وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الموصل
كلية الحقوق

الوكالة بالخصومة في الدعوى المدنية

بحث يقدمه الطالب

فنن معن محمد حمام الطائي

الى مجلس كلية الحقوق في جامعة الموصل

وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في الحقوق

بإشراف الدكتور

علي عبيد الحديدي
مدرس قانون المرافعات المدنية والاثبات

١٤٤٢هـ
٢٠٢١م

بسم الله الرحمن الرحيم

((وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ وَاصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ))

سورة الأنفال
الآية (٤٦)

قال رسول الله (ﷺ)

((إنَّ ابغض الرجال عندَ الله الألد الخصم))

إهداء وشكر

الى . . . سيد العلم و العلماء وسيد الخلق و خاتم الانبياء محمد (ﷺ) .

فخرا و اعتزازا . . . .

أهدي ثمرة جهدي المتواضع بحث التخرج إلى والديّ (أمي وأبي) اللذان ساهما في تحقيق هذا الجهد من خلال توفيرهما كل المتطلبات لي والتعب والسهر.

كما اهديه إلى أساتذتي الكرام وأخص منهم الدكتور علي عبيد الحديدي الذي لم يألو جهداً في تحقيق وانجاح هذا البحث.

واتقدم بالشكر والعرفان لكليتي وعميدها واساتذتها الكرام لما وفره لنا من أجواء وعلمية ومريحة ساهمت كثيراً في تحقيق ما نصبوا إليه من علم وتطوير خدمة لبلدنا الغالي . . . . والله الموفق.

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	١-٢
المبحث الأول: ماهية الوكالة بالخصومة	٣-١٠
المطلب الأول : مفهوم الوكالة بالخصومة	٣-٦
الفرع الأول: تعريف الوكالة بالخصومة في اللغة العربية	٣-٥
الفرع الثاني: تعريف الوكالة بالخصومة في الاصطلاح القانوني	٥-٦
المطلب الثاني: أركان الوكالة	٦-١٠
الفرع الأول: ركن الرضا	٧-٨
الفرع الثاني: ركن المحل	٨-٩
الفرع الثالث: ركن السبب	٩-١٠
المبحث الثاني: أنواع الوكالة بالخصوم والاشخاص الذين لهم حق التوكل بالخصومة	١١-١٨
المطلب الأول: أنواع الوكالة بالخصومة	١١-١٢
الفرع الأول: الوكالة العامة بالخصومة	١١-١٢
الفرع الثاني: الوكالة الخاصة بالخصومة	١٣
المطلب الثاني: الأشخاص الذين لهم الحق التوكل بالخصومة	١٤-١٨
الفرع الأول: المحامون	١٤-١٥
الفرع الثاني: الأزواج والأقارب والأصهار	١٥-١٦
الفرع الثالث: الموظف الحقوقي	١٦-١٧
الفرع الرابع: المكتب الاستشاري القانوني	١٧-١٨
المبحث الثالث: آثار الوكالة بالخصومة وانتهاؤها	١٨-٢٨
المطلب الأول: آثار الوكالة بالخصومة	١٨-٢٢
الفرع الأول: أحكام الوكالة بالخصومة بين المتعاقدين	١٩-٢١
الفرع الثاني: أحكام الوكالة بالخصومة بالنسبة الى الغير	٢١-٢٢
المطلب الثاني: انتهاء الوكالة بالخصومة	٢٣-٢٨
الفرع الأول: انتهاء الوكالة بالخصومة بحكم العقد	٢٣-٢٥
الفرع الثاني: انتهاء الوكالة بالخصومة بحكم القانون	٢٦-٢٨
الخاتمة	٢٩-٣٠
المصادر	٣١-٣٢

المقدمة

بسم الله والصلاة والسلام على رسول الله (ﷺ)، وبعد: فان الالمام بموضوع البحث يقتضي عرض مقدمته على النحو الاتي:

اولا: التعريف بموضوع البحث

إن موضوع الوكالة له أهمية كبيرة في حياتنا العملية وقد استمد أهميته كون التعامل بها أصبح شائعاً بين الناس وفي تصرفات كثيرة مثل البيع والشراء والإجارة والنكاح . إلا أن ابرز مظاهر التوكيل هو التوكيل بالخصومة أمام القضاء ، والذي يكاد ينحصر بالمحامين ولذا فإنَّ هذا العمل يشكل مهنة جليلة هي المحاماة . كما أن الموظفين الحقوقيين في دوائر الدولة قد يمثلون دوائرهم أمام القضاء في الدعاوى التي تقام في الدوائر أو على الدائرة ، وهم عند ممارستهم عملهم هذا يكونون وكلاء بالخصومة عند دوائرهم . وقد عالج القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة١٩٥١ موضوع الوكالة ، كما عالج قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ موضوع الوكالة بالخصومة في المادة ٥٢ منه وكذلك قانون المحاماة.

الوكالة بالخصومة قد تكون من جهة المدعي فيتقدم بالدعوى ويقيم البينة ويسعى في تعديلها و يحلّف ويطلب الحكم والقضاء ويفعل ما هو وسيلة إلى الإثبات ، وقد تكون الوكالة بالخصومة من جانب المدعى عليه وهو ينكر ويطعن بالشهود ويسعى في الدفع بما أمكنه من الوسائل .

ثانيا: اهمية موضوع البحث واسباب اختياره

لم تكن أهمية البحث في هذا الموضوع لاعتبار أن الخصومة مرغوب فيها بل إن أهميتها مكتسبة من كثرة مباشرة الناس للتوكيل فيها ذلك لأن النزاع والخصومة غير مرغوب فيهما شرعاً لما يسببانه من الثغرة والشقاق بين المسلمين وبين أفراد المجتمع جميعاً وانطواء قلوب البعض على البغض والضغينة للبعض الآخر ، في حين أسمى أهداف الشرع أن تجتمع الأمة وتتحد القلوب وتسود الألفة والمحبة بين أفرادها .

والوكالة بالخصومة تأتي أهميتها من كثرة استعمالها في المرافعات أمام القضاء وتتميز بأن للوكيل دوراً خطيراً ومهماً في تحصيل الحق والمساعدة على كشفه بما يلعبه من دور أثناء المرافعة وبما يهيئه من حجج وبراهين يقوي بها جانب الدعوى ليدحض بها جانب خصمه .

ويتم اللجوء اليها اما لجهل الموكل باحكام القانون واجراءاته او لانشغاله بامور اخرى تستدعي وجود من ينوب عنه في الخصومة.

ثالثا: منهجية البحث ونطاقه

سنعتمد في الكتابة بهذا الموضوع على المنهج التحليلي وذلك بتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع فضلا عن اراء الفقهاء المتعلقة بها، وينحصر نطاق البحث في الوكالة بالخصومة في القانون العراقي سواء ما ورد من احكام في القانون المدني ام المرافعات ام المحاماة.

رابعا: هيكلية البحث

يقتضي الالمام بموضوع البحث ان نعرضه وفقا لخطة البحث الاتية:

المقدمة

المبحث الأول: ماهية الوكالة بالخصومة

المطلب الأول : مفهوم الوكالة بالخصومة

المطلب الثاني: أركان الوكالة

المبحث الثاني: أنواع الوكالة بالخصوم والاشخاص الذين لهم حق التوكل بالخصومة

المطلب الأول: أنواع الوكالة بالخصومة

المطلب الثاني: الأشخاص الذين لهم الحق التوكل بالخصومة

المبحث الثالث: آثار الوكالة بالخصومة وانتهاؤها

المطلب الأول: آثار الوكالة بالخصومة

المطلب الثاني: انتهاء الوكالة بالخصومة

الخاتمة

المبحث الأول

ماهية الوكالة بالخصومة

ان بيان ماهية الوكالة بالخصومة ومعرفة اركانها يقتضي عرض هذا المبحث على النحو الاتي:

المطلب الاول: مفهوم الوكالة بالخصومة

المطلب الثاني: اركان الوكالة بالخصومة

المطلب الأول

مفهوم الوكالة بالخصومة

لمعرفة مفهوم أو ماهية الوكالة بالخصومة لابد من معرفة تعريف الوكالة بالخصومة حتى يتسنى لنا تحديد ومعرفة أركان الوكالة بالخصومة وهذا ما سنتناوله في الفرعين التاليين:

الفرع الاول: تعريف الوكالة بالخصومة لغة

الفرع الثاني: تعريف الوكالة بالخصومة في الاصطلاح القانوني

الفرع الأول

تعريف الوكالة بالخصومة في اللغة العربية

إن بيان المقصود الوكالة بالخصومة لا يستقيم ما لم تتم الإشارة إلى معنى الوكالة بالخصومة في اللغة العربية اولا، وفي الاصطلاح الشرعي ثانيا، وعلى النحو الاتي:

اولا: تعريف الوكالة بالخصومة لغة

الوكالة بفتح الواو أو كسرها [١] .اسم مصدر من التوكيل [٢] ، ويراد بها عدة معانٍ:

أولاً: الحفظ [١] : ويمثله قوله تعالى (أَلَّا تَتَّخِذُوا مِنْ دُونِي وَكِيلًا) [٢] أي لا تتخذوا حفيظاً لكم سواي ، و قيل الوكيل الحافظ [٣] .

---

(١)محمد بن أبي عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الرسالة ، الكويت ، ١٩٨٣ ، ص٧٣٤.

(٢)العلامة أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري ، لسان العرب ، دار صادر ، بيروت ، ١٩٦٥ ج١١/ص٧٣٥.

ثانياً : الضمان [٤] : فإذا قلت توَكّل بالأمر ، أي ضَمَن القيام به [٥] .

ثالثاً : الكفالة [٦] : ويمثله قوله تعالى (حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيل) [٧] أي نعم الموكل إليه أمرنا أو الكافي أو الكافل أي نعم الوكيل الله سبحانه وتعالى [٨].

رابعاً : الاعتماد [٩] : لأن التوكل هو إظهار العجز في الأمر والاعتماد على غيره [١٠]ويمثله قوله تعالى (إِنِّي تَوَكَّلْتُ عَلَى اللَّهِ رَبِّي وَرَبِّكُمْ) [١١] أي اعتمدت على الله سبحانه وتعالى [١٢] .

أما الخصومة لغةً ؛ فهي الجدل [١٣] أو المنازعة أو الاثنان معاً [١٤] (الجدل والمنازعة) وخاصمه أي جادله ونازعه .

---

(١)علي حيدر ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، الكتاب الحادي عشر ، الوكالة ، تعريب المحامي فهمي الحسيني ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩١ ، ص٥٢٤.

(٢)سورة الإسراء : الاية٢.

(٣)ابن منظور : المصدر السابق ، ص٧٣٤.

(٤)المصدر نفسه، ص٧٣٤.

(٥)د. إبراهيم انيس و د. عبد الحليم منتصر وعطية الصوالحي وحمد خلف الله ، المعجم الوسيط ، الطبعة الثانية ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، دون سنة طبع ، ج٢/ص١٠٥٤.

(٦)ابن منظور ، المصدر السابق ، ص٧٣٤.

(٧)سورة آل عمران : الاية١٧٣.

(٨)الإمام صديق بن حسن بن الحسين القنوجي البخاري ، تفسير فتح البيان في مقاصد القران ، دار إحياء التراث الإسلامي ، قطر ، ١٩٨٩ ، ج٢/ص٣٧٩ .

(٩)إسماعيل بن حماد الجوهري ، تاج اللغة وصحاح العربية ، تحقيق احمد عبد الغفور عطار ، الطبعة الثالثة ، دار العلم ، بيروت ، ١٠٨٤ ، ج٥/ص١٨٤٤ .

(١٠)العلامة عبد الله العلايلي ، الصحاح في اللغة والعلوم ، المجلد الثاني ، دار الحضارة العربية ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص٧١١.

(١١)سورة هود : الاية٥٦.

(١٢)الشيخ مجد الدين مُحَمَّد بن يعقوب الفيروز آبادي الشيرازي ، القاموس المحيط ، دار العلم للجميع ، بيروت ، دون سنة طبع ، ج٤/ص٦٦.

(١٣)السيد مُحَمَّد مرتضى الزبيدي ، تاج العروس ، المجلد الثاني ، دار ليبيا ، بنغازي ، دون سنة طبع ، ص٢٧٨.

(١٤) علي حيدر ، مصدر سابق ، ص٦٤٨ .

ثانيا: تعريف الوكالة بالخصومة في الاصطلاح الشرعي

أما المقصود بالوكالة بالخصومة شرعاً ، فقد قيل إنها إقامة الوكيل مقام الموكل في مطلق الجواب عنه أي للوكيل صلاحية الإقرار والإنكار معاً [١] . ومن الفقهاء من يرى أنها نعني إقامة الوكيل مقام الموكل في إثبات حق ، وحسب هذا التعريف فإن الوكالة بالخصومة تخول الوكيل صلاحية الإنكار دون صلاحية الإقرار عن الموكل [٢] .

الفرع الثاني

تعريف الوكالة بالخصومة في الاصطلاح القانوني

لم يرد في نصوص القانون المدني تعريف للوكالة بالخصومة بوصفه المرجع في تنظيم احكام الوكالة، وحسناً فعل ، إذ إنَّ ذلك من عمل الفقه واجتهاد القضاء ، على الرغم من أنه عرف عقد الوكالة ؛ إذ عرفه القانون المدني في المادة (٩٢٧) على ان الوكالة: " عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم " ويرى جانب من الفقه العراقي [٣] أن قانون المرافعات المدنية العراقي في الفقرة أولاً من المادة (٥٢) عرف الوكالة بالخصومة بأنها: **(هي التي تخول الوكيل ممارسة الأعمال والإجراءات التي تحفظ حق موكله ورفع الدعاوى والمرافعة فيها حتى ختامها ومراجعة طرق الطعن القانونية فيها ما لم ينص سند الوكالة على خلاف ذلك أو لم يوجب القانون فيه تفويضا خاصاً به).**

وقد عرفت الوكالة بالخصومة في الاصطلاح الفقهي بأنَّها " عقد يلتزم الوكيل بموجبه برفع الدعاوى والمرافعة فيها حتى ختامها ومراجعة طرق الطعن القانونية والقيام بالأعمال والإجراءات التي تحفظ حق موكله ما لم ينص عقد الوكالة على خلاف ذلك " [٤]

---

(١)الإمام الكاساني ، مصدر سابق ، ج٦/ص٢٤ .

(٢)البهوتي ، مصدر سابق ، ص٣٠٩ .

(٣)الدكتور سعدون ناجي القشطيني ، شرح أحكام المرافعات ، ج١ ، مطبعة المعارف ، بغداد ١٩٧٣ ، ص٢٠٣ ، والدكتور عباس العبودي ، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية ، دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، دار الكتب ، الموصل ، ٢٠٠٠م ، ص٢٤٥ .

(٤)القاضي مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ تطبيقاته العملية ، ج١ ، شركة الحسام للطباعة ، بغداد ، ١٩٩٤م ، ص٨٩ .

وهناك تعاريف عديدة بشأن الوكالة بالخصومة ، فقد عرفت بأنها (الاتفاق الذي بين الخصم أو ممثله القانوني أو ألاتفاقي ، وبين وكيله – محامياً أم غير محامي لأجل تمثيله أمام القضاء) وعرفت أيضاً بأنها (تفويض شخص آخر ليقوم مقام نفسه في الدعاوى ابتداء أو الجواب عنها اعتراضاً أمام المحكمة المختصة في تصرف معلوم قابل للنيابة ممن يملكه) ويؤخذ على هذا التعريف عدم اشتراط أن يكون الوكيل ممن أجاز القانون لهم حق الترافع وحضور الخصومة نيابة عن أصحابها كما أنه قيد نطاق التوكيل بتصرف معلوم مما يؤدي إلى تجزئة الخصومة بين الوكيل والموكل وهذا ما يتنافى مع وحدة الخصومة ومع الحكمة من وجودها .

وأيضاً عرفت الوكالة بالخصومة بأنها (تفويض شخص مجاز قانوناً لمباشرة خصومة غيره سعياً منهما لحسم الخصومة لمصلحة الموكل) [1] إنَّ هذا التعريف يبدو الأكثر قبولاً من بين التعاريف السابقة حيث يعد شاملاً لماهية الوكالة بالخصومة ومبيناً لأحكامها

المطلب الثاني

أركان الوكالة بالخصومة

لقد سبقت الإشارة إلى أن الوكالة هي عقد . وهذا ما نصت عليه المادة ٩٢٧ من القانون المدني (الوكالة عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم) وحيث إن الوكالة هي عقد كسائر العقود ولذا فإنَّ أركانها هي نفس الأركان في أي عقد وهي الرضا (التراضي) والمحل والسبب . وسوف نبحث كلاً من هذه الأركان في فرع مستقل، وعلى النحو الاتي:

الفرع الاول: ركن الرضا

الفرع الثاني: ركن المحل

الفرع الثالث: ركن السبب

---

(١)عمار سعدون حامد المشهداني ، الوكالة بالخصومة دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه فلسفة القانون الخاص ، كلية القانون جامعة الموصل ، ٢٠٠٥م ، ص١٣ .

الفرع الاول

ركن الرضـــــا

التراضي قانوناً هو اتفاق إرادتين على إحداث أثر قانوني [١] ويوجد التراضي بوجود إرادتين متوافقتين فيجب لوجود التراضي أن توجد إرادة وأن يعبر عنها وأن تتجه إلى إحداث أثر قانوني وكذلك يجب أن توجد إرادة أخرى مطابقة لها بحيث يتحقق التوافق بين الإرادتين حتى يقوم العقد[٢]. وفي موضوع بحثنا يجب أن توجد إرادة لدى كل من الموكل والوكيل وهما طرفا عقد الوكالة فمعدوم الإرادة لا تصدر منه إرادة كما هي الحال فيمن فقد التمييز لصغر السن أو جنون.

ذكرنا بأن الإرادة يجب أن يعبر عنها وطريقة التعبير عن الإرادة في الوكالة تتكون من الإيجاب والقبول (صيغة العقد) بالاعتماد على نص المادة ١/٧٣ من القانون المدني التي عرفت العقد بأنه: (ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره من المعقود عليه) وعلى هذا فإن الأحكام الخاصة بالعقد تنصب على عقد الوكالة . فيجب لانعقاد الوكالة توافق الإيجاب والقبول على عناصر الوكالة . فيتم التراضي بين الموكل والوكيل على ماهية العقد والتصرف القانوني الذي يقوم به الوكيل والأجر الذي يتقاضاه إنْ كان هناك أجر . والرضا قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً فيجوز أن يكون التعبير عن التراضي صراحة أو ضمناً والتعبير الصريح هو الإفصاح عن الإرادة بطريقة مباشرة أي بوسيلة تكشف عن الإرادة حسب المألوف بين الناس . وقد ينادى التعبير الصريح مشافهة باللسان أو بواسطة الهاتف أو المخاطبة بالإشارة غير المبهمة من الأخرس أو من غيره إذا تواضع الناس على دلالتها كهز الرأس عمودياً للقبول أو هزه أفقياً للرفض أو قد يكون التعبير مكاتبة في شكل محرر أو نشرة أو إعلان أو معاطاة باليد وقد يقع التعبير عن الإرادة بواسطة إيفاد رسول لا يكون نائباً [٣]

والتعبير الضمني عن الإرادة هو الإفصاح عن الإرادة بطريقة غير مباشرة أي بوسيلة لا تتفق مع المألوف بين الناس فتصرف الشخص في شيء عرض عليه أن يشتريه بعد دليلاً على قبوله الشراء . وبقاء المستأجر في العين المؤجرة بعد انتهاء الإيجار دليلاً على أنه يريد تجديد

---

(١)نوري طالباني ، القانون التجاري ، لسنة١٩٧٩م ، ص٥٠ .

(٢)الدكتور عبد المجيد الحكيم ، والأستاذ عبد الباقي البكري ، والأستاذ المساعد محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج١ ، مصادر الالتزام ، لسنة ١٩٨٠ ، ص٣١ .

(٣)المصدر نفسه ، ص٣٣ .

الإيجار [1] . وعلى هذا فإن رضا كل من الموكل والوكيل يمكن أن يكون صريحاً إذا ما حصل بإحدى طرق التعبير الصريح . وكذلك يمكن أن يكون ضمنياً وقد أوضح المشرع ذلك في المادة ٩٢٩ من القانون المدني بقوله ".

١- تنفيذ الوكالة يعتبر قبولاً لها ولكن إذا ردت الوكالة بعد العلم بها ارتدت ولا عبرة بتنفيذها بعد ذلك .

٢-وإذا تعلقت الوكالة بأعمال تدخل في مهنة الوكيل أو كان الوكيل قد عرض خدماته علناً بشأنها ولم يرد الوكالة في الحال عدت مقبولة "

ويشترط لصحة التراضي صدوره عن ذي أهلية وأن يكون سالماً من العيوب التي تشوب الإرادة . والمقصود بالأهلية هي أهلية الأداء وهي صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية المتعلقة بحقوقه ومناط هذه الأهلية هو التمييز فمن كان كامل التمييز كان كامل الأهلية ومن نقص تمييزه نقصت أهليته ومن كان عديم التمييز كان عديم الأهلية [2]

وكل شخص أهل للتعاقد ما لم يقرر القانون عدم أهليته أو يحد منها [3] فالصغير والمجنون والمعتوه محجورون لذاتهم بحكم القانون أما السفيه وذو الغفلة فيتم حجرهما بقرار من المحكمة ويعلن بالطرق المقررة [4].

ولا بد من الاشارة الى ان هذا الرضا يجب ان يفرغ في قالب رسمي وخاصة بالنسبة الى المحامي الذي يتوكل عن غيره.

الفرع الثاني

ركـــــن المحـــــل

محل الوكالة هو التصرف القانوني محل الوكالة أو هو التصرف الذي يتم اتفاق الموكل والوكيل على نيابة الوكيل في إجرائه عن الموكل . ويطلق عليه أيضاً الموكل به أو الموكل فيه. وفي ما يتعلق بمحل الوكالة بالخصومة فإن المحل فيها هو التزام الوكيل بالخصومة بالقيام بعمل

---

(١)المصدر نفسه ، ص٣٤ .

(٢)د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ محمد طه البشير ، مصدر سابق ، ص٦٤ .

(٣)المادة ٩٣ من القانون المدني .

(٤)المادتين ٩٤-٩٥ من القانون المدني.

وهذا العمل هو المخاصمة أمام القضاء نيابة عن الموكل وتتمثل هذه المخاصمة بقيام الوكيل برفع الدعاوى والترافع فيها حتى ختامها وممارسة طرق الطعن فيها والقيام بكافة الإجراءات التي تحفظ حق موكله [١] ما لم ينص سند الوكالة على خلاف ذلك.

أما في ما يتعلق بشرط قابلية محل الوكالة للتعيين فيجب أن يكون المحل معيناً تعييناً كافياً نافياً للجهالة أو يجب أن يشتمل العقد على العناصر التي تجعل محل الالتزام قابلاً للتعيين . غير أنه يكفي أن يكون المحل معلوماً عند العاقدين ولا حاجة لوصفه وتعريفه بوجه آخر [٢] وحيث إن محل الوكالة بالخصومة هو القيام بعمل وهو المخاصمة أمام القضاء والمتمثلة برفع الدعاوى والترافع فيها فيجب تحديد نوع الدعوى التي يتولى الوكيل رفعها وصلاحيات الوكيل والحقوق المخول بممارستها . ويجب أن يذكر ذلك في سند التوكيل .أما بخصوص شرط المشروعية فيجب أن يكون المحل قابلاً للتعامل فيه وغير ممنوع قانوناً ولا مخالف للنظام العام أو الآداب . وإلا كان العقد باطلاً [٣].

الفرع الثالث

ركـــن الســـــبب

السبب في الالتزام العقدي وثيق الصلة بالإرادة إذ لا يتصور أن تتحرك لإرادة دون سبب . قد يقصد بسبب الالتزام الواقعة القانونية التي أنشأت الالتزام أي مصدر الالتزام كالعقد والإرادة والمنفردة والعمل غير المشروع. وهناك نظريتان بينت السبب في العقد .

الأولى : النظرية التقليدية وهي تأخذ بالسبب القصدي(المباشر) فالسبب طبقاً لهذه النظرية واحد لا يتغير بالنسبة لكل طائفة من العقود ففي العقود الملزمة للجانبين سبب التزام كل طرف في العقد هو التزام المتعاقد الآخر ، فسبب التزام البائع بنقل الملكية في عقد البيع مثلاً هو التزام المشتري بدفع الثمن ، وسبب التزام المشتري بدفع الثمن هو التزام البائع بنقل الملكية [٤]

---

(١)المادة٥٢ من قانون المرافعات المدنية .

(٢)المادة١٢١ من القانون المدني .

(٣)المادة١٣٠ من القانون المدني .

(٤)د. عبد المجيد الحكيم، المصدر السابق ، ص١٠٢ .

أما النظرية الثانية : فهي النظرية الحديثة للسبب (نظرية القضاء) حيث لمس القضاء وهو يواجه الحياة العملية قصور النظرية التقليدية في مواجهة جميع الحالات التي يجب اعتبار العقد فيها باطلاً .

حيث أخذ القضاء بفكرة الباعث ألدافع للتعاقد كسبب في العقد ، فأخذ يبحث في التصرفات الباعث الرئيسي الدافع إلى إبرام التصرف واشترط أن يكون هذا الباعث مشروعاً وإلا كان التصرف باطلاً [١].

أما المشرع العراقي فقد نص في القانون المدني على أن العقد يكون باطلاً إذا التزم المتعاقد دون سبب أو لسبب ممنوع قانوناً آو مخالف للنظام العام . كما افترض المشرع بإن لكل التزام سبباً مشروعاً ولو لم يذكر هذا السبب في العقد ما لم يقم الدليل على غير ذلك أما إذا ذكر سبب في العقد فإنه يعتبر السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك [٢] .

ومن هذا يتضح أن المشرع العراقي قد أبقى في التقنين المدني على النظرية التقليدية في السبب لأنه افترض أن السبب قد لا يكون موجوداً وهذا لا يتفق إلا مع النظرية التقليدية للسبب ، واخذ أيضاً بالنظرية الحديثة في السبب لأنه اشترط مشروعية السبب ، وهذا يتفق مع النظرية الحديثة [٣] والسبب في الوكالة يتصل بالشخص الذي تنعقد الوكالة لمصلحته والأصل أن الوكالة تنعقد لمصلحة الموكل وقد تنعقد لمصلحة كل من الموكل والوكيل كما لو وكل احد الشريكين في الشيوع الشريك الآخر في إدارة المال الشائع ، ولا تنعقد الوكالة لمصلحة الوكيل وحده فلا تكون وكالة إذا أشار شخص على آخر أن يعقد لنفسه صفة رابعة .

---

(١)المصدر نفسه ، ص١٠٤ .

(٢)المادة١٣٢ من القانون المدني .

(٣)د. عبد المجيد الحكيم، المصدر السابق ، ص١٠٤.

المبحث الثاني

أنواع الوكالة بالخصومة والأشخاص الذين لهم حق التوكل بالخصومة

للوكالة بالخصومة صور او انواع فضلا ان التوكل بها لا يقتصر على شخص معين بالذات انما هناك طائفة من الاشخاص حددهم المشرع يصلحون للقيام بهذا العمل، وبيان كل ما تقدم يقتضي عرض هذا المبحث على النحو الاتي:

المطلب الاول: انواع الوكالة بالخصومة

المطلب الثاني: الاشخاص الذين يحق لهم التوكل بالخصومة

المطلب الأول

أنواع الوكالة بالخصومة

الوكالة بالخصومة عقد يلتزم بموجبه الوكيل رفع الدعوى والمرافعة فيها حتى ختامها ومراجعة طرق الطعن القانونية والقيام بالأعمال والإجراءات التي تحفظ حق موكله ما لم ينص عقد الوكالة على غير ذلك أي زيادة أو إنقاص هذه الصلاحيات [1] ، وهي تخضع في أحكامها إلى النصوص المتعلقة بالوكالة الواردة في القانون المدني والمرافعات المدنية و المحاماة وسنبحث أنواع الوكالة بالخصومة في فرعين وعلى النحو الاتي:

الفرع الأول : الوكالة العامة بالخصومة

الفرع الثاني : الوكالة الخاصة بالخصومة

الفرع الأول

الوكالة العامة بالخصومة

تعد الوكالة عامة أذا لم تتضمن تخصيص نيابة الوكيل ببعض التصرفات التي يملكها الموكل دون بعض ، بل ينص فيها على التعميم فيشمل جميع التصرفات التي يملك الموكل إجراءها قانوناً عدا التبرعات والإسقاطات ، فلا يملك هبة شيء من أموال موكله أو إعارته استناداً إلى وكالته العامة ، فإن فعل الوكيل شيئاً من ذلك بناءً على وكالته العامة فلا ينفذ على موكله

---

(١)مدحت المحمود ، مصدر سابق ، ص٨٩ .

وكان لموكله أن يتنصل منه . ويكفي لاعتبار الوكالة العامة وصف التعميم كأن يقول الموكل : (وكلت فلاناً عني وكالة عامة) أو أن يعدد جميع التصرفات التي يملكها [١].

حيث أن الوكالة العامة لا تخول الوكيل العام مراجعة دوائر التنفيذ إذا لم ينص على ذلك صراحة في سند الوكالة وبذلك قضت محكمة استئناف بغداد الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية في أحد قراراتها [٢] ويغلب أن تكون الوكالة الممنوحة من الخصم للوكيل سواء كان محامياً أم غيره وكالة عامة وهذه الوكالة تصدق من كاتب العدل فقط ولا يجوز تصديقها من قبل المحكمة حيث إن تصديق هذه الوكالات من صلاحيات كاتب العدل [٣] ماعدا الوكالات من الدوائر الرسمية وشبه الرسمية في الدعاوى التي تكون تلك الدوائر طرفاً فيها فتقبل إمام المحاكم إذا صدقت من قبل الوزير المختص أو رئيس الدائرة المختص ولا حاجة إلى تصديقها من قبل الكاتب العدل[٤]وقد تكون الوكالة العامة مصدقة من القنصل العراقي في الخارج إذ إن للقنصل العراقي صلاحية كاتب عدل استناداً لأحكام قانون الكتاب العدول رقم ٣٣ سنة ١٩٩٨ [٥] .

وفي الوكالة عامة تقوم المحكمة في أول جلسة يحضرها الوكيل بتدوين مضامينها وأوصافها في محضر الجلسة ويحسن حفظ صورة منها في إضبارة الدعوى للرجوع إليها كلما احتاجت المحكمة إلى معرفة صلاحيات الوكيل في التصرف أو الإجراء الذي طلبه أو باشره [٦] والوكالة العامة تشمل كافة الدعاوى إلا إذا خصصت بدعوى معينة، ويجب أن يذكر في الوكالة العامة رقم وتأريخ الوكالة وجهة تصديقها ٠ فإذا كانت خالية من ذلك فلا تعد وكالة وفق الوصف القانوني للوكالة.

---

(١)منير القاضي ، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية ، مطبعة العاني ، بغداد ، الطبعة الأولى ١٩٥٧ ، ص١٠٨ .

(٢) القرار مشار اليه لدى: القاضي مثنى احمد صالح-مصدر سابق-ص١٨٥(رقم القرار٣٧٩/تنفيذ/٢٠٠٦/في٢٦/١٢/٢٠٠٦) .

(٣)المادة١١/ثانياً من قانون الكتاب العدول رقم٣٣ لسنة١٩٩٨ .

(٤)المادة٥١/٢ من قانون المرافعات المدنية .

(٥)المادة(١٠) من قانون الكتاب العدول.

(٦)القاضي رحيم حسن العكيلي-دراسات في قانون المرافعات المدنية-المكتبة الوطنية-دار الكتب والوثائق وزارة الثقافة العراقية-٢٠٠٦/١٠/٣١-ص١٩٢ .

الفرع الثاني

الوكالة الخاصة بالخصومة

الوكالة الخاصة هي التي تتضمن إنابة الموكل وكيله في بعض التصرفات التي يملكها دون بعض، وإذا كانت الوكالة خاصة بدعوى معينة فهذه لا تخول الوكيل سوى الحضور بتلك الدعوى فقط لذا يربط أصلها فيها بعد تثبيتها في محضر الجلسة، ولكنها قد تكون وكالة خاصة خصصت من جهة تعلقها بعقار أوعين أو نزاع ما فيحق للموكل الحضور بواسطتها في جميع الدعاوى المتعلقة بالعين أو العقار أو النزاع الذي خصصت به مادام القانون يعطيه حق الحضور فيها كوكيل ، والوكالة الخاصة تصدق من قبل المحكمة التي تنظر في الدعوى سواء كانت محكمة بدائه أو أحوال شخصية أو محكمة مواد شخصية أو محكمة عمل أو قضاء إداري ويشترط فيها.

أما إذا كانت الوكالة غير مصدقة من جهة مختصة أو أنَّ الوكيل سواء كان محامياً أم قريبا أو صهراً أم غيره لم يفوض بسند رسمي من جهة مختصة فلا تقبل الدعوى كما يجب أن تتضمن الوكالة حق الوكيل في رفع الدعاوى نيابة عن الموكل بصفته الشخصية أم بصفته وصيا أم قيما أم وليا أم متوليا على الوقف، والوكالة الخاصة يجب أن تتضمن حق الخصومة حتى يستطيع الموكل ممارسة الأعمال والإجراءات التي تحفظ حق موكله ورفع الدعاوى والمرافعة فيها حتى ختامها ومراجعة طرق الطعن القانونية.

المطلب الثاني

الأشخاص الذين لهم حق التوكل بالخصومة

سوف نبحث موضوع الأشخاص الذين لهم حق التوكل بالخصومة في أربعة فروع الأول نبحث فيه المحامين والثاني الأزواج والأصهار والأقارب والثالث الموظفون الحقوقيون أما الرابع فقد خصصناه للكلام عن المكتب الاستشاري بصفته شخصاً معنوياً لهم حق التوكل عن الخصوم والدفاع عن حقوقهم، وذلك على النحو الاتي:

الفرع الاول: المحامون

الفرع الثاني: الازواج والاصهار والاقارب

الفرع الثالث: الموظفون الحقوقيون

الفرع الرابع: المكتب الاستشاري القانوني

الفرع الأول

المحـــامـــــون

إن المحامين جزء مكمل للنظام القضائي فهم المختصون بالقانون ويمارسون مهنتهم وهي الخصومة القانونية نيابةً عن أصحابها ٠ فالمحامي رجل القضاء غير الرسمي ومهمة المحاماة تسهيل مهمة التقاضي بين الأطراف المتنازعة وإرشادهم إلى الطريق القانوني الصحيح وتشرح الأسانيد القانونية والوقائع المادية لجوانب القضية موضوع النزاع فهي تساعد القضاء في تحقيق العدالة ٠ وتضمن قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ المعدل بين دفتيه الأحكام الخاصة بممارسة مهنة المحاماة ونص على الشروط الواجب توافرها فيمن يسجل اسمه في جدول المحامين وعلى صلاحيات المحامي وحقوق وواجبات المحامين كما تضمن القانون الإحكام الخاصة بإتعاب المحاماة ٠ فيشترط فيمن يسجل اسمه في جدول المحامين ، أن يكون عراقيا أو فلسطينيا مقيما بالعراق ومتمتعا بالأهلية المدنية الكاملة وحائزا على الشهادة الجامعية الأولية في القانون أو ما يعادلها من إحدى الجامعات العربية، أما عن صلاحيات المحامي فقد نص القانون على خضوع المحامي المسجل اسمه في جدول المحامين للتمرين على الممارسة الفعلية لأعمال المحاماة

بإحدى الطريقتين الآتيتين وهما إما التمرين مدة سنتين في مكتب محام مارس المحاماة مدة لا تقل عن خمس سنوات أو التدرج في صلاحيات معينة مدة لا تقل عن ثلاث سنوات [1]

ومن أهم الواجبات الملقاة على عاتق المحامي والتي لها علاقة بموضوع البحث ألا وهو (يحظر على المحامي أن يقبل الوكالة عن خصم موكله أثناء قيام الدعوى التي وكله فيها كما لا يجوز له أن يبدي لخصم موكله أي مشورة في الدعوى نفسها أو في دعوى أخرى ذات علاقة بها ولو بعد انتهاء وكالته ولا يجوز له بصفة عامة أن يمثل مصالح متعارضة ويسري هذا الحضر على كل من يعمل مع المحامي في مكتبه من المحامين بأية صفة كانت)[2].

الفرع الثاني

الأزواج والأقارب والأصهار

لقد أجاز البند (١) من المادة (٥١) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل قبول حضور الأزواج أو الأصهار أو الأقارب حتى الدرجة الرابعة في الدعاوى الصلحية والشرعية ودعاوى الأحوال الشخصية حصراً دون غيرها

فيحق للمتقاضين أو الخصوم في هذه الأنواع الثلاثة من الدعاوى أن يوكلوا عنهم بدلا من المحامين – فيها أزواجهم وأصهارهم وأقاربهم حتى الدرجة الرابعة .

والدعاوى التي أجاز القانون توكيل الأزواج والأصهار والأقارب فيها هي الصلحية والدعوى والدعاوى الشرعية ودعاوى الأحوال الشخصية . فالدعاوى الشرعية هي الدعاوى التي تدخل في اختصاص محكمة الأحوال الشخصية ومنها دعوى النزاع على أثاث بيت الزوجية، أما دعاوى الأحوال الشخصية فهي ما يدخل في اختصاص محكمة المواد الشخصية أي محكمة البداءة حين نظرها دعاوى الأحوال الشخصية لغير المسلمين وللأجانب الذين يطبق عليهم في أحوالهم الشخصية قانون مدني إذ إن اختصاص تلك المحكمة من حيث أنواع النزاعات التي تدخل في اختصاصها يتحدد في ضوء ما يدخل فقهاً في مفهوم الأحوال الشخصية ، لان القانون لم يحدد على وجه الحصر أنواع الدعاوى الداخلة في اختصاص محكمة المواد الشخصية بخلاف . ما فعل بشأن محكمة الأحوال الشخصية بل اكتفى بجعل محكمة البدائة مختصة بنظر دعاوى الأحوال

---

(١)المادة ١/١٨ من قانون المحاماة .

(١)المادة (٤٤) من قانون المحاماة .

الشخصية لغير المسلمين وللأجانب الذين يطبق عليهم في أحوالهم الشخصية قانون مدني[1]. أما الدعاوى الصالحية فيقصد بها الدعاوى التي كانت من اختصاص محاكم الصلح قبل الغائها ونقل اختصاصها إلى محكمة البداءة والتي حددتها المادة (٣١) من قانون المرافعات المدنية وتتمثل بدعاوى الدين والمنقول التي لا تزيد قيمتها على مليون دينار ودعوى إزالة الشيوع ودعاوى تخلية المأجور ودعاوى الحيازة وطلب التعويض عنها أذا رفعت بالتبعية ولم تتجاوز قيمتها مليون دينار.

الفرع الثالث

الموظـف الحقوقي

أجازت الفقرة الثانية من المادة (٥١) من قانون المرافعات المدنية لدوائر الدولة أن تندب عنها ممثلا من موظفيها حاصلاً على شهادة القانون في غير الدعاوى التي اوجب قانون المحاماة توكيل محام فيها وذلك بوكالة مصدقة من الوزير أو رئيس الدائرة ويشترط أن تكون الدائرة ذات شخصية معنوية حتى تتوجه الخصومة نحوها وقد أجازت المادة (٢٢/ ٢/ ثالثاً)من قانون المحاماة المعدلة بموجب قانون رقم ١٥ لسنة ١٩٩٧ للموظف الحاصل على شهادة بكالوريوس في قانون بتمثيل دائرته في الدعاوى مهما بلغت قيمتها بعد أن كانت لا تجيز له بالترافع إذا كانت قيمتها تزيد على عشرة الآف دينار وإلا اعتبر قرار محكمة الموضوع خرقاً للقانون[2]. وحسناً فعل المشرع بتعديل المادة المذكورة من قانون المحاماة لأهمية وظيفة الموظف الحقوقي والتي تتطلب منه حضور المرافعة وإيراد الدفوع حفاظاً على حقوق دائرته وإن ذلك يعزز من مقدرته وثقافته القانونية وزيادة خبرته خاصة وأن وظيفته تؤهله لتولي منصب القضاء فيكون ترافعه في الدعاوى ذا فائدة كبيرة له ، كما انه يكون ملماً بالقضية موضوع الدعوى فيستطيع الإجابة عن تساؤلات المحكمة أو دفع الخصم أكثر من المحامي الذي قد يطلب الإمهال لمراجعة الدائرة والاستفادة منها وهذا يؤدي إلى تأخير حسم الدعوى.

---

(٢) المادة (٣٣) من قانون المرافعات المدنية .

(١) قضت محكمة التمييز الاتحادية بأنه (ليس للدائرة أن تنيب احد موظفيها للترافع عنها أمام المحكمة ، إذا زادت قيمة الدعوى على عشرة ألاف دينار . بل ينبغي توكيل محام عنها لعدم شمولها بالاستثناء المنصوص عليه في الفقرة (٢- ثالثاً) من المادة ٢٢ من قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ المعدل) القرار المرقم ١٤١١ /١٩٦٥ إدارية ثانية / ٨٦-٨٧ في ١٧/ ٦/ ١٩٨٧ مجموعة الأحكام العدلية – العدد الأول والثاني – سنة ١٩٨٧ – ص١٤٢ .

وهؤلاء الموظفون يخضعون لقانون الخدمة المدنية إلا أنهم يمارسون أعمالاً ذات طبيعة قضائية ومتصلة اتصالاً عضوياً بالقضاء ويقع على عاتقهم جزء كبير من مهام تنفيذ القانون ويشترط فيهم إضافة للشروط الواجب توافرها في بقية الموظفين أن يكونوا من حملة شهادة القانون كما يجب أن يكون الموظف الحقوقي وحتى يستطيع الترافع أمام المحكمة موكلاً من قبل الوزير المختص أو رئيس الدائرة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة ويصح أن يعطي الوكالة للموظف الحقوقي وكيل عن الوزير أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة منحة الوزير أو رئيس الجهة حق توكيل الغير . وعلى العموم فإن هذا الحق (أي توكيل أحد الموظفين الحقوقيين) ينحصر في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة وفي جميع أنواع الدعاوى .

الفرع الرابع

المكتب الاستشاري القانوني

أجاز قانون مكاتب الخدمات العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم والبحث العلمي رقم (٧) لسنة ١٩٩٧ تأسيس مكاتب استشارية قانونية في كلية القانون أو الحقوق استثناء من أحكام المادتين (٢٢ /١، ٣٤) من قانون المحاماة التي منعت غير المحامين من ممارسة المحاماة ، فيكون لتلك المكاتب ممارسة المحاماة والتوكل عن الخصوم للدفاع عن حقوقهم أمام القضاء ، وأعطى القانون لتلك المكاتب الشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري للقيام بالتصرفات القانونية لتحقيق أغراضها ويمثلها مديرها أو من ينيبه أمام القضاء والجهات الأخرى ، فالذي بحق له التوكل .عن الخصوم هو المكتب الاستشاري القانوني وليس مديره أو أعضائه لذا فينبغي أن تنظم الوكالة للمكتب باعتباره شخصاً معنوياً ، ولا يجوز تنظيمها باسم مدير المكتب أو باسم أحد أعضائه بصفتهم الشخصية فلا يحق لهؤلاء ممارسة المحاماة ما داموا غير مسجلين في جدول المحامين ، بل للمكتب ذلك الحق ، ولكن يحضر عنه أمام القضاء مديره أو من ينيبه ذلك المدير، ويتوجب لذلك أن يحكم بأتعاب المحاماة للمكتب الاستشاري وليس لمن يحضر عنه[1]، الا

---

(١) د. اجياد ثامر نايف الدليمي، شرح قانون المحاماة، مكتبة كازي، دهوك، ٢٠٢٠، ص١١٢-١١٦.

الا انه لا يجوز للمكتب الاستشاري في الوقت الحاضر الا تقديم الاستشارات القانونية دون التوكل في الدعاوى او تنظيم العقود[1].

المبحث الثالث

آثار الوكالة بالخصومة وانتهاؤها

عالج القانون المدني أحكام الوكالة فيما بين المتعاقدين كما بين أحكامها بالنسبة للغير . وقد نص القانون المدني على حالات انتهاء الوكالة لذا سوف نبحث ذلك في مطلبين الأول خصصناه للكلام عن أحكام الوكالة بالخصومة والثاني عن حالات انتهاؤها، وذلك على النحو الاتي:

المطلب الاول: اثار الوكالة بالخصومة

المطلب الثاني: انتهاء الوكالة بالخصومة

المطلب الأول

آثار الوكالة بالخصومة

ذكرنا أنه لا توجد أحكام خاصة بالوكالة بالخصومة سوى ما نص عليه القانون المدني من أحكام تتعلق بعقد الوكالة بشكل عام وهي نفسها تنطبق على الوكالة بالخصومة، لقد بين القانون المدني أحكام الوكالة بشقين الأول بين فيه آثار الوكالة بين المتعاقدين وهما الوكيل والموكل، والثاني بين فيها آثار الوكالة بالنسبة للغير، لذا سوف نبحث ذلك في فرعين الأول لبيان أحكام الوكالة بالخصومة بين المتعاقدين والثاني لبيان أحكامها بالنسبة للغير، وذلك على النحو الاتي:

الفرع الاول: آثار الوكالة بالخصومة بين المتعاقدين

الفرع الثاني: آثار الوكالة بالخصومة بالنسبة الى الغير

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢٦/هيئة عامة/ ٢٠١٠ في ٢٠١١/٥/٢٩، نقلا عن: د. اجياد ثامر نايف الدليمي، شرح قانون المحاماة، مكتبة كازي، دهوك، ٢٠٢٠، ص١١٥.

الفرع الأول

آثار الوكالة بالخصومة بين المتعاقدين

إن عقد الوكالة ينشىء التزامات بين الوكيل والموكل (طرفي عقد الوكالة) ففي جانب الوكيل تنشئ التزامات وهي تنفيذ عقد الوكالة وفق الحدود المرسومة دون مجاوزة ، وأن يبذل الوكيل في تنفيذ الوكالة مقدار من العناية ، كما أوجب القانون على الوكيل أن يطلع الموكل من وقت لآخر على الحالة التي وصل أليها في تنفيذ الوكالة ، أما في جانب الموكل تنشئ التزامات وهي دفع الأجر إلى الوكيل إن كانت الوكالة ذات أجر ورد ما صرف من جانب الوكيل إن كانت الوكالة بحاجة إلى نفقات لتنفيذها ، عليه سوف نبحث أولاً: في التزامات الوكيل ثم ثانياً : في التزامات الموكل، وعلى النحو الاتي:

أولاً: التزامات الوكيل بالخصومة

إن أبرز أحكام الوكالة هو حلول الوكيل محل الموكل في إجراء التصرف محل الوكالة، كما أن عقد الوكالة يرتب التزامات على الوكيل هي أنه (على الوكيل تنفيذ عقد الوكالة دون مجاوزة حدودها المرسومة ، على انه لا حرج عليه إذا خرج في تصرفه عن هذه الحدود ، متى كان من المتعذر عليه إحضار الموكل سلفاً وكانت الظروف يغلب معها الظن بأن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذه التصرفات ، وعلى الوكيل ي هذه الحالة ، أن يبادر بإبلاغ الموكل بما جاوز به من حدود الوكالة)[1]. إذن على الوكيل أن يلتزم بحدود الوكالة فمثلاً إذا كانت الوكالة لم تتضمن تخويل الوكيل حق البيع وليس للوكيل استعمال الوكالة خارج حدودها المرسومة[2]. كما إذا كان الوكيل غير مخول بالإقرار فلا يؤخذ بإقراره عن الموكل أما أذا كان مخولاً به أخذ به.

وإذا تجاوز الوكيل الحدود المرسومة للوكالة أي السلطات المخولة له، ففي هذه الحالة تسقط عنه صفة النيابة ولا يكون للغير الذي تعاقد مع الوكيل سوى الرجوع بالتعويض على الوكيل حيث لا يتصرف أثر التصرف إلى الأصل أي الموكل[3].

---

(١)المادة ٩٣٣ من القانون المدني .

(٢)قرار محكمة استئناف بغداد / الكرخ الاتحادية المرقم ١٢٣ / حقوقية / ٢٠١٠ في ٢٥ /٢/ ٢٠١٠ المنشور في مجلة التشريع والقضاء – السنة الثالثة – العدد الأول – ٢٠١١ ص٢٠٥ .

(٢) د. عبد المجيد الحكيم – عبد الباقي البكري – محمد طه البشير – المصدر السابق – ص ٥٨ .

أما بخصوص ما يبذله الوكيل في تنفيذ الوكالة من العناية فقد نصت المادة ٩٣٤ من القانون المدني على (١- إذا كانت الوكالة بلا أجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة مع ذلك إذا كان الوكيل يعني بشؤونه الخاصة أكثر من عناية الرجل المعتاد فلا يطالب إلا ببذل عناية الرجل المعتاد. ٢- وإن كانت بأجر وجب على الوكيل أن يبذل دائماً في تنفيذها عناية الرجل المعتاد) إذن على الوكيل بذل عناية الرجل المعتاد في تنفيذ الوكالة إن كانت الوكالة بأجر أما إن كانت تبرعاً فلا يطالب سوى ما يبذله من عناية في أموره الخاصة . كما أن على الوكيل أن يطلع الموكل من وقت لآخر على الحالة التي وصل أليها في تنفيذ العقد ، وأن يقدم له حساباً بعد انقضائها[1].

ثانياً : التزامات الموكل

نصت المادة ٩٤٠ من القانون المدني على: (١- إذا اشترطت الأجرة في الوكالة وأوفى الوكيل العمل يستحقها وإن لم تشترط ، فإن كان الوكيل بمن يعمل بأجرة فله المثل وإلا كان متبرعا. ٢- وإذا اتفق على أجر للوكالة كان هذا الأجر خاضعاً للتقدير المحكمة ، إلا إذا دفع طوعاً بعد تنفيذ الوكالة ، هذا مع مراعاة أحكام القوانين الخاصة) من هذا يتبين أنه يقع على عاتق الموكل دفع الأجرة إذا اشترطت في عقد الوكالة وأوفى الوكيل العمل الموكل به ، أما إذا لم

تشترط الأجرة في عقد الوكالة فلا أجرة للوكيل وليس له مطالبة الموكل بها ويكون متبرعاً إلا إذا كان الوكيل ممن يعمل باجره كالمحامي أو الدلال فأن له أجرة المثل . والأصل في عمل المحامي أن يكون بأجر لان مهنته هي مصدر رزقه وعيشه عادة والمفروض عند توكيله أن تكون وكالته بأجر حتى لو لم يكن هناك اتفاق صريح على ذلك .

كما ونصت المادة (٩٤١) من القانون المدني على: (١- على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفقه في تنفيذ الوكالة التنفيذ المعتاد مع الفوائد من وقت الانفاق مهما كان حظ الوكيل من النجاح في مهمته فإذا اقتضى تنفيذ الوكالة أن يقدم الموكل للوكيل مبالغ للإنفاق منها في شؤون الوكالة وجب على الموكل أن يقدم هذه المبالغ متى طلب الوكيل ذلك. ٢- وعلى الموكل أن يخلص ذمة الوكيل مما عقد باسمه الخاص من التزامات في سبيل تنفيذ الوكالة)، من خلال النص المتقدم يتبين لنا أنه يقع على عاتق الموكل التزام بأن يرد للوكيل جميع ما أنفقه من ماله الخاص ي تنفيذ الوكالة حيث أنه غالباً ما يقوم الوكيل بالإنفاق من ماله الخاص في تنفيذ الوكالة أما بسبب عدم

---

(١) المادة ٩٣٦ من القانون المدني .

وجود اتفاق صريح أو ضمني أو عدم مطالبة الوكيل لموكله بذلك ، ففي هذه الحالة على الموكل أن يرد ما أنفقه الوكيل في تنفيذ الوكالة كأن يدفع الوكيل رسم الدعوى وما اقتضته تلك الدعوى من مصروفات ونفقات . إلا أنه يجب أن تكون تلك النفقات قد استلزمتها تنفيذ الوكالة التنفيذ المعتاد فلا يمكن للوكيل أن يسترد نفقات تجاوز بها حدود التوكيل المرسوم له أو تكون غير ضرورية لتنفيذ تلك الوكالة أو غير معقولة ، وان تكون هذه النفقات مشروعة ومتى توافر هذان الشرطان وجب على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفقه من مصروفات مع الفوائد . وقد تضمنت الفقرة الثانية من المادة (٩٤١) (على الموكل أن يخلص ذمة الوكيل مما عقد باسمه الخاص من التزامات في سبيل تنفيذ الوكالة).

الفرع الثاني

آثار الوكالة بالخصومة بالنسبة الى الغير

لاشك أن تنظيم علاقة الغير الذي تعامل معه الوكيل من المسائل المهمة في الوكالة إذ من لواضح أن الوكيل بصفته نائباً لا يتصرف لنفسه بل يتصرف لحساب غيره . لذا سنبحث في تنظيم هذه العلاقة أولاً : علاقة الوكيل بالغير وثانياً : علاقة الموكل بالغير، وذلك على النحو الاتي:

أولاً : علاقة الوكيل بالخصومة بالغير

نصت المادة (٩٤٢) من القانون المدني العراقي على ما يلي : (حقوق العقد تعود إلى العاقد فإذا تعاقد الوكيل مع الغير باسم الموكل وفي حدود الوكالة فإن العقد يقع للموكل وتعود كل حقوقه إليه). فالمادة هنا صريحة في أن حكم العقد وحقوقه تعود إلى الموكل حيث يضيف الوكيل إلى الموكل لا إلى نفسه ويشترط أن يكون تصرف الوكيل ضمن حدود الوكالة. كما يجب أن يعلن الوكيل عن صفته وأنه يتعامل باسم ولصالح الموكل إذا ما تعامل مع الغير. فلا يكفي أن يكون معبراً عن إرادته في حدود وكالته بل يجب أن يعلمه بوكالته ويتم الإعلان إما بتعاقده مع الغير باسم الموكل أو بأي وسيلة تكشف عن صفته . فإذا لم يعلن النائب عن صفته في التعاقد وكان الغير المتعاقد معه يجهل وجود النيابة (الوكالة) فإن آثار التصرف القانوني الذي يبرمه أو لا تضاف مباشرة إلى الأصيل بل ينتج أثاره في ذمة النائب ولهذا الأخير أن ينقل أثار التصرف إلى الأصيل[1]. وقد استثنى القانون المدني حالتين حيث يتصرف اثر التصرف القانوني بذمه الأصيل

---

(٢) د. عبد المجيد الحكيم – عبد الباقي البكري – محمد طه البشير – المصدر السابق – ص٥٧ .

أي الموكل حتى ولم يعلن الوكيل عن وكالته وهما إذا كان يستفاد من الظروف أن من تعاقد مع الوكيل يعلم حتماً بوجود الوكالة، أو كان يستوي عنده أن يتعامل مع الموكل أو الوكيل.

ثانياً: علاقة الموكل بالغير

إن الوكيل ما هو إلا نائب اتفاقي عن الموكل (الأصيل) لذا فإن نظرية النيابة تقتضي بأن ينصرف أثر التصرف الذي يبرمه النائب إلى شخص الأصيل، ولو أن الإدارة التي يقوم عليها التصرف هي إرادة النائب وتنشئ بين الأصيل والغير علاقة مباشرة بمجرد إبرام العقد. فمن هذا الوقت تختفي شخصية النائب وتبرز وجهاً لوجه شخصية الأصيل وشخصية الغير الذي تعاقد مع النائب فإلى هؤلاء تضاف آثار العقد وتنتقل أليهما الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد. وقد نصت المادة (٩٤٤) من القانون المدني العراقي: (١- إذا تعاقد الوكيل مع الغير باسم الموكل ولكن جاوز في تعاقده حدود الوكالة أو عمل احد دون توكيل أصلا فإن نفاذ العقد في حق الموكل يبقى موقوفاً على إجازته. ٢- ويجوز لهذا الغير أن يحدد ميعاداً مناسباً للموكل يجيز فيه التعاقد فإن لم تصدر الإجازة في هذا الميعاد تحلل من العقد)، فيجب إذن أن يعمل الوكيل في حدود وكالته فلا يجاوز هذه الحدود حتى ينصرف أثر التصرف الذي يعقد مع الغير إلى شخص الموكل ، فإذا لم يجاوز الوكيل حدود وكالته قامت العلاقة مباشرة في التصرف الذي يعقده مع الغير ، بين هذا الغير والموكل ويختفي شخص الوكيل فيما بينهما طبقاً للقواعد المقررة في النيابة ، ويترتب على ذلك أن للموكل أن يرجع مباشرة على الغير الذي تعاقد معه الوكيل بجميع الالتزامات الناشئة من هذا التعاقد في ذمة الغير ، وكذلك للغير أن يرجع مباشرة على الموكل بجميع الحقوق التي نشأت له من التعاقد ، فيكسب الموكل الحقوق التي تولدت له من العقد الذي أبرمه الوكيل مع الغير ، ويطالب الغير بها دون وساطة الوكيل . ويكسب الغير الحقوق التي تولدت له من هذا العقد ويرجع بها مباشرة على الموكل دون وساطة الوكيل كذلك .

المطلب الثاني

انتهاء الوكالة بالخصومة

سوف نبحث انتهاء الوكالة في فرعين الأول انتهاء الوكالة بالخصومة لأسباب ترجع إلى أن عقد الوكالة عقد غير لازم والثاني انتهاء الوكالة بالخصومة بحكم القانون، وذلك على النحو الاتي:

الفرع الاول: انتهاء الوكالة بالخصومة بحكم العقد

الفرع الثاني: انتهاء الوكالة بالخصومة بحكم القانون

الفرع الأول

انتهاء الوكالة بالخصومة بحكم العقد

خلافاً للقواعد المقررة في العقود المدنية يعتبر عقد الوكالة بالنسبة للموكل عقداً غير لازم بحيث يجوز له انهاؤه في أي وقت وبإرادته المنفردة، وذلك لان خطورة عقد الوكالة بالنسبة للموكل تتمثل بترتيب التزامات بذمته من التصرفات القانونية التي يبرمها الوكيل تنفيذاً لعقد الوكالة . حيث تنصرف آثار التصرف القانوني إلى ذمة الموكل مباشرة ومن المحتمل أن يتعرض الموكل إلى مخاطر كثيرة بسبب عدم أمانة وكيله أو سوء تصرفه. لذا فقد نص القانون المدني على حق الموكل أن يعزل الوكيل أو أن يقيد من وكالته. كما أن القانون أجاز للوكيل أن يعزل نفسه. لذا ستناول أولا عزل الوكيل كسبب من أسباب انتهاء الوكالة كون أن عقد الوكالة عقد غير لازم ثم اعتزال الوكيل، وذلك على النحو الاتي:

أولاً : عزل الوكيل بالخصومة

نصت المادة (٩٤٧) من القانون المدني على ما يلي: (للموكل أن يعزل الوكيل أو أن يقيد من وكالته ..)، فالوكالة هي عقد غير لازم لأي من طرفي العقد وهي تقوم على الثقة . أي ثقة كل من طرفيها بالآخر، وأن الوكالة هي لمصلحة الأصيل (الموكل) فإن وجد أن تلك المصلحة قد انتفت حق له إنهاء ذلك بعزل الوكيل، ويشترط علم الوكيل بالعزل [١]. وإلا فإن الوكالة تبقى قائمة وينفذ تصرف الوكيل على الموكل إلى حين تحقق هذا العلم وإذا تعدد الموكلون وقام أحدهم

---

(٢) المادة ٩٤٧ /٢ من القانون المدني .

بعزل الوكيل فإنه لا ينعزل إذا كانت الوكالة لا تقبل التجزئة أما إذا كانت تقبلها فإن الوكيل يعزل بالنسبة لمن عزله ، وقد يكون العزل صريحا أو ضمنياً.

وبالنسبة للوكالة بالخصومة فإنها ذات طبيعة خاصة الغرض منها نيابة شخص عن أخر في ممارسة حق الخصومة لذا فقد نظم قانون المرافعات المدنية كيفية انتهاء الوكالة فقد أجازت المادة الثالثة والخمسون للوكيل عزل وكيله إذا استشعر أن مصالحة في ظل الوكالة تتعرض للخطر وهنا يلزم الموكل بإشعار المحكمة كتابه بوقت مناسب بعزل الوكيل وبتعيين بدله أو بعزمه على مباشرة الدعوى بنفسه[1]، وهنا تستمر المحكمة برؤية الدعوى بمواجهة الوكيل الجديد أو الموكل وربما تستجيب المحكمة لطلبه بتأجيل المرافعة فترة مناسبة لتمكين الوكيل الجديد من دراسة الدعوى ، أما إذا لم يشعر الموكل المحكمة بالعزل ولم يحضر بنفسه ولم يشعر الوكيل باعتزاله فإنها تسير بإجراءاتها حضوريه بغياب الوكيل أو الموكل استناداً لأحكام المادة (٥٥) من قانون المرافعات المدنية ويتم أيضا أعلام الوكيل بعزله بتوجيه إنذار له بواسطة الكاتب العدل يشير فيه إلى أنه سبق وان وكله بوكالة (يشير إلى نوعيتها ورقمها وتاريخ صدورها) وأنه قرر عزله من تلك الوكالة.

وإن عزل الموكل لوكيله لا يؤثر على صحة إقامة الدعوى مادام الوكيل قد أقامها وهو لم يعزل بعد ، ذلك أن الخصومة تخص الموكل لا الوكيل، وإذا كانت الدعوى مقامة على الخصم إضافة إلى وظيفته وليس بصفته الشخصية فإن تغيير الموظف كأن يكون وزيراً أو رئيس جهة غير مرتبطة بوزارة مثلاً لا تأثير له على سير الدعوى أما إذا عزل الوصي أو القيم أو الولي فأن ذلك يوجب قطع المرافعة لحين تعيين من يباشر الدعوى نيابة عن الخصم [2] . كما أن عزل الوكيل أذا كان هذا الأخير محامياً لا يؤثر في استحقاقه لأتعابه حيث نصت المادة (٦٠) من قانون المحاماة: (إذا عزل الموكل محاميه بدون سبب مشروع بعد المباشرة بعمله يكون ملزماً بدفع كامل الأتعاب كما لو كان قد أنهى العمل لصالح موكله ، وإذا حصل العزل قبل المباشرة بالعمل فيستحق المحامي أتعاب المثل عن الجهد الذي بذله تمهيداً للمباشرة بالعمل).

---

(٢) المادة (٥٣ / ٢) من قانون المرافعات المدنية .

(٣) المادة ٨٤ من قانون المرافعات المدنية

ثانياً: اعتزال الوكيل بالخصومة

نصت المادة (٩٤٧) من القانون المدني على: (للوكيل أن يعزل نفسه ولا عبره بأي اتفاق يخالف ذلك) . فيكون بذلك أن من حق الوكيل أن يعتزل الوكالة أي أن يتنحى عن العمل الموكل به وأن حقه في الاعتزال لا يحده أي اتفاق يقضي بخلافه ، كما لو اشترط الوكيل عدم عزله أو اشترط الموكل سلب الوكيل حق اعتزال الوكالة . كما نصت المادة ٥٣/ ١ من قانون المرافعات المدنية: (للوكيل أن يعتزل الوكالة بشرط أن يبلغ موكله هذا الاعتزال ، ولا يجوز له ذلك في وقت غير لائق ويعود تقدير ذلك للمحكمة) . وبناءً على ذلك يكون من حق الوكيل بالخصومة أن يقيل نفسه من الوكالة (اعتزال الوكالة) سواء كانت هذه الوكالة بأجر أو بدون أجر ، إذا ما شعر بحرج بالاستمرار فيما وكل به أو وجد مشقة في ذلك . وقد أقرت المادة (٦١) من قانون المحاماة هذا المبدأ، ولكن المتفق عليه أن لا يكون الاعتزال أو التنحي عن السير في الدعوى بوقت غير مناسب ، كأن يكون ذلك والدعوى في مراحلها النهائية أو عندما تستدعي تقديم ما لديه من دفوع ووثائق منتجة في الدعوى أو أنها قد أجلت لغرض التدقيق تمهيداً لختام المرافعة فيها أو أن موكله في وضع لا يستطيع معه حضور المرافعة أو يتعذر عليه توكيل محام آخر [١]. ففي هذه الحالات من حق المحكمة رفض اعتزال الوكيل والسير في الدعوى.

وفي حالة انقضاء الوكالة فأن المحكمة تمنح الموكل بعد تبليغه بالحضور أمامها أجلا مناسباً لتوكيل شخص آخر غيره ،هذا إذا كان الاعتزال مناسباً وأبلغ الوكيل المحكمة تحريرياً بذلك شرط أن يعطي الوكيل عنوان الموكل بشكل يمكن معه إجراء تبليغه، وفي حالة كون الوكيل وكيلاً لعدد من الموكلين فله عزل نفسه عن الوكالة بالنسبة لكل الموكلين أو لبعض الموكلين ، وإذا كانت الوكالة بأجر فإن الوكيل يستحق الأجرة بنسبة ما أنجزه من أعمال الوكالة لأنه استعمل حقه في اعتزال الوكالة ، وان الوكيل لا يلزم بأي شيء بعد الاعتزال من قبل الموكل ، أما إذا كانت تحت يده أموال لموكله عند اعتزاله فإنه يلزم بالمحافظة عليها وإيصالها إلى يد الموكل باتخاذ الإجراءات الضرورية لذلك لآن يد الوكيل أمانة [٢].

---

(١)القاضي مدحت المحمود-المصدر السابق-ص٩٠ .

(٣) محمد رضا عبد الجبار العاني – المصدر السابق – ص ٤٤١-٤٤٢ .

الفرع الثاني

انتهاء الوكالة بالخصومة بحكم القانون

الأصل في عقد الوكالة أنها تقوم على الاعتبار الشخصي المبني على الثقة حيث تكون لشخصية كل من الموكل أو الوكيل محل اعتبار في العقد فتنتهي الوكالة بالتالي بالموت اللاحق لإبرام العقد بالنسبة لأي طرفيه . فقد نصت المادة (٩٤٦) من القانون المدني على ما يلي: (تنتهي الوكالة بموت الوكيل أو الموكل أو بخروج احدهما عن الأهلية ...)، وحيث أن هذا القانون قد نص على انتهاء الوكالة حكماً في حالة وفاة أحد طرفي الوكالة سوف نبحث أولا انتهاء الوكالة بسبب موت الوكيل أو خروجه عن الأهلية ثم انتهاء الوكالة بسبب موت الموكل أو خروجه عن الأهلية. وبعدها نتطرق إلى حالات أخرى نص عليها القانون حول انتهاء الوكالة، وذلك على النحو الاتي:

أولاً : موت الوكيل بالخصومة أو فقدانه الأهلية

تنتهي الوكالة بموت الوكيل لأن الموكل قد اختار وكيله لاعتبار شخصي فيه ، فالوكالة لا تورث فلا يحل ورثة الوكيل محله بعد موته وهذا يعني إذا مات الوكيل يزول حكم الوكالة والوكالة لا تنتهي بمجرد وفاة الوكيل فأن على الورثة إذا توافرت بهم الأهلية أن يبادروا إلى إشعار الموكل بوفاة مورثهم إذا كانوا على علم بالوكالة وإذا كانت الوكالة تتضمن عدة وكلاء وتوفي أحدهم فتكون الوكالة منتهية بالنسبة إليه فقط وبخلافه إذا كان عقد الوكالة يتضمن أن يكون عمل الوكلاء مجتمعين فإن وفاة أحدهم يؤدي إلى إنهاء الوكالة .

وفي ما يخص الوكالة بالخصومة فإن وفاة الوكيل تنهي وكالة الوكيل إلا أنها لا تقطع السير في الدعوى وللمحكمة أن تمنح أجلا مناسباً للخصم الذي توفى وكيله وتبليغه بذلك[1] . فانقضاء صفة الوكيل ليس من شأنه التأثير في الدعوى وإجراءاتها ولا تبرر قطع سير المرافعة وإنما على المحكمة تأجيل المرافعة مدة مناسبة وتبليغ الخصم الذي توفى وكيله ليتسنى له متابعة الدعوى بنفسه أو إرسال وكيل جديد عنه يمثله في الدعوى، كما أن فقدان الوكيل لأهليته يؤدي أيضا إلى انتهاء الوكالة حيث إذا فقد الوكيل تميزه يكون قادر على القيام بشؤون الوكالة والعمل الموكل به وقد أعطى القانون المدني بخصوص خروج الوكيل عن أهليته نفس الحكم الذي يترتب على وفاته وهو انتهاء عقد الوكالة . أما ما يخص الوكالة بالخصومة فإن خروج الوكيل عن الأهلية هذا قد

---

(١) المادة ٨٥ من قانون المرافعات المدنية .

يكون بسبب جنون أو عنه أصاب الوكيل أو قد صدر قرار بالحجر عليه وغيرها من العوارض التي تعتري الأهلية فإن هذا لا يؤثر على السير في الدعوى حيث إن للمحكمة أن تمنح الموكل أجلا مناسباً لغرض الحضور بنفسه أو توكيل من ينوب عنه.

ثانياً : موت الموكل أو فقدانه الأهلية

تنتهي الوكالة أيضا بموت الموكل أو خروجه عن الأهلية[١] . سواء كانت الوكالة بأجر أو بدونه وإذا تعدد الموكلون وتوفى احدهم فان الوكالة تنتهي بالنسبة إليه دون باقي الموكلين ، أما في حالة لم تكن الوكالة قابلة للتجزئة فتنتهي بالنسبة إلى الموكلين جميعاً . ولا تنتهي الوكالة بمجرد موت الموكل بل تبقى إلى أن يعلم الوكيل بموت الموكل فإذا لم يعلم به وتعاقد مع الغير وكان هذا أيضا حسن النية اعتبرت الوكالة قائمة وانصرف أثر العقد الذي يبرمه الوكيل حقا كان أو التزاما إلى ورثة الموكل لا بموجب وكالة ظاهرة بل بموجب وكالة حقيقية [٢].

وإذا مات الموكل أثناء السير في الدعوى التي هو الخصم فيها ففي هذه الحالة تتخذ المحكمة قراراً بوقف السير فيها إلا إذا كانت قد تهيأت للحكم في موضوعها[٣]. وتستأنف المحكمة السير في الدعوى بتبليغ ورثة الموكل المتوفي بالحضور وذلك إذا تأيد لها صدور القسام الخاص بحصر وراثة الخصم المتوفي ، وكذلك تستأنف المحكمة السير في الدعوى إذا حضر الجلسة وارث المتوفي حسبما تقضي به المادة (٨٦ / ٢) من قانون المرافعات المدنية . وما ينطبق على وفاة الموكل من أحكام تتعلق بانتهاء الوكالة تنطبق أيضا على خروج الموكل عن الأهلية . وبناءً على ذلك فإن موت الوكيل أو خروجه عن الأهلية ينهي وكالة الوكيل بالخصومة محامياً كان أم غير محامٍ حيث لا يستطيع هذا الأخير السير في إجراءات الدعوى والترافع فيها ما لم يقرر الورثة باعتبارهم الخصوم في الدعوى بعد وفاة الموكل (مورثهم) توكيله مجددا.

كما نصت المادة (٩٤٦) من القانون المدني على انتهاء الوكالة بانتهاء العمل محل الوكالة أي بإتمام الوكيل العمل الموكل فيه وهو الغرض من وجود الوكالة وقاضي الموضوع هو الذي يبت فيما إذا كانت الوكالة قد انتهت بانجاز العمل من عدمه.

---

(١) المادة ٩٤٦ من القانون المدني .

(٢)د. عبد الرزاق السنهوري – المصدر السابق – ص٦٥٨ .

(٣)المادة ٨٤ من قانون المرافعات المدنية .

وبخصوص الوكالة بالخصومة ، فإنها إن كانت خاصة بدعوى معينة فهي تنتهي بانتهاء الدعوى وممارسة طرق الطعن في القرارات الصادرة فيها حتى يكتسب الحكم الدرجة القطعية . وإذا كانت الوكالة تنص على صلاحية الوكيل في تنفيذ الحكم واستخدام الوكيل تلك الصلاحيات فأنها تنتهي بإكمال إجراءات تنفيذ الحكم . وكذلك إذا كانت الوكالة تتضمن صلاحية الوكيل في المخاصمة في كل نزاع يتعلق بتصرف معين أو عمل معين فأنها تنتهي بانتهاء كافة المنازعات الناشئة عن ذلك التصرف أو العمل . أما إذا كانت الوكالة بالخصومة وكالة عامة بشأن كل دعوى يمكن أن تقام على الموكل أو تقام من قبله فإنها لا تنتهي إلا بالطرق القانونية السابق بيانها وهي العزل و الاعتزال وموت الموكل وموت الوكيل .

الخاتمة

بعد الانتهاء من البحث في موضوع الوكالة بالخصومة فانه لا بد من عرض اهم النتائج والتوصيات وعلى النحو الاتي:

اولا: النتائج

١. الوكالة بالخصومة عقد من العقود الشائعة في المجتمع خصوصاً بعد التطور الهائل الذي شهدته العلوم القانونية والتشعب الواسع في إجراءات التقاضي وتعدد المحاكم واختلاف اختصاصاتها.

٢. الوكالة بالخصومة تفويض شخص مجاز قانوناً لمباشرة خصومة غيره سعياً منهما لحسم الخصومة لمصلحة الموكل.

٣. الوكالة بالخصومة جائزة شرعاً وقانوناً للحاجة الشديدة إليها نتيجة للعجز وعدم التفرغ ولتفاوت المتقاضين في المرافعة أمام القضاء.

٤. تتصف الوكالة بالخصومة بأنها عقد رضائي ينعقد بتوافق إرادة الموكل مع إرادة الوكيل بالخصومة ، إلا أنه يستلزم إثبات التوكيل والصلاحيات الممنوحة للوكيل أولا ومن ثم قبول مراجعته وتمثيله للموكل والترافع عنه أمام القضاء . وإنها من عقود المعاوضة في الغالب لان الموكل يدفع الأتعاب مقابل الانتفاع بالخبرة القانونية التي يملكها الوكيل بالخصومة ، والأخير يسدي خدماته القانونية ويمثل الموكل ويباشر خصومته أمام القضاء مقابل الأتعاب التي يأخذها من الموكل.

٥. تتصف الخصومة بأنها تفرض التزامات متقابلة في ذمة طرفيها ، وأيضا أن الوكالة بالخصومة هي عقد غير لازم وان شخصية طرفيه محل اعتبار عند التعاقد .

٦. ان قانون المرافعات المدنية سمح للخصوم المثول أمام القضاء لمباشرة خصوماتهم بأنفسهم أو بواسطة من يفوضونه عنهم من وكلاء الخصومة وفي جميع مراحل التقاضي.

٧. لانعقاد الوكالة بالخصومة صحيحة لا بد من توفر اركانها من رضا ومحل وسبب.

٨. الوكالة بالخصومة قد تكون عامة مطلقة او خاصة مقيدة.

٩. هناك طائفة من الاشخاص اجاز لهم القانون التوكل بالخصومة.

١٠. تنتهي الوكالة بالخصومة كسائر العقود اما بحكم القعد اي العزل او الاعتزال او بحكم القانون بالموت او بفقد الاهلية او غيرها من الاسباب التي تجعل تنفيذ الوكالة امرا مستحيلا.

ثانيا: المقترحات

ومن خلال دراستنا هذه تبين لنا بعض الأمور التي نقترح معالجتها :

١. لم ينص قانون المرافعات المدنية عندما بين الأشخاص الذين لهم حق التوكل بالخصومة في نص المادة (٥١) منه على أهلية الوكيل بالخصومة حيث أعطى القانون حق التوكل بالخصومة للمحامين والموظفين الحقوقيين . كما أعطى القانون الحق للخصوم أن يوكلوا عنهم أزواجهم وأصهارهم وأقاربهم حتى الدرجة الرابعة، وبما أن المحامين والموظفين الحقوقيين هم أشخاص بالغون ويتمتعون بالأهلية الكاملة ، كما تمت الإشارة إليه لذا فان الأزواج والأصهار والأقارب الذين أجاز القانون لهم حق التوكل بالخصومة يجب أن يكونوا متمتعين بالأهلية الكاملة وهذا يقتضي من المشرع معالجة نص المادة (٥١) من قانون المرافعات .

٢. لقد تكلمنا عن حالات انتهاء الوكالة بالخصومة ومنها موت الموكل أو خروجه عن الأهلية وقد أشرنا إلى أنه عند وفاة الموكل أو فقده أهلية ينقطع السير في الدعوى وذلك حسبما نصت عليه المادة (٨٤) من قانون المرافعات المدنية وأن هذا الانقطاع يكون بحكم القانون . لكن من الناحية العملية فإن المحكمة لا تقرر قطع السير في المرافعة عند وفاة الموكل سواء كان مدعي أم مدعى عليه ما لم يصل إلى علمها ذلك أو إلى علم الخصم الأخر أي علم المحكمة أو الخصم الأخر بحادث الوفاة أو فقدان الأهلية الحاصل للخصم ، أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة نيابة عنه . وبناءً على ذلك ندعو المشرع إلى جعل قطع السير في الدعوى عند وفاة احد الخصوم أو فقدانه الأهلية مرهوناً بعلم الخصم الأخر أو المحكمة التي تنظر الدعوى.

وفي الختام أقول ، فلا بد للقلم من زلة ، ولا بد للإنسان من خطأ ، إذ هو ابن آدم ، وكل بني آدم خطّاء ، فلا ندعي بلوغ الكمال في عملنا هذا إنما سعينا إلى غاية ، نرجو من الله تعالى الثواب ونأمل أن قد بلغنا منها مبلغاً يحمد ، وموطئاً يذكر ، ورضا من الله يذكر ،وما توفيقي إلا بالله والحمد لله رب العالمين .

المصادر والمراجع

اولا: كتب اللغة العربية والفقه الاسلامي

١- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، (بيروت، ١٩٥٦).

٢- إسماعيل بن حماد الجوهري، تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق عبد الغفور عطا،ج٥، ط٣، دار العلم، بيروت،١٩٨٤ .

٣- الإمام الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج٦، ط٢، دار الكتاب العربي، بيروت،١٩٨٢ .

٤- الإمام صديق بن حسن ين علي الحسين القنوجي البخاري، تفسير فتح البيان في مقاصد القران، ج٢، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر،١٩٨٩.

٥- د. إبراهيم انيس و د. عبد الحليم منتصر وعطية الصوالحي ومحمد خلف الله-المعجم الوسيط، ج٢، ط٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون سنة طبع .

٦- السيد مرتضى الزيدي، تاج العروس، المجلد الثاني، دار ليبيا، بنغازي، دون سنة طبع .

٧- الشيخ مجد الدين محمد بن يعقوب، الفيروز آبادي الشيرازي، القاموس المحيط، ج٤، دار العلم للجميع، بيروت، دون سنة طبع.

٨- العلامة الشيخ منصور بن يونس البهوتي، الروض المربع بشرح زاد المستقنع مراجعة وتحقيق وتعليق محمد عبد الرحمن عوض، ط٢، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٩٠.

٩- العلامة عبد الله العلايلي، الصحاح في اللغة والعلوم، المجلد٢، دار الحضارة العربية، بيروت، بدون سنة طبع .

١٠- محمد بن أبي عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت،١٩٨٣ .

ثانيا: الكتب القانونية

١-د. اجياد ثامر نايف الدليمي، شرح قانون المحاماة، مكتبة كازي، دهوك، ٢٠٢٠.

٢-د. سعدون ناجي القشطيني، شرح أحكام المرافعات، ج١، مطبعة المعارف، بغداد ١٩٧٣ .

٣-د. عبد المجيد الحكيم، والأستاذ عبد الباقي البكري، والأستاذ المساعد محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، مصادر الالتزام ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد،١٩٨٠ .

٤- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، الكتاب الحادي عشر، الوكالة، تقريب المحامي فهمي الحسيني، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت،١٩٩١ .
٥- القاضي رحيم حسن العكيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية، المكتبة الوطنية، دار الكتب والوثائق وزارة الثقافة العراقية، ٢٠٠٦ .
٦- القاضي مثنى احمد صالح، المرشد الميسر لمبادئ بعض الأحكام والقرارات الاستئنافية والتمييزية، بغداد،٢٠١٠ .
٧- القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم٨٣ لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية، ج١، شركة الحسام للطباعة، بغداد، ١٩٩٤ .
٨- منير القاضي، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، مطبعة العاني، بغداد، ط١، ١٩٧٥ .

ثالثا: الاطاريح

١- عمار سعدون حامد المشهداني، الوكالة بالخصومة - دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه فلسفة القانون الخاص، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥ .

رابعا: القوانين

١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
٢- قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ .
٣- قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ المعدل .
٤- قانون الكتاب العدول رقم ٣٣ لسنة ١٩٩٨ .