

April 2008

The Obligations of the Commercial Mandate towards the Mandate between the General Rules and Requirements of Commercial Dealing

Alaa Al-Nuaimi

Associate Professor of Commercial Law College of Law, Sharjah University, anaimiy@sharjah.ac.ae

Follow this and additional works at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law



Part of the [Commercial Law Commons](#)

Recommended Citation

Al-Nuaimi, Alaa (2008) "The Obligations of the Commercial Mandate towards the Mandate between the General Rules and Requirements of Commercial Dealing," *Journal Sharia and Law*: Vol. 2008 : No. 34 , Article 6.

Available at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law/vol2008/iss34/6

This Article is brought to you for free and open access by Scholarworks@UAEU. It has been accepted for inclusion in Journal Sharia and Law by an authorized editor of Scholarworks@UAEU. For more information, please contact sljournal@uaeu.ac.ae.

The Obligations of the Commercial Mandate towards the Mandate between the General Rules and Requirements of Commercial Dealing

Cover Page Footnote

Dr. Ala'a Yosuf Al Naimiy assistant Professor of Commercial Law – college of Law University of Sharjah
animiy@sharjah.ac.ae

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة

ومتطلبات التعامل التجاري[❖]

(دراسة في القانون العراقي بالموازنة مع القانونين الإماراتي والمصري)

إعداد

د. آلاء يعقوب النعيمي[❖]

ملخص البحث

يعد عقد الوكالة التجارية واحداً من أكثر العقود التجارية انتشاراً، بناءً على ذلك فقد عمدت معظم القوانين إلى تنظيم أحكامه بقواعد خاصة جاعلة منه عقداً تجارياً مسمى، إلا أن المشرع العراقي انتهج نهجاً خاصاً. فقد عد الوكالة التجارية عملاً تجارياً إلا أنه لم يخصصها بأحكام معينة، الأمر الذي يعني أنها ستخضع إلى أحكام القواعد العامة في الوكالة.

إلا أن للحياة التجارية خصوصيتها وللوكالة التجارية خصوصيتها. فما يلائم العمل المدني لا يلائم بالضرورة العمل التجاري. عليه فإن توحيد أحكام الوكالتين المدنية والتجارية أمر يستدعي التوقف عنده، ولا سيما حينما يتعلق الأمر

* أجزى للنشر بتاريخ ٢٢/٥/٢٠٠٧م.

** أستاذ القانون التجاري المساعد - جامعة الشارقة - كلية القانون.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

بالتزامات الوكيل التجاري. فهو تاجر محترف وليس من المنطق أن يتساوى في الحكم إلى حد التطابق مع الوكيل المدني الذي يبرم عقد الوكالة متبرعا وفي غالب الأحوال لا يكون محترفا.

وهذا الأمر يثير التساؤل عما إذا كان من الممكن للقواعد العامة أن تستجيب لمتطلبات التعامل التجاري. وهل يغني وجودها عن وجود القواعد الخاصة. وهذا البحث هو محاولة لتحليل منهج المشرع العراقي في ضوء واقع التعامل التجاري، وبالموازنة مع القانونين الإماراتي والمصري وصولا إلى الإجابة على التساؤل الرئيس الذي يطرحه هذا الواقع.

مُتَكَلِّمًا:

يعد عقد الوكالة التجارية واحدا من أكثر العقود التجارية انتشارا. فالعمل التجاري الذي لا يعرف البطء والمحدودية يتطلب وسائل تساعد التاجر على إنجازه بالسرعة اللازمة وبالظرف الملائم. وعقد الوكالة التجارية هو أحد هذه الوسائل إذ يتيح للتاجر إجراء المعاملات التجارية في المكان الذي يشاء وفي الوقت الذي يختار دون أن تقوم الحاجة إلى تواجده شخصيا. وجل ما عليه هو التعاقد مع شخص معين وإصدار تعليمات له؛ ليقوم بعدها الشخص المذكور بتمثيله والتعامل باسمه ولحسابه فيصبح التاجر موكلا، ويكون من يمثله في المركز القانوني للوكيل التجاري. وهذا هو مفهوم عقد الوكالة التجارية، فهي ليست سوى عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل التجاري بأن يقوم بعمل تجاري باسم الموكل ولحسابه لقاء أجر معين.

د. آلاء يعقوب النعيمي

وإذا كان الوكيل التجاري يتصرف باسم التاجر ولحسابه، فإنه يلتزم تجاهه وبموجب عقد الوكالة - بالتزامات معينة تضمن للتاجر الموكل حقوقه. وهذه الالتزامات على قدر كبير من الأهمية إذ إن الوفاء بها يمثل جوهر عقد الوكالة التجارية والغاية منه. لذا فإن القوانين على اختلافها تعمد إلى تنظيم التزامات الوكيل تجاه الموكل في إطار تنظيمها لعقد الوكالة التجارية. وفي هذا الصدد نجد أن للمشرع العراقي نهجه الخاص. إذ إنه أقر الوكالة التجارية كعمل تجاري إلا أنه لم ينظم أحكامها في إطار قانون التجارة النافذ باعتبارها عقدا تجاريا مسمى، فلم يخصها بأحكام معينة الأمر الذي يعني أن تنظيم أحكامها بما في ذلك التزامات الوكيل التجاري تجاه موكله سيكون خاضعا لأحكام القواعد العامة في الوكالة.

بيد أن للحياة التجارية خصوصيتها وللوكالة التجارية خصوصيتها، فما يلائم العمل المدني لا يلائم بالضرورة العمل التجاري. ولعل هذا ما دعا إلى وجود قواعد قانونية تجارية إلى جانب قواعد القانون المدني. عليه فإن توحيد أحكام الوكالتين المدنية والتجارية أمر يستدعي التوقف عنده، ولاسيما حينما يتعلق الأمر بالتزامات الوكيل التجاري. فهذا الأخير تاجر محترف، ولا يعد من المنطق أن يتساوى في الحكم إلى حد التطابق مع الوكيل المدني الذي يبرم عقد الوكالة تبرعا وفي غالب الأحوال لا يكون محترفا. وإذا كان المشرع العراقي قد خص الوكالة التجارية ببعض القواعد الخاصة، فإن حصة القواعد العامة - وبالذات فيما يتعلق بتنظيم التزامات الوكيل التجاري - ترجح بشكل كبير على حصة القواعد الخاصة. وهذا الأمر يثير التساؤل عما إذا كانت هذه القواعد الخاصة كافية وأن القواعد العامة التي

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

تنظم التزامات الوكيل التجاري المحترف تجاه موكله تلائم متطلبات التعامل التجاري.

إن الإجابة عن هذا التساؤل هي الفكرة الرئيسية في هذا البحث. وهي تتطلب أن يتم تحديد التنظيم القانوني لالتزامات الوكيل التجاري. فالبحث في هذا التنظيم يكشف مدى أهمية القواعد العامة في تنظيم التزامات الوكيل التجاري كما يبين دور القواعد الخاصة في حكم هذه الالتزامات. كما تقتضي بعد ذلك تحليل التزامات الوكيل التجاري وفقاً لهذه القواعد لبيان مدى كفايتها وملاءمتها لمتطلبات التعامل التجاري، مع الموازنة بين القانون العراقي وقوانين بعض الدول العربية وعلى وجه الخصوص موازنته بالقانون المصري والقانون الإماراتي.

بناء على ذلك فقد تم تقسيم البحث إلى أربعة مباحث يضم كل منها مطلبين وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول: التنظيم القانوني لالتزامات الوكيل التجاري.

المطلب الأول: القواعد الخاصة بتنظيم الوكالة التجارية.

المطلب الثاني: القواعد العامة في الوكالة.

المبحث الثاني: التزام الوكيل التجاري بتنفيذ العمل الموكل به.

المطلب الأول: وفاء الوكيل بالالتزام بتنفيذ العمل الموكل به.

أولاً: تنفيذ العمل الموكل به وفقاً لتعليمات الموكل.

ثانياً: بذل الوكيل التجاري العناية اللازمة.

د. آلاء يعقوب النعيمي

المطلب الثاني: أثر الاعتبار الشخصي في تنفيذ الوكيل التجاري لالتزامه بأداء ما وكل به.

أولاً: توكيل الوكيل التجاري غيره.

ثانياً : تعاقد الوكيل مع نفسه.

المبحث الثالث: الالتزام بتقديم المعلومات وتقديم حساب عن الوكالة إلى الموكل.

المطلب الأول: الالتزام بتقديم المعلومات.

المطلب الثاني: تقديم حساب عن الوكالة.

المبحث الرابع: الالتزام بالمحافظة على أموال الموكل وردها إليه.

المطلب الأول: المحافظة على أموال الموكل.

المطلب الثاني: رد أموال الموكل.

المبحث الأول

التنظيم القانوني لالتزامات الوكيل التجاري

يخضع عقد الوكالة التجارية بصورة عامة إلى نوعين من القواعد، الأول قواعد خاصة تنظم الوكالة التجارية باعتبارها عقداً من العقود التجارية و النوع الثاني هو قواعد عامة تتمثل بتلك القواعد الواردة في القانون المدني و المنظمة لعقد الوكالة المدنية أو النظرية العامة في العقد. و يفترض أن التزامات الوكيل التجاري تخضع للقواعد الخاصة حينما وجدت، فإذا انتفت القاعدة الخاصة تعين حينها تطبيق القواعد

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

العامة الواردة في القانون المدني إعمالاً لنص المادة (٤ / ف٢) من قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ النافذ التي تقضي بأنه " يسري القانون المدني على جميع المسائل التي لم يرد بشأنها حكم خاص في هذا القانون أو في أي قانون خاص آخر". و لبيان أهمية كل من هذين النوعين من القواعد في تنظيم التزامات الوكيل التجاري فإننا نتناول كلا منهما بالبحث و التحليل في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول

القواعد الخاصة بتنظيم الوكالة التجارية

الوكالة التجارية عقد تجاري، إذ ينص المشرع العراقي صراحة على اعتبارها عملاً تجارياً في الفقرة السادسة عشرة من المادة الخامسة من قانون التجارة النافذ. إلا أن مشرع قانون التجارة النافذ لم يجعل منها عقداً مسمى، فلم يتول تنظيمها بنصوص خاصة ضمن ما نظمه من عقود تجارية، خلافاً لما انتهجه مشرع قانون التجارة الملغى رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ و مشرع قانون التجارة الأسبق رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٣ وخلافاً لمنهج قانون التجارة المصري النافذ رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ وقانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣. إذ تعد الوكالة التجارية في كل من هذه القوانين عقوداً تجارياً مسمى له أحكامه الخاصة التي تختلف عن تلك التي تنظم الوكالة المدنية والتي ورد النص عليها في القانون المدني. ومع ذلك فإن للوكالة التجارية قانوناً خاصاً ينظمها هو قانون تنظيم الوكالة التجارية. فنجد في هذا القانون تعريفاً لها وتنظيماً لبعض أحكامها. وفي هذا الصدد يطرح التساؤل عما إذا كان هذا القانون يجعل من الوكالة التجارية عقداً مسمى في القانون

د. آلاء يعقوب النعيمي

العراقي، وعمّا إذا كانت نصوصه تغني عن خص الوكالة التجارية بنصوص خاصة ضمن العقود التجارية التي يرد تنظيمها في قانون التجارة.

والإجابة عن هذا التساؤل بشقيه تكون في تقديرنا بالنفي. فتحليل نصوص قانون تنظيم الوكالة التجارية يوضح أن هذا القانون - وإن كان ينظم أحكام الوكالة التجارية - لا يجعل منها عقداً مسمىً، كما أن نصوصه لا تغني بأي حال من الأحوال عن نصوص خاصة بالوكالة التجارية باعتبارها عقداً. وتبرير ذلك أن نصوص قانون تنظيم الوكالة التجارية رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٠ النافذ^(١)، لا تعدو أن تكون نصوصاً تنظيمية للوكالة التجارية باعتبارها نشاطاً اقتصادياً تتعلق بتنظيمه مصالح الاقتصاد الوطني. فتعمد إلى وضع القيود على ممارستها وفرض واجبات على الوكيل بالشكل الذي يتحقق فيه الهدف من القانون وهو فرض الرقابة على نشاط الوكلاء التجاريين وحماية الاقتصاد الوطني. ولا تتضمن هذه النصوص تنظيمًا للعلاقة القانونية بين الوكيل والموكل، وهذا ما ينفي دور هذه النصوص في جعل الوكالة التجارية عقداً مسمىً، فالعقد يعد مسمى إذا تولى المشرع تنظيم أحكامه باعتباره عقداً يرتب حقوقاً للطرفين والتزامات على عاتق كل منهما أو أحدهما، بالشكل الذي يجعل من أحكامه مختلفة عن تلك الواردة في النظرية العامة للعقد.

ولعل مما يؤكد هذا التصور أن أول قانون لتنظيم الوكالة التجارية وهو القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٦٩ صدر في الوقت الذي كان فيه عقد الوكالة التجارية عقداً مسمىً في ضوء قانون التجارة الأسبق رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٣، واستمر نافذاً بعد إلغاء

(١) وبالمثل نصوص القوانين التي سبقته وهي قانون تنظيم الوكالة التجارية رقم ٢٦ لسنة ١٩٩٤ وقانون تنظيم الوكالة والوساطة التجارية رقم ١١ لسنة ١٩٨٣، وقانون تنظيم الوكالة التجارية رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٦٩.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

هذا القانون وصدور قانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ الملغي وفيه أيضا يعد عقد الوكالة التجارية عقدا مسمى، وكذلك يجمع المشرع المصري بين أحكام الوكالة التجارية الواردة في قانون التجارة مع أحكام قانون خاص آخر هو قانون تنظيم أعمال الوكالة التجارية وبعض أعمال الوساطة التجارية رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٢ وبالمثل يجمع المشرع الإماراتي بين أحكام الوكالة التجارية الواردة في قانون المعاملات التجارية و بين أحكام قانون تنظيم الوكالات التجارية رقم ١٨ لسنة ١٩٨١ المعدل. وهذا ما يثبت أن قوانين تنظيم الوكالة التجارية إنما هي قوانين تنظيمية للمركز القانوني للوكيل التجاري، وتهدف إلى فرض الرقابة على نشاطه، لا إلى تنظيم علاقته بالطرف الثاني لعقد الوكالة التجارية وهو الموكل. والقول بخلاف ذلك يجعل هذه القوانين من قبيل التزديد طالما أن المشرع ينظم أحكام الوكالة التجارية باعتبارها عقدا في قانون التجارة^(٢).

عليه فإن قانون تنظيم الوكالة التجارية لا يتضمن قواعد خاصة تتولى تنظيم التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بصورة مباشرة. كذلك لا يمكن أن تستشف

(٢) وهذا ما يؤكد القضاء الإماراتي، إذ تذهب المحكمة الاتحادية العليا إلى أن " القانون الاتحادي رقم ١٨ لسنة ١٩٨١ المعدل بشأن تنظيم الوكالات التجارية قد وضع شروطاً وضوابط الاشتغال بالأعمال في هذا النوع من الوكالات والجزاء المترتب على مخالفة ذلك، ثم جاء قانون المعاملات التجارية مبيناً الأحكام الموضوعية العامة التي تسري عليها والقواعد الخاصة التي تحكم بعض أنواع الوكالة التجارية ونص في المادة ٢١٦ منه على أن " تسري فيما يتعلق بتنظيم الاشتغال بأعمال الوكالة التجارية القوانين الخاصة بذلك " بما مفاده أن لكل من قانون تنظيم الوكالات التجارية وقانون المعاملات التجارية نطاقه وان القيود التي وضعها القانون الأول لتنظيم الاشتغال بالوكالات التجارية واجبة التطبيق..."

الطعان رقم ٢٢٧ و ٣١٥ لسنة ١٨ قضائية، جلسة الأحد الموافق ٣١ مايو ١٩٩٨، منشوران في مجموعة الأحكام الصادرة من دوائر المواد المدنية والتجارية والشرعية المدنية والأحوال الشخصية، السنة العشرون، ١٩٩٨، العدد الثاني من مايو حتى أكتوبر، الطبعة الأولى ٢٠٠٠، ص ٥٨٦ - ٥٨٧.

وانظر في ذات الاتجاه: د. عبد الحكم محمد عثمان، أصول قانون المعاملات التجارية، الجزء الأول (العقود وعمليات المصارف التجارية)، كلية شرطة دبي، ١٩٩٤، ص ٤١.

د. آلاء يعقوب النعيمي

هذه الالتزامات من نصوص القانون المذكور بصورة غير مباشرة، ولاسيما تلك النصوص التي تتولى تعريف الوكالة التجارية والوكيل التجاري. فالمشروع العراقي يعرف الوكالة التجارية في قانون تنظيم الوكالة التجارية النافذ^(٣) بأنها: " كل عمل تجاري يقوم به في العراق شخص بصفة وكيل عن شخص طبيعي أو معنوي من خارج العراق سواء أكانت وكالة تجارية أم وكالة بالعمولة أم أية وكالة تجارية أخرى منصوص عليها في القوانين الخاصة بالتجارة والشركات والنقل"^(٤).

ويلاحظ على هذا التعريف أنه يحدد نطاق الوكالة التجارية الخاضعة للقانون، فيجعله قاصراً على العقود التي يكون فيها الموكل شخصاً طبيعياً أو معنوياً من خارج العراق. ولعل ذلك يبرر بأن بسط الرقابة على نشاط الوكلاء التجاريين - وهو الهدف من هذا القانون - تظهر الحاجة إليه عندما يكون الموكل شخصاً من خارج العراق لا من داخله. ويعد هذا التبرير في تقديرنا قاصراً. فإذا كان من الضروري تنظيم الوكالة التجارية فإن الحاجة إلى هذا التنظيم تشمل أي عقد للوكالة التجارية يستوي في ذلك أن يكون الموكل أجنبياً أو عراقياً خارج العراق أو داخله. وتؤيد ذلك الأسباب الموجبة لتشريع قانون تنظيم الوكالة التجارية ذاته. فقد ورد فيها أن تشريع هذا القانون هو " لغرض تنظيم أعمال الوكالة التجارية بالشكل الذي يحقق أهداف التنمية ويحد من ظواهر الاستغلال ويمنع التوسط غير المشروع " وهذه الأسباب تدعو إلى أن يشمل القانون بتنظيمه الوكالة التجارية أياً كانت صفة الموكل. فالتوسط غير المشروع أو الاستغلال لا يقتصر ميدانه على الوكالة التجارية التي يكون فيها الموكل شخصاً من خارج العراق. ولهذا السبب فإن قوانين الوكالة التجارية المقارنة

(٣) انظر: المادة (٣/ف ١) من قانون تنظيم الوكالة التجارية رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٠ النافذ.
(٤) يطابق هذا التعريف الذي أورده قانون تنظيم الوكالة التجارية الملغي رقم ٢٦ لسنة ١٩٩٤ في المادة (٣/ ف ١) منه.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

لا تضع تحديدا للوكالة التجارية التي تخضع لها بناء على صفة الموكل كما فعل المشرع العراقي^(٥). كما أن المشرع العراقي في قانون تنظيم الوكالة والوساطة التجارية رقم ١١ لسنة ١٩٨٣ لم يكن يتضمن مثل هذا التحديد^(٦).

هذا من جانب، من جانب آخر، وهو الأهم فيما يتعلق بموضوع بحثنا، يلاحظ على هذا التعريف الوارد في قانون تنظيم الوكالة التجارية أنه يعرف الوكالة التجارية بتحديد محلها فيذكر أنها " كل عمل تجاري يقوم به... وكيل " ولا يعد مثل هذا التعريف موقفا. فالوكالة التجارية ليست العمل التجاري الذي يؤديه الوكيل بل هي عقد من العقود والعمل التجاري الذي يقوم به الوكيل ليس إلا المحل الذي يرد عليه عقد الوكالة، والذي يعد أدائه أهم التزامات الوكيل التجاري الناشئة عن هذا العقد.

بناءً على ذلك فإن نصوص قانون تنظيم الوكالة التجارية لا تعد أساسا في تحديد التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل لا بصورة مباشرة ولا بصورة غير مباشرة. فلا يكون أمام انقضاء القواعد الخاصة من سبيل إلا الرجوع إلى القواعد العامة وتطبيقها. بيد أن القواعد العامة وضعت لتطبق على الوكالة المدنية. الأمر الذي يتطلب وضع الحدود الفاصلة بينها وبين الوكالة التجارية ليتسنى حينها التوصل إلى ما إذا كانت القواعد العامة تصلح للتطبيق بالكامل على الوكالة التجارية أم يتطلب الأمر خص هذه الأخيرة بنصوص خاصة بالشكل الذي لا يكون فيه للقواعد العامة إلا دور ثانوي واحتياطي وعند غياب النصوص الخاصة فقط.

(٥) انظر: المادة (١) من قانون الوكالة التجارية البحريني رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢. انظر أيضا: المادة (١) من قانون تنظيم الوكالات التجارية الإماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٨١ المعدل. كذلك المادة (١) من قانون تنظيم أعمال الوكالة التجارية و بعض أعمال الوساطة التجارية المصري رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٢. وقارن مع المادة ٢ من قانون الوكلاء والوسطاء التجاريين الأردني رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠١ و قد تبني موقف المشرع العراقي.
(٦) انظر: المادة (٣/ف ١) من قانون تنظيم الوكالة والوساطة التجارية رقم ١١ لسنة ١٩٨٣ الملغي.

المطلب الثاني القواعد العامة في الوكالة

بينما أنفاً أن القواعد العامة التي تنظم عقد الوكالة وضعت أساساً لتنظيم أحكام الوكالة المدنية، إلا أن مسلك المشرع العراقي بعدم تنظيمه الوكالة التجارية كعقد مسمى في إطار قانون التجارة جعل من هذه القواعد العامة قواعد أساسية تحكم الوكالة التجارية بكل تفاصيلها ومن بينها التزامات الوكيل تجاه الموكل. والوكالة التجارية في الواقع لا تختلف في جوهرها عن الوكالة المدنية. فالوكيل التجاري يقوم بإجراء تصرف قانوني معين باسم ولحساب الموكل^(٧). ولا يختلف الدور الذي يؤديه الوكيل المدني عن ذلك. فالوكالة المدنية كما تعرفها المادة ٩٢٧ من القانون المدني العراقي هي "عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم". وهكذا فإن كلاً من الوكيل التجاري والوكيل المدني يعد نائباً عن الموكل، لذا تتصرف آثار التصرف الذي يقوم به إلى الموكل.

(٧) انظر قرار محكمة تمييز العراق رقم ٦٤/استئنافية/١٩٧٠ بتاريخ ١١/١٠/١٩٧٠ المنشور في النشرة القضائية، العدد الرابع، السنة الأولى، ١٩٧٠، ص ١٢٠. وفيه تذهب المحكمة إلى أن: "الوكيل التجاري يجري المعاملات التجارية باسم الموكل ولحسابه ويختلف عن الوكيل بالعمولة من هذه الناحية". وانظر أيضاً حكم محكمة تمييز دبي في الطعن رقم ٥٥ لسنة ١٩٩٢، جلسة السبت ١٠ من يوليو سنة ١٩٩٣. وفيه تذهب المحكمة "...الوكيل يتعاقد مع الغير باسم موكله ولحسابه سواء كان وكيلاً عادياً أو وكيلاً تجارياً - حسب الأحوال - ولا تتصرف إليه آثار العقد وما ينشأ عنه من حقوق والتزامات وإنما ينصرف ذلك إلى الموكل".
الحكم متاح على الموقع <http://62.215.233.194/website/default.asp>
كذلك انظر حكم محكمة تمييز دبي في الطعن رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٣ جلسة الأحد ١٨ مايو ٢٠٠٣ المنشور في مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المواد المدنية والتجارية والعمالية والأحوال الشخصية، المكتب الفني، الجزء الأول، العدد الرابع عشر، ٢٠٠٣، ص ٦١٢. وفيه تذهب المحكمة إلى أنه "يجوز أن يتم التعاقد بطريق النيابة بأن يقوم شخص نيابة عن الأصل بإبرام التصرف باسم هذا الأخير ولحسابه بحيث تتصرف آثاره إليه، ويقع عبء إثبات الوكالة على عاتق من يدعيها".

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

ومع ذلك فإن وحدة المفهوم هذه بين الوكالتين لا تعني التطابق بينهما. إذ يبقى لكل منهما نوعه الخاص، فالبيئة التجارية تختلف من جوانب عدة عن البيئة المدنية، والمبادئ التي تقوم عليها قواعد القانون التجاري تتميز من تلك التي تبنى عليها قواعد القانون المدني. ولعل من أبرز ما يميز الوكالة التجارية عن الوكالة المدنية في طبيعتها، أن الوكالة التجارية تعد من عقود المعاوضة بحسب الأصل، في حين أن الوكالة المدنية تعد على النقيض من ذلك من عقود التبرع بحسب الأصل^(٨)، وتأسيس ذلك أن الوكالة التجارية هي عمل تجاري والأعمال التجارية تنتفي فيها نية التبرع^(٩). ويترتب على هذا الاختلاف فروق جوهرية في أحكام الوكالتين. من ذلك مثلاً أن من حق الوكيل التجاري أن يطالب بأجره أو عمولته ولو لم يتفق على ذلك صراحة في العقد^(١٠). بخلاف الحكم في الوكالة المدنية فعدم الاتفاق على الأجرة فيها يجعل منها تبرعاً بحسب الأصل فيها^(١١). كما يترتب على هذه الخصيصة أن عقد الوكالة التجارية يكون معقوداً لمصلحة الطرفين المشتركة^(١٢). في الوقت الذي تعد فيه الوكالة المدنية معقودة بحسب الأصل لمصلحة الموكل.

(٨) انظر: المادة (٩٤٠/ف ١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ.

(٩) انظر: المادة (٥) من قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ النافذ.

(١٠) انظر: المادة (١٩٥) من قانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ الملغى.

وانظر قرار محكمة تمييز العراق رقم ٢/استئنافية/١٩٧٠ بتاريخ ١٩٧٠/٣/٥ المنشور في النشرة القضائية، العدد الأول، السنة الأولى، ١٩٧٠، ص ١١٥، وفيه تقرر المحكمة انه: "تعين المحكمة مقدار أجره الوكيل بمقتضى العرف التجاري عند عدم وجود اتفاق على تعيينها".

(١١) انظر: المادة (٩٤٠/ف ١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ.

(١٢) وهذا ما أشارت إليه القوانين صراحة من ذلك: المادة (٦) من قانون الوكالة التجارية البحريني رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢. و المادة (٦) من قانون تنظيم الوكالات التجارية الإماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٨١.

د. آلاء يعقوب النعيمي

كما أن الوكالة التجارية باعتبارها نشاطاً تجارياً تعد جزءاً من النشاط الاقتصادي للدولة وتؤثر فيه تأثيراً مباشراً. إذ إنها كأى نشاط تجاري تتميز بالسرعة والتواتر وهذا ما يبرر إخضاعها لإحكام تهدف إلى بسط الرقابة عليها وتنظيمها. وهو ما تهدف إليه قوانين تنظيم الوكالة التجارية التي أشرنا إليها فيما سبق. ولهذا السبب تخضع ممارسة الوكالة التجارية لنظام الإجازة، فلا يمكن ممارستها قبل استحصال الإجازة اللازمة^(١٣). كما تترتب على الوكيل التجاري واجبات معينة تفرضها القوانين الخاصة المذكورة. أما الوكالة المدنية فلا يتطلب الأمر إخضاعها إلى أحكام مماثلة. فالوكالة المدنية نشاط مدني، وهي تتسم بناء على ذلك بالبطء والتراخي والندرة، فليس لها تأثير، والحال كذلك، على النشاط الاقتصادي بالشكل الذي يبرر إخضاعها للرقابة كما في الوكالة التجارية.

فإذا كان بين الوكالة التجارية والوكالة المدنية هذه الاختلافات - على النحو الذي يبرر خص كل منهما بأحكام خاصة - فإن الأمر يستلزم وضع معيار للتمييز بينهما. وفي هذا الصدد لم يتفق الفقه، وكذلك التشريع على معيار واحد. ويمكن رد أبرز المعايير المطروحة إلى ثلاثة آراء رئيسية.

الرأي الأول^(١٤) منها يذهب إلى أن معيار التمييز بين الوكالة التجارية والوكالة المدنية يكمن في طبيعة الأشياء التي يقوم الوكيل بالتعاقد عليها نيابة عن الموكل. فإذا

(١٣) انظر: المواد (١٥،٤،٢) من قانون تنظيم الوكالة التجارية رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٠ النافذ.

(١٤) انظر: مصطفى رضوان، مدونة الفقه والقضاء في القانون التجاري، ج ١، الإسكندرية: منشأة المعارف، بدون سنة نشر، ص ٣٠٢.

انظر أيضاً: قرار محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣٩٦، و ٣٩٨ سنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٤/٣/١٢ مجموعة أحكام النقض، س ٢٥، ص ٤٩٢.

وكذلك قرار محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣٧٩، ٣٨٢، سنة ٢٢ ق جلسة ١٩٥٦/٦/٢٨، مجموعة أحكام النقض، س ٧، ص ٧٦٧.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

كانت هذه الأشياء من طبيعة تجارية كأن تكون من عروض التجارة كالمنتجات الصناعية أو سندات تجارية فإن الوكالة تكون وكالة تجارية وبخلاف ذلك فإنها تعد وكالة مدنية.

إلا أن هذا الرأي يعد في تقديرنا محل نظر ولعل من أهم ما يؤخذ عليه ما يأتي:

أولاً: أنه يتضمن خطأً واضحاً بين الوكالة التجارية ومحلها وبين الصفقة أو العمل الذي يعهد به إلى الوكيل ومحلّه، وهما عقدان مختلفان. فيعتمد محل الصفقة دون محل الوكالة أساساً لإضفاء الصفة على العقد. وهذا غير مقبول فلا يمكن أن يستمد عقد صفته من محل عقد آخر.

ثانياً: إن هذا الرأي لا يستقيم مع أحكام قانون التجارة في تحديدها للأعمال التجارية. إذ لا يعد من بين معايير العمل التجاري طبيعة الشيء الذي يرد عليه العمل. فالعمل قد يكون تجارياً سواء ورد على شيء يعد من عروض التجارة أو ورد على شيء آخر، كما في شراء المنقول أو العقار لأجل البيع. فهذا العمل مثلاً يعد تجارياً بغض النظر عن صفة المنقول أو العقار محل عقد البيع. وبتطبيق ذلك على الوكالة التجارية فإن الوكيل الذي يتعهد بشراء المنقول وبيعه باسم الموكل يقوم بعمل تجاري وإن لم

وفيه تذهب المحكمة إلى أن "الوكالة بالعمولة تتميز عن الوكالة العادية بطبيعة الشيء محل الوكالة، فإذا كان من عروض التجارة أو من البضائع أو الصكوك المتداولة اعتبرت وكالة بالعمولة ومن ثم تسري عليها أحكام قانون التجارة بقطع النظر عن صفة الموكل الذي قد يكون العمل مدنياً أو تجارياً بالنسبة له". القراران منشوران في: د. أحمد حسني، قضاء النقض التجاري، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٨٢، ص ٣٩٩.

د. آلاء يعقوب النعيمي

يكن ما تعهد بشرائه من عروض التجارة، إلا أن وكالته تعد وفقا لهذا الرأي وكالة مدنية.

وإذا كان لهذا الرأي أساس في بعض القوانين التجارية التي تخرج التعامل في العقار من دائرة الأعمال التجارية، بالشكل الذي يكون فيه لطبيعة الشيء محل التعامل أثر في تحديد تجارته من عدمها كما في قانون التجارة المصري السابق الصادر عام ١٨٨٣^(١٥)، فإنه لا يجد له أساساً قدر تعلق الأمر بالقانون العراقي والقوانين التي انتهجت منهجه كالقانون الإماراتي بعدم التمييز بين التعامل في المنقول والتعامل في العقار من حيث اكتساب الصفة التجارية^(١٦).

ولعل هذه الأسباب هي ذات الأسباب التي دعت إلى طرح رأي آخر بموجبه تعد الوكالة تجارية متى كانت ممارسة على وجه الاحتراف^(١٧)، وبغض النظر عما إذا كان العمل المعهود به للوكيل من طبيعة تجارية أو مدنية، وسواء أكان محل هذا العمل من عروض التجارة أم من غيرها. فالاحتراف وفقا لهذا الرأي يقوم معيارا للتمييز بين الوكالة التجارية والوكالة المدنية، عليه فإذا مورست الوكالة لمرة واحدة فإنها تعد وكالة مدنية. ويستند هذا الرأي إلى حجة مفادها أن الوكالة التجارية تعد من

- (١٥) انظر: المادة (٢) من قانون التجارة المصري السابق الصادر في ١٣/١١/١٨٨٣.
 (١٦) مع ملاحظة أن المشرع الإماراتي يعد شراء المنقول بقصد البيع عملا تجاريا مطلقا في حين يجعل من شراء وبيع العقار بقصد الربح عملا تجاريا محترفا.
 انظر المادتين (٥) و (٦) من قانون المعاملات التجارية الاتحادي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣.
 (١٧) انظر في هذا الرأي:
 د. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول، بغداد: دار الحكمة ١٩٨٧، ص ٨٢.
 د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، ج ٢، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٨٤، ص ٤٩.
 د. محمد فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، ط ٢، بيروت: دار الجامعة، ١٩٨٥، ص ١٢٩.
 عليان الشريف، مصطفى سلمان، رشاد العصار، القانون التجاري (مبادئ ومفاهيم)، ط ١، عمان: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، ٢٠٠٠، ص ٨٢.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

الأعمال التجارية المحترفة التي يشترط في تجاريتها أن تكون ممارسة على وجه الاحتراف.

بيد أن هذا الرأي لا يسلم بدوره من الانتقاد. وأهم ما يوجه إليه في هذا الصدد أن المعيار الذي طرحه يركز على الطريقة التي تمارس بها الوكالة فهذا الرأي لا يقدم معياراً مستمداً من الوكالة ذاتها، فهو بصيغته هذه يؤدي إلى حلقة مفرغة، فالوكالة التجارية هي احتراف الوكالة التجارية.

هذا من جانب، من جانب آخر فإن توافر الاحتراف وحده لا يكفي للقول بتجارية الوكالة؛ لأن الوكالة قد تمارس على وجه الاحتراف وبصيغة المشروع إلا أنها تبقى مع ذلك مدنية. فالمحامي على سبيل المثال وكيل محترف إلا أنه ليس وكيلاً تجارياً، ووكالته ليست بالوكالة التجارية بل هي وكالة مدنية.

وإذا كان كل من الرأيين السابقين لم يسلم من النقد فإن الرأي الثالث^(١٨) يتجاوز أوجه النقد السابقة، مما يجعله راجحاً على الرأيين السابقين. إذ يتخذ هذا الرأي من

(١٨) ومن هذا الرأي: د. محسن شفيق، القانون التجاري الكويتي (العقود التجارية، الأوراق التجارية، الإفلاس)، جامعة الكويت، ١٩٧٢، ص ٢٣.
د. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتجارة، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٩٧، ص ٨٥.
د. إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، ج ١ (المؤسسة التجارية)، ط ٣، بيروت - باريس: منشورات البحر المتوسط ومنشورات عويدات، ١٩٩٧، ص ٤٦٤.
د. مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢، ص ٩٥.
شربل طانيوس صابر، عقد الوكالة في التشريع والفقهاء والاجتهاد، بدون مكان النشر وسنة النشر. ص ١٤٤.
كذلك قرار محكمة تمييز العراق المرقم ٢٧٠ و ٢٩١/مدنية ثانية/٧٣ بتاريخ ٧/٧/٧٣ المنشور في النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الرابعة، ١٩٧٤، ص ٢٠٦. وفيه تذهب المحكمة إلى أن الوكالة بالعمولة - وهي احد صيغ الوكالة التجارية - إنما تكون كذلك إذا قام الوكيل بعمل تجاري لحساب الموكل. إذ تقرر بأنه: "تعتبر - شركة النقلات - وكالة بالعمولة لقيامها بعمل تجاري بأمر المستورد وتسأل عن الأضرار الحاصلة في البضاعة".

د. آلاء يعقوب النعيمي

محل الوكالة معياراً للتمييز، فيذهب إلى أن موضوع الوكالة أو طبيعة الصفقة التي يعهد إلى الوكيل القيام بها هي التي تحدد صفة الوكالة. فإذا كان موضوع الوكالة قيام الوكيل بعمل تجاري فهي وكالة تجارية وبخلاف ذلك تكون الوكالة مدنية إذا كان موضوعها القيام بعمل مدني. وتطبيقاً لهذا الرأي يعد وكالة تجارية العقد الذي يتعهد فيه الوكيل ببيع منتجات مصنع أو متجر؛ لأن هذا البيع تجاري. في حين أن الوكالة تكون مدنية إذا تعهد الوكيل ببيع منتجات أرض زراعية لأن الإنتاج الزراعي وما يتعلق به يعد عملاً مدنياً. إن المعيار الذي يقدمه هذا الرأي - خلافاً للمعيارين السابقين - مستمد من عقد الوكالة ذاته. كما أن الرأي تؤيده نصوص القانون. فقانون تنظيم الوكالة التجارية العراقي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٠ يعرف الوكالة التجارية بأنها "كل عمل تجاري يقوم به... وكيل" فيحدد الوكالة التجارية استناداً إلى محلها الذي ينبغي أن يكون عملاً تجارياً^(١٩).

وقد أخذ بهذا المعيار قانون التجارة العراقي الأسبق رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٣. إذ تنص المادة (٢٤٧ / ف ١) منه على أن "الوكالة لا تعتبر تجارية إلا إذا وردت على إجراء المعاملات التجارية باسم الموكل ولحسابه".

ومما يلاحظ بهذا الصدد أن قانون التجارة العراقي الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ أخذ بذات المعيار مضافاً إليه شرط الاحتراف^(٢٠). إذ تنص المادة ١٩٣ منه على أنه "تطبق أحكام الوكالة التجارية إذا كان الوكيل محترفاً لإجراء المعاملات

(١٩) انظر في ذات الاتجاه المادة (١) من قانون الوكالة التجارية البحريني رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢. والمادة (١) من قانون تنظيم الوكالة التجارية الإماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٨١. والمادة (١٩٧) من قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣. (٢٠) وقد أخذ بهذا المعيار أيضاً قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ النافذ، إذ تنص المادة ١٤٨ منه على أنه: "تطبق أحكام الوكالة التجارية إذا كان الوكيل محترفاً لإجراء المعاملات التجارية لحساب الغير."

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

التجارية لحساب الغير. بيد أن الجمع بين هذين المعيارين إذا كان يتفق مع نصوص قانون التجارة الملغي التي تنص صراحة على أن الوكالة التجارية من الأعمال التجارية المحترفة^(٢١) فإنه لا يجد له محلاً في ظل قانون التجارة العراقي النافذ. فهذا الأخير لا يشترط في الوكالة التجارية أن تكون مزاولة على وجه الاحتراف لاعتبارها عملاً تجارياً، وكل ما يتطلبه لتجارتها أن تكون بقصد الربح^(٢٢).

من كل ما تقدم يتضح أن الوكالة التجارية تختلف في بعض الجوانب اختلافاً جوهرياً عن الوكالة المدنية. وهذا ما يدعو إلى القول بأن توحيد الأحكام التي تخضع لها الوكالة التجارية مع تلك التي تخضع لها الوكالة المدنية على الرغم مما يقوم بينهما من اختلاف لا يعد أمراً مقبولاً. ولأسيما حينما يتعلق الأمر بالتزامات الوكيل التجاري. فالوكيل التجاري يختلف عن الوكيل المدني في أهدافه وفي نظرته إلى العقد كما أن الوكالة التجارية تستمد صفتها من طبيعة العمل الذي يقوم به الوكيل، وقيامه به يعد أهم التزام يلقى على عاتقه بموجب عقد الوكالة. وهذا ما قد يتطلب وضع قواعد خاصة تحكم الوكالة التجارية وتتسجم مع طبيعتها ومع ما يفرضه التعامل التجاري. وهذا لا يعني بأي حال من الأحوال عدم تطبيق القواعد العامة. إذ يبقى لها هذا الوصف ويتم اللجوء إليها كلما انتفى النص الخاص. ولبيان أهمية وجود قواعد خاصة تتعلق بالتزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل نتناول هذه الالتزامات تفصيلاً وتحليلاً في المباحث الثلاثة الآتية.

(٢١) انظر: المادة (٤/٤) من قانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ الملغي.
انظر أيضاً: المادة (٤/٥) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ النافذ.
(٢٢) انظر: د. عدنان أحمد ولي العزاوي، مفهوم العمل التجاري، بحث منشور في مجلة القانون المقارن، العدد ١٨، ١٩٨٦، ص ٢٦.

المبحث الثاني

التزام الوكيل التجاري بتنفيذ العمل الموكل به

يعد الالتزام بتنفيذ العمل الموكل به من أهم التزامات الوكيل يستوي في ذلك أن يكون الوكيل تجارياً أو مدنياً بل هو الالتزام الرئيس الذي تنفرع عنه الالتزامات الأخرى. فهذا الالتزام هو جوهر عقد الوكالة والغاية من إيرامه. ولما كان هذا الالتزام - شأنه شأن أغلب الالتزامات الأخرى - مشتركاً بين الوكالة المدنية والوكالة التجارية، فإن من البديهي أن تكون بعض القواعد التي تحكمه مشتركة بينهما. ومع ذلك فإن طبيعة التعامل التجاري قد تفرض تغييراً في بعض القواعد التي تحكم هذا الالتزام عندما يتعلق الأمر بالوكيل التجاري. ويتضح هذا الأمر عند تحليل هذا الالتزام وعرضه، وهو محور المطلبين الآتيين.

المطلب الأول

وفاء الوكيل بالالتزام بتنفيذ العمل الموكل به

يتحقق وفاء الوكيل التجاري بالتزامه الرئيس المتمثل بتنفيذ العمل الموكل به بتحقيق أمرين، أولهما أن يقوم بتنفيذ هذا العمل وفقاً لتعليمات الموكل، وثانياً أن يبذل في تنفيذه العناية اللازمة. وهو ما نبهته في فقرتين وعلى النحو الآتي:

أولاً: تنفيذ العمل الموكل به وفقاً لتعليمات الموكل

إن التزام الوكيل بتنفيذ العمل الموكل به مقرر في جوهره لمصلحة الموكل وتحقيقاً لغاياته. بناءً على ذلك فإن ما يحدد مدى هذا الالتزام يتمثل بشكل رئيس بالاتفاق بين الوكيل والموكل. عليه لا يعد الوكيل قد أوفى بالتزامه ما لم يسع إلى

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

تحقيق ما يبغيه الموكل. ويتحقق ذلك بتقيده بما أملاه عليه الموكل من تعليمات بموجب الاتفاق بينهما. ويجد هذا الالتزام أساسه في القواعد العامة، إذ تقضي المادة (٩٣٣) من القانون المدني العراقي بأنه " على الوكيل تنفيذ الوكالة دون مجاوزة لحدودها المرسومة".

ولما كان العمل الذي يعهد به إلى الوكيل التجاري يتحدد بكونه عملاً تجارياً أياً كان نوعه، فإن من النادر أن يأتي عقد الوكالة التجارية خالياً من أي تعليمات للوكيل. فالموكل يكون في الغالب تاجراً، وتكون له بذلك خبرة في العقد الذي يبرمه الوكيل باسمه ولحسابه. فلا يتوقع والحال كذلك - وإن كان الأمر متصوراً - أن يركن إلى خبرة الوكيل وتقديره الشخصي للأمور. ولا أقل من أن يصدر إليه بعض التعليمات وإن كانت عامة.

هذا و يقسم الفقه^(٢٣) التعليمات التي يصدرها الموكل إلى الوكيل التجاري إلى صنفين يحدد كل منهما حرية الوكيل في مخالفتها، ويتحدد تبعاً لذلك مدى وفاء الوكيل

(٢٣) انظر: د. سميحة القليوبي، الموجز في القانون التجاري، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٧٦، ص ٥١ وما بعدها.
انظر أيضاً: د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، ج ١، ط ٣، بغداد: دار المعرفة للطبع والنشر والترجمة والتأليف المحدودة، ١٩٥٣، ص ٢٧٤.
و.د. هاني محمد دويدار، الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٣، ص ٨٥. و د. محمد فهمي الجوهري، القانون التجاري - العقود التجارية، دار ابو المجد للطباعة، ٢٠٠٣، ص ٢٢٥.
د. محسن شفيق، مصدر سابق، ص ٢٧.
د. مصطفى رضوان، مصدر سابق، ص ٣٠٣.
تجدر الإشارة هنا إلى إن التقسيم المشار إليه أعلاه للتعليمات يمكن أن يكون وارداً في وكالة تجارية عادية أو في وكالة بالعمولة وهي صيغة من صيغ الوكالة التجارية يتعاقد فيها الوكيل باسمه لحساب الموكل. وإن كان بعض من أصحاب الفقه يذهب إلى خلاف ذلك ويرى بأن هذا التقسيم يرد بخصوص الوكالة بالعمولة دون الوكالة التجارية العادية. على الرغم من أن الفقه المذكور يقر بالالتزام الوكيل التجاري بإتباع تعليمات موكله كالتزام رئيسي من التزاماته. انظر في ذلك: د. هاني محمد دويدار، مصدر سابق، ص ٩١.

د. آلاء يعقوب النعيمي

التجاري بالتزامه أو عدّه مخرلاً به. فالتعليمات التي يصدرها الموكل لا تخرج عن كونها تعليمات أمره أو بيانية^(٢٤)، على النحو الآتي:

١- التعليمات الإلزامية أو الأمرة: وهذه التعليمات كما يتضح من تسميتها لا يترك للوكيل التجاري بشأنها حرية التصرف وعليه احترامها دون أن تكون له سلطة تقديرية في التعاقد. وتتعلق هذه التعليمات غالباً بطبيعة التصرف محل الوكالة. كأن يحدد الموكل هذا التصرف بالبيع فلا يجوز للوكيل حينها أن يقوم بالمقايضة وقد تتعلق بتحديد شروط التعاقد بين الوكيل والغير كتحديد ثمن للبيع أو ثمن للشراء. وقد تبدو التعليمات الأمرة بصيغة اشتراط الموكل عدم قيام الوكيل بأي تصرف إلا بعد أخذ موافقته التحريرية^(٢٥) فمثل هذا الشرط يفيد تقييد حرية الوكيل في إجراء التصرف وإلزامه بما يقرره الموكل بشأنه.

ومع ذلك فإن كون هذه التعليمات إلزامية وأمرة لا يعني التقييد بها حرفياً وفي جميع الأحوال. إذ يمكن للوكيل أن يخرج عنها في أحوال معينة نص المشرع على بعضها، ويستشف البعض الآخر من جوهر عقد الوكالة التجارية والغرض الذي يرم من أجله. ويظهر عدم تقييد الوكيل بالتعليمات الأمرة حرفياً في حالتين اثنتين:

أولاهما: تظهر عندما يحدد الموكل طبيعة التصرف محل الوكالة بموجب تعليمات أمره. إذ يبقى للوكيل في هذه الحالة الحرية باتخاذ جميع الإجراءات والقيام بجميع الأعمال اللازمة لإتمام هذا العمل وإن لم تشر إليها تعليمات الموكل. فإذا كان

(٢٤) بعض القوانين تأخذ بهذا التصنيف للتعليمات من ذلك على سبيل المثال المادة (٢٠٢) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣.

(٢٥) انظر: قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ٩٢٢/مدنية ثانية/٩٧٣ بتاريخ ٢٣/٦/٩٧٤ منشور في النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الخامسة، ١٩٧٥، ص ١٢٨ - ١٢٩.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

الوكيل على سبيل المثال قد كلف بقبض دين معين فإنه يستطيع فضلاً عن قبضه الدين أن يعطي المدين مخالصة دون أن يعد مخالفاً لتعليمات الموكل.^(٢٦)

أما الحالة الثانية فتمثل في أن يكون في عدم تفيد الوكيل بتعليمات الموكل مصلحة لهذا الأخير، وهو ما تعبر عنه بعض القوانين كقانون المعاملات التجارية الإماراتي بوجود مسوغ مقبول^(٢٧). إذ يمكن للوكيل في هذه الحالة أن يخرج عن تعليمات الموكل^(٢٨)، بشرط أن يقوم بإخطار الموكل سلفاً، وقبل تجاوزه التعليمات التي وضعها.

ويمكن تصور تحقق مصلحة الموكل جراء مخالفة الوكيل للتعليمات في

فرضين:

الأول: أن يكون في مخالفة التعليمات منفعة للموكل. كما لو أنه حدد للوكيل ثمناً معيناً لبيع بضاعته فاستطاع أن يبيع بثمن أعلى أو وكل بالاقتراض بتأمين شخصي كالكفالة فتمكن من الاقتراض بتأمين عيني كالرهن.

أما الفرض الثاني فهو أن يكون في اتباع تعليمات الموكل ما يلحق به ضرراً كما لو أنه حدد البيع في مدة زمنية معينة فوجد الوكيل أن من الضروري بيع البضاعة قبل ذلك لظروف تجارية تتبى بانخفاض ثمنها.

- (٢٦) انظر: د. صلاح الدين الناهي، مصدر سابق، ص ٢٧٦.
 انظر أيضاً: المادة (٤٩/١ ف ٢) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ النافذ.
 (٢٧) تقضي المادة (٢٠٢/١ ف ١) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي بان " على الوكيل اتباع تعليمات الموكل الإلزامية الصريحة فإذا خالفها دون مسوغ مقبول جاز للموكل رفض الصفقة " وهو ما يستشف منه أن الوكيل لا يسأل عن مخالفة تعليمات الموكل إذا كان هناك مسوغ مقبول دفعه إلى مخالفتها.
 (٢٨) انظر خلاف ذلك د. باسم محمد صالح، مصدر سابق، ص ٢٣٢.

د. آلاء يعقوب النعيمي

فإذا لم يستطع الوكيل أن يخطر الموكل سلفاً فإن بإمكانه أن يتصرف وفقاً لما يراه على أن يبادر إلى إيلاح الموكل بما جاوز به حدود الوكالة حالما يتمكن من ذلك وبدون إبطاء، ويترك تقدير عذر الوكيل في عدم إخطار الموكل سلفاً إلى المحكمة^(٢٩).

ويستفاد هذا الحكم من القواعد العامة ممثلة بنص المادة ٩٣٣ من القانون المدني العراقي التي تقضي بأنه: "... على انه لا حرج (على الوكيل) إذا خرج في تصرفه عن هذه الحدود، متى كان من المتعذر عليه إخطار الموكل سلفاً وكانت الظروف يغلب معها الظن بأن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذه التصرفات، وعلى الوكيل في هذه الحالة، أن يبادر بإيلاح الموكل بما جاوز به حدود الوكالة"^(٣٠).

ففي الفرضين المتقدمين يغلب الظن بأن الموكل يوافق على تصرف الوكيل وعلى مجاوزته للتعليمات؛ لأن هذا التصرف يحقق مصلحة الموكل.

٢- التعليمات البيانية أو الإرشادية: وهذه التعليمات خلافاً للأولى تترك للوكيل الحرية في تفسيرها وفق تقديره. ولا تتضمن هذه التعليمات في الغالب شروطاً تفصيلية للعمل المعهود إلى الوكيل، وإنما تقتصر على تحديد أهداف التعاقد أو ما يغييه الموكل من العقد الذي يبرمه بمعنى أن يترك تحديد شروط العقد للوكيل، كأن يترك له تحديد الثمن أو مكان التسليم حسب ظروف السوق، ووفقاً لرغبة المتعاقد

(٢٩) انظر: د. حافظ محمد إبراهيم، القانون التجاري العراقي، (النظرية العامة والتعهدات والعقود التجارية)، ط ١، بغداد: الشركة الإسلامية للطباعة والنشر المحدودة، بدون سنة طبع، ص ٣٩٢.

(٣٠) انظر: في التعليق على هذه المادة وما يقابلها في القوانين العربية: د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج٧ (المجلد الأول)، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤، ص ٤٢٢ - ٤٢٤.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

الأخر. وإذا كانت هذه التعليمات تمنح الوكيل الحرية في تحديد شروط العقد فهي ليست حرية مطلقة، إذ إنها مقيدة في جميع الأحوال بوجوب تحقيق مصلحة الموكل^(٣١).

ومن المتصور أن تتضمن الوكالة نوعي التعليمات، كأن تكون ذات تعليمات أمرية بالنسبة لطبيعة التصرف بأن يحدده الموكل بالبيع أو الإيجار أو التوريد، وتكون بيانية بالنسبة للثمن أو مكان التسليم وزمانه.

وقد تتضمن الوكالة تعليمات بخصوص جزء من العمل ولا تتضمن أي تعليمات بخصوص الجزء الآخر. وفي هذا الفرض على الوكيل أن يتبع تعليمات الموكل في الجزء الذي تصدر بخصوصه التعليمات، ويكون له حرية التصرف بشأن الجزء الباقي^(٣٢).

ومن المتصور أيضاً أن تصدر الوكالة التجارية خلواً من أي تعليمات، فالموكل - وإن كان في الغالب تاجراً - إلا أنه قد لا يحظى بالخبرة التي يحظى بها الوكيل في التصرف محل الوكالة فيعطيه وكالة مطلقة. وقد يكون وكيلاً له في إدارة أعماله بمجملها فتكون وكالته عامة فضلاً عن كونها مطلقة. فلا تحدد للوكيل عملاً تجارياً معيناً مثلما لا تتضمن شروطاً تقيد من حرية الوكيل في التصرف، والوكالة في هذه الحالة تكون خاضعة لتقدير الوكيل يتصرف بمقتضاها كيفما يشاء^(٣٣). إلا أن عليه

(٣١) انظر: د. محمود سمير الشرقاوي، مصدر سابق، ص ٥٣.
انظر أيضاً: د. سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٥٤، د. زهير عباس كريم، مبادئ القانون التجاري (دراسة مقارنة)، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٥، ص ٣٦١.
(٣٢) انظر: د. سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٥٤.
(٣٣) انظر: د. محمود سمير الشرقاوي، مصدر سابق، ص ٥٣.

د. آلاء يعقوب النعيمي

في جميع الأحوال مراعاة مصلحة الموكل، فليس له أن يبيع بثمن بخس، أو أن يشتري بثمن باهظ أو أن يستأجر له محلاً تجارياً لا يليق بمركزه المالي، ويستفاد هذا الحكم من طبيعة التزام الوكيل التجاري بتنفيذ العمل الموكل به والعناية التي ينبغي أن يبذلها في تنفيذه، وهو ما يتضح في الفقرة الآتية.

ثانياً: بذل الوكيل التجاري العناية اللازمة:

لا يكفي أن يقوم الوكيل التجاري بتنفيذ العمل الموكل به ليعد موفياً بالتزامه، بل يتعين عليه في الوقت ذاته أن يبذل في تنفيذه مقدراً معيناً من العناية. فالتزام الوكيل بتنفيذ العمل المعهود إليه هو التزام ببذل عناية يستوي في ذلك أن يقترن بتعليمات معينة صادرة من الموكل أياً كان نوعها أو أن لا يقترن بتعليمات بحيث يفوض الرأي فيه للوكيل.

بناءً على ذلك يعد الوكيل قد أوفى بالتزامه متى بذل في تنفيذه مقدار العناية المطلوب بذله. وبخلاف ذلك يعد مخالفاً بالتزامه على النحو الذي يثير مسؤوليته تجاه الموكل إذا نزل في تنفيذه العمل عن هذا المقدار من العناية. وفي ذلك يشترك كل من الوكيل التجاري والوكيل المدني فالتزامهما بتنفيذ العمل محل الوكالة ذو طبيعة واحدة.

وفي هذا الصدد تحدد القواعد العامة في الوكالة مقدار العناية الذي ينبغي على الوكيل بذله. والمشرع يميز في هذا الصدد بين ما إذا كانت الوكالة بأجر إذ يطلب من الوكيل حينها أن يبذل عناية الرجل المعتاد، وبين ما إذا كانت الوكالة على سبيل التبرع (وهذا هو الأصل في الوكالة المدنية)، فلا يطلب من الوكيل في هذه الحالة أن

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

بيدل من العناية أكثر مما يبذله في شؤونه الخاصة. " فإذا كان الوكيل يعنى بشؤونه الخاصة أكثر من عناية الرجل المعتاد، فلا يطالب إلا ببذل عناية الرجل المعتاد^(٣٤).

فإذا كان هذا ما تقضي به القواعد العامة فإن التساؤل يطرح عن مقدار العناية الذي يتعين على الوكيل التجاري أن يبذله. وبعبارة أخرى هل يمكن تطبيق ما تقضي به القواعد العامة لتحديد مقدار العناية المطلوب من الوكيل التجاري؟

قد يبدو أن من اليسير الإجابة عن هذا التساؤل تأسيساً على أن الوكالة التجارية هي من عقود المعاوضة فهي تتم بأجر، لذا فإن تطبيق القواعد العامة يفيد تحديد مقدار العناية اللازمة من الوكيل بعناية الرجل المعتاد. بيد أن الأمر لا يقف عند هذا الحد، ذلك أن من الممكن الاتفاق على نفي الأجر في الوكالة التجارية^(٣٥). فإذا تم

(٣٤) انظر: المادة (٩٣٤/ف١، ٢) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١. وتقابلها المادة (٩٣٢) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥. وهي تطبق على الوكالة التجارية لعدم وجود نص خاص في قانون المعاملات التجارية يحدد مقدار العناية الذي ينبغي على الوكيل التجاري أن يبذله.

انظر في شرح هذه المادة في القانون الإماراتي: د. محمد جبر الألفي، عقد الوكالة في ضوء قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة وأحكام الفقه الإسلامي، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٩٩٦-١٩٩٧، ص ٦٤-٦٥.

(٣٥) انظر: المادة (١٩٥/ف١) من قانون التجارة العراقي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ الملغي، فهذه المادة كانت تنص صراحة على إمكانية الاتفاق على نفي الأجر في الوكالة التجارية. وانظر أيضاً: المادة (١٩٨/ف١) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي التي تقضي بأن "الوكالة التجارية تعتبر باجر إلا إذا اتفق على غير ذلك".

مع ملاحظة أن عدم الاتفاق على الأجر لا يفسر على نفيه، ففي مثل هذه الحالة يعين الأجر وفقاً لما يقضي به العرف، فإذا لم يوجد عرف قدرته المحكمة. بناء على ذلك نقضت المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة حكماً صادراً عن محكمة استئناف أبو ظبي صدقت فيه الأخيرة حكماً صادراً عن محكمة الدرجة الأولى قضت فيه بعدم استحقاق الوكيل أجراً عن إدارته مؤسسة الموكل تأسيساً على أن "عقد الوكالة لم يتضمن أجراً متفقاً عليه على إدارة المؤسسة و لم يقدم المستأنف دليلاً على استحقاقه لأي أجر...". فكان أن نقضت المحكمة الاتحادية العليا هذا الحكم مبينة أنه كان على محكمة الاستئناف أن تستظهر ما إذا كانت الوكالة تجارية، إذا يتعين حينها تطبيق نص المادة ١٩٨ من قانون المعاملات التجارية الذي يقضي باستحقاق الوكيل أجراً وإن لم يتفق الطرفان عليه في العقد.

د. آلاء يعقوب النعيمي

مثل هذا الاتفاق فإن تطبيق القواعد العامة يقضي حينها بأن يتحدد مقدار العناية المطلوب من الوكيل بالعناية التي يبذلها في شؤونه الخاصة، ولا يزيد بأي حال من الأحوال عن عناية الرجل المعتاد.

ولا يعد هذا الحكم في تقديرنا مقبولاً. ذلك أن نفي الأجر في الوكالة التجارية لا يعني أن الوكالة التجارية أضحت من قبيل التبرع، فالحياة التجارية تقوم على مبدأ يقضي بخروج التبرعات عن نطاق التجارية. وإذا كان الاتفاق يقضي بنفي الأجر فإن هذا لا يعني حصول الوكيل التجاري على ربح من جراء تنفيذ عقد الوكالة. ويبدو هذا الربح في صور عدة، فقد يبغى الوكيل التجاري من تنفيذ الوكالة بلا أجر جذب العملاء له فيتحقق ربحه في هذه الحالة بصورة الربح الآجل، كما قد يكون للوكيل التجاري تجارته الخاصة، وتكون الوكالة عوناً له في تجارته الخاصة كأن يساعد تصريف بضائع الموكل على تصريف بضائع الوكيل، فيكتفي الوكيل في هذه الحالة بالربح المتحقق له عن هذه التجارة^(٣٦).

بناءً على ما تقدم فإن الوكيل التجاري يكون قد حصل على ربح على الرغم من الاتفاق على نفي الأجر، ولا يصح في هذا الفرض أن يعامل كالوكيل المتبرع الذي تقضي القواعد العامة بالاكْتفاء منه ببذل العناية التي يبذلها في شؤونه الخاصة، وهذا ما يتطلب نصاً خاصاً بالوكالة التجارية يتحدد فيه مقدار العناية المطلوب من

انظر الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٢٣ القضائية، جلسة الثلاثاء الموافق ٢٠ من مايو سنة ٢٠٠٣ الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا والمنشور في مجموعة الأحكام الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا من دوائر المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية والشرعية، العدد الثاني، السنة الخامسة والعشرون، ٢٠٠٣، الطبعة الأولى ٢٠٠٥، ص ١٢٠٨-١٢١٣. انظر: د. هاني محمد دويدار، مصدر سابق، ص ٩٦. (٣٦)

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

الوكيل التجاري بعناية الرجل المعتاد سواء حصل على أجر من وكالته (وهذا هو الأصل) أو تم الاتفاق على نفي الأجر (وهذا هو الاستثناء).

وتجدر الإشارة هنا إلى أن بعضاً من الفقه (٣٧) لا يكفي من الوكيل التجاري ببذل عناية الرجل المعتاد، ويذهب إلى أن عليه أن يبذل عناية الرجل الحريص تأسيساً على أن الوكيل التجاري تاجر محترف، ونقتضي حرفته وخبرته تشديد أحكام المسؤولية عليه، فمسؤوليته على النحو الذي يذهب إليه الفقه المذكور تعد مسؤولية مهنية. فهو يسأل بناءً على ذلك حتى عن الخطأ التافه فلا يعفيه من المسؤولية إلا السبب الأجنبي ما لم يتفق على مسؤوليته أيضاً في هذه الحالة.

بيد أن هذا الرأي لا يمكن قبوله من وجهين:

الأول: أنه ينطوي على تناقض ظاهر، فهو يسعى إلى التشديد من مسؤولية الوكيل التجاري تأسيساً على كونه محترفاً ويشير في الوقت ذاته إلى أن مسؤوليته مسؤولية مهنية وخطأه خطأ مهني، ووجه التناقض أن الخطأ المهني ينبغي أن يكون جسيماً لمساءلة الشخص المهني، فهذا الأخير وفقاً لمفهوم الخطأ المهني لا يسأل عن الخطأ اليسير أو الخطأ التافه، وليس في ذلك تشديد لمسؤولية المهني كما سعى أنصار الرأي المذكور. بل على العكس من ذلك إن فكرة الخطأ المهني والمسؤولية المهنية (أو الفنية كما تسمى أحياناً) طرحت أساساً لتوفير قدر معين من الطمأنينة

(٣٧) انظر: د. عبد الحي حجازي، العقود التجارية، مطبعة نهضة مصر بالجيزة، ١٩٥٤ ص ٦٧. انظر أيضاً: د. علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٨٤، ص ٥٠-٥١. د. سمحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٥٦، كذلك إبراهيم سيد احمد، العقود والشركات التجارية فقها وقضاء، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٩، ص ٣٦. و محمد فهمي الجوهري، مصدر سابق، ص ٢٣٠.

د. آلاء يعقوب النعيمي

للشخص المهني لكي يعمل دون أن يخشى دائماً من عواقب عمله وقيام المسؤولية على عاتقه عن كل خطأ أو تقصير يصدر عنه مما يعوقه عن أداء عمله على الوجه الأمثل^(٣٨).

أما الوجه الثاني فهو أن هذا الرأي لا يستقيم مع نصوص القانون، إذ أنه يستند إلى نظرية تدرج الخطأ التي تقسم الخطأ إلى جسيم ويسير وتافه تبعاً لما إذا كان العقد قد أبرم لمصلحة الدائن وحده أو لمصلحة المتعاقدين معاً أو لمصلحة المدين وحده، وتقسيم العقود والخطأ على هذا النحو أمره لا يقره المشرع^(٣٩).

فالأصل في أي التزام ببذل عناية - أيًا كان العقد الذي نشأ عنه - أن تكون العناية المطلوبة هي عناية الرجل المعتاد^(٤٠). ما لم يرد استثناء على هذا الأصل العام بنص القانون أو بالاتفاق^(٤١). عليه فإن اشتراط درجة معينة من العناية إنما هو خروج عن الأصل والقاعدة العامة فلا يصار إليه إلا بنص صريح، وهذا النص لا وجود له فيما يتعلق بالتزام الوكيل التجاري بتنفيذ العمل المعهود إليه بناءً على ذلك فإن العناية المطلوب من الوكيل التجاري بذلها هي عناية الرجل المعتاد، ويقصد بالرجل المعتاد هنا وكيلٌ تجاريٌّ معتادٌ إذ إن الرجل المعتاد هو شخص ينتمي لنفس طائفة المدين، ومحاط بذات الظروف الخارجية التي تحيط به^(٤٢). ويبقى ملتزماً ببذل

- (٣٨) انظر: د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج ٢ (الخطأ)، بغداد، مطبعة العزة، ٢٠٠١، ص ٥٠٤-٥١٩.
- (٣٩) انظر: د. عبد الرزاق أحمد السنهاوي، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١ (نظرية الالتزام بوجه عام)، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤، ص ٥٤٥.
- (٤٠) انظر: المادة (٢٥١/ف ١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
- (٤١) من ذلك على سبيل المثال نص ال مادة (٩٣٤/ف ١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١. التي تقر أن الوكيل إذا كان متبرعاً فعليه أن يبذل في تنفيذ الوكالة من العناية ما يبذله في أعماله الخاصة على أن لا تزيد عن عناية الرجل المعتاد.
- (٤٢) انظر: د. عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج ١ (مصادر الالتزام)، الموصل: مطابع مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، ١٩٨٠، ص ٢١٦.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

هذه العناية، وإن تم الاتفاق على عدم تقاضيه أجراً خلافاً لأحكام القواعد العامة في الوكالة، إذ إنه يحقق ربحاً من وكالته، وإن لم يبدُ بصيغة الأجر، وتطبيقاً لذلك فإن الوكيل المكلف بالشراء عليه أن يتحرى عن نوع البضاعة قبل شرائها، وأن يفحصها قبل تسلمها، فإذا لم يتم فحصها وتبين وجود عيب ظاهر فيها فإنه يعد مخالفاً بالتزامه، ويسأل عن هذا العيب. وإذا كان الوكيل مكلفاً بالبيع فإن عناية الرجل المعتاد تفرض عليه أن يعد الإعلانات التجارية اللازمة لبيع البضائع الموكل ببيعها، وأن يسعى إلى بيعها بالثمن الأعلى، فإذا تقدم أحدهم للشراء فإن عليه أن يتأكد من ملاءة المشتري وقدرته على الوفاء بالثمن فلا يتعاقد مع شخص ظاهر الإعسار^(٤٣).

وإذا لم تحدد له تعليمات معينة فإن عناية الوكيل المعتاد تفترض أن يقرر في هذه الحالة إرجاء تنفيذ الصفقة إذا كان تنفيذها مما يلحق الضرر بالموكل. كما لو كان مكلفاً بالشراء وارتفعت الأسعار ارتفاعاً مفاجئاً، أو كان مكلفاً بالبيع وانخفضت الأسعار بصورة غير متوقعة. وإذا كانت لديه تعليمات معينة بخصوص سعر البيع أو الشراء فإن عليه في هذه الحالة أن يبلغ الموكل بتغيير الظروف ويطلب منه تعليمات جديدة^(٤٤).

(٤٣) انظر: د. هاني محمد دويدار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، الاذارية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٤، ص ٣٨.

انظر أيضاً: د. سمحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٥٥.

د. زهير عباس كريم، مصدر سابق، ص ٣٤٥.

د. محمد السيد الفقي، القانون التجاري (الافلاس - العقود التجارية - عمليات البنوك)، الطبعة الاولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤، ص ٢٥٦.

Richard A. Mann, Barry S. Roberts, Essentials business law and the legal environment, sixth edition, US: International Thomson Publishing, 1995, p.556.

(٤٤) انظر: د. سمحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٥٥.

المطلب الثاني

أثر الاعتبار الشخصي في تنفيذ الوكيل التجاري لالتزامه بأداء ما وكل به

عقد الوكالة التجارية كعقد الوكالة المدنية من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي. فشخصية كل من المتعاقدين - ولا سيما شخصية الوكيل - محل اعتبار بالنسبة للمتعاقد الآخر. ومع ذلك فإن فكرة الاعتبار الشخصي أقل وضوحاً وأهمية في الوكالة التجارية عنها في الوكالة المدنية، وهذا ما ينعكس على بعض أحكام الوكالة التجارية. ويتضح ذلك في جانبين: الأول هو توكيل الوكيل لغيره، والثاني يظهر عند تعاقد الوكيل مع نفسه، وهذا ما نبهته في الفقرتين الآتيتين.

أولاً: توكيل الوكيل التجاري غيره:

بينما فيما سبق أن عقد الوكالة بصورة عامة هو من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، ويبنى على هذه الصفة إلزام الوكيل بتنفيذ العمل المعهود إليه بنفسه. لذا فإن القوانين بصورة عامة تضع قيوداً على إنابة الوكيل غيره في تنفيذ مهمته. ويمكن رد القوانين المقارنة في صياغتها لهذه القاعدة إلى واحد من اتجاهين اثنين:

الاتجاه الأول: يذهب إلى أن الأصل هو جواز توكيل الوكيل لغيره ما لم يمنعه الموكل من ذلك صراحة أو ضمناً وقد أخذ بهذا الاتجاه القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ في المادة (٧٠٨) منه. وكذلك القانون المدني الفرنسي النافذ والصادر عام ١٨٠٤ في المادة ١٩٩٤ منه.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

أما الاتجاه الثاني فإنه يقلب القاعدة المتقدمة فيجعل الأصل هو منع الوكيل من توكيل غيره، والاستثناء هو جواز توكيل الوكيل لغيره إذا أنه الموكل في ذلك. وقد يكون الإذن صريحاً مثلما يمكن أن يكون ضمناً. ومثال الأذن الضمني أن يوكل أحدهم شخصاً ليس بوسيط في سوق الأوراق المالية بشراء أوراق مالية منها. فتوكيله هذا يشمل ضمناً السماح لوكيله بتوكيل وسيط لشراء الأوراق المطلوبة، إذ لا يسمح لغير الوطاء المسجلين في سوق الأوراق المالية بالتعامل في الأوراق المالية في السوق^(٤٥).

ومن القوانين التي أخذت بهذا الاتجاه قانون المعاملات المدنية الإماراتي في المادة (٩٣٤) والقانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ في المادة (٨٤٣)، وقانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر في ١٩٣٢/٣/٩ في المادة ٧٨٢، ومجلة الأحكام العدلية في المادة ١٤٦٦.

كما يسلك هذا الاتجاه القانون المدني العراقي. إذ تقضي المادة ٩٣٩ منه بأنه " ليس للوكيل أن يوكل غيره إلا أن يكون قد أنه الموكل في ذلك أو فوض الأمر لرأيه".

وهذه القاعدة تسري على الوكيل التجاري لعدم وجود نص خاص يتعلق بالوكالة التجارية في إطار قانون التجارة. عليه فإن الأصل هو منع الوكيل التجاري من توكيل غيره. بيد أن هذا الحكم لا يعد متفقاً مع الواقع العملي للوكالة التجارية.

(٤٥) انظر بحثنا الموسوم " مسؤولية الوسيط المدنية تجاه المستثمر في سوق الأوراق المالية"، منشور في مجلة كلية الحقوق - جامعة النهرين، المجلد الثامن، العدد ١٣، ٢٠٠٥، ص ١٧٠.

د. آلاء يعقوب النعيمي

ذلك أن فكرة الاعتبار الشخصي في الوكالة التجارية أكثر مرونة عنها في الوكالة المدنية. لأن الموكل يهمله تحقيق النتيجة التجارية التي يهدف إليها أياً كانت الوسيلة. كما أن الوكيل التجاري غالباً ما يكون شركة تجارية تكون لها تعاملات واسعة مع الغير، ويكون في إجازة توكيله لغيره تسهيل لقيامه بالأعمال المكلف بها خاصة إذا كانت متشعبة وممتدة على مناطق عدة.

لذا وانطلاقاً من هذه الفكرة ذاتها يذهب بعض من أصحاب الفقه^(٤٦) إلى توسيع الاستثناء الوارد على القاعدة التي تقضي بمنع الوكيل من توكيل غيره وعدم قصره على وجود اتفاق أو إذن من الموكل. لتشمل فضلاً عن ذلك حالتين أخريين. تتمثل أولاهما بوجود عرف يسمح للوكيل بإنابة غيره تأسيساً على أن العرف التجاري هو مصدر من مصادر القاعدة القانونية التجارية فيكون الموكل ملزماً بهذا العرف، في حين تتمثل الثانية بوجود ظروف تضطر الوكيل لتوكيل غيره. ويستوي في ذلك أن تكون هذه الظروف شخصية كالمرض أو أن تكون موضوعية كأن يتطلب إبرام العقد محل الوكالة معلومات فنية لا يلم بها الوكيل فيلجأ إلى إنابة غيره.

ومع ذلك فإن هذا الرأي - على الرغم من توافر المبررات لطرحه - لا يمكن التسليم به. إذ إن الجواز للوكيل بتوكيل غيره لا يعدو كونه استثناءً وقد حدد المشرع هذا الاستثناء بحالة صدور إذن من الموكل، ولا يمكن بعد ذلك إضافة حالة أخرى إذ إن الاستثناء لا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه. وقد جرى القضاء العراقي

(٤٦) انظر: د. صلاح الدين الناهي، مصدر سابق، ص ٢٧٨.

انظر أيضاً: د. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتجارة، مصدر سابق، ص ٣٨.

Justice Quebec، Mandates، Available at:

<http://www.justice.gov.qc.ca/english/publications/general/procurat.a.htm>.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

على تطبيق هذا الاستثناء دون التوسع فيه^(٤٧). بل إن القضاء المذكور يذهب إلى أن منح الإذن للوكيل بتوكيل الغير لا يفسر على أن للوكيل الثاني (الغير) حق توكيل وكيل عليه^(٤٨). وهذا الحكم مؤسس على أن الإذن إنما هو استثناء، ولا يجوز التوسع في تفسيره وافترضه. بناءً على ذلك فإن الحاجة قائمة إلى نص قانوني يحقق متطلبات التعامل التجاري فيجعل القاعدة هي الجواز للوكيل التجاري بتوكيل غيره والاستثناء منعه من ذلك بشرط صريح يضمنه الموكل الاتفاق الحاصل بينهما. وبخلاف هذا النص يبقى الأصل قدر تعلق الأمر بالقانون العراقي منع الوكيل من توكيل غيره.

فإذا كان الأمر كذلك فإن التساؤل يطرح حتماً عن حكم توكيل الوكيل التجاري غيره دون أن يكون مأوناً بذلك أو على الرغم من منعه بموجب الاتفاق.

إن الإجابة عن هذا التساؤل تتحدد وفقاً لما يذهب إليه بعض من أصحاب الفقه^(٤٩) بكون عقد الوكالة الثاني الذي أبرمه الوكيل باطلاً. فلا يكون لوكيل الوكيل بناءً على ذلك صفة في تنفيذ التصرف محل الوكالة. وذلك ما لم يقر الموكل الوكالة

(٤٧) انظر: قرار محكمة التمييز رقم ١٢٥/شخصية شرعية أولى/٩٧٢ بتاريخ ٩٧٢/١١/٢٦ المنشور في النشرة القضائية، العدد الرابع، السنة الثالثة، ١٩٧٤، ص ١٠٠ وفيه تذهب المحكمة إلى أنه "ليس للوكيل حق توكيل الغير إذا لم يخوله الموكل بذلك وفقاً للمادة ٩٣٩ من القانون المدني".

(٤٨) انظر: قرار محكمة التمييز رقم ٢٣٥٣/حقوقية/١٩٨٠ بتاريخ ١٩٨٠/١٠/٧ المنشور في مجموعة الأحكام العدلية، العدد الرابع، السنة الحادية عشرة، ١٩٨٠، ص ١٠٣، وفيه تذهب المحكمة إلى أن "منح الوكيل حق توكيل الغير لا يخول الوكيل الثاني حق توكيل وكيل عليه".

(٤٩) انظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٧، مصدر سابق، ص ٤٥٣.

انظر أيضاً: د. عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني-العقود المسماة في المقابلة، الوكالة، الكفالة، ط ١، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠١، ص ١٣٧.

د. آلاء يعقوب النعيمي

الثانية بعد وقوعها فيكون لها عندئذ حكم الوكالة التي تستند إلى إذن من الموكل تطبيقاً للقاعدة التي تقضي بأن الإجازة اللاحقة تكون في حكم الوكالة السابقة.

ويعد ما يذهب إليه الفقه المذكور محل نظر، إذ إنه لا يستقيم مع أحكام القواعد العامة، ذلك أنه يعد عقد الوكالة الثاني باطلاً، ويقرر في الوقت ذاته أن للموكل إجازته وإقراره. في حين أن من المبادئ المسلم بها في العقود أن العقد الباطل لا تلحقه الإجازة^(٥٠). وفي تقديرنا فإن توكيل الوكيل غيره دون إذن من الموكل يجعل من الوكالة الثانية عقداً موقوفاً على إجازة الموكل، فلا ينفذ في حقه أو في حق الغير، ولا يكون من حق الوكيل الثاني أن يباشر التصرف محل الوكالة، ويبقى الوكيل مسؤولاً عن تنفيذ الوكالة فإذا قام الوكيل الثاني بأي تصرف فإن الوكيل يكون مسؤولاً عن هذا التصرف كما لو أنه صدر منه شخصياً، إلا إذا أجاز الموكل توكيل الوكيل إذ ينفذ حينها تطبيقاً لقاعدة الإجازة اللاحقة تأخذ حكم الوكالة السابقة، وهذا الحكم ينسجم مع أحكام القواعد العامة في العقود. فالعقد الموقوف وفقاً لهذه القواعد تلحقه الإجازة^(٥١).

هذا من جانب ومن جانب آخر فإن توكيل الوكيل غيره رغم منعه أو بدون إذن يأخذ حكم تجاوز الوكيل حدود الوكالة أو العمل بدون توكيل أصلاً. والمشرع ينص صراحة على أن العقد في هاتين الحالتين يكون موقوفاً. ونفاذه في حق الموكل رهن بإجازته^(٥٢).

(٥٠) انظر: المادة (١٤١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
تقابلها المادة (٢١٠/ف١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.
(٥١) انظر: المادة (١٣٦/ف١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
(٥٢) انظر: المادة (٩٤٤/ف١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

فإذا كان للوكيل التجاري أن يوكل غيره بناءً على إذن الموكل الصريح أو الضمني فإن عقد الوكالة الثاني الصادر من الوكيل يكون صحيحاً وناظراً. وتترتب بموجبه آثار قانونية يتمثل أهمها بالعلاقتين القانونيتين الآتيتين:

الأولى: علاقة الوكيل الأول بالوكيل الثاني: وتتحدد بإبرام عقد الوكالة. فيكون الوكيل الثاني في المركز القانوني للوكيل فيلتزم بكل التزامات الوكيل. إذ يلتزم بتنفيذ العمل الذي يعهد إليه، وقد يطابق هذا العمل العمل الذي عهد إلى الوكيل التجاري، وقد يكون جزءاً منه. إلا أنه لا يمكن أن يتجاوز ما للوكيل التجاري من سلطة في التصرف. إذ لا يستطيع الوكيل التجاري إن يبدل غير من الحقوق أكثر مما يملك، أو كما يقول الفقهاء المسلمون فاقده الشيء لا يعطيه. وأياً كان العمل الذي يلتزم الوكيل الثاني بتنفيذه فإن عليه أن يبذل في تنفيذه عناية الرجل المعتاد. وعليه أيضاً بصفته وكيلاً أن يقدم حساباً عن الوكالة، وأن يحافظ على أموال الموكل^(٥٣).

أما العلاقة الثانية فتتمثل بالعلاقة بين الموكل والوكيل الثاني إذ تنشأ بينهما علاقة عقدية مباشرة، فيعد الوكيل الثاني وكيلاً عن الموكل الأصلي مباشرة، وليس وكيلاً للوكيل الأول. وتأصيل ذلك أن الوكيل الأول بإبرامه عقد الوكالة مع الوكيل الثاني يكون نائباً عن الموكل فيبرم هذا العقد باسمه ولحسابه طالما أنه يتصرف بموجب إذن منه صريحاً كان هذا الإذن أو ضمناً. وهكذا تتصرف آثار هذا العقد إلى الموكل مباشرة فيستطيع مطالبة الوكيل الثاني بتنفيذ العمل محل الوكالة، مثلما يستطيع الوكيل الثاني مطالبة الموكل بحقه في الأجر أو المصروفات أو التعويض

(٥٣) انظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٧، مصدر سابق، ص ٤٥٣. انظر أيضاً: د. سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٦٣.

د. آلاء يعقوب النعيمي

عن أي ضرر لحقه بسبب تنفيذ الوكالة. ويترتب على ذلك أن العلاقة بين الوكيل الأول والوكيل الثاني تنتهي عند إبرام عقد الوكالة. بناءً على ذلك فإن الوكيل الثاني لا ينعزل بعزل الوكيل الأول أو بوفاته؛ لأنه ليس وكيلاً له بل وكيلاً للموكل. وهذا ما تنص عليه المادة (٩٣٩) من القانون المدني العراقي التي تقضي بأنه "... يعتبر الوكيل الثاني وكيلاً عن الموكل فلا ينعزل بعزل الوكيل الأول ولا بموته"^(٥٤).

وهذا الحكم الوارد في القانون العراقي يختلف عن حكم القانون المصري الذي يجعل العلاقة بين الوكيل الأول والوكيل الثاني علاقة يحكمها عقد الوكالة. فيكون الوكيل الأول في المركز القانوني للموكل تجاه الوكيل الثاني. واكتفى بإقامة علاقة مباشرة بين الموكل الأصلي والوكيل الثاني تخول كلا منهما الرجوع على الآخر مباشرة مع اعتبار كل منهما من الغير بالنسبة للطرف الآخر تأسيساً على عدم وجود عقد بينهما^(٥٥).

ويترتب على ما يذهب إليه القانون العراقي من ترتيب علاقة عقدية مباشرة بين الموكل والوكيل الثاني واعتبار الأخير وكيلاً عنه مباشرة، وليس وكيلاً عن الوكيل الأول أن تتحدد مسؤولية الوكيل الأول تجاه الموكل عن خطئه الشخصي فقط. ويتحقق هذا الخطأ إما في اختيار الوكيل الثاني كأن اختاره مشهوراً بالإهمال أو عدم الأمانة أو غير كفاء للمهمة الموكلة إليه، أو يتحقق خطؤه فيما يصدره من تعليمات إلى الوكيل الثاني. فإذا انتفى الخطأ بوجهيه فأحسن الوكيل اختيار وكيله، وكان

(٥٤) وقد اخذ بهذا الاتجاه قانون المعاملات المدنية الإماراتي في المادة (٩٣٤/ف١)، إذ تنص على أن "... يعتبر الوكيل الثاني وكيلاً عن الموكل الأصلي". و تطبق هذه القاعدة على العلاقة بين الموكل والوكيل التجاري الثاني لعدم وجود قاعدة خاصة على خلافها.

(٥٥) انظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٧، مصدر سابق، ص ٤٥٤.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

حريصاً في توجيه تعليمات دقيقة له ومع ذلك أخطأ الوكيل الثاني في تنفيذ الوكالة، فإن الوكيل الثاني يكون وحده مسؤولاً تجاه الموكل باعتباره وكيلاً عنه^(٥٦).

وإذا كان الموكل قد حدد اسم الشخص الذي يوكله الوكيل حينما أن له بذلك فإن الوكيل الأول لا يسأل في هذه الحالة عن الخطأ في اختيار الوكيل الثاني. لأن الموكل قد ارتضى هذا الشخص واختاره بنفسه. فلا يكون الوكيل مسؤولاً إلا عن خطئه الشخصي فيما يصدره من تعليمات للوكيل الثاني. وهذه الأحكام ترسم حدود علاقة الموكل بالوكيل الأول فيما يتعلق بعقد الوكالة الثاني.

ثانياً: تعاقد الوكيل مع نفسه:

إذا كانت شخصية الوكيل بحسب الأصل محل اعتبار بالنسبة للموكل، فإن التساؤل قائم عما إذا كان الموكل الذي ارتضى الوكيل وكيلاً له يمكن أن يرتضيه بصفة أخرى فيكون متعاقداً معه. ويتحقق ذلك بان يتعاقد الوكيل مع نفسه باسم الموكل ولحسابه. ولاشك أن مثل هذا التعاقد ممكن من الناحية الفنية. فهو لا يتعارض مع جوهر العقد القائم على فكرة تلاقي إرادتين، على الرغم من عدم وجود أكثر من شخص واحد - هو الوكيل - في هذا التعاقد. لان الوكيل يعبر عن إرادتين متميزتين فإذا كان الشخص وكيلاً بالشراء، وأراد أن يبيع ما يملكه فانه يمثل إرادة موكله، ويعبر في ذات الوقت عن إرادته هو فيحصل توافق الإرادتين وهو ما يكون العقد. إلا أن مثل هذا التعاقد من الناحية العملية فيه خطورة على مصلحة الموكل؛ لأنه سيفاضل حينها بين مصلحته الشخصية ومصلحة الموكل، وهذه المفاضلة ستؤدي بلا شك إلى التضحية بمصلحة الموكل سواء عن قصد أو غير قصد.

(٥٦) انظر: Ejan Mackaay, An economic analysis of the civil law of mandate, available at <http://chass.utoronto.ca/clea/confpaper/machaay.pdf>

د. آلاء يعقوب النعيمي

بناءً على ذلك لا يمكن القول بأن الموكل الذي ارتضى شخصاً وكيلاً له يرتضيه متعاقداً معه. فمثل هذا الافتراض لا يقوم على أساس، بل إنه مخالف للمنطق؛ إذ لو كان في نية الموكل التعاقد مع الوكيل لتعاقد معه مباشرة دون الحاجة إلى توكيله ليقوم بعدها بالتعاقد مع نفسه.

بناءً على هذا الافتراض فإن بعض القوانين تحرم تعاقد الوكيل مع نفسه^(٥٧)، تأسيساً على أن هذا التعاقد يسبب الضرر بمصالح الموكل، في حين أن المفترض في كل وكيل أن يكون حسن النية، وأن يسعى إلى تحقيق مصلحة الموكل. من هذه القوانين على سبيل المثال قانون المعاملات المدنية الإماراتي، ومجلة الأحكام العدلية، والقانون المدني الألماني، والقانون المدني الأردني، والقانون المدني المصري، وقانون الموجبات والعقود اللبناني^(٥٨).

وقد تضمنت أغلب هذه القوانين نظرية عامة في النيابة أوردت التحريم في إطارها، وبذلك ينسحب أثر هذا التحريم على كل نائب وكيلاً كان أو غيره. من ذلك على سبيل المثال المادة (١٥٦) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي التي تقضي

(٥٧) تجدر الإشارة هنا إلى إن البعض الآخر من القوانين يبيح مثل هذا التعاقد تأسيساً على أن العقد الذي يبرمه الشخص مع نفسه هو عقد حقيقي توافقت فيه القبول مع الإيجاب. ومن هذه القوانين القانون السويسري.

(٥٨) انظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مصدر سابق، ص ١٦٨.

انظر أيضاً: د. عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، مصدر سابق، ص ٦٠ - ٦١.

محمد محمود، قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، بدون ناشر، ٢٠٠٢، ص ٢٢٧.

وأيضاً قرار محكمة الاستئناف المدنية اللبنانية في الشمال، الغرفة الخامسة، القرار رقم ٢٠٧ بتاريخ ١٤/٤/١٩٩٧.

منشور في: بدوي حنا، الوكالة (اجتهادات - نصوص - دراسات) الجزء الأول، بيروت - لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٨، ص ٢١٥ - ٢٢١.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

بأن "لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر دون ترخيص من الأصيل..." وهي تطابق ما تقضي به المادة (١٠٨) من القانون المدني المصري.

أما القانون العراقي فإنه لا يتضمن نظرية عامة في النيابة وإنما تناول أحكامها في قواعد متفرقة لعل من أهمها ما تناوله منها في إطار عقد الوكالة. والتي تمثل القواعد العامة للوكالة التجارية. إلا أن القواعد العامة في الوكالة لا تتضمن نصاً يمنع تعاقد الوكيل مع نفسه. بيد أن هذا لا يعني أن المشرع العراقي يبيح مثل هذا التعاقد. فقد ورد المنع في نصوص خاصة أخرى. من ذلك مثلاً ما ورد في إطار عقد البيع. إذ تنص المادة (٥٩٢ / ف ١) من القانون المدني العراقي على أنه "ليس للوكلاء أن يشتروا الأموال الموكلين هم ببيعها... وليس لواحد من هؤلاء أن يشتري ولو بطريق المزاد العلني لا بنفسه ولا باسم مستعار ما هو محظور عليه شراؤه".

ولما كان عقد الوكالة التجارية يفتقر إلى نصوص خاصة فإن هذه الأحكام الواردة في القانون المدني تسري على الوكيل التجاري. عليه فإنه يمنع من شراء الأموال الموكل ببيعها، إلا أن تطبيق هذا النص بصيغته المحددة هذه على الوكيل التجاري لا يحقق مصلحة الموكل ولا يحقق الغرض الذي من أجله حرم مثل هذا النوع من التعامل كما أنه لا ينسجم مع خصوصية الوكالة التجارية. ولعل من أهم ما يؤخذ على تطبيق النص المذكور ما يأتي:

- ١- أن النص يمنع الوكيل من شراء ما كلف ببيعه، ولا يمتد المنع ليشمل منع الوكيل من أن يبيع ماله لموكله إذا كان مكلفاً بالشراء على الرغم من اتحاد العلة في الحالتين.

د. آلاء يعقوب النعيمي

٢- أن النص يخص عقد البيع، لذا فإن تطبيقه يكون مقتصرًا على عقد البيع. في حين أن محل الوكالة التجارية ممثلًا بالعمل الذي يعهد إلى الوكيل لا يتحدد بالضرورة بكونه بيعاً بل قد يكون أي عمل تجاري آخر كالتأمين أو النقل أو التوريد أو المقاولات المتعلقة بالعقار. وتطبيق هذا النص يفيد جواز تعاقد الوكيل مع نفسه في هذه الفروض طالما أن الأمر لا يتعلق بشراء مال كلف ببيعه. ومثل هذا الحكم يتعارض بالتأكيد مع مصالح الموكل. ويتطلب الأمر في تقديرنا لحماية هذه المصلحة نصاً تشريعياً يمنع الوكيل من التعاقد مع نفسه أياً كان العقد الذي وكل بإيرامه.

٣- أن النص يمنع الوكيل من شراء ما كلف ببيعه بصورة مباشرة بنفسه أو بصورة غير مباشرة بالتخفي وراء اسم مستعار. والاسم المستعار قد يكون اسماً لشخص وهمي لا وجود له، ولا يقصد من اتخاذه إلا إخفاء شخصية الوكيل مثلما يمكن أن يكون اسم شخص معين يكون مشترياً ظاهراً، إذ يخفي وراءه الوكيل وهو المشتري الحقيقي. ففي هاتين الحالتين تعود حقوق العقد في الواقع إلى الوكيل، وهو ما يريد المشرع منعه. بيد أن النص يقصر عن الشمول بحكمه حالات أخرى تتحقق فيها مصلحة للوكيل من جراء البيع، ويظهر فيها أيضاً التعارض بين مصلحة الوكيل ومصلحة الموكل من ذلك مثلاً أن يتم البيع لأصول الوكيل أو فروعه أو حتى لشخص أجنبي إذا كان التصرف معه يجر مغنماً للوكيل أو يدفع مغرمًا^(٥٩). كما لو أن من اشترى المال كان شركة يملك الوكيل

(٥٩) انظر: المادة (٩٤٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي والمادة (١٤٩٧) من مجلة الأحكام العدلية.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

الجزء الأكبر من رأسمالها^(٦٠). ويلاحظ بهذا الصدد أن القضاء العراقي يجري على مد المنع ليشمل البيع إلى من تربطه بالوكيل صلة معينة كأخوته^(٦١) أو زوجه^(٦٢). ويكتفي في تقرير المنع بأن يكون للوكيل مصلحة شخصية في البيع دون أن يكون هو المشتري الفعلي أو أن يكون المشتري قد أعار اسمه فقط. و يؤسس القضاء العراقي هذا المنع على تجاوز الوكيل حدود الوكالة استناداً إلى أن "سوء استخدام الوكالة أي استغلالها تحقيقاً لأغراضه الشخصية يلحق بمجاوزة الوكيل حدود الوكالة" و يشترط لترتيب حكم المنع المتمثل بعدم نفاذ العقد في حق الموكل أن يكون في هذا العقد ضرر للموكل كأن يكون في البيع غبن فاحش له^(٦٣).

وعلى الرغم من أن ما يذهب إليه القضاء العراقي أدعى إلى تحقيق مصلحة الموكل إذ أن تضرر هذه المصلحة لا يقتصر على حالة تعاقد الوكيل مع نفسه، بل يمكن أن يقع الضرر حينما يوازن الوكيل بين مصلحة الموكل، ومصلحة من تربطه به صلة شخصية حينما يكون هذا الأخير طرفاً في العقد. إلا أن القضاء العراقي الموقر لم يكن موفقاً في الأساس القانوني الذي أقام عليه حكمه؛ إذ ليس في

(٦٠) انظر: قرار محكمة النقض الفرنسية cass.civ.1,27janv,1987.bull.civ.n32

أشار إليه د. عدنان إبراهيم السرحان، مصدر سابق، ص ١٤٤

(٦١) انظر: قرار محكمة التمييز رقم ٥٥٦/مدنية أولى/١٩٧٧ بتاريخ ١٩٧٨/٢/٢١ المنشور في مجموعة الأحكام العدلية، العدد الأول، السنة التاسعة، ١٩٧٨، ص ٥٣.

(٦٢) انظر: قرار محكمة التمييز رقم ١٠٣/مدنية ثانية عقار/٩٧٢ بتاريخ ٩٧٢/١٠/٢١ المنشور في النشرة القضائية، العدد الرابع، السنة الثالثة، ١٩٧٤، ص ٩٩.

(٦٣) انظر: قرار محكمة التمييز رقم ١٠٣/مدنية ثانية عقار/٩٧٢ بتاريخ ٩٧٢/١٠/٢١ السابق الإشارة إليه.

د. آلاء يعقوب النعيمي

نصوص القانون ما يشير إلى أن سوء استخدام الوكالة يلحق بتجاوز حدودها في الحكم. فالأمران مختلفان ذلك ان سوء استخدام الوكالة يرد إلى سوء نية الوكيل أو عدم بذله العناية اللازمة في تنفيذها تنفيذاً صحيحاً. أما تجاوز حدود الوكالة فلا يشترط فيه سوء النية لدى الوكيل بل يمكن على النقيض من ذلك أن يكون الوكيل في تجاوزه حسن النية، ويسعى إلى تحقيق مصلحة الموكل، هذا من جانب، من جانب آخر ليس في وقائع الدعوى التي صدر فيها الحكم ما يشير إلى وضع الموكل حدوداً معينة للوكيل بتحديد ضرورة التعاقد مع شخص معين ليكون من الممكن حينها عد التعاقد مع شخص آخر تجاوزاً للحدود التي رسمها الموكل.

من جانب ثالث نجد أن القضاء العراقي الموقر يشترط لإيقاف العقد في الحالة المشار إليها أن يتضرر الموكل. وهذا الشرط ليس له محل إذا ما سلمنا بأن هذه الحالة تؤسس على تجاوز الوكيل لحدود الوكالة. إذ إن تجاوز الوكيل حدود الوكالة يرتب إيقاف العقد وعدم نفاذه بحق الموكل بغض النظر عما إذا كان قد لحقه ضرر من جراء ذلك أم لم يلحقه أي ضرر وفقاً للمادة (٩٤٤/ ف ١) من القانون المدني العراقي.

بناءً على ذلك فإن الأمر يتطلب في الواقع نصاً تشريعياً يقدم للقضاء سنداً في حكمه يمنع تعاقد الوكيل مع نفسه أو مع شخص تربطه به صلة معينة. لأن العلة في الحاليتين واحدة، وهي احتمال التضحية بمصلحة الموكل.

وأياً كان الأمر فإن تعاقد الوكيل التجاري مع نفسه -تطبيقاً للقواعد العامة- نيابة عن الموكل يكون موقوفاً على إجازة الموكل^(٦٤). بيد أن هذه القاعدة ليست من

(٦٤) انظر: المادة (٥٩٢/ ف ٢) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

النظام العام لذا يمكن الخروج عن حكمها والسماح للوكيل بالتعاقد مع نفسه إذا أذن له الموكل في ذلك. فالقاعدة المذكورة مقررة لمصلحة الموكل وهو خير من يقرر هذه المصلحة. وهذا قد يتحقق ابتداء قبل أن يتصرف الوكيل. كما يمكن أن يكون لاحقاً للتصرف بصيغة إجازة الموكل لتصرف الوكيل، ففي الحالتين يعد العقد صحيحاً وناظراً.

هذا ونؤيد ما يذهب إليه بعض من أصحاب الفقه^(٦٥) من أن مقتضيات التعامل التجاري تبرر إضافة استثناء آخر إلى الاستثناء المنقذ من الحكم القاضي بمنع الوكيل التعاقد مع نفسه. ويتمثل هذا الاستثناء في عدم سريان المنع في الحالة التي يحدد فيها الموكل للوكيل تعليمات دقيقة، ويتعاقد الوكيل مع نفسه متبعاً لأوامر وتعليمات موكله بكل دقة. ذلك أن غاية الموكل هو أن يتم التصرف وفق تعليماته دونما اهتمام بشخص المتعاقد الآخر.

فإذا عهد الموكل إلى الوكيل بيع بضاعة معينة، وحدد له ثمنها فليس هناك ما يمنع من أن يشتري الوكيل تلك البضاعة بالثمن المحدد. فعلة المنع في مثل هذا الفرض منقضية وهي الخشية من التضحية بمصالح الموكل. إذ إن التعاقد في هذه الحالة تم وفق التعليمات التي أباها الموكل، والتي قدر أنها تحقق مصالحه. إلا أن الوكيل في هذه الحالة يفقد صفته كوكيل ويصبح متعاقداً مباشراً مع الموكل بصفته مشترياً أو بائعاً بحسب الأحوال. لذا فإنه لا يستحق أجره بالنظر لتغير صفته القانونية. وقد أخذ بهذا الرأي قانون التجارة السابق رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠، إذ تنص

(٦٥) انظر د. محسن شفيق، مصدر سابق، ص ٢٩-٣٠. انظر أيضاً: د. محمود سمير الشراوي، مصدر سابق، ص ٥٤، د. سميرة القليوبي، مصدر سابق، ص ٥٩-٦٠.

د. آلاء يعقوب النعيمي

المادة (٢٠١) منه على أنه "لا يجوز للوكيل أن يقيم نفسه طرفاً ثانياً في الصفقة المكلف بإبرامها إلا في الأحوال الآتية:

أ- إذا أذنه الموكل في ذلك.

ب- إذا كانت تعليمات الموكل بشأن الصفقة صريحة ومحددة ونفذها الوكيل بدقة^(٦٦).

كذلك أخذ به قانون المعاملات التجارية الإماراتي في المادة (٢٠٩)^(٦٧) منه مضيفاً إلى هاتين الحالتين حالة ثالثة لا تخرج في جوهرها وعلتها عن الحالة الثانية، وهي جواز تعاقد الوكيل مع نفسه " إذا كانت الصفقة تتعلق بسلعة لها سعر محدد في السوق واشتراها الوكيل لنفسه أو باعها للموكل من ماله بهذا السعر".

المبحث الثالث**الالتزام بتقديم المعلومات****وتقديم حساب عن الوكالة إلى الموكل**

يلتزم الوكيل تجارياً كان أو مدنياً بأن يطلع الموكل على الحالة التي وصل إليها في تنفيذ الوكالة، وهذا الالتزام إنما هو صيغة من صيغ الالتزام بتقديم المعلومات. إلا أن الوكيل التجاري يتميز عن الوكيل المدني بأنه تاجر محترف، وصفته هذه قد تضي على الالتزام بتقديم المعلومات أبعاداً أخرى. كما أن الالتزام بتقديم المعلومات لا ينتهي عند انتهاء الوكالة بتنفيذ الوكيل ما عهد إليه بل يتخذ صيغة تتمثل بضرورة تقديم حساب عن الوكالة وهو ما نبينه في المطلبين الآتيين.

(٦٦) وتقابلها المادة (١٥٦/ف ١) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ النافذ.

(٦٧) وهي تطابق المادة ١٥٦ من قانون التجارة المصري النافذ رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

المطلب الأول

الالتزام بتقديم المعلومات

يعد الالتزام بتقديم المعلومات التزاماً جوهرياً من التزامات الوكيل، يستوي في ذلك أن يكون الوكيل تجارياً أو مدنياً. إذ يقف وراء فرض هذا الالتزام أكثر من مبرر. أولها أن العمل محل الوكالة الذي يعهد إلى الوكيل القيام به إنما يتم باسم الموكل ولحسابه، وأثاره تنصرف في مجملها إلى ذمته. لذا فإن من مصلحته أن يكون على بينة واطلاع على كل ما يتعلق بهذا العمل. كما أن وفاء الوكيل بالالتزام بتنفيذ العمل المعهود إليه يتطلب - كما بينا سابقاً - أن ينفذ هذا العمل وفقاً لتعليمات الموكل. وهذا ما يقتضي أن يكون الوكيل دائم الصلة بالموكل حتى يستطيع أن يحصل منه على التعليمات اللازمة لتنفيذ الوكالة بعد موافاته بالمعلومات الضرورية عن الحالة التي وصل إليها في تنفيذ الوكالة.

هذا من جهة، من جهة أخرى فإن وجود عقد الوكالة لا يمنع الموكل من التصرف. وهذا ما يقدم مبرراً ثانياً لضرورة دوام الصلة بين الوكيل والموكل. فانقطاع الصلة بينهما قد يؤدي إلى أن يبرم كل منهما تصرفات معينة أو أن يتخذ إجراءات معينة تتعارض مع ما قام به الآخر. فقد يكون الوكيل على سبيل المثال موكلاً بقبض دين فيقبضه دون أن يعلم الموكل بذلك، فيتخذ الموكل الإجراءات ضد مدينه دون أن يعلم بأن هذا الأخير قد قام بوفاء الدين لوكيله^(٦٨).

كما أن الوكيل قد يضطر إلى تجاوز حدود التعليمات التي بينها الموكل ابتداءً فيكون في تقديم الوكيل للمعلومات للموكل في هذه الحالة إخطار له بما حصل من

(٦٨) انظر: د. عيد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج٧، مصدر سابق، ص ٤٦١. انظر أيضاً: د. عدنان إبراهيم السرحان، مصدر سابق، ص ١٤٥. op. cit. Justice Quebec.

د. آلاء يعقوب النعيمي

تجاوز^(٦٩) بالشكل الذي يتيح له أن يجيز هذا التجاوز أو أن يرفضه. فتتحقق بذلك مصلحة الغير الذي تعاقده معه الوكيل؛ إذ يتبين له في الوقت المناسب ما إذا كان الموكل سيحيز الصفقة أو لا يجيزها، كما تتحقق مصلحة الوكيل بتخلصه من المسؤولية التي قد تترتب على عاتقه في حال عدم إخطاره الموكل بما صار إليه تنفيذ الوكالة. وفي ذلك مبرر آخر لالتزام الوكيل بتقديم المعلومات إلى الموكل.

بناءً على هذه المبررات فإن القوانين المدنية منها والتجارية تفرض هذا الالتزام على عاتق الوكيل^(٧٠). ومنها القانون المدني العراقي، إذ تقضي المادة ٩٣٦ منه بأن "على الوكيل، من وقت لآخر، أن يطلع الموكل على الحالة التي وصل إليها في تنفيذ الوكالة"^(٧١). وقد ورد النص على هذا الالتزام أيضاً في قانون التجارة العراقي الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ في إطار تنظيمه لعقد الوكالة التجارية^(٧٢).

ولأهمية هذا الالتزام فإن بعضاً من أصحاب الفقه^(٧٣) يذهب إلى أن الالتزام بتقديم المعلومات ينبغي أن يتوسع في تفسيره، وذلك بالتوسع في تحديد المعلومات التي ينبغي على الوكيل الإدلاء بها. ليشمل جميع المعلومات التي تخص العمل المعهود به إلى الوكيل، يستوي في ذلك أن تكون هذه المعلومات سابقة على تنفيذ هذا

- (٦٩) انظر: المادة (٩٣٣) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
 (٧٠) انظر: المادة (٢١١) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي التي تقضي بأنه "على الوكيل ان يحيط الموكل علماً بالصفقات التي يبرمها لحسابه". والمادة (٩٤٨) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي التي تنص على أن "يلتزم الوكيل بأن يوافي موكله بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة...".
 (٧١) تقابلها: المادة (٧٠٥) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨. والمادة (٨٥٦) من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ والمادة ٧٨٨ من قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر سنة ١٩٣٢.
 (٧٢) انظر: المادة (٢٠٣/ف ١) من قانون التجارة العراقي الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ وكذلك المادة (٢٥٧) من قانون التجارة الأسبق رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٠ والمادة ١٥٨ من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
 (٧٣) انظر: د. صلاح الدين الناهي، مصدر سابق، ص ٢٧٩.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

العمل أو لاحقة لتنفيذه. ونجد بعضاً من القوانين يأخذ بوجهة النظر هذه صراحة فيلزم الوكيل بأن يدلي إلى الموكل بجميع تفاصيل الصفقة قبل أن يبرمها مع الغير. مثلما يلزمه بالإدلاء بالمعلومات عن الصفقة بعد تمامها. من ذلك على سبيل المثال ما تقضي به المادة (٧٨٧) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، إذ تفرض على عاتق الوكيل التزاماً بإخطار الموكل بمضمون المفاوضات التي خاضها مع الغير قبل إبرام العقد. والالتزام بتقديم المعلومات هو التزام بتحقيق نتيجة فلا يستطيع الوكيل أن يتخلص من المسؤولية في حال عدم تقديمه ما ينبغي تقديمه من معلومات بإثبات انه بذل عناية الرجل المعتاد. ولعل هذا مما يزيد في أهمية هذا الالتزام. ومع ذلك فإن الالتزام بتقديم المعلومات حينما يتعلق الأمر بالوكيل التجاري يأخذ بعداً آخر. تأسيساً على أن الوكيل التجاري هو شخص محترف خبير بإبرام عقود معينة باسم الموكل ولحسابه. بخلاف الحال في الوكالة المدنية التي لا يكون فيها الوكيل - في غالب الأحوال - محترفاً، استناداً إلى ما يتسم به النشاط المدني من البطء والندرة. بناءً على ذلك فإن التزام الوكيل التجاري بتقديم المعلومات يتسع ليشمل في طياته التزاماً آخر هو الالتزام بتقديم النصيحة. و بموجب هذا الالتزام الأخير لا يكون كافياً من الوكيل التجاري أن يقوم بتقديم المعلومات كما هي للموكل وإنما ينبغي عليه فضلاً عن ذلك أن تكون المعلومات المقدمة مبنية على استنتاجه الشخصي، بعبارة أخرى يتوجب عليه أن يبذل جهداً معيناً لاستنتاج معلومة معينة بناءً على خبرته وتقديمها للموكل ليقوم الأخير بناءً على هذه المعلومة باتخاذ قراره^(٧٤).

(٧٤) انظر: سليمان براك، المفاوضات العقدية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة النهرين، ١٩٩٨ ص ٥٩.
انظر أيضاً: د.سوزان علي حسن، عقد الوكالة بالعمولة للنقل وفقاً لقانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤، ص ٥٧.

د. آلاء يعقوب النعيمي

والتزامه هذا هو التزام بتحقيق نتيجة عليه فإنه يعد مسؤولاً إذا لم يقدم النصيحة، من ذلك على سبيل المثال التزام الوكيل بإعلام الموكل بضرورة التأمين على البضاعة إذا لم يطلب الموكل اتخاذ مثل هذا الإجراء. فالوكيل وإن لم يكن ملزماً بإجراء التأمين من تلقاء نفسه- كما سيتضح لاحقاً- إلا أنه ملزم بتقديم النصيحة لموكله لحثه على التأمين على البضائع.

ولا يقتصر التزام الوكيل بتقديم النصيحة على الحالة التي لا يصدر فيها الموكل إليه تعليمات معينة أو حينما تكون تعليماته بيانية أو إرشادية بالشكل الذي يكون فيه لرأي الوكيل أهمية معينة في تنفيذ الصفقة، بل إن هذا الالتزام يجد تطبيقاً له حتى وإن كانت التعليمات التي أصدرها الموكل أمراً أو إلزامية. فالوكيل يبقى ملزماً بالنصيحة في هذا الفرض، فهو ملزم بتنبيه موكله إلى ما في تنفيذ تعليماته الأمرة من ضرر قد يلحق بمصالحه^(٧٥).

ونجد في أحكام القضاء الفرنسي ما يؤيد ذلك، فقد قضت محكمة استئناف باريس بمسؤولية الوكيل المحترف لعدم تقديمه النصيحة لموكله الذي أصدر تعليمات بنقل بضائعه في حاوية مبردة تحت درجة حرارة معينة، فوصلت مجمدة وتالفة إذ كان ينبغي نقلها تحت درجة حرارة أقل من ذلك، وكان على الوكيل بصفته محترفاً أن ينبه موكله إلى مثل هذا الأمر^(٧٦).

(٧٥) انظر: د. هاني محمد دويدار، مصدر سابق، ص ٥٣.

(٧٦) انظر: قرار محكمة استئناف باريس:

Paris 4 juillet 1990, p. 701; 25 Oct. 1989, d.1989,II,IR,p.290.

أشارت إليه: د. سوزان علي حسن، مصدر سابق، ص ٥٩.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

وبعد هذا الالتزام جوهرياً وإن لم يكن الالتزام الرئيس في العقد، فالنصيحة ليست هي الموضوع الأساسي للعقد، إلا أنها مع ذلك تعد من مستلزمات تنفيذه بحسن نية. بناء على ذلك فإن هذا الالتزام يفرض على عاتق الوكيل وإن لم يرد النص عليه في العقد. إذ أنه يجد أساسه في مبدأ حسن النية الذي يهيمن على كل العقود^(٧٧).

ومع ذلك فالالتزام بالنصيحة ليس مطلقاً بالشكل الذي يلتزم فيه الوكيل التجاري في جميع الأحوال. إذ إن صفة الموكل تعد عاملاً أساسياً في تقرير فرض هذا الالتزام على الوكيل التجاري من عدمه. فالالتزام المذكور لا يجد تطبيقاً له عندما يكون الموكل محترفاً عالمياً بأصول العقد الذي يعهد إلى الوكيل إتمامه، قادراً على تقدير نتائجه، ففي هذا الفرض يفقد الالتزام بالنصيحة الغاية من فرضه فميدان هذا الالتزام يتحدد في الواقع في الحالة التي يكون فيها الوكيل محترفاً بينما الموكل قليل الخبرة جاهلاً بأصول المهنة^(٧٨).

وتقدير ما إذا كان الموكل خبيراً أو قليل الخبرة يحظى في هذا الشأن بخصوصية معينة. ذلك أن الموكل في الغالب تاجر محترف، تأسيساً على أن محل الوكالة التجارية عمل تجاري يتم باسمه ولحسابه. إلا أن احتراف الموكل هذا لا يقدم دليلاً على خبرته وبالتالي انتفاء التزام الوكيل التجاري بالنصيحة. فالموكل قد يكون على الرغم من احترافه عملاً تجارياً معيناً أقل خبرة من الوكيل فيما وكله به. من ذلك على سبيل المثال أن يكون الموكل محترفاً شراءً وبيع المنقول لأجل الربح، إلا

(٧٧) انظر: المادة (١٥٠/ف ١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١. وتقابلها المادة (٢٤٦/ف ١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٧٨) انظر: سليمان براك، مصدر سابق، ص ٦٠.

د. آلاء يعقوب النعيمي

أنه قليل الخبرة فيما يتعلق بنقل البضائع وتصديرها إلى الخارج فإذا عهد إلى وكيل تجاري بعملية نقل البضائع التي اشترها، و يود بيعها إلى الخارج فإن الوكيل المذكور يكون ملزماً بتقديم النصيحة حيثما قامت ضرورتها. وقد وضع القضاء الفرنسي معياراً لتحديد خبرة الموكل، فبين أن الموكل يعد خبيراً متى كان العمل الذي عهد به إلى الوكيل يعد نشاطاً اعتيادياً للموكل. وعلى النقيض من ذلك لا يعد الموكل خبيراً حينما يكون العمل المذكور ليس إلا نشاطاً عرضياً بالنسبة له^(٧٩).

يتضح مما تقدم أن الالتزام بتقديم المعلومات الذي يقع على عاتق الوكيل التجاري أوسع نطاقاً مما يلتزم به الوكيل المدني، ومرد ذلك طبيعة التعامل التجاري، وكون الوكيل التجاري تاجراً محترفاً، فهذا الالتزام جزء مما تفرضه عليه حرفته. وإذا كان الوكيل التجاري يلتزم بتقديم المعلومات وهو بصدد تنفيذ العمل المعهود إليه فإن التزامه هذا يستمر بعد انتهاء تنفيذ هذا العمل ولكن بصيغة أخرى. وتتمثل هذه الصيغة بالتزامه بتقديم حساب عن الوكالة.

(٧٩) انظر قرار محكمة النقض الفرنسية. Cass. 31 janv. 1978, B.civ.1978, IV, n35. وفيه تقرر المحكمة أن الوكيل لا يسأل عن عدم تقديمه النصيحة لأن الموكل معتاد على نقل البضائع فهو خبير بأصول المهنة. كذلك انظر قرار محكمة النقض الفرنسية. Cass.22 fev.1994, D.M.F.1995, p.30. أشارت إليهما د. سوزان علي حسن، مصدر سابق، ص ٥٨، ٦٠.

المطلب الثاني تقديم حساب عن الوكالة

تلتزم القواعد العامة الوكيل أن يقدم حساباً عن الوكالة بعد انقضائها^(٨٠). ويعد هذا الالتزام في تقديرنا استمراراً للالتزام بتقديم المعلومات. فالحساب ليس إلا كشفاً يتضمن معلومات معينة. فإذا كان الالتزام بتقديم المعلومات يؤدي قبل انقضاء الوكالة فإن تقديم الحساب يكون بعد انقضائها. وتعود هذه التفرقة إلى الغرض الذي تقدم من أجله المعلومات في الحالتين. فالالتزام بتقديم المعلومات قبل انقضاء الوكالة يتمثل الغرض الأساسي منه في تمكين الموكل من الاطلاع على سير الوكالة ليكون في مقدوره أن يصدر تعليماته بشأنها. أما الالتزام بتقديم الحساب فالغرض منه هو إعلام الموكل بما آل إليه تنفيذ الوكالة من حقوق له أو ديون عليه. فهو على هذا النحو وسيلة لحفظ حقوق الطرفين الموكل والوكيل التجاري. ويتضح هذا الأمر من طبيعة البيانات التي يضمها الحساب. إذ يتضمن هذا الحساب عادة بندين يخص الأول منهما حقوق الموكل أو الأصول. فيتضمن ما قام به الوكيل من أعمال لحساب الموكل، وما اقتضاه من منافع بسبب هذا التنفيذ. كأن يبين المبالغ التي قبضها الوكيل لحساب الموكل ثمناً لبضاعة باعها، أو أن تكون هذه المبالغ ديوناً في ذمة الغير استوفاهها الوكيل، وقد تكون المنافع عبارة عن أوراق مالية اشتراها الوكيل باسم الموكل

(٨٠) انظر: المادة (٩٣٦) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١. و تقابلها المادة (٧٠٥) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ والمادة (٨٥٦) من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ والمادة (١٩٩٣) من القانون المدني الفرنسي الصادر عام ١٨٠٤. و جدير بالملاحظة أن القوانين التي تخص الوكالة التجارية بقواعد خاصة تؤكد أيضاً على هذا الالتزام في إطار القواعد الخاصة هذه كما في المادة (٢٠٣/ف ٢) من قانون التجارة العراقي الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ والمادة (٢١٢) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والمادة (٢/١٥٨) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

د. آلاء يعقوب النعيمي

ولحسابه. أما البند الثاني فيخص الخصوم أو ديون الموكل. ويشمل هذا البند كل ما أنفقه الوكيل في سبيل تنفيذ الوكالة. فيعد مما يدخل في هذا البند ثمن البضاعة التي اشتراها الوكيل لحساب الموكل وأجور نقل البضاعة وأقساط التأمين عليها، وقيمة الضرائب والرسوم التي يؤديها الوكيل ونفقات سفره إذا كان تنفيذ العمل المنفق عليه يتطلب السفر فضلاً عن أجور الوكيل المنفق عليها باعتباره أول حق للوكيل في نعمة الموكل^(٨١).

وإذا كان الالتزام بتقديم الحساب مما تقرره القواعد العامة فيلزم به الوكيل المدني والوكيل التجاري على حد سواء، فإن أهمية هذا الالتزام حينما يتعلق الأمر بالوكالة التجارية تفوق أهميته في الوكالة المدنية. ويعد ذلك بديهياً إذ تتعلق الوكالة التجارية بالأعمال التجارية، وهذه الأخيرة مما تنتشعب نفقاتها، فيكون الحساب وسيلة لحصرها، وهو بذلك ضروري لتحديد التزامات الطرفين، فالموكل يلتزم بأداء جميع النفقات والمصروفات التي أنفقها الوكيل في تنفيذ الوكالة التنفيذ المعتاد. وهذه النفقات والمصروفات لا تتحدد إلا بعد أن ينجز الوكيل العمل الذي كلف به ويقدم حساباً عما أنفقه في تنفيذه. بناء على ذلك ينبغي أن يكون الحساب دقيقاً^(٨٢). ولإثبات ذلك يتعين على الوكيل أن يرفق بهذا الحساب المستندات المؤيدة له كقوائم الشراء ومخالصات وفاء الديون. وهذه المستندات ينبغي بدورها أن تكون حقيقية وصحيحة، إذ لا يجوز للوكيل أن يحصل على فائدة لنفسه بسبب تنفيذ الوكالة أكثر من الأجر المنفق عليه. فإذا تمكن بمهارته الخاصة وخبرته أن يبيع البضاعة بثمن أعلى من الثمن الذي حدده

(٨١) نظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٧، مصدر سابق، ص ٤٦٣.

انظر أيضاً: د. عدنان إبراهيم السرحان، مصدر سابق، ص ١٤٥-١٤٦
(٨٢) وهذا ما تقضي به المادة (٢١٢) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي، إذ تنص على أن: "... ويجب أن يكون هذا الحساب مطابقاً للحقيقة...".

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

الموكل أو أن يشتري البضاعة بثمن أقل مما يطلبه الموكل فإن هذه الفائدة ينبغي أن تعود إلى الموكل. ذلك أن التصرف برمته إنما يكون لحساب الموكل ولمصلحته. أما الوكيل فليس له حق أكثر من الأجر المتفق عليه. فإذا حصل على سواه فإنه يكون قد حصل على أجر مرتين لذات العمل^(٨٣).

والالتزام بتقديم الحساب بعد انقضاء الوكالة شأنه شأن الالتزام بتقديم المعلومات وتقديم النصيحة قبل انقضائها يعد التزاماً بتحقيق نتيجة. ويترتب على ذلك أن الوكيل يعد مخطئاً وتتحقق مسؤوليته تجاه الموكل إذا لم يقدم حساباً دقيقاً عن الوكالة فليس له أن ينفي مسؤوليته بنفي الخطأ من جانبه بأن يثبت أنه بذل عناية الرجل المعتاد في تنفيذه لهذا الالتزام. فالخطأ يعد واقعاً متى لم يقدم الوكيل الحساب بعد انقضاء الوكالة، أو لم يكن الحساب الذي قدمه دقيقاً أو حقيقياً. كما لو قام الوكيل بالاتفاق مع الغير الذي تعاقد معه على أن يسلمه قائمتي حساب إحداهما تمثل الثمن الحقيقي والأخرى بثمن مرتفع فيقدم الثانية إلى الموكل، ويديرها في الحساب لتتم تصفية الحساب مع الموكل على أساسها في حين يحتفظ لنفسه بالفرق بين البديلين. ففي هذه الحالة التي يطلق عليها الفقه " القوائم المزدوجة" تتحقق مسؤولية الوكيل المدنية تجاه الموكل. فيلزم في حال إثبات قيامه بذلك، وتحقق ضرر من جراء ذلك للموكل بأداء تعويض للأخير عما أصابه من ضرر بسبب تصرفه^(٨٤). فضلاً عن ذلك فإنه قد يسأل جزائياً، ذلك أن الغش في الحساب قد يكون ممثلاً لأركان جريمة خيانة الأمانة. كما

(٨٣) انظر: د. سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٧٧.
انظر أيضاً: د. محمود سمير الشرفاوي، مصدر سابق، ص ٥٦،
د. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتجارة، مصدر سابق، ص ٥٥.

(٨٤) انظر: د. محسن شفيق، مصدر سابق، ص ٣٤.
انظر أيضاً: د. سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٧٧-٧٨.
David P. Twomey, Marianne Moody Jennings, Ivan Fox, Anderson's business law and the legal environment, 18th edition, US: Thomson learning, 2002, p.728.

د. آلاء يعقوب النعيمي

أنه قد يسأل عن التهرب الضريبي إذا كان ما يحصل عليه من منافع لا يدرج ضمن دخله الذي يحاسب عليه ضريبياً^(٨٥).

وإذا كان الوكيل لا يستطيع أن ينفى مسؤوليته تجاه الموكل بنفي خطئه فإن بمقدوره أن ينفى هذه المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي. كأن يثبت أن عدم تقديم الحساب أو نقصه كان بخطأ الموكل نفسه، كما لو أن الوكيل قام بتسليمه المستندات التي تؤيد إبرام الصفقة والمبالغ المترتبة عنها إلى الموكل فأضاعها الأخير أو أخفاها فلم يتمكن الوكيل من إعداد الحساب بصيغة دقيقة^(٨٦). وعلى الرغم من أهمية الحساب إلا أن بالإمكان الاستغناء عنه باتفاق الطرفين ذلك أن الغرض من تقديمه حفظ حقوق الطرفين وتحقيق مصلحتهما. وقد تتحقق هذه المصلحة في ظروف معينة دون الحاجة إلى تقديم الحساب كما لو كانت الصلة مباشرة بين الوكيل والموكل بالشكل الذي يعلم فيه الموكل بتفاصيل عمل الوكيل فور قيامه به. ففي هذا الفرض يمكن أن يتفقا على إعفاء الوكيل من تقديم الحساب. ومثل هذا الاتفاق قد يرد ابتداء في عقد الوكالة، مثلما يمكن أن يتحقق لاحقاً فيعفي الموكل وكيله من تقديم الحساب بعد تنفيذ الوكالة. كما أنه قد يكون صريحاً ومن المتصور أيضاً أن يكون اتفاقاً ضمنياً. كما لو أعطى الموكل وكيله مخالصة أبرأ فيها نمته دون أن يطالبه بتقديم حساب^(٨٧).

(٨٥) انظر: د. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتجارة، مصدر سابق، ص ٥٥.
انظر أيضاً: د. علي البارودي، مصدر سابق، ص ٦٦.

د. محمد السيد الفقي، مصدر سابق، ص ٢٥٨.
(٨٦) انظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٧، مصدر سابق، ص ٤٦٧.

(٨٧) انظر: د. عبد الرزاق السنهوري، المصدر السابق، ص ٤٦٧.
انظر أيضاً: د. عدنان إبراهيم السرحان، مصدر سابق، ص ١٤٦.
انظر خلاف ذلك: د. باسم محمد صالح، مصدر سابق، ص ٢٣٦.

المبحث الرابع

الالتزام بالمحافظة على أموال الموكل وردها إليه

يتمثل الالتزام الرابع والأخير الذي يترتب بموجب القواعد العامة على عاتق الوكيل التجاري بالمحافظة على أموال الموكل وردها إليه عند انقضاء الوكالة. وواضح أن هذا الالتزام يتضمن شقين أساسهما واحد، هو أن ما يقبضه الوكيل بصفته نائباً من أموال إنما هو لحساب الموكل لذا يتعين عليه أولاً المحافظة عليه مثلما يتعين عليه أن يرده لموكله ثانياً. وهو ما نبخته في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول

المحافظة على أموال الموكل

قد يترتب على تنفيذ العمل المعهود به إلى الوكيل أن يحوز الوكيل أموالاً للموكل. كما لو كان الوكيل مكلفاً بالشراء وتسلم ما اشتراه من منقولات لحساب الموكل، أو أن يكون مكلفاً ببيع أموال معينة وتسليمها نيابة عن الموكل، وقد يكون وكيلاً في إبرام عقد لنقل بضائع معينة تعود للموكل فيتعين عليه تسليمها إلى الناقل أو استلامها منه. ففي جميع هذه الفروض يحوز الوكيل نيابة عن الموكل أموالاً تعود لهذا الأخير. فيتحرك في هذه الحالة التزام الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل.

والتزام الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل هو التزام ببذل عناية. عليه فإنه يعد منفذاً لالتزامه متى بذل المقدار المطلوب من العناية وفقاً لمعيار الرجل المعتاد، تأسيساً على نص المادة (٢٥١/ ف١) من القانون المدني العراقي التي تقضي بأنه "في الالتزام بعمل إذا كان المطلوب من المدين هو أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو كان مطلوباً منه أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد

د. آلاء يعقوب النعيمي

وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد حتى ولو لم يتحقق الغرض المقصود^(٨٨).

والمحافظة على أموال الموكل وفقاً لمعيار الرجل المعتاد قد تتم بحفظ البضائع حفظاً مادياً وفقاً لطبيعتها. فإذا كانت البضاعة مما يتأثر سلباً بالحرارة أو بالبرودة فعلى الوكيل أن يهيئ لها ويحفظها في مخازن مناسبة لطبيعتها، وإذا كانت مما يستوجب رعاية خاصة كالحيوانات أو النباتات وجب عليه القيام بما يلزم حتى يتم تسليمها إلى الموكل^(٨٩).

بيد أن الحفظ المادي لأموال الموكل قد لا يكون كافياً للحفاظ على أموال الموكل ومصالحه. ويتحقق هذا الفرض في حالات عدة، من تلك مثلاً أن يحوز الوكيل بضائع للموكل معرضة لهبوط القيمة أو أنها معرضة للتلف مهما بذل الوكيل من عناية لحفظها مادياً، فمن الواضح في هذه الحالة أن بذل الوكيل العناية لحفظ البضائع حفظاً مادياً لا يجدي نفعاً في الحفاظ على أموال الموكل وحقوقه كما أن من المتصور أن يكون الوكيل قد قام بتنفيذ العمل المعهود إليه و تم إبرام الصفقة، فلا يمكن أن يلحق الحفظ على حقوق الموكل في هذا الفرض بالتزامه الأول المتمثل بتنفيذ العمل المعهود إليه.

(٨٨) انظر خلاف ذلك ما كانت تقضي به المادة (٢٠٠/ف١) من قانون التجارة الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ إذ كان يعد التزام الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل التزاماً بتحقيق نتيجة فلا يعفيه من المسؤولية إلا إثبات السبب الأجنبي. وهو اتجاه المشرع المصري أيضاً في المادة (١٥٠/ف١) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ النافذ، واتجاه المشرع الإماراتي في المادة (٢٠٧) من قانون المعاملات التجارية النافذ.
(٨٩) انظر: د. سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٧٣.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

لكل ما تقدم ينبغي أن يفسر التزام الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل تفسيراً واسعاً. فلا يقتصر مدى هذا الالتزام على الحفظ المادي لبضائع أو أموال الموكل. فيتسع ليشمل اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للمحافظة على أموال الموكل. بل ينبغي أن لا يقصر النظر إلى هذا الالتزام على أنه يشمل أموال الموكل المادية فقط، بل يتسع ليشمل المحافظة على حقوقه تجاه الغير في جميع الأحوال التي لا يمكن أن تعد فيها هذه المحافظة جزءاً من التزامه بتنفيذ العمل الموكل إليه وفقاً لعناية الرجل المعتاد.

بناءً على ذلك إذا كانت الأموال أو البضائع التي تسلمها الوكيل نيابة عن الموكل معرضة للتلغف أو لهبوط القيمة فإن عليه تنفيذاً لالتزامه بالمحافظة على أموال الموكل وحقوقه أن يطلب تعليمات الموكل بشأنها. فإذا كانت الأموال مما يسرع إليه الفساد فإن من الفقه من يذهب إلى أن للوكيل أن يقوم ببيعها فوراً ثم يخطر الموكل بما اتخذه من إجراءات^(٩٠).

و يرى الفقه المذكور أن إخطار الموكل في هذه الحالة لا يفسر على أنه على الوكيل أن يستأنذ الموكل سلفاً فيما يتخذه من إجراءات؛ إذ لا ضرورة لمثل هذا الاستئذان؛ لأن ما يقوم به في هذا الفرض يدخل في إطار التزامه بالمحافظة على حقوق وأموال الموكل، وهو ما يدخل في صميم أعمال الوكالة، أما ضرورة إخطار الموكل بما تم من إجراءات فإنها تعود إلى أن أي إجراء يتم إنما ينصرف بأثره إلى الموكل مما يقتضي أن يكون على بينة من الأمر.

(٩٠) انظر د. حافظ محمد إبراهيم، مصدر سابق، ص ٣٩٧.

د. آلاء يعقوب النعيمي

إلا أن هذا الرأي على إطلاقه قد يكون مدعاة لإثارة النزاع بين الوكيل وموكله في ضوء ما يحكم التزامات الموكل التجاري من قواعد عامة. فإذا كان للوكيل أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة للمحافظة على حقوق الموكل، ومن بين ذلك بيع الأموال التي يتسارع إليها الفساد، فإن الأمر يتطلب تدخل المشرع لوضع ضوابط لتصرف الوكيل في هذه الحالة. بأن يفرض المشرع على الوكيل أن يلجأ إلى المحكمة ليحصل منها على الإنن ببيع الأموال المذكورة. فتدخل القضاء يحقق حماية لمصلحة الطرفين معا. فهو يخلص الوكيل من المسؤولية عن الإخلال بالتزامه بالمحافظة على أموال الموكل، و يحفظ حقوق الموكل، إذ يقوم القضاء بتثبيت حالة الشيء والتأكد من ضرورة بيعه ثم بيعه بالكيفية التي تقرها المحكمة^(٩١).

وإذا كان الوكيل ملزماً باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية للمحافظة على أموال الموكل وحقوقه، فإن الفقه يتساءل عما إذا كان الوكيل ملزماً بإجراء التأمين على أموال موكله باعتباره مما يعد من إجراءات المحافظة على حقوق الموكل؟ وفي هذا الصدد يتفق الفقه^(٩٢) على أن التأمين عقد قائم بذاته، ويرتّب التزامات مستقلة عن الالتزامات التي قد تترتب على العمل الذي وكل الوكيل بإجرائه باسم الموكل ولحسابه.

بناءً على ذلك فإن مدى إلزام الوكيل بإجرائه يختلف وفقاً للفروض الآتية:

(٩١) انظر: المادة (٢٥٥) من قانون التجارة الأسبق رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٣ التي كانت تقر هذه الإجراءات مع ضرورة تدخل المحكمة فيها. وانظر أيضاً المادة ١٥٢ من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ النافذ.

(٩٢) انظر: د. محمود سمير الشراوي، مصدر سابق، ص ٥٦. انظر أيضاً: د. سمحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٧٤. د. باسم محمد صالح، مصدر سابق، ص ٢٣٥، د. محسن شفيق، مصدر سابق، ص ٣٣، مصطفى رضوان، مصدر سابق، ص ٣٠٦.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

فإذا كانت تعليمات الموكل تقضي بإجراء التأمين ولم يتم بإجرائه فإن الوكيل يعد مخالفاً بالتزامه بتنفيذ العمل المكلف به وبالمحافظة على أموال الموكل، ويسأل عما يصيب الموكل من ضرر جراء ذلك. أما إذا أجراه فإن آثار التأمين من حقوق والتزامات تنصرف إلى نعمة الموكل.

أما إذا كانت تعليمات الموكل صريحة بعدم إجراء التأمين، ومع ذلك قام الوكيل بإجرائه فإن الوكيل يتحمل مصاريف التأمين، ولا يستطيع مطالبة الموكل بها.

ويختلف الحال عما إذا لم ينص في عقد الوكالة على إجراء التأمين مثلما لم يقض العرف بإجرائه. ففي هذا الفرض لا يسأل الوكيل عن عدم قيامه بالتأمين إذا لم يتم بإجرائه. أما إذا أجراه فإن الفقه يختلف في حكم ما قام به من تأمين في هذه الحالة.

فمن الفقهاء^(٩٣) من يذهب إلى أن خلو عقد الوكالة من إشارة إلى إجراء التأمين أو عدمه يفسر على ترك هذا الأمر لتقدير الوكيل. فإذا كانت الظروف أو طبيعة البضاعة مما يستوجب إجراء التأمين فإن الوكيل يستطيع الرجوع على الموكل بمصاريف التأمين. ولا يعد ما قام به خروجاً عن حدود الوكالة، بل يعد تنفيذاً لها طالما أن الموكل ترك الأمر لخبرته وتقديره. بيد أن المحكمة – في حال قيام نزاع – تملك سلطة تقديرية في تحديد الظروف التي يعد إجراء التأمين في ضوءها ضرورياً. وعلى النقيض من هذا التفسير نجد جانباً آخر من أصحاب الفقه^(٩٤) يذهب إلى أن

(٩٣) انظر د. محسن شفيق، مصدر سابق، ص ٣٣.
انظر أيضاً: د. زهير عباس كريم، مصدر سابق، ص ٣٦٦، د. سميرة القليوبي، مصدر سابق، ص ٧٥.
(٩٤) انظر: د. باسم محمد صالح، مصدر سابق، ص ٢٣٥.

د. آلاء يعقوب النعيمي

سكوت عقد الوكالة عن إلزام الوكيل بإجراء التأمين يفسر على أنه لا يدخل في حدود سلطات الوكيل والمهام المعهودة إليه، تأسيساً على ما سبق قوله من أن التأمين تصرف مستقل ولا يعد بأي حال من الأحوال تابعاً للعمل الذي عهد به إلى الوكيل حتى يمكن القول بأنه ترك لتقديره وخبرته. بناءً على ذلك فإن الوكيل متى قام بالتأمين لمصلحة الموكل يعد فضولياً، بمفهوم الفضالة المتمثل بالقيام بعمل عاجل وضروري لمصلحة رب العمل. ويترتب على اعتباره فضولياً بالمفهوم المتقدم إلزام رب العمل وهو الموكل بأداء مصاريف التأمين إذا كان إجراؤه ضرورياً.

إلا أن الفقه من أنصار هذا الاتجاه يختلف في وقت إلزام الموكل بالأداء. فمن الفقهاء من يذهب إلى أنه يلزم بأداء مصاريف التأمين عند إبرام عقد التأمين. ذلك أن فائدة عقد التأمين وهي الحصول على الضمان تتحقق لحظة إبرام العقد ونفاذه. في حين يذهب آخرون إلى أن الموكل لا يلزم بأداء الأقساط إلا إذا تحقق الخطر وحصل على مبلغ التأمين لان النتيجة المثمرة للتأمين لا تظهر إلا عند تحقق الخطر وأداء مبلغ التأمين^(٩٥).

إن الرأي الثاني - بما استند إليه من حجج - يرجح في تقديرنا على الرأي الأول. ومع ذلك فإن ما يذهب إليه من إلزام الموكل بأداء مصاريف التأمين يعد محل نظر. إذ إن تأسيس إلزام الموكل بأداء المصاريف على فكرة الفضالة لا يجد له سنداً في نصوص القانون العراقي. فإذا سلمنا بأن التأمين تصرف مستقل وإن عدم النص

انظر أيضاً: مصطفى رضوان، مصدر سابق، ص ٣٠٦-٣٠٧، د. حافظ محمد إبراهيم، مصدر سابق، ص ٤٣٢.

(٩٥) انظر: د. صلاح الدين الناهي، مصدر سابق، ص ٣٠١-٣٠٢. انظر أيضاً: د. باسم محمد صالح، مصدر سابق، ص ٢٣٥.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

عليه معناه أنه لا يعد من ضمن ما كلف الوكيل بإنجازه، فإن قيام الوكيل به بعد ذلك وكيف على أنه تجاوز منه لحدود الوكالة. لذا فإن التأمين في هذا الفرض يكون تصرفاً موقوفاً على إجازة الموكل، إن شاء أجازته ليتحمل مصاريف التأمين، وإن شاء لم يجزه فلا يتحمل حينها أياً من هذه المصاريف وإن كان التأمين في مصلحته^(٩٦).

ولا يختلف هذا الحكم إذا طبقنا القواعد العامة في العقود واعتبرنا الوكيل فضولياً تأسيساً على أنه بإجرائه التأمين يتصرف في مال الغير بلا إذن منه. لأن تصرف الفضولي وفقاً للقواعد العامة يعد موقوفاً على إجازة المالك^(٩٧).

عليه لا يمكن إلزام الموكل بأداء مصاريف التأمين وإن كان في مصلحته فالقانون العراقي لم يأخذ بفكرة الفضالة على أنها القيام بعمل تستوجبه ضرورة لمصلحة رب العمل، ومن ثم إلزام هذا الأخير بهذا العمل^(٩٨)؛ لذا لا يمكن الاستناد إليها لتبرير إلزام الموكل بأداء أقساط التأمين و سوى ذلك من مصاريفه.

و ليس في عد التأمين في هذا الفرض تصرفاً خارجاً عن حدود الوكالة ما يلحق الضرر بمصالح الموكل. فالوكيل إذا لم يكن ملزماً بإجرائه، فإنه ملزمٌ بموجب التزامه بالنصيحة بأن ينبه الموكل إلى ضرورة إجرائه إذا كانت الظروف كما قدرها بخبرته تفرض إجراءه. فيمكن للموكل حينها أن يصدر تعليماته بإجرائه أو أنه لا يكون راعياً بذلك فتنتفي عندئذ كل مسؤولية عن الوكيل.

(٩٦) انظر: المادة (٩٤٤) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١
 (٩٧) انظر: المادة (١٣٥/ف١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
 (٩٨) وهو ما أخذت به بعض القوانين مثل قانون المعاملات المدنية الإماراتي في المادة (٣٢٥).

د. آلاء يعقوب النعيمي

وأياً كان أمر هذا الخلاف فإنه لا يحد من أهمية التزام الوكيل بالمحافظة على حقوق الموكل، وهو ما يتفق عليه الفقه. فهذا الالتزام التزام جوهري سواء أُلزم الوكيل بالتأمين على أموال الموكل أو لم يلزم بذلك؛ لأنه في جميع الأحوال ملزم باتخاذ ما تفرضه عناية الرجل المعتاد من إجراءات للحفاظ على حقوق الموكل. إلا أن التساؤل يطرح هذه المرة عن الأساس القانوني لالتزام الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل.

والإجابة عن هذا التساؤل مما اختلف الفقهاء فيه أيضاً. إذ يذهب جانب من الفقه^(٩٩) إلى أن الأساس القانوني لالتزام الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل هو عقد وديعة. فالوكيل يحوز البضائع المملوكة للموكل بصفته مودعاً لديه، وهو مودع لديه مأجور فيلتزم بهذه الصفة بالحفاظ عليها.

إلا أن هذا الرأي يعد في تقديرنا محل نظر. إذ لا يصلح عقد الوديعة أساساً لالتزام الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل. ولعل من أهم ما يطرح من حجج في هذا الشأن ما يأتي:

١- أن أموال الموكل لا تسلم إلى الوكيل بغرض حفظها كما يقضي بذلك عقد الوديعة^(١٠٠)، بل إن تسليمها إليه هو جزء من تنفيذة لعقد الوكالة وبمناسبة هذا التنفيذ.

(٩٩) انظر: د. محمود سمير الشرقاوي، مصدر سابق، ص ٥٥.
انظر أيضاً: د. سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٧٥، د. محسن شفيق، مصدر سابق، ص ٧٢، د. محمد فهمي الجوهري، مصدر سابق، ص ٢٣٨.
(١٠٠) انظر: المادة (٩٥١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

٢- أن تحديد الأساس القانوني للالتزام الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل بأنه عقد وديعة لا يصلح لتأسيس هذا الالتزام في جميع الأحوال؛ لأنه إذا كان يصلح لتأسيس التزام الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل المادية، على النحو الذي يتحدد به نطاق عقد الوديعة، فإنه لا يصلح لتأسيس التزامه بالمحافظة على حقوق الموكل. كأن يحفظ له حقه في إقامة الدعوى على من تسبب بتلف المال. بأن يثبت حالة المال ومن تسبب بتلفه، فمثل هذا الالتزام لا يجد أساسه في عقد الوديعة، وإنما في عقد الوكالة الذي ينصب على تحقيق مصلحة الموكل.

٣- أن المشرع يضمن نصوص عقد الوكالة ما يقضي بأن يكون المال الذي يحوزه الوكيل لحساب الموكل أمانة في يده، فهو يسأل إذا هلك المال بتعد وتقصير منه. بعبارة أخرى أن نصوص عقد الوكالة تلزم الوكيل بالمحافظة على أموال الموكل بصفته وكيلاً لا مودعاً لديه.

بناءً على ذلك فإن هذا الالتزام يجد أساسه في عقد الوكالة ذاته. و لا ضرورة للبحث عن هذا الأساس في عقد آخر كعقد الوديعة أو سواه. وهكذا فإن الوكيل يعد مخلاً بأحد التزاماته الناشئة عن عقد الوكالة إذا لم يحافظ على أموال الموكل وحقوقه. ويتحمل تبعاً لذلك المسؤولية تجاه موكله إذا هلكت أمواله أو ضاعت حقوقه، ولحقه ضرر من جراء ذلك. إذ يلزم في هذه الحالة بتعويض الضرر الذي أصاب الموكل، فيسأل عن دفع قيمة البضاعة الهالكة، وتتحدد قيمتها بحسب سعرها وقت الهلاك، وليس على أساس السعر الذي تم شراؤها به أو حدده الموكل

د. آلاء يعقوب النعيمي

لبيعها^(١٠١). كما يسأل الوكيل أيضا عن تعويض الموكل عن أي أضرار تصيبه جراء عدم إتمام ما تعاقد عليه من صفقات بسبب هلاك البضاعة. فالتعويض ينبغي أن يشمل عنصرين: ما لحق الموكل من خسارة، وما فاته من كسب، وما ذلك إلا تطبيق للقواعد العامة^(١٠٢).

ومع ذلك فإن الوكيل يستطيع أن يدفع المسؤولية عنه بطريقتين: فله أن ينفي خطأه، بأن يثبت أنه بذل في المحافظة على أموال الموكل عناية الرجل المعتاد. كما يستطيع أن ينفي المسؤولية بأن يثبت أن ما أصاب أموال الموكل من ضرر إنما يعود لسبب أجنبي لا يد له فيه. كأن يكون الضرر قد حدث بسبب قوة قاهرة كقيام حرب أدت إلى تعطل وسائل النقل وتلف البضاعة، أو أن يكون الضرر قد حدث بسبب خطأ الموكل نفسه. كما لو أنه تولى تغليف البضاعة التي عهد إلى الوكيل تسليمها إلى الناقل فتألفت بسبب سوء في التغليف، أو أن يكون التلف راجعاً إلى عيب ذاتي في الشيء نفسه، كما لو كان حيواناً مريضاً ونفق دون تقصير من الوكيل. فالوكيل في أي حال من الأحوال لا يتحمل تبعه السبب الأجنبي لأن يده تعد يد أمانة على أموال الموكل^(١٠٣)، وإن كان للأخير أن يطلب من الوكيل إثبات هلاك الشيء بالسبب الأجنبي^(١٠٤).

(١٠١) انظر: د. محمود سمير الشرفاوي، مصدر سابق، ص ٥٥-٥٦.

انظر أيضاً: مصطفى رضوان، مصدر سابق، ص ٣٠٦.

(١٠٢) انظر: المادة (٢٠٧/ف ١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

(١٠٣) انظر قرار محكمة التمييز المرقم ١٣/هيئة عامة ثانية/٩٧٤ بتاريخ ١٩٧٤/٦/٢٩. المنشور

في النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الخامسة، ص ١٢٦، وفيه تذهب المحكمة إلى أن " يد الوكيل التجاري أو الوكيل بالبيع يد أمانة (مادة ٩٣٥ مدني) "

(١٠٤) انظر المادة (٩٣٥) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

المطلب الثاني رد أموال الموكل

يعد الالتزام برد أموال الموكل خاتمة التزامات الوكيل، يستوي في ذلك أن يكون الوكيل مدنياً أو تجارياً. و يعد هذا الالتزام بديهياً على الرغم من أن المشرع لم ينص عليه بشكل مباشر في إطار القواعد العامة في الوكالة، واكتفى ببيان الأثر المترتب على تأخر الوكيل في قيامه بهذا الالتزام. إذ إن العمل التجاري الذي يقوم به الوكيل تنفيذاً لعقد الوكالة إنما يكون باسم الموكل ولحسابه، فأثار هذا التصرف حقوقاً والتزامات تتصرف إلى الموكل. عليه فإن ما يقبضه الوكيل، وما يحوزه من أعيان بسبب تنفيذ الوكالة تكون حقاً للموكل يتعين على الوكيل أدائه له. فإذا كان الوكيل قد قبض ثمن بضاعة أوكل ببيعها، أو قبض ديناً أوكل باستيفائه فإن عليه أن يرد هذا المبلغ إلى الموكل. وكذلك إذا كان قد قبض مبلغاً من الموكل لتنفيذ الوكالة فلم ينفقه كلاً أو جزءاً. فالالتزام بالرد يشمل حتى ما قبضه من الموكل على حساب الوكالة؛ إذ ينتفي سبب احتفاظه به بعد تنفيذ العمل الموكل به وانتهاء الوكالة^(١٠٥). وأكثر من ذلك يلزم الوكيل بأن يرد ما قبضه بموجب وكالته، وإن لم يكن ما قبضه مستحقاً للموكل. فهذا المبلغ غير المستحق يكون الموكل مسؤولاً عنه تجاه الغير، أما الوكيل فليس له أن يبحث في أحقية الموكل بالمبلغ من عدمه؛ لذا لا يوجد ما يسوغ له قانوناً الاحتفاظ به^(١٠٦).

(١٠٥) انظر: د. صلاح الدين الناهي، مصدر سابق، ص ٢٨٠.
 (١٠٦) انظر: المادة (١٩٩٣) من القانون المدني الفرنسي الصادر سنة ١٨٠٤. وانظر في التعليق عليها: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج٧، مصدر سابق، ص ٤٧٠.

د. آلاء يعقوب النعيمي

وإذا كان هذا الالتزام هو خاتمة التزامات الوكيل إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة أنه ينفذ عقب انتهاء الوكالة. فالمشرع لم يحدد موعداً زمنياً ينفذ فيه الوكيل التزامه بالرد. وإن كان الغالب أن هذا الالتزام يثار عند انتهاء الوكالة، لانقضاء المبرر لبقاء أموال الموكل في يد الوكيل، بناءً على ذلك ليس هناك ما يحول قانوناً دون اتفاق الطرفين على تحديد موعد زمني لتنفيذ هذا الالتزام. فقد يتفق الموكل مع وكيله على أن يقوم هذا الأخير برد ما يتسلمه من الغير مباشرة ودون إبطاء. وقد يتفقان على أن يكون رد جميع الأموال بعد انتهاء الوكالة. وفي هذه الحالة الأخيرة يتعين على الوكيل أن يقوم بتفريده وفصل ما يقبضه من مبالغ باسم موكله ولحسابه عن ذمته المالية. خشية أن يؤدي عدم تفريدها إلى أن تصبح جزءاً من ذمة الوكيل المالية بالشكل الذي يسمح بالحجز عليها من قبل دائني الوكيل. فإذا كان ما قبضه الوكيل مبلغاً من النقود مثلاً لحساب الموكل فليس له أن يحتفظ به في حساب مصرفي باسمه، وإنما يتعين عليه أن يدخل هذا المبلغ في حساب خاص يمكن تفريده وفصله عن الذمة المالية للوكيل^(١٠٧).

والالتزام الوكيل بالرد في الموعد المحدد هو التزام بتحقيق نتيجة؛ لذا فإنه يعد مخطئاً على النحو الذي قد يرتب مسؤوليته تجاه الموكل إذا لم ينفذ التزامه بالرد أو لم ينفذه في الموعد المحدد. ولا يجديبه أن يثبت أنه بذل عناية الرجل المعتاد لتنفيذ هذا الالتزام في مواعده. لذا لا يكلف الموكل بإثبات الخطأ الصادر من الوكيل إذ يعد

(١٠٧) انظر:

Malaurie, et Aynes, cours de droit civil, les contrats speciaux, edition Cujas, Paris, 1991, P.310.

نقلاً عن د. عدنان إبراهيم السرحان، مصدر سابق، ص ١٤٥.

Michael D. HISCOX, Vicki L. Spandel, Mary L. Lewis, Business and the law, fifth edition, California: In telecom Intelligent Telecommunications, 2001, p.343.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

الخطأ واقعاً بمجرد عدم الرد أو عدم تحقق النتيجة. فإذا ادعى الوكيل أنه قام برد أموال الموكل فإن عليه أن يثبت ذلك^(١٠٨). و هذا ما استقر عليه القضاء العراقي^(١٠٩).

فإذا لم يتمكن الوكيل من أن يثبت قيامه بتنفيذ التزامه فإنه يعد مسؤولاً تجاه الموكل و يحق لهذا الأخير أن يطالبه بالتنفيذ العيني إذا كان ممكناً فيلزم الوكيل برد أموال الموكل جبراً عليه، كما يحق للموكل أن يطالب بالتعويض عن التأخر في تنفيذ الوكيل لالتزامه.

بيد أن المشرع حدد، وفي إطار القواعد العامة في الوكالة، التعويض الذي يلزم الوكيل بأدائه، ذلك انه فرض عليه أن يؤدي فوائد المبالغ التي قبضها لحساب الموكل ولم يرددها إليه. والفوائد لاتخرج عن كونها تعويضاً قانونياً عن التأخر بتنفيذ الالتزام يحدد المشرع مقداره مقدماً.

وقد ميّز المشرع في هذا الصدد بين حالتين اثنتين: الأولى أن يكون الوكيل قد تأخر في رد أموال الموكل دون أن يستعملها لصالح نفسه. وفي هذه الحالة تسري

(١٠٨) انظر في إثبات الخطأ العقدي بشكل عام: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مصدر سابق، ص ٥٤٠.

(١٠٩) انظر: قرار محكمة التمييز المرقم ١١٧٧/ص/١٩٦٣ بتاريخ ١٩٦٣/٨/٤ المنشور في قضاء تمييز العراق، المجلد الأول، ١٩٦٦، ص ٩٢. و فيه تذهب المحكمة إلى أن المشرع يمنح الموكل حسب المادة (٩٣٥) من القانون المدني العراقي الحق في أن يطلب من الوكيل إثبات هلاك أمواله لذا فإن له من باب أولى أن يطلب منه إثبات رد هذه الأموال و تسديدها. انظر أيضاً: قرار محكمة التمييز المرقم ١٩٧/مدنية رابعة/٩٧٨ بتاريخ ١٩٧٨/٣/١٨ المنشور في مجموعة الأحكام العدلية، العدد الأول، السنة التاسعة، ١٩٧٨، ص ٥٤. و فيه تذهب المحكمة إلى أن " الوكيل ملزم بإثبات تسليمه لموكله المبلغ الذي اقترضه باسم الموكل".

د. آلاء يعقوب النعيمي

الفوائد على الوكيل من وقت إعداره^(١١٠). وفي هذا الحكم خروج عما تقرره القواعد العامة في الفوائد. إذ تقضي القواعد العامة بأن الفوائد القانونية تسري من تاريخ المطالبة القضائية بها^(١١١).

أما الحالة الثانية فنتحقق حينما يستخدم الوكيل أموال الموكل لصالح نفسه. وفيها يلزم الوكيل بالفوائد من وقت استخدامه هذه الأموال لصالحه^(١١٢). وفي هذه الحالة لم يخرج المشرع عن القواعد العامة في تاريخ سريان الفوائد فحسب، بل إن في هذه الحالة خروجاً على المبدأ الذي تفرض على أساسه الفوائد القانونية، وهو التأخر في أداء التزام محله مبلغ من النقود معلوم المقدار. ذلك أن المشرع يلزم الوكيل في الحالة المشار إليها بأن يؤدي الفوائد سواء كان متأخراً في رد الأموال التي استعملها لصالح نفسه أو لم يكن متأخراً في ردها. وهذا في الواقع ما دفع بعضاً من الفقهاء^(١١٣) إلى القول بأن هذه الحالة ليست إلا تطبيقاً لقواعد الكسب دون سبب. والفوائد في هذه الحالة لا تعدو كونها تعويضاً بوصفه جزءاً للكسب دون سبب، لا تعويضاً قانونياً عن التأخر في تنفيذ الالتزام.

إلا أن هذا الرأي - على الرغم من وجاهته - يعد محل نظر. فعد الفوائد في هذه الحالة تعويضاً عن كسب دون سبب أصابه الوكيل يقتضي تطبيق أحكام الكسب دون سبب وأولها أن يكون في مقابل ما حصل عليه الوكيل من إثراء افتقار أصاب

(١١٠) انظر: المادة (٩٣٧) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

(١١١) انظر: المادة (١٧١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

(١١٢) انظر: المادة (٩٣٧) من القانون المدني العراقي السابق الإشارة إليه.

(١١٣) انظر: د. أكثم أمين الخولي، في الصلح والهيئة والوكالة، ١٩٥٧، فقرة ١٨٠، نقلاً عن د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٧، المجلد الأول، مصدر سابق، ص ٤٧٢.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

الذمة المالية للموكل وأن يكون هذا الافتقار بسبب ذلك الإثراء، وهذا ما قد لا يتحقق في جميع الأحوال. فقد يرد الوكيل أموال الموكل بعد استخدامها لصالح نفسه أو يرد مثلها فلا يصيب ذمة الموكل أي افتقار. هذا من جانب، من جانب آخر فإن تطبيق أحكام الكسب دون سبب يقتضي أن تتحدد الفوائد باعتبارها تعويضاً عنه - بأقل القيمتين، قيمة ما حصل عليه الوكيل من إثراء، وقيمة ما لحق بالموكل من افتقار^(١١٤). وهذا خلاف ما يذهب إليه النص الذي يلزم الوكيل بالفوائد. إذ إن الوكيل ملزم بأداء الفوائد القانونية بمقدارها المحدد قانوناً دون نظر لقيمة ما أثاره أو قيمة ما افتقره الموكل.

بناءً على ذلك لا يمكن أن يكيف إلزام الوكيل بالفوائد على أنه تطبيق من تطبيقات الكسب دون سبب. بل هو حالة من حالات التعويض القانوني، إلا أنه حالة خاصة قدرها المشرع، وخرج فيها عن حكم القاعدة العامة. فالمشرع منع الوكيل من أن يستخدم أموال الموكل لصالح نفسه؛ إذ ليس له أن يحصل من العقد على نفع يفوق الأجر المنفق عليه، وأراد المشرع أن يغلظ عليه الجزاء إذا قام بذلك فألزمه بالتعويض القانوني، ولو لم يعذره الموكل أو يطالبه بها مطالبة قضائية. وإذا كانت الفوائد على النحو المتقدم تعويضاً للموكل عن إخلال الوكيل بالتزامه بالرد، فإن هذا التكييف يمنع الموكل من المطالبة بأي تعويض آخر سواها. فالفوائد تعويض حدد المشرع مقداره مقدماً، واستيفاء الموكل للفوائد يعد استيفاء منه للتعويض، فلا يجوز له أن يطالب فضلاً عن الفوائد بمبالغ أخرى تحمل ذات الصفة وهي صفة التعويض

(١١٤) انظر: المادة (٢٤٣) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

د. آلاء يعقوب النعيمي

إلا في حالة واحدة هي أن يثبت الموكل أن الضرر الذي أصابه يجاوز الفوائد وأن الوكيل تسبب في هذا الضرر بغش منه أو بخطأ جسيم^(١١٥).

بيد أن هذه القاعدة قد لا تكون ملائمة لمتطلبات التعامل التجاري. فالفوائد لها نسبة محددة قانوناً تبلغ ٥% في المسائل التجارية، وإذا اتفق الطرفان عليها فإنها لا تزيد على ٧% في حين أن تأخر الوكيل بالرد قد يلحق بالموكل ضرراً يفوق هذه النسبة بكثير، وقد لا يكون الوكيل ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً فلا يستطيع الموكل أن يطالب بالتعويض التكميلي. كأن تقوت على الموكل بسبب تأخر الوكيل صفقة يفوق ربحها ما قدره المشرع من تعويض. عليه فإن التعامل التجاري يتطلب تحقيقاً للعدالة أن يتاح للموكل المطالبة بتعويض يزيد على مقدار الفوائد إلى الحد الذي يعوض به ما لحقه من ضرر^(١١٦). ولا يكون ذلك إلا بقاعدة خاصة في إطار تنظيم خاص للوكالة التجارية.

(١١٥) انظر المادة (١٧٣/ف٢) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
(١١٦) انظر: ما كانت تقضي به المادة (٢٥٢) من قانون التجارة العراقي الأسبق رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٣. إذ تنص على أنه "إذا لم يرسل الوكيل مبالغ النقود العائدة لموكله أو لم يسلمها في الوقت الذي يترتب عليه إرسالها أو تسليمها، يكون ملزماً بأن يدفع فائدة من ذلك التاريخ، ويضمن عن ذلك الضرر الذي يلحق بموكله عند الاقتضاء".

الخلاصة

تعد أهمية الوكالة التجارية كعقد تجاري أمراً مسلماً به. ومع ذلك فإن البحث فيها يظهر أن المشرع العراقي لم يولها الاهتمام الكافي وبما يوازي دورها في الحياة التجارية. فقد ترك تنظيم أحكامها باعتبارها عقداً ينظم حقوق والتزامات الطرفين بشكل كامل إلى القواعد العامة. أما ما جاء به من قواعد خاصة كتلك القواعد الواردة في قانون تنظيم الوكالة التجارية فإنه لا يدعو كونه قواعد تنظيمية الهدف منها بسط الرقابة على نشاط الوكلاء التجاريين، لا تنظيم أحكام عقد الوكالة التجارية أو التزامات كل من طرفيه تجاه الآخر.

وعلى الرغم أن من العسير إنكار دور القواعد العامة في الوكالة في تنظيم أحكام الوكالة التجارية، إلا أنها لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تكون كافية وملائمة لمتطلبات التعامل التجاري. إذ تبقى للوكالة التجارية خصوصيتها، وللحياة التجارية متطلباتها. وهذا ما يتضح بشكل جلي في التزامات الوكيل التجاري تجاه موكله. فالوكيل التجاري تاجر محترف وغالباً ما يكون شركة تجارية لا تاجراً فرداً، وتمثل أهم التزاماته بأن يقوم بعمل تجاري باسم الموكل ولحسابه، وهذا الأخير هو في الغالب تاجر أيضاً يحترف النشاط التجاري. كما أن ما يمتاز به محل الوكالة التجارية وكونه يتمثل بعمل تجاري يضعف من صفة الاعتبار الشخصي في الوكالة التجارية.

وهذه الصفات تفرض في الواقع وجود قواعد خاصة تحكم التزامات الوكيل التجاري تجاه موكله حرصاً على حقوق هذا الأخير أولاً، وتيسيراً لتنفيذ الوكالة

د. آلاء يعقوب النعيمي

التجارية ثانياً، فتوسع في نطاق القواعد العامة، أو تفرض عليه التزامات جديدة لا تفرض على نظيره الوكيل المدني. ولعل أهم ما ينبغي وجوده من قواعد خاصة - على النحو الذي توصلنا إليه في هذا البحث - يتمثل بما يأتي:

أولاً: إذا كان تنفيذ العمل التجاري الموكل إلى الوكيل من أهم التزامات الوكيل التجاري فإنه من الملائم لضرورات التعامل التجاري أن يكون الأصل السماح للوكيل بتوكيل غيره في أدائه خلافاً للقواعد العامة التي تجعل منع الوكيل من توكيل غيره أصلاً والجواز استثناءً. فالوكيل على النحو المبين أعلاه غالباً ما يكون شركة تجارية لها تعاملاتها الواسعة مع الغير. فيكون في إجازة توكيله لغيره تسهيل لتنفيذ الوكالة. كما أن الموكل التاجر لا يهمله في عقد الوكالة أكثر من تحقيق النتيجة التجارية التي يسعى إليها أي كانت الوسيلة.

ثانياً: التوسع في منع الوكيل من التعاقد مع نفسه. فلا يقتصر الأمر كما هو الحال في القواعد العامة على منعه من شراء ما وكل ببيعه في عقود البيع التجاري. فالحكمة من المنع واردة أي كان التصرف الذي كلف به الوكيل. كما ينبغي التوسع في المنع من جانب آخر ليشمل منعه من التعاقد مع من تربطه به صلة معينة بالشكل الذي يحقق له التعاقد معه مغنماً أو يدفع عنه مغزماً. ففي هذه الحالة - كما هو الحال في تعاقد مع نفسه - يقوم احتمال بترويج مصلحة من يتعاقد معه على مصلحة الموكل. والتوسع في أصل منع الوكيل من التعاقد مع نفسه ينبغي أن يقابله في الوقت ذاته توسع في الاستثناء الوارد عليه. بأن يسمح للوكيل

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

بالتعاقد مع نفسه أو مع من تربطه به صلة معينة متى أصدر الموكل إليه تعليمات أمره وتصرف في حدود هذه التعليمات. بالنظر لانقضاء الضرر بمصلحة الموكل في هذه الحالة.

ثالثاً: لما كان الوكيل التجاري تاجراً محترفاً يتمتع بالخبرة والدرية فيما يبرمه من عقود باسم الموكل ولحسابه، فإنه لا يعد كافياً أن ينفذ تعليمات الموكل كما ترد إليه، أو أن يكتفي بإطلاعها على الحالة التي وصل إليها في تنفيذ الوكالة. بل ينبغي أن يفرض عليه فضلاً عن ذلك التزام بتقديم النصيحة إلى الموكل متى كان هذا الأخير أقل خبرة منه. فلا يقدم المعلومات عن تنفيذ الوكالة كما هي بل ينبغي أن يشفعها باستنتاجه الشخصي على النحو الذي يمكن الموكل من اتخاذ القرار الصائب. كما ينبغي عليه أن ينبه الموكل إذا أصدر إليه تعليمات يكون من شأن تنفيذها إلحاق الضرر به.

رابعاً: إن التزام الوكيل التجاري بالمحافظة على أموال الموكل لا يقتصر على الحفظ المادي لأمواله المادية، بل ينبغي أن يتسع هذا الالتزام ليشمل الحفاظ على حقوق الموكل، كحقه في إقامة الدعوى على الغير، في جميع الفروض التي لا يمكن أن يدرج فيها الحفاظ على هذه الحقوق ضمن التزام الوكيل بتنفيذ ما عهد إليه من عمل.

خامساً: ينبغي أن يكون للموكل الحق في المطالبة بتعويض يناسب ما يلحق به من ضرر في حال استعمال الوكيل أمواله لصالح نفسه. إذ لا يكفي

د. آلاء يعقوب النعيمي

لجبر الضرر في كثير من الأحيان أن يؤدي الوكيل ما أوجب القانون عليه أدائه من فوائد بوصفها تعويضاً، وهذا الحكم أدعى إلى تحقيق العدالة، إذ إنه يحفظ حقوق الموكل، ويتفق في الوقت ذاته مع القواعد العامة التي تقضي بأن أي تعد يصيب الغير بضرر يستوجب التعويض.

المصادر

أولاً: باللغة العربية

أ - الكتب

- ١- إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية فقها وقضاء، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٩.
- ٢- د. إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، ج ١، (المؤسسة التجارية)، ط ٣، بيروت - باريس، منشورات بحر المتوسط ومنشورات عويدات، ١٩٩٧.
- ٣- د. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول، بغداد: دار الحكمة، ١٩٨٧.
- ٤- بدوي حنا، الوكالة (اجتهادات - نصوص - دراسات) الجزء الأول، بيروت - لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٨.
- ٥- د. حافظ محمد إبراهيم، القانون لتجاري العراقي، (الظرية العامة والتعهدات والعقود التجارية)، ط ١، بغداد: الشركة الإسلامية للطباعة والنشر المحدودة، بدون سنة طبع.
- ٦- د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج ٢، (الخطأ)، بغداد: مطبعة العزة، ٢٠٠١.

د. آلاء يعقوب النعيمي

- ٧- د. زهير عباس كريم، مبادئ القانون التجاري (دراسة مقارنة)، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٥.
- ٨- د. سميحة القليوبي، الموجز في القانون التجاري، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٧٦.
- ٩- د. سوزان علي حسن، عقد الوكالة بالعمولة للنقل وفقا لقانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤.
- ١٠- شربل طانيوس صابر، عقد الوكالة في التشريع والفقہ والاجتهاد، بدون مكان النشر وسنة النشر.
- ١١- د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، ج١، ط ٣، بغداد: دار المعرفة للطبع والنشر والترجمة والتأليف المحدودة، ١٩٥٣.
- ١٢- د. عبد الحكم محمد عثمان، أصول قانون المعاملات التجارية، الجزء الأول (العقود وعمليات المصارف التجارية)، كلية شرطة دبي، ١٩٩٤.
- ١٣- د. عبد الحي حجازي، العقود التجارية، مطبعة نهضة مصر بالفجالة، ١٩٥٤.
- ١٤- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١ (نظرية الالتزام بوجه عام)، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

- ١٥- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٧ (المجلد الأول في العقود الواردة على العمل)، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤.
- ١٦- د. عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج ١، (مصادر الالتزام)، الموصل: مطابع مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، ١٩٨٠.
- ١٧- د. عدنان إبراهيم سرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة في المقاولاة، الوكالة، الكفالة، ط ١، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠١.
- ١٨- عليان الشريف، مصطفى سلمان، رشاد العصار، القانون التجاري (مبادئ ومفاهيم)، ط ١، عمان: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، ٢٠٠٠.
- ٢٠- د. علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٨٤، د. محسن شفيق، القانون التجاري الكويتي (العقود التجارية، الأوراق التجارية، الإفلاس) جامعة الكويت، ١٩٧٢.
- ٢١- د. محمد جبر الألفي، عقد الوكالة في ضوء قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة وأحكام الفقه الإسلامي، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٩٩٦ - ١٩٩٧.

د. آلاء يعقوب النعيمي

- ٢٢- د. محمد السيد الفقي، القانون التجاري (الإفلاس - العقود التجارية - عمليات البنوك)، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤.
- ٢٣- د. محمد فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، ط ٢، بيروت: الدار الجامعية، ١٩٨٥.
- ٢٤- د. محمد فهمي الجوهري، القانون التجاري - العقود التجارية، دار ابو المجد للطباعة، ٢٠٠٣.
- ٢٥- محمد محمود، قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، بدون ناشر، ٢٠٠٢، ص ٢٢٧.
- ٢٦- د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، ج ٢، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٨٤.
- ٢٧- مصطفى رضوان، مدونة القضاء والفقهاء في القانون التجاري، ج ١، الإسكندرية: منشأة المعارف، بدون سنة نشر.
- ٢٨- د. مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢.
- ٢٩- د. هاني محمد دويدار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، الأزاريطة: دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٤.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

٣٠- د. هاني محمد دويدار، الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٣.

٣١- د. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتجارة، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٩٧.

ب - الرسائل:

١- سليمان براك، المفاوضات العقدية، رسالة ماجستير، كلية القانون - جامعة النهرين، ١٩٩٨.

ج - الأبحاث:

١- د. آلاء يعقوب النعيمي، مسؤولية الوسيط المدنية تجاه المستثمر في سوق الأوراق المالية، منشور في مجلة كلية الحقوق - جامعة النهرين، المجلد الثامن، العدد ١٣، ٢٠٠٥.

٢- د. عدنان أحمد ولي العزاوي، مفهوم العمل التجاري، بحث منشور في مجلة القانون المقارن، العدد ١٨، ١٩٨٦.

د - القوانين:

١- مجلة الأحكام العدلية الصادرة في ٢٦ / شعبان / ١٢٩٣ هجرية.

٢- قانون التجارة المصري الصادر في ١٣ / ١١ / ١٨٨٣ الملغي.

٣- قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر سنة ١٩٣٢.

د. آلاء يعقوب النعيمي

- ٤- قانون التجارة العراقي رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٣ الأسبق.
- ٥- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
- ٦- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ.
- ٧- قانون تنظيم الوكالة التجارية العراقي رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٦٩ الملغي.
- ٨- قانون التجارة العراقي الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ الملغي.
- ٩- القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ النافذ.
- ١٠- قانون تنظيم الوكالات التجارية الإماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٨١ النافذ.
- ١١- قانون تنظيم أعمال الوكالة التجارية وبعض أعمال الوساطة التجارية المصري رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٢ النافذ.
- ١٢- قانون تنظيم الوكالة والوساطة التجارية العراقي رقم ١١ لسنة ١٩٨٣ الملغي.
- ١٣- قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ النافذ.
- ١٤- قانون الوكالة التجارية البحريني رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ النافذ.
- ١٥- قانون تنظيم الوكالة التجارية العراقي رقم ٢٦ لسنة ١٩٩٤ الملغي.
- ١٦- قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ النافذ.
- ١٧- قانون تنظيم الوكالة التجارية العراقي النافذ رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٠ النافذ.
- ١٨- قانون الوكلاء والوسطاء التجاريين الأردني رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠١ النافذ.

التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري

هـ - مجموعات الأحكام:

- ١- قضاء محكمة تمييز العراق، المجلد الأول، ١٩٦٦.
- ٢- النشرة القضائية، العدد الأول، السنة الأولى، ١٩٧٠.
- ٣- النشرة القضائية، العدد الرابع، السنة الأولى، ١٩٧٠.
- ٤- النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الرابعة، ١٩٧٤.
- ٥- النشرة القضائية، العدد الرابع، السنة الرابعة، ١٩٧٤.
- ٦- النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الخامسة، ١٩٧٥.
- ٧- مجموعة الأحكام العدلية، العدد الأول، السنة التاسعة، ١٩٧٨.
- ٨- مجموعة الأحكام العدلية، العدد الرابع، السنة الحادية عشرة، ١٩٨٠.
- ٩- احمد حسني، قضاء النقض التجاري، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٨٢.
- ١٠- المحكمة الاتحادية العليا لدولة الإمارات العربية المتحدة، المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة من دوائر المواد المدنية والتجارية والشرعية المدنية والأحوال الشخصية، العدد الثاني من مايو و حتى أكتوبر، السنة العشرون، ١٩٩٨، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠.

د. آلاء يعقوب النعيمي

١١- محكمة تمييز دبي، المكتب الفني، مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المواد المدنية والتجارية والعمالية والأحوال الشخصية، الجزء الأول، العدد الرابع عشر، ٢٠٠٣.

١٢- المحكمة الاتحادية العليا لدولة الإمارات العربية المتحدة، المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة من دوائر المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية والشرعية، العدد الثاني من أول إبريل حتى آخر مايو، السنة الخامسة والعشرون، ٢٠٠٣، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥.

١٣- أنظمة صلاح الجاسم، متاح على شبكة المعلومات " الانترنت " على الموقع:

<http://62.215.233.194/website/default.asp>

ثانياً: باللغة الانكليزية

- 1- David P. Twomey, Marianne Moody Jennings, Ivan Fox, Anderson's business law and the legal environment, 18th edition, US: Thomson learning, 2002.
- 2- Egan MacKay, An economic analysis of the civil law of mandate, available at: <http://chass.utoronto.ca/clea/confpapera/machaay.pdf>
- 3- Justice Quebec, Mandates, Available at: <http://www.justice.gov.qc.ca/english/publications/general/procurat.a.htm>
- 4- Margaret Griffiths, Law for purchasing & supply, second edition, London: Financial times, 1996.
- 5- Michael D. HISCOX, Vicki L. Spandel, Mary L. Lewis, Business and the law, fifth edition, California: In telecom Intelligent Telecommunications, 2001.
- 6- Richard A. Mann, Barry S. Roberts, Essentials business law and the legal environment, sixth edition, US: International Thomson Publishing, 1995.