# عرض حول الوكالة

# الحلقة التكوينية لفائدة الفوج العدول 2018

# انجاز مصطفى علاوي المستشار بمحكمة الاستئناف بفاس

**الاطار القانوني للوكالة**

القسم السادس: الوَكالة

الباب الأول: الوَكالة بوجه عام

الفصل 879

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

الفصل 880

يلزم لصحة الوَكالة، أن يكون الموكل أهلا لأن يجري بنفسه التصرف الذي يكون محلا لها. ولا تلزم نفس الأهلية في الوكيل، حيث يكفي فيه أن يكون متمتعا بالتمييز وبقواه العقلية، ولو لم تكن له صلاحية إجراء التصرف في حق نفسه. فيسوغ للشخص أن يجري باسم الغير ما لا يستطيع أن يجريه بالأصالة عن نفسه.

الفصل 881

تبطل الوَكالة:

أ - إذا كان محلها مستحيلا أو مبهما إبهاما فاحشا؛

ب - إذا كان محلها أعمالا مخالفة للنظام العام أو للأخلاق الحميدة أو للقوانين المدنية أو الدينية.

الفصل 882

تعتبر الوَكالة كأن لم تكن إذا كان محلها عملا لا يجوز إجراؤه بطريق النيابة كأداء اليمين.

الفصل 883

تتم الوَكالة بتراضي الطرفين.

ويسوغ أن يكون رضى الموكل صريحا أو ضمنيا، مع استثناء الحالات التي يتطلب القانون فيها شكلا خاصا.

كما أنه يسوغ أن يأتي قبول الوكيل ضمنيا، وأن يستنتج من تنفيذه ما وكل فيه مع استثناء الحالات التي يتطلب القانون فيها قبولا صريحا.

الفصل 884

غير أنه لا يفترض في الخدم أنهم موكلون في شراء الحاجيات الضرورية لمنازل مخدوميهم بالسلف، ما لم يثبت أن من عادة المخدوم الشراء بالسلف.

الفصل 885

إذا حصل الإيجاب بالوَكالة لشخص يمتهن القيام بالخدمات التي تتضمنها اعتبر قابلا الإيجاب، ما لم يخطر الموجب برفضه إياه فور تسلمه. ويجب عليه، برغم رفضه، اتخاذ الإجراءات العاجلة التي يتطلبها صالح من كلفه بالعمل. وإذا أرسلت إليه بضائع، وجب عليه إيداعها في مكان أمين واتخاذ ما يلزم من الإجراءات الضرورية للمحافظة عليها، على نفقة الموجب، وذلك إلى أن يتمكن هذا الأخير من رعاية أمره بنفسه. فإن كان في التأخير خطر، وجب عليه أن يعمل على بيع السلع المرسلة بواسطة السلطة القضائية بعد إثبات حالتها.

الفصل 886

إذا وكل شخص شخصا آخر بمكتوب أو ببرقية أو بواسطة رسول وقبل الوكيل الوَكالة بلا شرط ولا تحفظ، اعتبرت الوَكالة منعقدة في محل إقامة الوكيل.

الفصل 887

يجوز إعطاء الوَكالة في شكل يخالف الشكل المتطلب لإجراء التصرف الذي يكون محلا لها.

الفصل 888

الوَكالة بلا أجر، ما لم يتفق على غير ذلك، غير أن مجانية الوَكالة لا تفترض:

أولا - إذا كلف الوكيل بإجراء عمل داخل في حرفته أو مهنته؛

ثانيا - بين التجار فيما يتعلق بالمعاملات التجارية؛

ثالثا - إذا قضى العرف1 بإعطاء أجر عن القيام بالأعمال التي هي محل الوَكالة.

الفصل 889

يسوغ إعطاء الوَكالة بشرط، أو ابتداء من وقت معين، أو إلى أجل محدد.

الباب الثاني: آثار الوَكالة بين المتعاقدين

الفرع الأول: صلاحيات الوكيل والتزاماته

---

1 - انظر الهامش المتضمن في الفصل 25 أعلاه.

الفصل 890

يجوز أن تكون الوَكالة خاصة أو عامة.

الفصل 891

الوَكالة الخاصة هي التي تعطى من أجل إجراء قضية أو عدة قضايا أو التي لا تمنح الوكيل إلا صلاحيات خاصة.

وهي لا تمنح الوكيل صلاحية العمل إلا بالنسبة إلى القضايا أو التصرفات التي تعينها وكذلك توابعها الضرورية وفقا لما تقتضيه طبيعتها أو العرف2 المحلي.

الفصل 892

وكالة التقاضي وكالة خاصة. وهي تخضع لمقتضى أحكام هذا القانون وهي لا تخول صلاحية العمل إلا بالنسبة إلى الأعمال التي تعينها، وعلى الأخص فهي لا تعطي الصلاحية في قبض الدين أو إجراء الإقرار أو الاعتراف بالدين أو إجراء الصلح، ما لم يصرح بمنحها للوكيل.

الفصل 893

الوَكالة العامة هي التي تمنح الوكيل صلاحية غير مقيدة لإدارة كل مصالح الموكل، أو هي التي تمنحه صلاحيات عامة غير مقيدة في قضية معينة.

وهي تمنح الصلاحية لإجراء كل ما تقتضيه مصلحة الموكل وفقا لطبيعة المعاملة وعرف3 التجارة، وعلى الأخص قبض ما هو مستحق له، ودفع ديونه، واتخاذ كل الإجراءات التحفظية، ورفع دعاوى الحيازة (الدعوى التصرفية)، ورفع الدعاوى أمام القضاء على المدينين وحتى التعاقد الذي من شأنه تحميل الموكل بالالتزامات في الحدود التي يقتضيها تنفيذ المعاملات التي كلف الوكيل بإجرائها.

الفصل 894

لا يجوز للوكيل، أيا ما كان مدى صلاحياته، بغير إذن صريح من الموكل توجيه اليمين الحاسمة، ولا إجراء الإقرار القضائي، ولا الدفاع أمام القضاء في جوهر الدعوى، ولا قبول الحكم أو التنازل عنه، ولا قبول التحكيم أو إجراء الصلح، ولا الإبراء من الدين، ولا تفويت عقار أو حق عقاري ولا إنشاء الرهن رسميا كان أم حيازيا، ولا شطب الرهن أو التنازل عن الضمان ما لم يكن ذلك في مقابل الوفاء بالدين، ولا إجراء التبرعات ولا شراء أو تفويت لأصل تجاري أو تصفيته. ولا

2 - نفس الملاحظة السابقة.

3 - انظر الهامش المتضمن في الفصل 25 أعلاه.

التعاقد على إنشاء شركة أو شياع، وكل ذلك ماعدا الحالات التي يستثنيها القانون صراحة.

الفصل 895

على الوكيل أن ينفذ بالضبط المهمة التي كلف بها. فلا يسوغ أن يجري أي عمل يتجاوز أو يخرج عن حدود الوَكالة.

الفصل 896

إذا أنجز الوكيل القضية التي كلف بها بشروط أفضل مما هو مذكور في الوَكالة، فإن الفرق يكون لفائدة الموكل.

الفصل 897

إذا ثار الشك حول مدى الصلاحيات الممنوحة للوكيل أو شروطها كان القول قول الموكل بيمينه.

الفصل 898

إذا عين الموكل بعقد واحد ومن أجل نفس القضية عدة وكلاء، لم يجز لهؤلاء أن يعملوا منفردين، ما لم يكونوا مأذونين صراحة في ذلك. فلا يسوغ لأي منهم أن يجري أي عمل في غياب الآخر، حتى لو استحال على هذا الآخر الاشتراك معه في إجرائه.

و لا يسري هذا الحكم:

أولا - إذا تعلقت الوَكالة بالدفاع أمام القضاء، أو برد الوديعة أو بدفع دين مستحق الأداء وغير متنازع فيه، أو باتخاذ إجراء تحفظي في مصلحة الموكل، أو بعمل عاجل من شأن تركه أن يضر بهذا الأخير؛

ثانيا - في الوَكالة القائمة بين التجار لأعمال التجارة.

وفي هاتين الحالتين، يسوغ لأحد الوكلاء أن ينفرد دونهم بإنجاز العمل، ما لم يصرح بالعكس.

الفصل 899

إذا عين عدة وكلاء بعقود متفرقة من أجل نفس القضية، كان لأي منهم أن ينفرد بالعمل في غياب الآخرين.

الفصل 900

لا يسوغ للوكيل أن يوكل تحت يده شخصا آخر في تنفيذ الوَكالة، ما لم يمنح الصلاحية في ذلك صراحة أو ما لم تستخلص هذه الصلاحية من طبيعة القضية أو من ظروف الحال.

غير أن الوكيل العام ذا الصلاحية التامة يعتبر مأذونا في أن يوكل تحت يده كليا أو جزئيا.

الفصل 901

الوكيل مسؤول عمن يوكل تحت يده. غير أنه إذا رخص له في أن يوكل تحت يده شخصا آخر دون أن يعين هذا الشخص، فإنه لا يكون مسؤولا إلا إذا اختار لذلك شخصا لا تتوفر فيه الصفات المطلوبة لإنجاز الوَكالة أو إذا كان قد أحسن الاختيار ولكنه أعطى لمن وكله تحت يده تعليمات كانت هي السبب في حدوث الضرر، أو إذا كان لم يراقبه مع أن مراقبته كانت ضرورية وفقا لمقتضيات ظروف الحال.

الفصل 902

في جميع الأحوال، يلتزم نائب الوكيل مباشرة تجاه الموكل في نفس الحدود التي يلتزم فيها الوكيل، وتكون له نفس حقوق هذا الأخير.

الفصل 903

على الوكيل أن يبذل، في أدائه المهمة التي كلف بها، عناية الرجل المتبصر حي الضمير. وهو مسؤول عن الضرر الذي يلحق الموكل نتيجة انتفاء هذه العناية كما إذا لم ينفذ اختيارا مقتضى الوَكالة أو التعليمات التي تلقاها، أو إذا لم يتخذ ما يقتضيه العرف[4] في المعاملات.

وإذا توفرت للوكيل أسباب خطيرة تدفعه إلى مخالفة التعليمات التي تلقاها أو إلى مخالفة ما جرى عليه العرف[5]، وجب عليه أن يبادر بإخطار الموكل بها في أقرب فرصة، وعليه أن ينتظر تعليماته، ما لم يكن في الانتظار خطر.

الفصل 904

الالتزامات المذكورة في الفصل السابق يجب أن تراعى على شكل أكثر صرامة:

أولا - عندما تكون الوَكالة بأجر؛

ثانيا - عندما تباشر الوَكالة في مصلحة قاصر أو ناقص أهلية أو شخص معنوي.

---

4 - انظر الهامش المتضمن في الفصل 25 أعلاه.

5 - نفس الملاحظة السابقة.

الفصل 905

إذا تعيبت الأشياء التي تسلمها الوكيل لحساب الموكل، أو ظهرت عليها بوادر العوار على نحو يمكن معه التعرف عليها من شكلها الخارجي، وجب على الوكيل إجراء ما يلزم للمحافظة على حقوق الموكل في مواجهة المكارى (صاحب النقل) أو غيره من المسؤولين.

وإذا كان في التأخير خطر أو إذا حدث التعيب على نحو لا يستطيع الوكيل معه الانتظار ريثما يرجع إلى الموكل، فإنه يجوز للوكيل، بل يجب عليه عندما تقتضيه مصلحة الموكل أن يعمل على بيع الأشياء بواسطة السلطة القضائية، بعد إثبات حالتها، وعليه أن يخطر فورا الموكل بكل ما يكون قد أجراه.

الفصل 906

على الوكيل أن يعلم الموكل بكل الظروف التي قد يكون من شأنها أن تحمله على إلغاء الوَكالة أو تعديلها.

الفصل 907

على الوكيل، بمجرد إنهاء مهمته، أن يبادر بإخطار الموكل بها، مع إضافة كل التفاصيل اللازمة التي تمكن هذا الأخير من أن يتبين على نحو مضبوط الطريقة التي أنجز بها الوكيل تلك المهمة.

وإذا تسلم الموكل الإخطار، ثم تأخر في الرد أكثر مما تقتضيه طبيعة القضية أو العرف6، اعتبر أنه أقر ما فعله الوكيل، ولو كان هذا قد تجاوز حدود وكالته.

الفصل 908

على الوكيل أن يقدم لموكله حسابا عن أداء مهمته، وأن يقدم له حسابا تفصيليا عن كل ما أنفقه وما قبضه، مؤيدا بالأدلة التي يقتضيها العرف7 أو طبيعة التعامل وأن يؤدي له كل ما تسلمه نتيجة الوَكالة أو بمناسبتها.

الفصل 909

الوكيل مسؤول عن الأشياء التي يتسلمها بمناسبة وكالته، وفقا لأحكام الفصول 791 و792 و804 و813.

---

6 - انظر الهامش المتضمن في الفصل 25 أعلاه.

7 - نفس الملاحظة السابقة.

إلا أنه إذا كانت الوَكالة بأجر، فإن الوكيل يسأل، وفقا لما هو مذكور في الفصل 807.

الفصل 910

يجب أن تفهم أحكام الفصل 908 السابق على نحو أكثر تسامحا إذا كان الوكيل ينوب عن زوجته أو أخته أو شخص آخر من عائلته.

وفي هذه الحالات، يمكن، وفقا لظروف الحال، أن يصدق الوكيل بيمينه، فيما يتعلق برد الأشياء التي تسلمها لحساب موكله.

الفصل 911

على الوكيل، بمجرد انتهاء الوَكالة، أن يرد رسم الوَكالة لموكله أو أن يودعه في المحكمة.

الموكل أو خلفاؤه الذين لا يطلبون رد رسم الوَكالة يتحملون بالتعويضات تجاه الغير حسني النية.

الفصل 912

إذا تعدد الوكلاء، فإن التضامن لا يقوم بينهم، إلا إذا اشترط. ومع ذلك فإن التضامن يقوم بقوة القانون بين الوكلاء:

أولا - إذا حدث الضرر للموكل بتدليسهم أو بخطإهم المشترك، وتعذر تحديد نصيب كل منهم في وقوعه؛

ثانيا - إذا كانت الوَكالة غير قابلة للتجزئة؛

ثالثا - إذا أعطيت الوَكالة بين التجار لأعمال التجارة، ما لم يشترط غير ذلك.

إلا أن الوكلاء، ولو كانوا متضامنين، لا يسألون عما يكون قد أجراه أحدهم خارج حدود الوَكالة، أو بإساءته مباشرتها.

الفرع الثاني: التزامات الموكل

الفصل 913

على الموكل أن يمد الوكيل بالنقود وغيرها مما يلزم لتنفيذ الوَكالة، ما لم يقض العرف[8] أو الاتفاق بخلافه.

الفصل 914

8 - انظر الهامش المتضمن في الفصل 25 أعلاه.

على الموكل:

أولا - أن يدفع للوكيل ما اضطر إلى تسبيقه من ماله وإلى إنفاقه من المصروفات من أجل تنفيذ الوَكالة، في حدود ما كان لازما لهذا الغرض، وأن يدفع له أجره عندما يكون مستحقا، أيا ما كانت نتيجة المعاملة، ما لم يكن هناك فعل أو خطأ يعزى إليه؛

ثانيا - تخليص الوكيل من الالتزامات التي اضطر إلى التعاقد عليها نتيجة تنفيذه لمهمته أو بمناسبتها. وهو لا يسأل عن الالتزامات التي يتحمل بها الوكيل ولا عن الخسائر التي تلحقه نتيجة فعله أو خطإه أو من أجل أسباب أخرى بعيدة عن الوَكالة.

الفصل 915

لا حق للوكيل في الأجر المتفق عليه:

أولا - إذا منع، بقوة قاهرة، من مباشرة تنفيذ الوَكالة؛

ثانيا - إذا كانت الصفقة أو العملية التي كلف بها قد أنجزت قبل أن يشرع في تنفيذها؛

ثالثا - إذا لم تقع الصفقة أو القضية التي أعطيت الوَكالة من أجلها مع عدم الإخلال، في هذه الحالة، بما يقضي به عرف9 التجارة أو العرف10 المحلي.

ومع ذلك فللقاضي السلطة لتقدير ما إذا كان يجب، وفقا لظروف الحال، منح الوكيل تعويضا، لاسيما إذا لم تعقد الصفقة لسبب شخصي يتعلق بالموكل، أو بسبب القوة القاهرة.

الفصل 916

إذا لم يكن الأجر قد عين، فإنه يعين وفقا لعرف المكان، الذي نفذت فيه الوَكالة وإلا فوفقا لظروف الحال.

الفصل 917

الموكل الذي يحيل القضية لوكيل آخر، يبقى مسؤولا تجاه الوكيل الأول عن كل نتائج الوَكالة وفقا للفصل 914، ما لم يشترط اشتراط مخالف يقبله الوكيل الأول.

الفصل 918

9 - انظر الهامش المتضمن في الفصل 25 أعلاه.

10 - نفس الملاحظة السابقة.

إذا أعطيت الوَكالة من عدة أشخاص لأجل قضية مشتركة بينهم، فإن كلا منهم يكون مسؤولا تجاه الوكيل بنسبة مصلحته في تلك القضية ما لم يتفق على غير ذلك.

الفصل 919

للوكيل حق حَبْس أمتعة الموكل المنقولة أو بضائعه التي أرسلت إليه، من أجل استيفاء ما يستحق له على الموكل وفقا للفصل 914.

الباب الثالث: آثار الوَكالة في مواجهة الغير

الفصل 920

إذا أبرم الوكيل العقد باسمه الشخصي، كسب الحقوق الناشئة عنه، وظل ملتزما مباشرة تجاه من تعاقد معهم كما لو كانت الصفقة لحسابه ولو كان هؤلاء قد علموا بأنه معير اسمه أو أنه وكيل بالعمولة.

الفصل 921

الوكيل الذي يتعاقد بصفته وكيلا وفي حدود وكالته لا يتحمل شخصيا بأي التزام تجاه من يتعاقد معهم. ولا يسوغ لهؤلاء الرجوع إلا على الموكل.

الفصل 922

ليس للغير أي دعوى على الوكيل بوصفه هذا، من أجل إلزامه بتنفيذ الوَكالة ما لم تكن الوَكالة قد أعطيت له لمصلحتهم أيضا.

الفصل 923

تثبت للغير على الوكيل دعوى من أجل إلزامه بقبول تنفيذ العقد، إذا كان هذا التنفيذ يدخل ضرورة في وكالته.

الفصل 924

لمن يتعامل مع الوكيل، بصفته هذه، الحق دائما في أن يطالبه بإبراز رسم وكالته وله عند الحاجة أن يطلب منه نسخة مصدقة من هذا الرسم، وعندئذ تكون نفقة هذه النسخة عليه.

الفصل 925

التصرفات التي يجريها الوكيل على وجه صحيح باسم الموكل وفي حدود وكالته تنتج آثارها في حق الموكل فيما له وعليه، كما لو كان هو الذي أجراها بنفسه.

الفصل 926

يلتزم الموكل مباشرة بتنفيذ التعهدات المعقودة لحسابه من الوكيل في حدود وكالته.

التحفظات والعقود السرية المبرمة بين الموكل والوكيل والتي لا تظهر من الوَكالة نفسها لا يجوز الاحتجاج بها على الغير، ما لم يقم الدليل على أنهم كانوا يعلمون بها عند العقد.

الفصل 927

لا يلتزم الموكل بما يجريه الوكيل خارج حدود وكالته أو متجاوزا إياها، إلا في الحالات الآتية:

أولا: إذا أقره، ولو دلالة؛

ثانيا: إذا استفاد منه؛

ثالثا: إذا أبرم الوكيل التصرف بشروط أفضل مما تضمنته تعليمات الموكل؛

رابعا: وحتى إذا أبرم الوكيل التصرف بشروط أقسى مما تضمنته تعليمات الموكل مادام الفرق يسيرا، أو كان مما يتسامح به في التجارة أو في مكان إبرام العقد.

الفصل 928

إذا تصرف الوكيل بلا وكالة، أو تجاوز حدود وكالته، وتعذر لذلك تنفيذ العقد الذي أبرمه، التزم بالتعويضات لمن تعاقد معه.

ولكن الوكيل لا يتحمل بأي ضمان:

أ - إذا أعلم من تعاقد معه بمضمون وكالته علما كافيا؛

ب - إذا أثبت أن من تعاقد معه كان يعلم بمضمون وكالته.

وكل ذلك، ما لم يلتزم الوكيل بأن يجعل الموكل يقوم بتنفيذ العقد11.

الباب الرابع: انقضاء الوَكالة

الفصل 929

تنتهي الوَكالة:

---

11 - يكرس هذا الفصل في فقرته الأخيرة ما يصطلح عليه بالتعهد عن الغير؛ ويظهر هذا التعهد جليا من خلال الصيغة الفرنسية:

**Le tout à moins qu'il ne se soit porté fort de l'exécution du contrat.**

ويمكن اعتبار هذه الفقرة من تطبيقات الفصل 36 من قانون التزامات والعقود.

أولا - بتنفيذ العملية التي أعطيت من أجلها؛

ثانيا - بوقوع الشرط الفاسخ الذي علقت عليه، أو بفوات الأجل الذي منحت لغايته؛

ثالثا - بعزل الوكيل؛

رابعا - بتنازل الوكيل عن الوَكالة؛

خامسا - بموت الموكل أو الوكيل؛

سادسا - بحدوث تغيير في حالة الموكل أو الوكيل من شأنه أن يفقده أهلية مباشرة حقوقه، كما هي الحال في الحَجْر والإفلاس12. وذلك ما لم ترد الوَكالة على أمور يمكن للوكيل تنفيذها، برغم حدوث هذا التغيير في الحالة؛

سابعا - باستحالة تنفيذ الوَكالة لسبب خارج عن إرادة المتعاقدين.

الفصل 930

الوَكالة المعطاة من شخص معنوي أو من شركة تنتهي بانتهاء ذاك الشخص أو هذه الشركة13.

الفصل 931

للموكل أن يلغي الوَكالة متى شاء. وكل شرط يخالف ذلك يكون عديم الأثر، بالنسبة إلى المتعاقدين وإلى الغير على حد سواء، ولا يمنع اشتراط الأجر من مباشرة الحق.

إلا أنه:

أولا - إذا كانت الوَكالة قد أعطيت في مصلحة الوكيل أو في مصلحة الغير، لم يسغ للموكل أن يلغيها إلا بموافقة من أعطيت في مصلحته؛

ثانيا - لا يسوغ عزل وكيل الخصومة متى أصبحت الدعوى جاهزة للحكم.

الفصل 932

يصح أن يكون إلغاء الوَكالة صريحا أو ضمنيا.

---

12 - انظر الهامش المتضمن في الفصل 116 أعلاه حول مساطر معالجة صعوبة المقاولة التي عوضت نظام الإفلاس.

13 - " استثناء من أحكام الفصل 930 من الظهير الشريف بتاريخ 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، لا يترتب عن توقف نشاط مؤسسة التدبير انتهاء اتفاقية التحصيل المشار إليها في المادة 27 أعلاه. وتحل بقوة القانون مؤسسة التدبير الجديدة بصفتها موكلا محل مؤسسة التدبير العاجزة "؛ وذلك بمقتضى المادة 60 من القانون رقم 33.06 المتعلق بتسنيد الديون، سالف الذكر.

وإذا تم إلغاء الوَكالة بمكتوب أو ببرقية، فإنه لا ينتج أثره إلا من وقت تسلم الوكيل المكتوب أو البرقية.

الفصل 933

إذا أعطيت الوَكالة من عدة أشخاص من أجل نفس الصفقة، لم يسغ إلغاؤها إلا بموافقتهم جميعا. غير أنه إذا كانت هذه الصفقة قابلة للتجزئة، فإن الإلغاء الحاصل من أحد الموكلين ينهي الوَكالة بالنسبة إلى نصيبه منها.

يجوز، في شركات التضامن وغيرها من الشركات، إلغاء الوَكالة من أي واحد من الشركاء الذين لهم صلاحية إعطائها باسم الشركة.

الفصل 934

إلغاء الوَكالة كليا أو جزئيا لا يحتج به في مواجهة الغير الذين تعاقدوا بحسن نية مع الوكيل، قبل علمهم بحصوله. وللموكل أن يرجع على الوكيل.

إذا تطلب القانون شكلا خاصا لإنشاء الوَكالة، وجبت مراعاة نفس هذا الشكل في إلغائها.

الفصل 935

لا يحق للوكيل التنازل عن الوَكالة إلا إذا أخطر به الموكل. وهو مسؤول عن الضرر الذي يرتبه هذا التنازل للموكل، إذا لم يتخذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على مصالحه محافظة تامة إلى أن يتمكن من رعايتها بنفسه.

الفصل 936

لا يحق للوكيل التنازل عن الوَكالة إذا كانت قد أعطيت له في مصلحة الغير، إلا لمرض أو عذر آخر مقبول. وفي هذه الحالة يجب عليه أن يخطر الغير الذي أعطيت الوَكالة في مصلحته بتنازله، وأن يمنحه أجلا معقولا ليتدبر خلاله أمره، على نحو ما تقتضيه ظروف الحال.

الفصل 937

عزل الوكيل الأصلي أو موته يؤدي إلى عزل من أحله محله. ولا يسري هذا الحكم:

أولا: إذا كان نائب الوكيل قد عين بإذن الموكل؛

ثانيا: إذا كان للوكيل الأصلي صلاحيات تامة في التصرف، أو إذا كان له الإذن في أن يحل غيره محله.

الفصل 938

موت الموكل أو حدوث تغيير في حالته ينهي وكالة الوكيل الأصلي ووكالة نائبه. ولا يسري هذا الحكم:

أولا: إذا كانت الوَكالة قد أعطيت في مصلحة الوكيل أو في مصلحة الغير؛

ثانيا: إذا كان محلها إجراء عمل بعد وفاة الموكل، على نحو يكون الوكيل معه في مركز منفذ الوصايا.

الفصل 939

تكون صحيحة التصرفات التي يبرمها الوكيل باسم الموكل خلال الفترة التي يجهل فيها موته أو غيره من الأسباب التي يترتب عليها انقضاء الوَكالة بشرط أن يكون من تعاقد معه يجهل ذلك بدوره.

الفصل 940

إذا انقضت الوَكالة بوفاة الموكل أو بإفلاسه14 أو بنقص أهليته، وجب على الوكيل عندما يكون في التأخير خطر، أن يتم العمل الذي بدأه، في حدود ما هو ضروري. كما أنه يجب عليه أن يتخذ كل ما تقتضيه الظروف من إجراءات لصيانة مصلحة الموكل، إذا لم يكن لهذا الأخير وارث متمتع بالأهلية، أو لم يوجد له أو لوارثه نائب قانوني. ومن ناحية أخرى يكون للوكيل الحق في استرداد ما سبقه وما أنفقه من مصروفات لتنفيذ الوَكالة، وفقا لأحكام الفضالة.

الفصل 941

في حالة موت الوكيل، يجب على ورثته، إن كانوا على علم بالوَكالة أن يبادروا بإعلام الموكل به. كما أنه يجب عليهم أن يحافظوا على الوثائق وغيرها من المستندات التي تخص الموكل.

ولا يسري هذا الحكم على الورثة، إن كانوا قاصرين، طالما لم يعين لهم وصي.

الفصل 942

إذا فسخ الموكل أو الوكيل العقد بغتة، وفي وقت غير لائق ومن غير سبب معتبر، ساغ الحكم لأحدهما على الآخر بالتعويض عما لحقه من ضرر، ما لم يتفق على غير ذلك.

14 - انظر الهامش المتضمن في الفصل 116 أعلاه حول مساطر معالجة صعوبة المقاولة التي عوضت نظام الإفلاس.

والقاضي هو الذي يحدد التعويض في وجوده ومداه، وفقا لطبيعة الوَكالة وظروف التعامل وعرف15 المكان.

الباب الخامس: أشباه العقود المنزلة منزلة الوَكالة

الفضالة

الفصل 943

إذا باشر شخص، باختياره أو بحكم الضرورة، شؤون أحد من الغير، في غيابه أو بدون علمه، وبدون أن يرخص له في ذلك منه أو من القاضي، قامت هناك علاقة قانونية مماثلة للعلاقة الناشئة عن الوَكالة وخضعت للأحكام الآتية:

الفصل 944

على الفُضولي أن يمضي في العمل الذي بدأه إلى أن يتمكن رب العمل من الاستمرار فيه بنفسه، إذا كان من شأن انقطاع العمل أن يضر برب العمل.

الفصل 945

على الفُضولي أن يبذل في مباشرته العمل، عناية الحازم الضابط لشؤون نفسه، وأن يسير فيه على مقتضى رغبة رب العمل المعروفة منه أو المفترضة، وهو مسؤول عن كل خطإ يقع منه، ولو كان يسيرا. أما إذا كان تدخله بقصد دفع ضرر حال وكبير كان يهدد رب العمل، أو بقصد إتمام واجبات وكالة كانت لموروثه فإنه لا يسأل إلا عن تدليسه أو خطإه الفاحش.

الفصل 946

يتحمل الفُضولي بنفس الالتزامات التي يتحمل بها الوكيل بالنسبة إلى تقديم الحسابات ورد كل ما يتسلمه نتيجة مباشرة العمل.

وهو يتحمل بكل الالتزامات الأخرى الناشئة من الوَكالة الصريحة.

الفصل 947

الفُضولي الذي يتدخل في شؤون غيره، خلافا لرغبته المعروفة أو المفترضة أو الذي يجري عمليات تخالف رغبته المفترضة، يسأل عن كل ما يلحق رب العمل من ضرر نتيجة فعله ولو لم يكن هناك خطأ يمكن أن يعزى إليه.

الفصل 948

15 - انظر الهامش المتضمن في الفصل 25 أعلاه.

غير أنه لا يجوز الاحتجاج بمخالفة رغبة رب العمل، إذا اضطر الفُضولي لأن يعمل على وجه السرعة ما يقتضيه:

أولا - الوفاء بالتزام يتحمل به رب العمل ويتطلب الصالح العام تنفيذه؛

ثانيا - الوفاء بالتزام قانوني بالنفقة أو بالمصروفات الجنائزية أو بالتزامات أخرى من نفس طبيعتها.

الفصل 949

إذا باشر الفُضولي العمل في مصلحة صاحبه وعلى وجه ينفعه، كسب هذا الأخير كل الحقوق وتحمل مباشرة بكل الالتزامات التي تعاقد الفُضولي عليها لحسابه ويجب عليه أن يبرئ الفُضولي من كل العواقب المترتبة على مباشرته العمل، وأن يعوضه عن المبالغ التي سبقها وعن المصروفات التي أنفقها والخسائر التي تحملها، وفقا لأحكام الفصل 914.

وتعتبر مباشرة العمل حسنة، أيا ما كانت نتيجته، إذا كان عند إجرائه، مطابقا لقواعد الإدارة الحسنة، وفقا لما تقتضيه ظروف الحال.

الفصل 950

إذا كان العمل مشتركا بين عدة أشخاص، التزم هؤلاء تجاه الفُضولي بنسبة مصلحة كل منهم فيه، وفقا لأحكام الفصل السابق.

الفصل 951

للفُضولي حق حَبْس الأشياء المملوكة لرب العمل، من أجل ضمان المبالغ التي يمنحه الفصل 949 حق استردادها.

وليس له ذلك إذا تدخل في أمر صاحب الحق كرها عليه.

الفصل 952

في جميع الحالات التي لا يلتزم فيها رب العمل بأن يدفع للفُضولي ما أنفقه من المصروفات، يسوغ لهذا الأخير أن يزيل ما أجراه من التحسينات، بشرط أن يمكنه ذلك من غير ضرر، أو أن يطلب من رب العمل تسليمه الأشياء التي اشتراها له إذا لم يقبلها.

الفصل 953

من أسس الفضالة أن تكون بغير أجر.

الفصل 954

لا يلتزم رب العمل بدفع أي مبلغ، إذا كان الفُضولي قد باشر العمل بدون قصد استرداد ما يسبقه. وهذا القصد يفترض:

أ - إذا كان العمل قد أجري برغم إرادة صاحب الحق، مع استثناء الحالة المنصوص عليها في الفصل 948؛

ب - في جميع الأحوال التي يظهر فيها بوضوح من الظروف أنه لم يكن لدى الفُضولي قصد استرداد تسبيقاته.

الفصل 955

إذا غلط الفُضولي في شخصية رب العمل، فإن الحقوق والالتزامات الناشئة من مباشرة العمل تقوم بينه وبين رب العمل الحقيقي.

الفصل 956

إذا تصرف شخص في أمر ظنا منه أنه له، فتبين أنه لغيره فإن العلاقات التي تقوم بينه وبين ذلك الغير تخضع للأحكام المتعلقة بالإثراء بلا سبب.

الفصل 957

موت الفُضولي ينهي الفضالة، وتخضع التزامات ورثته لأحكام الفصل 941.

الفصل 958

إذا أقر رب العمل صراحة أو دلالة، ما فعله الفُضولي، فإن الحقوق والالتزامات الناشئة بين الطرفين تخضع لأحكام الوَكالة ابتداء من مباشرة العمل. أما في مواجهة الغير، فلا يكون للإقرار أثر إلا ابتداء من وقت حصوله.

الجريدة الرسمية رقم 5680 الصادرة في 6 نوفمبر 2008

ظهير شريف رقم 1.08.101 صادر في 20 من شوال 1429 (20 أكتوبر 2008) بتنفيذ **القانون رقم**

**28.08المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة.**

قانون رقم 28.08

بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة

القسم الأول

مهنة المحاماة

الباب الأول

أحكام عامة

المادة 1

المحاماة مهنة حرة، مستقلة، تساعد القضاء، وتساهم في تحقيق العدالة، والمحامون بهذا الاعتبار جزء من أسرة القضاء.

حالات التنافي

المادة 7

تتنافى مهنة المحاماة مع كل نشاط من شأنه أن يمس باستقلال المحامي والطبيعة الحرة للمهنة، وخاصة:

.1كل نوع من أنواع التجارة، سواء زاوله المحامي مباشرة أو بصفة غير مباشرة؛

غير أنه يمكن للمحامي التوقيع على الأوراق التجارية لأغراضه المدنية ؛

.2مهام مدير شركة تجارية وحيد، أو عضو مجلس إدارتها المنتدب، أو مسيرها، أو شريك في شركة التضامن؛

.3مهنة وكيل الأعمال، وغيرها من المهن الحرة الأخرى، سواء زاولها المحامي، مباشرة أو بصفة غير مباشرة؛

.4وظيفة محاسب وجميع الوظائف المأجورة ؛

.5جميع الوظائف الإدارية والقضائية.

يتعرض للعقوبات التأديبية كل محام يوجد في حالة تنافي.

المادة 8

مع مراعاة المقتضيات الضريبية الجاري بها العمل، لا يعتبر أجيرا بأي حال من الأحوال المحامي المتمرن والمحامي المساعد.

المادة 9

لا تتنافى مهنة المحاماة مع:

.1العضوية في المجلس الدستوري وفي المحكمة العليا ؛

.2العضوية في المجلس الإداري لشركة ؛

.3القيام بمهام التحكيم والوساطة بانتداب من القضاء أو بطلب من الأطراف.

المادة 10

يبقى المحامي الذي تسند إليه مهمة عضو في الديوان الملكي ، أو عضو في الحكومة ، أو سفير ، أو عضو في ديوان وزير ، أو متفرغ لأي مهمة مكلف بها من لدن الدولة ، مقيدا في جدول الهيئة حسب أقدميته دون أن يكون له الحق في ممارسة مهام المهنة طيلة توليه تلك المهمة.

المادة 15

للمحامي المتمرن أن يحل محل المحامي المشرف على تمرينه في جميع القضايا.
غير أنه لا يجوز له:

1 أن يمثل أو يؤازر الأطراف في قضايا الجنايات سواء بالنيابة عن المحامي المشرف على تمرينه ، أو في إطار المساعدة القضائية ؛

2 أن يترافع أمام محاكم الاستئناف خلال السنة الأولى من تمرينه ؛

3 أن يفتح مكتبا له أو أن يمارس باسمه الخاص خارج نطاق المساعدة القضائية؛

4 أن يحمل لقب محام إلا إذا كان مشفوعا بصفة متمرن".

الباب الثالث

ممارسة المهنة

الفرع الأول

كيفية ممارسة المهنة

المادة 28

المحامون الشركاء مسؤولون مدنيا على وجه التضامن إزاء موكليهم.

لا يجوز للمحامين المشار إليهم في المادة 27 أعلاه ، أن ينوبوا أو يؤازروا أو يمثلوا أطرافا لها مصالح متعارضة.
لا يجوز للمحامين المساعدين أن يمارسوا باسمهم الخاص إلا بإذن من صاحب المكتب أو في نطاق المساعدة القضائية.

المادة 29

إذا حدث نزاع مهني بين المحامين الشركاء أو المتساكنين ، أو المساعدين ، ولم يتوصل النقيب إلى التوفيق بينهم ، يعرض النزاع ، وجوبا ، على تحكيم يقوم به محامون ، يختار كل طرف أحدهم لهذه الغاية ، وينضم إليهم محكم معين من طرف النقيب.

لا يكون القرار المتخذ قابلا لأي طعن.

تطبق هذه المقتضيات في حالة وفاة أحد المحامين المتشاركين ، أو المتساكنين ، أو المساعدين ، أو عدم بقائه منتميا للهيئة.

الفرع الثاني

مهام المهنة

المادة 30

يمارس المحامي مهامه بمجموع تراب المملكة، مع مراعاة الاستثناء المنصوص عليه في المادة الثالثة

والعشرين أعلاه ، من غير الإدلاء بوكالة.

تشمل هذه المهام:

1 الترافع نيابة عن الأطراف ومؤازرتهم والدفاع عنهم وتمثيلهم أمام محاكم المملكة، والمؤسسات القضائية،

والتأديبية لإدارات الدولة والجماعات والمؤسسات العمومية ، والهيئات المهنية ، وممارسة جميع أنواع الطعون في مواجهة كل ما يصدر عن هذه الجهات في أي دعوى ، أو مسطرة ، من أوامر أو أحكام أو قرارات ، مع مراعاة المقتضيات الخاصة بالترافع أمام المجلس الأعلى ؛

2 تمثيل الغير ومؤازرته أمام جميع الإدارات العمومية ؛

3 تقديم كل عرض أو قبوله، وإعلان كل إقرار أو رضى ، أو رفع اليد عن كل حجز ، والقيام ، بصفة عامة ،

بكل الأعمال لفائدة موكله ، ولو كانت اعترافا بحق أو تنازلا عنه ، ما لم يتعلق الأمر بإنكار خط يد ، أو طلب يمين أو قلبها ، فإنه لا يصح إلا بمقتضى وكالة مكتوبة ؛

4 القيام في كتابات الضبط ، ومختلف مكاتب المحاكم ، وغيرها من جميع الجهات المعنية ، بكل مسطرة غير قضائية ، والحصول منها على كل البيانات والوثائق ، ومباشرة كل إجراء أمامها ، إثر صدور أي حكم أو أمر أو قرار ، أو إبرام صلح ، وإعطاء وصل بكل ما يتم قبضه ؛

5 إعداد الدراسات والأبحاث وتقديم الاستشارات ، وإعطاء فتاوى والإرشادات في الميدان القانوني ؛

6 تحرير العقود، غير أنه يمنع على المحامي الذي حرر العقد، أن يمثل أحد طرفيه في حالة حدوث نزاع بينهما بسبب هذا العقد؛

.7تمثيل الأطراف بتوكيل خاص في العقود.

.8يتعين على المحامي أن يحتفظ بملفه بما يفيد توكيله للإدلاء به عند المنازعة في التوكيل أمام النقيب أو الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.

غير أنه يتعين عليه الإدلاء بتوكيل كلما تعلق الأمر باستخلاص مبالغ مالية من محاسبين عموميين لفائدة موكليه في قضايا لم يكن ينوب فيها.

المادة 31

لا يسوغ أن يمثل الأشخاص الذاتيون والمعنويون والمؤسسات العمومية وشبه العمومية والشركات ، أو يؤازروا أمام القضاء إلا بواسطة محام ، ما عدا إذا تعلق الأمر بالدولة والإدارات العمومية تكون نيابة المحامي أمرا اختياريا.

المادة 32

المحامون المسجلون بجداول هيئات المحامين بالمملكة ، هم وحدهم المؤهلون ، في نطاق تمثيل الأطراف ، ومؤازرتهم ، لتقديم المقالات والمستنتجات والمذكرات الدفاعية في جميع القضايا باستثناء قضايا التصريحات المتعلقة بالحالة المدنية ، وقضايا النفقة أمام المحكمة الابتدائية والاستئنافية ، والقضايا التي تختص المحاكم الابتدائية بالنظر فيها ابتدائيا وانتهائيا وكذا المؤازرة في قضايا الجنح والمخالفات.

غير أنه يمكن للمحامين الذين يمارسون المهنة في بلد أجنبي ، يرتبط مع المغرب باتفاقية تسمح لمواطني كل من الدولتين المتعاقدتين بممارسة المهنة في الدولة الأخرى ، أن يؤازروا الأطراف ، أو يمثلوهم ، أمام المحاكم المغربية ، بشرط أن يعينوا محل المخابرة معهم بمكتب محام مسجل بجدول إحدى هيئات المحامين بالمملكة بعد الإذن لهم بصفة خاصة ، في كل قضية على حدة ، من طرف وزير العدل ما لم تنص الاتفاقية على خلاف ذلك.

المادة 33

لا يقبل لمؤازرة الأطراف وتمثيلهم أمام المجلس الأعلى، مع مراعاة الحقوق المكتسبة، إلا:

.المحامون المسجلون بالجدول منذ خمس عشرة سنة كاملة على الأقل؛

.المحامون الذين كانوا مستشارين أو محامين عامين، بصفة نظامية، في المجلس الأعلى؛

.قدماء القضاة، وقدماء أساتذة التعليم العالي، المعفون من شهادة الأهلية ومن التمرين، بعد خمس سنوات من تاريخ تسجيلهم بالجدول.

المادة 34

يهيئ مجلس الهيئة في شهر أكتوبر من كل سنة قائمة بأسماء المحامين المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى.
يتولى النقيب تبليغ القائمة خلال شهر نوفمبر الموالي إلى الرئيس الأول للمجلس الأعلى.
تنشر القائمة الكاملة للمحامين المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى بالجريدة الرسمية.

الباب الرابع

واجبات المحامين

الفرع الأول

التشبث بالوقار والسر المهني

المادة 35

لا يجوز للمحامي أن يمارس أي عمل يستهدف جلب الأشخاص، واستمالتهم، ولا أن يقوم بأي إشهار كيفما كانت وسيلته.

غير أنه يحق له أن يعلق خارج البناية التي يوجد بها مكتبه أو داخلها ، لوحة تحمل اسمه الشخصي والعائلي ، وكونه محاميا أو محاميا مقبولا لدى المجلس الأعلى ، أو نقيبا سابقا ، أو حاملا لشهادة الدكتوراة في الحقوق.
ولا يشير المحامي إلا إلى هذه الصفات في أوراق مكتبه وملفاته.

يحق للمحامي أن يتوفر على موقع في وسائل الاتصال الإلكترونية يشير فيه ، باقتضاب ، إلى نبذة عن حياته ، ومساره الدراسي والمهني ، وميادين اهتماماته القانونية وأبحاثه ، شريطة الحصول على إذن مسبق من النقيب بمضمون ذلك.

المادة 36

لا يجوز للمحامي أن يفشي أي شيء يمس بالسر المهني في أي قضية.

يتعين عليه، بصفة خاصة، أن يحترم سرية التحقيق في القضايا الزجرية، وأن لا يبلغ أي معلومات مستخرجة من الملفات، أو ينشر أي مستندات أو وثائق أو مراسلات، لها علاقة ببحث مازال جاريا.

الفرع الثاني

العلاقات مع المحاكم

المادة 37

لا يحق للمحامي أن يمثل أمام الهيآت القضائية والتأديبية إلا إذا كان مرتديا بذلة المحاماة.

المادة 38

يجب على المحامي، أن يعين موطنه المهني داخل دائرة اختصاص محكمة الاستئناف، التابعة لها الهيئة المسجل بها، وإلا اعتبر كل إجراء بلغ لكتابة الضبط صحيحا.

يجب عليه عند تنصيبه للدفاع أمام محكمة توجد خارج دائرة اختصاص المحكمة المشار إليها في الفقرة السابقة، أن يختار محل المخابرة معه، بمكتب محام يوجد بدائرة تلك المحكمة أو بكتابة ضبط المحكمة المنصب للدفاع أمامها.
يجب عليه عند الترافع أمام محكمة خارج الدائرة المذكورة ، أن يقدم نفسه إلى نقيب الهيئة أو من يمثله ، وإلى كل من رئيس الجلسة ، وممثل النيابة العامة بها ، والمحامي الذي يرافع عن الطرف الآخر.

المادة 39

لا يجوز للمحامين في كل الأحوال أن يتفقوا ، متواطئين فيما بينهم ، على أن يتوقفوا ، كليا ، عن تقديم المساعدات الواجبة عليهم إزاء القضاء ، سواء بالنسبة للجلسات أو الإجراءات.

الفرع الثالث

المساعدة القضائية

المادة 40

يعين النقيب لكل متقاض ، يتمتع بالمساعدة القضائية ، محاميا مسجلا في الجدول ، أو مقيدا في لائحة التمرين ليقوم لفائدته بكل الإجراءات التي تدخل في توكيل الخصام.

لا يجوز للمحامي المعين أن يمتنع عن تقديم مساعدته ما لم يتم قبول الأعذار أو الموانع التي تحول بينه وبين ذلك.
تجرى المتابعة التأديبية ضد المحامي في حالة إصراره على الامتناع ، رغم عدم الموافقة على أعذاره أو موانعه ، وكذا في حالة أي تقصير في القيام بواجبه.

المادة 41

للمحامي المعين، في نطاق المساعدة القضائية، أن يتقاضى من موكله أتعابا عن المسطرة التي باشرها ونتجت عنها استفادة مالية أو عينية لهذا الأخير، على أن يعرض الأمر وجوبا على النقيب لتحديد مبلغ تلك الأتعاب.
يتقاضى في الأحوال الأخرى أتعابا من الخزينة العامة يتم تحديد مبلغها وطريقة صرفها بمقتضى نص تنظيمي.

الفرع الرابع
العلاقات مع الموكلين

المادة 42

يستقبل المحامي موكليه ويعطي استشاراته بمكتبه.

غير أنه عندما ينتقل خارج دائرة مكتبه ، يستقبل موكله بمكتب أحد المحامين.

لا يسوغ له في نطاق نشاطه المهني ، أن يتوجه إلى مقر موكله ، إلا إذا احتمت ذلك ظروف استثنائية ، شريطة إشعار النقيب مسبقا بالأمر ، والتقيد بمراعاة مقتضيات وأخلاق المهنة.

المادة 43

يحث المحامي موكله، على فض النزاع، عن طريق الصلح، أو بواسطة الطرق البديلة الأخرى، قبل اللجوء إلى القضاء.

يقوم بجميع الوسائل الممكنة بإخبار موكله بمراحل سير الدعوى ، وما يتم فيها من إجراءات ، إلى غاية التبليغ والتنفيذ.
يخطر موكله حالا ، بما يصدر فيها من أحكام.

يقدم لموكله النصح ، والإرشاد ، فيما يتعلق بطرق الطعن الممكنة ، مع لفت نظره إلى آجالها.

المادة 44

تحدد الأتعاب باتفاق بين المحامي وموكله بما في ذلك المبلغ المسبق منها.

يمكن للمحامي أن يطلب تسبيقا جديدا أثناء سير الدعوى ، أو بمناسبة أي إجراء اقتضته المسطرة وفي هذه الحالة يوافي موكله بتوضيح عن مصاريف الدعوى.

المادة 45

لا يجوز للمحامي:

.1أن يتفق مسبقا مع موكله على الأتعاب المستحقة عن أي قضية، ارتباطا بالنتيجة التي يقع التوصل إليها؛

.2أن يقتني، بطريق التفويت، حقوقا متنازعا فيها قضائيا، أو أن يستفيد هو أو زوجه أو فروعه بأي وجه كان، من القضايا التي يتولى الدفاع بشأنها.

كل اتفاق يخل بهذه المقتضيات يكون باطلا بحكم القانون.

المادة 46

لا يحق للمحامين قدماء القضاة ، أو الموظفين ، أن يقبلوا تمثيل الأطراف ، أو مؤازرتهم ، في القضايا التي كانت معروضة عليهم ، أو باشروها بأي شكل من الأشكال ، أثناء مزاولة مهامهم السابقة.

المادة 47

يتعين على المحامي أن يتتبع القضية المكلف بها إلى نهايتها أمام الجهة المعروضة عليها.
لا يحق للمحامي سحب نيابته ، إذا ارتأى عدم متابعة القضية ، إلا بعد إشعار موكله بوقت كاف ، يتأتى له معه ضمان إعداد دفاعه ، وذلك بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام توجه لآخر محل معروف للمخابرة مع الموكل ، أو بسائر وسائل التبليغ الأخرى.

يوجه المحامي إشعارا بذلك إلى محامي الخصم، وإلى المحكمة المرفوع إليها النزاع، أو إلى الجهة الإدارية المعروض عليها النزاع.

المادة 48

يمكن للموكل أن يسحب التوكيل من محاميه في أي مرحلة من المسطرة، شريطة أن يوفي له بالأتعاب والمصروفات المستحقة عن المهام التي قام بها لفائدته ، وأن يبلغ ذلك إلى الطرف الآخر ، أو محاميه ، ورئيس كتابة الضبط بالمحكمة التي تنظر في القضية ، وذلك بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام أو بسائر وسائل التبليغ الأخرى.

المادة49

لا يحق للمحامي أن يحتفظ بالملف المسلم إليه من طرف موكله، ولو في حالة عدم أداء ما وجب له من المصروفات، والأتعاب ما لم يرخص له النقيب في ذلك، بمقتضى قرار خاص اعتمادا على ما يدلى به من مبررات.
يصدر هذا القرار، في ظرف شهر من طرح النزاع، ويبلغ إلى المحامي وموكله في أجل خمسة عشر يوما من صدوره.

المادة50

يبقى المحامي مسؤولا عن الوثائق المسلمة إليه طيلة خمس سنوات ، اعتبارا من تاريخ انتهاء القضية ، أو من آخر إجراء في المسطرة ، أو من يوم تصفية الحساب مع الموكل في حالة استبداله لمحاميه.

المادة 51

يختص نقيب الهيئة، بالبت في كل المنازعات، التي تثار بين المحامي وموكله بشأن الأتعاب المتفق عليها والمصروفات، بما في ذلك مراجعة النسبة المحددة باتفاق بين المحامي وموكله. كما يختص في تحديد وتقدير الأتعاب في حالة عدم وجود اتفاق مسبق.

للموكل أن ينازع في بيان الحساب المبلغ إليه داخل أجل ثلاثة أشهر ، الموالية لتاريخ توصله به تحت طائلة سقوط الحق.

يستمع النقيب، عند الاقتضاء، إلى المحامي والطرف المعني لتلقي ملاحظاتهما، وما يتوفران عليه من حجج، يبت في الطلب داخل أجل شهر من تاريخ تسلمه.

يبلغ هذا القرار إلى المحامي وإلى الموكل داخل أجل خمسة عشر يوما من صدوره.

إذا تعلق الأمر بأتعاب النقيب الممارس أو مصروفاته ، تولى البت في كل طلب أو منازعة في شأنها ، النقيب السابق للهيئة ، وعند عدم وجوده ، يتولى ذلك أقدم عضو بمجلسها ، وفق نفس الإجراءات.

تتقادم جميع الطلبات والمنازعات المتعلقة بالأتعاب بمرور خمس سنوات من تاريخ انتهاء التوكيل.

المادة 52

يذيل رئيس المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرتها مكتب المحامي قرار تحديد الأتعاب والمصروفات بالصيغة التنفيذية ، بعد انصرام أجل الاستئناف.

المادة 53

تستفيد أتعاب المحامي، عند استيفاء الديون، من الامتياز المقرر في الفصل 1248 كما تم تعديله، من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود.

يباشر هذا الامتياز وفق الترتيب الوارد في الفصل المذكور ، وتحتل أتعاب المحامي الرتبة الثامنة في الترتيب.

الفرع الخامس
حسابات المحامي

المادة 54

يجب على المحامي أن لا يتسلم ، في نطاق نشاطه المهني ، أية نقود أو سندات أو قيم ، إلا مقابل وصل مرقم له نظير.
يتضمن هذا الوصل حتما البيانات التالية : اسم المحامي ، واسم الطرف الذي قام بالدفع أو التسليم ، وموجبه ، وتاريخه ، وكيفية الأداء.

المادة 55

يجب على المحامي أن يقيد ويضبط حسابات النقود والسندات والقيم التي يتسلمها، والعمليات المنجزة عليها في دفتر الحسابات اليومية المعد من لدن مجلس الهيئة، أو الذي وافق على نموذجه، والمؤشر عليه من لدن النقيب.
يجب عليه أيضا أن يمسك حسابا خاصا بملف كل موكل.

يتضمن الدفتر اليومي ، جميع العمليات الحسابية من مداخيل ومصاريف للمكتب ، وودائع حسب تسلسلها دون بياض ، أو تشطيب ، أو زيادة بالطرة يبين فيه ، بصفة خاصة ، موضوع كل عملية بإيجاز ووضوح ، ومبلغها ، واسم الطرف الذي تمت في اسمه ، وتاريخ وكيفية أدائها.

يجب على المحامي عند وقوع أي خطأ في التدوين أن يتدارك ذلك في الابان في صلب السجل.

يتضمن حساب ملف كل موكل جميع العمليات المتعلقة به.

المادة 56

يقوم النقيب، بنفسه، أو بواسطة من ينتدبه لذلك من أعضاء مجلس الهيئة، بتحقيق حسابات المحامين وبالتحقق من وضعية الودائع لديهم كلما تطلب الأمر ذلك.

على النقيب أن يجري هذا التحقيق مرة واحدة في السنة، على الأقل، أو عندما يطلب منه الوكيل العام للملك ذلك.

إذا تم تحقيق الحسابات، أو الإطلاع على دفاتر حسابات أي محام، بناء على طلب الوكيل العام للملك، تعين إشعاره بالنتائج.

المادة 57

يؤسس على صعيد كل هيئة حساب ودائع وأداءات المحامين يديره مجلس هيئتها ، تودع به لزوما المبالغ المسلمة للمحامين المسجلين بجدول هذه الهيئة على سبيل الوديعة ، وتتم بواسطته كل الأداءات المهنية التي يقوم بها المحامي لفائدة موكليه أو الغير.

تودع بهذا الحساب كل المبالغ الناتجة عن تنفيذ مقرر قضائي من لدن مصالح التنفيذ والمفوضين القضائيين.
يتعين على كل الإدارات العمومية وشبه العمومية والمؤسسات والشركات إيداع المبالغ العائدة لموكلي المحامين بحساب الودائع والأداءات التابع لهيئتهم.

كل أداء تم خلافا لهذه المقتضيات لا تكون له أية قوة إبرائية في مواجهة الموكل أو المحامي ويتحمل مرتكب المخالفة عند الاقتضاء مسؤولية أداء المبالغ العائدة للموكل أو مصاريف وأتعاب المحامي.
يحدد طريقة تنظيم هذا الحساب نظامه الداخلي طبقا للفقرة الثامنة من المادة 91 بعده.

تدخل هذه المادة حيز التنفيذ خلال سنة من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية.

مقتضيات ختامية

المادة 103

تنسخ أحكام الظهير الشريف رقم 162.93.1 الصادر في 22 من ربيع الأول 1414 (10 سبتمبر 1993) المعتبر بمثابة قانون يتعلق بتنظيم مهنة المحاماة ، كما وقع تعديله

نظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية

صيغة محينة بتاريخ 16 ماي 2016

القانون رقم 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية

كما تم تعديله:

المادة 9

يتضمن نظام الملكية المشتركة- 16 - لزوما ما يلي :

قواعد ومعايير تعيين وكيل الاتحاد ونائبه؛

الفرع الثاني: الجمع العام

المادة 15

يتولى الجمع العام تسيير العقار المشترك وفقا للقانون ولنظام الملكية المشتركة، ويتخذ قرارات يعهد بتنفيذها إلى وكيل الاتحاد أو نائبه.

المادة 16 مكرر1

يتولى الجمع العام في أول اجتماع يعقده وضع نظام الملكية المشتركة إن لم يكن موجودا أو تعديله عند الاقتضاء، كما يقوم بتعيين الوكيل المسير للعقار المشترك ونائبه وفقا لأحكام هذا القانون والمصادقة على الميزانية التقديرية وتحديد حصة كل مالك مشترك في الاتحاد إن لم تكن محددة في نظام الملكية المشتركة.

المادة 16 مكرر 2

يوجه وكيل الاتحاد دعوة انعقاد الجمع العام العادي أو الاستثنائي إلى جميع الملاك، تتضمن مكان وتاريخ وساعة الاجتماع ومشروع جدول الأعمال.

المادة 16 مكرر3

عند عدم توجيه وكيل الاتحاد الدعوة لعقد الجمع العام، يمكن توجيه هذا الطلب إليه من طرف ثلث (1/3) الملاك المشتركين. وتحدد في هذا الطلب النقط التي يتعين إدراجها في جدول أعمال الجمع العام.

---

**16** - أنظر مقتضيات ختامية الواردة في المادة الرابعة من القانون رقم 106.12،.

**المادة 4**

" مقتضيات ختامية

"يجب على الملاك المشتركين في العقارات المبنية المحدثة قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ أن يقوموا بملاءمة نظام الملكية المشتركة الخاص بهم مع أحكام هذا القانون قبل انصرام السنة الموالية لدخوله حيز التنفيذ.

إذا تعذر على الجمع العام للملاك المشتركين القيام بذلك لأي سبب من الأسباب جاز لوكيل الاتحاد أو لأي مالك مشترك أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية المختص بصفته قاضيا للأمور المستعجلة التصديق على التعديلات الجديدة.

عند عدم ملاءمة نظام الملكية المشتركة داخل الأجل المذكور في الفقرة الأولى أعلاه، تعتبر بنوده المخالفة لأحكام هذا القانون لاغية".

المادة 16 مكرر 4

يجب على وكيل الاتحاد في أجل لا يقل عن ثلاثة (3) أيام من انعقاد الجمع العام أن يضع رهن إشارة الملاك جميع العقود ولا سيما عقود التوريد والاستغلال الجارية وملحقاتها والوثائق المثبتة للمصاريف المتعلقة بكل صنف من التكاليف الواجبة.

المادة 17

لا يجوز لوكيل الاتحاد أو نائبه ترؤس الجمع العام سواء بصفة مباشرة أو بواسطة شخص آخر مفوض من طرفه.

غير أنه يمكن تعيين وكيل الاتحاد كاتبا لجلسة الاجتماع إذا وافق الجمع العام على ذلك.

المادة 19

يعين الجمع العام من بين الملاك الحاضرين أو الممثلين وكيلا للاتحاد ونائبا له بأغلبية ثلاثة أرباع أصوات الملاك المشتركين.

يمكن تعيين وكيل الاتحاد من غير الملاك المشتركين بنفس الأغلبية، ويجوز أن يكون شخصا ذاتيا أو معنويا يمارس تسيير العقارات كمهنة حرة.

وإذا تعذر تعيين وكيل الاتحاد ونائبه، يقوم بالتعيين المذكور رئيس المحكمة الابتدائية بناء على طلب واحد أو أكثر من الملاك المشتركين.

يحدد الجمع العام أتعاب وكيل الاتحاد وأجرته عند الاقتضاء وإلا فيحددها الأمر القضائي الصادر بتعيينه.

يعين الوكيل ونائبه لمدة سنتين قابلة للتجديد.

ويتم عزل وكيل الاتحاد أو نائبه أو هما معا بنفس الأغلبية المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية من هذه المادة.

تبلغ السلطة الإدارية المحلية المختصة، بنتيجة تعيين الأجهزة المسيرة للملكية المشتركة.

المادة 24

في حالة الضرورة، يمكن لوكيل اتحاد الملاك المشتركين أن يطلب منهم دفع مساهمة تكميلية خلال السنة الجارية على أن يعرض ذلك للمصادقة في الجمع العام الموالي.

المادة 25

يقوم وكيل اتحاد الملاك المشتركين بتحصيل المساهمات المستحقة ولا يحتاج لأي ترخيص مسبق من طرف الجمع العام للمطالبة بها قضائيا.

المادة 25

يقوم وكيل اتحاد الملاك المشتركين بتحصيل المساهمات المستحقة ولا يحتاج لأي ترخيص مسبق من طرف الجمع العام للمطالبة بها قضائيا.

في حالة توصل المالك المدين بالإنذار بالأداء دون الاستجابة لذلك، يباشر وكيل الاتحاد مسطرة الأمر بالأداء المنصوص عليها في المادة 25 مكرر بعده.

المادة 25 مكرر

استثناء من أحكام الفصل 155 وما يليه من قانون المسطرة المدنية، يصدر رئيس المحكمة الابتدائية المختصة الأمر بالأداء بناء على الوثائق التالية:

كشف حساب ديون المالك المدين مصادق عليه من طرف وكيل الاتحاد؛

الفرع الثالث: وكيل الاتحاد ونائبه17

المادة 1826

تناط بوكيل الاتحاد على الخصوص المهام التالية :

تنفيد مقتضيات نظام الملكية المشتركة الموكول إليه القيام بها؛

تحصيل مساهمات الملاك المشتركين في التكاليف مقابل وصل ؛

منح وصل إبراء للمالك المشترك في حالة البيع إذا لم تكن عليه ديون تجاه اتحاد الملاك ؛

وضع ميزانية منتظمة للاتحاد ومسك المحاسبة المتعلقة به والتي تبين فيها الوضعية المالية للاتحاد ولكل مالك مشترك ؛

إخبار الملاك المشتركين كل ستة أشهر على الأقل بالوضعية المالية للاتحاد؛

مسك الربائد والسجلات الخاصة بالعقار والاتحاد وتمكين كافة الملاك من الاطلاع عليها ولاسيما قبل انعقاد الجمع العام المخصص جدول أعماله لفحص الحسابات ؛

القيام بالإجراءات الإدارية المنوطة به أو المفوض له بإجرائها ؛

---

**17** - تمت إضافة الفرع الثالث بمقتضى المادة الأولى أعلاه، من القانون رقم 106.12،.

**18** - تم تغيير المادة 26 أعلاه، بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 106.12،.

فتح حساب بنكي باسم الاتحاد تودع فيه على الفور المبالغ النقدية والقيم المحصل عليها لفائدة الاتحاد؛

تمثيل الاتحاد لدى المحاكم.

المادة 26 مكرر 1-[19]

تنتهي مهمة وكيل الاتحاد في الحالات التالية:

الاستقالة؛

انتهاء المدة القانونية مالم يتم تجديدها طبقا لنظام الملكية المشتركة؛

العزل؛

الحل في حالة ما إذا كان الوكيل شخصا معنويا؛

الوفاة.

المادة 26 مكرر[20]2

يجب على وكيل الاتحاد، الذي يرغب في الاستقالة، القيام مسبقا بإخبار جميع الملاك ودعوتهم إلى جمع عام ينعقد داخل أجل ثلاثين (30) يوما يبتدئ من تاريخ التبليغ حسب الكيفيات والشروط المنصوص عليها في المادة 16 مكرر4 من هذا القانون.

يبت الجمع العام في تدبير وكيل الاتحاد المستقيل، خلال فترة انتدابه وتعيين وكيل اتحاد جديد خلفا له.

يجب على وكيل الاتحاد المستقيل خلال نفس الأجل المنصوص عليه في الفقرة الأولى من هذه المادة، أن يسلم لنائبه جميع الوثائق والربائد والسجلات الخاصة بالاتحاد والعقار وبيان الوضعية المالية للاتحاد وكل أموال الاتحاد بما في ذلك المبالغ النقدية.

يمكن لنائب وكيل الاتحاد إذا لم يقع التسليم المذكور أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية، وهو يبت استعجاليا، أن يأمر الوكيل المستقيل بالقيام بذلك تحت طائلة فرض غرامة تهديدية عليه.

المادة 2127

---

**19** - تمت إضافة المادة 26 مكرر 1 أعلاه، بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 106.12،.

**20** - تمت إضافة المادة 26 مكرر 2 أعلاه، بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 106.12،.

**21** - تم تغيير المادة 27 أعلاه، بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 106.12،.

يتولى نائب وكيل الاتحاد نفس المهام المنوطة بالوكيل وذلك في حالة وفاته أو عزله أو استقالته.

يتولى نائب وكيل الاتحاد مؤقتا نفس المهام إذا امتنع الوكيل القيام بها أو إذا أشعره الوكيل بتغيبه أو بعدم رغبته في مواصلة مهامه.

في حالة الخلاف، يجب على الوكيل ونائبه الرجوع إلى الجمع العام الذي ينعقد بصفة طارئة.

يعتبر وكيل الاتحاد أو نائبه مسؤولا عن الإخلال بالمهام المنوطة بهما.

المادة 27 مكرر 221

يتم عزل وكيل الاتحاد أو نائبه أو هما معا بنفس الأغلبية المنصوص عليها في المادة 21 أعلاه.

المادة 27 مكرر 232

في حالة استقالة نائب وكيل الاتحاد، يوجه وكيل الاتحاد دعوة إلى الملاك لانعقاد الجمع العام داخل أجل شهر (30 يوما) يبتدئ من تاريخ الاستقالة بقصد تعيين نائب جديد.

المادة 2428

يجب على كل وكيل الاتحاد أو نائبه تقديم تقرير إلى الجمع العام عن حصيلة عملهما.

يتعين على وكيل الاتحاد أو نائبه فور انتهاء مهمتهما وعلى أبعد تقدير خلال أجل خمسة عشر (15) يوما يبتدئ من تاريخ تعيين الوكيل الجديد أن يسلم لهذا الأخير جميع الوثائق والربائد والسجلات الخاصة بالاتحاد والعقار وبيان الوضعية المالية وكل أموال الاتحاد بما فيها المبالغ النقدية.

يمكن للوكيل الجديد بعد انصرام الأجل المذكور أعلاه إذا لم يقع التسليم المذكور أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضيا للمستعجلات أن يأمر الوكيل السابق بذلك تحت طائلة غرامة تهديدية.

---

**22** - تمت إضافة المادة 27 مكرر 1 أعلاه، بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 106.12،

**23** - تمت إضافة المادة 27 مكرر 2 أعلاه، بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 106.12،

**24** - تم تغيير المادة 28 أعلاه، بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 106.12،

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة كما تم تعديله

المادة 262

يجوز للحامل متى تضمن التظهير عبارة "مبلغ للتحصيل" أو "من أجل الاستخلاص" أو "للتوكيل" أو أية عبارة أخرى تفيد مجرد التوكيل أن يمارس جميع الحقوق الناتجة عن الشيك، غير أنه لا يجوز له أن يظهره إلا على سبيل التوكيل.

ولا يجوز للملتزمين في هذه الحالة أن يتمسكوا تجاه الحامل إلا بالدفوع التي يمكن التمسك بها تجاه المظهر.

لا تنتهي الوكالة التي يتضمنها التظهير التوكيلي بوفاة الموكل أو بفقدانه لأهليته.

المادة 172

يجوز للحامل متى تضمن التظهير عبارة "للاستخلاص" أو "من أجل الاستيفاء"، أو "للتوكيل" أو أية عبارة أخرى تفيد مجرد التوكيل أن يمارس جميع الحقوق الناتجة عن الكمبيالة، لكن لا يجوز له أن يظهرها إلا على سبيل التوكيل.

ولا يجوز للملتزمين في هذه الحالة أن يتمسكوا تجاه الحامل إلا بالدفوع التي يمكن التمسك بها تجاه المظهر.

لا تنتهي الوكالة التي يتضمنها التظهير التوكيلي بوفاة الموكل أو بفقدانه لأهليته.

يجوز للحامل متى تضمن التظهير عبارة "مبلغ على وجه الضمان" أو "مبلغ على وجه الرهن" أو أية عبارة أخرى تفيد الرهن أن يمارس جميع الحقوق المتفرعة عن الكمبيالة، لكن لا يصح التظهير الذي يصدر عنه إلا كتظهير توكيلي.

ولا يجوز للملتزمين أن يتمسكوا تجاه الحامل بالدفوع المبنية على علاقاتهم الشخصية مع المظهر ما لم يكن الحامل قد تعمد بتسلمه الكمبيالة الإضرار بالمدين.

القسم الثاني: الوكالة التجارية

المادة 393

الوكالة التجارية عقد يلتزم بمقتضاه شخص ودون أن يكون مرتبطا بعقد عمل، بالتفاوض أو بالتعاقد بصفة معتادة ، بشأن عمليات تهم أشرية أو بيوعات، وبصفة عامة جميع العمليات التجارية باسم ولحساب تاجر أو منتج أو ممثل تجاري آخر يلتزم من جهته بأدائه أجرة عن ذلك.

يمكن للوكيل التجاري أن يمثل عدة موكلين دون أن يلزم بموافقة أي منهم. غير أنه لا يجوز له أن يمثل عدة مقاولات متنافسة.

لا يمكن للموكل أن يلتزم للوكيل التجاري بضمان حماية مطلقة للزبائن المعهود بهم إليه ضد المنافسة السلبية لباقي وكلائه التجاريين.

المادة 394

يمكن للأطراف أن يقرروا عدم تطبيق مقتضيات هذا القسم بالنسبة للجزء من العقد المتعلق بالوكالة التجارية وذلك حينما يزاول الوكيل التجاري نشاطه التجاري بصفة تبعية لعقد آخر ذي موضوع رئيسي مختلف.

يعتبر مثل هذا الشرط باطلا إذا تبين من تنفيذ العقد ما يفيد أن موضوعه الرئيسي هو في الواقع الوكالة التجارية.

المادة 395

يبرم عقد الوكالة التجارية لتحقيق الغاية المشتركة للأطراف.

يلتزم الأطراف بصفة متبادلة بمراعاة قواعد الصدق والإعلام.

يجب على الموكل أن يمكن الوكيل التجاري بسبل إنجاز مهمته التي يجب عليه القيام بها كرجل حرفة كفء.

المادة 396

يمكن إبرام عقد الوكالة التجارية لأجل مدة محددة أو غير محددة. والعقد ذو المدة المحددة الذي يستمر أطرافه في تنفيذه بعد انصرام مدته، يصير عقدا غير محدد.

يمكن لكل طرف وضع حد لعقد غير محدد المدة بتوجيه إشعار للطرف الآخر.

إن أجل الإشعار شهر واحد بالنسبة للسنة الأولى من العقد وشهران بالنسبة للسنة الثانية منه وثلاثة أشهر ابتداء من السنة الثالثة.

عندما يتحول العقد المحدد المدة إلى عقد غير محدد المدة تطبيقا لمقتضيات الفقرة الأولى، فإن احتساب مدة الإشعار تراعي المدة المحددة للعقد المنصرمة. وتوافق نهاية أجل الإشعار نهاية شهر ميلادي.

يمكن للأطراف أن يخالفوا مقتضيات الفقرة السابقة، لكن فقط في نطاق منح آجال أطول شريطة أن لا يكون الأجل المفروض للموكل أقل مدة من الأجل المفروض للوكيل التجاري.

يمكن للموكل فسخ العقد بدون سابق إشعار في حالة ارتكاب الوكيل التجاري خطأ جسيما.

ينتهي العقد بقوة القانون بفعل القوة القاهرة.

المادة 397

يثبت عقد الوكالة التجارية، وعند الاقتضاء، تعديلاته بالكتابة.

المادة 398

يستحق الوكيل التجاري أجرة تحدد باتفاق الأطراف وعند غيابه بمقتضى أعراف المهنة.

يمكن أن تنصب الأجرة، إما جزئيا أو كليا، على عمولة يتكون وعاؤها من عدد أو قيمة القضايا المتولاة من الوكيل، وفي حالة غياب بند من العقد أو عرف المهنة، فإن مبلغ هذه العمولة يحدد بكيفية معقولة من طرف المحكمة بمراعاة مجمل عناصر العملية.

المادة 399

يستحق الوكيل التجاري عمولة عند إبرام العملية بفضل تدخله أو عند إبرامه بمساعدة أحد من الأغيار ممن سبق أن حصل سابقا على زبائن لأجل عمليات مماثلة وذلك بالنسبة لكل عملية تجارية أنجزت خلال العقد.

عندما يكلف الوكيل التجاري بمنطقة جغرافية أو بمجموعة معينة من الأشخاص فإنه يستحق أيضا عمولة من أجل كل عملية أبرمت خلال سريان العقد مع شخص ينتمي لهذه المنطقة أو لهذه المجموعة.

المادة 400

إذا تعلق الأمر بعملية تجارية أبرمت بعد انتهاء عقد الوكالة، فإن الوكيل يستحق عمولة سواء أكانت العملية مترتبة أساسا عن النشاط الذي بذله خلال تنفيذ العقد وأبرمت في أجل سنة من تاريخ وقف العقد، أو كان أمر الزبون تم تسلمه من طرف الموكل أو من طرف الوكيل قبل هذا الوقف.

لا يستحق الوكيل التجاري أية عمولة إذا ما استحقها الوكيل السابق عملا بالفقرة الأولى إلا إذا تبين من الظروف أن من الإنصاف توزيع العمولة بين الوكيلين التجاريين معا.

المادة 401

تستحق العمولة بمجرد تنفيذ العملية من طرف الموكل أو من التاريخ المفترض لتنفيذها تطبيقا للاتفاق الحاصل مع الزبون أو أيضا بمجرد قيام الزبون من جهته بتنفيذ العملية.

تؤدى العمولة على الأكثر، في اليوم الأخير من الشهر الموالي للأشهر الثلاث التي استحقت فيها.

لا يمكن فقدان الحق في العمولة إلا إذا ثبت أن العقد المبرم بين الزبون والموكل سوف لا ينفذ دون أن يعزى ذلك لهذا الأخير.

يرجع الوكيل التجاري التسبيقات التي سبق أن توصل بها في حالة فقدان الحق في العمولة.

المادة 402

يستحق الوكيل التجاري تعويضا عن الضرر اللاحق به من جراء إنهاء العقد وذلك رغم كل شرط مخالف. ويجب عليه في هذه الحالة توجيه إشعار إلى الموكل يخبره بنيته في المطالبة بحقوقه في التعويض داخل أجل سنة من تاريخ إنهاء العقد.

يستفيد ذوو حقوق الوكالة التجارية من نفس حق التعويض في حالة توقف العقد بسبب وفاة مورثهم.

لا يستحق أي تعويض:

إذا ما تم إنهاء العقد بسبب خطإ جسيم للوكيل التجاري؛

إذا ما كان هذا التوقف ناجما عن فعل الوكيل التجاري ما لم يكن مبررا بظروف تنسب إلى الموكلين أو عن الاستحالة التي وجد فيها الوكيل التجاري بكيفية معقولة وحالت دون متابعة نشاطه بسبب سنه أو عاهة أو مرض؛

إذا ما قام الوكيل التجاري بتفويت حقوقه والتزاماته العقدية إلى الغير، باتفاق مع الموكل.

المادة 403

يمكن أن يفرض العقد على الوكيل التجاري الالتزام بعدم المنافسة بعد انتهائه.

يجب أن يتعلق هذا الشرط بمنطقة جغرافية أو مجموعة من الأشخاص المعينين وكذا نوع الأموال أو الخدمات التي يقوم بتمثيلها تبعا للعقد.

لا يصح هذا الشرط سوى لمدة أقصاها سنتان من تاريخ إنهاء العقد، رغم وجود أي شرط مخالف.

المادة 404

تطبق مقتضيات هذا القانون على كل عقد وكالة تجارية مبرم مع وكيل مقيم في تراب المملكة، رغم كل شرط مخالف.

القسم الرابع: الوكالة بالعمولة

المادة 422

الوكالة بالعمولة عقد يلتزم بموجبه الوكيل بالقيام باسمه الخاص بتصرف قانوني لحساب موكله.

يخضع عقد الوكالة بالعمولة للمقتضيات المتعلقة بالوكالة وكذا للقواعد التالية.

الباب الأول: حقوق الوكيل بالعمولة

المادة 423

يكتسب الوكيل بالعمولة الحقوق الناتجة عن العقد ويظل ملزما شخصيا نحو الأشخاص الذين تعاقد معهم.

ويمكن للأغيار أن يحتجوا في مواجهته بجميع الدفوع الناتجة عن علاقاتهم الشخصية وليست لهم أية دعوى مباشرة ضد الموكل.

المادة 424

يستحق الوكيل بالعمولة الأجرة بمجرد إبرام العقد مع الغير.

تطبق عند عدم إبرام العقد مقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 915 من الظهير الشريف المتعلق بالالتزامات والعقود.

المادة 425

للوكيل بالعمولة سواء كان مشتريا أو بائعا، حق الامتياز على قيمة البضائع المرسلة له أو المودعة أو المؤمنة لديه بمجرد عملية الإرسال أو الإيداع أو وضعها أمانة وذلك لاستيفاء جميع القروض أو التسبيقات أو الأداءات التي قدمها سواء تمت قبل تسلمه البضائع أو طيلة مدة وجودها في حيازته.

يضمن الامتياز استيفاء القروض والتسبيقات والأداءات المتعلقة بجميع العمليات المنجزة مع الموكل من غير تمييز بين ما إذا كانت مرتبطة بالبضائع التي لا تزال في حيازة صاحبها أو التي سبق إرسالها أو إيداعها أو وضعها أمانة.

يشمل الامتياز علاوة على أصل المبلغ، الفوائد والعمولات والمصاريف.

يحق للوكيل بالعمولة عند بيع البضائع وتسليمها لحساب الموكل أن يقتطع من ثمن البيع مبلغ دينه بالأسبقية على باقي دائني الموكل.

المادة 426

يبقى للوكيل بالعمولة امتياز على البضائع الموجودة في حيازته ولو لم تكن هذه البضائع مصدر الدين.

ويعتبر الوكيل بالعمولة حائزا للبضائع:

إذا كانت تحت تصرفه بالجمارك أو بمستودع عمومي أو بمخازنه أو إذا كان مباشرا نقلها بوسائله الخاصة؛

إذا تسلم قبل وصولها إليه سند شحنها أو أي سند آخر من سندات النقل المماثلة؛

إذا احتفظ بعد أن أرسلها على سند شحنها أو أي سند آخر من سندات النقل المماثلة.

الباب الثاني: التزامات الوكيل بالعمولة

المادة 427

على الوكيل بالعمولة أن ينفذ بنفسه الأوامر التي يتلقاها. ولا يجوز له أن ينيب عنه وكيلا آخر بالعمولة إلا إذا خول له العقد أو العرف أو ظروف العملية، هذه الصلاحية صراحة.

وإذا أناب الوكيل بالعمولة عنه وكيلا آخر، فلا يجوز لهذا الأخير التمسك بحق الامتياز المنصوص عليه في المادتين 425 و426 إلا في حدود المبالغ التي قد يستحقها من الموكل الأول.

المادة 428

لا يمكن للوكيل بالعمولة أن يجعل نفسه طرفا ثانيا في العملية إلا بالإذن الصريح للموكل.

المادة 429

الوكيل بالعمولة ملزم بالكشف لموكله عن أسماء الأغيار الذين تعاقد معهم.

يجوز للموكل أن يقيم مباشرة ضد الأغيار جميع الدعاوي الناشئة عن العقد المبرم من طرف الوكيل بالعمولة على أن يتم استدعاء هذا الأخير.

المادة 430

إذا ضمن الوكيل بالعمولة الوفاء بما يترتب على الأشخاص الذين تعاقد معهم، وجب عليه هذا الضمان على وجه التضامن معهم لتنفيذ ما لزمهم.

غير أنه يجوز الاتفاق على تحديد آثار هذا الضمان.

القسم الرابع المكرر: الوكالة بالعمولة في نقل البضائع

المادة 430-1

تخضع الوكالة بالعمولة في نقل البضائع للأحكام المتعلقة بعقد الوكالة بالعمولة والقواعد المذكورة أدناه وكذا القوانين والأنظمة الجاري بها العمل المنظمة للوكالة بالعمولة.

المادة 430-2

يتعين على الوكيل بالعمولة في نقل البضائع أن يقيد في دفتره اليومي التصريح بنوعية البضائع وكميتها وإذا طلب منه ذلك قيمتها.

يجب أن يتضمن الدفتر اليومي البيانات المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 447 من مدونة التجارة.

يرقم ويوقع الدفتر اليومي كاتب الضبط بالمحكمة المختصة التابع لها مقر منشأة الوكيل بالعمولة حسب الإجراءات العادية ومن غير مصاريف.

المادة 430-3

يضمن الوكيل بالعمولة في نقل البضائع وصول البضائع والأغراض داخل الأجل المحدد من قبل الأطراف.

لا يسأل الوكيل بالعمولة في نقل البضائع عن التأخير، إذا أثبت أن هذا التأخير يعزى إلى المرسل أو المرسل إليه أو أنه نتج عن حادث فجائي أو قوة قاهرة لا تنسب إلى خطإه.

لا يعتبر انعدام وسائل النقل أو عدم كفايتها سببا كافيا لتبرير التأخير.

المادة 430-4

يكون الوكيل بالعمولة في نقل البضائع مسؤولا تجاه موكله عن العوار أو الضياع الكلي أو الجزئي الذي يلحق بالبضائع والأغراض منذ تسلمها إلى حين تسليمها إلى المرسل إليه.

يمكن للوكيل بالعمولة في نقل البضائع، بموجب اتفاقية مخالفة صريحة بين الأطراف، أن يعفى بشكل كلي أو جزئي من مسؤوليته، ما عدا في حالة خطأ متعمد أو جسيم.

تطبق أحكام الفقرة الأولى من المادة 459 على الوكيل بالعمولة في نقل البضائع.

المادة 430-5

يعتبر الوكيل بالعمولة في نقل البضائع مسؤولا عن أفعال الوكيل أو الوكلاء بالعمولة الوسطاء الذين يوجه إليهم البضائع في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 427 من مدونة التجارة.

المادة 430-6

تطبق أحكام المادة 389 من ظهير الالتزامات والعقود على عقد الوكالة بالعمولة في نقل البضائع.

الباب الأول: أجهزة المسطرة

المادة 670

تعين المحكمة في حكم فتح المسطرة القاضي المنتدب والسنديك، كما تعين نائبا للقاضي المنتدب تسند إليه نفس المهام إذا عاق مانع هذا الأخير.

يمنع إسناد مهمة القاضي المنتدب أو السنديك إلى أقارب رئيس المقاولة أو مسيريها حتى الدرجة الرابعة بإدخال الغاية أو أصهارهم.

الفصل الثاني: **السنديك**

المادة 673

يكلف السنديك بمراقبة تنفيذ مخطط الانقاذ، وبتسيير عمليات التسوية والتصفية القضائية ابتداء من تاريخ صدور حكم فتح المسطرة حتى قفلها.

يسهر السنديك على تنفيذ مخطط الاستمرارية أو التفويت.

يقوم السنديك بتحقيق الديون تحت مراقبة القاضي المنتدب.

يتعين على السنديك بمناسبة القيام بمأموريته أن يحترم الالتزامات القانونية والتعاقدية المفروضة على رئيس المقاولة.

تحدد بموجب نص تنظيمي المؤهلات المطلوبة لمزاولة مهام السنديك، والأتعاب المستحقة عن هذه المهام.

المادة 674

يخبر السنديك القاضي المنتدب بسير المسطرة. ويمكن لهما في أي وقت أن يطلبا الاطلاع على كل العقود أو الوثائق المتعلقة بالمسطرة.

يطلع وكيل الملك القاضي المنتدب، بناء على طلب هذا الأخير أو تلقائيا، على الرغم من أية مقتضيات تشريعية مخالفة، على جميع المعلومات المتوفرة لديه والتي يمكن أن تكون مفيدة في المسطرة.

المادة 675

للسنديك وحده الصفة للتصرف باسم الدائنين ولفائدتهم، مع مراعاة الحقوق المعترف بها للمراقبين ولجمعية الدائنين.

المادة 676

يتخذ السنديك كل إجراء لإخبار الدائنين واستشارتهم. ويطلع القاضي المنتدب على الملاحظات التي وجهها إليه المراقبون.

المادة 677

يمكن للمحكمة استبدال السنديك بطلب من:

النيابة العامة؛

جمعية الدائنين في الحالات التي تشكل فيها هذه الجمعية طبقا للمادة 606 أعلاه؛

القاضي المنتدب تلقائيا أو بناء على تشك لديه من رئيس المقاولة أو أحد الدائنين؛

رئيس المقاولة أو الدائن الذي لم يبت القاضي المنتدب في تشكيه داخل أجل خمسة عشر يوما.

يجب على السنديك الذي أعفي من مهامه أن يسلم إلى السنديك الجديد جميع الوثائق المتعلقة بالمسطرة، وتقريرا بالحسابات المرتبطة بها، داخل أجل 10 أيام من تاريخ إعفائه من مهامه، ويظل السنديك المعفى ملزما بالسر المهني.

الباب الثاني: الإجراءات التحفظية

المادة 679

يتعين على السنديك بمجرد الشروع في مهمته وحسب الحالة، أن يطلب من رئيس المقاولة القيام بنفسه بجميع الأعمال الضرورية لحماية حقوق المقاولة ضد مدينيها والحفاظ على قدراتها الإنتاجية، أو أن يقوم السنديك بها بنفسه.

للسنديك الصفة للقيام باسم المقاولة بتقييد جميع الرهون الرسمية أو الرهون أو الرهون الحيازية أو الامتيازات التي يكون رئيس المقاولة قد أهمل اتخاذها أو تجديدها.

يحصل السنديك من رئيس المقاولة أو من كل أحد من الغير الحائز على الوثائق والدفاتر المحاسبية التي لديه قصد دراستها.

المادة 682

يمكن للسنديك، إذا ما طلب رفع الأختام، أن يقوم بجرد لأموال المقاولة.

لا يحول غياب الجرد دون ممارسة دعاوى الاستحقاق أو الاسترجاع

**مؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها**

ظهير شريف رقم 1.14.193 صادر في فاتح ربيع الأول 1436 (24 ديسمبر 2014) بتنفيذ القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها

الباب الثاني: الوسطاء في العمليات المنجزة من لدن مؤسسات الائتمان

المادة 161

يعتبر وسيطا في العمليات المنجزة من لدن مؤسسات الائتمان كل شخص يحترف بصفة اعتيادية ربط الصلة بين الأطراف المعنية لإبرام إحدى العمليات المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه دون أن يكون ضامنا للوفاء.

ولا يجوز أن يمارس نشاط الوسيط إلا بين شخصين يكون أحدهما على الأقل مؤسسة للائتمان.

المادة 162

لا تسري أحكام هذا الباب على الإرشاد والمساعدة في ميدان التدبير المالي.

المادة 163

يزاول الوسطاء في العمليات المنجزة من لدن مؤسسات الائتمان نشاطهم عملا بوكالة تسلمها إحدى مؤسسات الائتمان. وتنص هذه الوكالة على طبيعة وشروط العمليات التي يؤهل الوسيط للقيام بها.

المادة 164

تمنع مزاولة مهنة الوسيط في العمليات المنجزة من لدن مؤسسات الائتمان على كل شخص تسري عليه أحكام المادة 38 من هذا القانون.

المادة 165

يجب أن يكون الوسطاء في العمليات المنجزة من لدن مؤسسات الائتمان مؤسسين في شكل شخص اعتباري.

المادة 166

يجب على كل وسيط في العمليات المنجزة من لدن مؤسسات الائتمان تودع لديه أموال باعتباره وكيلا للأطراف، ولو بصفة عرضية، أن يثبت في كل وقت وآن توفره على ضمانة مالية ترصد خصيصا لإرجاع الأموال المذكورة.

ولا يجوز أن تنتج هذه الضمانة إلا عن كفالة تقدمها مؤسسة للائتمان مؤهلة لهذا الغرض أو مقاولة للتأمين أو إعادة التأمين معتمدة بوجه قانوني وفقا للتشريع الجاري به العمل.

المادة 167

يجب على الوسطاء الموكلين من لدن البنوك لتلقي الأموال من الجمهور أن يؤذن لهم من لدن بنك المغرب وذلك وفق الشروط المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان.

المادة 168

لا تطبق أحكام المادة 167 أعلاه إذا كان الوسيط الموكل له مؤسسة ائتمان.

المادة 169

تطبق أحكام المادة 80 أعلاه على الوسطاء المأذون لهم بتلقي الأموال من الجمهور.

المادة 170

يجب على الوسطاء المأذون لهم بتلقي الأموال من الجمهور التقيد، تحت مسؤولية البنك الموكل، بأحكام المادة 97 أعلاه، المتعلقة بواجب اليقظة.

المادة 171

تلزم مؤسسات الائتمان بأن تبلغ إلى بنك المغرب، وفق الشروط التي يحددها، قائمة الوسطاء الذين وكلتهم للقيام بالنشاط المنصوص عليه في هذا الباب وكذا جميع المعلومات المتعلقة بهم.

قانون الالتزامات والعقود

ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 116

إذا أصيب المتعاقد الذي احتفظ لنفسه بخيار الفسخ بالحمق ( المادة 217 من مدونة الأسرة ) أو بأي سبب آخر من أسباب نقص الأهلية، عينت المحكمة، بناء على طلب المتعاقد الآخر أو أي ذي مصلحة غيره، مقدما خاصا. ويقرر هذا المقدم، بعد إذن المحكمة ما إذا كان يقبل العقد أو يفسخه، وفق ما تقتضيه مصلحة ناقص الأهلية. وفي حالة الإفلاس

يكون المقدم بحكم القانون هو **وكيل التفليسة (السنديك)** أو أي نائب آخر لكتلة الدائنين.

- نَسَخَتْ المادة 733 من مدونة التجارة لسنة 1996، الظهير الشريف بتاريخ 9 رمضان 1331 (12غشت 1913) بمثابة القانون التجاري الذي كان يتضمن في الفصل 197 وما بعده الأحكام المتعلقة بموضوع الإفلاس؛ وعُوضت بمقتضيات الكتاب الخامس المتعلق بصعوبات المقاولة (الفصل 545 وما بعده) الذي استحدث ثلاث مساطر رئيسية: 1- التسوية القضائية؛ وفي نطاقها يستمر نشاط المقاولة مع المدين؛

2- التفويت ويقوم على تفويت المقاولة لأحد الأغيار مما يضمن استمرارية نشاطها؛

3- التصفية القضائية وتنبني على تصفية أصول المدين من أجل وفاء خصومه.

ويسبق الفصل في مآل المدين بفترة إعداد الحل تتغير في نطاقها قواعد غل يد المدين بالموازة مع السلطات المخولة للسنديك من تسيير كلي أو جزئي أو مراقبة، في حين تؤدي التصفية القضائية إلى غل يد المدين بقوة القانون .

مدونة الأسرة صيغة محينة بتاريخ 26 يوليو 2010 المادة 217

يعتبر عديم أهلية الأداء:

أولا: الصغير الذي لم يبلغ سن التمييز؛

ثانيا: المجنون وفاقد العقل.

يعتبر الشخص المصاب بحالة فقدان العقل بكيفية متقطعة، كامل الأهلية خلال الفترات التي يؤوب إليه عقله فيها.

الفقدان الإرادي للعقل لا يعفي من المسؤولية.

الفرع الأول: التصفية

الفصل 1065

لجميع الشركاء حتى من لم يكن مشاركا في الإدارة، الحق في المشاركة في إجراء التصفية.

وتجري التصفية بواسطة الشركاء جميعا أو بواسطة مصف يعين بإجماعهم ما لم يكن قد حدد من قبل بمقتضى عقد الشركة.

وإذا تعذر اتفاق المعنيين بالأمر على **اختيار المصفي** أو كانت هناك أسباب معتبرة تقتضي ألا يعهد بمهمة التصفية للأشخاص المعينين في عقد الشركة، فإن التصفية تتم قضاء بناء على طلب أي واحد من الشركاء.

الفصل 1066

تعتبر أموال الشركة وديعة عند المتصرفين مادام المصفي لم يعين، ويجب على هؤلاء أن يقوموا بما تقتضيه العمليات العاجلة.

الفصل 1067

كل تصرفات الشركة المنحلة يلزم أن تتضمن أنها "في طور التصفية".

كل شروط عقد الشركة وكل الأحكام القانونية المتعلقة بالشركات القائمة تسري على الشركة وهي في طور التصفية، سواء في علاقات الشركاء بعضهم ببعض أو في علاقاتهم بالغير، وذلك ضمن الحدود التي يمكن فيها تطبيقها على شركة في طور التصفية، ومع عدم الإخلال بأحكام هذا الباب.

الفصل 1068

إذا تعدد المصفون، لم يسغ لهم أن يعملوا منفردين ما لم يؤذنوا في ذلك صراحة.

الفصل 1069

على المصفي، سواء أكان قضائيا أم لا، بمجرد مباشرته مهام عمله، أن يقوم بمشاركة متصرفي الشركة بإجراء الإحصاء والميزانية لما للشركة من أصول وخصوم، ويوقع على رسم الإحصاء والميزانية من الجميع.

وعلى المصفي أن يتسلم ما يسلمه المتصرفون من دفاتر الشركة ومستنداتها وأوراقها المالية وأن يحافظ عليها، وعليه أن يقيد في دفتر اليومية كل العمليات المتعلقة بالتصفية بحسب تواريخ إنجازها، وفقا لقواعد المحاسبة المعمول بها في التجارة، وأن يحتفظ بكل المستندات المؤيدة لهذه العمليات وغيرها من الحجج المتعلقة بالتصفية.

الفصل 1070

**المصفي يمثل الشركة في طور التصفية، ويتولى إدارتها.**

والتفويض الممنوح له يشمل القيام بكل ما يلزم استنضاض أموال الشركة، ودفع ديونها، وعلى الأخص استيفاء الحقوق، وإنجاز الأعمال المعلقة، واتخاذ كل الإجراءات التحفظية التي يقتضيها الصالح المشترك، ونشر كل ما يلزم من إعلانات لاستدعاء دائني الشركة للتقدم بحقوقهم عليها، ودفع ديون الشركة الخالية من النزاع أو المستحقة الأداء، والبيع قضائيا لعقارات الشركة التي تتعذر قسمتها بسهولة وبيع البضائع الموجودة في المتجر والأدوات. والكل مع عدم الإخلال بالتحفظات التي يتضمنها سند تعيين المصفي، أو القرارات التي يتخذها الشركاء بالإجماع أثناء إجراء التصفية.

الفصل 1071

إذا لم يتقدم دائن معروف للمصفي ليستوفي حقه على الشركة، كان للمصفي أن يودع المبلغ المستحق له، حينما يكون هذا الإيداع سائغا قانونيا.

وبالنسبة للالتزامات التي لم يحل أجلها بعد، أو المتنازع فيها، يجب على المصفي أن يحتفظ بالمبلغ الكافي لمواجهتها، وأن يودعه في محل أمين.

الفصل 1072

إذا لم تكف أموال الشركة لسداد ديونها المستحقة الأداء، وجب على المصفي أن يطالب الشركاء بالمبالغ اللازمة لذلك إن كانوا ملتزمين بتقديمها بحسب طبيعة الشركة، أو كانوا لازالوا مدينين بحصصهم في رأس المال كلا، أو بعضا. وتوزع أنصباء الشركاء المعسرين على الباقين بالنسبة التي يتحملون بها الخسائر.

الفصل 1073

للمصفي أن يعقد القروض وغيرها من الالتزامات، ولو عن طريق الكمبيالة وأن يظهر الأوراق التجارية، وأن يمهل مديني الشركة إلى أجل وأن يجري الإنابة وأن يقبلها، وأن يرهن أموال الشركة، وكل ذلك ما لم تتضمن وكالته ما يخالفه، وفي الحدود الضرورية التي يقتضيها صالح التصفية فقط.

الفصل 1074

ليس للمصفي إجراء الصلح ولا التحكيم، ولا أن يتنازل عن التأمينات ما لم يكن ذلك في مقابل استيفاء الدين أو في مقابل تأمينات أخرى معادلة، ولا أن يبيع دفعة واحدة الأصل التجاري المكلف بتصفيته ولا التفويت على وجه التبرع، ولا بدء عمليات جديدة، ما لم يؤذن له صراحة في إجراء شيء مما سبق. غير أنه يسوغ له القيام بعمليات جديدة، في الحدود التي تستلزمها تصفية العمليات المعلقة. وعند المخالفة، يتحمل المصفي مسؤولية عمله، وإذا تعدد المصفون، تحملوا بهذه المسؤولية على سبيل التضامن فيما بينهم.

الفصل 1075

يسوغ للمصفي أن ينيب غيره في إجراء عمل محدد أو أكثر، وهو مسؤول وفقا لقواعد الوَكالة، عن الأشخاص الذين يحلهم محله.

الفصل 1076

ليس للمصفي، ولو كان معينا من المحكمة، أن يخالف القرارات المتخذة بإجماع ذوي المصلحة والتي تتعلق بإدارة المال المشترك.

الفصل 1077

على المصفي أن يقدم للمالكين على الشياع أو الشركاء، بناء على أي طلب منهم، البيانات الكاملة عن حالة التصفية، وأن يضع تحت تصرفهم الدفاتر والمستندات المتعلقة بأعمالها.

الفصل 1078

**يتحمل المصفي بكل الالتزامات التي يتحمل بها الوكيل بأجر** بالنسبة إلى تقديم الحساب وإلى رد ما تسلمه بسبب نيابته، وعليه عند انتهاء التصفية أن يجري إحصاء وميزانية تتضمن الأصول والخصوم ملخصا فيها العمليات التي قام بها، ومحددا فيها المركز النهائي للشركة على ضوء ما يظهر منها.

الفصل 1079

لا يفترض في عمل المصفي أنه بغير أجر. وإذا لم تحدد أجرة المصفي كان للمحكمة أن تقدرها على أساس ما يقدمه لها، مع عدم الإخلال بحق ذوي المصلحة في الاعتراض على تقديرها.

ويترتب على التصفية القضائية أداء المصروفات المنصوص عليها في تعريفة المصروفات القضائية.

الفصل 1080

ليس للمصفي الذي يفي بالديون المشتركة من ماله إلا أن يباشر حقوق الدائنين الذين وفاهم بحقوقهم، وليس له أن يرجع على الشركاء أو المالكين على الشياع إلا بنسبة مَناب كل منهم.

الفصل 1081

بعد انتهاء التصفية وتقديم الحساب عنها، يودع المصفي دفاتر الشركة المنحلة ومستنداتها ووثائقها عند كتابة ضبط المحكمة، أو في مكان آخر أمين تعينه له المحكمة إذا لم يعين له ذوو المصلحة بالأغلبية الشخص الذي يجب إيداع هذه الأشياء عنده. ويلزم الاحتفاظ بالأشياء السابقة حيثما أودعت لمدة خمس عشرة سنة من يوم إيداعها.

ولذوي المصلحة وورثتهم وخلفائهم، كما للمصفين أنفسهم، الحق دائما في أن يطلعوا على تلك الوثائق وأن يأخذوا منها نسخا، ولو بواسطة موثقين.

الفصل 1082

إذا تخلف واحد أو أكثر من المصفين، بسبب الموت أو الإفلاس أو الحَجْر أو الانسحاب أو العزل، وجب إحلال مصفين آخرين محلهم بالطريقة المنصوص عليها لتعيينهم.

وتطبق أحكام الفصل 1030 في عزل المصفين وتنازلهم عن تلك المأمورية.

**<u>وكيل الدائنين</u>**

-وكيل الدائنين هو الشخص المعين لاداراة اموال التفليسة وتوزيعها على الدائنين الداخلين فيها اذا ما تقررت تصفيتها. وهو الذي يباشر الدعاوى المتعلقة باموال التفليسة، كما توجة اليه الدعاوى المتعلقة بهذه الاموال. وقد اجاز له القانون التصالح في شان الدعاوى التي ترفع من التفليسه او عليها. ولم يتطلب المشرع الحصول على اذن مأمور التفليسه لاجراء الصلح كما هو الحال في بعض القوانين الاخرى، كالقانون الفرنسي. لكنه جعل الصلح غير نافذ بصفة عامة في حق الدائنين الا بعد تصديق المحكمة عليه.

ويذهب الفقه المصري الى ان وكيل الدائنين له الاتفاق على التحكيم باتباع الاجراءات المطلوبة للصلح، سواء تعلق الامر بدعاوى للتفليسة قبل الغير او بالدعاوى التي للغير قبلها. ومعنى ذلك انه لا يلزم لإبرام اتفاق التحكيم الحصول على اذن مسبق من مأمور التفليسة، وانما يلزم لنفاذه – من بعد ابرامه – مصادقة المحكمة عليه. وفي تقديرنا انه يتعين التمييز في هذا الصدد بين التحكيم بالصلح والتحكيم بالقانون. فالتحكيم مع التفويض بالصلح هو وحده الذي تتوافر فيه مقومات الصلح مما يحتاج الى تصديق من المحكمة. اما التحكيم بالقانون، فلا يتضمن معنى النزول عن الحق الذي تقوم عليه فكرة الصلح ولا يحتاج من ثم الى هذا التصديق. - [25]-

**<u>الوكيل الخاص و السنديك</u>**

**مدونة التجارة**

**صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018**

**القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة**

**كما تم تعديله**

الباب الثاني: الوقاية الخارجية

المادة 549

تفتح مسطرة الوقاية الخارجية أمام رئيس المحكمة في الحالة الواردة في المادة السابقة أو كلما تبين له من عقد أو وثيقة أو إجراء أن مقاولة، دون أن تكون في

---

[25] -

(التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الجزء الاول،

دكتور مصطفى محمد الجمال وعكاشة محمد عبد العال، الطبعة الاولى 1998، ص 439 و 440 ) .

وضعية التوقف عن الدفع، تعاني من صعوبات قانونية أو اقتصادية أو مالية أو اجتماعية أو لها حاجيات لا يمكن تغطيتها بواسطة تمويل يناسب إمكانات المقاولة.

يستدعي رئيس المحكمة فورا إلى مكتبه، رئيس المقاولة إما تلقائيا أو بناء على طلب من هذا الأخير يعرض فيه نوعية الصعوبات التي من شأنها أن تخل باستمرارية الإستغلال وكذا وسائل مواجهتها، وذلك قصد تقديم توضيحاته في الموضوع والنظر في الإجراءات الكفيلة بتصحيح وضعية المقاولة.

يمكن لرئيس المحكمة، إما تعيين وكيل خاص وتكليفه بمهمة التدخل لتخفيف الاعتراضات التي تعاني منها المقاولة، أو تعيين مصالح يقوم بتسهيل إبرام اتفاق مع الدائنين، حسب الحالة.

يعين رئيس المحكمة الوكيل الخاص أو المصالح باقتراح من رئيس المقاولة، ويحدد الأتعاب المناسبة لقيامه بمهامه، يضعها رئيس المقاولة بصندوق المحكمة فورا، تحت طائلة صرف النظر عن الإجراء.

يجب الحفاظ على سرية مسطرة الوقاية الخارجية بجميع إجراءاتها.

الفصل الأول: الوكيل الخاص

المادة 550

إذا تبين أن صعوبات المقاولة قابلة للتذليل بفعل تدخل أحد الأغيار يكون بمقدوره تخفيف الاعتراضات المحتملة، اجتماعية كانت أو بين الشركاء أو تلك الخاصة بالمتعاملين المعتادين مع المقاولة وكل الصعوبات التي من شأنها أن تخل باستمرارية استغلال المقاولة، عينه رئيس المحكمة بصفة وكيل خاص وكلفه بمهمة وحدد له أجلا لإنجازها.

في حالة عدم نجاح الوكيل الخاص في مهمته، يقدم فورا تقريرا بذلك لرئيس المحكمة.

إذا تبين لرئيس المحكمة من تقرير الوكيل الخاص أن نجاح المهمة رهين إما بتمديد أجل انجازها أو باستبدال الوكيل، مدد الأجل أو استبدل الوكيل، حسب الحالة، وذلك بعد موافقة رئيس المقاولة.

الباب الثالث: سلطات رئيس المقاولة والسنديك

المادة 566

يختص رئيس المقاولة بعمليات التسيير، ويبقى خاضعا بخصوص أعمال التصرف وتنفيذ مخطط الإنقاذ لمراقبة السنديك الذي يرفع تقريرا بذلك للقاضي المنتدب.

المادة 567

يتعين على رئيس المقاولة، بمجرد فتح مسطرة الإنقاذ، إعداد جرد لأموال المقاولة وللضمانات المثقلة بها، يضعه مرفقا بقائمة مؤشر عليها من طرفه رهن إشارة القاضي المنتدب والسنديك. ويشير فيه إلى الأموال التي من شأنها أن تكون موضوع حق استرداد من قبل الغير.

لا يحول عدم الإدلاء بالجرد المذكور أعلاه، دون ممارسة دعاوى الاسترداد أو الإستحقاق.

المادة 568

يتعين على الغير، الحائز للوثائق والدفاتر المحاسبية المتعلقة بالمقاولة، وضعها رهن إشارة السنديك قصد دراستها تحت طائلة غرامة تهديدية، يحددها القاضي المنتدب.

الباب الرابع: إعداد الحل

المادة 569

يجب على السنديك أن يبين، في تقرير تفصيلي يعده، الموازنة المالية والاقتصادية والاجتماعية للمقاولة، "وذلك بمشاركة رئيس المقاولة. وعلى ضوء هذه الموازنة، يقترح على المحكمة إما المصادقة على مشروع مخطط الإنقاذ وإما تعديله وإما تسوية المقاولة أو تصفيتها قضائيا.

تطبق بهذا الخصوص مقتضيات المادة 594 والفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 595، وكذا مقتضيات المواد 596 و 597 و599 و المواد من 601 إلى 605 أدناه.

الباب الخامس: اختيار الحل

المادة 570

تقرر المحكمة اعتماد مخطط الإنقاذ إذا تبين لها توفر إمكانات جدية لإنقاذ المقاولة، وذلك بناء على تقرير السنديك وبعد الاستماع لرئيس المقاولة والمراقبين.

تطبق بهذا الخصوص مقتضيات المادة 623 و الفقر ات الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة من المادة 624 وكذا مقتضيات المواد 625 و 626 و627 و المواد من 629 إلى 633 أدناه.

**قانون المسطرة المدنية**

صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

الباب الثاني: الجلسات والأحكام

الفصل 42

يمكن لقضاة المحاكم الابتدائية عقد الجلسات في كل الأيام عدا أيام الآحاد والعطل[26].

يحضر الأطراف في اليوم المحدد بالاستدعاء شخصيا أو **بواسطة وكلائهم.**

مدونة الأسرة

صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016

الباب الثاني: الزواج

المادة 17

[26] - تعتبر - بالنسبة لجميع الموظفين - الأعياد الآتية أيام عطلة وتؤدى عنها الأجور كل سنة في الإدارات العمومية والمؤسسات العمومية والمصالح ذات الامتياز: فاتح محرم، عيد المولد النبوي ( 12 و13 ربيع الأول)، عيد الفطر (فاتح وثاني شوال)، عيد الأضحى (10 و11 ذي الحجة)، فاتح يناير، ذكرى تقديم عريضة الاستقلال (11 يناير)، عيد الشغل (فاتح ماي)، عيد العرش (30 يوليو)، يوم وادي الذهب (14 أغسطس)، ذكرى ثورة الملك والشعب (20 أغسطس)، عيد ميلاد صاحب الجلالة (21 أغسطس)، عيد المسيرة الخضراء (6 نوفمبر). عيد الاستقلال (18 نوفمبر)؛ وذلك تطبيقا لمقتضيات المادة الأولى من المرسوم رقم 2-00-166 بتاريخ 6 صفر 1421 (10 ماي 2000)، الجريدة الرسمية عدد بتاريخ 14 صفر 1421( 18 ماي 2000)، ص 1160، الذي غير وتمم الفصل الأول من المرسوم رقم 169-77-2 بتاريخ 9 ربيع الأول 1397 بتحديد لائحة أيام الأعياد المسموح فيها بالعطلة في الإدارات العمومية والمؤسسات العمومية والمصالح ذات الامتياز.

يتم عقد الزواج بحضور أطرافه، **غير أنه يمكن التوكيل على إبرامه، بإذن من قاضي الأسرة، المكلف بالزواج وفق الشروط الآتية:**

1 - وجود ظروف خاصة، لا يتأتى معها للموكل أن يقوم بإبرام عقد الزواج بنفسه؛

2 - تحرير وكالة عقد الزواج في ورقة رسمية أو عرفية، مصادق على توقيع الموكل فيها؛

3 - أن يكون الوكيل راشدا متمتعا بكامل أهليته المدنية، وفي حالة توكيله من الولي يجب أن تتوفر فيه شروط الولاية؛

4 - أن يعين الموكل في الوكالة اسم الزوج الآخر ومواصفاته، والمعلومات المتعلقة بهويته، وكل المعلومات التي يرى فائدة في ذكرها؛

5 - أن تتضمن الوكالة قدر الصداق، وعند الاقتضاء المعجل منه والمؤجل.
وللموكل أن يحدد الشروط التي يريد إدراجها في العقد والشروط التي يقبلها من الطرف الآخر؛

6 - أن يؤشر القاضي المذكور على الوكالة بعد التأكد من توفرها على الشروط المطلوبة.

المادة 67

يتضمن عقد الزواج ما يلي:

5 - في حالة التوكيل على العقد، اسم الوكيل ورقم بطاقته الوطنية، وتاريخ ومكان صدور الوكالة في الزواج؛

## التعريف بالوكالة

جاء في ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) قانون الالتزامات والعقود

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 879 من القسم السادس:

**الوَكالة**

الباب الأول: الوَكالة بوجه عام

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

الفصل 880

يلزم لصحة الوَكالة، أن يكون الموكل أهلا لأن يجري بنفسه التصرف الذي يكون محلا لها. ولا تلزم نفس الأهلية في الوكيل، حيث يكفي فيه أن يكون متمتعا بالتمييز وبقواه العقلية، ولو لم تكن له صلاحية إجراء التصرف في حق نفسه. فيسوغ للشخص أن يجري باسم الغير ما لا يستطيع أن يجريه بالأصالة عن نفسه.

وجاء في كتاب الوسيط في شرح القانون المدني

- جزء- 7

تعاريف

**وكالة**

**تعريف عقد الوكالة وخصائصه**

الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل

عقد الوكالة هو في الأصل من عقود التراضي ، وسنرى أنه يكون عقدًا شكليا إذا كان التصرف القانوني محل الوكالة هو تصرف شكلي .

وهو في الأصل من عقود التبرع ، وسنرى أنه يكون من عقود المعارضة إذا اشترط الأجر راحة أو ضمنًا . أما في القانون الروماني فقد كان دائمًا عقد تبرع . وهو عقد ملزم للجانبين ، ليس فحسب إذا اشترط أجر للوكيل ، بل أيضا فيما إذا كانت الوكالة تبرعًا ، إذ أن الموكل يلتزم في جميع الأحوال برد ما صرفه الوكيل في تنفيذ الوكالة وبتعويضه عما أصابه من الضرر ، وهذان التزامان ينشآن كما سنرى من عقد الوكالة نفسه .

وليس من الضروري أن تنشأ الالتزامات المتقابلة في العقود الملزمة للجانبين متعاصرة وقت إبرام العقد . على أنه ليس من المحتم أن تكون الوكالة ملزمة للجانبين ، فقد تكون ملزمة لجانب الوكيل وحده .

**التعريف بعقد الوكالة وخصائص هذا العقد – نص قانوني:**

أوردت المادة 699 من التقنين المدني (المصري) تعريفًا لعقد الوكالة على الوجه الآتي:

"الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل"( [27] )

---

[27] -

تاريخ النص :

ورد هذا النص في الماة 972 من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقرن المدني الجديد ، فيا عدا أن المشروع التمهيدي كان يتضمن فقرة ثانية تجرى على الوجه الآتي : "إذا كان محل الوكالة غدارة عمل ، فالمفروض أن الوكيل ملزم أن يعمل باسم الموكل ، مالم يقم الدليل على غير ذلك" . وفي لجنة المراجعة حذفت هذه الفرة الثانية ، وأصبح رقم النص731 في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم730 ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم699 ( مجموعة الأعمال التحضيرية5 ص187 – ص190 ) .

ويقابل النص في التقنين المدني القديم المادة512/ 625 – 626 ، وكانت تجرى على الوجه الآتي : "التوكيل عقد به يؤذن الوكيل بعمل شيء باسم الموكل وعلى ذمته ، ولا يتم العقد إلا بقبول الوكيل" . ( ونص التقنين المدني القديم يتفق في مجموعة مع نص التقنين المدني الجديد ، غلا أن نص التقني المدني الجديد أدق من ناحية تحديد محل الوكالة بأنه "عمل قانوني" ، ومن ناحية أنه غذا كان من الضروري أن يعمل الوكيل لحساب الموكل فليس من الضروري أن يعمل باسمه )

ويخلص من التعريف المتقدم الذكر أن **لعقد الوكالة خصائص نجمل أهمها فيما يأتي** :

1- عقد الوكالة هو في الأصل من عقود التراضي ، وسنرى أنه يكون عقدًا شكليا إذا كان التصرف القانوني محل الوكالة هو تصرف شكلي .

وهو في الأصل من عقود التبرع ، وسنرى أنه يكون من عقود المعارضة إذا اشترط الأجر راحة أو ضمنًا . أما في القانون الروماني فقد كان دائمًا عقد تبرع . وهو عقد ملزم للجانبين ، ليس فحسب إذا اشترط أجر للوكيل ، بل أيضا فيما إذا كانت الوكالة تبرعًا ، إذ أن الموكل يلتزم في جميع الأحوال برد ما صرفه الوكيل في تنفيذ الوكالة وبتعويضه عما أصابه من الضرر ، وهذان التزامان ينشآن كما سنرى من عقد الوكالة نفسه .

وليس من الضروري أن تنشأ الالتزامات المتقابلة في العقود الملزمة للجانبين متعاصرة وقت إبرام العقد ([2]). على أنه ليس من المحتم أن تكون الوكالة ملزمة للجانبين ، فقد تكون ملزمة لجانب الوكيل وحده .

ولا تنشأ التزامات في ذمة الموكل إذا كانت الوكالة بغير أجر ولم ينفق الوكيل مصروفات ولم يصبه ضرر يعرض عنه .

2- جاء في نص المادة 699 مدني المتقدم الذكر صراحة أن الوكيل يلتزم "بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل".

---

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م665 ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م699 ( مطابق ) .

التقنين المدني العراقي م927 : الوكالة عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم ( والتقنين العراقي يتفق في مجموعة مع التقنين المصري ) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م769 ، الوكالة عقد بمقتضاه يفوض الموكل إلى الوكيل بقضية أو بعدة قضايا أو بإتمام عمل أو فعل أو جملة أعمال وأفعال . ويشترط قبول الوكيل . ويجوز أن يكون قبول الوكالة ضمنيًا ، وأن يستفاد من قيام الوكيل بها . ( والتقنين المدني يتفق في مجموعة مع التقنين المصري ، إلا أنه لا يحدد محل الوكالة بأنه تصرف قانوني ) .

وسنرى أن أهم ما يميز الوكالة عن غيرها من العقود، وبخاصة عن عقدي المقاولة والعمل، و أن محل الوكالة الأصلي يكون دائمًا تصرفًا قانونيًا (acte juridique) ( 28 )

، في حين أن المحل في عقدي المقاولة والعمل هو عمل مادي ( acte matériel ) .

وهذا التصرف القانوني يقوم به الوكيل "لحساب الموكل" . وليس معنى ذلك أن يقوم به الوكيل حتمًا باسم الموكل وإن كان هذا هو الغالب، بل يصح أن يقوم به باسمه الشخصي كما يقع في الاسم المستعار وفي الوكالة بالعمولة ( 29 )،

ولكن يجب دائمًا أن يعمل الوكيل لحسابه الموكل لا لحساب الشخصي ، فيقدم عند انتهاء الوكالة حسابًا للموكل عما قام به من الأعمال لتنفيذ الوكالة .

ومن هذا نرى كيف تتميز الوكالة عن النيابة ، فهي تارة تكون مقترنة بها وتكون الوكالة نيابية عندما يعمل الوكيل باسم الموكل ، وهي تارة تنفصل عنها وتكون

---

28 -

نقض فرنسي 24 أكتوبر سنة 1928 جازيت دي باليه1928 – 2 – 179 – ومع ذلك قارن نقض فرنسي 4ديسمبر 1945 J .C .P 1946 – 2 – 3110 – ونقول "محل الوكالة الأصلي" ، لأن الوكيل قد يقوم بأعمال مادية تبعًا للتصرف القانوني الذي وكل فيه ، كما إذا وكل في قبض الدين فإنه يجب في بعض الأحيان أن يسعى للمدين وأن يقوم ببعض الإجراءات المادية لقبض الدين . ولكن هذا لا ينفى أن مهمته الأصلية هي قبض الدين وهو تصرف قانوني لا عمل مادي ، ويظهر ذلك في وضوح غذا أصيب الوكيل في أثناء القيام بهذه الأعمال المادية التابعة للتصرف القانوني ، فإن إصابته لا تدخل في نطاق إصابات عقد العمل ، لأن العقد الذي يربطه بالأصيل هو عقد وكالة لا عقد عمل ( نقض فرنسي 28أكتوبر سنة 1907 داللوز 1908 – 1 – 481 – أنسيكلوبيدي داللوز3 لفظ Mandat فقرة12 – محمد كامل مرسي فقرة151 ص198 – ص199 ) .

29 -

- بودرى وفال في الوكالة فقرة363 – بلانيول وريبير وسافاتييه11 فقرة1427

– وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : "ويجب أن يعمل الوكيل دائمًا $374 لحساب الموكل . والأصل أنه يعمل أيضًا باسم الموكل ، إلا إذا أبيح له أن يعمل باسمه الشخصي فيكون في هذا الحالة اسمًا مستعاراً ، وهو في الحالتين وكيل" ( مجموعة الأعمال التحضيرية5 ص191 ) . وقد كان المشروع التمهيدي للمادة699 مدني يشتمل على فقرة ثانية تجرى على الوجه الآتي : "إذا كان محل الوكالة غدارة عمل ، فالمفروض أن الوكيل ملزم أن يعمل باسم الموكل ، مالم يقم الدليل على غير ذلك" ( مجموعة الأعمال التحضيرية5 ص187 ) . وورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي ما يأتي : "ملاحظة : تعدل الفقرة الثانية من المادة972 من المشروع ( م699 مدني ) كما يأتي : والمفروض أن الوكيل ملزم أن يعمل باسم الموكل ، مالم يرخص له في أن يعمل باسمه – وهذا التعديل يتفق مع التقنين البولوني م499" ( مجموعة الأعمال التحضيرية5 ص191 ) . ولكن الفقرة الثانية لم تعدل ، بل حذفت في لجنة المراجعة ( مجموعة الأعمال التحضيرية5 ص189 – وانظر آنفًا نفس الفقرة في الهامش ) .

الوكالة غير نيابية عندما يعمل الوكيل باسمه الشخصي ، وسواء عمل الوكيل باسم الموكل في الوكالة النيابية أو عمل باسمه الشخصي في الوكالة غير النيابية فهو في الحالتين يعمل لحساب الموكل ( 30 )

والوكالة تضفى في الغالب صفة النيابة على الوكيل ، فتكون هناك وكالة ونيابة ، ولكن قد تكون هناك وكالة دون نيابة ، كما في الاسم المستعار والوكيل بالعمولة . وقد تكون هناك نيابة دون وكالة ، إذ النيابة إما أن تكون اتفاقية إذا كان مصدرها الوكالة وهنا تجتمع الوكالة والنيابة ، وإما أن تكون قانونية إذا كان مصدرها القانون كما في الولي فإن القانون هو الذي يعين الأولياء ، وإما أن تكون قضائية إذا كان مصدرها القضاء كما في الوصي والقيم والحارس القضائي فإن جهة قضائية هي التي تختار هؤلاء . وفي كل من النيابة القانونية والنيابة القضائية تكون هناك نيابة دون وكالة ( الوسيط1 فقرة83 ص190 وهامش1 – بلانيول وريبير وبولانجيه2 فقرة3019 – كولان وكابيتان ودي لاموراندييرر2 فقرة1345 – أنسيكلوبيدي داللوز3 لفظ Mandat فقرة4 – أكثم أمين الخولي فقرة156 ) – وقد عرفت الوكالة في المادة699 مدني سالفة الذكر بأنها عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني "لحساب الموكل" ، فانتظم التعريف بذلك الوكالة غذا صحبتها النيابة حيث يعمل الوكيل "باسم الموكل" والوكالة غذا لم تصحبها النيابة حيث يعمل الوكيل "باسمه الشخصي" ، ولكن الوكيل يعمل في الحالتين "لحساب الموكل" .

كما سبق القول .

3- وتتميز الوكالة أيضًا بتغلب الاعتبار الشخصي (intuitu personae)، فالموكل أدخل في اعتباره شخصية الوكيل ، وكذلك الوكيل أدخل في اعتباره شخصية الموكل ، وسنرى أن هذه الخاصية يترتب عليها أن الوكالة تنتهي بموت الوكيل كما تنتهي بموت الموكل .

---

30 ـ والوكالة تضفى في الغالب صفة النيابة على الوكيل ، فتكون هناك وكالة ونيابة ، ولكن قد تكون هناك وكالة دون نيابة ، كما في الاسم المستعار والوكيل بالعمولة . وقد تكون هناك نيابة دون وكالة ، إذ النيابة إما أن تكون اتفاقية إذا كان مصدرها الوكالة وهنا تجتمع الوكالة والنيابة ، وإما أن تكون قانونية إذا كان مصدرها القانون كما في الولي فإن القانون هو الذي يعين الأولياء ، وإما أن تكون قضائية إذا كان مصدرها القضاء كما في الوصي والقيم والحارس القضائي فإن جهة قضائية هي التي تختار هؤلاء . وفي كل من النيابة القانونية والنيابة القضائية تكون هناك نيابة دون وكالة ( الوسيط1 فقرة83 ص190 وهامش1 – بلانيول وريبير وبولانجيه2 فقرة3019 – كولان وكابيتان ودي لاموراندييرر2 فقرة1345 – أنسيكلوبيدي داللوز3 لفظMandat فقرة4 – أكثم أمين الخولي فقرة156 ) – وقد عرفت الوكالة في المادة699 مدني سالفة الذكر بأنها عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني "لحساب الموكل" ، فانتظم التعريف بذلك الوكالة غذا صحبتها النيابة حيث يعمل الوكيل "باسم الموكل" والوكالة غذا لم تصحبها النيابة حيث يعمل الوكيل "باسمه الشخصي" ، ولكن الوكيل يعمل في الحالتين "لحساب الموكل" .

4- وتتميز الوكالة أخيرًا بأنها عقد غير لازم ، وسنرى أنه يجوز كقاعدة عامة للموكل أن يعزل الوكيل ، وللوكيل أن ينحى عن الوكالة ، وذلك قبل إتمام التصرف القانوني محل الوكالة ، بل حتى قبل البدء فيه .

التنظيم التشريعي (المصري) لعقد الوكالة

وجوه التنظيم التشريعي أهمها ما يأتي" :

"1- أوجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة" .

"2- بين ما يترتب من الأحكام على تعدد الوكلاء وتعدد الموكلين من حيث التضامن ومن حيث انفراد أحد الوكلاء بالعمل" .

"3- جعل الموكل مسئولا عما يصيب الوكيل من ضرر بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذًا معتادًا"

216- التنظيم التشريعي لعقد الوكالة :

نظم التقنين المدني الحالي عقد الوكالة تنظيما منطقيًا عالج فيه عيوب التقنين المدني القديم ، واستكمل ما نقص من نصوص هذا التقنين . وفصل في الوقت ذاته عقد الوكالة عن موضوع النيابة بوجه عام . ونجتزئ هنا بما جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد :

"فصل المشروع عقد الوكالة عن موضوع النيابة بوجه عام . فوضع مبدأ النيابة وما يتصل بها من أحكام بين القواعد العامة للالتزامات . وجعل عقد الوكالة في مكانة بين العقود المسماة التي ترد على العمل ، إذ الوكالة محلها عمل الوكيل . وقد روعي ، بعد فصل الوكالة عن النيابة ، ألا تكرر النصوص في الموضوعين .

فاختصت النيابة بالمبادئ العامة ، دون نظر إلى مصدر النيابة هل هو العقد أو القانون . وعرض المشروع فيها بنوع خاص إلى أثر النيابة في العلاقة مع الغير الذي يتعاقد معه النائب . أما الوكالة ، فباعتبارها عقدًا بين الوكيل والموكل ، فقد تركزت فيها أحكام النيابة مخصصة من ناحيتين ، من ناحية المصدر فهي نيابة اتفاقية مصدرها العقد ، ومن ناحية الأثر فهي تقف بنوع خاص عند أثر النيابة في علاقة الوكيل بالموكل أي النائب بالأصيل . أما العلاقة بالغير فقد وردت في الوكالة

أحكامها الخاصة بالنيابة الاتفاقية ، مع الإحالة على مبدأ النيابة بوجه عام في الأحكام الأخرى" .

"وقد راعي المشروع أن يرتب نصوص عقد الوكالة ترتيباً منطقيًا لا نجده في التقنين ( القديم ) . فعرض في فصول ثلاثة لإنشاء عقد الوكالة ، وما يترتب عليها من أثر ، وكيف تنتهي . وفي إنشاء العقد فرق المشروع بين الوكالة الخاصة والوكالة العامة . وفي الآثار عرض لالتزامات كل من الوكيل والموكل ، ثم لأثر الوكالة بالنسبة للغير . وبين في النهاية الأسباب التي تنتهي بها الوكالة ، فظهر منها أن الوكالة عقد غير لازم ، فللموكل أن يعزل الوكيل ، ولوكيل أن يتنازل عن الوكالة" .

"وإذا قورنت نصوص المشروع بنصوص التقنين ( القديم ) ، يتبين أن المشروع قد عالج عيوبًا في نصوص التقنين الحالي ( القديم ) من وجوه ، واستكمل الناقص في هذا التقنين من وجوه أخرى" .

"فقد عالج العيوب من وجوه أهمها ما يأتي" :

"1- عرف المشروع الوكالة ، فبين أن الوكيل يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل . والتقنين ( القديم ) يطلق في عمل الوكيل فلا يقيده بالعمل القانوني ، ويقيد في كيفية إجراء العمل فيقتضى من الوكيل أن يعمل باسم الموكل . وكل من هذا الإطلاق والتقييد غير صحيح ، فالوكيل إنما يقوم بعمل قانوني ، وهذا ما يميز الوكالة عن عقد العمل . وإذا كان يعمل باسمه . فقد يعمل الوكيل باسمه الشخصي ، وهذا ما اصطلح على دعوته "بالاسم المستعار" . والاسم المستعار وكيل كسائر الوكلاء ، يتسع له تعريف المشروع ، ويضيق عنه تعريف التقنين ( القديم ) وإن كان هذا التقنين يشير إليه إشارة مقتضبة في أحد نصوصه ( م523/ 648 ) . ولا يختلف الاسم المستعار عن سائر الوكلاء في علاقته مع الغير ، ولذلك لم يخص المشروع له مكانًا في عقد الوكالة . وإنما يتميز بأحكام خاصة في علاقته مع الغير ، وهذا مكانه في النيابة بوجه عام حيث نجد في المشروع نصًا خاصًا به ( م159 اي109 مدني ) ، وقد أُحيل في الوكالة على هذا النص" .

"2- جانب المشروع ، في تحديد مسئولية الوكيل عن تنفيذ الوكالة ، أن يجعل الوكيل مسئولا عن التقصير اليسير أو التقصير الجسيم تبعًا لما إذا كان ( القديم ) إلى معيار يتمشى مع التطور الحديث والنظريات العلمية" .

"3- قيد المشروع من حرية القاضي في تقدير أجر الوكيل إذا كن هذا الأجر متفقا عليه ، فلم يطلق هذه الحرية كما فعل التقنين ( القديم ) . بل قيدها بأن منع القاضي من التقدير إذا دفع الأجر طوعًا بعد تنفيذ الوكالة . وهذا القيد إنما هو تقنين لما جرى عليه القضاء المصري في هذه المسألة" .

"واستكمل المشروعُ الناقصَ في التقنين ( القديم ) من وجوه أهمها ما يأتي" :

"1- أوجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة" .

"2- بين ما يترتب من الأحكام على تعدد الوكلاء وتعدد الموكلين من حيث التضامن ومن حيث انفراد أحد الوكلاء بالعمل" .

"3- جعل الموكل مسئولا عما يصيب الوكيل من ضرر بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذًا معتادًا" [31] .

مجموعة الأعمال التحضيرية5 ص184 – ص186.

[31] -
مجموعة الأعمال التحضيرية5 ص184 – ص186

# مضمن اجتهادات محكمة النقض في موضوع عقد الوكالة

## مضمن اجتهادات محكمة النقض في موضوع عقد الوكالة

**لا تعتبر الوكالة حجة دامغة في إثبات وقائع لا تثبت عادة بواسطتها.**

قرار محكمة النقض عدد 4336 المؤرخ في 09-10-2012 ملف مدني عدد 1281 2012/4/1/984

**يتوجب على الوكيل الذي يدعي أداءه مبالغ للغير نيابة عن موكله بناء على اتفاق بينهما أن يثبت ما يدعيه.**

القرار عدد 3797 المؤرخ في : 2011/09/13 ملف مدني عدد 1115 2011/2/1/1359

**ليقوم عقد الكراء صحيحا، يتعين على من تولى إكراءه نيابة عن المكري، إثبات صفته كوكيل.**

قرار عدد: 600 بتاريخ: 2010/06/09 ملف مدني عدد: 2008/1/1095

**– مدني – وكالة**

**– زورية عقد البيع ليكون للوكالة الظاهرة اثر قانوني ، يتوجب وجود عقد بيع صحيح وسليم، ومادام الأمر يتعلق ببيع عقار محفظ فإنه يجب أن يتم في محرر ثابت التاريخ (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد 2551 المؤرخ في : 2010/06/01 ملف مدني عدد 2008/138911

**– مدني – الوكالة**

**– ليكون للوكالة الظاهر اثر قانوني، فإن ذلك يتطلب وجود عقد بيع صحيح وسليم. (نعم)**

قرار محكمة النقض عدد 2551 المؤرخ في : 2010/06/01 ملف مدني عدد 2008/138911

**– مدني – الوكالة**

**–لا يحق للوكيل أن يوكل غيره في تنفيذ بدون الوكالة دون إذن صريح،**

قرار محكمة النقض عدد 1823 المؤرخ في : 2010/2004 ملف مدني عدد 2008/50511

**لا محل للاحتجاج بعقد بيع بوكالة لعقار وقع تفويته من طرف مالكه للغير، ولا يمكن أن يبرر تعرض المشتري على مطلب التحفيظ لأن البيع المتمسك به من قبل المتعرض غير منتج لأي أثر قانوني.**

قرار عدد: 3983 بتاريخ: 2009/11/10 ملف مدني عدد: 2008/1/1/3931 2538

**– مدني – الوكالة**

**– طبقا للفصل 925 من ق ل ع فإن التصرفات التي يجريها الوكيل على وجه صحيح باسم الموكل وفي حدود وكالته، تنتج آثارها في حق الموكل فيما له وعليه، كما لو كان هو الذي أجراها بنفسه (نعم).**

القرار عدد : 4491 المؤرخ في : 2008/3112 ملف مدني عدد :2007/43912

**مدني – الوكالة – الوكالة الخاصة تمنح للوكيل صلاحية توكيل احد الاغيار لفائدة الموكل (لا) – بطلان البيع من وكيل تحت يد الوكيل الأصلي (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 3833 المؤرخ في : 2008/0511 ملف مدني عدد : 2007/140512

**مدني – وكالة – تنصيص الوكالة على منح الوكيل صلاحية بيع اي عقار محفظ للموكل – بطلان البيع المستند عليها (لا).**

قرار محكمة النقض عدد : 3704 المؤرخ في : 2008/2910 ملف مدني عدد : 2007/30912

**الوكالة – حدود سلطة الوكيل – فسخ عقد البيع بعد وفاة الموكل – تجاوز الوكيل لصلاحياته (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد 3429 المؤرخ في : 2008/1510 ملف مدني عدد 2006/184611

**مدني – الوكالة**

**الوكالة العامة غير صالحة لتفويت الحقوق العقارية ، ويقضى بإبطالها وإبطال ما بني عليها من بيوع، لكونها وكالة عامة لا تمنح الوكيل سوى صلاحية الإدارة (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 3258 المؤرخ في : 2008/2409 ملف مدني عدد : 2006/240712

**مدني – الوكالة – تصرف الوكيل خارج حدود وكالته – بطلان البيع (نعم) – الاحتجاج بحسن نية المشتري لدفع البطلان (لا).**

قرار محكمة النقض عدد : 2987 المؤرخ في : 2008/39 ملف مدني عدد : 2006/425712

**الوكالة – ثبوت زورية العقد – بطلان جميع ما ترتب عنها من تصرفات (نعم) – إعمال قاعدة حسن نية المقيد في الرسم العقاري (لا).**

قرار محكمة النقض عدد 2854 المؤرخ في : 2008/2307 ملف مدني عدد 2004/169611

**مدني – وكالة – الوكالة الخاصة بالمحاكمة والمخاصمة لا تخول الوكيل بيع عقار الموكل (نعم) – بطلان البيع (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 2557 المؤرخ في : 2008/0207 ملف مدني عدد : 2006/312612

**مدني – الوكالة – المحامي مسؤول عن الضرر الذي يلحق الموكل نتيجة لاهمال تطبيق نص قانوني (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 2567 المؤرخ في : 2008/0207 ملف مدني عدد : 2005/138913

**الوكالة – للوكيل الصفة في التقاضي نيابة عن الموكل متى نصت الوكالة على منحه ذاك الحق (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد 2411 المؤرخ في : 2008/2506 ملف مدني عدد 2007/308911

**المدني – الوكالة – الطعن في الوكالة بالزور الفرعي – الزام المحكمة بالاستجابة للطعن لتأثير الوكالة في الفصل في النزاع (نعم) – نقض القرار (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد: 2370 المؤرخ في:1806:/2008 ملف مدني عدد: 2007/340913

**مدني – الوكالة**

**– عزل الوكيل يقتضي اجراء المحاسبة (نعم)**

**– عدم نفي الوكيل استخلاصه لمستحقات من نفى توكيله – مطالبته بها (لا).**

قرار محكمة النقض عدد : 2182 المؤرخ في : 2008/0406 ملف مدني عدد : 2006/35151

**مدني – الوكالة – الوكالة العامة الشاملة لبيع عقار الموكل مرتبة لآثارها والبيع صحيح (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 1580 المؤرخ في : 008.2342 ملف مدني عدد : 2006/220912

**مدني – الوكالة – أداء الوكيل نيابة عن الموكل ثمن الشراء من حسابه الخاص – إلزام الموكل أداء قيمة ما أداه الوكيل نيابة عنه (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 1475 المؤرخ في : 2008/1604 ملف مدني عدد : 2006/126212

**مدني – الوكالة – الزام الموكل بما ابرمه الوكيل خارج حدود وكالته (لا) – وكالة الكراء تختلف عن وكالة البيع التي تتوقف على اذن خاص (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد: 1103 المؤرخ في: 2008/2603 ملف مدني عدد: 2006/277413

مدني – الوكالة – عدم الإدلاء بما يفيد قيام علاقة كرائية للمحل بعد انتهاء الوكالـة – ظهير 1955/05/24 (لا).

قرار محكمة النقض عدد: 1099 المؤرخ في: 2008/2603 ملف مدني عدد: 2006/436713

**– مدني – الوكالة – الوكالـة من أجل القيـام بجميع الأمـور المتعلقـة بالمحل – موضوع النزاع – من تجهيز وتسليم رخصة البناء وكذا اعداد التصاميم وما إلى ذلك والحق في القيام بأي عمل تجاري داخل نفس المحل، ليس من شأنه أن يجعل الوكيل مكتريا. فأي عمل قام به يصبح لفائدة موكله. و أنه بعد انتهاء الوكالـة الممنوحـة لـه أصبح ملزما بإرجاع المحل إلى الموكل.**

قرار محكمة النقض عدد: 1099 المؤرخ في: 2008/2603 ملف مدني عدد: 2006/436713

**مدني – الوكالة – تصرف الوكيل في حدود وكالته**

**– إلزام الموكل بالتزامات الوكيل (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 883 المؤرخ في : 2008/0503 ملف مدني عدد : 2006/173812

**مدني – الوكالة – بعزل الوكيل تنتهي آثار الوكالة تجاه الموكل (نعم) – الإشهاد على الصلح المبرم من الوكيل بعد العزل (لا).**

قرار محكمة النقض عدد : 434 المؤرخ في : 2008/3001 ملف مدني عدد : 2005/186012

**– مدني – الوكالة – منح الوكيل موافقته للموكل المدين من أجل رهن حقوقه المشاعة في العقار يسري في حق الراهن وفق ما ينص عليه الفصل 894 من ق ل ع، باعتبار الموافقة إذنا خاصا بإبرام الرهن (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 130 المؤرخ في : 008/09012 ملف مدني عدد : 2006/116112

**ا المدني – الوكالة – ابرام الوكيل عقود تامين لفائدة الموكل وفقا لما ضمن بالوكالة – الزام الموكل بتصرفات الوكيل (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد:4096 المؤرخ في : 2007/1212 ملف مدني : عدد : 2524 /1 /3/ 2005

**المدني – الوكالة – تملك الوكيل العقار من موكلته – الاحتلال بدون سند (لا) – وجوب مناقشة المحكمة لعقد الشراء (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد 3880 المؤرخ في : 2007/2811 ملف مدني عدد : 2006/450513

**مدني – الوكالة – الالتزام المبرم من الوكيل لفائدته الشخصية قبل إبرام عقد الوكالة – ادعاء الموكل استفادته منه (لا).**

قرار محكمة النقض عدد : 3760 المؤرخ في : 2007/1411 ملف مدني عدد : 2006/73112

**مدني – عقد الوكالة – الوكالة الظاهرة لا أثر لها إذا كان العقد المحتج به ثبتت زوريته قضاء (نعم) – المطالبة بالتعويض (لا).**

قرار محكمة النقض عدد 3623 المؤرخ في : 2007/0711 ملف مدني عدد 2007/119911

**المدني – الوكالة – وفاة الموكل – انتهاء الوكالة (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد 3462 المؤرخ في : 2007/2410 ملف مدني عدد 1780/ 2005/11

**مدني – وكالة – كراء – عدم صحة الإشعار بالافراغ – مناقشة الوكالة أمام قضاء النقض (لا) – عدم القبول (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 3471 المؤرخ في : 24102007 ملف مدني عدد : 379212/ 2005

**– الوكالة – التوكيل من اجل الخصام والبيع والشراء لفائدة الموكل لا يمنح الوكيل صلاحية بيع عقار موكله (نعم) – إبطال عقد البيع (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 3481 المؤرخ في : 2007/2410 ملف مدني عدد : 2006/146012

**– الوكالة – عدم قيام الوكيل بالعمل المسند إليه بمقتضى الوكالة لا تأثير معه لوجود الوكالة من عدمها على الوفاء بالدين المطالب (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 3371 المؤرخ في : 2007/1710 ملف مدني عدد : 2006/22012

**– الوكالة – الصفة في إثارة بطلان الوكالة من صحتها مقررة للموكل فقط (نعم) – الأغيار (لا).**

قرار محكمة النقض عدد : 2843 المؤرخ في : 2007/129 ملف مدني عدد : 2006/26214

**– الوكالة – لا صفة لغير الموكل بالطعن في الوكالة الصادرة عن الغير الذي يبقى صاحب الصفة والمصلحة في ذلك لا غيره (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 2729 المؤرخ في : 2007/257 ملف مدني عدد : 2005/366612

**– الوكالة – البيع المستند على وكالة عامة – عدم ثبوت اجازة الموكل – بطلان البيع (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد 2244 المؤرخ في : 2007/2706 ملف مدني عدد : 2006/273113

**– الوكالة – البيع المستند على وكالة عامة – عدم ثبوت اجازة الموكل – بطلان البيع (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد 2244 المؤرخ في : 2007/2706 ملف مدني عدد : 2006/273113

**– مدني – الوكالة – توافر تراضي الطرفين على حصول البيع، وعلى فرض أن البيع أجراه شخص واحد لمصلحة البائع والمشتري، فإنه ينطوي على إرادة واحدة جعلها القانون تنتج هذا الأثر (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 1930 المؤرخ في : 2007/305 ملف مدني عدد : 2005/184512

**– مدني – الوكالة – لا مجال لتطبيق الفصل 879 من ق ل ع ما دام الوكيل لم يكن يمثل نفسه عند التعاقد وإنما كان يمثل من وكله للشراء(نعم) .**

القرار عدد : 1930 المؤرخ في : 2007/305 ملف مدني عدد : 2005/184512

**– الوكالة – عدم إثبات الوكيل ما يدعيه من تحويل ثمن البيع مباشرة من حساب المشتري إلى الحساب البنكي للموكل تصريح المشتري تسليم الوكيل جزءا من ثمن البيع يدا بيد والباقي تسلمه مباشرة من الموثق – تحميل الوكيل أداء ثمن الشراء (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 1852 المؤرخ في : 2007/235 ملف مدني عدد : 2005/372712

**المدني – الوكالة – التوكيل بانجاز البناء مع الاختصاص بطابق للسكنى**

**– الافراغ للاحتلال بدون سند (لا).**

قرار محكمة النقض عدد 4015 المؤرخ في : 2007/0521 ملف مدني عدد : 2006/153013

**مدني – الوكالة – تفويت الوكيل للعقار مشروط بتوفره على إذن صريح من الموكل، والوكالة المعتمدة لبيع واجبات الموكل في العقارات والتي لا تتضمن الإذن الصريح للوكيل ببيع العقار، يكون معها البيع غير نافذ في حق الوكيل (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 1642 المؤرخ في : 2007/0905 ملف مدني عدد : 2006/194512

**– مدني – الوكالة – الوكالة التي لا تتضمن إذنا صريحا بالبيع ، البيع المبرم بها غير نافذ تجاه الموكل.(نعم)**

قرار محكمة النقض عدد : 1642 المؤرخ في : 2007/0905 ملف مدني عدد : 2006/194512

**– مدني – الوكالة – يتعين على الوكيل أن يحصل على إذن صريح من موكله حتى يتسنى له تفويت عقاره طبقا للفصل 894 من ق ل ع (نعم).**

القرار عدد : 1642 المؤرخ في : 2007/0905 ملف مدني عدد : 2006/194512

**لا يمكن أن تكون للشخص صفتان في دعوى واحدة.**

القرار عدد : 1365 المؤرخ في : 2007/184 ملف مدني عدد : 2005/412912

**مدني الوكالة الوكالة و إن كانت عامة و مفوضة فإنها لا تمكن الوكيل من تفوت عقار الموكل إلا بإذن خاص من الموكل (نعم)**

قرار محكمة النقض عدد 999 المؤرخ في : 2007/2103 ملف مدني عدد 2005/26211

**مدني – الوكالة – إلزام الموكل بتنفيذ الالتزام المبرم من الوكيل (نعم) – تسليم المبيع (نعم).**

قرار محكمة النقض 855 المؤرخ في : 2007/143 ملف مدني عدد : 2005/402612

**مدني – الوكالة – صدور الاعتراف بالدين في تاريخ لاحق للوكالة وإشارته إلى تعلقه بعملية شراء نفس الشقة موضوع الوكالة لا يكفي للقول بأن الاعتراف بالدين صدر في حدود الوكالة (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 398 المؤرخ في : 2007/311 ملف مدني عدد : 2005/346812

**– مدني – الوكالة – لا يكفي صدور الاعتراف في تاريخ لاحق للوكالة وإشارته إلى تعلقه بعملية شراء نفس الشقة موضوع الوكالة ، للقول بأن الاعتراف بالدين صدر في حدود الوكالة (نعم) .**

القرار عدد : 398 المؤرخ في : 2007/311 ملف مدني عدد : 2005/346812

**المدني – الوكالة – عدم ذكر مراجع الوكالة في عقد البيع لا يفسر يعدم وجودها – ابطال البيع (لا).**

قرار محكمة النقض عدد : 3452 المؤرخ في : 2006/1511 ملف مدني عدد : 2005/149812

**المدني – الوكالة – الوكالة الخاصة تقيد الوكيل بالتصرف في حدودها فقط (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 2856 المؤرخ في : 2006/279 ملف مدني عدد : 2004/114612

**المدني – الوكالة – استحقاق الوكيل ما اداه نيابة عن الموكل (نعم)**

**– التقادم – احتسابه من تاريخ انتهاء الاشغال (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 2522 المؤرخ في : 2672006 ملف مدني عدد : 2004/409912

**– الوكالة – تنصيص الوكالة على تخويل الوكيل صلاحية "بيع ما يمكن بيعه" لا تعطيه الحق في بيع عقار الموكل (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 2325 المؤرخ في : 2006/127 ملف مدني عدد : 2004/255912

**مدني – الوكالة – وكالة البيع وقبض الثمن والإبراء والمحاكمة والمخاصمة لا تخول الوكيل صلاحية استغلال الملك (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 2096 المؤرخ في : 2006/216 ملف مدني عدد : 2004/338512

**مدني الوكالة – يصح أن يكون إلغاء الوكالة صريحا أو ضمنيا و تبليغ العزل كتابة إلى الوكيل لا يشترط إلا إذا تم إلغاء الوكالة كتابة (نعم)**

قرار محكمة النقض عدد 1995 المؤرخ في : 2006/146 ملف مدني عدد 2004/385911

**المدني – الوكالة – بيع الوكيل عقار الموكل – وكالة عامة (لا) – ابطال البيع (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 1547 المؤرخ في : 1052006 ملف مدني عدد : 2004/189412

**– مدني – الوكالة – إبرام الوكيل لعقد بيع عقار–عدم التوفرعلى وكالة خاصة – بطلانه (نعم).**

القرار عدد : 1547 المؤرخ في : 2006/105 ملف مدني عدد : 2004/189412

**المدني – الوكالة – عزل الوكيل – ابرام عقد البيع – الزام المحكمة بمناقشة تاريخ البيع هل تم قبل عزل الوكيل ام بعده (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 1044 المؤرخ في : 2006/293 ملف مدني عدد : 2004/248912

**المدني الوكالة – تحديد القضاء لطبيعة العلاقة بين المتعاقدين – تقييد محكمة الاحالة (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 871 المؤرخ في : 2006/153 ملف مدني عدد : 2004/432212

**– مدني – الوكالة – تصرف الموكل قبل تصرف الوكيل فيما اتفق عليه في الوكالة يجعل هذه الأخيرة لاغية ويلغي الوكالة**

قرار محكمة النقض عدد :835 المؤرخ في :2006/1503 ملف مدني عدد : 2004/336913

**– مدني – الوكالة –عقد البيع المدلى به ممن اشترى العقار من المالك الأصلي يرجح على عقد البيع المدلى ممن اشترى العقار من الوكيل إذا كان بيع الأصيل سابقا على بيع الوكيل**.

قرار محكمة النقض عدد :835 المؤرخ في :2006/1503 ملف مدني عدد : 2004/336913

**مدني – العقود المسماة – الوكالة – لا يعتبر بيع الوكيل للعقار صحيحا ما لم يوجد في الوكالة إذن صريح من الموكل للوكيل ببيع عقاره أو حق عيني عقاري له**

قرار محكمة النقض عدد 744 المؤرخ في : 2006/83 ملف مدني عدد 2004/266711

**المدني – الوكالة – تنفيذ الوكيل لما وكل من اجله – استحقاق الأتعاب المتفق عليها (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 530 المؤرخ في : 2006/152 ملف مدني عدد : 2004/86312

**مدني – الوكالة – انتهاء الوكالة لا يمنع الموكل من استرداد ما سلمه للوكيل لإبرام العقد وثبت عدم ادائه (نعم)**

قرار محكمة النقض عدد : 338 المؤرخ في : 2006/12 ملف مدني عدد : 2003/351312

**مدني – الوكالة – تختلف الوكالة عن الوساطة في اعتبار الأولى يتوجب قيامها لحظة إبرام العقد بخلاف الأخيرة التي يوجب وجودها قبل إبرامه.**

قرار محكمة النقض عدد : 175 المؤرخ في : 2006/181 ملف مدني عدد : 2002/427112

**مدني – الوكالة – تصرف الوكيل في حدود وكالته لا يحمله أي التزام (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 175 المؤرخ في : 2006/181 ملف مدني عدد : 2002/427112

**– مدني – الوكالة – إذا كان المطلوب مجرد وكيل عن البائع وفق الفصل 879 ق ل ع طبقت مقتضيات الفصلين 921 – 925 ق ل ع ، ولا مجال لتطبيق المادة 405 م. ت ج (نعم) خرق للفصل 488 ق ل ع (لا) .**

القرار عدد : 175 المؤرخ في : 2006/181 ملف مدني عدد : 2002/427112

**مدني – الوكالة – تصرف الوكيل خارج حدود وكالته – اجازة الموكل لتصرف الوكيل ولو دلالة – صحة التصرف ونفاذه (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد : 95 المؤرخ في : 2006/0401 ملف مدني عدد : 2004/163612

**– مدني– العقود المسماة – الوكالة – لا يصح بيع العقار من الوكيل بوكالة لم تنص صراحة على تفويت العقار**

قرار محكمة النقض عدد 2846 المؤرخ في : 2005/2610 ملف مدني عدد 2002/347011

**– مدني –العقود المسماة – الوكالة – عند غياب ما يفيد عزل الوكيل تبقى الوكالة صحيحة ومنتجة لأثارها**

قرار محكمة النقض عدد 1919 المؤرخ في : 2005/296 ملف مدني عدد 2003/82111

**مدني –العقود المسماة – الوكالة – إدا كانت الوكالة المستعملة في إلغاء عقد البيع مزورة فلا مجال للحديث عن مضمون هذه الوكالة ولا نتائجها**

قرار محكمة النقض عدد1721 المؤرخ في : 2005/86 ملف مدني عدد 2003/263511

**مدني – الوكالة – الوكيل الذي يتعاقد في بهده الصفة و في حدود وكالته لا يلتزم شخصيا بأي التزام ولا يسوغ للمتعاقد معهم الرجوع إلا على الموكل**

قرار محكمة النقض عدد 833 المؤرخ في : 2005/233 ملف مدني عدد 2003/253411

**– الوكالة لا يجوز للوكيل أن يجري أي عمل يخرج عن حدود الوكالة (نعم).**

قرار محكمة النقض عدد657 المؤرخ في : 2005/23 ملف مدني عدد 2002/69111

**– مدني – الكفالة – المسير القانوني للشركة الذي قدم كفالة تضامنية في شكل رهن رسمي لعقار لفائدة شركته لضمان تسديد جميع المبالغ التي يجب أو سيجب أداؤها من طرف الشركة المذكورة لأي سبب كان ولأية وكالة كانت. يجعله مزدوج الصفة – كفيل متضامن ومدين راهن.**

قرار محكمة النقض عدد 659 المؤرخ في : 2005/23 ملف مدني عدد 2003/376111

**مدني الوكالة الاطراف المتعاقدة لا تضار بما قد يثوب علاقة الوكيل بالموكل (نعم)**

قرار محكمة النقض عدد 3692 المؤرخ في : 2004/2212 ملف مدني عدد 2003/430311

**مدني – الوكالة – إن الوكالة و إن تضمنت توكيلا مفوضا في البيع فإنه ليس فيها ما يفيد إذن الموكل الصريح له ببيع العقارات المبيعة**

قرار محكمة النقض عدد :1862 المؤرخ في : 2004/96 ملف مدني عدد 2003/8211

**– مدني – الوكالة – تفويت العقار يستلزم توكيلا خاصا من الموكل (نعم)**

قرار محكمة النقض عدد :1790 المؤرخ في : 2004/26 ملف مدني عدد 2003/134011

# فصل التوكيل في الزواج والطلاق وفي

# التصرفات العقارية

## فصل الوكالة في التصرفات العقارية

تنص المادة 4 من مدونة الحقوق العينية المتممة بقانون 69.16 على أنه :
" يجب ان تحرر ـ تحت طائلة البطلان ـ جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة بها بموجب محرر رسمي، أو بمحرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لن ينص قانون خاص على خلاف ذلك.

يجب أن يتم توقيع العقد المحرر من طرف المحامي والتاشير على جميع صفحاته من الاطراف ومن الجهة التي حررت.

تصحح إمضاءات من لدن السلطات المحلية المختصة ويتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية تالتي يمارس بدائرتها".

**ـ32ـ**

---

ـ 32

وزارة العدل والحريات المغرب

**بلاغ بشأن المادة 4 من مدونة الحقوق العينية**
04أكتوبر، 2017

في إطار تنفيذ القرارات المتخذة من لدن الآلية المكلفة بتتبع موضوع الاستيلاء على عقارات الغير، والمشكلة تنفيذا للتعليمات السامية المضمنة في الرسالة الملكية الموجهة إلى وزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016 بخصوص التصدي الفوري والحازم لأفعال الاستيلاء على عقارات الغير، بادرت وزارة العدل إلى تقديم مشروع قانون رقم 69.16 بتعديل المادة 4 من مدونة الحقوق العينية لإضافة الوكالة ضمن الوثائق الواجب تحريرها بمحرر رسمي أو من طرف محام مؤهل لذلك بواسطة محرر ثابت التاريخ.
وتعود أسباب هذا التعديل إلى آثار ومخلفات الوكالات العرفية والتي كان يطالها فعل التزوير أو المشاركة فيه.
كما أن هذا المستجد التشريعي كان ثمرة تعاون كامل وتنسيق شامل ومقاربة تشاركية واسعة بين وزارة العدل ووزارة الداخلية ووزارة الشؤون الخارجية والتعاون الدولي والمهن القضائية المعنية من موثقين وعدول ومحامين إلى جانب المديرية العامة للمحافظة على الأملاك العقارية والمسح العقاري والخرائطية والوكيل القضائي للمملكة.

وفي إطار سياسة التواصل والانفتاح التي دأبت وزارة العدل على نهجها، انعقد بمقر هذه الوزارة يوم الإثنين 2 أكتوبر 2017 اجتماع حضره من يمثلها إلى جانب الفاعلين المعنيين وممثلي الجهات الحكومية المشار إليها

## فصل التوكيل في الزواج والطلاق

لا تنتهي وكالة و كيل المدعى عليها بمجرد و فاتها بل تستمر الى حين علمه بتلك الوفاة و يفترض في المحامي عدم العلم و من يدعي خلافه عليه ان يثبت ذلك .
_33__

أعلاه، وذلك لمناقشة الإشكاليات المرتبطة بتطبيق المادة 4 من مدونة الحقوق العينية بعد تعديلها والتي يطرحها المهنيون بخصوص توثيق التصرفات القانونية استنادا إلى وكالات عرفية محررة قبل دخول تعديل المادة 4 حيز التنفيذ.

وقد عبر في هذا الاجتماع ممثلو الجهات المذكورة عن ارتياحهم لهذا التعديل الذي سبق وأن حظي بمصادقة البرلمان بغرفتيه ليتم نشره بالجريدة الرسمية بتاريخ 14 سبتمبر 2017 تحت عدد 6604، كما أسفر اللقاء عن جملة من القرارات، أهمها:

* ضرورة إحصاء السادة الموثقين والسادة العدول للحالات التي تم فيها توثيق تصرفات قانونية بناء على وكالات عرفية بعد نشر التعديل القانوني المذكور بالجريدة الرسمية؛

* ضرورة إحصاء السادة الموثقين للحالات التي تم فيها توثيق تصرفات قانونية تهم السكن الاجتماعي بناء على وكالات عرفية بعد التاريخ المذكور؛

* مباشرة جميع المحاولات الممكنة مع الموكلين الذين أنجزوا وكلات عرفية، داخل المغرب أو خارجه في عقود لم تنته إجراءاتها رغم حلول تاريخ 14 شتنبر 2017 ، للحصول منهم على إجازة لتلك الوكالات الصادرة عنهم، أو إعادة تحرير الوكالة وفق مقتضيات المادة 4 من مدونة الحقوق العينية؛

*قيام وزارة الشؤون الخارجية والتعاون الدولي بالتحسيس بالتعديل المذكور بالخارج، وتيسير الأسباب لتسوية الأوضاع المرتبطة بالوكالات غير المحررة بمقتضى محررات رسمية.

ومن الجدير الإشارة إلى أن المجموعة المهنية لبنوك المغرب قد بادرت، بتنسيق مع الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، إلى إيجاد حل للصعوبات المطروحة من خلال إقرار كل التصرفات التي تمت بمقتضى تفويضات لا تنسجم مع التعديل الذي عرفته المادة 4 من مدونة الحقوق العينية.

وتؤكد وزارة العدل، في هذا الصدد، أن من شأن تطبيق المقتضيات الجديدة للمادة 4 المذكورة المساهمة في تعزيز ضمانات حماية حق الملكية، وتحقيق الأمن التعاقدي، والتصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، كما تدرك أن إكراهات واقع تطبيق مقتضى المادة 4 بالإمكان تجاوزها من خلال التنسيق بينها وبين كل الفاعلين المعنيين بتنزيل النص المذكور، ذلك أن الإشكاليات التي يطرحها تدبير الوكالات العرفية من طرف المهنيين خلال هذه المرحلة محدودة الأثر، كما أن عدد الحالات المعنية بالإمكان حصرها وحلها في أيسر الآجال.

وستواصل هذه الوزارة سياستها القائمة على الانفتاح والتواصل مع كل الجهات المعنية لدراسة الصعوبات المطروحة بهدف إيجاد الحلول الملائمة لها./.

الرباط في: الأربعاء 4 أكتوبر2017

_ 33
قرار المجلس الاعلى (محكمة النقض) عدد 685 الصادر بغرفتين يوم 8 ماي 2002

للوكيل الحق في اجراء الصلح نيابة عن موكله اذا صرح هذا الأخير بمنحها للوكيل حسب الفصل 892 قانون الالتزامات و العقود -[34]-

واشارت المادة 29 من قانون المحاماة -[35]- على إعطاء المحامي حق تمثيل الاطراف امام المحاكم وجميع المؤسسات العمومية والهيئات المهنية كما اعطته حق تمثيل الاطراف في ابرام العقود بتوكيل خاص

اكد الفصل 42 من قانون المسطرة المدنية -[36]- على حضور الأطراف شخصيا او بواسطة وكيل .

**نظمت مدونة الاسرة الوكالة في الزواج وفق الشروط الآتية:**

---

[34] -

قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الباب الثاني: آثار الوَكالة بين المتعاقدين

الفرع الأول: صلاحيات الوكيل والتزاماته

الفصل 892

وكالة التقاضي وكالة خاصة. وهي تخضع لمقتضى أحكام هذا القانون وهي لا تخول صلاحية العمل إلا بالنسبة إلى الأعمال التي تعينها، وعلى الأخص فهي لا تعطي الصلاحية في قبض الدين أو إجراء الإقرار أو الاعتراف بالدين أو إجراء الصلح، ما لم يصرح بمنحها للوكيل.

[35] -

الجريدة الرسمية رقم 5680 الصادرة في 6 نوفمبر 2008

ظهير شريف رقم 1.08.101 صادر في 20 من شوال 1429 (20 أكتوبر 2008) بتنفيذ القانون رقم

28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة.

الفرع الثاني

مهام المهنة

المادة 30

تحرير العقود، غير أنه يمنع على المحامي الذي حرر العقد، أن يمثل أحد طرفيه في حالة حدوث نزاع بينهما بسبب هذا العقد؛

7. تمثيل الأطراف بتوكيل خاص في العقود.

غير أنه يتعين عليه الإدلاء بتوكيل كلما تعلق الأمر باستخلاص مبالغ مالية من محاسبين عموميين لفائدة موكليه في قضايا لم يكن ينوب فيها.

[36] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

الباب الثاني: الجلسات والأحكام

1 - وجود ظروف خاصة، لا يتأتى معها للموكل أن يقوم بإبرام عقد الزواج بنفسه؛

2 - تحرير وكالة عقد الزواج في ورقة رسمية أو عرفية، مصادق على توقيع الموكل فيها؛

3 - أن يكون الوكيل راشدا متمتعا بكامل أهليته المدنية، وفي حالة توكيله من الولي يجب أن تتوفر فيه شروط الولاية؛

4 - أن يعين الموكل في الوكالة اسم الزوج الآخر ومواصفاته، والمعلومات المتعلقة بهويته، وكل المعلومات التي يرى فائدة في ذكرها؛

5 - أن تتضمن الوكالة قدر الصداق، وعند الاقتضاء المعجل منه والمؤجل.
وللموكل أن يحدد الشروط التي يريد إدراجها في العقد والشروط التي يقبلها من الطرف الآخر؛

6 - أن يؤشر القاضي المذكور على الوكالة بعد التأكد من توفرها على الشروط المطلوبة.

## بخصوص التوكيل في الطلاق -[37]-

بيد ان الضرورات العملية والواقع المعاش قد ابان عن وجود بعض الحالات التي

---

الفصل 42

يمكن لقضاة المحاكم الابتدائية عقد الجلسات في كل الأيام عدا أيام الآحاد والعطل36.

يحضر الأطراف في اليوم المحدد بالاستدعاء شخصيا أو **بواسطة وكلائهم.**

[37] -
مدونة الأسرة صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016

القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة -37 - كما تم تعديله:

القسم الثالث: **الطلاق**

المادة 78

الطلاق حل ميثاق الزوجية، يمارسه الزوج والزوجة، كل بحسب شروطه تحت مراقبة القضاء وطبقا لأحكام هذه المدونة.

المادة 79

يجب على من يريد الطلاق أن يطلب الإذن من المحكمة بالإشهاد به لدى عدلين منتصبين لذلك، بدائرة نفوذ المحكمة التي يوجد بها بيت الزوجية، أو موطن الزوجة، أو محل إقامتها أو التي أبرم فيها عقد الزواج حسب الترتيب.

المادة 80

يتضمن طلب الإذن بالإشهاد على الطلاق، هوية الزوجين ومهنتهما وعنوانهما، وعدد الأطفال إن وجدوا، وسنهم ووضعهم الصحي والدراسي.

يرفق الطلب بمستند الزوجية والحجج المثبتة لوضعية الزوج المادية والتزاماته المالية.

المادة 81

تستدعي المحكمة الزوجين لمحاولة الإصلاح.

إذا توصل الزوج شخصيا بالاستدعاء ولم يحضر، اعتبر ذلك منه تراجعا عن طلبه.

إذا توصلت الزوجة شخصيا بالاستدعاء ولم تحضر، ولم تقدم ملاحظات مكتوبة، أخطرتها المحكمة عن طريق النيابة العامة بأنها إذا لم تحضر فسيتم البت في الملف.

إذا تبين أن عنوان الزوجة مجهول، استعانت المحكمة بالنيابة العامة للوصول إلى الحقيقة، وإذا ثبت تحايل الزوج، طبقت عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة 361 من القانون الجنائي بطلب من الزوجة.

المادة82

عند حضور الطرفين، تجري المناقشات بغرفة المشورة، بما في ذلك الاستماع إلى الشهود ولمن ترى المحكمة فائدة في الاستماع إليه.

للمحكمة أن تقوم بكل الإجراءات، بما فيها انتداب حكمين أو مجلس العائلة، أو من تراه مؤهلا لإصلاح ذات البين. وفي حالة وجود أطفال تقوم المحكمة بمحاولتين للصلح تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما.

إذا تم الإصلاح بين الزوجين حرر به محضر وتم الإشهاد به من طرف المحكمة.

المادة 83

إذا تعذر الإصلاح بين الزوجين، حددت المحكمة مبلغا يودعه الزوج بكتابة الضبط بالمحكمة داخل أجل أقصاه ثلاثون يوما لأداء مستحقات الزوجة والأطفال الملزم بالإنفاق عليهم المنصوص عليها في المادتين المواليتين.

المادة 84

تشمل مستحقات الزوجة: الصداق المؤخر إن وجد، ونفقة العدة، والمتعة التي يراعى في تقديرها فترة الزواج والوضعية المالية للزوج، وأسباب الطلاق، ومدى تعسف الزوج في توقيعه.

تسكن الزوجة خلال العدة في بيت الزوجية، أو للضرورة في مسكن ملائم لها وللوضعية المادية للزوج، وإذا تعذر ذلك حددت المحكمة تكاليف السكن في مبلغ يودع كذلك ضمن المستحقات بكتابة ضبط المحكمة.

المادة 85

تحدد مستحقات الأطفال الملزم بنفقتهم طبقا للمادتين 168 و190 بعده، مع مراعاة الوضعية المعيشية والتعليمية التي كانوا عليها قبل الطلاق.

المادة 86

إذا لم يودع الزوج المبلغ المنصوص عليه في المادة 83 أعلاه، داخل الأجل المحدد له، اعتبر متراجعا عن رغبته في الطلاق، ويتم الإشهاد على ذلك من طرف المحكمة.

المادة 87

بمجرد إيداع الزوج المبلغ المطلوب منه، تأذن له المحكمة بتوثيق الطلاق لدى العدلين داخل دائرة نفوذ نفس المحكمة.

يقوم القاضي بمجرد خطابه على وثيقة الطلاق بتوجيه نسخة منها إلى المحكمة التي أصدرت الإذن بالطلاق.

المادة 88

بعد توصل المحكمة بالنسخة المشار إليها في المادة السابقة، تصدر قرارا معللا يتضمن:

1 - أسماء الزوجين وتاريخ ومكان ولادتهما وزواجهما وموطنهما أو محل إقامتهما؛

يتعذر فيها على الزوجين او أحدهما الحضور الشخصي لمسطرة الطلاق مما يلحق الضرر بهما او أحدهما ويحيد بالتالي عن هدف المشرع وايلائه للعناية والرعايــة والحماية للأسرة علما بان أغلبية المذاهب الفقهية الاربعة وفي طليعتها المذهب المالكي تجيز الوكالة في الطلاق ومدونة الاسرة تحيل عليه في المادة 400 وعلى هذ الاساس فالأصل ان تباشر مسطرة الطلاق بصفة شخصية من الزوجين المعنيين والاستثناء يمكن قبول الوكالة الخاصة. -[38]- .

مدونة الأسرة صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016

المادة 400

كل ما لم يرد به نص في هذه المدونة، يرجع فيه إلى المذهب المالكي والاجتهاد الذي يراعى فيه تحقيق قيم الإسلام في العدل والمساواة والمعاشرة بالمعروف.

**الوكالة في المذهب المالكي:**

جاء في مختصر سيدي خليل رحمه الله تعالى ما يلي : " صحت الوكالة في قابل النيابة من عقد وفسخ ، وقبض حق، وعقوبة وحوالة، وإبراء، وإن جهله الثلاثة (الموكل والوكيل، ومن عليه الحق) ". -[39]- ولم يرد نص على تقييد صحة الوكالة أو تعليقها بخلو الوكيل من عقد الضمان .

**هل يجوز الطلاق بوكالة من الزوج؟**

إذا كانت مدوّنة الأسرة نصت صراحة على أنه يمكن التوكيل على إبرام عقد الزواج بإذن من قاضي الأسرة المكلّف بالزواج وفق شروط محددة، فإنها لم تنص

2 - ملخص ادعاء الطرفين وطلباتهما، وما قدماه من حجج ودفوع، والإجراءات المنجزة في الملف، ومستنتجات النيابة العامة؛

3 - تاريخ الإشهاد بالطلاق؛

4 - ما إذا كانت الزوجة حاملا أم لا؛

5 - أسماء الأطفال وسنهم ومن أسندت إليه حضانتهم وتنظيم حق الزيارة؛

6 - تحديد المستحقات المنصوص عليها في المادتين 84 و85 أعلاه وأجرة الحضانة بعد العدة.

قرار المحكمة قابل للطعن طبقا للإجراءات العادية.

[38] مجلة قضاء الاسرة العدد الاول يوليوز 2005 الصفحة 59 الصادرة عن وزارة العدل

[39] شرح المواق بهامش الحطاب، مواهب الجليل، ج5، ص 181

في أي مادة منها على إمكانية إيقاع الطلاق بالتوكيل، لأن المسطرة تلزم المحكمة باستدعاء الزوجين لمحاولة الصلح، وقد جعلت من جلسة الصلح بين الطرفين جلسةً لإجراء مناقشات بغرفة المشورة، بما في ذلك الاستماع إلى الشهود ولمن ترى المحكمة فائدة في الاستماع إليه. غير أنه، في حالة الاستثناء القصوى جدا، سمحت وزارة العدل لقاضٍ واحد فقط في المملكة المغربية، بصفته رئيساً لقسم قضاء الأسرة بالمحكمة الشرعية بالرباط، بالبت في قضايا الطلاق بالوكالة، لأن مسطرة الصلح تعد إلزامية قبل إيقاع الطلاق ويتعيّن فيها حضور الزوجين مجلس الصلح. وأمام سكوت المشرع عن ذكر الوكالة في الطلاق وتراكم عدة صعوبات، خصوصاً بالنسبة للمغاربة القاطنين خارج أرض الوطن والبحارة الذين يعملون في البحر لمدة قد تصل إلى 6 أشهر، مما يدفع دائماً إلى تطبيق المادة 400 من مدوّنة الأسرة التي تحيل على المذهب المالكي الذي ينص على الوكالة في الطلاق. -[40]-

المرجع: المواد 79 و81 و82 و400 من مدوّنة الأسرة الصادرة في 05 فبراير 2004 -[41]-

---

[40] -
وزارة التضامن والمرأة والأسرة والتنمية الاجتماعية في المغرب

[41] -
مدونة الأسرة المغربية صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016

القسم الثالث: الطلاق

المادة 79

يجب على من يريد الطلاق أن يطلب الإذن من المحكمة بالإشهاد به لدى عدلين منتصبين لذلك، بدائرة نفوذ المحكمة التي يوجد بها بيت الزوجية، أو موطن الزوجة، أو محل إقامتها أو التي أبرم فيها عقد الزواج حسب الترتيب.

المادة 81

تستدعي المحكمة الزوجين لمحاولة الإصلاح.

إذا توصل الزوج شخصيا بالاستدعاء ولم يحضر، اعتبر ذلك منه تراجعا عن طلبه.

إذا توصلت الزوجة شخصيا بالاستدعاء ولم تحضر، ولم تقدم ملاحظات مكتوبة، أخطرتها المحكمة عن طريق النيابة العامة بأنها إذا لم تحضر فسيتم البت في الملف.

إذا تبين أن عنوان الزوجة مجهول، استعانت المحكمة بالنيابة العامة للوصول إلى الحقيقة، وإذا ثبت تحايل الزوج، طبقت عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة 361 من القانون الجنائي بطلب من الزوجة.

المادة82

عند حضور الطرفين، تجري المناقشات بغرفة المشورة، بما في ذلك الاستماع إلى الشهود ولمن ترى المحكمة فائدة في الاستماع إليه.

**(فصل إن فوضه لها توكيلا، فله العزل إلا لتعليق حق لا تخييرا أو تمليكا)**

الشرح : لما كان إيقاع الطلاق ينقسم إلى قسمين : إما بمباشرة الزوج أو بتفويضه لغيره في إيقاعه ولما فرغ المصنف من الكلام على القسم الأول أتبعه بالكلام على الثاني أعني التفويض ، وهو على ثلاثة أقسام توكيل وتمليك وتخيير ؛ لأن التفويض رد الأمر إلى الغير يقال فوض الأمر إليه إذا رده إليه.

والفرق بين التوكيل وغيره أن الوكيل يفعل ذلك على سبيل النيابة عمن وكله ، و المملك والمخير إنما يفعلان ذلك عن نفسهما ؛ لأنهما ملكا ما كان يملكه الزوج ، وأما الفرق بين التخيير والتمليك ، فقيل أمر عرفي لا مشاركة للغة فيه فقولهم في المشهور كما سيأتي إن للزوج أن يناكر المملكة دون المخيرة إنما هو أمر مستفاد من العرف ، وعلى هذا ينعكس الحكم بانعكاس العرف ، وقيل هو وإن كان تابعا للعرف إلا أن العرف موافق للغة أو قريب منها ؛ لأن التمليك إعطاء ما لم يكن حاصلا ، فلذلك قلنا إن للزوج أن يناكرها ؛ لأن الأصل بقاء ملكه بيده ، فلا يلزمه إلا ما اعترف بأنه أعطاه ، وأما التخيير ، فقال أهل اللغة خير فلانا بين الشيئين إذا جعل له الخيار ، فيكون تخيير الزوجة معناه أن الزوج فوض إليها البقاء على العصمة ، والذهاب عنها ، وذلك إنما يتأتى لها إذا حصلت على حال لا يبقى للزوج عليها حكم ، وإنما يكون ذلك بعد الدخول في إيقاع الثلاث انظر التوضيح وابن عبد السلام ، وقال ابن عرفة النيابة فيه توكيل أو رسالة ، وتمليك ، وتخيير التوكيل جعل إنشائه بيد الغير باقيا منع الزوج منه ، فله العزل قبله اتفاقا ، ورسم الوكالة في كتابها.

فإن كان لاثنين توقف على اجتماعهما والرسالة جعل الزوج إعلام الزوجة بثبوته لغيره ، وإن كان لاثنين كفى أحدهما ثم قال : والتمليك جعل إنشائه حقا لغيره راجحا في الثلاث يحضر بما دونها بنية أحدهما ، والتخيير جعل الزوج إنشاء الطلاق ثلاثا حكما أو نصا عليها حقا لغيره انتهى ، وفي جعله الرسالة داخلة في النيابة في

---

للمحكمة أن تقوم بكل الإجراءات، بما فيها انتداب حكمين أو مجلس العائلة، أو من تراه مؤهلا لإصلاح ذات البين. وفي حالة وجود أطفال تقوم المحكمة بمحاولتين للصلح تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما.

إذا تم الإصلاح بين الزوجين حرر به محضر وتم الإشهاد به من طرف المحكمة.

المادة 400

كل ما لم يرد به نص في هذه المدونة، يرجع فيه إلى المذهب المالكي والاجتهاد الذي يراعى فيه تحقيق قيم الإسلام في العدل والمساواة والمعاشرة بالمعروف.

الطلاق نظر ؛ لأنه ليس فيها إلا النيابة في [ ص: 92 ] التبليغ لا في إيقاع الطلاق إلا أن يريد بقوله النيابة فيه ما هو أعم من النيابة في إيقاعه أو تبليغه ، وقوله في حد التخيير أو نصا عليها أي على الثلاث ، وقال في التمليك : الصيغة كل لفظ دل على جعل الطلاق بيدها أو بيد غيرها دون تخيير كقوله أمرك بيدك ، وطلقي نفسك ، وأنت طالق إن شئت ، وطلاقك بيدك ، وفي الموازية ، وغيرها ملكتك ، وفي العتبية ، وليتك أمرك ، ثم قال : في التخيير صيغته فيها اختاري أو اختاري نفسك ، وروى محمد أو طلقي نفسك ثلاثا أو اختاري أمرك انتهى. -



---

- 42

**الوكالة وما يتعلق بها**

في مالِه لِمَنْ بِذاكَ اتَّصَفَا
.يجوزُ تَوكيلٌ لِمَنْ تَصَرَّفَا
وَمُنِعَ التَّوْكيلُ لِلذِّمِّيّ
وَلَيْسَ أنْ وَكَّلَ بِالمَرْضِيّ

.
فَقَبْضُه بَراءَةٌ لِلْغُرَمَا
وَمَنْ على قَبْضٍ صَبِيًّا قَدَّمَا

.
وجَازَ لِلْمَطْلوبِ أَنْ يُوَكِّلاَ
وَمَنْعُ سَحْنونٍ لَهُ قَدْ نُقِلاَ

.
فذالكَ التَّفْويضُ باتِّفاقِ
وَحَيثُمَا التَّوكيلُ بالإطْلاقِ

.
إلاَّ بِنَصٍّ في العمومِ مُعْتَبَرْ
وَلَيْسَ يَمْضي غَيْرُ مَا فيهِ نَظَرْ

بِمِثْلِهِ أَوْ بعْضِ مَا اقْتَضاهُ
وذَا لهِ تَقْديمُ مَنْ يَراهُ

.
يُقَدِّمْ إلا إنْ بِهِ الجَعْلُ حَكَمْ
وَمَنْ على مُخَصَّصٍ وُكِّلَ لَمْ

.
ومَا مِنَ التَّوكيلِ لاثْنَينِ فَمَا
زَادَ مِنَ الممنوعِ عند العُلَمَا

.
توكيلِ الإخْتِصامِ بالرَّدِّ قَمِنْ
والنَّقْضُ لِلإِقْرارِ والإنْكارِ مِنْ

.
وَحَيْثُ الاقْرارُ أَتَى بِمعْزَلِ
عَنِ الخِصامِ فَهْوَ غَيرُ مُعْمَلِ

.
تَوْكيلُهُ فالطُّولُ لَنْ يُوَهِّنَهْ
وَمَنْ عَلَى خُصومةٍ مُعَيَّنَهْ

.
وإنْ يَكُنْ قُدِّمَ لِلْمُخاصَمَهْ
وتَمَّ ما أراد مَعْ مَنْ خاصَمَهْ

.
ذاكَ إذَا أَطْلَقَ مَنْ وَكَّلَهُ
ورامَ أَنْ يُنْشِئَ أُخْرى فَلَهُ

.
وَلَمْ يَجُزْ عليْهِ نِصفُ عامِ
مِنْ زَمَنِ التَّوْكيلِ لِلْخِصامِ

.
يُبْطِلُ ما كان مِنَ التَّوْكيلِ
وَمَوْتُ مَنْ وَكَّلَ أَوْ وَكيلِ

.
بِموتِ مَنْ وَكَّلَهُ يَنْعَزِلُ
وَليسَ مَنْ وَكَّلَهُ مُوَكَلُ

.
وَالعَزْلُ للوكيلِ والمُوَكِّلِ
مِنهُ يَحِقُّ بِوفاةِ الأَوَّلِ

.
ثلاثَ مَرّاتٍ من انْعِزالِ
وَمَا لِمَنْ حَضَرَ في الجِدالِ

.
.إلاَّ لِعُذْرٍ مَرَضٍ أوْ لِسَفَرْ
ومِثْلُهُ مُوَكَّلٌ ذاكَ حَضَرْ
لِخَصْمِهِ إنْ شاءَ أنْ يُوكِّلَهْ
وَمَنْ لَهُ مُوَكَّلٌ وَعَزَلَهْ

.
وَكُلُّ مَنْ عَلَى مبيعٍ وُكِّلاَ
كان لهُ القبضُ إذا ما أُغْفِلاَ

.
وغائبٌ ينوبُ في القيامِ
عنهُ أَبٌ وابْنٌ وفي الخِصامِ

وجائزٌ إثباتُ غَيْرِ الأَجْنَبِي لِمَنْ يَغيبُ واخْتِصامُهُ أُبي.
فصل في تداعي الموكِّل والوكيل.
وإنْ وكيلٌ ادَّعَى إقْباضَ مَنْ
وكَّلَهُ ما حازَ فَهْوَ مُؤْتَمَنْ
مَعْ طولِ مُدَّةٍ وَإنْ يَكُنْ مَضَى شَهْرٌ يُصَدَّقْ مَعْ يَمينٍ تُقْتَضَى.

.
فالقَوْلُ مَعْ حَلْفٍ لِمَنْ وَكَّلَهُ
وإنْ يَكُنْ بِالفَوْرِ الإْنكار لَهُ

.
وَقيلَ إنَّ القَوْلَ للوكيلِ
مَعَ اليَمينِ دُونَ ما تَفْصيلِ

كتاب : البهجة في شرح التحفة
المؤلف : أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي
باب الوكالة
بفتح الواو وكسرها بمعنى التفويض يقال : وكله بأمر كذا فوض إليه فيه وتقع بمعنى الحفظ والرعاية ومنه قوله تعالى : ألا تتخذوا من دوني وكيلاً } ( الإسراء : 2 ) قيل : حفيظاً ، وقيل كفيلاً ، وقيل ضامناً كما في ضيح ( وما يتعلق بها ) من تداعي الوكيل والموكل وانعزاله بالموت ونحو ذلك . وشرعاً قال ابن عرفة : نيابة ذي حق غير ذي إمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته ، فتخرج نيابة إمام الطاعة أميراً أو قاضياً أو صاحب صلاة والوصية اه . فخرجت نيابة إمام الطاعة أميراً أو قاضياً بقوله : غير ذي إمرة وخرج بقوله : ولا عبادة إمامة الصلاة وبقوله غير مشروطة الخ . الوصية لأن الوصي لا يقال فيه وكيل عرفاً ، ولذا فرقوا بين فلان وكيلي ووصيي وقوله لغيره : يتعلق بنيابة وكذا قوله فيه وضميره يعود على حق ، لكن إن جعل غير الأول صفة لذي الأولى بطل جميعه في الإمام يوكل في حق نفسه من نكاح ونحوه ، وإن جعلته صفة لحق لم يصح إلا على ضرب من المجاز وهو مجتنب في الحدود ، فالأولى إسقاط ذي الثانية . وكيفية وثيقتها إن كان مفوضة وكل فلان فلاناً توكيلاً مفوضاً مطلقاً ويكفيه ذلك كما يأتي عند قوله وحيثما التوكيل بالإطلاق الخ . وإن كانت مخصوصة قلت : وكّل فلان فلاناً على بيع دوابه أو شراء سلعة كذا ، ونحو ذلك . ويتعين أن يبيع بثمن المثل وأن يشتري له ما يليق به كما يأتي عند قوله : وليس يمضي غير ما فيه نظر الخ . وإن كانت مخصوصة بالخصام قلت : وكّله على طلب حقوقه واستخراج منافعه أينما كانت أو من فلان وقبض ما يجب له قبضه جاعلاً له فيه الإقرار والإنكار ، وأخذ الضمان والرهان وتقاضي الأيمان وقبلها والصلح وأخذ النسخ وإعطائها وضرب الآجال والتزامها توكيلاً تاماً وقبض الوكيل ذلك شهد عليهما من أشهداه بما فيه وهما بأتمه وعرفهما ، وفي كذا فإن سقط القبول فلا يضر إن قام بالوكالة داخل ستة أشهر كما يأتي عند قوله : والزوج للزوجة كالموكل الخ . كما لا يضر أيضاً سقوط معرفة القدر ، ولذلك لم نذكره وإن سقط الإقرار والإنكار جرى على ما يأتي للناظم في قوله : والنقص للإقرار والإنكار الخ . وإن سقط ذكر القبض أو الصلح أو أخذ الضمان والرهان أو تقاضى الأيمان لم يضر ذلك . ولكن لا يتولى القبض ولا يمضي صلحه إلا على ما يأتي عند قوله : وحيثما التوكيل بالإطلاق الخ . ولا تحليفه إلا على ما يأتي أيضاً عند قوله : والنقص للإقرار الخ . وإن سقط الإشهاد ففي ابن سلمون إذا شهد شاهدان بمعرفة الوكالة ولم يبينا في شهادتهما أن الموكل أشهدهما بها فشهادتهما ساقطة ونحوه في البرزلي عن ابن الحاج ، وتقدم نحو ذلك في الضمان عند قوله : ولا اعتبار الخ .يَجُوزُ تَوْكِيلٌ لِمَنْ تَصَرَّفَا
في مَالِهِ لِمَنْ بِذَاكَ اتَّصَفا
)يجوز توكيل ) فعل وفاعل ( لمن ) يتعلق بيجوز لا بتوكيل ومتعلق توكيل محذوف أي في كل ما يقبل النيابة ( تصرفا ) صلته ( في ماله ) يتعلق به ، ويريد أن من جاز له التصرف في ماله بمعاوضة مالية جاز له أن يوكل في قابل النيابة فتدخل الزوجة والمريض إذ كلاهما له التصرف ، ولو في زائد الثلث بالمعاوضة ويخرج المحجور عليه فليس له أن يوكل لأنه ليس له التصرف بما ذكر اتفاقاً كما في ( ح ) قال : إلا ما يفهم من مسألة العتق وهي أن يعطي العبد مالاً لمن يشتريه لنفسه من سيده ، وأصله لابن عرفة ، لكن ظاهر النظم بحسب مفهومه أن المحجور لا يوكل ولو في طلب حقوقه وهو الذي يقتضيه ابن شاس وابن الحاجب ومن تبعهما ، والذي به العمل كما في المتيطية والمعيار أن له أن يوكل على طلب حقوقه والخصومة فيها حضر وصيه أو غاب ، كما له أن يطلبها بنفسه كذلك إلا أنهم قالوا لا يقبض المال إذا تعين وبهذا أفتى الغبريني وعليه درج ناظم

العمل حيث قال:
وطلب الحق لتوكيل لمن
حضر أو غاب وصيه قمن
فيقيد مفهوم الناظم ما على ما به العمل بالمعاوضة كما قررنا فلا يشمل طلب الحقوق كما هو ظاهره ، وظاهر كلامهم أن له أن يوكل على طلب حقوقه ولو وكل عليها محجوراً أيضاً . وقولنا في قابل النيابة احترازاً مما لا يقبلها كاليمين والمعصية كالظهار ونحوه ، واختلف في الوكالة على القيام بالوظائف كالإمامة والقراءة والأذان فاختار القرافي عدم جوازها لغير عذر . قال : ولا يستحق النائب ولا المنوب عنه شيئاً ، واختار اللقاني والأجهوري جوازها وارتضاه الملوي وألف في ذلك . ( لمن ) يتعلق بتوكيل ( بذاك ) يتعلق بقوله ( اتصفا ) والجملة صلة والإشارة ترجع للتصرف في المال أي كما اشترط في الموكل أن يكون ممن يصح تصرفه كذلك يشترطفي الوكيل أيضاً أن يكون ممن يصح تصرفه ، فلا يجوز أن يكون الوكيل محجوراً عليه لأنه تضييع للمال ، وقد نهى عنه قاله اللخمي ، وابن شاس ومن تبعهما ، ابن عرفة : وعليه عمل بلدنا وظاهر كتاب المديان من المدونة ، وصرح به في العتبية أن المحجور يجوز كونه وكيلاً عن غيره . ابن رشد : وذلك مما لا خلاف فيه لأن للرجل أن يوكل من رضي توكيله من رشيد أو سفيه ويلزمه من فعل السفيه ما يلزمه من فعل الرشيد وعلى طريقة ابن رشد هذه درج ناظم عمل فاس حيث قال:
وجوزوا التوكيل للمحجور
عليه والإيصاء في الأمور
قال شارحه : يريد أن الإنسان يجوز له أن يوكل سفيهاً محجوراً عليه في خصومة أو تصرف في مال ، وأو يوصى إليه بتنفيذ وصية لا بالنظر في مال الولد اه . لكن ينبغي أن يقيد الخلاف بما إذا لم يفوض إليه وإلاَّ فيمنع لظهور التضييع حينئذ ويقيد جواز كونه وكيلاً أيضاً بما إذا كان الموكل رشيداً عالماً بحجره كما في حاشية ابن رحال هنا ، وهو ما أفتى به أبو إبراهيم إسحاق بن إبراهيم وسيأتي ذلك عند قوله : ومن على قبض صبياً قدما الخ.
تنبيهات . الأول : هذا كله في الحقوق المالية ، وأما الحقوق البدنية كضرر زوج وقيام بعيب الزوج ونحوه فللمحجور أن يوكل من يخاصم عنه فيها قطعاً ولا قيام فيها لوليه إلا بتوكيله كما للمتيطي وغيره قال الغرناطي في وثائقه : والمحجور لا يوكل إلا فيما هو من ضرر البدن وفي الشروط المشترطة له وفي طلب النفقة والكسوة أي من وليه ، فلو كانت المحجورة متزوجة وطلبت من وليها أن يسكن زوجها بها في دارها وأن تنفق على نفسها من مالها لرغبتها في الزوج ومخافة طلاقه فإنها تجاب ، ولا مقال لوليها . وانظر الحجر من البرزلي وسيأتي إن شاء الله في بيع الفضولي.
الثاني : إذا وكل المحجور وليه فبمجرد قبول الولي لتوكيله يصير المحجور رشيداً ولا يصدق الولي في أنه لم يخرجه من الحجر قاله في الكراس الثاني من أنكحة المعيار قال : ونزلت فحكم فيها بذلك.
الثالث : تقدم أنه لا بد أن يضمن الموثق في رسم الوكالة أن الموكل أشهدهما بها فإن لم يبينا أن الموكل أشهدهما بها فشهادتهما باطلة لا يعمل بها . قاله ابن الحاج ونقله ابن سلمون في فصل بيع الوكيل ونقله ( ح ) أيضاً مسلماً.
وَمُنِعَ التَّوْكِيلُ لِلذِّمِّيّ
وَلَيْسَ إنْ وُكِّلَ بِالْمَرْضِيّ
)ومُنِعَ ) فعل وفاعل ( التوكيل ) مفعول به ( للذمي ) يتعلق بما قبله يليه أي ومنع العلماء رضي الله عنهم أن يوكل المسلم الذمي لأنه لا يتقي الحرام في بياعاته وسائر معاملاته وظاهرهولو قارضه لأن القراض توكيل وفي ذلك نزاع ، وكذا مشاركته إذ كل من الشريكين وكيل عن الآخر إلا أن لا يغيب عنه وظاهره منع توكيله ، ولو في خصومة عنه وظاهره أيضاً منعه في كل شيء وليس كذلك ، بل توكيله على قبول نكاح أو دفع هبة ونحو ذلك لا يمنع وكذا مساقاته إن كان لا يعصر حصته خمراً وبمنزلة الذمي من ظهر منه عند القاضي لدد وتشغيب في الخصومات فيمنع ولا يقبله القاضي وكيلاً ، إذ لا يحل له إدخال اللدد على المسلمين قاله ابن فرحون . والمراد بالذمي الكافر فيشمل المؤمن وعبده النصراني ونحوهما ( خ ) ومنع ذمي في بيع أو شراء أو تقاض وعدوّ على عدوه ( وليس ) فعل ناقص ( أن وكَّل ) بفتح الهمزة والكاف المشددة في تأويل مصدر اسمها ، وفاعل وكَّل ضمير يعود على الذمي ومفعوله محذوف أي وليس توكيل الذمي المسلم ( بالمرضي ) خبر ليس جر بالباء الزائدة قال الشعباني : الوكالات أمانات فينبغي لأولي الأمانات أن لا يتوكلوا لأولي الخيانات ، وعن مالك : كفى بالمرء خيانة أن يكون أميناً للخونة اه . والتعبير بينبغي يقتضي الكراهة وهو ظاهر النظم ، وبها

صرح غير واحد وسواء كان توكيل الذمي للمسلم بأجرة أم لا . وكله في خصومة أو بيع أو شراء ، وهذا ما لم يكن المسلم تحت يد الذمي كأجير الخدمة وإلاَّ فيمنع انظر ضيح.

وَمَنْ عَلَى قَبْضٍ صَبِيّاً قَدَّمَا
فَقَبْضُهُ بَرَاءةٌ لِلْغُرَمَا

)ومن ) اسم شرط ( على قبض ) يتعلق بقدما ( صبياً ) مفعول ( قدما ) بفتح الدال المشددة مبني للفاعل وضميره المستتر يعود على من وألفه للإطلاق ( فقبضه ) مبتدأ ( براءة ) خبره ( للغرما ) يتعلق به ، والجملة في محل جزم جواب الشرط ، ويجوز أن تكون من موصولة ودخلت الفاء في خبرها لشبه الموصول بالشرط في العموم والإبهام ، ومعناه أن من قدم صبياً على قبض دين ونحوه من وديعة وعارية وغير ذلك من الحقوق فإن الدافع يبرأ من ذلك أن ثبت الدفع ببينة لأنه قد رضي به ونزله منزلته وسواء أوصله الصبي لربه أو أتلفه ولا ضمان عليه ولو ثبت تعديه عليه ، فإن لم يثبت الدفع فلا يبرأ . ولو أقر الصبي لقول ( خ ) وإن قال أي الوكيل غير المفوض قبضت وتلف برىء وإن لم يبرأ الغريم إلا ببينة ولا مفهوم للصبي بل البالغ المحجور كذلك ، وإنما خصص الصبي بالذكر ليفهم غيره بالأحرى ولا مفهوم لقبض بل لو وكله على البيع أو الشراء أو نحو ذلك لكان فعله ماضياً ويبرأ المشتري بدفع الثمن إليه لأن من وكل على بيع شيء فهو موكل على قبض ثمنه إلا أن يشترط عليه أن لا يقبضه إلا بتوكيله على القبض ، نص عليه ابن الحاج كما في ابن عرفة وابن سلمون وغيرهما . وتوكيله على البيع نص عليه أبو إبراهيم إسحاق بن إبراهيمكما في وصايا المعيار . وقيده بما إذا كان الموكل له رشيداً عالماً بحجره ، واعتمد ابن رحال قيده المذكور كما مر قريباً.

قلت : أما التقييد بكون الموكل رشيداً فظاهر لما مرّ من أن المحجور لا يوكل على ما فيه معاوضة ولا يقبض حقوقه الواجبة له ، وإذا لم يقبضها بنفسه فكذلك بوكيله وإلا بطلت فائدة الحجر فيقيد النظم بهذا القيد ، ولا يبرأ الغريم بالدفع إليه حينئذ ، وأما التقييد بكونه عالماً بحجره فلا تظهر له ثمرة لأن تصرفه بالبيع والقبض ونحوهما لا يرد لدعوى الموكل عدم العلم بحجره ولا يوجب تضمين المحجور أو الغريم كما لا يخفى ، بل لو ثبت عدم علمه حين التوكيل لم يرد تصرفه لتعلق حق الدافع والمشتري بذلك والتفريط إنما جاء من قبله حيث لم يتثبت . ولا يقال ثمرته تظهر في تصرفه بعدم المصلحة . لأنا نقول الوكيل من حيث هو رشيد أو محجور علم الموكل بحجره أم لا معزول عن غير المصلحة ، فلا فرق في هذا بين المحجور وغيره كما يأتي في قوله : وليس يمضي غير ما فيه نظر الخ . والله أعلم . وهنا تم الكلام على الموكل والوكيل اللذين هما الركنان الأولان من أركان الوكالة ، وسيأتي الركن الثالث والرابع اللذان هما الموكل فيه والصيغة عند قوله ، وحيثما التوكيل الخ وعند قوله : والزوج للزوجة كالموكل الخ.

تنبيه : ما ذكره ابن الحاج وتبعه الناظم ظاهر في جواز توكيل المحجور كما في البرزلي ، وهي طريقة ابن رشد كما مرّ فدرج الناظم أولاً على طريقة اللخمي وهنا على طريقة ابن رشد ، فلو قال إثر قوله : لمن بذاك اتصفا ما نصه:

وقيل في المحجور ذي التقديم
في قبضه براءة الغريم

لكفاه في الإشارة لطريقة ابن رشد وسلم من التناقض في الكلام والجواب عنه بكون ما هنا فيما بعد الوقوع وما مر في الجواز ابتداء غير ظاهر لأن ظاهر كلام اللخمي ومن وافقه أن وكالة المحجور لا تنعقد لأن الأصل فيما لا يجوز عدم الانعقاد ، وإذا لم تنعقد فلا تترتب عليها الآثار من لزوم تصرفاته للموكل ، وما ذاك إلا لكون توكيله بمنزلة التوكيل على غير النظر فهو كالتوكيل على المعصية لأن الغالب أن المحجور لا يتصرف إلا بغير النظر ، ولذا قال ابن عرفة : أصل المذهب منع التوكيل على غير وجه النظر قال : ويأتي نقل اللخمي عن المذهب منع توكيل السفيه اه . وقد عللوا عدم الجواز بأن وكالته تضييع للمال وعليه فلا يلزمه بيعه ، ولو وافق السداد ولا يبرأ الغريم بالدفع إليه وهو ظاهر إن لم يعلم الموكل بحاله وعلم الغريم بحجره ولو جهل انعقاد وكالته لأن الجهل في الأحكام لا يفيد ، وأما إن لم يعلم بحجره فالظاهر البراءة لا من جهة صحة وكالته ، بل لأن الموكل إن علم به فهو المسلط له على إتلاف ماله وإن لم يعلم فالتفريط جاء من قبله فليس تضمين الغريم بأولى من تضمينه . هكذا ينبغي تفصيل هذه الطريقة وما في ( ح ) عند قوله : إلا أن يقول وغير نظر مما يقتضي خلاف التفصيل المذكور غير ظاهر فتأمله والله أعلم.

وَجَازَ لِلْمطْلُوبِ أنْ يُوَكِّلاَ
وَمَنْعُ سَحْنُونٍ لَه قَدْ نُقِلاَ( وجاز للمطلوب ) يتعلق بجاز ( أن يوكلا ) في تأويل مصدر فاعله ( ومنع ) مبتدأ ( سحنون ) مضاف إليه ( له ) يتعلق بالمبتدأ وضميره للمطلوب بتقدير مضاف أي لتوكيله ، ويحتمل أن يعود

على المصدر المؤول أي ومنع التوكيل جملة ( قد نقلا ) بالبناء للمفعول ونائبه يعود على المبتدأ ، والجملة خبره ومعناه أن المطلوب يجوز له أن يوكل من يخاصم عنه على المشهور المعمول به ، كما يجوز ذلك للطالب . ونقل عن سحنون أنه كان لا يقبل من المطلوب وكيلاً إلا أن يكون امرأة لا يخرج مثلها أو مريضاً أو مريداً سفراً أو كان في شغل الأمير أو على خطة لا يستطيع مفارقتها ونحو ذلك من الأعذار ، ولما قيل له لأي شيء تفعل هذا ومالك يقبل الوكيل مطلقاً ؟ قال : قال عمر بن عبد العزيز : تحدث للناس أقضية الخ . ووقع له أيضاً في رسالة لقاضي القضاة بقرطبة المنع من التوكيل جملة طالباً أو مطلوباً . ابن عرفة : وفي جوازها لغير عذر . ثالثها : للطالب لا للمطلوب للمعروف مع قول المتيطي هو الذي عليه العمل ، ونقله عن سحنون وفعله اه . فقول الناظم : ومنع سحنون الخ يحتمل أن يكون أشار به لقوله الأول أو الثاني.

وَحَيْثُمَا التَّوْكِيلُ بِالإِطْلاَقِ
فَذلِكَ التَّفْوِيضُ بِاتِّفَاقِ

)وحيثما ) اسم شرط ( التوكيل ) فاعل بفعل مقدر تقديره وقع ( بالإطلاق ) في محل الحال منه ( فذلك ) مبتدأ ( التفويض ) خبر والجملة جواب الشرط والفاء رابطة بينهما ( باتفاق ) في محل الحال من التفويض ، ومعناه أن التوكيل إذا وقع مطلقاً ولم يقيد بالتفويض ولا بأمر مخصوص كقوله : وكلتك أو أنت وكيلي فإن ذلك هو التفويض باتفاق فيعم جميع الأشياء ، وأحرى إذا نص على التعميم كقوله : وكلتك على جميع أموري أو أقمتك مقامي في جميع الأمور ، ولم أستثن عليك فصلاً من الفصول فيمضي فعله في كل شيء وإن كان نظراً إلا في طلاق زوجته وإنكاح بكره وبيع دار سكناه أو عبده إلا أن يقول : وكلتك بما إلي من تطليق نسائي وعتق عبيدي وبيع أملاكي فيمضي فعله في الجميع فإن نص على التخصيص كقوله : وكلتك على قبض ديني أو علىبيع ثوبي أو على فلان أو بمخاصمة خصمائي فهي وكالة خاصة بالخصام ، وقبض الدين والبيع من فلان . ابن فرحون : الوكالة على طلب الآبق لا تشمل الخصومة فيه اه . وما ذكره الناظم من أنه إذا لم يقيد بتعميم ولا بتخصيص يكون تفويضاً باتفاق هو طريقة ابن رشد ، وطريقة ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب أن الإطلاق لا يصح به توكيل ، بل حتى ينص على التعميم أو التخصيص وعليها درج ( خ ) إذ قال : صحت الوكالة بما يدل عرفاً لا بمجرد وكلتك ، بل حتى يفوض أو يعين بنص أو قرينة وتخصص وتقيد بالعرف فلا يعده الخ . فلو قال له : اشتر لي عبداً فإنه يتقيد بما يليق به ، وكذا لو قال له : بع دوابي وكان العرف يقتضي تخصيص بعض أنواعها فإنه يتخصص به ، ولو قال : بع بما باع به فلان فرسه فالعمل بما باع به فلان مشترط في حق الوكيل لا في حق الموكل.

قلت : ويمكن تمشية الناظم على هذه الطريقة بحمل الإطلاق في كلامه على أنه نص له عليه أو على مرادفه كقوله : وكلتك وكالة مطلقة أو مفوضة أو غير مقيدة بشيء دون شيء أو بما إلي من قليل أو كثير أو على جميع الأمور ونحو ذلك مما فيه التنصيص على إطلاق يده في التصرف ومراده بالاتفاق اتفاق أهل هذه الطريقة ، وهذا أولى وأقرب من تمشيته على الطريقة الضعيفة . المتيطي : إن لم يسم شيئاً بل قال : وكلته وكالة مفوضة جاز فعله عليه في كل شيء من البيع والصلح وغيرهما ، وإن قال : وكلته وكالة مفوضة جامعة لجميع وجوه التوكيل ومعانيه كان أبين اه . ابن شاس . يشترط فيما فيه التوكيل أن يكون معلوماً في الجملة ويستوي كونه منصوصاً عليه أو داخلاً تحت عموم اللفظ أو معلوماً بالقرائن أو بالعادة اه . ابن عرفة : شرط صحة الوكالة علم متعلقها خاصاً أو عاماً الخ . قال وقول ابن شاس بالعادة هو كقولها في ذبح الولد أضحية أبيه وإنكاحه أخته حسبما ذكره في الأضحية والنكاح فتأمل قوله : أو داخلاً تحت عموم الخ.

قلت : ومن العادة قول الناظم الآتي : وغائب ينوب في القيام الخ . وقوله : والزوج للزوجة كالموكل الخ . وهذا إذا لم يقع التعميم إثر تخصيص ، وإلاَّ ففي البرزلي عن ابن عتاب الذي جرى به العمل وأفتى به الشيوخ : أنه متى انعقد في وثيقة التوكيل تسمية شيء ، ثم ذكر بعد ذلك التفويض أنه إنما يرجع لما سمى وإن لم يسم شيئاً ، وذكر التفويض التام فهو عام في الجميع اه . ونحوه لابن رشد كما في ابن عرفة وهو المشار له بقول اللامية : وإن وقع التفويض إثر مقيد الخ وأما عكسه وهو أن يفوض ويعمم أولاً ثم يسمي بعض ما يدخل تحت ذلك اللفظ ويسكت عن الباقي . فقال البرزلي أيضاً : يجري على الخلاف الآتي في الهبة إذا قال : وهبت لولدي وسمى البعض وسكت عن البعض الآخر ، وأحفظ عن الطرر وعن بعض الأندلسيين دخول المسكوت عنه ، وأحفظ في بعض الروايات في الوكالات أنها تختص بما ذكر خاصة.

قلت : أفتى أبو الحسن في نوازله فيمن حبس على ولده جميع أملاكه ، وذكر بعض الأملاك وترك البعض الآخر أنه يدخل الجميع قال : لأن المخصوص داخل بلفظ الخصوص والعموم والمتروك داخل بلفظ العموم فقط ، فهو كمن باع جميع أملاكه وسمى بعضها وترك البعض الآخر فيلزمه البيع في الجميع على الراجح ، انظر

ابن هلال وشراح المتن في التناول ، وهذا أنسبمسألة الوكالة المذكورة فيترجح فيها العموم إن كان يعلم بما لم يسمه ، وأما من قال : وهبت لولدي أو أوصى عليه وسمى البعض دون البعض ، فاختار ابن رشد فيها عدم العموم قائلاً لأن لفظ ولدي يقع على الواحد والجمع فلا يدخل إلا ما سماه وإن كان ناظم العمل درج في الوصية على التعميم حيث قال:

ومن على أولاده أوصى وما
سمى سوى البعض فذاك علما

تنبيهان . الأول : معنى كون التفويض راجعاً للمقيد أنه تفويض في أحوال ذلك الخاص من كونه جعل له فعل ذلك في أي زمان وفي أي الأسواق والأمكنة شاء وأن يتحاكم في الخصومة عند أي قاض شاء أو يبيع ممن شاء ونحو ذلك . هكذا في ابن عرفة عن ابن عبد السلام ، بل وقع في السماع فيمن وكلت رجلاً على خصومة في قرية وأنها فوضت إليه وأمره جائز فيما يصنع ولم تذكر بيعاً ولا صلحاً فباع الوكيل القرية بعد أن صالح فيها أن الصلح لازم لها دون البيع . ابن رشد : الأصل أن الوكيل لا يتعدى ما سمى له ، وإنما أجاز في هذا السماع صلحه لقول موكلته فوضت إليه في الخصومة وجعلت أمره جائزاً فيما يصنع فلم يخالف قول أصبغ ليس لوكيل الخصومة صلح أي لأنه لم يذكر له فيها تفويضاً ولا قول . عيسى : من وكل على قبض ديونه وفوض إليه النظر فيها لا يجوز صلحه لإمكان تفويض صرف النظر في قول عيسى لتعجيل ما يقتضي النظر تعجيله وتأخير ما يقتضي النظر تأخيره اه.

قلت : وانظر على ما في السماع إذا قال : وكلته على الخصام توكيلاً مفوضاً هل يشمل توكيله الإقرار والإنكار لأنهما من عوارض الخصام فيرجع لهما لتفويض أشد من رجوعه للصلح فتأمله . والله أعلم . قال فضل : ومن وكل وكالة مفوضة فيجوز صلحه إذا كان نظراً وأما من وكل على تقاضي دين أو خصومة أو أمر معين وفوض إليه النظر فلا يجوز صلحه وإن كان نظراً حتى ينص له على ذلك قال : وقاله جميع أصحابنا . واقتصر عليه في المتيطية والفشتالية وابن رحال وظاهرهم أنه المعتمد دون ما تقدم عن السماع فتأمله وهو ظاهر قول اللامية:

وكل وكيل فامنعن صلحه سوى
وكيل بتفويض يصادف منهلا

فمراده بوكيل التفويض الوكيل المفوض إليه في جميع الأمور لأنه إذا أطلق إنما ينصرف إليه لا الوكيل المخصوص المتقدم في السماع كما قرره به بعض شراحها ، وبالجملة فما لفضل وصاحب اللامية هو الذي تقدم عن ابن عتاب أن به العمل وما وفق به ابن رشد بين كلام الأئمة يظهر من المتيطي وغيره أنه مقابل فتأمله.

الثاني : قال في كتاب الغرر من المدونة : وأما الدور والأرضون والعقار فالنقد فيها جائز بشرط قربت الغيبة أو بعدت قالوا : يحتمل أن يكون عطف العقار على ما قبله من عطف العام على الخاص ، ويحتمل أن يكون من عطف المغاير وأن المراد به البساتين فيؤخذ منه أن من وكل على بيع عقار أن الدور لا تدخل في الوكالة ونزلت في الأندلس ، وحكم فيها بعدم الدخول حتى ينص على الدور قاله البرزلي . ابن شاس : ومخصصات الموكل معتبرة فلو قال : بع من زيد لم يبع من غيره وإن عين زمناً أو سوقاً تتفاوت الأغراض في كل منهما وجب اتباعه . ابن عرفة : وفي كتاب القراض ومنه تأخير بيع سلعه لما يرجى له سوق أي فإن باع قبله ضمن ولو وكله علىشراء سلعة فلان بخصوصه بها فاشتراها فتبين أنها لغيره أدخلها في سلع فلان المذكور ، فذلك عيب يوجب للموكل القيام بنقض البيع قاله المازري.

وَلَيْسَ يَمْضِي غَيْرُ مَا فِيهِ نَظَرْ
إلاَّ بِنَصَ فِي الْعُمُومِ مُعْتَبَرْ

)وليس ) فعل ناقص ( يمضي ) مضارع مضى الثلاثي خبرها مقدم ( غير ) اسمها مؤخر ( ما ) موصول مضاف إليه ( فيه ) خبر عن قوله ( نظر ) والجملة صلة ما ( إلا ) استثناء ( بنص ) يتعلق بيمضي أي لا يمضي غير النظر بسبب من الأسباب أو بشيء من الأشياء إلا بنص ( في العموم ) يتعلق بقوله ( معتبر ) الذي هو صفة لنص ، والتقدير لا يمضي غير النظر من المفوض إليه وأحرى المخصوص إلا بنص معتبر في العموم كأن يقول وكلتك على النظر وغير النظر فيمضي حينئذ غير النظر ( خ ) فيمضي النظر إلا أن يقول وغير نظر إلا الطلاق الخ . وما ذكره من أنه يمضي غير النظر إذا نص له عليه نحوه لابن بشير وابن شاس وابن الحاجب واعترضه ابن عرفة وكذا ( خ ) في ضيح قائلاً : فيه نظر إذ لا يأذن الشرع في السفه فينبغي أن يضمن الوكيل إذ لا يحل لهما ذلك اه . فقوله ينبغي الخ ظاهر إذا كان الوكيل رشيداً لأنه إذا باع ما يساوي مائة بخمسين مثلاً وتعذر رده صار بمنزلة المودع عنده يحرق الوديعة بإذن ربها فإنه يضمنها وبه تعلم أن قياس (

خ ) عدم الضمان على نفي القود غير ظاهر إذ لا يلزم من نفي القود في قطع اليد بإذن ربها عدم الغرم في المال لأن القود عين والحدود تدرأ بالشبهات بخلاف الغرم انظر عند قول ( خ ) في الدماء ، ولو قال : إن قتلتني أبرأتك وانظر ما مر عند قوله : ومن على قبض صبياً قدما الخ . وشمل قوله غير ما فيه نظر ما فيه مفسدة راجحة أو مرجوحة أو مساوية وما لا مصلحة فيه ولا مفسدة ، لأن هذه الأقسام ليست من باب ما هو أحسن قاله في أوائل أحباس المعيار . قال : والوصي في ذلك كالوكيل ابن عرفة : وظاهر قول أبي عمران إن قدر الغبن في بيع الوصي والوكيل ما نقص عن القيمة نقصاً بيناً وإن لم يبلغ الثلث وهو صواب لأنه مقتضى الروايات في المدونة وغيرها إذا باع الوكيل أو ابتاع بما لا يشبه من الثمن لم يلزمك اه . أي : ولو التزم له إتمام النقص ونقله ( ح ) عند قول المتن ولا بغبن ولو خالف العادة الخ . وما ذكره عن المدونة وهو قول ( خ ) في الوكالة وتعين في المطلق نقد البلد ولائق به وثمن المثل والأخير ، وقال أيضاً في الإجارة عاطفاً على ما لا يمضي : وكراء وكيل بمحاباة أو بعرض الخ . وقوله خبر أي في إمضاء فعله أو نقضه وأخذ سلعته إن كانت قائمة فإن فاتت خير في الإمضاء أو تضمينه القيمة.

تنبيهات . الأول : يمكن أن يكون المراد بغير النظر الذي يمضي بالنص عليه على ما في النظم ومن معه هو ما لا تنمية للمال فيه كعتق وهبة وصدقة أريد بها ثواب الآخرة ، لأن فيها مصلحة في نفس الأمر وإن كانت لا تنمية فيها ، أو المراد به ما ليس نظر عند الناس ، وهو عبد الوكيل نظر كشراء جارية رخيصة لا تليق بالموكل أو يشتري بأزيد من القيمة لسهول العهدة فيذلك البائع أو يبيع بأنقص كذلك أيضاً فيسقط الاعتراض حينئذ عن الناظم ومن وافقه.

الثاني : قال ابن بشير : إن قال له بع بعشرة فباع باثني عشر أو بع بالدين بعشرة فباع بها نقداً . فقولان مبنيان على الخلاف في شرط ما لا يفيد هل يوفي به أم لا ؟ ابن عرفة : والأظهر إن كان ذلك من بيع ما فيه شفعة أن يكون للآمر مقال لجواز تعلق قصده بشركة الشفيع دون غيره اه . ولو قال له بعها بعشرة بالنقد فباعها إلى أجل لعدم وجود من يشتريها في ذلك البلد الذي سافر إليه بالنقد لزمته القيمة كما في البرزلي عن ابن رشد ابن عرفة : ولو قال له بعها بعشرة نقداً فباعها بذلك وقيمتها أكثر فلا مقال للآمر ، ثم قال أيضاً : وإن قال بعها بثمن إلى أجل فباعها به نقداً ، وقيمة السلعة أكثر من ذلك غرم الوكيل القيمة إذ لا ينظر لما سمي بل إلى القيمة لأنه يقول : إنما سميت العشرة خوف بيعها بأقل منها قال : واختلف في كون التسمية للثمن مسقطة عن المأمور النداء والشهرة والمبالغة في الاجتهاد . على قولين بالإمضاء وعدمه لأن القصد عدم النقص عن الثمن وطلب الزيادة انظر ذلك فيه إن شئت.

الثالث : من غير النظر أيضاً أن يدفع الوكيل الدين ونحوه بغير إشهاد ( خ ) وضمن أن أقبض الدين ولم يشهد الخ . وتقدم نحوه في الضامن والمقارض مثل الوكيل في ذلك ، وسيأتي قول الناظم : ومن له وكالة معينة . الخ . . ولا فرق في هذا بين المفوض وغيره ، ويسوغ للموكل تضمينه وإن علم ببراءة الوكيل لأنه الذي أتلف عليه ماله حيث لم يشهد ما لم يدفعه العامل أو الوكيل بحضرة رب المال وإلاَّ فلا ضمان لأن التفريط حينئذ من ربه.

وَذَا لَهُ تَقْدِيمُ مَنْ يَرَاهُ
بِمِثْلِهِ أَوْ بَعْضِ مَا اقْتَضَاهُ

)وذا ) مبتدأ والإشارة للوكيل المفوض إليه ( له ) خبر عن قوله ( تقديم ) مبتدأ وسوغ الابتداء به العمل ويحتمل أن يكون فاعلاً بمحذوف أي : وذا يجوز له تقديم ( من ) موصول مضاف إليه من إضافة المصدر لمفعوله ( يراه ) صلة والرابط الضمير البارز ومفعوله الثاني محذوف وفاعله ضمير مستتر يعود على ذا ( بمثله ) يتعلق بتقديم وهو على حذف مضاف أي بمثل تقديمه ، والجملة من المبتدأ الثاني وخبره خبر الأول ( أو بعض ) معطوف على بمثل ولم يعد الخافض لعدم لزومه على حد قوله : واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام } ( النساء : 1 ) وهو مذهب ابن مالك إذ قال : وليس عندي لازماً الخ . ( ما ) موصول ( اقتضاه ) صلته ، والمعنى أن المفوض إليه له أن يقدم بمثل تقديمه أو ببعض ما اقتضاه تقديمه من فصوله من يراه أهلاً لذلك . والحاصل ، أن له أن يوكل وكيلاً مفوضاً إليه أو مخصوصاً ببعض الأمور لأنه قائم مقام موكله فما جاز لموكله يجوز له ، وهذا هو الذي استظهره ابن رشد وفي ضيح أنه المعروف من المذهب ، وقال ابن ناجي في كتاب الشهادات من المدونة : والعمل عندنا أن المفوض إليه لا يوكل إلا بالتنصيص عليه ، وكذا العمل عندنا أنه لا يحل عنه العصمة ولا يبيع عنه الربع للعرف وإلا فالأصل دخوله اه . ونحوه ذكرهفي إرخاء الستور منها . وأفهم قوله للعرف أن هذه الأمور إنما خرجت عندهم لأجل العرف وأن المدار في ذلك عليه ، فإن جرى عرف بلد بمثل ذلك عملوا عليه وإلاَّ فلا . وحينئذ فقول ( خ ) وتخصص وتقيد بالعرف شامل للمفوض والمخصوص خلافاً لبعض شراحه لأن ما خرج عن العرف لم يقصد إليه ، ولهذا خرج بيع دار السكنى وبيع العبد القائم

بأموره كما مر وقد قال ابن عرفة ما نصه : والحاصل أن بين متعلق التوكيل خصوصاً أو عموماً لزم قصره عليه وإعماله فيه إلا ما خص ولو بعادة اه . فهو صريح في تخصيص التفويض بالعرف والله أعلم.

وَمَنْ عَلَى مُخَصَّصٍ وُكِّلَ لَمْ
يُقَدِّمْ إلا إنْ بِهِ الْجَعْلُ حَكَمْ

)ومن ) اسم شرط أو موصول ( على مخصص ) بفتح الصاد صفة لمحذوف يتعلق بقوله : ( وكل ) بالبناء للمفعول فعل الشرط أو صلة ( لم يقدم ) بكسر الدال المشددة جواب الشرط أو خبر عن الموصول ( إلا ) استثناء ( أن ) شرط ( به ) يتعلق بحكم آخر البيت وضميره للتقديم المفهوم من قوله لم يقدم ( الجعل ) بفتح الجيم فاعل بفعل محذوف يفسره ( حكم ) وهو إما بمعنى الفاعل أي الجاعل أو على حذف مضاف أي ذو الجعل ، والمراد به الموكل على كل تقدير ، ومعناه أن من وكل على شيء مخصوص كبيع سلع مثلاً لم يجز له أن يقدم أي يوكل غيره على فعله إلا إذا حكم الجاعل له بالتقديم أي جعل له موكله ذلك بنص أو قرينة كأن يكثر ما وكل عليه بحيث لا يمكنه الاستقلال به وحده ، فيوكل حينئذ من يعينه فقط ، وإن لم ينص له عليه وكشريف قد وكِّل على بيع دواب مثلاً لا تليق به مباشرة بيعها وعلم الموكل بحاله أو كان مشهوراً عند الناس بأنه لا يلي ذلك بنفسه ، فله أن يوكل في الحالتين ويحمل الموكل في الثانية على أنه علم بحاله ولا يصدق في أنه لم يعلم فإن لم يعلم الموكل ولا اشتهر الوكيل بذلك فليس له التوكيل ، وهو ضامن حيث لم يعلم الوكيل الثاني بتعديه في توكيله وإلاَّ فالضمان عليه كما في ( خ ) وإلى هذا أشار بقوله عاطفاً على الممنوع وتوكيله إلا أن يليق به أو يكثر فلا ينعزل الثاني بعزل الأول الخ.

تنبيهات . الأول : الوصي مثل المفوض ومقدم القاضي مثل المخصوص قاله أبو الحسن . قالوا للوصي أن يوصي بلا خلاف ويوكل والوكيل المخصوص ومقدم القاضي ليس لهما أن يوكلا بلا خلاف ، ونقل ( ح ) عنه في باب الحجر أن المشهور في مقدم القاضي عدم التوكيل وهو معنى قول اللامية:

بتوكيل ذي التقديم من عند حاكم
بلا إذنه قولان بالمنع فاعملا

وتأمل قوله : بالمنع فاعملا مع ما في نوازل الرهن من المعيار عن الإمام السنوسي أن الذي به العمل وانعقدت عليه الوثائق جواز توكيله ونحوه في المتيطية عن بعض الموثقين .الثاني : قال في المتيطية : وإذا وكلته وكالة على الخصام وجعلت له أن يوكل من يرى توكيله . قلت : وأذن له أن يوكل عنه من شاء بمثله أو بما شاء من فصوله وتكمل العقد . فإن قلت : وأذن له أن يوكل عنه من شاء ولم تزد بمثله أو بما شاء منه لم يكن للوكيل الثاني أن يخاصم عن الموكل الأول حتى يجعل له من الإقرار والإنكار مثل ما جعله للأول ، وقال بعد ذلك : وإن وكلته وكالة مفوضة جامعة لفصوله وجعلت للوكيل أن يوكل من شاء بما شاء من فصوله فلا بد أن يقول الموثق : والتزم الموكل لوكيل وكيله مثل ما التزم لوكيله وإلا لم يكن للثاني أن يوكل غيره اه فانظره.

الثالث : إذا جاز للوكيل أن يوكل بما قبضه الثاني من المال يلزمه دفعه لمن أراد قبضه منه من موكله أو رب المال لأنه يبرأ بالدفع لكل منهما ، وإن باع كل منهما شيئاً واحداً فالعبرة بالأول كما قال ( خ ) وإن بعت وباع فالأول إلا لقبض الخ . ولو جاء رجل بكتاب فيه الأمر بأن يدفع لحامله من دينه كذا فاعترف المدين أنه خط رب الدين لم يقض عليه بالدفع ، وكذا إذا صدقه في أنه أمره أن يدفع إليه بخلاف ما لو أتاه بوكالة فأقر له بصحتها وأبى من الدفع فإنه يقضي عليه ، فإن أنكر الموكل الوكالة بعد ذلك غرم الحق ثانياً لأنه إنما قضى عليه بإقراره كما في البرزلي وما ذكره من أنه إذا أقر له بالوكالة يقضي عليه نحوه في الباب السبعين من التبصرة وذكره في الفصل السادس في حكم الوكالة منها أيضاً ، وهو مخالف لما ذكره في الفصل الخامس من أن الخصم إذا صدق الوكيل لم يجبره الحاكم على الدفع على المشهور حتى يثبت عنده صحة الوكالة وهو الموافق لما في المدونة وتبصرة اللخمي كما في ( ح ) وفي البرزلي أيضاً : إذا قبض رجل دينك بغير إذنك وأخبرك القابض بذلك ورضيت لم ترجع على الغريم.

وَما مِنَ التَّوْكِيلِ لاثْنَيْنِ فَمَا
زَادَ مِنَ المَمْنُوعِ عِنْد العُلَمَا

)وما ) مبتدأ موصول ( من التوكيل ) يتعلق بالاستقرار صلة ( لاثنين ) يتعلق بالتوكيل ( فما ) معطوف على اثنين ( زاد ) صلة ما ومتعلقه محذوف أي عليهما ( من الممنوع ) خبر المبتدأ ( عند العلما ) يتعلق بالاستقرار في الخبر وهذا في الخصومة قال المتيطي : ولا يجوز لرجل ولا لامرأة أن يوكل في الخصام أكثر من وكيل واحد يريد إلا برضا الخصم ( خ ) : وواحد في حضومة الخ : وأما في غيرها من بيع أو شراء أو تقاضٍونحو ذلك فجائز ولكل الاستبداد . ( خ ) : ولأحد الوكلين الاستبداد إلا لشرط وإن بعت وباع فالأول إلا

لقبض .والنَّقْضُ لِلإِقْرَارِ والإِنْكَارِ مِنْ
تَوْكِيلِ الاخْتِصامِ بِالرَّدِّ قمِنْ
)والنقص ) مبتدأ ( للإقرار ) يتعلق به ( والإنكار ) معطوف عليه ( من توكيل ) يتعلق بالنقص أيضاً ( الاختصام ) مضاف إليه ( بالرد ) يتعلق بقوله ( قمن ) بفتح القاف وكسر الميم أي حقيق خبر المبتدأ ، ومعناه أن من وكل على الخصام ولم يجعل له موكله في الوثيقة الإقرار والإنكار فإن التوكيل قمن بالرد حقيق به لما على المطلوب من الضرر في ذلك إذ قرار الوكيل حينئذ لا يلزم الموكل ( خ ) : وليس له الإقرار إن لم يفوض أو يجعل له ولخصمه اضطراره إليه ، وهذا ظاهر إذا امتنع من الحضور مع وكيله أيضاً ، أما إذا قال لا أفوض ولا أجعل له الإقرار لئلا يرشيه الخصم ولكن أحضر مع الوكيل في المجلس أو قريباً منه لأقر بما يدعيه خصمي أو أنكره فإنه يجاب إلى ذلك كما في البيان ، واقتصر عليه في الشامل فليس المراد أنها ناقصة مطلقاً كما هو ظاهر النظم ، ولا سيما وقد أفتى ابن الشقاق بأنه لا يلزم بأن يجعل له الإقرار مخافة أن يرتشي الوكيل . نقله ابن رحال قال : وقد شاهدنا من ذلك من ارتشاء الوكلاء ما يعلمه الله اه . ومحل كونها ناقصة أيضاً إذا كان الوكيل مالكاً أمره أما إن كان صبياً أو مولى عليه أو وصياً أو مقدم قاض وكل بإذنه أو نائب بيت المال فإن وكالة هؤلاء لا تكون ناقصة بنقص الإقرار منها بل إن جعلوا له الإقرار فأقر بشيء من معنى الخصومة فإنه لا يلزمهم إقراره كما في وكالات المعيار ، وكذا الأب يوكل من يخاصم عن صغار ولده أو ناظر الأحباس يوكل من يخاصم عنها لأن أموال الأحباس كأموال الأيتام وإقرار الأب والوصي والناظر لا يجوز وهو في ذلك شاهد كما في البرزلي ، وتقدم شيء من ذلك عند قوله : ومن أبى إقراراً أو إنكاراً الخ . نعم إن وكل الوصي ونحوه فيما تولاه من المعاملات لمحجوره فإقرار الوكيل حينئذ لازم للوصي ويكلف الوصي بأن يجعل لوكيله الإقرار حينئذ كما لابن رشد وغيره وفهم من قوله : الاختصام الخ . أنه إن كان مفوضاً إليه يلزم إقراره للموكل وإن لم يكن جعله له وظاهر النظم أنه لا بد من جعل الإقرار والإنكار أو الحضور ، ولو كان الوكيل مولى عليه أو صبياً وهو كذلك على طريقة ابن رشد كما مرّ لأنه قال يلزمه من فعل الوكيل السفيه ما يلزمه من الوكيل الرشيد.

تنبيه : إذا وكلته في خصومة على حق فجحده المطلوب وحلفه الوكيل فليس لك أن تحلف المطلوب ثانياً كما في المتيطية وابن عرفة ونقله ( ح ) عند قوله أو يعين بنص أو قرينة الخ . ويريدأن تحليف الوكيل لا يسقط بينة الموكل ، وإنما يسقط إعادة اليمين لأن الوكيل قد لا يكون له علم ببينة الموكل ، وقد قال ( خ ) فإن نفاها واستحلفه فلا بينة إلا لعذر كنسيان الخ . وانظر لو كان الوكيل عالماً بها وحلفه على إسقاطها هل لا قيام للموكل بها لأن قول الوكيل قول موكله ويدل له ما في معاوضات المعيار عن سيدي مصباح في امرأة أنكر وكيلها أن تكون عقدت لابنها هبة في أملاكها ، فلما ثبتت الهبة أظهر وكيلها عقد استرعاء مقدم التاريخ أنها غير ملتزمة لتلك الهبة إن صدرت منها أن إنكار الوكيل لعقد الهبة مسقط للقيام بالاسترعاء اه . أوله القيام لأنه لم يوكله على إسقاطها ويدل له ما يأتي في البيت بعده عن المدونة أن من وكل على الأخذ بالشفعة فأقر بإسقاطها وهو الذي في البرزلي عن أخوين ادعى أحدهما أن أباهما باع منه بعض الأملاك بكالىء أمه وأثبت ذلك وقال أخوه : إن ذلك كان توليجاً فقال : وكيل مدعي البيع من أين كان لأم موكله مالاً وما كانت أمه إلا أمة ثم تزوجها أبوهما فقال ابن حارث : أما الوثيقة فعقدها تام لإفساد فيه بوجه وإقرار الأب لابنه جائز ، وأما ما تكلم به الوكيل فإنه لا يلزم موكله إذ كان منه على وجه الغلط والسقط وبعد هذا كله فإنه لم يوكله على تكذيبه ، وإنما وكله على تصديقه وعلى طلب ما ادعى به قبل صاحبه ، وإنما يجوز إقراره عليه فيما يحدث من الوجوه في الخصومة غير الوجه الذي هو الأصل فإن قوله : ومن أين كان لها مال ساقط عن موكله للوجهين المذكورين . وقال ابن زرب : عقد الوثيقة صحيح غير أن الوكيل قد لبس مقالته وصير الأمر عندي مشكلاً لا يظهر فيه شيء أتقلد الجواب به اه باختصار.

قلت : والظاهر في المسألة ما لابن حارث ومسألة المدونة شاهدة له ، ويؤيده ما لابن الحاج فيمن وكل على الصلح والإقرار والإنكار فأقر المطلوب فثبت الحق فصالح الوكيل على ذلك بمثاقيل منجمة وأطلقه قال : لا يمضي الصلح ويجب على الوكيل غرم ما أقر به الغريم لتعديه بإطلاقه فتأمل ذلك . ولا سيما على ما يأتي في البيت بعده عن ( ح ) من أن من جعل لوكيله الإقرار إنما أراد الإقرار فيما هو من معنى الخصومة والله أعلم . وانظر ما مر عند قوله : ومنكر للخصم ما ادعاه الخ.

وَحَيْثُ الإِقْرَارُ أَتَى بِمَعْزِلِ
عَنِ الخِصَامِ فَهْوَ غَيْرُ مُعْمَلِ
)وحيث ) ظرف مضمن معنى الشرط خافض لشرطه منصوب بجوابه ( الإقرار ) مبتدأ وجملة ( أتى ) خبره

والجملة من المبتدأ والخبر في محل جر بإضافة حيث ( بمعزل ) حال من فاعل أتى جر بالباء الزائدة ( عن الخصام ) يتعلق بمعزل ( فهو ) مبتدأ ( غير ) خبره ( معمل ) بفتح الميم اسم مفعول مضاف إليه والجملة جواب حيث والمعنى أن من وكل على الخصام في حق وجعل له فيه الإقرار والإنكار فأقر بشيء أجنبي من تلك الخصومة كإقراره أن موكله وهب داره لزيد أو لفلان عليهمائة ونحو ذلك فإقراره بذلك غير معمول به على الأصح عند ابن سهل وغيره خلافاً لفقهاء طليطلة حيث قالوا : يلزمه إقراره وإن لم يكن من معنى الخصومة ، واستدل ابن سهل على تصحيحه بقولها : ومن وكل على الأخذ بالشفعة فأقر أن موكله قد أسقطها فهو شاهد لا مقر انظر نصها في ( ح ) قال ابن عرفة مضعفاً لاستدلاله بمسألة الشفعة ما نصه : لا يلزم من لغو إقرار الوكيل على الشفعة لغو إقرار من جعل له الإقرار لعدم صدق الأخذ بالشفعة على إقراره بإسقاطها وصدق مطلق الإقرار على الإقرار بالهبة اه . قال ( خ ) عقبه ما قاله ابن عرفة من ضعف الاستدلال بمسألة الشفعة هو الظاهر ، لكن يؤخذ ذلك من أن الوكالة تخصص وتفيد بالعرف لأن من وكل على الخصام وجعل لوكيله الإقرار والإنكار إنما أراد الإقرار فيما هو من معنى الخصومة التي وكل فيها اه.

قلت : قد يرد تضعيف ابن عرفة للاستدلال بمسألة الشفعة بأن مطلق الإقرار الواقع أثر الخصومة إنما يرجع للوجوه الراجعة لها كالتفويض الواقع أثر المقيد على حسب ما مر عند قوله : وحيثما التفويض بالإطلاق الخ . ويدل له قول ابن حارث المار إنما يجوز إقراره فيما يحدث من الوجوه في الخصومة غير الوجه الذي هو الأصل الخ . إذ لا شك أن المقر بإسقاط الشفعة قد ذكر على أصل ما وكل فيه بالإبطال كما أنه في مسألة التنبيه المذكورة في البيت قبله قد ذكر على بينات أصل الحق الذي وكل على طلبه بالإسقاط والتكذيب مع أن الموكل لا نظر له في ذلك ، فلو صح الإقرار بالهبة الخارج عن الخصومة كما يقتضيه بحث ابن عرفة لصح الإسقاط الخارج عن الأخذ بالشفعة ، ومفهوم قول الناظم بمعزل عن الخصام أنه إذا لم يكن بمعزل عنه لصح الإقرار ولزم وهو كذلك على المعروف إذ هو فائدة رد الوكالة الناقصة عن الإقرار والإنكار كما مرّ في البيت قبله . قال ابن عات عن الكافي الذي به العمل أنه إذا جعل له الإقرار لزمه ما أقر به عند القاضي ، وزعم ابن خويز منداد أن تحصيل مذهب مالك أنه لا يلزمه إقراره إذا لم يكن مفوضاً إليه قال : واتفق الفقهاء فيمن قال ما أقر به فلان علي فهو لازم لي أنه لا يلزمه اه . ابن عرفة : فظاهر ابن عبد السلام أن قول ابن خويز منداد اتفق الفقهاء الخ . خلاف المعروف من المذهب والأظهر أنه ليس بخلاف لأن مسألة المذهب نص فيها على توكيله على الإقرار عليه ، ومسألة ابن خويز منداد إنما صدر منه أن ما أقر به فلان فهو لازم له فصار ذلك كقوله ما شهد به فلان علي فهو حق وهذا لا يلزمه ما شهد به اه.

قلت : وحاصل فرقه أن مسألة المذهب أذن له في الإقرار عنه بخلاف مسألة ابن خويز منداد فإنها محتملة للإذن وعدمه لأن ما في قوله : ما أقر به فلان الخ شرطية بدليل دخول الفاء في جوابها فصارت كقوله : ما شهد به فلان الخ . ويمكن أن يقرر الناظم بما يشمل مسألة ابن خويز منداد ومسألة الهبة ونحوها مما مر لأن الكل بمعزل عن الخصام والله أعلم.

تنبيه : قوله في المدونة فهو شاهد أي يحلف معه المشتري ويستحق ، ومحله إذا قال : إن موكله أسقطها بعد التوكيل والموكل حاضر في البلد فإن كان غائباً غيبة يتهم على الانتفاع بالمال أو أقر أنه أسقطها قبل توكيله فإن شهادته ساقطة للتهمة في الأولى ولإقراره بأنه إنما توكل في باطل في الثانية قاله ابن فرحون في فصل التوكيل ، وفي الباب الثاني والعشرين من تبصرته مانصه : وفي الطرر إذا قال الوكيل : قبض موكلي المال أي الذي وكلني على قبضه فإن قال قبضه بعد الوكالة لزم الإقرار ، وإن قال قبضه قبل الوكالة فلا عبرة بإقراره ولا شهادته لأنه إنما توكل في باطل وانفسخت وكالته . وانظره مع ما في ( ح ) عن أشهب ومع ما في أوائل وكالات المعيار في وكيل رب الحق يقر أن الضامن للمال إنما كان ضمانه له بجعل وتأمل قول اللامية:

فما بعد توكيل فيلزمه وما
قبيل وما نافى خصاماً نعم ولا

وَمَنْ عَلَى خُصُومَةٍ مُعَيَّنَهْ
تَوْكِيلُهُ فالطُّولُ لَنْ يُوَهِّنَهْ

)ومن ) اسم موصول مبتدأ ( على خصومة ) صلته ( معينه ) بفتح الياء صفة لخصومة ( توكيله ) فاعل بالمجرور ويجوز أن يكون توكيله مبتدأ خبره في المجرور قبله والجملة صلة من ( فالطول ) مبتدأ ( لن يوهنه ) بضم الياء وفتح الواو وكسر الهاء المشددة مضارع وهن المضعف وفاعله ضمير مستتر يعود على الطول وضميره البارز على التوكيل ، والجملة خبر الطول وجملة الطول وخبره خبر من ، ويجوز أن تكون من اسم شرط وتوكيله فاعل بفعل محذوف وجملة فالطول الخ جواب الشرط قاله اليزناسني ، ومعناه أن من وكل على

خصومة معينة كقبض إرث أو قبض دين أو على مخاصمة فلان فالطول فيما بين التوكيل والقيام به أو فيما بعد المناشبة وقبل التمام لا يضعف ذلك التوكيل ولا يبطله هذا ظاهره . البرزلي : إذا وكله على قضية معينة فلا تنقضي إلا بتمامها قاله بعض الموثقين اه . ونقله ( ح ) وظاهره كالناظم أنه لا يسأل الموكل هل هو باق على وكالته ، وأما إن كان غائباً فالوكيل على وكالته وفهم منه أن المعينة إذا انقضت ليس له أن يخاصم في غيرها إلا بوكالة مستأنفة قال في اختصار المتيطية وإن كانت الوكالة مقيدة بخصومة فلان أو في شيء بعينه فلا بد من تجديد التوكيل لغير ذلك طال الأمر أم قصر اه . فعلم منه أنه لا يحتاج للتجديد في ذلك المعين ، وإنما يحتاج للتجديد في غيره على ما يأتي تفصيله ، وأشار إلى مفهوم معينة وهو إذا وكله على خصومة مبهمة فقال:

وَإِنْ يَكُنْ قُدِّم لِلْمُخاصَمَهْ
وَتمَّ ما أرادَ مَعْ مَنْ خَاصَمَهْ

( وإن ) شرط ( يكن ) فعله واسمه ضمير الوكيل ( قدم ) بالبناء للمفعول نائبه ضمير الوكيل أيضاً

( للمخاصمة ) يتعلق بقدم والجملة خبر يكن ( وتم ) ما مضى يتم ( ما ) موصول فاعله ( أراد )صلته وفاعله ضمير الوكيل والرابط بينه وبين الموصول محذوف ( مع ) بسكون العين لغة في مع يتعلق بأراد ( من ) مضاف إليه ( خاصمه ) صلة من وضميره المستتر هو الرابط والبارز للوكيل ، ويجوز العكس والجملة من تم وما بعده معطوفة على قدم وكذا جملة قوله.

ورامَ أنْ يُنْشِىءَ أُخْرَىفَلَهُ
ذَاكَ إذَا أطْلَقَ مَنْ وَكَّلَهُ

( ورام ) وفاعله ضمير الوكيل أيضاً ( أن ينشىء ) في تأويل مصدر مفعوله ( أخرى ) مفعول بقوله ينشئ على حذف الموصوف أي خصومة أخرى ( فله ) خبر عن قوله ( ذاك ) والإشارة للإنشاء والجملة جواب الشرط

( إذا ) ظرف خافض لشرطه منصوب بجوابه ( أطلق من ) موصول فاعل أطلق ( وكله ) صلة من والرابط الضمير المستتر والبارز للوكيل والجملة في محل جر بإضافة إذا

وَلَمْ يَجُز عَلَيْهِ نِصْفُ عَامِ
مِنْ زَمَنِ التَّوْكِيلِ لِلْخِصَامِ

(ولم يجز عليه نصف ) فاعل بيجز ( عام ) مضاف إليه ( من زمن ) يتعلق بيجز ( التوكيل ) مضاف إليه

( للخصام ) يتعلق بيجز أيضاً أي لم يجز من زمن التوكيل إلى وقت إرادة إنشاء الخصام نصف عام ، ومعناه أنه إذا وكله على خصومة مبهمة أي لم يذكر فيها مخاصمة فلان أو في أمر كذاكما في النهاية ، بل قال : وكلتك على المخاصمة عني من غير تعيين خصومة بعينها أو على مخاصمة خصمي كما في ( ح ) عن الذخيرة ، ويظهر أنها على مخاصمة من كان كذلك فخاصم الوكيل بعض الناس وتمَّ خصامه ثم أراد أن ينشئ خصومة أخرى مع الأول أو مع غيره ، فله ذلك بشرطين : أحدهما إذا أطلق الموكل في وكالته كما مرّ والثاني أن لا يجوز عليه نصف عام من الفراغ من الأولى لإنشاء الثانية ثم إن الصواب حذف الشرط الأول لأنه الموضوع فقوله : وإن يكن قدم للمخاصمة . أي : لمطلق المخاصمة لأنه قسيم قوله : ومن على خصومة معينة الخ . والصواب أيضاً أن يقول : من زمن الفراغ للخصام كما قررنا قال في المتيطية : وإذا وكله عن الخصام فخاصم عنه وانقضت تلك الخصومة ، فإن كانت الوكالة مطلقة وأراد أن يخاصم عنه بقرب انقضاء الأولى بالأيام أو اتصل بعض ذلك ببعض وتطاول سنين لم يحتج إلى تجديد ، وإن كان بين المطلبين الأشهر يعني ستة أشهر فعليه التجديد ، وكذا إن لم يخاصم عنه في أول التوكيل أو قربه حتى مضت الأشهر فيستحب التجديد ثم قال : وإن كانت مقيدة بمخاصمة فلان إلى آخر ما مرّ عنه قبل هذه الأبيات ثم قال : ولو قيد الوكالة بالدوام والاستمرار دامت أبداً ما لم يعزله اه باختصار . وقد قال في المقصد المحمود : وإن كانت الوكالة مبهمة فللوكيل أن يخاصم عنه في قضية أخرى بحدثان انقضاء الأولى وليس له ذلك في قضية مفسرة بمطالبة فلان ولا في المبهمة إذا طال الزمان نحو الستة أشهر ، وأما إذا اتصل الخصام فله التكلم عنه ، وإن طال الأمد فقوله : وأما إذا اتصل الخصام الخ هو عين قوله بحدثان انقضاء الأولى الخ . إلا أنه هناك فصل بالأيام كما مرّ عن المتيطي ، وهنا لم يفصل بشيء ، ويحتمل أن يكون مراده بالاتصال إنشاب الخصومة وابتداؤها في المبهمة مع بعض الناس ثم أمسك ستة أشهر وقام لإتمامها مع ذلك البعض ، ولكني لم أقف الآن على نص صريح فيه إلا ما يفهم من قول المتيطية المتقدم ، وكذلك إن لم يخاصم عنه في أول التوكيل الخ . وتأمله مع قول المجالس المكناسية الذي به العمل تجديد التوكيل بعد ستة أشهر . هذا إذا كانت فترة في خلل العمل ، وأما إن اتصل خصامه فلا ينسخه الزمان اه . وقوله : وليس له ذلك في قضية مفسرة الخ . أي ليس له أن يحدث خصومة

أخرى بعد الفراغ من الخصومة المعينة كما مرّ ، ويفهم منه أن المعينة لا تبطل إلا بالفراغ منها ، فهذا مع ما مر عن المتيطي والبرزلي هناك شاهد على قول الناظم ؛ ومن على خصومة معينة الخ والله أعلم . والحاصل أنه إذا أسقط من الوثيقة الدوام والاستمرار ولم يتصل الخصام ولا كان بالحدثان ولم تكن الخصومة معينة ، فلا بد من التجديد على ما في النظم والمتيطية وغيرهما وإن وجد واحد مما مر فلا تجديد ولا فرق بين المفوض إليه وغيره كما في القوانين ، وأفتى ابن مرزوق بقول سحنون إنها لا تحتاج إلى التجديد مطلقاً . وظاهر نقل ابن عرفة والمتيطية وصاحب اللامية أن خلاف سحنون جار سواء كانت الخصومة معينة أم لا . اتصل الخصام أم لا . إلا أنه يسأل الموكل إن كان حاضراً أهو على وكالته . وظاهر نقل ابن سهل أن سحنوناً إنما قال بعدم التجديد في المعينة لأنه قال : وسئل سحنون عمن وكل على مخاصمة رجل فلم يقم الوكيل إلا بعد سنين الخ . ففرض السؤال في مخاصمة رجل ، وظاهره أنه معين وعليه فقول سحنون ليس بمخالف للقول بالتجديد لاختلاف الموضوع وهو ظاهر النظم لأنه اقتصر في المعينة على عدم التجديد وفي غيرها على التجديد ولم يذكر في ذلك الخلاف الذي ذكروه ، فلعله فهم أن المراد برجل في السؤال رجلمعين كما هو الظاهر لا أن المراد به الجنس كما فهموه فجعلوه مقابلاً.

تنبيه : تقدم عن النهاية أن المعينة هي التي قيدت بمخاصمة فلان أو كانت في شيء بعينه وأن المبهمة هي التي سقط منها ذلك ، وذلك يقتضي أنه إذا قال : وكلته على قبض ديني أو إرثي ولم يعين ممن أنها من المعينة ، وقولها في النكاح في توكيل الأب رجلاً على إنكاح ابنته ممن يراه من شاكلة لها وبما يرى من الصداق وأنه إن سقط منه دائمة مستمرة لم يعقد عليها بعد مضي ستة أشهر إلا بتوكيل ثان الخ . يقتضي أن ذلك ليس من المعينة وإلاَّ لم يحتج إلى التجديد فتأمله ، ويقتضي أيضاً أن التجديد بعد مضي ستة أشهر لا يختص بوكالة الخصام بل كذلك الوكالة على النكاح والبيع ونحوهما وهو كذلك كما في القوانين وغيرها وهو ظاهر قول ناظم العمل:

وبعد ستة من الشهور
قد جددوا وكالة الأمور

وَمَوْتُ مَن وَكَّلَ أَوْ وكِيلِ
يُبطِلُ مَا كانَ مِنَ التَّوْكِيلِ

( وموت ) مبتدأ ( من ) موصول مضاف إليه ( وكّل ) بفتح الكاف مشددة مبني للفاعل صلة ( أو وكيل ) معطوف على الموصول ( يبطل ) بضم الياء وكسر الطاء مضارع أبطل وفاعله ضمير يعود على المبتدأ والجملة خبره ( ما ) مفعوله ( كان ) صلة ما وهي تامة بمعنى وجد ( من التوكيل ) بيان لما ومعناه أن موت الموكل أو الوكيل يبطل التوكيل الذي وجد من الموكل وعزل الموكل للوكيل كموته إن أشهد به وأعلنه عند الحاكم ، ولم يفرط في إعلامه فإن اختل واحد من الثلاثة لم ينفعه عزله على القول بانعزاله بعزله وإن لم يعلم به ، وأما على القول بأنه لا ينعزل إلا إن علم فلا ينعزل قبله وإن أشهد وأعلنه وهو معنى قول ( خ ) وفي عزله بعزله ولم يعلم خلاف الخ . وظاهر النظم أنه يبطل بموت الوكيل ولو قال وارثه : أنا أقوم مقامه وكانت بأجرة وهو كذلك لأنها ليست بحق تورث ولأن الوكيل يستوفي منه المنفعة فتنفسخ الإجارة بموته ، وظاهره أيضاً أن التوكيل يبطل بموت الموكل ولو كان الوكيل مفوضاً إليه وله وكيل آخر تحته أو وكيل خصومة فيبطل الجميع وهو كذلك لانتقال الحق للغير وهم الورثة فلا يمضي عليهم شيء من تصرفاته إلا أن يكون غير عالم بموته أو يشرف وكيل الخصومة على تمامها بحيث لو أراد عزله لم يكن له ذلكعلى ما يأتي في قوله : وما لمن حضر في الجدال الخ . قاله في المدونة وما قررناه به من أن محل البطلان بموت الموكل إن علم الوكيل وإلا فلا هو أحد التأويلين وهو الراجح ( خ ) : وانعزل بموت موكله إن علم وإلا فتأويلان ومحلهما إذا كان من باع منه الوكيل أو ابتاع حاضراً ببلد موته وإلا اتفق التأويلان على عدم البطلان قاله الزرقاني.

وَلَيْسَ مَنْ وَكَّلَهُ مُوَكِّلُ
بِمَوْتِ مِنَ وَكَّلْهُ يَنْعَزِلُ

( وليس ) فعل ناقص ( من ) موصول وهي واقعة على الوكيل الثاني ( وكله ) صلتها والرابط الضمير البارز ( موكل ) بفتح الكاف فاعل وكله ، والمراد به الوكيل الأول ( بموت ) يتعلق بينعزل آخر البيت ( من ) موصول مضاف إليه ( وكله ) صلته وجملة ( ينعزل ) ومتعلقه خبر ليس ومعناه أن وكيل الوكيل لا ينعزل بموت الوكيل الأول ولا بعزله لأنه لما كان توكيله بإذن من رب المال إما بالصراحة أو بالتفويض على ما للناظم في قوله : وذا له تقديم من يراه الخ . على ما به العمل كما لابن ناجي أو بالعرف ككونه لا يليق به أو يكثر كما مرّ صار هذا الثاني وكيلاً له فلا ينعزل بموت الأول ولا بعزله بمثابة من وكل شخصين فلا ينعزل أحدهما بموت الآخر ولا بعزله . نعم للوكيل الأول عزل وكيله كما نص عليه غير واحد من شراح المتن.

والعَزْلُ لِلوَكِيلِ وَالْمُوَكَّلِ
مِنْهُ يَحِقُّ بِوَفَاةِ الأَوَّلِ
(والعزل ) مبتدأ ( للوكيل ) يتعلق به ( والموكّل ) بفتح الكاف المشددة معطوف على المجرور ( منه ) يتعلق بالموكل ( يحق ) بفتح الياء وكسر الحاء بمعنى يجب خبر المبتدأ ( بوفاة ) يتعلق به ( الأول ) مضاف إليه ، والمعنى أن الوكيل الأول والثاني وهو المراد بالموكل منه ينعزلان بموت الأول الذي هو رب المال ، وهذا البيت مستغنى عنه بعموم قوله فيما مر : يبطل ما كان من التوكيل . وكما ينعزلان بموته ينعزلان أيضاً بفلسه لانتقال الحق للغرماء ، فلا يلزمهم ما باع أو ابتاع إن علم على المشهور ، وكذا ينعزلان بطول جنونه جداً بحيث يفتقر معه إلى نظر القاضي في ماله وكذا ينعزلان بردته ولو بعد أيام الاستتابة حيث لم يقتل لمانع كحمل ونحوه ، وأما ردة الوكيل فلا توجب عزله وكذا الطلاق فإنه لا يوجب عزل الزوجة الوكيلة عن زوجها إلا أن يعلم أنه لا يرضى بتصرفها بعد انقطاع ما بينهما واستظهر ابن عرفة أن الزوج إذا كان وكيلاً لزوجته وجب انعزاله بطلاقها.
وَمَا لِمَنْ حَضَرَ فِي الْجِدَالِ
ثَلاَثَ مَرَّاتٍ مِنَ انْعِزَالِ
(وما ) نافية ( لمن ) موصولة واقعة على الوكيل تتعلق بالاستقرار في الخبر عن المبتدأ بعدها ( حضر ) صلتها ( للجدال ) يتعلق بالصلة ( ثلاث ) نائب عن المفعول المطلق ( مرات ) مضاف إليه والأصل حضوراً ثلاث مرات فحذف المصدر وناب عنه عدده كقوله تعالى : فاجلدوهم ثمانين جلدة } ( النور : 4 ) أي جلداً ثمانين ) من ) زائدة ( انعزال ) مبتدأ خبره في المجرور المتقدم.
إلاَّ لِعُذْرٍ مَرَضٍ أَوْ لِسَفَرْ
ومِثْلُه مُوَكَّلٌ ذَاكَ حَضَرْ
( إلا ) استثناء ( لعذر ) يتعلق بالاستقرار في الخبر المتقدم على أنه بدل من مقدر ، والعامل في البدل هو العامل في المبدل منه أي : وما انعزال ثابت للحاضر للجدال لوجه من الوجوه إلا لعذر ( مرض ) مضاف إليه ( أو لسفر ) معطوف على مرض واللام زائدة ، ويحتمل أن يعطف على لعذر فليست زائدة ومعناه أنه لا انعزال للوكيل الذي حضر للجدال أي قاعد خصمه ثلاث مرات ولو في يوم واحد سواء عزله الموكل أو عزل هو نفسه لتعلق حق الخصم بخصومته إلا لعذر من مرض ظاهر أو سفر ، وعليه في السفر اليمين أنه ما استعمله ليوكل ، وكذا عليه أن يحلف في المرض الخفي فإن نكل لم يجز له العزل ، ولعل الوكيل إنما وجبت عليه اليمين ليسقط حق الخصم الذي يتعلق بعينه لا لينتفع الموكل إذ لا يحلف الإنسان لينتفع غيره ، ومثل المرض ظهور تفريطه من قلة قيامه بأمر الخصام أو يظهر ميله للخصم أو مسامحته في الحق فله عزله حينئذ ويوكل غيره أو يخاصم بنفسه قاله اللخمي وغيره . وحكى بعضهم عليه الاتفاق ولو كانت الوكالة بأجرة فظهر غشه ونحو ذلك مما مرّ كان عيباً وله أن يفسخ الوكالة وقولهم : يحلف في المرض الخفي كما في ( ز ) يقتضي أنه يحلف في هذه الأمور وإن ادعاها ولم تظهر ، وفي اختصار المتيطية ما يقتضي أنه لا بد من إثبات ذلك لأنه قال : فإن ظهر من الوكيل تفريط أو ميل مع خصمه أو غش ليبطل بذلك حق موكله أو مرض فللموكل عزله إذا ثبت ذلك اه . وكذا لا سبيل للعزل إذا تعلق للوكيل حق بالوكالة كأجرة ونحوها أو كان الحق لأجنبي ، وقد ذكر في اللامية جملة من ذلك فانظرها إن شئت . ( ومثله ) خبر عن قوله ( موكل ) بكسر الكاف المشددة وسوغ الابتداء به وصفه بالجملة وهي قوله : ( ذاك ) مفعول بقوله : ( حضر ) والمعنى أن الموكل إذا جادل خصمه ثلاث مرات فليس له أن يتخلى عن الخصام إلا لعذر من مرض أو سفر ، ومن ذلك أن يشتمه خصمه فيحلف أن لا يخاصمه بنفسه كما في التبصرة . قال ابن الفخار : فإن حلف أن لا يخاصمه دون عذر يوجب اليمين لم يكن له أن يوكل إلا برضا خصمه أو لعذر من سفر ونحوه . ومفهوم ثلاث مرات أنه إن جادله أقل منها ولم يتجه الحكم فله عزله وهو كذلك إن شهد به وأعلنه ولم يفرط في إعلامه بأن ترك إعلامه لبعده كما في ( ح ) وهذا على أحد قولين . تقدما عند قوله : وموت من وكل أو وكيل الخ . وقولي ولم يتجه الحكم الخ احترازاً مما إذا اتجه فلا عزل ، ولو قال حينئذ : إن وكيله جهل ما يخاصم به وإن حجته غير ما احتج به عنه ولم يعلم بما خاصم به عنه أو كان غائباً لم يقبل منه ذلك ولا يكون عذراً في عزله ولا دفع الحكم عنه إلا لوجه يدل على صدقه في ذلك ، وكذا لو خاصم الموكل بنفسه وزعم أنه غلط أو بقيت له حجة كما في البرزلي والشامل.
ومَنْ لهُ مُوَكِّلٌ وعَزَلَهْ
لَخِصْمِهِ إنْ شَاءَ أنْ يُوَكِّلَهْ
( ومن ) مبتدأ موصول ( له ) خبر عن قوله ( موكل ) بفتح الكاف المشددة والجملة صلة وجملة قوله : ( عزله

( حالية مقدرة معها قد ( لخصمه ) خبر مقدم ( إن شاء ) شرط جوابه محذوف للدلالة عليه ( أن يوكله ) في تأويل مصدر مبتدأ مؤخر والجملة خبر المبتدأ الأول والرابط الضمير في لخصمه ، والمعنى أن من كان له وكيل في خصومة وقد عزله حيث يسوغ له عزله أو يرضي خصمه فإن لخصمه أن يوكل ذلك الوكيل في تلك الخصومة إن شاء أو في غيرها ولا حجة للأول في أنه اطلع عليه عوراته ووجوه خصوماته قاله في الاستغناء ؛ واقتصر عليه ابن سلمون وابن فرحون في تبصرته ، وله أي لابن فرحون في شرح ابن الحاجب ينبغي أن لا يمكن من توكيله لأنه صار كعدوه اه نقله ( ح ).

وكُلُّ مَنْ عَلَى مَبِيعٍ وُكِّلاَ
كانَ لَهُ القَبْضُ إذَا مَا أُغْفِلاَ

( وكل ) مبتدأ ( من ) موصول مضاف إليه واقع على الوكيل ( على مبيع ) يتعلق بقوله ( وكلا ) بالبناء للمفعول ، والجملة صلة ( كان ) فعل ناقص ( له ) خبرها واللام بمعنى على ( القبض ) اسمها ( إذا ) ظرف مضمن معنى الشرط خافض لشرطه منصوب بجوابه ( ما ) زائدة ( أغفلا ) بالبناء للمفعول ونائبه ضمير القبض ، والجواب محذوف للدلالة عليه ، ومعناه أن من وكل على بيع مبيع فباعه فإن عليه أن يقبض ثمنه إذا أغفل الموكل قبض الثمن أي سكت عنه لأنه كما عليه تسليم المبيع عليه قبض ثمنه ، وإن وكل على الشراء فعليه قبض السلعة أيضاً فإن لم يفعل حتى تعذر القبض ضمن فيهما وهذا ما لم يبعه لأجل بنص من الموكل وإلاَّ فلا يقبضه إلا بتوكيل مستأنف ( خ ) : وتخصص وتقيد بالعرف فلا يعده إلا على بيع فله طلب الثمن وقبضه أو اشتراه فله قبض المبيع ورد المعيب إن لم يعينه موكله الخ . ومفهوم أغفلا أنه إذا نص له على القبض أو على عمله فإن يعمل على ذلك فيقبضه في الأول دون الثاني فإن تعدى وقبضه في الثاني ضمن ولا ضمان على المشتري إن لم يعلم بالنهي، وكان العرف دفع الثمن للوكيل فيما يظهر ، وظاهر النظم أنعليه القبض جرى عرف به أو بعدمه أو لا عرف أصلاً وهو كذلك في الطرفين دون الواسطة فإنه جرى بعدمه كبيع الدور والعقار فلا قبض عليه كما لأبي عمران . ولا يبرأ المشتري بالدفع إليه ، ويدل عليه الاستثناء في كلام ( خ ) ، إذ ما بعد الاستثناء هو ما إذا لم يكن عرف أصلاً ، وكذا يدل عليه قول الشامل وله أي الوكيل قبض ثمن ما وكل في بيعه إلا لعادة أو بعدم قبضه ونحوه لابن فرحون في تبصرته ، وما مر من أن وكيل الشراء عليه قبض السلعة محله إذا لم يصرح الوكيل للبائع بأن نقد الثمن على موكله ، وإلاَّ فلا . لأنه حينئذ لا يجب عليه دفع الثمن فلا يجب عليه قبض المثمن كما في ابن عرفة . ومفهوم قوله على مبيع أن من وكل على النكاح ليس عليه قبض الصداق لأنه لا يسلم المبيع أي البضع ولا يبرأ الزوج بالدفع إليه وهو كذلك كما يأتي إن شاء الله.

تنبيه : إذا سلم الوكيل السلعة المبيعة أو دفع الثمن في الشراء ولم يشهد ، فأنكر البائع أو المشتري ضمن لتفريطه بعدم الإشهاد ، وسواء كان مفوضاً إليه أم لا جرى عرف بترك الإشهاد أم لا ، على المشهور . وتقدم شيء من ذلك عند قوله : وليس يمضي غير ما فيه نظر الخ.

وغَائِبٌ يَنُوبُ فِي القِيَامِ
عَنْهُ أَبٌ وابْنٌ وفِي الخِصَامِ

(وغائب ) مبتدأ وسوغه العموم أو كونه صفة لمحذوف وجملة : ( ينوب في القيام عنه أب وابن ) خبره ( وفي الخصام ) معطوف على في القيام والمجرورات الثلاث تتعلق بينوب وأب وابن فاعل به ، ومعناه أن الشخص الغائب إذا تسور عليه في عقاره أو أحدث عليه ضرر في ملكه أو أخذ شيء من ماله كدابة ونحوها فإنه يجوز لأبيه أو ابنه أن يقوم عنه فيثبت حقه بالبينة ويخاصم عنه فيأخذ النسخ ويعطيها بغير وكالة ، فإن آل الأمر إلى عجز المطلوب أشهد القاضي بما ثبت عنده ولا ينزع الشيء من يده ، وإن آل الأمر إلى عجز القائم فلا تنقطع حجة الغائب كما مرّ في باب القضاء . قال في المعين : وإذا قلنا بجواز المخاصمة عن الغائب فإلى أين تنتهي ؟ قال بعض الموثقين : يسمع القاضي البينة ويشهد على ثبوتها عنده ، ولا يخرج المدعى فيه من يد المطلوب إن ادعاه لنفسه ولا يقطع ما أحدث عليه من الضرر والعيب إذ لعل المطلوب إذا قدم لم يمنعه إلا أنه إذا أقر المطلوب بما في يده للغائب أخرجه من يده وأوقفه حيث يراه اه . ونحوه في المتيطية وغيرها ، وظاهر النظم أنه لا فرق بين قرب الغيبة وبعدها وهو أحد قولين ، وظاهره أيضاً أنه لا فرق بين الديون وغيرها ، وهو كذلك كما في نوازل المديان ونوازل الشهادات من البرزلي وابن الحاج ، ويبقى الدين بذمة الغريم إلا أن يخشى فقره أو سفره وظاهره أيضاً أن غير الأبوالابن لا يمكن ولو كان قريب القرابة كالأخ ونحوه ، وهو الذي في ( ق ) وأحد الأقوال الخمسة التي في ( ح ) وغيره عن ابن رشد عند قول ( خ ) وفي تمكين الدعوى لغائب بلا وكالة تردد الخ . والذي في نقل ضيح أنه على هذا القول يمكن الابن والأب وقريب القرابة ،

## معنى التمليك و التفويض و التمليك

### التفويض

يقصد به هنا أن يفوض الرجل لزوجته في أن توقع الطلاق على نفسها نيابة عنه، وبصفته وكيلا عنه في ذلك.

ومتى وكل الزوج زوجته على الطلاق كان لها أن تفعل ما وكلت به، ويلزم الزوج ذلك، بحيث إذا أتت بلفظ صريح يدل على الطلاق كأن تقول: أنا طالق من زوجي فلان، أو طلقت نفسي، أو أنا بائنة منه، أو أنت بائن مني، فإن ذلك يلزمه ويعتبر طلاقا واقعا، يترتب عليه جميع ما ترتب على الطلاق من أحكام.

و للزوج أن يعزل زوجته عن هذه الوكالة متى أراد قبل أن يوقع الطلاق وحينئذ لا يبقى لها الحق في إبقاء الطلاق، وإذا جامعها قبل أن توقع الطلاق فإن ذلك يعتبر عزلا منه لزوجته عن الوكالة، إلا إذا كان لها حق في هذه الوكالة، وذلك إذا ما وضعت الزوجة في عقد زواجها شرطا في أن لا يندرج عليها، وأنه إن فعل فلها أن تطلق نفسها، أو تطلق تلط الزوجة، فنظرا لتعلق حق الزوجة بهذه الوكالة فلا يجوز للزوج أن يعزلها عنها.

### التمليك:

وهو أن يجعل الزوج أمر زوجته بيدها، بحيث تصير مالكة لعصمتها، ولها الحق في أن توقع الطلاق متى شاءت.

وليس للزوج الذي يملك الزوجة أمر نفسها أن يرجع في ذلك، وإنما تبقى مالكة أمر نفسها إلى أن تقرر ما تشاؤه، ويمنع على الزوج أن يقرب زوجته بوطيء أو مقدماته قبل ذلك مادامت لم تأذن له.

ثم إن قررت الزوجة فك عصمتها بطلاق كان لها ذلك فيما إذا صرحت بلفظ الطلاق الصريح أما إذا صدر منها ما يحتمل الفرق والبقاء تقول قبلت أو قبلت ما ملكتني أو قامت بعقل أمتعتها من بيت الزوجية فإن تكلف ببيان أو أرادت بذلك، هل الفراق أو البقاء في العصمة ويعمل بتفسيرها وإذا قررت الفراق وجب أن تستعمل هذا الحق عن طريق تقديم طلب إلى المحكمة طبقا للمادة 89 من مدونة الأسرة --[43]

---

[43] -

المادة 89

إذا ملك الزوج زوجته حق إيقاع الطلاق، كان لها أن تستعمل هذا الحق عن طريق تقديم طلب إلى المحكمة طبقا لأحكام المادتين 79 و80 أعلاه.

تتأكد المحكمة من توفر شروط التمليك المتفق عليها بين الزوجين، وتحاول الإصلاح بينهما طبقا لأحكام المادتين 81 و82 أعلاه.

إذا تعذر الإصلاح، تأذن المحكمة للزوجة بالإشهاد على الطلاق، وتبت في مستحقات الزوجة والأطفال عند الاقتضاء، تطبيقا لأحكام المادتين 84 و85 أعلاه.

لا يمكن للزوج أن يعزل زوجته من ممارسة حقها في التمليك الذي ملكها إياه.

وإن قررت الزوجة بقاءها في عصمة الزوج إما بالقول أو بالفعل أو بمضي المدة التي ملكها حلالها أمر نفسها من غير أن تحتار شيئا، فإن حقها في التمليك يسقط ولا يكون لها بعد ذلك أن تقرر فك العصمة.
ويرى الإمام مالك أن افتراق الزوجين عن المجلس الذي ملكها الزوج عنه أمر نفسها من غير أن تقرر شيئا يبطل حقها في التمليك --[44]

ورد لفظ التمليك في المادة 123 من مدونة الأسرة كما يلي

كل طلاق أوقعه الزوج فهو رجعي، إلا المكمل للثلاث والطلاق قبل البناء والطلاق بالاتفاق والخلع والمملك.

**التخيير**
التخيير وهو أن يخير الزوج زوجته بين البقاء معه أو الفراق، .
وفي الأخير فإن تمليك الزوجة الطلاق لا يمنع الزوج، بأي حال من الأحوال من توقيع الطلاق عليها متى ظهر له ذلك.

**<u>تمليك حق إيقاع الطلاق</u>**

مدونة الأسرة صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016

القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة -1 - كما تم تعديله:

القسم الثالث: **الطلاق**

المادة 89

إذا ملك الزوج زوجته حق إيقاع الطلاق، كان لها أن تستعمل هذا الحق عن طريق تقديم طلب إلى المحكمة طبقا لأحكام المادتين 79 و80 أعلاه.

تتأكد المحكمة من توفر شروط التمليك المتفق عليها بين الزوجين، وتحاول الإصلاح بينهما طبقا لأحكام المادتين 81 و82 أعلاه.

إذا تعذر الإصلاح، تأذن المحكمة للزوجة بالإشهاد على الطلاق، وتبت في مستحقات الزوجة والأطفال عند الاقتضاء، تطبيقا لأحكام المادتين 84 و85 أعلاه.

لا يمكن للزوج أن يعزل زوجته من ممارسة حقها في التمليك الذي ملكها إياه.

---

[44] -
محمد بن معجوز: أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية وفق م أ ش، ص 265-266.

المادة 90

لا يقبل طلب الإذن بطلاق السكران الطافح والمكره وكذا الغضبان إذا كان مطبقا.

المادة 91

الحلف باليمين أو الحرام لا يقع به طلاق.

المادة 92

الطلاق المقترن بعدد لفظا أو إشارة أو كتابة لا يقع إلا واحدا.

المادة 93

الطلاق المعلق على فعل شيء أو تركه لا يقع.

## أنواع طلاق التفويض

القرار (296) الصادر بتاريخ (1981) ملف شرعي (.....)

طلاق .

**طلاق التفويض.**

**أنواعه، التخييري، التوكيلي، التمليك،**

للزوج أن يفوض الطلاق لزوجته بأنواعه الثلاثة. التوكيلي أو التخييري أو التمليك وهذا ما أجمع عليه شراح خليل الأقدمون منهم والمحدثون وسلموا هذا التقسيم لطلاق التفويض كما سلموا أسماء الأنواع الثلاثة للزوجة واعتبروا تفويض الطلاق جنس تدخل تحته الانواع الثلاثة.

طلاق التمليك ينقسم الى قسمين مطلق ومعلق على شرط فالمطلق يبقى بيدها بالمجلس بقدر ما يرى الناس أنها تختار في مثله فان تفرقا عنه أو خرجا مما كان فيه وان لم يفرقا فالاختيار لها و يبطل ما بيدها أما المعلق على شرط فيبقى بيدها و إن تفرقا الى أن يحصل المعلق عليه.

اشهاد الزوج على نفسه و في غيبة زوجته بأنه يجعل أمر طلاقها بيدها متلى شاءت يلزمه و هذا ما يؤخذ من قول خليل – كما اذا كانت غائبة و بلغها - .

1981-296

**التمييز بين الشخص الطبيعي والمعنوي**

القرار عدد 4834 المؤرخ في 97/7/23 الملف المدني عدد 95/1253
المقاولة – التمييز بين الشخص الطبيعي والمعنوي. إذا كانت المقاولة لشخص طبيعي فليس لها حق التقاضي لعدم اكتسابها الشخصية المعنوية أما إذا كانت شخصا معنويا فتتقاضى باسمها الخاص والدعوى الموجهة ضد شخص طبيعي المؤيدة بحجج في اسم مقاولة تخصه وباسمه لا يمكن ردها.

1997-4834

القرار 496 الصادر في 17 ماي 94 ملف اجتماعي 9637 -88
عقد الشغل – تمييزه عن عقد المقاولة - عقد الشغل يتميز عن عقد المقاولة بوجود علاقة التبعية.
- لما تبين من خلال البحث أن الطالب سجل مقاولته التي يتعامل باسمها في السجل التجاري و كان ينجز عمله لدى الطرف الآخر بواسطة غيره و تحت مسؤوليته فإن النتيجة التي رتبتها المحكمة على انتفاء علاقة التبعية و عدم ارتباط الطرفين بعقد الشغل الذي يجب تنفيذه من طرف الاجير شخصيا تكون قد ركزت قضاءها على أساس صحيح .

1994-496

**تنبيه : زواج التفويض يتعلق بعدم تحديد الصداق عند ابرام عقد الزواج**

الباب الثاني: الصداق

المادة 26

الصداق هو ما يقدمه الزوج لزوجته إشعارا بالرغبة في عقد الزواج وإنشاء أسرة مستقرة، وتثبيت أسس المودة والعشرة بين الزوجين، وأساسه الشرعي هو قيمته المعنوية والرمزية، وليس قيمته المادية.

المادة 27

**يحدد الصداق وقت إبرام العقد، وفي حالة السكوت عن تحديده، يعتبر العقد زواج تفويض.**

إذا لم يتراض الزوجان بعد البناء على قدر الصداق في زواج التفويض، فإن المحكمة تحدده مراعية الوسط الاجتماعي للزوجين.

المادة 32

لا تستحق الزوجة الصداق قبل البناء:

3 - إذا حدث الطلاق في زواج التفويض.

**الصداق:**

الصداق، إما أن يحدد عند إبرام العقد، أو أن يتم السكوت عنه عنده وهو ما يسمى بزواج التفويض، ولا يجوز الاتفاق على إسقاطه.

يحق للزوجة أن تطالب بالصداق مهما طالت مدة الزواج، وكيفما كانت الأسباب التي منعتها من المطالبة به في وقت سابق.

**وكالة – عزل الوكيل – أثره بالنسبة للغير حسن النية – قدم التوكيل – قرينة على انتهاء الوكالة – لا.**

القاعدة:

طبقا لمقتضيات الفصل 934 من قانون الالتزامات والعقود لا يحتج بانتهاء الوكالة على الغير حسن النية الذي تعاقد مع الوكيل وهو جاهل لانتهائها. وينصرف اثر هذا التعاقد إلى الموكل، وللموكل الرجوع على الوكيل.

العبرة هي بحسن أو سوء نية الغير المتعاقد مع الوكيل وليس بحسن أو سوء نية الوكيل.

قدم تاريخ هذه الوكالة وطول مدتها لا يكفي للتدليل على عدم انتهائها ، في مواجهة المتعاقد مع الوكيل ما لم يثبت علمه بالعزل المذكور قبل إبرام العقد محل النزاع.

قرار عدد 89 بتاريخ 03/01/2012 الصادر في الملف عدد

3410/1/1/2010

حيث تعيب الطاعنة القرار في الوسيلة الأولى بنقصان التعليل والخطأ فيه وبعدم الارتكاز على أساس. ذلك انها تمسكت بإدلائها بالإشهاد بعزل الوكيل المصحح التوقيع في 1970/03/21. وان المطلوب ضده كان عليه ان يتحرى قبل إبرام العقد بالوكالة لقدم تاريخها بمدة تناهز 28 سنة. واكتفت محكمة القرار في الرد على ذلك بما يقتضيه الفصل 934 من قانون الالتزامات والعقود من ان << الأصل في المعاملات هو حسن النية، وان التصرف الذي يجريه الوكيل مع الغير حسن النية هو تصرف صحيح ومنتج لاثره القانوني في مواجهة الموكل>>. إلا أن موضوع النزاع ليس هو حسن او سوء نية المطلوب في النقض، وإنما هو مدى صحة التعامل استنادا لوكالة قديمة التاريخ إذ يعتبر التصرف المبني عليها مستترابا. ولم تكلف المحكمة نفسها عناء البحث في مصر هذه الوكالة ومدى استمرارها بل تجاوزت ذلك إلى اعتماد حسن نية المطلوب ودون مناقشة عزل الوكيل قبل سنوات عديدة من ابرام عقد البيع محل النزاع.

وتعيبه في الوسيلة الثانية بفساد التعليل وبفقدان الأساس ذلك انه علل بان << الاستدلال على سوء نية المستأنف عليه أو سذاجته في التعامل مع الوكيل بطول عمر الوكالة وبالعزل منها هو استدلال ضعيف لكون المشرع حدد أسباب انقضاء

الوكالة وليس من بينها طول مدتها، ولم يجعل القانون طول مدة إنشاء الوكالة دليلا على الرجوع فيها، ما لم تكن وكالة على أمر مخصوص تنتهي بانتهاء ذلك الأمر>>.

فالواضح من هذا ان القرار خلط بين حجية طول مدة الوكالة قبل إبرام عقد البيع موضوع النزاع وبين عزل الوكيل الثابت بما لا جدال فيه بأكثر من 28 سنة قبل إبرام البيع المذكور. فالطاعنة وان استدلت بطول مدة الوكالة على سوء نية المطلوب في النقض إلا أنها لا تدعى ان ذلك من أسباب انقضاء الوكالة أو دليلا على الرجوع فيها. وتمسكت بان عزل الوكيل المذكور ثابت ولا جدال فيه، وكان على المطلوب في النقض التأكد من استمرار الوكالة القديمة التاريخ قبل إبرام عقد البيع أعلاه.

لكن ردا على الوسيلتين معا لتداخلهما فإنه طبقا لمقتضيات الفصل 934 من قانون الالتزامات والعقود لا يحتج بانتهاء الوكالة على الغير حسن النية الذي تعاقد مع الوكيل وهو جاهل لانتهائها. وينصرف اثر هذا التعاقد إلى الموكل، وللموكل الرجوع على الوكيل. فالعبرة في هذه الحالة هي بحسن أو سوء نية الغير المتعاقد مع الوكيل وليس بحسن أو سوء نية الوكيل. ولا يستفاد من وثائق الملف ان المطلوب في النقض كان عالما بعزل الطاعنة لوكيلها الذي تعاقد معه استنادا لوكالة تثبت النيابة في التعاقد. وأن قدم تاريخ هذه الوكالة وطول مدتها لا يكفي للتدليل على عدم استمرار نفاذها، في مواجهة المطلوب في النقض الذي لم يثبت علمه بالعزل المذكور قبل إبرام العقد محل النزاع. ولذلك ولما للمحكمة من سلطة في تقدير الأدلة واستخلاص قضائها فإنها حين عللت قرارها بالتعليل المنتقد أعلاه يكن قرارها مرتكزا على أساس ومعللا بما فيه الكفاية، وما بالوسيلتين بالتالي غير جدير بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض، برفض الطلب وبتحميل الطاعنة الصائر.

الحكم الاجتماعي عدد 39 الصادر في 30 يونيه 1969 - مسطرة : خرق حقوق الدفاع.
وجوب استدعاء الوكيل في جميع أطوار المرافعات و البحث اذا كانت نيابته ثابتة.
الطلب الكتابي لاستئناف حكم من طرف الوكيل مثبت لنيابته في الدعوى.

القرار 414 الصادر بتاريخ 25 أبريل 1995 ملف اجتماعي 8445 92
ممثل تجاري – وكيل بالعمولة – أجير – نعم - إن العقد المدلى به أفاد أن المطلوب ارتبط مع الطاعنة بوصفه ممثلا تجاريا و وكيلا للبيع بنصف الجملة لسلعها و حدها في المحل مع أخذه مقابل نسبة من الأرباح و إعطائها البيانات المفصلة عن البيوعات التي يقوم التي يقوم بها .

القرار (.30.) الصادر بتاريخ (.1981.) ملف شرعي (.....)
وفاة الموكل .. الجهل بالوفاة،، التصرف باسم المو كل،،، استئناف في حالة وفاة الموكل فإن للورثة وحدهم الحق في إثارة عدم استمرار الوكيل في مهمته و لهم أن يجيزوا أو يردوا التصرفات التي أنجزها بعد الوفاة.
إذا تصرف الوكيل و هو جاهل بموت موكله كان تصرفه نافذا لهذا يكون مقبولا استئناف المحامي الذي قدمه باسم موكله المتوفى اذا كان يجهل وفاته .

1981-30

القرار (.561.) الصادر بتاريخ (.1983.) ملف عقاري (.....)
وفاة المستأنف... اشعار الورثة... المحامي لا
- إذا توفي المستأنف كان على المحكمة أن توجه إلى ورثته إشعارا بمواصلة الدعوى
- تنتهي مهمة المحامي الوكيل بوفاة المستأنف و لهذا فلا يجوز للمحكمة أن توجه إليه بدل الورثة إشعارا بمواصلة الدعوى - يتعرض للنقض قرار المحكمة التي صرحن برد الاستئناف اعتمادا على الاشعار بمواصلة الدعوى الذي و جه الى محامي المتوفى بدل ورثته و ظل بدون نتيجة .

1983-561

القرار 181 الصادر بتاريخ 18 فبراير 1992 ملف شرعي 7372-89
-الوكيل ... حضوره مجلس العقد ... أجل الشفعة ... لا
- لا أثر لحضور الوكيل مجلس عقد بيع الحصة التي طلب الموكل شفعتها على سريان أجل الشفعة و لهذا فإن احتكار عقد الوكالة من طرف المشفوع منه غير منتج في الطعن بإعادة النظر.

الغرفة المدنية القرار عدد 1875 الصادر بغرفتين بتاريخ :2004/6/9 الملف المدني عدد : (.....)/99/2/1

شركة المساهمة – عقد البيع
– وكالة غير صحيحة – تقييده بالمحافظة العقارية
– دعوى التشطيب على العقد – طعن في قرارا المحافظ (لا)
– اختصاص المحكمة الابتدائية (نعم)
– الطعن في عقد تفويت ممتلكات شركة مساهمة بناء على وكالة غير صحيحة يجعل عقد البيع باطلا ، و ليس من اللازم اقامة دعوى مستقلة للطعن في محضر اجتماع مجلس ادارة الشركة و الحال ان نسخته ليس فيها أي تأكيد اداري أو قانوني يثبت انعقاد المجلس المذكور أو التفويض للغير بتمثيل الشركة .

2004-1875

الغرفة التجارية القرار رقم 1179 الصادر بتاريخ 2001/05/30 الملف التجاري رقم 2000/2294

عقد الوديعة لأسهم – مفهومها – خضوع المطالبة بشأنها للتقادم المسقط (لا)
لما كانت الوديعة حسبما يقضي بذلك الفصل 781 من قانون الالتزامات والعقود -[45]-عقدا يسلم بمقتضاه المودع إلى المودع لديه شيئا يلتزم بحفظه والمحافظة عليه فإن هذا الأخير ملزم وفق مقتضيات الفصل 798 من قانون الالتزامات و العقود -[46]-بارجاعه الى المودع بصرف النزر عن طول المدة من عدمه و الذي لا أثر له على دعوى الاسترداد العينية من المودع المالك باعتبارها لا تخضع للتقادم المسقط لأن حيازة الشيء المودع الباقي من يد وارث المودع عنده مدعي الملكية مشوب بالسقوط خلاف دعوى الاسترداد الشخصية الخاضعة لتقادم خمسة عشرة سنة من أجل الرد .

---

45

القسم الرابع: الوديعة والحراسة

الباب الأول: الوديعة الاختيارية

الفرع الأول: أحكام عامة

الفصل 781

الوديعة عقد بمقتضاه يسلم شخص شيئا منقولا إلى شخص آخر يلتزم بحفظه وبرده بعينه.

46

## التقادم المسقط موضوع الفصلين الفصل 798

على المودع عنده أن يرد الوديعة للمودع، أو لمن حصل الإيداع باسمه، أو لمن عينه العقد لتسلم الوديعة. وليس له أن يطلب من المودع إثبات ملكيته للشيء المودع.

وللشخص الذي عينه العقد لتسلم الوديعة دعوى مباشرة في مواجهة المودع عنده من أجل إلزامه بتسليم الوديعة له.

## 388 و 389 من قانون الالتزامات و العقود -[47]-

---

47

الفصل 388

(معدل بظهائر 8 أبريل 1938 و6 يوليوز 1954 و2 أبريل 1955)

تتقادم بخمس سنوات: دعوى التجار والموردين وأرباب المصانع بسبب التوريدات التي يقدمونها لغيرهم من التجار أو الموردين أو أرباب المصانع من أجل حاجات مهنهم.

تتقادم بسنتين:

1 - دعوى الأطباء والجراحين والمولدين وأطباء الأسنان والبياطرة من أجل ما يقومون به من زيارات ويؤدونه من عمليات، وكذلك من أجل ما يوردونه من أشياء وما يقدمونه من نقود ابتداء من تاريخ حصوله؛

2 - دعوى الصيادلة من أجل الأدوية التي يوردونها، ابتداء من تاريخ توريدها؛

3 - دعوى المؤسسات الخاصة أو العامة المخصصة لعلاج الأمراض البدنية أو العقلية أو لرعاية المرضى، من أجل العلاج المقدم منها لمرضاها والتوريدات والمصروفات الحاصلة منها لهم، ابتداء من تاريخ تقديم العلاج أو حصول التوريدات؛

4 - دعوى المهندسين المعماريين وغيرهم من المهندسين والخبراء والمساحين من أجل مواصفاتهم أو عملياتهم والمصروفات المقدمة منهم ابتداء من تاريخ تقديم المواصفة أو إتمام العمليات أو إجراء المصروفات؛

5 - دعوى التجار والموردين وأرباب المصانع من أجل التوريدات المقدمة منهم للأفراد لاستعمالهم الخاص؛

6 - دعوى الفلاحين ومنتجي المواد الأولية من أجل التوريدات المقدمة منهم، إذا كانت قد استخدمت في الأغراض المنزلية للمدين، وذلك ابتداء من يوم وقوع التوريدات.

تتقادم بسنة ذات ثلاثمائة وخمسة وستين يوما:

1 - دعوى المعلمين والأساتذة وأصحاب المؤسسات المخصصة لإقامة التلاميذ العامة منها والخاصة، من أجل أتعابهم المستحقة على تلاميذهم وكذلك من أجل التوريدات المقدمة منهم إليهم، وذلك ابتداء من حلول الأجل المحدد لدفع أتعابهم؛

2 - دعوى الخدم47 من أجل أجورهم وما قاموا به من مصروفات وغير ذلك من الأداءات المستحقة لهم بمقتضى عقد إجارة العمل، وكذلك دعوى المخدومين ضد خدامهم من أجل المبالغ التي يسبقونها لهم على أساس تلك الرابطة؛

3 - دعوى العمال والمستخدمين والمتعلمين والمتجولين ومندوبي التجارة والصناعة47، من أجل رواتبهم وعمولاتهم، وما أدوه من مصروفات بسبب وظائفهم، وما يستحقونه من عطلة سنوية مؤدى عنها أو ما يعوضها وذلك عن السنة الجارية وعند ثبوت الحق في عطل مجتمعة، عن السنة أو السنتين الماضيتين؛

دعوى أرباب الحرف من أجل توريداتهم ومياوماتهم وما أنفقوه بسبب خدماتهم؛

دعوى المخدوم أو رب العمل من أجل المبالغ المسبقة للعمال والمستخدمين والمتعلمين والمتجولين والمندوبين من أجورهم أو عمولاتهم أو المبالغ التي أنفقوها بسبب خدماتهم؛

4 - دعوى أصحاب الفنادق والمطاعم، من أجل الإقامة والطعام وما يصرفونه لحساب زبنائهم؛

2001-1179

القرار (313) الصادر بتاريخ(1979) ملف جنائي (.....)

جنائي إثبات .. الاعتراف ... تجزئته،،
لقضاة الموضوع كامل السلطة في تقدير قيمة الاعتراف الصادر عن المتهم و من حقهم أن يأخذوا بجميع ما ورد فيه أو ببعضه في حدود ما يطمئنون إلى صدقه و لا ترد عليهم قاعدة عدم تجزئة الإقرار .
الاعتراف بتسليم الوديعة لا يشكل في حد ذاته جريمة .

1979-313

---

5 - دعوى مكري المنقولات من أجل أجرتها.

الفصل 389

(ظهير 8 أبريل 1938 وظهير 17 يبراير 1939).

تتقادم أيضا بسنة ذات ثلاثمائة وخمسة وستين يوما:

1 - دعوى وكلاء الخصومة، من أجل الأتعاب، والمبالغ التي يصرفونها وذلك ابتداء من الحكم النهائي أو من عزلهم من الوَكالة47؛

2 - دعوى الوسطاء من أجل استيفاء السمسرة، ابتداء من إبرام الصفقة؛

3 - دعوى المتعاقدين ضد الأشخاص المذكورين فيما سبق، من أجل ما سبقوه لهم، لأداء ما أنيط بهم من أعمال، وذلك ابتداء من نفس التاريخ المقرر لكل طائفة منهم؛

4 - الدعاوى التي تثبت من أجل العوار والضياع والتأخير وغيرها من الدعاوى التي يمكن أن تنشأ عن عقد النقل، سواء أكانت ضد الناقل أو الوكيل بالعمولة أو ضد المرسل أو المرسل إليه، وكذلك الدعاوى التي تنشأ بمناسبة عقد النقل.

وتحسب مدة هذا التقادم، في حالة الهلاك الكلي، ابتداء من اليوم الذي كان يجب فيه تسليم البضاعة، وفي غير ذلك من الأحوال، ابتداء من يوم تسليم البضاعة للمرسل إليه أو عرضها عليه.

الأجل لرفع كل دعوى من دعاوى الرجوع هو شهر، ولا يبدأ هذا التقادم إلا من يوم مباشرة الدعوى ضد الشخص الذي يثبت له الضمان.

في حالة النقل الحاصل لحساب الدولة، لا يبدأ التقادم إلا من يوم تبليغ القرار الإداري المتضمن للتصفية النهائية أو للأمر النهائي بالأداء.

القرار عدد 1041 المؤرخ في :2004/9/29 الملف التجاري عدد : 2004/141

البنك - إيداع أموال
- تطبيق أحكام الوديعة (نعم).

الأموال التي تودع لدى البنك تخضع لأحكام الوديعة.
إن العلاقة التي تربط المؤسسة البنكية بالزبون المودع تنظمها أحكام الوديعة ويكون البنك ضامنا لهلاك الشيء المودع عنده عملا بمقتضيات الفصل 806 من قانون الالتزامات و العقود -[48]-

2004-1041

القرار عدد 3927 المؤرخ في 1998/6/10 الملف المدني عدد 97/3750
الحراسة قضائية – الدفع بانعدام الصفة – أعمال الإدارة – أعمال التصرف

- الدفع بانعدام صفة طالب النقض باعتباره حارس قضائي لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام المجلس الأعلى.

- الأمر بالحراسة لا يؤثر على مباشرة المالك لحقوقه في أعمال التصرف ولو أثناء نظر النزاع فيظل الخصم المعني في الدعاوي المتعلقة به .

تدخل الحارس في النزاع المثار في هذا الشأن دون النزاع المتعلق بأعمال الإدارة يضفي عليه صفة الغير .

تدارك محكمة الدرجة الثانية أسباب الابطال لعدم تبليغ الملف للنيابة العامة و اخلاله بالتالي بمقتضيات الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية – نعم –

---

48

الفصل 806

يضمن المودع عنده هلاك الشيء أو تعيبه الحاصل بفعله أو بإهماله.

وهو يسأل أيضا عن عدم اتخاذ الاحتياطات التي يشترطها العقد. وكل شرط يخالف ذلك يكون عديم الأثر.

اجراء البحث و التحقيق موكول للسلطة التقديرية للمحكمة – نعم -

1998-3927

.

القرار عدد : 1147 المؤرخ في : 2002/9/18 الملف التجاري عدد :2002/1/3/420

الحراسة القضائية – الحـارس القضائي– وكيلا(نعم)

– مودعـا عنده (نعم) .

الحراسة القضائية هي إجراء يعهد بواسطته للحارس القضائي بإدارة الشيء أو المال الموضوع تحت الحراسة إلى حين انتهاء النزاع الذي كان السبب في فرضها وأنه على ذلك الأساس يعتبر وكيلا أو نائبا فيما يخص بادارة المال أو الشيء الموضوع تحت الحراسة و تقديم حساب عنه .

كما يعتبر في نفس الوقت مودعا عند فيما يخص تسليم المال و السهر على المحافظة عليه و رده عند انتهاء مهمة الحارس لسبب من الاسباب .

2002-1147

.

القرار405 الصادر بتاريخ 20 فبراير 1985 ملف مدني 89231

الحراسة ... الاستئثار بالمال ... تقدير الخطر ... لكل مالك على الشياع الحق في أن يستعمل الشيء المشاع بنسبة حصته ... الاستئثار بإدارة المال المشاع و حرمان بقية الشركاء من ثماره يعد بحد ذاته خطرا على حقوق الشريك المحروم يستوجب إجراء الحراسة

إذا كان قاضي المستعجلات هو الذي يقدر مدى توافر شرط الخطر المبرر لاجراء الحراسة من غير رقابة عليه في ذلك فيجب ان يكون تقديره مبني على اسس مقبولة و كافية .

1985-405

.

القرار 1281 الصـادر بتاريخ 24 مايو 1989 ملف مدني 5129
القاعدة
- لطلب الحراسة القضائية لا يشترط توفر نزاع من نوع خاص و إنما يشترط نزاع واقع يقدره قاضي الموضوع.

1989-1281

القرار 319 الصادر بتاريخ 29 فبراير 1984 ملف مدني 93-988

... أثرها ... سلب الأهلية ... لا إن الحراسة القضائية هي مجرد إجراء وقتي بوضع عقار أو منقول أو مجموعة من الأموال تحت يد أمين يتولى حفظه و إدارته في الحدود المرسومة له لهذا فإن وضع النادي الليلي للشركة تحت الحراسة القضائية بهدف المحافظة على مداخيل النادي لا يعني عزل المتصرف الاداري للشركة من مهامه الذي تبقى له الصلاحية في تلقي الانذاربالافراغ الموجه الى الشركة من طرف المكري في اطار ظهير 24 ماي 1955 مع ما تترتب على عدم الالتجاء الى الصلح من اثار قانونية .

1984-319

القرار 1871 الصادر بتاريخ 5 أبريل 1995 ملف مدني 4388- 92
وكيل في دعوى

– صدور حكم فيها انتهاء الوكالة
- تنتهي الوكالة في دعوى خاصة بصدور حكم فيها.
- المحكمة لما وجهت للوكيل الذي انتهت مهمته استدعاء بعد إحالة الدعوى عليها، و رتبت على عدم استجابة له إصدار حكم غيابي على الموكل تكون قد خالفت القواعد المقررة في الوكالة و عرضت قرارها للنقض .

1995-1871

الحكم الاجتماعي عدد 1 الصادر في 9 رمضان 1387 الموافق 11 دجنبر 1967
وكالة : تجديدهـا
ـ الفصل الثالث من ظهير 18 صفر 1344 الموافق 7 شتنبر 1925 الذي نص على أن مفعول الوكالة في المرحلة الابتدائية يبقى ساريا حتى المرحلة الاستئنافية ما لم ينص على خلاف ذلك .. قد ألغى ضمنا الفصول الملغاة من الظهير المذكور ، حسب الفصل 70 من ظهير 18ماي 1959 المتعلق بتنظيم هيئة المحامين .-[49]-

---

49

الجريدة الرسمية رقم 5680 الصادرة في 6 نوفمبر 2008

ظهير شريف رقم 1.08.101 صادر في 20 من شوال 1429 (20 أكتوبر 2008) بتنفيذ القانون رقم

28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة.

الفرع الثاني

مهام المهنة
المادة 30

يمارس المحامي مهامه بمجموع تراب المملكة، مع مراعاة الاستثناء المنصوص عليه في المادة الثالثة

والعشرين أعلاه ، من غير الإدلاء بوكالة.
تشمل هذه المهام :

1. الترافع نيابة عن الأطراف ومؤازرتهم والدفاع عنهم وتمثيلهم أمام محاكم المملكة، والمؤسسات القضائية،

والتأديبية لإدارات الدولة والجماعات والمؤسسات العمومية ، والهيئات المهنية ، وممارسة جميع أنواع الطعون في مواجهة كل ما يصدر عن هذه الجهات في أي دعوى ، أو مسطرة ، من أوامر أو أحكام أو قرارات ، مع مراعاة المقتضيات الخاصة بالترافع أمام المجلس الأعلى ؛

2. تمثيل الغير ومؤازرته أمام جميع الإدارات العمومية ؛

3. تقديم كل عرض أو قبوله، وإعلان كل إقرار أو رضى ، أو رفع اليد عن كل حجز ، والقيام ، بصفة عامة ، بكل الأعمال لفائدة موكله ، ولو كانت اعترافا بحق أو تنازلا عنه ، ما لم يتعلق الأمر بإنكار خط يد ، أو طلب يمين أو قلبها ، فإنه لا يصح إلا بمقتضى وكالة مكتوبة ؛

4. القيام في كتابات الضبط ، ومختلف مكاتب المحاكم ، وغيرها من جميع الجهات المعنية ، بكل مسطرة غير قضائية ، والحصول منها على كل البيانات والوثائق ، ومباشرة كل إجراء أمامها ، إثر صدور أي حكم أو أمر أو قرار ، أو إبرام صلح ، وإعطاء وصل بكل ما يتم قبضه ؛

5. إعداد الدراسات والأبحاث وتقديم الاستشارات ، وإعطاء فتاوى والإرشادات في الميدان القانوني ؛

6. تحرير العقود، غير أنه يمنع على المحامي الذي حرر العقد، أن يمثل أحد طرفيه في حالة حدوث نزاع بينهما بسبب هذا العقد؛

7. تمثيل الأطراف بتوكيل خاص في العقود.

8. يتعين على المحامي أن يحتفظ بملفه بما يفيد توكيله للإدلاء به عند المنازعة في التوكيل أمام النقيب أو الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.
غير أنه يتعين عليه الإدلاء بتوكيل كلما تعلق الأمر باستخلاص مبالغ مالية من محاسبين عموميين لفائدة موكليه في قضايا لم يكن ينوب فيها.

المادة 31

لا يسوغ أن يمثل الأشخاص الذاتيون والمعنويون والمؤسسات العمومية وشبه العمومية والشركات ، أو يؤازروا أمام القضاء إلا بواسطة محام ، ما عدا إذا تعلق الأمر بالدولة والإدارات العمومية تكون نيابة المحامي أمرا اختياريا.

المادة 32

المحامون المسجلون بجداول هيئات المحامين بالمملكة ، هم وحدهم المؤهلون ، في نطاق تمثيل الأطراف ، ومؤازرتهم ، لتقديم المقالات والمستنتجات والمذكرات الدفاعية في جميع القضايا باستثناء قضايا التصريحات المتعلقة بالحالة المدنية ، وقضايا النفقة أمام المحكمة الابتدائية والاستئنافية ، والقضايا التي تختص المحاكم الابتدائية بالنظر فيها ابتدائيا وانتهائيا وكذا المؤازرة في قضايا الجنح والمخالفات.

غير أنه يمكن للمحامين الذين يمارسون المهنة في بلد أجنبي ، يرتبط مع المغرب باتفاقية تسمح لمواطني كل من الدولتين المتعاقدتين بممارسة المهنة في الدولة الأخرى ، أن يؤازروا الأطراف ، أو يمثلوهم ، أمام المحاكم المغربية ، بشرط أن يعينوا محل المخابرة معهم بمكتب محام مسجل بجدول إحدى هيئات المحامين بالمملكة بعد الإذن لهم بصفة خاصة ، في كل قضية على حدة ، من طرف وزير العدل ما لم تنص الاتفاقية على خلاف ذلك.

المادة 33

لا يقبل لمؤازرة الأطراف وتمثيلهم أمام المجلس الأعلى، مع مراعاة الحقوق المكتسبة، إلا:

- المحامون المسجلون بالجدول منذ خمس عشرة سنة كاملة على الأقل؛
- المحامون الذين كانوا مستشارين أو محامين عامين، بصفة نظامية، في المجلس الأعلى؛
- قدماء القضاة، وقدماء أساتذة التعليم العالي، المعفون من شهادة الأهلية ومن التمرين، بعد خمس سنوات من تاريخ تسجيلهم بالجدول.

المادة 34

يهيئ مجلس الهيئة في شهر أكتوبر من كل سنة قائمة بأسماء المحامين المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى.
يتولى النقيب تبليغ القائمة خلال شهر نوفمبر الموالي إلى الرئيس الأول للمجلس الأعلى.
تنشر القائمة الكاملة للمحامين المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى بالجريدة الرسمية.

الباب الرابع

واجبات المحامين

الفرع الأول

التشبث بالوقار والسر المهني

المادة 35

لا يجوز للمحامي أن يمارس أي عمل يستهدف جلب الأشخاص، واستمالتهم، ولا أن يقوم بأي إشهار كيفما كانت وسيلته.

غير أنه يحق له أن يعلق خارج البناية التي يوجد بها مكتبه أو داخلها ، لوحة تحمل اسمه الشخصي والعائلي ، وكونه محاميا أو محاميا مقبولا لدى المجلس الأعلى ، أو نقيبا سابقا ، أو حاملا لشهادة الدكتوراة في الحقوق.
ولا يشير المحامي إلا إلى هذه الصفات في أوراق مكتبه وملفاته.

يحق للمحامي أن يتوفر على موقع في وسائل الاتصال الإلكترونية يشير فيه ، باقتضاب ، إلى نبذة عن حياته ، ومساره الدراسي والمهني ، وميادين اهتماماته القانونية وأبحاثه ، شريطة الحصول على إذن مسبق من النقيب بمضمون ذلك

المادة 36

لا يجوز للمحامي أن يفشي أي شيء يمس بالسر المهني في أي قضية.

يتعين عليه، بصفة خاصة، أن يحترم سرية التحقيق في القضايا الزجرية، وأن لا يبلغ أي معلومات مستخرجة من الملفات، أو ينشر أي مستندات أو وثائق أو مراسلات، لها علاقة ببحث مازال جاريا.

الفرع الثاني
العلاقات مع المحاكم

المادة 37

لا يحق للمحامي أن يمثل أمام الهيآت القضائية والتأديبية إلا إذا كان مرتديا بذلة المحاماة.

المادة 38

يجب على المحامي، أن يعين موطنه المهني داخل دائرة اختصاص محكمة الاستئناف، التابعة لها الهيئة المسجل بها، وإلا اعتبر كل إجراء بلغ لكتابة الضبط صحيحا.

يجب عليه عند تنصيبه للدفاع أمام محكمة توجد خارج دائرة اختصاص المحكمة المشار إليها في الفقرة السابقة، أن يختار محل المخابرة معه، بمكتب محام يوجد بدائرة تلك المحكمة أو بكتابة ضبط المحكمة المنصب للدفاع أمامها.
يجب عليه عند الترافع أمام محكمة خارج الدائرة المذكورة ، أن يقدم نفسه إلى نقيب الهيئة أو من يمثله ، وإلى كل من رئيس الجلسة ، وممثل النيابة العامة بها ، والمحامي الذي يرافع عن الطرف الآخر.

المادة 39

لا يجوز للمحامين في كل الأحوال أن يتفقوا ، متواطئين فيما بينهم ، على أن يتوقفوا ، كليا ، عن تقديم المساعدات الواجبة عليهم إزاء القضاء ، سواء بالنسبة للجلسات أو الإجراءات.

الفرع الرابع
العلاقات مع الموكلين

المادة 42

يستقبل المحامي موكليه ويعطي استشاراته بمكتبه.

غير أنه عندما ينتقل خارج دائرة مكتبه ، يستقبل موكله بمكتب أحد المحامين.

لا يسوغ له في نطاق نشاطه المهني ، أن يتوجه إلى مقر موكله ، إلا إذا احتمت ذلك ظروف استثنائية ، شريطة إشعار النقيب مسبقا بالأمر ، والتقيد بمراعاة مقتضيات وأخلاق المهنة.

المادة 43

يحث المحامي موكله، على فض النزاع، عن طريق الصلح، أو بواسطة الطرق البديلة الأخرى، قبل اللجوء إلى القضاء.

يقوم بجميع الوسائل الممكنة بإخبار موكله بمراحل سير الدعوى ، وما يتم فيها من إجراءات ، إلى غاية التبليغ والتنفيذ. يخطر موكله حالا ، بما يصدر فيها من أحكام.

يقدم لموكله النصح ، والإرشاد ، فيما يتعلق بطرق الطعن الممكنة ، مع لفت نظره إلى آجالها.

المادة 44

تحدد الأتعاب باتفاق بين المحامي وموكله بما في ذلك المبلغ المسبق منها.

يمكن للمحامي أن يطلب تسبيقا جديدا أثناء سير الدعوى ، أو بمناسبة أي إجراء اقتضته المسطرة وفي هذه الحالة يوافي موكله بتوضيح عن مصاريف الدعوى.

المادة 45

لا يجوز للمحامي :

1. أن يتفق مسبقا مع موكله على الأتعاب المستحقة عن أي قضية، ارتباطا بالنتيجة التي يقع التوصل إليها؛

2. أن يقتني، بطريق التفويت، حقوقا متنازعا فيها قضائيا، أو أن يستفيد هو أو زوجه أو فروعه بأي وجه كان، من القضايا التي يتولى الدفاع بشأنها.

كل اتفاق يخل بهذه المقتضيات يكون باطلا بحكم القانون.

المادة 46

لا يحق للمحامين قدماء القضاة ، أو الموظفين ، أن يقبلوا تمثيل الأطراف ، أو مؤازرتهم ، في القضايا التي كانت معروضة عليهم ، أو باشروها بأي شكل من الأشكال ، أثناء مزاولة مهامهم السابقة.

المادة 47

يتعين على المحامي أن يتتبع القضية المكلف بها إلى نهايتها أمام الجهة المعروضة عليها.
لا يحق للمحامي سحب نيابته ، إذا ارتأى عدم متابعة القضية ، إلا بعد إشعار موكله بوقت كاف ، يتأتى له معه ضمان إعداد دفاعه ، وذلك بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام توجه لآخر محل معروف للمخابرة مع الموكل ، أو بسائر وسائل التبليغ الأخرى.

يوجه المحامي إشعارا بذلك إلى محامي الخصم، وإلى المحكمة المرفوع إليها النزاع، أو إلى الجهة الإدارية المعروض عليها النزاع.

المادة 48

يمكن للموكل أن يسحب التوكيل من محاميه في أي مرحلة من المسطرة، شريطة أن يوفي له بالأتعاب والمصروفات المستحقة عن المهام التي قام بها لفائدته ، وأن يبلغ ذلك إلى الطرف الآخر ، أو محاميه ، ورئيس كتابة الضبط بالمحكمة التي تنظر في القضية ، وذلك بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام أو بسائر وسائل التبليغ الأخرى.

المادة49

1967-1

القرار 103 الصادر بتاريخ 15 ابريل 1992 ملف اجتماعي 8138-90
-طبيعة وكالة النقل الحضري ... عمالها ... الاختصاص. * إن كانت الوكالة المستقلة للنقل الحضري مؤسسة عمومية فإنها تتمتع بالشخصية الاعتبارية و الاستقلال المالي و تعين إجراءها طبقا لقانونها الخاص.
* و عقود العمل التي تبرمها مع هؤلاء ليست عقودا إدارية و لا تعتبر قرارات مديريها قرارات ادارية بالمفهوموالقانوني .

1992-103

القرار عدد : 306 المؤرخ في :1/4/2003 الملف الاجتماعي عدد : 2002/1/5/776
مدير وكالة بنكية - طرد تعسفي
-ارتكاب الأجير لخطإ جسيم-مشروعية الطرد(نعم)
- تجاوز الاختصاص المسموح به لمدير الوكالة البنكية في إعطاء القروض وتسليمه قروضا للزبناء دون الحصول على ضمانات كافية يعتبر خطأ جسيما.

---

لا يحق للمحامي أن يحتفظ بالملف المسلم إليه من طرف موكله، ولو في حالة عدم أداء ما وجب له من المصروفات، والأتعاب ما لم يرخص له النقيب في ذلك، بمقتضى قرار خاص اعتمادا على ما يدلى به من مبررات.
يصدر هذا القرار، في ظرف شهر من طرح النزاع، ويبلغ إلى المحامي وموكله في أجل خمسة عشر يوما من صدوره.

المادة50

يبقى المحامي مسؤولا عن الوثائق المسلمة إليه طيلة خمس سنوات ، اعتبارا من تاريخ انتهاء القضية ، أو من آخر إجراء في المسطرة ، أو من يوم تصفية الحساب مع الموكل في حالة استبداله لمحاميه.

- إحالة الأجير على الجنة المحلية غير لازم ما دام الطاعن لم يتقدم بأي طلب بهذا الصدد .

2003-306

القرارعدد
2008-42
تغيير نطاق الدعوى معطاة للاطراف ( ادخال تدخل ) دون المحكمة .

القرار عدد 1280 المؤرخ في 1999/9/15 الملف التجاري عدد 97/4206
الوكالة – مفهومها – كراء الفندق إلى الغير – مسؤولية المكتري (نعم).
الوكالة عقد فلا يصح دون قيام التراضي بين طرفيه.
وضع الطالب يده على الفندق إنما تم بمقتضى أمر قضائي بالرغم من إرادة المطلوبة مما ينتفي عنصر الرضا وانعدام وجود أي وكالة في النازلة لفائدة المطلوبة .
يكون القرار في محله حينما قضى بتحميل الطالبة أداء المبالغ الكرائية المتخلدة في ذمة المكترية للفندق باعتبارها الطرف الذي قام باكراءه الى الغير و تظل سؤولة عن تحصيل الاقساط المستحقة .

1999-1280

القرار 181 الصادر بتاريخ 18 يبراير 1992 ملف شرعي 89-7372
-الوكيل ... حضوره مجلس العقد ... أجل الشفعة ... لا
- لا أثر لحضور الوكيل مجلس عقد بيع الحصة التي طلب الموكل شفعتها على

سريان أجل الشفعة و لهذا فإن احتكار عقد الوكالة من طرف المشفوع منه غير منتج في الطعن بإعادة النظر.

1992-181

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف مدني (.....)

الوكالة .
إلغاؤها كتابة . تبليغ الإلغاء .. نعم إيداع الإلغاء بالمحافظة،، لا.
إذا تم إلغاء الوكالة كتابة فإنه لا ينتج أثره إلا من وقت تسليم ذلك المكتوب إلى الوكيل و لا أثر لإيداعه بالرسم العقاري. التصرفات التي يجريها الوكيل قبل علمه بعزله تكون صحيحة طالما ان المتعاقد معه يجهل بدوره انتهاء مهمة الوكيل .

0-0

القرار (699) الصادر بتاريخ (1979) ملف مدني : (.....)

التأمين،،، الوكالة الظاهرة،، بيانها،،
-يجب على المحكمة أن تبين الأعمال الصادرة عن شركة التأمين التي استنتجت منها وجود وكالة ظاهرة في إبرام عقد التأمين نيابة عنها.
-لا يشكل عقدا للتأمين مجرد إعطاء وصل عن أداء المبلغ الذي اقترحه المؤمن عن الإخطار المتوقعة من طرفه ما دام لا يحمل أي تعهد من طرف شركة التأمين و لا يتضمن ما يجب أن يشتمل عليه شهادة التغطية .

1979-699

القرار (534) الصادر بتاريخ (1980) ملف مدني (.....)

التوقيع بالبصمة،، الإلزام،، لا،،،
إنكار التوقيع بالبصمة . الوكالة الخاصة، لا.
-التوقيع بالبصمة لا يشكل إمضاءا يلزم صاحبه فتكون المحكمة على صواب لما استبعدت العقد الذي تحمله. -إنكار البصمة من طرف المحامي ليس إنكارا لتوقيع منوبه حتى يستلزم وجود توكيل خاص بذلك .

1980-534

القرار 1344 الصادر بتاريخ 18 مايو 1992 ملف مدني 4-85
-الوكالة الظاهرة ... الوسيط

يتعين لقيام الوكالة الظاهرة أن يكون الغير الذي تعامل مع الوكيل الظاهر حسن النية و ذلك باعتقاده بأن من يتعامل معه هو وكيل فعلا و أن يكون هناك مظهر خارجي للوكالة صادر عن الموكل من شأنه أن ينخدع له الغير و يجعله مطمئنا إلى قيام وكالة حقيقية .
الوسيط الذي ينظمه الفصل 24 من قانون الالتزامات و العقود -[50]- و هو ذلك الشخص الذي يكلف بنقل ايجاب أحد المتعاقدين الى التعاقد الاخر1 .

1992-1344

الغرف القرار عدد: 3434 المؤرخ في: 1996/5/28 الملف المدني عدد: 92/2409

---

50

الفصل 24

يكون العقد الحاصل بالمراسلة تاما في الوقت والمكان اللذين يرد فيهما من تلقى الإيجاب بقبوله.

والعقد الحاصل بواسطة رسول أو وسيط يتم في الوقت والمكان اللذين يقع فيهما رد من تلقى الإيجاب للوسيط بأنه يقبله.

عقد بيع موثق–الطعن بالزور. إن عقد البيع المحرر من طرف الموثق يعتبر حجة رسمية لا يطعن فيها طبقا للفصلين 418، 419 من قانون الالتزامات و العقود إلا بالزور.
إن الطعون الموجهة ضد الوكالة التي انعقد بها البيع نيابة عن الطاعنة لا تهم المطلوب المشتري باعتباره لم يكن طرفا فيها و كان على الطاعنة توجيه هذه الطعون ضد من كان طرفا فيها و ليس ضد المطلوب المشتري .

1996-3434

الغرفة المدنية القرار عدد 212 المؤرخ في : 2004/01/21 الملف المدني عدد: 2002/1/1/(.....)
وكالة – انقضاؤها – وفاة الموكل (نعم)
– سلوك مسطرة الفصل 46 من ظهير 1/93/162 (لا) – خبرة – تبليغها للوكيل بعد موت الموكل (لا)
تنقضي الوكالة بما فيها وكالة المحامي بموت الموكل طبقا للفصل 929 من قانون الالتزامات والعقود -[51]- ولا تتوقف على سلوك المسطرة المنصوص عليها في الفصل 46 من ظهير 162- 93- 1 بتاريخ 10 -9-1993 - المنظم لمهنة المحاماة .

---

51
الباب الرابع: انقضاء الوَكالة

الفصل 929

تنتهي الوَكالة:

أولا - بتنفيذ العملية التي أعطيت من أجلها؛

ثانيا - بوقوع الشرط الفاسخ الذي علقت عليه، أو بفوات الأجل الذي منحت لغايته؛

ثالثا - بعزل الوكيل؛

رابعا - بتنازل الوكيل عن الوَكالة؛

خامسا - بموت الموكل أو الوكيل؛

سادسا - بحدوث تغيير في حالة الموكل أو الوكيل من شأنه أن يفقده أهلية مباشرة حقوقه، كما هي الحال في الحَجْر والإفلاس51. وذلك ما لم ترد الوَكالة على أمور يمكن للوكيل تنفيذها، برغم حدوث هذا التغيير في الحالة؛

سابعا - باستحالة تنفيذ الوَكالة لسبب خارج عن إرادة المتعاقدين.

على المحكمة قبل ان تعتمد تقرير الخبير المتضمن وفاة مورث الطاعنين أن تشعر الورثة بمواصلة الدعوى طبقا لمقتضيات الفصل 115 من قانون المسطرة المدنية لا أن تجري المسطرة مع المحامي .

يكون خارقا لمقتضيات الفصول المشار اليها اعلاه و معرضا للنقض و الابطال القرار الذي اعتد بتبليغ الاجراءات لمحامي المتوفى و لم يعتبر سحب نيابته عنه .

2004-212