوده

كما نصت المادة 1323 على الخطأ غير المتعمد، حيث جاء فيها: كل شخص يكون مسؤول عن الضرر الذي يحدثه ال بفعله فحسب، بل أيضا بإهماله أو عدم تبصره.

كما نصّ المشرع الفرنسي على هذا المبدأ العام في المسؤولية على فعل الأولاد والتلاميذ وصبيان الحرفة، ومسؤولية المتبوع عن التابع، وحراسة الحيوان وحراسة البناء في المواد من 1384 الى 1386 من القانون المدني الفرنسي.

من خلال دراستنا لكيفية تطور المسؤولية المدنية عبر العصور و تعريفنا لها تعريفا لغوياّ و اصطلاحيا أصبح بإمكاننا أن نقوم بتعريفها بشكل قانوني .

التعريف القانوني: أما قانونيا تعرف المسؤولية المدنية، بأنها الالتزام بموجب قد يتدرج من موجب أدبي أو أخلاقي أو طبيعي إلى موجب مدني متمثل بمصلحة مالية أو بعمل أو امتناع عن عمل معين. فاذا يتناول هذا الموجب التزاما بالتعويض عن الأضرار التي يحدثها الإنسان للغير بفعله أو بفعل التابعين له،، أو الأشياء الموجودة بحراسته، أو الحيوانات الخاصة به، أو نتيجة لعدم تنفيذه لالتزاماته العقدية. فالمسؤولية العقدية تترتب على عدم تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد على الوجه المتفق عليه، وهذا يقتضي أن يكون هناك عقد صحيح في العلاقة بين الدائن والمدين، فإذا لم يوجد عقد بينهما أو كان العقد باطلاً لا تقوم أو تنشأ هذه المسؤولية .

كانت العلاقة السببية بين الخطأ والضرر ناتجة عن علاقة تعاقدية أو بغير عقد طالما ترتب الضرر عن الإخلال بالالتزام القانوني [1].

الفرع الثاني :

أقسام المسؤولية المدنية :

المسؤولية العقدية: المسؤولية العقدية تنشأ عن إخلال حاصل بالموجبات التي يرتبها العقد على كل من طرفين. أي ثمة عقد يجمع الطرفين وتم الإخلال بإحدى موجبات التي ينص عليها العقد. مثال على ذلك، كأن يمتنع المدين عن إنفاذ موجبه المحدد في العقد، أو قد ينفذه بصورة سيئة، أو ينقطع عن تنفيذ جزء منه مما يلحق الضرر بالدائن، فيترتب عليه موجب التعويض عن هذا الضرر.

–المسؤولية التقصيرية: تنشأ عن فعل ضار بالغير، أي تنشأ نتيجة لعمل صادر عن إنسان أضر بمصالح الغير فيلتزم بالتعويض عليه عن هذا الضرر مهما بلغ شأنه ودون أن يكون

[1] علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 114

هنالك وجوبا أي رابطة قانونية سابقة بين محدث الضرر وضحيته، بل تنشأ هذه الرابطة عن الفعل الضار ذاته مرتبة موجب التعويض على عاتق محدث الضرر تجاه الضحية

المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية:

تهدف المسؤولية المدنية إلى التعويض على المتضرر عن الأضرار اللاحقة به بفعل الإنسان أو الجماد أو الحيوان، بينما تقام المسؤولية الجزائية بغية إنزال العقاب بمن يقدم على ارتكاب فعل معاقب عليه قانونيا. ولكن الجرم الجزائي يُحدث أيضا أضرارا بالضحية مما ينشئ لها حقا بطلب التعويض عن الاضرار التي نزلت بها بسبب الجرم الواقع عليها. لذلك أتاح لها القانون الانضمام إلى دعوى الحق العام المساقة أمام المحاكم الجزائية طلبا لهذا التعويض. وقد منحها القانون سلطة تحريك الدعوى العامة مباشرة باتخاذها صفة الادعاء الشخصي أمام قاضي التحقيق أو المحكمة الجنائية فيما إذا تقاعست أو تخلفت النيابة العامة عن تحريكها. لم تميز القوانين القديمة، كالقانون الروماني، بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية: فقد كان إخلال المدني بالتزاماته يخول الدائن ممارسة سلطته على الشخص المدين فينزل به العقاب الجسدي الذي يرتئيه، أو يتصرف به كسلعة، يخضعه لخدمته. وبقيت الحال على ذلك إلى حين أخذت الدولة على عاتقها ملاحقة الجرائم وانزال العقاب بالمجرمين، فانفصلت الدعوى المدنية عن الدعوى الجزائية، كما نشأت المحاكم المدنية التي تختص برؤية الدعوى المدنية وإن بقي الحق للمتضرر من جرم جزائي الانضمام إلى دعوى الحق العام المقامة أمام المحاكم الجزائية طلبا للتعويض.

المسؤولية المدنية فأساسها أداء التعويض للمضرور من طرف المسؤول او المتسبب في الضرر، وتنقسم المسؤولية المدنية في التشريع الجزائري إلى ؛ المسؤولية العقدية وهي المسؤولية التي تنشأ عن عدم تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد المادة 176 ق م ج وتتحقق المسؤولية العقدية بتوافر الخطأ العقدي المتمثل في إخلال أحد المتعاقدين بما فرض عليه العقد من التزامات، و المسؤولية التقصيرية التي تتحقق بتوافر الخطأ التقصيري المتمثل في إخلال المسؤول بالتزام فرضه عليه القانون، وألزمه تنفيذه، سواء ، وفي حالة اخلال احدهما بشروط العقد تتحقق المسؤولية، ومثال ذلك العقد المبرم ما بين البائع والمشتري ثم يتعرض

البائع للمشتري بالعين المبيعة فيخل البائع بالتزامه العقدي من عدم التعرض، نستطيع القول ان المسؤولية العقدية هي حالة الشخص الذي يخالف التزام عقدي ويخل بشروط العقد المتفق عليها .

ثانياً: المسؤولية التقصيرية تقوم هذه المسؤولية عند الاخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير وهو الالتزام بعدم الاضرار بالغير، فالدائن والمدين لا يرتبطان بعقد قبل ان تتحقق المسؤولية بل ان المدين اجنبيا عن الدائن، ومثال ذلك ان تكون العين في يدي

مالكها ويتعرض له فيها اجنبي ويكون المدين بالتالي قد اخل بالتزام قانوني عام يفرض عليه عدم الاضرار بالغير ويدخل في الغير مالك العين. ونستطيع القول ان المسؤولية التقصيرية هي حالة الشخص الذي يخالف التزام فرضة علية القانون .

المطلب الرابع:

مسؤولية الوكيل في حالة الاحتيال والخطأ

إنه لمن غير اليسير تحديد فكرة الخطأ تحديدا دقيقا ، ويزيد هذا الأمر عسرا أن القانون لم يضع تعريفا لما قصده عن الخطأ. وهذا ما جعل الفقهاء يجتهدون لمحاولة وضع تعريفا للخطأ فعرفه الفقيه بلانيول انه إخلال بالتزام سابق ينشا عن القانون او العقد او قواعد الاخلاق وقد اقر هذا التعريف أيضا الاستاذ ريبير إلا أن هذا التعريف يعاب عليه انه لا يصلح عندما يكون الإخلال بالالتزام غير محدد قانونا وهي الحالة التي يكون عليها الخطأ في غالب الاحيان.

ويذهب الأستاذان هنري وليون مازو إلى أن الخطأ يتادى في سلوك المرء على غير ما يجب ان يكون . ولكن متى يقال أن محدث الضرر لو يفعل كما يجب؟

يردان على هذا بأنه يتعين تمييز بين الخطأ في الجريمة المدنية وهو الخطأ العمد وبين الخطأ في شبه الجريمة المدنية وهو الخطأ غير العمد1.

وهما يضعان تعريفا للخطأ غير العمد، بأنه الانحراف في السلوك بنحو لا يجب ان يقدم عليه الرجل الحصيف الرشيد، وهو في نفس الظروف الخارجية لمحدث الضرر[2].

ويقولان إن هذا التعريف يصلح تعريفا للخطأ سواء العمد أو غير العمد. إذ أن الرجل الحصيف الرشيد لا يقترف إثما بقصد الإضرار .

وإن هذا التعريف فيما يشير إليه عن الانحراف في المسلك ، مع ما ينطوي عليه من فكرة الإخلال بالالتزام، فإنه يفرض معيارا عاما في السلوك الذي يجب إتباعه في ظروف مختلفة، وذلك بما وضعه من مسلك الرجل اليقظ الرشيد الذي يزيد على الدرجة الوسطى وعن الرجل العادي ، وإن اكثر ما عنى به هذا التعريف هو تحديد مضمون الالتزام.

ومن هذا المنطلق يتضح أن الأستاذان قاما بتقسيم الخطأ إلى : الخطأ العمد ، والخطأ غير العمد. فالخطأ العمد يماثل الاحتيال أو الغش في القانون الروماني، وهو يكون حيث يقصد المرء إحداث الضرر فيما يقدم عليه من إخلال بواجب قانوني . ففي هذه الحالة ثمة انحراف في السلوك تميزه تلك المخبثة ولما كان القصد هو الذي يحدد هذا النوع من الخطأ فإنه لا يمكن أن ينسب الخطأ العمد إلى عديم التمييز كالصبي غير المميز والمجنون. أما الخطأ غير العمد فيكون عندما يقع الإخلال بواجب قانوني بغير أن يتجه فيه قصد المسئول إلى إحداث الضرر ويدق البحث في هذا النوع من الخطأ ، إذ على تحديده يكون الفصل في توافر المسؤولية من انعدامها [3]. ويعتبر محدث الضرر مخطئا إذا كان منحرفا في سلوكه عما كان يجب أن يكون عليه. ولقد كانت النظرة السائدة في تقسيم الخطأ غير العمدي في القانون الفرنسي إلى خطأ تافه وهو الخطأ الذي لا يرتكبه شخص حازم يقظ . وخطأ جسيم وخطأ يسير سيتم التطرق لهما كما يلي:

---

[1] حسين عامر، مرجع سابق، ص 137

[2] حسين عامر، مرجع سابق، ص 136

[3] لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 238

الفرع الاول: مسؤولية الوكيل في حالة الخطأ غير العمد:

سنتناول في هذا المطلب نوعين من الخطأ غير العمد، وهما الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، وسنخصص فرع لكل منهما كما يلي:

الخطأ الجسيم

يعد الخطأ الجسيم خطأ غير قصديا، وهذا النوع من الأخطاء من المفروض أن لا يرتكبه أقل الناس حيطة وحذرا ، ولذا فإن وقوعه من قبل شخص ما ، يعد خطأ جسيما ،وهذا الخطأ وصف بالجسامة ، لأن معنى الخطأ بارز فيه وواضح لا يحتاج إلى تأويل أو تفسير، وعلى الرغم من أن هذا النوع من الخطأ ليس فيه قصد ، أي أنه خطأ غير قصدي، لكنه بلغ من الجسامة حدا لا يمكن معه عدم مؤاخذة صاحبه عليه[1] . وحسب نص المادة 576 التي تنص على "يجب دائما على الوكيل أن يبذل في تنفيذه للوكالة عناية الرجل العادي".

ومن هذا المنطلق إذا كانت إرادة الوكيل هي التي يتم بها التصرف القانوني فإن إرادة الوكيل هي التي رسمت حدود هذه الإرادة ومضمونها بعبارة أخرى إن إرادة الوكيل لا تحل محل إرادة الموكل إلا في حدود وكالته فلا يستطيع مجاوزتها أو الخروج عنها هذا وإن فعل فقد صفته وأصبح الموكل طرفا أجنبيا بالنسبة للتصرف الذي قام به[2].

ويمكننا توضيح أو التطرق لعدة أمثلة فيما يخص الخطأ الجسيم منها:

. إذا أوفى الدين لدائنين غير الذين عينهم له موكلهم بسوء نية أو إذا سلم للوكيل مبلغا من المال لشراء لشراء أرض فتصرف فيه لمصلحته وأهمل تنفيذ الوكالة يكون قد أخطا خطا جسيم ويتحمل المسؤولية وإذا كلف في تنفيذ الوكالة ولم ينفذا عمدا أو دون أي عذر كان مسؤول عن خطأه الجسيم كذلك لو باشر في قضية وهو يعلم سابقا استحالة نجاحه فيها خافيا ذلك على الموكل وإذا تأخر المحامي في تقديم لائحة الاستئناف وانقضت المدة

[1] هلدير أسعد أحمد، نظرية الغش في العقد، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2011 ص 102

[2] أنور طلبة، مرجع سابق، ص 135

المحددة لتقديم الطلب في هذه الحالة ارتكب خطأ جسيم يستوجب المسؤولية عما أصاب الموكل من ضرر.

. إذا استعمل الأشياء المسامة إليه في صالحه الشخصي إذا أهمل مطالبه المستأجر بالأجرة فضاعت على الموكل بسبب هذا الإهمال كأن ترك المستأجر المكان وسافر إلى مكان أخر بعيد .

الخطأ العادي

تختلف الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها الوكيل تبعا لتنوع المهمات المكلف بها والخطأ العادي يعني الخطأ اليسير حسب نظرية (Domat) والذي قال فيه أنه خطأ لا يرتكبه إلا من كان متوسط العناية وهو بمعني إهمال الوكيل أو قلة احتياطه وحذره فيسأل بذلك الوكيل عن إهماله إذا سبب ضرر للموكل ،وهذا الخطأ هو الذي لا يقترفه شخص معتاد في حرصه وعنايته .

وخلافا للنظرية القديمة في تقدير الخطأ العقدي تسود نظرية حديثة تأخذ بالتزام المدين ببذل العناية التي يسلكها الإنسان العادي . ومعيار الإنسان العادي هو معيار موضوعي يعتد فيه بسلوك مجرد يمثل سلوك أواسط الناس ، وهي النظرية التي أخذ بها المشرع الجزائري وهذا ما يمليه نص المادة 576 من القانون المدني الجزائري

الفرع الثاني:

مسؤولية الوكيل في حالة الإحتيال .

الوكيل قد لا يتجاوز الحدود التي قسمتها له الوكالة ولكنه قد ينصرف في استعمال سلطاته الممنوحة بموجب سند الوكالة خارقا بذلك القيد الذي فرضه عليه المشرع بتنفيذ الالتزام وفق ما يوجبه مبدأ حسن النية وعدم التواطؤ و الإضرار بأحد الأطراف أو لتحقيق مصلحة غير مشروعة .

لا شك أن الآراء تباينت حول صفة مسؤولية الموكل عن فعل وكيله في هذه الحالة على أساس فكرة النيابة على العموم وعلى مضمون عقد الوكالة على الخصوص باعتبار أنها

حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في تصرف جائر معلوم ومن ثم تعد كل التصرفات الصادرة من النائب أو الوكيل كأنما صدرت من الموكل نفسه بما فيها الأخطاء[1]. وعليه فإن الموكل(الأصيل) تكون مسؤولية قائمة في كل الأحوال وعلى أساس فعله الشخصي لا على أساس فعل الغير، أي أنها مسؤولية تقصيرية مباشرة قائمة على أساس الخطأ الشخصي.

ولنا أن نتساءل ، أليس بصدور الغش عن الوكيل ينفي عن التصرف الصادر عنه بأنه جائز؟ ناهيك أن من شروط قيام النيابة التعاقدية هو أن لا يتجاوز الوكيل حدود وكالته وإلا فقد صفته وأصبح الأصيل أجنبيا بالنسبة إلى التصرف الذي قام به وبالتالي لا يسري التصرف في حق الأصيل بل يعد موقوفا بعبارة أخرى أن النائب لا يملك أن يحل محل إرادة الأصيل إلا في حدود النيابة فما بالك لو كان التصرف الذي به مقترنا بغش أو خداع؟ وعليه نرى بأن الوكيل ملزم قانونا بتنفيذها تعهد به وإذا أخل هذا الواجب اعتبر مسئولا عن إخلاله[2].

إلى هنا يمكننا القول أن الوكيل في عقد الوكالة سوآءا كان مأجورا أو غير مأجور مسؤولا مسؤولية كاملة على نتائج احتياله حتى لو ورد في عقد الوكالة نص يعفيه من هذه المسؤولية ، ويمكننا افتراض الاحتيال على حالات ثلاث :

1- أن يقوم الوكيل بتنفيذ شيء لمضمون الوكالة من تلقاء نفسه:

قد يعدم الوكيل على استغلال السلطة الممنوحة له بموجب عقد الوكالة ويسيء إلى الثقة المشروعة التي أولاها إياه الموكل وذلك بهدف تحقيق مصلحة غير مشروعة له كأن يقوم الوكيل بخداع الطرف الثاني الذي يتعامل معه من خلال تقديم معلومات خاطئة عمدا بقصد التمويه والتأثير عليه للإقدام على إبرام اتفاق التفاوض بحجة انها تنصب في مصلحته او اقناعه بخلاف ذلك

[1] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق ، ص 577

[2] إسماعيل عبد النبي شاهين، مرجع سابق، ص 233

وغالبا ما تتحقق تلك الحالة عندما بتواطؤ الوكيل مع جهة اخرى اجنبية و بإيجاز منها كان تكون من مصلحة تلك الجهة ابرام العقد بين تلك الاطراف اولا بحسب ما ترتبته مصلحة تلك الجهة والتي غالبا ما تكون منافسا للطرفين معا ففي هذه الحالة يكون الموكل مسؤولا عن الاضرار التي تلحق بالطرف الثاني بسبب هذه الاساءة من قبل الوكيل وتكون مسؤوليته مسؤولية تقصيرية عن فعل الغير لا عن خطاه هو لكنها قائمة على اساس الخطأ الشخصية! ؟ وتفسير ذلك ان القانون المدني الجزائري قد اقام المسؤولية التقصيرية عند عمل الغير على اساس الخطأ الشخصي للمسؤول عن الغير لا على اساس فعل او خطا الغير وذلك بخلاف المسؤولية العقدية عن فعل الغير اذ تقوم على اساس الخطأ الصادر من الغير وليس على اساس الخطأ الصادر من المدين والفارق فيما لو كان اساس المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير كان قائما على أساس الخطأ الشخصي المسؤول او على اساس خطا او فعل الغير نفسه ،هو ان الاصيل يستطيع الافلات من المسؤولية في الحالة الاولى فيما لو اثبت انتفاء الخطأ من جانبه مما يؤدي الى قصر حق المتضرر في الرجوع بالمسؤولية على المسؤول المباشر وهو الوكيل الفاشي للمطالبة بالتعويض من دون ان يكون له حق الرجوع بهذا التعويض على الاصيل وتظن ان هذا الحل هو الاقرب للعدالة والمنطق القانوني السليم[1].

اما فيما لو كان اساس المسؤولية عن فعل الغير قائما على اساس فعل او خطا الغير فان الموكل لا يستطيع التحلل من مسؤولية حتى لو اثبت انتفاء الخطا من جانبه بل يجب عليه فوق ذلك اثبات عدم خطا الوكيل ايضا

اما ان تعذر عليه ذلك فللمتضرر الرجوع على اي منهما الوكيل او الموكل واذ مارجع على الاخير فانه بدوره يرجع على الوكيل بما ضمته باعتبار انه مسؤول عنه وليس مسؤول معه

ومما يدعم قولنا هذا اي بان المسؤولية التقصيرية عن فعل الخير تكون قائمة على اساس الخطا الشخص وليس خطا الغير وان المشرع الجزائري لا ينظر الى خطا الغير بانه

[1] هلدير أحمد أسعد، مرجع سابق، ص 206

صادر من المدين نفسه بل اعتبر ان الخطا الصادر عن الغير مستقلا او منفصلا عن الخطا الصادر عن الشخص المدين ويتضح ذلك من خلال منح المدين حق اشتراك اعفاءه من الغش او الخطا الجسيم الصادر عن الاشخاص الذين يستعان بهم لتنفيذ التزامه العقدي حيث نصت المادة 178 من القانون المدني الجزائري[1].

2- إساءة الوكيل للوكالة حسب توجيهات الموكل للاضرار بالطرف المتعاقد معه :

أي في حالة كون الموكل شريكا (متواطئا) فيما للوكيل من تصرفات غشية بحق الطرف المقابل فعندئذ تكون العلاقة بين الموكل والوكيل علاقة تبعية نظرا لخضوع الوكيل لرقابة وتوجيهات الموكل ويكون الموكل مسؤولا مسؤولية تقصيرية مباشرة وتكون المسؤولية قائمة على اساس خطا شخص لا خطا الغير الا انه (الموكل) ليس له الرجوع على الوكيل بكل التعويض الذي ضمه بل يقسم عليهم على مقدار جسامة الخطأ كل منهما فاذا لم يتيسر للمحكمة تحديد نصيب كل منهما في المسؤولية وزع التعويض كليهما بالتساوي المادة 126 القانون المدني الجزائري.

3- ان يقترن التنفيذ للوكالة تواطئ مع الغير الطرف المقابل للأضرار بالموكل:

قد يتواطأ الموكل مع الغير لإلحاق الضرر بالموكل او تحقيق مصلحة غير مشروعة لهما وذلك من خلال قيام الوكيل بعمل ينطوي على الغش والخداع تجاه موكله مستغلا بذلك المكانة والثقة اللذان يتمتع بهما لدى الموكل وبطبيعة الحال ان التصرف الذي يقوم به الوكيل مع الغير على هذا النحو لا ينفذ اثره في حق الموكل وغالبا تتحقق تلك الحالة عندما يقوم الطرف الاخر بشراء حصة المتفاوض لحسابه عن طريق الرشوة وذلك بهدف تسخير جهود لإقناع الجهة التي يمثلها تحت تأثير الكذب والخداع [2]، بالتعاقد وفقا لشروط مجحفة ما كان يقبلها لو علم بحقيقة الامر ،ولا يخفى ما يمثله راي هؤلاء الوكلاء من دور مؤثر وحاسم

[1] خليل حسن أحمد قدادة، مرجع سابق، ص 143

[2] هلدير أسعد أحمد، مرجع سابق، ص207

خاصة عندما يشكلون فريقا يضم خبراء وفنيين متخصصين وينوبون عن شركاء عمالقة [1].

ولاشك إن التواطؤ بين الوكيل المتفاوض المرتشي والمتعاقد الراشي لحصول الأخير عن منافع لا يستحقها هو من قبيل الغش الذي يقيم مسؤولية تقصيرية على أساس الخطأ الشخصي على عاتق كل من الوكيل المتفاوض والغير الذي تعاقد معه تجاه الطرف الأخر (الموكل) ونكون بالتالي إما تعدد المسئولين عن الفصل الضار على وجه التضامن ، حيث يكون للأصيل إن يقيم الدعوى عليهما معا وان يقصر على احدهما دون الأخر ويطالبه بالتعويض كاملا على ان يرجع من حقه التعويض على شريكه بقدر نصيبه بحسب جسامة الخطأ أو بالتساوي وبحسب الأحوال[2].

المبحث الثاني: مسؤولية الوكيل في الوكالة المأجورة والمجانية

سنتعرض من خلال هذا المبحث الى مطلبين حيث نخصص المطلب الاول للوكالة المجانية ، ليحتوي المطلب الثاني الوكالة المأجورة، كما يلي

المطلب الاول: الوكالة المجانية

تبعث مسؤولية الوكيل في الوكالة المجانية من نص المادة576 من القانون المدني الجزائري التي بموجبها ينبغي على الوكيل أن يعنى بتنفيذ الوكالة عناية الرجل العادي وهاذا ما تضمنه نص المادة كما يلي يجب دائما على الوكيل أن يبذل في تنفيذه للوكالة عناية الرجل العادي . والمقصود به هنا هو العناية الشخصية في تدبير شؤون نفسه وشؤون أسرته والمعيار هنا معيار شخصي إذ تختلف العناية بين وكيل وآخر فعناية الوكيل

[1] هلدير أسعد أحمد ، مرجع سابق، ص 208

[2] هلدير أسعد أحمد، مرجع سابق، ص 209

المعروف بإهماله في تدبير شؤون نفسه تكون أدنى من عناية وكيل اشتهر بشدة عنايته ولا يجوز بالتالي الزام الوكيل الأول في المثل المضروب ببذل عناية في تنفيذ الوكالة توازي عناية الوكيل الثاني .

إذن فالوكيل غير المأجور لا يكون مسؤولا إلا عن بذل عنايته في شؤون نفسه وذلك بمعيار شخصي 202 .

ولكن ما القول عندما تكون العناية الشخصية للوكيل غير المأجور أدنى أو أعلى من عناية الشخص العادي ؟

في هذه الحالة يمكننا القول أن الوكيل غير المأجور لا يكون مسؤولا إلا ببذل عنايته الشخصية حتى لو كانت تلك العناية أدنى من العناية التي يمكن أن يبذلها الشخص العادي وفق المعيار الموضوعي وهذا ما يتضح جليا في نص المادة السالفة الذكر 576 ق م ج في قولها ؛يجب دائما على الوكيل... أي لا يلزم الوكيل بأكثر من عنايته الشخصية ، ولا يجوز بالتالي إلزامه بأكثر مما نص عليه القانون . أما إذا كانت العناية الشخصية للوكيل غير المأجور تفوق عناية الشخص العادي فقد أجمع الفقهاء على أنه لا يجوز إلزام هذا الوكيل

200 هلدير أسعد أحمد، مرجع سابق، ص 209

201 المادة 576 من الامر 58/75 المتضمن ق م ج

202 خليفة الخروبي ، مرجع سابق، ص 5

الوكيل الماجورملزم ببذل العنايةاي عناية الشخص العادي وفقا للمعيار الموضوعي ،

والسبب في ذلك يرجع إلى أن الوكيل غير المأجور هو متبرع بعمله 203 .

وعليه، فإن الوكيل غير المأجور لا يكون مسؤولا إذا تلكأ عن تنفيذ الوكالة بعض الوقت، فأدى تلكؤه إلى ضياع صفقة رابحة للموكل شرط أن يكون مشهورا بتلكؤه في تدبير شؤونه الخاصة ولا يكون مسؤولا أيضا إذا أغفل استيفاء الدين في الوقت المناسب فأدى إغفاله إلى سقوط هذا الدين بمرور الزمن وكان من ذلة الفطنة بحيث لا يدرك أن الدين يسقط بالتقادم.

المطلب الثاني: مسؤولية الوكيل في الوكالة الماجورة

الوكالة المأجورة أو الوكالة بعمولة هي صورة من صور الوكالة التجارية، وتسري عليها الاحكام العامة للوكالة التجارية ويمكن تعريفها أنها : عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل أن يجري بإسمه تصرفا قانونيا لحساب الموكل مقابل أجر أو عمولة.

يبعث مسؤلية الوكيل القانونية في الوكالة المأجورة من نص المادة 581 التي حددت مشروعية هذه الوكالة ثم تأتي المادة 576 التي توجب على الوكيل بذل عناية الرجل العادي ولكن حسب رأي أغلب التشريعات العناية المطلوبة هنا في هذه الوكالة هي عناية الرجل العادي وفق المعيار الموضوعي أي رفع مستوى العناية المطلوبة والتشدد فيها 204 .

فيتوجب على الوكيل إذا كان مأجورا أو وكيلا عن قاصر أو عن فاقد الأهلية أو عن شخص معنوي ،أن يبذل في تنفيذ الوكالة عناية الشخص العادي لا عنايته الشخصية في

تدبير شؤونه ويكون المعيار هنا معيارا موضوعيا لا معيارا شخصيا ،والمعيار الموضوعي كما هو معلوم ثابت لا يتغير بين شخص وآخر ، فعناية الشخص العادي في عقد البيع مثلا تبقى على حالها في سائر عقود البيع 205 .

وعليه فإذا ثبت أن الوكيل المأجور قد قام بتنفيذ الوكالة باذلا عنايته الشخصية التي يبذلها في تدبير شؤونه الخاصة وكانت هذه العناية دون عناية الشخص العادي فإنه يكون مسؤولا عما فعله تجاه الموكل ولكنه لا يكون مسؤولا تجاه الأخير إذا بذل في تنفيذ الوكالة عناية الشخص العادي حتى لو كانت تلك العناية أدنى من عنايته الشخصية في تدبير شؤونه الخاصة وكان بإمكانه تفادي وقوع الضرر ولو أنه بذل عنايته الشخصية لأنه لا يجوز أن يسأل إلا عن عناية الشخص العادي وفقا للمعيار الموضوعي 206 .

203 بو عبد الله رمضان ، مرجع سابق، ص 100

204 لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 235

205 أنور طلبة ، مرجع سابق، ص 137

206 عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 465

الفصل الثاني : مسؤولية الوكيل في التشريع الجزائري

وتأسيسا على ما تقدم فإن الوكيل المأجور الموكل إليه شراء منزل أن يكون مسؤولا تجاه

الموكل عن العيوب التي يمكن التنبه لوجودها لو بذل عناية الشخص العادي ولكن الوكيل لا يكون مسؤولا.

يسأل الوكيل بالعمولة أيضا عن عدم تنفيذه لالتزاماته العقدية أو تنفيذها الناقص أو المتأخر كما يسأل في حال توكيله عن بضائع عن ضياع البضائع المطلوب نقلها سواء كان الضياع كليا أم جزئيا ، كما يسأل في حالة التلف و التأخير في التسليم .

غير أنه يجوز الاتفاق على إعفاء الوكيل بالعمولة كلية أو جزئيا عن مسؤوليته شرط أن يثبت أن عدم التنفيذ أو الضياع.....الخ يعود لسبب خارج عن إرادته مثل :

. القوة القاهرة وهي حادث لا يمكن توقعه ولا دفعه كالزلزال ....الخ

. العيب المتعلق بالشيء والذي يؤدي إلى إتلافه أو تعييبه كليا أو جزئيا.

. الخطأ الصادر عن الموكل أو المرسل إليه.

ويكون الإعفاء من المسؤولية بموجب بند مدرج في عقد العمولة أو في سند النقل ومطابق للقانون . وإذا كان مدرجا في سند النقل فإنه يجب تبليغه للموكل.

غير أنه لا يجوز الإعفاء من المسؤولية إذا صدر خطا جسيم عن الوكيل بالعمولة أو من أحد مستخدميه أو من أحد مستخدم هذا الاخير ، وكذا الشأن في حالة الخطأ العمدي .

خاتمة

الخاتمة

تناولت هذه الرسالة موضوع غاية في الأهمية وهو موضوع الوكالة، حيث يعتبر هذا العقد مهما من الناحية العلمية والعملية ، فمن الناحية العلمية هو من العقود المسماة المهمة حيث خصه المشرع الجزائري بأحكام خاصة في المواد " 571 الى 581 " في القانون المدني الجزائري، أما بالنسبة للناحية العملية فيمثل عقد الوكالة جانبا هاما من جوانب التعامل اليومي ومظهر مهما من مظاهر التعاون الاجتماعي بين الافراد. وبينت الدراسة أهم الاحكام التي تترتب على عقد الوكالة وتلك الالتزامات التي يلتزم بها الوكيل، والتصرفات التي من شأنها تحميل الوكيل المسؤلية في حالة تسببه فيها، والتي كانت موضوع هذه الرسالة وذلك لأنها ابرز جوانب العلاقة القانونية بين أطراف عقد الوكالة، وإن توضيح مضمون تلك المسؤولية سيقلل من حالات النزاعات والخصومات بين أطراف الوكالة، والتي يكون أحد أسبابها عدم فهم الوكيل لحدود مسؤولياته أو التزاماته ، فيقوم بأعمال متجاوزا فيها حدود مسؤولياته فتنقلب عليه سلبا بتحمل تابعاتها، وقد تناولت هذه الدراسة هذا الموضوع وتوصلت الى نتائج وتوصيات نذكر منها ما يأتي:

أولا: النتائج

1. إن المشرع الجزائري خص عقد الوكالة في المواد " 581.571 " من القانون المدني

2. إن الوكيل ملزم بحدود الوكالة عند التنفيذ ولا يجوز له تجاوز تلك الحدود إلا إذا كان التجاوز فيه منفعة للموكل

3. من المعروف أن الوكيل عند تنفيذه للوكالة يعمل بأسم الموكل ولحسابه الخاص، ولكن يجوز له ولظروف خاصة لدى الموكل أن يعمل بأسمه الشخصي وان كان يعمل لحساب الموكل.

4. حدد المشرع الجزائري للوكيل مدى العناية الواجب عليه بذلها في كل تصرفات عقد الوكالة وهي عناية الرجل العادي

5. جواز خروج الوكيل عن حدود الوكالة في حالة وجود ظروف يغلب معها الظن بأنه ما كان الموكل الا ليوافق على تصرف الوكيل في تلك الحالة

ثانيا: التوصيات

1. ضرورة النص بشكل واضح و صريح في المادة 576 على التفريق بين الوكالة المأجورة وغير المأجورة من حيث معيار العناية الواجبة في تنفيذ الوكيل لوكالته

2. ضرورة تحديد مسؤولية طرفي عقد الوكالة بشكل صريح بدل احالتها للقواعد العامة

3. دعوة المشرع الجزائري الى مواكبة التطورات التي يعرفها هذا العقد، موضحا الجزئيات منه والكليات للحفاظ على الحقوق.

قائمة المصادر

والمراجع

- القرءان الكريم

أولا: المصادر

1. الامر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية عدد 78، المؤرخ في 1975/09/30 المعدل والمتمم .
2. قانون رقم 13-07 المؤرخ في 29 اكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، سنة 2013، العدد 55

ثانيا: المراجع

1. ابن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج2، طبع بالهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية ،1978
2. ابن راشد البكري القفصي، لباب اللباب، ط1، دار البحوث للدراسات الاسلامية وإحياء التراث . الامارات، 2007
3. ابن عابدين، حاشية رد المحتار ، ج5، طبعة مصطفى البابي الحلبي و أولاده بمصر ، الطبعة الثانية ، 1966
4. ابن منظور؛ لسان العرب، ط3، ج15، دار صادر للطابعة والنشر، بيروت، سنة 2004م
5. أبو بكر حسن الكشناوي ، أسهل المدارك، شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك ، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ، ط1 ، 1995
6. ابي يحيى زكريا الأنصاري، شرح روض الطلب ،ج2، المكتبة الاسلامية لصاحبها الحاج رياض الشيخ
7. احمد بن علي الغيومي، المصباح المنير، ج2، طبعة المكتبة العلمية بيروت لبنان
8. أحمد فراج حسن ، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية، مصر ،د س نشر .

9. إسماعيل عبد النبي شاهين، مسؤلية الوكيل في عقد الوكالة" دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي" ط1، الاسكندرية، مصر، دار الفكر الجامعي، 2013
10. أشرف جهاد وحيد: المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني، ماجستير في القانون، قسم القانون الخاص جامعة الشرق الاوسط، الاردن كلية الحقوق، السنة الجامعية 2011-2012
11. أنور طلبة ، العقود الصغيرة" الوكالة والكفالة" ، الاسكندرية، مصر، المكتب الجامعي الحديث، 2004
12. أنور طلبة ، الوسيط في القانون المدني ، ج4، د ط ، مكتبة الجامعي الحديث مصر ، 2001
13. برهان الدين، المبدع في شرح المقنع ، ج4، ط1، طبعة المكتب الاسلامي
14. بشار عدنان ملكاوي ، الوجيز في شرح القانون المدني الاردني، نظرية العقد، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن، 2004
15. بو عبد الله رمضان ، أحكام عقد الوكالة في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2007
16. الجزيري، الفقه على المذاهب الاربعة،ج3، الطبعة السادسة، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان
17. جيوم هويته، ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون المدني العقود الرئيسية الخاصة. بدون طبعة.م2.مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.د ت
18. حسين عامر، المسؤلية المدنية التقصيرية والعقدية، ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979
19. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج5، الطبعة الثانية ،1978
20. خليفة الخروبي ، العقود المسماة: الوكالة البيع والمعاوضة، الكراء، الهبة ،مجمع الاطرش للكتاب المختص، تونس 2013
21. خليل حسن أحمد قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005

22. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج3، دار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي الحلبي وشركاه
23. زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الثالث عشر في الوكالة، الطبعة الاولى، بيروت، لبنان، دون دار نشر ، دون سنة نشر.
24. الزيعلي ، تبين الحقائق ، ج4 ، طبعة دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت، لبنان
25. سليمان بن محمد الشافعي، حاشية البيجرمي، ج3، دار الفكر، 1995.
26. شمس الدين الرملي، نهاية المحتاج، ج5، مطبعة مصطفى البابي الحلبي و أولاده بمصر
27. شمس الدين عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، ج3 ، دار إحياء الكتب العربية، عيسى الحلبي وشركاه
28. صالح حميد العلي، الموسوعات المالية الاسلامية ، دار نور الدين طالب، سوريا، 2008
29. صالح حميد العلي، الموسوعات المالية الاسلامية ، دار نور الدين طالب، سوريا ، 2008
30. عبد الرحمن الجريزي ، الفقه على المذاهب الاربعة ، ج3، ط6، دار إحياء التراث العربي ، بيروت لبنان
31. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: العقود الواردة على العمل، المقاولة، الوكالة،الوديعة و الحراسة،ج7، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2000
32. عدنان ابراهيم السرحان ، شرح القانون المدني في العقود المسماة: المقاولة، الوكالة، الكفالة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن، 2009
33. علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام: مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط 6 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2005
34. علي فارس فارس، سلطات وموجبات الوكيل وانتهاء وكالته في القانون، الطبعة الاولى، بيروت لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية،2004
35. علي فيلالي ،الالتزامات، النظرية العامة للعقد، د ط ، موفر للنشر، الجزائر ، 2010

36. عمار سعدون حامد المشهداني، الوكالة بالخصومة" دراسة مقارنة" ، القاهرة، مصر،دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، 1993
37. قدري عبد الفتاح الشهاوي، أحكام عقد الوكالة في التشريع المصري المقارن ، د ط ، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2001
38. الكاساني ، بدائع الصنائع، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، لبنان، ط 1 ، 2010
39. لحسين بن الشيخ آث ملويا، عقد الوكالة "دراسة فقهية قانونية وقضائية مقارنة" ، الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، 2013
40. محمد رضا عبد الجبار العاني ، الوكالة في الشريعة والقانون، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 2007
41. محمد سلام مدكور، المدخل للفقه الاسلامي: تاريخه ومصادره ونظرياته العلمية ، دار النهضة العربية ، مصر، 1966
42. محمد مرسي باشا، شرح القانون المدني الجديد العقود المسماة، الجزء الأول، "الوكالة السمسرة، الصلح، التحكيم ، الوديعة، الحراسة"، القاهرة، مصر، المطبعة العالمية، 1952
43. محي الدين إسماعيل، العقود المدنية الصغيرة في القانون المدني والشريعة الاسلامية والقوانين العربية ، الطبعة الثانية، النشر الذهبي للطباعة، مصر، 2002
44. ملا خسرو الدرر الاحكام في شرح غرر الاحكام ،ج4، مطبعة أحمد كامل الكائنة في دار الخلافة العلية سنة 1330 هـ
45. منصور البهوتي ، كشاف القناع على متن الاقناع، ج3، عالم الكتب بيروت ، سنة 1983
46. هلدير أسعد أحمد، نظرية الغش في العقد، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2011.
47. وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر : العبادات، الجزء الاول ،د ط ، دار الكلام الطيب، دمشق، 2010
48. وهبة الزحيلي، النظريات الفقهية والعقود، ج4،دار الفكر ، د ب ن ،1984.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

المحتوى	الموضوع
الإهداء	ا – ب
الشكر	جـ
مقدمة	1–3
الفصل الأول: ماهية عقد الوكالة	
	4
المبحث الأول: مفهوم عقد الوكالة	4
➢ المطلب الأول: تعريف عقد الوكالة	4
➢ المطلب الثاني: خصائص عقد الوكالة	5
المبحث الثاني: أثار عقد الوكالة	08
➢ المطلب الأول: عقد الوكالة المدنية فيما بين المتعاقدين	08
➢ المطلب الثاني: آثار عقد الوكالة المدنية بالنسبة للغير	29
الفصل الثاني : مسؤولية الوكيل في التشريع الجزائري	
المبحث الأول : المسؤولية المدنية والجزائية	41
➢ المطلب الأول: مفهوم المسؤولية	41
➢ المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية	42
➢ المطلب الثالث المسؤولية المدنية	43
➢ المطلب الرابع مسؤولية الوكيل في حالة الخطأ والاحتيال	48
المبحث الثاني: مسؤولية الوكيل في الوكالة المأجورة والمجانية	55
➢ المطلب الاول الوكالة المجانية	55
➢ المطلب الثاني الوكالة المأجورة	57
الخاتمة	61