

جامعة قاصدي مرباح ورقلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه، الطور الثالث
الميدان: الحقوق والعلوم السياسية
الشعبة: الحقوق
التخصص: قانون الأعمال
العنوان

عقد الوكالة التجارية

تحت إشراف:

الأستاذ الدكتور نورالدين زرقون

إعداد الطالبة:

أم كلثوم بوغابة

لجنة المناقشة

رئيساً	جامعة ورقلة	أستاذ التعليم العالي	أ.د. صباح عبد الرحيم
مشرفاً ومقرراً	جامعة ورقلة	أستاذ محاضر "أ"	د. نورالدين زرقون
مناقشاً	جامعة ورقلة	أستاذ محاضر "أ"	د. صليحة بن أحمد
مناقشاً	جامعة ورقلة	أستاذ محاضر "أ"	د. لطفي محمد الصالح قادري
مناقشاً	جامعة الأغواط	أستاذ محاضر "أ"	د. راضية عيمور
مناقشاً	جامعة الوادي	أستاذ محاضر "أ"	د. عادل عميرات

السنة الجامعية: 2021-2022

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{وَلِلَّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي
الْأَرْضِ وَكَفَى بِاللَّهِ وَكِيلًا}

صدق الله العظيم.

(سورة النساء الآية 132)

الإهداء

يسعدني أن أهدي ثمرة جهدي إلى روح والديّ الطاهرين التي شاءت الأقدار أن يغادرا هذا العالم قبل الانتهاء من إتمام إنجاز هذه الأطروحة.

إلى كل من افتقدتهم راجية من المولى عزوجل أن يجعله في ميزان حسناتهم ويتقبله منا صدقة جارية على أرواحهم الطاهرة (أختاي وزوجة أخي).

إلى إخوتي وأخواتي جعل الله سعيهم سعيًا مشكورًا وجزاهم جزاءً موفورًا.

إلى كافة زميلاتي وزملائي وصديقاتي.

إلى جميع أساتذتي الذين كان لهم الفضل في وصولي إلى هذه المرتبة من النجاح العلمي.

إلى كل طالب علم جدّ واجتهد.

إلى كل من قدم لي يد العون لإتمام هذا العمل ولو بكلمة طيبة.

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع.

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله الذي نتم به خير الصالحات والأعمال، والصلاة والسلام على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه ومن ولاءه.

أقدم شكري وامتناني بعد الله عز وجل للأستاذ الدكتور الفاضل "نورالدين زرقون"، لما أولاه من اهتمام بالغ لهذا العمل المتواضع من تصحيح وتصويب للأخطاء وتقديم مستمر للنصائح والتوجيهات القيمة فجزاه الله عنا خير الجزاء.

كما أتوجه بجزيل الشكر والعرفان لأساتذتي أعضاء لجنة المناقشة الذين تشرفت بقبولهم مناقشة هذه الأطروحة.

ولا يفوتني في هذا المقام أن أوجه خالص شكري وتقديري إلى أساتذتي الأجلاء جميعاً، وأخص بالذكر أعضاء هيئة الإدارة (موظفي وعمال) كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة قاصدي مرباح ورقلة، وكل من كان لي عوناً ونبراساً في طريق البحث العلمي.

إلى كل هؤلاء جميعاً خالص شكري وامتناني.

قائمة المختصرات

Liste des Principes Abréviations

أولاً: المختصرات باللغة العربية

ج.ر: الجريدة الرسمية.

ج: جزء.

د.د.ن: دون دار نشر.

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.ط: دون طبعة.

ص: الصفحة.

ط: الطبعة.

ع: العدد.

م: ميلادية.

مج: مجلد.

هـ: هجرية.

ثانيا: المختصرات باللغة الأجنبية

Art : Article.

Bull ; Bulletin

Bull, Civ: Bulletin des arrêts de cour de cassation (chambre civile).

C.civ,fr : Code civil française.

C.com,fr : Code de commerce française.

Cass. Civ : Cour de cassation chambre civile.

Cass. Com : Cour de cassation chambre commerciale.

Cass. Soc : Cour de cassation chambre sociale.

Dalloz ou D:Recueil Dalloz.

éd : édition.

Fasc: fascicule.

Gaz, Pal Gazette du palais.

JCP E: Juris-classeur périodique édition entreprise (Semmaine juridique).

JCP : Juris-classeur périodique.

JORF: Journal officiel de la république française.

LGDJ: Librairie générale de droit de jurisprudence.

N °: Numéro.

Op. cit : Opère citato (ouvrage précité).

P : Page.

R.T.D, Civ: Revue trimestrielle de droit civil.

Rev: Revue.

T: Tome.

V: Voir.

Vol : Volume.

مقدمة

مقدمة

يتطلب تطوير القطاع التجاري توفر المبدأ الدستوري¹ المكرس لحرية الصناعة والتجارة إضافة إلى الإنتاج والاستثمار في عمليات التبادل التجاري بين الأعوان الاقتصاديين، بغية تطوير العلاقات التجارية على المستويين الوطني والدولي، كل هذه العوامل المتعلقة بممارسة المعاملات التجارية ساهمت في ازدهار التجارة التي شهدت عدة مراحل في كفاءات ممارستها إلى أن وصلت إلى ما هي عليه الآن.

ونظراً لتزايد النشاط التجاري، واتساع مجال الخدمات التي يتضمنها هذا الميدان بات من الصعب أن يتعامل التجار مباشرة مع غيرهم من التجار أو المستهلكين، حيث أصبح من الضروري أن يمر التعامل بين التجار عبر سلسلة من المعاملات²، ومن هنا ظهرت صور عديدة ومتنوعة من العقود التي تدخل ضمن أعمال الوساطة التجارية المرتبطة بقطاع الخدمات التجارية على وجه الخصوص والتي تؤدي ممارستها بشكل اعتيادي أو احترافي إلى إضفاء صفة التاجر على ممارستها³.

وتعتبر الوكالة التجارية إحدى صور النشاط التجاري حيث تقوم هذه الأخيرة على تفويض التاجر لبعض معاملاته التجارية إلى شخص آخر ينوب عنه في القيام بهذه المعاملات، ويتم ذلك وفق عقد يعرف بعقد الوكالة التجارية؛ بحيث يحدد فيه الأطراف عن طريق الاتفاق، حقوقهم والتزاماتهم المتبادلة والإطار الزمني والمكاني لتنفيذ عقد الوكالة، فتكون الوكالة بذلك عقداً من عقود القانون الخاص على

¹- بعد الشروع في سياسة الانفتاح الاقتصادي في الجزائر، تم تكريس مبدأ أساسي لضمان الحرية الاقتصادية وهو "مبدأ حرية التجارة والصناعة والاستثمار". حيث تنص المادة 61 منه على أن: "حرية التجارة والاستثمار والمقاول مضمونة، وتتمارس في إطار القانون". انظر: المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 2020/12/30، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج.ر، ع 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020، أما المادة 43 من دستور 2016 فإنها تنص على أن: "حرية التجارة والصناعة مضمونة وتتمارس في إطار القانون". وهو مبدأ أملتته الإصلاحات الاقتصادية شريطة أن يمارس في إطار القانون سواء من قبل أشخاص القانون الخاص أو القانون العام (الأعوان الإقتصاديين)، انظر: القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر، ع 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.

²- منير قزمان، الوكالة التجارية في ضوء الفقه والقضاء، (د.ط)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2005، ص 5.

³- تنص المادة 6 في الفقرة 9 من القانون المغربي رقم 95-15 المؤرخ في 01/08/1996 المتعلق بمدونة التجارة، ج.ر، ع 4418، المؤرخة في 03/10/1996، على أنه: «...تكتسب صفة تاجر بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية للأنشطة التالية: ... 9- السمسرة والوكالة بالعمولة وغيرهما من أعمال الوساطة؛».

اعتبار أن أطرافها من أشخاص القانون الخاص يحكمهم القانون التجاري، ويخضع عقد الوكالة في نظامه القانوني للنظرية العامة للعقد من حيث أركان انعقاده وشروط صحته، وإن كانت له خصوصيات يستمدّها من طبيعة المعاملات التجارية التي تشكل موضوع العقد المائل.

ظهر مصطلح عقد الوكالة التجارية في أواخر القرن الثامن عشر وتطور بشكل سريع خلال القرن العشرين، كنتيجة للتوسع الكبير في مجال المعاملات التجارية، إلا أن البوادر الأولى لظهور عقد الوكالة التجارية تعود للحضارة البابلية فأفرادها هم الذين سكنوا بلاد العراق في فترة قبل الميلاد واحترفوا التجارة ونظروا لها، إذ تشير الكتب إلى أنهم خلفوا للبشرية أهم وثيقة تاريخية عنيت بتنظيم التجارة ألا وهي شريعة حمورابي المؤلفة من 282 مادة من بينها 44 مادة خاصة بتنظيم التجارة فقط؛ حيث عنيت هذه المواد ببيان أحكام أهم العقود التجارية وهي مستقاة من العادات والأعراف التي كانت متبعة بين التجار آنذاك¹.

وبالرجوع إلى شريعة حمورابي فإن المادتين 100 و 101 منها تضمنتا أحكاماً تطبق على وسطاء التجار الموكلين من قبل التجار والذين لا يتحملون أعباء السفر بأنفسهم، فكان هؤلاء الوسطاء بمثابة الوكلاء الذين يحصلون على رؤوس الأموال والبضائع من التجار وعلى شكل قروض، ويتحملون أعباء السفر والمخاطر والحوادث المتكررة، فإذا حققوا ربحاً فهم ملزمون باستعادته وتسليمه للتاجر بعد استقطاع قيمة الفائدة².

كما أن الفينيقيين مارسوا التجارة أيضاً بعد البابليين وساهموا بشكل كبير في تطوير قواعد التجارة البحرية وإرساء قواعدها، وتعد القاعدة المعروفة بـ: "طرح البحر" أو ما يسمى بالخسائر البحرية المشتركة موروثاً قانونياً عن الفينيقيين، ثم تلاهم الإغريق الذين أسسوا لنظام خاص للقروض البحري أو قرض المخاطرة الجسيمة³. أما الرومان فقد عرفوا بدورهم التجارة وتميزوا في مجال القانون فأوجدوا مجموعة من القواعد اتسمت بالمرونة كانت تحكم العلاقات، ليس بين المواطنين فحسب بل وبين المواطنين والأجانب أيضاً، وقد اعتبرت هذه القواعد أساساً لقانون الشعوب أو القانون الدولي، إلا أن الرومان آثروا بقاء جميع

¹- عباس العبودي، شريعة حمورابي دراسة مقارنة مع التشريعات القديمة والحديثة، ط1، (د.د.ن)، عمان، 2001، ص 141.140.

²- المرجع نفسه، ص 140.

³- إلياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، ج1، عويدات للنشر والطباعة، بيروت (لبنان)، 1999، ص 9.

المعاملات والأفراد خاضعين لقانون عام موحد هو القانون المدني مما حال دون إحداث تشريع خاص يتعلق بالتجار والأعمال التجارية¹.

وإلى جانب ذلك فإن المستوى الرفيع الذي وصل إليه القانون الروماني لم ينعكس على تطور عقود الوكالة أبداً بالصورة التي يجري عليها التعامل في الوقت الراهن حيث كانت خالية الأثر من النيابة²، وقد كان الحق أو الدين الناشئ من العقد يرجع إلى الوكيل وحده فهو الذي يكتسب الحق ويلتزم بالدين دون الموكل، وهو الذي يطالب بالحق لنفسه ويقاضي الدائن لسداد دينه، وبعد ذلك ينقل إلى الموكل ما اكتسبه أو قبضه من الحقوق، ويرجع على الموكل بما دفعه من الديون³.

ويرجع عدم تطور فكرة عقد الوكالة عند الرومان لسببين أساسيين؛ أولهما هو الفكرة الأولية التي كانت سائدة عندهم حول علنية العقود، حيث اتسمت المعاملات آنذاك بما يطلق عليه بعلمية العقود، فكان لا بد من حضور المتعاقدين بذواتهم، مما صعب من إجراء هذه العقود بين وكلاء؛ أما السبب الثاني فيتمثل في عدم وضوح فكرة النيابة عندهم، حيث كانت تعرف بمفهومها المحدود فهي نيابة ضيقة وغير كاملة⁴، وقد عرف الرومان أنواعاً أخرى من الوكالة قنن بعضها خاصة في العهد الجمهوري، حيث عرفت بعض الدعاوى باسم دعوى الوكالة المباشرة، وهي تلك التي يرفعها الموكل لمقاضاة الوكيل إذا لم يتم بتنفيذ التزاماته، ثم بعد ذلك عرفت باسم دعوى الوكالة المقابلة⁵.

وبمجيء الإسلام شهد العالم ازدهاراً غير مسبوق للتجارة بين منطقتي الشرق والغرب، حيث اتصلت أمصار العالم بعضها ببعض بعد الركود الذي تسبب فيه انهيار الحضارة الرومانية وتفكك الإمبراطورية الرومانية إلى دويلات عدة، وغزو البربر لأوروبا وانتشار أعمال القرصنة من قطاع الطرق البرية والبحرية. والملاحظ في مجال التشريع أن علماء الشريعة الإسلامية قد ساروا على نفس الدرب الذي

¹- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 10.

²- J.-L. Herzog, les agents commerciaux dans la Rome antique, Rev, trim. drt.com. 1963, p 61.

المشار إليه: بوعبيد عباسي، العقود التجارية، ط1، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش (المغرب)، 2013، ص 170.

³- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، الوكالة التجارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1977، ص 14.

⁴- نبيل علي أحمد الفيشاني، التنظيم القانوني للوكالة التجارية دراسة خاصة لوكالة العقود (دراسة مقارنة)، (د.ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية (مصر)، 2011، ص 20.

⁵- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع نفسه، ص 14.

سلكه من قبلهم الفقهاء الرومان من حيث معالجتهم لقواعد المعاملات بشكل عام دون التفرقة بين التجارية منها والمدنية، أو بين ما إذا كان من يقوم بها تاجر أم غير تاجر، كما يلاحظ أيضاً أن الفقهاء المسلمين لم يقتصر دورهم على شرح مبادئ الشريعة فحسب، بل عمدوا في ذات الوقت إلى اقتباس ما لا يتعارض معها من قواعد وأحكام عن غيرها من الشرائع¹.

وقد عرفت الوكالة التجارية تطوراً ملحوظاً في التشريع الإسلامي، حيث استنبط فقهاء الشريعة الإسلامية الكثير من القواعد الفقهية، إذ تعد الشريعة الإسلامية السباقة في مجال التعامل بالوكالة التجارية، وقد وردت الكثير من الأحكام التي تتعلق بالمعاملات التجارية ووضعت لها حلولاً، حيث أنه من المعروف أن الفقه الإسلامي مبني على وضع قواعد وحلول لمسائل طارئة، أو نشأت كإجابة لسؤال أو حلاً لمشكلة حصلت، والأمثلة والشواهد التي تدل على رقي فكرة الوكالة في الفقه الإسلامي كثيرة خاصة في كتب الفقه².

أما في العصور الوسطى فقد ساد فيها القانون الكنسي الذي تحررت في ظله الإرادة من الشكلية، وجاز أن ينوب شخص عن آخر، وتم ابتداء نظام القاصد الرسولي كوكيل للبابا، وقد أزال القانون الكنسي عائقاً كبيراً أمام تطور نظام الوكالة وذلك عندما أقر برضائية العقود، ملغياً الشكليات التي كانت سائدة في القانون الروماني، وبذلك أصبح انعقاد العقد يتم بمجرد رضا المتعاقدين، وهذا الرضا يمكن أن يصدر من المتعاقد، أو ممن يقوم مقامه كالوكيل³.

كما ظهرت الأسواق التجارية العامة منها والموسمية، فضلاً عن الأسواق التي كانت تنعقد بصفة دورية ويقصدها التجار من كل أرجاء المعمورة لتبادل السلع والبضائع، ومن هذه الأسواق التي ظهرت في المدن الإيطالية ذات الموانئ البحرية «جنوه»، وقد تطرق قانونها لسنة 1589 م في الكتاب الرابع الفصل الرابع عشر إلى التوكيل في البيع والشراء، والتي استمرت ونظمت وفقاً للأعراف السائدة بين التجار، وكان العرف المتبع بينهم هو التعامل بالوكالة بالعمولة، والتي تعني أن يتعاقد الوكيل باسمه الشخصي لحساب الموكل⁴.

¹- اكرم ياملكي، القانون التجاري الأردني، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 1998، ص 19.

²- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 16.

³- المرجع نفسه، ص 17.

⁴- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 22.

وبعد الثورة الفرنسية 1789 م، بدأت تجليات مرحلة العصر الحديث حيث ظهر معها عهد جديد من التحرر والانطلاق كان من بين نتائجه ظهور مبدأ حرية التجارة، ولعل أهم ما صدر في هذه الفترة من قوانين هو القانون التجاري الفرنسي عام 1807 م والذي يعد أول تقنين تجاري في التاريخ، وقد صار هذا القانون مصدراً للعديد من التشريعات التجارية العربية، وقد نظم القانون التجاري الفرنسي الوكالة بالعمولة في مادتين هما المادة 94 والمادة 195¹.

ورغم أن الوكالة كمؤسسة قانونية قد استقرت في القوانين الوضعية منذ القرنين الثاني عشر والثالث عشر للميلاد، إلا أن التعامل بها في الميدان التجاري منذ تلك الفترة وحتى القرن العشرين اعتمد أساساً على الوكالة بالعمولة والتي يتعاقد فيها الوكيل باسمه الشخصي ولحساب موكله، أما الوكالة التجارية التي يتعاقد فيها الوكيل باسم ولحساب الموكل فإن التعامل بها في النشاط التجاري بقي محدوداً حتى بداية القرن العشرين².

ولعل السبب في ذلك يرجع إلى طبيعة الوكالة بالعمولة التي كانت تتلاءم مع ظروف وحاجات التبادل التجاري في تلك العصور، كما أن صعوبة النقل والاتصال بين البلدان جعلت الوكالة بالعمولة هي الأوفر على تلبية حاجات المتعاملين في تلك الحقبة الزمنية، ولكون الوكيل فيها يكون مسؤولاً أمام من

¹- اكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 28.29.

V.aussi :Georges Ripert, Traite élémentaire de droit commercial, t 11, par René Roblot, 10^{ème} éd, L.G.D.J, Paris (France), 1986, p 573, n 2632.

* كما لا يوجد في القانون الانجليزي عقد وكالة بالعمولة "Contrat de commission" بالمعنى الذي يعرفه القانون الفرنسي أي لا توجد في القانون الانجليزي علاقة تعرف بهذا الاسم، ولكن من المؤكد أنه يعرف أنواعا من الوكلاء التجاريين يقومون بوظائف تماثل وظائف الوكيل بالعمولة في القانون الفرنسي وهم على الخصوص وكلاء البيع بالعمولة " The factors"، والسماصرة "The brokers"، في بعض الحالات، وتمثل نظرية الوكالة المستترة " The doctrine of undisclosed agency"، في القانون الانجليزي إلى جانب نظرية الموكل الأجنبي " The foreign principal doctrine"، وضع الوكلاء التجاريين الذين يتصرفون باسمهم الشخصي لحساب موكلهم. المشار إليه: عبد الرزاق بويندير، الأسباب الاختيارية والقانونية لانقضاء الوكالة التجارية في القانون الإنجليزي والفرنسي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1989، ص 03.

²- أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية في القانون المغربي واليميني دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في حقوق، شعبة القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، أكادال الرباط (المغرب)، 2002، ص 17.16.

تعاقد معه عن تنفيذ العقد، وهذا ما يفسر تنظيم الوكالة بالعمولة في القوانين التجارية التي صدرت في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر، دون الوكالة التجارية¹.

غير أنه مع بداية القرن العشرين وما عرفه هذا العصر من زيادة معدلات الإنتاج والتطور الذي حصل في وسائل الاتصال والنقل، ظهرت الوكالة التجارية كمؤسسة قانونية ملائمة لتحقيق حاجات المتعاملين في هذه الظروف الجديدة، ومن الواضح أن التقدم الهائل في المعاملات التجارية دفع بالفكر القانوني إلى استنباط طرق وقواعد تتفق مع هذا التقدم الذي أحرزته التجارة على الصعيدين الوطني والدولي، وهو ما أدى في الواقع إلى نشوء فكرة الوكالة التجارية، وقد بلغت الوكالة التجارية خلال القرن العشرين شأنًا عظيمًا، فلا تكاد توجد منشأة تجارية عالمية، أو شركة صناعية إلا ولها وكلاء في معظم الأسواق العالمية، ونتيجة لزيادة الدور الذي باتت تلعبه في السوق التجاري الدولي، فإن التشريعات المقارنة لم تستطع أن تغفل عن تنظيمها².

وقد تبلورت فكرة الوكالة التجارية من كون المنتج أو صاحب المصنع الذي يحتاج إلى تسويق بضائعه لا يستطيع أن يدير هذا التسويق بنفسه، خاصة وأن الإنتاج أصبح يتعدى أسواقهم المحلية إلى الأسواق الخارجية البعيدة عنهم، مما أدى إلى البحث عن طريق جديد في التعامل يريح صاحب المصنع من الإشراف المباشر على بيع منتجاته وتسويقها للمستهلكين، وبنفس الوقت يؤدي الغرض من وجود هيئته على ذات بضائعه المنتجة التي تصل إلى جمهور المستهلكين، فكان لا بد له من التعامل بمفهوم الوكالة التجارية.

كما أن بعض التجار قد لا يستطيعون مباشرة جميع أعمالهم بأنفسهم بسبب مركزهم الاجتماعي، أو لكبر سنهم، أو لكثرة المعاملات والمتطلبات التجارية التي تستوجب حضوراً دائماً ودرابة كبيرة بمختلف النشاطات التجارية، مع ما تتطلبه هذه المعاملات من سرعة واثمان، كل ذلك جعل الوكالة التجارية هي الحل الأمثل حيث يضطلع فيها الوكيل ببعض أعمال التاجر مقابل عمولة يتقاضاها.

¹- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 23.

* ومثال ذلك القانون التجاري الفرنسي الصادر في 1807/09/15، وتوجد كذلك تشريعات أخرى عنيت بالوكالة بالعمولة وتنظيمها دون الوكالة التجارية.

²- فايز نعيم رضوان، العقود التجارية وعمليات البنوك، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2000، ص 130.

ومن هنا تبرز الأهمية العملية لعقد الوكالة التجارية؛ حيث أنها تستجيب لمتطلبات التجارة الحديثة من حيث تلبية سائر احتياجات العملاء وتغطية جميع المتطلبات التجارية من أجل تنشيط الحياة الاقتصادية من دون وجود أي تعقيدات، وكذا الحد من العقبات في عالم أصبح فيه عنصر الوقت مهماً وثميناً لدى العديد من رجال الأعمال والتجار وحتى العملاء، فهي تقوم على الثقة المتبادلة بين طرفيها وتجسد روح التعاون بينهما، كما أنها أسهمت في بروز فئة من الأشخاص تخصصوا في القيام بأعمال غيرهم على أحسن وجه من خلال الوكالة التجارية.

كما أنها أصبحت مركزاً رئيساً وعصباً مهماً في عالم التجارة، وذلك راجع للدور الذي تلعبه الوكالة التجارية في تبسيط المعاملات مع اتساع نطاق التعامل بها، وكذلك الحاجة الماسة إليها نظراً لصعوبة عقد صفقات فردية بين منتج ينتج بكميات هائلة، وبين المستهلك الذي يشتري بشكل انفرادي، فالأسواق التجارية تحتاج إلى وسيط يقوم بالمهمة بين المستهلك وبين المنتج، هذا الوسيط هو الوكيل التجاري، من خلال إبرام عقد الوكالة التجارية فإنه يمكن للشخص إجراء المعاملات التجارية في المكان الذي يشاء وفي الوقت الذي يختار دون أن تقوم الحاجة إلى تواجده شخصياً، وجل ما عليه هو التعاقد مع شخص معين وإصدار تعليمات له ليقوم بعدها الشخص المذكور بتمثيله والتعامل باسمه ولحسابه فيصبح التاجر موكلاً، و يكون من يمثله في المركز القانوني التجاري، وهذا هو مفهوم عقد الوكالة التجارية، فهي ليست سوى عقداً يتعهد بمقتضاه الوكيل التجاري بأن يقوم بعمل تجاري باسم الموكل ولحسابه.

ومما يزيد من أهمية هذا البحث هو تزامنه مع الانتشار الواسع لعقد الوكالة التجارية، ليس فقط على المستوى الداخلي بل أيضاً على الصعيد الدولي، فهذا العقد أصبح سمة من سمات الحياة العصرية وما تتطلبه البيئة التجارية من سرعة في الانجاز وثقة متبادلة بين مختلف الأطراف¹، الأمر الذي يتعين معه ضرورة توحيد المفاهيم، بالإضافة لأنه يجسد صورة من صور الوكالة التجارية، وتتجلى أهميته العملية أيضاً بالنسبة لكبار المنتجين وتجار الجملة، إذ يلجأ هؤلاء المنتجون والتجار إلى إبرام العقود التي تحقق رغباتهم في الوصول إلى أكبر رقم مبيعات، وتحقيق أعلى معدل من الأرباح، كما تسهل لهم أيضاً الحصول على العملاء دون الالتجاء إلى الوكلاء بالعمولة، وتحمل مخاطر تعاقد هؤلاء باسمهم.

¹- حفيظة السيد حداد، تنازع القوانين في عقود الوكالات التجارية، مقال منشور في مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، لبنان، ع2، ط1، 2004، ص 99.

وقد تهيأت مجموعة من الأسباب ساعدت على انتشار عقد الوكالة التجارية أهمها سهولة المواصلات وتقدم تكنولوجيا الاتصالات، مما مكن كبرى الشركات العالمية والتجار من الاعتماد على الوكلاء التجاريين، وانعكس كل ذلك بالفائدة على المستهلكين، حيث أن الوكالة التجارية تشمل أنواعاً مختلفة من العقود، منها عقد الوكالة بالعمولة، وعقد وكالة العقود، وعقد التمثيل التجاري.

وتبدو أهمية الدور الذي يقوم به الوكيل التجاري من ناحية المنتج أو التاجر بأنه يكفيه مهمة الترويج والتسويق لمنتجاته وتقديم ما قد يستتبع ذلك من خدمات، أما من ناحية المستهلك فيقوم بجلب السلع له، مع ما يلزم ذلك من خدمات كتوفير قطع الغيار والصيانة والضمان¹، ومن هنا كان تشبيه بعض الكتاب الفرنسيين للوكلاء التجاريين، بكونهم بمثابة المعابر التي تكفل تدفق العمليات التجارية والتبادلات عبر الحدود، ولتجاوز هذا المعبر يتعين دفع رسوم المرور².

ومع ذلك فإن الوكلاء التجاريين يقومون بدور خطير في ميدان المعاملات التجارية، فهم حلقة الاتصال بين المنتجين والمستهلكين، وتزداد خطورة دورهم في مجال التجارة الخارجية التي تقوم على عمليات التصدير والاستيراد، إذ لما كان الوكيل التجاري يقوم بالعمل باسم الموكل ولحسابه، فإن أثر العمل القانوني ينصرف إلى الموكل مباشرة دون الوكيل التجاري، الأمر الذي يستوجب أن يكون الوكيل التجاري أميناً على رعاية المصالح الوطنية مقدراً لأهمية الدور الذي يضطلع به في خدمة اقتصاد البلاد خصوصاً عندما تكون المنافسة على مستويي السوق الداخلي والأسواق الخارجية في عمليات التصدير والاستيراد على حد سواء، غير أن الأمر لا يدعو إلى القلق في حالة الوكالة بالعمولة لأن الوكيل بالعمولة يعمل باسمه فيكون ملزماً شخصياً لمن تعاقد معه، وفي ذلك ضمان كافٍ لإتباع النهج السليم، والحيلولة دون وقوع الإهمال أو الغش.

ونشير أيضاً، إلى أن مسألة التعامل بالوكالة في الميدان التجاري لا تقتصر على موضوع معين دون غيره، بل نجدها حاضرة في كل المعاملات التجارية، غير أن للوكالة في البيع والشراء أهمية خاصة

¹ صادق ناجي علي الجائفي، عقود الوكالات التجارية في العلاقة الدولية الخاصة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في حقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عين شمس (مصر)، 2013، ص2.

² - de Quenaudon (René), Les intermédiaires de commerce dans les relations internationales: " Juris-CI, Droit international", France, 1989, fasc.565, A-10, n°1, p3.

المشار إليه: فؤاد محمد محمد العديني، تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق على عقود الوسطاء التجاريين ذات الطابع الدولي، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2012، ص 2.

ولا عجب في هذا، فميدان الوكالة التجارية هو النشاط التجاري، وهذا الأخير محوره الأساسي الشراء والبيع، بغض النظر عن حجم ونوع التجارة التي يمارسها البائع والمشتري، فالجميع يمارسون عمليات البيع والشراء، حتى المنتجين منهم، فهم قبل بيعهم لمنتجاتهم يشترون المواد الخام اللازمة لتصنيع تلك المنتجات.

هذه الخصوصية للوكالة التجارية في عمليات البيع والشراء، كانت واضحة في بعض المواقف الفقهية¹، والتشريعية²، فعلى سبيل المثال تنص المادة 34 في الفقرة الأولى من القانون التجاري الجزائري على أنه: «يعتبر عقد الوكالة التجارية اتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص عادة بإعداد أو إبرام البيوع أو الشراء وبوجه عام جميع العمليات التجارية باسم ولحساب تاجر، والقيام عند الاقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص ولكن دون أن يكون مرتبطاً بعقد إجازة الخدمات»³. فالمشرع الجزائري، أوضح اهتمامه بعمليات الشراء والبيع كموضوع للوكالة التجارية، قبل إضافته لعبارة «وبصفة عامة جميع العمليات التجارية»، وهذا نظراً لانتشار التعامل بها في هذا النوع من الأنشطة التجارية.

وعليه فإن الدور الذي تقوم به هذه الفئة من الوسطاء في خدمة التجارة الخارجية والداخلية على السواء مهم جداً، ذلك أن معظم القوانين في العالم قد عنيت بتنظيم الأحكام الخاصة بالوكالة التجارية لكثرة التعامل بها، واتساع نطاق ونشاط المؤسسات الخدمية والإنتاجية وطنية و/أو دولية، مما دفعها للاستعانة في تصريف منتجاتها أو ترويج خدماتها على وكلاء متخصصين في الميدان لا يمكن الاستغناء عن خدماتهم وخبراتهم وكفاءاتهم العملية والتقنية، لاسيما وأن نشاط هذه المؤسسات لم يعد يقتصر على إقليم الدولة التي يقع مركز نشاطها فيه، وإنما يشمل عدة دول أخرى، وبالتالي حتمية أو ضرورة التعامل بمفهوم الوكالة التجارية لاسيما في إطار التجارة الدولية.

¹ - Abdul Kadar, Ilm, B.A, Ken Hoyle-BSC And Geoffrey, whithea D, BSC – Business law Made Simple Heine Mann London The first Edition 1984, p 174.

² - وتنص المادة 393 الفقرة الأولى من مدونة التجارة المغربية على أنه: «الوكالة التجارية عقد يلتزم بمقتضاه شخص ودون أن يكون مرتبطاً 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 أجره عن ذلك».

³ - انظر: المادة 1/34 من القانون التجاري الجزائري الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06/02/2005، ج.ر، ع 11، المؤرخة في 09/02/2005.

ورغم الأهمية التي يحظى بها عقد الوكالة التجارية وما يثيره من إشكالات قانونية، إلا أنه لم يحض باهتمام كبير من طرف المشرع الجزائري ولم يضع له نظاماً قانونياً خاصاً به كغيره من العقود، حيث اكتفى بالإشارة إليه في مادة واحدة وهي المادة 34 من القانون التجاري الجزائري، مما يحتم الرجوع إلى الأحكام العامة المذكورة في القانون المدني لاستنباط الأحكام اللازمة لتدارك الفراغ التشريعي من جهة وتهيئة الحلول القانونية للخلافات التي تثار بمناسبة إبرام وتنفيذ هذه العقود حفاظاً على استقرار العلاقات والمعاملات بين أطراف العقد ولضمان استمرارية الخدمات التي يوفرها هذا النوع من المعاملات بالنسبة لجميع الأطراف من وكلاء وموكليين وعملاء.

وبناءً على ما تقدم فإن هذا الموضوع يثير إشكالية في غاية الأهمية نظراً لحدثة تنظيم عقد الوكالة التجارية، وما ينطوي عليه هذا العقد من مسائل خاصة جديرة بالبحث والدراسة، مع غياب دراسات معمقة حول الموضوع نظراً لغياب أحكام خاصة بعقد الوكالة التجارية في القانون الجزائري.

ومن هذا المنطلق فإننا نطرح التساؤل التالي: هل وفق المشرع الجزائري في إرساء نظام قانوني

متكامل لعقد الوكالة التجارية بما يستجيب لتطورات هذا العقد قانونياً وعملياً ؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة وتبسيط الضوء على موضوع هذه الدراسة، اعتمدنا على مجموعة من المناهج، وكان الغالب فيها المنهج التحليلي وذلك بحكم تخصص دراستنا ويهدف تفسير وتحليل النصوص القانونية في شكل منظم من أجل الوصول إلى الغرض الأساسي وتحصيل النتيجة المبتغاة والمتمثلة في الإجابة عن الإشكالية المطروحة بكل وضوح، كما استخدمنا المنهج الوصفي من خلال تقديم تعاريف وشرحها مع ما تيسر شرحه من مفاهيم يبنى عليها الموضوع، ولكشف الغموض الذي يعتري الموضوع. كما استخدمنا المنهج المقارن نظراً لحدثة هذا الموضوع، فكان لا بد من العودة إلى مختلف التشريعات المقارنة سواء العربية أو الأجنبية بهدف التوصل إلى تصور واضح ودقيق لعقد الوكالة التجارية، أما المنهج التاريخي الذي يظهر جلياً في مقدمة البحث فقمنا من خلاله بتتبع مراحل تطور عقد الوكالة التجارية.

وفي سبيل بلوغ الهدف المرجو من الدراسة؛ قمنا بتقسيم موضوع البحث إلى بابين: خصصنا الباب الأول لحصر مفهوم عقد الوكالة التجارية وذلك من خلال استظهار مجموعة من التعريفات التشريعية والفقهية من أجل الوصول إلى تعريف دقيق لهذا العقد، وتحديد نطاقه، وكذا تحديد مختلف

خصائصه، وتمييزه عن غيره من العقود الأخرى، كما تطرقنا فيه إلى الشروط الموضوعية لعقد الوكالة التجارية، وتكلمنا عن وجود التراضي، كما تكلمنا أيضاً عن مضمون العقد، كما تناولنا فيه الشروط الشكلية لعقد، متكلمين عن شرط الكتابة وشرط التسجيل، وكذا الشروط الخاصة مثل شرط الحصرية، وشرط عدم المنافسة.

أما الباب الثاني فتناولنا الآثار المترتبة على عقد الوكالة التجارية، أي تناولنا تنفيذ عقد الوكالة التجارية، وذلك من خلال تبيان الإلتزامات التي يربتها العقد بين طرفيه، وكذا ضمانات العقد سواء فيما بين الطرفين أو تجاه الغير، وتحدثنا في الأخير عن انتهاء عقد الوكالة التجارية، من خلال تطرقنا إلى الأسباب الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية، وتكلمنا عن إنهاء عقد الوكالة التجارية بالإرادة المنفردة للموكل، وكذا إنهاء عقد الوكالة التجارية بالإرادة المنفردة للوكيل التجاري، وأنهينا الحديث عن الأسباب غير الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية، وتكلمنا عن الأسباب القانونية الخاصة، وكذا الأسباب القانونية العامة.

الباب الأول

تكوين عقد الوكالة التجارية

الباب الأول

تكوين عقد الوكالة التجارية

يعد عقد الوكالة التجارية محور العلاقات القانونية التي يبرز فيها الطابع الوطني والدولي لعلاقات القانون الخاص في العصر الحديث، وقد ازدادت أهميته نظراً للدور الذي يقوم به الوكيل التجاري في المعاملات التجارية التي تتصل برغبة الموكل في اقتحام أسواق جديدة في مناطق مختلفة، إذ يتحتم عليه توكيل شخص مطلع وموثوق به يقوم مقامه للتعرف على تلك الأسواق، على أن يتمتع هذا الأخير بالقدرة على المناورة، ويكون ملماً بالظروف والملابسات التجارية المحلية والعالمية، وأن تمتزج خبراته بحسن تعامله مع الغير، الأمر الذي يجلب المنفعة المشتركة للموكل والوكيل التجاري، ويمكن الموكل من الترويج لسلعته في أسواق لم يكن بوسعها بلوغها، وقد حظي عقد الوكالة التجارية باهتمام بالغ في معظم التشريعات المقارنة فخصته بنصوص قانونية تنظم مختلف جوانبه وتضبط العلاقة بين مختلف أطرافه وتحدد حقوقهم وواجباتهم، فضلاً عن وضع معايير لمن يزاول عقد الوكالة التجارية نظراً للمردود الاقتصادي الذي يعود به نشاط الوكيل التجاري على الاقتصاد الوطني.

ومن هنا كان عقد الوكالة التجارية من العقود المعقدة وذات الأهمية في الواقع العملي، فهو يعالج علاقات غاية في التنوع كما ينظم مصالح مشتركة في آن واحد، الأمر الذي يعجز معه وضع تعريف مبسط له يوضح خصائصه ونطاقه على وجه الدقة، كما أنه يختلط مع عقود أخرى قريبة منه كالوكالة المدنية، ووكالة العقود، والمقاولة، والعمل، والوكالة بالعمولة والسمسرة، والتمثيل التجاري، إذ يتشابه معها في كثير من الأمور وإن اختلف عنها في أمور أخرى.

لذا فعادة ما تشترط التشريعات الوطنية والأجنبية في من يزاول عقد الوكالة التجارية أن يتوافر على شروط معينة نستخلصها من خلال النصوص المنظمة لعقد الوكالة التجارية، ومن القواعد العامة، ويلاحظ أن مراد التشريعات من هذه الشروط إنما هو خلق بيئة مستقرة في مجال التعامل في عقد الوكالة التجارية، وغرس الثقة والطمأنينة في محيطه، وخاصة في ظل الحماية التي يتمتع بها الوكيل التجاري دون غيره من الوكلاء.

ولإحاطة بهذه المسائل فقد قسمنا هذا الباب إلى فصلين؛ الفصل الأول بعنوان تحديد عقد الوكالة التجارية، تناولنا فيه التعريفات الخاصة بعقد الوكالة التجارية سواء في نصوص التشريعات الوطنية أو الأجنبية، أو من تلك التي جاءت بها اجتهادات الفقهاء، وكذا تمييزه عن عقود المشابهة له. أما الفصل الثاني فكان بعنوان انعقاد عقد الوكالة التجارية، وتناولنا فيه الشروط الواجب توافرها في عقد الوكالة التجارية، وهذه الشروط يمكن تقسيمها إلى قسمين، الشروط الموضوعية لعقد الوكالة التجارية، والشروط الشكلية لعقد الوكالة التجارية.

الفصل الأول

تحديد عقد الوكالة التجارية

يعد عقد الوكالة التجارية من أهم العقود التجارية، حيث يحظى باهتمام كبير في الواقع العملي بعد تطور وسائل المواصلات والنقل التي جعلت من الموكل (المنتج) يستطيع أن يروج إنتاجه وبيعه في جميع أنحاء العالم، وهو مقيم في موطنه، دون الانتقال إلى مكان آخر مستعينا بوكلاء تجاريين يبرمون العقود باسمه ولحسابه، ويظهرون في العلاقة مع الغير كما لو كانوا أصحاب الشأن الأصليين في العقد.

ونظراً لأهمية الدور الذي يلعبه عقد الوكالة التجارية في خدمة التجارة، فقد اهتمت معظم التشريعات بوضع القواعد الخاصة به لتمييزه عن غيره من العقود التجارية.

وبغرض الوقوف على تحديد عقد الوكالة التجارية، نرى أنه من الضروري ضبط المفهوم الدقيق لهذا العقد من خلال استعراض مختلف التعريفات التشريعية والفقهية له، ثم بيان خصائصه وهو ما نخصص له المبحث الأول من هذا الفصل، لنكسر المبحث الثاني لتمييز عقد الوكالة التجارية عن العقود المشابهة له.

المبحث الأول

مفهوم عقد الوكالة التجارية

يعتبر عقد الوكالة التجارية عقداً حديثاً ظهر في أوساط التجار وانتشر بينهم لحاجتهم إليه وذلك لترويج منتجاتهم وتسويقها بين المستهلكين، وعلى الرغم من حداثة هذا العقد فقد استطاع أن يحظى بتطور سريع اكسبه أهمية ملحوظة.

وعليه يقتضي تحديد مفهوم عقد الوكالة التجارية البحث في تعريف عقد الوكالة التجارية، وبيان الخصائص التي يتميز بها، لذلك سنقسمه إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول التعريف به، وفي المطلب الثاني نبين خصائصه.

المطلب الأول

تعريف عقد الوكالة التجارية

يعد عقد الوكالة التجارية مركزاً رئيسياً وعصباً مهماً في عالم التجارة، فالمصانع أصبحت لا تباع منتجاتها إلا عن طريق وكلاء لها، وذلك راجع لأهمية مفهوم عقد الوكالة التجارية، واتساع نطاق التعامل به، وكذلك الحاجة الماسة إليه نظراً لصعوبة عقد صفقات فردية بين منتج ينتج بكميات هائلة، وبين مستهلك يشتري بشكل فردي، فالأسواق التجارية تحتاج إلى وسيط يقوم بالمهمة بين المستهلك والمنتج وهذا الوسيط هو الوكيل التجاري.

فالوكالة التجارية هي مهنة وحرفة يحترفها الوكيل التجاري ويزاولها باستمرار، وهو مستقل عن موكله في تدبير شؤون وكالته.

ولهذا سنتناول في هذا المطلب تعريف عقد الوكالة التجارية من خلال مختلف التعريفات الواردة في التشريعات المقارنة والفقهيّة له، ثم بيان نطاق تطبيقه.

الفرع الأول

تعريف عقد الوكالة التجارية تشريعاً وفقها

لقد حظي عقد الوكالة التجارية بالاهتمام في مختلف التشريعات نظراً للدور الذي يلعبه في خدمة التجارة، باعتباره يشكل جوهر وعصب الحياة التجارية والاقتصادية على الصعيد الوطني والدولي.

ومن أجل الإحاطة بتعريف عقد الوكالة التجارية لا بد من أن نتعرض لمختلف التعريفات الواردة في التشريعات المقارنة، ومختلف التعريفات الفقهية له.

أولاً: تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريعات المختلفة

سنبدأ في هذه النقطة أولاً بالحديث عن عقد الوكالة التجارية في التشريعات الغربية، ثم نتناول تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريعات العربية، على النحو الآتي:

1- التشريعات الغربية:

تناولت العديد من التشريعات المقارنة الأجنبية، وكذا بعض المعاهدات والاتفاقيات الحديث عن موضوع عقد الوكالة التجارية، وذلك من خلال تعريفها له، لذلك سنتناول بعضاً من التشريعات الأجنبية والمعاهدات والاتفاقيات التي حظي عندها عقد الوكالة التجارية باهتمام خاص على النحو الآتي:

أ- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع الفرنسي:

عرف المشرع الفرنسي عقد الوكالة التجارية في الفقرة الأولى من المادة L134-1 من القانون التجاري الفرنسي بقوله: "الوكيل التجاري هو الوكيل الذي يقوم بصفة معتادة، على وجه الاستمرار، دون أن يكون مرتبطاً بعقد إجازة الخدمات، بالتفاوض، وعند الاقتضاء إبرام عقود البيع والشراء، وعقود التأجير أو تقديم الخدمات، باسم ولمصلحة المنتجين، والمصنعين، والتجار أو الوكلاء التجاريين الآخرين، ويمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً"¹.

¹ - L' Art L134-1 du code de commerce France la loi n° 91-593 du 25 juin 1991 relative aux rapports entre les agents commerciaux et leur mandants, définit : «L'agent commercial est un mandataire qui, à titre de profession indépendante, sans être lié par un contrat de louage de services, est chargé, de façon permanente, de négocier et, éventuellement, de conclure des contrats de vente, d'achat, de location ou de prestation de services, au nom et

يتضح من هذا التعريف أن المشرع الفرنسي لم يعرف عقد الوكالة التجارية بل عرف الوكيل التجاري، حيث يعتبر الوكيل التجاري وكيل محترف مستقل دون أن يكون مرتبطاً بعقد إجارة خدمات، ومكلف بصفة دائمة للتفاوض وأحياناً لإبرام الصفقات باسم ولحساب المنتجين والصناعيين والتجار أو لحساب وكلاء تجارين، وقد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

ب- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع البلجيكي:

عرف المشرع البلجيكي عقد الوكالة التجارية في المادة الأولى من قانون الوكلاء التجاريين بقوله: "عقد الوكالة التجارية هو عقد يلتزم بمقتضاه شخص يسمى بالوكيل التجاري، بأن يتولى على وجه الاستمرار ومقابل أجر، من قبل الطرف الآخر يسمى الموكل، ودون أن يخضع لسلطة هذا الأخير، بالقيام بعملية التفاوض على إبرام الصفقات باسم ولحساب الموكل على وجه الاستقلال عن هذا الأخير، وتبعا للكيفية التي يراها مناسبة"¹.

ج- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع الألماني:

عرف المشرع الألماني عقد الوكالة التجارية في المادة 84 من القانون التجاري وقانون الوكلاء التجاريين الصادر في 06 أوت 1953 بقوله: "الوكيل التجاري هو الشخص الذي يعهد إليه دائماً بصفته شخصاً مستقلاً مكلفاً للتفاوض في عمليات نيابة عن شخص آخر (الموكل)، أو لعقد عمليات باسم هذا

=
pour le compte de producteurs, d'industriels, de commerçants ou d'autres agents commerciaux. Il peut être une personne physique ou une personne morale ».

V.aussi : Jacques Mestre, Marie-Eve Pancrazi, droit commercial, 25^e éd, L.G.D.J, Paris (France), 2001, P 610, et V.aussi: Michel Menjuco , droit des affaires, t 1, 4^e éd, gualino éditeur, France, P 131 .

فقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في قرار صادر بتاريخ 15 أفريل 2008 إلى أن " الوكيل التجاري، شخص طبيعي أو شركة وهو تاجر يقوم بالوكالة وبصفة مستقلة بتحقيق التصرفات القانونية لحساب التجار والصناع أو لحساب وكلاء التجارين آخرين".

V. l'Arret du 15 janvier 2008, cour de cassation française, chambre commerciale 15/01/2008, bicc n° 680, consulté sur le site interne: www.dictionnaire.juridique.com, (date d'accès 12/05/2018).

¹ - L' Art 1 la loi belge du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale transposant en droit interne la directive européenne n° 86/653, international business law journal, vol 1995, issue 7 , 1995, p 801.820, définit : «Le contrat d'agence commerciale est le contrat par lequel l'une des parties, l'agent commercial, est chargée de façon permanente, et moyennant rémunération, par l'autre partie, le commettant, sans être soumis à l'autorité de ce dernier, de la négociation et éventuellement de la conclusion d'affaires au nom et pour compte du commettant. L'agent commercial organise ses activités comme il l'entend et dispose librement de son temps».

V.aussi : Thierry Bontinck, Camille Cornil, la rupture du contrat de distribution communautaire, exemples français et belges, dossier spécial, l'observateur de bruxelles, n°99, 2015, p 17.

الأخير ويكون الشخص مستقلاً إذا كان مسموحاً له بصفة عامة بأن يباشر نشاطه بحرية، وأن يحدد أوقات عمله بنفسه¹.

أيضاً يتضح من هذا التعريف أن التشريع الألماني لم يعرف عقد الوكالة التجارية بل عرف الوكيل التجاري بأنه الوكيل الذي لا يكون مرتبطاً بإجارة خدمة، ويكون مكلفاً بالقيام بانتظام وبصفة دائمة بأعمال لحساب مشروع أو بإبرام أعمال باسم الغير².

د- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع الإيطالي:

عرف المشرع الإيطالي عقد الوكالة التجارية في المادة 1742 من القانون المدني الإيطالي بقوله: "يكلف أحد الطرفين بموجب عقد الوكالة وبشكل دائم بمهمة الحث على إبرام العقود في منطقة محددة لمصلحة الطرف الآخر مقابل أجر"³.

ويتضح من خلال ذلك، أن المشرع الإيطالي لم يعرف عقد الوكالة التجارية بل اكتفى فقط بمهمة الوكيل التجاري التي تقتصر لقاء مقابل، على الحث على إبرام العقود بين الموكل والغير من منطقة نشاط محددة، أي عرف الوكيل التجاري بدلاً من عقد الوكالة التجارية.

والجدير بالذكر، أن القانون الإيطالي لا يفرق بين القانون المدني والقانون التجاري (الوكالة المدنية والوكالة التجارية) فالقانون الإيطالي هو قانون عام أي أن مفهوم الوكالة عام.

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 89، حيث يجري نص هذه المادة باللغة الفرنسية على النحو الآتي: L'Art 84/1 du Code de commerce allemand (Handelsgesetzbuch, HGB), tout comme la version linguistique allemande de la directive 86/653/CEE, la définition d'agent commercial: «Est agent commercial celui qui, en tant qu'intermédiaire indépendant, est chargé de façon permanente de servir d'intermédiaire ou de conclure des contrats au nom et pour le compte d'un autre entrepreneur. Est indépendant celui qui peut librement organiser son activité et définir ses horaires de travail». consulté sur le site interne: www.bauerreis.com/blog/agence-commerciale. (date d'accès 27/05/2018).

²- سعيد يحيى، الوكلاء التجاريون، مقال منشور في مجلة القانون والإقتصاد، كلية الحقوق، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة (مصر)، العددان الثالث والرابع، السنة 47، 1978، ص 537.

³- مالك مصطفى، النظام القانوني لعقد الوكالة التجارية (دراسة تحليلية نقدية في مدونة التجارة المغربية وقانون المعاملات التجارية الإماراتي وبعض القوانين الأخرى)، مقال منشور في المجلة المغربية للإقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والاجتماعية بمراكش (المغرب)، ع 53، 2015، ص 13.

حيث يجري نص هذه المادة باللغة الإيطالية على النحو الآتي:

L'Art 1742 du Code de civil italien définit: « col contratto di agenzia una parte assume stabilmente l'incarico di promuovere, per conto dell'altra, verso retribuzione, la conclusione di contratti in zona determinata».

المشار إليه: مالك مصطفى، المرجع نفسه، ص 13.

هـ- تعريف عقد الوكالة التجارية في قواعد التوجيه الأوروبي:

لقد عرفت قواعد التوجيه الأوروبي رقم 86/653 الصادرة عن مجلس الإتحاد الأوروبي في 18 ديسمبر لسنة 1986 والخاص بتنسيق قوانين الدول الأعضاء فيما يتعلق بالوكلاء التجاريين المستقلين، الوكيل التجاري في الفقرة الأولى من المادة الثانية بأنه: "وكيل مستقل مكلف بصفة دائمة بالتفاوض أو إبرام عقود بيع وشراء، لحساب شخص آخر يسمى بالموكل، أو أداء خدمات باسم ولحساب الموكل"¹.

وينتضح من هذا التعريف أن القواعد الأوروبية حرصت على إظهار الطابع الخاص للوكيل التجاري واستقلاله بالنظر إلى غيره من الوسطاء التجاريين المأجورين، وهذه الطائفة من الوسطاء المأجورين مستبعدين من نطاق تطبيق القواعد الأوروبية².

و- تعريف عقد الوكالة التجارية في معاهدة جنيف:

عرفت معاهدة جنيف الدولية لسنة 1983 المتعلقة بإصدار القانون الموحد للوكالة في البيع الدولي للبضائع، الوكالة التجارية بأنها: "عدة أنواع من التعامل بين شخص طبيعي أو معنوي في إقليم معين أو في إقليم الدولة كله، وبين تاجر أو شركة أجنبية صادرة أو منحت له في دولة أخرى أو أن يكون كل من الوكيل والأصيل ينتميان لنفس جنسية الدولة"³.

ز- تعريف عقد الوكالة التجارية في اتفاقية البنولكس:

عرفت اتفاقية البنولكس في المادة الأولى منها، وهي اتفاقية موقعة من ثلاثة دول هي بلجيكا ولكسمبورغ وهولندا في لاهاي في 26 نوفمبر سنة 1973، تهدف إلى توحيد التشريعات الوطنية بين هذه

¹ - L'Art 2/1 la loi 653/86: «...commercial agent shall mean a self-employed intermediary who has continuing authority to negotiate the sale or purchase of goods on behalf of another person, hereinafter called the principal, or to negotiate and conclude such transactions on behalf of and in the name of that principal ». See also : Eleanor cashin ritaine, The common frame of reference (CFR) and the principles of european law on Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts, Springer, ERA forum 8 :563-584, DOI 10.1007/s12027-007-0039-y, 2007, p 572.

See also: the Agency Directive: Directive of 18 December 1986 relates to the Coordination of the Laws of Member States relating to Self-Employed Commercial Agents (86 /653 /EEC).

انظر أيضا: فؤاد محمد محمد العديني، المرجع السابق، ص 14.

² - نبيل محمد أحمد صبيح، دور وكلاء العقود في التجارة الدولية، (د،ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1995، ص 13.

³ - خالد بن محمد إبراهيم الحميري، التوكيل التجاري، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض (المملكة العربية السعودية)، 2013، ص 43.

الدول بخصوص عقد الوكالة التجارية (وكالة العقود)¹، عقد الوكالة التجارية بأنه: "العقد الذي يتعهد بموجبه شخص يسمى الوكيل بأن يقوم بالتفاوض من أجل إبرام العقد لمدة محددة أو غير محددة أو أحياناً بإبرام صفقات باسم ولحساب الموكل مقابل أجر ودون أن يرتبط مع هذا الأخير برابطة تبعية"².

2- التشريعات العربية:

يبدو أن التشريعات العربية لم تبتعد كثيراً عن الاتجاهات الدولية التشريعية في تحديد المقصود بعقد الوكالة التجارية، وذلك بغية تجنب الوقوع في الخلط بينه وبين غيره من عقود الوساطة في الميدان التجاري نظراً لكثرة أنواعه، وقد جاءت هذه التعريفات على النحو الآتي:

أ- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع المصري:

عرف المشرع المصري عقد الوكالة التجارية في المادة 148 من القانون التجاري بقوله: «تطبق أحكام الوكالة التجارية إذا كان الوكيل محترفاً لإجراء المعاملات التجارية لحساب الغير»³.

ويتضح من هذا النص أنه يشترط توافر ثلاثة عناصر لوجود الوكالة التجارية:

- أن يكون محل نشاط الوكيل القيام بالأعمال التجارية لحساب الغير، أيا كانت الطريقة التي يتبعها في هذا الشأن، أي سواء أقام بالعمل باسمه الشخصي أم باسم موكله.
- أن يحترف الوكيل التجاري هذا النشاط بأن يمارسه بانتظام واستمرار مع اتخاذه مهنة للحصول على المال، فإذا قام شخص بعملية تجارية واحدة لحساب الغير دون أن يكون محترفاً هذه الأعمال، فلا يخضع لأحكام الوكالة التجارية الواردة بقانون التجارة.
- أن يكون موضوع الاحتراف هو الأعمال التجارية، وليس الأعمال المدنية⁴.

وهذا يعني أن الوكالة التجارية هي إجراء معاملات تجارية لحساب الغير عن طريق وكيل محترف، أي أن المشرع لم يعرف الوكالة التجارية بل عرف الوكيل التجاري، ولم يكتفي بهذا التعريف،

¹- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 12.

²- صادق ناجي علي الجائفي، المرجع السابق، ص 26.

³- انظر: المادة 148 من القانون التجاري المصري رقم 17 لسنة 1999، ج.ر، ع 19 مكرر، المؤرخة في 17/05/1999.

⁴- هشام فضلى، الاتجاهات الحديثة في تنظيم العقود التجارية، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، 2013،

وإنما عرف الوكيل التجاري في القانون الخاص بتنظيم الأعمال التجارية حيث نصت المادة الأولى منه على أنه: «يقصد بالوكيل التجاري، في مجال تطبيق أحكام هذا القانون، كل شخص طبيعي، أو اعتباري يقوم بصفة معتادة، دون أن يكون مرتبطاً بعقد عمل، أو عقد تأجير خدمات، بتقديم العطاءات أو بإبرام عمليات الشراء أو البيع أو التأجير، أو تقديم الخدمات باسم ولحساب المنتجين أو التجار أو الموزعين أو باسمه ولحساب أحد هؤلاء، بشرط أن لا يكون مرتبطاً بعقد عمل أو عقد تأجير الخدمات»¹.

ونخلص من هذا أنه يشترط لاعتبار الوكالة التجارية أن يكون محل نشاط الوكيل القيام بالأعمال التجارية لحساب الغير أياً كانت الطريقة التي يتبعها في هذا الشأن، أي سواء قام بالعمل باسمه الشخصي، أو باسم موكله.

ب- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع المغربي:

عرف المشرع المغربي عقد الوكالة التجارية في المادة 393 الفقرة الأولى من مدونة التجارة المغربية بقوله: «الوكالة التجارية عقد يلتزم بمقتضاه شخص ودون أن يكون مرتبطاً بعقد عمل، بالتفاوض أو بالتعاقد بصفة معتادة، بشأن عمليات تهم أشية أو ببيوعات، وبصفة عامة جميع العمليات التجارية باسم ولحساب تاجر أو منتج أو ممثل تجاري آخر يلتزم من جهته بأدائه أجره عن ذلك»².

ونخلص من نص الفقرة الأولى من المادة 393 أعلاه أن عقد الوكالة التجارية ينصب دائماً على قيام الوكيل التجاري بالتصرفات القانونية المتعلقة بتجارة الموكل على وجه الاستقلال ومقابل أجره يؤديها هذا الأخير.

ج- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع التونسي:

عرف المشرع التونسي عقد الوكالة التجارية في الفصل 625 من القانون التجاري بقوله: «وكيل التجارة هو الشخص الذي يلتزم عادة بإعداد أو إبرام عقود البيع والشراء وبوجه عام جميع المعاملات التجارية الأخرى باسم تاجر ولحسابه الخاص لكن بدون أن يكون مرتبطاً معه بعقد إجارة»³.

¹- انظر: المادة الأولى من القانون المصري رقم 120 لسنة 1982، المتعلق بإصدار قانون تنظيم أعمال الوكالة التجارية وبعض أعمال الوساطة التجارية، ج.ر، ع 31، المؤرخة في 1982/08/05، انظر أيضاً: عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 35.

²- انظر: المادة 393 من القانون التجاري المغربي.

³- انظر: الفصل 625 من القانون التجاري التونسي رقم 59-129 المؤرخ في 1959/10/05 المتعلق بإدراج القانون التجاري، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، ع 56، المؤرخ في 03 و 06 و 10 و 13/11/1959، انظر أيضاً: Loued

ويتضح من خلال هذا النص، أن المشرع التونسي شأنه شأن بعض التشريعات لم يعرف عقد الوكالة التجارية، لكنه عرف الوكيل التجاري.

د- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع الليبي:

عرف المشرع الليبي عقد الوكالة التجارية في المادة 413 من القانون التجاري الليبي بقوله: «الوكيل التجاري هو الشخص الذي يقوم بأعمال تجارية لحساب الموكل وباسمه، ولا تفترض مجانية التوكيل التجاري»¹.

ويتضح أيضاً من خلال هذا النص أن المشرع الليبي لم يعرف عقد الوكالة التجارية، بل اكتفى فقط بتعريف الوكيل التجاري.

هـ- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع الموريتاني:

عرف المشرع الموريتاني عقد الوكالة التجارية في المادة رقم 1005 من القانون التجاري بقوله: «الوكيل التجاري هو شخص منتدب ومكلف بوصفه صاحب مهنة مستقلة وعلى وجه الدوام بالمفاوضة واحتمالاً بإبرام عقود للشراء والبيع والتأجير أو لتقديم الخدمات باسم ولصالح منتجين وصناعيين وتجار أو وكلاء تجاريين آخرين بدون أن يكون مرتبطاً معهم بعقد للعمل»².

يلاحظ من هذا النص، أن المشرع الموريتاني لم يعرف عقد الوكالة التجارية، بل عرف الوكيل التجاري بأنه شخص يقوم بصفة مستقلة دون أن يكون مرتبطاً بعقد عمل بالتفاوض أو بإبرام عمليات البيع والشراء والتأجير أو تقديم الخدمات باسم ولحساب المنتجين أو التجار أو وكلاء تجاريين آخرين.

=

LES AGENTS COMMERCIAUX EN DROIT TUNISIENS ، Mohamed Naceur ، مقال منشور في مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، ع 06، 1999، ص 256.

* حيث يجري نص هذه المادة باللغة الفرنسية على النحو الآتي:

L' Art 625 du code commerce précise que « L'agent commercial est la personne qui, sans être liée par un contrat de louage de services, s'engage à préparer ou à conclure d'une façon habituelle des achats ou des ventes et d'un manière générale, toutes autres opérations commerciales, au nom et pour le compte d'un commerçant ».

¹- انظر: المادة 413 من القانون التجاري الليبي رقم 23 لسنة 2010 بشأن النشاط التجاري المؤرخ في 2010/01/28.

²- انظر: المادة 1005 من قانون الموريتاني رقم: 05-2000 المؤرخ في 18/01/2000 المتضمن مدونة التجارة، منشور على الموقع التالي:

www.coursupreme.mr/docs/5recueillecommerciale.pdf (date d'accès : 03/06/2018).

انظر أيضاً: زليدي خالد، أحكام القانون التجاري في دول المغرب العربي، (د.ط)، منشورات دار الخلدونية، الجزائر، 2016، ص 77.

و- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع اللبناني:

عرف المشرع اللبناني عقد الوكالة التجارية في المادة 272 من قانون التجارة بقوله: «تكون الوكالة تجارية عندما تختص بمعاملات تجارية. وبوجه اخص يسمى هذا العقد عقد وساطة ويكون خاضعاً لأحكام الفصل الآتي عندما يجب على الوكيل أن يعمل باسمه الخاص أو تحت عنوان تجاري لحساب من وكله. وعندما يجب على الوكيل أن يعمل باسم موكله تكون حقوقه وموجباته خاضعة لأحكام الكتاب الثامن من القسم الثاني من قانون الموجبات»¹.

ويبدو مما تقدم أن للوكالة التجارية مفهوم واسع لدى المشرع اللبناني، ذلك أنها تشمل صورتين الوكالة غير النيابية (الوساطة أو الوكالة بالعمولة)، والوكالة النيابية وهي التي نقصد بها الوكالة التجارية في هذا المقام، والقاسم المشترك بين صورتَي الوكالة التجارية في مفهوم هذا المشرع هو أنهما لا تردان إلا على معاملات تجارية، بمعنى أن محل عقد الوكالة يجب أن يكون عملاً تجارياً².

ويتضح أيضاً، من نص المادة المذكورة أعلاه أن الوكالة تكون تجارية عندما تختص بأعمال تجارية، أي أن المشرع يعتد بموضوع الوكالة، أو بطبيعة الأعمال التي تتناولها لتحديد صفتها التجارية أو غير التجارية، كما يتضح أن الوكالة التجارية تخضع للقواعد العامة للوكالة المنصوص عليها في قانون الموجبات والعقود، في كل ما لم يرد بشأنه نص خاص مخالف في قانون التجارة³.

ز- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع السوري:

لقد عرف المشرع السوري عقد الوكالة التجارية في الفقرة الأولى من المادة 154 من قانون التجارة بقوله: «الوكالة التجارية عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بتصرف ذي صفة تجارية لحساب الموكل»⁴.

¹- انظر: المادة 272 من القانون التجاري اللبناني مرسوم اشتراعي رقم 304 المؤرخ في 1942/12/24، ج.ر، ع 4075، المؤرخ في 1943/04/07، ص 62.1.

²- هاني دويدار، القانون التجاري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2008، ص 81.

³- إلياس ناصيف، العقود التجارية دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2018، ص 215.

⁴- انظر: المادة 154 من القانون التجاري السوري رقم 33 لسنة 2007، المؤرخ في 2007/12/09، منشور على الموقع

التالي:

يتبين من هذا النص أن عقد الوكالة التجارية إذا ينصب على قيام الوكيل التجاري بالتصرفات القانونية المتعلقة بتجارة الموكل.

ح- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع الأردني:

عرف المشرع الأردني عقد الوكالة التجارية في المادة 80 من قانون التجارة بقوله: «تكون الوكالة التجارية عندما تختص بمعاملات التجارية، وبوجه أخص يسمى هذا العقد وكالة بالعمولة ويكون خاضعاً لأحكام الفصل الآتي عندما يجب على الوكيل أن يعمل باسمه الخاص أو تحت عنوان تجاري لحساب من وكله. وعندما يجب على الوكيل أن يعمل باسم موكله تكون حقوقه والتزاماته خاضعة للأحكام الواردة بهذا الشأن في القانون المدني»¹.

وواضح من هذا التعريف أن المشرع جعل لعقد الوكالة التجارية معنيين مختلفين: الأول عام بمعنى كل عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في عمل أو أعمال تجارية بما في ذلك الوكالة بالعمولة، والثاني خاص بمعنى فقط الوكالة التجارية التي يعمل فيها الوكيل باسم موكله، أي دون الوكالة بالعمولة المتميزة بالذات بعمل الوكيل فيها باسمه الخاص ولكن لحساب موكله².

وأيضاً عرف المشرع الأردني عقد الوكالة التجارية في قانون الوكلاء والوسطاء التجاريين في المادة الثانية بأنه: «عقد بين الموكل والوكيل يلتزم الوكيل بموجبه باستيراد منتجات موكله، أو توزيعها أو بيعها أو عرضها أو تقديم خدمات تجارية داخل المملكة أو لحسابه نيابة عن الموكل»³.

يتضح من هذا النصين، أن عقد الوكالة التجارية هو ذلك العقد الذي بمقتضاه يتعهد الوكيل التجاري بتمثيل الموكل الذي يكون في العادة إحدى الشركات التجارية الكبيرة أو إحدى المنشآت الصناعية الكبرى في توزيع أو بيع أو عرض أو تقديم السلع والخدمات التي تنتجها أو تقدمها هذه الشركات والمنشآت في منطقة معينة داخل الدولة، ويتعاقد باسم ولحساب الموكل مقابل عمولة.

¹- انظر: المادة 80 من القانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966، ج.ر، ع 1910، المؤرخة في 1966/03/30، ص 485.

²- أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 241.

³- انظر: المادة 2 من قانون الوكلاء والوسطاء التجاريين الأردني، رقم 28 لسنة 2001، ج.ر، ع 4496، المؤرخ في 2001/07/16، ص 2785.

ط- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع الكويتي:

عرف المشرع الكويتي عقد الوكالة التجارية في المادة 271 من قانون التجارة بقوله: «بأنه عقد يلتزم بموجبه شخص بأن يتولى على وجه الاستمرار وفي منطقة نشاط معينة، الحض والتفاوض على إبرام الصفقات لمصلحة الموكل مقابل أجر. ويجوز أن تشمل مهنته إبرام هذه الصفقات وتنفيذها باسم الموكل ولحسابه»¹.

من خلال هذا التعريف يتضح، بأن العمل موضوع الوكالة قد يقتصر على مجرد الحث والتفاوض على إبرام الصفقات لمصلحة الموكل، وقد يمتد ليشمل إبرام هذه الصفقات وتوقيع العقود وتنفيذها باسم الموكل ولحسابه.

ي- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع الإماراتي:

عرف المشرع الإماراتي عقد الوكالة التجارية في المادة الأولى من قانون المعاملات التجارية الاتحادي بدولة الامارات العربية المتحدة بقوله: «الوكالة التجارية يقصد بها تمثيل الموكل وكيل لتوزيع أو بيع، أو تقديم سلعة، أو خدمة الدولة نظير عمولة أو ربح»².

يتضح من هذا النص، أن المشرع قد اعتبر الوكالة التجارية عقد وكالة بين طرفين أحدهما الموكل والآخر الوكيل، ومحل هذه الوكالة تمثيل الموكل بواسطة الوكيل التجاري لتوزيع أو بيع أو عرض أو تقديم السلع والخدمات، في منطقة نشاط معينة من الدولة، ومقابل عمولة³.

ك- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع السعودي:

عرف المشرع السعودي عقد الوكالة التجارية في المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام الوكالات التجارية بقوله: «كل من يتعاقد مع المنتج أو من يقوم مقامه في بلده للقيام بالأعمال التجارية سواء كان وكيلاً أو موزعاً يأتي صورة من صور الوكالة أو التوزيع وذلك مقابل ربح أو عمولة أو

¹- انظر: المادة 271 من القانون التجارة الكويتي رقم 28 لسنة 1980 المؤرخ في 1980/08/24، المتعلق بإصدار قانون التجارة.

²- انظر: المادة الأولى من القانون الإتحادي الإماراتي رقم 18 لسنة 1981، المعدل بالقانون الإتحادي رقم 14 لسنة 1988.

³- حامد أنور محمد الجزيري، شرعية الوكالات التجارية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، الإمارات العربية المتحدة، 2011، ص 55.

تسهيلات أيا كانت طبيعتها، ويشمل ذلك وكالات النقل البحري أو الجوي أو البري وأية وكالات يصدر بها قرارات من وزير التجارة»¹.

يتضح من خلال هذا النص أن المشرع يقصر عمل الوكالة التجارية على من يتعاقد مع منتج أجنبي (أو مع ممثله القانوني في بلده) ليكون وكيلاً أو موزعاً لمنتجاته أو خدماته في المملكة نظير ربح أو عمولة أو تسهيلات أيا كانت طبيعتها.

ل- تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريع الجزائري:

عرف المشرع الجزائري عقد الوكالة التجارية في المادة 34 الفقرة الأولى من القانون التجاري بقوله: «يعتبر عقد الوكالة التجارية اتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص عادة بإعداد أو إبرام البيوع أو الشراءات وبوجه عام جميع العمليات التجارية باسم ولحساب تاجر، والقيام عند الاقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص ولكن دون أن يكون مرتبطاً بعقد إجارة الخدمات»².

يتضح من هذا النص أن عقد الوكالة التجارية هو عقد يلتزم بمقتضاه شخص يعمل على وجه الاستقلال، بإبرام الصفقات لحساب تاجر معين خلال مدة معينة، وذلك مقابل مبلغ يحدده المتعاقدان³.

نخلص من خلال التعريفات السابقة، أن أغلب التشريعات ركزت على تعريف الوكيل التجاري أكثر من تركيزها على تعريف الوكالة التجارية، ولا عجب في ذلك فعقد الوكالة التجارية لا ينظر إليه إلا من خلال الوكيل وحرفته، فإذا لم يحترف الوكيل التجاري أياً من أعمال الوكالة التجارية فلا وجود لها.

¹ حمزة علي المدني، سعيد علي يحي، دراسة حول توحيد أنظمة التجارة في دول مجلس التعاون الخليجي الشركات التجارية والوكالات التجارية، ج1، ط1، مركز النشر العلمي، جدة (المملكة العربية السعودية)، 1988، ص 151، انظر أيضاً: طارق عبد الرحمن الزهد، مستقبل الوكالات في المملكة العربية السعودية في ظل التطورات التجارية الدولية، (د.ط)، الإدارة العامة للشؤون الاقتصادية، المملكة العربية السعودية، 2003، ص 42.

² انظر: المادة 1/34 من القانون التجاري الجزائري.

³ حيث نجد أن نص المادة 34 من القانون التجاري الجزائري لا ينطبق على بعض أنواع الوكالات التي خصها المشرع بتنظيم خاص مثل الوكيل العام للتأمين، انظر: المادة 253 من الأمر 95-07 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بالتأمينات، ج.ر، ع 13، المؤرخة في 08/03/1995، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20/02/2006، ج.ر، ع 15، المؤرخة في 12/03/2006، والمرسوم التنفيذي رقم 95-341 المؤرخ في 30/10/1995، المتضمن القانون الأساسي للوكيل العام للتأمين، ج.ر، ع 65، المؤرخة في 31/10/1995.

غير أن هذا لا يعني أن الوكيل هو مصدر الوكالة التجارية، بل على العكس من ذلك، فأساس الوكالة هو العقد والوكيل ليس إلا وسيلة لتنفيذها، إلا أن أهمية وخصوصية دوره في الوكالة التجارية هو ما ساهم في إبرازه في تلك التعريفات.

ثانياً: تعريف عقد الوكالة التجارية في الفقه

نظراً للأهمية التجارية والاقتصادية والدور الذي يؤديه عقد الوكالة التجارية في الحياة التجارية وتأثيره المباشر على حركة التجارة حول بلدان العالم فقد اهتم الفقه بتعريفه نظراً لخلو بعض التشريعات منه، أو لقصور تعريفه في بعض التشريعات الأخرى، الأمر الذي دفع العديد منهم إلى الاجتهاد في تقديم عدة تعريفات فقهية تدور كلها في محور واحد ألا وهو جوهر عقد الوكالة التجارية المتمثل في تحديد تعريفه، لذلك سنتطرق أولاً لتعريف عقد الوكالة التجارية في الفقه الغربي، ثم نتناوله في الفقه العربي.

1- الفقه الغربي:

عرف الأستاذ (Yves Guyon) الوكيل التجاري بأنه: "شخص مستقل يقوم بالتفاوض والتعاقد باسم ولحساب موكل أو عدة موكلين"¹.

كما عرف الأستاذ (Georges Hubrecht) الوكيل التجاري بأنه: "شخص مستقل يقوم بصفة معتادة دون أن يكون مرتبطاً بعقد إجازة الخدمات، بالتفاوض، وعند الاقتضاء إبرام عقود البيع والشراء وعقود التأجير أو تقديم الخدمات، باسم ولمصلحة المنتجين الصناعيين أو التجار"².

أما الأستاذ (Michel menjuco) عرف الوكيل التجاري بأنه: "يعد الوكيل التجاري وكيلاً مسؤولاً عن إبرام العقود باسم ولحساب المنتجين، الصناعيين والتجار"³.

وبدوره عرف الأستاذ (Fridman Ghl) الوكالة التجارية: "هي العلاقة التي توجد بين شخصين، يعتبر في القانون أحدهما ويسمى الوكيل ممثلاً لآخر ويسمى الموكل، بطريقة تجعله قادراً على انتحال الصفة القانونية للموكل فيما يختص بالغير، بالنسبة لعلاقة إبرام العقود أو بيع الملكية"⁴.

¹-Yves Guyon , droit des affaires, t 1, 12^e éd, DELTA, ECONOMICA, Paris (France), 2003, P 876.

²- Georges Hubrecht, notions essentielles droit commercial, 8^e éd, SIREY, Paris (France), 1980, p 63.64.

³- Michel Menjuco, op.cit, p131.

⁴- نص هذه الفقرة باللغة الانجليزية على النحو الآتي:

ومن خلال هذه التعريفات، نلاحظ في معظمها ركز الفقه الغربي على تعريف الوكيل التجاري عوض عقد الوكالة التجارية.

2 الفقه العربي:

عرف الأستاذ (أحمد محرز) عقد الوكالة التجارية بأنه: "عقد يلتزم بمقتضاه شخص يعمل على وجه الاستقلال، بالإعداد والتمهيد أو إبرام الصفقات لحساب تاجر معين خلال مدة معينة أو غير معينة، وذلك بمقابل مبلغ يحدده المتعاقدان"¹.

وأيضاً فقد عرف الأستاذ (إلياس ناصيف) الوكالة التجارية: "هي عبارة عن طريقة يلجأ إليها التاجر مستعيناً بمستخدمين لديه يرتبطون به ويخضعون لتعليماته من أجل تنفيذ بعض الأعمال التجارية المحددة بالعقد، أو التي تقضي بها الأعراف التجارية"².

وعرفت الأستاذة (سميحة القليوبي) عقد الوكالة التجارية بأنه: "عقد يلتزم بموجبه شخص أن يتولى على وجه الاستمرار، في منطقة نشاط معينة، الحض على إبرام العقود لمصلحة العاقد الآخر في مقابل أجر، ويجوز أن تجاوز مهمة وكيل العقود مناقشة الصفقة إلى وجوب إبرامها وتنفيذها باسم الموكل ولحسابه"³.

كما عرف الأستاذ علي (حسن يونس) عقد الوكالة التجارية بأنه: "عقد كثير ما يعهد المنتجون أو أرباب الصناعات إلى شخص يقوم بالترويج لمنتجاتهم أو مصنوعاتهم فيتصل بالجمهور بوسائل مختلفة لعمل الدعاية اللازمة والإشادة بمحاسن البضاعة المراد بيعها، ويفتضي ذلك في أحوال كثيرة

"Agency is the relationship that exists between two persons when one, called the agent, is considered in law to represent the other, called the principal, in such a way as to be able to affect the principal's legal position in respect of strangers to the relationship by the making of contracts or the disposition of property".

* ويلاحظ أن القانون الإنجليزي لا يفرق بين القانون المدني والقانون التجاري (الوكالة المدنية والوكالة التجارية) فالقانون الإنجليزي هو قانون عام (Common law) أي أن مفهوم وكالة عام، المشار إليه: ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 80.

¹- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري (العقود التجارية)، ج 4، (د.ط)، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت (لبنان)، 1981، ص 175.

²- إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، ج 1، ط 1، مكتبة الفكر الجامعي، بيروت، 1981، ص 306.

³- سميحة القليوبي، عقود الوكالات التجارية والسمسرة والرهن التجاري، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1980، ص 440.

إعداد الأماكن التي تعرض فيها البضاعة المذكورة حتى تكون للجمهور فرصة رؤيتها، ويطلق على الشخص الذي يقوم بهذه الخدمات لحساب المنتجين والصناع (الوكيل)، كما أن العمل الذي يقوم به يعرف (بالوكالة التجارية)¹.

أما الأستاذ (ادوار عيد) فقد عرف عقد الوكالة التجارية بأنه: "عقد يستعين التاجر عادة في تنفيذ أعمال تجارته بمستخدمين لديه مرتبطين به وخاضعين لتعليماته، كما يمكن أن يستعين، في حال اتساع أعماله إلى نطاق واسع، بأشخاص من الغير يفوض إليهم القيام بعمل معين أو ببعض الأعمال باسمه ولحسابه أو القيام بتمثيله بصورة دائمة في تنفيذ مختلف أعماله التجارية أو بعضها، وأن هذا التفويض المؤقت أو الدائم يسمى بالوكيل التجاري"².

وبالنسبة للأستاذ (أكرم ياملكي) فقد عرف عقد الوكالة التجارية بأنه: "العقد الذي يقيم شخص بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في عمل أو أعمال تجارية"³.

وعرفه الأستاذ (عبد الرحمن بلعكيد) بقوله: "أن الوكالة التجارية وكالة في القيام بالعمليات التجارية بالممارسة الاعتيادية مع الغير لحساب تاجر أو منتج أو ممثل تجاري مقابل أجر"⁴.

وقد عرف الأستاذ (فايز نعيم رضوان) الوكيل التجاري بأنه: "يقصد بالوكيل التجاري في مجال تطبيق هذا القانون كل شخص طبيعي أو اعتباري يقوم بصفة معتادة دون أن يكون مرتبطاً بعقد عمل أو عقد تأجير خدمات، بتقديم العطاءات أو بإبرام عمليات الشراء أو البيع أو التأجير أو تقديم الخدمات باسم ولحساب المنتجين أو التجار أو الموزعين أو باسمه ولحساب أحد هؤلاء، ويمارس الوكيل أعمال التمثيل التجاري أو الصناعي على وجه الاستقلال ويتعاقد باسم ولحساب الموكل في مقابل عمولة"⁵.

ونخلص من هذه التعريفات، أن التعريفات الفقهية لعقد الوكالة التجارية لا تختلف كثيراً عن التعريفات التي أتت بها التشريعات، حيث يذهب اتجاه إلى تعريف عقد الوكالة التجارية بأنه عقد يلتزم

¹- علي حسن يونس، العقود التجارية، (د.ط)، دار الفكر العربي، مصر، 1968، ص 160.

²- ادوار عيد، العقود التجارية وعمليات المصارف، (د.ط)، مطبعة النجوى، بيروت (لبنان)، 1968، ص 189.

³- أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص 242.

⁴- عبد الرحمان بلعكيد، الوكالة (الأحكام، الآثار، الانقضاء، النماذج)، ج1، ط1، مطبعة الجديدة، الدار البيضاء (المغرب)، 2014، ص 378.

⁵- فايز نعيم رضوان، مبادئ القانون التجاري، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2001، ص 151.

بموجبه شخص بأن يقوم على وجه الاستمرار وفي منطقة نشاط معينة، الحق في التفاوض على إبرام الصفقات باسم ولحساب الموكل ومقابل أجر، وذهب اتجاه آخر إلى تعريف الوكيل التجاري بأنه شخص مستقل يقوم بصفة معتادة دون أن يكون مرتبطاً بعقد إجازة الخدمات، بالتفاوض، وعند الاقتضاء إبرام عقود البيع والشراء، وعقود التأجير أو تقديم الخدمات، باسم ولمصلحة المنتجين الصناعيين أو التجار.

ومن خلال هذه التعريفات نلاحظ أن اغلب التشريعات ركزت على تعريف الوكيل التجاري أكثر من تركيزها على تعريف عقد الوكالة التجارية، ولا عجب في ذلك، فعقد الوكالة التجارية لا ينظر إليه إلا من خلال الوكيل وحرفته، فإذا لم يحترف الوكيل أعمال الوكالة التجارية فلا وجود لها.

غير أن هذا لا يعني أن الوكيل التجاري هو مصدر الوكالة التجارية، بل العكس من ذلك، فأساس الوكالة هو العقد والوكيل ليس إلا طرف من أطراف العقد تقع عليه التزامات يرتبها هذا العقد، إلا أن أهمية وخصوصية دوره في عقد الوكالة التجارية هو ما ساهم في إبرازه في تلك التعريفات. كما نجد أن عقد الوكالة التجارية في مختلف الأنظمة القانونية العربية والأجنبية، إنما يكلف فيه الوكيل بالقيام بعمل قانوني باسم ولحساب موكله وبمقابل أجر.

الفرع الثاني

نطاق عقد الوكالة التجارية

يخضع للأحكام الواردة في شأن عقد الوكالة التجارية، كل وكيل يحترف مباشرة المعاملات التجارية لحساب الغير¹، بمعنى أن مناط تطبيق الأحكام الواردة بقانون التجاري ان يكون الوكيل مزاولاً للمعاملات التجارية لحساب الغير على سبيل الإحتراف، فإذا قام شخص بعملية تجارية لحساب الغير، أو عدة مرات دون أن يكون محترفاً لهذه الأعمال فإنه لا يخضع للأحكام المشار لها في القانون التجاري، حيث يشترط

¹- ويخضع لتطاق أحكام قانون الوكالات التجارية الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991 ليس فقط الوكيل التجاري بمفهومه الضيق الذي كان سائد في ظل المرسوم 23 ديسمبر 1958، بل كل وكيل مكلف بالتفاوض، أو يبرم عقود بيع أو شراء أو إيجار أو تقديم خدمات، بل إن مجال تأجير المنقولات المادية أو الدعاية يدخل في هذا النطاق، وإنها تستبعد أنواعاً من الوكالات والتي يكون لها تنظيم خاص مثل وكلاء التأمين، ووكلاء الرحلات، ووكلاء العقارات، المشار إليه: سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري (التزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك)، ج2، ط7، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2015، ص 245.

للاحتراف أن تصبح هذه الأعمال مهنته الرئيسية، وكذلك لا يعد وكيلاً تجارياً من كانت مهنته مزاوله المعاملات المدنية لحساب الغير.

وعليه فالوكالة التجارية يمكن أن تكون مقيدة بأعمال تجارية معينة، وقد تكون مطلقة دون تحديد، وضمن هذا السياق نتحدث عن الوكالة التجارية المقيدة أولاً، ثم الوكالة التجارية المطلقة على النحو الآتي:

أولاً: الوكالة التجارية المقيدة (المحددة)

إذا كانت الوكالة التجارية مقيدة بمعاملة تجارية معينة، فيلتزم الوكيل بالقيام بهذه المعاملة المحددة بعقد الوكالة دون غيرها، على أن هذا التحديد لا يمنع الوكيل القيام بجميع الأعمال اللازمة والضرورية لإجراء هذه المعاملة سواء أكانت تجارية أو مدنية دون حاجة إلى إذن من الموكل¹، من بين التشريعات التجارية المقارنة التي أشارت إلى الوكالة التجارية المقيدة نجد التشريع المصري، حيث أشارت إلى ذلك الفقرة الثانية من المادة 149 من القانون التجاري المصري بقولها: «وإذا أعطيت الوكالة التجارية مخصصة بمعاملة تجارية معينة جاز للوكيل القيام بجميع الأعمال اللازمة لإجراء هذه المعاملة دون حاجة إلى إذن من الموكل»².

ونخلص من هذا النص أن تكليف الوكيل بمزاولة معاملة تجارية محددة إنما يعني الإذن له باتخاذ ما يلزم من إجراءات في سبيل إتمامها وإلا أفرغ التكليف من مضمونه، حيث أن عبارة "جاز" الواردة بالنص توحى أن الوكيل له الحرية في إجراء هذه المعاملة من عدمه، وهذا ليس المقصود حيث يلزم الوكيل بإجراء المعاملة المكلف بها³.

كما أشارت أيضاً المادة 835 من القانون المدني الأردني بقولها: «يصح أن يكون التوكيل... أو مقيد...»⁴. ونخلص من هذا أن الوكالة المقيدة هي الوكالة التي جعل فيها الموكل على الوكيل قيلاً معيناً

¹- مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك (وفقاً لقانون التجارة الجديدة رقم 17 لسنة 1999)، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية (مصر)، 2009، ص 95.

²- انظر: المادة 2/149 من القانون التجاري المصري.

³- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 247.

⁴- تنص المادة 835 من القانون المدني الأردني رقم: 43-76 المؤرخ في 23/05/1976، ج.ر، ع 2645، بتاريخ 01/08/1976 على أنه: «يصح أن يكون التوكيل مطلقاً أو مقيداً على شرط أو مضافاً إلى وقت مستقبل».

سواء كان القيد بنوع معين من التصرفات أو بشروط معينة ألزم الوكيل بعدم إجراء التصرف إلا بموجبها أو ثمن معين، كأن يقوم الموكل بتوكيل الوكيل ببيع سيارته بقيمة معينة فلا يستطيع الوكيل النزول عن القيمة المحددة من قبل الموكل¹.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن الوكالة المقيدة تتميز بأن الموكل يحدد فيها للوكيل التجاري نوع العمليات التجارية التي يتوسط فيها باسم ولحساب الموكل، ويجب على الوكيل أن يتمتع بقدر ولو كان بسيطاً من التقدير في الأمور وهو بصدد تنفيذ الوكالة.

وتحدد أيضاً الوكالة التجارية المقيدة بعمل أو عدة أعمال معينة ترد على أعمال التصرف وأعمال الإدارة على السواء، وهي إن اقتصر على عمل معين فهي تشمل توابعه ولوازمه الضرورية وفقاً لطبيعة الأشياء والعرف الساري، وتحديد مدى سعتها مسألة تتوقف على ما أراده المتعاقدان بالعبارات التي حددها في التوكيل، وعليه تنتهي الوكالة المقيدة بإتمام العمل الموكل فيه².

ثانياً: الوكالة التجارية المطلقة

إذا كانت الوكالة التجارية مطلقة دون تحديد لمعاملة معينة فإن الوكيل له إجراء جميع المعاملات التجارية التي يكلف بها خلال فترة عقد الوكالة دون حاجة إلى إذن من الموكل في كل معاملة³، ومن بين التشريعات التي أشارت إلى هذا الحكم الفقرة الأولى من المادة 149 من القانون التجاري المصري بقولها: «إذا أعطيت الوكالة التجارية مطلقة فلا تتصرف إلا إلى المعاملات التجارية»⁴.

يتضح من هذا النص أن الوكالة التجارية المطلقة يعد فيها الوكيل مكلفاً بجميع المعاملات التجارية المرتبطة بنشاط موكله، وطبيعة أعماله دون حاجة إلى إذن لكل معاملة.

وتنص المادة 835 من القانون المدني الأردني بقولها: «يصح أن يكون التوكيل مطلقاً...»⁵. ويتضح من هذا النص أن الوكالة التجارية المطلقة هي الوكالة التي لا يقيد فيها الوكيل بأي قيد من

¹- أحمد دخيل الله محمود الطراونة، الحماية القانونية للوكيل التجاري الأردني وفقاً لقانون الوكلاء والوسطاء التجاريين (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة مؤتة الأردنية (الأردن)، 2013، ص 28.

²- منير قزمان، المرجع السابق، ص 47.

³- محمد علي سويلم، الوكالة التجارية دراسة مقارنة، ط1، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2014، ص 35.

⁴- انظر: المادة 2/149 من القانون التجاري المصري.

⁵- انظر: المادة 835 من القانون المدني الأردني.

الموكل كأن يحدد الموكل للوكيل طبيعة العملية بيعاً أو شراءً، ونوع السلعة التي يبيعها أو يشتريها، ويترك له تحديد كافة تفاصيل الصفقة من ثمن البيع أو الشراء، أو مكانه أو زمانه، أو من يتعامل معه، أو الطريقة التي يتم بها البيع أو الشراء، أو أن يصرح الموكل للوكيل بالتصرف¹، وذلك بإعطائه حرية كاملة في تقدير الأمور واختيار الأصلح منها، وهو بصدد تنفيذ التصرف محل الوكالة.

وبعبارة أخرى هي تلك التي يتوسط فيها الوكيل التجاري بمختلف أنواع العمليات التجارية، والتي يبرمها باسم ولحساب الموكل، ففي هذا النوع من التوكيل لا ينقيد الوكيل التجاري بنوع معين من العمليات التجارية²، وإنما يترك له الموكل الحرية في تمثيله، إذ لا يحدد له نوع العمليات التي يبرمها باسمه (الموكل) ولحسابه في مواجهة الغير.

ولا تكون الوكالة التجارية المطلقة ممنوحة بغرض إنهاء إتمام عملية تجارية معينة وتنتهي بانتهائها، وإنما هي مطلقة أي تسري على كافة العمليات التجارية التي يبرمها الموكل، وعليه لا يكون الوكيل محدد في وكالته بنطاق معين أو بعملية تجارية معينة تنتهي وكالته بانتهائها، بل هي عامة وتسري على كافة العمليات التجارية التي يبرمها الوكيل لحساب موكله³.

وتنص أيضاً المادة 260 من قانون التجارة الكويتي بقولها: «الوكالة التجارية وان احتوت على توكيل مطلق لا تجيز الأعمال غير التجارية إلا باتفاق صريح»⁴.

كما يتضح من هذا النص أن الوكالة التجارية نوع من الوكالة الخاصة المباشرة الأعمال التجارية لحساب الغير على أن يحدد فيها نوعية العمل التجاري، على أنه إذا احتوت الوكالة التجارية على توكيل مطلق فإنها لا تشمل الأعمال التجارية إلا باتفاق صريح بين الموكل والوكيل.

¹- نعيم أحمد نعيم شنيار، النظام القانوني لعقد الوكالة بالعمولة (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، ط1، دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص 397.

²- سمير جميل حسين الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، (د.ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د.س.ن)، ص 366.

³- منير قرمان، المرجع السابق، ص 47.

⁴- انظر: المادة 260 من القانون التجارة الكويتي.

وتعتبر الوكالة التجارية إذا كان محل نشاط الوكيل القيام بالأعمال التجارية لحساب الغير أيا كانت الطريقة التي يسلكها في هذا الشأن، سواء قام بالعمل باسمه الشخصي أو باسم موكله، يجب أن يحترف الوكيل هذا النشاط بأن يمارسه بصورة منتظمة ومستمرة مع اتخاذه مهنة للحصول على الأجر¹.

ونخلص أنه في كلتا الحالتين للوكيل الحق في القيام بكافة الأعمال والإجراءات اللازمة لإتمام العمل الموكل فيه إنهاؤه كما يجب، وله القيام بكل ذلك دون الحاجة لأخذ إذن من الموكل طالما كان هذا الإجراء لازم وضروري لإتمام المعاملة الموكل فيها.

مع الجدير بالملاحظة، أن القانون التجاري الجزائري لم ينص على مسألة الوكالة المطلقة، وبالرجوع إلى الأحكام المتعلقة بعقد الوكالة في القانون المدني نجد أن نص المادة 573 يجيز للوكيل القيام بأعمال الإدارة فقط، فلا يجوز له القيام بأعمال التصرف².

كما نلاحظ أن نص المادة 573 من القانون المدني الجزائري لم يعد يتماشى مع الوظيفة التي يؤديها عقد الوكالة التجارية في الميدان التجاري، وعلى ذلك حيدا لو اقتدى المشرع الجزائري بنظيره المصري في هذه المسألة، وأجاز للوكيل التجاري في حال كون الوكالة التجارية مطلقة القيام بجميع المعاملات التجارية المرتبطة بنشاط موكله وطبيعة أعماله.

¹- طارق عبد الرؤف صالح رزق، الوكالات التجارية والسوسة عقود التوسيط في قانون التجارة الكويتي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2008، ص 98.

²- انظر: المادة 573 من القانون المدني الجزائري، الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، ج.ر، ع 31، المؤرخة في 13/05/2007.

المطلب الثاني

خصائص عقد الوكالة التجارية

يتميز عقد الوكالة التجارية بخصائص معينة كغيره من العقود التي قد تشبه به، فعقد الوكالة التجارية يتسم بخصائص متعددة منها العامة والتي توجد في معظم العقود التجارية، ومنها الخاصة التي تتفرد بها عن غيرها من عقود الوساطة التجارية الأخرى، وسوف نتناول هذا المطلب من خلال فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول

عقد الوكالة التجارية عقد تجاري يراعى فيه الاعتبار الشخصي

إن أهم ما يتميز به عقد الوكالة التجارية أنه عقد تجاري، وذلك باعتبار الوكالة التجارية عملاً تجارياً بحسب الشكل يحترف الوكيل التجاري القيام به، كما أنه عقد مبني على الاعتبار الشخصي وذلك باعتبار أن الوكالة التجارية تقوم على الاعتبار الشخصي بمعنى أن شخصية الوكيل هي محل اعتبار عند الموكل، وهذا ما سنعالجه على النحو الآتي:

أولاً: عقد الوكالة التجارية عقد تجاري

تعتبر هذه الخاصية من أهم ما تتميز به الوكالة التجارية باعتبارها نوعاً من أنواع عقود الوساطة التجارية، وعليه فإن الوكالة التجارية تعد عملاً تجارياً سواء من جانب الموكل أو من جانب الوكيل طبقاً لنص المادة 34 من القانون التجاري الجزائري الورد ضمن الباب الرابع بعنوان العقود التجارية المندرج تحت الفصل الثالث بعنوان عقد الوكالة التجارية. .

وقد أقر القانون التجاري المصري صراحة على تجارية الوكالة التجارية بشكل عام، وذلك ضمن تحديده للأعمال التجارية بشرط مزاولتها على وجه الاحتراف وذلك بمقتضى نص المادة 05/د والتي تنص على أنه: «تعد الأعمال الآتية تجارية، إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف...الوكالة التجارية

والسمسرة أياً كانت طبيعة العمليات التي يمارسها السمسار»¹. وكذلك نص المادة 148 من نفس القانون على أنه: «تطبق أحكام الوكالة التجارية إذا كان الوكيل محترفاً إجراء المعاملات التجارية لحساب الغير».

ووفقاً لما سبق، تعتبر الوكالة عقد تجارياً في جميع الأحوال وأياً كانت مرحلة التعاقد سواء اقتصر على مرحلة التمهيد والإعداد، أم تعدت إلى مرحلة إبرام العقد نهائياً، وسواء تعاقد الوكيل باسمه الشخصي أو باسم الموكل²، وسواء إذا كان الوكيل محترفاً إجراء المعاملات التجارية لحساب الغير، ورغم أن الوكيل التجاري يبرم العقود باسم موكله إلا أن اكتسابه لصفة التاجر مرده احترافه لعملية إبرام هذه العقود وقيامه بذلك على سبيل الاستقلال عن الموكل، وللوكيل التجاري حرية تنظيم نشاطه دون رقابة أو إشراف مستخدماً خبرته في اجتذاب العملاء والتعامل معهم³.

فالصفة التجارية تعد عنصراً من عناصر تكييف عقد الوكالة التجارية وهي من أهم خصائصه ومميزاته، ويترتب على ذلك عدة آثار أهمها:

1- احتراف الوكيل التجاري لأعمال الوكالة التجارية:

يمارس الوكيل التجاري حرفة الوكالة التجارية على سبيل الاعتياد، أي يقوم بأعمال الوكالة بصفة متجددة ومستمرة⁴، والميزة الأساسية التي تميز الوكالة المدنية عن الوكالة التجارية تتمثل في أن الأولى يؤديها الوكيل كخدمة عارضة، في حين أن الثانية يعهد بها إلى وسيط يتولى تنفيذها بصفة مهنية معتادة، فالوكيل التجاري يمارس مهنته على سبيل الاحتراف سواء كان العقد الذي يربطه بالموكل لمدة محددة أو غير محددة⁵.

¹- انظر: المادة 05/د من القانون التجاري المصري.

²- ذلك ما يستفاد صراحة من نص الفقرة الأولى من المادة 34 من القانون التجاري الجزائري، انظر أيضاً: أحمد محرز، المراجع السابق ص 178.

³- عبد الفضيل محمد أحمد، العقود التجارية (البيع التجارية، الرهن التجاري، عقود الوساطة التجارية، عقد النقل)، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة (مصر)، 2017، ص 85.

⁴- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 70.

See also: Emily Gibson, commercial agents and the art of negotiation, Barrister at law, vol1, issue2, p 6, consulté sur le site interne: https://www.claruspress.ie/ibllq_samples/commercial%20agents_ibllq_vol%201_issue%202.pdf, le (date d'accès: 15/06/2018).

⁵- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 34.

ويترتب على ذلك أن كل وكيل يحترف مباشرة المعاملات التجارية لحساب الغير يخضع للأحكام الواردة في شأن الوكالة التجارية، بمعنى أن يكون الوكيل مزاولاً للمعاملات التجارية لحساب الغير على سبيل الاحتراف، فإذا قام شخص بعملية تجارية لحساب الغير أو عدة مرات دون أن يكون محترفاً هذه الأعمال لا يخضع لأحكام الوكالة التجارية حيث يشترط الاحتراف بحيث تصبح هذه الأعمال مهنته المعتادة، وأيضاً لا يعد وكيلاً تجارياً من كانت مهنته مزاوله المعاملات المدنية لحساب الغير¹.

ويرى جانب من الفقه الفرنسي تأسيساً على ذلك وجوب الاعتراف للوكيل التجاري بصفة التاجر متى احترف القيام بأعمال الوكالة التجارية، بالاعتماد على نص الفقرة الرابعة من المادة 232 من القانون التجاري الفرنسي التي تقضي بتجارية مقاوله الوكالات ومكاتب الأعمال²، ويقابل هذا النص نص المادة الثالثة الفقرة الثالثة من القانون التجاري الجزائري³، ومن ثم فإن احتراف الوكيل التجاري أعمال الوكالة التجارية يكسبه صفة التاجر عملاً بنص المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري التي تعتبر كل من يباشر عملاً تجارياً ويتخذ حرفة معتادة له تاجراً⁴.

بناءً على ما سبق، يعتبر المشرع الجزائري الوكيل التجاري تاجراً بصريح نص المادة الأولى من القانون التجاري التي تقرر تجارية، وكأن المشرع قد أسبغ الوصف التجاري على مجرد احتراف القيام بخدمات للجمهور وهو اتجاه نحو التوسيع في معيار العمل التجاري، وميل إلى إسباغ الوصف التجاري على كثير من الأعمال التي تعتبر ذات طبيعة مدنية إذا كان الشخص يتولى بنفسه تقديم الخدمات للغير فإن عمله لا يعدو أن يكون مجرد استغلال للنشاط الفردي مما يدخل في نطاق الأعمال المدنية، ولكن إذا احترف الشخص تقديم الخدمات للغير في مقابل أجر فإن هذا الاحتراف هو الذي يسبغ عليه الصفة التجارية.

¹- يخضع لنطاق أحكام قانون الوكالات التجارية الفرنسي رقم: 91/593 والصادر 25 جويلية ليس فقط الوكيل التجاري بمفهومه الضيق الذي كان ساندا في ظل مرسوم 1958، بل كل وكيل مكلف بالتفاوض، أو يبرم عقد بيع أو شراء أو إيجار أو تقديم خدمات، بل إن مجال تأجير المنقولات المادية أو الدعاية يدخل في هذا النطاق، وإنها تستبعد أنواعاً معينة من الوكالات والتي يكون لها تنظيم خاص مثل وكلاء التأمين، ووكلاء الرحلات، ووكلاء العقارات، المشار إليه: سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 245.

²- عبد الرزاق بويندير، المرجع السابق، ص 37.

³- انظر: المادة 3/3 من القانون التجاري الجزائري.

⁴- انظر: المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري.

2- ممارسة الوكيل التجاري عمله على وجه الاستقلال:

تعد هذه الخاصية من أهم الخصائص الأساسية والملازمة لنظام الوكالة التجارية، والتي يستفيد منها الوكيل التجاري في مزاوله مهامه، ويتم التعبير عنها عادة في العقود بعبارة: "بصفته وكيلاً، يتمتع الوكيل التجاري بالاستقلال في تنظيم نشاطه"¹، الوكيل التجاري مستقل إذن في حياته التجارية، ويتحمل مخاطر نشاطه ليحتفظ بالنفع الذي يجنيه منه.

ويمارس الوكيل التجاري الأعمال المكلف بها على وجه الاستقلال، فهو لا يرتبط بالموكل الذي يمثله بعلاقة تبعية، إذ أنه ليس في حالة خضوع أو تبعية قانونية للأصيل كالممثل التجاري الذي يرتبط بعلاقة تبعية ومستمرة بالمنشأة التي يعمل لصالحها على سبيل المثال².

وبالفعل أشار المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 34 من القانون التجاري الجزائري بقوله: «...ولكن دون أن يكون مرتبطاً بعقد إجارة خدمات». وأكدت أيضاً على هذه الخاصية المادة 178 من القانون التجاري المصري بقولها: «يتولى وكيل العقود ممارسة أعمال الوكالة وإدارة النشاط التجاري بشأنها على وجه الاستقلال...».

ولقد كان المشرع الفرنسي أكثر دقة ووضوحاً إذ نص على مبدأ الاستقلال صراحة في الفقرة الأولى من المادة L134-1 السالفة الذكر بقوله: "الوكيل التجاري هو الوكيل الذي يقوم بصفة معتادة، على وجه الاستمرار، دون أن يكون مرتبطاً بعقد إجارة الخدمات..."³.

ويعني مبدأ الاستقلال عدم ارتباط الوكيل التجاري بعقد عمل، وممارسته لمهامه في استقلال عن الموكل الذي وكله، ويترتب على صفة الاستقلال هذه عدة آثار نذكر منها ما يلي:

- حق الوكيل التجاري في تنظيم أنشطته ومقاولته بالطريقة التي تبدو له أفضل من غيرها، ويملك الحرية الكاملة في التصرف في وقته؛ - بإمكانه كذلك أن يعين أو يشغل بعض العمال ليستعين بهم في ممارسة عمله؛ - ومن حقه أيضاً أن يكون وكيلاً لعدة موكلين دون أن يلزم موافقة أي منهم، غير أنه لا يجوز له

¹ - Jean-Marie LELOUP, les agents commerciaux, 4^{ème} éd, Delmas, paris (France), 1998, p 67, n 208.

² - أحمد محرز، المراجع السابق ص 178.

³ - L'Art L134-1/1 c.com.Fr: «L'agent commercial est un mandataire qui, à titre de profession indépendante, sans être lié par un contrat de louage de services».

أن يمثل عدة مقاولات متنافسة؛ - يمكنه أن يمارس أعمالاً تجارية أخرى لمصلحته إلى جانب أشغال الوكالة التجارية وذلك دون أن يفقد صفته كوكيل تجاري¹.

وأوضحت أيضاً المادة الأولى من اتفاقية البنولكس عند تعريفها لعقد الوكالة التجارية إستقلال الوكيل التجاري، وقيامه بالتفاوض وإبرام العقود باسم ولحساب الموكل ولكن دون أن يرتبط بتبعية لهذا الأخير (Sans lui être subordonnée)².

ومن كل ما سبق، يمكن للوكيل التجاري أن يمثل عدة منشآت تجارية في وقت واحد إلا إذا وجد بالعقد الذي يربطه بالمنشأة نص يقضي بخلاف ذلك، فيجب إقراره، أي تتجسد أهم مظاهر استقلال الوكيل التجاري في إدارة نشاطه على وجه الاستقلال في إطار يبعد عن كل صور التبعية للموكل الذي يمثله، إذ يستطيع الوكيل التجاري تمثيل موكلين جدد دون الرجوع إلى الموكل الأول، طالما لم يكن موضوع الوكالة الجديد متعارضاً مع وكالته.

وتتجلى أيضاً مظاهر استقلال الوكيل التجاري في كونه يتمتع بحرية كاملة في أعمال أو تنفيذ السياسة التجارية في مواجهة المنشأة التي عهدت إليه بمهمة الترويج لمنتجاتها، فهو الذي يختار إقامة مكتب يلتقى فيه العملاء، وهو الذي يحدد مكان نشاطه والفروع التي يرغب في إنشائها، وهو الذي يتولى بنفسه اختيار ووضع الوسائل الملائمة لجلب العملاء وترغيبهم في المنتجات أو البضائع التي يقوم بتصريفها، وهو من يقوم بتحديد مواعيد مزاولته لحرفته وتقلاته وزياراته، ويملك سلطة التوقف عنها متى شاء، وذلك كله دون أن يخضع لرقابة أو توجيه من الموكل أو منشأته، فضلاً عن أنه يستطيع أن يستخدم أشخاصاً كموظفين أو عمال ويضارب على جهودهم دون الحصول على إذن أو ترخيص مسبق من موكله، هذا فضلاً عن أن بمقداره أن يتعاون مع وكلاء تجاريين آخرين، كوكلاء تجاريين من الباطن، ويقوم بدفع عمولاتهم³.

¹ - بوعبيد عباسي، المرجع السابق، ص 179.

² - نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 22.

³ - de Quenaudon (René), op.cit, n°6, p 4 et suite : «l'agent commercial est un professionnel indépendant, son indépendance se traduit par une totale liberté pour mettre en œuvre la politique commerciale dont la firme productrice lui a confié l'exécution, l'agent peut, notamment employer, sans autorisation des sous-agent rémunérés par lui, qui seront tantôt des agents commerciaux, tantôt des V R P, tantôt des salariés de droit commun, il choisit la forme juridique de son entreprise».

المشار إليه: فؤاد محمد محمد العديني، المرجع السابق، ص 19.

بالإضافة إلى كل هذا فإن الوكيل التجاري يستطيع اختيار الشكل القانوني لمنشأته بحرية تامة¹، كما أنه يستطيع أن يجمع بين عدة وكالات فيمثل عدة منشآت صناعية أو تجارية في وقت واحد، ولا يوجد ما يلزمه بالعمل لحساب منشأة تجارية واحدة إلا الالتزام بعدم المنافسة والذي يوجب على الوكيل الامتناع عن أن يتلقى عدة توكيلات لموكليين آخرين ينتجون ذات البضائع، إذ أنه طبقاً لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود يلتزم الوكيل التجاري بعدم العمل لحساب منشآت متنافسة في وقت واحد، كون ذلك الأمر يتعارض مع مصالحها، ومن هنا كانت العقود ذات الطابع الدولي المتعلقة بعقد الوكالة التجارية كثيراً ما تنص على شرط الحصرية والذي بمقتضاه يتوجب على الوكيل الامتناع عن قبول أي توكيل من منشأتين متنافستين تنتجان سلعاً متماثلة في ذات النطاق الجغرافي الذي يعمل فيه الوكيل كما أنه يتمتع على الموكل بمقتضى الشرط أيضاً إعطاء توكيل لشخص آخر في نفس المنطقة التي يعمل فيها وكيلها الأول².

ومع ذلك، فإن تمتع الوكيل التجاري باستقلال تام في ممارسة أعمال ووكالته وإدارة نشاطه التجاري يقابله في واقع الأمر تحمل هذا الوكيل للمخاطر التجارية التي قد يتكبدها في سبيل تنفيذ أعمال الوكالة من إقامة مبان للعرض ومخازن ومنشآت للصيانة والإصلاح أو المصرفات التي قد يتكبدها في الدعاية والترويج للمنتجات محل العقد وتسويقها، فضلاً عن أنه يكون مسؤولاً عن استخدامهم في محلاته³.

ثانياً: الوكالة التجارية عقد مبني على الاعتبار الشخصي

يتميز عقد الوكالة المدنية بقيامه على الاعتبار الشخصي، ويقصد بذلك أن شخصية طرفي عقد الوكالة تكون عنصراً جوهرياً في التعاقد⁴، فالموكل لا يمنح الوكالة إلا لشخص معين يثق فيه، وتتوافر لديه المواصفات التي يعتبرها ضرورية في الشخص لكي يكون مؤهلاً لتمثيله⁵، بل إن الوكيل أيضاً يدخل في اعتباره شخصية الموكل، ولا ينصب الاعتبار الشخصي في عقد الوكالة التجارية على شخص الوكيل نفسه، بل ينصب على حرفته وخبراته في العمل لحساب غيره.

¹ - de Quenaudon (René), op.cit, n°6, p 5.

² - نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 24.

³ - de Quenaudon (René), op.cit, n°6, p 5.

⁴ - J. Huet, Traité de droit civil, Les principaux contrats spéciaux, L.G.D.J, Paris (France), 1996, p 957.

⁵ - طارق فهمي الغنام، النظام القانوني لوكيل العقود التجارية، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015، ص 46.

إن الوكالة التجارية تقوم على الاعتبار الشخصي، فالوكيل لا يبرم عقد الوكالة مع الموكل إلا لثقتة به، واطمئنانه إليه وعلى قدراته في تنفيذ العقد، بما يحقق مصالح الطرفين، والموكل بالمقابل لا يتعاقد إلا مع وكيل يثق به من حيث الأمانة والصدق، ومن حيث قدراته الشخصية على تسويق المنتجات أو عرض الخدمات التي تشكل موضوع الوكالة¹.

ويترتب على اعتبار الوكالة من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي (Intuitu personae)، أنه لا يجوز للوكيل أن ينيب عنه غيره في تنفيذ العقد ما لم يرخص له الموكل بذلك، أما إذا أناب عنه غيره بدون إذن الموكل، فإنه يكون مسؤولاً عن أعماله أمام الموكل ونصت على ذلك المادة 1/580 من القانون المدني الجزائري على أنه: «إذا أناب الوكيل عن غيره في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصاً له في ذلك مسؤولاً عما فعل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية». وهي مطابقة لنص المادة 1/708 من القانون المدني المصري التي نصت على أنه: «إذا أناب الوكيل عنه غيره في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصاً له في ذلك، كان مسؤولاً عن عمل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية».

كما أنه من آثار قيام الوكالة على هذا الاعتبار أنها تنتهي بأي طارئ يطرأ على أهلية الموكل والوكيل أو الوفاة أو الحجر أو إفلاس أي منهما، والوكالة لا تنتقل إلى خلف الموكل أو الوكيل كما هو الحال في العقود الغير قائمة على الاعتبار الشخصي، حيث نصت على ذلك المادة 586 من القانون المدني الجزائري على أنه: «تنتهي الوكالة بإتمام العمل الموكل فيه أو بانتهاء الأجل المعين للوكالة وتنتهي أيضاً بموت الموكل أو الوكيل. كما تنتهي الوكالة أيضاً بعزل الوكيل أو بعدول الموكل». ويقابلها كل من المواد 714 من القانون المدني المصري² والمادة 2003 من القانون المدني الفرنسي³، والمادة 808 من قانون الموجبات والعقود اللبناني هذه الأخيرة قد نصت صراحة على حالي الحجر والإفلاس على أي منهما بقولها أنه: «تنتهي الوكالة: أولاً- بانتهاء العمل الذي أعطيت لأجله، ثانياً- بتحقق شرط

¹ - ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص35.

² - انظر: الماد 714 من القانون المدني المصري.

³ - V. Art 2003 c.civ.Fr du Loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures, JORF, N° 1/121 du 13/05/2009.: «Le mandat finit :Par la révocation du mandataire, Par la renonciation de celui-ci au mandat, Par la mort, la tutelle des majeurs ou la déconfiture, soit du mandant, soit du mandataire...».

الإلغاء أو بحلول الأجل المعين للوكالة، ثالثاً- بعزل الموكل للوكيل، رابعاً- بعدول الوكيل عن الوكالة، خامساً- بوفاة الموكل أو الوكيل، سادساً- بحدوث تغيير في حالة الموكل أو الوكيل يفضي إلى فقدانه حقوقه، مثل الحجر وإعلان الإفلاس، ما لم يكن موضوع الوكالة من الأعمال التي يمكن إتمامها بالرغم من ذلك التغيير، سابعاً- باستحالة التنفيذ الناشئة عن سبب ليس له علاقة بمشيئة الفريقين المتعاقدين»¹.

ومما سبق، نخلص إلى أن عقد الوكالة التجارية من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، وأنه يجب على الوكيل التجاري أن يقوم بنفسه بما كلف به من أعمال، ولا يجوز له أن ينيب عنه غيره في تنفيذ هذه الأعمال إلا بترخيص من الموكل، أما إذا أناب الوكيل التجاري غيره في تنفيذ الأعمال الخاصة بعقد الوكالة التجارية دون موافقة الموكل، فإنه يكون مسؤولاً عن هذه الأعمال كما لو كانت صدرت منه شخصياً، ويكون كل من الوكيل التجاري والنائب متضامنين في المسؤولية.

أما إذا كان عقد الوكالة التجارية قد رخص للوكيل التجاري في أن يتخذ له نائباً، دون تعيين الشخص النائب، فلا يصير الوكيل التجاري مسؤولاً إلا عن خطئه في اختيار النائب، أو عن خطئه في التعليمات التي أصدرها إليه.

وبناءً على ذلك، نجد في الواقع العملي أن الاعتبار الشخصي في الوكالة التجارية لا ينصب فقط على شخص الوكيل التجاري ذاته كما هو الأمر في الوكالة المدنية، وإنما ينصب كذلك على حرفته واختصاصه في إبرام عقود من نوع معين، وينصرف اهتمام الموكل إلى تحقيق النتيجة التجارية التي يريدها أي كانت الوسائل، ولا يضيره إذا هي تحققت أن يكون ذلك قد تم على يد وكيل أو آخر، لذلك لا يعترض الموكل عادة على أن ينيب الوكيل غيره إذا رأى ذلك.

ونستنتج من كل هذا، أنه يراعى في عقد الوكالة التجارية الاعتبار الشخصي غالباً، على الرغم من أن هذا الشرط لم يشترطه القانون الجزائري، ولكن نظراً للسلطات الواسعة التي يمنحها الموكل للوكيل التجاري فيكون لشخص الوكيل وقدرة ائتمانه اعتبار كبير في التعاقد².

¹- انظر: المادة 808 من قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر بتاريخ 1932/03/09، ج.ر، ع 2642، المؤرخة في 1932/04/11، ص 104.2.

²- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 177.

الفرع الثاني

عقد الوكالة التجارية من العقود الرضائية والملزمة للجانبين

يعد عقد الوكالة التجارية عقد رضائي باعتبار أنه يكفي لانعقاده مجرد التراضي بين الطرفين، كما أنه عقد ملزم للجانبين وذلك باعتباره ينشئ التزامات في ذمة كل من الموكل والوكيل، وسنتناول هاتين الخاصيتين على النحو الآتي:

أولاً: عقد الوكالة التجارية عقد رضائي

في البداية لابد من تعريف العقد الرضائي وهو العقد الذي يكفي لانعقاده تراضي الطرفين أي تطابق الإيجاب والقبول¹، فالتراضي وحده هو الذي يكون العقد إذ ينعقد بمجرد اتحاد القبول بالإيجاب، والأصل في العقود أن تكون رضائية.

ويجب التفرقة فيما يتعلق بالعقود الرضائية بين انعقاد العقد وإثباته، فالعقد قد يكون رضائياً أي بمجرد تلاقي أو اتحاد القبول بالإيجاب، لكن القانون يشترط لإثباته دليلاً كتابياً إذا زادت قيمته عن حد معين، فهذا الشرط المتعلق بالإثبات لا يخل بمبدأ الرضائية، لكنه يضع قيداً في إثبات هذا العقد².

ويعتبر عقد الوكالة التجارية من العقود الرضائية التي لا تستوجب لانعقادها شكلاً معيناً، ومن ثم يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات عملاً بمبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية³، كما اشترط المشرع المصري أن يثبت عقد الوكالة التجارية بالكتابة وأن يتضمن العقد بيانات محددة، إعمالاً لنص المادة 185 من القانون التجاري المصري التي تنص على أنه: «يجب أن يثبت عقد وكالة العقود بالكتابة، وأن

¹ - بسام حمد الطراونة، باسم محمد ملحم، مبادئ القانون التجاري، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان (الأردن)، 2010، ص 261.

² - أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 2011، ص 14.

* هناك تمييز سائد ومعروف بين العقود الرضائية والعقود الشكلية، فالعقود الرضائية هي العقود التي تنشأ بمجرد تراضي الطرفين، أما العقود الشكلية فهي تلك التي لا تكون صحيحة ولا تكون لها قيمة إلا إذا اتخذت الشكل الذي يحدده القانون، وبدون هذا الشكل لا يترتب على اتفاق الطرفين أي أثر، وغالبا ما يتجلى هذا الشكل في وثيقة رسمية.

³ - انظر: المادة 30 من القانون التجاري الجزائري.

يبين فيه بوجه خاص حدود الوكالة وأجر الوكيل ومنطقة نشاطه ومدة العقد، إذا كان محدد المدة»¹. على غرار نظيره الفرنسي الذي لم يشترط لإنعقاد الوكالة التجارية أي شكل معين، وإن كان المشرع الفرنسي بمقتضى مرسوم 1958 الملغي يشترط وجود عقد مكتوب يحدد فيه صفة المتعاقدين، وهو ما أدى في الواقع إلى وجود عدد من الوكلاء التجاريين لا يطبق عليهم نظام الوكالة التجارية نظراً لعد توافر الشروط المطلوبة قديماً لإتمام عقد الوكالة التجارية².

وعليه ينعقد العقد بمجرد تطابق الإيجاب والقبول بين الطرفين دون الحاجة للكتابة أو التسجيل أو الإشهار كما يقتضي ذلك في العقود الشكلية كعقود الملكية وعقد الشركة مثلاً، ولا لتسليم الشيء محل العقد أو بالأحرى الشيء الذي يكون محلاً للتصرف القانوني المطلوب إجراؤه كما هو الأمر في العقود العينية كعقد القرض³.

كما يجوز التعبير عن التراضي صراحةً أو ضمناً، حيث أن رضى كل من الموكل والوكيل بالوكالة يصح أن يكون صريحاً، كما يصح أن يكون ضمناً، وسواء كان رضى الموكل صريحاً أو ضمناً، فيجب أن يسبق التصرف القانوني الذي يعقده الوكيل، وهذا ما نستشفه من نص المادة 883 الفقرة الأولى من قانون الالتزامات والعقود المغربي بقولها: «تتم الوكالة بتراضي الطرفين، ويسوغ أن يكون رضى الموكل صريحاً أو ضمناً»⁴. ونصت أيضاً المادة 769 من قانون الموجبات والعقود اللبناني أنه: «...ويجوز أن يكون قبول الوكالة ضمناً، وأن يستفاد من قيام الوكيل بها»⁵. وتقابلها الفقرة الثانية من المادة 1985 من القانون المدني الفرنسي:

«...L'acceptation du mandat peut n'être que tacite et résulter de l'exécution qui lui a été donnée par le mandataire»⁶.

واستثناءً لمبدأ الرضائية فإن هناك أنواع من التصرفات التي يشترط فيها القانون شكلاً خاصاً، ورقة رسمية أو ورقة مكتوبة مثلاً، كما هو الحال في نقل ملكية العقار وفي هذه الحالة يجب أن تتوفر في

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 246.

²- بوعبيد عباسي، المرجع السابق، ص 194.

³- سحر رشيد حميد النعيمي، الاتجاهات المختلفة في تنظيم الوكالة التجارية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 2004، ص 30.

⁴- انظر: المادة 883 من قانون الالتزامات والعقود المغربي المؤرخ في 09 رمضان 1331 الموافق 12 أغسطس 1913،

⁵- انظر: المادة 769 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

⁶- شربل طانيوس صابر، عقد الوكالة في التشريع والفقه والاجتهاد، (د.ط)، (د.د.ن)، بيروت (لبنان)، 1998، ص 16.

الوكالة الشكل الواجب توافره في التصرف القانوني محل الوكالة، لذلك نصت المادة 700 من القانون المدني المصري على أنه: «يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك». وأيضاً نصت المادة 775 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه: «لا يجوز إعطاء الوكالة إلا بالصيغة المقتضاة للعمل الذي يكون موضوع التوكيل ما لم يكن هناك نص قانوني مخالف». ويقابلها المادة 883 الفقرة الثانية من قانون الالتزامات والعقود المغربي التي نصت على أنه: «... مع استثناء الحالات التي يتطلب القانون فيها شكلاً خاصاً، كما أنه يسوغ أن يأتي قبول الوكيل ضمناً، وأن يستنتج من تنفيذه ما وكل فيه، مع استثناء الحالات التي يتطلب القانون فيها قبولاً صريحاً».

ونجد القانون المدني الجزائري أشار إليه في المادة 572 التي تنص على أنه: «يجب أن يتوفر في الوكالة الشكل الواجب توفره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك». ولقد انتهى القضاء إلى نفس الحل، حيث جاء في قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 1982/12/18: «حيث إذا كان العقد يبرم من حيث المبدأ بمجرد حصول إتفاق بين الإرادتين فإن الأمر ليس كذلك عندما يشترط القانون وبصورة استثنائية توفر كل شكل من الأشكال الرسمية، حيث يصبح تدخل الموثق تحت طائلة البطلان واجباً»¹.

ويطالب المتعاقدان أحياناً بالشكلية لكونها الوسيلة القانونية الوحيدة التي يسمح بها إثبات التصرف القانوني²، وتقتضي الشكلية خصوصاً في التوكيل بإبرام عقد شكلي والذي لا ينعقد إلا إذا تم بنفس الشكلية المفروضة على العقد المراد إبرامه، إذ ما فائدة فرض شكل معين لعقد إذا أجازت الوكالة في إبرامه من دون هذا الشكل³.

إذاً يلاحظ أن الشكلية تتميز كركن في العقد عن شكلية الإثبات، حيث يترتب عن إغفال ركن الشكلية بطلان التصرف القانوني بطلاناً مطلقاً، أما إغفال شكلية الإثبات بالنسبة للعقود الرضائية فلا

¹ - انظر: قرار رقم: 25016 منشور في الاجتهاد القضائي 1987، ص47، انظر كذلك: رقم: 25699 الصادر في 7 جويلية 1982، نشرة القضاة، عدد خاص 1982، ص 171.

² - انظر: القرار رقم: 53630 المؤرخ في 30 أبريل 1989، المجلة القضائية 1991، ع 4، ص 145.

³ - محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، الوكالة في التصرفات القانونية، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة (مصر)، 2015، ص 30.

تؤثر في صحة العقد إذ ينشأ صحيحاً، ولكن عند إنكار أحد المتعاقدين يتعذر على المتعاقد الآخر إثبات وجود العقد.

مما سبق، يتضح لنا أن معظم التشريعات المقارنة لم تشترط شكلية معينة لصحة عقد الوكالة التجارية، وبذلك يكفي منح الوكالة شفويًا، كما يمكن استنتاجها ضمناً أو من خلال تنفيذها من طرف الوكيل التجاري، ولكن بالرجوع إلى نص المادة 397 من مدونة التجارة المغربية، يتبين أن المشرع المغربي اشترط الكتابة لإثبات عقد الوكالة التجارية وعند الاقتضاء تعديلاته¹، ويعتبر هذا المقتضى استثناء من قاعدة حرية الإثبات في المواد التجارية المنصوص عليها في معظم التشريعات المقارنة.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي كنظيره المغربي اعتبر الوكالة التجارية عقداً رضائياً، لكنه تعامل مع الكتابة كوسيلة للإثبات بطريقة مغايرة، ذلك أنه أجاز لكل طرف أن يطلب من الطرف الآخر إقامة دليل مكتوب على اتفاقهما أو على التعديلات التي قد ترد عليه².

إن عقد الوكالة التجارية من العقود الرضائية والتي لا تتطلب شكلاً معيناً لإنشائها، وأن الكتابة فيها شرط للإثبات وليس للانعقاد، وأشارت إلى رضائية عقد الوكالة التجارية كثير من أحكام محكمة النقض الفرنسية، حيث ذهبت إلى أن عقد الوكيل التجاري يعد عقداً رضائياً، ويمكن إثباته عن طريق أي محرر عندما تقبل به الأطراف المتعاقدة، وعندما يشير إلى صفة الأطراف المتعاقدة³.

من خلال ما سبق، نستنتج أن عقد الوكالة التجارية في القانون التجاري الجزائري هو عقد رضائي الانعقاد ويثبت بجميع طرق الإثبات طبقاً لنص المادة 30 من القانون التجاري الجزائري، ولكن يكون عقد الوكالة التجارية عقداً شكلياً طبقاً لما نصت عليه المادة 572 من القانون المدني الجزائري، وهذه الشكلية مطلوبة للانعقاد وليس للإثبات.

¹- تنص المادة 397 من مدونة التجارة المغربية على أنه: «يثبت عقد الوكالة التجارية، وعند الاقتضاء، تعديلاته بالكتابة».

²- L'Art L134-2 c.com.Fr: «Chaque partie a le droit, sur sa demande, d'obtenir de l'autre partie un écrit signé mentionnant le contenu du contrat d'agence, y compris celui de ses avenants».

V.aussi : Jean-Marie LELOUP, Op.cit, p 112, n°457.

³- Jean Bernard Blaise, Richard Desgorces, Droit des affaires. Commerçants, concurrence, distribution, 8 éd, France, 2015, p 526.

V.aussi :Cass.com. 19 janv.1993, Bull. civ. IV, n° 11.

ثانياً: عقد الوكالة التجارية عقد ملزم للجانبين

العقد الملزم للجانبين أو العقد التبادلي هو ذلك العقد الذي يرتب على عاتق المتعاقدين التزامات متقابلة ومرتبطة بعضها ببعض، بحيث يكون كل متعاقد في نفس الوقت دائناً ومديناً نحو المتعاقد الآخر¹، على خلاف العقود الملزمة لجانب واحد والتي ترتب التزامات على أحد المتعاقدين دون الآخر، بحيث يكون أحدهما دائناً والآخر مديناً كعقد الهبة وعقد الوصية.

وبناءً على ذلك يعد عقد الوكالة التجارية من العقود الملزمة للجانبين، حيث يرتب التزامات متبادلة على عاتق كل من الموكل والوكيل، ويتمتع كل منهما بضمانات تؤكد تنفيذ هذه الالتزامات المتبادلة²، ويترتب على اعتبار عقد الوكالة التجارية ملزماً للجانبين نتائج عديدة أهمها:

الفسخ: إذا لم يتم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه جاز للمتعاقد الآخر فسخ العقد ليتحلل من التزامه، أي أن لكل متعاقد حق طلب الفسخ وإعادة الحال كما كانت عليه قبل التعاقد إذا امتنع المتعاقد الآخر عن تنفيذ التزامه، وهذا الحق يسمى الشرط الفاسخ الضمني (condition résolutoire tacite).

الدفع بعدم التنفيذ: بمعنى أن لكل متعاقد إذا طالبه المتعاقد الآخر بالتنفيذ، ولم يكن هو نفسه قد نفذ التزامه، أو أبدى استعداداً لتنفيذه أن يدفع هذا الطلب بما يسمى بالدفع بعدم التنفيذ (exception non adimpleti contractus)³.

تحمل التبعة: إذا استحال على أحد طرفي العقد تنفيذ التزامه لسبب خارج عن إرادته فإن هذا الالتزام ينقضي وتبرأ ذمته، وينقضي في الوقت نفسه العقد من تلقاء نفسه، وبذلك يتحمل المتعاقد الذي استحال عليه تنفيذ التزامه تبعة (risque) هذه الاستحالة⁴.

ومع ذلك قد يرد في بعض القوانين أن عقد الوكالة غير ملزم بدليل أن كلا من الموكل أو الوكيل يستطيع إنهاءه بإرادته المنفردة، وهذا القول صحيح إلى حد ما، ولكن بنظرة متعمقة لعقد الوكالة نجد أنه

¹- انظر: المادة 55 من القانون المدني الجزائري.

²- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 177.

³- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 16.

⁴- عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، ج1، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 1998، ص 132.

حتى في حالة التي ينهي أحد الطرفين فيها عقد الوكالة، فهو ملزم في مقابل ذلك بتعويض الطرف الآخر، وهذا الإلزام بالتعويض هو ما يؤيد خاصية الإلزام في عقد الوكالة¹.

الفرع الثالث

عقد الوكالة التجارية عقد زمني غير لازم

يعد عقد الوكالة التجارية عقد زمني باعتبار الزمن عنصر جوهري فيه، كما أنه عقد غير لازم وذلك باعتباره العقد الذي يجوز لكل من طرفيه أو لأحد الأطراف فيه التحلل منه دون الحاجة إلى الحصول على موافقة الطرف الآخر، وهو ما سنتطرق إليه على النحو الآتي:

أولاً: عقد الوكالة التجارية عقد زمني (مستمر)

العقد الزمني أو العقد المستمر أو العقد الممتد هو ذلك العقد الذي يكون فيه عنصر الزمن عنصراً جوهرياً، حيث يقاس من خلاله التزامات المتعاقد أو محل العقد، فتكون التزامات المتعاقدين مقترنة دائماً بالزمن².

ويعتبر عنصر الاستمرار في علاقة الوكيل بالموكل من أهم الخصائص التي تتميز بها الوكالة التجارية، ويعد الزمن عنصراً جوهرياً فيها، غير أنه لا يشترط لوصف الوكالة بأنها من العقود الزمنية وجوب أن تكون غير محددة بمدة معينة³، أو محددة لمدة معينة، وقد أشارت الفقرة الثانية من المادة 34 من القانون التجاري الجزائري إلى عنصر الزمن في عقد الوكالة التجارية بقولها: «إذا كان عقد الوكالة التجارية غير محدد بمدة معينة فلا يجوز لكلا الطرفين فسخه دون إخبار مسبق ومطابق للأعراف، إلا في حالة صدور خطأ من أحد الطرفين». وكذلك المادة 177 من القانون التجاري المصري التي نصت على أنه: «وكالة العقود عقد يلتزم بموجبه شخص بأن يتولى على وجه الاستمرار، وفي منطقة نشاط معينة، الترويج والتفاوض وإبرام الصفقات باسم الموكل ولحسابه مقابل أجر، يجوز أن تشمل مهمته تنفيذها باسم الموكل ولحسابه».

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 35.

²- علي فيالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، (د.ط)، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص 69.

³- معمر طاهر حميد ردمان، عقود الوساطة التجارية (الوكالة التجارية- الوكالة بالعمولة- التمثيل التجاري)، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، 2017، ص 46.

ومما سبق نخلص أن للزمن أهمية في عقد الوكالة التجارية التي تظهر في حالة فسخ العقد، فإذا كان الأصل أن فسخ العقد يؤدي إلى انحلاله بأثر رجعي فيرجع المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد، إلا أن تطبيق هذه القاعدة إن كان ممكناً في العقود الفورية، فإنه لا يكون كذلك في العقود الزمنية، فالمتعاقد في العقود الزمنية يقاس الزمن، والزمن إذا مضى لا يعود، وبالتالي فإن أثر الفسخ لا يسرى بالنسبة للعقود الزمنية إلا على المستقبل فقط¹.

لذلك تعتبر الوكالة التجارية من العقود المستمرة أو الممتدة في الزمن، وهو ما يفضي إلى خضوعها للقانون الذي عقدت في ظله، ولو صدر قانون آخر يعدل من أحكامها².

ثانياً: عقد الوكالة التجارية عقد غير لازم

العقد غير لازم هو العقد الذي يجوز لكل طرف إنهائه متى شاء بإرادته المنفردة دون الحاجة إلى الحصول على موافقة الطرف الآخر³، وذلك استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه أي فسخه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين⁴.

إن اعتبار عقد الوكالة التجارية عقد غير لازم يعود لطبيعة هذا العقد والتي تتيح لكل من الطرفين سواء الموكل أو الوكيل أن ينهي هذا العقد، كما يحق للموكل في أي وقت يشاء أن يعزل الوكيل، وكذلك الحال بالنسبة للوكيل فله في أي وقت يشاء التنحي عن الوكالة، سواء كان ذلك قبل إتمام التصرف محل الوكالة أو حتى قبل البدء فيه⁵.

إذ نخلص من هذا أن العقد إذا استوفى أركان الانعقاد وشروط الصحة وانعقد صحيحاً وأصبح ملزماً لأطرفيه، فلا يجوز الرجوع فيه إلا بإرادتهما المشتركة وهذا إعمالاً لقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين"

¹- رجب كريم عبد الاله، الوكالة العامة والوكالة الخاصة، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص 19.

²- معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 48.

³- قدوري عبد الفتاح الشهاوي، أحكام عقد الوكالة في التشريع المصري والمقارن، (د.ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية (مصر)، 2001، ص 07.

⁴- انظر: المادة 106 من القانون المدني الجزائري.

⁵- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل المقاوله والوكالة والوديعة والحراسة، ج7، مج الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 1998، ص 375.

وهذا يسمى بالعقد اللازم، أما إذا كان العقد تقتضي طبيعته منح كل من طرفيه حق الرجوع دون توقف على إرادة الطرف كعقود الوكالة والوديعة والعارية، وهذا يسمى بالعقد غير لازم¹.

وقد تتضمن بعض العقود شرطاً يسمح بهذا الرجوع، فإذا كان العقد قابلاً للرجوع فيه بإرادة أحد المتعاقدين المنفردة سواء أكان هذا الرجوع لأن طبيعته تقتضي ذلك أم نزولاً على شروط العقد، فإنه يطلق عليه وصف العقد غير اللازم، وهو ما ينطبق على عقد الوكالة التجارية بالنظر إلى طبيعته².

الفرع الرابع

عقد الوكالة التجارية من عقود المعاوضة والعقود المسماة

يعد عقد الوكالة التجارية عقد معاوضة لأنه كل من المتعاقدين يتلقى مقابلًا وعضاً لما يعطي، كما أنه عقد من عقود المسماة، لدى سنتناول هاتان الخاصيتان على النحو الآتي:

أولاً: الوكالة التجارية من عقود المعاوضة

الأصل في الوكالة المدنية أنها من عقود التبرع، بمعنى أن الوكيل يقوم بعمله بدون أجر³، أي بالأحرى إذا التزم المتعاقد بمنح شيء أو القيام بفعل دون الحصول على مقابل ذي قيمة مالية، حيث يلتزم المدين نحو الدائن بقصد التبرع، وإن كان بالإمكان الاتفاق صراحةً أو ضمناً فيها على أن تكون بأجر⁴.

إن عقد الوكالة التجارية من عقود المعاوضة لأن كلا من الطرفين المتعاقدين يأخذ مقابلًا لما أعطى⁵، فالوكيل التجاري يتقاضى أجراً لقاء التصرفات التي يقوم بها لحساب موكله، فمن حق الوكيل

¹- وأحياناً يكون العقد غير لازم بالنسبة لطرف ولازماً بالنسبة للطرف الأخر، كالهبة مثلاً.

²- هشام فضلي، المرجع السابق، ص 133.

³- رجب كريم عبد اللاه، المرجع السابق، ص 13.

⁴- المادة 581 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه: «الوكالة تبرعية ما لم يتفق على غير ذلك صراحةً أو يستخلص ضمناً من حالة الوكيل». وهي مطابقة لمادة 1/709 من القانون المصري رقم 131 لسنة 1948 المؤرخ في 1948/07/29، المتعلق بإصدار القانون المدني.

⁵- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 16.

التجاري أن يحصل على أجر ولو لم ينص على ذلك صراحة في العقد، فالوكالة التجارية حرفة يزاولها الوكيل بهدف الربح والفائدة، وعليه فمن المستحيل أن يؤدي نشاطاً تجارياً بلا مقابل¹.

وقد أكدت ذلك معظم التشريعات بنصوص قانونية تفيد أن الوكالة التجارية عموماً تكون بأجر دائماً، ويكون هذا الأجر عادة بنسبة مئوية من قيمة الصفقة، وقد يكون أجراً محدداً لكل صفقة، ومن هذه التشريعات نجد التشريع المصري الذي نص صراحة على أن الوكالة التجارية بصفة عامة تكون بأجر وذلك في نص المادة 1/150 من القانون التجاري بقولها: «تكون الوكالة التجارية بأجر». كما أن المادة 183 من نفس القانون ألزمت الموكل بأداء الأجر المتفق عليه للوكيل التجاري، ووضعت طريقة لاحتساب هذا الأجر بأن يكون نسبة مئوية من قيمة الصفقة أو الصفقات، وتحتسب هذه النسبة على أساس سعر البيع للعملاء ما لم يتفق على غير ذلك².

ثانياً: الوكالة التجارية من عقود المسماة

كما هو معروف أن العقود التي يمكن للأفراد إبرامها لا يمكن أن تقع تحت حصر، فهي تأخذ منحى متزايداً يوماً بعد يوم، لذلك فالمشرع لا يستطيع أن ينظم كلا منها على حدة، فهو يضع قواعد عامة تطبق على العقود، فأبي عقد ينشأ يخضع مباشرة لهذا القواعد، ومع هذا فإن أهمية بعض العقود، وانتشار التعامل بها استلزمت من التشريعات تسميتها، ووضع تنظيم خاص بها، لذلك تسمى هذه العقود بالعقود المسماة.

فالعقد المسمى هو العقد الذي وضع له المشرع اسماً خاصاً به وتكفل ببيان القواعد المنظمة له، سواء في القانون المدني أو القوانين الأخرى، ومن أمثلة هذه العقود عقد الوكالة وعقد البيع وعقد الشركة...إلخ، أما العقد غير المسمى فهو الذي لا يعرف له اسم خاص به، وتجرى عليه القواعد العامة، ومن أمثلة ذلك عقد النزول في فندق وعقد النشر وعقد التوريد...إلخ³.

¹- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 64.

²- تنص المادة 183 من القانون التجاري المصري على أنه: «يلتزم الموكل بأداء الأجر المتفق عليه للوكيل. ويجوز أن يكون هذا الأجر نسبة مئوية من قيمة الصفقة وتحتسب هذه النسبة على أساس سعر للبيع إلى العملاء ما لم يتفق على غير ذلك».

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، المرجع السابق، ص 123.122، انظر أيضاً: مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، المجلد الأول، ط2، (د.د.ن)، بيروت (لبنان)، 1972، ص 32.

وتسمية عقد الوكالة التجارية مستقر في معظم التشريعات التجارية، ومنها القانون التجاري الجزائري الذي يعتبر عقد الوكالة التجارية ضمن العقود التجارية المسماة والتي نظمتها المادة 34 منه. وقد نظمت معظم التشريعات هذا النوع من العقود، وجعلته من ضمن العقود التجارية المسماة ووضعت له أحكام خاصة به.

المبحث الثاني

تمييز عقد الوكالة التجارية عن غيره من العقود الأخرى

بما أن عقد الوكالة التجارية عقد تجاري فإنه يقترب من غيره من العقود التجارية الأخرى إذ يتشابه معها في بعض الجوانب ويختلف عنها في جوانب أخرى، ومن هذه العقود: (عقد الوكالة المدنية (العادية)، وعقد وكالة العقود، وعقد العمل وعقد المقاول)، إذ تعتبر من العقود المشابهة له، فلا بد أيضاً من تمييزه عن عقود الوساطة التجارية إذ يختلط في كثير من الجوانب معها، ومن هذه العقود: (عقد الوكالة بالعمولة، وعقد السمسرة، وعقد التمثيل التجاري، وعقد الامتياز التجاري).

لذلك سنقسمه إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول تمييز عقد الوكالة التجارية عن العقود المشابهة له، ثم نبين في المطلب الثاني ما يميز به عقد الوكالة عن عقود الوساطة التجارية.

المطلب الأول

تمييز عقد الوكالة التجارية عن العقود المشابهة له

بما أن عقد الوكالة التجارية له شروطه وطبيعته الخاصة وبالتالي فإنه يتميز عن غيره من العقود التي تتشابه معه في بعض الخصائص، ومن هذه العقود عقد الوكالة المدنية وعقد وكالة العقود وعقد العمل وعقد المقاول، وعلى الرغم من أن هناك بعض التشابه بين هذه العقود، إلا أنها تعتبر مستقلة ولكل منها طبيعته الخاصة، وتظهر هذه الخصوصية في بعض الاختلافات فيما بينهم على النحو الآتي:

الفرع الأول

تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة المدنية وعقد وكالة العقود

يعتبر عقد الوكالة التجارية ضرباً من ضروب عقد الوكالة المدنية التي تقوم على فكرة النيابة حيث يكون الوكيل مجرد ممثل للموكل في إبرام الصفقة، وأن عقد وكالة العقود يمثل إحدى صور عقد الوكالة التجارية القائمة على فكرة النيابة في التعاقد، وهذا يستوجب علينا أن نميز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة المدنية (أولاً)، ثم نتعرض لتمييزه عن وكالة العقود (ثانياً).

أولاً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة المدنية

عرف المشرع الجزائري عقد الوكالة في المادة 571 من القانون المدني بأنه: «الوكالة أو الإنابة عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصاً آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه»¹.

وعرف المشرع الفرنسي عقد الوكالة في المادة 1984 من القانون المدني بأن: «الوكالة أو الإنابة عقد بمقتضاه يخول شخص شخصاً آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه، ولا يتم العقد إلا بقبول الوكيل»². وهو نفس التعريف الذي أخذ به المشرع الجزائري.

ومن جانبه عرف المشرع المصري عقد الوكالة في المادة 699 من القانون المدني بأنه: «الوكالة عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصاً آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه»³.

¹- انظر: المادة 571 من القانون المدني الجزائري.

*ويتبين من ذلك أن الوكالة (Mandat) هي عقد بمقتضاه يخول شخص هو الموكل (Mandant)، شخصاً آخر هو الوكيل (Mandataire)، سلطة إبرام أو إجراء تصرف قانوني أو أكثر لحساب الموكل، بحيث تتصرف آثاره إلى الأخير إما بشكل مباشر أو غير مباشر.

²- Alain Bénabent, droit des contrat spéciaux civil et commerciaux, 11^e éd, L.G.D.J, Montchrestien, France, 2015, P 339, et V.aussi : Art 1984 code de civil français : «Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom. Le contrat ne se forme que par l'acceptation du mandataire».

*وتسمى الوكالة بالفرنسية "mandat" أو "procuracion" على أن التسمية الأكثر استعمالاً في الحياة العملية هي "procuracion" أي وكالة أو تفويض.

³- انظر: المادة 699 من القانون المدني المصري.

وعرف المشرع المغربي عقد الوكالة في الفصل 879 من قانون الإلتزامات والعقود بأن: «الوكالة عقد بمقتضاه يكلف شخص شخصاً آخر بإجراء عمل مشروع لحسابه، ويسوغ إعطاء الوكالة أيضاً لمصلحة الموكل والوكيل، أو لمصلحة الموكل الغير، بل لمصلحة الغير وحده»¹.

وكذلك عرف المشرع الأردني عقد الوكالة في المادة 833 من القانون المدني بأن: «الوكالة عقد يقيم بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم»².

وعرف الفقه الانجليزي عقد الوكالة بأنه: "العلاقة التي توجد بين شخصين يحوز بموجبها أحدهما سلطة إنشاء علاقات قانونية بين الشخص آخر (الموكل والغير)"³.

كما عرف الفقه الأمريكي عقد الوكالة بقوله: "إن الوكالة علاقة مبنية على اتفاق صريح أو ضمني يخول بموجبه شخص الوكيل، للعمل تحت رقابة ولأجل آخر، الأصيل (الموكل)، في التفاوض وإبرام العقود مع أشخاص ثالثة"⁴.

وعليه ومن خلال التعريفات السابقة يمكن القول أن تعريف الوكالة المدنية ينطبق تماماً على الوكالة التجارية، مع اعتبارنا للفارق الوحيد أن الوكالة التجارية تختص بالمعاملات التجارية، على هذا الأساس فإن المعيار الأساسي للتمييز بينهما يكمن في النواحي التالية:

¹- انظر: الفصل 879 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

*يلاحظ بأن تعريف المشرع المغربي لعقد الوكالة هو نفس التعريف التونسي حيث عرفه في الفصل 1104 من مجلة العقود والالتزامات التونسية رقم 87 لسنة 2005 المؤرخ في 2005/08/15، يتعلق بالمصادقة على إعادة تنظيم بعض أحكام مجلة العقود والالتزامات التونسية، الرائد الرسمي، ع 68، المؤرخ في 2005/08/15، بقوله: «الوكالة عقد يكلف به شخص شخصاً آخر بإجراء عمل جائز في حق المنوب، وقد يتعلق بالتوكيل أيضاً حق الموكل والوكيل أو حق الموكل والغير أو حق الغير فقط».

²- انظر: المادة 833 من القانون المدني الأردني.

³- عبد الرزاق بونيندير، المرجع السابق، ص 12، حيث يجري نص هذا تعريف باللغة الانجليزية على النحو الآتي:

"The agency is the relation which exists where one person has an authority or a capacity to create legal relation between a person occupying the position of principal and third parties".

⁴- سحر رشيد حميد النعيمي، المرجع السابق، ص 19.

*إذ يجري نص هذا تعريف باللغة الانجليزية على النحو الآتي:

"Agency is a relation based upon an express or implied agreement by which one person, the agent, is authorised to act under the control of and for an other, the principal, in negotiating and making contracts with third persons".

1- طبيعة العمل:

من حيث أن العمل الذي يقوم به الوكيل لصالح الموكل إذا كان العمل مدنياً فإن الوكالة تكون مدنية وتخضع للأحكام الواردة في القانون المدني، أما إذا كان العمل تجارياً فإنها تخضع للأحكام الواردة في القانون التجاري.

إذن، يستفاد من ذلك أن الوكالة المدنية هي العقد الذي بموجبه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل، ومن ثم يجب لقيام هذه الوكالة أن تكون الأعمال محل الوكالة أعمالاً قانونية وليست أعمال مادية، أما محل العقد في الوكالة التجارية فالوكيل التجاري إما وكيل تجاري متفاوض، يزاول أعمال مادية تتمثل في البحث عن الزبائن، والتعامل معهم وإرسال الطلبات إلى الموكل، أو وكيل تجاري متعاقد الذي يقوم فضلاً عن مهمة التفاوض بإبرام الصفقات والعقود باسم ولمصلحة الموكل، ومن ثمة إذا كان يمكن أن ينصرف عقد الوكالة التجارية إلى الأعمال المادية فضلاً عن انصرافه إلى الأعمال القانونية، فإن عقد الوكالة ينحصر من حيث الأساس في الأعمال القانونية¹.

وفي كل الأحوال تكون الوكالة مدنية أو تجارية بالنظر إلى الموكل حسب ما إذا كان التصرف القانوني محل الوكالة مدنياً أو تجارياً بالنسبة له، أما بالنسبة إلى الوكيل فإن الوكالة تعتبر تجارية إذا كان تاجراً وكانت الوكالة تدخل في أعمال تجارته، وتعتبر مدنية إذا لم يكن تاجراً ولو دخلت الوكالة في أعمال مهنته.

2- الأجر:

تعد الوكالة التجارية من عقود المعاوضة حيث نجد أن الوكيل التجاري يحترف إجراء الأعمال التجارية لحساب الغير، ويستحق أجراً عن عمله إلا إذا اتفق على غير ذلك، في حين أن الوكيل لا يباشر نشاطه على وجه الاحتراف²، وتعتبر الوكالة المدنية في الأصل من عقود التبرع ما لم يتفق على خلاف ذلك، طبقاً للمادة 581 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الأولى.

¹- مالك مصطفى، المرجع السابق، ص 30.

²- هشام فضلى، المرجع السابق، ص 131.

وهذا يعني أن الوكالة المدنية غالباً ما تكون مجانية أي على سبيل التبرع بعكس الوكالة التجارية التي تتم عادة لقاء أجر، كما أن الوكيل يختلف عن الوكيل التجاري في كون هذا الأخير يحترف العمل الذي يقوم به، ويباشره على وجه الاستقلال مقابل أجر أو عمولة يحصل عليها من الموكل¹.

3: الاستمرار:

حيث نجد أن الوكيل العادي قد يقوم بعمل قانوني أو أكثر لحساب الموكل بحيث ينحصر الوكيل في نطاق عمل معين أو بعض العمليات المعينة يلتزم بالقيام بها وتنتهي عندها، أما الوكيل التجاري فإنه يلتزم بتوظيف خدماته لحساب الموكل خلال فترة زمنية معينة وبصفة مستمرة، فهو لا يكلف بالقيام بعمليات معينة، لكنه يقوم بكل العمليات التي يتاح له القيام بها أثناء مدة ارتباطه مع الموكل².

وهذا لا يعني ذلك أن الوكيل التجاري يصبح أجيراً أو موظفاً لدى الموكل لأنه يتمتع بالاستقلال في عمله، ولا يخضع لإشراف أو توجيه الموكل، ولكن في الحقيقة أن الموكل يصدر للوكيل التجاري التعليمات المتعلقة بثمن البيع وشروطه، غير أن الموكل لا يتعدى ذلك فلا يكلف الوكيل بالعمل على نحو معين³.

وفضلاً عن ذلك فإن الوكيل التجاري يقوم بالعمل على وجه الاحتراف فهو يتخذ الوكالة التجارية مهنة يرتزق منها، وهو ما يؤكد استقلاله في القيام بالعمل، في حين أن الوكيل العادي لا يكون صاحب حرفة ولا يقوم بأعمال الوكالة بصفة مستمرة⁴.

مما سبق، تجدر الإشارة، إلى أن الفائدة من تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة المدنية تكمن أساساً في أن القواعد المطبقة على الوكيل بصفته وكيلاً تجارياً أكثر حماية من تلك التي تطبق على الوكيل العادي، سواء تلك المتعلقة بالأجر أو إنهاء عقد الوكالة التجارية وغيرها مما يأتي بيانها.

¹- بوعبيد عباسي، الوكالة التجارية، مقال منشور في المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش (المغرب)، ع 38، 2002، ص 172.

²- علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 192.

³- سعيد يحيى، المرجع السابق، ص 539.

⁴- طارق عبد الرؤف صالح رزق، المرجع السابق، ص 101.

ثانياً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد وكالة العقود

يعرف عقد وكالة العقود (Contrat D'agence) بأنه عقد يلتزم بموجبه شخص أن يتولى على وجه الاستمرار، في منطقة نشاط معينة، الحض على إبرام العقود لمصلحة المتعاقد الآخر مقابل أجر، وإبرام الصفقات باسم الموكل ولحسابه، ويجوز أن تتجاوز مهمة وكيل العقود إلى تنفيذها باسم الموكل ولحسابه¹.

ويعرف أيضاً بأنه عقد يلتزم بمقتضاه شخص معين يسمى بوكيل العقود مقابل أجر أو عمولة بالتعامل مع العملاء باسم ولحساب الموكل، سواء كان منتجاً أو تاجراً، وذلك بهدف ترويج منتجاته أو التعاقد لبيعها².

وكذلك يعرف بأنه ذلك العقد الذي بمقتضاه يتعهد وكيل العقود بتمثيل الموكل الذي يكون في العادة إحدى الشركات التجارية الكبيرة، أو إحدى المنشآت الصناعية الكبرى في توزيع، أو بيع، أو عرض، أو تقديم السلع والخدمات التي تنتجها أو تقدمها هذه الشركات والمنشآت في منطقة معينة داخل الدولة في مقابل أجر³.

لقد اهتمت بعض التشريعات بتعريف عقد وكالة العقود وتنظيمه ضمن صور عقد الوكالة التجارية، والبعض الآخر إهتم بتنظيمه وأغفل تعريفه، والقلة الأخرى من التشريعات اهتمت بتنظيم عقد وكالة التجارة بشكل عام ولم تتناول عقد وكالة العقود مثل التشريع الجزائري، ومن التشريعات التي اهتمت بتعريف عقد وكالة العقود القانون التجاري المصري حيث عرفه في المادة 177 بأنه: «عقد يلتزم بموجبه شخص بأن يتولى على وجه الاستمرار في منطقة نشاط معينة، الترويج والتفاوض وإبرام الصفقات باسم الموكل ولحسابه مقابل أجر، ويجوز أن تشمل مهمته تنفيذها باسم الموكل ولحسابه»⁴.

¹- سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعقود الوكالة التجارية (الأحكام العامة للوكالة التجارية، الوكالة بالعمولة، وكالة العقود، التمثيل التجاري، تنظيم الوكالة التجارية)، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2015، ص 146.

* وهو في تقريب نفس التعريف المادة 217 من قانون المعاملات التجارية الإماراتي التي تنص على أنه: «عقد يلتزم بموجبه شخص بأن يتولى على وجه الاستمرار وفي منطقة نشاط معينة الحض والتفاوض على إبرام الصفقات لمصلحة الموكل مقابل أجر، ويجوز أن تشمل مهمته إبرام هذه الصفقات وتنفيذها باسم الموكل ولحسابه».

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 48.

³- فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 151.

⁴- القانون التجاري المصري رقم 17 لسنة 1999 حيث نظم هذا القانون وكالة العقود لأول مرة في التشريع المصري.

وكذلك عرفه القانون التجاري اليمني رقم 32 لسنة 1991 في المادة 320 بأنه: «عقد يلتزم بموجبه شخص أن يتولى على وجه الاستمرار في منطقة نشاط معينة الحض على إبرام العقود لمصلحة المتعاقد الآخر في مقابل أجر العميل، وتنتهي مهمة وكيل العقود عند وضع العميل أمام الموكل، ومناقشة كل من العميل والموكل الصفقة وشروطها، فإذا اتفقا أبرم العقد بينهما مباشرة»¹. وأضافت المادة 321 من نفس القانون أنه: «يجوز أن تتجاوز مهمة وكيل العقود مناقشة الصفقة إلى وجوب إبرامها، وفي هذه الحالة لا تتم مهمة وكيل العقود إلا إذا أبرمت الصفقة فعلا بين العميل والموكل، ولا يستحق الوكيل الأجرة إلا عن الصفقة التي تتم أو التي يرجع عدم تمامها إلى فعل الموكل»².

إذن نستنتج من هذه التعريفات أن وكالة العقود تعد صورة من صور الوكالة التجارية، حيث يتعهد الوكلاء بموجبها في مواجهة الموكلين من أصحاب المصانع وكبار التجار، بغرض البحث عن عملاء لمنتجاتهم وبضائعهم وإبرام العقود باسم وكلائهم مع الغير لتصرفها.

وبذلك فإن مهمة وكيل العقود تتخذ إحدى الصورتين:

الصورة الأولى:

تتمثل في قيام وكيل العقود على وجه الاستمرار في منطقة نشاط معينة بالبحث عن عملاء وإبرام العقود، والترويج والتفاوض لتكوين عنصر العملاء وتطويرهم من أجل تشجيعهم على التعاقد مع الموكل، فيستحق وكيل العقود أجره عند وضع العميل أمام الطرف الآخر، ومناقشة كل منهما الصفقة وشروطها، فإذا اتفقا أبرم العقد بينهما مباشرة³.

الصورة الثانية:

إن مهمة وكيل العقود بهذه الصورة هي وساطة من نوع خاص في الأعمال التجارية، ولكن الأمر الغالب أن تتجاوز مهمة وكيل العقود مناقشة الصفقة، ووضع العميل أمام الموكل إلى وجوب إبرام العقد، وبذلك فإن عمله لا يقتصر على الوساطة فقط، إنما يتعدى ذلك إلى إبرام العقد وفي هذه الحالة فإنه يبرم

¹- انظر: المادة 320 من القانون التجاري اليمني رقم 32 لسنة 1991 المؤرخ في 12/04/1991، ج.ر، ع 07، ج 04، المؤرخة في 15/04/1991.

²- انظر: المادة 321 من القانون التجاري اليمني.

³- صادق ناجي علي الجانفي، المرجع السابق، ص 35.

الصفقة لحساب موكله، وأثار العقد تنصب مباشرة في ذمة الموكل، وكأنه هو الذي يباشر التصرف باسمه، كما أن العلاقات التي تنشأ عن هذا العقد هي علاقات مباشرة بين الموكل والغير الذي يتعاقد مع وكيل العقود¹، فلا يستطيع الغير الرجوع على وكيل العقود لمطالبته بتنفيذ العقد أو ضمان العيوب الخفية، كما لا يجوز لوكيل العقود قبض حقوق موكله قبل العميل إلا إذا كان مكلفاً بذلك من قبله².

وهذا ما يخلص من نص المادة 177 من القانون التجاري المصري التي تنص أن تشمل مهمة وكيل العقود تكليفه بتنفيذ الصفقات التي أبرم بشأنها العقود، ويتم هذا التنفيذ باسم ولحساب الموكل.

كما نشير إلى أن بعض التشريعات كالتشريع الكويتي في المادة 271 من قانون التجارة رقم 68 لسنة 1980³، تعد مهمة وكيل العقود إذا كانت قاصرة على الحض والتفاوض دون إبرامه للعقود من أعمال وكالة العقود، على خلاف مسلك المشرع المصري الذي اشترط في خضوعها أن تقترن أعمال الحض بإبرام العقود.

ويتفق عقد وكالة العقود مع عقد الوكالة التجارية في أن كلاهما يشتركان في نفس الخصائص، أي أن عقد وكالة العقود يخضع لنفس أحكام عقد الوكالة التجارية، لأنه يعد أحد صور الوكالة التجارية، ونوعاً من أنواع التوسط في إبرام الصفقات التجارية التي تتميز بخصائص تنفرد بها عن باقي أعمال التوسط في إبرام الصفقات.

ويتفق أيضاً وكيل العقود مع الوكيل التجاري في أن أعماله يشترط دائماً أن تكون تصرفاً قانونياً، أما إذا كانت مجرد أعمال مادية تقتصر على الترويج لمنتجات الموكل دون التدخل في إبرام العقود،

¹- منير قزمان، المرجع السابق، ص 156.

* انظر في تقرير ذلك:

Elie Alfandari, droit des affaires, litec, paris (France), 1993, n° 473, p 356 : « le mandat est un contrat par lequel un personne (mandant) donne pouvoir à un autre personne (mandataire) d'agir en son nom et pour son compte, il a pour objet l'accomplissement d'actes juridiques, ses effets sont ceux de la représentation parfaite (c'est le mandant qui doit exécuter les engagements pris par le mandataire)».

²- محمد خيرى، سمير الأمين، الوكالة التجارية وعقود نقل التكنولوجيا (طبقاً لقانون التجارة الجديد الوكالة - وكالة العقود)، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة (مصر)، 2011، ص 69.

³- تنص المادة 271 من قانون التجارة الكويتي على أنه: «وكالة العقود عقد يلتزم بموجبه شخص بأن يتولى على وجه الاستمرار، وفي منطقة نشاط معينة، الحض والتفاوض على إبرام الصفقات لمصلحة الموكل مقابل أجر. ويجوز أن تشمل مهمته إبرام هذه الصفقات وتنفيذها باسم الموكل ولحسابه».

بمعنى أن تنحصر مهمته في مجرد إحضار العملاء للموكل، أي انتهاء مهمته بوضع العميل أمام الموكل فإن تلك الأعمال لا تخضع لأحكام وكالة العقود إذ تعد من قبيل الأعمال المادية¹.

وهي بذلك لا تتفق مع أحكام وكالة العقود كنوع من أنواع الوكالة التجارية القائمة على القيام بالتصرفات القانونية لحساب الغير، وأن الاقتصار على الأعمال المادية مثل الحث على التفاوض، وتشجيع العملاء من جمهور المستهلكين للتعاقد مع الموكل، يغير من طبيعة عقد الوكالة إلى عقود أخرى ليس لها علاقة بالأحكام العامة للوكالة التجارية².

ومما سبق يمكن أن نخلص أن لعقد وكالة العقود أهمية كبيرة من الناحية العملية بالنسبة لكبار المنتجين، وتجار الجملة لأنه يسهل لهم الحصول على العملاء دون اللجوء إلى الوكلاء بالعمولة، والاستتار خلفهم وتحمل مخاطر تعاقد هؤلاء باسمهم.

ولقد انتشر عقد وكالة العقود حالياً وخاصة في دول الخليج والشرق الأوسط وإفريقيا، وفي القانون الألماني والإيطالي نتيجة لسهولة المواصلات وتقدمها، وهو ما مكن كبار الشركات والتجار من الاعتماد على وكيل العقود الذي يتعاقد باسمهم في مواجهة عملائهم من تجار التجزئة أو المستهلكين³.

الفرع الثاني

تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد العمل وعقد المقاولة

إن من أهم خصائص عقد الوكالة التجارية أن الوكيل في هذا العقد ملتزم بأداء تصرف قانوني للموكل وهو ما يميز عقد الوكالة التجارية عن غيره من العقود الأخرى، خاصة عقد المقاولة وعقد العمل، لهذا سنتعرض للتمييز بينه وبين هذه العقود المشابهة له.

¹- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 21.

²- عماد عبد المنعم عبد الرحمن، المسؤولية المدنية للوكيل التجاري أمام المستهلك، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2017، ص 32.

³- سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعقود الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 147.

أولاً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد العمل

يعرف عقد العمل بأنه اتفاق يلتزم بموجبه شخص يسمى العامل أو الأجير في مقابل نقدي يسمى الأجر، لممارسة نشاط معين لصالح وتحت تبعية شخص يسمى رب العمل أو المستخدم¹.

وعرفته المادة 674 من القانون المدني المصري بأنه: «لا يسري العمل هو الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر»². والمادة 31 من قانون العمل المصري على أنه: «تسري أحكام هذا الباب على العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إدارته أو إشرافه لقاء أجر»³.

كما عرفته أيضاً المادة 1/624 من قانون الموجبات والعقود أنه: «إجارة العمل أو الخدمة، عقد يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يجعل عمله رهين خدمة الفريق الآخر وتحت إدارته، مقابل أجر يلتزم هذا الفريق أداء له...»⁴.

في حين أن المشرع الجزائري لم يعرف عقد العمل في قانون العمل رقم 90-11 المعدل والمتمم المتعلق بعلاقات العمل، ولا في القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، إنما ترك ذلك للفقهاء، فالتعريف الفقهي الراجح للتبعية في عقد العمل وحيث يقصد بالتبعية في عقد العمل سلطة الرقابة والتوجيه إذ تعد إحدى الحقوق الأساسية التي يمنحها عقد العمل لصاحب العمل، ويلتزم العامل بالامتثال لها في الحدود التي يسمح بها القانون⁵.

إذن، ومن خلال هذه التعريفات يتبين أن وجه التشابه فيما بين الوكالة التجارية وعقد العمل يكمن في أن كلاهما عقد يرد على العمل، وأن هذا العمل يؤديه كل من الوكيل التجاري والعامل أو الأجير لمصلحة الغير، وأما الاختلاف فيما بينهما فيكمن بصورة مبدئية بأن العمل في عقد الوكالة التجارية هو تصرف قانوني، بينما هو في عقد العمل عمل مادي.

¹- Simon Associes, le contrat de franchise : un an d'actualité , numéro spécial, 9/12/2006, n°224, p 11.

²- انظر: المادة 674 من القانون المدني المصري.

³- انظر: المادة 31 من قانون العمل المصري، المؤرخ في 5 صفر 1424 الموافق لـ 7 ابريل 2003.

⁴- انظر: المادة 1/624 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

⁵- أحمية سليمان، التنظيم القانوني بعلاقات العمل (علاقات العمل الفردي)، ج2، (د.ط.)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 33.

ويتميز عقد الوكالة التجارية عن عقد العمل من النواحي التالية:

1- من حيث علاقة التبعية:

لقد استقر الرأي في الفقه والقضاء على أن المعيار الرئيسي في تمييز عقد العمل عن غيره من العقود هو وجود علاقة تبعية قانونية بين رب العمل والعامل، ويقصد بالتبعية القانونية وجود العامل في مركز قانوني معين ينشئ على عاتقه التزاما بطاعة رب العمل في أداء العمل¹، ويقابل هذا الالتزام حق رب العمل في توجيه العامل والإشراف عليه، إذ يعمل بتوجيهاته وتكون علاقته به علاقة التابع بالمتبوع². ووفقاً لما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية فإن الخضوع في الإدارة والرقابة من قبل شخص على آخر هو الذي يضيف على هذا الأخير صفة الأجير (العامل)³.

أما الوكيل التجاري في عقد الوكالة التجارية فإنه يتمتع بالاستقلال في عمله ولا يخضع لإشراف أو توجيه الموكل ولا يكون تابعا له.

حقيقة أن الموكل يصدر للوكيل التجاري التعليمات المتعلقة بتمن المبيع وشروطه غير أن الموكل لا يتعدى ذلك فلا يكلف الوكيل بالعمل على نحو معين⁴.

2- من حيث الاعتبار الشخصي:

يعتبر كل من عقد الوكالة التجارية وعقد العمل من العقود ذات الاعتبار الشخصي، ولكن أهم ما يميز به عقد الوكالة التجارية⁵، أي أن لشخص كل من الموكل والوكيل التجاري دوراً مهماً في عقد الوكالة التجارية فالموكل لا يوكل إلا من يثق فيه، كذلك الوكيل التجاري لا يرضى بأن يكون وكيلاً إلا

¹- راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردية والجماعية في ضوء التشريع الجزائري، (د.ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 200.

²- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 337.

³- ياسر سيد محمد الحديدي، النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية (مصر)، 2007، ص 35.

⁴- علي حسن يونس، المراجع السابق، ص 163.

⁵- سحر رشيد حميد النعيمي، المرجع السابق، ص 36.

لمن كان معروفاً من قبله ومحل ثقته، لذا فاستمرار عقد الوكالة التجارية مرهون بحياة كل من الموكل والوكيل، حيث يشكل موت أحدهما انتهاء عقد الوكالة التجارية.

أما عقد العمل فرغم أنه يقوم على الاعتبار الشخصي، إلا أن موت رب العمل لا يشكل انتهاء للعقد، ويترتب على ذلك استمرار العقد في مابين العامل وورثة رب العمل، هذا بالإضافة إلى كون العامل ما هو إلا شخص طبيعي في حين الوكيل التجاري قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

كما يعتبر عقد الوكالة التجارية عقد غير لازم، إذ يجوز لكل من الموكل والوكيل التجاري أن يضع حداً له قبل إتمام تنفيذه، أما عقد العمل فهو عقد لازم، إذ لا يجوز لرب العمل أن يقدم على فسخ هذا العقد تعسفاً، وإن فعل يتوجب عليه التعويض العامل نتيجة فسخ العقد¹.

3- من حيث الأجر:

يشارك عقد الوكالة التجارية وعقد العمل في كونهما بمقابل، أي لقاء أجر على عكس الوكالة المدنية التي هي في الأصل من عقود التبرع، وإن كان يمكن الاتفاق فيها على أن تكون بأجر².

كما يلتقي أيضاً العقدان معاً من حيث اهتمام المشرع بهما لما يمثلانه من أهمية قانونية واقتصادية واجتماعية، فلا يجوز ترك أحكامهما لإرادة الأطراف المتعاقدة وذلك حماية لهما ولأمن القانوني والاقتصادي والاجتماعي المخولة إلى السلطات العامة (السلطة التشريعية)، وهذا ما يجعل من عقدي العمل والوكالة التجارية عقدين يغلب عليهما الطابع التنظيمي على الطابع التعاقدية، وإن كان هذا أكثر وضوحاً في عقد العمل مما هو في عقد الوكالة التجارية، وذلك من حيث القواعد الآمرة فيهما على القواعد المنظمة أو المفسرة، بكل ما يترتب عن ذلك من نتائج في إبرام العقدين وتنفيذهما وإنهاءهما، وخصوصاً في ممارسة مهنة كل من العامل والوكيل التجاري³.

وأيضاً بالنسبة للإبابة نجد أن الوكيل التجاري في عقد الوكالة التجارية ينوب ويمثل الموكل، وعليه فإن التصرفات التي يقوم بها تنصرف آثارها إلى الموكل مباشرة، ولا يتحمل الوكيل التجاري تبعه

¹- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 379.

²- انظر: المادة 581 من القانون المدني الجزائري.

³- سحر رشيد حميد النعيمي، المرجع السابق، ص 36.

أي من تلك التصرفات مادامت ضمن حدود السلطة الممنوحة له بموجب الوكالة، أما العامل فإنه لا ينوب ولا يمثل رب العمل¹.

وقد يلتبس عقد الوكالة التجارية بعقد العمل، فأكثر ما يحدث هذا في عقود الوساطة التجارية المولجين بتصريف السلع التجارية (Placiers)، الممثلين التجاريين (Représentants)، الجوالين التجاريين (Voyageurs de commerce)، ومندوبي التأمين (Agents d'assurance)، فهؤلاء يقومون بأعمال مادية كما يقومون ببعض التصرفات القانونية لحساب موكلهم أو أرباب الأعمال كعقد صفقات البيع وإبرام عقود التأمين، لذا فإن بعض الفقهاء يعتبر الأعمال التي يقوم بها هؤلاء أعمالاً مختلطة إذ هي مزيج من الوكالة والمقاولة².

أما في فرنسا، فبعد صدور قانون 17 يوليو 1037 حسم الجدل حول أعمال الوسطاء والممثلين التجاريين، باعتبارها خاضعة لأحكام عقد العمل وليس لأحكام الوكالة وذلك إذا توافرت شروط معينة، وبالنسبة إلى وكلاء التأمين، فبعد أن انقسم الاجتهاد في فرنسا حول طبيعة عمل هؤلاء بين قائل بأنهم مرتبطون بعقد عمل وقائل بأنهم مرتبطون بعقد الوكالة، عاد الاجتهاد ليتوحد حول هذا الأمر وذلك بعد صدور قانون 16 ديسمبر 1927 الذي قضى بأنها عقود عمل لا عقود وكالة³.

إن العبرة من إضفاء وصف العامل على الوسيط هو توافر علاقة الخضوع والتبعية بغض النظر عن طبيعة عمله، رغم قيام الوسيط بإبرام تصرفات قانونية إلا أنه يعتبر عاملاً ما دام يعمل تحت إشراف صاحب العمل⁴.

وقد تجتمع صفتا الوكيل التجاري والعامل في نفس الشخص، وهذا ما نجده في المادة 86 من القانون التجارة الأردني⁵ المقابلة للمادتين 277 و1/278 من القانون التجاري اللبناني حيث نصت المادة

¹- شريل طانيوس صابر، المرجع السابق، ص 35.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 379.

³- شريل طانيوس صابر، المرجع نفسه، ص 35.

⁴- محمد حسين منصور، قانون العمل، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2010، ص 102.

⁵- انظر: المادة 86 من القانون التجارة الأردني.

1/278 على أنه: «إن الممثلين التجاريين يعدون تارة كمستخدمين (أي كعمال) وتارة بمثابة وكلاء عاديين بحسب ما يدل عليه العقد من ارتباطهم واستقلالهم في العمل»¹.

كما يتضح من نص المادتين 277 و1/278 من القانون التجارة اللبناني أن المشرع اللبناني لا يعتد بموضوع العمل وكونه عملاً قانونياً لإعتبار العقد عقد وكالة لا عقد عمل، بل يعتد بالتبعية القانونية وحدها لتمييز عقد العمل عن عقد الوكالة في حالة القيام بتصرفات قانونية لحساب الغير².

ثانياً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد المقاولة

عرفت المادة 549 من القانون المدني الجزائري عقد المقاولة بأنه: «عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً مقابل أجر يتعهد به المتعاقد آخر». وهو ذات التعريف الذي أخذ به كل من المشرع المصري في المادة 646 من القانون المدني³ والمشرع السوري في المادة 612 من القانون المدني⁴.

وعرف أيضاً المشرع الكويتي عقد المقاولة في المادة 661 من القانون المدني الكويتي على أنه: «عقد يتعهد بمقتضاه أحد الطرفين أن يؤدي عملاً للطرف الآخر مقابل عوض، دون أن يكون تابعاً له أو نائباً عنه»⁵.

هذا التعريف الذي أورده المشرع الكويتي يتفق إلى حد كبير مع التعريف الوارد في المادة 2/624 من قانون الموجبات والعقود اللبناني إذ جاءت بقولها: «عقد المقاولة أو إجازة الصناعة هو عقد يلتزم المرء بمقتضاه إتمام عمل معين لشخص آخر مقابل بدل مناسب تبعاً لأهمية العمل»⁶.

¹- سحر رشيد حميد النعيمي، المرجع السابق، ص 37.

²- حسين عبد اللطيف حمدان، قانون العمل (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2009، ص 227.226.

³- انظر: المادة 646 من القانون المدني المصري.

⁴- انظر: المادة 612 من القانون المدني السوري.

⁵- انظر: المادة 661 من القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980 المتعلق بإصدار القانون المدني المؤرخ في 1980/08/24، ج.ر، ع 1335، المؤرخ في 1981/01/05.

⁶- انظر: المادة 2/624 من القانون الموجبات والعقود اللبناني.

كما عرف المشرع الفرنسي عقد المقاولة في المادة 1710 من القانون المدني الفرنسي على أنه: "عقد إجارة الأعمال هو العقد الذي عن طريقه يتعهد فيه أحد الأطراف أن يقوم بعمل شيء لحساب الآخر مقابل أجر متفق عليه بينهما"¹.

ويعرف بعض الفقهاء عقد المقاولة بأنه: "عقد يقصد به أن يقوم شخص بعمل معين لحساب شخص آخر في مقابل أجر، دون أن يخضع لإشرافه أو إدارته"². ويقترّب هذا التعريف من التعريف الذي أتت به المادة 549 من القانون المدني الجزائري الآتي ذكرها سالفًا.

إذن نستنتج من هذه التعريفات أن الشبه فيما بين عقد الوكالة التجارية وعقد المقاولة يكمن في أن كلا منهما عقد يرد على العمل، وأن هذا العمل يؤديه كل من الوكيل التجاري والمقاول لمصلحة الغير، وأما الاختلاف فيما بينهما فيكمن في أن العمل في عقد الوكالة التجارية هو تصرف قانوني (Acte Juridique) وهو ما يطلق عليه محل أو وظيفة الوكالة، بينما نجد العمل في عقد المقاولة هو عمل مادي (Acte Matériel)³.

أما أهم ما يميز عقد الوكالة التجارية عن عقد المقاولة فهو الآتي:

1- من حيث علاقة التبعية:

يتفق عقد الوكالة التجارية وعقد المقاولة في أنهما يمارسان عملهما باستقلالية دون علاقة تبعية، أي أن المقاول في عقد المقاولة لا يخضع لسلطة رب العمل ولا يعمل تحت إشرافه، وبالتالي لا يكون هذا الأخير مسؤولاً عنه مسؤولية المتبوع عن التابع⁴، وأيضاً الوكيل التجاري يتمتع بالاستقلال في ممارسة عمله، ولا يخضع لأية رابطة تبعية بالموكل الذي يمثلته.

¹- حيث أن المشرع الفرنسي لم يعرف عقد المقاولة بهذا الاسم (Contrat D'entreprise) في التقنين المدني وإنما عرفه باعتباره نوعاً من إجارة الأعمال (Louage D'ouvrage) متأثر بالقانون الروماني.

* حيث يجري نص هذه المادة باللغة الفرنسية على النحو الآتي:

L'Art 1710 c.civ fr du Loi 1804-03-07 promulguée le 17 mars 1804: «Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles.»

²- محمد عزمي البكري، عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، ط1، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة (مصر)، 2017، ص 9.

³ - Alain Bénabent, op.cit, P 357.

⁴- إبراهيم شاشو، عقد المقاولة في الفقه الإسلامي، مقال منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مج 26، ع 2، 2010، ص 746، انظر أيضاً: توفيق زيداني، التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني

2- من حيث الاعتبار الشخصي:

نذكر أن عقد الوكالة التجارية مبني على الاعتبار الشخصي، فالموكل لا يوكل إلا من يثق فيه للقيام بأعمال وتصرفات لحسابه، كذلك الوكيل التجاري لا يرضى بأن يقوم بأعمال لمصلحة أي شخص إلا إذا كان معروفاً من قبله ومحل ثقته أيضاً، وبما أن لشخص الوكيل التجاري والموكل اعتباراً في عقد الوكالة التجارية، فمن طبيعي أن ينتهي هذا العقد بموت الموكل أو الوكيل التجاري وهذا ما نصت عليه المادة 586 من القانون المدني الجزائري¹.

أما عقد المقاولة الذي لا يعتمد فيه دائماً على شخصية المقاول، وخصوصاً عندما لا يتطلب عمله مهارة خاصة أو كفاءة عالية، فلا ينتهي عقد المقاولة بموت رب العمل أو المقاول إلا إذا كانت شخصيته محل اعتبار وهو ما نصت عليه المادة 569 من القانون المدني الجزائري².

ويختلفان أيضاً في أن عقد الوكالة التجارية يعد من العقود غير اللازمة أي يجوز عزل الوكيل أو تنحيته في أي وقت، على خلاف عقد المقاولة الذي هو عقد لازم كقاعدة عامة³.

3- من حيث الأجر:

يلتقي عقد الوكالة التجارية وعقد المقاولة في كونهما بمقابل، أي عقد المقاولة يكون دائماً بأجر، ومتى عين الأجر فإن القاضي لا يستطيع تعديله كقاعدة عامة، عكس الوكالة المدنية فقد تكون بأجر أو بغير أجر وإن كان الأصل فيها أن تكون بغير أجر، وإذا كانت الوكالة بأجر كان هذا الأجر خاضعاً لتقدير القاضي وهذا ما نصت عليه المادة 581 من القانون المدني الجزائري⁴.

=

الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر (باتنة)، 2010، ص 16.

¹- انظر: المادة 586 من القانون المدني الجزائري.

²- انظر: المادة 569 من القانون المدني الجزائري.

³- قدرى عبد الفتاح الشهاوى، عقد المقاولة في التشريع المصري والمقارن، (د.ط)، منشأة المعارف، الاسكندرية (مصر)، 2002، ص 30.

⁴- انظر: المادة 581 من القانون المدني الجزائري.

وأيضاً نجد أن الوكيل التجاري ينوب ويمثل الموكل في حالة إبرام العقود وتنفيذها، بعكس المقاول الذي لا يعد نائباً عن صاحب العمل¹.

وقد يلتبس عقد الوكالة وعقد المقاولة كما هو الحال في العقود التي تتم بين رب العمل وأحد أصحاب المهن الحرة كالمهندس والطبيب أو المحاسب، والرأي الراجح هو اعتبار هذه العقود عقود مقاولة أو عمل مع تمييزها بأن ناحية الفكر فيها متغلبة، وإذا قام صاحب المهن الحرة ببعض التصرفات القانونية كان العقد وكالة لهذه الأعمال ومقاولة أو عمل بالنسبة لباقي الأعمال، فإذا تعارضت أحكام كل من العقدين تطبق أحكام العقد الغالبة ما لم تكن متعلقة بالنظام العام²، ومثال ذلك الأعمال التي يقوم بها المهندس المعماري فهنا تطبق أحكام المقاولة لأن العنصر الغالب في أعمال المهندس المعماري هو عقد المقاولة وليس عقد الوكالة.

ولقد قضت محكمة التمييز الكويتية في نزاع تتلخص وقائعه في قيام المطعون ضدها الأولى إحدى (شركات المقاولات) بإقامة الدعوى رقم 1941 لسنة 2000 ضد الطاعن (وكيل) والمطعون ضدها الثانية وهي شركة أجنبية (موكل) لمطالبتها على سبيل التضامن بدفع مبلغ 13.979,00 ديناراً والفوائد القانونية المستحقة على المبلغ من تاريخ الاستحقاق لتضررها من عدم سداد مستحقاتها بعد تنفيذ الأعمال المسندة إليها، وهي ترميم مسلات بحرية من قبل الشركة المطعون ضدها الثانية (الموكل) التي قبلت الأعمال ولم تعترض عليها، وطالبت الطاعن (الوكيل) بسداد مستحقات شركة المقاولات خصماً من حسابها، إلا أن الطاعن (الوكيل) لم ينفذ أوامر المطعون ضدها الثانية (الموكل) فقامت شركة المقاولات بمطالبة كل من الطاعن (الوكيل) والمطعون ضدها الثانية (الموكل) متضامنين بدفع مستحقاتها والفوائد استناداً إلى المادة 682 من القانون المدني الكويتي³، فقضت في الاستئناف رقم 1535 لسنة 2003

¹- مصطفى كامل عصيمي، عقد المقاولة من الباطن في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، 2002، ص 29.

²- محمد عزمي البكري، المرجع السابق، ص 28.

³- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق ص 29.

تنص المادة 682 من القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980 على أنه: «للمقاول من الباطن والعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول الأصلي في تنفيذ العمل، أن يطالبوا رب العمل مباشرة بما يستحق لهم قبل المقاول الأصلي في حدود القدر الذي يكون لهذا الأخير على رب العمل وقت رفع الدعوى. ولعمال المقاول من الباطن أيضاً دعوى مباشرة قبل كل من المقاول الأصلي ورب العمل في حدود المستحق عليه».

تجاري، بإلزام الطاعن (الوكيل) والمطعون ضدها الثانية (الموكل) متضامنين بدفع مبلغ عشرة آلاف وخمسين ديناراً والفوائد القانونية بواقع 7% سنوياً من تاريخ الدعوى في 2000/6/21، فطعن الطاعن (الوكيل) على الحكم لمخالفته القانون والخطأ في تطبيقه، واستند إلى أنه لم يكن طرفاً في العقد المبرم بين المطعون ضدها الأولى (شركة المقاولات) والمطعون ضدها الثانية (الموكل)، وأن عدم تنفيذها تعليمات موكله بسداد مستحقات شركة المقاولات لا يجعله مديناً في عقد لم يكن طرفاً فيه، وأن مسؤوليته تنحصر في كونه وكيل وأخل بواجبات الوكالة أمام موكله، فانتهت محكمة التمييز الكويتية بأنه لا مجال لتطبيق المادة 682 من القانون المدني التي تركز إليها شركة المقاولات في دعواها، إذ الثابت من خلال المكاتبات أن الوكيل لم يكن يتعامل على أنه مقاول أصلي، وإنما بصفته وكيلاً تجارياً عن الشركة الأجنبية (الموكل) المشار إليها في النزاع، ومن ثم قضت المحكمة بأن استئناف الشركة المستأنفة أقيم على أساس جدير بالرفض¹.

ونخلص من هذا أنه إذا وقع التباس حول تفسير العلاقة القانونية التي تربط بين طرفي عقد ما في كونه عقد مقاول أو وكالة، فإنه يجب الرجوع إلى الطبيعة القانونية للعقد والظروف المحيطة بتلك العلاقة للوصول إلى حقيقة العلاقة القانونية التي تربط بين الطرفين المتعاقدين.

وأيضاً قد يلتبس عقد الوكالة التجارية وعقد المقاول من ناحية اعتبار المكاتب والمحلات التي يمارس فيها الوكيل التجاري نشاطه من قبيل المكاتب والمحلات التي تؤدي خدمات للجُمهور في مقابل أجر، لذلك يدخل عمل الوكيل التجاري في باب مقاولات المحلات والمكاتب التجارية التي تعتبر بحسب القانون عملاً تجارياً، كذلك يميل القضاء إلى التوسيع في بيان المراد من المحلات والمكاتب، حتى يضيف الصفة التجارية على عمل الشخص الذي يحترف بيع خدماته أو تأجيرها للغير وهو اتجاه نحو توسيع فكرة العمل التجاري، ولا يكاد يقف في سبيل هذا الاتجاه إلا احترام القاعدة التي تقضي بمدنية المهن الحرة².

وثبوت الصفة التجارية للنشاط الذي يقوم به مقاول الأعمال يمكن تبريره في الحالة التي يتخذ فيها هذا المقاول محلاً أو مكتباً كمركز لنشاطه، ويستأجر عدداً من العمال المستخدمين إذ أن المقاول يضارب

¹- حكم محكمة التمييز الكويتية رقم 736 لسنة 2003 الصادر بتاريخ 2006/03/18، انظر أيضاً: طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 30.

²- قذري عبد الفتاح الشهاوي، عقد المقاول، المرجع السابق، ص 31.

على عمل العمال وعلى المصاريف التي يتحملها من أجل قيامه بالخدمات التي يناط به أدائها، غير أن الرأي مستقر على اعتبار العمل من طبيعة تجارية متى كان الشخص يحترف القيام بالخدمات للجمهور في مقابل أجر ولو لم يتخذ مكتباً ولو لم يستخدم عمالاً يضارب على عملهم كما هو الشأن بالنسبة لوكلاء الأعمال والوكلاء التجاريين¹.

المطلب الثاني

تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقود الوساطة التجارية

إن أهم ما يميز عقد الوكالة التجارية عن عقود الوساطة التجارية هو أن الأعمال التي يقوم بها الوكيل التجاري تتشابه مع العديد من الأعمال التي يزاولها البعض مشابهاً لأعماله، مما قد يثير الخلط بين أعمال الوكيل التجاري وغيره ممن يزاولون تلك الأعمال في عقود أخرى، ومن هذه العقود عقد الوكالة بالعمولة وعقد السمسرة وعقد التمثيل التجاري وعقد الامتياز التجاري، وهو ما سوف نتناوله على النحو الآتي:

الفرع الأول

تمييز الوكالة التجارية عن عقد الوكالة بالعمولة وعقد السمسرة

يمكن لعقد الوكالة التجارية أن يثير لبساً مع عقود أخرى، نذكر منها بوجه خاص عقد الوكالة بالعمولة وعقد السمسرة، لهذا سنتعرض إلى التمييز بينه وبين هذين العقدين المشابهة له.

أولاً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة بالعمولة

لم يعرف المشرع الجزائري عقد الوكالة بالعمولة ولا يوجد بين نصوصه أحكام تنظم هذا العقد، إنما أشار إليه في المادة 13/2 من القانون التجاري الجزائري الذي اعتبره عمل تجاري بحسب الموضوع²، حيث تعتبر كل عملية خاصة بالعمولة عمل تجاري، كما نجد في القانون التجاري بعض تطبيقات هذا النوع من العقود وذلك في مجال نقل الأشياء بموجب المواد من 56 إلى 60 منه، ونقل الأشخاص بموجب المواد من 69 إلى 73 منه.

¹-علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 164.165.

²-أنظر المادة 2 من القانون التجاري الجزائري.

وعلى غرار التشريعات المقارنة، فقد عرف المشرع الفرنسي في الفقرة الأولى من المادة L132-1 من القانون التجاري عقد الوكالة بالعمولة بأنه: "عقد يلتزم بموجبه الوكيل بالقيام باسمه الخاص بتصرف قانوني لحساب موكله..."¹.

وعرف المشرع المغربي في المادة 422 من مدونة التجارة عقد الوكالة بالعمولة بأنه: «عقد يلتزم بموجبه الوكيل بالقيام باسمه الخاص بتصرف قانوني لحساب موكله...».

وعرف أيضاً المشرع المصري في الفقرة الأولى من المادة 166 من القانون التجاري عقد الوكالة بالعمولة بأنه: «عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بأن يجري باسمه تصرفاً قانونياً لحساب الموكل».

وقد تعددت التعريفات الفقهية لعقد الوكالة بالعمولة ومن أمثلة هذه التعريفات:

أن الوكالة بالعمولة هي: "العقد الذي يلتزم بموجبه الوكيل بالعمولة أن يقوم باسمه بتصرف قانوني لحساب الموكل في مقابل أجر أو عمولة"².

ويرى البعض أن الوكالة بالعمولة عبارة عن: "عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بأن يجري باسمه تصرفاً قانونياً لحساب موكله، فالوكيل بالعمولة يباشر التصرفات باسمه الشخصي لحساب شخص آخر هو الموكل بمقتضى عقد الوكالة الذي يربط بينهما"³.

ويرى البعض الآخر أن الوكالة بالعمولة عبارة عن: "عقد بموجبه يلتزم شخص بأن يقوم بعمل قانوني باسمه الخاص، ولحساب موكله الأصلي مقابل أجر يسمى العمولة وهذا الشخص يسمى الوكيل بالعمولة"⁴.

وكذلك يرى آخرون أن عقد الوكالة بالعمولة (Contrat de Commissionnaire) هو: "عقد يتم بواسطة شخص يسمى الوكيل بالعمولة (Commissionnaire) يتعاقد باسمه الخاص، ولكن لحساب

¹ - L' Art L132-1/1 c.com.Fr: «Le commissionnaire est celui qui agit en son propre nom ou sous un nom social pour le compte d'un commettant».

* وقريباً من هذا التعريف لعقد الوكالة بالعمولة يعرف بعض الفقهاء الفرنسيين هذا العقد بأنه:

« Le commissionnaire est le contrat par lequel une personne (commissionnaire) agit pour le compte d'une autre personne (commettant), mais en son propre nom », V: Elie Alfandari, op.cit, n° 475, p 358.

² - أحمد محرز، المرجع السابق، ص 181.

³ - محمد خيرى، سمير الأمين، المرجع السابق، ص 47.

⁴ - قدري عبد الفتاح الشهاوي، أحكام عقد الوكالة، المرجع السابق، ص 325.

شخص آخر يسمى الموكل (Commettant) للقيام بعملية أو عدة عمليات قانونية ذات طبيعة تجارية، ومهمة لانتقال الأموال وذلك مقابل أجر لما أداه¹.

ويرى الفقيه "RENE RODIERE" أن عقد الوكالة بالعمولة هو: "عقد يلتزم فيه الوكيل بالعمولة بالقيام باسمه الخاص بعمل قانوني لحساب موكله"².

ومن خلال هذه التعريفات يمكن القول أن عقد الوكالة التجارية وعقد الوكالة بالعمولة يتميزان بوجود تشابه بينهما في بعض الخصائص من ناحية، ووجود اختلافات جوهرية في خصائص كل منهما من ناحية أخرى، وأهم أوجه الشبه والاختلاف هي:

يتميز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة بالعمولة في أن كلاهما يقومان بعمل قانوني، فالوكيل التجاري (agent commercial) يقوم بعمل قانوني هو التعاقد باسم الموكل لا باسمه الشخصي في مقابل أجر، بحيث يبدو أمام الغير أن الطرف الأصلي في التعاقد هو الموكل³، فالوكيل التجاري ما هو إلا نائب عن هذا الأخير، وإرادة وموافقة الموكل هي التي تمثل الطرف المتعاقد وليس إرادة الوكيل، لذلك فإن الموكل يسأل مباشرة في مواجهة الغير عن جميع الالتزامات التي تنشأ عن التعاقد، لأن آثار التعاقد تنصب مباشرة في ذمته⁴، فيكون لكل منهما الرجوع على الآخر إذا ما أحل أحدهما بالتزاماته، فالوكيل التجاري لا تربطه بالغير أية علاقة قانونية، ولا يترتب في ذمته أي حقوق أو التزامات بسبب إبرام الصفقات باسم موكله، ولا يعد كذلك إلا إذا أزم نفسه بذلك، فالوكالة التجارية مثلها مثل الوكالة المدنية التي تقوم على فكرة النيابة عندما يتعاقد وكيل التجاري باسم موكله ولحسابه⁵.

أما الوكيل بالعمولة (Commissionaire) يتعاقد باسمه الشخصي لحساب موكله سواء أكان هذا الموكل شخصاً طبيعياً أو معنوياً مقابل أجر، فجوهر هذه الوكالة أن الوكيل بالعمولة فرداً كان أو شركة يتعاقد باسمه الشخصي لحساب شخص آخر لا يظهر في العقد ومن ثم يصبح طرفاً في العقد الذي يبرم

¹ - Yves de cordat et Catherin delforge et autres, manuel de droit commercial, anthemis, Belgique, 2° éd, 2011, p 336.

² - René Rodière, droit commercial , 7° éd, DALLOZ, France, 1975, p 181.

(le commissionnaire celui qui agit en son propre nom social pour le compte d'un commettant).

³ - Yves de cordat et Catherin delforge et autres, op.cit, p 343.

⁴ - سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 339.

⁵ - طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 30.

مع الغير الذي يتعاقد معه¹، لذلك فإن الوكالة بالعمولة لا تنشأ عنها علاقة مباشرة بين الموكل والغير الذي يتعاقد مع الوكيل فلا يكون لأحدهما الرجوع على الآخر، بل إن العلاقة المباشرة المترتبة عن هذا العقد تنشأ بين الوكيل بالعمولة والشخص الذي يتعاقد معه مما يترتب عليه أن يتحمل الالتزامات العقدية في مواجهة الغير².

وبالتالي فإن الوكيل بالعمولة يكون طرفا في علاقتين قانونيتين، علاقة مع الموكل يحكمها عقد الوكالة المبرم بينهما، وعلاقة مع الغير يحكمها العقد المبرم مع هذا الغير، وهو في الأول وكيل وفي الثاني أصيل في مواجهة الغير، ومن ثم تتصرف آثار هذه العلاقة الثانية إليه وهو بدوره ينقلها إلى الموكل بموجب عقد الوكالة المبرم بينهما³.

ويمكن القول بأن العلاقة بين الوكيل والموكل سواء في عقد الوكالة التجارية أو عقد الوكالة بالعمولة هي علاقة متشابهة بوصف عقد الوكالة بالعمولة كصورة من صور عقد الوكالة التجارية، مع وجود فرق جوهري بينهما، فالوكيل التجاري يتعاقد مع الغير باسم الموكل، في حين أن الوكيل بالعمولة يتعاقد باسمه الشخصي أي باعتباره المتعاقد الأصلي دون الموكل⁴.

ويتميز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة بالعمولة في تمتعه بحماية خاصة لكونه يخضع في انعقاده لفكرة المصلحة المشتركة للوكيل التجاري والموكل، إذ لا تتوفر في الوكالة بالعمولة خاصية الاعتيادية والاستمرار، وهي الخاصية المميزة للوكالة التجارية، ونتيجة لذلك ليس لها طابع المصلحة المشتركة (Intérêt Commun)⁵.

¹- على البارودي، محمد فريد العريني، القانون التجاري (العقود التجارية، عمليات البنوك)، ج2، (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية (مصر)، 2000، ص 56، انظر أيضا:

Philippe Malaurie, Laurent Aynes, pierre-Yves Gautier, droit civil, les contrats spéciaux, paris, Defrenois, 2004, p 326, consulté sur le site interne : www.amazon.fr/Droit-civil-contrats-spéciaux.../2275040765 (date d'accès 08/08/2018).

²- عبد الرحمان السيد قرمان، العقود التجارية وعمليات البنوك طبقا للأنظمة القانونية بالمملكة العربية السعودية، ط2، مكتبة الشقري، جدة (السعودية)، 2010، ص 58.

³- إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية (مصر)، 1999، ص 39.

⁴- الفليح هاني هليل هطيلان، الأثر الإستراتيجي لعقد الوكالة بالعمولة على المعاملات التجارية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات الإستراتيجية، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2014، ص 43.

⁵- بوعبيد عباسي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 146.

أما بالنسبة لعلاقة الوكيل التجاري والوكيل بالعمولة بالغير فهي تختلف اختلافاً جوهرياً، فالوكيل التجاري يبدو أمام الغير كممثل للموكل، أما الوكيل بالعمولة فيبدو في عقد بيع مثلاً فإنه يلتزم بتسليم الشيء المبيع وتسلم الثمن من المشتري، هذا الازدواج في طبيعة الوكالة بالعمولة هو الذي يميز هذا العقد عن كافة أنواع الوكالات المدنية أو التجارية¹.

ويتشابه الوكيل التجاري مع الوكيل بالعمولة من حيث استقلالية كل منهما في أداء عمله، فالوكيل بالعمولة يمارس نشاطه على وجه الاستقلال بمعنى أنه لا يعمل تحت إشراف الموكل ولا يخضع لتوجيهاته لأنه لا يعتبر موظفاً أو تابعاً له، وبذلك فإن الوكيل بالعمولة يماثل الوكيل التجاري في هذه الصفة، لأن الوكيل التجاري يمارس عمله على وجه الاستقلال دون علاقة التبعية.

وأيضاً يتميز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة بالعمولة أن كلاهما من عقود الوساطة التجارية، إلا أن هناك اختلاف جوهري هو كون عقد الوكالة التجارية يعد عملاً تجارياً بحسب الشكل، سواء من جانب الموكل أو من جانب الوكيل وهذا طبقاً لنص المادة 3/3 من القانون التجاري الجزائري²، أما عقد الوكالة بالعمولة يعد عملاً تجارياً بحسب الموضوع وهذا حسب نص المادة 13/2 من القانون التجاري³.

ويتشابه أيضاً الوكيل التجاري مع الوكيل بالعمولة من حيث الضمانات المقررة لكل واحد منهما لاستيفاء حقوقه قبل الموكل، وتتخلص هذه الضمانات في حق الامتياز وحق الحبس، حيث تعتبر من أهم الضمانات التي يتمتع بها الوكيل بالعمولة ويتميز بها عن بقية الوكلاء⁴.

وأيضاً يتميز الوكيل التجاري عن الوكيل بالعمولة باعتبار الوكيل التجاري ضامناً أو غير ضامن تنفيذاً للصفقة ما يتوقف على شروط التعاقد بينه وبين الغير، فإن تضمن العقد صراحة ضمان الوكيل تنفيذ الصفقة فإن الوكيل يسأل في مواجهة من تعاقد معه عند عدم إتمام الصفقة، وذلك بصرف النظر عن طريقة تصرفه كوكيل بالعمولة من عدمه، حيث أن ضمان تنفيذ الصفقة ليس من خصائص عقد

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 342.

²- انظر: المادة 3/3 من القانون التجاري الجزائري.

³- انظر: المادة 13/2 من القانون التجاري الجزائري.

⁴- علي البارودي، معيار التفرقة بين الوكالة بالعمولة والوكالة العادية (حكم محكمة النقض المدنية المصرية الصادر بتاريخ 1956/06/28 والمنشور بمجلة المحاماة السنة السابعة والثلاثون ص 815) التعليق على الأحكام، مقال منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية الاقتصادية، مصر، ع (2.1)، 1957، ص 334، انظر أيضاً: هانم عبد المنعم طوبار، وكالة العقود التجارية وفقاً لأخر التعديلات التشريعية في القانون المقارن، ط1، (د.د.ن)، مصر، 2009، ص 29.

الوكالة بالعمولة، فالوكيل قد يكون وكيلاً بالعمولة يتصرف باسمه الشخصي ومع ذلك غير ضامن لتنفيذ العملية، كما قد يكون الوكيل التجاري ضامناً لتنفيذ العملية إذا اتفق صراحة على ذلك¹.

ثانياً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد السمسرة

لم يعرف المشرع الجزائري عقد السمسرة ولا يوجد بين نصوصه أحكام تنظم هذا العقد، إنما أشار إليه في المادة 13/2 من القانون التجاري الجزائري، الذي اعتبره عمل تجاري بحسب الموضوع²، حيث اعتبر عمليات السمسرة عمليات تجارية بطبيعتها حتى ولو وقعت منفردة، وسواء كان الشخص القائم بها (السمسار) محترفاً أم غير محترف، وسواء كانت الصفقة التي يتوسط في إبرامها مدنية أو تجارية³. وعلى غرار التشريعات المقارنة، فقد عرف المشرع السويسري في المادة 412 من القانون التجاري عقد السمسرة بأنه: «عقد يلتزم بمقتضاه السمسار بأن يتيح للطرف المتعاقد فرصة التعاقد مقابل أجر أو التوسط لإجراء مفاوضات تحقق هذا الاتفاق وتطبق قواعد الوكالة بوجه عام على السمسرة»⁴.

وعرف المشرع المصري في المادة 192 من قانون التجارة عقد السمسرة على أنه: «عقد يتعهد بمقتضاه السمسار لشخص بالبحث عن طرف ثان لإبرام عقد معين والتوسط في إبرامه»⁵. وعرف المشرع المغربي في الفقرة الأولى من المادة 405 من مدونة التجارة عقد السمسرة على أنه: «عقد يكلف بموجبه السمسار من طرف شخص بالبحث عن شخص آخر لربط علاقة بينهما قصد إبرام عقد»⁶. كما عرف المشرع اللبناني في المادة 291 من المرسوم الاشتراعي رقم 304 الصادر بتاريخ 24 كانون الأول سنة 1942 المتضمن قانون التجارة عقد السمسرة على أنه: «عقد يلتزم به فريق يدعى السمسار بأن يرشد الفريق الآخر إلى واسطة لعقد اتفاق ما أو أن يكون هو وسيطاً له في مفاوضات التعاقد وذلك مقابل أجر. وقواعد الوكالة تطبق بوجه عام على السمسرة»⁷.

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 353.

²- انظر: المادة 2 من القانون التجاري الجزائري.

³- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 190.

⁴- العموش شاكر إبراهيم سلامة، أحكام عقد السمسرة في التشريع الأردني، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية (الأردن)، 2000، ص 07.

⁵- انظر: المادة 192 من قانون التجارة المصري.

⁶- انظر: المادة 405 من مدونة التجارة المغربي.

⁷- حسام الدين الأحمد، السمسرة والوساطة التجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2012، ص 106.

ولعقد السمسرة عدة تعريفات فقهية نذكر منها:

- عقد السمسرة هو عقد بمقتضاه يلتزم شخص بأن يسعى إلى التقريب بين طرفين لكي يتعاقدا، نظير أجر يتقاضاه السمسار ممن فوضه¹.

- عقد السمسرة هو عقد يلتزم بمقتضاه شخص يسمى السمسار (Courtier) قبل شخص آخر يسمى مصدر الأمر أو مفوض السمسار (Donneur d'ordre ou commettant) بإيجاد متعاقد لإبرام صفقة معينة مقابل أجر².

- عقد السمسرة هو عقد يتعهد بمقتضاه شخص يسمى السمسار إلى شخص آخر، نظير أجر يطلق عليه اسم السمسرة أو العمولة، بالبحث له عن متعاقد بشأن صفقة معينة³.

- عقد السمسرة هو عقد يلتزم السمسار بمقتضاه بإرشاد الطرف الآخر إلى فرصة للتعاقد أو بالوساطة في التعاقد وذلك مقابل أجر⁴.

نستنتج من هذه التعريفات أن مهمة السمسار تتمثل في التقريب والتوفيق بين وجهات نظر شخصين يرغبان في التعاقد، وإقناعهما بشروط العقد وحملهما على التعاقد، دون أن يكون له شأن فيما يجري التعاقد عليه⁵، يستحق أجره بمجرد نجاحه في أداء هذا العمل. وزيادة على ذلك، يتضح لنا أن التطابق فيما بين عقد الوكالة التجارية وعقد السمسرة يكمن في أن كلا منهما مقابل أجر.

أما عن التمييز بين عقد الوكالة التجارية وعقد السمسرة فيتمثل في النواحي الآتية:

¹- سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 437.

²- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 477.

³- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 192.

⁴- مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2006، ص 63.

⁵- انظر: قريبا من هذا المعنى:

Ripert Georges et René Roblot, traité de droit commercial, 14^{ème} éd par Delebecque Philippe et Germain Michel, LGDJ, France, 1996, n°2679, p 723 : « le courtier est un commerçant dont la profession consiste à rapprocher des personnes qui désirent contracter, il fait connaitre à chaque partie les conditions de l'autre, s'efforce d'arriver une conciliation des intérêts, conseille la conclusion du contrat et parfois collabore à la rédaction de l'acte qui le constate».

يتميز عقد الوكالة التجارية عن عقد السمسرة في كونها من عقود الوساطة التجارية، ولكنهما يختلفان أساساً من حيث أن الوكيل التجاري (agent commercial) يقوم بعمل قانوني هو تعاقد مع الغير باسم ولحساب الموكل، بحيث يبدو أمام الغير أن الطرف الأصلي في التعاقد هو الموكل، فالوكيل التجاري ما هو إلا نائباً عن هذا الأخير.

أما السمسار (Courtier) يقوم بعمل مادي لأنه لا يتعاقد باسم موكله ولا باسمه الشخصي لحساب آخر، فهو ليس نائباً عن الغير ولا أصيلاً في التعاقد يعمل لحساب موكل، بل يقتصر دوره في البحث عن متعاقد يرتضي إبرام عقد مع عميله¹، إما من خلال تقريب وجهات النظر أو بالدخول في مفاوضات بين الطرفين حتى يتم الاتفاق، دون أن يكون السمسار طرفاً في العقد المبرم بين العميل والغير سواء بصفته الشخصية أو بصفته وكيلاً عن أي منهما².

إلا أنه على الرغم من التشابه بين هذين العقدين، وأن كلا منهما يمارس عمله بمقابل أجر، فإن هناك اختلاف جوهري بينهما من حيث استحقاق كل منهما الأجر، لأن السمسار لا يستحق أجره إلا إذا تم عقد الاتفاق في الصفقة التي يسعى إلى التوسط لإبرامها³، على خلاف الوكيل التجاري الذي يستحق أجره بمجرد تلاقي الموكل مع الشخص الذي اتفق معه الوكيل لإبرام العقد⁴.

وأيضاً إذا كان عقد الوكالة التجارية قائم على فكرة النيابة في التعاقد، فإن عقد السمسرة وساطة قائم على الاستقلال التام لشخص السمسار، ونتيجة لذلك ينتهي عمل السمسار بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول حتى يبدأ نشاطه للتوسط في عمل آخر، كما لا شأن له بتنفيذ العقد أو تسليم المبيع إلى غير ذلك من الآثار التي قد تترتب على التعاقد⁵، كما أن السمسار لا يسأل عن حسن تنفيذ العقد أو ضماناته.

¹- الأحمدمروان رقيق محمد، النظام القانوني لعقد السمسرة في القانون الأردني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية، الأردن، 2010، ص 77.

²- حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص 15، انظر أيضاً: إلياس ناصيف، العقود التجارية، المرجع السابق، ص 323.
³- Pascal Pichonnaz, Franz Werro, la pratique contractuelle 3, Symposium en droit des contrats, schulthess editions romandes, Schulthess Médias Juridiques SA, Genève Zurich Bâle 2012, p 215.

⁴- زايد أحمد سليمان حسين، أوجه الشبه والاختلاف بين السمسرة وكل من الوكالة والوساطة التجارية في ضوء أحكام التشريع الأردني وقرارات محكمة التمييز الأردنية، مقال منشور في المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مج 5، ع 4، 2013، ص 96.

⁵- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 478.479.

ويتشابه الوكيل التجاري مع السمسار من حيث استقلالية كل منهما في أداء عمله، فالسمسار في ممارسة المهمة المكلف بها (الوساطة) يتمتع باستقلالية تامة عن أطراف العقد الذي يتوسط في إبرامه، حيث لا يعتبر تابعاً أو أجيراً عند أي منهما، الأمر الذي يترتب عليه عدم خضوع السمسار لإشراف أو مراقبة أثناء قيامه بعمله¹، وعدم مسؤولية العميل عن أخطاء السمسار التي تلحق ضرراً بالغير، حيث يستقل السمسار في قيامه بعمله من خلال تنظيم خاص به يقوم بإدارته وفقاً لمصالحه وخبرته في جذب العملاء، دون تلقي أية تعليمات خاصة بهذا العمل من أطراف العقد الذي يتوسط في إبرامه نظراً للطبيعة الخاصة لهذا العمل².

في المقابل نجد أن مهمة الوكيل التجاري تقوم على دورين، الأول مادي يحظى فيه باستقلالية، والثاني قانوني يكون فيه خاضعاً لإشراف وتوجيهات الموكل في العقود التي يقوم بإبرامها مع الغير وفقاً للعقد أو الاتفاق المبرم بينهما³، ويترتب على هذا وجود اختلاف جوهري في درجة الاستقلالية، حيث أن استقلالية السمسار تامة، في حين يخضع الوكيل لأوامر وتعليمات الموكل ويتمتع باستقلالية ناقصة.

ويلتقى عقد الوكالة التجارية مع عقد السمسرة أن كلاهما من الأعمال التجارية سواء كانت منفردة أو على وجه الاحتراف، إلا أن هناك اختلاف جوهري في كون عقد الوكالة التجارية يعد عملاً تجارياً بحسب الشكل، سواء من جانب الموكل أو من جانب الوكيل وهذا طبقاً لنص المادة 3/3 من القانون التجاري الجزائري⁴، أما عقد السمسرة فيعد عملاً تجارياً بحسب الموضوع وهذا حسب نص المادة 13/2 من القانون التجاري⁵.

¹- عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 128.

²- العموش شاكور إبراهيم سلامة، المرجع السابق، ص 27.

³- عادة غالب يوسف صرصور، عقد السمسرة بين الواقع والقانون دراسة مقارنة بين القانون التجاري المصري والقانون التجاري الأردني، رسالة ماجستير، قانون خاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص 32.

⁴- انظر: المادة 3/3 من القانون التجاري الجزائري.

⁵- انظر: المادة 13/2 من القانون التجاري الجزائري.

كما يعتبر عقد السمسرة عملاً تجارياً سواء كان السمسار محترفاً أو غير محترف وسواء كانت الصفقة التي يتوسط في إبرامها مدنية أو تجارية، فعمل السمسار لا يختلف في المسائل المدنية عنه في المسائل التجارية، ومهمته في الحالتين هي الوساطة في التعاقد¹.

أما فيما يتعلق بطبيعة العملية موضوع الوكالة فلا بد من أن تكون تجارية حتى يعتبر العمل تجارياً، فإذا كان موضوع الوكالة مدنياً فلا تكون الوكالة تجارية بل تكون وكالة مدنية أي تعتبر عملاً مدنياً يخضع للقانون المدني.

يختلف عقد الوكالة التجارية عن عقد السمسرة من حيث الضمانات، وبالرجوع إلى القوانين الخاصة التي عالجت موضوع السمسرة والوساطة فهي لم تعط أية ضمانات خاصة للسمسار في استيفاء حقوقه، حيث يعتبر السمسار دائماً عادياً سواء توسط في معاملة مدنية أو تجارية في استيفاء حقوقه وفقاً للقواعد العامة²، إن هذه الضمانات مقررة للوكيل التجاري من أجل ضمان استيفاء حقوقه.

ويختلفان أيضاً من حيث استمرارية العقد، حيث نجد أن الوكيل التجاري هو الذي يمارس عمله بصورة اعتيادية ومنتظمة ومستمرة، فالاستمرارية هي جوهر الوكيل التجاري، وتعد تعبيراً عن امتداد العلاقة بين الوكيل التجاري والموكل في الزمان، وهي التي تميزه عن عقد السمسرة الذي يظهر بتكليف السمسار لإتمام صفقة محددة، ولا يشمل عقد عدة صفقات بين السمسار والعميل³.

وأيضاً في التفرقة بين الوكالة التجارية عن أعمال السمسرة، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها إلى أنه: 'بعد أن تدخلت الشركة لوضع الشركات في اتصال مع المشتريين المحتملين، تقرر محكمة الاستئناف، بقرار معلل أن الفواتير وبيانات رقم الأعمال، والرسائل والشهادات المثارة خلال المناقشات لا تنتج من حيث طبيعتها، الدليل على وجود وكالة، وخاصة في غياب إنتاج جميع الأوامر أو

¹- إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 30، انظر أيضاً: بارود حمدي محمود، عقد السمسرة في القانون الفلسطيني دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة كلية التربية، كلية التربية بغزة، جامعة الأقصى، فلسطين، مج 2، ع 2، 1998، ص 208.

²- العموش شاكور إبراهيم سلامة، المرجع السابق، ص 28.

³- Christel Diloy, le contrat d'agence commerciale en droit international, L.G.D.J, Paris, 2000, p 50. (les seuls éléments qui pourraient différencier le courtier de l'agence commerciale represent sur la durée et l'étendue de leur intervention le courtier est un intermédiaire occasionnel alors que l'agent est, en principe, investi mission durable).
V.aussi: Ripert Georges et René Roblot, op.cit, n° 2622, P 713.

الطلبات أو إبرام العقود التي أبرمت باسم ولمصلحة الشركتين، ولكنها تدل على أعمال السمسرة، وبذلك استبعد وجود عقد الوكالة التجارية أو وكالة ذات المصلحة المشتركة¹.

ومن مظاهر الاختلاف أيضاً، أن عقد الوكالة التجارية عقد زمني ويتضمن غالباً شرط الحصرية، فيعمل الوكيل التجاري في دائرة مكان محدد يتعين عليه عدم تجاوزه، وعدم تمثيل موكلين آخرين منافسين لموكله في المنطقة المحددة له، حتى لا تتعارض مصالح الموكلين، وتكون عمولته نسبة معينة ثابتة ومحددة لكل الصفقات، بينما السمسار يستطيع أن يمد نشاطه إلى أي مكان يريده، وأي منطقة تلائمه وتكون عمولته متغيرة وغير محددة حيث تكون عادة محل اتفاق في كل عملية على حدا².

الفرع الثاني

تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد التمثيل التجاري وعقد الامتياز التجاري

يعد عقد التمثيل التجاري وعقد الامتياز التجاري من عقود الوساطة التجارية التي تتشابه مع عقد الوكالة التجارية، لذا وجب التطرق للتمييز بين عقد الوكالة التجارية وعقد التمثيل التجاري (أولاً)، ثم نتعرض لتمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد الامتياز التجاري (ثانياً).

أولاً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد التمثيل التجاري

يعرف عقد التمثيل التجاري بأنه العقد الذي يتعهد بمقتضاه الممثل التجاري بإبرام صفقات باسم موكله ولحسابه بصفة مستديمة في منطقة معينة لقاء أجر³.

ويعرف أيضاً عقد التمثيل التجاري بأنه نوع من الوكالة التجارية يتعهد بموجبه الممثل التجاري بالقيام بإدارة شؤون موكله التجارية، وتمثيله في إدارة هذه الشؤون، ويعتبر ممثلاً تجارياً سواء قام بالعمل

¹ - Cass, 3^{ème} chambre civile, 20 décembre 2000, Société Quimper Plaisance contre SCI Odyssey Diloy, Christel, JCP E Semaine Juridique (édition entreprise), n° 46, 15/11 /2001, p 1818.1821.

المشار إليه: مالك مصطفى، المرجع السابق، ص 33.

² - نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 69.

³ - سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 463، أنظر أيضاً: مالك مصطفى، المرجع السابق، ص 34.

وقد عرفته المادة 245 من القانون التجاري الإماراتي تعريفاً مماثلاً ولكنها لم تذكر الأجر التي تنص على أنه: «التمثيل التجاري عقد يتعهد بمقتضاه الممثل التجاري بإبرام الصفقات باسم موكله ولحسابه وذلك بصفة مستديمة في منطقة معينة».

المكلف به في محله الخاص، أو في محل موكله التجاري وتحت إشرافه فمادام قائماً بالنيابة عن موكله كان ممثلاً تجارياً وليس مستخدماً¹.

ويعرف أيضاً الممثل التجاري بأنه وكيل تجاري محترف ومستقل، يمثل بشكل دائم مصالح تاجر أو أكثر، من إبرام عقود واجتذاب زبائن أو غيرهما من التصرفات باسم موكله ولحسابه، في منطقة معينة له فيها مكتب خاص يتحمل نفقاته، وينتقي ممثليه وعمله، ويدفع عمولاتهم وأجورهم².

ولقد عرفت المادة الأولى من المرسوم الاشتراعي رقم 34 بتاريخ 5 أوت 1967 اللبناني الممثل التجاري (Représentant Commercial) بأنه: «الممثل التجاري هو الوكيل الذي يقوم بحكم مهنته الاعتيادية المستقلة ودون أن يكون مرتبطاً بإجازة خدمة بالمفاوضة لإتمام عمليات البيع والشراء أو التأجير أو تقديم الخدمات ويقوم عند الاقتضاء بهذه الأعمال باسم المنتجين أو التجار ولحسابهم». وهو يعتبر أيضاً بحكم الممثل التجاري التاجر الذي يقوم لحسابه الخاص ببيع ما يشتريه بناءً على عقد يتضمن إعطاه صفة الممثل أو الموزع الوحيد على وجه الحصر (contract d'exclusivite)³.

وعرفت المادة 297 من القانون التجاري الكويتي التمثيل التجاري بأنه: «يعتبر ممثلاً تجارياً من كان مكلفاً من قبل التاجر بالقيام بعمل من أعمال تجارته، متجولاً أو في محل تجارته أو في أي محل آخر ويرتبط معه بعقد عمل»⁴. في حين أن المشرع الجزائري لم ينظم عقد التمثيل التجاري في القانون التجاري، شأنه في ذلك شأن معظم القوانين.

¹- رائد أحمد خليل القرة غولي، عقود الوساطة التجارية دراسة مقارنة، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة (مصر)، 2014، ص 57، أنظر أيضاً سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 420.

²- نسيبة إبراهيم حمو الحمداني، صدام سعد الله محمد البياتي، طبيعة عمل الممثل التجاري، مقال منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العراق، ع 7، 2010، 90.

³- ادوار عيد، المراجع السابق، ص 191، انظر المادة 01 من المرسوم الاشتراعي رقم 34 بتاريخ 5 أوت 1967 اللبناني. *فيتبين من هذا النص أنه يوجد نوعان من التمثيل التجاري هما: الأول هو الذي يقوم فيه الممثل الذي يمارس مهنة التمثيل التجاري بصورة معتادة، بالتعاقد بالبيع والشراء وغير ذلك باسم الموكل ولحسابه ولقاء عمولة يتقاضاه من هذا الأخير، والثاني هو الذي يقوم فيه الممثل التجاري بالعمل لحسابه الخاص لا باسم وحساب من يمثله، فيشتري من هذا الأخير البضاعة وبييعها لحسابه الشخصي كممثل حصري له، ويستفيد من الفرق بين سعر البيع وسعر الشراء.

V.aussi : Salim Yaacoub, le statut du représentant commercial endroit libanais (de l'inspiration au dépassement d'un modèle français de protection), thèse pour obtenir le grade de docteur, discipline droit privé et sciences criminelles, école doctorale droit et science politique, université Montpellier, France, 2012, p 30.

⁴- انظر المادة 297 من القانون التجاري الكويتي.

يتضح جلياً، من خلال التعريفات الواردة أعلاه، أن التطابق بين عقد الوكالة التجارية وعقد التمثيل التجاري يكمن في أن كلا منهما عقود الوساطة التجارية.

أما أهم ما يميز عقد الوكالة التجارية عن عقد التمثيل التجاري فهو الآتي:

يتشابه الوكيل التجاري مع الممثل التجاري في كونهما يقومان على فكرة النيابة في التعاقد، فالممثل التجاري يقوم بتعاقد مع الغير باسم التاجر ولحسابه، فتصرف آثار العقود التي يبرمها مباشرة إلى ذمة من يمثله وكأنه هو الذي باشر التصرف بنفسه، فلا يستطيع المتعاقد مع الممثل التجاري الرجوع عليه لمطالبته بتنفيذ العقد ذلك أن مهمة الممثل التجاري تنتهي بمجرد التفاوض عن فوضه مع المتعاقد الآخر، وهو في ذلك يتفق مع الوكيل التجاري¹.

ويتشابه الوكيل التجاري مع الممثل التجاري من حيث استقلالية كل منهما في أداء عمله، إلا أن هناك اختلاف جوهري بينهما فالوكيل التجاري يمارس نشاطه على وجه الاستقلال ودون أن يكون مرتبطاً بعقد عمل أي بعلاقة التبعية، أما الممثل التجاري تختلف مهمته بحسب العقد الذي يربطه بالتاجر فقد يكون عقد وكالة إذا احتفظ الممثل التجاري باستقلاليته في ممارسة عمله أو عقد عمل إذا كان تابعاً للتاجر في أداء عمله².

وبناءً على ذلك فإن الممثل التجاري يقوم بمهمة هي القيام بالأعمال التجارية التي يفوضه فيها التاجر إما في محل تجارة التاجر الذي فوضه أو في محل آخر، ويلاحظ أن القوانين قد اختلفت في الصفة التي من الممكن إضافؤها على الممثل التجاري.

ومن ثمة نتساءل هل هو وكيل أم أنه مستخدم لدى رب العمل (التاجر) ؟

أصدر المشرع الفرنسي قانون 18 جويلية 1937 الذي جعل فيه الممثل التجاري والطواف مرتباً بمخدومه بعقد عمل لا بموجب عقد وكالة إذا توافرت شروط خاصة، وذلك حتى يتمكنوا من التشريعات العمالية ويستظلوا بحمايتها³.

¹- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 75.

²- بوعبيد عباسي، الوكالة التجارية، المراجع السابق، ص 146.

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 380.

وقد حذا المشرع المصري حذو المشرع الفرنسي ونص في المادة 676 من القانون المدني المصري على سريان أحكام عقد العمل على العلاقة بين أرباب العمل وبين الممثلين التجاريين والطوائف والجوابين ومدوبي التأمين وغيرهم من الوسطاء¹.

أما القانون الأردني فقد أضاف على الممثل التجاري تارة صفة المستخدم وتارة أخرى صفة الوكيل العادي، وذلك تبعاً لطبيعة العقد المبرم بينه وبين التاجر من حيث ارتباطه أو استقلاله في العمل². ونخلص من هذا أن الممثل التجاري يمارس عمله بإحدى الطريقتين:

الطريقة الأولى:

أن يعمل وكيلاً عادياً عن التاجر الذي وكله، وفي مثل هذه الحالة تختلف ممارسة نشاطه بحسب ما إذا كان ممثلاً تجارياً متجولاً أو غير متجول فإذا قام بمهمته في محل التاجر فإنه يكون غير متجول، وفي هذه الحالة يقوم الممثل التجاري بالأعمال التجارية المفوض فيها باسم ولحساب التاجر الذي فوضه وليس باسمه الشخصي، ويجب عليه عند التوقيع على التصرفات التي يقوم بها في مواجهة من يتعاقد معه أن يضع إلى جوار اسمه الكامل، اسم التاجر الذي فوضه كاملاً أو عنوان الشركة المفوضة مع إضافة كلمة (الوكالة)، فهذه الكلمة تمثل صفته ككاتب في تعاقد مع الغير وليس بصفته أصيلاً في التعاقد، فإن لم يفعل ذلك إنترن الوكيل شخصياً تجاه من تعاقد معه، وفي هذه الحالة فإن آثار العقد تتصرف مباشرة في ذمة الموكل وكأنه هو الذي باشر التصرف باسمه³.

ومن ناحية أخرى يجوز أن يكون الممثل التجاري متجولاً دون أن يتخذ مقراً ثابتاً له أي أن يباشر عمله في مقر العملاء، وفي هذه الحالة يقوم الممثل المتجول بالأعمال التجارية الداخلة في تفويضه باسم التاجر الذي فوضه وعليه أن يدرج اسم التاجر الذي يمثله بكامله إلى جانب اسمه، وهو يختلف عن الممثل غير المتجول في أنه لا يستعمل التعبير بالوكالة أو ما يعادلها عند التوقيع على المعاملات التي يقوم بها، وعندما لا يقوم الممثل المتجول بكتابة اسم التاجر الذي يمثله بجانب اسمه يكون مسؤولاً شخصياً عن العمليات التجارية التي أجراها، ونظراً للوضع الخاص الذي يتصف به الممثل التجاري

¹- انظر: المادة 676 من القانون المصري المدني.

²- المادة 1/86 من القانون التجارة الأردني التي تنص على أنه: «إن الممثلين التجاريين يعدون تارة كمستخدمين وتارة بمثابة وكلاء عاديين بحسب ما يدل عليه العقد من ارتباطهم أو استقلالهم في العمل».

³- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 422.

يحظر عليه حماية للتاجر الذي يمثله أن يقبض ثمن الأموال التي لم يستلمها أو يخفض أو يؤجل شيئاً من أثمانها¹.

الطريقة الثانية:

أن يعمل مستخدماً لدى التاجر، ومن ثم فهو يرتبط مع التاجر بعقد عمل، وبهذا فالممثل التجاري هو أحد تابعي المفوض يبحث له عن متعاقدين، ولا يكون طرفاً في العقد الذي يبرمه باسم التاجر مع الغير، ولا يتمتع بالاستقلال لأنه أحد تابعي المفوض ويخضع لإشرافه ورقابته في ممارسة نشاطه، ومن ثم يقوم بتنفيذ تعليماته فيما يتعلق بتصريف منتجاته أو بضائعه بشكل توسط في إبرام الصفقات التجارية والترويج لبضاعته، مما ينفي عنه صفة التاجر التي تستلزم احترام الأعمال التجارية على وجه الاستقلال باسم الشخص ولحسابه².

ونخلص من الطريقتين المذكورتين أعلاه أنه عندما يكون الممثل التجاري مستخدماً يطبق عليه قواعد قانون العمل، أما إذا كان وكيلاً فيطبق عليه قواعد الوكالة التجارية.

لذلك نستشف طبيعة العقد من نية المتعاقدين، والنظر في العقد ومعرفة حقيقة ما قصد به عند إبرامه، أما الوكيل التجاري فيمارس عمله على وجه الاستقلال دون علاقة التبعية، فالاستقلال في ممارسة العمل هو المعيار الفاصل بين عقد الوكالة التجارية، وعقد التمثيل التجاري بأنواعه المختلفة.

ويتميز عقد الوكيل التجاري عن الممثل التجاري، أن إضفاء صفة التاجر على الممثل التجاري تتوقف على تكييف العلاقة بينه وبين التاجر أو الشركة المفوضة، فإما أن يكون مستخدماً أو وكيلاً كما ذكرنا سابقاً بحسب ما يدل عليه العقد من ارتباطه أو من استقلاله بالعمل، أن هذه الصفة تتحدد في طريقة التعامل مع الممثل التجاري والعلاقة بينه وبين المشروع الذي يقوم بتوزيع منتجاته، إذ تتحدد في

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 431.432.

²- صادق ناجي علي الجانفي، المرجع السابق، ص 29، انظر أيضاً: عبد الرحمان السيد قرمان، المرجع السابق، ص 61.

*وفي فرنسا يطلق على هؤلاء الممثلين (V.R.P) وهذه الحروف اختصاراً للكلمات التالية: (Voyageurs, représentation, placiens) (الطواف أو الجواب، الممثل، المندوب المحلي).

ذلك صفة التاجر من عدمها، وبناءً على ذلك إذا كانت علاقة الممثل التجاري بالتاجر علاقة تبعية ناشئة عن عقد عمل، فإن الممثل التجاري لا يعد تاجراً لأنه يتصرف باسم التاجر ولحسابه دون استقلال عنه¹.

أما بالنسبة للوكيل التجاري فإن أساس اكتسابه صفة التاجر هو احترافه للقيام بعمل تجاري مع استقلاله عن موكله، رغم كونه يتصرف باسم موكله، فإنه لا يقوم بمهمته تحت إشراف وأوامر الموكل، إنما هو الذي يقرر طريقة ووسيلة مباشرته لحرفته، وهذا هو الاختلاف بينه وبين الممثل التجاري².

يطرح السؤال الآتي نفسه، هل يستطيع الوكيل التجاري القيام بإجراء عمليات تجارية لحسابه الخاص؟

أجاب على ذلك المرسوم الفرنسي القديم الصادر في 23 ديسمبر 1958 والمتعلق بالوكلاء التجاريين بالإيجاب في المادة الثانية الفقرة الثانية³ منه ووفقاً للقضاء الفرنسي يستطيع الوكيل التجاري على سبيل المثال، بيع قطع الغيار التي تحتاجها آلات أو معدات الموكل لحسابه الخاص.

أما الممثل التجاري ليس له أن يقوم بأية أعمال تجارية لحسابه أو لحساب طرف ثالث (الغير) دون الحصول على موافقة صريحة من التاجر الذي يرتبط به، والسبب في ذلك أن الممثل التجاري هو وكيل مأجور يدفع له الموكل مقابلاً لخدماته⁴.

ويرى بعض الفقه، أنه إذا قام الممثل التجاري بأعمال تجارية لحسابه الخاص، فإنه يكتسب صفة التاجر نتيجة لاحترافه القيام بالأعمال التجارية⁵.

ويتميز الوكيل التجاري عن الممثل التجاري أن الوكيل التجاري يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وذلك لأن القوانين تجيز للشخص المعنوي أن يكون وكيلاً تجارياً، أما الممثل التجاري فلا يمكن

¹- بدوي حنا، التمثيل التجاري اجتهادات ونصوص قانونية، ج1، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 145.

²- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 28.

3- L'Art 2/2 Décret n°58-1345 du 23 décembre 1958 relatif aux agents commerciaux: «Il a également le droit d'effectuer des opérations commerciales pour son propre compte».

⁴- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 23.

⁵- سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1992، ص 89.

أن يكون إلا شخصاً طبيعياً¹، وذلك عندما يكون العقد المبرم بين الممثل التجاري والتاجر أو الشركة عقد عمل، فالعامل لا يمكن أن يكون شخصاً معنوياً.

وأيضاً الممثل التجاري في علاقته بالتاجر علاقة تبعية ناشئة عن عقد عمل يتمتع بمزايا يمنحه إياها قانون العمل²، وذلك فيما يخص علاقة الممثل التجاري برب العمل، كالتمتع بالتعويض عن حوادث العمل، والأمراض المهنية، والضمان الاجتماعي، أما الوكيل التجاري فلا يتمتع بمثل هذه المزايا³.

ويتميز عقد الوكالة التجارية عن عقد التمثيل التجاري من حيث الاعتبار الشخصي، فعقد الوكالة التجارية ينتهي بموت الموكل أو الوكيل التجاري، بينما لا ينتهي عقد التمثيل التجاري بموت رب العمل وذلك عندما يكون الممثل التجاري مستخدماً، وإنما ينتهي بموت الممثل التجاري أو فقده الأهلية أو إفلاسه⁴.

ويتشابه عقد الوكالة التجارية مع عقد التمثيل التجاري من حيث وجود شرط الحصرية (القصر)، إلا أنه يوجد إختلاف جوهري في كون أن عقد الوكالة التجارية لا يكون محدداً بمنطقة معينة إلا إذا وجد اتفاق يوضح ذلك في العقد المبرم بين الموكل والوكيل التجاري، أي أن شرط الحصرية اختياري، كما أنه ليس من جوهر العقد، أما عقد التمثيل التجاري فيكون محدد في منطقة معينة يمثل فيها الممثل التجاري الموكل، أي أن شرط الحصرية غير محدد، كما أنه من جوهر العقد وفي صلبه⁵.

أي بعبارة أخرى يعتبر شرط الحصرية هو في جوهره تعهد من الموكل اتجاه الممثل التجاري بأن يقصر تمثيله على منطقة جغرافية محددة، وقد يقابله من قبل الممثل التجاري بقصر حصوله على البضائع من الموكل إذا كان عقد التمثيل التجاري يلزمه بذلك، وتجدر الإشارة إلى أن عدم اشتراط الحصرية في وكالة تسويق السلع أو الخدمات، وعدم لزوم أنه يأتي في شكل شرط متبادل أدى إلى شمول مفهوم التمثيل التجاري⁶.

¹ معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 43.

² -سعيد يحيى، المرجع السابق، ص 552.

³ -نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 77.

⁴ -إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 313.

⁵ -نسيبة إبراهيم حمو الحمداني، المرجع السابق، ص 128.

⁶ -سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية، المرجع السابق، ص 140.

ثانياً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد الامتياز التجاري

يعرف عقد الامتياز التجاري بأنه العقد الذي يتعهد بمقتضاه تاجر بأن يقصر نشاطه في قطاع جغرافي معين، لمدة محددة على توزيع بضائع معينة ينتجها تاجر آخر¹.

ويعرف أيضاً عقد الامتياز التجاري بأنه عقد بين طرفين يقوم بمقتضاه أحد طرفيه الذي يطلق عليه مانح الامتياز (le franchiseur) بمنح الطرف الآخر الذي يطلق عليه الممنوح له الامتياز (le franchisee) الموافقة على استخدام حق أو أكثر من حقوق الملكية الفكرية والصناعية، أو المعرفة الفنية لإنتاج السلعة أو توزيع منتجاته أو خدماته تحت العلامة التجارية التي ينتجها أو يستخدمها مانح الامتياز، وفقاً لتعليماته وتحت إشرافه حصرياً في منطقة جغرافية محددة، ولفترة زمنية محددة مع التزامه بتقديم المساعدة الفنية، وذلك مقابل مادي أو الحصول على مزايا أو مصالح اقتصادية².

ويعرف أيضاً عقد الامتياز التجاري بأنه عقد يلتزم فيه شخصان مستقلان قانوناً بالتعاون الأول (مانح الامتياز) ويتعهد بأن يضع تحت تصرف الآخر (متلقي الامتياز) علامته التجارية وخبرته الأصلية المستخدمة والمطورة بشكل دائم وفق التقنية التجارية الموحدة، وبمساعدة مانح الامتياز، وتحت رقبته مقابل مبلغ من المال³.

ولقد عرفت دول الاتحاد الأوروبي عقد الامتياز التجاري بأنه: "عبارة عن نظام معتمد لتسويق المنتجات أو الخدمات أو التقنيات الأخرى، يركز على تنسيق محكم ومستمر بين مجموعة من المقاولات المتمتعة بالاستقلالية المالية والقانونية، ومن خلاله يمنح أحد طرفيه ويسمى المرخص للأخر الذي يسمى

¹- ناجي عراك عرموش، مسؤولية الوكيل في عقود الوكالة التجارية في القانونين العراقي والمصري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون التجاري، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، جامعة الدول العربية المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، القاهرة (مصر)، 2016، ص 62.

²- عبد الله محمد أمين علي القضاة، أثار عقد الفرنشايز وانقضاؤه، لرسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2015، ص 17.

³- زويينة بن زيدان، عقود التوزيع في إطار قانون المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017، ص 43، انظر أيضاً: العدوى مصطفى إبراهيم عبد الفتاح، القانون الواجب التطبيق على عقد الامتياز التجاري دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، مصر، ع 25، 2011، ص 202، انظر أيضاً:

Dominique Legeais, droit commercial et des affaires, 18 éd, Dalloz, France, 2009, p 473.

«La franchise et le contrat par lequel deux personnes juridiquement indépendantes, s'engagent à collaborer, l'une (le franchiseur) mettant à disposition de l'autre (le franchisé) ses signes distinctifs et savoir faire original, éprouvé et constamment perfectionné, moyennant une rémunération et l'engagement du franchisé de les utiliser selon une technique commerciale uniforme de l'assistance du franchiseur et sous son contrôle».

المرخص له وذلك في إطار التزامات متقابلة، الحق في استغلال مقاولة تتماشى وأهداف المرخص، مستفيداً بذلك من الحق في استخدام الاسم أو العلامة التجارية المميزة للمنتج أو الخدمات أو باقي الحقوق المتعلقة بالملكية الفكرية المملوكة للمرخص، والمكفولة بالمساعدة التقنية والتجارية على التسويق التي يلتزم هذا الأخير بتقديمها للمرخص له والتي تمتد إلى نهاية عقد الامتياز التجاري المبرم بين طرفيه¹.

وفي فرنسا عرفته محكمة استئناف تولوز بأنه: "عقد ملزم للطرفين يقدم من خلاله أحد طرفي العقد ويسمى مانح الامتياز مشروعاً إلى الطرف الآخر ويسمى متلقي الامتياز، ويخوله الحق في تكرار نظام الإدارة الذي سبق أن انتهجه المانح والاستفادة من الميزة التنافسية التي يتمتع بها وصولاً لتحقيق الأرباح وبناءً عليه فإن مثل هذا العقد يفترض توافر ثلاثة عناصر:

- وجود خبرة محددة وسرية مهمة يمكن نقلها وتسمح بتكرار نجاح متلقي الامتياز من خلال منح حائزها ميزة كبيرة في التنافس،

- المساعدة عند انطلاق النشاط وأثناء تنفيذ العقد،

- وجود علامة تجارية من شأنها جذب العملاء"².

¹- زكرياء غطراف، القواعد الناظمة لعقود التوزيع عقد الامتياز التجاري نموذجاً، مقال منشور في مجلة الفقه والقانون، المغرب، ع 8، 2013، ص 6، انظر أيضاً: رشا إبراهيم عبد الله عبد الله، النظام القانوني لعقد الترخيص التجاري والصناعي (الفرانشايز) دراسة مقارنة مع إشارة خاصة إلى النظام القانوني الفلسطيني، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، مصر، 2012، ص 13.12، وانظر أيضاً:

QUOC CHIEN NGO, le contrat de franchise étude comparative (droit français et droit vietnamien), école doctorale sciences de l'homme et de la société, droit prive, université François Rabelais de tours, France 2012, p 11.

« La franchise est un système de commercialisation de produits et/ou services et/ou de technologies, basé sur une collaboration étroite et continue entre des entreprises juridiquement et financièrement distinctes et indépendantes, le franchiseur et ses franchiseés, dans lequel le franchiseur accorde à ses franchiseés le droit, et impose l'obligation d'exploiter une entreprise en conformité avec le concept du franchiseur. Le droit ainsi concédé autorise et oblige le franchiseé, en échange d'une contribution financière directe ou indirecte, à utiliser l'enseigne et/ou la marque de produits et/ou de services, le savoir-faire, et autres droits de propriété intellectuelle, soutenu par l'apport continu d'assistance commerciale et/ou technique, dans le cadre et pour la durée d'un contrat de franchise écrit, conclu entre les parties à cet effet ».

²- العدوى مصطفى إبراهيم عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 202، انظر أيضاً:

- Amandine Bouvier, Regards sur le contrat de franchise, thèse pour obtenir le grade de docteur, l'école doctorale droit et science politique, doctorat de droit privé, l'université de Montpellier, France, 2015, p 17.18.

«Le contrat de franchise est un contrat synallagmatique à exécution successive par lequel une entreprise dénommée franchiseur confère à une ou plusieurs autres entreprises dénommées franchiseés le droit de réitérer, sous l'enseigne du franchiseur, à l'aide de ses signes de ralliement de la clientèle et de son assistance continue, le système de gestion préalablement expérimenté par le franchiseur et devant, grâce à l'avantage concurrentiel qu'il procure, raisonnablement permettre à un franchiseé diligent de faire des affaires profitables ; qu'il suppose par conséquent la réunion de trois éléments à savoir: l'existence d'un savoir-faire identifié, secret et substantiel, pouvant être transmis et permettant de réitérer la réussite du franchiseur en assurant au franchiseé un avantage substantiel sur la concurrence ; une assistance tant lors du lancement de l'activité qu'en cours d'exécution du contrat ; une enseigne de nature à attirer une clientèle préexistante».

أما القضاء الفرنسي فقد عرف عقد الامتياز التجاري أو الفرانشايز بأنه العقد الذي بموجبه يضع المرخص تحت إمرة المرخص له اسمه التجاري، بالإضافة إلى الأحرف الأولى والرموز والعلامة التجارية، والمعرفة الفنية، ومجموعة من السلع أو الخدمات يتم إنتاجها بطرق أصلية ومحددة، ويجري استغلال هذه العناصر بإتباع طرق فنية وتجارية موحدة سبق تجربتها ويجري اختيارها وضبطها باستمرار، وذلك بمعرفة المرخص وتحت إشرافه ورقابته¹.

ولم ينظم المشرع الجزائري عقد الامتياز التجاري شأنه في ذلك شأن بعض التشريعات المقارنة.

ومن هذه التعريفات نستخلص العناصر المميزة لعقد الامتياز التجاري:

يتشابه عقد الوكالة التجارية مع عقد الامتياز التجاري من حيث طبيعة كل من العقدين خاصة في النشاط التوزيعي للسلع والخدمات، وكذلك فإن كلا العقدين يقوم على فكرة الاعتبار الشخصي، بحيث تكون شخصية المتعاقد محل اعتبار في العقد²، وما يترتب على ذلك من نتائج إنتهاء العقد في حالة وفاة أحد المتعاقدين أو إفلاسه أو فقد أهليته، وأيضاً أن كلا العقدين من العقود الزمنية القائمة على فكرة المصلحة المشتركة للمتعاقدين، وما يترتب على ذلك من نتائج خاصة في مجال إنهاء العقد وأثاره³.

ويتشابه الوكيل التجاري مع متلقي الامتياز من حيث استقلالية كلا منهما في أداء عمله، إذ يتمتع متلقي الامتياز تجاه مانح الامتياز باستقلال قانوني، والأمر ذاته بالنسبة للوكيل التجاري في مواجهة

¹- الكندري محمود أحمد، أهم المشكلات العملية التي يواجهها عقد الامتياز التجاري، مقال منشور في مجلة الحقوق، الكويت، مج 24، ع 4، 2000، ص 98، انظر أيضاً ساسية عروسي، الطبيعة القانونية لعقد الفرانشيز، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة سطيف2، الجزائر، 2015، ص 110، انظر أيضاً:

- Yasser AL SURAIHY, la fin du contrat de franchise, thèse pour le doctorat en droit, école doctorale, faculté de droit et des sciences sociales, université de Poitiers, France, 2008, p 04.

«Le contrat de franchise est un contrat par lequel un franchiseur, titulaire d'une marque et d'un savoir-faire économique ou technique éprouvé, s'engage à communiquer au franchisé l'usage de ces éléments, moyennant le paiement d'un droit d'entrée et d'une redevance, afin de reproduire la réussite commerciale qu'il a connue dans son activité».

V.aussi : Roberta RIBEIRO OERTEL , LE CONTRAT INTERNATIONAL DE DISTRIBUTION EN DROITS FRANÇAIS ET BRÉSILIEN , Thèse pour l'obtention du titre de :Docteur en droit international, faculté de droit et des sciences politiques et de gestion, Université de Strasbourg (France); Faculdade de direito, Universidade de São Paulo (Brésil), 2014, p 44.45.

²- إحسان شاكر عبد الله، رعد ناظم مجيد الجنابي، الطبيعة القانونية لعقد الترخيص والدعم التجاري (الفرانشايز)، مقال منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، العراق، مج 1، ع 2، ج 1، 2016، ص 407.

³- مبروك بلعزام، عقد الترخيص التجاري دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2016، ص 216.

الموكل، ولكنه على الرغم من هذا الاستقلال فإن متلقي الامتياز يتنازل عن جزء من حريته بامتاعه عن توزيع منتجات تعد منافسة لمنتجات المشروع الذي يمثله¹.

ويتشابه أيضاً الوكيل التجاري مع متلقي الامتياز من حيث شرط الحصرية، فكلاهما موزعان لمنتجات صاحب المنشأة التجارية وكل واحد منهما يبحث عن عملاء في قطاع معين يكون الوحيد فيه، والعقد الذي يربطهما بصاحب المنشأة التجارية قائم على فكرة الوساطة ، ويكون مصحوباً بشرط الحصرية أي عادة ما يحصر التوزيع في منطقة نشاط معينة على كل من الوكيل التجاري والمتلقي في عقد الامتياز التجاري دون غيره².

وتتشابه التزامات الوكيل التجاري إلى حد ما مع التزامات متلقي الامتياز التي قد تتسع أحياناً فيكون متلقي الامتياز ملزماً بالبحث عن عملاء يشترون بضائع من ماركة معينة، وتقديم ما بعد البيع، والالتزام ببيع كمية معينة، وضمان رقم أعمال كحد أدنى³.

على الرغم من أوجه التشابه بين العقدين إلا أنه يوجد العديد من الاختلافات الجوهرية التي نستطيع من خلالها التمييز بينهما والتي من أهمها:

يختلف عقد الوكالة التجارية عن عقد الامتياز التجاري من حيث الأجر، إذ أن مقابل الأجر يكون في عقد الوكالة التجارية على شكل عمولة متفق عليها بين الطرفين، وتختلف قيمتها حسب حجم المبيعات أو التوزيع ، أما في عقد الامتياز التجاري فإن المتلقي هو من يقبض ثمن المبيع أو الأرباح، ويعد ما يدفعه ملتقي الامتياز لمانح الامتياز كمقابل لما ينتفع به من مانح الامتياز، والذي يأخذ بعين الاعتبار قيمة علامته أو اسمه، وسمعة شبكته ونجاح معرفته الفنية⁴.

ويختلف أيضاً عقد الوكالة التجارية عن عقد الامتياز التجاري، كون أن متلقي الامتياز يشتري البضائع لبيعها ثانية باسمه، وتحت مسؤوليته إذا ما زوال نشاطه لصالح مانح الامتياز أو لصالحهما

¹- أحمد سيد حسن محمد عفيفي، عقود التوزيع في القانون الدولي الخاص، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2017، ص 75.

²- العدوى مصطفى إبراهيم عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 225، انظر أيضاً: لطفي رمزي أمين جندي، عقد الامتياز التجاري كوسيلة من وسائل نقل التكنولوجيا، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون التجاري، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة حلوان، القاهرة (مصر)، (د.س.ن)، ص 26.

³- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 81.

⁴- ساسية عروسي، المرجع السابق، ص 106.

المشترك، إذن هو بائع ثاني للبضاعة التي اشتراها وليس وكيلًا، ولذلك فمتلقي الامتياز يكون مالكاً للبضاعة المكلف ببيعها باسمه ولحسابه¹.

أما الوكيل التجاري الذي لا يشتري البضاعة ولا تكون في ملكه، وإنما يتعهد ببيعها باسم موكله ولحسابه، بحيث تنصرف آثار العقد مباشرة إلى الموكل لا إلى الوكيل، فالعلاقات الناشئة عن العقد تقوم بين الموكل والغير مباشرة².

كما يختلف عقد الوكالة التجارية عن عقد الامتياز من حيث المحل، فمحل هذا الاخير المعارف الفنية ونقل التكنولوجيا على وجه العموم، أما محل الأول البيع والتوزيع³.
لكن في الواقع أن هذا المعيار ليس كافياً للتمييز بين الوكيل التجاري ومتلقي الامتياز، لذلك يمكن أن نحصر التفرقة بينهما في معيارين اثنين هما:

1- الطبيعة العملية للوظيفة:

كما عرفنا سابقاً أن متلقي الامتياز عندما يتولى تسويق منتجات صاحب المنشأة التجارية (مانح الامتياز) إنما يتعامل مع الغير باسمه الخاص وليس باسم مانح الامتياز، وهذا اختلاف جوهري يميزه عن الوكيل التجاري الذي يعمل باسم الموكل ولحسابه.
كما أن عقد الامتياز التجاري عقد محدد المدة، بمعنى أنه لا بد أن يكون منصوصاً فيه على مدة معينة، أي أنه بحلول الأجل المتفق عليه يستعيد كل طرف حريته التعاقدية⁴، ولا يكون ملزماً بإبرام عقد جديد، وبالفعل فإنه في غياب شرط ينص على تجديد العقد، لا يملك أي طرف حق المطالبة بتجديد العقد المنتهية مدته⁵، بخلاف عقد الوكالة التجارية الذي يكون محدد المدة، وقد لا يكون كذلك، ولا يمنع عدم تحديد المدة العمل بالوكالة، ولا يكون عائقاً في ذلك⁶.

¹- إحسان شاكر عبد الله، رغد ناظم مجيد الجنابي، المرجع السابق ص 408.

V. aussi : Roberta RIBEIRO OERTEL, op.cit, P 44.

²- أحمد أنور محمد، المحل في عقد الامتياز التجاري دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2010، ص 57.

³- وليد علي ماهر، عقود الفرشائز دراسة مقارنة، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2018، ص 70.
⁴-Yasser AL SURAIHY, Op.cit, p 13.14.

⁵- يوسف جيلالي، النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2012، ص 65.

⁶- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 68.

وكذلك من مميزات متلقي الامتياز أنه يتمتع بحرية تحديد ثمن إعادة بيع البضائع التي سبق له أن اشتراها من مانح الامتياز الذي منحه امتياز بيعها في منطقة معينة، أما الوكيل التجاري فليس له حرية تحديد ثمن البيع، بل يخضع للأسعار المحددة سابقاً من طرف الموكل¹.

ويلاحظ أيضاً أن بعض مانحي الامتياز في عقد الامتياز التجاري يتمتع برقابة دقيقة على صاحب الامتياز ويفرض عليه سعراً للبيع الثاني، ولكي يتجنب مانح الامتياز الاصطدام وفرض أسعار للسلعة، فإنه يكتفي بحد أقصى لسعر البيع، وتكون العمولة حسب الكمية أو حسب السلع، وفي هذه الحالة لا نستطيع القول بأن صاحب الامتياز هو صاحب السلطة أو سيد الموقف في تحديد الأسعار، ذلك لأنه سيكون مقيداً بالحد الأقصى الذي فرضه عليه المنتج مانح الامتياز².

بالرغم من أن تدخل المنتج يتعارض مع أهم ميزة من مميزات هذا العقد المتمثلة في حرية صاحب الامتياز في تحديد الأسعار، لذا يتعين في عقود الامتياز التجارية ألا يتدخل المنتج بأي شكل من الأشكال في تحديد ثمن إعادة بيع المنتجات³، فحين لا يتلقى الوكيل التجاري أي مساعدة ولا يخضع لرقابة وإشراف مستمر من قبل الموكل، ولا يدفع ربحاً للدخول في العلاقة، ولا يتمتع بحرية في تحديد الأسعار، بل أنه يحصل على عمولة على مبيعاته في حدود المنطقة المحددة له⁴.

ويختلف أيضاً عقد الوكالة التجارية عن عقد الامتياز التجاري من حيث المحل حيث أن عقد الوكالة التجارية لا يتضمن أي نوع من نقل المعرفة الفنية أو التقنية إضافة إلى أن المساعدات الإدارية والتسويقية مصاحبة لعقد الامتياز التجاري، بينما لا يوجد أي من ذلك في عقد الوكالة التجارية، وإن وجدت فإنها تكون عنصراً مكماً وليس رئيسياً⁵.

¹ - سعيد يحيى، المرجع السابق، ص 560.

² - نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 83.

³ - سعيد يحيى، المرجع نفسه، ص 562.

⁴ - مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 217.

⁵ - إحسان شاکر عبد الله، رغد ناظم مجيد الجنابي، المرجع السابق ص 409، انظر أيضاً: الغامدي عبد الهادي محمد، الجوانب القانونية لعقد الامتياز التجاري (الفرنشايز)، مقال منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية الاقتصادية، ع 2، مصر 2010، ص 933.

2- المخاطر التجارية:

أن متلقي الامتياز يقوم بعملتين: الأولى يشتري فيها البضاعة من مانح الامتياز بسعر معين، والثانية يقوم فيها ببيع البضاعة مرة أخرى بسعر آخر قد يحدده له مانح الامتياز، فهو بين عمليتي الشراء والبيع، وبذلك يعتبر متلقي الامتياز مالكا للبضاعة التي تدخل في حوزته وتحتاج رعايته الخاصة، لذلك فهو من يتحمل المخاطر التجارية الناتجة عن عدم البيع أو عن إفسار أو إفلاس المشتري، وكذا مخاطر هلاك البضائع أو تلفها، سواء بفعل الغير أو نتيجة لقوة قاهرة، فهو يتحمل المخاطر أياً كانت لأنها أصبحت ملكاً له¹.

والأمر يختلف عند الوكيل التجاري الذي لا يكون مالكا للبضاعة التي بحوزته، وإنما يكون أميناً عليها ولا يتعرض لهذه المخاطر إلا إذا كان ضامناً للوفاء في حالة إفلاس المشتري أو توقفه عن دفع الثمن أو كان سبب هلاكها فعل الوكيل².

وبمعنى آخر فإن الوكيل التجاري يعد مجرد وسيط فقط، وبالتالي لا يتحمل أية مخاطر بشأن العملية التي يقوم بها لصالح التاجر الموكل، وعلى النقيض فإن المتلقي الذي يشتري البضاعة لإعادة بيعها يتحمل كافة المخاطر التي تنجم عن إدارته للنشاط بالإضافة إلى المخاطر المتعلقة بظروف السوق الذي يعمل به³.

يلتزم الوكيل التجاري بتنفيذ تعليمات موكله ويسأل عن عدم تنفيذها، ويكون مسؤولاً عن أخطائه، كما يحق للوكيل التجاري التدخل في أعمال موكله ضمن النطاق المتفق عليه في العقد وذلك وفقاً لمبدأ "عند وجود الأصل ينتفي الوكيل"، على العكس من عقد الامتياز التجاري حيث يكون فيه من حق المانح المراقبة وتقديم المساعدة، ولا يحق له التدخل وإلزام متلقي الامتياز⁴.

¹- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 83.

²- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 69.

³- يوسف جيلالي، المرجع السابق، ص 84، انظر أيضاً: محمد جمال محمد شوبكي، المعالجة الضريبية لعقود الامتياز بشقيها (الامتياز الإداري "B O T" الامتياز التجاري "Franchise") ومقترحات لتبنيها في فلسطين، أطروحة لنيل درجة الماجستير في المنازعات الضريبية، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2015، ص 27.

⁴- ساسية عروسي، المرجع السابق، ص 106.

ويبدو لنا واضحاً مما تقدم أن عقد الامتياز التجاري أصبح من أهم عقود التوزيع التجارية، كونه يحقق نوعاً من أنواع التكامل بين مؤسسة الإنتاج ومؤسسة التوزيع، حيث يمكن المنتجين الاستفادة من خبرة الموزعين في عملية التوزيع، وكذا الاستفادة من إمكانياتهم المادية والبشرية، وفي نفس الوقت يوفر للمنتجين حماية من المخاطر التجارية لعملية التوزيع لكونها تتبع من مسؤولية الموزعين.

لذلك يمكن القول أن التشابه بين العقدين ظاهري، ولكن الأسس القانونية التي يقوم عليها العقدان

تبقى مختلفة.

الفصل الثاني

انعقاد عقد الوكالة التجارية

يعتبر العقد هو الإطار القانوني الذي يعبر فيه الأطراف عن إرادتهم فيما يتعلق بالتزاماتهم وحقوقهم تجاه بعضهم البعض، فهو يشكل العلاقة التي تربط بين الموكل والوكيل التجاري، لذا فهو يرتبط وجوداً وعدمياً بالوكيل التجاري.

حتى ينعقد عقد الوكالة التجارية صحيحاً ومستوفياً لشروطه القانونية، فإنه يجب أن تتوافر فيه جميع الشروط الموضوعية العامة للعقود من تراضي صحيح خال من عيوب الإرادة، وصادر من أشخاص يتمتعون بالأهلية القانونية اللازمة لإبرام هذا العقد، وأن ينصب هذا الرضا على محل ممكن ومشروع وأن يكون السبب موجوداً ومشروعاً، أي لا يخالف النظام العام والآداب العامة.

كما يعتبر عقد الوكالة من العقود الرضائية، شأنه في ذلك شأن معظم العقود التجارية، وإن كان غالباً ما يصب في شكل كتابي، حيث تشترط التشريعات عادة القيام بقيد عقود الوكالة التجارية بكافة أنواعها في سجلات خاصة بذلك.

لهذا سنتحدث في المبحث الأول عن الشروط الموضوعية لعقد الوكالة التجارية، أما المبحث الثاني سنتناول فيه الشروط الشكلية لعقد الوكالة التجارية.

المبحث الأول

الشروط الموضوعية لعقد الوكالة التجارية

يتطلب قيام عقد الوكالة التجارية على غرار سائر العقود توافره على الشروط التي تفرضها النظرية العامة للعقد وهي التراضي والمحل والسبب، حيث أن التراضي في عقد الوكالة يجب أن يتضمن كافة العناصر الأساسية لهذا العقد، وهي إرادة الأطراف، والتصرفات القانونية.

أما المحل فتطبق عليه الأحكام المنصوص عليها في القواعد العامة، أي يجب أن يكون التصرف القانوني محل الوكالة ممكناً وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين وأن يكون مشروعاً، فيما يتوجب أن يكون السبب موجوداً ومشروعاً، ويكون كل ذلك خاضعاً للقواعد العامة المقررة في نظرية العقد.

لذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول وجود التراضي في عقد الوكالة التجارية، ثم نتحدث في المطلب الثاني عن التصرف القانوني لعقد الوكالة التجارية.

المطلب الأول

وجود التراضي في عقد الوكالة التجارية

الأصل أن التراضي بين طرفي العقد يكون بتطابق الإرادتين واقتران الإيجاب مع القبول المطابق من أجل إحداث أثر قانوني، ويتمثل هذا الأثر في الحقوق والالتزامات التي تترتب في ذمة الطرفين الموكل والوكيل التجاري، إلا أن وجود التراضي قد لا يكفي لوحده لانعقاد عقد الوكالة التجارية ونفاذه بل يجب أن يكون هذا التراضي صحيحاً، ولا يكون كذلك إلا إذا صدر عن إرادة شخص ذي أهلية، لذا سنتناول مسألة تراضي طرفي عقد الوكالة التجارية على النحو الآتي:

الفرع الأول

توافق إرادتي الطرفين

غالباً ما تسبق توافق إرادتي الطرفين (الموكل والوكيل التجاري) على إبرام عقد الوكالة التجارية مرحلة مفاوضات يسعى فيها كل واحد من الطرفين إلى التعرف على إمكانيات الطرف الآخر، بغية

الوصول إلى صيغة مرضية تتوافق فيها إرادتهما ويحصل فيها الإيجاب والقبول وإبرام العقد، لذا سنتحدث أولاً عن المفاوضات في عقد الوكالة التجارية، ثم نتطرق إلى الإيجاب والقبول.

أولاً: المفاوضات في عقد الوكالة التجارية

تعرف مرحلة المفاوضات بأنها المرحلة التي يتبادل فيها أطراف العلاقة العقدية المستقبلية وجهات النظر، ويناقشون الاقتراحات التي يضعونها سوية رغبة منهم في الوصول إلى إبرام العقد¹، وبمعنى آخر هي حدوث اتصال مباشر أو غير مباشر بين شخصين أو أكثر بمقتضى اتفاق بينهم يتم خلاله تبادل العروض والمقترحات، وبذل المساعي المشتركة بهدف التوصل للاتفاق بشأن عقد معين، تمهيداً لإبرامه مستقبلاً².

وتعد عملية المفاوضات في عقد الوكالة التجارية هي المرحلة السابقة لإبرام العقد، حيث تعتبر نوعاً من الحوار وتبادل الاقتراحات والمساومات والمكاتبات والتقارير والدراسات الفنية، بالإضافة للاستشارات القانونية التي يتبادلها الموكل والوكيل التجاري للخروج بأفضل الأشكال القانونية التي تحقق مصالحهما، وللتعرف على ما يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات على عائق الطرفين³.

وعادةً ما تبدأ المفاوضات قبل الاتفاق على العقد بصورته النهائية بين الموكل والوكيل التجاري حول متطلبات الوكالة وشروطها، والغالب أن الوكيل التجاري هو من يبدأ البحث بطرق متعددة للوصول إلى صاحب مصنع أو منشأة أو شركة في حاجة إلى وكيل لها في نطاق جغرافي معين لترويج منتجاتها، ويمكن أن يحدث العكس بأن يقوم الموكل بالبحث عن وكيل تجاري له يتسم بمواصفات معينة لتوزيع منتجاته في نطاق جغرافي معين، إلا أن الذي يحدد ذلك هو الحالة الاقتصادية لكل منهما، فإذا كان

¹ الفهد أحمد بن فهد بن حمين، مفاوضات في عقود التجارة الدولية دراسة فقهية، مقال منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية، السعودية، ع 38، 2017، ص 353.

² معمر بوطبالة، الإطار القانوني لعقد التفاوض في مفاوضات عقود التجارة الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون عام، كلية حقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة (الجزائر)، 2017، ص 12.

³ عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، التخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو (الجزائر)، 2014، ص 144، انظر أيضاً: خالد ممدوح إبراهيم، إبرام عقد الإلكتروني دراسة مقارنة، ط2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2011، ص 267، انظر أيضاً: عادل عبد العزيز السن، المفاوضات وخطابات النوايا السابقة للتعاقد ودور المفاوضات في تسوية المنازعات، الملتقى العربي الأول التحكم والوسائل البديلة لتسوية المنازعات، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، بيروت (لبنان)، 2010، ص 19.

المنتج يتمتع بسمعة طيبة وإنتاج سلعة أو تقديم خدمة مرغوب فيها فإن الوكلاء عادة ما يسعون إليه، أما إذا كان المنتج لا يتمتع بتلك الامتيازات فعادة ما يسعى الموكل إلى البحث عن وكلاء له لتسويق منتجاته تحت شروط ميسرة ومقبولة¹.

وتعد مرحلة المفاوضات مناسبة يحاول خلالها كلا الطرفين الموكل والوكيل التجاري الوصول إلى صيغة مرضية تتوافق عليها إرادتهما، فيقوم كل طرف بتزويد الطرف الآخر بجميع المعلومات الضرورية التي يتطلبها التعاقد، أو تلك التي ينبغي أن يعلم بها الطرف الآخر والتي من شأنها أن تحقق العلم التام لدى المتفاوض بظروف التعاقد من حيث مخاطره ومنافعه، كأن يتبادل كل من الموكل والوكيل التجاري المعلومات حول قدرات كل منهما فيما يخص تنفيذ عقد الوكالة، والوصول إلى قرار نهائي بشأن إبرام عقد الوكالة التجارية.

إن، فإن الهدف الأساسي للمفاوضات هو الوصول من خلال المناقشات وتبادل الوثائق والاقترحات إلى إبرام عقد معين وهو عقد الوكالة التجارية الذي يرغب الأطراف في إبرامه، وبالتالي فالشروط التي يتم مناقشتها قبل إبرام العقد النهائي لا تهدف في حد ذاتها إلى إبرام عقد نهائي، وإنما تهدف إلى التحضير والإعداد له، وعليه فإن الاتفاق بين الموكل والوكيل التجاري فيما يتعلق بعقد الوكالة التجارية من خلال عقد مؤقت يمثل خطوة مرحلية الهدف منها هو الوصول لإبرام عقد الوكالة النهائي².

ثانياً: الإيجاب والقبول في عقد الوكالة التجارية

ينتج التراضي بتطابق الإرادتين وهما القبول والإيجاب، وعلى هذا الأساس تكون إرادة المتعاقدين (الموكل والوكيل التجاري) جادة غير هازلة صادرة عن وعي وإدراك لإحداث الأثر القانوني³، ويتجلى ذلك من مضمون المادة 59 من القانون المدني الجزائري بنصها على أنه: «يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية». وهي مطابقة لنص المادة

¹ - ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 111.110.

² - عادل أبراغ، خصوصية المفاوضات في عقود التجارة الدولية، مقال منشور في مجلة القانون والأعمال، جامعة الحسن الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مخبر البحث قانون الأعمال، المغرب، ع 40، 2019، ص 40.39.

³ - منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزامات وأحكامها، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 2012، ص 72.

89 من القانون المدني المصري التي نصت على أنه: «يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد».

غير أن التساؤل المطروح هنا هو كيف يتم التعبير عن الإرادة في عقد الوكالة التجارية وكيف يتم تحديد الإيجاب والقبول؟

1- الإيجاب (L'offre):

يتمثل الإيجاب التعبير عن إرادة الطرف المتعاقد المبادر باقتراح إبرام عقد معين وفقاً لشروط معينة بحيث يكفي قبول من وجه إليه هذا الإيجاب (الموجب له) لانعقاد العقد¹، وبمعنى آخر فإن الإيجاب هو تعبير عن الإرادة يصدر من شخص معين على وجه بات يعبر فيه عن إرادته في إبرام عقد معين، فإذا ما اقترن به قبول وكان مطابقاً له انعقد العقد².

وقد عرفت محكمة النقض المصرية الإيجاب بأنه: "العرض الذي يعبر به الشخص على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقد معين، بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق انعقد العقد، واستخلاص ما إذا كان الإيجاب باتاً، مما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع"³.

ويتضح من هذه التعريفات أن الإيجاب هو تعبير يصدر من الموجب (غالباً الموكل) عن إرادة قاطعة في إبرام عقد الوكالة التجارية بحيث لا يبقى لانعقاده إلا قبول الوكيل التجاري له، على أنه يلزم أن يتضمن الإيجاب كل العناصر التي تلزم الاتفاق عليه بين طرفي العقد.

وقد نصت المادة 60 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الثانية على أنه: «ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمناً إذا لم ينص القانون أو يتفق على أن يكون صريحاً». وهي مطابقة لنص المادة 90 الفقرة الثانية من القانون المدني المصري⁴.

¹- يسري عوض عبد الله، العقود التجارية الدولية، ط1، إصدارات مكتب اليسري للمحاماة والاستشارات، الخرطوم (السودان)، 2009، ص 261.

V. aussi : Ghestin Jacques , Traite de droit civil, les obligation, le contrat : formation, 2° éd, L.G.D.J, France, 1988, P 219.

²- Rémy Cabrillac, droit des obligations, 8° éd, DALLOZ, Paris (France), 2008, P 41.

³- جهاد محمود عبد المبدي، التراضي في تكوين عقود التجارة الإلكترونية دراسة مقارنة، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض (المملكة العربية السعودية)، 2016، ص 44.

⁴- انظر: المادة 2/90 من القانون المدني المصري.

كما أشارت إلى ذلك أيضاً اتفاقية فيينا لسنة 1980 في الفقرة الأولى من المادة 14 بنصها على أنه: "يعتبر إيجاباً أي عرض لإبرام عقد إذا كان موجهاً إلى شخص أو عدة أشخاص معينين، وكان محدداً بشكل كافي وتبين منه اتجاه قصد الموجب للالتزام بتنفيذه في حالة القبول، ويكون العرض محدداً بشكل كافي عندما يعين البضاعة ويحدد صراحة أو ضمناً الكمية والسعر أو يعطي أسساً لتحديدها"¹.

ويتبين مما سبق أنه عادة ما يكون إيجاب الموكل موجهاً لشخص معين، لأنه عادة ما يكون الوكيل التجاري شخصاً ذا محل اعتبار لدى الموكل، وإن كان الأصل في الإيجاب ألا يشترط فيه شكل معين، إذ يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات، كما يجوز أن يقع صريحاً أو ضمناً².

والإيجاب قد يكون معلقاً على شرط صريح أو ضمني، كما لو حدد الموكل أجراً معيناً للوكيل التجاري وعلق إيجابه على شرط عدم تغير الأجر، فعندئذ يكون الإيجاب معلقاً على شرط، ولا ينعقد العقد بقبول الوكيل التجاري لإيجاب الموكل فقط، إنما يلزم للتعاقد تحقق هذا الشرط³.

ولا ينتج الإيجاب الصادر من الموكل أثره إلا إذا اتصل بعلم من وجّه إليه (الوكيل التجاري)، أما قبل ذلك فلا يكون له وجود قانوني، ويكون للموكل أن يعدل عنه فيمنع وصوله إلى من وجه إليه أو يرسل العدول بوسيلة أسرع بحيث يصل قبل وصول الإيجاب⁴.

¹ - François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, Droit Civil Les Obligations, 11^e éd, T I, DALLOZ. France, 2013, p 132, V. aussi : Kamel mehdaoui, la formation du contrat électronique international le formalisme au regard de la convention CNUDCI 2005, mémoire présente comme exigence partielle de la maitrise en droit international, université du Québec a Montréal, canada, 2010, P 12, consulté sur le site interne: <https://archipel.uqam.ca/2932/1/M11359.pdf>, (date d'accès : 05/02/2019).

انظر أيضاً: معمر بوطباله، المرجع السابق، ص 19، انظر أيضاً: يسري عوض عبد الله، المرجع السابق، ص 262.
* جاءت صياغة نص هذه المادة باللغة الفرنسية على النحو الآتي:

L'Art 14/1 de la convention vienne : «Une proposition de conclure un contrat adressée à une ou plusieurs personnes déterminées constitue une offre si elle est suffisamment précise et si elle indique la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation. Une proposition est suffisamment précise lorsqu'elle désigne les marchandises et, expressément ou implicitement, fixe la quantité et le prix ou donne des indications permettant de les déterminer».

² - ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 121.

³ - هيثم محمود الغرابية، الإيجاب والقبول في العقد وبعض المسائل المتعلقة بتنفيذه، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الأردنية، عمان (الأردن)، 1995، ص 47.

⁴ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، مج 1، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2000، ص 222.

وإذا كان الأصل أنه يجوز للموجب أن يعدل عن إيجابه، إلا أنه إذا اقترن هذا الإيجاب بموعد للقبول، فإن الموجب يكون ملتزماً بهذا الإيجاب إلى أن ينقضي هذا الموعد، وهذا ما جاء في نص المادة 63 من القانون المدني الجزائري¹.

وعلى هذا الأساس فإن الموكل يكون ملتزماً بإيجابه إذا كان الإيجاب قد وجه لشخص معين في مجلس واحد للعقد وعين الموكل ميعاداً للقبول، فإذا لم يعين الموكل ميعاداً للقبول كان له أن يعدل عن إيجابه إذا لم يقبل من وجه إليه الإيجاب (الوكيل التجاري).

ولقد اختلف الفقهاء حول مسؤولية الموكل في حالة عدوله عن إيجابه قبل انقضاء المدة التي عينها، هل تعد مسؤولية تقصيرية أم تعد مسؤولية عقدية؟ فذهب فريق إلى أن خطأ الموكل يستوجب التعويض المبني على المسؤولية التقصيرية لأنه مبني على أساس الضرر².

في حين ذهب البعض إلى أن هذا العدول يترتب مسؤولية عقدية، لأن هذا الإيجاب يعد وعداً بإبرام العقد وهو وعد مفروض قبوله من جانب المخاطب طالما لم يرفضه، فهذا الوعد بمثابة عقد ضمني³.

لكن الرأي الراجح في الفقه والذي يتفق مع نص المادة 63 من القانون المدني الجزائري، أن تعيين ميعاد للقبول يعبر عن اتجاه إرادة الموجب الصريحة أو الضمنية إلى الالتزام بإيجابه خلال الميعاد الصريح أو الضمني للقبول، ومن ثمة مصدر إلتزام الموجب بالبقاء على إيجابه يكون إرادته المنفردة⁴.

وعموماً يرى الفقه أنه في الأحوال التي يكون فيها الإيجاب ملزماً، فإنه ليس للموكل أن يرجع عن إيجابه حيث أنه لا يترتب على هذا الرجوع أي أثر ويظل الإيجاب قائماً بحيث إذا اقترن بالقبول خلال مدة انعقاد العقد⁵.

¹- انظر: المادة 63 من القانون المدني الجزائري.

²- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 126.

³- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 140.

⁴- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، 2009، ص 356.

⁵- إبراهيم سيد أحمد، عقد الوكالة فقها وقضاء، (د.ط)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية (مصر)، 2003، ص 11.

ويسقط إيجاب الموكل إذا رفضه الوكيل التجاري سواء كان هذا الرفض صريحاً بعبارة تدل على ذلك أو ضمناً، أما إذا كان قبول يتضمن تعديل في الإيجاب كقبول الوكيل التجاري لعقد الوكالة التجارية مع تعديل للأجر الذي حدده الموكل نظير قيامه بمهام الوكالة، فالعقد لا ينعقد إلا بتوافق إرادتين¹. كما يسقط الإيجاب غير الملزم إذا تم الرجوع عنه قبل أن ينفذ مجلس العقد أو إذا انفض مجلس العقد باقتران إرادة كلا الطرفين أي الموكل والوكيل التجاري أو بانشغالهما بأمر آخر غير موضوع العقد، وأيضاً يسقط الإيجاب الملزم بانقضاء المدة التي يلتزم فيها الموكل بالبقاء على إيجابه، وإذا صدر من أحد طرفي عقد الوكالة تصرف يدل على الإعراض فإن الإيجاب يسقط والقبول الواقع بعده لا عبء به، ويكون إيجاباً جديداً².

2- القبول (L'acceptation):

يعرف القبول بأنه التعبير التالي للإيجاب والصادر ممن وجه إليه، والذي ينطوي على إرادة مطابقة لإرادة الموجب، ويترتب على اقترانه بالإيجاب انعقاد العقد³، وبعبارة أخرى يراد بالقبول الشق الثاني من العقد الذي يعبر عنه تعبيراً صريحاً باللفظ أو الكتابة أو الإشارة أو الفعل وأحياناً عن طريق السكوت الملابس، كما قد يعتبر وجود التراضي بالقبول الضمني⁴.

ويعرف أيضاً بأنه تعبير عن إرادة من وجه إليه الإيجاب لإبرام العقد مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في الإيجاب⁵، وبمعنى آخر هو موافقة الموجب له على الإيجاب الموجه إليه بالشروط التي تضمنها دون تعديل، بحيث يترتب عليه انعقاد العقد إذا ما اتصل بعلم الموجب والإيجاب مازال قائماً⁶.

¹- محمد حسن قاسم، مبادئ القانون المدخل إلى القانون والالتزامات، (د.ط)، دار الجامعة للنشر، إسكندرية (مصر)، 2003، ص 267.

²- هيثم محمود الغرابية، المرجع السابق، ص 48، انظر أيضاً: منذر الفضل، المرجع السابق، ص 94.

³- محمد حسن قاسم، المرجع نفسه، ص 267.

⁴- منذر الفضل، المرجع السابق، ص 101.

⁵ - Rémy Cabrillac, op.cit, P 43.

*«l'acceptation est l'expression du destinataire de l'offre de conclure le contrat aux conditions prévues dans l'offre».

⁶- جمال بوشنافة، خصوصية التراضي في العقود الالكترونية، مقال منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة (الجزائر)، ع 10، مج الأول، 2018، ص 135.

ونخلص من هذه التعريفات أن القبول هو التعبير عن الإرادة الموجب له بوجود الرضا على ما أبداه الموجب يخبره بقبوله بالإيجاب، ولذا يتوجب أن يكون باتاً وأن يتجه لإحداث أثر قانوني، وحتى يكون القبول منتجاً للأثر القانوني ينبغي أن تتوافر فيه جميع الشروط المنصوص عليها في الإيجاب.

ويمكن أن يكون الإيجاب في عقد الوكالة التجارية صريحاً أو ضمناً حاله حال القبول وهما يترجمان المفهوم الذي يقصده كل من الوكيل التجاري والموكل، نظراً لأهمية عقد الوكالة التجارية وما يترتب عنه من نتائج بين أطرافه، على أن يكون القبول مطابقاً للإيجاب مطابقة تامة، فإذا استعمل أي تعديل أو إضافة أو قيود اعتبر رفضاً يتضمن إيجاباً جديداً في مواجهة من وجه الإيجاب إليه.

ويجب أن يصدر قبول الوكيل التجاري إذا كان الإيجاب ملزماً قبل انقضاء المدة المحددة للعقد، فإذا كان التعاقد بين حاضرين في مجلس عقد واحد ولم تحدد له مدة فيجب أن يصدر قبول الوكيل التجاري قبل أن ينفذ هذا المجلس، وإذا انقضت المدة المحددة للقبول أو انفض المجلس دون قبول أو سقوط الإيجاب في أي صورة من صور سقوطه فإن القبول الذي يأتي بعد ذلك يعتبر إيجاباً جديداً موجهاً للطرف الآخر¹.

وللوكيل التجاري حرية الاختيار بين قبول الإيجاب أو رفضه وهو لا يسأل عن رفضه، ولا يتحمل تبعه لامتناعه عن التعاقد، لأن رفض التعاقد يشكل من حيث المبدأ حقاً لكل من تلقى عرضاً، وهو يتمشى في الأساس مع مبدأ سلطان الإرادة وحرية الارتباط التعاقدية، إلا إذا كان متعسفاً في استعماله، أو خرج في هذا الاستعمال عن حدود حسن النية، وعلى هذا الأساس فإنه يجوز لمن وجه إليه إيجاب أن يرفضه، ما لم يمكن قد دعا إليه، فلا يجوز له في هذه الحالة أن يرفض التعاقد إلا إذا استند إلى أسباب مشروعة².

¹- مأمون الكزيري، المرجع السابق، ص 61.

²- جهاد محمود عبد المبدي، المرجع السابق، ص 96.

* ونصت على هذا الحكم المادة 181 من قانون الموجبات والعقود اللبناني بقولها: «من يوجه إليه العرض يكون في الأساس حراً في الرفض ولا يتحمل تبعه ما بامتناعه عن التعاقد بيد أن الأمر يكون على خلاف ذلك إذا أوجد هو نفسه حالة من شأنها أن تستدرج للعرض (كالتاجر تجاه الجمهور أو صاحب الفندق وصاحب المطعم، أو رب العمل تجاه العمال) ففي هذه الحالة يجب أن يسند امتناعه عن التعاقد إلى أسباب حرية بالقبول. وإلا كان امتناعه استبدادياً وجاز أن تلزمه التبعية من هذا الوجه».

ويكفي لانعقاد عقد الوكالة التجارية أن يتفق كل من الموكل والوكيل التجاري على المسائل الجوهرية، كاتفاقهما على أجر الوكيل التجاري مثلاً، فإذا اتفق الطرفان على المسائل الجوهرية ولم يتعرضا للمسائل التفصيلية، كعدم تعرضهم لميعاد دفع أجر الوكيل التجاري، وفي هذه الحالة يعتبر العقد قد انعقد على اعتبار أن نية كل من الموكل والوكيل التجاري قد اتجهت إلى الأخذ بالعرف أو بالقواعد المكملة أو المفسرة التي نص عليها القانون.

وإذا تفاوض الطرفان على المسائل التفصيلية دون أن يصلا إلى اتفاق في شأنها، وتبين أن نية الطرفين قد اتجهت إلى تعليق انعقاد العقد على الوصول إلى اتفاق في شأن هذه المسائل، ففي هذه الحالة لا ينعقد العقد إلا إذا تم الاتفاق عليها¹.

أما إذا اتفق كل من الموكل والوكيل التجاري على المسائل الجوهرية كاتفاقهما على أجر الوكيل التجاري وقاما بإرجاء الاتفاق على المسائل التفصيلية إلى اتفاق لاحق، ففي هذه الحالة يعتبر العقد منعقداً بمجرد الاتفاق على المسائل الجوهرية، فإذا تعذر تسوية الأمر باتفاق لاحق فإن المحكمة تقضي فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة لتكملة النقص في إرادة كل من الموكل والوكيل التجاري².

3- اقتران القبول بالإيجاب:

كما سبق لنا أن عرفنا الإيجاب والقبول أنه من ضمن خصائص عقد الوكالة التجارية أي أنه عقد رضائي، بمعنى أنه نتاج اتفاق الطرفين وحده أي بمجرد أن يتبادلا الرضا، وبمعنى آخر أنه ينعقد منذ اللحظة التي يتفق فيها الطرفان على طبيعة الخدمة وكيفية أدائها.

ولقد أكدت المحكمة العليا على مبدأ رضائية العقد في العديد من القرارات التي نذكر منها على السبيل المثال القرار المؤرخ في 1987/11/11 الذي نص في إحدى حيثياته على أنه: «من المقرر

¹- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 58.

²- قد تعرض المشرع الجزائري لهذه الأحكام في المادة 65 من قانون المدني التي تنص على أنه: «إذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن لا أثر للعقد عند عدم الاتفاق عليها اعتبر العقد مبرما وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فإن المحكمة تقضي فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف، والعدالة».

قانوناً أن العقد يتم بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية ومن ثم فإن القضاء بما يخاف هذا المبدأ يعد مخالفاً للقانون»¹.

ولكي ينعقد العقد يجب أن يتطابق الإيجاب والقبول، بمعنى أن يرد القبول على كل الشروط بحيث لا يعدل منها أو يقيد منها أو يزيد عليها، فإذا لم يكن كذلك لا يبرم العقد ونكون بصدد إيجاب جديد لم يقترن بعد بقبول من جانب مقدم الإيجاب الأصلي، وهذا ما يستخلص من النص المادة 66 من القانون المدني الجزائري²، والنص المادة 96 من القانون المدني المصري³.

ولا ينعقد عقد الوكالة التجارية إلا إذا صدر إيجاب من الموكل يعقبه قبول مطابق من الوكيل التجاري، إنما يجب أن يقترن القبول بالإيجاب بمعنى أنه يجب أن يصل قبول الوكيل التجاري إلى علم الموكل حتى ينتج أثره، وهذا وفقاً لما أقرته المادة 61 من القانون المدني الجزائري بنصها على أن التعبير عن الإرادة لا ينتج أثره إلا باتصاله بعلم من وُجّه إليه⁴.

والتعاقد بين الوكيل التجاري وبين الموكل قد يتم في مجلس واحد يجمعهما هو مجلس العقد، والمقصود بمجلس العقد هو أن يكون الطرفان على اتصال مباشر ببعضهما، بحيث يعلم الموكل بالقبول فور صدوره من الوكيل التجاري⁵، ويتحقق اتحاد مجلس العقد بين الموكل والوكيل التجاري عادة باجتماعهما في مكان واحد، وقد يتحقق حكماً رغم اختلاف مكان كل من الطرفين المتعاقدين إذا كان بينهما اتصال مباشر كما هو الشأن في التعاقد الإلكتروني⁶.

ويضاف إلى ذلك أنه إذا كان إيجاب الموكل موجهاً إلى شخص حاضر بنفسه في مجلس العقد ولم يحدد ميعاداً للقبول، فيكون له أن يعدل عن إيجابه إذا لم يصدر القبول فوراً، ولا يكون الموكل ملزماً بالبقاء على إيجابه إذا لم يقبل الوكيل التجاري الإيجاب قبل أن ينفذ مجلس العقد، أما إذا انفض مجلس

¹- قرار رقم: 51440 المؤرخ في 11/11/1987، المجلة القضائية 1992، ع 01، ص 07، انظر أيضاً: حمدي باشا، القضاء المدني، ط1، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 30.

²- انظر: المادة 66 من القانون المدني الجزائري.

³- نصت المادة 96 من القانون المدني المصري على أنه: «إذا إقترن القبول بما يزيد في الإيجاب أو يقيد منه أو يعدل فيه، اعتبر رفضاً يتضمن إيجاب جديداً».

⁴- نصت المادة 61 من قانون المدني الجزائري على أنه: «ينتج التعبير عن الإرادة أثره في الوقت الذي يتصل فيه، بعلم من وجه إليه، ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك».

⁵- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 56.

⁶- عجالي بخالد، المرجع السابق، ص 192.

العقد فإن الإيجاب يسقط، والأمر كذلك إذا انصرف أو انشغل أي من الطرفين الحاضرين في مجلس العقد عن موضوع التعاقد إلى أمر آخر ولو ظلا مجتمعين، إذ يعتبر المجلس قد انفض في هذه الحالة ويكون للموجب أن يعدل عن إيجابه¹.

أما إذا كان التعاقد بين غائبين أي كان لا يجمع الموكل و الوكيل التجاري مجلس واحد بحيث لا يوجد اتصال مباشر بينهما، وهو ما يعني وجود فترة زمنية تفصل بين قبول الوكيل التجاري وعلم الموكل، فإن التعاقد لا يتم إلا إذا وصل إلى علم الموكل ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، ويعد الموجب قد علم بالقبول في المكان والزمان الذي وصل إليه فيهما هذا القبول، ويعد بذلك علم الموجب بالقبول بداية عقد الوكالة التجارية².

الفرع الثاني

الأهلية في عقد الوكالة التجارية

يقصد بالأهلية وصف يقوم بالإنسان فيجعله أهلاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات والتمتع بصلاحيات القيام بالتصرفات القانونية الصحيحة³، وبعبارة أخرى هي صلاحية الشخص لإصدار عمل قانوني على الوجه المعتد به شرعاً⁴.

بناءً على ذلك تعد الأهلية لدى المتعاقدين شرطاً أساسياً ولازماً لقيام العقد صحيحاً، ولوجود الإرادة وصحتها في نظر القانون، فإن انعدمت الأهلية كان العقد باطلاً وإن كانت ناقصة أصبح العقد قابلاً للإبطال، حيث تذهب الكثير من التشريعات الوطنية والمقارنة إلى النص على مبدأ جوهرى ضمن الأحكام العامة للأهلية مفاده أن الأصل في الشخص أن يكون كامل الأهلية ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك، وقد تأكد هذا المبدأ في القانون المدني المصري في المادتين 44 و109، والقانون المدني الجزائري في المادتين 40 و78.

¹- انظر: المادة 64 من القانون المدني الجزائري.

²- انظر: المادة 67 من القانون المدني الجزائري.

³- Edmond Mbokolo Elima, la capacite commerciale des incapables en droit OHADA, cas du mineur, LEGAVOX. France, vu 30707 fois, 2014, p 06, consulté sur le site internet: www.legavox.fr/blog/maitre-edmond-mbokolo-elima/capacite-commerciale-incapables-droit-ohada-13768.pdf, (date d'accès : 11/03/2019).

⁴- صالح بن سعود آل على، عوارض الأهلية المؤثرة في المسؤولية الجنائية، رسالة دكتوراه، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، (1406 هـ 1986م)، ص 03.

وفي هذا السياق فإن أهلية الموكل والوكيل التجاري تخضع للأحكام العامة للأهلية حيث قسمها فقهاء القانون إلى نوعين أهلية الوجوب وأهلية الأداء، وعرفوا أهلية الوجوب بأنها صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق وتحمل الواجبات التي يقرها القانون، والأصل في هذه الأهلية أن تكون كاملة لأنها تتصل بالشخصية القانونية، فإذا انعدمت أهلية الوجوب انعدمت الشخصية معها¹، أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لاستعمال الحقوق التي يتمتع بها، أي صلاحية إنشاء الأعمال القانونية ومباشرتها²، إلا أن هناك فرقاً جوهرياً بين الأهلية المدنية للفرد وبين أهليته التجارية.

أولاً: الأهلية المدنية

بما أن الوكيل يتصرف باسم الموكل ولحسابه حيث إن العمل القانوني الذي يقوم به الوكيل ينصرف أثره مباشرة إلى الموكل، فيجب أن يكون هذا الأخير متمتعاً بالأهلية وقت إبرام عقد الوكالة، ويشترط القانون أن يكون الموكل كامل الأهلية، واكتفى بأن يكون للوكيل أهلية الأداء لأنه يتصرف لحساب موكله، وعليه سنتناول أهلية كل من الموكل والوكيل على النحو الآتي:

1- أهلية الموكل:

يجب على الموكل أن يكون متمتعاً بأهلية أداء كاملة وهي أهلية مباشرة التصرف موضوع الوكالة، إذ تتصرف إليه آثار هذا التصرف، أي يجب أن يكون الموكل أهلاً لأن يباشر بنفسه العمل الذي وكل فيه غيره، فإذا وكل في بيع تعين أن تتوافر فيه أهلية التصرف الواجب توافرها في البائع³، وذلك مبرر بأن الوكيل وإن كان يقوم بالعمل باسم ولحساب الموكل، فإن أثر هذا التصرف من حقوق والتزامات تتصرف لشخص الموكل، فالوكيل ينال الولاية على العقد من الموكل.

ولهذا السبب يجب أن يكون الموكل ذو أهلية للعقد الذي يعقده وكيله بتوكيل منه لأنه يستمد القوة منه، ويستنتج من هذا أن كل من صح تصرفه في شيء بنفسه وكان التصرف مما يقبل النيابة صح

¹- صبحي محمصاني، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية، ط2، ج1، دار العلم للملايين، بيروت (لبنان)، 1972، ص 354، انظر أيضاً: محمد الزين، النظرية العامة للإلتزامات، ط2، (د.د.ن)، تونس، 1997، ص 87.

²- شريل طانيوس صابر، المرجع السابق، ص 107.

³- بوعبد الله رمضان، أحكام عقد الوكالة في التشريع الجزائري، ط2، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 23.

أن يوكل فيه غيره، ويترتب على ذلك أن للموكل أن يرجع مباشرة على الغير الذي تعاقد معه الوكيل، ويطالب الغير بالحقوق الناتجة عن العقد، كما يتحمل بالمقابل الالتزامات الناشئة عن العقد الذي أبرمه مع الوكيل¹.

كما يتعين أيضاً توافر الأهلية في الموكل وقت إبرام عقد الوكالة ووقت مباشرة الوكيل للعقد، فلا تصح الوكالة إذا لم يكن الموكل أهلاً للتصرف وقت إعطاء التوكيل، كما لا تصح أيضاً إذا كان الموكل متمتعاً بالأهلية وقت التوكيل وفقدتها وقت مباشرة إجراء إبرام العقد، وإذا لم يكن الموكل أهلاً لأن يؤدي التصرف القانوني محل الوكالة، كانت الوكالة باطلة فلا تضي على الوكيل صفة النيابة، فإن تعاقد مع الغير تنفيذاً للوكالة كان العقد باطلاً، كما يسري البطلان بمواجهة كل من الوكيل والغير المتعامل معه حتى لو كان كل منهما حسن النية².

2- أهلية الوكيل:

كأصل عام لا ينصرف أثر التصرف الذي أبرمه الوكيل لنفسه، وذلك لكونه يعمل باسم ولحساب الموكل، ومن ثم لا يتطلب أن تتوافر فيه الأهلية الواجبة لإجراء العمل القانوني الذي وكل فيه³، حيث أن الأعمال التي يقوم بها الوكيل باسم الموكل يجري مفعولها في ما ينفع الموكل وما يضره، كما لو كان الموكل نفسه قد أجراها، أي أن أهلية الموكل غير مطلوبة بالنسبة للوكيل ويكفي أن يكون الوكيل من ذوي التمييز⁴.

وهذا يعني أن الوكيل الذي يعمل باسم الموكل يمكن أن يكون قاصراً مميزاً أو محجوراً عليه كالمعتوه والسفيه وذو الغفلة، أي يكفي أن يكون الوكيل قادراً على التمييز، لأنه عندما ينفذ الوكالة يعبر

¹- جوهر حياة، مشعل مهدي، مدى جدية عنصر الاعتبار الشخصي في عقد الوكالة دراسة وفقاً للقانون الكويتي والقوانين المقارنة، مقال منشور في مجلة حقوق، الكويت، مج 33، ع1، 2009، ص 77.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 413.

³- أما بالنسبة للوكيل فيشترط أن تتوافر فيه أهلية التصرف الذي باشره، حيث أنه يعتبر أصيلاً في علاقته مع من تعاقد معه، انظر أيضاً:

Philippe Malaurie et Laurent Aynes, droit civil les contrats spéciaux, paris (France), 2004, n°561, p 345.

⁴- عبد اللطيف تجاني، أهلية الوكيل، مقال منشور في مجلة الملحق القضائي، وزارة العدل والحريات، المعهد العالي للقضاء، المغرب، ع 28، 1994، ص 171.

عن إرادته ويحلها محل إرادة الموكل، لهذا السبب يطلب من الوكيل أن يكون أهلاً للتعبير عن إرادة مستقلة وهذا وفقاً للقواعد المقررة في نظرية النيابة¹.

كما يجب أن تكون قدرة التمييز ملزمة للوكيل وقت انعقاد عقد الوكالة ووقت تنفيذها، ومع ذلك إذا كان الوكيل ناقص الأهلية كان مسؤولاً قبل الموكل بالقدر الذي يمكن أن تتحقق مسؤوليته، وهنا يفهم أنه يجوز توكيل ناقص الأهلية ويكون توكيله صحيحاً، أي أنه يكفي أن يكون مميزاً وبالغاً سن التمييز، إلا أن ذلك لا يحرم الوكيل من إبطال العقد لمصلحته، لأن الوكيل طرف في عقد الوكالة الذي يصبح قابلاً للإبطال إذا كان الوكيل قاصراً، بالمقابل ليس للغير الذي تعامل مع الوكيل القاصر أن يتمسك ببطلان عقد الوكالة، حيث أن البطلان لم يتقرر إلا لمصلحة القاصر².

وعلى العكس من ذلك لا يصح للصبى غير المميز والمجنون أن يكون وكيلاً لغيره في التصرف، لأنه لا يملك مباشرته بنفسه لمصلحته ولا يملك ذلك لغيره³، أما المميز يستطيع أن يكون وكيلاً عن غيره بشرط أن تكون إرادته خالية من العيوب.

ثانياً: الأهلية التجارية

بمقتضى الأحكام العامة الواردة في نصوص القانون المدني نلاحظ أن المشرع الجزائري قد فرق في الأهلية بين الموكل والوكيل، ولكن في عقد الوكالة التجارية ليس هناك فرق بين الموكل والوكيل التجاري، وبالرجوع إلى النصوص الواردة في القوانين الخاصة وبالتحديد القانون التجاري نلاحظ وجوب وجود الأهلية الكاملة في كل من الموكل والوكيل التجاري، وذلك على خلاف ما اشترطه القانون المدني والسبب في ذلك راجع إلى أن أهلية الأعمال المدنية متفرقة ليست كأهلية احتراف مهنة تجارية⁴.

¹- جوهر حياة مشعل مهدي، المرجع السابق، ص 80.

²- إسماعيل عبد النبي شاهين، مدى مسؤولية الوكيل في عقد الوكالة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2014، ص 43.

³- الربيع وليد خالد، أثر كل من المخالفة والاختلاف في عقد الوكالة في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة، مقال منشور في مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية (مصر)، ع 2، 2017، ص 23.

⁴- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 140.

وعلى الرغم من أن التصرفات التي يبرمها الوكيل التجاري في عقد الوكالة التجارية تتصرف إلى ذمة الموكل بصورة مباشرة، إلا أن المشرعين التجاريين للوكالة التجارية يشترطون لها صفات خاصة بمن يمارس مهنة عقد الوكالة التجارية (بالذات للوكيل التجاري)، من هذه الصفات نجد:

1- توافر صفة الأهلية التجارية الكاملة:

نجد أن المشرع الجزائري لم يتحدث عن كامل الأهلية في القانون التجاري ولهذا وجب الرجوع وتطبيق القواعد العامة الواردة في القانون المدني، فقد حددت المادة 40 من القانون المدني سن الرشد التجاري بتسع عشرة سنة كاملة بنصها على أن: «كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة».

وعلى غرار التشريع الجزائري فإن المشرع المصري يشترط كمال الأهلية في الوكيل التجاري فالمادة 3 من القانون 120 لسنة 1982 المتعلقة بتنظيم أعمال الوكالة التجارية وبعض أعمال الوساطة تستوجب فيمن يجوز قيده في سجل الوكلاء التجاريين أن يكون كامل الأهلية¹، كما نصت المادة 1/11 من القانون التجاري المصري على أنه: «يكون أهلاً لمزاولة التجارة مصرياً كان أو أجنبياً: من بلغت سنه إحدى وعشرين سنة كاملة...».

ويبرر اشتراط اكتمال أهلية الوكيل التجاري باكتسابه صفة التاجر باحترافه أعمال الوكالة التجارية، كما أنه يبرم التصرفات باسم ولحساب الموكل وبالتالي يجب أن يكون أهلاً لمباشرة هذه التصرفات التي تعاقدها عليها.

2- الأهلية التجارية للقاصر المأذون له:

لقد أجاز المشرع الجزائري للقاصر المأذون له إذا بلغ سن 18 سنة كاملة أن يمارس التجارة، وهو ما نص عليه في المادة 5 من القانون التجاري: «لا يجوز للقاصر المرشد ذكراً أم أنثى، البالغ من العمر ثمانية عشرة سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشداً بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية: - إذا لم يكن قد حصل مسبقاً على إذن والده أو

¹- انظر: المادة 3 من القانون 120 لسنة 1982 المتعلقة بتنظيم أعمال الوكالة التجارية وبعض أعمال الوساطة.

أمه أو على قرار مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة...». وتقابلها المادة 11 من القانون التجاري المصري¹.

لعل الحكمة من اشتراط إذن المحكمة للقاصر الذي بلغ الثامنة عشر من عمره بمزاولة التجارة أو الوكالة، باعتبار أنه عند ترشيد القاصر الذي بلغ ثمانى عشرة من عمره فإنه يكون كامل الأهلية في حدود التصرفات المأذون له في تجارته سواء بصفة مطلقة أو مقيدة²، وباكتمال أهليته تجله يكتسب حقوق التجار ويلتزم بالتزاماتهم، وبالنظر للمخاطر التجارية التي يتعرض لها التجار سواء بشهر إفلاسهم أو توقيع عقوبات جزائية عليهم، فإنه من غير المنطقي فرض عقوبات أو توقيعها على قاصر مرشد لم يبلغ سن الثامنة عشرة من عمره.

لذا نجد أنه لما كانت الوكالة التجارية تعد عملا تجاريا، فإنه لا يجوز للصبي الذي لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره مزاولتها لوجود نقص بأهليته، إلا إذا بلغ هذه السن وحصل على إذن من الولي أو الوصي أو من القاضي يقضي بمباشرته لأعمال الوكالة التجارية حتى يزال عنه هذا النقص، ومن ثمة تنتج تصرفاته وآثارها القانونية في حدود ما أذن له.

3- عوارض الأهلية التجارية:

إذن القاعدة في الأهلية التجارية تشترط بلوغ الشخص الطبيعي سن الرشد تسع عشرة سنة كاملة حتى يتمتع بأهلية احتراف الأعمال التجارية، وبالتالي اكتساب صفة التاجر، إلا أن المشرع ربط بين بلوغ الشخص لهذا السن وبين تمتعه بكامل قواه العقلية، أي أنه لم يصبه عارض من عوارض الأهلية، وعوارض الأهلية وفقا للقانون المدني هي الجنون، والعتة، والسفه، والغفلة.

¹ نصت المادة 11 من القانون التجاري المصري على أنه: «يكون أهلا لمزاولة التجارة مصريا كان أو أجنبيا: ... - من أكمل الثامنة عشرة بالشروط المقررة في قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته وذلك بعد الحصول على إذن المحكمة المصرية المختصة. - لا يجوز لمن تقل سنه عن ثمانية عشر سنة أن يزاول التجارة في مصر ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته يعتبره راشدا في هذه السن أو يجيز له الاتجار. - تكون للقاصر المأذون له في الاتجار الأهلية الكاملة للقيام بجميع التصرفات التي تقتضيها التجارة».

² أمينة كوسام، خصوصية الأهلية في التعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة، مقال منشور في مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الحاج الأخضر، الجزائر، ع 6، 2015، ص 346.

* ويكون الإذن مطلقا أو مقيدا في كل أموال القاصر، وقد يكون محددًا من حيث المبلغ أو نوع التجارة، فللمحكمة سلطة تقديرية كاملة في منح الإذن الذي قد يكون مطلقا أو مقيدا، مع مراعاة مصلحة القاصر.

فإذا ثبت إصابة الوكيل التجاري وقت إبرام عقد الوكالة التجارية بعارض من عوارض الأهلية وجب على المحكمة المختصة أن تأمر بالحجر عليه، وتعين له قيماً أو مقدماً يتولى إدارة أمواله نيابة عنه¹، ويترتب على ذلك حرمانه من مزاوله أعمال الوكالة التجارية أو الاستمرار فيها وإلا وقعت تصرفاته باطلة، أي إذا كان الوكيل التجاري قد أصابه عارض من عوارض الأهلية وصدر حكم حجر عليه فإن جميع التصرفات التي تقع بعد حكم بالحجر تكون باطلة².

ويختلف البطلان في هذه الحالة باختلاف نوع العارض وسبب الحجر، وما إذا كانت الإرادة منعدمة لدى الوكيل التجاري أم ناقصة، فالمجنون والمعتوه نظراً لانعدام إرادتهما فإن تصرفاتهما بعد قرار الحجر باطلة بطلاناً مطلقاً سواء كانت هذه التصرفات نافعة للوكيل أو ضارة له ضرراً محضاً أو تدور بين النفع والضرر.

وفي هذا الصدد نجد أن المادة 107 من قانون الأسرة الجزائري³ قصرت حكمها على تصرفات المجنون والمعتوه، في حالة قيامه بتصرفات قبل صدور قرار الحجر عليه فلا تكون باطلة إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد، أو كان الطرف الآخر على بينة منها، وتقابلها المادة 114 من القانون المدني المصري⁴.

أما بالنسبة للسفيه وذي الغفلة فإن التصرفات القانونية التي يبرمها قبل قرار الحجر تكون صحيحة ومنتجة لآثارها، أما إذا صدر التصرف بعد قرار الحجر فيعتبر وكأنه صدر عن صبي مميز وتطبق عليه أحكامه طبقاً لنص المادة 43 من القانون المدني الجزائري، فتصرفات السفيه أو ذي الغفلة

¹- نصت المادة 44 من القانون المدني الجزائري على أنه: «يخضع فاقد الأهلية، وناقصوها، بحسب الأحوال لأحكام الولاية، أو الوصاية، أو القوامة، ضمن الشروط ووفقاً للقواعد المقررة في القانون». وعرفت المادة 99 من قانون الأسرة الجزائري رقم 84-11 المؤرخ في 09/06/1984 المعدل والمتمم بأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27/02/2005، ج.ر، ع 15، المؤرخة في 27/02/2005، المقدم: «هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناء على طلب أحد أقاربه، أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة».

²- تنص المادة 107 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: «تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة، وقبل الحكم إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة وفاشية وقت صدورها».

³- محمد بشير، عوارض الأهلية والخلو القانونية المقررة لها في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة (الجزائر)، ع 02، 2018، ص 83، انظر أيضاً: المادة 114 من القانون المدني المصري.

⁴- انظر: المادة 114 من القانون المدني المصري.

تقع بين الضرر والنفع أي أنها في الأصل صحيحة ما لم يتمسك الموكل ببطانها، وذلك أن الوكيل التجاري حال ثبوت السفه أو الغفلة عليه فإنه يحرم من صفة التاجر وبالتالي يمنع من حق ممارسة الأعمال التجارية، فتصرفاته تعد باطلة بطلاناً نسبياً لمصلحة الموكل، وهذا الأمر بديهي يؤكد انتقال تصرفات الوكيل التجاري إلى ذمة الموكل مباشرة¹.

المطلب الثاني

مضمون عقد الوكالة التجارية

يقصد بالرضا الصحيح هو كون المتصرف (الموكل أو الوكيل التجاري) مميزاً يعقل معنى التصرف ويقصده أي أن يكون مدركاً ماهية العقد والتزاماته فيه، وتكون له إرادة حقيقية لقيام الالتزام لأن الإرادة عنصر أساسي لأي تصرف قانوني وبدونها لا يصح التصرف، وحتى يكون الرضا صحيحاً في عقد الوكالة التجارية يجب أن يكون خالياً من العيوب التي تشوب الإرادة وهي على التوالي: الغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال.

ولابد أيضاً أن يتفق الطرفان على العناصر الجوهرية للعقد وذلك ببيان التزاماتهما المتقابلة وهذا ما يمثل محل العقد، أما عن السب فلا بد أن يكون موجوداً ومشروعاً حتى يكتمل العقد وتنشأ آثاره بين الطرفين، وسنتناول هذه المسألة على النحو الآتي:

الفرع الأول

عيوب التراضي في عقد الوكالة التجارية

يجب أن يكون رضا كل من الموكل والوكيل التجاري خال من العوارض التي قد تطرأ عليه، بما يؤثر في اكتمال أهليتهما أو اختلالها، لذلك يشترط في الرضا أن يكون صحيحاً في عقد الوكالة التجارية وأن يكون خالياً من العيوب التي تشوب الإرادة (الغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال)، شأنه في ذلك شأن سائر العقود وهو ما يسمى بشروط صحة العقد التي محلها القواعد العامة والمنصوص عليها في المواد

¹ - نعيم أحمد نعيم شنيار، المرجع السابق، ص 159.

من 80 إلى 90 من القانون المدني الجزائري، على ضوء ذلك سوف نتناول هذه العيوب على النحو الآتي:

أولاً: الغلط (Erreur)

يقصد بالغلط الوهم الذي يقوم في ذهن الشخص ويجعله يتصور الواقع على خلاف حقيقته¹، ويشترط للتمسك بالغلط لإبطال العقد أن يقع أحد المتعاقدين في غلط جوهري وأن يتصل ذلك الغلط بعلم المتعاقد الآخر، ويكون الغلط جوهرياً إذا بلغ حداً من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو كان يعرف عند التعاقد حقيقة ما وقع في هذا الغلط².

ويستوي في ذلك أن يقع الغلط في موضوع الوكالة ذاته أو في صفة من صفاته، مادامت جوهرية في اعتبار المتعاقد أو يجب اعتبارها كذلك نظراً للظروف التي تم فيها إبرام العقد ولحسن النية الذي يجب أن يسود التعامل، ومادام موضوع الوكالة التجارية ذاته أو صفته الجوهرية كانت هي السبب الرئيسي للتعاقد، وهذا ما نستخلصه من نص المادة 2/82 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه: «ويعتبر الغلط جوهرياً على الأخص إذا وقع في صفة للشئ يراها المتعاقدان جوهرية، أو يجب اعتبارها كذلك نظراً لشروط العقد ولحسن النية».

ويكون الغلط جوهرياً كذلك، إذا وقع غلط في شخص الوكيل التجاري كأن يعتقد شخص أنه وكل شخصاً معيناً فإذا به يوكل شخصاً آخر غير الشخص الذي قصده، فإن عقد الوكالة يكون قابلاً للإبطال، إذا كان الوكيل التجاري يعلم بالغلط أو كان في استطاعته أن يتبينه، وقد يكون هذا الغلط إما في ذات الشخص أو في صفة من صفاته.

وهذا ما نستخلصه بصفة صريحة من نصوص القانونية وتحديداً في نص المادة 3/82 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه: «إذا وقع الغلط في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته،

¹ عبد الرحيم ابن سلامة، عيوب الرضى في الشريعة، مقال منشور المعهد الجامعي للبحث العلمي، جامعة محمد الخامس، المغرب، مج 13، ع 25، 1976، ص 49، انظر أيضاً: منذر الفضل، المرجع السابق، ص 138، انظر أيضاً: François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, op.cit, P 233.

² عمر عبد الله محمود المغيبي، الغلط في القانون باعتباره أحد عيوب الرضا دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة آل البيت، الأردن، 2007، ص 31.

* وهذا ما أشارت إليه المادة 1/82 من القانون المدني الجزائري.

وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد»¹. كما نصت عليه أيضا المادة 120 من القانون المدني المصري بقولها: «إذا وقع المتعاقد في غلط جوهرى جاز له أن يطلب إبطال العقد إن كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط، أو كان على علم به أو كان من السهل عليه أن يتبينه». والمادة 41 من قانون الالتزامات والعقود المغربي بقولها: «يخول الغلط الإبطال، إذا وقع في ذات الشيء أو في نوعه أو في صفة فيه كانت هي السبب الدافع إلى الرضى».

وبما أن العقود ذات الطابع الشخصي تختلف عن العقود ذات الطابع الموضوعي، حيث أن الغلط في الشخص المتعاقد لا يترتب عنه البطلان إلا في حالة العقود ذات الطابع الشخصي والتي يعتد بواسطتها بشخص المتعاقد، أي أنه لا بد من التمسك بالغلط الواقع على الشخص، أو على إحدى صفاته في العقود ذات الطابع الشخصي للمطالبة بإبطال العقد² وهذا ما أشارت إليه المادة 1134 من القانون المدني الفرنسي³.

كما أشرنا في خصائص عقد الوكالة التجارية إلى أن ما يميز هذا العقد هو تغلب الاعتبار الشخصي فيه، إذ أن شخصية كل من الموكل والوكيل التجاري تلعب دوراً مهماً إن لم يكن أساسياً في إنشاء عقد الوكالة التجارية، حيث أن الموكل لا يقدم على توكيل أي شخص إلا بعد أن يأخذ بعين الاعتبار المميزات الشخصية للوكيل، والعكس صحيح أيضاً⁴.

فالمبدأ العام ينص على أن الغلط في الشخص أو في إحدى صفاته، يعد غلطاً جوهرياً في العقود ذات الطابع الشخصي، وذلك كما لو وقع هذا الغلط على شخص الوكيل التجاري أو الموكل، أي المتعاقدين محل الاعتبار الشخصي أو على إحدى صفاتهما المعتبرة في عقد الوكالة التجارية⁵، بينما

¹- علي فيلاي، المرجع السابق، ص 165، وأنظر أيضا قرار المجلس الأعلى رقم: 49339 المؤرخ في 14/11/1988، المجلة القضائية، 1990، ع 40، ص 147، ويتضح من وقائع هذا القرار أن الغلط يتمثل في شخص المتعاقد، حيث أقدم المتعاقد الواقع في الغلط على إبرام العقد مع المتعاقد معه باعتبار أن هذا الأخير مهندس، غير أن الحقيقة غير ذلك.

²- Jacques Flour , Jean-Luc Aubert, Eric Savaux, droit civil les obligations, 1- l'acte juridique, 12^{ème} éd, 2006, sirey n°201, p 154.

³- L'Art 1134 c.civ.Fr, d' Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations JORF, n° 26/113 du 11/02/2016: «L'erreur sur les qualités essentielles du cocontractant n'est une cause de nullité que dans les contrats conclus en considération de la personne.».

v. aussi : Jacques Flour , Jean-Luc Aubert, droit civil les obligations, 1- l'acte juridique, 8^{ème} éd, 2002, p 141.

⁴- شريل طانيوس صابر، المرجع السابق، ص 119.

⁵- محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 276.

الأصل أن هذا الغلط الشخصي لا يكون غلطاً جوهرياً في العقود ذات الطابع الموضوعي، كما لو اعتقد البائع أن المشتري حسن السلوك، ثم اتضح أن المشتري سيء السلوك والسمعة¹.

ويترتب على كون الغلط في شخص أو في صفة كل من الموكل والوكيل التجاري، أن يعد ذلك الغلط غلطاً جوهرياً بحسب الأصل في عقد الوكالة التجارية الذي يعتبر من العقود ذات الطابع الشخصي، وحيث أن طبيعة تلك العقود تقوم قرينة على جوهريّة هذا الغلط.

وبمعنى آخر فإن عقد الوكالة التجارية من العقود التي يتغلب فيها عنصر الاعتبار الشخصي، حيث أن الطعن في عقد الوكالة التجارية بسبب وقوع غلط في شخص الوكيل التجاري أو في شخص الموكل يجد له تطبيقاً بارزاً في العمل بخصوص هذا العقد، إذ أن رضا الوكيل التجاري أو الموكل بالوكالة لا يتم إلا بعد أن أخذ كل واحد منهما في اعتباره شخص من تعاقد معه، فإن وقع غلط في شخصية الوكيل التجاري أو الموكل كان عقد الوكالة التجارية غير ملزم في حق من وقع بهذا الغلط².

وبما أن لشخص كل من الموكل والوكيل التجاري أهمية في إنشاء عقد الوكالة التجارية، فإن الغلط الذي يتناول هوية شخص الموكل أو هوية شخص الوكيل التجاري، أو الصفات الجوهرية في كل منهما يعيب الرضا يؤدي إلى بطلان الوكالة³.

ونخلص من هذا إلى أنه يقع بطلان عقد الوكالة التجارية لعيب الغلط شأنه شأن البطلان في سائر العقود، ويعتبر هذا البطلان بطلاناً نسبياً موضوعاً لمصلحة الطرف الذي وقع في الغلط سواء أكان الموكل أو الوكيل التجاري.

ثانياً: التذليس (التغوير) (Le Dol)

نص المشرع الجزائري في المادة 86 من القانون المدني على أنه: «يجوز إبطال العقد للتذليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف

¹- عمر عبد الله محمود المغيض، المرجع السابق، ص 36.

²- قدوري عبد الفتاح الشهاوي، أحكام عقد الوكالة، المرجع السابق، ص 74.

³- حيث نصت عليه المادة 204 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه: «يعد الرضى متعيباً فقط والعقد قابلاً للإبطال: (1) إذا كان الغلط يتناول صفات الشيء الجوهرية، (2) إذا كان الغلط يتناول هوية الشخص أو صفاته الجوهرية في العقود المنظورة في إنشائها إلى شخص العاقد...».

الثاني العقد، ويعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملاحظة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد ولو علم بتلك الواقعة أو هذه الملاحظة». وقد جاء نص هذه المادة مطابقاً لنص المادة 125 من القانون المدني المصري¹.

وبناءً على ذلك يمكن استخلاص مفهوم التدليس بأنه انتهاج طرق احتيالية من شأنها أن تؤدي إلى خداع المدلس عليه، وتدفعه لإبرام العقد، وحتى يعتبر الموكل أو الوكيل التجاري ضحية وقوع في التدليس، يجب أن يتم استعمال مناورات أو طرق احتيالية كالكذب، التضليل، الخداع، الاحتيال وإخفاء الحقيقة من قبل أحد المتعاقدين²، ويشترط في التدليس المفسد للرضا توافر ثلاثة شروط وهي: استعمال الطرق الاحتيالية، وأن يكون التدليس هو الدافع للتعاقد، وأن يصدر من أحد المتعاقدين أو علمه به. **الشرط الأول:** وجوب أن يلجأ المدلس إلى استعمال طرق احتيالية، وتتطوي الطرق الاحتيالية على عنصرين أحدهما مادي والآخر معنوي.

1-العنصر المادي:

يتمثل العنصر المادي في الوسائل الاحتيالية التي تتخذ أشكالاً مختلفة تقوم جميعها على اختلاق الكذب واللباسه ثوب الحقيقة، فلا يقتصر الأمر على مجرد الكذب بل هو كذب مصحوب بطرق احتيالية يقصد بها تدعيم هذا الكذب، وإخفاء الحقيقة عن المتعاقد³، وهناك أمثلة كثيرة عن الطرق المادية المستعملة للتأثير في إرادة المتعاقد نذكر منها على سبيل المثال استظهار المدلس لسندات أو وثائق مزورة، أو انتحال شخصية أو وظيفة، أو ادعاء أنه محامي أو موظف سام، حتى يحمل الغير التعاقد معه على الوجه الذي يريد⁴.

¹- تنص المادة 125 من القانون المدني المصري على أنه: «يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين، أو نائب عنه، من الجسامة، بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد. ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملاحظة من إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد ولو علم بتلك الواقعة أو هذه الملاحظة».

²- Rémy Cabrillac, op.cit, P 53.

V.aussi:L'Art 1137 /1 c.civ.Fr du Loi n°2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance no 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF, n° 1/117, du 21/04/2018: «Le dol est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manoeuvres ou des mensonges.».

³- محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 279، انظر أيضا: مصطفى عبد الحميد عدوي، التدليس الايجابي والكتمان التدليسي في القانون الانجليزي، مقال منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر، مج 7، ع 14، 1998، ص 21.

⁴- علي فيلاي، المرجع السابق، ص 177.

فالتضليل في عقد الوكالة التجارية هو استعمال الحيلة من أجل إيهام الموكل أو الوكيل التجاري بأمر على غير حقيقته، حيث أن هذه الحيلة تظهر بمظهر الكذب المؤيد بمظاهر مضللة تخفي الحقيقة عن هذا الموكل أو ذلك الوكيل التجاري، كما لو عمد شخص إلى إيهام آخر بأنه تاجر يحتكر الإيجار بسلعة معينة فقبل منه هذا الأخير وكالة بترويج تلك السلعة، ولكن سرعان ما تبين أن الوكيل ليس بتاجر وأن السلعة موضوع الوكالة محتكرة من قبل تاجر آخر¹.

ولا يشترط أن تكون الطرق الاحتيالية مستقلة عن الكذب وقائمة بذاتها، ففي بعض الأحوال يكفي الكذب ذاته طريقاً احتيالياً في التدليس²، كما هو الحال بالنسبة لعقد الوكالة التجارية وذلك عندما يوقع أحد المتعاقدين الموكل أو الوكيل في الغلط كأن ينتحل أحد الأشخاص صفة الوكيل التجاري فيتعاقد مع أحد الموكلين على توكيله بالترويج لبضاعته في السوق، ففي مثل هذه الحالة يكون عقد الوكالة التجارية باطلاً لعلّة الخداع.

ولا يقتصر التدليس على المواقف الإيجابية كالكذب والأعمال المادية التي قد تصحبه، بل يعتد بالمواقف السلبية كالسكوت عن واقعة أو ملبسة حاسمة في العقد³، وهذا ما عبرت عنه الفقرة الثانية من المادة 86 من القانون المدني الجزائري بقولها: «ويعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملبسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملبسة». وهي مطابقة لنص المادة 2/125 من القانون المدني المصري⁴، وذلك في الحالة التي يكون فيها الخداع صادراً عن شخص ثالث وأفاد منه شخص آخر كان عالماً به عند إنشاء العقد.

وعليه فإن الوكالة التي يقبلها الوكيل من الموكل المخدوع من قبل شخص ثالث على اعتبار أن الوكيل هو تاجر على غير الحقيقة، تكون باطلة لعلّة الخداع ويكون سكوت أو كتمان الوكيل للحقيقة عن الموكل مؤلفاً من ذلك الخداع المبطل.

¹- عمر عبد الحي القاسم عبد المؤمن، التدليس والأحكام المتعلقة به في المعاملات المدنية فقها وقانونا دراسات عربية إسلامية، مقال منشور في مركز اللغات الأجنبية والترجمة التخصصية، جامعة القاهرة، مصر، ج 38، 2012، 186.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، المرجع السابق، ص 394.

³- محمد الزين، المرجع السابق، ص 148.

⁴- انظر: المادة 125 من القانون المدني المصري.

2- العنصر المعنوي:

يتمثل العنصر المعنوي في نية التضليل للوصول إلى غرض غير مشروع، فإذا انعدمت نية التضليل لا يتحقق العنصر المعنوي ولا يكون هناك تدليس¹، إذ يشترط في عقد الوكالة التجارية توجه نية الوكيل التجاري مثلاً إلى تضليل الموكل وتعمد إيقاعه في الغلط، ونية التضليل لدى المدلس في عقد الوكالة التجارية يجب أن تتجه إلى غرض غير مشروع، فإذا توافرت هذه النية وكان القصد منها تحقيق غاية مشروعة تحقق العنصر المعنوي.

حيث إن الخداع الحاصل لهذه الغاية لا يبطل الوكالة بطلاناً مطلقاً، كما هو الشأن فيما يصدر من الوكيل التجاري من انتحال أحسن الأوصاف لسلعه والمبالغة في شأنها بغرض الترويج لها، فإن الخداع الذي مارسه الوكيل التجاري بحق الموكل لا يبطل عقد الوكالة لأن ترويج السلع يشكل غاية مشروعة، غير أن مجرد اتجاه نية المدلس في عقد الوكالة التجارية إلى غرض غير مشروع يعتبر سبباً كافياً لإبطال الوكالة لعله الخداع، إذ ليس من الضروري توافر نية الإضرار بالمدلس عليه، وإن كان الضرر يجب أن يكون متحققاً بفعل ذلك الغرض غير المشروع².

ونخلص من هذا أن الخداع في عقد الوكالة التجارية كما في سائر العقود يقوم على عنصرين، أحدهما مادي يتناول الوسائل الاحتيالية التي استعملها المدلس، والآخر معنوي وهو عبارة عن نية التضليل لتحقيق غرض غير مشروع.

الشرط الثاني: أن تكون الحيل التدليسية المطبقة من طرف أحد المتعاقدين أو بعلمه هي الدافع الباعث لتعاقد الطرف الآخر، فلكي يؤثر التدليس في إرادة المتعاقد لا بد أن يكون هو الدافع إلى التعاقد³، وهذا ما أشارت إليه كل من المواد 1/86 من القانون المدني الجزائري، والمادة 1/125 من القانون المدني المصري، والمادة 52 من قانون الالتزامات والعقود المغربي بنصها على أن: «التدليس يخول الإبطال، إذا كان ما لجأ إليه من الحيل أو الكتمان أحد المتعاقدين أو نائبه أو شخص آخر يعمل بالتواطؤ معه قد بلغت في طبيعتها حدا بحيث لولاها لما تعاقد الطرف الآخر...»⁴.

¹- عمر عبد الحي القاسم عبد المؤمن، المرجع السابق، ص 187.

²- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 81.

³- مصطفى عبد الحميد عدوي، المرجع السابق، ص 25.

⁴- نصت المادة 56 من مجلة الالتزامات والعقود التونسية على أن: «التغريب يوجب الفسخ إذا وقع من أحد الجانبين أو من نائبه أو ممن كان متواطئاً معه... وكذلك حكم التغريب الواقع من غير المتعاقدين إذا علمه من انتفع به».

ويفهم من مضمون هذا النص أن التدليس يؤدي إلى الإبطال إذا ارتكبه مباشرة أحد المتعاقدين أو ارتكبه نائبه إضرار بالمتعاقدين الآخر، أو في صورة ارتكابه من طرف شخص متواطئ مع أحد المتعاقدين، أما إذا صدر التدليس عن شخص آخر غير متواطئ مع أحد المتعاقدين، فإن الإبطال لا يجوز إلا إذا كان هذا الأخير على علم به عند إبرام العقد.

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الخصوص هو اتفاق معظم التشريعات العربية على أن التدليس حتى يبطل العقد يجب أن يكون هو الدافع إلى التعاقد، إذ يجب أن يقع التدليس على شيء أو على الشخص أو على الباعث، ويكون هو الذي يحمل صاحبه على قبول التعاقد، وتختلف هذه القوانين عن القانون الفرنسي الذي لا يقبل باستثناء حالة التواطؤ سوى التدليس الصادر عن أحد المتعاقدين أو الغير¹.

وعليه يمكن القول بأن التدليس يعيب الرضا في الوكالة التجارية ويؤدي إلى إبطالها متى كان هو الدافع إلى التعاقد، وكان صادراً عن أحد طرفيها (الموكل أو الوكيل التجاري)، أو يكون أحد هذين الطرفين عالماً به وكتمه.

والتدليس هو الدافع الذي أخذت به معظم التشريعات العربية والأجنبية، فهو الذي يحمل الموكل أو الوكيل التجاري على التعاقد، بحيث لولاه لما كان حصل تنظيم الوكالة، وهذا يختلف عن التدليس غير الدافع الذي لا يحمل الموكل أو الوكيل التجاري على التعاقد، إنما يجعل أحدهما يقبل بوكالة مشددة الشروط، بحيث لولا هذا التدليس لكان التوكيل قد تم بشروط أقل عبئاً².

فإذا أوكل شخص إلى شخص آخر بتأجير محلات تجارية واتفق معه على أجر معين وذلك على ضوء مستندات سلمها الموكل إلى الوكيل تفيد بأن المحلات التجارية مؤجرة ببذلات مرتفعة، فإذا تبين أن البذلات رمزية، يكون الموكل قد ارتكب خداعاً بحق الوكيل، ولكن هذا التدليس لا يؤدي إلى إبطال الوكالة، بل يمكن للوكيل المدلس عليه المطالبة بالتعويض طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية³.

¹ - محمد الزين، المرجع السابق، ص 51.

² - عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، المرجع السابق، ص 402.

³ - مأمون الكزبري، المرجع السابق، ص 105.

الشرط الثالث: بمقتضى هذا الشرط يتجه الفقه الحديث إلى اعتبار التدليس الصادر من المتعاقد الآخر يعيب الرضا، فالمفروض هنا أن شخصاً من غير المتعاقدين هو الذي استعمل الحيل التي دفعت المدلس عليه إلى إبرام العقد، ولكي يستطيع هذا الأخير أن يبطل العقد للتدليس يجب عليه أن يثبت أن المتعاقد معه كان يعلم أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بقيام الغير بهذا التدليس، إذ في هذه الحالة يكون متواطئاً مع الغير أو على الأقل سيء النية، فإذا لم يستطيع المدلس عليه أن يثبت ذلك، فإن له أن يتمسك بعيب الغلط مادام التدليس الذي قام به الغير من الجسامة بحيث لولاه ما أبرم العقد¹.

وهو ما يستفاد صراحة من نص المادة 87 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: «إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم، أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بهذا التدليس». وهي مطابقة لنص المادة 126 من القانون المدني المصري².

وعلى خلاف ذلك فإن الأحكام الواردة في نصوص القانون المدني الفرنسي تتطلب أن يكون التدليس صادراً من المتعاقد الآخر حتى يؤثر في صحة العقد، وقد نصت المادة 1137 من القانون المدني الفرنسي صراحة على ذلك، حيث أنه إذا صدر التدليس من الغير فلا ذنب للمتعاقد الآخر³.

إن فالتدليس الصادر من المتعاقد الآخر الذي يبطل عقد الوكالة التجارية يجب أن يكون صادراً عن الموكل أو الوكيل التجاري، أو من شخص ثالث على أن يكون أحد الطرفين الموكل أو الوكيل التجاري عالماً به عند إبرام الوكالة، أما إذا كان غير عالم به فلا يحق للمدلس عليه سواءً كان موكلاً أم وكيلاً إبطال الوكالة، إنما يقتصر أثره على الغير الذي صدر منه التدليس بتعويض عما أصابه من ضرر بسبب هذا التدليس طبقاً للقواعد العامة.

¹- علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 64.

²- نصت المادة 126 من القانون المدني المصري على أنه: «إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين، من فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد، ما لم يكبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتماً أن يعلم لهذا التدليس».

³- انظر: المادة 1137 من القانون المدني الفرنسي السالفة الذكر.

ثالثاً: الإكراه (La Violence)

يعرف الإكراه بأنه ضغط تتأثر به إرادة الشخص فيدفعه إلى إبرام تعاقد لا يرغب فيه، وفي الحقيقة ليست وسائل الإكراه باختلاف أنواعها ما يدفعه لإبرام العقد، بل هي الرهبة أو الخوف الذي تحدثه هذه الوسائل في نفس المتعاقد التي تفسد الرضا¹، وهذا ما نستخلصه من نص المادة 88 من القانون المدني الجزائري، التي تقضي ببطان العقد إذا ما تم التعاقد تحت سلطان رهبة بينة يبعثها المتعاقد في نفس المتعاقد الآخر دون وجه حق².

إذن إن الإكراه الذي يبطل عقد الوكالة التجارية تطبيقاً لنص هذه المادة هو الخوف أو الرهبة الناتجة عن عنف واقع على جسم الموكل أو عن تهديد موجه إلى شخصه أو أمواله أو إلى أفراد عائلته، وحتى يترتب عن الإكراه إبطال العقد أو العمل القانوني يجب أن يتوافر على شرطين وهما: استعمال وسائل إكراه غير مشروعة، وأن يكون ما يهدد المكروه بخطر حال على ماله أو نفسه، أو مال أو نفس أحد أقاربه.

الشرط الأول: يتضمن الإكراه غير المشروع عنصرين هما: عنصر مادي وعنصر معنوي.

1- العنصر المادي:

يتمثل العنصر المادي في الوسائل المادية التي تستعمل للتأثير على إرادة المتعاقد، وهذه الوسائل قد تكون مادية كالضرب والعنف والتهديد وهذا ما يسمى بالإكراه الجسدي (Violence physique)، وقد تكون نفسياً (Violence morale) وتكون الوسيلة في هذه الحالة تهديداً بإلحاق الأذى دون إيقاعه بالفعل، ولكنه تهديد يؤثر في إرادة المتعاقد، ويحمله على الرضا لأنه يحدث رهبة في النفس، والإكراه النفسي هو الأكثر شيوعاً³.

¹- علي فيلاي، المرجع السابق، ص 186.

²- تنص المادة 1/88 على أنه: «يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق».

³- مأمون الكزبري، المرجع السابق، ص 112.

كما أن التهديد الذي ينتج عنه خوف أو هلع في نفس الموكل يؤدي إلى إبطال الوكالة، كأن يهدد شخصاً بإنهاء حياته أو بقتل أحد أقاربه¹، أو بإثارة فضيحة إن لم يبادر إلى إبرام وكالة بالبيع مثلاً لمصلحة شخص معين، فكل وسيلة من وسائل الإكراه، سواء وقعت على الجسد أو أحدثت رهبة في النفس تفسد الرضا فإنها تبطل العقد.

ويستوي أن يصدر الإكراه من أحد المتعاقدين الموكل أو الوكيل التجاري أو من الغير، والإكراه الصادر من هذا الأخير لا يفسد الرضاء إلا إذا أثبت المكروه أن المتعاقد معه كان يعلم به أو كان من المفروض حتماً أن يعلم به، وهذا ما عبرت عنه المادة 89 من القانون المدني الجزائري بقولها: «إذا صدر الإكراه من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المكروه أن يطلب إبطال العقد، إلا إذا أثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم، أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بهذا الإكراه».

والجدير بالذكر أن التشريع الجزائري لا يتفق هنا مع التشريع المصري والتشريع السوري، حيث أنه لا يجعل الإكراه الصادر من الغير سبباً يبطل العقد حتى لو صدر من الغير، ونحن نرى أن موقف المشرع الجزائري كان صائباً في هذه المسألة، أن الإكراه إذا صدر من الغير ولم يكن المتعاقد الآخر يعلم به، ولم يكن في استطاعته أن يعلم به واختار المتعاقد المكروه بطلان العقد، فإنه يصبح للمتعاقد حسن النية أن يطالبه بتعويض على حسب الأحوال، وقد يكون خير تعويض هو بقاء العقد صحيحاً².

على عكس التشريع الفرنسي والتشريع المغربي والتشريع اللبناني الذين يعتدون بالإكراه الصادر عن الغير حتى ولو كان المتعاقد الآخر الذي تعاقد مع المكروه حسن النية وكان يجهل وقوع الإكراه³، أي أن الإكراه يكون سبباً في بطلان العقد حتى لو صدر من شخص غير المتعاقد الآخر الذي تم الاتفاق لصالحه.

¹ عبد الرؤوف اللومي، الإكراه الاقتصادي، مقال منشور في مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، ع 22، 2015، ص 93.

² انظر: المادة 128 من القانون المدني المصري، والمادة 129 من القانون المدني السوري.

³ قد نص القانون المدني الفرنسي في المادة 1142 الأمر رقم 131-2016 المؤرخ 10 فبراير 2016 على أن الإكراه الصادر عن الغير يمكن أن يبطل العقد، انظر أيضاً: المادة 49 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، والمادة 210 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

2- العنصر المعنوي:

يتمثل العنصر المعنوي في نية انتزاع الرضاء باستعمال وسائل غير مشروعة للوصول إلى غرض مشروع، فيجب أولاً أن يكون الغرض من استعمال وسائل الإكراه هو اقتناص رضا المتعاقد، ويجب ثانياً أن تكون وسائل الإكراه غير مشروعة واستعملت للوصول إلى غرض غير مشروع¹. **الشرط الثاني:** يجب أن يكون التهديد بخطر حال على نفس المتعاقد أو ماله، لذلك فإن الإكراه الذي يبطل عقد الوكالة التجارية يجب أن يتعرض فيه الموكل أو الوكيل التجاري لخطر حال على النفس أو المال، وهذا ما تنص عليه المادة 2/88 من القانون المدني الجزائري بقولها: «وتعتبر الرهبة قائمة على بينة إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطراً جسيماً محققاً...»².

ولا يشترط في الخطر الذي يولد الرهبة في النفس أو المال أن يكون واقعاً على المتعاقد نفسه أي الموكل أو الوكيل التجاري بل يمكن أن يكون الخطر محققاً بشخص آخر (الغير) يحرص هذا المتعاقد على إنفاذه³، ولا تعد أحكام المادة 2/88 من القانون المدني الجزائري بالخطر الذي يهدد الغير بل اكتفت بالخطر الذي يهدد أقارب المتعاقد فقط.

ولم يتبع المشرع الجزائري في هذا الشأن المشرع المصري والمشرع السوري⁴، بل سلك مسلك المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 1140 من القانون المدني على أن الإكراه يكون سبباً في بطلان العقد، لا عندما يقع على المتعاقد فحسب، بل أيضاً إذا وقع على أقاربه⁵.

¹- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 73.

²- يلاحظ أن كلا من المشرع المصري والمشرع السوري أشار إلى فكرة "الخطر محقق" أي الخطر الحال، أنظر المادة 2/127 من القانون المدني المصري والمادة 2/128 من القانون المدني السوري وهما مطابقتان للمادة 2/88 من القانون المدني الجزائري.

³- مأمون الكزيري، المرجع السابق، ص 120.

⁴- يعتد كلا من المشرع المصري والمشرع السوري بالخطر الذي يهدد الغير، حيث نصت المادة 2/127 من القانون المدني المصري على أنه: «وتكون الرهبة قائمة على أساس إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطراً جسيماً محققاً يهدده هو أو غيره في النفس أو الجسم أو الشرف أو المال». وهي مطابقة لنص المادة 2/128 من القانون المدني السوري، على عكس المشرع الجزائري الذي لم يأخذ بعين الاعتبار إلا الخطر الذي يهدد الأقارب فقط حيث نصت المادة 2/88 على أنه: «وتعتبر الرهبة قائمة على بينة إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطراً جسيماً محققاً يهدده هو، أو أحد أقاربه، في النفس، أو الجسم، أو الشرف، أو المال».

⁵- L'Art 1140 c.civ.Fr Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016.

غير أن المشرع الجزائري لم يعين الأقارب، وفي اعتقادنا أنه مادامت العبرة بسلامة رضاء المتعاقدين الموكل والوكيل التجاري، فيجب إذن إعطاء مفهوم واسع لعبارة أقارب، فقد يتأثر المتعاقد بسبب الخطر الذي يهدد صديقا أو جارا له ولا يتأثر بالخطر الذي يهدد أحد أقاربه من الدرجة الثانية أو الثالثة، وقد تكون الخطيئة أعز من الأخ مثلاً، ونرى أن الحل الذي وصل إليه القضاء الفرنسي حل مرضي حيث يأخذ هذه العوامل بعين الاعتبار، فيفترض جسامة الخطر إذا تعلق الأمر بالأقارب المذكورين في النص على سبيل الحصر، بينما يلزم المكروه بإثبات العلاقة المتميزة بينه وبين المههد بالخطر إذا كان من غير الأقارب.

رابعاً: الاستغلال (L'exploitation)

يتمثل العيب الرابع من عيوب الرضا في الاستغلال؛ ويمكن تعريف الاستغلال بأنه الطيش البين أو الهوى الجامح الذي يعتري المتعاقد بغرض دفعه إلى إبرام عقد يتحمل بمقتضاه التزامات لا تتعادل بتاتاً مع العوض المقابل أو من غير عوض¹، أي بمعنى آخر أن الاستغلال هو استفادة أحد المتعاقدين (الموكل أو الوكيل التجاري) من الضعف المؤقت للمتعاقد الآخر استفادة تؤدي إلى انعدام التعادل المألوف بين التزامات أحد المتعاقدين، وما يحصل عليه من فائدة، وبين التزامات المتعاقد الآخر².

فقد استحدثت معظم التشريعات الحديثة أحكاماً تعالج مشكلة عدم تعادل التزامات المتعاقدين، فقضى القانون المدني الألماني في المادة 138 ببطان التصرف القانوني الذي يستغل به الشخص حاجة الغير أو خفته أو عدم تجربته ليحصل لنفسه أو لغيره، في نظير شيء يؤديه، على منافع مالية تزيد على قيمة هذا الشيء فيبدو الاختلال الفادح (disproportion choquante) في القيمتين، وإلى هذا ذهبته المادة 21 من قانون الالتزامات السويسري³، وتقضي المادة 22 من المشروع الفرنسي الإيطالي بأنه إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين بعيدة عن كل تعادل (hors de toute proportion) مع ما حصل عليه بموجب

¹- علي فيلاي، المرجع السابق، ص 203، انظر أيضاً: عبد الرؤوف اللومي، المرجع السابق، ص 113.

²- صالح أحمد اللهبي، الاستغلال وأثر عدم تنظيم أحكامه في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، مقال منشور في مجلة القانون المغربي، دار السلام للطباعة والنشر، الرباط (المغرب)، ع 32، 2016، ص 07.

³- منذر الفضل، المرجع السابق، ص 150.

العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر، بحيث يفترض تبعاً للظروف أن رضاه لم يصدر عن اختيار كاف،
جاز للقاضي بناءً على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص الالتزامات¹.

وقد سلك المشرع الجزائري الطريق الذي سارت عليه التشريعات الحديثة، فأخذ بنظرية الاستغلال كعيب عام يمكن أن يؤثر في جميع العقود، حيث نص في المادة 90 من القانون المدني الجزائري على أنه: «إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيراً في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشاً بيناً أو هوى جامحاً، جاز للقاضي بناءً على طلب المتعاقد المغبون، أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد. ويجب أن ترفع الدعوى بذلك خلال سنة من تاريخ العقد، وإلا كانت غير مقبولة. ويجوز في عقود المعاوضة أن يتوفى الطرف الأخرى دعوى الإبطال إذا عرض ما يراه القاضي كافياً لرفع الغبن»². ويمكن من خلال هذا النص استخلاص أن الاستغلال يقوم على عنصرين، عنصر مادي وعنصر معنوي.

1- العنصر المادي (الموضوعي):

يتمثل العنصر المادي أو الموضوعي في اختلال التوازن بين التزامات طرفي عقد الوكالة التجارية على نحو فادح³، حيث يتحقق هذا العنصر في حالة وجود تفاوت كبير بين التزامات أحد المتعاقدين الموكل أو الوكيل التجاري، مثلاً ما يقوم به أو ما يقدمه الوكيل التجاري لا يتعادل مع الأجر الذي يدفعه الموكل، وعدم التعادل يحصل في كل مرة تكون فيها الفائدة التي حصل عليها الموكل تفوق بكثير التي حصل عليها الوكيل التجاري والعكس الصحيح.

ولكن التفاوت في الالتزامات المتقابلة بين الموكل والوكيل التجاري وعدم التعادل في مقدار الفائدة التي حصل عليها كل منهما وإن كانا يشكلان غبناً للموكل أو الوكيل التجاري، إلا أنه لا يؤدي إلى إبطال عقد الوكالة التجارية إلا إذا كان فاحشاً عن العادة المألوفة، وهما صفتان خاضعتان لتقدير

¹- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 390.

²- تقابلها المادة 129 من القانون المدني المصري.

³- صالح أحمد اللهبي، المرجع السابق ص 14.

القضاء، فهو الذي يقدر التزامات كل من الطرفين بحسب ظروف كل منهما، وبحسب الملابس التي أحاطت بهما عند التعاقد¹.

وهو يستخلص من أحكام المادة 90 من القانون المدني الجزائري والتي تقابلها كل من المواد التالية: المادة 129 من القانون المدني المصري²، والمادة 132 من القانون المدني السوري³، والمادة 125 من القانون المدني العراقي⁴، والمادة 214 من قانون الموجبات والعقود اللبناني⁵.

2- العنصر المعنوي (النفسي):

يتمثل العنصر المعنوي أو النفسي في الاستغلال في أن أحد المتعاقدين الموكل أو الوكيل التجاري يستغل في التعاقد الآخر طيشاً بيناً أو هوى جامحاً⁶، بحيث يكون هذا الاستغلال هو الذي دفع هذا المتعاقد الآخر إلى إبرام عقد الوكالة التجارية إذ لولاه لما قبل بشروطها.

ويشترط بأن يكون هذا الطيش البين أو الهوى الجامح أو عدم الخبرة أو قصد الاستغلال ينطلق من المتعاقد المستغل باتجاه المغبون ليصبح أحد أوجه الضعف النفسي المتحقق فيه وهذا ينطبق على حال الوكيل التجاري الذي يعلم بإفلاس الموكل الذي يمر بضائقة مالية حادة يتعذر عليه فيها أن يفي ديونه التي يطالبه بها الدائنون بإلحاح فيقوم بإبرام عقد وكالة غير قابلة للعزل ببيع منشأة بثمن بخس، وهي مسألة واقع يخضع لتقرير القضاء ويقع عبء إثبات الطيش أو الهوى أو عدم الخبرة على عاتق الطرف المغبون⁷.

¹- علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 68.

²- انظر: المادة 129 من القانون المدني المصري.

³- انظر: المادة 132 من القانون المدني السوري.

⁴- انظر: المادة 125 من القانون المدني العراقي، وانظر أيضاً: زياد خلف عليوي، الاحتجاج بعيوب الرضاء في العقود الشكلية، مقال منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 1، مج1، ج1، ع2، العراق، 2016، ص 581.

⁵- انظر: المادة 214 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

⁶- عبد الرحيم ابن سلامة، عيوب الرضاء في الفقه الاسلامي والقانون المغربي، مقال منشور في مجلة الإحياء، الرابطة المحمدية للعلماء، المغرب، ع 14، 1999، ص 315.

* ويقصد بالطيش البين الخفة الزائدة التي تؤدي إلى التسرع وسوء التقدير، أما الهوى الجامح هو الرغبة الشديدة التي تعمي الشخص عن تبين ما هو في صالحه.

⁷- محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه العلوم، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة باتنة (الجزائر)، 2012، ص 114.

نظراً لأثر الاستغلال على العقد والمتمثل في الإخلال بالتعادل المفروض بين ما يأخذه المتعاقد الموكل أو الوكيل التجاري وما يعطيه، فقد جعل المشرع الجزائري للمتعاقد المستغل الحق في أن يطلب تصحيح العقد بإنقاص التزاماته إلى الحد الذي يرفع به الغبن بدلاً من طلب الإبطال، بل وفي حالة طلب الإبطال أجاز المشرع للقاضي اللجوء إلى مثل هذا التصحيح ورفض البطلان.

إن التصحيح الذي يجريه القاضي بناءً على طلب المتعاقد الموكل أو الوكيل التجاري المستغل أو من تلقاء نفسه، لا يكون إلا بإنقاص التزامات المتعاقد المذكور، فلا يجوز أن يكون هذا التصحيح بزيادة التزامات المتعاقد الآخر¹، ويجوز للطرف المستغل أن يتوقى طلب الإبطال بأن يعرض ما يراه القاضي كافياً لرفع الغبن، أي ما يجعل الالتزامات متعادلة تقريباً مزيلاً عدم التعادل الفادح².

وقد اعتنقت القوانين الحديثة النظرية النفسية للاستغلال، وجعلت منها نظرية عامة تنطبق على جميع العقود التي يستغل فيها أحد المتعاقدين الموكل أو الوكيل التجاري عوض المتعاقد الآخر أو طيشه أو عدم خبرته، استغلالاً يحصل من خلاله لنفسه أو لغيره نظير شيء يؤديه على منافع مالية تزيد على قيمة هذا الشيء، بحيث يتبين من الظروف أن هناك اختلالاً فاحشاً بين هذه الالتزامات المتقابلة.

لذا قررت مختلف هذه التشريعات جزاءات متفاوتة لمثل هذه العقود، حيث نجد أن الجزاء هو بطلان من نوع خاص كما هو في القانون المدني الألماني في المادة 138، أو إمكان إبطال العقد في خلال سنة كما هو في قانون الالتزامات السويسري في المادة 21، أو اختيار بين الإبطال والإنقاص كما هو الشأن في القانون المدني المصري في المادة 129، وبعض القوانين العربية الأخرى³.

وقد سار المشرع الجزائري في هذا الاتجاه الحديث، فأخذ بجزاء إبطال العقد أو إنقاص الالتزامات، حيث يجب أن ترفع دعوى الاستغلال خلال سنة من يوم إبرام العقد حسب أحكام المادة 90 من القانون المدني الجزائري.

¹- صالح أحمد اللهبي، المرجع السابق ص 18.

²- علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 68.69.

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 390.389.

إنّ فإن الاستغلال المستوفي شروطه يعيب الرضا في عقد الوكالة التجارية ويؤدي إلى إبطال العقد، بحيث يلغي الالتزامات، ويعيد الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام عقد الوكالة التجارية، لكن يجوز للطرف المستغل سواء كان موكلاً أم وكيلاً أن يتوقى طلب الإبطال بأن يعرض ما يراه كافياً لرفع الغبن، أي ما يجعل الالتزامات متعادلة تقريباً أي أنه ليس من الضروري أن يعرض ما يجعلها متعادلة تعادلاً تاماً، بل يكفي أن يعرض ما يزيل عدم التعادل الفادح.

وأخيراً تجدر الإشارة إلى أنه يجب أن ينصب الرضا على جميع بنود عقد الوكالة التجارية، فإذا شاب رضا أحد المتعاقدين عيب من عيوب الرضا كان عقد الوكالة باطلاً، إذ يجب لحدوث التطابق بين إرادة الموكل والوكيل أن تتجه إرادتهما معاً إلى إحداث الأثر القانوني ذاته، وعليه يجب أن تتجه كلا الإرادتين إلى إحداث الآثار القانونية المترتبة عن عقد الوكالة التجارية والتمثلة في التزام الوكيل التجاري بتنفيذ العمل المكلف به من الموكل، والتزام الموكل بدفع الأجرة المستحقة للوكيل التجاري.

الفرع الثاني

المحل في عقد الوكالة التجارية

ركن المحل في العقد هو العملية القانونية التي اتجهت إرادات المتعاقدين إلى تحقيقها ويتم ذلك عن طريق الالتزامات الناشئة عن العقد، لذلك محل الالتزام يعتبر في الواقع هو محل العقد الذي ينشئه، وكل من هذه الالتزامات يجب أن يكون له محل يتوفر على الشروط التي يتطلبها القانون وجوده وصحته، لذا سنتناول مفهوم المحل في عقد الوكالة التجارية أولاً، ثم نتحدث عن شروطه على النحو الآتي:

أولاً: مفهوم المحل في عقد الوكالة التجارية

يعرف ركن المحل في العقد بأنه الالتزام الذي يترتب عليه والذي يكون التزاماً بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل¹، بمعنى آخر هو التزام المدين إما بنقل حق عيني أو بعمل أو بالامتناع عن عمل².

¹ - François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, op.cit, P 300.

² - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام، المرجع السابق، ص 408.

ومن خلال هذا التعريف فإن المحل في عقد الوكالة التجارية هو الالتزام الملقى على عاتق الوكيل التجاري للقيام بعملية التفاوض أو إبرام عقود البيع أو الشراء، أو التأجير أو تقديم الخدمات بصفة مستمرة باسم الموكل ولحسابه في مقابل الحصول على أجر، والالتزام الوكيل التجاري هو التزام بعمل قانوني وليس عملاً مادياً¹.

ثانياً: شروط المحل في عقد الوكالة التجارية

طبقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري المواد من 92 إلى 95، يشترط في محل العقد أن يكون موجوداً أو ممكن الوجود وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، وأخيراً أن يكون مشروعاً.

1- أن يكون المحل موجوداً أو ممكن الوجود:

محل الالتزام كما رأينا قد يكون إعطاء شيء فيلزم أن يكون هنا الشيء موجوداً، أما إذا كان محل التزام المدين عملاً أو امتناعاً عن عمل فيجب أن يكون ذلك ممكناً، لذا يجب أن يكون التصرف القانوني محل عقد الوكالة التجارية من الممكن للوكيل التجاري القيام به، فإذا كان مستحيلًا كان باطلاً لأنه لا التزام بمستحيل، فإنه وذلك وفقاً للمادة 93 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه: «إذا كان محل الالتزام مستحيلًا في ذاته أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة كان باطلاً بطلاناً مطلقاً». وهي مطابقة لنص المادة 132 من القانون المدني المصري².

والمقصود بالاستحالة التي لا ينعقد بها العقد الاستحالة المطلقة، فإذا كان محل عقد الوكالة التجارية بين الوكيل التجاري والموكل مستحيلًا في ذاته ولا يستطيع أحد القيام به، فإنه وفقاً لنص المادة 93 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر يعد العقد المبرم بين الطرفين الموكل والوكيل التجاري باطلاً.

وقد ترجع هذه الاستحالة المطلقة إلى عوامل طبيعية كتعهد الوكيل التجاري ببيع السلعة موضوع عقد الوكالة التجارية للغير بعد بيعها وانتقال ملكيتها للغير، وقد ترجع إلى عوامل قانونية كما لو اتفق في عقد الوكالة التجارية بأن يقوم الوكيل التجاري بالترويج لسلعة أو خدمة لا يجيز القانون الاتجار فيها،

¹- صادق ناجي علي الجائفي، المرجع السابق، ص 368.

²- انظر: المادة 132 من القانون المدني المصري.

وفي جميع الحالات لا يبطل العقد ما لم تكن هذه الاستحالة المطلقة سابقة أو معاصرة لنشوء الالتزام، فالاستحالة المطلقة التي تطرأ بعد نشوء الالتزام لا تؤثر على صحته¹، وإنما تجعل تنفيذه مستحيلًا فينقضي الالتزام طبقاً للمادة 307 من القانون المدني الجزائري².

أما الاستحالة النسبية وهي التي يكون فيها الالتزام مستحيلًا على الوكيل التجاري وليس مستحيلًا على غيره، حيث يرجع سبب هذه الاستحالة إلى الاعتبارات الشخصية التي تخص الوكيل التجاري دون غيره³، كعدم قدرته على القيام بما تعهد به من عمل، فلا أثر لها على انعقاد العقد ونشوء الالتزام سواء في ذلك أكانت هذه الاستحالة سابقة على انعقاد عقد الوكالة التجارية أم لاحقة له، ولكن لما كان الالتزام بحسب الفرض مستحيلًا على الوكيل التجاري فلا يكون أمام الموكل إلا المطالبة بتنفيذ الالتزام على نفقة الوكيل التجاري إذا كان هذا ممكنًا، أو المطالبة بالتعويض أي التنفيذ بمقابل، أو المطالبة بفسخ العقد مع التعويض وفقًا لقواعد المسؤولية العقدية لعدم وفائه بتعهده⁴.

ولكن قد لا يكون الشيء الذي ينصب عليه الالتزام موجودًا وقت إبرام العقد إلا أنه قابل للوجود في المستقبل، وهذا ما جاءت به المادة 92 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري بقولها: «يجوز أن يكون محل الالتزام شيئًا مستقبلاً ومحققاً»⁵.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري يجيز التعامل في الأشياء المستقبلية شريطة أن يكون وجودها في المستقبل محققًا، ونفس الحكم تبناه المشرع الفرنسي على جواز أن تكون الأشياء المستقبلية محلًا للتعهدات⁶.

ومما سبق ذكره يلاحظ أن المحل مرتبط بشرط الإمكان والذي يكون في جميع صور الالتزام، فإذا اتفق في عقد الوكالة التجارية على أن يقوم الوكيل التجاري بالترويج لسلعة أو خدمة معينة ثم تبين بعد ذلك أن هذه السلعة أو الخدمة ليس لها وجود في الواقع، فإن العقد يقع باطلاً، أما إذا كانت السلعة أو

¹- علي فيلاي، المرجع السابق، ص 231.

²- انظر: المادة 307 من القانون المدني الجزائري.

³- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 100.

⁴- منذر الفضل، المرجع السابق، ص 155.

⁵- وهي مطابقة لنص المادة 131 الفقرة الأولى من القانون المدني المصري.

⁶- Rémy Cabrillac, op.cit, P 59, v.aussi : Olivia Franco, L'objet, le droit des contrats, les conditions de validité, fiche de niveau 3, 2007, p 01, consulté sur le site internet: www.france-jus.ru/upload/fiches_fr/L'objet.pdf, (date d'accès 12/06/2019), V.aussi: L'Art 1163 /1 c.civ.Fr Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016.

الخدمة غير موجودة وقت التعاقد ولكن ستوجد في المستقبل واتجهت كل من إرادتي الوكيل التجاري والموكل إلى التعاقد على أساس أن السلعة أو الخدمة محل عقد الوكالة التجارية ستوجد في المستقبل فإن التعاقد يقع صحيحاً.

2- أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعيين:

إذ يشترط في محل عقد الوكالة التجارية أن يكون معيناً ومحددًا أو على الأقل قابلاً للتعيين وإلا اعتبر هذا العقد باطلاً، وهذا طبقاً لنص المادة 94 من القانون المدني الجزائري، وتقابلها المادة 2/1163 من القانون المدني الفرنسي الصادر في 2016/02/10، وعلى ذلك يجب على الموكل أن يحدد للوكيل التجاري التصرف الذي ينبغي له القيام به تحديداً نافياً للجهالة، فيذكر له بأنه يريد أن يبيع السلعة الفلانية بالسعر الفلاني، فيكون قد حدد له التصرف بالبيع، ويكون البيع محل الوكالة محدداً ومعيناً¹.

وبعبارة أخرى فإنه من البديهي أن يعرف الموكل ما يلتزم به في عقد الوكالة التجارية، وأن يعرف الوكيل التجاري التزاماته التي تنتج عن ذات العقد، وهذا يقتضي تعيين أو قابلية تعيين محل الالتزام تعييناً نافياً للجهالة، فإذا كان من ضمن التزامات الوكيل التجاري مثلاً إقامة مخازن للسلع فإنه يجب ذكر الأوصاف الأساسية لهذه المخازن، أو على الأقل إمكانية استخلاص هذه الالتزامات من ظروف العقد، فإذا لم يوجد اتفاق على هذا المضمون فلا يقع التزام على الوكيل التجاري في هذا الشأن²، ولكن ما القول إذا لم يحدد الموكل للوكيل التجاري محل الوكالة تحديداً كافياً؟

نميز هنا بين الحالة التي تكون فيها الوكالة عامة بإدارة شؤون الموكل، أو يكون عقد الوكالة التجارية قد انعقد بين الطرفين على أساس بيع صنف معين، ثم أجاز الموكل للوكيل التجاري أن يقوم بالبيع والشراء، أي أعطاه سلطة مطلقة في التصرف، فهنا يصبح التصرف القانوني محل الوكالة شاملاً غير محدد بالذات، وبين الحالة التي يكون فيها محل عقد الوكالة التجارية غير معين ولا محدد فيجب على الأقل أن يكون قابلاً للتعيين، وقد يتم التعاقد بين الموكل والوكيل التجاري في بلد آخر لبيع منتجات

¹ - Benjamin Moron Puech, Contrat ou acte juridique ?, Thèse pour doctorat en droit, Ecole doctorale de droit privé, Université Panthéon-Assas, Paris (France), 2016, p 439, V.aussi:Yessad houria, le contrat de vente internationale de marchandises, thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit, université mouloud Mammeri de Tizi-Ouzou (Alger), 2008, p 182.

² - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 423.

دون أن يحدد صنفاً معيناً بالذات من المنتجات، فهنا الوكالة جائزة وصحيحة، وكل البضائع التي ترد إلى الوكيل التجاري بعد ذلك من منتجات هو موكل ببيعها وتسويقها¹.

وإذا كان محل عقد الوكالة التجارية عملاً أو امتناعاً عن عمل لزم أيضاً أن يكون ذلك معيناً أو قابلاً للتعيين، فالتزام الوكيل التجاري ببيع منشأة يقتضي تعيين أوصافها المختلفة، وفي الالتزام بعدم المنافسة يجب تحديد موضوع عدم المنافسة والنطاق الجغرافي والزمني لهذا الالتزام².

ويقوم أيضاً الموكل بتحديد مقابل الخدمة التي يؤديها الوكيل التجاري بدفع أجر يحدد من طرفه مع مراعاة الأعراف التجارية، وبما أن التزام الوكيل التجاري يتمثل في أداء عمل، فإن عدم تعيين الأجر لا يؤثر على صحة العقد في حالة عدم تحديده أثناء إبرامه لإمكانية تعيينه لاحقاً، حيث أن محكمة النقض الفرنسية في حكم لها قررت مبدأ أن الأجر لا يعد عنصراً جوهرياً ويمكن للمحكمة تعيينه حسب عناصر العقد في حالة غياب اتفاق على ذلك³.

3- أن يكون المحل مشروعاً:

يشترط أن يكون التصرف القانوني محل عقد الوكالة التجارية مشروعاً، فإذا كان التصرف غير مشروع بسبب مخالفته النظام العام أو الآداب العامة أو القانون كان باطلاً، وكان عقد الوكالة التجارية فيه أيضاً باطلاً⁴.

حيث أنه وعلى سبيل المثال إذا عقد الموكل مع الوكيل التجاري عقد الوكالة التجارية وقام من خلاله الوكيل التجاري ببيع المخدرات أو الأسلحة غير المرخصة أو مواد أو أشياء باسم ولحساب الموكل، فإن ذلك يعد منافياً للنظام العام والآداب العامة، وتكون الوكالة باطلة تبعاً لبطلان التصرف محل الوكالة.

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 121.

²- محمد حسن قاسم، المرجع السابق، 290.

³- V: Cass.Civ.1, 24 Novembre 1993, R.T.D, Civ. 1994, p 361, V.aussi: Bulletin rapide de droit des affaires (F. LEFEBVRE), 4/1994, p 29.

⁴- إن مشروعية محل العقد وضرورة أن يكون قابلاً للتعامل فيه نصت عليه قوانين مدنية متعددة فالمادة 96 من القانون المدني الجزائري (ملغاة بالقانون رقم: 05-10 المؤرخ في 20/06/2005) نصت على ذلك صراحة وعلى هذا النهج سار المشرع المدني المصري في المادة 135، والمادة 881 من قانون العقود والالتزامات المغربية، والمادتان (189,773) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 163 من القانون المدني الأردني.

وإذا وكل الوكيل التجاري في بيع مال مرهون دون إتباع الإجراءات التي يقرها القانون كانت الوكالة باطلة لمخالفتها للقانون، أو إذا باع سلعة بثمن مخالف للتسعيرة المحددة فالوكالة باطلة لمخالفتها للقانون، وكذلك الأمر إذا كان محل الوكالة سلع ممنوع بيعها فيكون التصرف فيها باطلاً والوكالة كذلك¹.

ونستخلص مما سبق عرضه أنه يجب أن يكون محل الوكالة مشروعاً وأن لا يكون مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة، وعلى سبيل المثال فإن المادة 12 من قانون الوكلاء والوسطاء الأردني رقم 28 لسنة 2001 يمنع ممارسة أعمال الوكالة على سلع معينة، ومن ثمة فيجب على الموكل والوكيل التجاري تجنب الاتفاق على أن تكون هذه السلع محلاً للوكالة إذ تنص على أنه: «- على الرغم مما ورد في أحكام هذا القانون أو أي تشريع آخر، يخطر على الأردنيين وغير الأردنيين ممارسة أعمال الوكالة التجارية أو الوساطة التجارية في استيراد أو بيع الأسلحة أو قطع غيارها أو القطع المتممة أو المطورة لها أو الذخائر التي ترد للقوات المسلحة الأردنية والأجهزة الأمنية، بما في ذلك صيانة هذه الأسلحة وقطعها والتأمين عليها.- ويجوز لمجلس الوزراء بناء على تسيب من جهة مختصة حظر ممارسة أعمال الوكالة التجارية أو تدخل الوكلاء أو الوسطاء التجاريين في أي عقود تتعلق باستيراد اللوازم والأجهزة والمعدات والآليات وقطعها التبديلية للقوات المسلحة الأردنية والأجهزة الأمنية ويجوز أن يشمل هذا الحظر صيانة هذه المواد أو التأمين عليها وأي خدمات أخرى يمكن تقديمها لأي منها». ويؤخذ على هذه المادة أنها لم تبين الجزاء الذي يوقع على المتعاقدين في حالة مخالفتها.

الفرع الثالث

السبب في عقد الوكالة التجارية

تنص القاعدة العامة في العقود أن لكل عقد سبباً مشروعاً بحيث يجب أن يكون غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وإلا كان العقد باطلاً، لذلك يعتبر السبب عنصراً أساسياً في انعقاد العقد، فيجب أن يكون موجوداً وصحيحاً ومشروعاً من وقت قيام العقد حتى إتمام تنفيذه، لذا سنتناول هذا الشرط على النحو الآتي:

¹- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، ص 425.

أولاً: مفهوم السبب في عقد الوكالة التجارية

يعرف السبب بأنه الغاية أو الغرض المباشر الذي يسعى المتعاقد للوصول إليه من وراء تحمله للالتزام، والسبب بهذا المعنى لا يتصور إلا بالنسبة للالتزامات الإرادية أي التي قوامها إرادة الملتزم ومنها الالتزام العقدي¹، ويبدو أن السبب تتنازعه نظريتان هما النظرية التقليدية التي ترى في السبب الغرض المباشر الذي يسعى المتعاقد إلى الوصول إليه، وهو بذلك واحد لا يتغير في النوع الواحد من العقود، ففي عقد الوكالة التجارية سبب التزام الموكل هو سبب التزام الوكيل التجاري².

بينما تذهب النظرية الحديثة في تحديدها المقصود بالسبب إلى أنه الغرض غير المباشر أو الغاية البعيدة التي تهدف المتعاقد إلى الوصول إليها من وراء العقد، وهو أمر ذاتي خارج عن العقد ويختلف باختلاف الأشخاص والعقود³، أما بالنسبة للقوانين الوضعية فمنها من أخذت بالنظرية التقليدية أي بسبب الالتزام، ومنها ما اعتنقت النظرية الحديثة أي سبب العقد، ومنها ما اعتمدت ازدواجية السبب نظراً للتكامل الموجود بين سبب العقد وسبب الالتزام، أما المشرع الجزائري فقد أخذ بازدواجية السبب متأثراً بالقضاء الفرنسي⁴.

ولم يعرف القانون المدني الجزائري السبب اكتفاء منه بما استقر عليه قول الفقهاء الذين صاغوا النظريتين التقليدية والحديثة في السبب، شأنه في ذلك شأن أكثر التقنيات الحديثة⁵.

ومما تقدم نخلص أن المقصود بالسبب في عقد الوكالة التجارية هو الباعث أو الدافع الشخصي الذي يحمل المتعاقد الموكل أو الوكيل التجاري على التعاقد ويوجهه نحو قبول عقد الوكالة التجارية الذي أبرمه لغاية تنفيذه، فلا فرق أن يكون قد تم التعبير عنه في عقد الوكالة التجارية أو في مرحلة التفاوض السابقة لإبرام هذا العقد، وقد يكون هناك أكثر من دافع شخصي دفع بالموكل مثلاً إلى إبرام عقد الوكالة

¹- محمد حسن قاسم، المرجع السابق، 291.

²- منذر الفضل، المرجع السابق، ص 168.

³- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 128.

⁴- علي فيلاي، المرجع السابق، ص 260.

⁵- القانون المدني المصري والقانون المدني السوري، وقانون الالتزامات والعقود المغربي لم يعرفوا السبب، أما قانون الموجبات والعقود اللبناني فقد فضل تعريف سبب الالتزام في المادة 195 بقوله: «أن سبب الموجب يكون في الدافع الذي يحمل عليه مباشرة على وجه لا يتغير وهو يعد جزءاً غير منفصل من العقد...».

التجارية، إلا أن الدافع الجوهرى أو الرئيسى الذى لولاه لما تم إبرام عقد الوكالة التجارية هو الذى يجب اعتباره سبباً لهذا العقد.

ثانياً: شروط السبب فى عقد الوكالة التجارية

يشترط المشرع الجزائرى فى عقد الوكالة التجارية شأنه شأن سائر العقود أن يكون السبب فيه خاضعاً للقواعد العامة المنصوص عليها فى أحكام القانون المدنى المواد من 97 إلى 98، حيث يشترط فى سبب عقد الوكالة التجارية أن يكون موجوداً وأن يكون صحيحاً، وأن يكون مشروعاً.

1- وجود السبب فى عقد الوكالة التجارية:

نصت على هذا الشرط المادة 97 من القانون المدنى الجزائرى بنصها على أنه: «إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للأداب كان العقد باطلاً». تطبيقاً لنص هذه المادة يجب أن يكون السبب فى عقد الوكالة التجارية موجوداً منذ نشوء العقد وإلا كان عقد الوكالة التجارية باطلاً بطلاناً مطلقاً.

فإذا أوكل الموكل الوكيل التجارى أن يشتري لمصلحته مركبة تجارية معينة كانت معروضة للبيع مقابل أجر محدد، ثم تبين أن المركبة كانت قد هلكت قبل نشوء عقد الوكالة التجارية، فىكون التزام الوكيل التجارى من المستحيل تحققه نظراً لهلاك الشيء موضوع العقد قبل انعقاد الوكالة، بالتالى فإن سبب الموكل يكون منعدمًا أو غير موجودٍ وبذلك يكون عقد لوكالة التجارية باطلاً بطلاناً مطلقاً.

2- صحة السبب فى عقد الوكالة التجارية:

يشترط فى السبب أن يكون صحيحاً، هو ما اشترطه المشرع الجزائرى فى المادة 98 الفقرة الثانية من القانون المدنى التى تنص على أنه: «ويعتبر السبب المذكور فى العقد هو السبب الحقيقى حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعى أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه»¹. واستناداً إلى ما جاء فى نص المادة يمكن القول بأن بطلان عقد الوكالة التجارية لعلة عدم صحة السبب يتحقق فى حالتين:

¹- هى مطابقة لنص المادة 137 من القانون المدنى المصرى.

أ- الحالة الأولى: تتحقق هذه الحالة عندما يحصل غلط في السبب، كأن يكون السبب موهوماً أو مغلوطاً، إذ يتخيل أحد الطرفين الموكل أو الوكيل التجاري سبباً لا وجود له¹، ومثال ذلك أن يوكل الموكل الوكيل أن يقوم لحسابه بترويج السلع مقابل أجر تم الاتفاق عليه، ظنا منه أن الوكيل التجاري محترف، ثم يتضح للموكل أن الوكيل التجاري ليس بالوكيل المحترف، عندئذ يكون عقد الوكالة باطلاً لأن سبب التزام الموكل الذي وقع في الغلط غير صحيح أي أنه كان موهوماً.

ب- الحالة الثانية: تتحقق هذه الحالة عندما يكون عقد الوكالة التجارية صورياً يخفي عقداً حقيقياً، أي عندما يعلم الطرفان المتعاقدان بالسبب الحقيقي ولكن يخفيانه تحت ستار سبب آخر²، ومثال ذلك عندما يتفق المتعاقدان على إخفاء عقد التمثيل التجاري بعقد الوكالة التجارية، فإن عقد التمثيل التجاري لا يكون باطلاً بمجرد إخفائه بعقد الوكالة التجارية، ولكن إذا ثبت أن الممثل التجاري يقوم بأعمال غير قانونية، فإن عقد التمثيل التجاري يقع باطلاً وإن كان السبب الصوري مباحاً وذلك لأن السبب الحقيقي مخالف للنظام العام والآداب العامة.

3 - مشروعية السبب في عقد الوكالة التجارية:

لا يكفي أن يكون السبب موجوداً وصحيحاً، بل يجب أن يكون مشروعاً، والسبب المشروع هو السبب الذي لا يحرمه القانون ولا يكون مخالفاً للنظام العام والآداب العامة، وهذا ما أكدت عليه المادة 97 من القانون المدني الجزائري³، حيث يتضح من خلال هذه المادة أنه يجب أن يكون سبب الالتزام في عقد الوكالة التجارية مشروعاً أو مباحاً لأجل قيام الالتزام، أي أنه من المفروض أن يكون سبب الالتزام غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وإلا كان عقد الوكالة التجارية باطلاً بطلاناً مطلقاً لعلّة عدم مشروعية سببه.

¹- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 122.

²- دراغمة بشار فريخ سليمان، السبب في العقد، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الأردنية، عمان (الأردن)، 2002، ص 38.

³- انظر: المادة 97 من القانون المدني الجزائري.

ويمكن القول أيضاً أن مشروعية السبب تتوقف على مشروعية الغاية المرجوة من إبرام عقد الوكالة التجارية، فلا يجوز أن يكون غرض عقد الوكالة التجارية هو تحقيق غايات وأهداف غير مشروع ومخالفة للنظام العام والآداب العامة.

حيث إن اشتراط مشروعية السبب كاشتراط مشروعية المحل يمثل قيد خطيراً على مبدأ سلطان الإرادة فلا يمكن لإرادة المتعاقدين أن تنتج أثرها القانوني إذا كان السبب الذي يحركها غير مشروع، إلا أن السبب المشروع شرط متميز عن شرط المحل فقد يكون المحل مشروعاً والسبب غير مشروع¹، إذ يمكن أن يكون محل التزام الموكل التزاماً مشروعاً بحد ذاته ولكن عقد الوكالة التجارية يبطل لعدم مشروعية سبب الالتزام، وعلى سبيل المثال يكون التزام الوكيل التجاري هو السعي إلى ترويج سلعة أو خدمة معينة بطرق غير قانونية لمصلحة الموكل مقابل عمولة، فإن موضوع التزام الموكل يكون مشروعاً لأنه أداء أجر عمل مشروع ولكن سببه غير مشروع لأن ترويج السلعة بطريقة غير قانونية عمل مخالف للنظام العام والآداب العامة.

المبحث الثاني

الشروط الشكلية لعقد الوكالة التجارية

إن عقد الوكالة التجارية كغيره من العقود التجارية يستلزم انعقاده توافر الشروط الشكلية اللازمة لقيام هذه العقود، والمتمثلة في الكتابة والتسجيل في سجل خاص، وزيادة على هذا فإن عقد الوكالة التجارية يتطلب توفر شروط شكلية خاصة تميزه عن باقي العقود التجارية المتمثلة في شرط القصر وشرط عدم المنافسة.

ولإحاطة بهذه الشروط سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين حيث سنتناول في المطلب الأول شرط الكتابة وشرط التسجيل في عقد الوكالة التجارية، ثم نتحدث في المطلب الثاني عن شرط الحصرية وشرط عدم المنافسة في عقد الوكالة التجارية.

¹- عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، المرجع السابق، ص 554.

المطلب الأول

شرط الكتابة والتسجيل لعقد الوكالة التجارية

إذا كانت بعض التشريعات قد جعلت عقد الوكالة التجارية من العقود الشكلية، وأوجبت إفراغ هذا العقد في شكل معين، إلا أن الأصل العام في هذا العقد أنه من العقود الرضائية حيث اعتمدت أغلب التشريعات المقارنة على مبدأ اعتبار عقد الوكالة التجارية من العقود الرضائية، فلم تحدد هذه التشريعات شكلاً معيناً يجب إفراغ عقد الوكالة فيه، ليبقى بذلك من العقود الرضائية التي تتم وفقاً للقواعد العامة.

إلا أنه وبالرغم من عدم وجود نص صريح يفرض إفراغ عقد الوكالة التجارية في شكل معين، فقد استقر العرف على ضرورة كتابة هذا العقد، إضافة إلى وجوب تسجيله في سجلات خاصة، وسنئين كل ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

شرط الكتابة

بالرغم من أن معظم التشريعات المقارنة، وعلى غرار المشرع الجزائري لم تفرض شكلاً معيناً يجب أن ينصب فيه عقد الوكالة التجارية من أجل صحة وجوده قانوناً، فإن هناك اعتبارات فرضت كتابته إذ لا يمكن إنكار ضرورة كتابة عقد الوكالة التجارية باعتبار أن ذلك من الأمور التي استقر عليها العرف وجرى عليها التعامل قبل صدور التشريعات الخاصة التي نظمتها هذا بالإضافة إلى اعتبار كتابته من المقومات الضرورية لإتمام القيد الذي فرضه القانون وذلك من أجل تدوين حقوق والتزامات أطراف العقد، خاصة أنه يتضمن الكثير من الشروط التي يستحسن عدم تركها، وذلك من أجل الاحتجاج بهذا العقد أمام الغير، لذلك سنتناول شرط الكتابة بوجه عام، ثم نتطرق إلى الكتابة في عقد الوكالة التجارية.

أولاً: الكتابة

تعد الكتابة من أهم طرق الإثبات بحيث يمكن أن تثبت بها جميع الوقائع القانونية سواء كانت وقائع مادية أم تصرفات قانونية، فضلاً عن أنها كدليل إثبات يمكن إعداده مقدماً وقت إنشاء التصرف وقبل أن ينشأ النزاع، ويبدو أن معظم التشريعات تشترط الكتابة للإثبات من غير تحديد نوعها، حيث لا

يتضح إن كان قصد هذه التشريعات قد اتجه إلى الكتابة الرسمية أو الكتابة العرفية، أو إلى ما صار يعرف بالكتابة الالكترونية.

1- الكتابة الرسمية:

ورد تعريف الكتابة الرسمية في المادة 324 (معدلة) من القانون المدني الجزائري حيث نص المشرع على ما يلي: «العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه»¹.

غير أننا نلاحظ من هذا النص أن المشرع الجزائري استعمل كلمة "عقد" بدل كلمة "ورقة"، وهذا تعبير خاطئ لأن العقد هو الاتفاق الذي يتم بين المتعاقدين، والورقة أو المحرر الذي يحرره الموظف هو مستند ذلك الاتفاق، ولذا يستحسن الرجوع إلى نص المادة 324 من الأمر 75-58 المؤرخ في 09/26/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري²، التي استعملت لفظ "ورقة" بدل "عقد".

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري رغم الانتقادات الموجهة إلى صياغة المادة السالفة الذكر لم يقم بتغييرها في آخر تعديل له للقانون المدني بموجب القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007³.

وبالإشارة إلى القانون المدني الفرنسي نجد أنه قد أقر خاصية الكتابة الرسمية وعلى وجه التحديد في نص المادة 1369 حيث اعتبرت الكتابة الرسمية بأنها العقد الرسمي هو الذي يقوم بصياغته الضابط

¹- القانون رقم 88-14 المؤرخ في 3 مايو سنة 1988، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، ج.ر، ع 18، المؤرخة في 04/05/1988، ص 749.

²- وقد كان الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر، ع 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، قبل التعديلات يعرف الكتابة الرسمية بأنها: «الورقة الرسمية التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه».

³- القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، ج.ر، ع 31، المؤرخة في 13/05/2007، ص 03، انظر أيضا: سناء شيخ، الشكلية في إطار التصرفات العقارية بين التشريع والقضاء، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أوبوكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص 90.

العمومي المختص قانوناً بصياغة العقود الرسمية في المكان الذي تمت كتابته بالتراضي، ويمكن صياغته في الشكل الالكتروني إذا تمت صياغته وحفظه وفقاً لشروطه التي ينص عليها قرار مجلس الدولة¹.

نخلص من نص المادتين 324 من القانون المدني الجزائري و1369 من القانون المدني الفرنسي أن المشرعين اشترطوا لتسمية الورقة ورقة رسمية توافر شروط شكلية تتمثل في صدور الورقة من موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة وأن يكون صدور الورقة في حدود سلطته واختصاصه، وشروط قانونية تتمثل في مراعاة الشروط القانونية في تحرير الورقة²، وعليه فإن الكتابة الرسمية تعني وضع المحرر في قالب رسمي من قبل شخص له الصفة القانونية وله مهمة المعاينة والتحقق بصفة رسمية عن وقائع معينة.

2- الكتابة العرفية:

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً خاصاً للعقد العرفي، لكن هناك من الفقه من يعرفه على أنه كل سند معد للإثبات يتولى تحريره وتوقيعه أشخاص عاديون بدون تدخل الموظف العام، فالكتابة العرفية هي تلك الكتابة التي تفرغ في محرر ما وتتبع بتوقيع من أصحاب الشأن الذين يتولون ذلك بأنفسهم، وهي ذلك الشكل الذي تعارف عليه الناس واتخذوه وسيلة لإثبات تصرفاتهم القانونية³، ثم قننه المشرع وأعطاه تسمية العقد العرفي، وقد نظم المشرع الجزائري في نصوص القانون المدني لاسيما المادتين 327 و328 منه.

وبالنسبة لهذا النوع من الكتابة لم يشترط فيه المشرع شروطاً معينة، حيث يكفي لأن تكون دليلاً في الإثبات أن تكون العبارات مخطوطة، أي كانت لغة التعبير أو طريقة التحرير، وأياً كان الشخص الذي تولى كتابتها فهي يمكن كتابتها باللغة العربية أو بأية لغة أجنبية أو برموز متفق عليها، ويمكن أن تكون الكتابة بالمداد أو بقلم الرصاص أو بغيرهما أو بأية وسيلة من وسائل الطباعة، كما تصح الكتابة باليد

¹ - V. L'Art 1369 c.civ.Fr du Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016.

² - وهذا ما أكد عليه القضاء الجزائري بحيث قضت المحكمة العليا في القرار رقم: 36662، الصادر عنها بتاريخ 19/10/1985، منشور بمجلة قضائية لسنة 1989، ع 4، ص 152.

³ - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، (د.ط.)، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 55، انظر أيضاً: يوسف يحيوي، الشكلية غير المباشرة وأثرها على فعالية العقود، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة (الجزائر)، 2014، ص 27.

سواء بخط المدين أو الدائن أو غيرهما، كما أنها تصح حتى من الشخص الذي لا يكون مؤهلاً لإبرام التصرف الثابت في الورقة العرفية، لأنه ليس أداة للتعبير عن إرادة أصحاب الشأن¹.

ولا يشترط كذلك أن يتضمن العقد العرفي كتابة بيانات إلزامية ولا يتعين لتحريره مراعاة أوضاع معينة كما هو الشأن بالنسبة للكتابة الرسمية، فلا يلزم ذكر اسم من قام بتحريره أو ذكر مكان تحرير الورقة، كما لا يشترط القانون كتابة التاريخ إلا في حالات معينة، وإن كان ذكر التاريخ له أهميته سواء بالنسبة للمتعاقدين لما قد يحدث من تغيير في حالتهم كفقدان الأهلية أو نقصانها أو في مواجهة الغير².

3- الكتابة الإلكترونية:

عرف بعض الفقهاء الكتابة الإلكترونية بأنها أية معلومة صممت أو حررت أو خزنت أو أرسلت أو استلمت أو استرجعت بطريقة الكترونية بغض النظر عن المادة المحفوظة عليها، على أن تكون ذات معنى مفهوم و تقبل الحفظ والاسترجاع ويمكن قراءتها بأية وسيلة كانت³.

وقد عرفها المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر من القانون المدني خلال تحديده لوسائل الإثبات على النحو التالي: «ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، و كذا طرق إرسالها».

كما نص في المادة 323 مكرر 1 من نفس القانون على أنه: «يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها».

ونخلص من هاتين المادتين أن المشرع الجزائري اعتد بالكتابة الإلكترونية إلى جانب الكتابة العادية وأضفى عليها حجية الورقة العرفية شريطة التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون محفوظة في ظروف تضمن سلامتها.

¹- سناء شيخ، المرجع السابق، ص122.

²- زازون أكلي، التوثيق وإجراءات كتابة العقد بين الشريعة والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015، ص 176.

³- مراد محمد يوسف مطلق، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الإلكتروني دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة عين شمس، مصر، 2007، ص 260.259.

أما المشرع المصري فقد عرفها في قانون التوقيع الإلكتروني رقم 15 لسنة 2004، حيث تنص المادة الأولى منه الفقرة أ على أنه: «الكتابة الإلكترونية: كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو صوتية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك»¹. ومنه فإن المشرع المصري قد كفل تعريف الكتابة الإلكترونية من خلال تبيان العناصر التي تتكون منها الكتابة الإلكترونية أولاً ثم تبيان الدعامة التي تقوم عليها هذه الكتابة مع اشتراط قابلية هذه الكتابة للإدراك.

وبدوره عرف المشرع الفرنسي الكتابة والكتابة الإلكترونية في المادتين 1365 و1366 من القانون المدني الفرنسي على أنه ينتج الإثبات الخطي أو بالكتابة من تتابع أحرف أو أشكال أو أرقام أو أية إشارات أو رموز لها دلالة قابلة للإدراك أي كانت دعامتها أو وسيلة نقلها، والكتابة الإلكترونية لها نفس القيمة الإثباتية مثل الكتابة على الورق².

وبهذا يكون المشرع الفرنسي قد حقق المساواة بين المحررات الإلكترونية والمحررات الورقية من خلال تعريفه للكتابة (الدليل الكتابي) بأنه يشمل كل تدوين للحروف أو العلامات أو الأرقام أو أي إشارات أو رموز أخرى ذات دلالة تعبيرية مفهومة للآخرين أي كان نوع الوسيط أو الحامل الذي تقع عليه وأيا كانت طريقة نقلها³.

ومما سبق نستنتج أن المشرع الفرنسي قد منع التمييز بين أنواع الكتابة على أساس الدعامة التي تقع عليها سواء أكانت هذه الأخيرة ورقية أم غير ذلك، وبالتالي يمكن أن يتم التعبير عن الإرادة أو إثبات العمل القانوني بأي طريقة للكتابة، ويتبين من تعريف المشرع الفرنسي للكتابة أنه لم يفرق بين أنواع الدعامات التي تتم عليها الكتابة، فجعل هذا المعنى ينصرف إلى الكتابة والمهم أن تتحقق التعبير المفهوم والواضح⁴.

¹- انظر: المادة 1/1 من القانون رقم: 15 لسنة 2004 المتعلق بتنظيم قانون التوقيع الإلكتروني المؤرخ في 2004/04/21.

²- V. L'Art 1365et 1366 c.civ.Fr d' Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016.

³- اكو فاتح حمه ره ش، الشكلية في العقود دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار الكتب والوثائق القومية، مصر، 2016، ص 148.

⁴- بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني أطروحة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2015، ص 180.

ثانياً: الكتابة في عقد الوكالة التجارية

يعتبر عقد الوكالة التجارية من العقود الرضائية، شأنه في ذلك شأن معظم العقود التجارية، وإن كان غالباً ما يصب في شكل كتابي خاص، وتشترط التشريعات عادة قيد عقود الوكالة التجارية بكل أنواعها في سجلات خاصة، أما من حيث إثبات عقد الوكالة التجارية فقد تضمنت معظم التشريعات التجارية نصوصاً تشترط فيها ضرورة إثبات هذا العقد بالكتابة، كما تشترط إدراج بيانات محددة وهي بيان حدود ونطاق عقد الوكالة¹، ولكن التساؤل المطروح في هذه الحالة هو حول ما إذا كانت الكتابة في هذا الخصوص تعتبر شرطاً أساسياً لصحة عقد الوكالة التجارية، أم أنها مجرد وسيلة لإثبات ؟

وما دام العمل القانوني محل الوكالة تصرفاً قانونياً تجارياً، فإن إثبات الوكالة التجارية يمكن أن يتم بكافة طرق الإثبات، وذلك عملاً بمبدأ حرية الإثبات والمسائل التجارية، إلا أن بعض التشريعات تشترط كتابة عقد الوكالة التجارية، بل إن نماذج غرفة التجارة الدولية تقتضي بوجوب كتابتها، ومع هذا لا يمكن القول من الناحية القانونية أن عقد الوكالة التجارية قد أصبح عقداً شكلياً يستوجب الكتابة لصحته وإلا عد باطلاً لعدم استيفائه لهذا الشكل، حيث أنه لا يوجد نص يقضي بذلك، وعليه فإن الكتابة ليست شرطاً لانعقاد عقد الوكالة، وإنما هي وسيلة لإثباته².

وطبقاً للفقرة الثانية من المادة الأولى من المرسوم المؤرخ في 23 ديسمبر 1958 الفرنسي القديم الذي كان يحدد شروط الوكلاء التجاريين كان يشترط الكتابة للانعقاد³، ولكنها لم تعد كذلك بصور القانون التجاري الفرنسي لسنة 1991 الذي ترك الحرية للطرفين في إمكانية حصول الطرف المتعاقد على عقد مكتوب من الطرف الآخر وكذا تعديلاته⁴.

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 388.

²- عزيز العكلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، ط1، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 2008، ص 349.

³- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 125.

* وكانت المادة الأولى في فقرتها الثانية من المرسوم المذكور أعلاه تقتضي بما يلي: "العقد الذي يربط الوكيل بموكليه يكون مكتوباً، ويبين فيه صفة الطرفين المتعاقدين". وجاء النص هذه المادة باللغة الفرنسية على النحو الآتي:

«le contrat qui lie l'agent a ses mandants est écrit, et indique la qualité des deux parties contractantes».

⁴- مالك مصطفى، المرجع السابق، ص 35.

تعد الكتابة في بعض التشريعات ركنا لانعقاد عقد الوكالة التجارية وهذا ما ذهب إليه كل من المشرع الفرنسي في الفقرة الثانية من المادة الأولى من المرسوم 23 ديسمبر 1958 الفرنسي القديم السالف الذكر، وكذلك المادة 322 من مشروع قانون التجارة النموذجي لدول الخليج العربي التي تنص على أنه: "يجب أن يكون عقد الوكالة مكتوبا وأن يشمل على وجه الخصوص حدود الوكالة وأجر الوكيل ومدة نشاطه ومدة العقد، إذا كان محدد المدة، والعلامة أو البيانات التجارية للسلعة موضوع الوكالة إن وجدت"¹.

حيث هناك بعض التشريعات التي تشترط بالإضافة للكتابة توثيق عقد الوكالة التجارية ومنها المادة الرابعة من قانون اتحادي إماراتي رقم 18 لسنة 1981 المتعلق بتنظيم الوكالات التجارية، والتي اعتبرت أن الكتابة الموثقة شرط لصحة عقد الوكالة التجارية²، وكذلك نجد المادة الرابعة في فقرتها الثانية من القانون المصري رقم 120 لسنة 1982 المتعلق بتنظيم أعمال الوكالة التجارية وبعض أعمال الوساطة، والتي تنص على وجوب أن يكون عقد الوكالة التجارية الصادر عن الشركات والجهات الأجنبية موثقا³، وعلى ذلك فإن الكتابة الموثقة تعتبر شرطا لانعقاد عقد الوكالة التجارية.

في حين أن معظم التشريعات ترى أن الكتابة في عقد الوكالة التجارية مجرد وسيلة لإثبات التصرف، وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي في القانون التجاري لسنة 1991 الذي ينص على أن الكتابة

* ويظهر ذلك من خلال نص المادة L134-2 التي تنص على أنه: "يقق لكل طرف، بناء على طلبه، أن يستلم من طرف آخر عقد مكتوب وموقع مع إشارته لمضمون عقد الوكالة التجارية، وكذا تعديلاته". وجاء النص هذه المادة باللغة الفرنسية على النحو الآتي:

«Chaque partie a le droit, sur sa demande, d'obtenir de l'autre partie un écrit signé mentionnant le contenu du contrat d'agence, y compris celui de ses avenants».

- ¹ - محمد فهمي الجوهري، الوكيل التجاري، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1995، ص 69.
- ² - تنص المادة 4 من القانون إماراتي رقم 18 لسنة 1981 المؤرخ في 18/08/11 المتعلق بتنظيم الوكالات التجارية على أنه: «يجب لصحة الوكالة عند القيد أن يكون الوكيل مرتبطا مباشرة بالموكل الأصلي بعقد مكتوب وموثق».
- ³ - تنص المادة 2/4 من القانون المصري رقم 82-120 المؤرخ في 26/07/1982 المتعلق بتنظيم أعمال الوكالة التجارية وبعض أعمال الوساطة التجارية، ج.ر، ع 31، المؤرخة في 05/08/1982 على أنه: «..وبالنسبة للشركات أو الجهات الأجنبية مصدرة التوكيل يتعين فضلا عن الشروط السابقة أن يكون العقد موثقا بالغرفة التجارية المختصة أو الجهة الرسمية التي تقوم مقامها ومصدقا عليها من القنصلية المصرية المختصة، وأن يتضمن التزام الشركة أو الجهة الأجنبية بموافاة هذه القنصلية بكل اتفاق يتضمن تعديلا في أي بيان من بيانات العقد».

في عقد الوكالة التجارية محض وسيلة إثبات، ويستطيع الوكيل التجاري في حالة عدم كتابة العقد وفقاً للقانون الفرنسي إثبات صفته هذه بكافة وسائل الإثبات¹.

وهو ما أخذت به مدونة التجارة المغربية في المادة 397 التي تنص على أنه يثبت عقد الوكالة التجارية وعند الاقتضاء تعديلاته بالكتابة²، حيث اشترطت الكتابة للإثبات وبهذا تكون المادة 397 قد طبقت الاستثناء الوارد على الأصل المقرر بالمادة 334 من نفس القانون وهو حرية الإثبات في المواد التجارية³، ومن خلال هذا فإن المشرع المغربي يؤسس لقاعدة أمره مفادها ضرورة شرط الكتابة والذي جعل منه شرطاً للانعقاد وليس للإثبات فقط، فمن أجل الاستفادة من قانون الوكالة التجارية يجب أن يكون العقد الذي يربط الوكيل التجاري بالموكل مكتوباً من أجل التعرف على الأطراف المتعاقدة وكذلك من أجل التعرف على فحوى العقد وكذا تعديلاته، فشكلية الكتابة مطلوبة في عقد الوكالة التجارية، خصوصاً بالنسبة للتعديلات التي قد تلحق العقد الأصلي⁴، وهذا ما أخذ به أيضاً قانون التجاري الكويتي في المادة 274 التي تنص على أنه: «يجب أن يثبت عقد وكالة العقود بالكتابة...»⁵.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك بعض التشريعات لم تشترط الكتابة في عقد الوكالة التجارية كالتشريع الجزائري والمصري والأردني، ولكن مبدأ التسجيل المفترض عليه، يفترض وجود عقد خطي، وهذه قرينة يدل عليها واقع التعامل في العرف التجاري⁶، وكان أحرى بهذه التشريعات أن تنص على وجوب الكتابة في عقد الوكالة التجارية، وذلك استثناء من مبدأ عدم شكلية العقد من وجهة نظر القانون المدني، لأن القانون التجاري الجزائري والمصري والأردني يشير إلى تطبيق قواعد الوكالة الواردة في القانون المدني

¹ انظر: الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991.

² انظر: المادة 397 من مدونة التجارة المغربية.

³ تنص المادة 334 من مدونة التجارة المغربية على أنه: «تخضع المادة التجارية لحرية الإثبات غير أنه يتعين الإثبات بالكتابة إذا نص القانون أو الاتفاق على ذلك».

⁴ محمد المقريني، الشكلية في القانون التجاري، مقال منشور في مجلة الملف القانونية، المغرب، ع 23، 2015، ص 125.

⁵ المادة 274 من قانون التجارة الكويتي رقم: 68 لسنة 1980 التي تنص على أنه: «يجب أن يثبت عقد وكالة العقود بالكتابة، وأن يبين فيه بوجه خاص حدود الوكالة وأجر الوكيل ومنطقة نشاطه ومدة العقد إذا كان محدد المدة والعلامة التجارية للسلعة موضوع الوكالة إن وجدت».

⁶ ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 195.

على موضوع الوكالة التجارية¹، حيث تنص المادة 572 من القانون المدني الجزائري على أنه: «يجب أن يتوفر في الوكالة الشكل الواجب توفره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك». وهي مطابقة لنص المادة 700 من القانون المدني المصري²، كما تنص المادة 105 من القانون المدني الأردني في فقرتها الثانية على أنه: «...وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل تجب مراعاته أيضا في الاتفاق الذي يتضمن الوعد بإبرام هذا العقد»³.

وخلاصة القول أن الكتابة على الرغم من أنها تمكن كلا من الوكيل التجاري والموكل من تفتيحه جميع آثار الغموض المتعلقة بطبيعة ومحتوى علاقاتهما فإن بعض التشريعات لم تجعل منها شرطاً لصحة عقد الوكالة التجارية بل اعتبرتها مجرد وسيلة للإثبات يمكن لكل طرف أن يطلبها من الآخر.

ولكون عقد الوكالة التجارية يتم غالبا بين أطراف من جنسيات مختلفة، ورغبة من هذه الأطراف في الابتعاد عن المشاكل في ظل عدم كفاية حلول تنازع القوانين لتحديد الأحكام الخاصة بحقوقهم والتزاماتهم، فإنه من الأحسن أن يتناول عقد الوكالة التجارية كافة الأحكام والشروط التي تنظم حقوق والتزامات أطراف الوكالة التجارية، وتقتضي معظم التشريعات المقارنة أن يكون عقد الوكالة التجارية مكتوباً، وذلك حتى تتمكن الجهات المختصة من رقابة هذا النشاط الحيوي والذي يمس أحد أوجه الاقتصاد الوطني⁴.

ويترتب على ذلك أن الكتابة أيا كان شكلها سواء كانت كتابة رسمية في بعض التشريعات أم عرفية في البعض الآخر فإنها لا تعد ركناً من أركان عقد الوكالة التجارية، وأن هذا العقد يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات، غير أن المشرع الجزائري يشترط الكتابة الرسمية في بعض العقود التجارية وذلك خروجاً عن المبدأ العام القائل بأن الأعمال التجارية أصلها الرضائية، ويعتبر خروج المشرع عن هذا المبدأ العام استثناء عن الأصل، وبالرغم من أن هذه العقود كثيرة ومتنوعة إلا أنها لا تشمل عقد الوكالة التجارية.

¹- ومفهوم من قواعد الوكالة في القانون المدني عدم وجود شكلية معينة تحكم العقد، إذ أنه من العقود التي من الممكن إبرامها شفاهة أو كتابة، وتتعقد صراحة أو ضمناً.

²- انظر: المادة 700 من القانون المدني المصري.

³- المادة 2/105 من القانون المدني الاردني رقم: 76-43 المؤرخ في 1976/05/23.

⁴- محمد فهمي الجوهري، المرجع السابق، ص 68.

ونذكر منها على سبيل المثال عقد الشركة وعقد بيع المحل التجاري، ففي عقد الشركة مثلاً اشترط المشرع انعقاد العقد وإثباته بعقد رسمي وإلا كان باطلاً حيث جاء في المادة 9 الفقرة الأولى من قانون السجل التجاري الجزائري على أنه: «تتسأ بعقد رسمي يحرر لدى الموثق الشركات التي تتسم بالصبغة القانونية الخاصة بشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة التضامن»¹. هذا فيما يخص انعقاد الشركة، أما فيما يخص إثباتها، فقد نصت المادة 545 من القانون التجاري الجزائري على أنه: «تثبت الشركة بعقد رسمي والا كانت باطلة. لا يقبل أي دليل إثبات بين شركاء فيما يتجاوز أو يخالف ضد مضمون عقد الشركة».

وعلى العموم وإن كانت تلك التشريعات السابقة لم تنص على كتابة عقد الوكالة التجارية صراحة إلا أنها نصت على ضرورة شهر هذا العقد بقيده في السجل التجاري أو في سجل الوكلاء التجاريين، ولما كان الشهر يفترض أن يكون العقد مكتوباً فإن الكتابة تصبح ضرورية عملاً بالقاعدة الأصولية التي تقضي بأنه: "كل ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب".

الفرع الثاني

شرط التسجيل

يقصد بالتسجيل تلك العملية التي يتم بموجبها الإعلان عن مجموعة البيانات التي يوجب أو يجيز القانون الخاضع لقيدها في السجل التجاري بصفة أولية بمناسبة قيده لنشاطه التجاري، ونظراً لأهمية نشاط الوكيل التجاري وارتباطه بأحد أنشطة الاقتصاد الوطني وحتى تتمكن الدولة من رقابة هذه الصورة من صور النشاط التجاري، فإن التشريعات المقارنة تقتضي وجوب قيد الوكيل التجاري في السجل التجاري أو السجل الخاص المعد للوكلاء التجاريين قبل ممارسة نشاطه، حيث حرصت على وضع شروط لمن يمارس أعمال عقد الوكالة التجارية، خاصة في ظل الحماية التي يتمتع بها الوكيل التجاري دون غيره من الوكلاء التجاريين، لذا سنتطرق في هذا الفرع إلى شروط قيد عقد الوكالة التجارية أولاً، ثم نتناول إجراءات قيد عقد الوكالة التجارية على النحو الآتي:

¹ المادة 1/9 من القانون الجزائري رقم: 90-22 المؤرخ في 18/08/1990 المتعلق بالسجل التجاري، ج.ر، ع 36، بتاريخ 1990/08/22.

أولاً: شروط قيد عقد الوكالة التجارية

نظراً للدور الذي يلعبه الوكلاء التجاريون في التجارة الداخلية والخارجية باعتبارهم حلقة وصل بين المنتجين والمستهلكين، بالإضافة إلى دورهم الهام في تنشيط النشاط التجاري، فقد اهتمت التشريعات التجارية بوضع شروط معينة يجب توفرها في كل من الوكيل التجاري وفي عقد الوكالة التجارية ذاته لتنظيم وحماية هذا النوع من التعاملات التجارية، وتعد هذه الشروط لازمة لتنفيذ وممارسة أعمال الوكالة التجارية، ولمراقبة هذه الشروط أوجبت التشريعات تسجيل عقود الوكالات التجارية في سجلات معينة خصصتها لذلك حتى يمكن الوكيل التجاري تسجيل قيد فيها، وهذه الشروط هي:

1- شرط الصفة التجارية:

إذا كانت معظم التشريعات تجمع على أن التمتع بصفة التاجر شرط للقيد في السجل التجاري، فإن المشرع الفرنسي يجعل من التمتع بصفة التاجر شرطاً للقيد في السجل التجاري أي أنه يلزم كل شخص له صفة التاجر بالتسجيل في السجل التجاري¹.

والأمر نفسه ذهب إليه المشرع المغربي حين ألزم كل شخص له صفة التاجر بالتسجيل في السجل التجاري²، ويرجع المشرع المغربي اكتساب الصفة التجارية إلى ضرورة التقيد بالشروط التي أوضحها من خلال المادة السادسة من مدونة التجارة³ والتي تشير إلى أن التاجر لا يكتسب الصفة التجارية بحكم القانون إلا بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لواحد أو أكثر من الأنشطة التجارية⁴، والأمر ذاته ينطبق على المشرع التونسي حيث يعتبر الترسيم السجل التجاري قرينة على ثبوت صفة التاجر⁵.

¹- Betty Laborrier , conditions d'exercice de l'activité commercial ,obligations d'immatriculations ,comptes bancaires et fiscales, juris classeur , 1^{er} éd, France, 2002, p 10.

²- إجراء إلزامي أشار إليه المشرع المغربي بكيفية صريحة في المادة 37 من مدونة التجارة المغربية والتي جاء فيما على مايلي: «يلزم بالتسجيل في السجل التجاري الطبيعيون والمعنويون، مغاربة كانوا أو أجانب، الذين يزاولون نشاطا تجاريا في تراب المملكة». انظر ايضا: محمد لفروجي، التاجر وقانون التجارة المغربي دراسة تحليلية نقدية في ضوء القانون المغربي والقانون المقارن والاجتهاد القضائي، ط2، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء (المغرب)، 1999، ص 316.

³- انظر: المادة 6 من المدونة التجارية المغربية.

⁴- تشير إلى أن المشرع المغربي قد جعل من القيد في السجل التجاري قرينة على توفر الشخص على الصفة التجارية، إلا أن هذه القرينة تبقى بسيطة يمكن للشخص إثبات عكسها أي أن يثبت بأنه ليس تاجر بجميع وسائل الإثبات القانونية بالرغم من تسجيله في السجل التجاري. المشار إليه: إلهام العلمي، مدى إلزامية التسجيل في السجل التجاري في القانون التجاري المغربي، مقال منشور في مجلة محاكمة، المغرب، ع 13، 2017، ص 159.

⁵- مبروك بن موسى، آثار الترسيم بالسجل التجاري، مقال منشور في مجلة القضاء والتشريع، تونس، ع5، 1998، ص

أما المشرع الجزائري فقد جعل من التمتع بصفة التاجر شرطاً للقيد في السجل التجاري حيث يبدو من المادتين 19 و 20 من القانون التجاري أن التمتع بصفة التاجر شرط للقيد في السجل التجاري من خلال استعماله لعبارة "صفة التاجر"¹، وفي جميع الفقرات أي قبل القيام بإجراء القيد، كما تحدد المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري شروط اكتساب هذه الصفة والتي تتمثل في مباشرة الأعمال التجارية واتخاذها مهنة معتادة.

وهو ما يؤكد ذلك المرسوم التنفيذي رقم 97-41 المعدل والمتمم حيث تنص المادة الرابعة منه على أنه: «يخضع لإلزامية القيد في السجل التجاري وفق ما ينص عليه التشريع المعمول به مع مراعاة الموانع المنصوص عليها فيه...»². أما أحكام القانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية³، فقد كانت أكثر وضوحاً في هذا الشأن، إذ ألزمت كل شخص طبيعي أو اعتباري يرغب في ممارسة النشاط التجاري بالقيد في السجل التجاري، واعتبرت أن التسجيل هو الذي يمنح الحق في الممارسة الحرة للنشاط التجاري، كما اعتبرت مستخرج السجل التجاري السند الرسمي الذي يؤهل لمباشرة النشاط التجاري⁴.

فضلاً عن هذا فإن المادة 21 من القانون التجاري الجزائري تبين بكل وضوح أن كل شخص معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسباً صفة التاجر، حيث تنص على أنه: «كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسباً صفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها. ويخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصفة».

V.aussi: Dorra Ouali, l'immatriculation au registre du commerce étude des droits tunisien et français, thèse de doctorat, droit prive, faculté de droit, université de sfax en cotutelle avec l'université paris I, 2017, p 42.

¹- انظر: المادتين 19 و 20 من القانون التجاري الجزائري.

²- انظر: المرسوم 97-41 المؤرخ في 18/01/1997 المتعلق بشرط القيد في السجل التجاري، ج.ر، ع 05، بتاريخ 19/01/1997.

³- المادة 4 من القانون الجزائري رقم: 04-08 المؤرخ في 14/08/2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج.ر، ع 52، المؤرخة في 18/08/2004.

⁴- نورالدين بن حميدوش، الإطار القانوني لممارسة الأنشطة التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة (الجزائر)، 2016، ص 62.

حيث يتضح من نص هذه المادة أنها تضمنت إقراراً بأن القيد في السجل التجاري هو الذي يكسب صفة التاجر، وبذلك فقد أقام المشرع قرينة قانونية على اكتساب الشخص المسجل في السجل التجاري لصفة التاجر، وهو ما يجعل هذا التسجيل أداة حاسمة للتمييز بين التاجر وغيره¹، وعلى هذا الأساس يعد التسجيل قرينة قانونية قاطعة لا يجوز إثبات عكسها، سواء من قبل الشخص المسجل أو من قبل الغير².

ونخلص إلى القول بأنه يلزم للقيد في السجل التجاري كل شخص طبيعي أو معنوي توافرت فيه شروط اكتساب صفة التاجر من خلال احترافه الأعمال التجارية، وباعتبار الوكيل التجاري تاجراً محترفاً فإنه يباشر نشاطه على وجه الاستقلال وبصفة معتادة بتقديم العطاءات أو إبرام عمليات الشراء أو البيع أو التأجير أو تقديم الخدمات باسم ولحساب المنتجين أو التجار أو الموزعين أو باسمه ولحساب أحد من هؤلاء بشرط ألا يكون مرتبطاً بعقد عمل أو عقد تأجير خدمات، وعلى هذا الأساس يلزم الوكيل التجاري سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً بالقيد في السجل التجاري.

2- شرط ممارسة النشاط التجاري داخل إقليم الدولة:

تتشرط أغلب التشريعات المقارنة ممارسة الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي³ الأعمال التجارية على إقليم دولتها، كالتشريع الفرنسي الذي ينص على اشتراط ممارسة الشخص الطبيعي الأعمال التجارية على الإقليم الفرنسي⁴.

والأمر ذاته أخذ به المشرع المغربي حينما يشترط على التاجر (الوكيل التجاري) سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً أن يمارس النشاط التجاري فوق تراب المملكة المغربية، وهذا ما نصت عليه المادة 37 من مدونة التجارة المغربية السالفة الذكر، ولعل المشرع المغربي في المادة 37 قد كان

¹- Georges Ripert, René Roblot, traité de droit commercial, T1, 16^{ème} éd, librairie générale de droit et de jurisprudence, E.G.A, Paris (France), 1996, p 240.

²- فتيحة يوسف المولودة عماري، الأثار القانونية لعدم القيد في السجل التجاري، مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ج 41، ع 2، 2004، ص 106.

³- المقصود بالشخص المعنوي هو مجموعة الأشخاص أو الأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض، نقلا عن سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2015، ص 115.

⁴- علي فتاك، مبسوط القانون التجاري الجزائري في السجل التجاري دراسة مقارنة، ط1، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران (الجزائر)، 2004، ص 89.

أكثر وضوحاً حينما أشار إلى أنه بالإضافة إلى الأشخاص الطبيعية والمعنوية الملزمة بنظام التسجيل، فتخضع لهذه الأخيرة كل الفروع والوكالات التابعة لكل المقاولات المغربية والأجنبية، كذا كل الممثلات التجارية التابعة لدول أو لجماعات أو لمؤسسات عامة أجنبية، ثم أيضاً المؤسسات العامة المغربية ذات الطابع الصناعي أو التجاري، وكذا المجموعات ذات النفع الاقتصادي¹.

وهو ما أخذ به المشرع الجزائري حينما اشترط على كل شخص طبيعي أو معنوي ممارسة النشاط التجاري داخل التراب الوطني، وهذا ما نصت عليه المادة 19 من القانون التجاري على أنه: «يلزم التسجيل في السجل التجاري: 1- كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري. 2- كل شخص معنوي تاجر بالشكل أو يكون موضوعه تجارياً، ومقره في الجزائر أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت».

كما نصت المادة 20 من القانون التجاري أيضاً على أنه: «يطبق هذا الإلزام خاصة على: 1- كل تاجر، شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً، 2- كل مقولة تجارية يكون مقرها في الخارج وتفتح في الجزائر وكالة أو فرعاً أو أي مؤسسة أخرى، 3- كل ممثلة تجارية أجنبية تمارس نشاطاً تجارياً على التراب الوطني».

ويتضح جلياً من هذه النصوص أنه لاستكمال إجراء القيد في السجل التجاري لا بد من ممارسة النشاط التجاري على التراب الوطني، وهذا ما تؤكد جميع الأحكام الواردة في هذا الشأن، إذ أن العبرة بالممارسة داخل إقليم الدولة الجزائرية، وليست بجنسية من يمارس النشاط التجاري، أي أن العبرة بإثبات وجود مكان مزاولة النشاط، أما بالنسبة للأشخاص المعنوية فيشترط القانون أن تمارس نشاطها على التراب الوطني وهذا حتى لو كان مركزها الرئيسي في الخارج، ولا تزال في الجزائر إلا نشاطاً فرعياً أو ثانوياً².

¹- إلهام العلمي، المرجع السابق، ص 163.

²- بالنسبة للشركات التجارية الأجنبية التي تمارس نشاطها بالجزائر إضافة إلى وجوب القيد في السجل التجاري يجب عليها للحصول على بطاقة التاجر الأجنبي من مصالح الولاية المؤهلة، انظر: المرسوم التنفيذي رقم 06-454 المؤرخة في 2006/12/11، المتعلق بالبطاقة المهنية المسلمة للأجانب الذين يمارسون نشاطاً تجارياً وصناعياً وحرفياً أو مهنة حرة على التراب الوطني، ح.ر، ع 80، المؤرخة في 2006/12/11.

تجدر الإشارة أخيراً إلى أنه يلزم الوكيل التجاري سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً بضرورة القيد في السجل التجاري بحكم أن هذا الأخير هو الذي يمنح له الحق في الممارسة الحرة للنشاط التجاري، باستثناء النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري والتي تخضع ممارستها إلى الحصول على ترخيص أو الاعتماد، هذا ما أكدته المادة الرابعة من القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية السالفة الذكر.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد حددت المادة الثالثة من القانون 120 لسنة 1982 في شأن تنظيم أعمال الوكالة التجارية وبعض أعمال الوساطة التجارية شروط قيد الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين بسجل الوكلاء والوسطاء التجاريين وهي:

- **شرط الجنسية المصرية:** يشترط فيمن يتقدم للقيد في سجل الوكلاء والوسطاء التجاريين أن يكون مصري الجنسية إذا كان من الأشخاص الطبيعيين، وبالنسبة لمن تنسب بالجنسية المصرية أن يكون قد مضى على اكتسابه هذه الجنسية عشر سنوات على الأقل¹.

يبدو من هذا الشرط أنه لا يجوز القيد في سجل الوكلاء والوسطاء التجاريين إلا لمن يكون مصري الجنسية فإذا كان مكتسباً الجنسية بالتجنس يجب أن يكون قد مضى على اكتسابه هذه الجنسية عشر سنوات على الأقل، ومن ثم لا يجوز لغير المصريين القيام مباشرة أعمال الوكالات التجارية في مصر وهدف المشرع من ذلك هو توفير الحماية القانونية للتاجر المصري بما يضمن معه عدم مزاحمة التاجر الأجنبي له في هذا المجال².

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية فقد أطلق عليها المشرع تسمية الشركات التي تم تأسيسها بالفعل وليست تلك التي تحت التأسيس³، التي اشترط فيها أن يكون مركز الشركة الرئيسي في مصر، وأن يكون

¹ - محمد بهجت عبد الله قايد، العقود التجارية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1995، ص 117.

² - هانم عبد المنعم طوبار، المرجع السابق، ص 39.

³ - فقد قضي في انجلترا إثر نشوء نزاع بين الموكل كان قد سبق أن أبرم عقد وكالة مع الوكيل الذي كان شريكاً في شركة وكالة تحت التأسيس لتوريد النبيذ (بتوريد النبيذ له)، إلا أنه فوجئ بعد انتهاء الشركة من إجراءات التأسيس والتي كان الوكيل أحد شركائها تطالبه بتوثيق عقد الوكالة، فرفض الموكل ذلك على اعتبار أنه وقع العقد مع الشخص المشار إليه باعتباره وكيلاً عنه دون سواه، ويعرضاً لنزاع على القضاء انتهى التأسيس، المشار إليه: طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 83.

من ضمن أغراضها القيام بأعمال الوكالة أو الوساطة التجارية طبقاً لنظامها الأساسي¹.

أي أن المشرع المصري يعتبر كل شركة أنشئت في مصر ومركزها الرئيسي بها شركة مصرية تستطيع أن تقيد في السجل التجاري، ومتى قيدت الشركة في السجل التجاري فإنه يمكن قيدها في سجل الوكلاء التجاريين²، كما يشترط في الشركة التي تزاول أعمال الوكالة سواء كانت شركة أشخاص أو أموال أو ذات طبيعة مختلطة أن تقوم بعمل من أعمال الوكالة طبقاً لنظامها الأساسي أو عقد تأسيسها، على أنه يشترط أن يكون هذا الغرض مشروعاً وإلا كان محل عقد الشركة باطلاً بطلاناً مطلقاً.

ولم يكتف المشرع المصري بشرط توافر الجنسية بالنسبة للشخص المعنوي أن يكون المركز الرئيسي له في مصر، إنما اشترط توافر هذا في ملاك رأس المال، حيث اشترط أن يكون رأس المال مملوكاً بالكامل لشركاء مصريين، مع اشتراط مضي عشر سنوات على اكتساب الجنسية للمتجنسين بالجنسية المصرية، حيث نص في المادة 3/ثانياً/ج من القانون التجاري 120 لسنة 1982 على أنه: «يكون رأس المال مملوكاً بالكامل لشركاء مصريين، مع مراعاة مضي عشر سنوات على الأقل في حالة اكتساب الجنسية المصرية بطريق التجنيس...».

ويبدو قصد المشرع من تلك الفقرة بأنه يقصد الشركاء الطبيعيين دون الأشخاص المعنويين، أما بالنسبة للشخص المعنوي فقد نص على الجزء الثاني من ذات الفقرة على أنه: «... فإذا كان الشريك شخصاً اعتبارياً فيجب أن يكون مصري الجنسية و مملوكاً أغلب رأس ماله لمصريين أصلاء أو مضي على تجنسهم بالجنسية المصرية عشر سنوات على الأقل».

ويلاحظ أن المشرع المصري يشترط في الشخص المعنوي الشريك أن يكون مصري الجنسية، ويتخذ مركزه الرئيسي في مصر، وأن يكون أغلب رأس ماله مملوكاً لمصريين، ويعني ذلك أنه إذا أنشئت

Also See : Paul L Bradbury, Cases and statutes on commercial law (Concise college casenotes), Sweet & Maxwell Ltd, 1973, p 175.

¹- انظر المادة الثالثة من القانون رقم 120 لسنة 1982 السالفة الذكر، وهي تقريبا مطابقة لنص المادة الأولى من نظام الوكالات التجارية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم: م/11 بتاريخ 1382/02/20 هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير التجارة رقم 1897 بتاريخ 1401/05/24 هـ.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 230.

شركة في مصر وجزء من رأس مالها مملوك لأجانب فإنها لا تستطيع أن تقيد نفسها في سجل الوكلاء، وإنما يتعين على هذه الشركة أن تساهم في شركة رأس مالها مملوك بالكامل للمصريين.

ومن الملاحظ أيضاً أن المشرع المصري لم يحدد نسبة الأغلبية المطلوب توافرها في هذا الخصوص، ولذلك يمكن اشتراط الحد الأدنى من الأغلبية فقط، وفقاً للقواعد العامة وهي الأغلبية المطلقة والتي تمثل 51% من رأسمال الشخص المعنوي الشريك، بمعنى أن تكون هذه النسبة مملوكة لمصريين أصلاً، أو مضى على تجنيسهم عشر سنوات على الأقل¹.

والحكمة من قصر مزاولة أعمال الوكالة التجارية على الشركات المملوكة ملكية تامة لمواطنين مصريين دون غيرهم هو قدرة رأس المال الوطني على تكوين شركات تزاول أعمال الوكالة التجارية في الدولة، وبالتالي قصر الفائدة التي تعود من ممارسة أعمال الوكالة على المواطنين دون غيرهم².

- شرط الأهلية وحسن السمعة: استكمالاً للشروط القانونية فقد أوردت المادة 3/أولاً/ب على أنه: «يكون كامل الأهلية». ويلاحظ أنه بالرغم من أن آثار التصرفات التي يبرمها الوكيل التجاري تنصرف إلى ذمة الموكل، لأن المشرع يطلب الأهلية الكاملة في الوكيل التجاري.

أما بالنسبة لشرط حسن السمعة فيشترط في الوكيل التجاري طبقاً لنص المادة 3/أولاً/ج من نفس القانون أن يكون حسن السيرة والسلوك بآلا يكون محكوماً عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة سالبة للحرية في جريمة مخلة بالشرف والأمانة، أو في إحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 120 لسنة 1982 أو في قانون الاستيراد والتصدير أو النقد أو الجمارك أو الضرائب أو التموين أو الشركات

¹- سميحة الفيلوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، المرجع السابق، ص 447.

* وفي حين أن المادة 1/2 من القانون الكويتي رقم 13 لسنة 2016 الخاص بتنظيم الوكالات التجارية المؤرخ في 2016/03/06 نصت على: «ويشترط فيمن يزاول أعمال الوكالات التجارية، أن يكون شخصاً طبيعياً أو مجموعة أشخاص طبيعيين من حاملي الجنسية الكويتية، أو أن يكون شخصاً اعتبارياً، على ألا تقل حصة الشريك الكويتي في رأس ماله عن 51%...». انظر: عبد الرحمن حمود بخيت المطيري، قانون رقم 13 لسنة 2016 بتنظيم الوكالات التجارية دراسة تأصيلية مقارنة، مقال منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، مج 32، ع 109، 2017، ص 340.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 231.

التجارية ما لم يكن قد رد إليه اعتباره، كما يشترط في الوكيل التجاري أن يتمتع بالثقة والائتمان في البيئة التجارية، وألا يكون قد أشهر إفلاسه ما لم يكن قد رد إليه إعتبره¹.

ثانياً: إجراءات القيد عقد الوكالة التجارية

يقصد بإجراءات القيد الطريقة التي حددها القانون، والتي تلزم الوكيل التجاري باتباعها لقيد نفسه في السجل التجاري أو في سجل الوكلاء التجاريين، ومدى التزام الوكيل بهذا القيد وميعاده والجهة التي تتم أمامها هذه الإجراءات، سوف نتناول هذه الإجراءات على النحو الآتي:

1- تقديم طلب قيد الوكالة التجارية:

تنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من المرسوم 23 ديسمبر 1958 على أن: "الوكلاء التجاريون ملزمون قبل الشروع في ممارسة نشاطهم بأن يقيّدوا أنفسهم في سجل خاص لدى كتابة المحكمة التجارية، أو المحكمة المدنية التي تقوم مقامها، والتي يقع في دائرة اختصاصها محل إقامتهم، وعليهم أن يتقدموا بطلب لإجراء القيد مقابل حصولهم على إيصال بذلك".

ولقد أسندت المادة الأولى من اللائحة التنفيذية إلى الهيئة العامة للرقابة على الصادرات والواردات مهمة الإشراف على سجل الوكلاء والوسطاء التجاريين، لذا يجب على طالب قيد عقد الوكالة التجارية أن يقدم طلب تسجيل عقد الوكالة التجارية إلى الهيئة العامة للرقابة على الصادرات والواردات على النموذج المعد لذلك، وفقاً لنص المادة 15 و16 من اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه سابقاً².

يتضح من نصوص هذه المواد أن إجراءات القيد في السجل الخاص بالوكلاء التجاريين تتطلب من طالب القيد بسجل الوكلاء سواء أكان شخصاً طبيعياً أو معنوياً تقديم عقد الوكالة التجارية، ويجب أن يتضمن العقد طبيعة عمل الوكيل التجاري، وكذلك مسؤولية أطراف العقد ونسب العمولة المقررة وشروط تقاضيها وعلى الأخص نوع العملة التي تدفع بها، كما يتعين أن يكون العقد موثقاً بالغرفة التجارية المختصة أو الجهة الرسمية التي تقوم مقامها ومصدق عليها من القنصلية المختصة إذا كان هذا التوكيل

¹- انظر: المادة الثالثة من القانون رقم 120 لسنة 1982 السالفة لذكر.

²- القانون المصري رقم 120 لسنة 1982 بإصدار قانون تنظيم أعمال الوكالة التجارية ولائحته التنفيذية بالقرار الوزاري رقم 342 لسنة 1982 والمعدل بالقرار الوزاري رقم 84 لسنة 1988 والمعدل بالقرار رقم 111 لسنة 2000 والمعدل بالقرار الوزاري رقم 362 لسنة 2005 الصادر بتاريخ 2005/04/04.

ميرما مع شركة أو جهة أجنبية، وألا يكون هناك عقد وكالة ميرم بين الشخص الأجنبي وشركة من القطاع العام وساري المفعول وقت طلب قيد عقد الوكالة التجارية¹.

في حين فصلت المادة 10 من القانون الاتحادي الإماراتي رقم 14 لسنة 1988 الخاص بتعديل بعض أحكام القانون الاتحادي رقم 18 لسنة 1981 في شأن تنظيم أعمال الوكالات التجارية في الإجراءات المطلوبة لقيد الوكالة ويمكن إجمال ذلك بما يلي: "تقديم طلب القيد في سجل الوكلاء التجاريين إلى وزارة الاقتصاد، وفقاً للنموذج المعد لذلك، ويجب أن يشمل طلب القيد اسم الوكيل والموكل وجنسية كل منهما وعنوانه والسلع والخدمات موضوع الوكالة التجارية ومنطقة نشاط الموكل وتاريخ ابتداء عقد الوكالة وتاريخ انتهائه، وإذا كان الوكيل شركة فلا بد من بيان معلومات عنها مثل: اسمها، ونوعها، ومقدار رأسمالها وعنوانها الرئيس وفروعها في الدولة، وترفق بالطلب بعض المستندات، مثل الرخصة التجارية للوكيل، وشهادة قيده بالسجل التجاري، وعقد الوكالة موثقاً ومصادقاً عليه من الجهات الرسمية"².

2- تعديل بيانات القيد في سجل الوكالات التجارية:

يقصد بالتعديل العملية التي تستهدف إدخال تصحيح على البيانات التي تم قيدها في السجل التجاري أو في سجل الوكلاء التجاريين، في حالة ما إذا أصبحت هذه البيانات غير مطابقة للواقع³. ويتعين فضلاً على الوكيل التجاري أن يخطر إدارة سجل الوكلاء بكل تعديل يرد على عقد الوكالة التجارية، حتى يتم التأشير به في السجل المعد لذلك، حيث ألزمت المادة العاشرة من القانون رقم 120 لسنة 1982 كل وكيل تجاري القيام بموافاة الإدارة المختصة بكل تعديل في البيانات الخاصة بالتوكيل أو التوكيلات التجارية المسندة إليه وعلى الأخص بأي تعديل أو اتفاق منفصل خاص بنسبة العمولة أو مقدارها، وذلك خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ حصول التعديل⁴.

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 451.

²- عدنان أحمد ولي العزاوي، النظام القانوني للوكالات التجارية في القانون الإماراتي، ط1، دائرة القضاء مركز البحوث والدراسات الفقهية والتشريعية والقضائية، أبوظبي (الإمارات)، 2012، ص 19، انظر أيضاً: حامد أنور محمد الجزيري، المرجع السابق، ص 59.

³- علي فتاك، المرجع السابق، ص 96.

⁴- في حين أن التشريع الإماراتي في المادة 13 من القانون رقم 18 لسنة 1981 المعدل بالقانون 14 لسنة 1988 منه والتي تقضي بأن مدة تقديم طلب التعديل يكون خلال سنتين يوماً على الأكثر من حصول التعديل.

والأمر ذاته في التشريع اليمني الذي يلزم الوكيل التجاري عند حصول أي تعديل أو تغيير في البيانات المقيدة في سجل الوكالات التجارية أن يتقدم بطلب بذلك إلى الإدارة المختصة بوزارة خلال شهر واحد من تاريخ حصول التعديل أو التغيير¹.

والتعديلات التي يمكن حدوثها على عقد الوكالة التجارية كثيرة ومتنوعة، فقد تكون متعلقة بالوكيل التجاري كمنحه حق القصر بعد أن كان لا يتمتع بذلك، أو منحه الحق في الحصول على نسبة عمولة أعلى مما كان متفق عليه في السابق أو غير ذلك من التعديلات، وقد يكون التعديل متعلقاً بالموكل، كأن يتعلق باسمه، أو السلعة موضوع الوكالة، أو العلاقة التجارية، أن يرفق بالطلب الوثائق المؤكدة لحدوث ذلك التعديل معتمدة من الجهات الرسمية، ولم يتطلب ذلك الاعتماد إذا كان متعلقاً بالوكيل التجاري، وإنما تطلب إرفاق ما يؤكد حدوث التعديل فكان الأحرى بالمشرع اليمني أن يتطلب ذلك الاعتماد أسوة بما تتطلبه من الموكل².

3- تجديد القيد في سجل الوكالات التجارية:

يقصد بالتجديد تلك العملية التي تستهدف التأشير في السجل التجاري بما يفيد التأكيد على الاستمرار في ممارسة النشاط التجاري، ويرمي التجديد إلى تدعيم البيانات المقيدة في السجل التجاري، عن طريق الشطب التلقائي للأشخاص الذين لم يبادروا إلى تأكيد استمرارهم في ممارسة النشاط التجاري بعد مضي كل فترة محددة³.

ويشترط المشرع الفرنسي في المادة 5 من القرار المؤرخ في 22 أوت 1968 بشأن تسجيل الوكلاء التجاريين في السجل الخاص للوكلاء التجاريين على الوكيل التجاري تجديد القيد كل خمس سنوات قبل انتهاء الآجال المحددة، ويخضع لنفس إجراءات القيد الابتدائي⁴.

¹- تنص المادة 14 من قانون رقم 23 لسنة 1997 بشأن تنظيم وكالات وفروع الشركات والبيوت الأجنبية المؤرخ في 1997/04/06، ج.ر، ع 1/7، على أنه: «على الوكيل أن يتقدم بطلب تسجيل كل تعديل أو تغيير يطرأ على البيانات المتعلقة بوكالته المسجلة لدى الوزارة، وذلك خلال مدة شهر واحد من تاريخ حصول التعديل أو التغيير خلال أسبوع من تاريخ تلقي الطلب».

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 255.

³- علي فتاك، المرجع السابق، ص 99.

⁴- L'Art 5 d' Arrêté du 22 août 1968 relatif à l'immatriculation des agents commerciaux au registre spécial des agents commerciaux: «L'immatriculation est renouvelée sous le même numéro par période de cinq années avant la fin de chacune d'elles. Le requérant doit déposer à cette fin une déclaration dans les termes de l'article 2 ci-dessus et produire les pièces mentionnées à l'article 3..».

وهو ما يأخذ به المشرع المصري حيث أوجبت المادة السادسة من القانون رقم 120 لسنة 1982 الذي يوجب على الوكيل التجاري تجديد القيد كل خمس سنوات من تاريخ القيد أو من تاريخ آخر تجديد، على أن يقدم الطلب خلال التسعين يوماً السابقة على انتهاء المدة، ومع ذلك يقبل الطلب إذا قدم خلال التسعين يوماً التالية لانتهاء المدة، إذا قام الطالب بسداد الرسم في هذه الحالة مضاعفاً، ويقدم طلب تجديد القيد على النموذج المعد لذلك إلى الهيئة العامة للرقابة على الصادرات والواردات بمعرفة صاحب الشأن¹، أو وكيله الرسمي خلال الموعد المنصوص عليه في المادة السادسة من القانون والسابق الإشارة إليها، ويجب أن يرفق بطلب التجديد المستندات التي تثبت صلاحية استمرار القيد².

كما حدد المشرع اليمني في قانون تنظيم وكالات وفروع الشركات و البيوت الأجنبية رقم 23 لسنة 1997، طريقة تجديد تراخيص الوكالات التجارية، حيث نص في المادة 13 على أنه خلال الثلاث السنوات الأولى من تاريخ أول تسجيل للوكالة يجب على كل وكيل أن يتقدم إلى الإدارة المختصة بطلب تجديد ترخيص الوكالة، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ انتهاء الترخيص، شريطة أن يكون عقد الوكالة ساري المفعول، وإذا لم يحدد العقد، خلال ستة أشهر من تاريخ انتهائه فيعتبر التسجيل والترخيص ملغياً، ما لم ينص العقد على تجديده تلقائياً، أما بعد انقضاء الثلاث السنوات الأولى من تاريخ أول تسجيل للوكالة فإن تجديد الترخيص يتم تلقائياً بغض النظر عن سريان عقد الوكالة، وعلى الوكيل تقديم طلب التجديد خلال ستين (60) يوماً من تاريخ انتهاء الترخيص.

4- شطب القيد في سجل الوكالات التجارية:

يقصد بالشطب تلك العملية التي تستهدف التأشير بما يفيد أن الشخص المقيد قد توقف عن ممارسة النشاط التجاري³، يمكن للوكيل التجاري المقيد في السجل الخاص بالوكلاء التجاريين أن يطلب شطب القيد قبل انقضاء الأجل المقرر لذلك (خمس سنوات)، ويحدث الشطب من الناحية العملية غالباً في حالة توقف الوكيل التجاري عن ممارسة نشاطه، وتنص المادة السادسة من مرسوم 23 ديسمبر

¹- ويقصد بصاحب الشأن من له حق التوقيع والإدارة في شركات الأشخاص والشركات ذات المسؤولية المحدودة سواء شريكاً أو مديراً أو رئيس مجلس إدارة أو المدير المسؤول في شركات الأموال، وذلك طبقاً لما هو ثابت بصحيفة القيد في السجل التجاري. (المادة 4 من اللائحة التنفيذية للقانون 120 لسنة 1982).

²- سميحة الفليوي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 456.

³- علي فتاك، المرجع السابق، ص 100.

1958 على أن: " كل وكيل تجارى توقف عن ممارسة نشاطه يجب عليه أن يتقدم بطلب شطب قيده من السجل المذكور في أجل أقصاه شهرين يحدد فيه تاريخ هذا التوقف، ويقع نفس الالتزام على عاتق الوكيل التجاري الذي لم يعد يستوفي الشروط التي يقضي بها هذا المرسوم"¹.

ويجب على ورثة الوكيل التجاري المتوفى أن يتقدموا بطلب شطب قيد مورثهم من السجل الخاص بالوكلاء التجاريين²، كما يجب على المحكمة أن تأمر بشطب القيد من هذا السجل في حالة قضائها بعدم أهلية الوكيل التجاري المعنى أو منعه من ممارسة مهنته³.

ويشطب قيد الوكيل التجاري في حالة عدم تقديم طلب التجديد خلال التسعين يوماً المشار إليها أعلاه في المادة السادسة من القانون رقم 120 لسنة 1982، ويشطب قيد مكتب الخدمات العملية أو الفنية أو الاستشارية أو غيرها إذا انتهى عقد الوكالة التجارية بمصر ولم يجدد أو زالت الوكالة لأي سبب، أو إذا مارس أعمال الوكالة أو الوساطة التجارية على خلاف أحكام القانون المادة 27 من اللائحة التنفيذية⁴، وعلى أن شطب القيد من سجل الوكلاء التجاريين لا يترتب عنه أي أثر على وجود عقد الوكالة⁵.

ومما سبق يتضح أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على ذلك، على غرار ما فعلته جل التشريعات الأجنبية والعربية رغم أهمية هذه الشروط في عقد الوكالة التجارية.

¹ - L'Art 6 du décret n° 58-1345 du 23 décembre 1958 relatif aux agentes commerciaux : «Tout agent commercial qui cesse d'exercer son activité doit, dans un délai de deux mois, demander la radiation de son immatriculation *au registre spécial des agents commerciaux* en indiquant la date de cette cessation *formalités*. La même obligation incombe à l'agent commercial qui ne remplit plus les conditions exigées par le présent décret.».

² - V. Art 8 du décret n° 58-1345 du 23 décembre 1958 relatif aux agentes commerciaux.

³ - V. Art 9 du décret n° 58-1345 du 23 décembre 1958 relatif aux agentes commerciaux

⁴ - سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 457.

⁵ - طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 201.

المطلب الثاني

شرط الحصرية وشرط عدم المنافسة في عقد الوكالة التجارية

في ضوء ما سبق الإشارة إليه فإن عقد الوكالة التجارية ونظراً لطبيعته الخاصة فهو يحتوي على شروط تميزه عن العقود التجارية الأخرى، وأهم هذه الشروط هي شرط الحصرية وشرط عدم المنافسة، سوف نتناول هذا المطلب على النحو الآتي:

الفرع الأول

شرط الحصرية (القصر)

الأصل في الوكيل التجاري أنه لا يلتزم بقصر نشاطه في ترويج السلع أو المنتجات على منتج معين دون غيره، فمن حقه أن يمارس نشاطه لحساب أكثر من منتج طالما أنه لا يوجد تعارض بين مصالح هؤلاء المنتجين، ومع ذلك فالغالب أن يشترط الوكيل التجاري على الموكل الامتناع عن إعطاء توكيل لتصريف نفس المنتجات لشخص آخر غيره، في الجهة التي يمارس فيها الوكيل نشاطه حتى ينفرد بالتعاقد لحساب الموكل ولا ينافسه أحد في ذلك، وشرط الحصرية يفترض تضمنه في عقد الوكالة التجارية ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، ولتبيان هذه المسألة سنبحث عن المقصود بشرط الحصرية أولاً، ثم نتطرق إلى نطاق شرط الحصرية على النحو الآتي:

أولاً: المقصود بشرط الحصرية

يقصد بشرط الحصرية تخصيص جهود أحد طرفي عقد الوكالة في مجال محدد أو لمصلحة شخص معين، كأن يتفق على أن يقتصر الوكيل التجاري على تصريف منتجات منتج واحد أو يقتصر الموكل على اختيار وكيل تجاري واحد لتصريف منتجاته في منطقة معينة، أو أن يقتصر الوكيل التجاري على التصرف باسم الموكل في حدود منطقة معينة دون غيرها¹.

وأيضاً يقصد بشرط الحصرية في عقد الوكالة التجارية أن يكون الوكيل هو الممثل الوحيد للموكل للترويج لمنتجاته أو خدماته أو إبرام الصفقات بشأنها في منطقة جغرافية معينة، أو أن يحتكر الوكيل نوع

¹- عبد الفضل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 88.

معين من منتجات أو خدمات الموكل، وقد يتضمن عقد الوكالة التجارية هذا الشرط ولكنه ليس من الشروط التي يؤدي تخلفها وعدم النص عليها في العقد إلى بطلانه¹.

وغالبا ما يشترط في عقد الوكالة التجارية على حصرية التوزيع في منطقة جغرافية معينة على شخص الوكيل دون غيره ومنع هذا الأخير من تلقي توكيلات أخرى لغير الموكل أي المنشآت الصناعية والتجارية في المنطقة ذاتها، وهذا ما يسمى بشرط الحصرية المتبادل حيث يقع التزام على الوكيل بعدم تلقي أي وكالة أخرى ينافس بها الموكل الأصلي، فيما يقع التزام على عاتق الموكل بعدم إعطاء أية وكالة لوكيل آخر ينافس الوكيل الأول في منطقة نشاطه².

لذلك عرفه بعض الفقه الفرنسي بأنه الشرط الذي بمقتضاه يلتزم أحد المتعاقدين قبل الآخر بأنه يمكنه من الاستئثار بالسلعة أو الخدمة محل العقد داخل نطاق جغرافي متفق على حدوده تعاقدياً³، ومن جهة أخرى عرفه بعض الفقهاء بأنه فرض التزام على الوكيل التجاري بقصر نشاطه لمصلحة موكل واحد يجعل هذا الأخير يستفيد من صفقات الوكيل التجاري، ويجعله في مركز خضوع اقتصادي حقيقي، يشكل مظهراً أو معياراً للتبعية التي من شأنها أن تحول عقد الوكالة التجارية إلى عقد التمثيل التجاري⁴.

في حين عرفه البعض الآخر بأنه التزام أحد طرفي العقد بالتعامل مع الطرف الآخر (وحده) فقط في منطقته، وفي حدود معينة يتفقان عليها، وأطلق عليه اسم شرط الحصرية الإقليمية⁵، وقد نص على

¹ -رضا السيد عبد الحميد، إنهاء وكالة العقود وآثاره، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2000، ص 33.

² -سميحة الفليوبي، شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 404.

See also :Cristina COJOCARU, agency contracts existing regulations in romanlan laws, perspectives of business law journal, vol1, issue1, 2012, p 126.

“forth the so-called exclusivity clauses. Thus, the agent may not negotiate or enter into on his/her behalf, without the principal’s consent, in the determined region, contracts regarding goods and services similar to those that are subject matter of the agency contract. If not otherwise provided in the contract, the agent may represent several agents in the same region and for the same type of contracts. If expressly set forth in the contract, an agent may represent several competing principals“.

³ -Laurent Bruneau, contribution à l’étude des fondements de la protection du contractant , thèse pour l’obtention du grade docteur en droit présentée soutenue publiquement, université des sciences sociales de Toulouse, France, 2005, p 2.

⁴ -مالك مصطفى، المرجع السابق، ص 46.

V.aussi: DU JARDIN (Laurent), Le droit belge de la distribution commerciale :les aspects juridiques de la stratégie de distribution, Les Dossiers du Journal des Tribunaux, N° 2, Vol 2, Larcier, 1992, p 69. et V.aussi : DE THEUX (Axel), Le Droit de la représentation commerciale: Formation et exécution du contrat de représentation commerciale. Tler, C.I.D.C, France, 1981, p 461, No.336.

⁵ -عماد عبد المنعم عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 32.

شرط الحصرية صراحة المرسوم التشريعي الفرنسي القديم الصادر في 23 ديسمبر 1958 في المادة الأولى في الفقرة الثانية منها¹.

وقد تناول المشرع المصري تنظيم شرط الحصرية في المادة 179 من القانون التجاري والتي تنص على أنه: «لا يجوز للموكل أن يستعين بأكثر من وكيل عقود واحد في ذات المنطقة ولذات نوع النشاط، كما لا يجوز لوكيل العقود أن يكون وكيلاً لأكثر من منشأة تمارس ذات النشاط وفي ذات المنطقة وذلك كله ما لم يتفق الطرفان صراحة على غير ذلك»².

ونصت أيضاً المادة 03 من قانون تنظيم أعمال الوكلاء التجاريين القطري على أنه: «لا يجوز للموكل أن يستعين بخدمات أكثر من وكيل تجاري واحد في منطقة نشاط معينة لنفس الأعمال التجارية عن موكل له في ذات المنطقة وكيل تجاري يزاول نفس الأعمال».

ووفقاً لنصوص هذه المواد فإن عقد الوكالة التجارية يفترض تضمنه شرط الحصرية ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، إذ أن كافة التشريعات جعلت من تضمن عقد الوكالة بشرط الحصرية حكماً مكملاً يجوز الاتفاق على مخالفته، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية إلى أنه لكي يتم اعتبار هذا الشرط صحيحاً يجب أن يتم وضعه وإثباته في محرر، وأن يتعلق فقط بالنطاق التجاري وبالمنتجات أو الخدمات التي كانت تمثل محل العقد وذلك من أجل حماية دائن هذا الشرط³.

ومما سبق نخلص من هذا أن شرط الحصرية في أغلب الأحيان نجده في كل عقد من عقود الوكالة التجارية، لأهميته الكبيرة لكل من الموكل والوكيل التجاري، فهو مهم للموكل صاحب المنشأة الصناعية والذي يحتاج إلى وجود وكيل تجاري فيها لتسويق سلعه، وعندما يكون الوكيل التجاري وحيداً فسيركز اهتمامه على تسويق السلعة التي يمثلها في جميع أنحاء الدولة التي هو وكيل فيها⁴.

¹- L'Art 1/3 c.com.Fr :n° 58-1345 du 23 decembre 1958 relatif aux agents commerciaux : «...Il peut contenir une convention d'exclusivité».

²- وقد نصت المادة 322 من القانون التجاري اليمني على أنه: " ليس للموكل أن يستعين بأكثر من وكيل عقود واحد في منطقة نشاط معينة، وليس لوكيل العقود أن يكون أن يكون وكيلاً لأكثر من منشأة تمارس ذات النشاط، وفي ذات المنطقة، وذلك كله ما لم يتفق الطرفان صراحة على غير ذلك".

³- عماد عبد المنعم عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 33.

⁴- وتركيز اهتمامه هذا يعني بأن نجاحه كوكيل مرتبط ارتباطاً وطيداً بنجاح ورواج السلعة التي يمثل منتجها في الإقليم تلك الدولة.

ويهدف الموكل من وضعه لشرط الحصرية على الوكيل التجاري دفع هذا الأخير، وهو غالباً شخص متخصص بأعمال التسويق في منطقة نشاطه لتركيز كل جهوده في تنفيذ موضوع هذه الوكالة حتى يضمن الموكل وصول منتجاته أو خدماته إلى أكبر عدد ممكن من الأشخاص، وكذا تحقيق أعلى معدلات التوزيع لموضوع الوكالة¹.

ثانياً: نطاق شرط الحصرية

قد يتضمن عقد الوكالة التجارية شرط الحصرية في نشاط الوكيل التجاري، سواء كانت الحصرية في تحديد النطاق المكاني أو في تحديد نوع معين من أنواع البضائع.

1- تحديد شرط الحصرية في مكان وزمان مباشرة النشاط:

ويسمى الوكيل التجاري في هذه الحالة حسب نطاق منطقة نشاطه وكيلاً عاماً (Agent général) وهو من يتمتع بالتوزيع وحده داخل منطقة معينة كالشرق الأوسط أو منطقة الخليج أو وكيلاً إقليمياً (Agent régional) إذا حدد نشاطه بإقليم الدولة أو مدينة معينة، أو منطقة جغرافية معينة، أو وكيلاً لإحدى المحافظات فقط (Agent général)².

وتكمن أهمية تحديد النطاق المكاني للوكيل التجاري بشكل واضح في علاقة الغير بالموكل، إذ إن الغير حال تعاقد مع الوكيل التجاري يرتبط بعلاقة مباشرة مع الموكل، ويعد مقر الوكيل التجاري بمنطقة نشاطه في هذه العلاقة مركزاً قانونياً لتمثيل الموكل فيما يتعلق بنشاط الوكالة.

ومن خلال تحديد النطاق المكاني يمكن أن يحقق شرط الحصرية في مجال عقد الوكالة التجارية فائدة كبيرة للموكل، الذي يطمئن إلى امتناع الوكيل التجاري من تمثيل موكلين آخرين في منطقة نشاطه، وممارسة نشاط الوكالة أو أي نشاط آخر مماثل له في النطاق الجغرافي المحدد في العقد وانفراده بممارسة هذا النشاط فتتحقق حمايته من المنافسة من كليهما فتعظم الأرباح التي تعود عليه ويتوسع في نشاطه ويزيد استثماراته³، ويقع على الموكل تحديد سلطة الوكيل التجاري والتأكد من عدم تجاوزه منطقة القصر،

¹ - ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 171.

² - منير قزمان، المرجع السابق، ص 161.

³ - Bashar H Malkawi, reflections on exclusivity and termination of commercial agency in Jordan the intertwining of domestic regulation and international trade law, the Estoy journal of international law and trade policy, vol 19, n° 2, 2018, p 104.

وله في ذلك سلطة اتخاذ الاجراءات والتدابير اللازمة، فضلاً على أن احتكار الوكيل التجاري لنشاط الوكالة في إقليم ما يعود بالنفع على الموكل الذي يستفيد من تسويق سلعه وزيادة شهرتها خاصة عند نجاح النشاط الوكالة في إقليم ما.

ويمكن تحديد حدود سلطة الوكيل التجاري في تمثيل الموكل بحيث إنه إذا تعدى الوكيل التجاري النطاق المكاني لنشاطه، كان للمضروب ولو كان وكيلاً آخر للموكل يعمل في منطقة مجاورة مطالبته بالتعويض، أما إذا تعدى الوكيل التجاري نطاق وكالته المكانية دون أن تقع أية أضرار على الغير إذ نجد أنه طالما لم يصب أحد ضرر من جراء ذلك وقام الموكل بالموافقة على هذه الصفقة صراحة أو ضمناً فإنها تعد موافقة سابقة وليست لاحقة على الصفقة¹.

ولكن الوكيل الآخر الذي أجريت الصفقة في منطقته يستحق عمولة عن كل صفقة يعقدها الوكيل التجاري بموافقة الموكل في منطقة نشاطه، فإذا لم يوافق عليها الموكل فيلزم الوكيل التجاري بتحمل نتائج ما اتفق عليه تجاه الغير دون أن يلحق بالموكل أية مسؤولية تجاه الغير، ويمكن أن ينفذ الموكل الصفقة التي أبرمها الوكيل التجاري ويعود بعد ذلك بالتعويض على الوكيل التجاري².

أما فيما يخص تحديد النطاق الزمني لعقد الوكالة التجارية فإنه يكون محدداً من وقت إبرام العقد أي من تاريخ إبرام عقد الوكالة التجارية إلى غاية إنتهائه، فإذا لم يتم تحديد مدة له في العقد يكون محمياً إلى غاية انتهاء العقد³، ويمكن لشرط الحصرية أن يكون محدود المدة إذ يستطيع الموكل أن يوكل مع وكيله وكيلاً آخر في نفس المنطقة، وهذه من الشروط الخاصة بكل عقد، فلا مانع من أن يعطي الموكل لوكيل له في منطقة معينة توكيلاً لآخر لترويج نفس البضاعة، فيكون هناك أكثر من وكيل، ولكن إذا حدد شرط الحصرية بمدة معينة قبل انتهائها أعطى الموكل توكيلاً إلى آخر لتوزيع أو تسويق نفس البضائع والمنتجات التي كانت من اختصاص الوكيل الأول، فقد اعتبر القضاء أن هذا التصرف لا يعد خروجاً عن العقد فقط بل هو إلغاء له، وهذا ما قضى به القضاء الإنجليزي⁴.

¹- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 161.

²- المرجع نفسه، ص 161.

³- François-Luc SIMON, théorie et pratique du droit de la franchise ,JOLY édition, Paris (France), 2009, p 138.

⁴- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 175.

كما اعتبر الفقه الفرنسي أن مثل هذه المخالفة لشرط الحصرية تعتبر فسحاً لعقد الوكالة استناداً إلى المادة 2006 من القانون المدني الفرنسي، والتي تنص على أن تكليف وكيل جديد للقيام بنفس العملية يعادل الفسخ اعتباراً من اليوم الذي يخطر فيه الوكيل بذلك¹، ومن هنا تبدو أهمية شرط الحصرية في هذا المجال.

ويبقى في هذا المجال أن نذكر أهم الآثار التي تنتج عن شرط الحصرية هو مسؤولية الموكل إذا خالف شرط الحصرية بالتعويض وكيله عن كل ضرر يصيبه من جراء الإخلال بهذا الشرط، ويكون للوكيل كل الحق في اتخاذ ما يراه مناسباً من إجراءات قانونية للمحافظة على حقه في عدم إعطاء توكيلات لآخرين.

2 - تحديد شرط الحصرية بنوع معين من أنواع البضائع:

قد يكون القصر متعلقاً بنوع معين من أنواع البضائع أو العملاء فلا يجوز للوكيل التوسط في إبرام صفقات لبضائع أخرى، كما أنه يعد من قبيل تطبيق شرط الحصرية اتفاق الموكل والوكيل التجاري على أن يمارس الوكيل التجاري أعمال وكالته في إقليم ما مع احتفاظ الموكل بإبرام العقود مباشرة مع عملاء محددین بذلك الإقليم²، ومثال ذلك أن يتفقا على أن يكون توزيع الوكيل التجاري قاصراً على تجارة الجملة دون تجارة التجزئة أو قاصراً على العملاء المستهلكين دون التجار أو العكس، والحكمة من شرط الحصرية لصالح الموكل هي منع الوكيل التجاري من التضحية بمصالح أحد الموكلين لصالح منافس آخر³.

وبالرجوع لنص المادة 10 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة⁴ نجد يحظر كل نشاط مؤداه احتكار السوق، سواء تعلق الأمر بالتسويق أو بالإنتاج أو بالتوزيع، ومن ثمة يعد استثناءً في مجال التوزيع ممارسة نشاط عقد الشراء الحصري أو التوزيع الحصري، وبناءً عليه يمكن القول من أن

¹- L'Art 2006 c.civ.Fr du Loi 1804-02-07 promulguée le 17 février 1804 : «La constitution d'un nouveau mandataire pour la même affaire vaut révocation du premier, à compter du jour où elle a été notifiée à celui-ci.»،

²- منير قزمان، المرجع السابق، ص 161.

³- مالك مصطفى، المرجع السابق، ص 47.

⁴- أنظر المادة 10 من الأمر رقم: 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، والمعدل والمتمم بالقانون رقم: 10-05 المؤرخ في 18/08/2010.

المشعر الجزائري يحظر شرط الحصرية المطلقة الذي يترتب عليه إلغاء المنافسة في السوق من خلال منح لوكيل وحيد سلطة التوزيع أو التسويق السلع والخدمات¹.

ومن جانب آخر قد يتضمن العقد بين الموكل والوكيل التجاري عادة اشتراط الوكيل على عدم إعطاء توكيلات لوكلاء آخرين لتصرف ذات المنتجات داخل منطقة نشاطه حتى يزيد ربحه نتيجة لذلك، ويعتبر الوكيل التجاري في هذه الحالة الوكيل العام للتوزيع داخل منطقة معينة، إذ يستطيع الموكل منح توكيلات لوكلاء آخرين داخل ذات منطقة نشاط الوكيل الأول إذا تعلق التوكيل بتوزيع منتجات غير متماثلة لما يقوم بتوزيعه الوكيل الأول، ما لم يتفق على غير ذلك².

ولا يمنع شرط الحصرية الوكيل التجاري أن يمارس أعمالا تجارية أخرى، بحيث يجوز أن يقوم بمباشرة الأعمال التجارية غير المنافسة لحسابه الخاص، بل إنه لا يتعارض مع عمله وقيامه بمهمة الممثل التجاري فالوكيل التجاري يستطيع أن يقوم بهما معاً³، إذ يجوز أن يتضمن العقد منع الوكيل التجاري من منافسة موكله حتى بعد انتهاء العقد، وفي هذه الحالة يجب أن يحدد نطاق المنع جغرافياً ولنوع المنتجات والسلع التي كانت محلاً لعقد الوكالة التجارية، كذلك يجب أن يكون المنع لمدة محددة وهذا طبقاً لنص المادة 14-134 L من القانون التجاري الفرنسي لسنة 1991 المتعلق بالوكالات التجارية التي تنص على أنه: " لا يجوز أن تزيد المدة على سنتين بعد انتهاء العقد"⁴.

كما أن لشرط الحصرية فوائد كثيرة تتصرف للموكل وأيضاً للوكيل التجاري، فهذا الشرط بالنسبة للوكيل التجاري يعني عدم وجود وكيل آخر ينافس، وهذا يعطيه مجالاً للانفراد بالسلعة ومحاولته بكل ما يتمتع به من خبرة ومعرفته بالسوق الذي سيمارس فيه نشاطه، والعمل على تسويقها في منطقة نشاطه لكي يتم اجتذاب أكبر عدد ممكن من العملاء ليتعاملوا مع ما يقدمه الوكيل سواء كانت سلعة أو خدمات وذلك عن طريق اتباعه لأفضل طرق الدعاية والترويج⁵، مع أخذ الأجر عن كل صفقة تتم.

¹- رمضان قنذلي، عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص في قانون الأعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلاي ليايس بسيدي بلعباس (الجزائر)، 2018، ص 232.

²- طارق عبد الرؤف صالح رزق، المرجع السابق، ص 174.

³- محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص 224.

⁴- L'Art L134-14 du c.com.Fr la loi n° 91-593 du 25 juin 1991 : «..... La clause de non-concurrence n'est valable que pour une période maximale de deux ans après la cessation d'un contrat».

⁵- معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 98.

وشرط الحصرية هذا يعني بالضرورة أن يستحق الوكيل التجاري أجراً عن كل صفقة تتم في توزيع وتسويق السلعة أو البضاعة الموكل بها، سواء تمت هذه الصفقة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، ومن الأمثلة العملية لهذه الحالة قيام الموكل بإبرام الصفقات بنفسه أو بوساطة غيره في المنطقة المخصصة لنشاط الوكيل التجاري والمتمتع بها مع شرط الحصرية، ولو لم تبرم هذه الصفقات نتيجة لسعي هذا الأخير¹.

وأساس استحقاق الوكيل التجاري أجره في هذه الحالة هو أن قيام الموكل أو غيره بالأعمال المكلف بها الوكيل التجاري داخل منطقة نشاطه المحددة بالعقد به يعتبر إخلالاً من جانب الموكل بالتزامه بقصر التوزيع على منطقة نشاط معينة، وهذا بالإضافة إلى أن الوكيل التجاري لم يقصر في أداء مهمته في هذه الحالة، ويقتضي هذا الأمر أن يطلع الموكل وكيله على الصفقات التي أبرمها دون وساطة بكل أمانة حتى يحصل هذا الأخير على عمولته عن هذه الصفقات².

وعلى غرار ذلك فإنه يجوز لكل من الموكل والوكيل الاتفاق على عدم استحقاق الوكيل التجاري أجره في الحالات التي يبرم فيها الموكل أو الغير صفقات معينة داخل منطقة نشاط الوكيل لعدم تعلق ذلك بالنظام العام، ومع ذلك نرى بأنه يجب أن يتم النص في العقد على كل حالة من الحالات المتوقعة وذلك من أجل توفير مصلحة مشتركة بين كل من الموكل والوكيل التجاري ومنعاً لأي خلاف يقوم بينهما.

فالأصل هو أن الوكيل التجاري لا يلتزم بقصر نشاطه في ترويج السلع أو المنتجات على منتج معين دون غيره، فمن حقه أن يمارس نشاطه لحساب أكثر من منتج طالما أنه لا يوجد تعارض بين مصالح هؤلاء المنتجين، ومع ذلك فالغالب أن يشترط الوكيل التجاري على الموكل الامتناع عن إعطاء توكيل لتصريف نفس المنتجات لشخص آخر غيره في الجهة التي يمارس فيها الوكيل نشاطه، حتى ينفرد بالتعاقد لحساب الموكل ولا ينافسه أحد في ذلك، وهو ما يطلق عليه شرط الحصرية، وقد يأخذ الشرط صورة أخرى هي اشتراط الموكل على الوكيل التجاري عدم قبول توكيلات أخرى لتصريف المنتجات نفس النوع في نفس المنطقة، وقد يرد شرط الحصرية محددًا بمدة معينة وقد يرد معلقاً دون تحديد.

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 171.

²- سميحة القليوبي، شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 407.

حيث نجد أن القضاء والفقهاء يجمعان على صحة هذا الشرط حتى ولو كان مطلقاً دون تحديده بمدة معينة، ذلك لأن لكل من المتعاقدين في الفرض الأخير أن ينهي الوكالة بإرادته المنفردة إذا وجد أن الشرط يتعارض مع مصالحه¹.

الفرع الثاني

شرط عدم المنافسة

غالباً ما يتفق الأطراف في عقود الوكالة التجارية على شرط عدم منافسة الوكيل التجاري لموكله بتجارة مماثلة، تعد مثل هذه الشروط صحيحة في حدود القواعد العامة بأن تكون محددة المدة والمكان ونوع النشاط، ونرى ضرورة التزام الوكيل التجاري بعدم منافسة موكله باتخاذ تجارة منافسة أو منافسته بطريقة غير مشروعة حتى في غياب مثل هذه الشروط صراحة، ذلك أن طبيعة مثل هذه العقود توجب على الوكيل عدم منافسة موكله، وضمن هذا السياق نتحدث عن المقصود بشرط عدم المنافسة أولاً، ثم نتطرق إلى نطاق شرط عدم المنافسة على النحو الآتي:

أولاً: المقصود بشرط عدم المنافسة

يعتبر شرط عدم المنافسة من أهم مظاهر الخروج عن مبدأ حرية التعاقد باعتباره إتفاقاً بين الطرفين يلتزم بمقتضاه أحدهما بأن لا يمارس نشاطاً محدداً ينافس به نشاط الطرف الآخر، وعلى هذا الأساس يسمى بشرط عدم المنافسة (Clause de non-concurrence)².

ويعتبر أيضاً شرط عدم المنافسة تطبيقاً لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود بوجه عام وفقاً للمادة 107 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري³، والفقرة الأولى من المادة 148 من القانون المدني المصري، والمادة 1104 من القانون المدني الفرنسي الصادر في 2016/02/10، ويقتضي هذا المبدأ من المتعاقد عدم الإضرار بالمتعاقد الآخر، وتجنب الخطأ العمد وكذلك الغش والتعسف في استعمال

¹- محمد بهجت عبد الله قايد، المراجع السابق، ص 106.

²- رشيد ساسان، خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة، الملتقى الوطني حول " قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وسيط السوق"، كلية الحقوق والعلوم الساسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945 قالة، يومي 16 و 17 ماي 2015، ص 09.

³- تنص المادة 1/107 من القانون المدني الجزائري على أنه: «يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن النية».

الحق، وأيضاً الخطأ الجسيم كالإضرار بالمصالح الحيوية، وكذلك تقصير المدين في التنفيذ في الوقت الذي تتوافر فيه الوسائل الفعالة الكفيلة لحسن النية¹.

كما يعد شرط عدم المنافسة نتيجة طبيعية لعنصر المصلحة المشتركة الذي يقوم عليه عقد الوكالة، إذا يترتب على قيام الوكيل التجاري بتصريف منتجات منافسه لمنتجات موكله الإضرار بالهدف المشترك للوكالة تماماً بالنسبة للموكل الذي يقوم بإنتاج منتجات منافسة لتلك التي اتفقت مع الوكيل على تصريفها يعتبر إخلالاً بواجب الأمانة المهنية².

واستناداً للمادة L134-4 من القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991 والذي ينظم العلاقات بين الوكلاء التجاريين وموكليهم، فإن عقد الوكالة من عقود المصلحة المشتركة، وبالتالي يجب تنفيذه بحسن نية³.

ونظراً لأهمية هذا الشرط فقد عنيت به العديد من التشريعات صراحة كالتشريع الفرنسي الذي نص في المادة L134-14 من القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991 على أن "العقد يمكن أن يحتوي على شرط عدم المنافسة بعد انتهائه وهذا الشرط يجب أن يكون مكتوباً ومتعلقاً بنطاق جغرافي بمجموعة من الأشخاص وبنوع من السلع والخدمات ولا يكون صحيحاً إلا لمدة سنتين كحد أقصى بعد انتهاء العقد"⁴.

وقد نصت المادة L134-3 من نفس القانون على أنه: "يجوز للوكيل التجاري أن يقبل، دون ترخيص تمثيل موكلين جدد، ومع ذلك لا يجوز له أن يقبل تمثيل منشأة منافسة لمنشأة أحد الموكلين دون ترخيص من هذا الأخير"⁵. في حين أن المادة الثانية من المرسوم الفرنسي القديم الصادر في 23 ديسمبر

¹- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 59.

²- (J-M.) Leloup, La loi du 25 juin 1991, relative aux rapports entre les agents commerciaux et leurs mandants ou le triomphe de l'intérêt commun, éd. E, JCP, France, 1992, p 105.

المشار إليه: نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 59.

³- L'Art L134-4 du c.com.Fr la loi n° 91-593 du 25 juin 1991: «Les contrats intervenus entre les agents commerciaux et leurs mandants sont conclus dans l'intérêt commun des parties».

⁴- L'Art L134-14 du c.com.Fr: la loi n° 91-593 du 25 juin 1991: «Le contrat peut contenir une clause de non-concurrence après la cessation du contrat.Cette clause doit être établie par écrit et concerner le secteur géographique et, le cas échéant, le groupe de personnes confiés à l'agent commercial ainsi que le type de biens ou de services pour lesquels il exerce la représentation aux termes du contrat. La clause de non-concurrence n'est valable que pour une période maximale de deux ans après la cessation d'un contrat».

⁵- في العمل القضائي الفرنسي المطبق للمادة انظر ما يلي:

1958، والذي ينص على أنه: "الوكيل التجاري الحق في قبول تمثيل موكلين آخرين، ولكنه لا يجوز له أن يقبل تمثيل منشآت منافسة لمنشأة موكله ما لم يحصل على موافقة هذا الأخير، ويكون للوكيل التجاري الحق في أن يجري عمليات تجارية لحسابه الخاص"¹.

كما نجد أيضاً التشريع الإيطالي الذي يحدد للوكالة أثرين أولهما أنه لا يجوز للموكل أن يستخدم عدة وكلاء في منطقة معينة، وثانيهما أنه لا يجوز للوكيل أن يعقد عمليات لعدة شركات أو مشروعات منافسة في منطقتة (المادة 1743 من القانون الإيطالي)².

في حين نص التشريع الكويتي على هذا الشرط في المادة 273 الفقرة الثانية من القانون التجاري على أنه: «ولا يجوز لوكيل العقود أن يكون وكيلاً لأكثر من منشأة تتنافس في ذات النشاط وفي ذات المنطقة، إلا وفقاً للأوضاع والشروط التي يقرها وزير التجارة بالاتفاق مع الجهة المعنية الأخرى»³.

وبالرجوع إلى التشريع المغربي نجد أنه قد نص على هذا الشرط في الفقرة الثانية من المادة 393 من مدونة التجارة بقوله: «يمكن للوكيل التجاري أن يمثل عدة موكلين دون أن يلزم بموافقة أي منهم، غير أنه لا يجوز له أن يمثل عدة مقاولات متنافسة».

وأيضاً نص التشريع اليمني في مادته 322 من قانون التجارة على أنه: «ليس للموكل أن يستعين بأكثر من وكيل عقود واحد في منطقة نشاط وليس لوكيل العقود أن يكون وكيلاً لأكثر من شخص واحد في منطقة نشاطه...»⁴. على عكس المشرع الجزائري الذي لم ينص في القانون التجاري على هذه الشروط.

ثانياً: نطاق شرط عدم المنافسة

نتناول نطاق شرط عدم منافسة الوكيل التجاري لنشاط موكله، من حيث تحديد المكان والزمان ونوع النشاط، مع التزام الوكيل بشرط عدم منافسة موكله منافسة غير مشروعة.

Cass.com, 21 juin 1967, bull . civ. 1967, III, n° 259, et V. aussi : cass. Com, 16 mars 1993, n° 91-11.194, bull, civ 1993, IV, n° 109, et V. aussi : cass. Com, 14 mars 1995, n° 93-12.144 bull, civ 1995, IV 1995, IV, n° 74.

¹ - V.art 2 du c.com.Fr.

² - ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 170.

³ - محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص 221.

⁴ - وهي مطابقة لنص المادة 179 من القانون التجاري المصري السالفة الذكر.

1- مشروعية شرط عدم المنافسة:

إن الأصل العام في المنافسة هو أنها تقع على نشاط مشروع، ولكن هناك منافسة غير مشروعة يقوم بها التاجر ويخالف بارتكابها أصول العمل التجاري، وتعتبر منافسة غير مشروعة بأنها كل عمل من أعمال المنافسة يتنافى مع العادات الشريفة في المعاملات الصناعية والتجارية¹، حيث يتفق غالبية الفقه والقضاء على أن دعوى المنافسة غير المشروعة من صميم دعاوى المسؤولية المدنية التقصيرية المؤسسة على الخطأ الشخصي المرتكب من قبل المدعي عليه عملاً بأحكام المواد 1240 و1241 من القانون المدني الفرنسي الصادر في 2016/02/10 والتي تقابلها المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: «كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرراً للغير، يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض»².

لذلك وجب التفريق بين المنافسة المشروعة والمنافسة غير المشروعة، فالأولى تدفع إلى الابتكار والإبداع والتنافس الشريف، والثانية تخرج عن منظومة العمل والاتجار وتضر بالمصلحة العامة، حيث نص المشرع الجزائري في المادة الرابعة من القانون رقم 05/10 المعدل والمتمم لأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على أنه: «تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقاً لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة. تتم ممارسة حرية الأسعار في ظل احترام أحكام التشريع والتنظيم المعمول بهما وكذا على أساس قواعد الانصاف والشفافية، لاسيما تلك المتعلقة بما يلي: تركيبة الأسعار لنشاطات الإنتاج والتوزيع وتأدية الخدمات واستيراد السلع لبيعها على حالتها، هوامش الربح فيما يخص إنتاج السلع وتوزيعها أو تأدية الخدمات، شفافية الممارسات التجارية»³. وما جاء في المادة الأولى من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: «يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل

¹ محمد تيورسي، قواعد المنافسة والنظام العام الإقتصادي دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية العلوم القانونية والإدارة، جامعة أبو بكر القايد، تلمسان (الجزائر)، 2011، ص 100.

² محمد ديب، الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013، ص 44، انظر أيضاً: ميلود مباركي، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة، مقال منشور في مجلة الفقه والقانون، المغرب، ع 20، 2014، ص 225، انظر أيضاً: مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 430، انظر أيضاً: محمد تيورسي، المرجع نفسه، ص 105.

³ القانون رقم: 10-05 المؤرخ في المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق لـ 15 أوت 2010، المتعلق بالمنافسة، ج.ر، ع 46، المؤرخة في 18 أوت 2010.

ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين»¹. ومن أهم ما تضمنه هذا الأمر هو ما تعلق بشفافية الممارسات التجارية ونزاهتها، التي استبعدت من قانون المنافسة وأدرجت في قانون رقم: 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية²، ثم ما ورد في مادتي السادسة والسابعة من الفصل الثاني في الممارسات المقيدة للمنافسة من نفس القانون³.

مما سبق نخلص أن الوكيل التجاري لا يجوز له أن يمثل عدة نشاطات متنافسة فيما بينها منافسة غير مشروعة عند ثبوت علمه، بل ليس له أن يمثل ولو نشاط واحد يرتكب فعلاً من أفعال الممارسات غير المشروعة للمنافسة الواردة في المادتين السابقتين السادسة والسابعة من الأمر رقم: 03-03.

ولهذا فإن التشريعات لا تتردد في تنظيم المنافسة بين التجار، حماية لهم وللمستهلكين وللاقتصاد الوطني، بمقتضى نصوص قانونية تحدد الحدود الفاصلة بين المنافسة المشروعة والمنافسة غير المشروعة، على أن هناك بعض الأوضاع استلزمت أن يمنع بعض الأشخاص نظراً لأوضاعهم الخاصة من منافسة أشخاص آخرين لهم علاقة بهم وهو ما يطلق عليه بالمنافسة الممنوعة⁴.

¹- الأمر رقم: 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق لـ 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر، ع 43، المؤرخة في 20 جويلية 2003.

²- جهيد سحوت، الحماية القانونية للمنافسة الحرة ومراقبة الاحتكارات دراسة مقارنة بين تشريعات الجزائر، المغرب، تونس، مصر، وسورية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو (الجزائر)، 2018، ص 55، انظر أيضاً: القانون رقم: 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق لـ 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر، ع 41، المؤرخة في 27 جوان 2004.

³- نصت المادة 6 من الأمر رقم: 03-03 على أنه: «تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها ، لاسيما عندما ترمي إلى: الحد من الخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها. تقليص أو مراقبة الانتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني، اقتسام الاسواق أو مصادر التموين، عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لإنخفاضها، تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه شركاء التجاربيين، مما يحرمهم من منافع منافسة، إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية، السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة». ونصت المادة السابعة من نفس الامر على أنه: «يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء...الخ».

⁴- معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 125.

أما بخصوص الوكيل التجاري باعتباره تاجراً ويمارس نشاطه بصورة مستقلة عن موكله، فإنه ملزم بعدم منافسة موكله منافسة غير مشروعة، أما امتناعه عن منافسة الموكل فإننا نعني بذلك التزامه بعدم القيام بمباشرة نشاط يعتبر منافساً لما يقوم به، سواء كان ذلك لحسابه أو لحساب موكلين آخرين، ولكون منع المنافسة يمس بحرية الشخص في الاتجار، فإنه لا يفترض بل يجب أن يقر وتحدد حدوده إما بمقتضى اتفاق بين الأطراف أو بنص قانوني أو بعرف أو بعادة تجارية مستقرة¹، والامتناع عن المنافسة قد لا يقتصر على مدة سريان العقد، بل يمكن أن يمتد إلى ما بعد انتهائه.

والتزام الموكل بقواعد المنافسة المشروعة في مواجهة الوكيل مثله مثل غيره من التجار يوجب عليه أن يراعى في ممارسة نشاطه التجاري، مقتضيات الصدق والأمانة وعدم الشذوذ عن مبدأ حسن النية، فإذا ما خالف ذلك وأتى بأفعال تخالف العادات والأصول الشريفة المرعية في المعاملات التجارية كتشويه سمعة الوكيل التجارية، أو استعماله لاسم أو عنوان يتشابه مع اسم أو عنوان الوكيل التجاري، فإن أفعاله هذه تعتبر منافسة غير مشروعة².

فمثلاً لو قام الموكل بتوزيع منتجات تحمل علامة تجارية مشابهة للعلامة التجارية الخاصة بالمنتجات التي يقوم الوكيل بتوزيعها نيابة عنه، بحيث يؤدي ذلك التشابه إلى الخلط لدى الجمهور وعدم القدرة على التمييز بين المنتجين، فإن ذلك يعد من الموكل منافسة غير مشروعة للوكيل، تعطي هذا الأخير الحق في منع الموكل من توزيع المنتجات التي تحمل علامة تجارية مشابهة للعلامة التجارية للمنتجات التي يتولى الوكيل توزيعها لحساب الموكل، بشرط أن يكون الوكيل قد باشر نشاطه قبل قيام الموكل بتوزيع المنتجات التي تحمل العلامة المشابهة لعلامة المنتجات التي يتولى الوكيل توزيعها.

2- تحديد شرط عدم المنافسة في المكان والزمان:

تقضي المادة L134-14 من القانون التجاري الفرنسي السالفة الذكر على جواز إدراج هذا الشرط في العقد حتى بعد انتهاء مدة هذا العقد، ولكنها جاءت في الفقرة الثانية بنوع من التحديد فأوجب أن يثبت هذا الشرط بالكتابة، وقيدت هذا الشرط بالنطاق الجغرافي الذي يدخل في نشاط الوكيل التجاري، وأيضاً

¹- أحمد أحمد يحي الوشلي، إلتزامات الوكيل في القانون التجاري المغربي واليمني، مقال منشور في مجلة القانون المغربي، دار السلام للطباعة والنشر، المغرب، ع 3، 2003، ص 17.16.

²- أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 176.

من السلع والخدمات التي يمارس الوكيل التجاري نيابته بشأنها وفقاً للعقد، وتعرضت الفقرة الثالثة إلى تحديد النطاق الزمني لهذا الشرط فنصت على عدم صحة هذا الشرط إلا لفترة لا تتجاوز سنتين كحد أقصى بعد انتهاء العقد¹.

وقد نص المشرع التجاري المغربي في مادته 403 على أنه: «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 تبعاً للعقد. لا يصح هذا الشرط سوى لمدة أقصاها سنتان من تاريخ إنهاء العقد، رغم وجود أي شرط مخالف».

ويتعين لصحة شرط عدم المنافسة أن يكون محدداً من حيث الزمان، وتعتبر مدة السنتين مدة طويلة، إذا كان عقد الوكالة التجارية لم يدم سوى شهوراً معدودة، لذلك كان يتعين على المشرع المغربي أن يقرر عدم صحة شرط عدم المنافسة بعد انتهاء العقد إلا إذا استمر سريان هذا الأخير بين طرفيه مدة طويلة، لأنه في حالة قصر مدة الوكالة لن يتمكن الوكيل من الإطلاع على أسرار الموكل ولن يتمكن بالتالي من ربط علاقات خاصة مع العملاء تجعلهم يرجعون إليه بعد انتهاء العقد²، ويبدو هذا الأمر منطقياً لأن قصر مدة العقد والزام الوكيل التجاري بشرط عدم المنافسة بعد ذلك سيشكل دون شك كارثة اقتصادية بالنسبة له فضلاً عن عدم استفادته مالياً بشكل كبير نتيجة لقصر المدة التي ربما يكون خلالها في مرحلة اكتساب الزبائن، كما يعتبر شرط عدم المنافسة شرطاً غير صحيح، كذلك في حالة التي يكون فيها انتهاء عقد الوكالة قد تم بسبب عزل الموكل للوكيل التجاري دون أن يرتكب هذا الأخير أي خطأ، أو يكون هذا الأخير قد اعتزل الوكالة نتيجة لسوء تصرف الموكل، فالوكيل التجاري ربما لم يقبل هذا الشرط إلا على الأساس أن علاقته مع الموكل ستستمر لمدة طويلة³.

¹ - Bruno Garreau, l'agent commercial en transaction immobilière, CNASIM, France, 2015, p 21, consulté sur le site internet: <http://www.cnasim.fr/wp-content/uploads/2012/08/guide-pratique-agent-commercial.pdf>, (date d'accès : 15/07/2019).

² - Cristina COJOCARU, Op.cit, p 126.

³ - عبد الواحد حمداوي، شرط عدم المنافسة في العقود التجارية، مقال منشور في مجلة العلوم القانونية سلسلة فقه القضاء التجاري، المغرب، ع 4/3، 2017، ص 25.24.

وهناك قوانين أخرى تحدد النطاق الزمني لهذا الشرط بفترة أقل مثل القانون البلجيكي الصادر في 13 أبريل 1995 المتعلق بعقود الوكالة التجارية، حيث تنص المادة 24 منه على عدم صلاحية شرط عدم المنافسة إذا تجاوز فترة ستة أشهر بعد انتهاء العقد¹.

ولقد تنبّهت محكمة النقض الفرنسية لهذه المسألة فقضت بأنه: "إن كان يمكن تقييد حرية العمل والتجارة باتفاق الأطراف إلا أن ذلك القيد لا يمكن أن يكون غير محدود من حيث المكان أو الزمان، إذ يجب تحديده بمنطقة معينة، فإذا كان يشمل كل الأماكن فيجب أن يكون محددًا بزمان معين"². وبناءً على ذلك فإنه لا يمكن القول بأن شرط عدم المنافسة يكفي تحديده من حيث المكان أو الزمان، ولكن لا يتصور أن يكون غير محدد.

مما سبق يتضح أنه يمكن أن يحتوي العقد على شرط عدم المنافسة بعد انتهائه وهذا الشرط يجب أن يكون مكتوباً، ومتعلقاً بنطاق جغرافي، أو بمجموعة من الأشخاص وبنوع من السلع والخدمات، ولا يكون الشرط صحيحاً إلا لمدة سنتين كحد أقصى بعد انتهاء العقد³.

3- تحديد شرط عدم المنافسة بالنظر إلى طبيعة النشاط:

يقع على عاتق الوكيل التجاري التزام بعدم منافسة موكله، وذلك بإنتاج أو تسويق بضائع أو خدمات مماثلة أو يمكن أن يكون من شأنها جذب اهتمام نفس عملاء الموكل، ولنفس النشاط في نطاق جغرافي معين، ويترتب على هذا الإخلال بهذا الالتزام فسخ العقد، ألزم الوكيل التجاري بتعويض الموكل عن الضرر الذي أصابه⁴.

¹- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 65، انظر أيضاً:

Jacques Verva, Tillo Mestdag, contrats d'agence et de distribution en France et en Belgique, chambre de commerce franco-belge du nord de la France, France, p 09, consulté sur le site internet: <https://docplayer.fr/5623273-Contrats-d-agence-et-de-distribution-en-france-et-en-belgique.html> (date d'accès: 15/07/2019).

²- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 507.

³- Sonia de CRVALHO, the distribution contracts : an iberian approach, juridical tribune, vol 6, issue2, 2016, p 61.62.

"it can be can also be foreseen a non-compete obligation following the termination of the agency, provided that it is concluded in writing, does not exceed two years and is limited to the geographical area or the group of customers and the geographical area assigned to the agent and to the kind of goods covered by the contract".

⁴- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 152.

ويشترط القضاء الفرنسي لصحة شرط عدم المنافسة أن لا يكون وارداً إلا على ممارسة نشاط مماثل لنشاط الموكل، وهو ما نصت عليه المادة 05 من اللائحة الأوروبية 2790/1999 التي تشترط لصحة شرط عدم المنافسة أن يكون محدداً بالسلع والخدمات المنافسة لسلع والخدمات موضوع العقد¹.

وقضت محكمة استئناف باريس في 17 ديسمبر 1986 بأن قيام الوكيل التجاري بالعمل لحساب شركة منافسة دون الحصول على الموافقة الصريحة للموكل يعتبر إخلالاً منه بالتزاماته وخطأ تعاقدياً يبرر للموكل الحق في طلب فسخ العقد².

ويبدو من استقراء الواقع العملي أن الوكلاء التجاريين يقومون بالحصول على وكالات متعددة لأكثر من موكل إذا لم تكن منتجات كل منهم منافسة بعضها البعض، ويفسر القضاء الفرنسي فكرة المنافسة تفسيراً ضيقاً، إذ يلاحظ من استقراء الأحكام القضائية الفرنسية، أنه كلما كانت المنتجات أو السلع التي يقوم الوكيل التجاري بتصريفها أو توزيعها بمقتضى عقد الوكالة التجارية متنافسة أو مماثلة، بحيث تؤدي إلى الإضرار بالمصالح الاقتصادية للموكل كان ذلك من قبيل المنافسة غير المشروعة.

لذلك لا يجوز للوكيل التجاري أن يكون وكيلاً لأكثر من منشأة تجارية أو صناعية تتنافس في ذات النشاط وفي ذات المنطقة إلا بالشروط التي يحددها القانون وتمليها طبيعة عقد الوكالة التجارية، كالمحافظة على حقوق ومصالح وأسرار المشروع التجاري أو الصناعي الذي يمثله الوكيل التجاري، وكذلك لا يكون لهذا الأخير شخصياً أو عن طريق أحد ممثليه أو اتباعه منافسة أحد المشروعات التي يمثّلها في ذات النشاط وفي ذات المنطقة.

ومن خلال نص المادة 403 من مدونة التجارة المغربية السابق الإشارة إليها أعلاه، يتبين أن شرط عدم المنافسة مقيد كذلك من حيث النشاط المزاوم، وهذا قد يشكل إضراراً بالوكيل التجاري خصوصاً إذا كان سبب إنهاء الوكالة غير راجع إلى خطأ ارتكبه، فرغم أن إنهاء عقد الوكالة التجارية من طرف الموكل يكون عن طريق توجيه إخطار للوكيل التجاري³، وهو ما يعني أن الوكيل التجاري يكون له

¹ - Yasser AL SURAIHY, Op.cit, p 322.

² - نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 62.

³ - ألزمت المادة 396 من مدونة التجارة المغربية الموكل بضرورة توجيه إشعار للوكيل التجاري في حال رغبته في وضع حد لعقد الوكالة، ويختلف أجل هذا الإشعار بحسب مدة العقد، ولا يعفى الموكل من توجيهه إلا في حالة الخطأ الجسيم للوكيل التجاري، انظر أيضاً: عبد الواحد حمداوي، المرجع السابق، ص 27.

وقت كافٍ للتفكير في ممارسة نشاط غير منافس للموكل في حالة وجود شرط عدم المنافسة في العقد، فإنه عملياً سيصعب على الوكيل التجاري إيجاد زبائن جدد لتسويق منتجات جديدة غير تلك التي تعود على تسويقها، في حين أن الموكل لن يلحقه أي ضرر، بل على العكس سيستفيد من المجهودات السابقة التي قام بها الوكيل التجاري في سبيل تسويق سلعته والتعريف عليها، وربما يكون إنهاؤه للوكالة التجارية ناتجاً في رغبته في التعامل مباشرة مع الزبائن المتعاقد معهم سابقاً من طرف الوكيل التجاري.

ومما سبق نستنتج أنه يجب إدراج شرط في عقد الوكالة التجارية يقضي بعدم المنافسة، على أن يحدد هذا الشرط نطاق الحظر من حيث البضائع أو الخدمات أو النشاط المنافس ونطاقه الزمني والمكاني.

الباب الثاني

الأثار المترتبة على عقد

الوكالة التجارية

الباب الثاني

الآثار المترتبة على عقد الوكالة التجارية

رأينا في الباب الأول أن جوهر عقد الوكالة التجارية هو ينظم العلاقة بين الموكل والوكيل التجاري، فمن خلال دراسة هذا العقد وتحليل القواعد المنظمة له يمكن الوقوف على مدى ارتباط تصرفات كل من الموكل والوكيل التجاري بالتزامتهما، وتعد المساحة التي تمتد ما بين خضوع الوكيل التجاري لتعليمات موكله وما يتمتع به من استقلالية في ممارسة سلطاته، هي عصب عقد الوكالة التجارية، فمن خلالها يثور العديد من التساؤلات داخل أطراف العلاقة التعاقدية، تبدأ هذه التساؤلات من نشوء عقد الوكالة التجارية ولا تنتهي إلا بانتهاء كافة آثاره.

وإن كان من المسلم به أنه متى نشأ عقد الوكالة التجارية بين الموكل والوكيل التجاري صحيحاً، فإنه ينشئ التزامات متقابلة على عاتق كل من الموكل والوكيل التجاري، ومن المسلم به أيضاً أن هذه العلاقة التي تربط بينهما تجعلهما في وضع يحتاجان فيه إلى ضمانات، لكي يصبح كل منهما في مأمن لاستيفاء حقوقه من الآخر، ولتفادي المخاطر التي قد يتعرض لها كل منهما إذا تخلف أحدهما عن تنفيذ التزاماته.

ومما لا شك فيه أن عقد الوكالة التجارية كغيره من العقود الأخرى، ينتهي وفقاً للأسباب القانونية التي حددتها التشريعات الوطنية أو كذا الاجنبية لانتهاء سائر العقود، وهذه الأسباب لا داخل لإرادة الموكل أو الوكيل التجاري فيها، شأنه شأن أي عقد وكالة أخرى، وهذه الأسباب إما أن تكون أسباباً خاصة، وإما أن تكون أسباباً قانونية عامة.

ولمعالجة هذه المسألة، قسمنا هذا الباب إلى فصلين؛ الفصل الأول بعنوان تنفيذ عقد الوكالة التجارية، نتناول فيه الالتزامات الناشئة عن عقد الوكالة التجارية، مع تسليط الضوء على أهم ضمانات وآثار تنفيذ عقد الوكالة التجارية.

أما الفصل الثاني فهو بعنوان انتهاء عقد الوكالة التجارية، ونتناول فيه الأسباب الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية، والأسباب غير الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية.

الفصل الأول

تنفيذ عقد الوكالة التجارية

يعتبر عقد الوكالة التجارية من العقود التي ترتب التزامات متبادلة على عاتق طرفي العقد، وتنفيذ أحدهما لالتزاماته العقدية المترتبة عن تنفيذ العقد تعتبر حقوقاً للطرف الآخر، لذا يقع على عاتق الوكيل التجاري التزامات تجاه موكله، فكذاك يقع على الموكل التزامات تجاه وكيله، ولكن في نهاية الأمر تمثل حقا للوكيل التجاري والتزاما في جانب الموكل.

وإذا كان عقد الوكالة التجارية يرتب التزامات على عاتق كلا من الطرفين، فإنه من جهة أخرى يمنح ضمانات متعددة خاصةً فيما يتعلق بالضمانات التي تتعلق بالوكيل التجاري باعتباره الطرف الضعيف في تلك العلاقة التي تربطه بموكله، وضمانات تتعلق بالموكل.

ويترتب على تلك العلاقة العقدية التي تنشأ بين الموكل والوكيل التجاري آثار تجاه الغير، التي توجب حقوقاً للغير والتزامات في حق كل من الموكل والوكيل التجاري، وتتمثل هذه العلاقة في علاقة الوكيل التجاري بالغير التي تنشأ مباشرة بعد قيام الوكيل التجاري بتنفيذ الوكالة، وعلاقة الموكل بالغير.

لأجل تسليط الضوء على ذلك ارتأينا تخصيص مبحث أول للحديث عن الالتزامات الناشئة عن عقد الوكالة، ومبحث ثانٍ للحديث عن ضمانات وآثار تنفيذ عقد الوكالة التجارية.

المبحث الأول

الالتزامات الناشئة عن عقد الوكالة التجارية

يرتب عقد الوكالة التجارية باعتباره عقداً ملزماً للجانبين متى نشأ صحيحاً غير مخالف للنظام العام التزامات متقابلة يترتب بعضها في ذمة الوكيل، ويستقر البعض الآخر في ذمة الموكل، وتعتبر التزامات كل طرف حقوقاً للطرف الآخر، فيلتزم الوكيل التجاري بالقيام بالأعمال المكلف بها في الحدود المرسومة له في هذا العقد، وقد تقتصر مهمته على الترويج والدعاية، كما قد تمتد لتشمل إبرام العقود وتنفيذها باسم الموكل ولحسابه، ويعتبر وسيطاً مكلفاً بالتفاوض وإبرام العمليات التجارية سواء الداخلية أو الدولية المكلف بها من جانب موكله.

كما تقع على عاتقه عدة التزامات أخرى وهو بصدد تنفيذ وکالته، وتجد هذه الالتزامات أساسها في الحرص على تحقيق مصالح الموكل والحفاظ على حقوقه، التزامه بمبدأ العمل بالأمانة والإخلاص، أما بالنسبة للموكل فيلتزم بدفع أجرة الوكيل التجاري، وما قدمه من مصاريف في سبيل تنفيذه للوكالة، وكذلك تزويد الوكيل التجاري بجميع المعلومات اللازمة لأداء عمله.

لذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول التزامات الوكيل التجاري، ثم نتحدث في المطلب الثاني عن التزامات الموكل.

المطلب الأول

التزامات الوكيل التجاري

يرتب عقد الوكالة التجارية عدة التزامات تقع على عاتق الوكيل التجاري، وهي في الواقع لا تخرج عن تلك الالتزامات الواردة في القواعد العامة، فالالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق الوكيل التجاري هو تنفيذ المهمة التي عهد إليه بتنفيذها، وإبلاغ الموكل بنتائج هذا التنفيذ، وإلى جانب هذا الالتزام الرئيسي توجد مجموعة أخرى من الالتزامات الإضافية التي يلتزم بها أي وكيل ويحرص على أن يؤديها بكل أمانة وتقان، على أن يراعي في تنفيذها ما تقتضيه العادات الجارية في العرف التجاري الذي تجري فيه الوكالة.

وبناءً على ما تقدم سوف نتناول في هذا المطلب، الالتزامات الملقاة على عاتق الوكيل التجاري وذلك باستنباطها من النصوص القانونية وتحليلها ومقارنتها بالتشريعات العربية والأجنبية إن لزم الأمر، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

التزام الوكيل التجاري بالعمل المكلف به من الموكل

يقع على عاتق الوكيل التجاري عدة التزامات فيما يتعلق بالعمل المكلف به، وتتبع هذه الالتزامات من خلال اتفاق المتعاقدين التي يجب أن تتفق مع أحكام عقد الوكالة التجارية وأحكام القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، وغالباً ما تهدف هذه الالتزامات إلى تحقيق المصلحة المشتركة للموكل والوكيل التجاري، لذا سنتطرق في هذا الفرع إلى التزام الوكيل التجاري بتنفيذ عقد الوكالة أولاً، ثم نتناول التزام الوكيل التجاري برعاية مصالح الموكل في موضع ثان، على النحو الآتي:

أولاً: التزام الوكيل التجاري بتنفيذ عقد الوكالة

يلتزم الوكيل التجاري بتنفيذ الأعمال الموكولة إليه بمقتضى عقد الوكالة، وفقاً للقواعد العامة المتعلقة بتنفيذ الوكالة، ومع ذلك يجب على الوكيل التجاري أن يؤدي العمل المعهود إليه وفقاً لتعليمات الموكل، وذلك بحسب شروط الاتفاق المنصوص عليها بعقد الوكالة، وأن يعمل بالأصلح والأكثر نفعاً للموكل متوخياً كل ما فيه مصلحة الموكل، ساعياً إلى إبرام أكبر عدد ممكن من العقود لحساب موكله في حدود ما يقتضيه العقد، وسوف نتناول هذا الالتزام على النحو الآتي:

1- التزام الوكيل التجاري بتنفيذ تعليمات موكله:

إن الوكيل التجاري ملزم بالتعاون مع الموكل في تنفيذ الوكالة وإنجاز أهداف أطرافها، وتحمل مسؤولياتها التي تتمخض عن الأعمال المكلف بها سواء في الترويج لبضاعة موكله أو إبرام العقود وتنفيذها، في حدود وتعليمات موكله وفي إطار حسن النية والولاء لموكله، وتفصيل هذا الالتزام على النحو الآتي:

أ- مدى خضوع الوكيل التجاري بحدود وتعليمات وكالته:

إن الالتزام الأساسي الذي يقع على عاتق الوكيل التجاري هو قيامه بتنفيذ الوكالة في حدودها المرسومة¹، فقد نصت المادة 1/575 من القانون المدني الجزائري على أن: «الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز الحدود المرسومة». وهي مطابقة لنص المادة 703 من القانون المدني المصري، ونص المادة 933 من القانون المدني العراقي.

ويقصد بالحدود المرسومة؛ ذلك المجال الذي يستطيع الوكيل التجاري فيه التعبير عن إرادته والذي يكون واسعاً أو ضيقاً تبعاً للتعليمات المعطاة له من الموكل، وهذه التعليمات إما أن تكون تعليمات آمرة لا يكون للوكيل التجاري حرية تقدير مخالفتها، وإما أن تكون تعليمات اختيارية تتيح للوكيل التجاري سلطة التقدير بشأنها وفق ما يراه لصالح الموكل²، وسنتناول هذه التعليمات على النحو الآتي:

- مدى خضوع الوكيل التجاري لتعليمات موكله الآمرة:

التعليمات الآمرة هي تلك التعليمات التي تصدر من الموكل بصيغة جازمة لا يسمح بمخالفتها، إذ على الوكيل التجاري تنفيذها بكل دقة دون أن يتجاوزها، وإلا تعرض الوكيل التجاري للمساءلة³، فإذا كان الوكيل التجاري مكلفاً بالشراء بسعر محدد لحساب الموكل وباسمه وجب عليه احترام هذا السعر وعدم الشراء بسعر دونه وإلا تحمل الفرق، وإذا أمره الموكل بوفاء الثمن بطريقة مؤجلة امتنع عليه الشراء بثمن معجل⁴، والأمر كذلك بالنسبة للوكيل المكلف بالبيع بسعر معين أو بعدم قبول الوفاء بالثمن المؤجل، فيجب على الوكيل التجاري احترام هذه التعليمات، ومخالفة الوكيل التجاري لتعليمات موكله لا بد هنا من التمييز بين حالتين:

الحالة الأولى: المخالفة لشروط أقل

إذا تعاقد الوكيل التجاري المكلف بشراء بضاعة بثمن أعلى أو مخالفة للنوع أو الصنف الذي طلبه الموكل، أو باع بثمن أقل مما حدده الموكل في حالة كونه مكلفاً بالبيع، هنا يجوز للموكل رفض

¹- أنور طلبة، العقود الصغيرة (الوكالة والكفالة)، ط1، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2004، ص 119.

²- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 230.

³- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 225.

⁴- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 250.

الصفقة وتركها للوكيل، غير أنه إذا استعد الوكيل لتحمل فرق الثمن بين ما حدده له الموكل وبين ما تم إنجازه من عمل كلف به، فلا يكون للموكل في هذه الحالة أن يرفض، فما دام الموكل سيحصل على ما أراد فإن مصلحته في الرفض تنتفي، ويلزم بالتالي بما أجراه الوكيل¹.

الحالة الثانية: المخالفة لشروط أفضل

إذا قام الوكيل التجاري بالشراء لحساب موكله بسعر أقل مما قام بتحديد له فليس للوكيل أن يحصل على الفرق لنفسه، ذلك لأنه يتمتع عليه أن يفيد من عقد الوكالة بشيء آخر خلاف الأجر المتفق عليه²، ويحق للموكل دائما مطالبة الوكيل التجاري بفرق السعر إذا ما أثبت حقيقة الثمن الذي دفعه الوكيل التجاري.

وبذلك يمكن للوكيل التجاري التعاقد بشروط أفضل من تلك التي حددها الموكل إذا كان في استطاعة الوكيل التجاري ذلك، فلا يكتفي الوكيل التجاري بمجرد التزامه بأوامر الموكل وتعليماته، إذ يجوز للوكيل التجاري أن يمنح الأجل أو يقسط الثمن بغير إذن من الموكل، إذا كان العرف في الجهة التي تم فيها البيع يقضي بذلك، إلا إذا كانت تعليمات الموكل تلزمه بالبيع بثمن معجل. وإذا اقتضت تعليمات الموكل بالبيع بثمن مؤجل، وباع الوكيل التجاري بثمن معجل، فلا يحق للموكل أن يطالبه بأداء الثمن إلا عند حلول الأجل، وفي هذه الحالة يلتزم الوكيل بأداء الثمن على أساس البيع المؤجل³.

غير أنه إذا فرض وقام الوكيل التجاري بتنفيذ تعليمات الموكل وكان تنفيذ هذه التعليمات فيه ضرر على الموكل، فلا يجوز للموكل أن يرفض الصفقة، التي كلف وكيله بتنفيذها، طالما قام الوكيل التجاري بإخطاره بحالة السوق وكل ما من شأنه أن يرتبط بظروف تنفيذ الوكالة⁴، كما لا يجوز للموكل رفض الصفقة التي يبرمها الوكيل التجاري وفق تعليماته، طالما تحقق ما أراده.

¹- مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك (وفقا لقانون التجارة الجديد 17 لسنة 1999)، المرجع السابق، ص 97.

²- ادوار عيد، المرجع السابق، ص 199، وانظر أيضا: سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع سابق، ص 251.

³- معمر طاهر حميد ريدمان، المرجع السابق، ص 81.

⁴- Sonia de CRVALHO, op.cit, p 43.

- مدى خضوع الوكيل التجاري لتعليمات موكله الاختيارية:

التعليمات الاختيارية هي التعليمات التي تصدر من الموكل وتكون أقل صرامة، إذ يمكن وصفها بأنها تعليمات إرشادية غير ملزمة تترك للوكيل حرية الاختيار والتقدير، كما تقتصر هذه التعليمات على تحديد أهداف التعاقد أو الغرض الذي يسعى إليه الموكل من العقد، مع ترك تحديد شروط العقد للوكيل التجاري، كأن يترك له تحديد الثمن أو مكان التسليم حسب أحوال السوق أو وفقاً لرغبة المتعاقد الآخر¹.

أما إذا كانت التعليمات التي تلقاها الوكيل التجاري لا تتلاءم مع ظروف السوق، فعليه أن يراجع الموكل بهدف التوصل إلى تعليمات تتناسب مع الظروف السائدة في السوق، ولكن قد يرى الوكيل التجاري أن مراجعة الموكل وانتظار التعليمات الجديدة فيه إضرار بمصالح هذا الأخير، فعليه هنا أن يقوم بالعمل المكلف به مع ما يقتضيه حسن النية في تنفيذ عقد الوكالة التجارية، مراعيًا في ذلك مصلحة الموكل وأن يكون تصرفه وفقاً لمعيار التاجر العادي².

- حالة عدم تضمين الوكالة أية تعليمات:

قد لا يحدد الموكل لوكيله التجاري تعليمات أو أوامر معينة سواء أمرة أو اختيارية فتكون الوكالة خاضعة لتقدير الوكيل التجاري، ومع ذلك فعلى الوكيل التجاري أن يتصرف بعناية التاجر العادي، وأن يتقيد بما يقضي به العرف التجاري، وإلا كان مسؤولاً قبل موكله، وإذا لم يتقيد الوكيل التجاري بتعليمات وأوامر موكله دون مبرر في حالة تحديدها بمقتضى عقد الوكالة، جاز للموكل رفض الصفقة كلية وتركها لحساب الوكيل التجاري³.

ولئن كان الأصل هو مساءلة الوكيل التجاري عن إخلاله بالتزامه، فإن المشرع قدر للوكيل التجاري الامتناع عن مباشرة العمل المعهود إليه إذا كان يتطلب في إجراءاته مصاريف ونفقات كبيرة تخرج عن نطاق التكلفة العادية لأداء العمل، ولم يرسل الموكل هذه المصاريف أو لم يكن متفقاً أو مستقراً على التعامل السابق بين الطرفين على قيام الوكيل التجاري بإنفاقها، فلا يعد الوكيل التجاري في مثل هذه

¹- أمال عثمان، عقد الوكالة التجارية في إطار التجارة الدولية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2013، ص 129.

²- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 254.

³- محمد على سويلم، المرجع السابق، ص 227، انظر أيضاً: علي وهبي عبد الواحد، إلتزامات الوكيل بالعمولة، رسالة لنيل درجة الماجستير، القاتون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2015، ص 49.

الحالة مسؤولاً عن عدم إجراء ما كلف به، وهذا طبقاً لنص 153 من القانون التجاري المصري التي تنص على أنه: «للوكيل أن يمتنع عن إجراء العمل المعهود به إليه إذا كان إجراؤه يتطلب مصاريف غير عادية ولم يرسلها إليه الموكل، إلا إذا اتفق أو جري التعامل السابق بين الطرفين على أن يؤدي الوكيل هذه المصاريف». أما بالنسبة لأحكام القانون الجزائري فلا توجد مادة مماثلة بالرغم أهميتها وخطورتها.

أما إذا رفض الوكيل التجاري إجراء الصفقة المعهود بها إليه في حالة الوكالة ذات التعليمات الآمرة أو الاختيارية، أو بدون تعليمات تدعوه لذلك، التزم بإخطار موكله فوراً، وفي هذه الحالة يلتزم بالمحافظة على البضائع وغيرها من الأشياء التي يحوزها لحساب الموكل بمناسبة الوكالة، إلى أن تصله تعليمات الموكل بشأنها، وإذا لم تصل تعليمات الموكل في وقت مناسب، أجاز المشرع للوكيل التجاري أن يتقدم بطلب إلى القاضي المختص بالمحكمة التي يوجد بدائرتها مركز أعماله لاستصدار أمر على ذيل عريضة بإيداع البضائع أو الأشياء عند أمين يعينه القاضي، وهذا طبقاً لنص المادة 154 من القانون التجاري المصري التي تنص على أنه: «إذا رفض الوكيل إجراء الصفقة المعهود بها إليه، وجب إخطار الموكل بذلك فوراً، وفي هذه الحالة يجب على الوكيل المحافظة على البضائع وغيرها من الأشياء التي يحوزها لحساب الموكل حتى تصله تعليماته بشأنها، فإذا لم تصل التعليمات في ميعاد مناسب جاز للوكيل أن يطلب من القاضي المختص بالمحكمة التي يوجد في دائرتها مركز أعماله إصدار أمر على عريضة بإيداع البضائع أو الأشياء عند أمين يعينه القاضي». أما المشرع الجزائري فلم يتطرق إلى مثل هذه الحالة سواء في القانون التجاري أو القانون المدني بالرغم من أهميتها وكثرة حدوثها في الواقع العملي.

وإذا كانت مصلحة الموكل تقتضي تنفيذ الصفقة بشروط تختلف عن التعليمات الصادرة عنه، وتبين أن ثمة عجلة تستدعي سرعة تنفيذ الصفقة، ولا تتيح للوكيل التجاري الرجوع إلى الموكل للحصول على تعليمات أخرى منه، فيحق للوكيل التجاري في هذه الحالة أن يقوم بتنفيذ الوكالة، بطريقة مختلفة عن تعليمات الموكل¹، ولكنه يجب أن يعلم الموكل في أقرب وقت ممكن².

¹- إلياس ناصيف، العقود التجارية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 219.

²- وهذا طبقاً لنص المادة 575 من القانون المدني الجزائري، والملاحظ في هذه الحالة إنصراف أثر العقد الذي أبرمه الوكيل إلى الموكل حتى فيما جاوز حدود الوكالة لا يتأتى من أن الوكيل فضولي فيما جاوز هذه الحدود، لأنه يرجع على الموكل ويرجع عليه الموكل بموجب عقد الوكالة بذاته لا بموجب قواعد الفضالة وهي عادة ما تكون أضيق من قواعد

ب- التزام الوكيل التجاري بتنفيذ العمل المكلف به بحسن نية:

الالتزام بحسن النية هو الالتزام العام في كل العقود والمعاملات المدنية والتجارية، وهذا الالتزام هو الأساس القانوني للالتزامات الأخرى وهذه الأخيرة تنفرع منه، ويهدف هذا الالتزام إلى إضفاء الثقة والاطمئنان في التعاقد وأن الإخلال بهذا الالتزام يهدد التعاقد بالزوال¹.

لذا يجب على الوكيل التجاري تنفيذ عقد الوكالة التجارية طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن النية، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة الواردة في الفقرة الأولى من المادة 107 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أنه: «يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن نية»².

وكذلك طبقاً لنص المادة الثالثة من القواعد الصادرة عن مجلس الاتحاد الأوروبي بتاريخ 18 ديسمبر 1986 ويطلق عليها بعض الفقه "القواعد الأوروبية La directive européenne" والتي تتعلق بتوحيد قوانين الدول الأعضاء والخاصة بالوكلاء التجاريين المستقلين والتي جاء فيها ما يلي: "يجب على الوكيل التجاري أو وكيل العقود أن يسهر على حماية مصالح موكله وأن يتصرف بحسن نية في ممارسة نشاطه. يجب على الوكيل التجاري أو وكيل العقود بوجه خاص: أن يقوم بالمهمة المكلف بها سواء كانت متعلقة بالتفاوض أو بإبرام العمليات التجارية، وأن يخطر موكله بكل المعلومات الضرورية التي تحت يده بحيث يستطيع الموكل أن يتابع الخطوات التي يسير الوكيل على أساسها، ويتمكن الموكل من إعطاء تعليمات جديدة في الوقت المناسب"³.

=

الوكالة، انظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 456.

¹- عماد عبد المنعم عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 81.

²- يقابلها الفقرة الأولى من المادة 148 من القانون المدني المصري، والمادة 221 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والفقرة الأولى من المادة 149 من القانون المدني السوري، والفقرة الأولى من المادة 202 من القانون المدني الأردني، والفقرة الأولى من المادة 150 مدني عراقي، من المادة 129 القانون المدني البحريني، والفقرة الأولى من المادة 1104 من القانون المدني الفرنسي، والمادة 1337 من القانون المدني الإيطالي، وكذلك الفقرة الأولى من المادة 7 / 1 من الفصل الأول من مبادئ العقود التجارية الدولية الصادرة عن المعهد الدولي لتوحيد القانون المقارن في روما (مبادئ يونيدروا UNIDROIT).

³- وفقاً للمادة الرابعة من المرسوم البريطاني الصادر سنة 1993 "يجب على الوكيل التجاري (commercial agent) أن يبذل الجهود المناسبة أو الملائمة (proper efforts) من أجل التفاوض وإبرام الصفقات المكلف بها، ويعتبر هذا النص

مفاد هذه النصوص هو التزام الوكيل التجاري بأداء العمل المكلف به بحسن نية، خاصة فيما يتعلق بتنفيذ تعليمات موكله الأمر أو الاختيارية أو في حالة عدم وجود تعليمات، وهذا يقتضي من الوكيل التجاري أن يحيط الموكل بحالة السوق التي يقوم بمزاولة نشاطه فيه.

وتعليمات الموكل بالنسبة لطبيعة العملية هي دائما تعليمات أمر، فلا يجوز لمن كلف بالبيع أن يشتري، أو أن يؤجر، أو يرهن، ومتى ما تلقى الوكيل التجاري تعليمات أمر، وجب عليه احترامها وتنفيذها، في الزمان والمكان اللذين حددهما الموكل¹، أما إذا كانت تعليمات الموكل اختيارية تحتل أكثر من معنى، فإن عليه أن ينفذها طبقاً للمعنى الذي يعتقد أن الموكل قصده، ومادام اعتقاده كان ناتجا عن حسن نية، فإنه لا يعد مخالفا لتعليمات الموكل، إذا كان هذا الأخير لم يقصد ذلك المعنى².

فعلى سبيل المثال إذا كان الوكيل التجاري مكلفا بالترويج لسلع الموكل أو خدماته، فعليه أن يخطر الموكل بموقع السلعة أو الخدمة محل الوكالة من السلع أو الخدمات المثلية والتعديلات التي تطرأ عليها، ومدى إقبال الجمهور على سلعة الموكل أو خدماته، وإحاطته بما يمكن أن يدخل من تعديلات على السلعة أو الخدمة محل الوكالة، حتى يمكن تطوير عنصر العملاء، ومن قبيل ذلك أيضاً إحاطته باتجاه الذوق العام السائد في منطقة الوكيل التجاري، وإخطار الموكل بأية معلومات تصل إليه يمكن أن تؤثر على معاملات وتعاقبات الموكل، كتوقع رفع الرسوم الجمركية أو الاتجاه نحو زيادة الضرائب، وغير ذلك من الاعتبارات التي يمكن أن تنعكس على معاملات وتوزيع السلع أو الخدمات في منطقة الوكالة³، فعملية تنفيذ الوكالة هي في مجملها عملية متكاملة قائمة على مبدأ حسن النية في التعامل، فإدراك الوكيل وجود غموض في تعليمات الموكل يتوجب عليه إطلاع الموكل بشأنها⁴.

=

ويعتبر هذا النص غامضا ويمكن أن يثير تفسير الجهود المناسبة أو الملائمة منازعات بين الطرفين، المشار إليه: نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 54.

See also : P. Ellington, Bill Carr, The U.K commercial agents regulations 1993, in R.D.A.I – N° 1; 1995, p.51.

انظر أيضا: المادة الثالثة القواعد الصادرة عن مجلس الإتحاد الأوروبي بتاريخ 18 ديسمبر 1986.

¹- أحمد أحمد يحي الوشلي، إلتزامات الوكيل، المرجع السابق، ص 12.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 92.

³- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 230.

⁴- Charles Mak, Commercial agents (council directive) Regulation 1993:English and Scottish, commercial courts interpretations of the law reflect reality, Journal of Science Humanities and Arts (JOSHA), vol 4, issue 2, 2017, p 5.

2- التزام الوكيل التجاري المتعلقة بأعماله:

الوكيل التجاري وهو بصدد مزاولة نشاطه فيما كلف به من أعمال، تقع عليه عدة التزامات تجاه موكله، كالتزام الوكيل التجاري بتنفيذ عقد الوكالة بعناية وفق معيار الرجل المتخصص، والتزامه بالاعتبار الشخصي في تنفيذ الوكالة، لذا سنتناول هذه الالتزامات على النحو الآتي:

أ- التزام الوكيل التجاري ببذل العناية الواجبة في تنفيذ الوكالة:

يجب على الوكيل التجاري أن يبذل دائماً في تنفيذ عقد الوكالة التجارية عناية الرجل العادي وفقاً للمعيار المنصوص عليه في معظم التشريعات القانونية¹، وقد نصت على ذلك المادة 576 من القانون المدني الجزائري بقولها: «يجب دائماً على الوكيل أن يبذل في تنفيذه للوكالة عناية الرجل العادي»². ويقابلها في التقنين المدني المصري المادة 704 حيث تنص على أنه: «إذا كانت بلا أجر، وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة، دون أن يكلف في ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد، فإن كانت بأجر، وجب على الوكيل أن يبذل دائماً في تنفيذها عناية الرجل المعتاد». وهو ما يتفق مع نص المادة 54 من القانون التجاري المصري حيث تنص على أنه: «إذا كان محل الالتزام التجاري أداء عمل وجب أن يبذل فيه المدين عناية التاجر العادي».

وعلى ذلك فإننا نخلص على أنه يجب على الوكيل التجاري حماية مصالح موكله، وذلك بأن يبذل في تنفيذ وكالته عناية الرجل المعتاد (التاجر العادي) ويترتب على ذلك أن الوكيل التجاري يلتزم بأن يبذل في تنفيذ التزاماته العناية المناسبة، أو المعقولة ولكن بالمهارة والهمة المعروفة بالوسط التجاري، أو ما يجري عليه العرف التجاري في مجال العمل المكلف به الوكيل التجاري³.

=

* Good Faith, After the Regulations were implemented, good faith became a relatively general principle, which governed the relationship between agents and principal throughout the contract (including the performance stage) as a mandatory duty.

¹- استناداً إلى نص المادة 903 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، والمادة 841 من القانون المدني الأردني، والمادة 934 من القانون المدني العراقي، والمادة 670 من القانون المدني السوري، والمادة 704 من القانون المدني الليبي، والمادة 705 من القانون المدني الكويتي، والمادة 929 من القانون المدني اليمني.

²- يقصد بعناية الرجل العادي أو الشخص العادي هي تلك العناية المطلوبة من الأشخاص الذين ينتمون إلى طائفة واحدة.

³- عمرو أحمد حسبو، الوكالة التجارية في القانون الإماراتي، مقال منشور في مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات، مج 6، ع 2، 1997، ص 279.

وتظهر العناية التي يبذلها الوكيل التجاري فيما يحققه من نتائج في محيط العمل المكلف به، كعدد العقود التي أبرمها نيابة عن الموكل وقيمتها، أو في ارتفاع عدد العملاء المتعاقدين مع الموكل، وحسن اختيارهم، فلا يتعاقد مع عملاء ظاهري الإعسار¹، فالتزام الوكيل التجاري في النصوص القانونية هو التزام ببذل عناية لا التزام بتحقيق نتيجة²، وإن كان التصرف القانوني محل الوكالة، يتضمن التزاما بتحقيق نتيجة؛ لأن التوكيل في أي تصرف ينشئ في جانب الوكيل التزاما بالقيام بهذا التصرف بقدر معين من اليقظة ويكون دائما التزاما ببذل عناية³.

والوكيل التجاري يحترف الوساطة ويمارسها كمهنة معتادة، والموكل عندما يختار الوكيل التجاري يلجأ إلى شخص ذي خبرة وتجربة بظروف السوق، وأحوال العملاء، لذلك فهو يسأل - ليس فقط عن عدم تنفيذ الوكالة- وإنما يسأل كذلك عن التنفيذ السيء لها، كما لو تعامل مع عميل ظاهر الإعسار، أو تعاقد على خدمات للموكل بأسعار مرتفعة كثيرا عن أسعار السوق، أو باع منتجات الموكل بأسعار أقل من الأسعار المحددة له، أو باعها في ظل ظروف غير مناسبة⁴.

ويذهب رأي الفقه الفرنسي إلى أن التساؤل حول ما إذا كان التزام الوكيل التزاما بتحقيق بنتيجة أو التزاما ببذل عناية لا يثور إلا عند غياب بيان بذلك في عقد الوكالة، لأنه إذا كان الطرفان قد أعلنوا أن التزاماتهما هي التزامات بتحقيق بنتيجة أو أنهما بالعكس قد نصا على شروط بالإعفاء فإنه يقتضي في هذه الحالة احترام إرادتهما، وبعبارة أخرى فإن التزام الوكيل لا يدعو عن كونه التزاما ببذل عناية ويفهم عندئذ أنه إذا تخلف الوكيل عن تنفيذ التزامه افتراض الخطأ من جانبه، في حين أنه إذا كان تنفيذه ليس كما يجب فقط وجب إثبات الخطأ⁵.

ومما سبق يتضح لنا أنه يجب على الوكيل التجاري في كل الأحوال أن يسخر خبرته ومهاراته لخدمة مصالح الموكل، والذي عادة ما يعتمد على صحة أو صدق المعلومات التي يتلقاها من الوكيل

¹-رضا عبيد، الوسيط في شرح قانون التجارة، ط1، دار الثقافة العربية، بني سويف (مصر)، 2000، ص 334.

See also : Richard A. Mann, Barry S. Roberts, Essentials business law and the legal environment, 6 éd, US: International Thomson Publishing, 1995, p 556.

²- خليفة الخروبي، العقود المسماة (الوكالة - البيع والمعاوضة - الكراء - الهبة)، ط2، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2013، ص 43.

³- إسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص 107.

⁴- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 90.

⁵- سحر رشيد حميد النعيمي، المرجع السابق، ص 100.

التجاري، وأن يخرجه بحالة السوق وما يتلقاه من شكاوى العملاء، وأن يقوم في حالة تكليفه بإبرام العقود بالتعاقد مع عملاء حسني النية ولا يتعاقد مع عملاء معسرين أو معروفين بالمماطلة، وأن يتخذ الحيطة الكافية في التعاقد وحسن اختيار العملاء¹.

ب- الاعتبار الشخصي في تنفيذ الوكيل التجاري لالتزامه:

على غرار عقد الوكالة المدنية، فإن عقد الوكالة التجارية من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي والتي يفترض فيها أن الموكل قد اختار الوكيل لتنفيذ الوكالة آخذ في اعتباره قدرات الوكيل الشخصية في تنفيذ الوكالة، ويتضح ذلك في حالتين:

الحالة الأولى: توكيل الوكيل لغيره في تنفيذه للوكالة

إن من أهم المسائل التي يثيرها التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة مسألة إنابته لغيره في تنفيذ ما وكل به، وبما أن عقد الوكالة التجارية قائم على الاعتبار الشخصي فلا يجوز له إنابة شخص آخر إلا بموافقة موكله²، لذا فإن القوانين بصورة عامة تضع قيوداً على إنابة الوكيل لغيره في تنفيذ مهمته، وانقسمت في ذلك إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى أصحابه إمكانية أن يعين الوكيل غيره لتنفيذ الوكالة بدلاً عنه، ما لم يمنعه الموكل من ذلك صراحة أو ضمناً، وهذا هو الرأي الذي تبناه المشرع الجزائري في المادة 580 من القانون المدني بقولها: «إذا أناب الوكيل عن غيره في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصاً له في ذلك كان مسؤولاً عما فعل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية، أما إذا رخص للوكيل في إقامة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب فإن الوكيل لا يكون مسؤولاً إلا عن خطئه في اختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدره من تعليمات ويجوز في الحالتين السابقتين للموكل والنائب الوكيل أن يرجع كل منهما مباشرة على الآخر».

وهو ما تبناه كذلك المشرع المصري في المادة 708 من القانون المدني، وأيضاً المشرع الفرنسي في المادة 1994 من القانون المدني التي لم تنص على حظر الإنابة، بل عالجت مباشرة نتائجها المتمثلة

¹ طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 238.

² محمد بهجت عبد الله قايد، المراجع السابق، ص 107.

أساساً في مسؤولية الوكيل عن نائبه عندما لا يكون هناك إذن بالإنابة، مسلمة بصورة ضمنية بمبدأ جوازها عند سكوت العقد، وقد ذهب الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى ذلك أيضاً إذ طرح من حيث المبدأ أنه يمكن للوكيل أن يوكل الغير بدلاً منه عندما لا ينص القانون أو الإتفاقية على خلاف ذلك¹.

الرأي الثاني: يرى أصحابه بأنه لا يجوز للوكيل أن ينيب غيره لتنفيذ الوكالة ما لم يأذن له الموكل بذلك، أو إذا ما توافرت ظروف استثنائية، وأخذ بهذا الرأي القانون المدني اليمني في المادة 916 حيث نصت على أنه: «ليس للوكيل توكيل غيره فيما وكل به إلا إذا كان مفوضاً أو أذن له الموكل...». فقد استثنى المشرع اليمني حالتين يجوز إذا تحققت إحداهما توكيل الوكيل لغيره في تنفيذ الوكالة وهما على التوالي: إذا أذن له الموكل بذلك، أو إذا كان الوكيل مفوضاً أي يملك وكالة تفويض من الموكل²، وقد وضع المشرع اليمني معنى وكالة التفويض في المادة 912 من القانون المدني حيث جاء فيها: «الوكالة نوعان: 1- وكالة تفويض تخول للوكيل التصرف في كل ما تصح النيابة فيه من الحقوق المالية وغيرها إلا الإقرار وما استثناه الموكل منها أو دل العرف على عدم اندراجه فيها. 2- ووكالة خاصة يخول فيها للوكيل التصرف في شيء خاص بالنص أو بالعرف إذا وقعت الوكالة بألفاظ عامة لا تفويض فيها ولا تخصيص فإنها لا تخول الوكيل صفة الوكالة إلا في الأعمال التي تتعلق بإدارة المال وما هو لازم لذلك من تصرفات...».

ومما سبق ذكره نلاحظ أنه يمكن للوكيل التجاري إنابة غيره في مباشرة تصرف أو أكثر من التصرفات التي وكل فيها لحساب الموكل طالما لم يصدر تحذير صريح أو ضمني من هذا الأخير، ويؤدي ذلك إلى تسهيل قيام الأعمال المكلف بها الوكيل التجاري خاصة إذا كانت متنوعة وتوزع داخل إقليم بأكمله أو عدة مناطق، ولا يعد هذا في رأينا إخلالاً بالاعتبار الشخصي الذي تؤسس عليه عقود الوكالة التجارية، ذلك أن الوكيل التجاري يراعي أيضاً هذا الاعتبار عند اختياره نائبه علاوة على أنه يتحمل نتيجة اختياره هذا³، وعليه فإن عقد الوكالة التجارية قد يقوم بتنفيذه الوكيل التجاري نفسه أو شخص آخر ينيبه عنه متى أتاح له العقد ذلك.

¹- Cass. Soc. Fr, 4 Janvier 2000, Bull. V, n° 8, cité par Alain Bénabent , op.cit, p 451.

* La jurisprudence en posant en principe qu'il «est loisible au mandataire de se substituer un tiers lorsque la loi ou la convention n'en disposent pas autrement».

²- معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 88.

³- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 265.

الحالة الثانية: التزام الوكيل التجاري بعدم التعاقد مع نفسه

يعتبر تعاقد الشخص مع نفسه من الناحية القانونية جائز رغم وجود شخص واحد، لأن العقد يتم نتيجة لازدواج التراضي، فإذا كان الشخص وكيلا بالبيع ورغب أن يشتري ما وكل ببيعه فإنه يمثل إرادة الموكل للبيع ويلصق بها إرادته للشراء فيتم العقد¹.

ومما لا شك فيه أن مثل هذا التعاقد يشكل خطورة من الناحية العملية على مصلحة من يمثله الوكيل أو النائب حيث يؤدي بالضرورة إلى التضحية بمصالح الموكل سواء عن قصد أو عن غير قصد، خاصة إذا لم تكن تعليمات الموكل محددة².

غير أنه وإن كان تعاقد الشخص مع نفسه صحيحاً من الناحية القانونية، فإن الإجماع الفقهي والتشريعي، يكاد ينعقد على عدم جواز تعاقد الوكيل التجاري مع نفسه، لكونه ملزم بالتصرف بأمانة وإخلاص في العمل المعهود إليه لحساب موكله، إذ يعتبر وسيطاً بين الموكل والغير، وليس طرفاً أصلياً في الصفقة التي يكلف بإبرامها، وعليه فإن هذا التعاقد يشكل خطورة من الناحية العملية، والحكمة من ذلك تتمثل في استحالة خدمته لمصلحتين متعارضتين في آن واحد وبنفس الحياء والجديّة³.

لذا وجدت التشريعات أن التوفيق بين المصلحتين عسير، وقد يرجح الوكيل التجاري مصلحته الشخصية على مصلحة موكله، فنصت على الحظر المذكور، وينبني على ذلك أنه يجوز للموكل أن يطلب من الوكيل التجاري إثبات وجود الطرف الثاني في الصفقة، فإذا عجز الوكيل التجاري عن تقديم هذا الإثبات، كان للموكل أن يرفض الصفقة مع مطالبة الوكيل التجاري بالتعويض⁴.

وهذا الرأي أخذ به المشرع الجزائري في المادة 77 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: «لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر، دون ترخيص من الأصل على أنه يجوز للأصيل في هذه الحالة أن يجيز التعاقد كل ذلك

¹- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 110.

²- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 258.

³- أحمد أحمد يحي الوشلي، إلتزامات الوكيل، المرجع السابق، ص 16.15، انظر أيضاً: بكر محمد أحمد، التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة في الحدود المرسومة دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة كلية الشريعة والقانون بأسبوط، جامعة الأزهر، مصر، ع 19، ج 4، 2007، ص 343.

⁴- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع نفسه، ص 260.

مع مراعاة ما يخالفه، مما يقضي به القانون وقواعد التجارة». وهي مطابقة لنص المادة 108 من القانون المدني المصري.

ومع ذلك فإن القاعدة المتقدمة لا تتعلق بالنظام العام، إذ يجوز الاتفاق على مخالفتها، وذلك في الحالات الاستثنائية التي حددها بعض القوانين من أنه يجوز للوكيل التجاري إبرام الصفقة المكلف بها لحساب نفسه وذلك لانقضاء حكمة المنع.

ونجد من هذه التشريعات القانون التجاري المصري حيث أورد استثناء على القاعدة السابقة وذلك في المادة 156 بقولها: «1- لا يجوز للوكيل أن يقيم نفسه طرفاً ثانياً في الصفقة المكلف بإبرامها إلا في الحالات الآتية: وإذا أذن له الموكل في ذلك. وإذا كانت تعليمات الموكل بشأن الصفقة، صريحة ومحددة، ونفذها الوكيل بدقة. وإذا كانت الصفقة تتعلق بسلعة لها سعر محدد في السوق واشتراها الوكيل أو باعها بهذا السعر. 2- لا يستحق الوكيل في الحالات المذكورة في الفقرة السابقة أجراً نظير الوكالة»¹.

كما يتمتع على الوكيل التجاري أن يبرم عقداً لحساب موكلين مختلفين كأن يوكله أحدهما بالبيع والآخر بالشراء إلا إذا أجاز كل من الموكلين ذلك، تطبيقاً لمبدأ عدم جواز تعاقد النائب مع نفسه، واتحاد العلة والحكمة من عدم التضحية بمصالح أحد الموكلين²، استناداً إلى الأحكام العامة الواردة في القانون المدني، ويمكن تطبيق حكم نص المادة 156 من القانون التجاري المصري على هذه الحالة لاتحاد العلة.

ثانياً: التزام الوكيل التجاري برعاية مصالح الموكل

يقع على عاتق الوكيل التجاري عدة التزامات تجاه موكله وهو بصدد تنفيذ وکالته أساسها الحرص على تحقيق مصالح الموكل والحفاظ على حقوقه، ومن هذه الالتزامات إحاطة الموكل عما إذا كان الوكيل التجاري ضامناً للموكل لتنفيذ الغير للعقد أم لا، وكذلك مدى التزام الوكيل التجاري بالمحافظة على حقوق وأموال موكله وتأمينها وردها إليه، وسنتطرق إليها على النحو الآتي:

¹- وهذه المادة مطابقة لنص المادة 209 من قانون التجاري الإماراتي.

* والجدير بالملاحظة أن المشرع الجزيري لم يتطرق في القانون التجاري إلى هذه المسألة ضمن القواعد الخاصة للوكالة التجارية.

²- رضا عبيد، المرجع السابق، ص 345.

1- التزام الوكيل التجاري بضمان تنفيذ الغير للعقد:

يلتزم الوكيل التجاري بتنفيذ شرط الضمان بكل جدية، وذلك طبقاً للقوانين والأعراف التجارية، وأن يبذل في ذلك عناية الرجل العادي، أي عناية الوكيل المحترف ممارسة أعمال الوكالة التجارية، ومتى ما نفذ الوكيل التجاري ذلك نشأت علاقة مباشرة بين الموكل والغير، وأصبح من حق الموكل مطالبة الطرف الثالث بحقوقه الناتجة عن العقد، فلا يكون الوكيل التجاري مسؤولاً عن عدم تنفيذ الغير للعقود التي أبرمها باسم الموكل ولحسابه¹.

وعلى هذا فإذا تعاقد الوكيل التجاري مع شخص وتبين بعد التعاقد عدم قدرته على تنفيذ العقد، فإن الوكيل التجاري لا يكون مسؤولاً عن ذلك ما دام أنه قد بذل العناية اللازمة لمعرفة قدرة المتعاقد معه على تنفيذ العقد ولكنه لم يتمكن من ذلك، فالموكل هو الذي يتحمل إفسار أو إفلاس أو تقصير المتعاقد مع وكيله، لأن التعاقد تم باسمه ولحسابه².

وإذا كان هذا هو الأصل فإنه لا يوجد ما يمنع من أن يكون الوكيل التجاري ضامناً لتنفيذ الغير للعقد، وضمان الوكيل التجاري لتنفيذ الغير للعقد لا تقتصر فوائده على الموكل بل تمتد إلى الوكيل التجاري وإلى المصلحة العامة، لذا سنتناول هذا الالتزام على النحو الآتي:

أ- التزام الوكيل التجاري في حالة ضمان التنفيذ:

الأصل أن الوكيل التجاري لا يسأل عن تنفيذ الغير لالتزاماته مع الموكل، لأن العلاقة العقدية تكون مباشرة بين الغير والموكل دون أن يكون الوكيل التجاري طرفاً فيها، وهذا لا يمنع أن يكون الوكيل التجاري ضامناً لتنفيذ الغير للعقد باتفاق بينه وبين الموكل، أو لوجود عرف تجاري مستقر أو نص في القانون يفرضه، لهذا سنتطرق إلى هذا الشرط في هذه الحالات الثلاث كما يلي:

الحالة الأولى: نشوء شرط الضمان بناء على اتفاق بين الموكل والوكيل التجاري

شرط الضمان قد يكون صريحاً، أو يستنتج ذلك ضمناً من ظروف التعاقد، أو من المراسلات التي تمت بين الطرفين، أو من خلال تعامل الأطراف في عمليات سابقة، فقد نصت المادة 1/34 من

¹- أحمد أحمد يحيى الوشلي، إلتزامات الوكيل، المرجع السابق، ص 19.

²- بوعبيد عباسي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 152، انظر أيضاً: سعيد يحيى، المرجع السابق، ص 572.

القانون التجاري الجزائري على أنه: «يعتبر عقد الوكالة التجارية اتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص عادة بإعداد أو إبرام البيوع أو الشراءات وبوجه عام جميع العمليات التجارية باسم ولحساب تاجر، والقيام عند الاقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص ولكن دون أن يكون مرتبطاً بعقد إجارة الخدمات». تقابلها المادة 177 من القانون التجاري المصري التي نصت على أن: «وكالة العقود عقد يلتزم بموجبه شخص بأن يتولى على وجه الاستمرار وفي منطقة نشاط معينة، الترويج والتفاوض وإبرام الصفقات باسم الموكل ولحسابه مقابل أجر، ويجوز أن تشمل مهمته تنفيذها باسم الموكل ولحسابه».

والجدير بالملاحظة أن ارتفاع عمولة الوكيل التجاري ليس قرينة في كل الأحوال على وجود شرط الضمان ما لم تؤكد وجوده ظروف وشروط التعاقد، لأن شرط الضمان في هذه الحالة ينشأ باتفاق الأطراف، فإن لهم تحديد حدوده فقد يكون ضماناً تاماً، فيكون بمقتضاه الوكيل التجاري ضامناً القوة القاهرة، وقد يقتصر على امتناع الغير عن تنفيذ العقد¹.

غير أنه إذا اقتصر تنظيم الأطراف لهذا الشرط على ذكر أن الوكيل التجاري ضامناً لتنفيذ الغير للعقد، فإن العرف قد جرى على أن الوكيل التجاري يكون ضامناً القوة القاهرة ولا يعفيه من شرط الضمان إلا ما كان منها راجعاً إلى خطأ الموكل مثل العيوب الخفية للبضائع، ويميل القضاء الفرنسي إلى إلزام الوكيل التجاري الضامن بالتنفيذ حتى في حالات القوة القاهرة استناداً إلى قصد المتعاقدين ووظيفة شرط الضمان كوسيلة للتنفيذ².

الحالة الثانية: نشوء شرط الضمان بناءً على عرف تجاري

ينشأ شرط الضمان إذا ما وجد عرف تجاري ثابت يقره، غير أن هذا العرف قد يكون موجوداً في منطقة نشاط الوكيل وليس في منطقة نشاط الموكل، كون العرف قد يختلف من دولة إلى أخرى بل أحياناً من منطقة إلى أخرى داخل دولة الواحدة، وإذا ما تحقق القاضي من وجود العرف واستقرار العمل به وجب عليه الحكم به ولو من تلقاء نفسه³.

¹- سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية، المرجع السابق، 69.

²- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 67.

³- سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية، المرجع نفسه، ص 69.

الحالة الثالثة: نشوء شرط الضمان بناءً على نص في القانون

إن النصوص القانونية التي تجعل من الوكلاء التجاريين ضامنين تنفيذ العقود التي يبرمونها مع الغير كثيرة في عقود الوكالة بالعمولة، أما في عقود الوكالة التجارية فإنها تكاد تنعدم، والسبب في ذلك هو أن الوكيل في عقد الوكالة بالعمولة يتعاقد باسمه ويظهر أمام من تعاقد معه كأنه هو المتعاقد الحقيقي، أما في عقد الوكالة التجارية فالوكيل يتعاقد باسم موكله أي كنائب في التعاقد، وعملاً بالأصل في أحكام النيابة فإن النائب لا يكون ضامناً لموكله تنفيذ الغير للعقد، ولهذا فإنه إذا لم يوجد نص قانوني صريح يجعل الوكيل ضامناً لتنفيذ الغير للعقد فلا يمكن افتراض مثل هذا الضمان¹.

وقد جرت العادة أن يكون شرط الضمان مكتوباً، إلا أن هذا لا يمنع من انطباق القاعدة العامة في العقود التجارية الخاصة بالإثبات، وعليه يمكن إثبات وجود هذا الشرط بكافة الطرق.

ب- أهمية شرط الضمان:

تبدو أهمية شرط الضمان في عقد الوكالة التجارية حينما يكون للوكيل التجاري سلطة نيابة كاملة في تمثيل الموكل، ففي هذه الحالة لا يرجع الوكيل على الموكل للإذن له بإبرام الصفقة إذ تنشأ علاقة مباشرة بين الوكيل التجاري والعميل (المتعاقد مع الوكيل)، ومن ثم فإن الوكيل التجاري مطالب بأن يبذل عناية خاصة للتأكد من ذلك، كما تتحقق فائدة هذا الشرط حينما يرغب الموكل في التعاقد مع عميل ما ينتمي إلى سوق بعيد ليس له دراية به، إذ تبدو أهمية دور الوكيل التجاري في تحقيق ما يتطلع له الموكل وطمأنته²، ويشترط لإعمال هذا الشرط الحالات الآتية:

الحالة الأولى: عدم قيام المتعاقد بتنفيذ التزامه

إذا تعاقد الوكيل التجاري مع أحد المتعاقدين وضمنه، ثم تقاعس هذا المتعاقد في تنفيذ التزاماته كعدم تسديده مقابل السلعة التي اشتراها، التزم الوكيل بتسديد الثمن للموكل تعويضاً له عن عدم قيام المتعاقد بتنفيذ التزاماته وفقاً لشرط الضمان، لذا فعلى الوكيل التجاري أن يتأكد من قدرة المتعاقدين الذين

¹- معمر ظاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 108.

²- عماد عبد المنعم عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 28، انظر أيضاً: نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 68.

ستحول طلباتهم إلى الموكل على سداد ديونهم، ومن ثم يقع عليه عبء استعادة الديون المستحقة للموكل¹.

وهذا الوضع يفترض أن الوكيل التجاري قد قام بتنفيذ التزامه بحسن نية، أي تعاقد مع شخص حسن السمعة موسر قادر على الوفاء بالتزامه.

الحالة الثانية: في حالة إخلال الغير الذي تعاقد معه الموكل مباشرة بعدم تنفيذ التزاماته

إذا تعاقد الموكل مع العميل مباشرة دون تدخل الوكيل التجاري، فإن إخلال هذا المتعاقد بالتزاماته لا يخول للموكل الحق في الرجوع على الوكيل التجاري، لأن الوكيل التجاري لم يكن له دور في اختيار هذا المتعاقد².

الحالة الثالثة: في حالة عدم تنفيذ العميل لالتزاماته بسبب القوة القاهرة

إذا قام الوكيل التجاري بتقديم عميل موسر وحسن السمعة وحدث لهذا العميل ظرف قاهر أدى إلى عدم تمكنه من تنفيذ التزاماته، فلا يستطيع الموكل أن يرجع على الوكيل التجاري بالتعويض باعتباره ضامناً لهذا العميل، لأن القوة القاهرة لا يمكن التنبؤ بها، ومن ثم لا يمكن مطالبة الوكيل التجاري بتعويض الموكل³.

2- التزام الوكيل التجاري بالمحافظة على أموال موكله وتأمينها:

ينشأ على عاتق الوكيل التجاري التزام بالمحافظة على أموال الموكل التي قبضها منه في سبيل تنفيذه للوكالة، وذلك باعتبار أن العمل الذي يقوم به هو لحساب الموكل، كما يكون على الوكيل التجاري التأمين على أموال الموكل، وهذا ما سنتطرق إليه على النحو الآتي:

¹- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 252.

²- معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 109.

³- طارق فهمي الغنام، المرجع نفسه، ص 255.

أ- التزام الوكيل التجاري بالمحافظة على أموال الموكل:

يلتزم الوكيل التجاري بالمحافظة على حقوق ومصالح الموكل، أيا كانت طبيعة هذه الحقوق وسواء تعلقت بالبضائع التي سلمت إليه أو بحقوق موكله لدى الغير، فالتزامه شامل لكل مقتضيات هذه المحافظة، وله اتخاذ كافة التدابير الضرورية على هذه الحقوق، ولا يدخل في ذلك قبض الحقوق فذلك لا يجوز إلا بتفويض من الموكل، ومثال المحافظة على حقوق الموكل من قبل الوكيل، أن يحافظ على العلاقة التجارية الخاصة بموكله، ومطالبة من يستعملها بالامتناع عن استخدامها، وكذلك عليه ضبط البضائع المقلدة لبضائع موكله، ومنع أي اعتداء يقع على البضائع الخاصة بموكله¹.

كما يلتزم أيضاً الوكيل التجاري بناء على عقد الوكالة بالمحافظة على البضائع المملوكة لموكله، والتي يكلف بشرائها أو بيعها، فعند الشراء عليه أن يتفحص البضاعة المشتراة لحساب موكله والإشراف على إرسالها إليه، والقيام بكافة الأعمال المادية والقانونية اللازمة لسلامة هذه البضائع، أما عند البيع فعليه أن يتسلم البضائع المرسله إليه من موكله، ويحفظها في المكان الملائم وفقاً لطبيعة هذه البضائع، وأن يتبع الطرق المناسبة لصيانتها وأن يحرص على أن لا تضيع أو تتلف لحين تسليمها، كما يجب على الوكيل التجاري أن يتخذ كافة الإجراءات التحفظية اللازمة للمحافظة على حقوق موكله².

وهذا ما أكدته المادة 186 من القانون التجاري المصري صراحة حيث نصت على أنه: «يلتزم وكيل العقود بالمحافظة على حقوق الموكل، وله اتخاذ جميع الإجراءات التحفظية اللازمة للمحافظة على هذه الحقوق...»³.

وكما أشرنا فيما يتعلق بالتزام وكيل العقود ببذل العناية اللازمة في تنفيذ الوكالة، فإنه على الوكيل التجاري أن يبذل في الحفاظ على مصالح موكله عناية التاجر العادي سواء اتفق مع الموكل على إقامة أماكن للعرض أو مخازن أو لم يتفق، مما يعني أن التزام الوكيل بالمحافظة على البضائع من قبيل الالتزامات بتحقيق نتيجة، فإنه يكون مسؤولاً عن كافة الأضرار التي تلحق بالبضائع التي يحتفظ بها

¹-رضا عبيد، المرجع السابق، ص 414.

²-سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 268.

³-يقابلها المادة 280 القانون التجاري الكويتي، والمادة 224 من قانون المعاملات التجارية الإماراتي، والمادة 278 القانون التجاري اليمني.

لحساب موكله منذ تسلمه لها، ولا يعنيه من هذه المسؤولية سوى القوة القاهرة أو الظروف غير الاعتيادية مثل الزلازل والفيضانات والحروب وجائحة فيروس كوفيد 19 (كورونا) مؤخراً.

وكذلك إذا كان التلف نتيجة طبيعة لبضاعة ذاتها أو وجود عيب فيها كما هو الحال بالنسبة للفواكه والخضروات والحيوانات التي قد لا تتحمل مشقة الرحلة أو تغير الطقس أو المسافة فتتلف من تلقاء نفسها دون تقصير من الوكيل التجاري¹.

ب- التزام الوكيل التجاري بالتأمين على أموال الموكل:

يعد الوكيل التجاري في الأصل كما عرفنا آنفاً ملزماً بالمحافظة على البضائع والأشياء التي يحوزها لحساب الموكل من وقت تسلمه لها حتى وقت تسليمها للموكل أو الغير، والمحافظة على هذه الأشياء قد تتطلب في كثير من الأحيان التأمين عليها خصوصاً إذا ما نقلها الوكيل التجاري من مكان إلى آخر.

ولا خلاف في هذه المسألة إذا كان الموكل قد طلب من الوكيل صراحة الحق في التأمين، أو جرى العرف التجاري على ذلك، أو كان ذلك مما تستلزمه طبيعة هذه الأشياء، وكذلك لا خلاف في حالة منع الموكل للوكيل صراحة عن ذلك، ففي هاتين الحالتين يلتزم الوكيل بتعليمات الموكل ما لم يتحمل المسؤولية².

أما في حالة عدم وجود ما يدل على موافقة أو عدم موافقة الموكل للوكيل التجاري للقيام بالتأمين على البضائع والأشياء التي يحوزها لحساب الموكل، فقد حسمت ذلك بعض التشريعات القانونية عند تنظيمها لعقد الوكالة التجارية بأن لا يلتزم الوكيل بالتأمين على البضائع والأشياء التي يحوزها لحساب الموكل إلا إذا طلب ذلك، أو كان إجراؤه مما يقضي به العرف أو تستلزمه طبيعة الشيء.

وهذا وفقاً لنص المادة 2/155 من القانون التجاري المصري التي تنص على أنه: «2- لا يلتزم الوكيل بالتأمين على الأشياء التي يحوزها لحساب الموكل، إلا إذا طلب الموكل منه ذلك، أو كان إجراء التأمين مما يقضي به العرف أو تستلزمه طبيعة الشيء»³.

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 271.

²- ادوار عيد، المرجع السابق، ص 198.199.

³- وهو ذات الحكم الوارد في المادة 208 من قانون المعاملات التجارية الإماراتي، والمادة 2/263 من قانون التجارة الكويتي.

الفرع الثاني

التزام الوكيل التجاري بالإخلاص للموكل

يعتبر الالتزام بالإخلاص للموكل من أهم التزامات الوكيل التجاري، وهو يعني أن لا تتعارض مصالح الوكيل التجاري مع مصالح الموكل، وهذا يقتضي منه أداء التزاماته بمبدأ العمل بأمانة وإخلاص، وأن لا يسعى للحصول على منافع أو أرباح شخصية من المتعاقد معه، وأن يحافظ على المعلومات والأسرار التي قد يطلع عليها أثناء تنفيذه لواجباته، كما يلتزم بمهنية الوكالة من خلال موافاة موكله بالمعلومات الضرورية، وكذا تقديم الحساب للموكل للإطلاع عليه، والقيام بالدعاية اللازمة، ورد كل أموال وحقوق موكله، لذلك سنتطرق في هذا الفرع إلى هذه الالتزامات المتفرعة عن الالتزام بالإخلاص على النحو الآتي:

أولاً: التزام الوكيل التجاري بمبدأ الأمانة

يفترض دوماً في الوكيل التجاري الصدق والأمانة وحسن النية، بمعنى أن يقدم باستمرار الصورة الحقيقية التي تعكس حجم نشاطه ومدى تطوره أو تراجعها، الأمر الذي يزيد من ثقة الموكل بالوكيل التجاري وتستمر وتيرة النشاط التجاري بما يحقق أهداف الجانبين، لذا فإن الوكيل التجاري ملزم بعدم خيانة الأمانة وذلك من خلال عدم إفشاء أسرار موكله، وعدم قبوله للمنافع السرية، وسنتناول هذه الصور على النحو الآتي:

1- التزام الوكيل التجاري بعدم إفشاء أسرار موكله:

يقصد بالأسرار التجارية هنا تلك التي تصل إلى علم الوكيل التجاري من معلومات خاصة بالأسرار التجارية لموكله، كطرق التعامل مع العملاء وتقسيم التزامات عملائه ووسائل جذبهم، وكذلك أسرار التكنولوجيا والسر الصناعي، والمعرفة الفنية الخاصة بصناعات موكله وأسواق تعامله خارج منطقة النشاط، ويعد هذا الالتزام من قبيل تشجيع أصحاب المنتجات المرتبطة بتكنولوجيا عالية للتعاقد مع الوكلاء التجاريين داخل أي دولة دون خوف على سرية المعلومات الفنية لمنتجاتهم.¹

¹- محمد على سويلم، المرجع السابق، ص 239، انظر أيضاً: وليد علي ماهر، المرجع السابق، ص 143.

وقد أشارت إلى هذا الالتزام بعض التشريعات المقارنة لأهميته في نجاح بعض أنواع التعامل التجاري، ومن بين هذه التشريعات التشريع المصري الذي يلزم الوكيل التجاري بالمحافظة على سرية المعلومات التي تصل إلى علمه بمناسبة تنفيذ الوكالة، وذلك في نص المادة 187 تجاري بقولها: «لا يجوز لوكيل العقود أن يذيع أسرار الموكل التي تصل إلى علمه بمناسبة تنفيذ الوكالة ولو كان ذلك بعد انتهاء العلاقة العقدية»¹.

وطبقاً لهذا النص فإنه على الوكيل التجاري أن لا يفشي سراً من أسرار موكله، التي اطلع عليها بحكم مركزه من الموكل كالأسرار التجارية والفنية التي يستخدمها الموكل في إنتاج السلع والخدمات وغيرها من المعلومات التي يحرص الموكل على إبقائها بعيداً عن متناول منافسيه والتي يترتب على إفشائها الإضرار بمصالحه، كما يمتنع عليه أن يطلع الغير على أية مستندات آلت إليه من طرف الموكل تحتوي على معلومات سرية².

وبالتالي فإن هذا الالتزام يفرضه مبدأ حسن النية، أي أداء الوكيل التجاري لمهمته بأمانة وإخلاص، فإذا أفشى الوكيل التجاري أسرار الموكل لمنافسه أو للغير أو استخدمها لمصالح متعارضة مع الموكل³، كان مخلاً بالتزاماته وبالتالي كان للموكل عزله ومطالبته بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجة هذا الخطأ، ما لم يثبت الوكيل التجاري أن تلك المعلومات عادية وليس لها طابع السرية⁴. مع الأخذ بعين الاعتبار أن للغير الذي يتعامل مع الوكيل، حق الاطلاع على عقد الوكالة وعلى المراسلات وغيرها من الوثائق المثبتة والمقيدة لسلطة الوكيل والتي لا تكون ذات طابع سري بالنسبة للموكل.

والجدير بالذكر أن النص السابق ألزم الوكيل التجاري بالمحافظة على أسرار المشروع التجاري الذي يمثله، ويمتد هذا الالتزام حتى بعد انتهاء العلاقة العقدية ولكنه يظل التزاماً ناشئاً عن العقد، مما يجعل الرجوع عليه مؤسساً على هذا العقد رغم انقضائه، ولم يحدد هذا النص مدة معينة لانتهاء هذا الالتزام، والواقع أن تحديد مدة معينة للالتزام الوكيل التجاري بحفظ أسرار موكله أمر غير مرغوب فيه

¹- وهي مطابقة لنص المادة 2/280 من القانون الكويتي.

²- منير قزمان، المرجع السابق، ص 172.

³- Emmanuel Darankoum، «Les Intermediaires de commerce dans les Echanges Economiques avec L'espace Ohada : Focus sur la Securite Juridique du Contrat D'agence»، كلية الحقوق، مجلة دراسات قانونية، مقال منشور في مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، ع 12، 2005، ص 169.

⁴- رضا عبيد، المرجع السابق، ص 413.

لاختلاف طبيعة هذه الأسرار من عقد لآخر، ووفقاً لأهميتها لأعمال موكله وبذلك يكون للقاضي تقدير مدة لالتزام الوكيل التجاري بناءً على ما يراه من واقع كل حالة على حدة¹.

2- التزام الوكيل التجاري بعدم الحصول على منافع سرية أو أرباح شخصية:

تحقيقاً لقاعدة عدم تعارض المصالح، فإنه لا يحق للوكيل التجاري أن يتلقى منافع أو أرباحاً سرية أو رشوة من أطراف التعاقد الأخرى، كون مثل هذه العمولة أو الرشوة تعتبر قرينة قانونية تؤثر على قرارات الوكيل التجاري وتصرفاته بما ينعكس سلباً على مصالح الموكل².

ويعتبر من بين هذه الفوائد الربح الذي قد يحصل عليه الوكيل التجاري من العملية التي أبرمها لحساب الموكل مع نفسه، أو العمولة التي حصل عليها من موكله الثاني في حالة تعاقد مع نفسه لمصلحة موكلين اثنين، ولكن إذا حصل أن الوكيل التجاري قبل بالمنافع وهو بصدد تنفيذه لعقد الوكالة، فإنه يجب أن نفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا أراد الوكيل التجاري الاحتفاظ بالفوائد التي جناها من الوكالة، فعليه إعلام الموكل بكل الوقائع المادية والمصالح العائدة حتى يختار الموكل إما الإبقاء على الوكيل أو عزله.

أما الحالة الثانية: إذا لم يقر الوكيل التجاري بإعلام الموكل بالمصالح التي قد يحصل عليها من الوكالة، واكتشف الموكل ذلك فإن لهذا الأخير محاسبة الوكيل عنها واستردادها منه³.

ثانياً: التزام الوكيل التجاري بالمهنية في عقد الوكالة

يقصد بالمهنية في الوكالة التجارية؛ التزام الوكيل التجاري بأداء الخدمة التي يؤديها نيابة عن الموكل بكل ما يمليه عليه شرف المهنة في العرف التجاري، ومن خلال هذا التعريف يتبين لنا بأن الوكيل التجاري لا بد عليه أن يلتزم بمهنية الوكالة والتي تتجلى في إحاطة موكله بكافة المعلومات الضرورية، وأن يكون أكثر وضوحاً وشفافية في تعامله مع موكله بأن يقدم حساباً دورياً عن الأعمال التي تم توكيله بها،

¹-سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 395.

²- أحمد أحمد يحي الوشلي، إلتزامات الوكيل، المرجع السابق، ص 16.

V. aussi : Olivier moreteau, droit anglais des affaires, 1^{re} éd, DALLOZ, DELTA, Paris (France), 2000, p 133.

³- معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 125.

مع التزامه بعمل الدعاية اللازمة وجلب العملاء، والتزامه برد أموال وحقوق موكله، وسنتناول هذه الالتزامات على النحو الآتي:

1- التزام الوكيل التجاري بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية وتقديم حساب للموكل:

يعد هذا الالتزام من الالتزامات التي تقع على عاتق الوكيل التجاري بوصفه أثراً من آثار عقد الوكالة التجارية، ويتجلى هذا الالتزام في تقديم كشف حساب مفصل بالصفقات التي يبرمها للموكل، وتقديم جميع المعلومات الضرورية والخاصة بشأن هذه الصفقات، ويمكن تناول هذا الالتزام من الزوايا التالية:

أ- التزام الوكيل التجاري بموافاة الموكل بالمعلومات الضرورية:

لما كان عقد الوكالة التجارية عقداً مستمراً يستغرق تنفيذه عادة مدة من الزمن قد تقصر أو تطول، وكان الوكيل التجاري يعمل فيها باسم موكله ولحسابه، فإن مصلحة هذا الأخير تقتضي عدم بقاءه جاهلاً بمجريات الأمور خلال المدة التي يجري فيها تنفيذ الوكالة بل يهمله جداً الاطلاع على الجهود التي يكون قد بذلها الوكيل التجاري، والمراحل التي قطعها، وما أحاط بها من ظروف وملابسات من وقت لآخر، حتى يتمكن من تقييم كل مرحلة في حينها ومراجعة تعليماته أو إصدار تعليمات جديدة للوكيل التجاري إذا كان ذلك ضرورياً¹.

ويقصد بالمعلومات الضرورية تلك الخطوات والبيانات التي يقف منها الموكل على سير تنفيذ عقد الوكالة كالمبالغ التي قبضها والمصروفات التي أنفقها، ومن ثم يجب على الوكيل التجاري إطلاع موكله على الحالة التي وصل إليها في تنفيذ الوكالة طالما كانت الوكالة سارية المفعول بالمستندات حتى يتمكن الموكل من الاطلاع على سلامة تصرفات الوكيل التجاري².

ولقد أشارت لهذا الالتزام معظم التشريعات المقارنة سواء في الأحكام العامة في القانون المدني أو في أحكام القانون التجاري، حتى ولو لم تنص عليه بعض التشريعات فالعرف التجاري يفرضه ويوجبه، بالإضافة إلى أن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود يفرض على الوكيل التجاري إعلام الموكل بكل ما

¹- سحر رشيد حميد النعيمي، المرجع السابق، ص 108.

²- خالد بن محمد إبراهيم الخميري، المرجع السابق، ص 223.

يعلمه مما قد يكون له تأثير على قرارات الموكل، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 577 من القانون المدني على أنه: «على الوكيل أن يوافي الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة وأن يقدم له حساباً عنها»¹.

والجدير بالملاحظة أنه رغم عدم تضمن القانون المدني الفرنسي نصاً مماثلاً لنص المادة 577 من القانون المدني الجزائري، فإن الفقه الفرنسي المعاصر وأحكام القضاء تؤكد على وجود هذا الالتزام على عاتق الوكيل التجاري وذلك إعمالاً لمنطلق الوكالة والذي يقتضي أن لا يقطع الوكيل التجاري صلته بالموكل أثناء تنفيذ الوكالة وأن يزوده في هذا الأثناء بالمعلومات التي تتعلق بما وصل إليه بخصوص تنفيذ مهمته².

هذا ويقع على عاتق الوكيل التجاري في إطار هذا الالتزام بأن يحيط الموكل بكافة المعلومات التي لديه عن جميع الظروف التجارية، وكذلك التغيرات التي تحدث في الأسواق، فعليه أن يقدم له بياناً دورياً حسب ما يتفق عليه في العقد عن أحوال السوق ومتطلباته من السلع أو الخدمات وموقفه من السلع أو الخدمات المنافسة، وما هي التعديلات التي يجب على الموكل إدخالها على سلعه أو خدماته حتى تتلاءم مع أذواق الجمهور³.

والعلة في ذلك أن من وظائف الوكيل التجاري أن يحافظ على تزايد الطلب على السلعة، فلا يكفي أن يحقق رقماً كبيراً في الفترة الأولى من العقد ثم يأتي في فترة لاحقة ولا يستطيع أن يحقق الرقم

¹- يقابلها المادة 705 من القانون المدني المصري، والمادة 856 من القانون المدني الإردني، والمادة 671 من القانون المدني السوري، والمادة 936 من القانون المدني العراقي، والمادة 706 من القانون المدني الكويتي، وكذا المادتين 787 و788 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادتين 907 و908 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

²- محمد حسن قاسم، مضمون التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، (د.س.ن)، ص 201.

V.aussi: Cass. Civ.Ire,25 Mai 1988.Bull.Civ, n°150 cité par: François Collart Dutilleul et Philippe Delebecque Contrats civils et commerciaux, 8^{ème} éd, Dalloz, Paris (France), 2007, p 540, note 648, V.aussi: Cass Civ 3^{ème}, 03Septembre 2011, n°10-10162, cité par: Jacques Ghestin, Jérôme Huet, Georges Decoq, Cyril Hervé, Grimaldi Lécuyer avec la collaboration de Juliette Morel – Maroger, Traité de droit civil, les contrats spéciaux, 3^{ème} éd, Alpha éd, L.G.D.J, Paris (France), 2012, p 1092, note 31235.

³- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 246.

V. aussi :Nicole l'heureux, la révocation d'un agent et le statut d'intermédiaire de commerce, les cahiers de droit, v 18, n° 2-3, France, 1977, p 421.

* ومن ملاحظ أن كثيراً ما تتضمن بنود عقود الوكالات مثل هذا الالتزام.

السابق تحقيقه، إذ أن انخفاض الطلب على السلعة بدرجة كبيرة لا يكون إلا لسبب من الأسباب الخاصة بالبضاعة لاسيما مدى توافقها مع الذوق العام السائد لدى الجمهور في منطقة التوكيل، فمن الواجب على الوكيل التجاري إذن أن يخطر الموكل بالتحسينات التي يرى إدخالها على السلعة، حتى يضمن استمرار الإقبال عليها من الجمهور¹.

لذلك يجب أن نشير إلى إن التزام الوكيل التجاري بتزويد موكله بالمعلومات، لا يعني التزامه بتزويد موكله ببيانات تفصيلية عن نشاطه وكيفية ممارسته لهذا النشاط، لأن الوكيل التجاري يمارس نشاطه على وجه الاستقلال، وكل ما يلتزم به هو أنه يحيط الموكل علماً بالصفقات التي يبرمها لحسابه والبيانات الخاصة بحالة السوق في منطقة نشاطه مادامت جوهرية بالنسبة للموكل².

ب- التزام الوكيل التجاري بتقديم كشف حساب للموكل:

يلتزم الوكيل التجاري عقب إتمامه لتنفيذ أعمال الوكالة المكلف بها، أن يقدم للموكل كشف حساب عن تنفيذ الوكالة وذلك طبقاً للميعاد المتفق عليه بكل أمانة ودقة، أو وفقاً للميعاد الذي جرى عليه العرف أو التعامل السابق بينهما، وهذا الحساب يجب أن تدرج فيه جميع الحقوق التي توجد للموكل في ذمة الغير، وجميع الالتزامات التي ترتبت في ذمة الموكل لصالح الغير، ويجب أن يكون هذا الحساب مفصلاً وشاملاً، حتى يتسنى للموكل مراقبة الوكيل التجاري في تنفيذ الوكالة³، والتثبت من صحة البيانات الواردة به، كما يجب أن يكون صادقاً ومؤيداً بالمستندات، فإذا كانت الوكالة بالبيع وجب على الوكيل التجاري أن يخطر الموكل بالثمن الذي باع به، وإذا كانت الوكالة بالشراء وجب عليه إخطار الموكل بثمن الشراء⁴.

كما يلتزم الوكيل التجاري بأن يراعي الأمانة والدقة في هذا الحساب، ويرصد فيه كافة المصروفات الفعلية التي يتكبدها في التخليص على البضاعة ونقلها وحفظها، لأن هذه المصروفات تقع

¹- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 102.

²- مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك (وفقاً لقانون التجارة الجديد 17 لسنة 1999)، المرجع السابق، ص 133.

³- بوعبد الله رمضان، المرجع السابق، ص 119، انظر أيضاً: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 495.

Voir aussi: Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1095.

⁴- أنور طلبة، المرجع السابق، ص 157.

على عاتق الموكل، كما يرصد به أيضا المبالغ المدفوعة للحصول على شروط المناقصات والعطاءات وغيرها، بخلاف المبالغ المدفوعة في سبيل الإعلان والدعاية عن البضاعة فلا ترصد، وذلك لأنها تعد من مخاطر المهنة التي يتحملها الوكيل التجاري¹.

ويجب على الوكيل التجاري أن يرفق بهذا الحساب كافة المعلومات الخاصة بالصفقات التي أجراها والمستندات المؤيدة لذلك بكل صدق وأمانة²، فليس للوكيل التجاري أن يستفيد من مهاراته الخاصة في الحصول على امتيازات خاصة أثناء مفاوضاته مع الغير، ما لم يصرح له الموكل بذلك، إذ أن الوكيل التجاري يتقاضى أجره نتيجة مجهوده هذا فليس له أن يحصل على الأجر مرتين لذات العمل³، لذلك يلتزم الوكيل التجاري بأن يقدم للموكل حساباً صادقاً ومؤيداً بالمستندات وإلا كان مسؤولاً عن غشه وتدليسه، وقد يعتبر بسبب هذا الغش مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة، خاصة عند استخدامه نظام الفواتير المزدوجة (doubles factures) (فكرة القوائم المزدوجة)، بمعنى أن الوكيل التجاري يحصل على فاتورتين من الغير إحداها تمثل الثمن الحقيقي والأخرى تمثل الثمن الذي يعرضه على الموكل ضمن عناصر الحساب⁴.

وإذا فرض وقام الوكيل التجاري بتقديم حساب (render compte) إلى موكله مخالفاً للحقيقة ومتضمناً عن عمد بيانات غير صحيحة، كان من حق الموكل رفض هذه الصفقات بالإضافة إلى حقه في طلب التعويض ضد وكيله مرتكب هذه المخالفات، مع عدم أحقية الوكيل التجاري في المطالبة بأجره عن هذه الصفقات التي رفضها الموكل⁵.

¹- رضا عبيد، المرجع السابق، ص 352.

²- على أنه قد تقوم ظروف تجعل تقديم الحساب مؤيداً بالمستندات مستحيلاً كما إذا كانت المستندات تحت يد الموكل و امتنع عن تقديمها للوكيل ومع ذلك طالبه بتقديم حساب، كذلك إذا مات الوكيل مجهلاً الحساب ولم يترك أية بيانات يمكن التعرف بواسطتها على حساب الموكل، فإن الورثة لا يلزمون بتقديم الحساب، المشار إليه لدى: سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 274.

³- آلا يعقوب النعيمي، التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري (دراسة دراسة في القانون العراقي بالموازنة مع القانونين الإماراتي والمصري)، مقال منشور في مجلة الشريعة والقانون، ع 34، 2008، ص 314.

⁴- علي البارودي، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 85.

⁵- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع نفسه، ص 275.

See also : David P. Twomey, Marianne Moody Jennings, Ivan Fox, Anderson's business law and the legal environment, 18th ed, US Thomson learning, 2002, p 728.

وقد نصت على هذه الأحكام معظم التشريعات القانونية المقارنة، حيث نص عليها المشرع الجزائري في المادة 577 من القانون المدني السالفة الذكر، وهي مطابقة لنص المادة 705 من القانون المدني المصري التي تنص على أنه: «على الوكيل أن يوافي الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه من تنفيذ الوكالة، وأن يقدم له حساباً عنها». وإذا كان المشرع الفرنسي لم ينص على التزام الوكيل بموافاة موكله بالمعلومات الضرورية وترك الأمر للقضاء الذي أقره في العديد من المرات، فإن التزام الوكيل بتقديم حساب لموكله نص عليه في المادة 1993 من القانون المدني الفرنسي¹.

وأيضاً نصت على هذه الأحكام المادة 158 من القانون التجاري المصري بقولها: «...ويجب أن يكون هذا الحساب مطابقاً للحقيقة، فإذا تضمن عن عمد بيانات غير صحيحة، جاز للموكل رفض الصفقات التي تتعلق بها هذه البيانات فضلاً عن حقه في المطالبة بالتعويض، ولا يستحق الوكيل أجراً عن الصفقات المذكورة».

كما يلتزم الوكيل التجاري بعد تقديم كشف الحساب، بتسليم الموكل ما تبقى منه في ذمته من حساب الوكالة وإلا ألزم بعائد ما تبقى من اليوم الذي يتوجب فيه دفعه للموكل، وإذا أخل بالتزامه بتقديم كشف حساب للموكل كان لهذا الأخير مطالبته بالتعويض عن إخلاله بباقي التزاماته، ولا يعفى الوكيل التجاري من تقديم حساب للموكل إلا إذا اتفقا على ذلك، أو أعفاه هذا الأخير من تقديمه بعد قيامه بالأعمال المكلف بها، وذلك مقابل إعطاء الموكل الوكيل التجاري مخالصة إبراء لذمته أي (شهادة أو وثيقة إبراء الذمة)².

وإذا قامت ظروف تجعل تقديم كشف الحساب مستحيلاً، فإن التزام الوكيل التجاري بتقديم الكشف يسقط نتيجة هذه الاستحالة، ومثال ذلك عدم جواز تكليف الوكيل التجاري بتقديم حساب إلا إذا كانت

¹ - L'Art 1993 c.civ. Fr du Loi 1804-03-10 promulguée le 20 mars 1804: «Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion, et de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration, quand même ce qu'il aurait reçu n'eût point été dû au mandant». V.aussi: Alain Benabent, Op.cit, p 455, V.aussi : Olivier moreteau, Op.cit, p 134 .

² - مورييس نخله، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة (الوكالة والشركات)، ج8، (د.ط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2007، ص 68، انظر أيضاً: آلا يعقوب النعيمي، المرجع السابق، ص 315. V.aussi: Cass.Civ.Ire,12 novembre 1952.Bull.Civ.I,n°431, cité par Philippe Malaurie et autres, op.cit, p 313, note 568.

الأوراق والمستندات المتعلقة بالحساب تحت يده، فإذا كانت الأوراق والمستندات تحت يد الموكل وطلب من الوكيل التجاري تقديم كشف الحساب وجب رفض طلبه لاستحالة تقديم الحساب¹.

2- التزام الوكيل التجاري بجلب العملاء وعمل الدعاية اللازمة:

لعل أهم أهداف الموكل من تعيينه للوكيل التجاري في إطار عقد الوكالة التجارية هو الاستفادة من خبرته ومعرفته بالسوق الذي سيمارس فيه نشاطه، لكي يتم اجتذاب أكبر عدد ممكن من العملاء ليتعاملوا مع ما يقدمه الموكل سواء كانت سلعاً أو خدمات، وذلك عن طريق اتباعه لأفضل طرق الدعاية والترويج، لأن الدعاية والإعلان لهما تأثير كبير على قرارات المستهلكين بالتعاقد على السلعة أو الخدمة محل عقد الوكالة التجارية، وإثارة الطلب عليها من عدمه، لذلك تعتبر الدعاية التجارية من أهم التزامات الوكيل التجاري.

حيث يحظى الإعلان التجاري بقدر كبير من الاهتمام في مجالات الإنتاج والتوزيع وتبادل السلع والخدمات، فقد أدرك المنتجون منذ الوهلة الأولى أهمية الدعاية والإعلان التجاري، وذلك بالنظر إلى ما يمارسه من وظيفة تسويقية ودور بالغ الأهمية لترويج السلع والخدمات محل عقد الوكالة التجارية².

ويعد التزام الوكيل التجاري بعمل الدعاية والترويج التزام عقدي نابع من عقد الوكالة التجارية، ويعتبر من الالتزامات الشائعة والمنتشرة في معظم عقود الوكالات التجارية حيث تحتوي هذه العقود على شرط ينص على أن من واجبات الوكيل التجاري قيامه بواجب الدعاية والإعلان، فعادة ما يستعين الوكيل التجاري بوسائل الدعاية المختلفة من أحاديث ومناقشات واجتماعات وعقد مؤتمرات وإقامة معارض، وتأسيس ديكورات مناسبة للمباني المتفق على قيام الوكيل التجاري بإنشائها متى كان محل عقد الوكالة هو إنشاء مبان، وكذلك القيام بابتداع الطرق المختلفة في عرض السلع لاجتذاب الجمهور³، كما أن له رصد بعض الجوائز، أو عمل يانصيب على حجم المشتريات من هذه السلعة، أو نشر إعلانات في

¹- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 216.

²- عماد عبد المنعم عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 80.

³- علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 167.

* الفرق بين الدعاية والإعلان هو أن الدعاية تؤدي إلى التأثير في عقيدة الجمهور سواء لجعله يؤمن بفكرة أو عقيدة معينة أو من أجل صرفه عن فكرة أو مبدأ أو عقيدة يؤمن بها، فحين أن الاعلان هو إحدى وسائل الدعاية ويعرف بأنه مجموعة من الوسائل المستخدمة بقصد التعريف بمشروع صناعي أو تجاري أو امتداح منتج ما.

الصحف، والإذاعة والتلفزيون، أو غير ذلك من الطرق بما يتفق وطبيعة التجارة التي يعمل بها الوكيل التجاري.

ويقاس النجاح الذي تحققه الدعاية بكثرة عدد العملاء المقبلين على شراء السلعة محل الوكالة إذا كانت من السلع الاستهلاكية، أو بحجم العمليات التي يحصل عليها الموكل إذا كانت السلعة من المنتجات الضخمة المعمرة كالمصانع أو المعدات الحربية أو ما شابه ذلك، أما مصاريف ونفقات الدعاية والإعلان فيتفق عليها الموكل والوكيل التجاري، وهي إما أن تحسب على الوكيل التجاري ضمن الأجرة التي تدفع له، أو أن يكون لها حساب خاص في العقد، ومن الملاحظ أن أغلب عقود الوكالات التجارية تنص على أن أعمال الدعاية و الترويج من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق الوكيل التجاري¹.

وبما أن الوكيل التجاري هو الذي يتحمل نفقات الدعاية فأجره غالباً ما يشمل ما تكبده من نفقات خاصة بالدعاية، غير أن هذا لا يمنع من قيام الموكل بإمداد الوكيل التجاري ببعض وسائل الدعاية كالنشرات والمطبوعات وغيرها من الوسائل التي تعلن عن السلعة محل عقد الوكالة، وعلى ذلك إذا لم يتفق الوكيل التجاري والموكل على من يتحمل نفقات أعمال الدعاية والترويج، فالغالب من الفقه يرى أن تلك النفقات تقع على عاتق الوكيل التجاري على اعتبار أنها من مخاطر مهنة عقد الوكالة التجارية².

والجدير بالذكر أن معظم التشريعات المقارنة قد اقتصرت على جعل أعمال الدعاية والترويج من الالتزامات الملقاة على عاتق الوكيل التجاري، وذلك من خلال تعريفها لعقد الوكالة التجارية³، دون أن تضع حدوداً لهذا الالتزام في حالة عدم اتفاق الطرفين في العقد على تحديده، وما مقدار حجم هذه النفقات للدعاية والترويج اللازمة لهذا المنتج، كما لم تحدد ما إذا كان الموكل أو الوكيل التجاري، هو المسؤول عن دفع نفقات الدعاية والترويج أم لا، وإنما جعلتها متروكة لتقدير الأطراف المتعاقدة واتفاقها، وما يجري عليه العرف التجاري وتقدير القضاء في حالة النزاع بهذا الخصوص⁴.

ومما سبق نخلص في الأخير إلى أنه يجب أن يتضمن عقد الوكالة التجارية أحكاماً تتعلق بحجم المصاريف والنفقات الموجهة للدعاية الواجب على الوكيل التجاري القيام بها من أجل ضمان نجاح عقد

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 248.249.

²- محمد فهمي الجوهري، المرجع السابق ص 40.

³- انظر: تعريفات عقد الوكالة التجارية السابق ذكرها في الباب الأول.

⁴- أحمد أحمد يحي الوشلي، إلتزامات الوكيل، المرجع السابق، ص 18.

الوكالة التجارية، وتحقيقتها لرقم أعمال مرض سنويا، وكذا تحديد من يتحمل النفقات اللازمة لذلك، وتضمن ذلك في العقود المبرمة بين الموكل والوكيل التجاري، بحيث يترتب على عدم تضمينها في العقد، رفض تسجيله في السجلات المعدة لذلك، أي السجل التجاري أو سجل الوكالات، ذلك أن وضع تنظيم واضح وصريح لهذه المسألة من شأنه أن يقطع الطريق أمام أية ادعاءات أو نزاعات بهذا الخصوص.

3- التزام الوكيل التجاري برد أموال وحقوق الموكل:

يجب على الوكيل التجاري أن يرد كل ما سلمه إياه الموكل نفسه، أو ما تلقاه من الغير لحسابه، سواء كانت نقوداً أو بضائع أو سندات متعلقة بتنفيذ الوكالة، خصوصاً سند التوكيل، غير أن معظم التشريعات المقارنة لم تنص صراحة على هذا الالتزام بالرد¹، بما فيهم المشرع الجزائري، إلا أنه يستتبع من الالتزام الرئيسي المتمثل في تقديم الحساب، طبقاً للمادة 577 من القانون المدني السالفة الذكر، وذلك على خلاف المشرع الفرنسي والمشرع اللبناني اللذان أشارا إليه صراحة، فقد أوردت المادة 1993 من القانون المدني الفرنسي السالفة الذكر أنه يجب على كل وكيل تقديم حساب عن تسييره، وأن يسلم للموكل كل ما تلقاه بموجب وكالته، حتى ولو كان ما تلقاه غير مستحق للموكل².

فيما نصت المادة 789 من قانون العقود والموجبات اللبناني في فقرتها الأولى على أنه: «يجب على الوكيل أن يقدم للموكل عند طلبه في كل وقت، بياناً عن إدارته و أن يسلم إليه كل ما دخل عليه من طريق الوكالة بأي وجه من الوجوه».

فعلى الوكيل التجاري أن يلتزم برد كل ما كسبه لحساب موكله، فإذا اشترى بضاعة باسم الموكل ولحسابه وجب عليه أن يسلمها إلى الموكل كما اشترأها بالذات، فلا يجوز له أن يسلمها نقوداً إلا إذا كلفه الموكل ببيعها، فله أن يبيعها ويسلم ثمنها للموكل، وإذا كان في يد الوكيل التجاري أوراق مالية استهلكت

¹- التشريع المصري، التشريع المغربي، التشريع السوري، التشريع الكويتي... الخ

²- لحسين بن شيخ آث ملويا، عقد الوكالة (دراسة فقهية، قانونية وقضائية مقارنة)، (د.ط)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 100، انظر أيضاً: منصور القاضي، القانون المدني العقود الخاصة المدنية والتجارية، ط1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت (لبنان)، 2004، ص 488.

V.aussi: Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Pierre Yves Gautier, droit des contrats spéciaux, 8 éd, L.G.D.J, France, 2016, p 337.

أو ربح بعضها جوائز وجب على الوكيل التجاري أن يسلم للموكل كل قيمة ما استهلك من أوراق مالية أو الجوائز التي ربحتها الأوراق، إذ يجوز للموكل أن يسترد الأعيان التي له، بدعوى استحقاق إلى جانب دعوى الوكالة لأنه هو المالك لها¹.

وكذلك فإنه إذا ما تسلم الوكيل التجاري لحساب موكله أموالاً معينة ثم اتضح له أن ما تسلمه يزيد عن حقوق الموكل، فلا يحق له أن يرد هذا المال، لأن الموكل هو فقط صاحب الحق في أن يرد غير المستحق وليس الوكيل التجاري، ولهذا الأخير أن يبحث في مثل هذه الحالات هل ما تسلمه حقا للموكل أو ليس من حقه، فإذا ما تملك الوكيل التجاري هذه الأموال اعتبر مبدداً وهو ما يتفق مع القواعد العامة².

غير أن الوكيل التجاري لا يلزم برد ما اقتضاه دون حق بسبب غلط مادي أو خطأ في الحساب أو لسبب غير مشروع³، فهذا إنما يلزم برده للغير الذي تسلمه منه، والموكل هو الذي يحمل عب إثبات أن الوكيل التجاري قد تسلم شيئاً لحسابه ولكن إذا كان الوكيل التجاري مفوضاً في قبض شيء في ذمة الغير للموكل كان مسؤولاً عنه حتى لو لم يقبضه، إلا إذا أثبت الوكيل التجاري أنه لم يتمكن من القبض بسبب قوة قاهرة، وإذا لم يرد الوكيل التجاري ما في يده من مال للموكل وتصرف فيه أو استعمله لصالحه، ارتكب جريمة التبديد وفق مسؤوليته المدنية⁴.

كما يجب على الوكيل التجاري بعد انتهاء عقد الوكالة أن يرد إلى الموكل كل الأوراق والمستندات الموجودة تحت يده بسبب عقد الوكالة، فقد يحصل الوكيل التجاري على مستندات وأوراق تخص الموكل كما في حالات إبرام الوكيل التجاري لعقود البيع أو الشراء، فيجب عند انتهاء عقد الوكالة أن يرد الوكيل التجاري عقد البيع أو عقد الشراء في مثل هذه الحالات، كما يجب على الوكيل التجاري أن يرد عقد الوكالة للموكل بعد انتهاء الوكالة⁵.

¹- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 218.219.

²- أنور طلبة، المرجع السابق، ص 158.

³- Jacques Ghestin et autres, op.cit, p 1095, note 31237.

⁴- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 504.

⁵- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 262.

وأخيراً نشير إلى أن التزام الوكيل التجاري برد ما تسلمه لحساب الموكل لا يسقط بالتقادم إلا مع الحساب الذي يقدمه الوكيل التجاري للموكل بمضي خمس عشرة سنة، فلا يسري التقادم بالنسبة لهذا الحق ما دامت الوكالة قائمة ولم يصف الحساب بين طرفيها¹.

المطلب الثاني

التزامات الموكل

عقد الوكالة التجارية من العقود الملزمة للجانبين، ويترتب عليه التزامات متقابلة لعاقديه، فكما يقع على عاتق الوكيل التجاري عدة التزامات تجاه الموكل يجب عليه الالتزام بها وتنفيذها، فكذاك يقع على عاتق الموكل التزامات تجاه وكيله.

وقد تكون الالتزامات التي تقع على الموكل التزامات مالية حيث يلتزم بتسليم أجرة الوكيل التجاري، وما قدمه من مصاريف في سبيل تنفيذه للوكالة، أو تكون التزامات غير مالية كتقديم كافة المعلومات والوسائل اللازمة للوكيل التجاري لتنفيذ وکالته، ومن هذا المنطلق سنتناول في هذا المطلب أهم الالتزامات الملقاة على عاتق الموكل، سواء المالية أو غير المالية، والتي غالباً ما تكون في العقد المبرم ما بين الوكيل التجاري وموكله، على النحو الآتي:

الفرع الأول

التزامات الموكل المالية

تتعدد التزامات الموكل المالية تجاه الوكيل التجاري، حيث أن هذا الأخير لا يتعاقد إلا مقابل حقوق مالية يستوفيه من الموكل، منها حقه في الحصول على أجر عن تنفيذه للوكالة، وكذلك حقه في استرداد جميع المصاريف والنفقات التي تم صرفها في سبيل تنفيذ الوكالة، لذا سنتناول هذا الفرع على النحو الآتي:

¹- أنور طلبية، المرجع السابق، ص 156، انظر ايضاً: محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 219، انظر ايضاً: اسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص 133.

أولاً: التزام الموكل بأداء الأجر المتفق عليه للوكيل التجاري

يعد عقد الوكالة التجارية من عقود المعاوضة، إذ يقدم بموجبه الوكيل التجاري خدماته إلى موكله مقابل أجر¹، ويعتبر هذا الأجر بمثابة المقابل للمخاطر التي يتعرض لها الوكيل التجاري، سواء أكان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وهذا عكس الوكالة المدنية التي يكون الأصل فيها أنها تبرعية تقع بدون أجر ما لم يتفق على خلاف ذلك².

ويعتبر أداء الأجر بمثابة الالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق الموكل، فعقد الوكالة التجارية من الأعمال التجارية، لذا يجب أن يكون بأجر انطلاقاً من مبدأ عدم مجانية الأعمال التجارية، فيلتزم الموكل بأن يدفع الأجر المتفق عليه للوكيل التجاري مقابل قيامه بالأعمال المكلف بها في عقد الوكالة، وهذا ما أكدته معظم التشريعات المقارنة بإقرارها أن الوكالة التجارية وكالة مأجورة، ووفقاً للقانون الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991 في مادته الخامسة الفقرة الأولى فإن الأجر أو العمولة هي كل مكافأة يستحقها الوكيل التجاري، وهي تختلف حسب عدد أو حجم الصفقات التي يتم إبرامها³.

وكذلك نص القانون التجاري المصري في المادة 150 الفقرة الأولى على أنه: «تكون الوكالة التجارية بأجر». وتنص المادة 398 الفقرة الأولى من مدونة التجارة المغربية على أنه: «يستحق الوكيل التجاري أجره تحدد باتفاق الأطراف...». كما تنص المادة 221 في الفقرة الأولى من قانون المعاملات التجارية الإماراتي على أنه: «يلتزم الموكل بأداء الأجر المتفق عليه للوكيل». تؤكد هذه النصوص على أن الوكالة التجارية وكالة مأجورة، هذا بالإضافة إلى أن التشريعات عند تعريفها لعقد الوكالة التجارية، ذكرت في سياق النص أنه يكون بأجر يتقاضاه الوكيل التجاري من الموكل، على غرار المشرع الجزائري الذي لم ينص على هذا الالتزام في القانون التجاري.

وهذا الأجر يتحدد باتفاق الطرفين فقد يكون مبلغاً محدداً لكل صفقة، أو مبلغاً جزافياً يصرف للوكيل التجاري كل فترة زمنية معينة يتم الاتفاق عليها بين الطرفين، أو قد يكون نسبة معينة من قيمة

¹- يفضل استعمال لفظ العمولة، لأن العمولة تعني بالمفهوم العملي: هي أجر الوكيل لقاء خدماته التي أداها للموكل، ولكنها بطبيعة الحال تختلف كل الاختلاف عن مفهوم الأجر في قوانين العمل والاستخدام، لأن أجره العامل تعطى لمن ينطبق عليه وصف عامل ومستخدم، المشار إليه: ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 318.

²- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 70.

³- L'Art L134-5/1 c.com.Fr: «Tout élément de la rémunération variant avec le nombre ou la valeur des affaires constitue une commission au sens du présent chapitre».

الصفقة وهو الوضع الغالب، وإذا لم يتفق على تحديدها فالأمر متروك للعرف التجاري في منطقة نشاط الوكيل التجاري، وإذا لم يحدد العرف ذلك فإن الوكيل التجاري يستحق الأجر المعقول (Raisonnable)¹.

وتكاد معظم التشريعات المقارنة تتفق على أن أداء الأجر هو التزام يقع على عاتق الموكل تجاه الوكيل التجاري، وهو عادة ما يكون نسبة مئوية من قيمة الصفقة على أساس سعر البيع ما لم يتفق على غير ذلك²، وقد نصت على ذلك المادة 183 من القانون التجاري المصري بقولها: «1- يلتزم الموكل بأداء الأجر المتفق عليه للوكيل. 2- ويجوز أن يكون هذا الأجر نسبة مئوية من قيمة الصفقة، وتحتسب هذه النسبة على أساس سعر البيع إلى العملاء ما لم يتفق على غير ذلك»³.

وهو ما أقرته المادة 398 من مدونة التجارة المغربية سالفه الذكر في فقرتها الأولى بنصها على أنه: «يستحق الوكيل التجاري أجره تحدد باتفاق الأطراف وعند غيابه بمقتضى أعراف المهنة. يمكن أن تنصب الأجرة، إما جزئياً أو كلياً، على عمولة يتكون وعاءؤها من عدد أو قيمة القضايا المتولدة 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».

كما نصت المادة 273 من قانون التجارة اللبناني أيضاً على أنه: «في الوضع التجاري يحق الأجر للوكيل في جميع الأحوال ما لم يكن هناك نص مخالف. وإذا لم يحدد هذا الأجر بمقتضى اتفاق فيعين بحسب تعريف المهنة أو حسب العرف أو الظروف».

وبالرجوع لأحكام القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991 فقد تناول بالتنظيم هذه المسألة في الفقرة الثالثة من المادة الخامسة، حيث يكون تحديد المقابل حسب هذه المادة بمعرفة الأطراف المتعاقدة طبقاً لما يجرى عليه العرف والعادات التجارية في نفس النشاط محل الوكالة التجارية، فهو مقابل يحدد على ضوء الاعتبارات التي أحاطت بالصفقة أو الصفقات التي تستحق عنها العمولة⁴.

¹- سميحة القليوبي، عقود الوكالات التجارية والسمسرة والرهن التجاري، المرجع السابق، ص 448، انظر أيضاً: ادوار عيد، المرجع السابق، ص 201.

²- Alain Benabent, Op.cit, p 461.

³- تقابلها المادة 221 من قانون المعاملات التجارية الإماراتي، والمادة 277 من القانون التجاري الكويتي.

⁴- L'Art L134-5/3 c.com.Fr: «Dans le silence du contrat, l'agent commercial a droit à une rémunération conforme aux usages pratiqués, dans le secteur d'activité couvert par son mandat, là où il exerce son activité. En l'absence

وتذهب اتفاقية لاهاي الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على عقود الوسيط الصادر في 14 مارس 1978 إلى تطبيق قانون مكان تنفيذ الوكالة في حالة سكوت العقد عن تحديد الأجر¹.

وبالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري فإنه لم يتطرق إلى مثل هذه المسألة، حيث ترك تحديد الأجر لاتفاق الطرفين، وذلك تطبيقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، والوكيل التجاري يستحق الأجر في جميع الأحوال، وفقاً لقواعد الأحكام العامة حسبما تنص عليه المادة 581 الفقرة الثانية من القانون المدني على أنه: «إذا اتفق على أجر للوكالة كان هذا الأجر خاضعاً لتقدير القاضي إلا إذا دفع طوعاً بعد تنفيذ الوكالة».

ومما سبق يتضح لنا أن الوكيل التجاري يستحق أجراً ولو لم يتفق على ذلك صراحة، وعدم الاتفاق على الأجر أمر نادر الوقوع في عقود الوكالات التجارية، فإذا وقع ولم يتفق الطرفان على تحديد أجر الوكيل التجاري فيلتزم الموكل بأن يدفع الأجر وفقاً لما يجري عليه تعريفه المهنة أو ما يجري عليه العرف السائد في منطقة التوكيل التجاري، وإلا فالعرف السائد في تجارة السلعة محل التعامل، وإذا لم يوجد عرف كان للوكيل التجاري الحق في مقابل عادل يحسب عادة بنسبة من المبيعات، ويخضع هذا التقدير لرقابة القاضي في حالة وقوع خلاف بين الموكل والوكيل التجاري حول مقدار الأجر، مع الأخذ بعين الاعتبار أنه في حالة تحديد الأجر فإنه لا يخضع لتقدير القاضي².

فإذا كان من المسلم به هو أن الموكل ملزم بدفع أجرة الوكيل التجاري ولما كان الاتفاق على تحديد الأجر يحول دون تدخل القاضي لتقدير الأجر، فإن السؤال الذي يثور هنا هو معرفة ما إذا كان يحق للقاضي إعمال سلطته التقديرية لتخفيض هذا الأجر أو زيادته وفقاً لمقتضيات العمل؟

=
d'usages, l'agent commercial a droit à une rémunération raisonnable qui tient compte de tous les éléments qui ont trait à l'opération».

* جاءت صيغة نص هذه المادة على التقريب على النحو الآتي:

"يحدد العقد مبلغ الأجر الذي يستحقه الوكيل التجاري، وفي حالة سكوت العقد عن تحديده، فإنه يخضع للعرف السائد في منطقة النشاط الوكيل، وإذا لم يحدد العرف ذلك فإن الوكيل التجاري يستحق الأجر المعقول، يأخذ في الاعتبار جميع العناصر التي تتعلق بهذه العملية".

¹- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 71.

²- عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 106.

يذهب اجتهاد محكمة النقض الفرنسية إلى إعطاء القاضي حق الرقابة على هذا الأجر وتقرير تخفيضه، إذا وجد أنه مبالغ فيه بالنسبة إلى الخدمة المؤداة، ويذهب بعض الفقه الفرنسي إلى اعتبار أن الموكل ملزم بدفع الأجر المتفق عليه بحرية تامة بين الطرفين، ويبرر القضاة حكم التخفيض بعدم تنفيذ الوكيل التجاري كامل التزاماته، أو بعدم الحصول على النتيجة بفضل جهود الوكيل التجاري وحده¹.

غير أنه بعد تنفيذ عقد الوكالة وقبول الموكل بدفع الأجرة المتفق عليها في الأصل، لا يحق للموكل طلب تخفيض الأجر الذي قبل به بملء اختياره، بعد تقدير أهمية الأعمال التي قام بها الوكيل، وهذا ما ذهب إليه الاجتهاد اللبناني معتبراً أنه إذا كان الاجتهاد خلافاً لرأي العلماء، قد أجاز تخفيض بدل أتعاب الوكيل المتفق عليه، إلا أنه إذا حصل الإتفاق على البديل، بعدما أنجز الوكيل مهمته ونفذها فإن الموكل الذي حدد بدل هذه الأتعاب بملء اختياره ورضاه، ومع علمه التام بما قام به الوكيل لا يبقى جائزاً له، الادعاء بتخفيض البديل (الأجر)².

أما إذا اتفق الموكل والوكيل التجاري على مقدار الأجر الذي يستحقه الوكيل التجاري في عقد الوكالة فإنه لا يجوز للقاضي تخفيضه، قد نصت على هذا الحكم المادة 4/150 من القانون التجاري المصري بقولها: «استثناء من أحكام الفقرة الثانية من المادة 709 من القانون المدني إذا اتفق على أجر الوكيل التجاري فلا يخضع هذا الأجر لتقدير القاضي». ويعد هذا الحكم منطقياً مع طبيعة أحكام هذا العقد، لأن الاتفاق على الأجر إنما يتم بين تجار يتمتعون بالخبرة الكافية في تقدير الأجر، وهو الأمر الذي يؤدي على عدم تعرض أحد أطراف العقد إلى الغبن³.

واستحقاق الوكيل التجاري للأجر المتفق عليه غير مرتبط بقيام أي من الموكل أو العميل بتنفيذ التعاقد، إذ أن دور الوكيل التجاري هو جلب العملاء للموكل، أو التقريب بين المتعاقدين أو تسليم المبيع، وليس تنفيذ العقد، إذ أن تنفيذ العقد من التزامات طرفيه هما الموكل والعميل، ويستثنى من ذلك حالة

¹ - Cass, 1 juillet 1856, D, 1856, 1, 464, 12 décembre 1911, D, 1913, 1, 129, 10 novembre 1937, 5, 1938, 1, 111, 8 juillet 1942, Gaz, Pal, 1942 2, 177.

المشار إليه: إلياس ناصيف، العقود التجارية، المرجع السابق، ص 223.

² - المرجع نفسه، ص 224.

³ - سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 279.

النص على ضمان الوكيل التجاري للتنفيذ، ففي هذه الحالة يستحق العمولة بعد إتمام الصفقة إلا إذا كان الاتفاق على خلاف ذلك¹.

ويستحق الوكيل التجاري أجره كاملاً إذا لم يتم إبرام الصفقة نتيجة لخطأ الموكل، وذلك لأن الوكيل التجاري قد بذل جهداً في الصفقة يستحق عنه التعويض، كما إذا قدم الوكيل المشتري بالشروط التي وضعها الموكل ثم رفض هذا الأخير إتمام الصفقة، وقد نصت على هذا الحكم المادة 2/150 من القانون التجاري المصري على أنه: «يستحق الوكيل التجاري أجر بمجرد إبرام الصفقة التي كلف بها وكذلك يستحق الأجر إذا اثبت تعذر إبرام الصفقة لسبب يرجع إلى الموكل». وهذه المادة وضحت الصورة الثانية لمهمة الوكيل التجاري حيث لا يستحق الأجر فيها إلا إذا أبرمت الصفقة فعلاً بين العميل والموكل، إضافة إلى استحقاقه للأجر إذا أثبت أن عدم تمام الصفقة يرجع إلى فعل الموكل.

مع الأخذ بعين الاعتبار أن الوكيل الضامن لإتمام التنفيذ ستكون عمولته أكثر بكثير من الوكيل غير الضامن، وقد جرى العرف على أن تكون عمولته مضاعفة، لأن مسؤوليته أكبر والمخاطر التي تحيط به من جراء عدم تنفيذ الغير لالتزاماته أكثر²، أما إذا كان تعذر إبرام الصفقة يرجع إلى المتعاقد الآخر أو الغير، فإن الوكيل التجاري لا يستحق أجره في مواجهة الموكل، لأن الأجر مرتبط بمباشرة التصرف لحساب الموكل، وليس أمام الوكيل إلا الرجوع على المتعاقد الآخر أو الغير بالتعويض لما أصابه من ضرر نتيجة عدم إبرام الصفقة³، أما إذا أخفق الوكيل التجاري في إتمام الصفقة بدون تقصير من الموكل، فإنه في هذه الحالة لا يستحق أجر، وإنما يكون له الحق في مطالبة الموكل بالتعويض عن الجهود التي بذلها في سبيل إتمام الصفقة، وهذا بالإضافة إلى استحقاقه الأجر إذا قام الغير بالتزامه أو كان يمكن أن يقوم به لو أن الموكل قام بما عليه من الالتزام⁴.

وأيضاً يستحق الوكيل التجاري العمولة أو الأجر دون زيادة أو تخفيض عند قيامه بتنفيذ الوكالة على النحو الذي أشرنا إليه طالما لم يقع من الوكيل التجاري خطأ، فإذا حالت القوة القاهرة من قيام الوكيل التجاري بمهمته، أو أصبحت الوكالة مستحيلة لسبب لا يرجع إلى الموكل، أو بسبب عدم إتمام الوكيل

¹- سميحة القليوبي، عقود الوكالات التجارية والسمسرة والرهن التجاري، المرجع السابق، ص 448.

²- أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 198.

³- سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية، المرجع السابق، ص 80.

⁴- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 279.

التجاري لمهمته فإن الموكل يسقط عنه الالتزام بدفع الأجر لوكيل التجاري¹، ويلاحظ أن المادة الخامسة من القانون التجاري الفرنسي لسنة 1991 قد تبنت موقفاً يتماشى مع تغير الظروف الاقتصادية والتجارية التي يمكن أن تطرأ على عقد الوكالة².

وإذا كان الأصل أن الوكيل التجاري لا يستحق عمولة إلا عن الصفقات التي تتم بوساطته أي يستحق أجر أو عمولة مباشرة عن الأعمال التي قام بها لصالح موكله، في منطقة نشاطه وبفضل جهوده، ولكن هل يستحق الوكيل التجاري أجراً عن الصفقة التي في منطقة نشاطه حتى ولو لم تكن لتدخله شخصياً في المفاوضات التي أدت إلى إبرامها ؟

وبالرجوع إلى العرف التجاري وإلى نصوص معظم التشريعات القانونية المقارنة التي نظمت عقد الوكالة التجارية، وجدنا أنها قد أجمعت على أن تحديد منطقة معينة لنشاط الوكيل ينفرد فيها بتمثيل الموكل (شرط الحصرية (la clause exclusivité)³)، يقتضي حق الوكيل في اقتضاء عمولته عن أية صفقة تتم بين الموكل وأي عميل من هذه المنطقة ولو تمت هذه الصفقة دون تدخل من الوكيل التجاري⁴.

وبمقتضى القواعد الصادرة عن مجلس الاتحاد الأوروبي الصادر في 18 ديسمبر 1986⁵ يستحق الوكيل التجاري أجر في الحالات التالية: - إذا كان مكلفاً بالقيام بنشاط في منطقتيه الجغرافية أو مكلفاً بمجموع أشخاص معينين (عملاء)، - إذا كان يتمتع بحق الحصرية في نطاق جغرافي معين أو عن مجموعة أشخاص معينين، وأن تكون الصفقة التي أبرمها مع أحد العملاء المنتمين إلى منطقة نشاط الوكيل أي في النطاق التعاقدى للوكيل (L'univers contractuel)⁶.

وتنص المادة العاشرة من القانون البلجيكي رقم 13 لسنة 1995 المتعلق بعقد الوكالة التجارية، على حق الوكيل التجاري في استحقاق الأجر في الحالات الآتية: - إذا تمت الصفقة نتيجة لتدخل الوكيل التجاري، - إذا تمت الصفقة مع أحد الأغيار (Tiers) ممن يعتبرون عملاء للوكيل التجاري في

¹- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 296.

²- V : Art L134-5 c.com.Fr.

³- Jacques Ghestin et autres , op.cit, p 1107.1108, V.aussi : Alain Benabent, Op.cit, p 461.

⁴- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 128.

⁵- التوجيه الأوروبي رقم 653/86 الصادر عن مجلس الاتحاد الأوروبي بتاريخ 18 ديسمبر 1986 والمتعلق بالتنسيق بين قوانين الدول الأعضاء المنظمة لمهنة الوكلاء التجاريين.

⁶- مالك مصطفى، المرجع السابق، ص 50.

صفقات مماثلة، - يستحق الوكيل للأجر إذا كان يتمتع بحق الحصرية سواء بالنسبة لإقليم معين، أو مجموعة عملاء معينين، وتم البيع في نطاق هذا الإقليم أو مع هؤلاء العملاء ولو تم ذلك دون تدخل الوكيل التجاري"¹.

وقد تبنى القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991 بعض النصوص الخاصة بالتوجهات الأوروبية حينما اعترف للوكيل التجاري بالحق في الحصول على الأجر حتى في غياب شرط الحصرية، طالما أنه مكلف بتنفيذ الوكالة في منطقة جغرافية أو بمجموع أشخاص معينين، وللوكيل التجاري أيضاً الحق في الحصول على أجر عن كل عملية تجارية يتم إبرامها أثناء فترة تنفيذ العقد مع عملاء ينتمون إلى منطقة نشاطه، وهذا ما أكدته المادة السادسة من القانون التجاري الفرنسي ولكن هذا النص ليس آمراً وبالتالي يجوز لأطراف العقد الاتفاق على خلاف ذلك².

وقد جاءت المادة 184 من القانون التجاري المصري واضحة في هذا الخصوص بنصها على أنه: «إذا كانت وكالة العقود مقصورة على وكيل واحد في منطقة معينة، استحق وكيل العقود الأجر عن الصفقات التي يبرمها الموكل مباشرة أو بواسطة غيره في هذه المنطقة، ولو لم تبرم هذه الصفقات بسعي هذا الوكيل، ما لم يتفق الطرفان صراحة على غير ذلك»³.

فضلاً عن ذلك يستحق الوكيل التجاري الأجر عن الصفقات التي يبرمها الموكل مباشرة أو بواسطة غيره، في المنطقة المخصصة لنشاط الوكيل التجاري ولو لم تبرم هذه الصفقات نتيجة لسعي هذا الأخير⁴، كما أنه يجوز لكل من الموكل والوكيل التجاري الاتفاق على عدم استحقاق الوكيل التجاري أجره في الحالات التي أبرم فيها الموكل أو الغير صفقات معينة داخل منطقة نشاط الوكيل التجاري لعدم تعلق ذلك بالنظام العام.

¹- Le droit de l'agent commercial en Belgique, CABINET FOUSSAT, Société d'Avocat (PARIS/ BRUXELLES), consulté sur le site internet :https://blogavocat.fr/space/cabinet-avocat-foussat/content/le-droit-de-l-agent-commercial-en-belgique_6ed651f9-8f08-4c3e-92fe-ba1a8e55eb32, (date d'accès : 15/02/2020).

Art 10 Loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale: «Pour une affaire conclue pendant la durée du contrat d'agence, l'agent commercial a droit à la commission : 1° lorsque l'affaire a été conclue grâce à son intervention ; 2° ou, lorsque l'affaire a été conclue avec un tiers dont il a obtenu antérieurement la clientèle pour des affaires similaires ; 3° ou, lorsqu'il a été convenu que l'agent commercial agirait comme seul agent dans un secteur déterminé ou auprès d'un groupe de personnes déterminées et que l'affaire a été conclue avec un client établi dans ce secteur ou appartenant à ce groupe.

²- V: Art L134-6 c.com.Fr.

³- وهي مطابقة لنص المادة 278 من القانون التجاري الكويتي.

⁴- Emmanuel Darankoum, op.cit, p 172.

والجدير بالذكر أن هذه النصوص توفر نوعاً من الحماية للوكيل التجاري وضمان حقه في الحصول على الأجر إذا تم إبرام الصفقة في منطقة نشاطه ولو لم يكن نتيجة لجهود هذا الوكيل، غير أن السؤال المطروح هو هل يستحق الوكيل التجاري أجر إذا تم إبرام هذه العمليات التجارية بعد انتهاء عقد الوكالة ؟

تقتضي قوانين بعض الدول الأوروبية مثل فرنسا وألمانيا والنمسا باستحقاق الوكيل التجاري أجراً عن بعض العمليات التجارية التي تتم بعد انتهاء عقد الوكالة طالما أن ذلك يرجع أساساً لجهوده ومهاراته التي بذلها، وأيضاً يستحق أجراً إذا كان قد حصل على طلبات من العملاء قبل انتهاء العقد، وهو ما نصت عليه المادة السابعة من القواعد الصادرة عن مجلس الاتحاد الأوروبي الصادر في 18 ديسمبر 1986، وخاصة إذا كان الوكيل التجاري قد قام بمهمته على أتم وجه قبل انقضاء العقد، وذلك إذا ما كانت مهمته الأساسية هي التفاوض من أجل إبرام الصفقة¹.

إذن يمكن للوكيل التجاري المطالبة بالأجر إذا تمت الصفقة بفضل الجهود التي بذلها أثناء أو خلال فترة سريان العقد أو بعد انتهائه، ويشترط أن تتم هذه الصفقة خلال فترة زمنية محددة من تاريخ انتهاء العقد²، لكون عقد الوكالة التجارية يعتبر فيها الزمن عنصراً أساسياً، ويلتزم فيها الوكيل بالقيام بجملة أعمال وليس بعمل واحد فهو عقد مستمر التنفيذ، لا ينتهي بمجرد إبرام العملية المكلف بها من قبل موكله، وإنما قد يمتد دوره إلى ما بعد انتهاء عقد الوكالة التجارية.

وقد تبنى القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991 نفس الحل وذلك في المادتين السابعة والثامنة منه، واستحدث مبدأ استحقاق الوكيل للعمولة أو الأجر بالمادة السابعة في حالتين وردتا على سبيل الحصر وهما : - إذا تمت الصفقة بفضل نشاط وجهود الوكيل خلال فترة معقولة من تاريخ انتهاء عقد الوكالة، - في حالة استلام الوكيل لطلبات العملاء (الغير) قبل انتهاء عقد الوكالة، وذلك كله ما لم تقض الظروف بعدالة توزيع هذه العمولة مع الوكيل الجديد (المادة 8 من ذات القانون)³.

¹- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 75.

²- بوعبيد عباسي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 155.

³- V: Art L134-7 et Art L134-8 c.com.Fr.

والملاحظ هو خلو معظم التشريعات العربية لحكم مماثل للحكم الذي تضمنته المادة السابقة ذكرها من القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991، وقد يكون السبب في ذلك أن هذه التشريعات تقضي بحق الوكيل التجاري في التعويض في حالة فسخ أو عدم تجديد عقد الوكالة، مما قد يؤدي إلى ازدواج حق الوكيل في التعويض عن واقعة واحدة¹.

ثانياً: التزام الموكل بدفع المصاريف التي أنفقها الوكيل التجاري في سبيل تنفيذ الوكالة

يلتزم الموكل بناءً على عقد الوكالة التجارية بدفع كافة المصاريف التي تحملها الوكيل التجاري في سبيل إتمام العمل المكلف به، ومن الأمثلة على هذه المصاريف ما ينفقه الوكيل التجاري للمحافظة على البضائع أو مقابل إيداعها في المخازن، أو إجراء التأمين عليها أو مصاريف نقلها، أو مقابل ما يتحمله عند تخليص البضائع من المنطقة الجمركية، أو ما يدفعه من مصاريف للحصول على المناقصات والعطاءات المختلفة، لأنه لا يحصل عليها إلا بوصفه ممثلاً للموكل ولمصلحته، إلى غير ذلك من النفقات التي تقتضيها طبيعة البضاعة، وذلك سواء أنفقت هذه المبالغ قبل تسليم البضائع إلى الوكيل أو أثناء حيازته لها².

وكذلك يلتزم الموكل بأن يرد للوكيل التجاري ما يكون قد اقترضه منه من مبالغ، أو ما يكون قد أداه نيابة عن الموكل، وكل ذلك بشرط أن تكون تلك المصروفات والنفقات بدون شائبة، بمعنى أنها لا تكون مخالفة للنظام العام كالرشوة، ولا مفرطة وإنما وفقاً للمتعارف عليه³، ويلتزم الموكل علاوة على رد المبالغ والنفقات التي تحملها الوكيل التجاري في تنفيذ الوكالة، بأن يدفع عائد هذه المبالغ والنفقات محسوبة من يوم صرفها مهما كان حظ الوكيل من النجاح في تنفيذ الوكالة، ولقد أشارت لهذا الالتزام معظم التشريعات المقارنة سواء في الأحكام العامة في القانون المدني أو في أحكام القانون التجاري.

وقد نصت المادة 582 من القانون المدني الجزائري على أنه: «على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفق في تنفيذ الوكالة تنفيذاً معتاداً وذلك مهما كان حظ الوكيل من النجاح في تنفيذ الوكالة. فإذا اقتضى

¹- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 131.

²- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 282، انظر أيضاً: محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص 74.

³- سحر رشيد حميد النعيمي، المرجع السابق، ص 120.

تنفيذ الوكالة أن يقدم الموكل للوكيل مبالغ للإنفاق منها في شؤون الوكالة وجب على الموكل أن يقدم هذه المبالغ إذا طلب الوكيل ذلك». وهي مطابقة للمادة 710 من القانون المدني المصري¹.

ومؤدى ذلك أنه لا يختلف التزام الموكل في هذا الخصوص عن الالتزام بدفع الأجر، حيث يلزم بدفع عائد الأجر في حالة التأخير في الوفاء به من يوم الاستحقاق، وهذا كله ما لم يتفق على غير ذلك، وهذا طبقاً لنص المادة 50 الفقرة الثانية من القانون التجاري المصري التي تنص على أنه: «إذا اقتضت مهنة التاجر أداء مبالغ أو مصاريف لحساب عملائه جاز له مطالبتهم بعائد عنها من يوم صرفها ما لم يتفق على غير ذلك». وتتضمن المادة 159 الفقرة الثانية من القانون التجاري المصري ما يفيد حق الوكيل التجاري في هذه المصاريف أو أية مبالغ أخرى يدفعها عن الموكل أو يقرضها له بمناسبة عقد الوكالة حيث تنص على أنه: «يضمن الامتياز أجر الوكيل والمصاريف والمبالغ التي يدفعها عن الموكل أو يقرضها له وغير ذلك من المبالغ التي تستحق للوكيل بسبب الوكالة سواء أنفقت قبل تسليم البضائع أو الأشياء أو أثناء وجودها في حيازة الوكيل».

ويلتزم الموكل برد جميع هذه المصاريف إلى الوكيل التجاري حتى إذا لم تتم الصفقة المعهودة إليه طالما لم يصدر منه خطأ، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري وذلك بنص المادة 582 السالفة الذكر.

كما يجوز للوكيل التجاري المطالبة بالمبالغ التي قدمها إلى الموكل على سبيل القرض، ويلتزم الموكل بأن يفي بالتزامات الوكيل مما عقد باسمه الخاص في سبيل تنفيذ عقد الوكالة، ويلتزم أيضاً الموكل بتعويض الوكيل التجاري عما أصابه من ضرر دون خطأ منه بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذاً معتاداً، وعن الخسائر التي تكبدها من جراء تنفيذ الوكالة، وذلك طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري وذلك بنص المادة 583 التي تنص على أنه: «يكون الموكل مسؤولاً عما أصاب الوكيل من ضرر دون خطأ منه بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذاً معتاداً».

¹ يقابلها المادة 793 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 676 من القانون المدني السوري، والمادة 858 من القانون المدني الأردني، والمادة 941 من القانون المدني العراقي، والمادة 712 من القانون المدني الكويتي، والمادة 710 من القانون الليبي، والمادة 914 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

الفرع الثاني

التزامات الموكل غير المالية

يعد عقد الوكالة التجارية من العقود الملزمة للجانبين وهذا يفرض على الموكل العديد من الالتزامات لا تقتصر على الالتزامات المالية فحسب، بل تمتد أيضاً إلى الالتزامات غير المالية وفق ما يقتضيه التنفيذ المعتاد لعقد الوكالة التجارية، طبقاً للقانون وللعرف الجاري بين التجار، ووفقاً لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، وتتحصر هذه الالتزامات كقاعدة عامة في تزويد الوكيل التجاري بجميع المعلومات اللازمة لأداء عمله وكذلك إعطاء مخالصة للوكيل التجاري، ونشير إلى هذه الالتزامات على النحو الآتي:

أولاً: التزام الموكل بتقديم المعلومات اللازمة للوكيل التجاري

يقع على الموكل تزويد الوكيل التجاري بكافة المعلومات الضرورية اللازمة لتنفيذ عقد الوكالة، لأن الموكل هو صاحب ومالك محل الوكالة أياً كان سواء تقديم خدمة أو سلعة، وبالتالي فهو أعلم الناس بخصائصها وصفاتها، وعندما تتطلب طبيعة السلع معرفة الوكيل كيفية التعامل معها وكيفية استعمالها، وجب على الموكل تزويده بالمعلومات اللازمة لذلك، حتى يقوم بدوره بتزويد المتعاملين معه بتلك المعلومات¹.

كما يلتزم الموكل بأن يضع أمام وكيله كافة المعلومات المتعلقة بمجال نشاطه من حيث نوع المنتجات المطلوب تزويجها أو إبرام عقود بشأنها، وبيان مميزات هذه المنتجات وأوجه الخطر منها، وطرق تفادي هذا الخطر، وطرق الاستعمال الآمن لها، كما عليه إيضاح مصدر هذه المنتجات ومدة حمايتها و ضمانات الموكل لها ونطاق هذا الضمان، وكل ما يتعلق بخصائص ومخاطر هذه المنتجات محل التوزيع، حتى يتم تسويقها بأفضل فائدة وأكبرها على أطراف التعاقد².

وتختلف هذه المعلومات التي يجب على الموكل أن يقدمها للوكيل التجاري، باختلاف طبيعة محل الوكالة، فإذا كان هذا الأخير أجهزة كهربائية أو إلكترونية أو سيارات، فإن ذلك قد يتطلب من الموكل

¹- معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 142.

²- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 398.

تدريب الوكيل التجاري ومساعديه على كيفية استخدامها وتعامله مع تلك الأجهزة¹، وقد يقتضي الأمر تزويد الوكيل التجاري بالفنيين القادرين على تشغيل هذه الأجهزة وتجربتها مع تحمل الموكل ما قد يترتب على ذلك من نفقات، وقد تتطلب هذه المنتجات من الموكل تزويد الوكيل التجاري بالوثائق والنشرات والكتالوجات، والمستندات الضرورية الخاصة بالمنتجات ومواصفاتها وكيفية استعمالها وشروط حفظها وكيفية صيانتها².

كما يجب على الموكل إحاطة الوكيل التجاري علماً بكمية المنتجات التي يمكن أن يتعاقد بشأنها ومواعيد التصنيع والتسليم حتى لا يتجاوز الوكيل التجاري الكميات التي يمكن للموكل تسليمها عند إبرام الصفقات مع الغير، مع الأخذ بعين الاعتبار مواعيد التسليم، كما يجب على الموكل أن يحيط الوكيل التجاري بقوائم الأسعار، والحد الأدنى من هذه الأسعار التي لا يجب أن يتجاوزها الوكيل التجاري إذا كان مكلفاً بالبيع على سبيل المثال، وما إذا كان يحق للوكيل التجاري البيع عاجلاً أم آجلاً، والضمانات التي يمكن للوكيل التجاري أخذها من الغير في حالة السماح له بالبيع بالأجل³.

وكذلك إذا كان للموكل عملاء وزبائن سابقين في منطقة نشاط الوكيل التجاري، فعليه تعريف الوكيل بهم وذلك بإعطائه أسماءهم، وعناوينهم وكل ما لديه من معلومات بشأنهم، وذلك لتمكين الوكيل التجاري من الاتصال بهم والاستمرار في خدمتهم وتوفير السلع لهم، وكما يخطره بكل جديد يكون من المفيد أن يطلع عليه⁴، كما يلتزم الموكل أيضاً بأن يوضح للوكيل التجاري مركزه المالي وشكله القانوني في بلده؛ لأن مثل هذه المعلومات تساعد الوكيل التجاري على اختيار الوسائل المناسبة في عملية تسويق السلع موضوع الوكالة وكيفية تمثيل الموكل⁵.

ومما سبق يتضح أن الموكل يعتبر مسؤولاً عما قد يصيب الوكيل التجاري من أضرار من جراء إخلاله بهذا الالتزام، كما لو فشل الوكيل التجاري في إبرام الصفقات التجارية لعجزه عن تزويد المنتجات، محل الوكالة بسبب غياب المعلومات أو عدم صحتها.

¹- أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 172.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 136.135.

³- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 312.311.

⁴- المرجع نفسه، ص 312.

⁵- رضا عبيد، المرجع السابق، ص 356.

ثانياً: التزام الموكل بإعطاء مخالصة بإبراء ذمة للوكيل التجاري:

يلتزم الموكل بإعطاء الوكيل التجاري مخالصة بإبراء ذمته بعد أداء كافة التزاماته، أي بعد رد إليه جميع ما في يده من مال وأوراق ومستندات وفوائد مستحقة مع سند التوكيل على الوجه الذي أشرنا إليه سابقاً، فإذا امتنع الموكل عن تسليم الوكيل التجاري مخالصة بإبراء ذمته (décharge) بعد قيامه بأداء التزاماته وانتهاء وكالته، فله أن يرفع دعوى يطلب فيها الحكم ببراءة ذمته¹.

ويجوز للموكل إذا لم يحصل الوكيل التجاري على مخالصة ببراءة ذمته ولا على حكم بذلك، أن يرجع على الوكيل التجاري في أي وقت إذا كان هناك محلاً لذلك، ولا يعد إقرار (ratification) الموكل لأعمال الوكيل التجاري إبراءً لذمة الوكيل التجاري فيغلب أن يكون المقصود من ذلك أن يقر الموكل بتصرفات الوكيل التجاري مع الغير فتكون نافذة في حقه، دون أن يكون في ذلك إبراء لذمة الوكيل من مسؤوليته قبل الموكل، وذلك ما لم يستخلص من الظروف أن هذا الإقرار يتضمن أيضاً إبراءً لذمة الوكيل التجاري².

ويلاحظ أن المخالصة بإبراء ذمة الوكيل التجاري ليس من شأنها في الأصل أن تبرئ ذمة الوكيل التجاري مما عسى أن يكشف عنه الموكل فيما بعد من خطأ أو تقصير ارتكبه الوكيل التجاري، إذ يبقى الوكيل التجاري مسؤولاً تجاه الموكل عن خطئه بالرغم من المخالصة³، وذلك كله ما لم يتبين في وضوح من المخالصة أن الموكل قد أراد إبراء ذمة الوكيل التجاري نهائياً من مسؤوليته عن جميع أعمال الوكالة، ويشترط في هذه الحالة أن لا يكون الوكيل التجاري قد حصل على المخالصة عن طريق الغش كأن يخفي عن الموكل مستندات أو معلومات أخرى⁴.

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 288.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 512.

³- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 228.

⁴- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع نفسه، ص 512.

المبحث الثاني

ضمانات وأثار تنفيذ عقد الوكالة التجارية

خلصنا فيما سبق إلى أن عقد الوكالة التجارية يترتب حقوقاً والتزامات متبادلة في ذمة طرفيه الوكيل التجاري والموكل، ولاحظنا عند بحث التزاماتهما أن نوع العلاقة التي تربط بينهما تجعلهما في وضع يحتاجان فيه إلى ضمانات لكي يصبح كل منهما في مأمن الاستيفاء حقوقه من الآخر، ولتفادي المخاطر التي قد يتعرض لها كل منهما إذا تخلف أحدهما عن تنفيذ التزاماته.

وبالإضافة إلى هذه الضمانات فإن العلاقة العقدية التي تنشأ بين الموكل والوكيل التجاري تترتب آثاراً تجاه الغير، توجب حقوقاً للغير والتزامات في حق كل من الوكيل التجاري والموكل الذي قد يلجأ إلى تعاقد مع الغير بواسطة الوكيل التجاري.

لذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول ضمانات طرفي عقد الوكالة التجارية، ثم نتحدث في المطلب الثاني عن آثار تنفيذ عقد الوكالة التجارية بالنسبة للغير.

المطلب الأول

ضمانات طرفي عقد الوكالة التجارية

لقد أشرنا سابقاً إلى أن عقد الوكالة التجارية يعد من بين الأعمال التجارية؛ وهذا ما يجعله عرضة للعديد من المخاطر التجارية التي تعد انعكاساً لما يتعرض له كل من الموكل والوكيل التجاري من مخاطر، لذا يحتاج كل منهما إلى جملة من الضمانات التي تجعله يطمئن إلى الآخر في تعامله، وتساعد على الوصول إلى حقوقه في حالة تخلف الآخر عن تنفيذ التزامه.

ومن بين تلك المخاطر التي قد يتعرض لها الموكل أثناء تنفيذه لعقد الوكالة إفلاس وكيله، وتحت يده مبالغ أو بضائع مملوكة للموكل، لذا فهو بحاجة ماسة لضمانات تضمن حقوقه حتى يكون في مأمن على مصير هذه الحقوق. أما بالنسبة للوكيل التجاري فإنه هو الآخر يقوم بدفع مصاريف ونفقات غير عادية من ماله الخاص لحساب تنفيذ عقد الوكالة، فضلاً عن استحقاقه لعمولته والتعويض عن الأضرار التي تلحقه بسبب هذا التنفيذ، لذا فهو الآخر في حاجة إلى توافر ضمانات كافية حتى لا

تتعرض حقوقه للضياع، وعليه سوف نتناول في هذا المطلب ضمانات الوكيل التجاري في الفرع الأول، ثم ضمانات الموكل في الفرع الثاني على النحو الآتي:

الفرع الأول

ضمانات الوكيل التجاري

لما كان الوكيل التجاري يجري تصرفات قانونية ويقوم بأعمال مادية باسم ولحساب الموكل، مما يكلفه صرف نفقات كثيرة يؤديها عن موكله في سبيل تنفيذ الوكالة، كئتمن البضاعة وأجرة الشحن ومصاريف التخزين، وأقساط التأمين فضلاً عما يستحقه من عمولات وتعويضات. وعليه فإن غالبية التشريعات المقارنة نصت على ضمانات لمصلحة الوكيل التجاري، وذلك تعزيزاً لمبدأ الائتمان وحمائته من المخاطر التي قد يتعرض لها إذا تخلف الموكل عن القيام بالتزاماته، لذا سنتحدث عن هذه المسألة على النحو الآتي:

أولاً: حق الحبس

سنحاول البحث عن حق الحبس من خلال التطرق إلى المقصود من حق الحبس ثم شروطه وانقضائه على النحو الآتي:

1- المقصود بحق الحبس:

يقصد بالحق في الحبس أن لكل من التزم بأداء شيء يتمتع عن الوفاء به، مادام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتببط به، سواء كان مصدر هذا الارتباط هو العمل القانوني كالعقد أو الواقعة القانونية كالإثراء بلا سبب¹، أي حق الحبس حق استثنائي يخول محرز الشيء أن يحبس هذا الشيء تحت يده بصفته دائناً بالتزام متصل بهذا الشيء إلى غاية إيفاء المدين لهذا الالتزام².

¹- علي بابكر إبراهيم بابكر، الحق في الحبس كوسيلة من وسائل المحافظة على الضمان العام دراسة تحليلية، مقال منشور في مجلة الأندلس، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، مخبر نظرية اللغة الوظيفية، الجزائر، مج 5، ع 17، 2019، ص 245.

²- مصطفى العوجي، القانون المدني "العقد"، ج1، ط4، منشوات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2007، ص 611.

ويعتبر أيضاً الحق في الحبس إحدى وسائل الضمان المقررة وفقاً للقواعد العامة، ومقتضى هذا الحق أن الحائز لشيء، أو محرز له أن يتمتع عن رده حتى يستوفي ما هو مستحق لها، ويعد هذا الحق أوسع نطاق من الدفع بعدم التنفيذ¹، كما يعتبر وسيلة من وسائل الضمان التي يتمتع بها الدائن الحابس لشيء هو مدين بتسليمه، يستطيع بموجبها أن يتمتع عن تسليم ذلك الشيء لمالكه مادام لم يستوف دينه المترتب في ذمة مدينه والمرتبب بالشيء المحبوس لديه².

وحق الوكيل التجاري في الحبس حق عام تقرره القواعد العامة، سواء أكانت الوكالة تجارية أم مدنية فهو حق مقرر لكل دائن يحوز شيئاً مملوكاً للمدين مادام هناك ارتباط بين حقه والشيء الذي يحوزه، وينطبق ذلك على العلاقة بين الوكيل التجاري والموكل³.

والأصل في معظم التشريعات المقارنة أن الوكيل التجاري كالوكيل المدني لا يعدُّ إلا دائناً، ولا يتمتع بالتالي بأي ضمان خاص للحصول على حقوقه من موكله، ومن ثم يتعين عليه تطبيقاً للقواعد العامة اللجوء إلى الوسائل العامة التي تتأتى بها حقوق الدائنين العاديين، وخصوصاً التنفيذ على أموال موكله الضامنة عموماً لدائنيه واحتباس أو حبس ما في حيازته من أموال عائدة لموكله، باعتبار الوكيل التجاري مودعا لديه فيحق له احتباس الودائع والامتناع عن ردها إليه لحين استيفاء مستحقاته منه تطبيقاً للأحكام الواردة في القانون المدني⁴.

وهذا ما أشارت إليه المادة 200 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري التي تقرر القاعدة العامة للحبس والتي تنص على أنه: « لكل من التزم بأداء الشيء أن يتمتع عن الوفاء به مادام الدائن لم

¹- مصطفى الجمال، أحكام الإلتزام، (د،ط)، الفتح للطباعة والنشر، (د.د.ن)، 2000، ص 315، انظر أيضاً: عباس حلمي، القانون التجاري العقود التجارية والأوراق التجارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص 48.

²- فواز صالح، الطبيعة القانونية للحق في الحبس دراسة قانونية مقارنة، مقال منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، سوريا، مج 29، ع 1، 2013، ص 49.

³- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 145.

⁴- سحر رشيد حميد النعيمي، المرجع السابق، ص 126، انظر أيضاً: أحمد دخيل الله محمود الطراونة، المرجع السابق، ص 76.

يعرض الوفاء بالتزام ترتب عليه وله علاقة سببية وارتباط بالتزام المدين، أو مادام الدائن لم يتم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا». وهي مطابقة لنص المادة 1/246 من القانون المدني المصري¹.

وفي القانون المقارن قد تبني التقنين المدني لمقاطعة كيبيك الكندية الناطقة بالفرنسية الحق في الحبس في المادة 1592 التي تنص على أنه: "يحق لكل طرف يحوز شيئاً يعود للمتعاقد الآخر برضاء مالكة أن يحبسه حتى يقوم المتعاقد الآخر بالوفاء التام لدينه مستحق الأداء الذي يرتبط بشكل وثيق بذلك الشيء"².

فيجوز للوكيل أن يحبس ما وقع تحت يده من بضائع وأعيان وأوراق مالية، أو ما قبضه لحساب الموكل من حقوقه كئتمن أو ديون، وكذلك يجوز له أن يحبس ما تحت يده من أوراق ومستندات تتعلق بعقد الوكالة وتخص الموكل، حتى يحصل على مستحقاته المالية بما تشتمل عليه من أجر وفوائده، ومن هنا يكون له أن يحبس كل هذه الأشياء والأموال حتى يستوفي حقوقه من الموكل من أجر ومصروفات وتعويض³.

وذلك لأن من طبيعة عقد الوكالة التجارية أن تجعل حق الوكيل التجاري الناشئ عن عقد الوكالة مرتبطاً بالأشياء التي يحوزها والمملوكة لموكله مهما اختلفت، ولعل الحكمة من ذلك هي أن عقد الوكالة يتضمن مجموعة من الأعمال المرتبطة بأعمال الموكل⁴، لذا فإن الحق في الحبس يستعمل لحمل الموكل على تنفيذ التزاماته، ويظل هذا الحق مقرراً للوكيل التجاري مادامت الأشياء المملوكة للموكل تحت يده، أما إذا خرجت عن حيازته فقد الحق في حبس هذه الأشياء، ولا يلزم أن تكون المبالغ المستحقة للوكيل التجاري والتي من أجلها يمارس الحق في الحبس ذات صلة مباشرة بالبضائع المحبوسة كما تقضي بذلك

¹- يقابلها المادة 2/851 من القانون المدني الأردني، والمادة 919 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، والمادة 280 من القانون المدني العراقي.

²- فواز صالح، المرجع السابق، ص 54.

* جاءت صيغة نص المادة 1592 من التقنين المدني في مقاطعة كيبيك الكندية باللغة الفرنسية كالآتي:

L'art 1592 du Code civil du Québec déclare que: «Toute partie qui, du consentement de son cocontractant, détient un bien appartenant à celui-ci a le droit de le retenir jusqu'au paiement total de la créance qu'elle a contre lui, lorsque sa créance est exigible et est intimement liée au bien qu'elle détient».

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 567، انظر أيضاً: مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 610.

⁴- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 221.

القواعد العامة، فحتى وإن كانت المبالغ المستحقة كفوائد مثلاً غير مرتبطة بصورة مباشرة بالبضاعة أمكن للوكيل حبسها¹.

والجدير بالذكر بصورة أخص أنه خلافاً لأحكام معظم التشريعات التجارية التي لم تورد أية نصوص بهذا الصدد، اعتماداً على ما يبدو على القواعد العامة في القانون المدني التي تقرر حق الحبس، إلا أن بعض القوانين التجارية قد نصت صراحة عليه ضمن أحكامها، فالقانون التجاري المصري مثلاً لم يكتف بالقواعد العامة في القانون المدني بإقرار حق الحبس للوكيل التجاري، بل أشار إلى ذلك الحق صراحة في المادة 1/159 التي نصت على أنه: «للكيل فضلاً عن حقه في الحبس امتياز على البضائع وغيرها من الأشياء التي يرسلها إليه الموكل أو يودعها لديه أو يسلمها له». وقانون المعاملات التجارية الإماراتي الذي نص في المادة 213 على أنه: «للكيل الحق في حبس البضائع وغيرها من الأشياء التي يرسلها إليه الموكل أو يودعها لديه أو يسلمها له وذلك ضماناً لما يستحقه من أجر ومصروفات لدى الموكل».

وما يلاحظ في هذا الصدد أن المشرع الجزائري لم ينص في القانون التجاري الجزائري على حق الوكيل التجاري في الحبس، مكتفياً بما تم النص عليه في القواعد العامة في القانون المدني.

2- الشروط اللازمة لمزاولة الوكيل التجاري لحقه في الحبس:

يشترط لمزاولة الوكيل التجاري الحق في الحبس للبضائع وغيرها من الأشياء التي يحوزها لحساب الموكل توافر شرطين أساسيين هما:

الشرط الأول: وجود ارتباط بين حق الوكيل التجاري والشيء الذي يحوزه لحساب الموكل

يشترط لكي يمارس الوكيل التجاري حق الحبس أن يكون هناك ارتباط وتلازم بين ما يحوزه لحساب الموكل، وبين ما هو مستحق له لدى الموكل والذي من أجله استعمل حقه في الحبس، كما هو الحال عند مطالبة الوكيل التجاري بالمبالغ التي دفعها كثمن للبضائع التي كلف بشرائها من الغير، أو

¹- منير قزمان، المرجع السابق، ص 62.

مطالبته بمصاريف حفظ وصيانة البضائع التي في حوزته أو تكاليف نقلها والتأمين عليها، وعائد هذه المبالغ¹.

وتجدر الإشارة إلى أن حق الحبس لا ينصب على كل أموال الموكل، بل يقتصر على البضائع وغيرها من الأشياء الخاصة بالموكل والتي يتعامل فيها الوكيل التجاري، فإذا كان عقد الوكالة التجارية للشراء وقام الوكيل التجاري بشراء البضائع التي يحتاجها الموكل وقام بدفع ثمنها وتسلمها من البائع، وأنفق عليها بعض المصروفات الضرورية لحين تسليمها للموكل، فله أن يحبس البضائع التي تسلمها لحساب الموكل حتى يستوفي الثمن الذي دفعه من أجلها والمصروفات الضرورية التي أنفقها عليها.

أما إذا كان عقد الوكالة التجارية للبيع وقام الوكيل التجاري ببيع البضائع المكلف ببيعها، وقبض ثمنها نقداً أو كمبيالة أو ورقة تجارية، فله أن يحبس هذه الأشياء لحين استيفائه عمولته، وكذلك المصروفات الضرورية التي أنفقها من أجل المحافظة على البضاعة المكلف ببيعها، ويعنى ذلك أنه يشترط وجود ارتباط بين حق الوكيل التجاري والشيء الذي يحوزه لحساب الموكل².

مما سبق يمكن القول بصفة عامة إن المقصود بالارتباط في هذا الخصوص كل ما يتعلق بعقد الوكالة ولو كانت لعدة صفقات كل منها مستقلة عن الأخرى طالما أنها تقوم كلها عن وكالة واحدة أو يقدم عنها حساباً واحداً³.

وقد أشار إلى ذلك المشرع المصري صراحة في نص المادة 159 الفقرة الثالثة من القانون التجاري على أنه: «يتقرر الامتياز دون اعتبار لما إذا كان الدين قد نشأ عن أعمال تتعلق بالبضائع أو الأشياء التي لا تزال في حيازة الوكيل أو ببضائع أو أشياء أخرى سبق إرسالها إليه أو إيداعها عنده أو تسليمها له».

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 288، انظر ايضاً: منذر الفضل، المرجع السابق، ص 495.

²- علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 168.

³- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع نفسه، ص 288.

*بل أن للوكيل استعمال حق الحبس إذا ما طله الموكل في تسليمه المخالصة على كشوف الحساب المقدمة إليه لإبراء ذمته، ذلك أن الوكيل له مصلحة في تسلم المخالصة، فإذا امتنع الموكل عن إعطائها لوكيله كان له حق حبس ما تحت يده، المشار إليه: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 568.

أما المبالغ التي تكون للوكيل التجاري في ذمة الموكل بسبب آخر غير عقد الوكالة التجارية، كما إذا كان الوكيل التجاري دائماً للموكل بمناسبة عقد قرض لا علاقة له بعقد الوكالة أو عقد إجارة، فإنه لا محل لتمتع الوكيل التجاري بحق الحبس لما يقع في حوزته من بضائع بناءً على عقد الوكالة¹.

الشرط الثاني: أن تكون البضائع وغيرها من الأشياء التي يقع عليها الحبس في حيازة الوكيل التجاري

يشترط أيضاً لمزاولة الوكيل التجاري لحقه في الحبس أن تكون البضاعة أو غيرها من الأشياء محل الحبس في حيازته سواء أكانت هذه الحيازة مادية أو مجرد حيازة عن طريق حيازة المستندات التي تمثل البضائع كسند الشحن البحري أو وثيقة النقل أو إيصال إيداعها في المخازن، بمعنى أنه لا يشترط أن تكون حيازة لسلع أو البضائع حيازة مادية في يد الوكيل التجاري، بل يكفي أن تكون تحت تصرفه بصرف النظر عن مكان حفظها، أي سواء كانت محفوظة بمخازنه أو المخازن العامة أو حتى تسلم تذكرة شحنها أو نقلها، حيث يستطيع الوكيل التجاري في جميع هذه الحالات التصرف في البضاعة بأمره².

فإذا قام الوكيل التجاري بتصدير بضائع الموكل وظل حائزاً لها بموجب سند الشحن، فإن للوكيل التجاري أن يوقف البضاعة ليمارس عليها كلها أو جزء منها حقوقه المضمونة بحق الامتياز والتي لم تدفع له، فإذا باع الوكيل التجاري البضاعة المعنية بالذات مثلاً، وانتقلت ملكيتها بالتالي للغير، فإنها تخرج من الامتياز، أما إذا كانت بضائع الموكل في حيازة الوكيل التجاري ثم فقد حيازتها بناءً على تعليمات موكله، فإنه لا يجوز للوكيل التجاري أن يخالف تعليمات الموكل من أجل استرداد حيازة البضائع ليمارس عليها حق الحبس³.

وهذا وفقاً لنص المادة 160 في الفقرة الأولى من القانون التجاري المصري التي تنص على أنه: «لا يكون للوكيل الامتياز المشار إليه في المادة السابقة إلا إذا كان حائزاً لبضائع أو الأشياء لحساب الموكل، وتتحقق هذه الحيازة في الحالات الآتية: أ- إذا تسلم الوكيل البضائع أو الأشياء فعلاً. ب- إذا وضعت تحت تصرفه في الجمرک أو في مخزن عام أو خاص. ج- إذا كان يحوزها قبل وصولها

¹- نعيم أحمد نعيم شنيار، المرجع السابق، ص 507.

²- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 222.

³- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 311.

بمقتضى سند شحن أو أية وثيقة نقل أخرى. د- إذا صدرها وظل حائزا لها بمقتضى سند شحن أو أية وثيقة نقل أخرى».

فيما نصت المادة 32 من القانون التجاري الجزائري على أنه: «لا يستمر الامتياز في جميع الأحوال على المرهون إلا إذا وضع هذا الأخير في حيازة الدائن وبقي لديه أو لدى الغير المتفق عليه بين الطرفين. ويعتبر الدائن حائزا للبضائع متى كانت تحت تصرفه في مخازنه أو سفنه، أو في الجمرک أو في مستودع عمومي أو كان بيد الدائن قبل وصولها وثيقة الشحن أو أي سند نقل آخر معادل لها».

3-انقضاء الحق في الحبس:

ينقضى الحق في الحبس بانقضاء دين الوكيل التجاري لدى الموكل، فطالما استوفى الوكيل التجاري حقه فلا يكون للحبس مبرر يقوم عليه، وقد نصت على ذلك المادة 202 من القانون المدني الجزائري بقولها: «ينقضي الحق في الحبس بخروج الشيء من يد حائزه أو محرزه. غير أنه لحابس الشيء إذا خرج من يده بغير علمه أو بالرغم من معارضته أن يطلب استرداده، إذا هو قام بهذا الطلب خلال ثلاثين يوماً من الوقت الذي علم فيه بخروج الشيء من يده، ما لم تنقضى سنة من وقت خروجه». وهي مطابقة لنص المادة 248 من القانون المدني المصري.

ومما سبق ذكره نخلص إلى أن الوكيل التجاري يفقد حقه في الحبس إذا ما خرجت هذه السلع أو البضائع أو الأوراق من حيازته، ومع ذلك إذا خرجت البضاعة من يده دون علمه، أو رغم معارضته فله أن يطلب استردادها، فإذا تصرف الوكيل التجاري في البضائع المملوكة للموكل بالبيع، وقام بتسليمها للمشتري فقد الحق في الحبس، كذلك إذا قام بالشراء لحساب موكله وأرسلها له، أو أصدر أمره إلى البائع بنقلها مباشرة إلى مخازن الموكل فقد حقه في الحبس، أما إذا تصرف الموكل مباشرة في البضائع التي تحت يد الوكيل التجاري، وطالب المالك الجديد بتسليمها من الوكيل التجاري، فإن لهذا الأخير الاحتجاج بحقه في الحبس في مواجهته، ويمتنع عن تسليمها إلى أن يسترد الأموال المستحقة له¹.

فإذا لم يستوف الوكيل التجاري حقه واستمر في حبس بضاعة الموكل فإن حقه لا يتقادم في مواجهة الموكل، إذ أن الحبس يمنع من تقادم الحق الذي يمارس الحبس من أجله، والحق في الحبس

¹-سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 290.

نفسه لا يزول بالتقادم لأن الحبس حالة مادية مستمرة لا يتصور فيها التقادم، ومن ثم لا يمكن انقضاء حق الوكيل التجاري في الحبس بالتقادم¹.

وينقضى حق الوكيل التجاري في الحبس في الحالات التي تكون فيها مهمة الوكيل التجاري متعلقة بتنفيذ عقد الوكالة التجارية، فإنه يلتزم عند ممارسته للحق في الحبس بالمحافظة على الشيء الذي في حيازته، كالمرتهن رهناً حيازياً، وإذا كان الشيء المحبوس يخشى عليه من التلف أو الهلاك، فللكيل التجاري أن يحصل على إذن من القضاء ببيعه فينتقل حينئذ الحق في الحبس إلى ثمنه²، فإذا أخل الوكيل التجاري بالتزاماته في المحافظة على بضاعة الموكل جاز للموكل أن يطلب من القاضي إسقاط حق الوكيل التجاري في الحبس³.

4-المبالغ التي يجوز للوكيل التجاري استعمال حق الحبس بشأنها:

تجيز القواعد العامة لحائز الشيء أن يحبسه حتى يستوفي ما هو مستحق له، وبالتالي فإن للوكيل التجاري حبس ما يحوزه للموكل لاستيفاء ديونه التي تنشأ بمناسبة عقد الوكالة التجارية، وقد أضافت المادة 159 الفقرة الثانية من القانون التجاري المصري المبالغ التي يكون من حق الوكيل التجاري حبس البضائع أو غيرها من الأشياء التي في حيازته لحساب موكله، إذ يحق للوكيل التجاري أن يستعمل حق الحبس استيفاءً لجميع المبالغ المستحقة له بسبب الوكالة وعائدها، وكذلك المبالغ التي تتعلق بأجره، أو التي يقرضها، فإنه إذا كانت المبالغ التي دفعها الوكيل التجاري قد تم إنفاقها بعد خروج بضاعة الموكل من حيازته فلا يضمنها الامتياز⁴.

ومعنى ذلك أن المبالغ المشار إليها تعد من قبيل المصروفات الضرورية والنافعة وفقاً للطبيعة الخاصة لعقد الوكالة التجارية، وهي لا تشمل فقط المصروفات النافعة أو الضرورية التي ينفقها على ما في حيازته، بل أيضاً جميع المبالغ التي يقرضها أو يدفعها بمناسبة عقد الوكالة بصفة عامة ولو لم يكن لها ارتباط بما يحوزه من بضائع وبيع.

¹- علي بابكر إبراهيم بابكر، المرجع السابق، ص 267.

²- انظر: المادة 201 من القانون المدني الجزائري.

³- منذر الفضل، المرجع السابق، ص 501.

⁴- انظر: المادة 2/159 من القانون التجاري المصري.

في حين أنه إذا فرض وكان الوكيل التجاري دائماً بمبلغ معين بمناسبة تنفيذ تصرف ما كلفه به الموكل ثم حدث وجاءت تحت تصرفه بضائع مملوكة للموكل لتنفيذ تصرف آخر فإنه يحق للوكيل التجاري أن يستعمل حقه في الامتياز على هذه البضائع، رغم أن الدين لا يتعلق بها¹.

ومن بين القوانين التي نصت صراحة على هذا المعنى المادة 159 الفقرة الثالثة من القانون التجاري المصري المشار إليها أعلاه، في حين أن العديد من التشريعات المقارنة سارت على هذا النهج مثل القانون التجاري الكويتي الذي نص في المادة 266 الفقرة الثالثة على أنه: «ويتقرر الامتياز دون اعتبار لما إذا كان الدين قد نشأ عن أعمال تتعلق بالبضائع أو الأشياء التي لا تزال في حيازة الوكيل أو ببضائع أو أشياء أخرى سبق إرسالها إليه أو إيداعها عنده أو تسليمها له لحفظها».

ثانياً: حق الامتياز

يعد حق الامتياز من أهم ضمانات الوكيل التجاري التي تكفل له استيفاء عمولته والمبالغ التي أنفقها في سبيل تنفيذ الوكالة وأصبح دائماً بها، ويتميز بهذا الحق على الوكيل العادي وذلك بسبب ما يتعرض له من مخاطر عدم تنفيذ الموكل لالتزاماته سواء من جراء تحمله التزاماً تجاه الغير نتيجة تعاقدته معه أو بسبب ما ينفقه من مصروفات مختلفة لتنفيذ الوكالة، لذا سنتحدث على هذه الضمانة على النحو الآتي:

1- المقصود بحق الامتياز:

حق الامتياز هو حق يمنح صاحبه فضلاً عن الأولوية في استيفاء دينه الحق أن يتتبع المال المحمل بالامتياز بين يد من تنتقل ملكيته إليه وذلك باستثناء امتيازات معينة يحرم القانون صاحبها من التتبع فيها².

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 291.

²- صفاء شكور عباس، أحمد سمير محمد ياسين، حقوق الامتياز ومراتبها في القانون المدني العراقي دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، العراق، مج 1، ع 2، ج 1، 2017، ص 396.

ويعتبر الحق في الامتياز إحدى وسائل الضمان المقررة وفقاً للقواعد العامة، وقد أورد المشرع الجزائري تعريف حق الامتياز في المادة 982 من القانون المدني التي تنص على أنه: «الامتياز أولوية يقرها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته. ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني».

ويعرف الامتياز أنه حق عيني تابع يخول الدائن أولوية لاقتضاء حقه مراعاة لصفته، فهذا الحق مقرر للوكيل التجاري لاستيفاء حقوقه من الموكل¹.

والمقصود بالامتياز هنا هو تمتع الوكيل التجاري بضمان خاص للحصول على المبالغ المستحقة له قبل موكله من قيمة البضاعة التي استعمل عليها حق الحبس، فالوكيل التجاري له أن يستوفي دينه بالأولوية عن بقية الدائنين الموكل².

لذا فقد قررت بعض التشريعات التجارية ضماناً أخرى للوكيل التجاري ينفرد بها عن باقي الدائنين، وهذه الضمانة تتمثل في حق الامتياز، ومن ضمن هذه التشريعات التي منحت الوكيل التجاري حق الامتياز فضلاً عن حقه في حبس البضائع أو الأشياء الموجودة في حيازته لحساب الموكل، القانون التجاري المصري، وذلك طبقاً للأحكام العامة للوكالة التجارية في المادة 159 الفقرة الأولى والتي تنص على أنه: «للكيل فضلاً عن حقه في الحبس امتياز على البضائع و غيرها من الأشياء التي يرسلها إليه الموكل أو يودعها لديه أو يسلمها له». والمادة 266 الفقرة الأولى من القانون التجاري الكويتي على أنه: «للكيل امتياز على البضائع و غيرها من الأشياء التي يرسلها إليه الموكل أو يودعها لديه أو يسلمها له وذلك بمجرد الإرسال أو الإيداع أو التسليم».

ويؤسس حق الامتياز على فكرة الرهن الضمني الذي يعتمد على حق الحبس والذي يفترض أن كلا من الوكيل التجاري والموكل اتفقا على إنشاء رهن لصالح الوكيل التجاري على البضائع التي في حوزته³، ولذلك يشترط لمزاولة الوكيل التجاري حقه في الامتياز أن يتوافر فيه الشرطان الأساسيان المذكوران في الحق في الحبس المشار إليه أعلاه.

¹- خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، مبادئ القانون التجاري، الشركات التجارية، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ط3، دار وائل، الأردن، 2012، ص 126 .

²- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 316.

³- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 226.

ووفقاً لما سبق فإن حق الامتياز يتطلب أن يظل الوكيل التجاري حائزاً للبضائع والأشياء المملوكة للموكل حتى يتمتع بالامتياز ضماناً للحقوق المقررة في ذمة الموكل، فالوكيل التجاري في تلك الحالة يعد حائزاً إذا تسلم البضائع أو الأشياء فعلاً، سواء أكان قد تسلمها من الموكل لبيعها أو من الغير إذا كان مكلفاً بالشراء أو إذا كانت قد وضعت تحت تصرفه في الجمرک أو في مخزن عام أو خاص¹.

ويتحقق ذلك كما في حالة الشراء وقيام البائع بإخطار الوكيل التجاري بوضع البضاعة تحت تصرفه أو إذا كان يحوز البضاعة قبل وصولها بمقتضى سند شحن أو أية وثيقة أخرى كما في حالة استيراد الوكيل التجاري للبضاعة باسم الموكل ولحسابه، أو إذا سلمها ومازال يحتفظ بسند الشحن أو أية وثيقة نقل أخرى².

ويجب أن تكون البضائع والسلع محل الامتياز مملوكة للموكل أو يعتقد أنها مملوكة له بحسن نية، ويجب أن لا تكون هذه البضائع والسلع في حيازة الوكيل التجاري رغماً عن الموكل، ويكفي لتحقيق هذا الشرط أن يكون في حالة الوكيل التجاري المكلف بالبيع حيث يضع الموكل البضائع تحت يده برغبته، يثير بعض الصعوبات بالنسبة للوكيل التجاري المكلف بالشراء حيث يحتفظ بالبضائع رغماً عن الموكل ليباشر عليها امتيازها، على أنه يكفي لاعتبار حيازة الوكيل التجاري بموافقة الموكل، ألا يغير اتجاهها العادي ليدخلها في حيازته³.

2- إنتقال حق الامتياز إلى نائب الوكيل التجاري:

إذا أتاب الوكيل التجاري عنه نائباً في مباشرة التصرفات التي كلف بها لحساب الموكل بناءً على تعليمات موكله، كان للنائب ذات الامتياز الذي للوكيل التجاري الأصلي وذلك لاستيفاء حقوقه من أجر أو مصاريف أو عائد، على أنه يجب الإشارة إلى أن هذا الامتياز يكون في حدود المبالغ التي يطالب بها النائب بمعنى ألا تتجاوز الدين المستحق للوكيل التجاري، ومقتضى ذلك أن أية مستحقات أخرى للنائب يكون قد أنفقها بمناسبة قيامه بالتصرف لحساب الموكل لا تكون ممتازة ويخضع في مطالبته النائب بوصفها من الديون العادية شأنه في ذلك شأن أي دائن عادي⁴.

¹- خالد إبراهيم التلاحمة، المرجع السابق، ص 126.

²- منير قزمان، المرجع السابق، ص 63.

³- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 293.

⁴- المرجع نفسه، ص 294.

وغني عن البيان أنه يجب لتمتع نائب الوكيل التجاري الأصلي بحق الامتياز، حيازته البضائع أو الثمن، كما يجب أن يكون مأذونا للوكيل التجاري الأصلي في إنابة غيره في القيام بالعمل موضوع الوكالة، بالإضافة إلى أنه يجب أن يكون النائب متعاقدا بصفته وكيلاً تجارياً، وليس مجرد وكيل عادي عن الوكيل التجاري الأصلي، ذلك أن الامتياز مقرراً للوكلاء التجاريين دون غيرهم ولا امتياز إلا بنص¹.

3- المبالغ التي يشملها الامتياز:

يشمل الامتياز المقرر للوكيل التجاري عمولته وجميع المبالغ المستحقة له بسبب عقد الوكالة، كالفروض التي يقدمها الوكيل للموكل أو مقابل الثمن الذي يدفعه لتنفيذ الوكالة أو المصاريف أيا كان نوعها كمصاريف النقل أو مصاريف حفظ البضائع، أو ما يدفعه للجمارك أو التأمين أو غير ذلك، كما يشمل الامتياز عائد هذه المبالغ بأكملها².

وينتقل الامتياز سواء دفعت هذه المبالغ قبل حيازة البضاعة أو أثناء وجودها في حيازة الوكيل التجاري، كما تنقرر دون اعتبار لما إذا كان الدين نشأ عن أعمال تتعلق بالبضائع أو الأشياء التي في حيازة الوكيل التجاري، أو البضائع والأشياء التي سبق إرسالها إليه وإيداعها عنده أو تسليمها له لحفظها، وإذا بيعت البضائع لحساب الموكل وسلمت إلى المشتري انتقل امتياز الوكيل التجاري إلى الثمن³.

وتعتبر هذه المبالغ مشمولة بالامتياز سواء أنفقت قبل تسليم البضائع أو الأشياء أو أثناء وجودها في حيازة الوكيل التجاري، وهذا ما أشارت إليه المادة 160 الفقرة الثانية من القانون التجاري المصري بقولها: «إذا بيعت البضائع أو الأشياء التي يقع عليها الامتياز وسلمت إلى المشتري انتقل امتياز الوكيل إلى الثمن». وقد انتهج المشرع الكويتي نفس نهج المشرع المصري في المادة 266 الفقرة الرابعة من القانون التجاري.

¹- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 152.

²- طارق عبد الرؤوف صالح رزق، المرجع السابق، ص 151.

³- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 319.

4- مرتبة امتياز الوكيل التجاري:

لم ينظم المشرع الجزائري الأحكام المتعلقة بمسألة مرتبة امتياز الوكيل التجاري حيث لم يتطرق لأحكام هذه المسألة لا في القوانين العامة أو الخاصة في القانون الجزائري، وبالرجوع لأحكام قانون التجارة المصري نجد أن مرتبة امتياز الوكيل التجاري تتقدم على أي حقوق امتياز أخرى ماعدا المصاريف القضائية وما يستحق للدولة من رسوم وضرائب، وذلك وفقاً لنص المادة 161 من القانون التجاري المصري التي تنص على أن: «امتياز الوكيل التجاري مقدم على جميع الامتيازات الأخرى ماعدا المصاريف القضائية والضرائب والرسوم المستحقة للدولة».

وقد نصت كذلك المادة 268 الفقرة الأولى من القانون التجاري الكويتي بقولها: «امتياز الوكيل التجاري مقدم على جميع الامتيازات الأخرى ماعدا المصروفات القضائية وما يستحق للحكومة». وتأتي هذه الأفضلية نتيجة للقاعدة العامة التي تقرر لأصحاب حق الامتياز المؤسس على فكرة الرهن درجة الأفضلية، يترتب على ذلك أن الوكيل التجاري يتمتع في الواقع بامتياز من نوع خاص، فهو ممتاز عن جميع الدائنين بما فيهم الدائنون الممتازون.

والحكمة من تقرير حق الامتياز للوكيل التجاري هي إضافة ضمانات قوية إليه لاستيفاء حقوقه بالأفضلية أو الأولوية عن باقي الدائنين العاديين، نظراً لما يتعرض له الوكيل التجاري من ظروف تستدعي أن ينفق أموالاً لم يتلقها من الموكل في سبيل إتمام مهمته، ومن الجدير بالذكر أن الوكيل التجاري لا يسبقه حتى البائع حسن النية الذي لم يتقاض الثمن أو جزءاً منه، إذ أن الوكيل التجاري يقدمه في الترتيب¹.

فإذا تعدد الوكلاء التجاريون في عمل واحد كانت الأفضلية للأسبق في التاريخ، وإذا كان التاريخ واحداً كان امتياز كل منهم على قدم المساواة، ولقد أشارت لهذا التضامن معظم التشريعات المقارنة في الأحكام العامة في القانون المدني، وقد نصت المادة 579 في الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري على أنه: «وإذا عين الوكلاء في عقد واحد دون أن يرخص في انفرادهم في العمل كان عليهم أن يعملوا

¹- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 153.

مجتمعين ...»¹. وكذلك نصت المادة 712 من القانون المدني المصري على أنه: «إذا وكل أشخاص متعددون وكيلاً واحد في عمل مشترك كان جميع الموكلين متضامنين قبل الوكيل في تنفيذ الوكالة ما لم يتفق على غير ذلك»².

5- إجراءات التنفيذ لاستيفاء الوكيل التجاري حقه في الامتياز:

تنص التشريعات التجارية عادة على إجراءات خاصة في التنفيذ لاستيفاء الوكيل التجاري للمبالغ المستحقة له إذا ما أراد استعمال حقه في الامتياز، وتتميز هذه الإجراءات بالسرعة وعدم التعقيد على خلاف الإجراءات العادية التي تتبع أصلاً في حالة بيع البضاعة جبراً بعد الحصول على حكم نهائي بالتنفيذ³، وإجراءات التنفيذ هذه تختلف تبعاً لما إذا كان الوكيل التجاري مكلفاً بالشراء أو البيع على النحو الآتي:

أ- حالة الوكيل التجاري المكلف بالشراء لحساب الموكل:

إذا كان الوكيل التجاري مكلفاً بالشراء لحساب الموكل، وقام فعلاً باستلام البضاعة وياشر حقه في الحبس عليها لامتناع الموكل عن أداء المبالغ المستحقة له، فإن المادة 162 الفقرة الأولى من القانون التجاري المصري، تسمح بالاستفادة من الإجراءات مبسطة المتمثلة في إجراءات التنفيذ على الشيء المرهون رهناً تجارياً، حيث نصت على أنه: «يتبع التنفيذ على البضائع والأشياء الموجودة في حياة الوكيل التجاري إجراءات التنفيذ على الشيء المرهون رهناً تجارياً». وهي مطابقة لنص المادة 268 الفقرة الثانية من القانون التجاري الكويتي.

ويثور التساؤل عما إذا كان يجوز للوكيل تقادي إجراءات التنفيذ على الشيء المرهون بحصوله على إذن من الموكل بالبيع لاستيفاء مستحقاته، وترى محكمة النقض المصرية أن اتباع هذه الإجراءات لا يكون واجباً إلا في حالة عدم إذن الموكل⁴.

¹- بالرجوع لأحكام العامة المتعلقة بالحقوق الامتياز نصت المادة 983 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري على أنه: «وإذا كانت الحقوق الممتازة في مرتبة واحدة، فإنها تستوفى عن طريق التسابق، ما لم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك».

²- يقابلها المادة 678 من القانون المدني السوري، المادة 712 من القانون المدني الليبي.

³- نعيم أحمد نعيم شنيار، المرجع السابق، ص 525.

⁴- منير قزمان، المرجع السابق، ص 67.

وتبدأ هذه الاجراءات بالتنبه على الموكل بتكليفه بالوفاء، وبعد انقضاء خمسة أيام يتقدم بطلب على عريضة إلى القاضي المختص بالمحكمة الكائن في دائرتها موطنه أي محل تنفيذ عقد الوكالة، ليحصل منه على الإذن ببيع البضائع أو الأشياء التي في حيازته كلها أو بعضها بما يكفي لسداد ديونه، ولا يجوز تنفيذ الأمر الصادر من القاضي ببيع الشيء محل الحبس، إلا بعد انقضاء خمسة أيام من تاريخ تبليغه إلى الموكل والكفيل إن وجد، مع بيان مكان، وتاريخ، وساعة التنفيذ، ويجري البيع في الزمان والمكان اللذين عينهما القاضي بالمزاد العلني، إلا إذا أمر القاضي باتباع طريقة أخرى، ثم يستوفي الوكيل التجاري دينه من أجر ومصاريف ومبالغ أقرضها للموكل أو أنفقها لحسابه¹.

وهذا طبقاً لنص المادة 33 في الفقرتين 1 و2 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على أنه: «إذا لم يتم الدفع في الاستحقاق، جاز للدائن خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغ عاد حاصل للمدين أو الكفيل العيني من الغير إذا كان له محل، أن يشرع في البيع العلني للأشياء المرهونة. ويجوز لرئيس المحكمة بناءً على طلب الأطراف أن يعين عوناً للدولة مختصاً للقيام بهذا العمل».

وقد نصت أيضاً على ذلك المادة 126 من القانون التجاري المصري بقولها: «إذا لم يدفع المدين الدين المضمون بالرهن في ميعاد استحقاقه كان للدائن المرتهن بعد انقضاء خمسة أيام من تاريخ تكليف المدين بالوفاء أن يطلب بعريضة تقدم إلى القاضي المختص بالمحكمة التي يقع في دائرتها موطنه الأمر ببيع الشيء المرهون كله أو بعضه. لا يجوز تنفيذ الأمر الصادر من القاضي ببيع الشيء المرهون إلا بعد انقضاء خمسة أيام من تاريخ تبليغه إلى المدين والكفيل إن وجد مع بيان المكان الذي يجري فيه البيع وتاريخه وساعته. يجري البيع في الزمان والمكان اللذين عينهما القاضي و بالمزايدة العلنية إلا إذا أمر القاضي باتباع طريقة أخرى وإذا كان الشيء المرهون متداولاً في سوق الأوراق المالية أمر القاضي ببيعه في هذه السوق بمعرفة أحد السماسرة المقبولين للعمل بها. يستوفي الدائن المرتهن بطريق الأولوية دينه من أصل وعائد ومصاريف من الثمن الناتج من البيع».

ب- حالة الوكيل التجاري المكلف بالبيع لحساب الموكل:

إذا بيعت البضائع أو الأشياء التي يقع عليها الامتياز وسلمت للمشتري، وإذا كان الوكيل التجاري مكلفاً ببيع البضائع أو الأشياء التي في حيازته، فإن المشرع لا يلزمه باتباع الإجراءات السابق الإشارة

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 299.

إليها، والتي تفرضها المادة 1/162 من القانون التجاري المصري والمتعلقة بالتنفيذ على الشيء المرهون رهناً تجارياً، بل له أن يمارس حقه في الحبس والامتنياز على الثمن مباشرة.

ويسند هذا الطرح إلى نص المادة 162 الفقرة الثانية من القانون التجاري المصري بقولها: «ومع ذلك إذا كان الوكيل مكلفاً ببيع البضائع أو الأشياء التي في حيازته جاز له التنفيذ عليها ببيعها دون حاجة إلى اتباع الإجراءات المشار إليها في الفقرة السابقة إلا إذ تعذر عليه تنفيذ تعليمات الموكل في شأن البيع». وهي مطابقة لنص المادة 268 الفقرة الثالثة من القانون التجاري الكويتي.

ويستفاد من هذا النص أن على الوكيل التجاري في هذه الحالة أن يأخذ من ثمن البضائع أو الأشياء التي في حوزته لحساب الموكل قيمة دينه بالأولوية والتقدم على المدين الموكل، على أن يشترط في هذه الحالة أن يبيع الوكيل التجاري البضاعة وفقاً لتعليمات الموكل وأوامره في عقد الوكالة، وبالثمن الذي حدده، أما إذا لم يتمكن الوكيل التجاري من بيع البضائع وفقاً لتعليمات الموكل فلا مناص من أن يتبع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 1/162 والسابق الإشارة إليها.

ويعتبر إعفاء الوكيل التجاري من الإجراءات من الأمور المنطقية في هذه الحالة ذلك أن التنفيذ على البضائع أو الأشياء من جانب الوكيل التجاري إنما يتم بإتمام الصفقة الأصلية المكلف بها، وهي البيع فلا حاجة إلى إخطار أو تنبيه من جانب الموكل، على أنه يلاحظ أن إعفاء الوكيل التجاري من هذه الإجراءات مشروط أن يكون بيع البضاعة قد تم وفقاً لتعليمات وأوامر الموكل¹.

ويعفى أيضاً الوكيل التجاري من هذه الإجراءات في الحالات التي لم يحدد فيها الموكل سعراً معيناً، كما إذا كانت التعليمات بيانية أو فوضه الموكل بأن يتصرف حسب ما يراه طالما أن للبضائع سعراً محدداً في السوق وباعها الوكيل بهذا السعر، فإذا لم تكف المبالغ الناتجة عن بيع البضائع التي تحت حيازة الوكيل التجاري سداد كل مستحقاته، كان له الرجوع بالباقي على الموكل دون امتياز، بمعنى أن يخضع لقسمة الغرماء في حالة إفلاس موكله مع بقية الدائنين وفقاً للقواعد العامة².

¹- منير قرمان، المرجع السابق، ص 68.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 155.

الفرع الثاني

ضمانات الموكل

معظم التشريعات المقارنة لم تخضع الموكل بأية ضمانات في مواجهة الوكيل التجاري، ويرجع ذلك إلى العلاقة التعاقدية التي تربط بين الموكل والوكيل التجاري، باعتبار الوكيل التجاري يمثل فيها الطرف الضعيف الذي يستحق إحاطته بالضمانات الكافية أمام موكله الذي يمثل الطرف الأقوى في عقد الوكالة التجارية ويستطيع أن يضمن عقد الوكالة، ومع ذلك نستطيع أن نشير إلى بعض الضمانات الخاصة بالموكل التي تقرها القواعد العامة والعرف التجاري على النحو الآتي:

أولاً: سحب كمبيالة على الوكيل التجاري بثمن البضاعة

في حالة تكليف الوكيل التجاري بالبيع يلجأ الموكل لضمان المبالغ المستحقة له قبل الوكيل التجاري إلى سحب كمبيالة على وكيله بثمن البضائع المكلف ببيعها قبل بيعه للبضائع، فإذا ما قبلها الوكيل التجاري يصبح الموكل مطمئناً على حقوقه، ويكون ذلك ضماناً للموكل في استيفاء المبالغ المستحقة له قبل الوكيل التجاري، وقد جرى العرف التجاري على ذلك¹.

وإذ تعد الكمبيالة أداة وفاء للدين النقدي للموكل في ذمة الوكيل التجاري وهو مستحق الطلب في ميعاد استحقاق الكمبيالة ومساو على الأقل لقيمتها، ولا يشترط في الكمبيالة أن يكون مقابلها متوافراً لدى الوكيل التجاري وقت سحب الكمبيالة إذا العبرة بوقت استحقاق الطلب، فيجوز للموكل إذا أدخل الوكيل التجاري بالتزاماته الكلية أن يرجع على الوكيل التجاري لاسترداد المبالغ التي دفعها له فإذا رفض كان للموكل أن يثبت أن وجود الكمبيالة كان بسبب قيامه بالوفاء بالتزاماته تجاه وكيله وفقاً للاتفاق المبرم بينهما، ويجوز له إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات².

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 302.

²- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 323.

ثانياً: حق الموكل في استرداد البضائع من تفليسة الوكيل التجاري

إذا أفلس الوكيل التجاري قبل أن يفي بما في ذمته للموكل كان لهذا الأخير الحق في المطالبة باسترداد البضائع المملوكة له، والتي في حيازة الوكيل التجاري، وذلك طبقاً لنص المادة 626 الفقرة الأولى من القانون التجاري المصري والتي نصت على أنه: «لكل شخص أن يسترد من التفليسة الأشياء التي تثبت له ملكيتها أو حق استردادها وقت شهر الإفلاس».

ونصت أيضاً المادة 627 الفقرة الأولى من القانون التجاري المصري على أنه: «يجوز استرداد الأشياء الموجودة في حيازة المفلس، على سبيل الوديعة أو لأجل بيعها لحساب مالكاها أو لأجل تسليمها إليه، بشرط أن توجد في التفليسة عينا».

وقد تبني المشرع الجزائري ذات الحكم وذلك في نص المادة 312 من القانون التجاري بقوله: «يجوز استرداد البضائع المؤتمن عليها المدين سواء على سبيل الوديعة أو بقصد بيعها لحساب المالك. وذلك طالما هي قائمة عينا».

والأمر نفسه إذا كان الوكيل التجاري المفلس قد أودع البضائع لدى الغير، جاز للموكل استردادها من هذا الأخير، وبشروط لإمكان استرداد الموكل على النحو السابق ألا يكون مديناً للوكيل التجاري بمبالغ معينة، كما إذا كان مديناً بأجر الوكيل التجاري، أو التأمين أو بمصاريف حفظ وصيانة البضائع، أو بالثمن إذا لم يكن قد دفعها وغير ذلك، ففي هذه الحالة يجب على وكيل التفليسة حجز البضائع حتى الوفاء، وإذا كان للغير أي حقوق على هذه البضائع كما إذا كانت محملة برهن حيازي، فإنه يجوز الاحتجاج بها في مواجهة المالك طالما صاحب الحق حسن النية، أي لا يعلم بتعدي الوكيل التجاري سلطته أو لا يعلم أنه غير مالك¹.

وإذا أفلس الوكيل التجاري المكلف بالبيع قبل استلام ثمن البضائع، فإن للموكل الحق في مطالبة المشتري مباشرة بالثمن، وذلك بدعوى مباشرة تطبيقاً لمادة 175 من القانون التجاري المصري التي تنص على أنه: «إذا أفلس الوكيل بالعمولة المكلف بالبيع قبل قبض الثمن من المشتري، جاز للموكل أن يطالب المشتري مباشرة بأداء الثمن إليه».

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 303.

إلا أنه استثناء عن هذه القاعدة يجوز للموكل استرداد الثمن من المشتري مادام لم يدفعه بعد الوكيل التجاري المفلس نقداً أو بورقة تجارية أو بمقاصة في الحساب الجاري بينه وبين المشتري، ذلك وفقاً لنص المادة 313 من القانون التجاري الجزائري والتي تنص على أنه: «يجوز أيضاً استرداد ثمن البضائع أو بعضه المنصوص عليها في المادة 308 إذا لم تدفع أو تسدد قيمته بورقة مالية أو بمقاصة ضمن حساب جار بين المدين والمشتري». ونصت في هذا الصدد أيضاً المادة 627 الفقرة الأولى من القانون التجاري المصري بقولها: «... كما يجوز استرداد ثمن البضائع إذا لم يكن قد تم الوفاء به نقداً أو بورقة تجارية أو بطريق قيده في حساب جار بين المفلس والمشتري».

وأيضاً في حالة تعدد الوكلاء تكون مسؤوليتهم بالتضامن في مواجهة موكلهم، فمن حق الموكل أن يرجع على أي منهم أو جميعاً بما يستحق له من ديون، كثنم البضائع المكلف الوكيل ببيعها، حيث أن التضامن مقرر طبقاً للقواعد العامة، وفي ذلك تقضي المادة 579 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري على أنه: «إذا تعدد الوكلاء كانوا مسؤولين بالتضامن متى كانت الوكالة غير قابلة للانقسام أو كان الضرر الذي أصاب الموكل نتيجة خطأ مشترك على أن الوكلاء ولو كانوا متضامنين لا يسألون عما فعله أحدهم متجاوزاً حدود الوكالة أو متعسفاً في تنفيذها». وهي مطابقة لنص المادة 707 الفقرة الأولى من القانون المدني المصري.

وقد جرى العرف التجاري على افتراض التضامن بين الوكلاء التجاريين إذا تعددوا تأسيساً على القاعدة الأساسية التي تفترض التضامن بين المدينين في المسائل التجارية، ونصت على ذلك صراحة المادة 47 الفقرة الأولى من القانون التجاري المصري بقولها: «يكون الملتزمون معاً بدين تجاري متضامنين في هذا الدين ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك».

مما سبق نخلص أخيراً أن كلا من القانون المدني والقانون التجاري الجزائريين قد جاءا خاليين من أي نص صريح بخصوص ضمانات طرفي عقد الوكالة، خاصة في الأحكام العامة أو الخاصة بعقد الوكالة.

المطلب الثاني

أثر تنفيذ عقد الوكالة التجارية بالنسبة للغير

ينشأ عن عقد الوكالة التجارية عدة علاقات قانونية أولاً العلاقة الأساسية بين الموكل والوكيل التجاري وهي العلاقة التي تنشأ مباشرة عن عقد الوكالة التجارية ذاته، ثم العلاقة بين الوكيل التجاري والغير والتي تنشأ مباشرة بعد قيام الوكيل التجاري بتنفيذ العمل المكلف به، وأخيراً العلاقة بين الموكل والغير، حيث يعد الغير عاملاً مشتركاً بين الوكيل التجاري والموكل في الأعمال التي يقوم بها الوكيل التجاري.

وهذا ما سنراه في هذين الفرعين عند الحديث عن آثار العلاقة بين الوكيل التجاري والغير، ثم آثار العلاقة بين الموكل والغير على النحو الآتي:

الفرع الأول

آثار العلاقة بين الوكيل والغير

تعد الوكالة التجارية ضرباً من ضروب النيابة، فالوكيل التجاري يعد نائباً عن الموكل وإرادته تحل محل إرادة الموكل في إبرام التصرف القانوني الذي تتصرف آثاره مباشرة إلى ذمة الموكل لا إلى ذمة الوكيل التجاري، كما لو كانت الإرادة صدرت من الموكل لذلك فإن دوره يعد خروجاً عن القواعد العامة فيما يتعلق بنسبية أثر العقد والتي تقضي بأن أثر العقد يقتصر على طرفيه، بمعنى أن الالتزامات والحقوق المترتبة على العقد لا تتصرف إلا إلى عاقيه اللذين أسهما في إبرامه¹، لذا سوف نتناول علاقة الوكيل التجاري والغير على النحو الآتي:

أولاً: مسؤولية الوكيل التجاري تجاه الغير

لا يكون الوكيل التجاري مسؤولاً تجاه الغير إلا إذا ارتكب خطأ يستوجب تحقق مسؤوليته، فإذا لم يرتكب خطأ لم يكون مسؤولاً حتى لو أصاب الغير ضرر من تنفيذ الوكالة، أما إذا ارتكب الوكيل التجاري

¹- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 327.

خطأ فإنه يكون مسؤولاً تجاه الغير¹، لذا سنتناول مسألة مسؤولية الوكيل التجاري نحو الغير على النحو الآتي:

1- مدى مسؤولية انصراف أثر تصرف الوكيل التجاري المكلف بتنفيذ العقود إلى ذمة الموكل:

نجد في الحالات التي تمتد فيها مهمة الوكيل التجاري إلى التعاقد باسم موكله ولحسابه فإنه يتعاقد مع الغير بإرادته هو (إرادة الوكيل التجاري)، إذ أنه هو الذي ينشئ تلك العلاقة التي تنشأ بين الغير والموكل من خلال تطبيقه لشروط النيابة².
فقد اختلفت الآراء حول تفسير ذلك من الناحية الفقهية، إذ كيف تكون الإرادة هي إرادة الوكيل التجاري ومع ذلك تتصرف آثارها للأصيل ؟

فذهب البعض إلى أن الغاية الاقتصادية من التصرف القانوني الذي يبرمه الوكيل التجاري باعتباره نائباً عن الموكل هي التي تصرف أثر هذا التصرف إلى شخص الموكل، فإرادة الوكيل التجاري باعتباره نائباً عن الموكل هي وسيلة لتحقيق الهدف الاقتصادي من التصرف، إذ ليس من المنطق ولا القانون أن تنفصل الغاية عن الوسيلة، وهذا ما يستشف من رأي الفقيه (جمال مرسي بدر) الذي ذهب إلى أن الغاية الاجتماعية أو الاقتصادية من التصرف القانوني الذي يبرمه النائب هي التي تصرف أثر هذا التصرف إلى شخص الأصيل، إذ الإرادة في التصرف القانوني غير مقصورة لذاتها، وإنما هي وسيلة لبلوغ الغرض الاجتماعي أو الاقتصادي المقصود من هذا التصرف ليس من المحال عقلاً ولا من الممتنع قانوناً أن تنفصل الغاية عن وسيلتها³.

في حين يرى البعض أنه لا غرابة في كون الوكيل التجاري باعتباره نائباً عن الموكل أن يعبر عن إرادته هو لا عن إرادة الموكل، رغم أنه يكسب الموكل حقاً أو يرتب في ذمته التزاماً، إذ أنه بانصراف أثر إرادة الوكيل التجاري باعتباره نائباً عن الموكل، فإن ذلك لا يكون إلا بإيحاء من الموكل إلى وكيله،

¹- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 329.

V. aussi: Nicole l'heureux, Op.cit, p 427.

²- *تعرف النيابة بأنها حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل، مع انصراف الأثر القانوني لهذه الإرادة إلى شخص الأصيل كما لو كانت الإرادة قد صدرت منه هو .

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 580.579.

وهذا ما يستشف من رأي الفقيه (السنهوري) الذي ذهب إلى أن تطور مفهوم النيابة هو الذي أعطاهما هذا المعنى، إذ أن تحررها من الشكلية الجامدة التي كانت سائدة لدى الفقه الروماني، هذا التحرر من هذه الشكلية أدى إلى هذا المفهوم حيث يذكر: "نرى أنه لا غرابة في أن النائب يعبر عن إرادته هو لا عن إرادة الأصيل، وهو مع ذلك يكسب الأصيل حقا أو يرتب في ذمته التزاما، ذلك لأننا خرجنا عن نطاق القاعدة الرومانية الضيقة التي كانت تقضي بأن أثر الإرادة لا ينصرف إلا إلى صاحبها، وهذا ما كانت تقتضيه الشكلية وفكرة الرابطة الشخصية للالتزام في القانون الروماني إلى نطاق قاعدة أوسع تقضي بأن الإرادة بعد أن تحررت من قيودها بالنسبة إلى الموضوع بإخراج الشكلية ونبذها، تتحرر أيضاً من قيودها بالنسبة إلى الأشخاص فينصرف أثرها إلى غير صاحبها"¹.

ونحن نرى أنه إذا كان الوكيل التجاري يمثل الموكل أمام الغير ويبرم العقود باسم هذا الموكل ولحسابه وفقا لإرادة الوكيل التجاري، فإن ذلك يعد نتيجة طبيعية لموافقة الموكل ضمناً، بمجرد إبرام عقد الوكالة على تمثيل الوكيل التجاري له لتحقيق مصالحه التي وجد صعوبة في تحقيقها بذاته والتي لولا ثقته في قيام الوكيل التجاري بتحقيقها لاعتبارات شخصية وهو مستقل عنه، ما أقدم الموكل على إبرام عقد الوكالة مع الوكيل التجاري ليخبره أنه مصلحته تتحد مع مصلحة الوكيل التجاري التي يسعى لتطويرها وتحقيق المصلحة المشتركة له هو والموكل، ومن خلال ذلك المفهوم فإنه عادة ما يرى أن مصلحته لا تتحقق إلا إذا ترك مساحة تختلف كل اتفاق ليعبر فيها الوكيل التجاري عن إرادته من خلال الإطار الذي يرسمه الموكل له، وذلك لاعتبارات عديدة كمعرفة ذلك الوكيل بأحوال السوق الذي يزاول نشاطه فيه، أو كإلمامه بالظروف المتغيرة التي تحيط بكل صفقة يبرمها لحساب الموكل، وكذلك للاستفادة من المهارات الشخصية للوكيل التجاري.

2- مدى مسؤولية الوكيل التجاري عن خطئه الشخصي أمام الغير:

تنص المادة 73 من القانون المدني الجزائري على أنه: «إذا تم العقد بطريق النيابة كان شخص النائب لا شخص الأصيل هو محل الاعتبار عند النظر في عيوب الرضاء، أو في أثر العلم ببعض الظروف الخاصة، أو افتراض العلم بها حتماً. غير أنه إذا كان النائب وكيلاً وينصرف وفقاً لتعليمات

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 344.

معينة صادرة من موكله، فليس للموكل أن يتمسك بجهل النائب لظروف كان يعلمها هو، أو كان من المفروض حتماً أن يعلمها»¹.

فالتصرف الذي يعقده الوكيل التجاري مع الغير يقوم على إرادته هو، لا على إرادة الموكل، ويترتب على ذلك أن الوكيل التجاري يجب أن يكون أهلاً لأن تصدر منه الإرادة، كما يجب أن تكون إرادته خالية من العيوب، ففي الأحوال التي يكلف فيها الموكل الوكيل التجاري بشراء سلعة معينة باسمه ولحسابه وكان بتلك السلعة عيب خفي أحاط به الوكيل التجاري علماً عند الشراء، فلا يجوز الرجوع على البائع بضمان العيب الخفي، حتى لو كان الموكل لا يعلم بالعيب، فإذا كان الوكيل التجاري لا يعلم بالعيب جاز الرجوع بالضمان ولكن بشرط أن يكون الموكل هو أيضاً لا يعلم بالعيب، أما إذا كان الموكل يعلم بالعيب فلا يجوز الرجوع بالضمان ولو كان العيب خفياً على الوكيل التجاري، ذلك أن الموكل هو الذي عاين البضاعة ووكله بشرائها وهو يعلم بما ينطوي عليها من عيوب².

وتقضي أحكام النيابة بعدم انصراف أثر التصرف الذي يبرمه الوكيل التجاري إلى شخصه، بل تتصرف آثارها إلى الموكل مباشرة، وهذا طبقاً لنص المادة 800 من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي تنص في هذا الصدد على: «إن الوكيل الذي يعمل بصفة كونه وكيلاً ولا يتعدى حدود سلطته يترتب عليه موجب شخصي على الإطلاق للأشخاص اللذين عاقدهم. ولا يجوز لهؤلاء أن يطالبوا غير الموكل».

فلا يجوز إذن للغير الذي تعاقد مع الوكيل التجاري مطالبة هذا الأخير بالالتزامات التي نشأت عن هذا التعاقد، فإذا كانت الوكالة في الشراء مثلاً فإن البائع يرجع بالثمن على الموكل لا على الوكيل التجاري، وذلك ما لم يكن تنفيذ الوكالة داخلياً في مهمة الوكيل التجاري، فيجوز في هذه الحالة أن يطالب البائع الوكيل التجاري بالثمن، وهذا وفقاً لنص المادة 802 من قانون الموجبات والعقود اللبناني والتي

¹- فالمادة 585 من القانون المدني الجزائري حصرت المواد المتعلقة بالنيابة والمحال إليها في المواد من 74 إلى 77 من القانون المدني، دون ذكر المادة 73 على رغم من أهميتها في توضيح مكانة إرادة الوكيل وأنها محل الاعتبار عند النظر في عيوب الإرادة والظروف الخاصة، فإن الوكيل نائباً عن الأصيل (الموكل)، فإنه في تنفيذ الوكالة والتعاقد مع الغير يعبر عن إرادته هو لا عن إرادة الأصيل.

* فأوردت معظم التشريعات المقارنة نصوصاً موافقة لنص المادة 73 من القانون المدني الجزائري، مثل المادة 104 من القانون المدني المصري، والمادة 105 من القانون المدني، والمادة 56 من القانون المدني الكويتي.

²- بوعبد الله رمضان، المرجع السابق، ص 131.

تنص على أنه: «يحق للغير أن يقيم الدعوى على الوكيل لإجباره على قبول تنفيذ العقد. حين يكون تنفيذه داخلاً حتماً في وکالته».

وعليه فلا يحق للغير أن يقيم الدعوى على الوكيل التجاري لإجباره على تنفيذ عقد الوكالة، فإذا كانت الوكالة في بيع السلع مثلاً فإن الموكل لا الوكيل هو الذي يطالب المشتري بالثمن، وذلك ما لم يكن الوكيل التجاري قد وكل أيضاً في قبض الثمن، لأن قبض الثمن أو دفعه يختصان بالأصيل الذي ينصرف عقد البيع إليه مباشرة¹.

ويترتب على انصراف أثر التصرف إلى الموكل، أن الوكيل التجاري لا يكون مسؤولاً عن بطلان هذا التصرف، وذلك ما لم يثبت في جانبه خطأ شخصي، فإذا وفى الغير مبالغ للوكيل التجاري، وجاز إبطال هذا الوفاء بسبب إفلاس الموكل ما لم يكن الوكيل التجاري مسؤولاً، ولا ترفع دعوى البطلان أو الإبطال على الوكيل التجاري وإنما ترفع على الموكل، كما لا يرفع الوكيل التجاري دعوى البطلان أو الإبطال لمصلحة الموكل إلا إذا وكل في ذلك توكيلاً خاصاً².

لذلك نخلص إلى أن الوكيل التجاري لا يسأل إلا عن خطئه الشخصي لأن عقد الوكالة التجارية ينشأ علاقة مباشرة بين الغير والموكل، ولا يكون فيها الوكيل التجاري مسؤولاً عن متابعة التنفيذ إلا إذا اتفق على ذلك.

ثانياً: حق الغير المتعاقد مع الوكيل التجاري في الاطلاع على عقد الوكالة

ما دما نتحدث في آثار العلاقة بين الوكيل التجاري والغير فإنه من المهم جداً للغير الذي يتعاقد مع الوكيل التجاري لمصلحة الموكل، أي الذي يرتبط مباشرة مع الموكل عن طريق هذه الوكالة، مراعاة لمصلحته الخاصة وحماية لحقوقه وتأكده منها أن يطلب الاطلاع على عقد الوكالة ليتحقق من مدى سلطة الوكيل التجاري العقدية³.

¹- شريل طالبيوس صابر، المرجع السابق، ص 288.

²- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 327.

³- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 369.

لذلك يجب على الوكيل التجاري أن يطلع الغير الذي يتعامل معه على عقد الوكالة وعلى المراسلات وغيرها من الوثائق التي تفيد سلطة الوكيل التجاري، أو تثبتها متى طلبها منه الغير، وأساس هذا الحكم التزام الوكيل التجاري في التعامل مع الغير، بحدود السلطات المفوضة له من قبل موكله دون تجاوز، فإذا تعدى حدود وكالته كان مسؤولاً في مواجهة موكله، وللغير عند التعاقد مع الوكيل التجاري طلب ما يوضح حدود سلطات الوكيل المفوض بها، وإذا فرض ولم يطلب الغير من الوكيل التجاري ذلك فلا يجوز للموكل الاحتجاج بقيود وسلطات الوكيل التجاري على الغير ما لم يكن عالماً بها وقت التعاقد، أو كان سيء النية¹.

وقد أجازت ذلك بعض التشريعات المقارنة كالتشريع المصري وذلك في المادة 157 من القانون التجاري والتي تنص على أنه: «يجوز للغير الذي يتعامل مع الوكيل أن يطلب الاطلاع على عقد الوكالة وعلى المراسلات وغيرها من الوثائق المثبتة أو المقيدة لسلطة الوكيل، ولا يجوز الاحتجاج على الغير بالقيود الواردة على سلطة الوكيل، إلا إذا ثبت علم الغير بها وقت التعاقد». وهو ذات النص والحكم الوارد في قانون المعاملات التجارية الإماراتي بالمادة 210².

ومضمون هذا النص هو إلزام الوكيل التجاري في التعامل مع الغير بحدود السلطات المفوض بها من الموكل، والتي إذا تعداها أصبح مسؤولاً في مواجهة موكله، ويكون للغير عند التعاقد مع الوكيل التجاري الحق في طلب الاطلاع على التوكيل وبالتالي معرفة حدود سلطاته.

ولكن إذا تعمد الوكيل التجاري وأوهم الغير فتعاقد معه متجاوزاً حدود وكالته أو بعد انتهاء هذه الوكالة، فلا يسري التعاقد في حق الموكل ويكون الوكيل التجاري مسؤولاً قبل الموكل الذي يعد مسؤولاً في مواجهة الغير والذي له حق الرجوع على الوكيل التجاري بالتعويض³.

¹- سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية، المرجع السابق، ص 66.

²- انظر: المادة 210 من قانون المعاملات التجارية الإماراتي.

³- *وقد قضى في فرنسا بأن استخدام الوكيل التجاري طرق احتيالية تخرجه من حدود وكالته، ووقوع الغير ضحية لها، فإن ذلك يجعل الموكل مسؤولاً في مواجهة الغير، لاختياره شخصاً غير جدير بالثقة ينوب عنه، إذ أن خطأ الموكل في اختيار موكله طالما كان من شأنه أن يعرض مصالح الغير للخطر، فإنه مسؤولاً أمام الغير في تعرض هذا الغير لخطر التعامل مع هذا الوكيل، نقض فرنسي في 14 أبريل 1942، دالوز 1942/126، ونقض فرنسي في 20 فيفري 1922، دالوز 1922/201، المشار إليه: طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 331.

مع الجدير بالذكر أنه يجوز للوكيل التجاري المكلف بإبرام الصفقات باسم موكله ولحسابه أن يضمن للغير التزامه بالعمل في حدود وكالته، فيكون مسؤولاً تجاه الغير ولو جاوز هذه الحدود، كما يجوز له أن يضمن إقرار الموكل إذا جاوز حدود وكالته، فإذا لم يصدر هذا الإقرار كان الوكيل التجاري مسؤولاً عن التعويض، أما إذا صدر الإقرار فإن الوكيل التجاري تبرأ ذمته من الضمان¹.

الفرع الثاني

آثار العلاقة بين الموكل والغير

من المستقر عليه قانوناً وفقها أنه في الأحوال التي يكلف فيها الوكيل التجاري بإبرام عقد مع الغير في حدود وكالته، فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات ينتقل إلى الموكل، وعليه فإذا تصرف الوكيل التجاري تصرفاً مشروعاً مع الغير فإن جميع آثار هذا التصرف القانوني تعود مباشرة إلى الموكل، ويختفي شخص الوكيل التجاري من العلاقة القانونية الناتجة من تعاقد الغير مع الموكل².

ويترتب على ذلك أن يرجع الغير مباشرة على الموكل في جميع الحقوق التي نشأت له عن طريق هذا التعاقد، وكذلك يرجع الموكل على الغير بجميع الالتزامات التي نشأت من جراء هذا التصرف القانوني³، لذا سنبحث عن العلاقة التي تربط بين الموكل والغير على النحو الآتي:

أولاً: انصراف أثر التصرف الذي يبرمه الوكيل التجاري إلى الموكل

إن التصرفات التي يبرمها الوكيل التجاري مع الغير تتصرف أثارها إلى الموكل، فإذا كلف الموكل الوكيل التجاري بشراء سلعة معينة باسمه ولحسابه، وقام الوكيل التجاري بالعمل المكلف به فامتنع الموكل عن إتمام الصفقة مع الغير كان لهذا الأخير أن يرجع على الموكل للمطالبة بالتعويض عما يمكن أن يكون قد وقع عليه من ضرر، لذا سنتناول آثار العقد الذي يبرمه الوكيل التجاري مع الغير إلى الموكل على النحو الآتي:

¹- أنور طلبة، المرجع السابق، ص 228.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 590.

³- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 353.

1- حقوق وواجبات الموكل تجاه الغير:

كما يجوز للوكيل التجاري إبرام الصفقات باسم موكله ولحسابه، فإنه يجوز أيضاً للموكل أن يرجع على الغير بحقوق وكيله، وهذا وفقاً لنص المادة 189 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: «لكل دائن ولو لم يحل أجل دينه أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، إلا ما كان منها خاصاً بشخص أو غير قابل للحجز ولا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولاً إلا إذا ثبت أن المدين أمسك عن استعمال هذه الحقوق، وأن هذا الإمساك من شأنه أن يسبب عسره، أو أن يزيد فيه. ولا يجب على الدائن أن يكلف مدينه بالمطالبة بحقه غير أنه لا بد أن يدخله في الخصام».

وكذلك نص على هذه الحقوق القانون المدني المصري في المادة 235 بقولها: « لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء، أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، إلا ما كان منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز. ولا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولاً إلا إذا أثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله لها من شأنه أن يسبب إفساره أو أن يزيد في هذا الإفسار. ولا يشترط إعدار المدين لاستعمال حقه ولكن يجب إدخاله خصماً في الدعوى»¹.

ومقتضى ذلك أنه يجوز للموكل أن يطالب الغير بحقوق وكيله الذي يعتبر مديناً له، ولتوضيح ذلك نفرض أن الموكل كلف وكيله ببيع بضائع معينة وقام هذا الأخير ببيعها ولم يتلق الثمن بعد من الغير، ففي هذه الحالة يحق للموكل مطالبة الغير بحقوق مدينه (الوكيل التجاري).

ويرجع الموكل على الغير في هذه الحالة بالدعوى غير المباشرة لأنه يطالب باسم مدينه ما يستحقه هذا الأخير قبل الغير، أي أن الموكل يطالب بحقوق مدينه، ومن جانب آخر يحق للغير أن يرجع على الموكل بطريق الدعوى غير المباشرة للمطالبة بحقوقه قبل الوكيل التجاري الذي يعتبر دائناً للموكل².

فمثلاً، إذا فرض وكلف الوكيل التجاري بالشراء فإنه يصبح مديناً في مواجهة الغير بالثمن ودائناً في نفس الوقت للموكل بهذا الثمن، لذلك يستطيع الغير مطالبة الموكل باسم مدينه (الوكيل التجاري) بالثمن، أي ما لهذا الأخير قبله، ولكن لا تصلح الدعوى غير المباشرة إذا كان الموكل سلم البضائع للوكيل التجاري حيث لا يكون مديناً لهذا الغير.

¹-وتقابلها المادة 366 من القانون المدني الأردني، والمادة 308 من القانون المدني الكويتي.

²-سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعقود الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 142.

ويترتب على رجوع الموكل على الغير أو الغير على الموكل بالدعوى غير المباشرة ما يلي:

- أن الغير يستطيع أن يتمسك في مواجهة الموكل بكافة الدفوع التي يملكها قبل الوكيل التجاري، ذلك لأن الموكل يستعمل حقوق مدينه ويطالبه باسمه بما له قبل الغير .
- أن يكون الموكل عند رجوعه على الغير بمقتضى المادة 235 من القانون المدني المصري السالفة الذكر، يلتزم بإثبات توافر شروط هذه المادة أي إثبات أن المدين لم يستعمل حقوقه وأن عدم إستعماله من شأنه أن يسبب إعساره أو يزيد في هذا الاعسار، وكذلك يجب إدخال المدين خصماً في الدعوى¹.

2- خروج الوكيل التجاري عن حدود الوكالة:

من الملاحظ أن الوكيل التجاري لا تكون له صفة النيابة عن الموكل إذا قام بأعمال باسم الموكل وجاوز حدود الوكالة، أو قام بتصرفات قانونية لحساب الموكل دون إبرام عقد وكالة أصلاً، أو عمل بعد انتهاء عقد الوكالة، ففي جميع هذه الحالات لا يكون الوكيل التجاري في تعاقد مع الغير نائباً عن الموكل، ومن ثم لا ينصرف إلى الموكل آثار التعاقد الذي أبرمه الوكيل التجاري مع الغير².

ويستثنى من ذلك حالة واحدة هي خروج الوكيل التجاري عن حدود الوكالة، ومع ذلك يلتزم الموكل بكل تصرفات الوكيل التجاري القانونية التي أبرمها مع الغير، وذلك طبقاً لنص المادة 575 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري والتي تنص على ما يلي: «لكن يسوغ له أن يتجاوز الحدود إذا تعذر عليه إخطار الموكل سلفاً وكانت الظروف يغلب معها الظن بأنه ما كان يسع الموكل إلا الموافقة على هذا التصرف...». وهو ذات النص والحكم الوارد في القانون المدني المصري بالمادة 2/703³.

وبناءً على ذلك فإننا نخلص إلى أنه إذا صدر تصرف الوكيل التجاري في حدود وكالته كان هذا التصرف حجة على الموكل، فإذا كانت تصرفات الوكيل التجاري مع الغير خارج حدود وكالته فلا يلتزم الموكل بهذه التصرفات تجاه الغير، إذ لا تنشأ بينهما أية علاقة يمكن أن تتيح لأحدهما أن يواجه الآخر

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 379.

²- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 332.

³- تنص المادة 2/703 من القانون المدني المصري على أنه: «على أن له أن يخرج عن هذه الحدود متى كان من المستحيل عليه إخطار الموكل سلفاً وكانت الظروف يغلب معها الظن بأن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذا التصرف...».

بأية مطالب على أساس العقد الذي أبرمه الوكيل التجاري، فالموكل يعد من الغير بالنسبة لهذه التصرفات لذا فهو لا يحتاج إلى الطعن لإبطال آثار هذه التصرفات فهو بمثابة أجنبي عنها¹.

ويعد الوكيل التجاري بوجه عام خارجاً عن حدود وكالته متى كانت متنافية مع الغرض الذي انعقدت الوكالة من أجلها، أما الذي يسعى إلى مطالبة الموكل بتنفيذ ما أبرمه مع الوكيل التجاري فعليه أن يثبت أن التصرفات التي انعقدت لم تتجاوز حدود الوكالة.

كما أنه إذا احتج الغير على الموكل بالوكالة ليرجع عليه بآثار التصرف القانوني الذي أبرمه مع الوكيل التجاري، كان على الغير أن يثبت الوكالة ومداهما، وأن الوكيل التجاري قد تصرف في نطاقها حتى يستطيع إلزام الموكل بهذا التصرف، إذ الوكيل التجاري لا تكون له صفة الوكالة إذا أبرام تصرفات باسم الموكل وجاوز حدود الوكالة، وللموكل كما سبق القول أن يقر التصرفات التي قام بها الوكيل التجاري خارج حدود وكالته، فإذا أجاز فإن الإجازة تسري بأثر رجعي من وقت انعقاد التصرف الذي أبرمه الوكيل التجاري².

ومتى كانت الإجازة عملاً قانونياً صادراً من جانب واحد فلا يلزم لنفاذه موافقة أو قبول الوكيل التجاري أو الغير له، إلا أنه يمكن للغير أن يفلت من التزاماته العقدية التي أبرمها مع الوكيل التجاري المكلف بإبرام العقود باسم موكله ولحسابه، والذي قد تمتد مهمته إلى تنفيذ العقد إذا خرجت عن حدود وكالته ولو أجازها الموكل³.

وما تجدر ملاحظته بصفة جلية هو أن الغير حسن النية الذي لا يعلم أن الوكيل التجاري قد تجاوز حدود وكالته وقت التعاقد يكون في وسعه أن يفلت من التعاقد قبل إجازة الموكل للتصرف الذي أبرمه الوكيل التجاري خارج حدود وكالته، ويستند عدم إبرام العقد إلى عدم توافق الإرادتين، فإرادة الغير تتجه إلى تحقيق الإلزام من الموكل بواسطة التعاقد مع الوكيل التجاري، في حين تجاوز الوكيل التجاري حدود وكالته لا يلزم الموكل، ومن ثم فإن إرادة الغير وإرادة الموكل لا تلتقيان⁴.

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 357.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 594.

³- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 334.

⁴- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع نفسه، ص 360.

أما إذا كان الغير يعلم وقت إبرام العقد بأن الوكيل التجاري يتجاوز حدود وكالته مع ذلك تعاقد معه فإنه لا يمكنه أن يتحلل من إيجابه حتى يعلن الموكل بما في عزمه من الإجازة للعقد الذي أبرمه مع الوكيل التجاري، لأن علم الغير بتجاوز الوكيل التجاري لحدود وكالته يجعله ملتزماً بإيجابه لمدة معقولة حتى يكشف الموكل عن نيته وفقاً للمادة 63 من القانون المدني الجزائري¹.

وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بأنه: "مادام الغير كان يعلم بتجاوز الوكيل التجاري حدود وكالته وقت تعاقدته معه، فإنه يتقيد بإيجابه حتى يعلن الموكل موقفه من حيث إقرار التصرف أو عدم إقراره، فإذا أقره لم يكن لهذا الغير أن يتحلل من تعاقدته مع الوكيل التجاري"².

غير أن الوكيل التجاري الذي تجاوز حدود وكالته مع الغير الذي يعلم بهذا التجاوز لا يكون مسؤولاً عن تجاوز حدود وكالته، طالما كشف للغير عن هذا التجاوز والعلة من وراء ذلك أن الغير يكون قد ساهم مع الوكيل التجاري في الخطأ الذي ارتكبه بتجاوز حدود وكالته، ولا يمكن إقباله على هذا العمل إلا إذا كان يأمل في إجازة الموكل وهو عمل خارج إرادة الوكيل التجاري، ومن ثم لا يسأل الوكيل التجاري عن عدم تحققه طالما لم يتعهد بذلك للغير، فإن تعهد الوكيل التجاري في مواجهة الغير بإجازة هذا التصرف كان مسؤولاً أمام الغير.

وفي جميع الأحوال فإن تصرفات الوكيل التجاري التي يجريها نيابة عن الموكل تقف عند حد الغش فتواطؤ الوكيل التجاري مع الغير للإضرار بحقوق الموكل، لا ينصرف أثره كذلك للموكل، ويقع على الغير الذي يدعي أن الوكيل التجاري لم يكشف له عن تجاوز حدود وكالته في حالات الادعاء بتدليس الوكيل التجاري عبء إثبات ما يدعيه، لأن تدليس الوكيل التجاري لوكالته خطأ لا يمكن افتراضه³.

¹- انظر: المادة 63 من القانون المدني الجزائري.

²- محكمة النقض المصرية، نقض مدني في الطعن رقم 487 لسنة 34 ق، جلسة 1968/11/14، مكتب فني 19، ص 1362، المشار إليه: انور طلبية، المرجع السابق، ص 240.

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 592، انظر أيضاً: ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 365، انظر أيضاً: شريل طاليوس صابر، المرجع السابق، ص 293.

ومع ذلك فإن الموكل لا يستطيع أن يحتج على الغير حسن النية بتجاوز الوكيل التجاري حدود وکالته، إذ ألزم الوكيل التجاري بتعليمات معينة غير مثبتة في عقد الوكالة طالما كان العمل الذي يجريه الوكيل التجاري لا يتفق وظاهر التوكيل، ولم يكن في وسع الغير أن يعلم بهذا التجاوز ولم يكن في واقع عقد الوكالة ما يساعد على الكشف عنه¹، فحسن النية مفترض في الغير الذي يتعامل مع الوكيل التجاري، لذا فعلى الموكل الذي يدعي أن الغير كان يعلم بتجاوز الوكيل التجاري لحدود وکالته أن يقيم الدليل على صحة ما يدعيه.

ثانياً: مدى مسؤولية الموكل تجاه الغير

لمعرفة مدى مسؤولية الموكل تجاه الغير لابد من التطرق إلى شروط الموكل تجاه الغير ثم إلى مسؤولية الموكل نحو الغير عن خطأ الوكيل التجاري، على النحو الآتي:

1- شروط مسؤولية الموكل تجاه الغير بضمان العيوب الخفية:

يعد الالتزام بضمان العيوب الخفية أحد الالتزامات التي تقع على عاتق البائع في عقد البيع، فالبائع يلتزم بضمان العيوب الخفية، أي أن يحقق للمشتري حيازة نافعة ومفيدة للشيء محل العقد وفقاً لما يفرضه حسن النية في التعامل، لأن حق المشتري أن يحصل على مبيع خال من أي عيب ينتقص من الانتفاع به، على نحو يخالف الغاية الرئيسية من التعاقد².

والضمان عموماً هو التزام يفرضه العقد أو القانون على من ينقل ملكه لمصلحة الغير حتى يتمكن الغير من الانتفاع بملكه، وحتى تثبت الثقة والائتمان وتحقيق الاستقرار في المعاملات سواء كانت مدنية أو تجارية.

¹- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 336.

²- مهيب عبد الكريم محمود أبو شنب، مدى انطباق ضمان العيوب الخفية في القانون المدني الأردني على العقود الإلكترونية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة عمان العربية، الأردن، 2012، ص 55، انظر أيضاً: زين العابدين غيتري، مسؤولية إخلال الوكيل بالتزاماته في عقد بيع دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في شعبة الشريعة والقانون، كلية العلوم الانسانية والعلوم الاسلامية، جامعة وهران أحمد بن بلة، الجزائر، 2017، ص 263.

ورغم ذلك فإن معظم التشريعات التجارية المقارنة لم تنظم مسألة ضمان العيب الخفي فيما يتعلق البيع بالوكالة بالرغم من أهمية هذه المسألة، وضمن العيب الخفي بوجه عام تقرره أحكام القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 379 الفقرة الأولى من القانون المدني والتي تنص على أنه: «يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يشتمل المبيع الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله فيكون البائع ضامناً لهذه العيوب ولو لم يكن عالماً بوجودها». وهو نفس الاتجاه الذي تبناه المشرع المصري من خلال المادة 447 الفقرة الأولى من القانون المدني¹.

وبالرجوع إلى المادة 1641 من القانون المدني الفرنسي أيضاً²؛ يتضح لنا أنه لم يتطرق لمسألة الصفة ضمن صور ضمان العيوب الخفية الأمر الذي قد يمثل عائقاً أمام المشتري حينما يريد التمسك بضمان العيوب الخفية في حالة قيام البائع بتسليم مبيع لا يحمل نفس الصفات المتفق عليها³، وقد تصدى القضاء الفرنسي لهذا القصور التشريعي، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية على أن ضمان العيوب الخفية يقتضي أن يسلم البائع إلى المشتري مبيعاً يتفق في خصائصه ومواصفاته مع الغرض الذي يعلم أنه سيخصص لأجله⁴.

ونخلص من هذه النصوص القانونية أن العيب الخفي هو ذلك العيب الذي ينقص من قيمة الانتفاع بالشيء المبيع نتيجة لتخلف صفة أو صفات تعهد البائع بوجودها، ومع هذا يجوز للمتعاقدتين

¹ - قد سلك في ذلك نفس مسلك بعض التشريعات المقارنة كالقانون الالتزامات والعقود المغربي في المادة 549، والقانون الموجبات والعقود اللبناني في المادة 428.

² - L'Art 1641 c.civ. Fr du Loi 1804-03-06 promulguée le 16 mars 1804: «Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus».

³ - سناء ترابي، الضمان القانوني لعيوب الشيء المبيع على ضوء القانون 08-31 والقواعد العامة، مقال منشور في مجلة المنبر القانوني، المغرب، ع 7.8، 2015، ص 64.

V.aussi: Elise Degrave, la repation et le remplacement chose vendue non conforme, annales de droit de louvain, France, vol 65, n° 1-2, 2005, p 131.

⁴ - Rubih chende, le regime juridique du contrat de consommation, étude comparative, Alpha éd, L.G.D.J, Paris (France), 2010, p 227.

وفقاً لنص المادة 384 من القانون المدني الجزائري أن يتفقا فيما بينهما على أن يزيدا في الضمان أو ينقصا منه أو أن يسقطاه بشرط ألا يكون ذلك الاتفاق قائماً على غش فيما يتعلق بإخفاء عيب المبيع¹.

ويتبين لنا مما سبق ذكره، أن العقد الذي يبرمه الوكيل التجاري المكلف بإبرام العقود مع الغير باسم موكله ولحسابه تنشأ علاقة مباشرة بين الموكل والغير، فإن الموكل يكون هو المسؤول تجاه الغير عن ضمان العيوب الخفية في منتج الذي يكلف الوكيل التجاري ببيعه للغير بشرط ألا يكون الوكيل التجاري عالماً بهذا العيب، فإذا كان الوكيل التجاري عالماً بالعيب أو كان من المفترض أنه يعلم بالعيب وفقاً لمعيار التاجر العادي²، فإنه يسأل أمام الغير الذي له أن يواجه الموكل أو الوكيل التجاري أو كليهما دون تضامن بدعوى المسؤولية وهذا وفقاً لنص المادة 67 من القانون التجاري المصري التي تحدد معايير تعيب المنتج³، ويلزم لضمان العيب الخفي توافر الشروط التالية:

أ- أن يكون العيب مؤثراً في السلعة المبيعة:

يكون العيب مؤثراً في الشيء المبيع إذا أنقص من قيمته أو من الانتفاع به حسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد أو بما هو ظاهر من طبيعة الشيء المبيع أو الغرض الذي أعد له، بحيث لو كان الغير يعلمه قبل الشراء ما أقدم عليه أو كان سيشتريه بثمن أقل، وهذا وفقاً للمادة 379 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر.

ب- أن يكون العيب خفياً:

لا يضمن البائع العيب الظاهر إذ يجب أن يكون هناك عيب خفي يمنع انتفاع الغير بالسلعة محل الوكالة، وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 379 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري الذي جاء فيها: «غير أن البائع لا يكون ضامناً للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت

¹- تنص المادة 384 من القانون المدني الجزائري على أنه: «يجوز للمتعاقدين بمقتضى اتفاق خاص أن يزيدا في الضمان أو أن ينقصا منه وأن يسقطا هذا الضمان غير أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلاً إذا تعدد البائع إخفاء العيب في المبيع غشا منه».

²- زين العابدين غيتري، المرجع السابق، ص 264.

³- انظر: المادة 67 من القانون التجاري المصري.

البيع، أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشاً عنه».

بالرجوع لنص المادة 1642 من القانون المدني الفرنسي نجدتها تنص على أن البائع لا يكون مسؤولاً عن العيوب الظاهرة، وهو نفس الأمر الذي أخذ به المشرع الجزائري حيث أنه كان مستنداً عليه في ذلك، خاصة فيما يتعلق بمسألة العيوب التي يكون بإمكان المشتري معرفتها¹، فنجد من خلال هذا النص أن المشرع الفرنسي قد أكد على أن لا ضمان في العيوب الظاهرة، وذلك رغم من أن هناك من قال بأن الضمان يقوم في حالة كون العيب ظاهراً وإن لم يكن المشتري قادراً على كشفه وهو ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي الفرنسي في البداية².

ويتضح لنا من خلال هذه النصوص القانونية السالفة الذكر، أنه يشترط لكي يكون العيب خفياً أن لا يعلمه المشتري وقت الشراء، وأن لا يكون في استطاعته أن يعلمه وذلك يتطلب أن لا يكون العيب ظاهراً لأنه لو كان ظاهراً ما كان يستطيع أن يستفيد من ضمان العيب الخفي، فلو تعمد الوكيل التجاري إخفاء العيب الموجود بالسلعة محل عقد الوكالة وأن الوكيل له علم سابق بهذا العيب فإنه بذلك يكون قد خالف تعليمات الموكل، وأصبح بذلك مسؤولاً أمام الغير وكذا أمام الموكل لأنه يسئ لسمعة المنتج الذي يروج له باسم موكله ولحسابه³.

وكذلك الأمر الذي إذا استطاع الموكل أن يثبت أنه قام بتسليم السلعة محل الوكالة خالية من العيوب للوكيل التجاري، وأن ما قد أصاب السلعة من عيوب خفية قد نشأ بعد تسلم الوكيل التجاري

¹ - L'Art 1642 c.civ. Fr du Loi 1804-03-06 promulguée le 16 mars 1804: «Le vendeur n'est pas tenu des vices apparents et dont l'acheteur a pu se convaincre luimême».

² - Cass, 31 juil 1905, D 1908-1- 148, cité par Zerah Robert, la garantie des vices cachés dans la vente commerciale de marchandises, Dalloz, Paris (France), 1951, p 368 : « les vices d'un moteur peuvent être considéré comme non apparents .lorsque l'acheteur était .suivant les affirmations de l'expert, incapable de s'en rendre compte par suite de son ignorance».

المشار إليه: أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والقوانين الحديثة العربية والأوروبية، ط1، دار إقرأ، بيروت (لبنان)، 1981، ص 87، انظر أيضاً: حنين زروقي، التعويض عن الأضرار الناجمة عن ضمان العيوب الخفية للمبيع، أطروحة دكتوراه في قانون مدني معمق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2018، ص 144.

³ - أشرف محمد رزق قايد، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016، ص 242.

المكلف بتنفيذ الصفقات نتيجة تقصيره في المحافظة عليها، كان الوكيل التجاري مسؤولاً في مواجهة الموكل وفي مواجهة الغير¹.

ج- أن يكون العيب غير معلوم من طرف الغير:

يشترط في العيب الموجب لضمان الموكل له أن لا يكون الغير عالماً به وقت بيعه وأن يكون العيب سابقاً على تسليم السلعة للمشتري، حتى يمكن اعتبار الموكل مسؤولاً عنه، فإن كان العيب قد نشأ بعد تسليم البضاعة للغير فلا محل لمسؤولية الموكل، وتستثنى من ذلك العيوب التي تكون موجودة قبل التسليم حيث يعد الشرط قد توافر في هذه الحالة².

2- مسؤولية الموكل نحو الغير عن خطأ الوكيل التجاري:

إن العلاقة التي تنشأ بين الموكل والوكيل التجاري والغير نتيجة عقد الوكالة التجارية كثيراً ما تثير اللبس عند وقوع خطأ من الوكيل التجاري أثناء قيامه بأعمال عقد الوكالة، خاصة أنه يتعاقد باسم الموكل ولحسابه، ويجب أن نشير إلى أن الوكيل التجاري حال قيامه بمهامه في النيابة عن الموكل في التعاقد مع الغير، فإنه يلزم الموكل بهذا التعاقد، أما إذا ارتكب الوكيل التجاري خطأ نتيجة خطأ الموكل فإن هذا الفرض يدفعنا للتساؤل حول من الذي يتحمل نتيجة هذا الخطأ هل هو الوكيل التجاري أم الموكل ؟

كأصل عام فإن الموكل لا يكون مسؤولاً عن الخطأ الذي ارتكبه وكيله، ولئن كان الوكيل التجاري إذ ينوب عن الموكل في التعاقد مع الغير فهو يلزمه بهذا التعاقد، فإنه لا ينوب عنه في الخطأ الذي يرتكبه هو فيلزمه بهذا الخطأ، فإذا ارتكب الوكيل التجاري مخالفة يعاقب عليها، ما لم يكن الموكل مسؤولاً إلا إذا كان القانون ينص على مسؤوليته هو أيضاً بالإضافة إلى مسؤولية الوكيل التجاري³، ومن البديهي أن من يخطئ فعلياً تبعه فعله فالذي يتحمل نتيجة هذا الخطأ هو من ارتكبه.

¹- موريس نخله، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة، ج5، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2007، ص 228.

²- أشرف محمد رزق فايد، المرجع السابق، ص 245.

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 617.

ووفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في أحكام القانون المدني فإنها تجعل من الموكل مسؤولاً عن خطأ الوكيل التجاري في حدود القواعد ذاتها، فإذا ارتكب الموكل خطأ أدى إلى خطأ الوكيل التجاري داخل حدود الوكالة فإن قواعد المسؤولية التقصيرية تجعله مسؤولاً عن خطئه¹.

وبناءً على ذلك فإذا تعاقد الوكيل التجاري بناءً على تعليمات موكله مع الغير على بيع سلعة معينة يلتزم الموكل بتوريدها خلال مدة زمنية محددة للوكيل التجاري الذي يلتزم بدوره بتسليمها للغير، ثم قصر الموكل في تنفيذ تعهداته فإنه على الرغم من أن المتعاقد مع الغير هو الوكيل التجاري الذي يبدو مقصراً إلا أن من يتحمل تبعه ذلك هو الموكل، لأنه هو المتسبب فيما وقع من الوكيل التجاري من خطأ أمام الغير².

¹- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 351.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع نفسه، ص 618.

الفصل الثاني

انتهاء عقد الوكالة التجارية

يُعد عقد الوكالة التجارية صورة من صور عقد الوكالة المدنية؛ حيث يخضع في كفيات انعقاده وانتهائه، وكذا مجمل الأحكام المتعلقة بتنفيذه إلى القواعد العامة المتعلقة بعقد الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني، فيما عدا ما يتضمنه القانون التجاري من أحكام خاصة تنطبق على أحكام تنفيذ الوكالة التجارية.

وينتهي عقد الوكالة التجارية لسبب غير منصوص عليه في العقود الأخرى، ويرجع ذلك إلى خصوصية هذا العقد، وهو الإنهاء بالإرادة المنفردة لأي من طرفيه، كأن يقوم الموكل بعزل الوكيل التجاري، أو أن يتحى الوكيل التجاري عن الوكالة أو يتنازل عنها لغيره وذلك بحسب الاتفاق، إن تميز هذا العقد بنظام خاص في الإنهاء يختلف عن الأحكام المتعلقة بالإنهاء في العقود عموماً، وفي الوكالة بوجه خاص يمليه مفهوم المصلحة المشتركة.

كما ينتهي أيضاً بذات الأسباب العامة والخاصة المؤدية لانتهاء عقد الوكالة المدنية، فهو ينتهي إما بإتمام العمل المعهود به إلى الوكيل التجاري، أو بوفاة أحد طرفي العقد (الموكل أو الوكيل التجاري) ما لم يتفقا على استمراره مع الورثة، وأيضاً بفقد أهلية أي منهما أو نقصها، كما ينتهي بإفلاس الموكل أو الوكيل التجاري، أو بانتهاء الأجل المحدد للوكالة، أو استحالة تنفيذها، أو فسخ الوكالة التجارية.

وبالتالي سنتحدث في هذا الفصل عن الأسباب التي تؤدي إلى انتهاء عقد الوكالة، وذلك في مبحثين، الأول سنتناول فيه الأسباب الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية، أما المبحث الثاني فسوف نخصه الأسباب غير الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية.

المبحث الأول

الأسباب الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية

ينتهي عقد الوكالة التجارية باتفاق الطرفين على ذلك تطبيقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، لأن عقد الوكالة التجارية يعتبر عقداً غير لازم، فإنه يجوز إنهاؤه بالإرادة للموكل أو الوكيل التجاري مع مراعاة قواعد التعويض في حالة الإنهاء أي من حق الموكل أو الوكيل أن يعتزل، أو أن يتحى بإرادته المنفردة متى شاء دون قيد أو تبعه في ذلك إلا في نطاق ضيق في حالة تعلق العقد بالغير، وكذا في الحالة التي يكون فيها الوكيل التجاري قد بدأ في تنفيذ أعمال الوكالة وتتحية قبل إكمالها من شأنه الإضرار بالموكل، فإن الوكيل التجاري حينئذ يلزم بإكمال العمل أو الصفقة التي بدأها، أما في غير الأحوال الاستثنائية فتبقى القاعدة العامة أن لكل من طرفي عقد الوكالة أن ينهي العقد بإرادته المنفردة.

إلا أن هذا الإطلاق في القاعدة العامة قد وردت فيه قيود عديدة في كثير من القوانين المدنية والتجارية، ومن أهمها القيد الذي يعتبر أن عقد الوكالة التجارية يتم للمصلحة المشتركة، وعليه سنعالج هذه المسألة في مطلبين مختلفين: الأول نتناول فيه إنهاء عقد الوكالة التجارية بالإرادة المنفردة للموكل، أما الثاني سنتناول فيه إنهاء عقد الوكالة التجارية بالإرادة المنفردة للوكيل التجاري.

المطلب الأول

إنهاء عقد الوكالة التجارية بالإرادة المنفردة للموكل

يجوز للموكل أن ينهي وكالته بإرادته المنفردة إما بعزله وإما برفض تجديد عقده محدد المدة، ولكن ذلك طبقاً للأحكام العامة والخاصة بإنهاء عقد الوكالة التجارية، وخاصة ما تمليه أحكام المصلحة المشتركة التي يتم على أساسها إبرام عقد الوكالة التجارية، وإلا كان ملزماً بتعويض الوكيل التجاري عن إنهاء عقد الوكالة، وعليه سنتناول ضمن هذا المطلب، فكرة المصلحة المشتركة على إنهاء عقد الوكيل التجاري، ثم نعرض للحديث عن حق الموكل في عزل الوكيل التجاري، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

تأثير فكرة المصلحة المشتركة على إنهاء عقد الوكالة التجارية

إن العدالة والمنطق يقتضيان أن لا ينقضي عقد الوكالة التجارية بالإرادة المنفردة لأحد الطرفين المتعاقدين، وذلك مراعاة لفكرة المصلحة المشتركة للطرفين في إبرام هذا العقد، حيث ينبغي أن يتم إنهاء العقد باتفاق الطرفين كأصل عام، غير أنه وخروجاً عن الأصل العام يجوز في عقود الوكالة لأي من الطرفين إنهاء العقد بإرادته المنفردة، أما إبرام العقد لتحقيق مصلحة مشتركة لطرفيه، بحيث يكون من مصلحة كل منهما استمرار العقد بينهما والعمل على تنفيذ بنوده بحسن نية، يتنافى مع إنهائه بالإرادة المنفردة¹.

لذلك يمكن القول أن فكرة المصلحة المشتركة التي تمثل إحدى الركائز الأساسية التي تقوم عليها الوكالة التجارية تترك آثاراً بالغة الأهمية فيما يتعلق بإنهاء عقد الوكالة التجارية، وعليه سنتناول في البداية الحديث عن تحديد مفهوم المصلحة المشتركة، ثم نتطرق إلى شروط تحقيق المصلحة المشتركة، على النحو الآتي:

أولاً: تحديد مفهوم المصلحة المشتركة:

لكي نصل إلى تحديد مفهوم المصلحة المشتركة في عقد الوكالة، فلا بد أن نقف على التطور الذي طرأ على المعايير المحددة لفكرة المصلحة المشتركة حتى وصلت إلى مفهومها المستقر حالياً، وسوف نستعرض هذا التطور على النحو الآتي:

1- مفهوم المصلحة المشتركة:

بالرجوع إلى التشريعات المقارنة التي أشارت إلى أن الوكالة التجارية وكالة ذات مصلحة مشتركة، لم نجد من وضع معياراً معيناً لتحديد مفهوم المصلحة المشتركة في الوكالة التجارية، فهذه التشريعات قد اكتفت بالإشارة إلى أن الوكالة التجارية وكالة ذات مصلحة مشتركة، ويترتب على ذلك حق الوكيل التجاري في تعويضه عن الأضرار اللاحقة به نتيجة لعزله من قبل الموكل.

¹-رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 17.

وقد نص المشرع الفرنسي، في المادة الثالثة من المرسوم الفرنسي القديم الصادر في 23 ديسمبر 1958 والمتعلق بالوكلاء التجاريين على أن: "عقد الوكالة يعتبر حاصلًا لمصلحة المتعاقدين المشتركة وعليه فإن فسخه من قبل الموكل دون خطأ من الوكيل أو أي سبب آخر مشروع يجيز للوكيل بالرغم من كل اتفاق مخالف المطالبة بتعويض يساوي الضرر الذي يلحق به أو الربح الذي يفوته"¹. وهذا المفهوم هو ما تبناه المشرع الفرنسي في المادة الرابعة من القانون التجاري الصادر في 25 جوان 1991 المنظم للوكالة التجارية².

كما أن بعض التشريعات العربية قد أخذت بهذا المبدأ حيث يتبنى المشرع المغربي نفس الفكرة في الفقرة الأولى من المادة 395 من مدونة التجارة التي تنص على أنه: «يبرم عقد الوكالة التجارية لتحقيق الغاية المشتركة للأطراف...». وكذلك فعل المشرع اللبناني في المادة الرابعة من المرسوم اللبناني رقم 34 لسنة 1967 التي تنص على أنه: «إن عقد التمثيل التجاري يعتبر حاصلًا لمصلحة المتعاقدين المشتركة. وعليه فإن فسخه من قبل الموكل، دون خطأ من الممثل أو سبب آخر مشروع، يجيز لهذا الأخير بالرغم من كل اتفاق مخالف المطالبة بتعويض يوازي الضرر الذي يلحق به وما يفوته من ربح...».

وقد نص عليها المشرع المصري أيضاً في الفقرة الأولى من المادة 188 من القانون التجاري على أنه: «تتعقد وكالة العقود لمصلحة الطرفين المشتركة فإذا كان العقد غير محدد المدة فلا يجوز للموكل إنهاؤه دون خطأ من الوكيل وإلا كان ملزماً بتعويضه عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله، ويبطل كل اتفاق يخالف ذلك»³.

¹-Jean Bernard Blaise, Richard Desgorces, Droit des affaires. Commerçants, concurrence, distribution, 8 éd, France, 2015, p 391, n 1002.

وانظر أيضاً: جورج حزيون، أثر تعارض مصالح الأطراف على إنهاء عقد الوكالة التجارية في القانون الأردني، مقال منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية الاقتصادية، مصر، ع 2.1، 1994، ص 211.

²- L'Art L134-4 c.com.Fr: «Les contrats intervenus entre les agents commerciaux et leurs mandants sont conclus dans l'intérêt commun des parties.Les rapports entre l'agent commercial et le mandant sont régis par une obligation de loyauté et un devoir réciproque d'information».

³- وهي مطابقة لنص المادة 281 الفقرة الأولى من القانون التجاري الكويتي التي تنص على أنه: «تتعقد وكالة العقود لمصلحة الطرفين المشتركة فلا يجوز للموكل إنهاء العقد دون خطأ من الوكيل وإلا كان ملزماً بتعويضه عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله، ويبطل كل اتفاق يخالف ذلك». أما المشرع البحريني فقد أخذ بنفس الفكرة في المادة 6 من مرسوم بقانون رقم 10 لسنة 1992 المتعلق بشأن الوكالة التجارية التي تنص على أنه: «يعتبر عقد الوكالة التجارية حاصلًا لمصلحة المتعاقدين المشتركة».

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري فإنه لم يشر إلى هذا المفهوم بتاتاً حيث أنه لا جود لأي نص بشأن ذلك في القانون التجاري الجزائري.

2- معيار المصلحة المشتركة:

يرجع مصدر فكرة المصلحة المشتركة في الوكالة التجارية إلى ما كان يجري به العرف وما أقره الاجتهاد والفقهاء، ولكن ما هو المعيار الذي يمكن على أساسه اعتبار وكالة ما ذات مصلحة مشتركة ؟
اتجه بعض الفقهاء إلى أن فكرة المصلحة المشتركة في الوكالة قد ظهرت أصلاً في الوكالات المدنية، وبعد ذلك طبقها القضاء على الوكالات التجارية، وذهب الفقه إلى أن القضاء قد طبق فكرة المصلحة المشتركة على الوكالة التجارية في حالة الإنهاء المباغت للعقد من قبل الموكل الذي يمثل خطورة على مصالح الوكيل التجاري¹، وكان سند القضاء في البداية هو نظرية التعسف في استعمال الحق لتعويض الوكيل التجاري، غير أن هذا التبرير غير كاف لسببين:

- **السبب الأول:** صعوبة إثبات الوكيل للتعسف الصادر عن الموكل عند إنهاء العقد بإرادة منفردة.
- **السبب الثاني:** عدم تناسب مبلغ التعويض الذي كان القضاء يحكم به مع الخسارة التي أصابت الوكيل والمتمثلة في حرمانه من حصد ثمار جهده².

وقد تم بيان فكرة المصلحة المشتركة بوضوح من قبل المشرع الفرنسي في المادة 1831-1 من القانون المدني بشأن عقد الوعد بالبناء، حيث اعتبره المشرع وكالة ذات مصلحة مشتركة، إلا أن هذا التكييف كان محل جدل بين الفقهاء، لأن الأمر تعلق بمجرد إجارة أعمال كما وأن القانون يفرض على المقاول التزامات أهمها الالتزام بضمان العيوب الخفية، والتي تكون أصلاً أجنبية عن عقد الوكالة، كما أن المصلحة المشتركة في النص التي تركز فقط على الأجر، وهذا لم يسلم به الفقه والقضاء الفرنسي³.

¹- هشام هنري بخيت سعيد، الوكالة غير القابلة للعزل، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة (مصر)، 2020، ص 175.

²- النوايسة هاشم مدا الله عبد الله، أثر الوكالة غير القابلة للعزل على البيع العقاري دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، كلية الدراسات العليا، عمان، 2016، ص 134.

³ - cass, com 20 janvier 1971, Bull, IV, n° 20-cf, aussi, entre autres, cass, civ, 1^{er}, 11 juin 1969, Bull, I, n° 223, cité par :Alain Benabent, Op.cit, p 473.

وتعتبر الصعوبات السابقة سببا في تدخل المشرع الفرنسي لتحقيق الحماية للوكلاء التجاريين عن طريق تنبيه لفكرة المصلحة المشتركة التي وضعها القضاء، وتمثل هذا التدخل في البداية في قانون 18 جويلية 1937، ثم في مرسوم 23 ديسمبر 1958، وأخيرا بالقانون 25 جوان 1991¹.

وقد اختلفت آراء الفقه والقضاء حول معيار المصلحة المشتركة في عقد الوكالة وتم حصر هذه الآراء كما يلي:

الرأي الأول: حصول الوكيل على أجر

من الفقهاء من يرى أن الوكالة تكون ذات مصلحة مشتركة إذا ما كانت بمقابل، وهو ما يعني أن هذا الرأي يعتبر الوكالة التجارية التي تتضمن أجر هي وكالة ذات مصلحة مشتركة (le mandat d'intérêt commun)، ومنهم من يرى أن مجرد حصول الوكيل على أجر عن تنفيذ الوكالة، لا يجعل منها وكالة ذات مصلحة مشتركة، وإن كان لا يمكن التقليل من أهمية الأجر إلا أنه لا يكفي وحده كمعيار للمصلحة المشتركة².

وفي هذا الصدد يقول أحد الفقهاء الإنجليز بأن: "المصلحة تكون عادة ديناً مستحقاً من الموكل للوكيل، والوكالة معطاة لضمان ذلك الدين". ومنهم من اعتبر أن الوكالة ذات المصلحة المشتركة، توجد عندما يكون للأطراف فيها حقوق مباشرة ومتلاقية حول محل الوكالة، وكلما كان الطرفان مساهمين في نمو شيء مشترك بواسطة تعاونهما³.

ولذلك يرى البعض أنه يجب عدم الخلط بين الوكالة المأجورة (le mandat salarie) والوكالة ذات المصلحة المشتركة (le mandat d'intérêt commun)، إذ أن الوكالة المأجورة تنحصر فيها مصلحة الوكيل على تنفيذ الوكالة للحصول على أجره مرتبط بتنفيذ أعمال الوكالة، أما الوكالة ذات المصلحة

¹- مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، الوكالة غير قابلة للعزل، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2005، ص 118.

²- Guillaud (L), traite des contrats aléatoires et mandat, 2^{ème} éd, librairie de la cour d'appel et de l'ordre du avocat, paris (France), 1894, p 526, n 216.

المشار إليه: عبد الرزاق بويندير، المرجع السابق، ص 109.

³- بوعبيد عباسي، مفهوم المصلحة المشتركة في الوكالة التجارية وأثرها على العلاقات بين الوكيل والموكل، مقال منشور في المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش (المغرب)، ع 31، 1999، ص 105، انظر أيضا: أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 331.

المشتركة فمصلحة الوكيل التجاري لا تقتصر على أجر فقط بل تمتد إلى الاستفادة من عنصر العملاء الذي ساهم في تكوينهم وتطويرهم¹.

وفي هذا السياق فقد رفضت محكمة النقض الفرنسية صفة المصلحة المشتركة في نزاع لم يستطيع الوكيل أن يثبت تدخله ودوره في خلق عنصر العملاء وتطويرهم².

الرأي الثاني: ارتباط الوكالة بعقد آخر ملزم للجانبين

لقد ذهب رأي بعض الفقهاء إلى أن ارتباط الوكالة بعقد آخر ملزم للجانبين يجعل منها وكالة ذات مصلحة مشتركة سواء كانت للموكل أو الوكيل، ويتحقق ذلك إذا كانت الوكالة مجرد ملحق أو تابع لاتفاق آخر سابق للوكالة، بحيث تعد الوكالة شرطاً أساسياً لتنفيذ هذا العقد الأخير أو وسيلة لتنفيذه، إذ تعتبر الوكالة تابعة لهذا العقد تستمد قوتها من ذلك العقد الذي لا يجوز عزل الوكيل التجاري بالإرادة المنفردة للموكل طالما أن العقد الأصلي سارياً³.

ويرى بعض الفقه، أن التوسع في تطبيق فكرة الوكالة ذات المصلحة المشتركة على الوكالات التجارية يدعونا إلى تجاه التفكير في الأخذ بالمعيار السابق، ذلك لأن الوكالة التجارية ليست تابعة لعقد آخر يستمد من عدم القابلية للإنهاء بالإرادة المنفردة، وإنما هي عقد قائم بذاته، ومن ثم لا يمكن تبرير عدم قابلية الوكالة التجارية ذات المصلحة المشتركة للإنهاء بالاستناد على فكرة الارتباط بعقد آخر⁴.

الرأي الثالث: وجود مصلحة للوكيل في تنفيذ الوكالة

رأى بعض الفقه أن المصلحة المشتركة في الوكالة تكون موجودة كلما كان للوكيل التجاري وللموكل مصلحة مشتركة في تنفيذ المهمة محل الوكالة والممنوحة للوكيل التجاري، والتي تتمثل في القيام بإبرام تصرف قانوني معين، أو إدارة مال يكون لكل من الموكل والوكيل التجاري حقوقاً مباشرة عليه⁵.

¹- هشام فضلى، المرجع السابق، ص 135.

V.aussi:Nicole l'heureux, Op.cit, p 443.

²- عبد الرزاق بويندير، المرجع السابق، ص 113.

³- مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، المرجع السابق، ص 128.

⁴- هشام هنري بخيت سعيد، المرجع السابق، ص 187.

⁵- cass, com, 08/10/1969, 2 arrets, D,S, 1970, p 143.

لقد أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكماً شهيراً أثار جدلاً واسعاً يتلخص في قيام شركة بفسخ عقدها مع موزع صحف، كان هذا الأخير يتلقى الصحف من مسؤول الشركة ثم يقوم بتوزيعها وذلك لقاء مقابل مادي إذ أنه لم يكن يمتلك الجرائد التي كانت تسلم له، وبعد فسخ العقد معه تبين انخفاض قيمة محله التجاري بسبب فقدانه لوكالة التوزيع، فقضت بأن محكمة الاستئناف قد أصابت صحيح القانون عندما قضت بأن العقد المبرم بين الموزع والشركة ما هو إلا عقد وكالة ذات مصلحة مشتركة، إذ أن الوكيل كانت له مصلحة في انتشار الجرائد التي كانت تسلم إليه¹.

بهذا القرار نجد القضاء الفرنسي قد أخذ على هذا الحكم أنه يمد النظام القانوني الخاص بالوكالة ذات المصلحة المشتركة إلى أنواع غير محددة من العقود، إذ أن لأطراف أي عقد مصلحة في تنفيذ محله، بالإضافة إلى أن الأساس الذي ارتكزت عليه محكمة النقض في حكمها كلن له طابع اقتصادي أكثر منه قانوني، إذ لا يكفي أن يكون للوكيل مصلحة في تنفيذ العقد حتى يعد ذلك معياراً للمصلحة المشتركة، إذ يجب أن تكون لهما حقوق مباشرة ومشتركة على محل الوكالة وأن يساهما بمجهودهما في تطوير شيء يمثل مالاً مشتركاً بينهما².

الرأي الرابع: معيار الإرادة المشتركة للطرفين

يرى جانب آخر من الفقه أنه قد يتفق الطرفان صراحة أو ضمناً على عدم قابلية عقد الوكالة للإلغاء بالإرادة المنفردة، رغم أنه صادر لمصلحة الوكيل أو الموكل فقط وليس لمصلحتهما المشتركة، فهذا الاتفاق لا يسبغ على عقد الوكالة صفة المصلحة المشتركة، لأن عدم قابلية العقد للإلغاء بالإرادة المنفردة ليس السبب في اعتبار الوكالة ذات مصلحة مشتركة، وبالمقابل فإن إبرام العقد للمصلحة المشتركة هي التي تجعله غير قابل للإلغاء بالإرادة المنفردة، فعدم القابلية للإلغاء راجع لطبيعة العقد ذاته دون الحاجة لاتفاق صريح أو ضمني من الطرفين³.

¹ - cass.com 2 mars 1993, D 1994, j 48.

المشار إليه: رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 23.

² - طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 367.

³ - رضا السيد عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 25.

ثانياً: شروط تحقيق المصلحة المشتركة

بعد تطرقنا إلى تحديد مفهوم المصلحة المشتركة، فإنه لابد من تناول الشروط التي يجب توافرها في العقد ذي المصلحة المشتركة على النحو الآتي:

1- يجب أن يكون العقد عقد الوكالة التجارية:

ذهب بعض الفقه إلى أن عقد الوكالة التجارية يتمتع بحماية خاصة من حيث الإنهاء طالما كان متوفراً فيه عنصر المصلحة المشتركة، إذ لا يجوز لأي من طرفيها إنهاؤها بالإرادة المنفردة، لذلك نادى العديد من الفقهاء بعدم قصر تلك الحماية على عقد الوكالة كما وناووا بمدّها إلى العقود التي يكون أطرافها بمجهودهم المشترك عنصر العملاء¹.

إلا أن محكمة النقض الفرنسية كانت حاسمة في هذا الخصوص ورفضت بصورة قطعية مد النظام الخاص بإنهاء الوكالة ذات المصلحة المشتركة إلى أي عقد آخر غير عقد الوكالة التجارية، فقد رفضت المحكمة فكرة العقد ذات المصلحة المشتركة، إذ لا يكفي وفقاً لقضائها المستقر لتطبيق هذا النظام الخاص بالإنهاء، أن يوجد في الواقع عملاء مشتركين بين المشروع والوسيط، ولكن يجب أن يكون هؤلاء العملاء مشتركين قانوناً بين الوكيل التجاري والموكل، وهذا لا يحدث إلا إذا تصرف الوسيط باسم ولحساب المشروع، إذ أن هذا هو الوضع الذي تتوافر فيه الوكالة ذات المصلحة المشتركة، أما في الحالات التي يتم فيها التصرف باسم الوسيط فإن العملاء الذين تكونوا يصبحون تابعين فقط للوسيط حتى ولو كان تصرفه يتم لحساب المشروع، وذلك لأن هؤلاء العملاء لا يعرفون بحسب الأصل من هو المشروع أو الموكل².

وقد أيد هذا الاتجاه العديد من الفقهاء واشتروا أن يتعلق الأمر بالوكالة التجارية، إذ أن المصلحة المشتركة تتجلى في أفضل صورها حين تتوافر الصفة التمثيلية في عقد الوكالة التجارية، بحيث يتعاقد الوكيل باسم ولحساب موكله، الأمر الذي يقيم علاقة مباشرة بين الموكل والغير الذي يتعامل معه الوكيل التجاري، وهذا الغير هم العملاء، ومن ثمة فإن هؤلاء العملاء سيعرفون الموكل لأن التعاقد تم باسمه،

¹- بوعبيد عباسي، مفهوم المصلحة المشتركة في الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 105.

²- cass.com 12 février 1968, bull, civ; iv no 68, p 59, 1970 bull, civ iv, no 161, p 144, jcp.

المشار إليه: رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 28.

ويعرفون كذلك الوكيل التجاري لأنه الوسيط الذي قدمهم للموكل، فأصبح العملاء على هذا النحو مشتركين بين الوكيل التجاري والموكل¹.

ومن خلال ما سبق يتضح لنا، أن الوكالة ذات المصلحة المشتركة لا يمكن أن نسلم بوجودها فقط حين يشترك الوكيل التجاري والموكل بمجهوديهما في تكوين عنصر العملاء، ولكنها تتطلب أن يمثل الوكيل التجاري موكله تمثيلاً كاملاً وليس تمثيلاً ناقصاً، كأن يتعاقد باسمه ولحسابه في الأحوال التي يكلف فيها بإبرام العقود، حيث تنشأ علاقة مباشرة بين هؤلاء العملاء والموكل، إذ لا يكون للوكيل التجاري أي حق على عنصر العملاء عند انتهاء الوكالة، ومن ثمة يتمتع من منافسة الموكل بشأن عنصر العملاء سواء أثناء الوكالة أو بعد نهايتها.

2- النص في العقد على شرط الحصرية:

المقصود بشرط الحصرية في عقد الوكالة التجارية كما ذكرناه سابقاً، هو أن يكون الوكيل التجاري هو الممثل الوحيد للموكل للترويج لمنتجاته أو خدماته أو إبرام الصفقات بشأنها في منطقة جغرافية معينة، أو أن يحتكر الوكيل التجاري نوع معين من منتجات أو خدمات الموكل، وغالباً ما يتضمن عقد الوكالة التجارية هذا الشرط ولكنه ليس من الشروط التي يؤدي تخلفها وعدم النص عليها في العقد إلى بطلانه، إذ أن كافة التشريعات جعلت من تضمن عقد الوكالة التجارية لشرط الحصرية حكماً مكملاً يجوز الاتفاق على مخالفته.

وتبنى المشرع المصري هذا الشرط صراحة في المادة 179 من القانون التجاري والتي تنص على أنه: «لا يجوز للموكل أن يستعين بأكثر من وكيل عقود واحد في ذات المنطقة ولذات الفرع من النشاط، كما لا يجوز لوكيل العقود أن يكون وكيلاً لأكثر من منشأة تمارس ذات النشاط وفي ذات المنطقة وذلك كله ما لم يتفق الطرفان صراحة على غير ذلك».

من خلال هذا النص نستنتج أنه يتحدث عن شرط الحصرية من ناحية الوكيل والموكل على حد سواء، بحيث لا يجوز للوكيل أن يمثل أكثر من الموكل في ذات المنطقة وفي ذات النشاط، كما لا يجوز

¹- هشام فضلى، المرجع السابق، ص 135.

للموكل أن يعهد بالوكالة لأكثر من وكيل واحد، وهذا الحكم كما هو واضح في نص المادة المذكورة أعلاه يعد حكماً مكملاً، بحيث يجوز للوكيل والموكل مخالفته.

والسؤال الذي يثور في هذا الخصوص هو هل تضمن عقد الوكالة التجارية لشرط الحصرية يعتبر معياراً لتحقيق المصلحة المشتركة التي يؤدي توافرها إلى تطبيق النظام الخاص بالإنتهاء على العقد، أم أن هذا النظام يسري على العقد حتى ولو خلا من الشرط المشار إليه ؟

إن المصلحة المشتركة في الوكالة التجارية تكمن كما ذكرنا سابقاً في وجود عملاء مشتركين بين الوكيل التجاري والموكل تم تكوينهم بالعمل والتعاون المشترك بينهما، بحيث يكون لكل منهما مصلحة في زيادة وتنمية هؤلاء العملاء وذلك للاستفادة منهم في زيادة حجم التوزيع لمنتجات وخدمات الموكل.

ولا شك أن المصلحة المشتركة بهذا المفهوم لن تتحقق إلا في حالة وجود وكيل واحد يقوم بمهمة تمثيل موكل واحد، ففي هذا الفرض فقط سيكون الوكيل التجاري حريصاً على الإبقاء على العملاء الذين كونهم بمجهوده وتنميتهم وزيادة عددهم لأنه لن يشاركه في الاستفادة منهم وكلاء آخرون، كما أن تعيين وكيل تجاري واحد يمكن أن يجنب الوكيل التجاري والموكل المشكلات التي يمكن أن تنتج بسبب تحديد مجهود الوكيل التجاري الذي ساهم في تكوين عنصر العملاء في حالة تعدد الوكلاء، إذ أنه في حالة تعدد الوكلاء يصعب تحديد حصة كل منهم في تكوين عنصر العملاء، فشيوع العملاء بين أكثر من الوكيل التجاري له سلبياته العديدة والتي تظهر بوضوح في عدم حرص هؤلاء الوكلاء في الإبقاء على عنصر العملاء أو تنميتهم لغياب حق استئثار أحدهم بهؤلاء العملاء، وبالتالي تحقيق مصالحهم من وراء ذلك¹.

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن وجود الوكالة ذات المصلحة المشتركة مرتبط بالنص في العقد على شرط الحصرية، ففكرة المصلحة المشتركة وحصرية الوكالة بوجهيها، من ناحية الوكيل التجارية والموكل أمران متلازمان تماماً بحيث لا توجد أيهما بدون وجود الأخرى².

وعلى ذلك فإنه يوجد من زاوية شرط الحصرية، نوعان من الوكالة التجارية، أحدهما يتضمن شرط الحصرية بشكل صريح أو ضمني، والآخر يخلو منه هذا الشرط، وهو ما يخالف ما سار عليه القضاء

¹-رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 35.

²- v.aussi, cass, com, 13 octobre 1959, j.c.p, 1960.11.11509.

الفرنسي الذي رأى أنه يتوافر للنوع الأول فقط صفة المصلحة المشتركة لطرفيه دون النوع الثاني، فإذا لم يتوافر في عقد الوكالة التجارية شرط الحصرية فإنه لا يطبق عليه النظام الخاص بالإنهاء¹.

3- أن يكون الهدف من الوكالة تكوين عنصر العملاء:

يجب أن يكون الهدف الأساسي من وراء إبرام عقد الوكالة هو تكوين عنصر العملاء، لأن هؤلاء العملاء هم المصلحة الحقيقية التي يسعى إليها كل من الوكيل التجاري والموكل، فالموكل يهدف من إبرام عقد الوكالة التجارية إلى فتح أسواق جديدة لمنتجاته وخدماته، فهو لا يستطيع أمام اتساع ذلك العالم المترامي الأطراف الذي نعيش فيه وأمام تلك المنافسة القوية التي تسود التجارة العالمية في الوقت الراهن إلا من خلال نشر منتجاته وخدماته في أكبر مساحة ممكنة على رقعة الأرض².

وجدير بالذكر أن الوكيل التجاري كما ذكرنا سلفاً يتعامل باسم الموكل ولحسابه وهو من يقوم بالدعاية والإعلان للمساهمة في تكوين عنصر العملاء لصالح موكله بمجهوده، فكل من الوكيل التجاري والموكل كان لديه هدف مشترك عند إبرام عقد الوكالة يسعى إلى تحقيقه، هذا السبب الذي يدفعه إلى عقد الوكالة وهو الاستفادة من عنصر العملاء الذين تم تكوينهم بعملهما المشترك³، فهذه هي المصلحة المشتركة.

يتضح لنا من خلال استعراضنا، لمواقف العديد من التشريعات العربية والأجنبية وكذا موقف القضاء والفقهاء؛ من تحديد مفهوم المصلحة المشتركة في الوكالة التجارية، وإن كانت التغييرات التي طرأت على وظيفة الوكالة التجارية، قد أدت إلى وصفها بهذا الوصف، إلا أننا لم نجد اتفاقاً حول مفهوم دقيق ومحدد للمصلحة المشتركة في الوكالة التجارية، وإن كان الإجماع يكاد ينعقد على أن مصلحة الوكيل في الوكالة ذات المصلحة المشتركة، تتجاوز مصلحته في الحصول على أجر عن أعمال الوكالة.

¹- رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 35.

²- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 372.

³- cass, com, 2 juill 1979, Bull, civ, I, n° 222.

الفرع الثاني

مدى حق الموكل في عزل الوكيل التجاري

إذا كان عقد الوكالة التجارية هو نتيجة توافق إرادتين فإن العزل هو فرض إرادة الموكل على إرادة الوكيل التجاري، ومن الناحية العملية نلاحظ بأن الوكيل التجاري عادة لا يسعى لإنهاء وكالته وأن الموكل هو الذي يسعى للتخلص من وكيله سعياً لتحقيق مكاسب أكبر، ويحق للموكل طبقاً للقواعد العامة للوكالة أن ينهي وكالة الوكيل التجاري أو يقيد من سلطاته بالإرادة المنفردة في أي وقت قبل تنفيذ الوكالة، على اعتبار أن عقد الوكالة التجارية يقوم أصلاً على الثقة المتبادلة بين الموكل والوكيل، فإذا فقد الموكل ثقته في الوكيل التجاري جاز له عزله بإخطاره في الوقت الذي يرى فيه بأن وكيله غير جدير بثقته حتى ولو تحددت للعقد مدة محددة أو غير محددة، وسوف نبحث في أحكام عزل الوكيل التجاري على النحو الآتي:

أولاً: عزل الوكيل التجاري

وفقاً للقواعد العامة في الوكالة، فإنه يجوز للموكل أن يعزل وكيله وقتما شاء دون أن يلتزم بتعويضه، استناداً إلى أن الموكل يفوض الوكيل في كل أو بعض سلطاته، وله في أي وقت أن يسترد هذه السلطات ليمارسها بنفسه¹، ونظراً لأن عقد الوكالة التجارية ينعقد للمصلحة المشتركة كما ذكرنا سابقاً، فإن مسألة عزل الوكيل التجاري تخضع لقواعد عامة، وعليه سنعالج هذه المسألة على النحو الآتي:

1- عزل الوكيل التجاري في العقد محدد المدة:

يمكن القول كقاعدة عامة أن للموكل حق عزل الوكيل التجاري متى أراد ذلك حتى ولو كانت الوكالة محددة بأجل معين²، ويعتبر عقد الوكالة استثناء في هذا الخصوص، حيث لا يكون العزل عادة في العقود المحددة المدة، والحكمة من استثناء عقد الوكالة بصفة عامة، ومنه عقد الوكالة التجارية الذي

¹ نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 187.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 660.

يعتبر من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي بين طرفي العقد، إذ يفترض أن الموكل وضع ثقته في شخص الوكيل التجاري، وبالتالي يجب عدم حرمانه من حقه في عزله إذا فقد هذه الثقة أو لم يعجبه سلوكه.¹

ولقد أشارت إلى هذا الحق معظم التشريعات المقارنة، حيث تنص المادة 587 من القانون المدني الجزائري على بأنه: «يجوز للموكل في أي وقت أن ينهي الوكالة أو يقيدتها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك فإذا كانت الوكالة بأجر فإن الموكل يكون ملزماً بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله في وقت غير مناسب بغير عذر مقبول». وهي مطابقة لما جاء في المادة 1/715 من القانون المدني المصري.²

وهو ما أخذت به المادة 163 من القانون التجاري المصري بقولها: «يجوز لكل من طرفي عقد الوكالة التجارية إنهاء العقد في كل وقت». وما تقرره المادة 2004 من القانون المدني الفرنسي التي تقضي بأن: «يجوز للموكل متى شاء أن ينهي التوكيل...»³.

يتضح لنا من خلال هذه النصوص، أنه يمكن للموكل أن يعزل الوكيل في أي وقت قبل انتهاء العمل محل الوكالة، فتنتهي بذلك الوكالة بعزل الوكيل التجاري، فإذا رأى الموكل أن مصلحته في الوكالة لم تعد قائمة كان له أن ينهي الوكالة بعزل الوكيل التجاري، كما له أن يقيد من وكالته.

ويعد حق الموكل في عزل وكيله من القواعد المقررة في النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، ومن ثم لا يجوز للوكيل أن يشترط بقاءه وكيلاً حتى إنهاء العمل الموكل إليه بل إن للموكل عزله، رغم وجود هذا الشرط، وكما لا يجوز للوكيل أن يشترط عدم قابليته للعزل، فإنه لا يجوز له أن

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 310.

²- وتقابلها المواد التالية: المادة 932 من القانون المدني اللبني، المادة 810 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، المادة 931 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، المادة 1161 مجلة الالتزامات والعقود التونسية، المادة 717 من القانون المدني الكويتي، والمادة 715 من القانون المدني الليبي.

³- Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Pierre Yves Gautier, Op.cit, p 318, V.aussi : Alain Benabent, Op.cit, p 471, et V.aussi : Art 2004 c.civ. Fr du Loi 1804-02-07 promulguée le 17 février 1804: «Le mandant peut révoquer sa procuration quand bon lui semble».

يشترط حصوله على تعويض إذا عزله الموكل، إذ أن هذا الشرط يعد تقييداً لحرية الموكل في عزل وكيله¹.

ولا يشترط القانون أن يأخذ العزل شكلاً معيناً، فأى تعبير عن الإرادة يفيد معنى العزل، وقد يكون هذا العزل صريحاً أو ضمناً (la révocation peut être expresse ou tacite)²، إذ يكون ذلك بناءً على إرادة حقيقية، فيمكن أن يتم العزل بصدور إعلان صريح من جانب الموكل، أو عمل يتضمن بالضرورة إرادته بإنهاء عقد الوكالة³، وإن هذا العزل لا ينتج أثره إلا إذا وصل إلى علم الوكيل وطبقاً للقواعد العامة في القانون المدني، وقبل علم الوكيل بعزله تبقى وكالته قائمة⁴.

وتجدر الإشارة هنا أن على الموكل إخطار الوكيل التجاري في حالة عزله، فإذا لم يخطر الموكل الوكيل التجاري بالعزل، كان ملزماً بجميع التصرفات التي يجريها هذا الأخير، وهو يجهل العزل، ولا يشترط شكلاً معيناً لعلم الوكيل التجاري بالعزل أو التقييد، بل يكفي وصول العلم بأية طريقة⁵.

وبما أن عقد الوكيل التجاري متى كان محدد المدة فإن إنجازه يستتبع بحسب الأصل بإنهاء الوكالة، ويحصل ذلك كثيراً من الناحية العملية أن يستمر الأطراف في عقد الوكالة بعد إنهاء المدة المحددة لها دون إبرام عقد جديد، ويفترض في مدة عقد الوكيل التجاري في هذه الحالة أنها قد مددت، ولو كان العقد لا يتضمن شرطاً بالتمديد الضمني لمدته (une clause de tacite reconduction)⁶.

¹ - هشام فضلى، المرجع السابق، ص 168.

* ويتفق الفقه والقضاء الفرنسيان على أن المادة 2004 من القانون المدني مقررة فقط لمصلحة الموكل، فيكون لهذا الأخير الحق في التنازل صراحة عن حق في عزل وكيله.

² - Planiol Marcel et Ripert Georges, Traite théorique et pratique de droit civil français, 2^{ème} éd, LGDJ, Paris (France), 1952, P 933, v.aussi : Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Pierre Yves Gautier, Op.cit, p 318.

See also: Roshni Duhan and Vimal Joshi, modes of tetmination of principal agent relationship under the Indian contract Acts 1872, International Research journal of Social sciences, vol 2(11), 2013, p 47.

* «... Where there is a contract, express or implied that agency should be continued for any period of time, a reasonable notice of such revocation or renunciation, as the case may be, is necessary».

³ - cass, civ, 2^{ème}, 28 février 1984, bull, civ, 1984, II, n° 52.

انظر أيضاً: طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 400.

⁴ - محمد خيرى، سمير الأمين، المرجع السابق، ص 125.

⁵ - سميحة الفليوي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 312.

⁶ - cass, com, 14 mars 1961, bull, civ, 111, n°137, revue, trimestrielle, droit, com, 1962, 104, observe, Hémard Jean, les gents commerciaux, revue trimestrielle de droit commercial, 1959.

المشار إليه: عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 131.

ومع ذلك يرى جانب من القضاء الفرنسي أن استمرار الأطراف في عقد الوكالة التجارية بعد انقضاء المدة المحددة له لا يعني التمديد الضمني لمدة العقد، وإنما يفيد أن الأطراف بصدد التفاوض لإبرام عقد وكالة جديد، فإذا لم يتوصل الأطراف إلى إبرام العقد فلا يمكن القول بأن مدة العقد قد مددت ضمناً¹.

وإذا تعدد الموكلون وعزل أحدهم الوكيل، فإن العزل يقتصر أثره على العلاقة بين الوكيل التجاري والموكل الذي صدر منه العزل²، وتبقى الوكالة قائمة بالنسبة إلى الموكلين الآخرين بشرط أن تكون الصفة موضوع الوكالة قابلة للتجزئة بين الموكلين المتعددين، فإذا لم تكن تقبل التجزئة، فإن الوكيل لا ينعزل حتى بالنسبة إلى الموكل الذي صدر منه العزل إلا بإجماع الموكلين³.

وإذا كان الأصل في العقود المحددة المدة عدم جواز إنهاؤها بالإرادة المنفردة، فإنه يجوز للموكل استثناء أن يعزل وكيله التجاري ولو كان عقد الوكالة محدد المدة وهذا يرجع إلى الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الوكالة، فلا يجوز إرغام الموكل على الاستمرار في التعامل مع وكيله التجاري الذي فقد ثقته فيه، والثابت أن للوكيل التجاري طبقاً للقواعد العامة الحق في مطالبة الموكل بالتعويض عن الضرر الذي يلحقه نتيجة قيام هذا الأخير بعزله قبل انتهاء المدة المعينة للوكالة⁴.

كما أنه إذا عزل الموكل الوكيل التجاري بغير عذر مقبول أو في وقت غير مناسب كان العزل صحيحاً، ولكن للوكيل التجاري أن يرجع على الموكل بالتعويض عن الضرر الذي لحقه جراء هذا

¹- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 131.

²- أنور طلبة، المرجع السابق، ص 276، انظر أيضاً: أنور العروسي، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، ط1، منشأة المعارف جلال حزي وشركاه، الاسكندرية (مصر)، 2002، ص 454، انظر أيضاً: عماد خضير علاوي، دور الإرادة المنفردة في إنهاء العقد، مقال منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العراق، مج الأول، ع 3، 2011، ص 207.

³- هشام فضلي، المرجع السابق، ص 168، انظر أيضاً: محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 384، انظر أيضاً: خليفة الخروبي، المرجع السابق، ص 62.

⁴- cass.civ, 3 November 1947, J.C.P.47, II, 4009.

* وقاعدة عدم جواز الاتفاق على عدم قابلية الوكيل للعزل لا وجود لها في التشريع الفرنسي، إذا يمكن للموكل والوكيل الاتفاق في فرنسا على عدم جواز عزل الوكيل، لأن القانون الفرنسي يخلو من أي نص يعتبر حق العزل المعطى للموكل هو من النظام العام، لذلك قد اتاح القضاء الفرنسي للموكل أن يعارض التصرف الذي قام به الوكيل وكما يجوز عزله حتى ولو كانت الوكالة غير قابلة للعزل مادام أن الموكل يقوم بتعويض الوكيل إن كان العزل تعسفياً، انظر: شربل طاليوس صابر، المرجع السابق، ص 336.

العزل¹، ويرجع في تقدير هذا التعويض إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع، لأن العزل في هذه الحالة ينطوي على تعسف يستوجب التعويض، ويقع على الوكيل التجاري عبء إثبات أن عزله كان في وقت غير مناسب أو كان بغير عذر مقبول²، لأن الأصل أن الوكيل التجاري لا يتقاضى تعويضاً عن عزله، فإذا طالب بتعويض وجب عليه أن يثبت السبب القانوني الذي يستحق من أجله التعويض³.

إلا أنه في حالة الوكالة بأجر يحق للوكيل أن يرجع على الموكل بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب عزله إذا كان في وقت غير مناسب أو بغير عذر مقبول، وهو ما أشارت إليه المادة 587 السالفة الذكر والمنصوص عليها في أحكام القانون المدني الجزائري⁴.

ولا يستحق الوكيل التجاري تعويضاً في حالة رفض الموكل تجديد عقد الوكالة إذا كان محدد المدة، حيث استقر القضاء الفرنسي على ذلك، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية التي رفضت التعويض للوكيل التجاري في حالة رفض الموكل تجديد العقد المنصوص به على مدة قصيرة قابلة للتجديد ضمناً⁵.

ورغم عدم وجود نص في الأحكام العامة للوكالة التجارية في شأن إلزام الموكل بتعويض الوكيل التجاري عما يصيبه من أضرار نتيجة عدم تجديد العقد محدد المدة⁶، إلا أننا نجد المشرع المصري في القرار الوزاري رقم 362 لسنة 2005 المتعلق بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية لقانون 120 لسنة 1982 أضاف المادة 13 مكرر 3 التي نصت على أنه: «في حالة امتناع الموكل عن تجديد عقد الوكالة محدد المدة دون خطأ أو تقصير من الوكيل أثناء تنفيذ عقد الوكالة، كان الموكل ملزماً بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحقه من جراء ذلك إذا كان نشاط الوكيل قد أدى إلى نجاح ظاهر في ترويج السلعة أو زيادة عدد العملاء»⁷.

¹- طارق عبد الرؤف صالح رزق، المرجع السابق، ص 310.

²- بوعبد الله رمضان، المرجع السابق، ص 156.

³- هشام هنري بخيت سعيد، المرجع السابق، ص 69.

⁴- يقابلها كل من نص المادة 1/715 من القانون المدني المصري، ونص المادة 3/717 من القانون المدني الكويتي، انظر أيضاً: خالد بن محمد إبراهيم الخميري، المرجع السابق، ص 258.

⁵- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 134.

⁶- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 317.

⁷- وهذا نص يشابهه حكم المادة 189 من القانون التجاري المصري التي تنص على أنه: «1- إذا كان العقد محدد المدة ورأى الموكل عدم تجديده عند إنتهاء أجله، ويكون للوكيل الحق في تعويض يقده القاضي، ولو وجد اتفاق يخالف ذلك. 2-

ونخلص من هذا النص، أنه يجب إلزام الموكل بتعويض الوكيل عما يصيبه من أضرار إذا رفض تجديد العقد محدد المدة طالما لم يصدر من الوكيل خطأ أو تقصير في مهام عمله، وذلك إذا اثبت أن نشاط الوكيل أدى إلى نجاح ملحوظ في تسويق وترويج السلعة أو زيادة عدد العملاء.

2- عزل الوكيل التجاري في العقد غير محدد المدة:

الأصل في العقد غير محدد المدة أن كل طرف يحق له إنهاؤه بالإرادة المنفردة، حيث تنص المادة 34 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري بوجود قيام الموكل الراغب في إنهاء الوكالة بإخطار الوكيل التجاري في حالة عزله، حيث تنص على أنه: «...إذا كان عقد الوكالة التجارية غير محدد بمدة معينة فلا يجوز لكلا الطرفين فسخه دون إخبار مسبق ومطابق للأعراف، إلا في حالة صدور خطأ من أحد الطرفين».

وتقضي المادة 2004 من القانون المدني الفرنسي على: "أن الموكل يجوز له أن ينهي الوكالة في أي وقت يشاء"، غير أن إضفاء صفة ذات المصلحة المشتركة على وكالة الوكيل التجاري قد قيد من حرية الموكل في إنهاء الوكالة بالإرادة المنفردة، فلا يستطيع طبقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة الثالثة من مرسوم 23 ديسمبر 1958 القديم، المتعلق بالقانون الأساسي للوكلاء التجاريين، أن يعزل الوكيل التجاري إلا في حالة صدور خطأ منه، فإذا أخل الموكل بهذه الأحكام يكون ملزماً بتعويض الوكيل التجاري عن الضرر الذي يصيبه نتيجة عزله¹.

ويلاحظ جلياً من خلال النصوص السالفة الذكر؛ أنه لا يجوز للموكل إنهاء العقد الذي يربطه بالوكيل التجاري غير محدد المدة دون إخبار مسبق له إلا إذا صدر منه خطأ وإلا كان ملزماً بتعويض الوكيل التجاري، فهذه النصوص تعد قيوداً على إرادة الموكل في إنهاء عقد الوكالة التجارية، فإذا ثبت

ويشترط لاستحقاق هذا التعويض: _ ألا يكون قد وقع خطأ أو تقصير من الوكيل أثناء تنفيذ العقد. - أن يكون نشاط الوكيل قد أدى إلى نجاح ظاهر في ترويج السلعة أو زيادة عدد العملاء.3- ويراعى في تقدير التعويض مقدار ما لحق الوكيل من ضرر وما أفاده الموكل من جهوده في ترويج السلعة وزيادة العملاء».

* ولقد راعى المشرع المصري المركز القانوني لوكيل العقود في العقود محددة المدة في حالة رفض الموكل تجديد عقده عند بلوغ أجله، لكونه يقوم بتحمل تكاليف ومصروفات مهمته.

¹- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 138، انظر أيضاً: محمد فهمي الجوهري، المرجع السابق، ص 53.

الخطأ في حق الوكيل التجاري كان للموكل أن يعزله أو بعبارة أخرى كان له أن يفسخ عقده دون أن يلتزم بتعويضه¹.

فالعزل يعد بمثابة إنهاء لعقد الوكالة التجارية، فكون الأحكام المنظمة لعقد الوكالة تقوم على الثقة المتبادلة بين المتعاقدين، فإنه إذا زالت هذه الثقة بين الموكل ووكيله كان للموكل عزل وكيله وإنهاء عقد الوكالة، أي يجوز لكل طرف من المتعاقدين أن ينهي العلاقة القانونية دون إخطار مسبق إذا ما وجدت أسباب مهمة، وتأسيساً على ذلك يجوز للموكل عزل وكيله بدون إخطار إذا قام بأعمال غش، أو إذا أخل وأخطأ خطأ جسيماً في تنفيذ الوكالة²، أو إذا قام هو أو أحد تابعيه بأعمال أضرت بمصلحة الموكل، وتكمن الحكمة في جعل تلك الأسباب من واجبات العزل دون إخطار، إلا أن القانون قد أجاز فسخ العقد دون تعويض، فمن باب أولى أن يجيز عدم الإخطار³.

ولكن هذا يدعونا إلى أن نقف على حقيقة الخطأ المنهي لعقد الوكيل التجاري، حيث أن الخطأ بوجه عام ينقسم إلى نوعين الأول هو الخطأ العمدي والثاني هو الخطأ غير العمدي، وما يهمنا في هذه الدراسة هو النوع الثاني، لأن النوع الأول من الصعب تصوره عملاً، وذلك لأن عقد الوكالة التجارية يقوم على المصلحة المشتركة للمتعاقدين، فإذا تعمد الوكيل التجاري إحداث الضرر بالموكل فلا شك أن الضرر سيصل إليه، أما الخطأ الثاني فينقسم إلى نوعين الأول هو الخطأ الجسيم، والثاني هو الخطأ اليسير، وإن كان الاثنان وفقاً للأحكام العامة يتفقان من حيث الجزاء في مسؤولية المخطئ عن الضرر، إلا أن المسألة تختلف في عقد الوكالة التجارية.

ويمكن التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، في أن الخطأ إذا وقع من شخص لا يمكن تصور وقوعه منه إلا إذا كان غير عديم الاكتراث فإنه يكون خطأ جسيماً، أما إذا وقع الخطأ على خلاف ذلك فهو خطأ يسير وهو الخطأ الذي يقترفه الشخص العادي على الرغم من حرصه وعنايته⁴.

¹ - Loued Mohamed Naceur, Op.cit, p 281.

² - ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 400.

³ - بارود حمدي محمود، استحقاق التعويض عند إنهاء وكالة العقود دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، شؤون البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية، غزة، مج 21، ع 2، 2013، ص 289.

⁴ - أنور سلطان، المرجع السابق، ص 233.

ولا يشترط في الضرر الذي يمكن أن يسببه الوكيل التجاري للموكل أن يكون مادياً، فمن الممكن أن يكون ضرراً معنوياً، كما يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين خطأ الوكيل التجاري والضرر الواقع على الموكل، أي يكون خطأ الوكيل التجاري هو المنتج للضرر الواقع عليه، فهو لا يسأل عن الأضرار غير المباشرة وإن تعددت، ولكن يسأل عما سببه من ضرر مباشر¹.

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو ما نوع الخطأ الذي يكون سبباً في إنهاء عقد الوكالة غير محدد المدة في ما سبق ؟

لقد حدد المشرع الفرنسي في المادة L134-13 من القانون التجاري الصادر في 25 جويلية 1991 معيار الخطأ الذي ينهي عقد الوكالة التجارية دون إلزام الموكل بالتعويض بأنه الخطأ الجسيم²، وقد نصت المادة الثالثة في الفقرة الثانية من المرسوم الفرنسي الصادر في 23 ديسمبر 1958 القديم عن خطأ الوكيل التجاري، على أن إنهاء الموكل لعقد الوكيل التجاري بإرادته المنفردة دون خطأ من الوكيل التجاري يعطي له الحق في الحصول على تعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء عزله³.

ولم يحدد هذا المرسوم درجة جسامه خطأ الوكيل التجاري الذي يبهر عزله دون تعويض، وقد يفسر خلو المرسوم المذكور أعلاه من أي نص يحدد درجة جسامه خطأ الوكيل التجاري بأن أي خطأ يصدر منه ولو كان يسيراً (Une faute légère) يكفي لعزله دون تعويض، إلا أن الأخذ بهذا التفسير قد يتعارض مع قصد المشرع في توفير حماية خاصة للوكيل التجاري في حالة عزله⁴.

¹- محمد حسن قاسم، مبادئ القانون المدخل إلى القانون والالتزامات، المرجع السابق، ص 347.

²- Cass.com, 21 juin 2016, n°14-26938, V.aussi: Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Pierre Yves Gautier, Op.cit, p 323.

* لقد حصرت أيضا المادة L134-13 الحالات التي يفقد فيها الوكيل التجاري حقه في الحصول على التعويض فذكرت إنهاء العقد بسبب ارتكاب الوكيل خطأ جسيم وحالة إنهاء العقد بالإرادة المنفردة للوكيل بسبب عجزه أو مرضه أو شيخوخة، وأخيرا حالة تنازل الوكيل عن العقد للغير دون موافقة الموكل.

L'Art L134-13 du c.com.Fr: «...La cessation du contrat est provoquée par la faute grave de l'agent commercial ; La cessation du contrat résulte de l'initiative de l'agent à moins que cette cessation ne soit justifiée par des circonstances imputables au mandant ou dues à l'âge, l'infirmité ou la maladie de l'agent commercial, par suite desquels la poursuite de son activité ne peut plus être raisonnablement exigée...».

³- هشام فضلى، المرجع السابق، ص 176.

See also :A.H Puelinckx, H.A Tielemans, The Termination of Agency and Distributorship Agreements A Comparative Survey, Northwestern Journal of International Law § Business, vol 3, Issue 2, 1981, p 466.

*Article 3 of the Decree of 1958 indeed provides that unilateral termination of the agency agreement by the principal, unless justified by a fault of the agent, entitles the agent to compensation for the loss he suffered, notwithstanding any contrary agreement.

⁴- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 140.

وتلاقياً للغموض الذي اكتنف النص التشريعي فإن الفقه الفرنسي يشترط أن يكون خطأ الوكيل التجاري على درجة معينة من الجسامه، تكفي لتبرر عزله، ويمكن للطرفين أن ينصصا في عقد الوكالة على أن عزل الوكيل التجاري يكون في حالة الخطأ الجسيم (Une faute grave) فقط¹، ويقع على عاتق الموكل عبء إثبات أن العزل كان بسبب خطأ ارتكبه الوكيل التجاري وإلا كان ملزماً بتعويض هذا الأخير عن الضرر الذي يصيبه نتيجة عزله².

أما القضاء الفرنسي فقد حاول الاجتهاد لبيان المقصود بالخطأ الجسيم الذي يعتبر سبباً مشروعاً لحرمان الوكيل التجاري من التعويض، وذلك في ظل الأحكام الواردة في المرسوم الفرنسي الصادر سنة 1958، فقد قضي بأن أية منافسة مباشرة أو غير مباشرة من جانب الوكيل التجاري يمكن أن تشكل خطأ جسيماً يبرر قانوناً إنهاء العقد³.

وقد وسع القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جويلية 1991 من مجال استحقاق التعويض، فلم يقصره على الحالة التي تنتضي فيها العلاقة بالإرادة المنفردة للموكل، بل وسعه ليشمل الحالات التي توقف فيها العلاقة التعاقدية بين الموكل والوكيل التجاري، ويستفيد الخلف العام للوكيل التجاري من التعويض، إذا كان إنهاء عقد الوكالة راجعاً لوفاء الوكيل التجاري، وتتعلق تلك الأحكام بالنظام العام، فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها⁴، ويسقط الحق في التعويض إذا كان توقف العلاقة التعاقدية راجعاً لخطأ جسيم من جانب الوكيل التجاري أو لمبادرة منه ما لم تكن تلك المبادرة راجعة إلى ظروف تتعلق بالموكل أو بسن الوكيل التجاري أو عجزه أو مرضه، بحيث يصعب عليه الاستمرار في مباشرة نشاطه على الوجه المطلوب⁵.

¹ - (Jean), les agents commerciaux, décret du 23decembre 1958, article de la revue trimestrielle de droit commercial(n°3/1959), paris (France), p 614.

² - Jochen bauerreis, sofie fruh, agence commerciale, focus alister avocats, Lyon (France), 2015, p 2.4, consulté sur le site internet: <https://www.alister-avocats.eu/Commercial-agency>, (date d'accès : 01/02/2019).

³ - Cass.com 28 avril 1975 bull civ – iv – n° 112 – d1975-p 153.

* ومن الجدير بالذكر أن الفقه والقضاء في فرنسا قد استقروا على أن انخفاض نسبة المبيعات لا يحرم الوكيل التجاري من التعويض عندما يكون سبباً للإلغاء طالما لم يكن ذلك بسبب خطئه، لأن ذلك كما يمكن أن يكون راجعاً للوكيل، فإنه يمكن أن يكون راجعاً لأسباب أخرى كأنصراف الذوق العام عن السلعة محل الوكالة، حكم محكمة النقض الفرنسية في 13 نوفمبر 1990، المشار إليه: نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 128.

⁴ - Paul-Henri Antonmattei, Jacques Raynard , droit civil, contrats spéciaux, litée, 2^{ème} édition, France,2000,p177.

⁵ - Cass.com, 21 juin 2017, n°15-29.127.

وعلى هذا الأساس يلتزم الموكل تحت طائلة المسؤولية بإخطار الوكيل التجاري قبل إنهاء العقد غير محدد المدة، ولا يسري هذا الالتزام إذا كان انتهاء العقد راجعاً لخطأ الوكيل التجاري الجسيم أو بسبب القوة القاهرة¹.

وقد نصت أيضاً المادة 18 من القواعد الصادرة عن مجلس الاتحاد الأوروبي على أنه لا يستحق الوكيل التجاري تعويضاً عن الضرر أو عن فقد العملاء في حالة ارتكابه لخطأ²، كما نصت المادة 1/188 من القانون التجاري المصري على أنه: «تتعقد وكالة العقود لمصلحة الطرفين المشتركة فإذا كان العقد غير محدد المدة فلا يجوز للموكل إنهاؤه دون خطأ من الوكيل وإلا كان ملزماً بتعويضه عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله ويبطل كل اتفاق يخالف ذلك».

يتضح من هذا النص، أن المشرع المصري لم يبين ماهية الخطأ المنهي للوكالة فهل يمكن أن يكون قصد المشرع هو الخطأ اليسير، ولأن المشرع لم يشر إلى الخطأ الجسيم فمن باب أولى أن يكون الخطأ يسيراً، لأنه لا يجوز أن يسلك مسار التشدد دون أن ينص عليه صراحة، ولأن المشرع ربما أراد الخطأ اليسير ليكون منهيّاً للوكالة حتى يوازن بين تلك السياسة التي انتهجها لحماية الوكيل التجاري باعتباره الطرف الضعيف³.

والواقع أن المشرع المصري لم يوفق إلى حد ما في صياغة المادة 188 من القانون التجاري، نظراً لأن الوكيل التجاري يبذل من العناية بمصالح موكله عناية التاجر العادي، فإن من شأن ذلك أنه يغفر له التقصير اليسير ويحاسب دائماً على التقصير الجسيم⁴.

مما سبق نستنتج أن خطأ الوكيل التجاري المنهي للوكالة والذي أغفل المشرع المصري تصنيفه صراحة هو الخطأ الجسيم، فذلك يتفق مع ما انتهجه المشرع من سبيل لحماية الوكيل التجاري باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

¹ - Jean Bernard Blaise, Richard Desgorces, Op.cit, p 391, n°1002.

² - نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 123، انظر أيضاً: جورج حزون، المرجع السابق، ص 257. V.aussi: Jochen bauerreis, sofie fruh, Op.cit, p 2.4, V.aussi: Licari François-Xavier, Martijn W. Hesselink, Jacobien W. Rutgers, Odavia Bueno Diaz, Manola Scotton, Muriel Veldman.Sudy Group on a European Civil Code, Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts. Revue internationale de droit comparé, France, Vol 59, N°1, 2007, P 205.

³ - البناء فكري حلمي، آثار إنهاء عقد الوكالة، مقال منشور في مجلة الاقتصاد والمحاسبة، مصر، ع 635، 2011، ص 15.

⁴ - انظر: المادة 188 من القانون التجاري المصري.

ثانياً: آثار عزل الوكيل التجاري

إذا كان عزل الموكل للوكيل التجاري يؤدي إلى انقضاء سلطة الثاني في تمثيل الأول بمجرد صدور العزل، سواء علم الوكيل التجاري أو لم يعلم، إلا أن أثر ذلك العزل لا يكون نافذاً في مواجهة الوكيل التجاري أو في مواجهة الغير المتعاقد معه إلا بعد علمهما به، ويقصد بآثار عزل الوكيل التجاري مدى جواز الاحتجاج بالعزل في مواجهته، وفي مواجهة الغير المتعاقد معه، وما قد يترتب عن العزل من التزامات اتجاه كل من الموكل والوكيل التجاري، لذلك سوف نتناول آثار عزل الوكيل التجاري على النحو الآتي:

1- آثار عزل الوكيل التجاري على العلاقة بينه وبين الموكل:

تنص أحكام المادة 34 من القانون التجاري الجزائري والمادة 163 من القانون التجاري المصري¹، والمادتان 2005 و2006 من القانون المدني الفرنسي، على وجوب قيام الموكل بإخطار الوكيل التجاري مسبقاً بإرادته في إنهاء الوكالة.

ويتبين من هذه المواد وجوب قيام الموكل بإخطار الوكيل التجاري مسبقاً بإرادته في إنهاء الوكالة، وذلك نظراً للطبيعة الخاصة لعقد الوكالة التجارية، وأن الإخطار يعد ركناً مهماً جداً في حال إنهاء عقد الوكالة بالإرادة المنفردة، كما أنه يعتبر من أساسيات قواعد الوكالة التجارية ولا يحول دون ممارسة الموكل حقه في العزل إذا أخل الوكيل التجاري بالالتزامات الأساسية المترتبة على العقد أو أي سبب آخر يؤدي إلى فقد الثقة أو أن الأمر يحتاج إلى قطع العلاقة التعاقدية²، حيث لا يشترط شكلاً معيناً لهذا الإخطار بل يكفي وصول العلم إليه بأية طريقة.

وهذا ما أشارت إليه المادة 947 في فقرتها الثانية من القانون المدني العراقي على أنه لا يتحقق إنهاء الوكالة بالعزل، إلا بعد حصول العلم للطرف الثاني³، وجاء قانون الموجبات والعقود اللبناني وقانون

¹ انظر إلى المواد التالية: المادة 2/34 من القانون التجاري الجزائري و المادة 163 من القانون التجاري المصري والمادتان 2005 و2006 من القانون المدني الفرنسي.

² سامر حلمي محمود صالح، شروط وأثار الفسخ المبكر للوكالة التجارية، رسالة ماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2011، ص75، انظر أيضاً: جورج حزيون، المرجع السابق، ص 257.

³ انظر المادة 947 من القانون المدني العراقي، وتقبلها المادة 2/285 من القانون التجاري اليمني التي تنص على أنه: «ولا يتحقق انتهاء الوكالة بالعزل أو بالتتحي إلا بعد حصول العلم للطرف الثاني...».

الالتزامات والعقود المغربي بأحكام توافق ما جاء به القانون العراقي¹، وكما جاء أيضاً في مجلة الأحكام العدلية اللبنانية المادة 1523 ما يلي: "إذا عزل الموكل الوكيل يبقى على وكالته إلى أن يصل خبر العزل، ويكون تصرفه صحيحاً إلى ذلك الوقت"². وبالرجوع إلى أحكام القانون الجزائري نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق عند بيانه لأحكام عقد الوكالة إلى نفاذ عزل الموكل لوكيله، بل اكتفى فقط بالإشارة إلى مضمون ذلك في أحكام المادة 34 من القانون التجاري.

مما سبق ذكره، يتضح لنا أنه إذا لم يقم الموكل بإعلام الوكيل التجاري بعزله، فلا يجوز للموكل الاحتجاج بالعزل تجاه الوكيل التجاري إلا من اليوم الذي علم فيه هذا الوكيل التجاري بالعزل، ويكون الموكل ملزماً بما يقوم به الوكيل التجاري من تصرفات وهو غير عالم بعزله، ولذلك فإن العزل لا ينتج أثره إلا إذا وصل إلى علم الوكيل التجاري.

وتقضي القواعد العامة للوكالة بأن العزل لا يكون له أي أثر في مواجهة الوكيل إلا من يوم العلم به، أما قبل علم الوكيل التجاري بالعزل فإن وكالته تبقى قائمة، فإذا تعاقد مع شخص حسن النية انصرف أثر التعاقد إلى الموكل³، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في تاريخ 28 فبراير 1984 بأن الاحتجاج بالرجوع في الوكالة في مواجهة الوكيل يكون من يوم علم هذا الأخير بإرادة الموكل في الرجوع فيها، وليس من يوم التعبير عن هذه الإرادة⁴.

ويقع على عاتق الموكل عبء إثبات علم الوكيل التجاري بالعزل فإذا لم يثبت الموكل ذلك جاز للوكيل التجاري الذي جهل عزله التمسك بالاستمرار في الوكالة، ويتعين على الوكيل التجاري فور علمه بالعزل أن يمتنع عن الاستمرار في تنفيذ أعمال الوكالة، ويكون الوكيل التجاري الذي يستمر في تنفيذ

¹- حيث جاء في المادة 811 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه: «يجوز أن يكون العزل صريحاً أو ضمناً. إذا جرى العزل بكتاب أو برقية فلا ينفذ إلا من تاريخ استلام الوكيل بلاغ عزله». كذلك انظر: الفصل 932 من القانون الالتزامات والعقود المغربي.

²- علي حيدر، دور الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الجيل، ط1/ مج3، بيروت (لبنان)، 1991، ص 645، انظر أيضاً: زين العابدين غيتري، انتهاء الوكالة وحدود سلطة الموكل في إنهاؤها في الشريعة والقانون، مقال منشور في مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 6، ع 2، 2015، ص 114.

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 663.

⁴- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 156.

الوكالة رغم علمه بالعزل ملزماً بتعويض الموكل، وهذا طبقاً للمادة 2005 من القانون المدني الفرنسي، وفي الحالة التي يجد الموكل نفسه فيها مرتبطاً بالعقود التي أجزاها الوكيل التجاري المعزول مع الغير الذي يجهل العزل فإنه يجوز للوكيل التجاري الذي يعلم بعزله الاستمرار في العمل باسم موكله ولحسابه، إذا كان العمل الذي سيقوم به ضرورياً لإتمام عمل قانوني شرع في تنفيذه قبل إنهاء الموكل الوكالة¹.

لذلك فإن الإخطار يكون عادة محل اتفاق بين المتعاقدين، إذ ينص في عقد الوكالة التجارية على وجوب وجود إخطار يسبق العزل وتحدد عادة مهلة لهذا الإخطار، غير أنه إذا لم ينص في العقد على مدة محددة للإخطار فإنه يحدد عن طريق القضاء، حيث أن الإخطار ومهله أصبحا من القواعد العامة سواء أقرها القانون كما هو الحال في تشريعات كل من ألمانيا وفرنسا وإيطاليا وهولندا²، ففي هذه البلدان وجدت قوانين خاصة بالإخطار وتحديد مهلة له، أو لم يقرها القانون وفي هذه الحالة يحدد من طرف الدعاوى والعرف التجاري، كما هو معروف في الفقه الإنجليزي والبلجيكي حيث لا توجد في تشريعاتهما نصوص بهذا الخصوص³.

وقد نص القانون التجاري الألماني في المادة 89 على أن أقل مدة للإخطار تختلف في الطول حسب طول المدة التي يكون فيها عقد الوكالة نافذ المفعول ثم تضاف مدة الإخطار إلى ثلاثة أشهر بعد مضي ثلاث سنوات من سريان العقد⁴.

كما حددت اتفاقية البنولكس (la convention Benelux) في المادة 11 منها الحد الأدنى لمدة الإخطار وفي حالة عدم اتفاق الأطراف على تحديدها، فنصت على أن تكون هذه المدة أربعة أشهر ويضاف إليها شهر بعد استمرار تنفيذ العقد عن مدة ثلاث سنوات⁵.

¹- Baudry Lacantinerie, Précis de droit civil, tome 11, Recueil Sirey, Paris (France), 1913, p 419.

انظر أيضاً: عماد خضير علاوي، المرجع السابق، ص 207.

²- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 396.

³- بارود حمدي محمود، استحقاق التعويض عند إنهاء وكالة العقود دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 288.

⁴- l'agent commercial, entreprise europe, p 4, consulté sur le site internet: https://www.puy-de-dome.cci.fr/sites/puy-de-dome.cci.fr/files/fichier_telechargement/lagent_commercial_en_allemande.pdf, (date d'accès : 15/10/2019).

V, aussi : Art 89 c.com.allemande.

⁵- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 118.

وتفرض القواعد الصادرة عن مجلس الإتحاد الأوروبي في 18 ديسمبر 1986 على كل طرف يقوم بإنهاء العقد غير محدد المدة التزاما باتباع مدة إخطار معينة وهي: شهر عن السنة الأولى للعقد، وشهران عن السنة الثانية، وثلاثة شهور عن السنة الثالثة.

ويعتبر هذا النص قاعدة آمرة بالنسبة للأطراف، وفي حالة اتفاق الأطراف على مدد أطول من المدد المحددة قانوناً، فإن مدة الإخطار الواجب اتباعها بواسطة الموكل يجب أن تكون أقصر من تلك المحددة للوكيل التجاري¹.

وقد تأثر القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جويلية 1991 بالقواعد الأوروبية، وتوسع بطريقة ملحوظة في حماية الوكلاء التجاريين، إذ أوجبت المادة 11-134L في فقرتها الثالثة على تحديد مدة الإخطار كالاتي: - شهر عن السنة الأولى للعقد، - شهران عن السنة الثانية للعقد، ثلاثة أشهر عن السنة الثالثة للعقد².

وقد سار على هذا النهج القانون المغربي إذ نص في الفقرة الثالثة من المادة 396 من مدونة التجارة المغربية على أنه: «إن أجل الإشعار شهر واحد بالنسبة للسنة الأولى من العقد، وشهران بالنسبة للسنة الثانية منه، وثلاثة أشهر ابتداء من السنة الثالثة».

مما سبق يتضح أنه يمكن للموكل أن يطالب الوكيل التجاري بالتعويض عن الضرر الذي لحق به من جراء هذه المخالفة، ويتم الاتفاق على هذا التعويض في بنود العقد وفي حالة عدم تضمين العقد لتلك الشروط فإن القاضي هو الذي يحدده بحسب مقدار الضرر اللاحق بالموكل، أو حسبما تقتضيه الأعراف التجارية.

وعلى الرغم من أن الإخطار يعد من قبيل القواعد العامة، إلا أنه يجوز في بعض الحالات إنهاء العقد بدون إخطار إذا كان راجعاً لإخلال الطرف الآخر في تنفيذ العقد، وهذا الإخلال يتمثل وفق ما

¹- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 118.

²- Jean Bernard Blaise, Richard Desgorces, Op.cit, p 391, n°1001, V.aussi :Bruno Garreeau, Op.cit, p 20. V,aussi : Art L134-11 /3 c.com.Fr.

نصت عليه المادة 89/أ من القانون التجاري الألماني بأنه: "يجوز أن تنتهي العلاقة القانونية من أي طرف من المتعاقدين دون إخطار إذا ما وجدت أسباب مهمة"¹.

وتأسيساً على ذلك يجوز للموكل عزل وكيله بدون إخطار إذا قام الأخير بأعمال غش، أو إذا أخل أو أخطأ خطأ جسيماً في تنفيذ الوكالة، أو إذا قام هو أو أحد تابعيه بأعمال أضرت بمصلحة الموكل، وتكمن الحكمة في جعل تلك الأسباب من إيجابيات العزل دون إخطار، كونها من قبيل العقاب الردعي من أحد أطراف العقد للطرف الآخر المخل، وإذا كان القانون قد أجاز فسخ العقد دون تعويض، فمن باب أولى أن يجيز عدم الإخطار².

وأيضاً قد يتفق الطرفان في عقد الوكالة التجارية على التزام الوكيل التجاري بعد عزله بعدم المنافسة، وهو التزام يختلف عن الالتزامات التي تقع على عاتق الوكيل التجاري أثناء تنفيذ عقد الوكالة التجارية، ونظراً لأهمية هذه المسألة فقد اهتمت بها العديد من التشريعات العربية والأجنبية بصفة صريحة، كالتشريع الفرنسي الذي نص في المادة 14-134L من القانون التجاري على أنه: "العقد يمكن أن يحتوي على شرط عدم المنافسة بعد انتهائه وهذا الشرط يجب أن يكون مكتوباً ومتعلقاً بنطاق جغرافي أو مجموعة من الأشخاص وبنوع من السلع والخدمات ولا يكون صحيحاً إلا لمدة سنين كحد أقصى بعد انتهاء العقد"³.

كما أقر التشريع المغربي في المادة 403 من مدونة التجارة إمكانية فرض شرط عدم المنافسة بعد عزل الوكيل التجاري بنصها على أنه: «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 تبعاً للعقد. لا يصح هذا الشرط سوى لمدة أقصاه سنتان من تاريخ إنهاء العقد، رغم وجود أي شرط مخالف».

¹- Axel de Theux, le statut européen de l'agent commercial, approche critique de droit compare, publications des facultés universitaires saint-louis (FUSL), Bruxelles (France), 1992, p 270.
V, aussi : Art 89A c.com.allemagne.

²- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 401.

³- Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Pierre Yves Gautier, Op.cit, p 323.
L'Art L134-14 c.com.Fr : « Le contrat peut contenir une clause de non-concurrence après la cessation du contrat. Cette clause doit être établie par écrit et concerner le secteur géographique et, le cas échéant, le groupe de personnes confiés à l'agent commercial ainsi que le type de biens ou de services pour lesquels il exerce la représentation aux termes du contrat. La clause de non-concurrence n'est valable que pour une période maximale de deux ans après la cessation d'un contrat».

ونلاحظ من خلال هذين النصين أن شرط عدم المنافسة بعد انتهاء العقد يجب أن يكون نطاقه محدداً بمنطقة جغرافية معينة وأشخاص معينين، وكذا الأموال أو الخدمات التي يقوم بتمثيلها الوكيل التجاري تبعاً للعقد، كما لا يصح أن يكون هذا الشرط لأكثر من سنتين ابتداءً من تاريخ انتهاء العقد، فمدة الالتزام بعدم المنافسة من النظام العام بحيث لا يجوز الاتفاق على تحديد هذا الشرط بمدة أطول، وفي ذلك حماية للوكيل التجاري تجاه الموكل¹.

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن إلى أن القانون لا يستلزم التعويض عن الالتزام بعدم المنافسة المطابق للمادة L134-14 من القانون التجاري الفرنسي، وعليه تكون محكمة الاستئناف قد عللت قرارها بشكل سليم حينما أثارت لرد طلب أداء مقابل مالي لشرط عدم المنافسة المذكور بعقد الوكالة التجارية، أن شرط عدم المنافسة المتمسك به هو شرط محدد في المكان بمساحة 15 كيلومتر، وفي الزمان بسنتين، وأنه لم ينشئ أي تعسف².

وعليه فإن يمكن القول بأن شرط عدم المنافسة يكفي تحديده من حيث المكان أو الزمان ولكن لا يتصور أن يكون غير محدد، وإذا لم يتضمن عقد الوكالة التجاري أي شرط يفرض على الوكيل التجاري الالتزام بعدم المنافسة فإنه يكون حراً في التعامل مع موكله الذي عزله، شريطة عدم قيام الوكيل التجاري بأي عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة التي تلزم فاعلها بتعويض الضرر الناتج عنها.

2- آثار عزل الوكيل التجاري على العلاقة بينه وبين الغير:

لم تتعرض معظم التشريعات العربية والأجنبية لبيان مدى جواز الاحتجاج بعزل الوكيل التجاري في مواجهة الغير المتعاقد معه، مما يستوجب تطبيق القواعد العامة للوكالة في هذا الشأن، حيث تنص المادة 715 الفقرة الثانية من القانون المدني المصري على أنه: «إذا كانت الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو لصالح أجنبي، فلا يجوز للموكل أن ينهى الوكالة أو يقيد بها دون رضا من صدرت الوكالة لصالحه».

¹- بوعبيد عباسي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 169.

²- Cass.com, 4 décembre 2007, n° 06-15137 , bull 2007, iv, n° 255.

انظر أيضاً: مالك مصطفى، المرجع السابق، ص 72.

وتنص المادة 2005 من القانون المدني الفرنسي على أن: "إخطار الوكيل بعزله لا يكفي للاحتجاج به في مواجهة الغير الذي تعامل مع الوكيل وهو يجهل العزل"¹. وتقابلها كل من المواد التالية: المادة 934 الفقرة الأولى من قانون الالتزامات والعقود المغربي التي تنص على أنه: «إلغاء الوكالة كلياً أو جزئياً لا يحتج به في مواجهة الغير الذين تعاقدوا بحسن نية مع الوكيل، قبل علمهم بحصوله، وللموكل أن يرجع على الوكيل». والمادة 948 من القانون المدني العراقي التي تنص على أنه: «لا يحتج بانتهاء الوكالة على الغير الحسن النية الذي تعاقد مع الوكيل قبل علمه بانتهائها». بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه لم يتطرق في القانون المدني لهذه المسألة.

ومما سبق يتبين لنا أنه لا يسري عزل الوكيل على الغير إلا من يوم إعلامه به، حيث يفترض في الغير المتعاقد مع الوكيل التجاري المعزول حسن النية، والغير يعتبر حسن النية إذا لم يكن يعلم بعزل الموكل لوكيله التجاري، ويكون سيء النية إذا ما علم بالعزل وتعاقد مع الوكيل التجاري.

ويذهب الرأي الغالب في الفقه الفرنسي إلى أن عبء إثبات علم الغير بعزل الوكيل التجاري يقع على عاتق الموكل، بينما يذهب رأي آخر من هذا الفقه إلى وجوب إثبات الغير جهله لعزل الوكيل التجاري وقت التعاقد معه، وفي جميع الحالات يكون الموكل ملزماً بالتصرفات التي يجريها الوكيل التجاري المعزول مع الغير الذي يجهل العزل ولو كان الوكيل التجاري يعلم بعزله².

ويثور التساؤل هنا حول ما إذا كان في وسع الغير الحسن النية الذي يتعاقد مع الوكيل التجاري المعزول وهو يجهل العزل الرجوع على الوكيل التجاري أيضاً، ولاسيما في الحالة التي يكون فيها الموكل معسراً، وهذا ما أقره القانون المدني العراقي في المادة 948 السالفة الذكر، ويقابلها نص المادة 813 من قانون الموجبات والعقود اللبناني³، وكذلك نص المادة 2009 من القانون المدني الفرنسي الذي يقضي: "أن الالتزامات المترتبة على تصرف الوكيل، يلتزم الموكل بتنفيذها في مواجهة الغير الحسن النية"⁴.

¹- انظر: المادة 2005 من القانون المدني الفرنسي السالفة الذكر.

²- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 159.

³- حيث نصت المادة 813 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه: «أن العزل عن الوكالة كلها أو بعضها لا يكون نافذاً في حق شخص ثالث حسن النية إذا عاقد الوكيل قبل أن يعلم بعزله. على أنه يبقى للموكل حق الرجوع على وكيله».

⁴- Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Pierre Yves Gautier, Op.cit, p 345.

L' Art 2009 c.civ.Fr du Loi 1804-03-10 promulguée le 20 mars 1804: «Dans les cas ci-dessus, les engagements du mandataire sont exécutés à l'égard des tiers qui sont de bonne foi».

ويذهب الرأي الآخر إلى أن الوكيل التجاري إذا كان يعلم بعزله وقت تعاقد مع الغير فيكون لهذا الغير الحسن النية الرجوع على الموكل ومطالبته بتنفيذ العقد، كما يكون له الحق الرجوع على الوكيل التجاري الذي غشه طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، أما إذا كان الوكيل التجاري نفسه يجهل أنه قد عزل، ففي هذه الحالة لا يجوز للغير الذي لا يعلم بالعزل الرجوع على الوكيل التجاري، لأن التصرفات التي يجريها هذا الأخير وهو يجهل العزل تعتبر صحيحة تطبيقاً لأحكام المادة 1/715 من القانون المدني المصري السالفة الذكر¹، وتقابلها المادة 2008 من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أنه: "الوكيل إذا كان يجهل موت الموكل، أو أي سبب آخر من أسباب انقضاء الوكالة فإن جميع التصرفات التي يجريها، وهو يجهل ذلك تعتبر تصرفات صحيحة"².

ونخلص من هذين النصين بمفهوم المخالفة أن الموكل يستطيع الاحتجاج بعزل الوكيل التجاري في مواجهة الغير المتعاقد معه إذا كان هذا الغير يعلم بالعزل، ومن ثم لا يمكن لهذا الغير الرجوع على الموكل بالنسبة للتصرفات التي يجريها مع الوكيل التجاري بعد عزله، وهي كون الغير سيء النية فإن من يتعامل مع الوكيل التجاري وهو عالم بعزله يجب عليه أن يتحمل نتائج العمل الذي باشره من غير أن يكون له طلب إلزام الوكيل التجاري بالتعويضات عن الضرر الذي لحقه.

وتختلف الآثار المترتبة على العزل في حالة الوكالة الصادرة لمصلحة الوكيل التجاري أو الغير عن الحالة التي يقوم فيها الموكل بعزل الوكيل التجاري بغير عذر مقبول، أو في وقت غير مناسب لأن عزل الوكيل التجاري في هذه الحالة يعتبر عزلاً صحيحاً ومنتجاً لآثاره، فتتقضي الوكالة بالعزل ويستحق الوكيل التجاري تعويضاً عن الضرر الذي يلحقه من جراء ذلك، أي أن للوكيل المعزول أن يرجع على الموكل بالتعويض تأسيساً لفكرة التعسف في استعمال الحق³، أما عزل الوكيل التجاري في الحالة التي

=

انظر أيضاً: رعد عداي حسين، الوكالة المدنية الغير قابلة للعزل، (د،ط)، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت (لبنان)، 2010، ص 66.

¹- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 387.

²- وهي نفس صياغة المادة 939 من قانون الالتزامات والعقود المغربي التي تقضي بما يلي: «تكون صحيحة التصرفات التي يبرمها الوكيل باسم الموكل خلال الفترة التي يجهل فيها موته أو غيره من الأسباب التي يترتب عليها انقضاء الوكالة بشرط أن يكون من تعاقد معه يجهل ذلك بدوره».

³- النوايسة هاشم مدا الله عبد الله، المرجع السابق، ص 86.

تكون فيها الوكالة قد صدرت لمصلحة الوكيل التجاري أو لمصلحة الغير فإن هذا العزل لا يكون صحيحاً، ولا يترتب عليه عزل الوكيل التجاري وتتصرف آثار التصرفات التي يقوم بها هذا الأخير إلى الموكل¹.

ويراعى أخيراً أنه يجب على الموكل إخطار الوكيل التجاري في حالة عزله طبقاً للقواعد العامة للوكالة، فإذا لم يتم الموكل بإخطار الوكيل التجاري بالعزل كان ملزماً بجميع التصرفات التي يجريها هذا الأخير وهو يجهل العزل، إلا أن الموكل لا يكون ملزماً بإخطار الوكيل التجاري في حالة عزله إذا كان عزله راجعاً إلى خطئه طبقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة 34 من القانون التجاري الجزائري السالفة الذكر، ومع ذلك لا يكون الموكل في الحالات التي يجب عليه فيها إخطار الوكيل التجاري بالعزل ملزماً بالتصرفات التي يجريها هذا الأخير بعد علمه بالعزل مع الغير الحسن النية الذي يجهل انقضاء الوكالة بعزل الوكيل التجاري، وذلك طبقاً لقواعد الوكالة الظاهرة.

حيث يقتضي الأمر من الموكل أن يخطر الغير المتعاقد مع الوكيل التجاري بعزله لهذا الأخير، ويقع على عاتق الموكل الذي يدعي سوء نية الوكيل التجاري أو الغير المتعاقد معه عبء إقامة الدليل على علمه بالعزل بكل الوسائل، لأن القانون لا يتطلب إخطار الوكيل التجاري أو الغير بطريقة معينة، فيكفي وصول العلم بعزل الوكيل التجاري بأية وسيلة.

المطلب الثاني

إنهاء عقد الوكالة التجارية بالإرادة المنفردة للوكيل التجاري

انطلاقاً من مبدأ الاعتبار الشخصي لعقد الوكالة، فإن الأحكام العامة للوكالة وكذا أحكام الوكالة التجارية تجيز لكلا طرفي العقد إنهاء عقد الوكالة بالإرادة المنفردة، فكما أنه مكفول للموكل عزل الوكيل التجاري كما سبق بيانه، فإن هذا الحق يقابله حق الوكيل التجاري في أن ينهي وكالته بإرادته المنفردة إما بالتحدي وإما بالتنازل عن وكالته للغير، لذا سوف نتكلم عن هذه المسألة على النحو الآتي:

¹- الدريعي سامي عبد الله، الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي، مقال منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت مجلس النشر العلمي، مج 25، ع 4، 2001، ص 171-172.

الفرع الأول

تنحي الوكيل التجاري

يحق للوكيل التجاري إنهاء عقد الوكالة بالتنحي، وعدم الاستمرار في تنفيذها، متى ما رأى أنه لم يعد من الملائم له أن يمضي فيها، ويبرر ذلك بأنه لا يمكن إجبار الوكيل التجاري على أن يستمر في الوكالة رغما عنه، وحق الوكيل التجاري في التنحي عن الوكالة مثله مثل حق الموكل في عزل الوكيل التجاري، فالإنهاء حق مقرر لكلا المتعاقدين (الموكل والوكيل التجاري) وهي قاعدة من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

وللوكيل التجاري التنحي ولو كانت الوكالة محددة المدة لتعلق عقد الوكالة بشخص المتعاقد، ولقد نصت التشريعات المقارنة على حق الوكيل التجاري في التنحي وفرقت بين أحكام تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة في العقد محدد المدة والعقد غير محدد المدة، وسوف نبحث فيما يلي أحكام تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة محددة المدة وغير محددة، ثم آثار تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة على النحو الآتي:

أولاً: تنحي الوكيل التجاري في العقد محدد المدة والعقد غير محدد المدة

لقد فرقت معظم التشريعات المقارنة في أحكام تنحي الوكيل التجاري بين العقد محدد المدة والعقد غير محدد المدة، وسوف نتناول ذلك على النحو الآتي:

1- تنحي الوكيل التجاري في العقد محدد المدة:

قد يتفق الطرفان على أن يكون عقد الوكيل التجاري لمدة محددة، وفي هذه الحالة يكون الوكيل التجاري ملزماً بتعويض الموكل عن الضرر الذي يصيبه إذا أنهى عقد الوكالة قبل انقضاء المدة المحددة له، لذلك لم يرد ضمن النصوص المتعلقة بعقد الوكالة التجارية أحكام خاصة بتنحي الوكيل التجاري في العقد محدد المدة، في معظم التشريعات المقارنة وهو الأمر الذي يتعين معه الرجوع إلى الأحكام العامة في هذا الخصوص.

وتجدر الإشارة إلى أنه قد ورد النص على حكم تنحي الوكيل التجاري في المادة 588 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أنه: «يجوز للوكيل أن يتنازل في أي وقت عن الوكالة ولو وجد اتفاق يخالف ذلك، ويتم التنازل بإعلانه للموكل فإذا كانت الوكالة بأجر فإن الوكيل يكون ملزماً بتعويض الموكل عن الضرر الذي لحقه من جراء التنازل في وقت غير مناسب أو بعذر غير مقبول». وهي مطابقة لما جاء في المادة 1/716 من القانون المدني المصري¹.

وهو ما أقرته المادة 163 من القانون التجاري المصري بقولها: «يجوز لكل من طرفي عقد الوكالة التجارية إنهاء العقد في كل وقت، ولا يستحق التعويض إلا إذا وقع إنهاء العقد دون إخطار سابق أو في وقت غير مناسب، وإذا كان العقد معين المدة وجب أن يستند إنهاؤه إلى سبب جدي ومقبول، وإلا استحق التعويض»².

ومما سبق يتبين أن هذه النصوص اشترطت في تنحي الوكيل التجاري الذي لا يلزمه بتعويض الموكل عن الأضرار التي لحقت به من جراء الإنهاء، أن يكون هذا التنحي راجعاً إلى سبب جدي ومقبول.

ويعد حق الوكيل التجاري في تنحيه عن الوكالة قاعدة من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، ومن ثمة لا يجوز للموكل أن يشترط على الوكيل التجاري أن يبقى مستمراً في عمله حتى يتم العمل الموكل إليه³، ولم يفرض القانون شكلاً خاصاً للتنحي، فأى تعبير عن الإرادة يفيد معنى التنحي، وكما يكون التنحي صريحاً يصح كذلك أن يكون ضمناً، سواء كان صريحاً أو ضمناً، فإنه لا ينتج أثره إلا بوصوله إلى علم الموكل⁴.

وإذا تعدد الموكلون، وكانت الوكالة قابلة للتجزئة، جاز للوكيل التجاري أن يتنحي عن الوكالة بالنسبة إلى بعض الموكلين دون البعض الآخر، أما إذا كانت الوكالة غير قابلة للتجزئة، فإنه لا يجوز

¹- انظر: المادة 1/716 من القانون المدني المصري.

²- وتقابلها المواد التالية: المادة 214 من القانون التجاري الإماراتي، المادة 285 من القانون التجاري اليمني، المادة 281 من القانون التجاري الكويتي.

³- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 394.

⁴- أنور العروسي، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، المرجع السابق، ص 460، انظر أيضاً: بوعبد الله رمضان، المرجع السابق، ص 157.

للكيل التجاري أن يتحى عن الوكالة إلا بالنسبة إلى جميع الموكليين، وبذلك يسري تحيه ويرتب أثره على جميع الموكليين دون استثناء¹.

وقد لاحظ الفقه الفرنسي أنه من النادر أن يلحق الموكل ضرراً بسبب تحي الكيل التجاري عن الوكالة قبل الشروع في تنفيذها، ولكن الضرر يكون مؤكداً إذا تم التحي بعد الشروع في تنفيذ الوكالة، ويجيز القضاء الفرنسي مع ذلك للكيل التحي عن الوكالة المحددة المدة قبل انتهائها دون أن يكون ملزماً بتعويض الموكل من الضرر الذي يصيبه نتيجة ذلك إذا ثبت أن الكيل التجاري من المستحيل عليه الاستمرار في الوكالة دون أن يتكبد هو نفسه ضرراً معتبراً، طبقاً لأحكام المادة 2007 من القانون المدني الفرنسي²، وتطبق نفس الأحكام على تحي الكيل التجاري في العقد المحدد المدة، ويقع على عاتق هذا الأخير عبء إثبات استحالة استمراره في تنفيذ الوكالة³.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في تاريخ 27 نوفمبر 1960، بتأييد حكم محكمة الاستئناف القاضي ب: "إلزام الكيل الذي تحي عن الوكالة المحددة المدة بخمس سنوات بعد انقضاء 18 شهراً منها بتعويض الشركة الموكلة، على أساس أن الكيل لم يقدم أي دليل يثبت حصول الضرر الذي يدعيه، والضرر المعتبر الذي كان من الممكن حصوله لو استمر في تنفيذ الوكالة"⁴.

وإذا أثبت الكيل التجاري أن استمراره في الوكالة سوف يسبب له ضرراً معتبراً أمكنه (استثناء) إنهاء عقد الوكالة التجارية، بصرف النظر عن الضرر الذي قد يلحق الموكل نتيجة ذلك، ودون اعتبار للمدة المقررة للعقد⁵.

¹- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 670، انظر أيضاً: رعد عداي حسين، المرجع السابق، ص 50، انظر أيضاً: سرايش زكريا، المرجع السابق، ص 63.
²- وقد بينت المادة 2007 من القانون المدني الفرنسي شروط تحي الكيل وآثاره بقولها: "يجوز للكيل التنازل عن الوكالة بإخطار الموكل بتنازله، غير أن الكيل يكون ملزماً بتعويض الموكل عن الضرر الذي يصيبه نتيجة التنازل، ما لم يكن من المستحيل على الكيل الاستمرار في الوكالة دون أن يتكبد هو نفسه ضرراً معتبراً".

* جاءت صياغة نص هذه المادة باللغة الفرنسية على النحو الآتي:

L'Art 2007 c.civ. Fr du Loi 1804-03-10 promulguée le 20 mars 1804: «Le mandataire peut renoncer au mandat, en notifiant au mandant sa renonciation.Néanmoins, si cette renonciation préjudicie au mandant il devra en être indemnisé par le mandataire, à moins que celui-ci ne se trouve dans l'impossibilité de continuer le mandat sans en éprouver lui-même un préjudice considérable ».

³- هشام فضلى، المرجع السابق، ص 179.

⁴- Cass.com. 23 November. 1960: Bull.civ. III,n.375.

⁵- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 174.

2- تنحي الوكيل التجاري في العقد غير محدد المدة:

إذا كان عقد الوكالة التجارية غير محدد المدة، فإن الوكيل التجاري يحق له إنهاء العقد بإرادته المنفردة، شريطة إخطار الموكل مسبقاً بذلك، لذلك تقتضي المادة 34 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري على أنه: «إذا كان عقد الوكالة التجارية غير محدد بمدة معينة فلا يجوز لكلا الطرفين فسخه دون إخبار مسبق ومطابق للاعراف، إلا في حالة صدور خطأ من أحد الطرفين». وهي تتفق مع المادة 588 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر، وهذا ما أكدته المادة 163 من القانون التجاري المصري، والتي هي أيضاً تتفق مع المادة 716 الفقرة الأولى من القانون المدني المصري، السالفتين الذكر.

ويتضح من خلال هذه النصوص أنه لا فرق بين النصين التجاري والمدني إلا أن النص التجاري يتعلق بالعقد غير محدد المدة، في حين النص المدني يتعلق بالعقد محدد المدة وغير محدد المدة.

وبالرجوع لأحكام القانون الفرنسي، فإن المادة L134-11/2 من القانون التجاري الصادر في 25 جويلية 1991 تعطي الوكيل التجاري الحق في التنحي عن عقد الوكالة التجارية غير محددة المدة بشرط الإخطار المسبق، وإلا كان مسؤولاً عن تعويض الموكل عن الأضرار التي أصابته من جراء هذا الإخلال¹، أما في العقد محددة المدة، فلم ينص المشرع الفرنسي على الحكم الواجب تطبيقه، إلا أن المادة L134-13/2 ذكرت حالة مبادرة الوكيل التجاري بإنهاء العقد ضمن الحالات التي لا يستحق فيها تعويضاً عن توقف علاقاته العقدية مع الموكل، وهو ما يعني حق الوكيل التجاري في التنحي دون طلب إخطار مسبق².

وكما هو الحال عند عزل الموكل للوكيل التجاري، يشترط أن يتم تنحي الوكيل اعتزاله أعمال الوكالة في الوقت المناسب لذلك، أو أن يكون التنحي بناءً على إخطار سابق للموكل وأن يكون هذا

¹ - L'Art L134-11/2 c.com.Fr: «Lorsque le contrat d'agence est à durée indéterminée, chacune des parties peut y mettre fin moyennant un préavis. Les dispositions du présent article sont applicables au contrat à durée déterminée transformé en contrat à durée indéterminée. Dans ce cas, le calcul de la durée du préavis tient compte de la période à durée déterminée qui précède». V.aussi : Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Pierre Yves Gautier, Op.cit, p 323.

² - رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 134.

V.aussi: Guillaume Mallen, Contrat d'agent commercial: précisions sur l'indemnisation des sous-agents commerciaux à l'occasion de la cessation des relations, consulté sur le site internet: www.village-justice.com/articles/Contrat-agent-commercial,20562.html, (date d'accès : 14/03/2020).

الإخطار في وقت مناسباً حتى يتمكن من ايجاد البديل إذا لزم الأمر، وإلا كان الوكيل التجاري مسؤولاً عن تعويض الموكل عن الضرر الذي يلحقه من جراء تنحيه، إذا كان العقد غير محدد المدة¹.

ومن الأمثلة التي تنص على تنحي الوكيل التجاري في وقت مناسب، وانتظار الوكيل التجاري إتمام صفقة بدأ فيها لصالح الموكل، ومنتظر فيها ربحاً كبيراً، أو إجراء البيع أو الشراء المكلف به إذا توقع ركوداً أو ارتفاعاً في سعر السلع محل الوكالة، وإذا كان عقد الوكالة محدد المدة وأراد الوكيل التجاري التنحي قبل هذه المدة يجب أن يكون تنحي الوكيل التجاري بسبب جدي مقبول وإلا بتعويض الموكل، كما إذا كان مريضاً أو قرر الهجرة كلية من البلاد، أو قرر تغيير مهنته، أو قيام خصومة بينه وبين الموكل، أو أن استمراره في تنفيذ الوكالة يعرض مصالحه الخاصة لخطر شديد².

وتقضى المادة L134-13/2 من القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جويلية 1991 بأن الوكيل التجاري يحرم من التعويض عن توقف علاقاته التعاقدية مع الموكل، إذا كان الإنهاء راجعاً إلى مبادرة منه، ما لم تكن تلك المبادرة راجعة إلى ظروف تتعلق بالموكل أو سن الوكيل التجاري أو عجزه أو مرضه، بحيث يصعب عليه الاستمرار في مباشرة نشاطه على الوجه المطلوب³.

ويستفاد من هذا النص أن الوكيل التجاري المتنحي أو المعتزل يستحق تعويضاً عن توقف علاقته العقدية مع الموكل، وذلك عن الأضرار التي تصيبه من فقدان عنصر العملاء، بشرط أن يكون التنحي راجعاً إلى ظروف تخص الموكل أو لمرض الوكيل التجاري أو سنه أو عجزه عن ممارسة نشاطه، وفيما عدا تلك الحالات، فإن الوكيل التجاري المتنحي أو المعتزل لا يستحق تعويضاً، بل يذهب رأي في الفقه الفرنسي إلى أنه يكون عندئذ مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق الموكل نتيجة التنحي⁴.

¹- معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 180.

²- رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 128.

³- L'Art L134-13/2 c.com.Fr: «La cessation du contrat résulte de l'initiative de l'agent à moins que cette cessation ne soit justifiée par des circonstances imputables au mandant ou dues à l'âge, l'infirmité ou la maladie de l'agent commercial, par suite desquels la poursuite de son activité ne peut plus être raisonnablement exigée».

انظر أيضاً: المادة 13 من اتفاقية البنولكس، والتي قد بينت بعض الأمثلة للأسباب المشروعة لإنهاء الوكيل التجاري لعقد الوكالة منها: - عدم قيام الموكل بتنفيذ التزاماته التعاقدية كعدم إرساله بضائع ذات مواصفات معينة متفق عليها بين الطرفين، - إذا أثبت الوكيل استحالة الاستمرار في الوكالة دون أن يلحقه ضرر جسيم، المشار إليه: نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 90.

⁴- هشام فضلى، المرجع السابق، ص 182.

إذن فإنه للوكيل التجاري ممارسة هذا الحق دون التزامه بتعويض الموكل، وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية والفقهاء الفرنسيين إلى عدم التزام الوكيل التجاري بتعويض الموكل حتى في حالة خطأ الوكيل التجاري كما إذا أخطأ هذا الأخير في تنفيذ أو نقل رغبات العملاء¹.

ومما تقدم يمكن استنتاج أن الاختلاف بين العقد محدد المدة والعقد غير محدد المدة يكمن في أن الأول يشترط فيه لكي يعفى الوكيل التجاري من تعويض الموكل أن يكون التنحي قد استند إلى عذر مقبول يتضمن سبباً جدياً، في حين أن الثاني يشترط فيه لكي يعفى الوكيل التجاري من تعويض الموكل أن يكون التنحي في وقت مناسب وعذر مقبول.

لذا يرى البعض تأسيساً على اعتناق فكرة أن أي من العذر المقبول أو الوقت المناسب يكفي لتوافر التعسف في جانب الوكيل التجاري وإلحاق الضرر للموكل، غير أن فرصة تخلص الوكيل التجاري من المسؤولية عن دفع التعويض أوسع في الحالة الثانية عنها في الحالة الأولى، إذ يكفي إثبات تنحي الوكيل التجاري في وقت مناسب أو بعذر مقبول في حالة العقد غير محدد المدة، أما في العقد محدد المدة فليس أمامه إلا سبيل واحد وهو إثبات جدية أو قبول سبب الإنهاء².

ثانياً: آثار تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة

لقد حددت المادة 2007 من القانون المدني الفرنسي شروط تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة في وجوب قيام هذا الأخير بإخطار الموكل مسبقاً بإرادته في التنحي، مما يفيد أن لا أثر للتنحي الوكيل التجاري عن الوكالة في مواجهة الموكل إلا من يوم علم هذا الأخير به، كما أن تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة لا يعني تحرره من جميع التزاماته قبل الغير المتعاقد معه، وقبل الموكل، وسوف نتكلم فيما يلي عن آثار تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة على العلاقة بينه وبين الموكل، ثم آثار التنحي على العلاقة بين الوكيل التجاري والموكل بالغير على النحو الآتي:

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 322.

²- رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 132.133.

1- آثار تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة على العلاقة بينه وبين الموكل:

لم تنظم معظم التشريعات المقارنة مسألة تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة وآثاره، مما يستوجب الرجوع للأحكام العامة للوكالة في هذا الخصوص، حيث تشترط المادة 588 من القانون المدني الجزائري¹ على وجوب قيام الوكيل التجاري بإخطار الموكل مسبقاً بإرادته في التنحي عن الوكالة، مع ملاحظة أن المشرع لم يضع حداً معيناً لمدة الإخطار، فإذا لم يتفق طرفا العقد على مدة معينة في العقد فإنه يرجع في ذلك للعرف السائد، هذا ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 34 من القانون التجاري.

إذ يجب على الوكيل التجاري إخطار الموكل مسبقاً بإرادته في التنحي عن الوكالة، ولا يشترط أن يتم الإخطار بشكل معين بل يجوز حصوله بأي شكل يؤدي إلى علم الموكل بتنحي الوكيل التجاري عن الوكالة، فإذا لم يراع الوكيل التجاري في تنحيه عن الوكالة الشروط التي يستوجبها القانون، كأن يتنحي عن الوكالة في وقت غير مناسب وبغير عذر مقبول، أو يهمل إخطار الموكل فإن التنحي يقع صحيحاً ولو كانت الوكالة محددة المدة، ذلك أنه لا سبيل لإلزام الوكيل التجاري على الاستمرار في تنفيذ الوكالة دون رغبة منه، ولكن الوكيل التجاري يكون ملزماً بتعويض الموكل عن الضرر الذي يلحقه من جراء التنحي².

كما يجب أيضاً على الوكيل التجاري عند رغبته في التنحي إخطار الموكل بذلك، وإعطاؤه مهلة مناسبة حتى يرتب أوضاعه، إذ إن الإخطار بانقطاع العلاقة التعاقدية له أهمية في تقرير عدم نفاذ التصرفات التي يقوم بها الطرف الآخر، وهي ذات الأحكام المطبقة على الموكل في حالة عزل الوكيل التجاري³، ويعفى الوكيل التجاري من مهلة الإخطار في حالة صدور خطأ من الموكل يبرر هذا الإنهاء دون إخطاره، وهذا الخطأ يعتبر من الأمور المهمة إلا أن القانون لم يسع لتعريفه أو تبيانها وإنما ترك الأمر للقضاء والفقهاء.

¹- انظر المادة 588 من القانون المدني الجزائري، وهي مطابقة للمادة 716 من القانون المدني المصري.

²- أنور العروسي، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، المرجع السابق، ص 461.

³- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 201.

ويمكن إعطاء بعض الأمثلة على هذه الأسباب التي تعفي الوكيل التجاري من مهلة الإخطار، وهي¹ :

- توافر حالة اعتياد الموكل على تسليم بضائع معينة، وغير مرضية، ولو بحسن نية.
 - تقصير الموكل في الوفاء بالتزاماته المالية.
 - نقص حجم المبيعات نتيجة الظروف الاقتصادية واستمرار التناقص مما يؤدي إلى الانتفاص من العمولات وأجور الوكيل التجاري.
 - صدور حكم جنائي مغل بالشرف ضد الموكل أدى إلى عزوف الناس عن اقتناء بضائعه².
- وتشترط أيضاً المادة 2007 من القانون المدني الفرنسي لجواز الاحتجاج بالنتحي الوكالة في مواجهة الموكل إخطاره مسبقاً بذلك، دون أن تحدد المدة التي يتعين على الوكيل التجاري إخطار الموكل خلالها بإرادته في إنهاء الوكالة³.

ويرى الفقه الفرنسي أن عقد الوكيل التجاري إذا لم يتم النص فيه على المدة اللازمة للإخطار وجب على الوكيل التجاري إخطار الموكل بإرادته في النتحي عن الوكالة في أجل يتراوح من ثلاثة أشهر إلى سنة، ما لم يحدد العرف آجالاً أخرى، ويجوز للوكيل التجاري إخطار موكله بأية وسيلة على اعتبار أن القانون المدني لم يحدد شكلاً معيناً للإخطار، ويقع على عاتق الوكيل التجاري طبقاً للقواعد العامة عبء إثبات علم الموكل بالنتحي⁴.

ومن المستقر عليه، في القانون الفرنسي إعفاء الوكيل التجاري من التزامه بإخطار الموكل بإرادته في نتحي عن الوكالة إذا استحال عليه فعل ذلك بسبب مرض خطير أصابه أو بسبب حبسه في مكان يمنعه من القيام بإخطار الموكل⁵.

¹- جورج حزبون، المرجع السابق، ص 259.

²- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 410.

³- انظر: المادة 2007 من القانون المدني الفرنسي.

⁴- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 178.

*لاحظ أيضاً المادة 1750 من القانون الإيطالي تنص على أنه في حالة عدم الاتفاق على مدة معينة لعقد الوكالة، فيجب قبل الإنهاء الالتزام بفترات الإخطار التالية: -شهر في السنة الأولى من إبرام العقد، -شهران عن السنة الثانية للعقد، ثلاثة أشهر عن السنوات الثالثة والرابعة والخامسة عن العقد، ستة أشهر من السنة السادسة للعقد، ولا يمكن إختصار هذه المدد.
See also :A.H Puelinckx, H.A Tielemans, op cit, p 483.

⁵- انظر: المادة L134-13/2 من القانون التجاري الفرنسي.

كما يلاحظ أن تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة طبقاً للقواعد العامة لا يحرره من جميع التزاماته، وأن الأثر الوحيد للتنحي عن الوكالة يتمثل في تحرر الوكيل التجاري من التزامه بتنفيذ الوكالة، وتنص الفقرة الثانية من المادة 2007 من القانون المدني الفرنسي على التزام الوكيل بتعويض الموكل عن الضرر الذي يلحقه من جراء إنهاء الوكالة¹.

ويرى الفقه الفرنسي أن الوكيل التجاري لا يكون ملزماً بتعويض الموكل إذا كان تنحيه عن الوكالة يستند إلى سبب مشروع كالمرض، أو تغيير محل الإقامة، أو تغيير المهنة، أو قيام خصومة بينه وبين الموكل، إلى جانب تنحي عن الوكالة بسبب صدور خطأ من الموكل، والمتمثل أصلاً في الخطأ التعاقدية².

مما سبق نشير إلى أن المشرع الفرنسي لم يفرق بين العقد محدد المدة والعقد غير محدد المدة، ويجوز الاتفاق في عقد الوكالة على تنظيم مدة وشكل الإخطار، كما يجوز الاتفاق على تعويض الموكل في حالة التنحي وقد يتطلب القانون شكلاً معيناً في التنازل³.

2- آثار تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة على العلاقة بينه وبين الغير:

الأصل أن الغير المتعاقد مع الوكيل التجاري لا يحتاج إلى حماية في حالة تنحيه عن الوكالة، على اعتبار أن الوكيل التجاري لا يقوم بإبرام أية عقود مع هذا الغير بعد تنحيه عن الوكالة، وفقاً للمادة 588 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: «غير أنه لا يجوز للوكيل أن يتنازل عن الوكالة متى كانت صادرة لصالح أجنبي بهذا التنازل وأن يمهل وقتاً كافياً ليتخذ ما يلزم لصيانة مصالحه».

وهذا ما أكدته المادة 716 الفقرة الثانية من القانون المدني المصري بقولها: «غير أنه لا يجوز للوكيل أن يتنازل عن الوكالة متى كانت صادرة لصالح أجنبي إلا إذا وجدت أسباب جديرة تبرر ذلك على أن يخطر الأجنبي بهذا التنازل، وأن يمهل وقتاً ليتخذ ما يلزم لصيانة مصالحه».

¹ - L'Art 2007/2 c.civ.Fr du Loi 1804-03-10 promulguée le 20 mars 1804: «Néanmoins, si cette renonciation préjudicie au mandant il devra en être indemnisé par le mandataire, à moins que celui-ci ne se trouve dans l'impossibilité de continuer le mandat sans en éprouver lui-même un préjudice considérable».

² - عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 179.

³ - Jean-Jacques Barbieri, contrat civils, contrats commerciaux, Masson, paris (France), 1995, p 399.

حيث نلاحظ بصفة جلية من خلال هذين النصين، أن الوكالة إذا كانت صادرة لمصلحة أحد من الغير فإن الوكيل التجاري لا يجوز تنحيه إلا بتوفر ثلاثة شروط وهي:

- أن تقوم أسباب جدية تبرر التنحي.
- أن يخطر الوكيل التجاري الغير الذي صدرت الوكالة لمصلحته بالتنحي، وأن يفعل الوكيل التجاري ذلك بكل الوسائل، ذلك أن المشرع لا يشترط أن يتم إخطار الغير بطريقة معينة، فيكفي وصول العلم إلى هذا الغير بأيّة طريقة.
- وأن يمهل وقتاً ليتخذ ما يلزم للحفاظ على مصالحه، ويكون الوكيل التجاري مسؤولاً عن تعويض الغير، إذا تنحى عن الوكالة دون مراعاة لهذه الشروط، ويكون التنحي في هذه الحالة صحيحاً لأنه لا يجوز إجبار الوكيل التجاري على المضي في تنفيذ الوكالة¹.

وهذا يعني أنه لا يحتج بانتهاء الوكالة بسبب عزل الوكيل التجاري أو تقييد سلطته أو تنحيه في مواجهة الغير الذي تعاقد مع الوكيل التجاري إلا بعد علمه بهذا الانتهاء.

كما تنتهي الوكالة بإخطار الموكل بتنحي الوكيل التجاري عن الوكالة، ما لم تكن الوكالة صادرة لمصلحة أحد من الغير مع ذلك يبقى الوكيل التجاري ملزماً بأن يصل الأعمال التي بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلف، وذلك إعمالاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة 589 القانون المدني الجزائري²، وتقابلها الفقرة الأولى من المادة 717 من القانون المدني المصري، ويكون الموكل ملزماً بالتصرفات التي يجريها الوكيل بعد تنحيه عن الوكالة مع الغير الحسن النية، الذي يجهل انتهاء الوكالة طبقاً لقواعد الوكالة الظاهرة.

وعلى الوكيل التجاري في حالة انتهاء الوكالة، أن يراعي مصلحة الموكل فلا يترك الأعمال التي كلف بالقيام بها في حالة تتعرض معها للتلف، فإذا كان الوكيل التجاري مكلفاً بشراء سلعة معينة وبدأ فعلاً في استلام بعض الكميات، وجب عليه رغم إنهاء الوكالة أن يستمر في استلام باقي الصفقة، كما يلزم بالمحافظة على البضاعة وفقاً لطبيعتها حتى يتم تسليمها إلى الموكل أو من ينوب عنه حتى لا تتعرض للفساد أو التلف، كذلك إذا كان مكلفاً بتأجير سلعة معينة كالسيارات مثلاً فعليه أن يقوم بتسليمها

¹- جورج حزون، المرجع السابق، ص 218، انظر أيضاً: محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 396، انظر أيضاً: بوعبد الله رمضان، المرجع السابق، ص 158.

²- انظر: المادة 1/589 من القانون المدني الجزائري.

للمستأجر ولو علم بانتهاء الوكالة، وذلك خشية مطالبة الموكل بالتعويض، وإلا فإنه يسأل بسبب عدم التسليم في المواعيد المحددة¹.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 26 أكتوبر 1914 بأن: "الوكيل التجاري إذا كان لا يستطيع تحت طائلة التعويض أن يرفض إتمام تنفيذ الوكالة التي قبلها إلا بشرط إخطار الموكل مسبقاً بالنتحي عن الوكالة، وأن يثبت أنه كان من المستحيل عليه الاستمرار في تنفيذ الوكالة، دون أن يتكبد هو نفسه ضرراً معتبراً فإن هذه القاعدة لا يكون لها أي أثر على العلاقة بين الموكل والوكيل، ولا أثر لرفض الوكيل الاستمرار في تنفيذ الوكالة على دعوى الغير المتعاقد مع الوكيل التجاري ضد الموكل"².

ويتضح جلياً مما سبق، أنه يتوجب على الوكيل التجاري أن يصل بالأعمال التي بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلف، أي كان سبب انتهاء الوكالة، أي سواء كان الانتهاء بسبب يرجع إلى انتهاء مدة الوكالة أو العزل أو التتحي، كما أنه يتوجب على كل واحد من أطراف عقد الوكالة التجارية يرغب في استخدام حقه في إنهاء العقد سواء كان العقد محدد المدة أو غير محدد المدة، أن يخطر الطرف الآخر بهذا الإنهاء وإلا فإنه لا ينتج أثره القانوني في مواجهة من اتخذ إجراء الإنهاء في مواجهته.

ونشير أيضاً إلى أن الوكالة لا تنتهي بمجرد تحقيق سببها، بل يجب أن يعلم الوكيل التجاري بانتهاء الوكالة، ذلك أن المتصور أن يعتقد الغير الذي يتعامل مع الوكيل التجاري أن الوكالة لا تزال سارية حيث يظل عقد الوكالة بيد الوكيل التجاري فيطمئن الغير باستمرار الوكالة خاصة إذا لم يعلم الوكيل نفسه بانتهاء الوكالة، ونتيجة لذلك فإن عدم وصول إخطار إنهاء الوكالة إلى الوكيل التجاري يرتب نفاذ التصرفات التي يقوم بها هذا الأخير في ذمة الموكل أو خلفائه³.

¹- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 325.

²- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 179.

³- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع نفسه، ص 323.

الفرع الثاني

تنازل الوكيل التجاري عن عقد الوكالة

يتسم عقد الوكالة التجارية بأنه ذو محتوى مالي، حيث إن طابعه الخاص هو قيام الوكيل التجاري بمساعدة الموكل في فتح أسواق ومنافذ توزيع جديدة للمنتجات والسلع محل العقد، وتكوين عملاء أوفياء ومخلصين للوكيل التجاري، نظراً للثقة التي يولونه إياها، كل تلك العوامل تجعل من الوكيل التجاري مركز ثقل تتجمع في يده وحده كل خيوط عمليات بيع وتسويق تلك المنتجات والسلع في منطقة جغرافية معينة، ويقوم الوكيل التجاري بعمله نظير عمولة تزداد بزيادة حجم المبيعات.

فكل هذه العناصر تكون المضمون المالي لمركز الوكيل التجاري كطرف في عقد الوكالة التجارية، بحيث يجوز له أن يتنازل عن هذا المركز للغير، ويحل محله في مقابل الحصول منه على مبلغ مالي، يشبه خلو القدم في المحلات التجارية¹، ويمكن النظر إلى هذه المسألة على النحو الآتي:

أولاً: اتفاق الوكيل التجاري مع الموكل على جواز تنازله عن الوكالة

في الغالب، من الناحية العملية لا يتتحي الوكيل التجاري عن الوكالة، وإنما يعرض على موكله خلفاً له، أي يتنازل عن الوكالة لشخص آخر في مقابل مبلغ معين يدفعه المتنازل إليه في حالة موافقة الموكل، ويمثل هذا المبلغ قيمة التوكيل²، وفي هذه الحالة تكون استفادة الوكيل التجاري كبيرة، إذ أنه يعفى من موضوع التعويض، الذي كان سيطالبه الموكل فيما إذا هو تخلف عن وكالته عن طريق الإنهاء، إضافة إلى أنه يتقاضى ثمناً لهذا التنازل من الوكيل الجديد، وهو صورة من صور التعامل الواقعي في الوكالات التجارية³.

وقد يتضمن عقد الوكالة التجارية ضمن بنوده، شرطاً يسمح للوكيل التجاري بموجبه بالتنازل عن الوكالة، وبالرغم من أهمية هذا الشرط لحماية الوكيل التجاري، فإنه محدود التطبيق نظراً لأن الغالب في الوكالة عدم وجود تكافؤ فيها، فالموكل هو الطرف الأقوى، ومن هنا فهو الذي يضع معظم الشروط وليس

¹-رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 136.

²-نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 201.

³-ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 410.

الوكيل التجاري ، لذا سيتجنب مثل هذا الشرط، ولكن إذا وجد مثل هذا الشرط وجب على الموكل الالتزام به، وإذا رفض الموكل هذا الشرط فإن الوكالة تنتهي، ويستطيع الوكيل التجاري أن يطالب الموكل بالتعويض¹.

وفي هذا الصدد، يرى بعض الفقه أن عدم تنظيم المرسوم الصادر في 23 ديسمبر 1958 المتعلق بالقانون التجاري الفرنسي القديم، مسألة تنازل الوكيل التجاري عن الوكالة لا يعني عدم جواز ذلك، ولو لم ينص عقد الوكالة التجارية على حقه في التنازل عن وكالته أو تحويلها، فإذا لم يتضمن العقد نصاً يقضي بقابلية الوكالة الوكيل التجاري للتنازل عنها أو تحويلها فإنه يتعين الرجوع إلى النية المشتركة للطرفين، ويعتبر الموكل قد أقر بقابلية الوكالة الوكيل التجاري للتنازل عنها أو تحويلها إذا كان هذا الأخير قد أجاز هذه الوكالة بعد أن اشتراها من وكيل آخر².

ثانياً: اتفاق الوكيل التجاري مع الموكل بعدم جواز تنازله عن الوكالة

قد يفرض الموكل مثل هذا الشرط على الوكيل التجاري باعتباره الطرف القوي في العلاقة التعاقدية، فإذا ما وجد مثل هذا الشرط امتنع على الوكيل التجاري التنازل عن الوكالة حتى لو تنازل عنها، فإن الموكل لا يكون ملزماً بقبول الوكيل الجديد، إضافة إلى مسؤولية الوكيل الأول عن الأضرار اللاحقة بالموكل جراء ذلك التنازل، وتعويض الموكل طبقاً للقواعد العامة³.

وعادةً ما يفضل الوكيل التجاري التنازل عن عقد الوكالة لوكيل آخر عن أن يتنحى عن العقد، وذلك لما يعود عليه من فائدة نتيجة هذا التنازل الذي عادة ما يكون في صورة مقابل، أما عن موقف الموكل في مثل هذه الحالات فله أن يقبل هذا التنازل، وله أن يعترض عليه، فإن اعترض عليه، فإنه يلتزم بتعويض الوكيل التجاري لأنه حرمه من مقابل هذا التنازل⁴.

¹- أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 398.

²- Catoni Jean, la rupture du contrat d'agent commercial et le décret du 23 decembre 1958, paris (France), 1970, p 133, n 144 .

المشار إليه: عبد الرزاق بويندير، المرجع السابق، ص 176.

³- أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع نفسه، ص 399.

⁴- رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 137.

فالوكيل التجاري لا يمكنه أن يتنازل عن الوكالة للغير بدون موافقة الموكل، إلا إذا وجد اتفاقاً يقضي بخلاف ذلك، نظراً لأن عقد الوكالة من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي، فإذا رفض الموكل قبول التنازل فلا يلزم بتبرير رفضه، ولكن يلزم بالتعويض نظراً لحرمان الوكيل التجاري من مقابل هذا التنازل، إذ يعد الموكل متعسفاً في استعمال حقه، وذلك ما لم يستند رفض الموكل على سبب مشروع¹، فإذا قبل الموكل هذا التنازل كان ذلك بمثابة إبرام عقد جديد بين الموكل والشخص المتنازل إليه، ومن ثمة تطبق بينهما القواعد المتعلقة بالتنازل عن العقود أو تحويلها.

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن معظم التشريعات المقارنة، لم تنظم مسألة تنازل الوكيل التجاري عن وكالته، فإن المسألة تخضع في كل الأحوال لما يسري عليه العرف التجاري، على خلاف ذلك نجد أن التشريع الفرنسي قد عني بتلك المسألة حيث نص في المادة L134-13/3 من القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جويلية 1991 على أنه لا يستحق الوكيل التجاري التعويض في حالة توقف علاقته التعاقدية مع الموكل إذا تنازل عن العقد بالتزاماته وحقوقه للغير ووافق الموكل على هذا التنازل²، على أساس أن الوكيل التجاري قد حصل من الغير على مقابل حلولة محله في عقد الوكالة، ولذلك فلا يحق له الحصول مرة أخرى على تعويض عن فقدانه مركزه المالي في العقد.

ويجري الفقه الفرنسي على أنه من حق الموكل الاعتراض على شخص المتنازل إليه عن عقد الوكالة، دون أن يكون ملزماً بإبداء أسباب الرفض، استناداً إلى خاصية الاعتبار الشخصي في التعاقد التي تقوم عليها الوكالة، بيد أن ذلك لا يحول دون حق الوكيل التجاري في التعويض عن فقدانه مركزه المالي في العقد شريطة أن لا يكون العقد قد نص صراحة على عدم جواز التنازل للغير عن عقد الوكالة³.

¹- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 397.

²- Murielle CAHEN, La rupture du contrat d'agent commercial, consulté sur le site internet: www.juritravail.com/Actualite/contrats-commerciaux-clauses-contractuelles/Id/333814, (date d'accès : 15/10/2019).

³- Catoni Jean, Op.cit, p133.

المبحث الثاني

الأسباب غير الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية

ينتهي عقد الوكالة التجارية لأسباب قانونية لا دخل لإرادة الموكل أو الوكيل التجاري فيها، شأنه شأن أية وكالة أخرى، وهذه الأسباب منها ما هو خاص ومنها ما هو عام، وترجع الأسباب القانونية الخاصة لانتهاء عقد الوكالة التجارية إلى خاصية الاعتبار الشخصي في عقد الوكالة، وهذه الأسباب تتمثل في وفاة أحد طرفي العقد، أو نقص أهلية أحدهما أو إفلاسه.

إضافة إلى ذلك فإن عقد الوكالة التجارية كغيره من العقود الأخرى، ينتهي للأسباب القانونية العامة لانتهاء العقود والمتمثلة في إتمام العمل محل الوكالة، أو انتهاء الآجال المحددة لها، أو استحالة تنفيذها أو فسخ عقد الوكالة.

لذا سنبحث في هذا المبحث الأسباب القانونية الخاصة لانتهاء عقد الوكالة التجارية في مطلب أول، ثم نتطرق إلى الأسباب العامة لانتهاء هذا العقد في مطلب ثان.

المطلب الأول

الأسباب القانونية الخاصة لانتهاء عقد الوكالة التجارية

يعتبر عقد الوكالة التجارية من العقود المؤسسة على الاعتبار الشخصي، فهو عقد يراعى في إبرامه شخصية الطرفين (الموكل والوكيل التجاري)، ويترتب على انهيار هذا الاعتبار فقدان أحد طرفي العقد لوجوده القانوني وإنهاء العقد، واستناداً إلى ذلك فإن عقد الوكالة التجارية ينتهي بوفاة الموكل أو الوكيل التجاري، كما ينتهي أيضاً بنقص أهلية أحدهما أو إفلاسه، وعليه سوف نتناول في هذا المطلب انتهاء عقد الوكالة التجارية بسبب انهيار الاعتبار الشخصي في الفرع الأول، ثم انتهاء عقد الوكالة التجارية بسبب إفلاس ونقص الأهلية أو فقدانها في الفرع الثاني، وهذا على النحو الآتي:

الفرع الأول

انتهاء عقد الوكالة التجارية بسبب انهيار الاعتبار الشخصي

الأصل في عقد الوكالة التجارية أنه يقوم على فكرة الاعتبار الشخصي المبنية على الثقة، حيث تكون شخصية كل من المتعاقدين الموكل والوكيل التجاري محل اعتبار بالنسبة للمتعاقد الآخر، وبالتالي يترتب على انهيار هذا الاعتبار انتهاء عقد الوكالة التجارية، ومن أهم الأسباب التي تؤدي إلى انهيار الاعتبار الشخصي وفاة أحد طرفي هذا العقد، لذا سوف نتكلم عن هذه المسألة على النحو الآتي:

أولاً: انتهاء الوكالة التجارية بوفاة الوكيل التجاري

سبقت الإشارة إلى أن عقد الوكالة التجارية يقوم على عنصر الاعتبار الشخصي، وبما أن لشخص الوكيل التجاري والموكل اعتباراً في عقد الوكالة، فمن الطبيعي أن ينتهي هذا العقد بوفاة الموكل أو الوكيل التجاري، طبقاً لأحكام المادة 586 من القانون المدني الجزائري¹، التي تقابلها كل من المادة 714 من القانون المدني المصري، والمادة 2003 من القانون المدني الفرنسي، وأيضاً المادة L134-12 من القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جويلية 1991، والتي تعد الوفاة سبباً لانتهاء الوكالة.

لذلك تنتهي الوكالة التجارية بوفاة الوكيل التجاري، على اعتبار أن الموكل قدم قام باختياره وكيلاً لاعتبارات شخصية فيه، أي من البديهي، أن من يختار وكيلاً عنه يكون لديه حسن الثقة من قبل ذلك الوكيل²، وبناءً عليه لا يحل ورثته محله بعد وفاته، وإذا كان الوكيل التجاري شركة أو شخصاً معنوياً آخر، فإن عقد الوكالة ينتهي بحله رضاء أو قضاء، حيث إن الحل بالنسبة للشخص المعنوي يقابل الوفاة بالنسبة للشخص الطبيعي، ولكن عقد الوكالة يظل قائماً أثناء فترة التصفية، إذ أن الشركة تحتفظ بشخصيتها المعنوية خلال تلك الفترة، ولا تزول إلا بانتهاء أعمال التصفية³.

¹- تنص المادة 586 من القانون المدني الجزائري على أنه: «تنتهي الوكالة بإتمام العمل الموكل فيه أو بانتهاء الأجل المعين للوكالة وتنتهي أيضاً بموت الموكل أو الوكيل...».

²- François Collart Dutilleul, Philippe Delebecque, contrats civils et commerciaux, droit prive, 7^{eme} éd, précis dalloz, France, 2004, p 543,n° 634.

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 655.

وإذا تعدد الوكلاء فإن الوكالة التجارية لا تنتهي ب وفاة أحدهم، بل لمن توفي منهم دون الوكلاء الآخرين، وذلك ما لم تكن الوكالة غير قابلة للتجزئة أو اتفق على إنهاؤها في حالة وفاة أحد الوكلاء، فإن كانت غير قابلة للتجزئة فإن وفاة أحدهم يؤدي إلى انتهاء الوكالة بالنسبة إلى باقي الوكلاء فيما يحتاجه العمل مجتمعين، وتعد نافذة فيما لا يحتاج العمل تجمعهم إلى أن يقرر القضاء ما يراه بشأنهم¹.

ولا تنتهي الوكالة التجارية بمجرد وفاة الوكيل التجاري، بل يجب على ورثته اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على بضاعة الموكل طالما توفرت فيهم الأهلية، وكانوا على علم بالوكالة، إذ يقع عليهم التزام بإخطار الموكل ب وفاة مورثهم، كما يلتزمون باتخاذ التدابير اللازمة لصالح الموكل وفقا لما يقتضيه الحال، إذ تبقى الوكالة قائمة فيما يتعلق بهذه الأعمال التحفظية، طبقاً لما تقضي به الفقرة الثانية من المادة 589 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: «وفي حالة انتهاء الوكالة بموت الوكيل يجب على ورثته، إذا توافرت فيهم الأهلية وكانوا على علم بالوكالة، أن يبادروا إلى إخطار الموكل بموت مورثهم وأن يتخذوا من التدابير ما تقتضيه الحال لصالح الموكل»².

وتعد أحكام المادة 586 من القانون المدني الجزائري³ أحكاماً مكتملة لإرادة الأطراف، ومن ثمة يجوز لهم الاتفاق على عدم انتهاء الوكالة ب وفاة الوكيل التجاري، ويحصل كثيراً من الناحية العملية أن يأخذ هذا الاتفاق شكل شرط يدرج في عقد الوكالة ليعطي الحق لورثة الوكيل التجاري في أن يقدموا خلفاً لمورثهم، وقد يكون الخلف من الورثة أو من الغير.

*ومن الجدير بالذكر أن الوكالة كذلك في القانون الانجليزي تقوم على اعتبارات الثقة إذ تنتهي بموت الوكيل التجاري أو الموكل أو موت أحدهما، فإذا كان الموكل أو الوكيل التجاري شركة فإنها تنتهي بحل هذه الشركة، المشار إليه: عبد الرزاق بويندير، المرجع السابق، ص 189.

¹- cass, civ, 26 octobre 1891, D, 1891, I, P 44 ; cass, civ, 2ème, 12 mars 1984, Bull, civ, 1984, II, n° 92.

انظر أيضاً: أنور العروسي، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، المرجع السابق، ص 450، انظر أيضاً: جوهر حياة، مشعل مهدي، المرجع السابق، ص 126.

²- v.aussi : L' Art 2010c.civ.Fr du Loi 1804-03-10 promulguée le 20 mars 1804: «En cas de mort du mandataire, ses héritiers doivent en donner avis au mandant, et pourvoir, en attendant, à ce que les circonstances exigent pour l'intérêt de celui-ci».

³- وهي مطابقة لأحكام المادة 2003 من القانون المدني الفرنسي والمادة 714 من القانون المدني المصري.

ومع ذلك لا يعتبر إنهاء الوكالة بسبب وفاة الوكيل التجاري من النظام العام، فيجوز الاتفاق على الاستمرار في الوكالة بعد وفاته مع ورثته¹، ومثال ذلك أن يتفق الموكل والوكيل على انتقال الوكالة إلى الورثة، وفي هذه الحالة إذا رفض الموكل انتقال الوكالة إلى ورثة الوكيل التجاري، أي قبول أحدهم خلفاً للوكيل المتوفى، وفي حالة رفضه بدون مبرر فيلزم بتعويض الورثة عن العملاء الذين ساهم الوكيل التجاري في الحصول عليهم، والذين استمروا في التعامل مع الموكل بعد وفاة الوكيل التجاري².

ويرى جانب من الفقه الفرنسي أن عقد الوكالة التجارية إذا تضمن شرطاً يجيز تقديم خلف للوكيل التجاري المتوفى فإن هذا الشرط ينتج أثره في مواجهة الخلف، وأن رفض الموكل لهذا الخلف يجعله ملزماً بتعويض الورثة³.

وإن كان البعض يرى أن مثل هذا الاتفاق لا يعني استمرار الوكالة التي كانت بين الموكل والوكيل التجاري بالمعنى المجرد، ولكن تنشأ بدلاً عنها وكالة جديدة بين الموكل والوكيل التجاري بنفس الشروط السابقة⁴، أي بمعنى آخر لا تستمر وكالة الوكيل التجاري قبل ورثة الموكل المتوفى ما لم يقبل هؤلاء الورثة استمرار الوكيل التجاري في عمله بعقد جديد، كما لا تستمر الوكالة قبل ورثة الوكيل التجاري في حالة وفاته ما لم يقبل الورثة ذلك بعقد جديد⁵.

ونظراً للقيمة المالية لمركز الوكيل التجاري في عقد الوكالة التجارية، إذ إنه يسهم مع الموكل في جذب العملاء لمشروع الوكيل التجاري وزيادة عددهم ويكون من حقه على هذا أن يجني ثمار مجهوده، فقد نصت المادة L134-12/3 من القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جويلية 1991 على أنه: "يستفيد الخلف العام للوكيل التجاري من التعويض إذا كان إنهاء عقد الوكالة راجعاً لوفاة الوكيل، وهذا الحكم يتعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفته"⁶.

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 656.

² أحمد أحمد يحيى الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 446.

³ عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 204.

⁴ نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 168.

⁵ سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 304.

⁶ هشام فضلى، المرجع السابق، ص 165.

وقد جاء تقرير المشرع الفرنسي لحق ورثة الوكيل التجاري في التعويض عن إنهاء العقد بوفاته متنسقاَ تماماً مع مسلكه في جميع حالات الإنهاء، إذ أنه اعتبر واقعة الإنهاء في ذاتها تعد سبباً لاستحقاق الوكيل التجاري للتعويض أياً كان سبب هذا الإنهاء، حيث تنص المادة 12-134L من القانون التجاري الفرنسي المشار إليه سلفاً على أنه: "إذا توقفت علاقات الوكيل مع الموكل فيستحق الوكيل التعويض العادل عن الأضرار التي أصابته"¹.

يتضح لنا مما سبق أن عقد الوكالة التجارية بالرغم من انتهائه بوفاة أحد طرفيه إلا أنه من العقود القابلة للتوريث إذ أنه من العقود ذات المضمون المالي²، لذا اعترف الكثير من الفقهاء بالمضمون المالي والذي يتمثل للوكيل التجاري في مجموع الوسائل التي ينفذ بها هذا الأخير المهام المنوط بها، وكذلك في رأسمال الثقة التي تكونت له من خلال العمليات العديدة التي نفذها، والعقود التي تمثل دعامة لنشاطه، لذلك فإن عدم حلول الورثة مكان مورثهم يفقدهم المقابل المشار إليه، ولقد اعترف المشرع الفرنسي بالمضمون المالي لورثة الوكيل التجاري في المادة 3-12/134L من القانون التجاري الفرنسي السالفة الذكر.

ويذهب بعض الفقهاء إلى أن الورثة يستحقون مقابلاً عن انتهاء العقد بوفاة الوكيل التجاري، وأسسوا ذلك على القيمة المالية لمركز الوكيل التجاري، ودخول تلك القيمة في الذمة المالية للوكيل التجاري المتوفى، فوفاة مورثهم وعدم موافقة الموكل على استمرار الورثة في الوكالة قد أفقدهم تلك القيمة، ففرض الموكل نقل الوكالة إلى ورثة الوكيل التجاري سيحرمهم من الاستفادة من الاستمرار في التعامل مع ذات العملاء الذين اشترك مورثهم في تكوينهم، في حين يستمر الموكل في الاستفادة منهم، لذا فهو ملزم مقابل هذه الاستفادة بدفع تعويض لهؤلاء الورثة³.

وقد جاء أيضاً في أحد قرارات المحكمة العليا الجزائرية: "من المقرر قانوناً أن الوكالة تنتهي بموت الموكل أو الوكيل ومن ثمة فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون، لما كان ثابتاً في قضية الحال أن قضاة الموضوع بمصادقتهم على تقرير الخبير دون الأخذ بعين الاعتبار تاريخ وفاة

¹-رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 98.

²- والمقصود بالمضمون المالي هو أن صفة الشخص يمكن التنازل عنها للغير بمقابل مالي.

³-رضا السيد عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 100.

طرفي الوكالة يكونون قد خرقوا القانون"¹. ومن ثمة فإن الوكالة لا تتصرف آثارها إلى الورثة، وهذه القاعدة ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على بقاء الوكالة منتجة لآثارها على الرغم من موت أحد طرفيها².

ومما سبق نخلص إلى أن اتفاق الوكيل التجاري والموكل على استمرار الوكالة بعد وفاة الوكيل التجاري مع الورثة، يقع صحيحاً لأن انتهاء الوكالة بوفاة الوكيل التجاري أو الموكل ليس من النظام العام، ولكن في هذه الحالة نشير إلى أنه إذا صار مثل هذا الاتفاق، فإن الورثة يسقط عنهم حقهم في التعويض، لأن قيمة أو صفة الوكيل التجاري المتوفى التي تمثل إحدى المكونات الإيجابية لزمته المالية قد انتقلت إليهم، حيث أنهم سيستمرون في الاستفادة من عنصر العملاء، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر.

وإذا تعدد ورثة الوكيل التجاري واستمروا في مزولة نشاط الوكالة دون اعتراض أي منهم أو من الموكل، فإن ذلك يعد اتفاقاً ضمناً على حلول الورثة محل مورثهم بذات شروط عقد الوكالة الأصلي، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز أن يفيد من الوكالة بعض الورثة دون البعض الآخر ولو اختص جانب منهم بإدارة نشاط الوكالة بعد وفاة الوكيل التجاري³.

وفي حالة اختلافهم فإننا نرى أن قيام جانب منهم بالاستمرار في تنفيذ الوكالة ينشأ معه التزام بالمحافظة على حقوق باقي الورثة، نظراً لأن الوكالة في حد ذاتها تمثل أحد عناصر الذمة المالية للوكيل التجاري، فإن لم يتفقوا على ذلك انتهت الوكالة واستحق الورثة التعويض المترتب على انتهاء عقد الوكالة، لأن انتهاء الوكالة في حالة الوفاة مقدم على الاستمرار في تنفيذها في حالة الوفاة⁴.

ثانياً: انتهاء الوكالة التجارية بوفاة الموكل

تنتهي الوكالة التجارية أيضاً، طبقاً لأحكام المادة 586 من القانون المدني الجزائري، والمادة 714 من القانون المدني المصري، والمادة 2003 من القانون المدني الفرنسي، بوفاة الموكل، أما إذا كان الموكل شركة، انتهت الوكالة بحلها، كما هو الحكم في حالة الوكيل التجاري.

¹- انظر قرار رقم: 63539 مؤرخ في 1990/06/27، المجلة القضائية، ع 02، 1992، ص 31.

²- زكريا سرايش، المرجع السابق، ص 61.

³- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 211.

⁴- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 445.

وإذا تعدد الموكلون فإن وفاة أحدهم لا يترتب عليه انتهاء الوكالة بالنسبة لجميع الموكلين إلا إذا كانت غير قابلة للتجزئة، كما أن الوكالة لا تنتهي بوفاة الموكل إذا كانت قد صدرت لمصلحة الوكيل التجاري أو لمصلحة الغير¹.

ويعمل عدم انتهاء الوكالة في الحالة الأخيرة بأن الأساس في انتهاء الوكالة بوفاة الموكل هو زوال الاعتبار الشخصي الذي قبل الوكيل التجاري الوكالة على أساسه، أما في حالة صدور الوكالة لمصلحة الوكيل التجاري، أو لمصلحة الغير، فإن الوكيل التجاري لا يعتد بشخص الموكل عند قبول الوكالة بل ينظر إلى مصلحته الخاصة أو مصلحة الغير، ولذلك يجب القول بأن وكالته لا تنتهي بوفاة الموكل إلا إذا ثبت أن الشخص الموكل اعتبار في الوكالة الصادرة لمصلحة الغير².

والجدير بالذكر في هذا الشأن أنه لا يجوز الاحتجاج بانتهاء الوكالة بسبب وفاة الموكل في مواجهة الوكيل التجاري أو الغير المتعاقد معه، إلا من يوم العلم بواقعة الوفاة، فإذا توفي الموكل دون أن يعلم الوكيل التجاري بذلك، وقام بإبرام عقد مع الغير الحسن النية الذي جهل وفاة الموكل انتقلت آثار العقد إلى ورثته بموجب وكالة حقيقية، وليس بموجب أحكام الوكالة الظاهرة³، وحتى بعد أن يعلم الوكيل التجاري بوفاة الموكل فإنه يجب عليه أن يصل بالأعمال التي بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلف، وتبقى الوكالة قائمة فيما يتعلق بما يقوم به من الأعمال لهذا الغرض⁴.

وبعبارة أخرى إذا كان المتوفى هو الموكل تظل الوكالة منتجة لآثارها لحين أن يصل خبر الوفاة لعلم الوكيل التجاري طالما كان الغير الذي قام بالتعاقد معه حسن النية، فإن علم الوكيل التجاري بوفاة

¹- شريل طاليوس صابر، المرجع السابق، ص 352، انظر أيضا: هشام هنري بخيت سعيد، المرجع السابق، ص 43.

²- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 209.

³- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 658، انظر أيضا: خالد بن محمد إبراهيم الخميري، المرجع السابق، ص 284.

See also: William McCormick, Termination of Agency by Death or Incapacity, Montana Law Review, vol 22, iss 1, art 7, 1960, p 74.

See also: w. Alfred mukatis, Does The Agency Die When the Principal Becomes Mentally Incapacitated?, University of Puget Sound Law Review, vol 7,105, 1983, p 126.

*والجدير بالملاحظة أنه وفقا لما جري عليه القضاء الانجليزي، فإنه لا يجوز للوكيل التجاري مطالبة ورثة الموكل إلا بالحقوق التي ترتبت له قبل انتهاء الوكالة، فإذا قام الوكيل التجاري بتنفيذ الوكالة بعد وفاة الموكل، فلا يستطيع مطالبة الورثة بالأجر المتفق عليه في عقد الوكالة، المشار إليه: عبد الرزاق بوبندير، المرجع نفسه، ص 190.

⁴- cass, soc, 22 juin 1978, Bull, Civ, n° 511, V.aussi : Huet j, les principaux contrats spéciaux , traite de droit civil, 2^{ème} éd, L.G.D.J, France, 2001, p 1190, n° 31266.

الموكل فإن الوكالة تظل منتجة لآثارها بالنسبة للأعمال التي بدأ الوكيل التجاري قبل عمله بوفاة موكله لحين إتمامها¹، أما عن الأعمال التي يسمح للوكيل التجاري بمباشرتها في حالة جهله بوفاة موكله، فهي تلك التي تدخل في نطاق سلطته الممنوحة له، إذ تكون كل التصرفات التي يقوم بها الوكيل التجاري صحيحة طالما لم تتجاوز تلك السلطات على أن يراعى في كل الأحوال أحكام الوكالة الظاهرة².

ولا تعتبر قاعدة انتهاء الوكالة بوفاة الموكل من النظام العام، فيجوز الاتفاق في عقد الوكالة على انتقال حقوقها والتزاماتها إلى الورثة الذين بإمكانهم أن يرفضوها لأنهم ليسوا طرفاً في العقد، ولقد وردت استثناءات على هذه القاعدة وذلك في الحالات الآتية³:

حالة اتفاق كل من الموكل والوكيل التجاري على عدم انتهاء عقد الوكالة، على الرغم من وفاة الموكل، وهذا ما تبناه القضاء المصري، حيث قضت محكمة النقض المصرية، بأنه يكون للمتعاقدين أن يبقوا على أن تستمر الوكالة على الرغم من وفاة أحد المتعاقدين، على أن تنتقل التزامات المتوفى منهما إلى ورثته، وهذا الاتفاق على استمرار الوكالة بعد وفاة الموكل قد يكون صريحاً، أو قد يكون ضمناً، ولقاضي الموضوع استخلاص الاتفاق الضمني من ظروف العقد وشروطه، كأن تكون الوكالة لمصلحة الموكل والغير مثلاً⁴، كما يمكن لطرفي عقد الوكالة الاتفاق على عدم بدء تنفيذ عقد الوكالة إلا بعد وفاة الموكل⁵.

ويرى أغلبية الفقه الفرنسي أن وفاة الموكل، أو حله إذا كان شركة أو شخصاً معنوياً آخر يؤدي إلى انتهاء وكالة الوكيل التجاري، ما لم يوجد اتفاق صريح أو ضمني يقضي باستمرارها⁶، ويرى مع ذلك البعض الآخر من هذا الفقه عدم انتهاء الوكالة ذات المصلحة المشتركة الصادرة للوكيل التجاري بوفاة الموكل، إلا إذا كان لشخص هذا الأخير اعتبار في إبرامها، وليس ثمة أهمية للاعتبار الشخصي في

¹- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 447، انظر أيضاً: خليفة الخروبي، المرجع السابق، ص 64.

²- إلياس ناصيف، العقود التجارية، المرجع السابق، ص 235.

³- جورج حزيون، المرجع السابق، ص 253.

⁴- انظر حكم محكمة النقض الصادر في 22 جانفي 1953، مجموعة أحكام النقض، ج 2، رقم 36، ص 1239، المشار إليه: جوهر حياة، مشعل مهدي، المرجع السابق، ص 119.

⁵- Guillouard (L) , Op.cit, p 537, n° 232.

⁶- Hémar Jean, Op.cit, p 611, n° 66.

الوكالة ذات المصلحة المشتركة التي لا تنتهي بوفاة الموكل، إنما تنتقل إلى الورثة¹، وذلك طبقاً لأحكام المادة 1122 من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أنه: "المتعاقد يعتبر قد اشترط لنفسه ولورثته وللخلف، ما لم يتفق على خلاف ذلك، أو يستتج ذلك من طبيعة الاتفاق"².

أما في حالة عدم وجود اتفاق يقضي باستمرار الوكالة³، لأن الوكيل التجاري عندما أبرم عقد الوكالة فإن موكله كان محل اعتبار حين تلاقحت إرادتهما معاً، أما إذا كان الموكل شخصاً معنوياً، فإن الوكالة تنتهي بحلها ولو كان هذا الحل اختيارياً، وإن كانت الوكالة تظل باقية بالقدر الذي تتطلبه تصفية الشركة⁴.

ولا يستحق ورثة الموكل تعويضاً عن انتهاء عقد الوكالة بوفاته لأن هذا التعويض ليس له أي أساس قانوني لأن القاعدة العامة في التعويض مبنية على أساس قيام وتحقق الخطأ ومنه فلا تعويض دون وجود خطأ إلا إذا أقر القانون ذلك بنص صريح، لأنهم سيستمرون في الاستفادة من عنصر العملاء على عكس ورثة الوكيل التجاري الذين يحرمون من الاستفادة من عنصر العملاء الذين خلفهم مورثهم، لذا نرى أن من يستحق التعويض في حالة وفاة الموكل هو الوكيل التجاري لفقده عنصر العملاء الذين باتوا يشكلون جزءاً من قيمة عناصر محل الموكل المتوفى⁵.

¹- عبد الرزاق بوندير، المرجع السابق، ص 194.

²- Art 1122 c.civ.Fr du Loi 1804-02-07 promulguée le 17 février 1804: «On est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et ayants cause, à moins que le contraire ne soit exprimé ou ne résulte de la nature de la convention».

³- وفي حالة عدم وجود اتفاق يقضي بخلاف ذلك، يستبعد تطبيق الفقرة الرابعة من المادة 2003 من القانون المدني الفرنسي القاضية بانتهاء الوكالة بوفاة الوكيل التجاري على الوكالة ذات المصلحة المشتركة، والتي يفترض فيها أنها صدرت تأسيساً على الاعتبار الشخصي.

V: Cass.com. 20 avril 1967:J.C.P.éd G, 1968, II, n° 15389, note, P.L., observe: Philippe le tourneau, Loïc cadiet, droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz action, France, 2001, p 749, n° 3391.

⁴- شريل طاليوس صابر، المرجع السابق، ص 352.

⁵- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 448.

الفرع الثاني

انتهاء عقد الوكالة التجارية بسبب إفلاس ونقص الأهلية أو فقدانها

تنتهي الوكالة التجارية بإفلاس الموكل أو الوكيل التجاري على حد سواء، نظراً لقيام الوكالة على الاعتبار الشخصي ولما تمليه قواعد الإفلاس من غل يد المفلس عن إدارة أمواله، وكذا أيضاً إذا تعرضت شخصية أحد طرفي العلاقة إلى عارض من عوارض الأهلية سواء المدنية أو التجارية، فإن هذا العارض يكون سبباً في إنهاء عقد الوكالة التجارية، لذا سوف نتناول هذه الأسباب، على النحو الآتي:

أولاً: انتهاء الوكالة التجارية بإفلاس الموكل أو الوكيل التجاري

يقصد بالإفلاس في هذا الخصوص، صدور حكم بشهر إفلاس التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية، مما يترتب عليه غل يده عن التصرف في أمواله وإداراتها، مما يمس بالكيان القانوني للتاجر، لما ينتج عنه من غل يده عن ممارسة نشاطه وتصفية أمواله، وهي مسائل تنصب على محل الوكالة مما يعني أنه لا يوجد مبرر لبقاء الوكالة في حالة الإفلاس¹.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتعرض لمسألة انتهاء الوكالة بسبب إفلاس الموكل أو الوكيل التجاري بشكل صريح وكذلك الحال بالنسبة للمشرع المصري، إلا أنه وبالرجوع إلى باب الإفلاس في القانون التجاري الجزائري نجد أن الفقرة الأولى من المادة 244 تضمنت حكماً ينطبق على هذه المسألة بنصها على أنه: «يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس، ومن تاريخه، تخلى المفلس عن إدارة أمواله، والتصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان، ومادام في حالة الإفلاس».

فإشهار إفلاس الموكل أو الوكيل التجاري يؤدي إلى غل أيديهما عن إدارة أموالهما، فإذا غلت يد الوكيل التجاري عن إدارة أمواله، فلا بد أن تغل يده عن إدارة أموال موكله، كذلك الحال بالنسبة للموكل

¹- سميحة القليوبي، عقود الوكالات التجارية والسمسرة والرهن التجاري، المرجع السابق، ص 432، انظر أيضاً: نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 173.

*الإفلاس هي حالة المدين الذي توقف عن تنفيذ التزاماته المالية تجاه دائنيه.

V: Margaret Tanger, la faillite en droit fédéral des état- unis, ECONOMICA, Paris (France), 2002, p 1.

المفلس إذ لا يستطيع مباشرة أي تصرف يمكن أن يرد على ماله أو حتى إدارته سواء بنفسه أو بواسطة وكيل عنه¹.

وفي هذا الشأن ميز المشرع المصري في المادة 623 من القانون التجاري² بين نوعين من العقود الملزمة للجانبين، من حيث أثر الحكم بشهر الإفلاس عليها، الأولى العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، فيترتب على شهر الإفلاس فسخها، لأن الإفلاس يؤدي إلى انهيار الاعتبار الشخصي، ويدخل في نطاق هذا النوع عقود الوكالة التجارية، ومن ثمة فإن شهر إفلاس الموكل أو الوكيل التجاري يؤدي إلى فسخها، والثانية العقود الأخرى التي لا تقوم على الاعتبار الشخصي، حيث تظل قائمة منتجة لآثارها، ولا يؤدي الإفلاس إلى فسخها³.

أما بالنسبة للتعويض فإذا كان الموكل هو الذي أشهر إفلاسه، فإن فسخ العقد أي إنهائه يكون راجعاً له دون أن يصدر خطأ من الوكيل التجاري، وبالتالي فإن هذا الأخير يستحق تعويضاً عن الفسخ تطبيقاً للقواعد العامة.

حيث يجوز للمتعاقد الذي فسخ عقده موكلاً كان أو وكيلاً الرجوع على الطرف الآخر الذي أشهر إفلاسه بالتعويض المترتب على الفسخ، وفقاً للقواعد العامة، وفي هذه الحالة يشترك المتعاقد المضرور من التقلية بصفته دائماً عادياً بالتعويض المترتب على الفسخ، وهذا وفقاً للفقرة الثالثة من المادة 623 من القانون التجاري المصري التي تنص على أنه: «للمتعاقد الاشتراك في التقلية كالدائن عادي بالتعويض المترتب على الفسخ، إلا إذا نص على احتفاظ التعويض بالامتياز المقرر له قانوناً».

أما في حالة تعدد الموكلون والوكلاء، وكانت الوكالة غير قابلة للتجزئة فإن إفلاس أحد الموكلين أو الوكلاء يؤدي إلى انتهاء الوكالة للجميع، فإن كانت الوكالة قابلة للتجزئة فإن إفلاس أحد الموكلين أو الوكلاء يؤدي إلى انتهاء الوكالة بالنسبة له دون باقي الموكلين أو الوكلاء⁴.

¹- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 652.

²- انظر: المادة 623 من القانون التجاري المصري.

³- هشام فضلي، المرجع السابق، ص 156.

⁴- Planiol Marcel et Ripert Georges, Op.cit, p 943.

وتنص المادة 2003 من القانون المدني الفرنسي على أن الوكالة تنتهي بإعسار الموكل أو الوكيل، وعلى الرغم من أن النص يواجه حالة الإعسار المدني، فإن الفقه والقضاء متفقان على مد مجال تطبيقه ليشمل تصفية أموال المفلس سواء كان موكلاً أو وكيلاً أو خضوعه لإجراءات التسوية القضائية أو إفلاسه في ظل تطبيق أحكام قانون الإفلاس الفرنسي الصادر سنة 1968 الذي ألغي بموجب القانون رقم: 85-98 الصادر في 25 جانفي 1985 والخاص بالصلح القضائي والإفلاس¹.

ويبدو من أحكام المادة 37 من قانون الصالح القضائي والإفلاس الفرنسي²، أن فتح إجراءات التسوية القضائية (redressement judiciaire) لا يؤدي إلى انحلال العقود التي أبرمها المفلس قبل شهر إفلاسه أو فسخها، بصرف النظر عن أي اتفاق أو نص في القانون يقضي بغير ذلك، فإذا تبين للمحكمة فشل خطة التقويم القضائي، فإنها تقضي بتصفية أموال المدين³.

ونخلص من هذا النص أن مجرد خضوع المدين المفلس موكلاً كان أو وكيلاً لإجراءات التسوية القضائية لا يترتب عليه انتهاء عقد الوكالة بقوة القانون، فإذا قررت المحكمة تصفية أموال المدين فإن العقد ينحل من تاريخ صدور الحكم بالتصفية.

وفي حالة الوكالة التجارية وهي وكالة قائمة على فكرة المصلحة المشتركة، فإن الوكيل التجاري في القانون الفرنسي يستحق تعويضاً عن الأضرار التي أصابته من توقف العلاقة بينه وبين الموكل المفلس، فنجد أن المادتين L134-12 و L134-13 من القانون التجاري الفرنسي الصادر في 25 جوان 1991، تنص على أنه إذا توقفت علاقة الوكيل التجاري مع الموكل، فيحق للوكيل التجاري الحصول على تعويض عن الأضرار التي أصابته، ويسقط هذا الحق إذا كان توقف العقد راجعاً لخطأ جسيم من جانب الوكيل التجاري أو المبادرة منه أو لتنازله عن العقد بعد موافقة الموكل، فالتعويض في هذه الحالة يشمل التعويض عن الأضرار والتعويض عن فقد عنصر العملاء⁴.

¹- عبد الرزاق بويندير، المرجع السابق، ص 236.

²- V: l'art 37 du Loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises.

³- هشام فضلى، المرجع السابق، ص 154.

⁴- رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 64.65.

ويبرر انتهاء الوكالة التجارية في هذه الحالة بأن الموكل المفلس لا يستطيع أن يتصرف في أمواله أو أن يديرها بنفسه، أو بواسطة وكيل عنه، وكذلك الحال في حالة الوكيل التجاري المفلس الذي تغل يده عن إدارة أمواله، ومن ثمة تغل عن إدارة أموال الغير، ومن بينها أموال موكله¹.

ولكن السؤال الذي يطرح بالحاح هو: هل يجوز للموكل نفسه أن يتمسك بالإفلاس؟

الظاهر أنه يجوز للوكيل التجاري التمسك بانتهاء الوكالة في حالة الإفلاس، كما يجوز ذلك لدائني الموكل، ولكن لا يجوز للموكل نفسه أن يتمسك بذلك، كما لا يجوز الاحتجاج بانتهاء الوكالة في مواجهة الوكيل التجاري قبل أن يعلم بإفلاس الموكل أو إعساره²، ولا تنتهي الوكالة بتوقف الموكل عن دفع ديونه بل لا بد من صدور حكم يقضي بإفلاسه³، لأن إنهاء الوكالة في هذه الحالة يرجع إلى غل يد المفلس عن إدارة أمواله، وهذا يتوقف على صدور الحكم بشهر الإفلاس، أما التوقف عن الدفع مسألة داخلية ليس في وسع الغير المتعامل مع الوكيل التجاري العلم بها ولا يمكن مساءلته عنها.

وقد اختلف الفقه الفرنسي حول مدى جواز الاحتجاج بانتهاء الوكالة، بسبب إفلاس الموكل في مواجهة كل من الوكيل التجاري والغير المتعاقد معه الذي يجهل انتهاء الوكالة، فيرى البعض أن تصرفات الوكيل التجاري في هذه الحالة تعد صحيحة، تطبيقاً للنص المادة 2008 من القانون المدني الفرنسي التي تقر صحة التصرفات التي يعقدها الوكيل التجاري، وهو يجهل بموت موكله أو الحجر عليه⁴، في حين يذهب آخرون إلى أن حكم إشهار الإفلاس يحتج به في مواجهة الكافة بمجرد صدوره، وهو اتجاه تؤيده محكمة النقض الفرنسية، على أساس أن علم الكافة بحالة الإفلاس يكون مفترضاً من تاريخ صدور الحكم بالإفلاس⁵.

¹- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 236.

* وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة الإفلاس يكون الوكيل المتصرف القضائي (وكيل التفليسة) هو الذي يتولى أعمال الوكالة مكان الوكيل الملقس.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 653.

³- وهذا طبقاً لنص المادة 225 الفقرة الأولى من القانون التجاري الجزائري التي تنص على أنه: «لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك».

⁴- انظر: المادة 2008 من القانون المدني الفرنسي.

⁵- هشام فضلى، المرجع السابق، ص 158.

ومما سبق يتضح لنا، أنه إذا أفلس الموكل أو الوكيل التجاري فإن عقد الوكالة التجارية ينتهي استناداً إلى ذات الاعتبارات، إذ أن الإفلاس يؤدي إلى غل يد المفلس، ولا ينتهي إلا من يوم صدور الحكم بالإفلاس، ونشير في هذا الصدد إلى أن الوكالة لا تنتهي بإشهار إفلاس أحد طرفيها، إذا كانت شرطاً لعقد ملزم لجانبيين مبرماً بين الموكل والوكيل التجاري أو بين الموكل والغير، وذلك على أساس عدم جواز تجزئة العقدين.

ثانياً: انتهاء الوكالة التجارية لنقص أو فقدان أهلية الموكل أو الوكيل التجاري

نظراً لأن عقد الوكالة التجارية يقوم على فكرة الاعتبار الشخصي، فإن نقص أو فقدان أهلية¹ الموكل أو الوكيل التجاري يؤدي إلى انهيار هذا الاعتبار وانتهاء عقد الوكالة، كصدور قرار بالحجر على أي منهما بسبب نقص أو فقد الأهلية، كما في حالة الجنون أو السفه أو العته، فإن الوكالة تنتهي لانهاية الأساس الذي أقيم عليه العقد، وهو ضياع الثقة التي وضعها المتعاقد في المتعاقد الآخر الذي حجر عليه.

كما يرجع السبب أيضاً في انتهاء عقد الوكالة التجارية في هذه الحالات، إلى أنه يجب توافر أهلية التصرف والإدارة في كل من الموكل والوكيل التجاري سواء عند انعقاد عقد الوكالة التجارية أو في الوقت الذي يباشر فيه الوكيل التجاري التصرفات لحساب الموكل².

وهذا ما يميز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة المدنية، حيث يشترط في عقد الوكالة التجارية توافر الأهلية في كل من الموكل والوكيل التجاري معاً، أما عقد الوكالة المدنية فيكتفي بتوافر الأهلية في الموكل فقط للقيام بموضوع الوكالة، أي أن يكون متمتعاً بالأهلية اللازمة لتأدية العمل الذي أراد تفويض الوكيل فيه، أم الوكيل في عقد الوكالة المدنية فيكفي أن يكون قادراً على التمييز³.

¹- ونقص هنا بنقص الأهلية هي أهلية احتراف مهنة الوكالة التجارية، وأن المقصود منها بالذات الوكيل التجاري أكثر منه الموكل، لأن الوكيل التجاري هو المعنى دائماً بالتنظيمات واللوائح التي تحدد مدى صلاحيته لاحتراف مهنة الوكالة التجارية، انظر: ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 380.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 169.

³- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 306.

ولعل السبب في هذا الاختلاف بين نوعي الوكالة بئين وواضح، وذلك أن الوكيل التجاري يعد تاجراً طالما قام بأعمال الوكالة على سبيل الاحتراف، ويشترط عندئذ من التاجر أن يكون متمتعاً بالأهلية القانونية لاحتراف التجارة.

والعبرة بتوافر الأهلية في الموكل والوكيل التجاري بوقت إبرام الوكالة ووقت مباشرة التصرف، وهو ما تقضي به المادة 78 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: «كل شخص أهل للتعاقد ما لم يطرأ على أهليته عارض يجعله ناقص الأهلية أو فاقدها بحكم القانون»¹.

حيث يشترط في الموكل والوكيل التجاري أن يكونا أهلاً للتعاقد وأن تستمر أهليتهم لمباشرة ما هم بصدد القيام به من تصرف، وعلى ذلك لا تنتهي الوكالة إلا بصدور حكم يقرر تغيير أهلية الوكيل التجاري بسبب نقص أو فقد أهليته، كالحجر عليه بسبب العته أو الجنون لكونه يفقد تحمل نتائج تصرفاته، وفقاً للمادة 114 الفقرة من القانون المدني المصري التي تنص على أنه: «يقع باطلاً تصرف المجنون والمعته إذا صدر بعد تسجيل قرار الحجر». بالرجوع للتشريع الجزائري نجد أن المادة 101 من قانون الأسرة الجزائري قد أقر بنفس الحكم المذكور².

فلو تعاقد الغير مع الوكيل التجاري وهو يعلم عدم إدراكه لتصرفاته، كانت التصرفات التي يجريها الغير مع الوكيل التجاري باطلة لأنها تقوم على الغش، ولو كانت تصرفات الغير حسن النية لا يعلم بجنون الوكيل التجاري أو عته، فإنه يسري على هذه التصرفات ما يسري على التصرفات التي تطبق على قواعد الوكالة الظاهرة إذا توافرت شروطها³.

ويعد صدور حكم بعقوبة جنائية على الموكل أو الوكيل التجاري من قبيل الحالات التي تنتهي بها الوكالة، فالحكم بعقوبة جنائية على الموكل يستتبع حرمانه من إدارة أمواله الخاصة مدة حبسه، ولا يجوز له أن يتصرف في هذه الأموال إلا بناءً على إذن المحكمة، ويعين قيم عليه للنيابة عنه، وكذلك الحال في

¹- تقابلها المادة 109 من القانون المدني المصري.

²- انظر: المادة 101 من قانون الأسرة الجزائري.

³- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 453.

V.aussi: Planiol Ripert, Lepargneur et Besson, traité élémentaire de droit civil français, 3ed, TXI, France, 1954, p 944, n° 1496.

المشار إليه: جوهر حياة، مشعل مهدي، المرجع السابق، ص 146.

حالة الحكم على الوكيل التجاري بعقوبة جنائية، فإذا كان يحرم من إدارة أمواله الخاصة، فيمنع على هذا من أن يكون وكيلاً عن الغير وينتهي عقد الوكالة¹.

ويكون الوكيل التجاري في حالة انتهاء الوكالة بسبب الحجر على الموكل ملزماً بأن يصل بالأعمال التي بدأها إلى الحالة لا تتعرض فيها للتلف، وهذا طبقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة 589 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: «يجب على الوكيل أن يصل بالأعمال التي بدأها بحيث لا تتعرض للتلف وذلك على أي وجه تنتهي به الوكالة».

أما بالنسبة للتعويض الوكيل التجاري فاقد الأهلية أو ناقصها يستحق التعويض نتيجة انتهاء العقد عن حرمانه من الاستفادة من عنصر العملاء الذين ساهم في تكوينهم قبل إصابته بأحد عوارض الأهلية التي أشرنا إليها أعلاه².

وتقضي المادة 2003 من القانون المدني الفرنسي بأن الوكالة تنتهي بالحجر على الموكل، ويرجع انتهاؤها بسبب الحجر على الموكل إلى أن الشخص الذي ليست له أهلية القيام بتصرف ما بنفسه لا يمكن إجراء هذا التصرف باسمه ولحسابه، ولما كان الموكل مسؤولاً قبل الغير المتعاقد مع الوكيل من التصرفات التي يجريها في حدود سلطاته الممنوحة له، وجب أن يكون أهلاً لإجراء هذه التصرفات وقت قيام الوكيل بها³، كما يلاحظ بعض الفقه الفرنسي أن انتهاء الوكالة بسبب نقص أهلية (incapacité) الوكيل التجاري ليس له إلا أهمية نظرية، وأن انتهاء الوكالة غالباً ما يكون من الناحية العملية بسبب نقص الأهلية الخاصة للوكيل التجاري⁴.

ومن خلال نص هذه المادة يتضح لنا، أن المشرع الفرنسي يجعل من الحجر على الموكل أو الوكيل التجاري سبباً من أسباب انتهاء الوكالة، كما يرى الفقه الفرنسي وجوب تعميم أحكام هذا النص واعتبار كل تغيير طارئ على حالة الموكل أو الوكيل التجاري سبباً كافياً لانتهاء الوكالة.

¹ - هشام فضلى، المرجع السابق، ص 159.

² - رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 108.

³ - Guillaouard (L), Op.cit, p 545, n 242.

⁴ - عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 219.

المطلب الثاني

الأسباب القانونية العامة لانتهاء عقد الوكالة التجارية

ينتهي عقد الوكالة التجارية لذات الأسباب القانونية التي ينتهي بها عقد الوكالة بشكل عام، لأنه نوع من أنواعه، حيث ينتهي عقد الوكيل التجاري بإتمام العمل الذي كلف به، فيكون بذلك قد أوفى بالتزامه، أو بانتهاء الأجل المحدد له إذا حدد له أجلاً، وكذلك ينتهي عقد الوكالة التجارية قبل التنفيذ باستحالة القيام بالعمل المكلف به، أو فسخ العقد أو تحقق الشرط الفاسخ، وعليه سوف نتناول في هذا المطلب انتهاء عقد الوكالة التجارية بسبب تنفيذ أعمال الوكالة في الفرع الأول، ثم انتهاء عقد الوكالة التجارية قبل تنفيذها في الفرع الثاني، على النحو الآتي:

الفرع الأول

انتهاء عقد الوكالة التجارية بسبب تنفيذ أعمال الوكالة

ينتهي عقد الوكالة التجارية بإتمام الأعمال المكلف بها، وفقاً للضوابط التي وضعتها معظم التشريعات العربية أو الأجنبية بشأن إنهاء عقد الوكالة التجارية، كما ينتهي هذا الأخير بانتهاء الأجل المحدد له، وفقاً للقواعد العامة كغيره من العقود، لذا سنتناول هذا الفرع، على النحو الآتي:

أولاً: انتهاء الوكالة التجارية بإتمام العمل محل وكالة الوكيل التجاري

تنتهي الوكالة التجارية بإتمام العمل الموكّل فيه، الذي بسببه كان وجود عقد الوكالة، والذي جمع بين الموكل والوكيل التجاري يكون سبباً مباشراً في انتهاء عقد الوكالة، فمثلاً إذا كلف الموكل وكيله بشراء صفقة معينة أو القيام ببيع بضائعه التي يقوم بإنتاجها، فإن الوكالة التجارية تنتهي بمجرد إتمام التصرف بالشراء أو البيع¹، فقد نصت المادة 586 من القانون المدني الجزائري على أنه: «تنتهي الوكالة بإتمام العمل الموكّل فيه...». وهو ما أكدته سائر التشريعات المقارنة².

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 375، انظر أيضاً: سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 303.

²- المادة 714 من القانون المدني المصري، المادة 680 من القانون المدني السوري، المادة 716 من القانون المدني الكويتي، المادة 946 من القانون المدني العراقي، المادة 1/862 من القانون المدني الاردني، المادة 1/931 من القانون

وفي حالة الخلاف حول انتهاء الوكالة بإتمام العمل الموكل فيه، يكون لقاضي الموضوع القول الفصل، وذلك من خلال استخلاص نية المتعاقدين وظروف التعاقد وطبيعة الأعمال محل الوكالة ذاتها¹، كما تنتهي الوكالة أيضاً في حالة فشل الوكيل التجاري في إنجاز العمل المكلف به من قبل الموكل².

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "متى استخلصت المحكمة لأسباب سائغة أن الوكيل لم ينجح في العمل الموكل فيه، فانتهت بذلك مهمته، فإن استخلاص المحكمة لهذه النتيجة هو استخلاص موضوعي ولا مخالفة فيه للقانون"³.

وقد يعين المتعاقدان أجلاً يجب على الوكيل التجاري إتمام العمل الموكل فيه خلاله، ففي هذه الحالة تنتهي الوكالة بإنجاز الوكيل التجاري العمل محلها ولو لم ينتهي الأجل المعين لها، كما تنتهي الوكالة بحلول هذا الأجل، ولو لم يتمكن الوكيل التجاري من إنجاز العمل الموكل فيه⁴.

أما إذا كان قصد المتعاقدين من تعيين الأجل تقدير وقت تقريبي لإنجاز الوكيل التجاري العمل محل الوكالة فإنها لا تنتهي حتماً بانتهاء هذا الأجل، ويمكن للوكيل التجاري الاستمرار في الوكالة بعد انتهاء الأجل متى وجدت ظروف تبرر تأخر الوكيل التجاري في إنجاز العمل محل الوكالة⁵.

=
اليميني، المادة 714 من القانون المدني الليبي، المادة 1/929 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، المادة 1/808 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، المادة 2003 من القانون المدني الفرنسي.

* وكذلك الأمر في القانون الانجليزي تنتهي الوكالة بمجرد اتمام العمل محل الوكالة أي تنفيذها (The conclusion of agency by performance)، المشار إليه: عبد الرزاق بويندير، المرجع السابق، ص 246.

¹- أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 457.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 177.

³- نقض مدني بتاريخ 05 أبريل 1956، مجموعة أحكام النقض، السنة السابعة، رقم: 65، ص 489، المشار إليه: محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 378.

⁴- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص 650.

⁵- خالد بن محمد إبراهيم الخميري، المرجع السابق، ص 278، انظر أيضاً: بوعبد الله رمضان، المرجع السابق، ص 150.

وبالرغم مما سبق، فإن هذا السبب من أسباب انتهاء الوكالة لا يحظى بأهمية كبيرة في الوكالة التجارية، ذلك لأن الغالب في الوقت الحاضر أن لا يتم تحديد مهمة الوكيل التجاري بتصرف معين تنتهي مهمته بتنفيذه، بل يتم تحديد عقد الوكالة التجارية على أساس الزمن¹.

ومتى ما تم تحديد مهمة الوكيل التجاري بأعمال معينة، فإن ذلك يعني استمرار الوكالة إلى وقت إتمام الوكيل التجاري لتلك الأعمال، فإذا ما نفذ هذا الأخير مهمته انتهى العقد، وإذا ما رغب الطرفان في تجديد العقد بنفس الطريقة كان لهما ذلك، أما إذا لم يرغبوا في تجديده فإنه يعتبر منتهياً، ولا يترتب على هذا الإنهاء أية التزامات يحق لأي منهما مطالبة الآخر بها².

وبالتالي نخلص من هذا أن الموكل إما أن يمنح الوكيل التجاري حق تمثيله في إجراء نوع معين من الأعمال خلال مدة محددة من الزمن، بدون تحديد مقدار تلك الأعمال وهو ما يعني أن الوكيل التجاري موكل لمباشرة موضوع الوكالة خلال تلك المدة، وبالقدر الذي يتمكن من تحقيقه، وإما أن يمنح الموكل الوكيل التجاري حق تمثيله في إبرام قدر معين من الأعمال خلال مدة يحددها له، أي أن الموكل وإن كان قد حدد للوكيل التجاري مقدار الكمية التي يكون له تمثيله في التعاقد بشأنها، إلا أنه لا يقصد بذلك انتهاء وكالة الوكيل التجاري بإتمام هذا الأخير إجراء الصفقات التي حددها له الموكل، وإنما أراد من ذلك تحديد حدود وكالة الوكيل التجاري، أما مدة الوكالة فتستمر حتى حلول الأجل المحدد لها³.

ثانياً: انتهاء الوكالة التجارية بانتهاء الأجل المحدد لها

إن عقد الوكالة التجارية قد يكون محدداً أو غير محدد المدة، لذا تنص أغلب عقود الوكالات التجارية ضمن نصوصها على تحديد مدة للعقد، غالباً ما تكون مدة قصيرة وخاصة عند إبرام العقد لأول مرة حيث تكون عبارة عن فترة تجربة واختبار لكل طرف من أطراف العقد لمدى طرح الثقة التجارية فيه، ولكن إذا دعمت هذه الثقة بالنجاح، الذي أبداه الوكيل التجاري، وبالأمانة التي كانت تصدر عنه فإن هذه المدة تطول ويكون الأساس في طول المدة وقصرها هو الثقة المتبادلة بين طرفي العقد⁴.

¹- معمر طاهر حميد ريمان، المرجع السابق، ص 188.189.

²- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 386.

³- أحمد أحمد يحيى الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 457.

⁴- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع نفسه، ص 377، انظر أيضاً: جورج حزون، المرجع السابق، ص 250.

وبعبارة أخرى أنه إذا ما تبين للموكل مقدرة الوكيل التجاري على تنفيذ أعمال الوكالة، وأنه أهل للثقة فإنه يجدد معه العقد لمدة طويلة أو يبرم معه عقداً غير محدد المدة، وبذلك فإن حلول أجل عقد الوكالة يؤدي إلى انتهائه، حيث يعتبر كل من الأطراف متحلاً من العقد بانتهاء الفترة المحددة له.

لذلك يعتبر عقد الوكالة التجارية من بين العقود محددة المدة بطبيعته، حيث أن تنفيذه يستغرق وقتاً قد يطول وقد يقصر بحسب العمل المراد إنجازه من إبرامه أو بحسب اتفاق الأطراف، فقد يتفق الطرفان على مدة محددة للعقد، تكون في شكل وقت زمني محدد أو في شكل عمل معين ينتهي العقد بإنجازه، والعقد في هذه الحالة يكون محدد المدة، وقد لا يتفق الطرفان على مدة محددة للعقد، فيصبح غير محدد المدة¹.

وبالرجوع إلى القواعد العامة الواردة في نصوص القانون المدني يمكننا القول بأن عقد الوكالة التجارية ينتهي بالأسباب العامة لانتهاء الوكالة، وهي انتهاء مدة العقد، وذلك طبقاً للمادة 586 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: «تنتهي الوكالة بإتمام العمل الموكل فيه أو بانتهاء الأجل المعين للوكالة...». وهي مطابقة للمادة 714 من القانون المدني المصري.

وتنتهي الوكالة التجارية في القانون الفرنسي بانتهاء الأجل المعين لها، وهذا طبقاً للقواعد العامة في العقود، وتنص المادة الأولى من مرسوم 23 ديسمبر 1958، المتضمن القانون الأساسي للوكلاء التجاريين على أنه: "وكالة الوكيل التجاري قد تكون لمدة معينة، أو لمدة غير معينة". وقد يكون الأجل المحدد للوكالة غير معين تعييناً دقيقاً (d'une manière précise) كأن تكون الوكالة صادرة لعدد من السنوات، أو يكون الأجل معيناً تعييناً ضمناً (d'une manière implicite) لا يعرف ميعاد حلوله².

فمثلاً كأن يوكل شخص شخصاً آخر لبيع منتجات مصنعة في منطقة معينة حتى يعود وكيله السابق من السفر، أو حتى يحصل الموكل على الرخصة الإدارية اللازمة لبيع منتجاته بنفسه، فإذا ما حدث الأمر الذي علقت عليه الوكالة ترتب على ذلك انتهاءها، كما أن مدة الوكالة قد تعين بمقتضى نص قانوني، أو عرف تجاري استقر العمل به في موضوع الوكالة³.

¹- رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 58، انظر أيضاً: هشام فضلى، المرجع السابق، ص 142.

²- عبد الرزاق بونيندير، المرجع السابق، ص 253.

³- أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 464.

ووفقاً للقواعد العامة، فإن الوكالة تنتهي بانتهاء مدتها، إلا إذا اتفق الأطراف على التجديد صراحة ويجري العمل عادة على اشتراط امتداد العقد إلى مدد أخرى ما لم يبلغه أي من الطرفين، على أن يتم ذلك بإخطار قبل إنهاء المدة السارية بمدة يحددها الأطراف، فإذا لم يتم أحد الطرفين بالإخطار ظل العقد سارياً، ولا ينتهي بانتهاء المدة وذلك لتوالي مدد العقد دون إلغاء، أما إذا استعمل أحد الطرفين هذا الحق فإن العقد ينتهي بانتهاء مدته السارية وقت الإخطار¹.

وفي الواقع العملي نجد أن معظم عقود الوكالات التجارية تنص في بنودها على سريان العقد لمدة محددة تنتهي تلقائياً بمجرد حلول الأجل، والوكيل التجاري يقدم على قبول هذا الشرط الذي يضعه الموكل على أساس أنه شرط شكلي، وأن العقد سوف يجدد تلقائياً بين الطرفين بمجرد انتهائه، فإذا ما حل أجل العقد ورفض الموكل تجديده ظهرت النتائج غير العادلة لشرط تحديد المدة².

ومما سبق يتضح لنا، أن الأجل هو أمر محقق الوقوع في المستقبل لتعلقه بحياة الإنسان، فإذا حدد المتعاقدان انتهاء الوكالة بحلول الأجل المحدد لها جاز ذلك، ولو لم يتم العمل المكلف به الوكيل التجاري، فمقياس الوكالة التجارية ليس بالأعمال التي تتم بل بالمدة المحددة في العقد.

الفرع الثاني

انتهاء عقد الوكالة التجارية قبل تنفيذها

ينتهي عقد الوكالة التجارية باستحالة التنفيذ قبل بدء التنفيذ لسبب أجنبي أو بالقوة القاهرة، كما ينتهي عقد الوكالة التجارية بسبب فسخه في حالة إخلال الموكل أو الوكيل التجاري بالتزاماته المترتبة على العقد، وذلك وفقاً للقواعد العامة في العقود، لذا سنتناول هذا الفرع، على النحو الآتي:

أولاً: انتهاء الوكالة التجارية لاستحالة تنفيذها

القاعدة العامة في كل التشريعات القانونية المقارنة، أن استحالة تنفيذ المدين لالتزامه تؤدي إلى انقضاء ذلك الالتزام، بشرط أن تكون استحالة التنفيذ ليست راجعة إلى الملتزم ذاته أو بمشيئة الطرفين المتعاقدين، بل راجعة إلى سبب أجنبي لا يد لأحدهما فيه، وهذا ما نصت عليه المادة 307 من القانون

¹- رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 363.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 179.

المدني الجزائري على أنه: «ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلاً عليه لسبب أجنبي عن إراداته». وقد جاءت هذه المادة مطابقة لنص المادة 373 من القانون المدني المصري.

وكذلك نصت المادة 354 من قانون المدني اليمني على أنه: «إذا استحال على الملتزم تنفيذ الحق عينا حكم عليه القاضي بالتعويض، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه...». وهذا ما أكدته الفقرة السابعة من المادة 929 من قانون الالتزامات والعقود المغربية صراحة حيث نصت على أنه: «تنتهي الوكالة: باستحالة تنفيذ الوكالة لسبب خارج عن إرادة المتعاقدين».

كما تنص المادة 1307-2 من القانون المدني الفرنسي الصادر في 10/02/2016 على أنه لا محل للتعويض على ما إذا استحال على المدين الوفاء بالتزامه بأداء شيء، أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل بسبب قوة قاهر أو حادث فجائي. وقد أجرى المشرع الفرنسي تعديلاً هاماً على قانونه المدني، يعد الأوسع الذي يمس قانون العقود والأحكام العامة للالتزامات والإثبات في قانون نابليون، وتضمن تطوراً هاماً في إطار القوة القاهرة وتمثلت في نص المادة 1218 الفقرة الأولى منه، التي تنص على أنه: "هناك قوة قاهرة في المسائل التعاقدية حيث ما إذا كان هناك حدث خارج عن سيطرة المدين، وهو لا يمكن التنبؤ به بشكل معقول وقت العقد ولا يمكن تفادي آثاره بتدابير مناسبة، يمنع المدين من الوفاء بالتزامه"¹.

وتطبق هذه النصوص على أحكام الوكالة التجارية، لذا سوف نتناول هذه المسألة على النحو

الآتي:

¹ - L'art 1218/1 du c.civ.Fr, créé par la réforme du droit des contrats de 2016 (Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations) lorsqu'il indique : «Il y a force majeure en matière contractuelle lorsqu'un événement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées, empêche l'exécution de son obligation par le débiteur».

انظر: جلطي منصور، الآثار القانونية لفيروس كورونا المستجد-COVID 19 - على الالتزامات التعاقدية، مقال منشور في مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، مج 34، ع خاص، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2020، ص 490، انظر أيضاً: سفيان إبراهيم محمد صيام، السبب الأجنبي وأثره على الالتزام العقدي في القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 "دراسة تحليلية مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة (فلسطين)، 2019، ص 16.

1- أحكام استحالة تنفيذ الوكالة التجارية:

تنتهي الوكالة التجارية إذا كان من المستحيل على طرفيها الاستمرار في تنفيذها، سواء أن كانت هذه الاستحالة مادية أم قانونية تطبيقاً للقواعد العامة في العقود، والاستحالة التي تؤدي إلى انتهاء عقد الوكالة التجارية كغيره من العقود هي الاستحالة التي تحدث عند التنفيذ وليست التي تكون موجودة وقت انعقاد العقد، لأن وجود هذه الاستحالة يؤدي إلى عدم انعقاد العقد أصلاً لاستحالة محله، ولا يكون حينئذ مجال للحديث عن انتهاء العقد الاستحالة تنفيذه¹.

كما أن الاستحالة التي تؤدي إلى انتهاء العقد، هي الاستحالة التي تنشأ لسبب أجنبي² أو قهري لا يد للوكيل فيه أو خطئه، كما في حالة القاهرة أو الحادث المفاجئ.

فيجب أن تكون استحالة تنفيذ الوكالة راجعة لسبب القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، ولكن ما هي القوة القاهرة؟ وما هو الحادث المفاجئ الذي يمكن أن يعتبر سبباً لاستحالة تنفيذ الوكالة؟

نجد أن معظم التشريعات المدنية المقارنة، اعتبرت كقاعدة عامة أن القوة القاهرة والحادث المفاجئ من الأسباب التي يستحيل معها التنفيذ بشرط أن لا يكون لكلا المتعاقدين يد في إحداثها³، وكذلك الأمر في موضوعنا هنا فهي الحوادث التي تقع دون تدخل أي من الموكل أو الوكيل التجاري.

وعلى ذلك فإن القوة القاهرة⁴ هي ذلك الحدث الذي يقع بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه، ويتصف بأنه حدث غير متوقع، وغير ممكن دفعه⁵، ومستقل عن إرادة المتعاقدين ويؤدي إلى استحالة مطلقة¹ في تنفيذ الالتزام، مما ينتج عنه انقضاء التزام المدين.

¹- أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية، المرجع السابق، ص 461.

²- ويقصد بالسبب الأجنبي هو كل أمر غير منسوب للمدين أدى إلى استحالة تنفيذ الالتزام أو إلى حدوث أضرار بالدائن، وهو لا يكون إلا قوة القاهرة أو حادث مفاجئ أو بفعل الدائن نفسه، المشار إليه: محمد شريف عبد الرحمن، النظرية العامة للالتزام، ط1، مج الأول، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1991، ص 378.

³- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 406.

⁴- شريف محمد غنام، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، ط1، أكاديمية شرطة دبي، دبي (الإمارات العربية المتحدة)، 2010، ص 22، انظر أيضاً: سفيان إبراهيم محمد صيام، المرجع السابق، ص 84.

⁵- ومعنى لا يمكن توقعه هو أن الحدث إذا كان متوقفاً فلا مجال للحديث عن القوة القاهرة والعبرة بعدم التوقع تكون بوقت عقد الوكالة، ويقاس الحدث ما إذا كان متوقفاً أم لا وفقاً لمعيار الرجل المعتاد فإذا أشارت الظروف والملابسات لاحتمال

ومن بين الأمثلة التي تنص على القوة القاهرة التي تعفي الوكيل التجاري من تنفيذ التزامه ويؤدي إلى انتهاء عقد الوكالة التجارية، أن ينشب حريق في محلات الموكل أو الوكيل التجاري التي يمارس فيها نشاطه، أو فقده القدرة على مواصلة نشاطه، أو أن تصير الدولة التي ينتمي إليها الموكل دولة معادية للدولة التي يتبع لها الوكيل التجاري، كأن تنشب حرب بين دولة الوكيل التجاري ودولة الموكل، مما يمتنع معه الاستيراد والتصدير.²

أما الحادث المفاجئ هو الحادث الذي لا يمكن توقعه، وإذا وقع يستحيل دفعه³، ومن أمثلة الحدث المفاجئ كصدور قرار من السلطة المختصة يمنع التعامل في السلع والبضائع موضوع الوكالة، أو تغيير القانون السائد واعتبار الأعمال محل الوكالة غير مشروعة، أو صدور قرار من السلطة المختصة في بلد ما يمنع الأجانب من ممارسة أعمال الوكالة، بالرغم من أنه كان من قبل صدور قرار المنع يسمح للأجانب بممارسة ذلك النشاط، فنستطيع أن نعتبر الأوامر الصادرة من السلطة العامة والتي تحظر فيها سواء الموكل أو الوكيل التجاري من العمل، هي من قبيل الحادث المفاجئ الذي يخول للموكل فسخ العقد من جانبه دون تعويض.⁴

والجدير بالذكر هنا، أن فكرة القوة القاهرة المسلم بها في التشريعات المقارنة لا تحتوي فقط على شروط معينة يجب توافرها في الحدث، وإنما تتضمن أن يؤدي هذا الحدث إلى نتيجة محددة، فالحدث

حدثه انتفى عن الحادث وصف القوة القاهرة، أما معنى غير ممكن دفعه ذلك أن لا يكون بوسع الوكيل التجاري أو الموكل فعل أي شيء للحيلولة دون وقوع الحدث، ويكون ذلك وفقا لمعيار الرجل المعتاد، المشار إليه: طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 457.

¹- يقصد بالاستحالة المطلقة أن يتواجد الموكل أو الوكيل التجاري في موقف لا يستطيع معه أن يفعل ما يجب عليه فعله أو يمتنع عن فعله، وبمعنى آخر عندما لا تكون لديه أية قدرة أو وسيلة مشروعة يستطيع بها أن يدفع أو يتجنب وقوع الحدث أو يقاوم أو يعالج بها الآثار التي تترتب على وقوع هذا الحدث، المشار إليه: شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 94، انظر أيضا: أبو سعد محمد شتا، مفهوم القوة القاهرة، مقال منشور في مجلة مصر المعاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مج 74، ع 393.394، مصر، 1983، ص 182.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 182.

³- أنور العروسي، صور إنقضاء الالتزام في القانون المدني، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية (مصر)، 2004، ص 260.

⁴- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 406، انظر أيضا: معمر طاهر حميد ردمان، المرجع السابق، ص 190.

يجب أن تتوفر فيه شروط عدم التوقع وعدم إمكانية الدفع وأن لا يكون للوكيل التجاري دخل في وقوع الحدث، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى يؤدي الحدث إلى فسخ العقد بقوة القانون، وانتفاء مسؤولية المدين تبعاً لذلك¹.

2- آثار استحالة تنفيذ الوكالة التجارية:

يترتب على انتهاء العقد بسبب استحالة تنفيذه في بعض التشريعات المقارنة زوال العقد بأثر رجعي يمتد إلى وقت إبرام العقد، فيعاد المتعاقدان إلى الحال التي كانا عليها قبل انعقاد العقد، ولا يستحق الدائن تعويضاً عن الضرر الذي يلحقه بسبب تفويت الصفقة عليه كلياً أو جزئياً، لأن التزام المدين يكون قد انتهى لسبب أجنبي لا يد له فيه، ويقع على عاتق المدين عبء إثبات استحالة تنفيذ الالتزام وشروط توافر هذه الاستحالة².

ويعتبر انتهاء الوكالة التجارية بسبب استحالة تنفيذها، قاعدة ليست من النظام العام، فيجوز الاتفاق على أن يتحمل الوكيل التجاري تبعه القوة القاهرة، أو الحدث المفاجئ، وفي هذه الحالة يكون الوكيل التجاري ملزماً بتعويض الموكل عن الضرر الذي لحقه بسبب استحالة التنفيذ، بالرغم من عدم وجود خطأ من جانب الوكيل التجاري، وقد نصت على ذلك الفقرة الأولى من المادة 178 من القانون المدني الجزائري بقولها: «يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعه الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة».

وأيضاً لا تعتبر القواعد الخاصة بالقوة القاهرة في القانون الفرنسي من النظام العام فيجوز للموكل والوكيل التجاري أن يتفقا على أن يتحمل الوكيل التجاري تبعه القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، وفي هذه الحالة يقع على عاتق الوكيل التجاري التزام ضمان التنفيذ، كما يكون بإمكان المتعاقدين الموكل والوكيل أن يعطوا مفهوماً مغايراً للمفهوم الذي يستعمله القضاء للقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ الذي يمكن أن يعفي الوكيل التجاري من المسؤولية عن عدم تنفيذ التزامه³.

¹- شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 24.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الإلتزام بوجه عام مصادر الإلتزام، مج 2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2000، ص 997، انظر أيضاً: سمير عبد السيد تناغو، أحكام الإلتزام والإثبات، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية (مصر)، 2009، ص 433.

³- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 274.

قد يتفق الموكل والوكيل التجاري على إعفائه من المسؤولية عن عدم تنفيذ التزامه بالنسبة لبعض الحوادث فقط دون غيرها، فمثل هذه الاتفاقات أو الشروط تقع صحيحة تأسيساً على مبدأ سلطان الإرادة الذي يكون الموكل والوكيل التجاري بمقتضاه أحراراً في توسيع مجال الالتزام التعاقدى أو تضيقه، شريطة أن لا يؤدي اتفاقهما إلى المساس بجوهر العقد، حتى لا يفقد العقد بذلك سبب وجوده، وأن لا يعطى للوكيل التجاري سلطة تقديرية في عدم تنفيذ التزامه¹.

ومن الشائع في عقود الوكالات التجارية وجود نصوص تتعلق بالقوة القاهرة، فقد درجت بعض الشركات الأجنبية على إعداد نص في عقود الوكالات التجارية التي تبرمها مع الوكلاء التجاريين يعفيها من المسؤولية عن الإخلال بالتزاماتها، ويكون هذا النص مرناً بدرجة كبيرة بحيث يسمح لها بالإفلات من المسؤولية، بل يؤدي أحياناً إلى ضياع حقوق الوكلاء².

لذا يستحسن إذا أدرج شرط القوة القاهرة في العقد أن يوضح أن هذا الشرط يطبق عندما يكون تنفيذ الالتزام مستحيلًا استحالة مطلقة، طبقاً للنشرة رقم: 421 الصادرة عن غرفة التجارة الدولية، حفاظاً على حقوق الوكيل التجاري وحماية له باعتباره الطرف في علاقته العقدية مع الموكل الذي قد يسعى إلى صياغة شرط القوة القاهرة صياغة مرنة تعفيه من التزاماته التعاقدية في ظروف تعتبر متوقعة بحسب المجرى العادي للأمر³.

فمثلاً إذا اتفق كل من الوكيل التجاري والموكل على إبرام عقد الوكالة التجارية بينهما، وكان الوكيل التجاري مثلاً مكلفاً بإنشاء منشآت للعرض أو الصيانة أو الإصلاح، وقبل قيام الموكل بتسليم الوكيل التجاري البضاعة المتفق عليها للبدء في مزاولة الوكالة، لسبب أجنبي عن الموكل أصبح التنفيذ مستحيلًا، فما مصير الالتزامات المتفق عليها بين الطرفين؟

تجيب المادة 307 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر عن هذه المسألة، أنه إذ تنتهي الالتزامات التي نشأت عن عقد الوكالة باستحالة التنفيذ المحل عقد الوكالة، وتنتهي الوكالة ككل.

¹- عبد الرزاق بويندير، المرجع السابق، ص 274.

²- نبيل علي أحمد الفيشاني، المرجع السابق، ص 183.

³- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 134.133.

ومن البديهي أن الوكيل التجاري في هذه الحالة لا يستحق التعويض، لأن أعمال الوكالة لم يبدأ بمزاولتها بصفة فعلية، ومن ثم فلا مجال للحديث عن التعويض عن عملاء لم يتكونوا أصلاً، كذلك فإنه لا مجال للحديث عن تعويض الوكيل التجاري عما تكبده من مصروفات، لأن الموكل لم يصدر منه خطأ تسبب في الضرر الواقع على الوكيل التجاري¹.

ويشترط في السبب الأجنبي الذي جعل تنفيذ التزام الوكيل التجاري مستحيلًا أن يكون خارجاً عن إرادة الموكل نفسه، فإذا استحال على الوكيل التجاري تنفيذ التزامه بسبب فعل الموكل، أو الغير فإن الوكيل التجاري يعفي من المسؤولية عن عدم تنفيذه شريطة أن يتوفر في فعل الموكل، أو فعل الغير شروط القوة القاهرة ومن ذلك عدم التوقع، واستحالة الدفع، ويفترض في هذه الحالة أن يكون فعل الموكل، أو فعل الغير السبب الوحيد لعدم تنفيذ الوكيل التجاري لالتزامه².

بمعنى أن لا يكون الوكيل التجاري نفسه قد ارتكب خطأ في تنفيذ التزامه، ويترتب على ذلك أن عدم تنفيذ الوكيل التجاري لالتزامه إذا كان راجعاً إلى خطئه وإلى فعل الغير، أو إلى خطئه وإلى فعل الموكل لا يعفي من المسؤولية كلياً، وإنما يكون مسؤولاً مع الغير أو مع الموكل الذي ساهم بفعله في عدم تنفيذ الوكيل التجاري لالتزامه، على أساس المسؤولية على وجه التضامن³.

مما سبق يمكن القول أن مفهوم السبب الأجنبي مرهون بعدم استبعاد كل من الموكل والوكيل التجاري، فالأصل أن تنطبق أحكام القوة القاهرة والحادث المفاجئ ما لم يتفق المتعاقدان على تحمل الوكيل التجاري تبعه القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، إذ يحق للموكل والوكيل التجاري الاتفاق على استبعاد تطبيق مبدأ القوة القاهرة والحادث المفاجئ بنص صريح، لذا نشير إلى أنه يترتب على استحالة الوكيل التجاري تنفيذ الوكالة بسبب القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ عدم استحقاق الموكل تعويض عن الضرر الذي يلحقه لأن التزام الوكيل التجاري قد انتهى بسبب أجنبي لا يد له فيه، على أن الوكيل التجاري هو من يقع عليه عبء إثبات استحالة تنفيذ الالتزام.

¹- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 457.

²- محمد حسن قاسم، مبادئ القانون المدخل إلى القانون والالتزامات، المرجع السابق، ص 477.

³- معمر طاهر حميد ريدمان، المرجع السابق، ص 190.

كما نشير أيضاً إلى أن انتشار وباء فيروس كورونا (COVID 19) مؤخراً يعد كواقعة مادية قد تكون قوة قاهرة كلما كان لها تأثير مباشر على عدم تنفيذ الالتزام التعاقدى من طرف الوكيل التجاري إذا ما توفر لها شرطان أساسيان وهما عدم التوقع واستحالة الدفع وأما الشرط الثالث والمتمثل في خطأ الوكيل التجاري فيظل في هذه الحالة عنصراً غير مطلوب منطقياً¹.

بل إن الظروف المحيطة بانتشار فيروس كورونا أو تلك المتولدة عنه بصفة مباشرة أو غير مباشرة قد تكون بدورها عبارة عن قوة قاهرة أو حادث مفاجئ، ومثال ذلك وقف استيراد وتصدير بعض المنتجات والسلع أو رفع أسعار بعضها الآخر.

ثانياً: انتهاء الوكالة التجارية بسبب فسخها

تنتهي الوكالة التجارية في معظم التشريعات المقارنة عن طريق طلب فسخ عقد الوكالة إذا أحل الموكل أو الوكيل التجاري بالتزاماته، كما تنتهي الوكالة إذا علفت على شرط فاسخ وتحقق هذا الشرط، وتسري على عقد الوكالة في حالة طلب فسخه أو تحقق الشرط الفاسخ نفس الأحكام التي تطبق على فسخ العقود، سواء فيما يتعلق بشروط طلب الفسخ أو تحقق الشرط الفاسخ أو آثار الفسخ، وعليه سنتناول هذه المسألة، على النحو الآتي:

1- أحكام فسخ عقد الوكالة التجارية:

رأينا فيما سبق، أن من خصائص عقد الوكالة التجارية أنه عقد غير لازم في نفس الوقت هو عقد ملزم للجانبين، ويترتب على صفة عدم اللزوم بالنسبة لهذا العقد إمكانية أي من طرفيه أن يفسخه متى شاء دون الحاجة إلى موافقة الطرف الآخر، بل يكفي إخبار ذلك الطرف فقط برغبته في فسخ العقد استناداً إلى أسباب معقولة يستند إليها هذا الطلب.

ويضاف إلى ذلك أيضاً، أن من ميزات عقد الوكالة التجارية أن لكلا المتعاقدين إمكانية فسخه بإرادته المنفردة، وهذا يعتبر من القواعد العامة التي نصت عليها القوانين المختلفة سواء المدنية أو التجارية، أي لكل من الموكل والوكيل التجاري أن يفسخ العقد وذلك راجع لأن عقد الوكالة التجارية قائم

¹ محمد الخضراوي، الأثار القانونية لفيروس كورونا المستجد على الالتزامات التعاقدية، مقال منشور على الرابط: <http://arabunionjudges.org/?p=6272>، تاريخ الإطلاع 2020/08/26.

على الاعتبار الشخصي، والذي بموجبه يستطيع الموكل أن يعزل وكيله متى أراد، وكذلك الوكيل التجاري له أن يتنحى عن وکالته متى شاء، فلا يستطيع أي طرف أن يرغم الطرف الآخر في الاستمرار بعلاقة تعاقدية لا يريدھا، فعقد الوكالة التجارية بحكم طبيعته يمكن أن يفسخ بالإرادة المنفردة لأحد الأطراف ودون موافقة ورضى الطرف الآخر¹.

على أن هذا الفسخ قد حدد بمعیار نصت عليه القوانين الخاصة بالوكالة التجارية، وهذا المعيار هو اعتبار عقد الوكالة التجارية يتم لمصلحة طرفيه المشتركة²، لذلك يتوجب على من يقوم بفسخ الوكالة أن يبرر ذلك الفسخ بسبب مشروع وصحيح وإلا توجب عليه أن يعرض الطرف الآخر تعويضاً عادلاً عن ذلك الفسخ، ولقد عنيت القوانين العربية والأجنبية المختلفة بالنص على أن قاعدة التعويض تعتبر قاعدة أمره بحيث لا يؤخذ بأي اتفاق مخالف لها، والفسخ قد يكون صريحاً عن طريق إخطار أحد الأطراف الطرف الآخر برغبته في إنهاء الوكالة، وقد يقع الفسخ ضمناً في حالة تعدد خرق الموكل لشروط القصر الوكيل التجاري بالوكالة في منطقة معينة³.

كما يترتب على كون عقد الوكالة التجارية ملزماً للجانبين أن يترتب التزامات متقابلة على عاتق كل من طرفيه، فيصبح كل طرف دائناً للطرف الآخر ومديناً له، كما ينشئ العقد ارتباطاً بين هذه الالتزامات، وهذا الارتباط يؤدي إلى نتيجة هي في حالة عدم قيام أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه فالمتعاقدين الآخر لا يجبر على تنفيذ التزامه أيضاً بل يكون له حق طلب فسخ العقد وحل الرابطة الناشئة عنه⁴.

وقد نصت على ذلك المادة 119 من القانون المدني الجزائري بقولها: «في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره للمدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك. ويجوز للقاضي أن يمنح للمدين أجلاً حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات». وتقابلها المادة 157 من القانون المدني المصري.

¹ - جورج حزبون، المرجع السابق، ص 255.

² - Catoni Jean, Op.cit, p 100.

³ - ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 395.

⁴ - محمد حسن قاسم، مبادئ القانون المدخل إلى القانون والالتزامات، المرجع السابق، ص 322.

وبناءً على ذلك يجوز للوكيل التجاري طلب فسخ عقد الوكالة التجارية، إذا أراد أن يطالب الموكل بالتعويض إلى جانب الفسخ، أو إذا أراد هو أن يتفادى رجوع الموكل عليه بالتعويض إلى جانب الفسخ، كما يجوز للموكل طلب فسخ الوكالة طالما أخل الوكيل التجاري بالتزامه وذلك في الأحوال ذاتها التي لا يجوز له فيها عزل الوكيل التجاري، أو إذا أراد مطالبته بالتعويض إلى جانب الفسخ، أو أراد أن يتفادى رجوع الوكيل التجاري عليه بالتعويض¹.

كما تنتهي أيضاً الوكالة التجارية عن طريق طلب فسخ عقد الوكالة، أو تحقق الشرط الفاسخ، تطبيقاً للقواعد العامة لفسخ العقود في مختلف القوانين المدنية والتجارية، أما فيما يتعلق بانتهاء الوكالة التجارية بسبب تحقق الشرط الفاسخ، فإن المادة 120 من القانون المدني الجزائري تنص على أنه: «يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخاً بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقق الشروط المنققة عليها وبدون حاجة إلى حكم قضائي. وهذا الشرط لا يعفى من الإعذار، الذي يحدد حسب العرف عند عدم تحديده من طرف المتعاقدين». وتقابلها المادة 158 من القانون المدني المصري.

يتضح من هذا النص أن وقوع الفسخ مشروط باتفاق المتعاقدين عليه، بمعنى آخر أن يتفق كل من الموكل والوكيل التجاري على انفساخ العقد بقوة القانون من تلقاء نفسه، ودون حاجة إلى حكم قضائي، وذلك بمجرد إخلال أحد المتعاقدين الموكل أو الوكيل التجاري بالتزاماته، شريطة أن تتجه نيتهم بشكل قاطع إلى إحداث هذا الأثر صراحة.

كما يشترط لإعمال الشرط الفاسخ الصريح إلى جانب الشروط العامة في الفسخ أن يقوم الموكل بإعذار الوكيل التجاري بوجوب الوفاء بالتزاماته بعد حلول أجلها، وبعبارة أخرى أن الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، وبقوة القانون عند إخلال الموكل أو الوكيل التجاري بالتزاماته لا يعنى عن الإعذار، إلا أن الإعذار لا يكون لازماً إذا اتفق الموكل والوكيل التجاري صراحة على اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه عند إخلال أحدهما بالتزاماته، دون حاجة إلى سبق الإعذار بوجوب الوفاء بهذه الالتزامات².

¹- خالد بن محمد إبراهيم الخميري، المرجع السابق، ص 285.

²- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 296.

أما فيما يخص انتهاء الوكالة التجارية عن طريق طلب فسخه في حالة إخلال الموكل أو الوكيل التجاري لالتزاماته، فإن المادة 119 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر، نستخلص منها الشروط التي يتعين توافرها لجواز طلب الفسخ سواء كان قضائياً أو اتفاقياً، وهي:

- أن يكون العقد ملزماً للجانبين، وهذا هو حال عقد الوكالة التجارية، إذ يشترط لوقوع الفسخ أن نكون بصدد عقد ملزم للجانبين، لأن الفسخ يقوم على فكرة الارتباط بين الالتزامات المتقابلة، ويكون طلب الفسخ هو سبيل المتعاقد للتدخل من التزاماته تجاه المتعاقد الآخر الذي لم يتم بتنفيذ التزاماته، فإذا كان العقد ملزماً لجانب واحد فلا يرد عليه لفسخ، والحكمة من وجود هذا الشرط كما يذهب جانب من الفقه هي أن العقود الملزمة للجانبين هي التي تظهر فيها أهمية الفسخ، كوسيلة تمكن المتعاقد المستعد لتنفيذ الالتزامات من حرمان الطرف الآخر من أية مصلحة تعود عليه من العقد¹، أما في العقود الملزمة لجانب واحد فلا يتصور الفسخ حيث لا يوجد إلا ملتزم واحد، أما المتعاقد الآخر فلا يلتزم بشيء، ولا يكون له بالتالي أية فائدة من طلب الفسخ².

- أن يكون أحد المتعاقدين سواء كان الموكل أو الوكيل التجاري قد أدخل بالتزامه، فالفسخ هو جزاء الإخلال بالالتزام التعاقدي، فإذا كان المتعاقد قد نفذ التزاماته كاملة وعلى الوجه المتفق عليه فلا يمكن للمتعاقد الآخر المطالبة بالفسخ، أما إذا كان المتعاقد لم ينفذ ما رتبته العقد على عاتقه من التزامات، سواء كان عدم التنفيذ كلياً أو جزئياً، أو كان التنفيذ معيباً أو بعد الوقت المتفق عليه، ولم يكن ذلك راجعاً لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه، فإن الالتزام ينتهي بقوة القانون³.

ويقع على طالب الفسخ عبء إثبات عدم وفاء المتعاقد معه بالتزامه، وعلى هذا الأخير إثبات السبب الأجنبي الذي يزعم أنه جعل وفاءه مستحيلًا بهذا الالتزام، ولا يكفي أن يثبت الدائن عدم وفاء المدين بالتزامه، بل يجب عليه أيضاً إعداره للوفاء ليتمكن من الحصول على الفسخ، حيث يذهب جانب من الفقه إلى أن الإعدار لا محل له إذا قام المدين بإخطار الدائن بعدم رغبته في الوفاء بالتزامه، أو إذا صار تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين، كأن يكون تنفيذ الالتزام قد فات ميعاده، أو كان

¹- سامر حلمي محمود صالح، المرجع السابق، ص 48.

²- محمد الزين، المرجع السابق، ص 318.

³- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 256.

الالتزام امتناعاً عن عمل شيء وأداه المدين، ويرى بعض الفقه أن مجرد رفع دعوى الفسخ يعتبر بمثابة إعداراً¹.

- أن لا يكون طالب الفسخ سواء كان الموكل أو الوكيل التجاري مقصراً في تنفيذ التزامه، وهذا يقتضي أن يكون قد وفى بما تعهد به، أو أن يكون على الأقل مستعداً للوفاء به، أما إذا أخل بدوره بالتزامه فإن تصرفه يكون مثل تصرف المتعاقد الآخر، وبالتالي ليس هناك مبرراً لتفضل حماية مصلحته، عن طريق الحق في الفسخ العقد على حساب مصلحة المتعاقد الثاني².

- أن يكون طالب الفسخ قادراً على إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل العقد، ذلك أن الفسخ يترتب عليه إعادة الحال إلى أصلها، فمثلاً إذا تعذر على الدائن أن يعيد الحال إلى ما كانت عليه قبل العقد، بأن يرد ما أخذ في حالة حصوله على وفاء جزئي امتنع عليه طلب الفسخ، ويرى بعض الفقه أن المدين إذا كان هو الذي استحال عليه أن يرد الشيء إلى أصله فإن ذلك لا يمنع من الفسخ، ويكون المدين في هذا الغرض ملزماً بتعويض الدائن³.

ولا يكفي توافر هذه الشروط لحصول الفسخ بل لابد من طلبه قضائياً، وصدور حكم به، فلا يجوز للقاضي أن يحكم بالفسخ من تلقاء نفسه في حالة عدم طلبه، ويكون للقاضي في حالة طلب الفسخ سلطة تقديرية في الحكم به، بدون تعويض أو بتعويض إذا نتج عن إخلال المدين بالتزامه إضراراً بالدائن أو الحكم برفض الفسخ كلياً⁴، بالرغم من توافر شروطه إذا كان ما لم يف به المدين من التزامات قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزامات المترتبة على العقد في جملتها، فيمكن للقاضي أن يمتنع عن الاستجابة لطلب الفسخ⁵.

ويمكن للقاضي أيضاً أن يمنح المدين أجلاً للوفاء بالتزامه الذي قصر في أدائه إذا رأى أن الظروف تقتضى ذلك، ومن المستقر عليه أن منح المدين أجلاً للوفاء لتجنيبه دعوى الفسخ غير جائز إلا

¹- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الإلتزام بوجه عام مصادر الإلتزام، مج 2، المرجع السابق، ص 821.822.

²- علي فيلاي، المرجع السابق، ص 432.

³- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 256.

⁴- عبد الرزاق بوبندير، المرجع السابق، ص 299.

⁵- محمد حسن قاسم، مبادئ القانون المدخل إلى القانون والالتزامات، المرجع السابق، ص 324.

مرة واحدة، ولا يفسخ العقد في هذه الحالة إلا إذا انقضى الأجل ولم يف المدين بالتزامه¹، ويراعى أن السلطة التقديرية التي يخولها القانون لقاضي الموضوع فيما يتعلق بالفسخ، والتي تجيز له منح المدين اجلاً للوفاء بالتزاماته، أو رفض الفسخ ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على حرمان القاضي من هذه السلطة، شريطة أن تتجه نية المتعاقدين الى ذلك قطعاً.

ويجوز للمدين الذي أخل بالتزامه أن يقوم بتنفيذه قبل صدور الحكم النهائي بالفسخ، وبالتالي يتجنب الفسخ، ولا يكون لقاضي الموضوع في هذا الفرض سوى تقدير ما إذا كان يتعين الحكم على المدين بتعويض الدائن عن تأخر الأول في تنفيذ التزامه.

2- آثار فسخ عقد الوكالة التجارية:

مما لا شك فيه أن الأثر المترتب على الفسخ هو التعويض، فهذا ما قرره معظم النصوص القانونية والأحكام القضائية، والأعراف التجارية، حيث أن التعويض حق لكل من الموكل والوكيل التجاري، إذا قام أحدهما بفسخ العقد أن يعرض الآخر من الضرر الحاصل عن الفسخ غير المشروع، وغالباً ما يكون التعويض للوكيل التجاري الذي يفسخ عقده من قبل الموكل².

ولعل أهم تفسير لطبيعة التعويض أنه مقرر لمصلحة الوكيل التجاري الذي يكون عادة في وضع أضعف من وضع الموكل، حيث يعتبر أثر عكسي لكل ضرر حاصل لدى الوكيل التجاري نتيجة فسخ الموكل للعقد، فحدوث ضرر يعني وجوب التعويض، ولكن قد يتبادر إلى الذهن سؤال هام: ما هو هذا الضرر الذي يستحق الوكيل التجاري التعويض عنه؟

إن أهمية هذا السؤال تبدو وتتجلى بصفة واضحة في أن الوكيل التجاري في مثل هذا الفرض يستحق تعويضاً عن فقدان عنصر العملاء وعن عدم المنافسة الموكل، ويعتبر هذان العنصران من أهم النتائج المترتبة عن عملية الفسخ عقد الوكالة.

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، ج2، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 1998، ص 692.691.

² ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 411.

أ- التعويض عن فقدان عنصر العملاء:

لقد ظهرت فكرة التعويض عن فقدان عنصر العملاء لأول مرة في فرنسا بموجب القانون الصادر في 18 جويليه 1937 الخاص بالجوالين والممثلين التجاريين، وقد أصبح هذا القانون فيما بعد جزءاً من قانون العمل الفرنسي، فالمهمة الرئيسية للممثل التجاري البحث عن عملاء، لتصريف منتجات الموكل وخدماته فيشترك بمجهوده في تكوين عنصر العملاء، ومن ثم فإنه يستحق نصيباً من عائد هذا العنصر، يختلف بحسب عدد العملاء وما يتحقق من أرباح من جراء التعامل معهم، ولا يختلط هذا التعويض الأخير بالتعويض عن الأضرار التي تصيب الوكيل التجاري من انتهاء عقد الوكالة، واقتبس القضاء الفرنسي التعويض عن عنصر العملاء من نظام الممثلين التجاريين، وطبقه في حالات انتهاء الوكالة التجارية¹.

وقد أقر القانون الفرنسي الصادر في 23 ديسمبر 1958 حق الوكيل التجاري في الحصول على تعويض معادل للضرر في حالة إنهاء الموكل للعقد بالإرادة المنفردة تأسيساً بفكرة التعويض عن عنصر العملاء المقرر للجوالين والممثلين التجاريين في قانون العمل الفرنسي، ليتوسع القانون الفرنسي الصادر في 25 جويلية 1991 في الفقرة الأولى من المادة L134-12 منه في تناول حق الوكيل التجاري في التعويض من وقت إنهاء العقد سواء كان العقد محدد المدة أو غير محدد المدة، تأسيساً على فكرة أن إنهاء العقد بصفة عامة يؤدي إلى إلحاق الضرر بالوكيل التجاري².

ولقد سارت على هذا الدرب العديد من التشريعات المقارنة، فعلى سبيل المثال نصت الفقرة الثانية والثالثة من المادة 20 من القواعد الصادرة عن مجلس الاتحاد الأوروبي في 18 ديسمبر 1986، على أن الوكيل التجاري يستحق تعويضاً عن عنصر العملاء إذا قام بجلب عملاء جدد لموكله أو ساهم في زيادة الصفقات التجارية مع عملاء موجودين بالفعل أو بشكل ملموس أو على نحو ملحوظ، بحيث يؤدي إلى حصول الموكل على مزايا جوهرية من جراء هذه الصفقات مع هؤلاء العملاء³.

¹- Catoni Jean, Op.cit, p 143.

انظر: رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص157، انظر أيضاً: هشام فضلى، المرجع السابق، ص 191.

²- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 466.

³- حيث نصت المادة 3/2/20 من هذه القواعد الأوروبية على الآتي:

«L'agent a droit à une indemnité si dans la mesure où...il apporté de nouveaux clients au commettant ou développé sensiblement les opérations avec les clients existants et le commettant a encore des avantages substantiels résultants des opérations avec ces clients».

وكذلك نجد المادة 16 من اتفاقية البنولكس -وهي الاتفاقية التي تضم هولندا وبلجيكا ولكسمبورج- تربط بين استحقاق الوكيل التجاري للتعويض المناسب عند انتهاء العقد وبين مساهمته في جلب عملاء بنشاطه أو مساعدته في زيادة عنصر العملاء، بحيث يؤدي إلى زيادة ملحوظة في القيمة الفعلية (la plus - value) لبضائع أو سلع أو منتجات الشركة الموكلة¹، وهو أيضا ما ذهبت إليه المادة 418 من قانون الالتزامات السويسري.

وقد نصت أيضاً المادة 9 من القانون الاتحادي رقم: 13 لسنة 2006 المؤرخ في 2006/06/03 الخاص بتعديل بعض أحكام القانون رقم: 18 لسنة 1981 بشأن تنظيم الوكالات التجارية بدولة الإمارات العربية المتحدة على أنه: «إذا أدى انتهاء الوكالة إلى إلحاق ضرر بأي من طرفيها جاز للمضور المطالبة بتعويض عن الأضرار التي لحقت به». ويظهر من هذا النص أن أي طرف من عقد الوكالة سواء أن كانت محددة أو غير محددة المدة، يستحق تعويضاً إذا ما ثبت أنه قد لحقته أية أضرار.

وبالرجوع للتشريع الجزائري لم يرد أي نص عن التعويض عنصر العملاء في أي قانون، على غرار التشريع المصري الذي نص على هذا النوع من التعويض لأول مرة في الفقرة الأولى من المادة 188 من القانون 17 لسنة 1999 المتعلق بقانون التجارة².

إذ يشترط لاستحقاق الوكيل التجاري التعويض عن فقدان عنصر العملاء الذين استطاع جلبهم بمجهوده الخاص، إذا ما نص على ذلك في القانون أو العقد، ومن التشريعات التي نصت على شروط التي يجب أن تتوافر لمطالبة التعويض عن فقدان عنصر العملاء، القانون التجاري الألماني حيث نصت المادة (89 ب) على أنه يكون للوكيل التجاري الحق في أن يتلقى من الموكل بعد انتهاء العلاقة التعاقدية تعويضاً معقولاً عن فقد العملاء الذين قدمهم أو جلبهم له في الحالات الأتي:- إذا كان الموكل قد جنى

¹-تنص المادة 16 من اتفاقية البنولكس على الأتي:

«Au moment ou le contrat prend fin, l'agent qui par son activité a crée ou développé une clientèle et qui a ainsi procuré une plus - value notable a l'entreprise du représenté, a droit à une indemnité appropriée, à moins que l'équité ne s'y oppose».

المشار إليه: نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 99.

²- تنص المادة 1/188 على أنه: «تتعقد وكالة العقود لمصلحة الطرفين المشتركة فإذا كان العقد غير محدد المدة فلا يجوز للموكل إنهاؤه دون خطأ من وكيل العقود وإلا كان ملزماً بتعويضه عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله، ويبطل كل اتفاق يخالف ذلك».

بعد انتهاء العلاقة التعاقدية مزايًا جوهريّة من علاقات العمل مع العملاء الجدد الذين قدمهم الوكيل التجاري له. - إذا كان الوكيل التجاري قد فقد بسبب إنهاء العقد حقوقه في العمولة التي كان يستحقها في حالة استمرار الصفقات التي سبق أن عقدها أو التي كان سيعقدها مستقبلاً مع عملاء قام بجلبهم بمعرفته وخبرته. - دفع تعويض بخصوص فقد العملاء الذين جلبهم مسألة عادلة ومعقولة في جميع الظروف¹.

حيث نص مضمون المرسوم البريطاني الصادر في سنة 1993 إلى إعطاء الوكلاء التجاريين الحق في الحصول على تعويض عن الضرر الذي يصيبهم في حالة إنهاء عقودهم واعتبر أن هذا الضرر مفترض في الحالات الآتية: - إذا أدى إنهاء العقد إلى حرمان الوكيل من العمولة التي كان سيحصل عليها في حالة استمرار تنفيذ العقد بالتنفيذ المعتاد. - إذا ترتب على إنهاء العقد عدم تمكن الوكيل من استرداد المبالغ والمصروفات التي أنفقتها لتنفيذ الوكالة بناء على تعليمات الموكل².

وقد وضع أيضاً المشرع المصري في المادة 189 من قانون تجاري رقم 17 لسنة 1999 العديد من الضوابط والشروط اللازمة لاستحقاق التعويض عن فقد العملاء، وهي: - أن لا يكون قد وقع خطأ أو تقصير من الوكيل التجاري في أثناء تنفيذ العقد، ولم يشترط المشرع المصري أن يكون خطأ الوكيل جسيماً، بل اكتفى بمجرد التقصير من الوكيل لحرمانه من التعويض عن العملاء، ويقع عبء إثبات خطأ الوكيل التجاري أو تقصيره على عاتق الموكل، - أن يكون نشاط الوكيل التجاري قد أدى إلى نجاح ظاهر في ترويج السلعة أو زيادة عدد العملاء، ويكتفى المشرع بأحد الأمرين، حتى يستحق الوكيل التجاري تعويضاً عن فقد العملاء³.

مما سبق نلاحظ أن حق الوكيل التجاري في عنصر العملاء من الحقوق التي لا يمكن أن يحرم منها عند انتهاء وكالته، بغض النظر عن سبب ذلك الانتهاء، لذلك يجب على الموكل دفع التعويض عن عنصر العملاء في حالة فسخ عقد الوكالة التجارية.

¹ -A.H Puelinckx, H.A Tielemans, Op.cit, p 461.

"An agent is entitled to compensation for the loss of goodwill pursuant to Section 89b HGB if the agent can establish the following three conditions: (1) the principal derived considerable benefits from the contacts which the agent has established with new clients; (2) the agent has lost or will lose commissions due to the termination of the agency contract; and (3) the payment of compensation is just and fair".

² -نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 101.

³ - انظر: المادة 189 من القانون التجاري المصري.

ب- التعويض عن عدم المنافسة بعد فسخ العقد :

الغالب أن يتضمن عقد الوكالة التجارية شرطاً يقضي بأن يلتزم الوكيل التجاري بعدم منافسة بضائع الموكل بعد فسخ عقد الوكالة، وذلك مقابل تعويض للوكيل التجاري، ومن التشريعات التي نصت صراحة على هذا النوع من التعويض القانون التجاري الألماني في المادة (90- أ) التي تحدد بعض الشروط التي يجب أن تتوافر ليتحقق التعويض عن شرط عدم المنافسة بعد فسخ العقد أو انتهائه، ومن هذه الشروط: - أن يكون هذا الشرط المتفق عليه مكتوباً بين العاقدين،- يجب أن تسلم صورة من القيود المتفق عليها (بعد فسخ العقد والخاصة بعدم المنافسة) والتي وقع عليها الموكل إلى الوكيل، - على أن لا يستمر هذا القيد أكثر من سنتين من فسخ عقد الوكالة التجارية، - وأخيراً يجب على الموكل أن يدفع تعويضاً معقولاً مقابل هذا الشرط وهذا القيد¹.

ولكن هناك ملاحظة يجدر الانتباه إليها، وهي أن هذا التعويض لا يدفع إذا كان الموكل قد فسخ العقد لأسباب هامة نشأت عن خطأ من الوكيل التجاري.

وعليه ومن خلال ما سبق، يتضح لنا أن الفسخ هو حق مكرس لكلا طرفي عقد الوكالة التجارية، كما أنه حق للوكيل التجاري أكثر مما هو حق الموكل، إلا أن الموكل إذا فسخ عقده مع الوكيل التجاري بصورة تعسفية وغير لائقة استحق هذا الأخير تعويضاً عادلاً لا يعادل الضرر الحاصل له من جراء الفسخ الواقع على عقده مع الموكل.

كما أن للوكيل التجاري الحق في فسخ عقده مع موكله، ولكن هذه الحالة رغم إمكانية وقوعها إلا أنها نادرة الوقوع، فنادر ما يلجأ الوكيل التجاري إلى فسخ عقده مع الموكل، والتعويض المستحق للموكل يكون مقابل الضرر الحاصل له من جراء فسخ العقد من قبل الوكيل التجاري، ويتمثل هذا الضرر في خسارته لسوق من أسواق وكالته، وكذلك يستحق الموكل تعويضاً لخسارته عملائه، إذ أن هؤلاء سيتبعون الوكيل التجاري في حال توكله لوكالة أخرى مشابهة، وأيضاً يستحق الموكل تعويضاً في حال منافسة الوكيل التجاري له أو استعماله لعلامة تجارية مشابهة لعلامته².

¹- ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، المرجع السابق، ص 418.

²- بارود حمدي محمود، استحقاق التعويض عند إنهاء وكالة العقود دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 298.

خاتمة

خاتمة

يعد عقد الوكالة التجارية واحداً من العقود التجارية التي حظيت بكبير اهتمام في الوسط التجاري والقانوني على حد سواء، ويرجع ذلك للدور الكبير الذي يلعبه الوكلاء التجاريين في البيئة التجارية الحديثة من جهة، ولما يتطلبه هذا المفهوم القانوني من ضبط وتحديد لحقوق وواجبات جميع الأطراف الفاعلة فيه من جهة أخرى.

وقد عرف عقد الوكالة التجارية تطوراً سريعاً كمفهوم قانوني عما كان عليه في بداية ظهوره نتيجة لاهتمام الفقه والتشريع به، وكعمل تجاري نتيجة لتطور التجارة الدولية واتساع رقعة المعاملات التجارية وتبادل السلع بين مختلف الأفراد والمؤسسات في مختلف دول العالم، إذ لم يعد من الممكن الاستغناء عن خدمات الوكلاء التجاريين لتزايد المتطلبات التجارية للإنسان المعاصر. ونستطيع الجزم بأنه ما من نظام اقتصادي إلا ويكون عقد الوكالة التجارية سبباً من أسباب تطوره، وعليه أمكن القول بأن عقد الوكالة التجارية هو ذلك المفهوم التجاري الذي يربط الأفراد بعضهم ببعض، بل ويتعدى ذلك ليربط دولاً ومناطق بعلاقات تجارية تساهم في تطوير حضارة هذا العصر.

وإن كان لابد من وجود نظام يرافق الأفراد في كل خطوة من خطوات الحياة التجارية اليومية، فهذا النظام هو عقد الوكالة التجارية، حيث أصبح من غير المستطاع أن يستغني الإنسان عن خدماته، فالإنسان في حاجة لمتطلبات كثيرة من السلع الضرورية والكمالية، هذه المتطلبات تضمن الوكالة التجارية ترويجها ووضعها في متناول الأيدي بكل سهولة ويسر، كما تتيح ربط الأفراد بقدراتهم الشرائية المحدودة بأصحاب الإنتاج الكبير بالاعتماد على خدمات التسويق والتوزيع ضمن علاقات محددة رغم تشابكها.

وبالتالي فإن وظيفة الوكالة في الميدان التجاري لا تقتصر كما هو حال الوكالة في مجال المعاملات المدنية بين الأفراد والتي تقوم على تمكين الموكل من منح الوكيل السلطة القانونية اللازمة لتمثله أمام الغير، بل إن وظيفتها القانونية هذه لم تعد سوى ذلك الإطار اللازم لقيامها بوظيفتها التجارية المتمثلة في تمكين المنتجين من توصيل ما ينتجونه إلى المستهلكين، وكذلك الحصول على ما يحتاجونه من مواد لازمة لعمليات الإنتاج عن طريق وكلاء محترفين ومختصين في أعمال التسويق، مسخرين لذلك أموالهم ومشاريعهم الخاصة، متحملين في ذات الوقت نفقات ومخاطر تنفيذهم لأعمال الوكالات؛ وهو ما يعني بالنسبة للمنتجين تركيز أموالهم وجهودهم في عمليات الإنتاج دون عمليات التوزيع.

وقد انعكس إبرام عقد الوكالة التجارية على الحياة الاجتماعية فأصبح له دوراً مؤثراً فيها، فالأرباح الوفيرة التي يحصل عليها الوكلاء التجاريين من عمليات الوساطة بين المنتجين والمستهلكين أغرت كثيراً من الأشخاص على امتحان أعمال الوكالات التجارية، وذلك يعني ارتباط هذه الفئة من فئات المجتمع بالتنظيم القانوني للوكالة التجارية، فبقدر الحماية التي يقدمها هذا التنظيم للوكلاء التجاريين بقدر ما سيحصل من استقرار اجتماعي لهذه الفئة من فئات المجتمع.

وعلى الرغم من محاولة العديد من الأطراف لتفعيل دور الوكالة في الميدان التجاري، والحد من قصور القواعد العامة للوكالة، فإنهم كانوا يلجأون إلى مقتضيات تعاقدية يضعونها بأنفسهم، غير أن تلك المقتضيات التعاقدية بدورها قد أبانت عن إشكاليات كبيرة في تفسيرها حسب المفاهيم التعاقدية الموروثة عن القانون الروماني، والتي وجدت وتطورت لتنظيم وضعيات قانونية ليست لها صلة ببعض المعطيات الاقتصادية لعالم اليوم، يضاف إلى ذلك أن تفاوت أطراف العقد اقتصادياً قد ظل عبءاً في سبيل تحقيق التوازن العقدي بينهم.

لذلك فقد أولت التشريعات القانونية الحديثة أهمية كبيرة للوكالات بصفة عامة والتجارية منها بصفة خاصة، وهذا لإدراكهم مدى أهمية هذا النشاط العريق والمتنامي ذو الأثر الفعال في حياة الشعوب والأمم، إلا أنه لم يحظ بتنظيم خاص من طرف المشرع الجزائري؛ الذي اكتفى بالإشارة إليه في مادة واحدة وهي المادة 34 من القانون التجاري الجزائري، ولم يولاه الاهتمام الكافي بما يوازي دوره في الحياة التجارية، مما يعني ترك تنظيم أحكامه إلى القواعد العامة.

ويمكننا تلخيص نتائج هذه الدراسة في النقاط التالية:

- تحديد المشرع الجزائري لتعريف محدد لعقد الوكالة التجارية على غرار الآراء الفقهية التي اختلفت في تعريفه، متبعاً بذلك النهج الذي اتخذته العديد من التشريعات المقارنة، إلا أن الحلقة لأهم في هذا المجال تبقى مفقودة وهي لمسة الاجتهاد القضائي الذي يقوم بدور مهم على هذا المستوى، حيث تولى في عدة مناسبات مهمة التكييف القانوني لبعض التصرفات القانونية التي تشهد تضارباً في مفهومها.
- إن عقد الوكالة التجارية يعتبر صورة من صور التوسط التجاري لذلك فهو يتسم بخصائص متعددة منها العامة والتي توجد في معظم العقود التجارية، ومنها الخاصة التي ينفرد بها عقد الوكالة التجارية عن غيره من عقود الوساطة التجارية الأخرى، كخاصية الاحتراف مثلاً حيث يعد عقد الوكالة التجارية

مهنة وحرمة يحترفها الوكيل التجاري ويزاولها باستمرار، وهو مستقل عن موكله في تدبير شؤون وكالته، ففيه أيضا يتعاقد الوكيل التجاري لحساب الموكل وباسمه الذي كثيراً ما يوجد على واجهة محل الوكيل أو مكتبه، وبهذا يتميز عقد الوكالة التجارية بالوضوح مقارنة ببعض العقود المشابهة له.

- يتنوع عقد الوكالة التجارية بتنوع الدور الذي يقوم به الوكيل التجاري في إبرام العقود، ومن ثم يمكن التمييز في هذا الصدد بين أنواع العقود المتشابهة معه، مثل عقد الوكالة المدنية، وعقد وكالة العقود، وعقد المقاولة، وعقد العمل، وعقد السمسرة، وعقد الوكالة بالعمولة، وعقد التمثيل التجاري، وعقد الامتياز التجاري، وقد توصلنا إلى أن هناك فرق بين عقد الوكالة التجارية وبين هذه العقود رغم الطبيعة الواحدة، والتطبيق التجاري الواحد في بعض العقود.

- إن انعقاد عقد الوكالة التجارية يخضع لنفس الأحكام التي يخضع لها انعقاد عقد الوكالة المدنية في معظم التشريعات المقارنة، من ثمة يكفي التراضي لانعقاده دون الحاجة إلى إفراغه في الشكل الرسمي.

- يعد عقد الوكالة التجارية الذي يبرمه الوكيل التجاري من العقود التجارية، ومن ثمة يسري عليه ما يسري على العقود التجارية سواء فيما يتعلق بقواعد الإثبات أو القواعد الخاصة بإبرام العقود وتنفيذها، ولكن معظم التشريعات المقارنة خصت عقد الوكالة التجارية فيما يتعلق بقواعد الإثبات بحكم خاص، حيث يتطلب إثباته بالكتابة على خلاف غيره من العقود التجارية التي يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات.

- اشتراط معظم التشريعات الوطنية والمقارنة في صفة الشخص الذي يزاول أعمال الوكالة التجارية بحيث يجب أن يكون هذا الشخص (الوكيل التجاري) مقيداً في السجل التجاري المعد لهذا الغرض بالجهة المختصة.

- إذا وجد شرط الحصرية في عقد الوكالة التجارية وجب احترامه من الطرفين، وإلا كان للطرف المتضرر الحق في طلب التعويض عما أصابه بسبب مخالفة الطرف الآخر لهذا الشرط، ويعتبر هذا الشرط من القواعد الخاصة المقررة في أحكام عقد الوكالة التجارية المتعلقة بالنظام العام والتي لا يجوز مخالفتها وذلك بالنسبة لمعظم التشريعات المقارنة.

- يشترط في الوكيل التجاري عدم مزاوله أي نشاط منافس لنشاط موكله، فإنه وإن كان يحق للوكيل أن يجمع بين أكثر من وكالة، فإنه يشترط في هذه الوكالات أن لا تكون في ذات نشاط موكله وفي ذات منطقته ما لم يتفق على غير ذلك.

- يجب على الوكيل التجاري حماية مصالح موكله وذلك بأن يبذل في تنفيذ وكالته عناية الرجل المعتاد (التاجر العادي)، ويترتب على ذلك أن الوكيل التجاري يلتزم بأن يبذل في تنفيذ التزاماته العناية المناسبة، أو المعقولة ولكن بالمهارة والهمة المعروفة بالوسط التجاري؛ أو ما يجري عليه العرف التجاري في مجال العمل المكلف به الوكيل التجاري.
- يجب على الوكيل التجاري أن يكون حريصاً وهو بصدد مزاولة أعمال الوكالة بعدم الخروج من أعمال وكالته، لأنه إذا خرج عن حدود وكالته فلن تتصرف آثار هذه التصرفات إلى الموكل إلا إذا أجازها.
- التزام الوكيل التجاري بسرية العمليات التجارية وتقديم حساب للموكل عما أجراه لمصلحة موكله، كما يلتزم الوكيل التجاري برد ما في يده من مال وغيره، فإن امتنع عن الرد كان ضامناً بشرط ألا يكون لديه عذر يمنعه من الرد.
- إن الوكيل التجاري يستحق أجراً ولو لم يتفق على ذلك صراحة، وعدم الاتفاق على الأجر أمر نادر الوقوع في عقود الوكالات التجارية، فإذا وقع ولم يتفق الطرفان على تحديد أجر الوكيل التجاري فيلتزم الموكل بأن يدفع الأجر وفقاً لما يجري عليه تعريف المهنة، أو ما يجري عليه العرف السائد في منطقة التوكيل التجاري، وإلا فالعرف السائد في تجارة السلعة محل التعامل، وإذا لم يوجد عرف كان للوكيل التجاري الحق في الحصول على مقابل عادل يحسب عادة بنسبة من المبيعات، ويخضع هذا التقدير لرقابة قاضي الموضوع في حالة وقوع خلاف بين الموكل والوكيل التجاري حول مقدار الأجر، مع الأخذ بعين الاعتبار أنه في حالة تحديد الأجر فإنه لا يخضع لتقدير القاضي.
- إن عقد الوكالة التجارية من العقود الملزمة للجانبين ويترتب على إبرامه نشوء عدة التزامات متبادلة في ذمة طرفيه (الوكيل التجاري والموكل)، مما يستلزم معه وجود ضمانات لطرفيه لكي يصبح كل منهما في مأمن لاستيفاء حقوقه من الآخر، وقد أقرت معظم التشريعات المقارنة للوكيل التجاري حق الحبس أو حق الامتياز والتقدم على بقية الدائنين، وذلك لتفادي المخاطر التي قد يتعرض لها كل منهما إذا تخلف أحدهما عن تنفيذ التزاماته.
- إن عقد الوكالة التجارية يرتب حقوقاً والتزامات متبادلة في ذمة طرفيه كل من الوكيل التجاري والموكل، ولاحظنا عند بحث التزاماتهما أن نوع العلاقة التي تربط بينهما تجعلهما في وضع يحتاجان فيه إلى ضمانات لكي يصبح كل منهما في مأمن لاستيفاء حقوقه من الطرف الآخر، ولتفادي المخاطر التي قد يتعرض لها كل منهما إذا تخلف أحدهما عن تنفيذ التزاماته.

- يعتبر عقد الوكالة التجارية من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي، وعليه يجب على الوكيل التجاري ألا ينيب عنه أحداً في تنفيذ الوكالة، وإلا كان مسؤولاً عن أعمال نائبه كما لو كانت هذه الأعمال قد صدرت منه.
- إن عقد الوكالة التجارية صورة من بين صور عقد الوكالة المدنية؛ يخضع في كفيات انعقاده وانتهائه، وسائر أحكامه للقواعد العامة المتعلقة بعقد الوكالة في القانون المدني، فيما عدا ما يتضمنه القانون التجاري من أحكام خاصة بتنفيذ عقد الوكالة التجارية، وينتهي عقد الوكالة التجارية نتيجة سبب خاص بعقد الوكالة التجارية لا وجود له في العقود الأخرى، ويرجع ذلك إلى خصوصية هذا العقد، وهو الإنهاء بالإرادة المنفردة لأي من طرفيه، كأن يقوم الموكل بعزل الوكيل التجاري، أو أن يتتحي الوكيل التجاري عن الوكالة أو يتنازل عنها لغيره وذلك بحسب الاتفاق، وإن تميز هذا العقد بنظام خاص في الإنهاء يختلف عن الأحكام المتعلقة بالإنهاء في العقود بوجه عام، وفي الوكالة بوجه خاص يمليه مفهوم المصلحة المشتركة.
- كما ينتهي عقد الوكالة التجارية أيضا بذات الأسباب العامة والخاصة المؤدية لانتهاء عقد الوكالة المدنية، فهو ينتهي إما بإتمام العمل المعهود به إلى الوكيل التجاري، أو بوفاة أحد طرفي العقد ما لم يتفقا على استمراره مع الورثة، وأيضا بفقد أهلية أي منهما أو نقصانها، كما ينتهي بإفلاس الموكل أو الوكيل التجاري، أو بانتهاء الأجل المحدد للوكالة، أو استحالة تنفيذها، أو فسخ الوكالة التجارية.
- لم ينظم التقنين الجزائري أحكام عقد الوكالة التجارية فيما يتعلق بسرد الأعمال التجارية خلافا للتقنيات الحديثة كالتقنين الفرنسي أو الألماني أو الإيطالي أو المصري أو الكويتي وغيره من التشريعات الأخرى إلا في مادتين وهما المادة 34 والمادة 02 من القانون التجاري الجزائري، حيث يعتبر بحسب أحكام هذا القانون عملاً تجارياً كل ما يتعلق بالمحال والمكاتب التجارية، وهو ما يعتبر نقصاً تشريعياً خطيراً، لذلك تخضع الوكالة التجارية في القانون الجزائري للقواعد العامة الواردة في الأحكام المتعلقة بالوكالة المدنية والعرف التجاري.

وانطلاقاً من هذه النتائج التي انتهينا إليها، من خلال بحثنا في موضوع عقد الوكالة التجارية مع الإشارة إلى بعض التشريعات المقارنة التي استهدف البحث فيها تدارك النقص التشريعي الموجود في أحكام القانون الجزائري من أجل استحداث تنظيم تشريعي مستقبلاً، وذلك عن طريق الاعتماد على مختلف الآراء والاتجاهات المنصوص عليها في مختلف التشريعات الغربية والعربية الحديثة بما يعود

بالفائدة على المنظومة التشريعية في الجزائر، فيما يتعلق بالوكالة التجارية والتي بدورها تلعب دوراً مهماً في تطوير القطاع الاقتصادي في الجزائر فضلاً عن حماية مصلحة المستهلكين، ولهذا نقترح ما يلي:

- من خلال المعالجة التشريعية والفقهية لموضوع الدراسة المتعلقة بعقد الوكالة التجارية نلفت انتباه المشرع الجزائري لأهمية هذا الموضوع ومعالجته، والاستفادة من التشريعات المقارنة الغربية منها والعربية التي سبقته في هذا المجال لإصدار قانون خاص بالوكالات التجارية.
- استحداث نصوص قانونية في القانون التجاري الجزائري تشتمل على تعريف جامع ومانع لعقد الوكالة التجارية، لأن النظام القانوني لعقد الوكالة التجارية في التشريع الجزائري، جاء خالٍ من تعريف عقد الوكالة التجارية واكتفى بتعريف عقد الوكالة بصفة عامة.
- نقترح على المشرع الجزائري بأن يحدو حدو التشريعات المقارنة في مسألة احتراف الوكيل التجاري إجراءات المعاملات التجارية كما فعل المشرع الفرنسي والألماني والمصري وغيره من المشرعين، نظراً لما لهذه المسألة من أهمية في تحديد مجال الذي يقوم به الوكيل التجاري في إطار عقد الوكالة التجارية، وتمييزه عن الوكيل العادي في عقد الوكالة المدنية.
- ضرورة إدراج شروط تنص على قيد عقد الوكالة التجارية في سجل خاص بالوكلاء التجاريين أو في سجل التجاري، وعلى وجه الخصوص شرط الحصرية وشرط عدم المنافسة، وكان الأحرى بالمشرع الجزائري أن يسلك مسلك العديد من التشريعات المقارنة.
- ضرورة استحداث نصوص قانونية تتضمن تحديداً مفصلاً للالتزامات طرفي عقد الوكالة التجارية، خصوصاً فيما يتعلق بالتزام الوكيل التجاري بالإخلاص للموكل والتزام الوكيل التجاري بجلب العملاء وعمل الدعاية اللازمة التي استمدت في غالبيتها من القواعد العامة.
- ضرورة إدراج نصوص قانونية خاصة بالضمانات لطرفي عقد الوكالة التجارية، حيث نجد أن كلا من القانون المدني والقانون التجاري قد جاءا خاليين من أي نص صريح بخصوص ضمانات طرفي عقد الوكالة خاصة في الأحكام العامة أو الخاصة بعقد الوكالة.
- ضرورة وجود نص تشريعي في القانون الجزائري مستقل، أو ضمن أحكام القانون التجاري على غرار ما فعل المشرع المصري لتنظيم أحكام عقود الوكالات التجارية، ذلك أن غياب تنظيم قانوني منظم لعقد الوكالة التجارية يفسح المجال للطرفين لإعمال الحرية التعاقدية من أجل تنظيم علاقتهما مما

يدعو ضرورة ضبط الحرية التعاقدية، وتنظيمها بغية تحقيق التوازن المفترض بالنسبة لأطراف العلاقة التعاقدية، لاسيما بالنسبة للمتعاقد الموجود في وضعية ضعف.

- لا يوجد مبرر يدعو للتفرقة فيما يتعلق بآثار إنهاء عقد الوكالة التجارية بين العقد محدد المدة والعقد غير محدد المدة، خاصة وأن كليهما يحقق المصلحة المشتركة لطرفيه، وكان الأخرى بالمشرع الجزائري عند تعديله لأحكام عقد الوكالة التجارية، أن يسلك مسلك العديد من التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي والألماني والكويتي.

إن هذه النقائص تكشف لنا هذه النقائص أن ما تضمنه القانون التجاري الجزائري من نصوص تهدف إلى تنظيم عقد الوكالة التجارية يعتبر تقصيراً واضحاً إزاء دور الذي يقوم به الوكيل التجاري في خدمة التجارة خاصة في الوقت الحاضر، والذي صار الوسيلة العادية والأكثر انتشاراً لتصريف منتجات المؤسسات الكبرى، وهذا التقصير يتعين تداركه لضمان استقرار عقد الوكالة التجارية.

قائمة المراجع

Les Références

قائمة المراجع

أولاً: المصادر والمراجع باللغة العربية

I- المصادر:

❖ النصوص القانونية:

أ- الدساتير:

1. القانون رقم: 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستور، ج.ر، ع 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.
2. المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 2020/12/30، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج.ر، ع 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

ب- الاتفاقيات الدولية:

1. اتفاقية البنولكس التي وقعت في لاهاي بتاريخ 26 نوفمبر 1973 ولقد حصرت الاتفاقية نطاق تطبيقها في وكالات العقود المنصبة.

ج- التوجيهات الأوروبية:

1. التوجيه الأوروبي رقم 86-653 الصادر عن مجلس الاتحاد الأوروبي بتاريخ 18 ديسمبر 1986 والمتعلق بالتنسيق بين قوانين الدول الأعضاء المنظمة لمهنة الوكلاء التجاريين.

❖ القوانين:

أ- القوانين الوطنية:

❖ الأوامر:

1. الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر، ع 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.
2. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06/02/2005، ج.ر، ع 11، المؤرخة في 09/02/2005.
3. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، ج.ر، ع 31، المؤرخة في 13/05/2007.

4. الأمر 07-95 المؤرخ في 1995/01/25 المتعلق بالتأمينات، ج.ر، ع 13، المؤرخة في 1995/03/08، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 04-06 المؤرخ في 2006/02/20، ج.ر، ع 15، المؤرخة في 2006/03/12.

5. الأمر رقم: 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق لـ 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر، ع 43، المؤرخة في 20 جويلية 2003.

6. الأمر رقم: 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، والمعدل والمتمم بالقانون رقم: 10-05 المؤرخ في 2010/08/18.

❖ القوانين:

1. القانون رقم 14-88 المؤرخ في 3 مايو سنة 1988، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، ج.ر، ع 18، المؤرخة في 1988/05/04.

2. القانون رقم: 90-22 المؤرخ في 18/08/1990 المتعلق بالسجل التجاري، ج.ر، ع 36، بتاريخ 1990/08/22.

3. القانون رقم: 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق لـ 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر، ع 41، المؤرخة في 27 جوان 2004.

4. القانون رقم: 04-08 المؤرخ في 14/08/2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج.ر، ع 52، المؤرخة في 18/08/2004.

5. القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، بأمر رقم: 05-02 المؤرخ في 2005/02/27، ج.ر، ع 15، المؤرخة في 2005/02/27.

6. القانون رقم: 10-05 المؤرخ في المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق لـ 15 أوت 2010، المتعلق بالمنافسة، ج.ر، ع 46، المؤرخة في 18 أوت 2010.

❖ المراسيم:

1. المرسوم التنفيذي رقم 95-341 المؤرخ في 1995/10/30، المتضمن القانون الأساسي للوكيل العام للتأمين، ج.ر، ع 65، المؤرخة في 1995/10/31.

2. المرسوم رقم 97-41 المؤرخ في 18/01/1997 المتعلق بشرط القيد في السجل التجاري، ج.ر، ع 05، بتاريخ 19/01/1997.

3. المرسوم التنفيذي رقم 06-454 المؤرخة في 11/12/2006، المتعلق بالبطاقة المهنية المسلمة للأجانب الذين يمارسون نشاطاً تجارياً وصناعياً وحرفياً أو مهنة حرة على التراب الوطني، ج.ر، ع 80، المؤرخة في 11/12/2006.

ب- القوانين العربية:

❖ القوانين:

1. القانون الاتحادي الإماراتي رقم 18 لسنة 1981، المعدل بالقانون الاتحادي رقم 14 لسنة 1988.
2. قانون الالتزامات والعقود المغربي المؤرخ في 09 رمضان 1331 الموافق 12 أغسطس 1913.
3. القانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966، ج.ر، ع 1910، المؤرخة في 30/03/1966.
4. القانون التجارة الكويتي رقم 28 لسنة 1980 المؤرخ في 24/08/1980، المتعلق بإصدار قانون التجارة.
5. القانون التجارة اللبناني مرسوم اشتراعي رقم 304 المؤرخ في 24/12/1942، ج.ر، ع 4075، المؤرخ في 07/04/1943.
6. القانون التجاري التونسي رقم 59-129 المؤرخ في 05/10/1959 المتعلق بإدراج القانون التجاري، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، ع 56، المؤرخ في 03 و 06 و 10 و 13/11/1959.
7. القانون التجاري الليبي رقم 23 لسنة 2010 بشأن النشاط التجاري المؤرخ في 28/01/2010.
8. القانون التجاري المصري رقم 17 لسنة 1999، ج.ر، ع 19 مكرر، المؤرخة في 17/05/1999.
9. القانون التجاري اليمني رقم 32 لسنة 1991 المؤرخ في 12/04/1991، ج.ر، ع 07، ج 04، المؤرخة في 15/04/1991.
10. قانون العمل المصري، المؤرخ في 5 صفر 1424 الموافق لـ 7 ابريل 2003.
11. القانون الكويتي رقم 13 لسنة 2016 المتعلق بتنظيم الوكالات التجارية المؤرخ في 06/03/2016.
12. القانون المدني الأردني رقم: 43-76 المؤرخ في 23/05/1976، ج.ر، ع 2645، بتاريخ 01/08/1976.
13. القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980 المتعلق بإصدار القانون المدني المؤرخ في 24/08/1980، ج.ر، العدد 1335، المؤرخ في 05/01/1981.

14. القانون المصري رقم 120 لسنة 1982 بإصدار قانون تنظيم أعمال الوكالة التجارية ولائحته التنفيذية بالقرار الوزاري رقم 342 لسنة 1982 والمعدل بالقرار الوزاري رقم 84 لسنة 1988 والمعدل بالقرار رقم 111 لسنة 2000 والمعدل بالقرار الوزاري رقم 362 لسنة 2005 الصادر بتاريخ 2005/04/04.
15. القانون المصري رقم 82-120 المؤرخ في 1982/07/26 المتعلق بتنظيم أعمال الوكالة التجارية وبعض أعمال الوساطة التجارية، ج.ر، ع 31، المؤرخة في 1982/08/05.
16. القانون المصري رقم 131 لسنة 1948 المؤرخ في 1948/07/29، المتعلق بإصدار القانون المدني.
17. القانون المصري رقم: 15 لسنة 2004 المتعلق بتنظيم قانون التوقيع الالكتروني المؤرخ في 2004/04/21
18. القانون المغربي رقم 95-15 المؤرخ في 1996/08/01 المتعلق بمدونة التجارة، ج.ر، ع 4418، المؤرخة في 1996/10/03.
19. قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر بتاريخ 1932/03/09، ج.ر، ع 2642، المؤرخة في 1932/04/11.
20. قانون الوكلاء والوسطاء التجاريين الأردني، رقم 28 لسنة 2001، ج.ر، ع 4496، المؤرخ في 2001/07/16.
21. القانون اليمني رقم 23 لسنة 1997 بشأن تنظيم وكالات وفروع الشركات والبيوت الأجنبية المؤرخ في 1997/04/06، ج.ر، ع 1/7.
22. القانون إماراتي رقم 18 لسنة 1981 المؤرخ في 1981/08/11 المتعلق بتنظيم الوكالات التجارية.
23. مجلة العقود والالتزامات التونسية رقم 87 لسنة 2005 المؤرخ في 2005/08/15، يتعلق بالمصادقة على إعادة تنظيم بعض أحكام مجلة العقود والالتزامات التونسية، الرائد الرسمي، ع 68، المؤرخ في 2005/08/15.

❖ المراسيم:

1. نظام الوكالات التجارية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/11 بتاريخ 1382/02/20 هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير التجارة رقم 1897 بتاريخ 1401/05/24 هـ.
2. المرسوم الاشتراعي رقم 34 بتاريخ 5 أوت 1967 اللبناني.

II- المراجع:

❖ المؤلفات:

أ- الكتب العامة:

1. أحمية سليمان، التنظيم القانوني بعلاقات العمل (علاقات العمل الفردي)، ج2، (د،ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
2. أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والقوانين الحديثة العربية والأوروبية، ط1، دار إقرأ، بيروت (لبنان)، 1981.
3. أشرف محمد رزق قايد، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016.
4. اكو فاتح حمه ره ش، الشكلية في العقود دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار الكتب والوثائق القومية، مصر، 2016.
5. أنور العروسي، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، ط1، منشأة المعارف جلال حزي وشركاه، الاسكندرية (مصر)، 2002.
6. أنور العروسي، صور إنقضاء الالتزام في القانون المدني، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية (مصر)، 2004.
7. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 2011.
8. جهاد محمود عبد المبدي، التراضي في تكوين عقود التجارة الالكترونية دراسة مقارنة، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض (المملكة العربية السعودية)، 2016.
9. حسين عبد اللطيف حمدان، قانون العمل (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2009.
10. حمدي باشا، القضاء المدني، ط1، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
11. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام عقد الالكتروني دراسة مقارنة، ط2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2011.

12. راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردية والجماعية في ضوء التشريع الجزائري، (د.ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
13. سمير عبد السيد تناغو، أحكام الالتزام والإثبات، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية (مصر)، 2009.
14. شريف محمد غنام، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، ط1، أكاديمية شرطة دبي، دبي (الامارات العربية المتحدة)، 2010.
15. صبحي محمصاني، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية، ط2، ج1، دار العلم للملايين، بيروت (لبنان)، 1972.
16. عباس العبودي، شريعة حمو رابي دراسة مقارنة مع التشريعات القديمة والحديثة، ط1، (د.د.ن)، عمان، 2001.
17. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، ج1، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 1998.
18. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، ج2، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 1998.
19. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام (مصادر الالتزام)، مج1، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2000.
20. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الإلتزام بوجه عام مصادر الإلتزام، مج 2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2000.
21. علي حيدر، دور الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الجيل، ط1/ مج3، بيروت (لبنان)، 1991.
22. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
23. علي فتاك، مبسوط القانون التجاري الجزائري في السجل التجاري دراسة مقارنة، ط1، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران (الجزائر)، 2004.
24. علي فيلاي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، (د.ط)، موفم للنشر، الجزائر، 2010.
25. قدري عبد الفتاح الشهاوي، عقد المقاولة في التشريع المصري والمقارن، (د.ط)، منشأة المعارف، الاسكندرية (مصر)، 2002.

26. مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، مج الأول، ط2، (د.د.ن)، بيروت (لبنان)، 1972.

27. محمد الزين، النظرية العامة للإلتزامات، ط2، (د.د.ن)، تونس، 1997.

28. محمد حسن قاسم، مبادئ القانون المدخل إلى القانون والالتزامات، (د.ط)، دار الجامعة للنشر، إسكندرية (مصر)، 2003.

29. محمد حسين منصور، قانون العمل، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2010.

30. محمد شريف عبد الرحمن، النظرية العامة للإلتزام، ط1، مج الاول، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1991.

31. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الاثبات في المواد المدنية والتجارية، (د.ط)، دار الهدى، الجزائر، 2009.

32. محمد عزمي البكري، عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، ط1، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة (مصر)، 2017.

33. مصطفى الجمال، أحكام الإلتزام، (د،ط)، الفتح للطباعة والنشر، (د.د.ن)، 2000.

34. مصطفى العوجي، القانون المدني "العقد"، ج1، ط4، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2007.

35. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزامات وأحكامها، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 2012.

36. موريس نخله، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة، ج5، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2007.

37. نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، 2009، ص 356.

ب- الكتب المتخصصة:

1. إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية (مصر)، 1999.

2. إبراهيم سيد أحمد، عقد الوكالة فقها وقضاء، (د.ط)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية (مصر)، 2003.
3. أحمد أنور محمد، المحل في عقد الامتياز التجاري دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2010.
4. أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري (العقود التجارية)، ج 4، (د.ط)، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت (لبنان)، 1981.
5. ادوار عيد، العقود التجارية وعمليات المصارف، (د.ط)، مطبعة النجوى، بيروت (لبنان)، 1968.
6. إسماعيل عبد النبي شاهين، مدى مسؤولية الوكيل في عقد الوكالة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2014.
7. اكرم ياملكي، القانون التجاري الأردني، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 1998.
8. إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، ج1، ط1، مكتبة الفكر الجامعي، بيروت، 1981.
9. إلياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، ج1، عويدات للنشر والطباعة، بيروت (لبنان)، 1999.
10. إلياس ناصيف، العقود التجارية دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2018.
11. أنور طلبية، العقود الصغيرة (الوكالة والكفالة)، ط1، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2004، ص 119.
12. بدوي حنا، التمثيل التجاري اجتهادات ونصوص قانونية، ج1، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
13. بسام حمد الطراونة، باسم محمد ملحم، مبادئ القانون التجاري، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان (الأردن)، 2010.
14. بوعبد الله رمضان، أحكام عقد الوكالة في التشريع الجزائري، ط2، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
15. بوعبيد عباسي، العقود التجارية، ط1، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش (المغرب)، 2013.
16. حامد أنور محمد الجزيري، شرعية الوكالات التجارية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، الإمارات العربية المتحدة، 2011.

17. حسام الدين الأحمد، السمسرة والوساطة التجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2012.
18. حمزة علي المدني، سعيد علي يحي، دراسة حول توحيد أنظمة التجارة في دول مجلس التعاون الخليجي الشركات التجارية والوكالات التجارية، ج1، ط1، مركز النشر العلمي، جدة (المملكة العربية السعودية)، 1988.
19. خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، مبادئ القانون التجاري، الشركات التجارية، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ط3، دار وائل، الأردن، 2012.
20. خالد بن محمد إبراهيم الخميري، التوكيل التجاري دراسة تأصيلية مقارنة، ط1، مكتبة القانون الاقتصاد، الرياض (المملكة العربية السعودية)، 2013.
21. خليفة الخروبي، العقود المسماة (الوكالة - البيع والمعاوضة - الكراء - الهبة)، ط2، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2013.
22. رائد أحمد خليل القرّة غولي، عقود الوساطة التجارية دراسة مقارنة، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة (مصر)، 2014.
23. رجب كريم عبد الاله، الوكالة العامة والوكالة الخاصة، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.
24. رضا السيد عبد الحميد، إنهاء وكالة العقود وآثاره، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2000.
25. رضا عبيد، الوسيط في شرح قانون التجارة، ط1، دار الثقافة العربية، بني سويف (مصر)، 2000.
26. رعد عداي حسين، الوكالة المدنية الغير قابلة للعزل، (د.ط)، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت (لبنان)، 2010.
27. زايدي خالد، أحكام القانون التجاري في دول المغرب العربي، (د.ط)، منشورات دار الخلدونية، الجزائر، 2016.
28. سحر رشيد حميد النعيمي، الاتجاهات المختلفة في تنظيم الوكالة التجارية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 2004.
29. سميحة القليوبي، عقود الوكالات التجارية والسمسرة والرهن التجاري، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1980.
30. سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1992.

31. سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعقود الوكالة التجارية (الأحكام العامة للوكالة التجارية، الوكالة بالعمولة، وكالة العقود، التمثيل التجاري، تنظيم الوكالة التجارية)، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2015.
32. سميحة القليوبي، الشركات التجارية ، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2015.
33. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري (التزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك)، ج2، ط7، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2015.
34. سمير جميل حسين الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، (د.ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د.س.ن).
35. شريل طانيوس صابر، عقد الوكالة في التشريع والفقہ والاجتهاد، (د.ط)، (د.د.ن)، بيروت (لبنان)، 1998.
36. طارق عبد الرحمن الزهد، مستقبل الوكالات في المملكة العربية السعودية في ظل التطورات التجارية الدولية، (د.ط)، الإدارة العامة للشؤون الاقتصادية، المملكة العربية السعودية، 2003.
37. طارق عبد الرؤف صالح رزق، الوكالات التجارية والسمرة عقود التوسيط في قانون التجارة الكويتي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2008.
38. طارق فهمي الغنام، النظام القانوني لوكيل العقود التجارية، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015.
39. عباس حلمي، القانون التجاري العقود التجارية والأوراق التجارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987.
40. عبد الرحمان السيد قرمان، العقود التجارية وعمليات البنوك طبقا للأئظمة القانونية بالمملكة العربية السعودية، ط2، مكتبة الشقري، جدة (السعودية)، 2010.
41. عبد الرحمان بلعكيد، الوكالة(الأحكام، الآثار، الانقضاء، النماذج)، ج1، ط1، مطبعة الجديدة، الدار البيضاء (المغرب)، 2014.
42. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود الواردة على العمل المقاوله والوكالة والوديعة والحراسة، ج7، مج الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 1998.
43. عبد الفضيل محمد أحمد، العقود التجارية (البيع التجارية، الرهن التجاري، عقود الوساطة التجارية، عقد النقل)، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة (مصر)، 2017.

44. عدنان أحمد ولي العزاوي، النظام القانوني للوكالات التجارية في القانون الإماراتي، ط1، دائرة القضاء مركز البحوث والدراسات الفقهية والتشريعية والقضائية، أبوظبي (الإمارات)، 2012.
45. عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، ط1، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، 2008.
46. على البارودي، محمد فريد العريني، القانون التجاري (العقود التجارية، عمليات البنوك)، ج2، (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية (مصر)، 2000.
47. علي حسن يونس، العقود التجارية، (د.ط)، دار الفكر العربي، مصر، 1968.
48. فايز نعيم رضوان، العقود التجارية وعمليات البنوك، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2000.
49. فايز نعيم رضوان، مبادئ القانون التجاري، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2001.
50. فؤاد محمد محمد العديني، تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق على عقود الوسطاء التجاريين ذات الطابع الدولي، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2012.
51. قدوري عبد الفتاح الشهاوي، أحكام عقد الوكالة في التشريع المصري والمقارن، (د.ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية (مصر)، 2001.
52. لحسين بن شيخ آث ملويا، عقد الوكالة (دراسة فقهية، قانونية وقضائية مقارنة)، (د.ط)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
53. محمد بهجت عبد الله قايد، العقود التجارية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1995.
54. محمد حسن قاسم، مضمون التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، (د.س.ن).
55. محمد خيرى، سمير الأمين، الوكالة التجارية وعقود نقل التكنولوجيا (طبقاً لقانون التجارة الجديد الوكالة - وكالة العقود)، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة (مصر)، 2011.
56. محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، الوكالة في التصرفات القانونية، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة (مصر)، 2015.
57. محمد علي سويلم، الوكالة التجارية دراسة مقارنة، ط1، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2014.
58. محمد فهمي الجوهري، الوكيل التجاري، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1995.

59. محمد لفروجي، التاجر وقانون التجارة المغربي دراسة تحليلية نقدية في ضوء القانون المغربي والقانون المقارن والاجتهاد القضائي، ط2، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء (المغرب)، 1999.
60. مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، الوكالة غير قابلة للعزل، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 2005.
61. مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك (دراسة مقارنة) ، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2006.
62. مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك (وفقا لقانون التجارة الجديدة رقم 17 لسنة 1999)، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية (مصر)، 2009.
63. معمر طاهر حميد ردمان، عقود الوساطة التجارية (الوكالة التجارية- الوكالة بالعمولة- التمثيل التجاري)، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، 2017.
64. منصور القاضي، القانون المدني العقود الخاصة المدنية والتجارية، ط1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت (لبنان)، 2004.
65. منير قزمان، الوكالة التجارية في ضوء الفقه والقضاء، (د.ط)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2005.
66. موريس نخله، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة (الوكالة والشركات)، ج8، (د.ط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2007.
67. نبيل علي أحمد الفيشاني، التنظيم القانوني للوكالة التجارية دراسة خاصة لوكالة العقود (دراسة مقارنة)، (د.ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية (مصر)، 2011.
68. نبيل محمد أحمد صبيح، دور وكلاء العقود في التجارة الدولية، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1995.
69. نعيم أحمد نعيم شنيار، النظام القانوني لعقد الوكالة بالعمولة (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، ط1، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.
70. هانم عبد المنعم طوبار، وكالة العقود التجارية وفقا لأخر التعديلات التشريعية في القانون المقارن، ط1، (د.د.ن)، مصر، 2009.
71. هاني دويدار، القانون التجاري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، 2008.

72. هشام فضلى، الاتجاهات الحديثة في تنظيم العقود التجارية، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، 2013.

73. هشام هنري بخيت سعيد، الوكالة غير القابلة للعزل، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة (مصر)، 2020.

74. وليد علي ماهر، عقود الفرشايذ دراسة مقارنة، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2018.

75. ياسر سيد محمد الحديدي، النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية (مصر)، 2007.

76. يسري عوض عبد الله، العقود التجارية الدولية، ط1، اصدارات مكتب اليسري للمحاماة والاستشارات، الخرطوم (السودان)، 2009.

❖ الرسائل الجامعية:

أ- أطروحات الدكتوراه:

1. أحمد أحمد يحي الوشلي، الوكالة التجارية في القانون المغربي واليميني دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في حقوق، شعبة القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، أكادال الرباط (المغرب)، 2002.

2. أحمد سيد حسن محمد عفيفي، عقود التوزيع في القانون الدولي الخاص، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2017.

3. بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني أطروحة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2015.

4. جهيد سحوت، الحماية القانونية للمنافسة الحرة ومراقبة الاحتكارات دراسة مقارنة بين تشريعات الجزائر، المغرب، تونس، مصر، وسورية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو (الجزائر)، 2018.

5. حنين زروقي، التعويض عن الأضرار الناجمة عن ضمان العيوب الخفية للمبيع، أطروحة دكتوراه في قانون مدني معمق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2018.

6. رشا إبراهيم عبد الله عبد الله، النظام القانوني لعقد الترخيص التجاري والصناعي (الفرانشايز) دراسة مقارنة مع إشارة خاصة إلى النظام القانوني الفلسطيني، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، مصر، 2012.
7. رمضان قنذلي، عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص في قانون الأعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليايس بسيدي بلعباس (الجزائر)، 2018.
8. زازون أكلي، التوثيق وإجراءات كتابة العقد بين الشريعة والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015.
9. زوبنة بن زيدان، عقود التوزيع في إطار قانون المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017.
10. زين العابدين غيتري، مسؤولية إخلال الوكيل بالتزاماته في عقد بيع دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في شعبة الشريعة والقانون، كلية العلوم الانسانية والعلوم الاسلامية، جامعة وهران أحمد بن بلة، الجزائر، 2017.
11. سناء شيخ، الشكلية في إطار التصرفات العقارية بين التشريع والقضاء، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أوبكر بلقايد، تلمسان، 2012.
12. صادق ناجي علي الجائفي، عقود الوكالات التجارية في العلاقة الدولية الخاصة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في حقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عين شمس (مصر)، 2013.
13. صالح بن سعود آل علي، عوارض الأهلية المؤثرة في المسؤولية الجنائية، رسالة دكتوراه، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، (1406هـ 1986م).
14. عبد الرزاق بوندير، الأسباب الاختيارية والقانونية لانقضاء الوكالة التجارية في القانون الإنجليزي والفرنسي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1989.
15. عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، التخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو (الجزائر)، 2014.

16. عماد عبد المنعم عبد الرحمن، المسؤولية المدنية للوكيل التجاري أمام المستهلك، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2017.
17. الفليح هاني هليل هطيلان، الأثر الإستراتيجي لعقد الوكالة بالعمولة على المعاملات التجارية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات الإستراتيجية، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2014.
18. لطفي رمزي أمين جندي، عقد الامتياز التجاري كوسيلة من وسائل نقل التكنولوجيا، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون التجاري، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة حلوان، القاهرة (مصر)، (د.س.ن).
19. ماجد محمد عبد الرحمن خليفة، الوكالة التجارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1977.
20. مبروك بلعزام، عقد الترخيص التجاري دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2016.
21. محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي، أطروحة دكتوراه العلوم، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة باتنة (الجزائر)، 2012.
22. محمد تيورسي، قواعد المنافسة والنظام العام الإقتصادي دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية العلوم القانونية والإدارة، جامعة أبو بكر القايد، تلمسان (الجزائر)، 2011.
23. مراد محمد يوسف مطلق، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الإلكتروني دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة عين شمس، مصر، 2007.
24. مصطفى كامل عصيمي، عقد المقاوله من الباطن في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، 2002.
25. معمر بوطبالة، الإطار القانوني لعقد التفاوض في مفاوضات عقود التجارة الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون عام، كلية حقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة (الجزائر)، 2017.

26. مهيب عبد الكريم محمود أبو شنب، مدى انطباق ضمان العيوب الخفية في القانون المدني الأردني على العقود الالكترونية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة عمان العربية، الأردن، 2012.

27. ناجي عراك عرموش، مسؤولية الوكيل في عقود الوكالة التجارية في القانونين العراقي والمصري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون التجاري، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، جامعة الدول العربية المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، القاهرة (مصر)، 2016.

28. النوايسة هاشم مدا الله عبد الله، أثر الوكالة غير القابلة للعزل على البيع العقاري دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، كلية الدراسات العليا، عمان، 2016.

29. نورالدين بن حميدوش، الإطار القانوني لممارسة الأنشطة التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة (الجزائر)، 2016.

30. يوسف جيلالي، النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2012.

ب- الرسائل الماجستير:

1. أحمد دخيل الله محمود الطراونة، الحماية القانونية للوكيل التجاري الأردني وفقا لقانون الوكلاء والوسطاء التجاريين دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة مؤتة، الأردن، 2013.

2. الأحمد مروان رفيق محمد، النظام القانوني لعقد السمسرة في القانون الأردني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية، الأردن، 2010.

3. أمال عثمان، عقد الوكالة التجارية في إطار التجارة الدولية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2013.

4. توفيق زيداني، التنظيم القانوني لعقد المقاول على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر (باتنة)، 2010.

5. دراغمة بشار فريح سليمان، السبب في العقد، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الأردنية، عمان (الأردن)، 2002.
6. ساسية عروسي، الطبيعة القانونية لعقد الفرانشيز، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة سطيف2، الجزائر، 2015.
7. سامر حلمي محمود صالح، شروط وأثار الفسخ المبكر للوكالة التجارية، رسالة ماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2011.
8. سفيان إبراهيم محمد صيام، السبب الأجنبي وأثره على الالتزام العقدي في القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 "دراسة تحليلية مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة (فلسطين)، 2019.
9. عبد الله محمد أمين علي القضاء، أثار عقد الفرانشيز وانقضاؤه، لرسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2015.
10. علي وهبي عبد الواحد، إلتزامات الوكيل بالعمولة، رسالة لنيل درجة الماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2015.
11. عمر عبد الله محمود المغيوض، الغلط في القانون باعتباره أحد عيوب الرضا دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة آل البيت، الأردن، 2007.
12. العموش شاكرا إبراهيم سلامة، أحكام عقد السمسة في التشريع الأردني، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية (الأردن)، 2000.
13. غادة غالب يوسف صرصور، عقد السمسة بين الواقع والقانون دراسة مقارنة بين القانون التجاري المصري والقانون التجاري الأردني، رسالة ماجستير، قانون خاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008.
14. محمد جمال محمد شوبكي، المعالجة الضريبية لعقود الامتياز بشقيها (الامتياز الإداري "B O T" الامتياز التجاري "Franchise") ومقترحات لتبنيها في فلسطين، أطروحة لنيل درجة الماجستير في المنازعات الضريبية، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2015.
15. محمد ديب، الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013.

16. هيثم محمود الغرابية، الإيجاب والقبول في العقد وبعض المسائل المتعلقة بتنفيذه، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الأردنية، عمان (الأردن)، 1995.
17. يوسف يحيوي، الشكلية غير المباشرة وأثرها على فعالية العقود، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة (الجزائر)، 2014.

❖ المقالات والمدخلات العلمية:

أ- المقالات العلمية:

1. إبراهيم شاشو، عقد المقابلة في الفقه الإسلامي، مقال منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مج 26، ع 2، 2010.
2. أبو سعد محمد شتا، مفهوم القوة القاهرة، مقال منشور في مجلة مصر المعاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مج 74، ع 394.393، مصر، 1983.
3. إحسان شاكر عبد الله، رغد ناظم مجيد الجنابي، الطبيعة القانونية لعقد الترخيص والدعم التجاري (الفرنشايز)، مقال منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، العراق، مج 1، ع 2، ج 1، 2016.
4. أحمد أحمد يحي الوشلى، إلزامات الوكيل في القانون التجاري المغربي واليميني، مقال منشور في مجلة القانون المغربي، دار السلام للطباعة والنشر، المغرب، ع 3، 2003.
5. ألا يعقوب النعيمي، التزامات الوكيل التجاري تجاه الموكل بين القواعد العامة ومتطلبات التعامل التجاري (دراسة دراسة في القانون العراقي بالموازنة مع القانونين الإماراتي والمصري)، مقال منشور في مجلة الشريعة والقانون، ع 34، 2008.
6. إلهام العلمي، مدى إلزامية التسجيل في السجل التجاري في القانون التجاري المغربي، مقال منشور في مجلة محاكمة، المغرب، ع 13، 2017.
7. أمينة كوسام، خصوصية الأهلية في التعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة، مقال منشور في مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الحاج الأخضر، الجزائر، ع 6، 2015.
8. بارود حمدي محمود، استحقاق التعويض عند إنهاء وكالة العقود دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، شؤون البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية، غزة، مجلد 21 والعدد 2، 2013 بارود حمدي محمود، استحقاق التعويض عند إنهاء وكالة العقود

- دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، شؤون البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية، غزة، مج 21، ع 2، 2013.
9. بارود حمدي محمود، عقد السمسرة في القانون الفلسطيني دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة كلية التربية، كلية التربية بغزة، جامعة الأقصى، فلسطين، مج 2، ع 2، 1998.
10. بكر محمد أحمد، التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة في الحدود المرسومة دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة كلية الشريعة والقانون بأسبوط، جامعة الأزهر، مصر، ع 19، ج 4، 2007.
11. البناء فكري حلمي، أثار إنهاء عقد الوكالة، مقال منشور في مجلة الاقتصاد والمحاسبة، مصر، ع 635، 2011.
12. بوعبيد عباسي، الوكالة التجارية، مقال منشور في المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش (المغرب)، ع 38، 2002.
13. بوعبيد عباسي، مفهوم المصلحة المشتركة في الوكالة التجارية وأثرها على العلاقات بين الوكيل والموكل، مقال منشور في المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش (المغرب)، ع 31، 1999.
14. جطلي منصور، الآثار القانونية لفيروس كورونا المستجد - COVID 19 - على الالتزامات التعاقدية، مقال منشور في مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، مج 34، ع خاص، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2020.
15. جمال بوشنافة، خصوصية التراضي في العقود الالكترونية، مقال منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة (الجزائر)، ع 10، مج الأول، 2018.
16. جورج حزيون، أثر تعارض مصالح الأطراف على إنهاء عقد الوكالة التجارية في القانون الأردني، مقال منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية الاقتصادية، مصر، ع 2.1، 1994.
17. جوهر حياة، مشعل مهدي، مدى جدية عنصر الاعتبار الشخصي في عقد الوكالة دراسة وفقا للقانون الكويتي والقوانين المقارنة، مقال منشور في مجلة حقوق، الكويت، مج 33، ع 1، 2009.
18. حفيفة السيد حداد، تنازع القوانين في عقود الوكالات التجارية، مقال منشور في مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، لبنان، ع 2، ط 1، 2004.

19. الدريعي سامي عبد الله، الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي، مقال منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت مجلس النشر العلمي، مج 25، ع 4، 2001.
20. الربيع وليد خالد، أثر كل من المخالفة والاختلاف في عقد الوكالة في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة، مقال منشور في مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية (مصر)، ع 2، 2017.
21. زايد أحمد سليمان حسين، أوجه الشبه والاختلاف بين السمسرة وكل من الوكالة والوساطة التجارية في ضوء أحكام التشريع الأردني وقرارات محكمة التمييز الأردنية، مقال منشور في المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مج 5، ع 4، 2013.
22. زكرياء غطراف، القواعد الناظمة لعقود التوزيع عقد الامتياز التجاري نموذجاً، مقال منشور في مجلة الفقه والقانون، المغرب، ع 8، 2013.
23. زياد خلف عليوي، الاحتجاج بعيوب الرضاء في العقود الشكلية، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 1، مج 1، ج 1، ع 2، العراق، 2016.
24. زين العابدين غيتري، انتهاء الوكالة وحدود سلطة الموكل في إنهاؤها في الشريعة والقانون، مقال منشور في مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 6، ع 2، 2015.
25. سعيد يحيى، الوكلاء التجاريون، مقال منشور في مجلة القانون والإقتصاد، كلية الحقوق، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة (مصر)، العددان الثالث والرابع، السنة 47، 1978.
26. سناء ترابي، الضمان القانوني لعيوب الشيء المبيع على ضوء القانون 31-08 والقواعد العامة، مقال منشور في مجلة المنبر القانوني، المغرب، ع 7.8، 2015.
27. صالح أحمد اللهبي، الاستغلال وأثر عدم تنظيم أحكامه في قانون المعاملات المدنية الاماراتي، مقال منشور في مجلة القانون المغربي، دار السلام للطباعة والنشر، الرباط (المغرب)، ع 32، 2016.
28. صفاء شكور عباس، أحمد سمير محمد ياسين، حقوق الامتياز ومراتبها في القانون المدني العراقي دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، العراق، مج 1، ع 2، ج 1، 2017.
29. عادل أبراغ، خصوصية المفاوضات في عقود التجارة الدولية، مقال منشور في مجلة القانون والأعمال، جامعة الحسن الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مخبر البحث قانون الأعمال، المغرب، ع 40، 2019.

30. عبد الرحمن حمود بخيت المطيري، قانون رقم 13 لسنة 2016 بتنظيم الوكالات التجارية دراسة تأصيلية مقارنة، مقال منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، مج 32، ع 109، 2017.
31. عبد الرحيم ابن سلامة، عيوب الرضاء في الفقه الاسلامي والقانون المغربي، مقال منشور في مجلة الإحياء، الرابطة المحمدية للعلماء، المغرب، ع 14، 1999.
32. عبد الرحيم ابن سلامة، عيوب الرضى في الشريعة، مقال منشور المعهد الجامعي للبحث العلمي، جامعة محمد الخامس، المغرب، مج 13، ع 25، 1976.
33. عبد الرؤوف اللومي، الإكراه الاقتصادي، مقال منشور في مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، ع 22، 2015.
34. عبد اللطيف تجاني، أهلية الوكيل، مقال منشور في مجلة الملحق القضائي، وزارة العدل والحريات، المعهد العالي للقضاء، المغرب، ع 28، 1994.
35. عبد الواحد حمداوي، شرط عدم المنافسة في العقود التجارية، مقال منشور في مجلة العلوم القانونية سلسلة فقه القضاء التجاري، المغرب، ع 4/3، 2017.
36. العدوى مصطفى إبراهيم عبد الفتاح، القانون الواجب التطبيق على عقد الامتياز التجاري دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، مصر، ع 25، 2011.
37. علي البارودي، معيار التفرقة بين الوكالة بالعمولة والوكالة العادية (حكم محكمة النقض المدنية المصرية الصادر بتاريخ 1956/06/28 والمنشور بمجلة المحاماة السنة السابعة والثلاثون ص 815) التعليق على الأحكام، مقال منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية الاقتصادية، مصر، ع (1، 2)، 1957.
38. علي بابكر إبراهيم بابكر، الحق في الحبس كوسيلة من وسائل المحافظة على الضمان العام دراسة تحليلية، مقال منشور في مجلة الأندلس، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، مخبر نظرية اللغة الوظيفية، الجزائر، مج 5، ع 17، 2019.
39. عماد خضير علاوي، دور الإرادة المنفردة في إنهاء العقد، مقال منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العراق، مج الأول، ع 3، 2011.

40. عمر عبد الحي القاسم عبد المؤمن، التدليس والأحكام المتعلقة به في المعاملات المدنية فقها وقانونا دراسات عربية إسلامية، مقال منشور في مركز اللغات الأجنبية والترجمة التخصصية، جامعة القاهرة، مصر، ج 38، 2012.
41. عمرو أحمد حسبو، الوكالة التجارية في القانون الإماراتي، مقال منشور في مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات، مج 6، ع 2، 1997.
42. الغامدي عبد الهادي محمد، الجوانب القانونية لعقد الامتياز التجاري (الفرنشايز)، مقال منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية الاقتصادية، مصر، ع 2، 2010.
43. فتيحة يوسف المولودة عماري، الآثار القانونية لعدم القيد في السجل التجاري، مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ج 41، ع 2، 2004.
44. الفهد أحمد بن فهد بن حمين، مفاوضات في عقود التجارة الدولية دراسة فقهية، مقال منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية، السعودية، ع 38، 2017.
45. فواز صالح، الطبيعة القانونية للحق في الحبس دراسة قانونية مقارنة، مقال منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، سوريا، مج 29، ع 1، 2013.
46. الكندري محمود أحمد، أهم المشكلات العملية التي يواجهها عقد الامتياز التجاري، مقال منشور في مجلة الحقوق، الكويت، مج 24، ع 4، 2000.
47. مالك مصطفى، النظام القانوني لعقد الوكالة التجارية (دراسة تحليلية نقدية في مدونة التجارة المغربية وقانون المعاملات التجارية الإماراتي وبعض القوانين الأخرى)، مقال منشور في المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش (المغرب)، ع 53، 2015.
48. مبروك بن موسى، آثار الترسيم بالسجل التجاري، مقال منشور في مجلة القضاء والتشريع، تونس، ع 5، 1998.
49. محمد المقريني، الشكلية في القانون التجاري، مقال منشور في مجلة الملف القانونية، المغرب، ع 23، 2015.
50. محمد بشير، عوارض الأهلية والحلول القانونية المقررة لها في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، مقال منشور في مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة (الجزائر)، ع 02، 2018.

51. مصطفى عبد الحميد عدوي، التدليس الايجابي والكتمان التدليسي في القانون الانجليزي، مقال منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر، مج 7، ع14، 1998.

52. ميلود مباركي، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة، مقال منشور في مجلة الفقه والقانون، المغرب، ع 20، 2014.

53. نسيبة إبراهيم حمو الحمداني، صدام سعد الله محمد البياتي، طبيعة عمل الممثل التجاري، مقال منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العراق، ع 7، 2010.

ب- المداخلات العلمية:

1. رشيد ساسان، خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة، الملتقى الوطني حول " قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وسيط السوق"، كلية الحقوق والعلوم الساسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، يومي 16 و 17 ماري 2015.
2. عادل عبد العزيز السن، المفاوضات وخطابات النوايا السابقة للتعاقد ودور المفاوضات في تسوية المنازعات، الملتقى العربي الأول التحكم والوسائل البديلة لتسوية المنازعات، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، بيروت (لبنان)، 2010.

❖ القرارات والأحكام القضائية:

أ- القرارات والأحكام القضائية الوطنية:

1. رقم: 25699 الصادر في 7 جويلية 1982، نشرة القضاة ، عدد خاص 1982.
2. حكم محكمة العليا رقم: 36662، الصادر عنها بتاريخ 19/10/1985 ، منشور بمجلة قضائية لسنة 1989، ع4.
3. القرار رقم: 25016 منشور في الاجتهاد القضائي 1987.
4. قرار رقم: 51440 المؤرخ في 11/11/1987، المجلة القضائية 1992.
5. قرار المجلس الأعلى رقم: 49339 المؤرخ في 14/11/1988، المجلة القضائية، 1990، ع 40.
6. القرار رقم: 53630 المؤرخ في 30 أفريل 1989، المجلة القضائية 1991، ع 4.
7. قرار رقم: 63539 مؤرخ في 27/06/1990، المجلة القضائية، ع 02، 1992.

ب- القرارات والأحكام القضائية العربية:

1. حكم محكمة التمييز الكويتية رقم 736 لسنة 2003 الصادر بتاريخ 2006/03/18.
2. حكم محكمة النقض المصرية الصادر في 22 جانفي 1953، مجموعة أحكام النقض، ج 2، رقم 36، ص 1239.
3. حكم محكمة النقض المصرية، نقض مدني في الطعن رقم 487 لسنة 34 ق، جلسة 1968/11/14، مكتب فني 19، ص 1362.
4. نقض مدني بتاريخ 05 أفريل 1956، مجموعة أحكام النقض المصرية، السنة السابعة، رقم: 65.

❖ المواقع الالكترونية:

1. محمد الخضراوي، الأثار القانونية لفيروس كورونا المستجد على الالتزامات التعاقدية، مقال منشور على الرابط: <http://arabunionjudges.org/?p=6272>
2. قانون الموريتاني رقم: 2000-05 المؤرخ في 18/01/2000 المتضمن مدونة التجارة، منشور على الموقع التالي: www.coursupreme.mr/docs/5recueillecommerciale.pdf
3. القانون التجارة السوري رقم 33 لسنة 2007، المؤرخ في 09/12/2007، منشور على الموقع التالي: www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/sy/sy006ar.pdf

ثانيا: المصادر والمراجع باللغة الأجنبية

I- باللغة الفرنسية:

A- Les Lois:

1. Loi 1804-02-07 promulguée le 17 février 1804 relative au code civil française.
2. Loi 1804-03-06 promulguée le 16 mars 1804 relative au code civil française.
3. Loi 1804-03-07 promulguée le 17 mars 1804 relative au code civil française.
4. Loi 1804-03-10 promulguée le 20 mars 1804 relative au code civil française.
5. Arrêté du 22 août 1968 relatif à l'immatriculation des agents commerciaux au registre spécial des agents commerciaux.
6. Loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises.
7. la loi n° 91-593 du 25 juin 1991 relative aux rapports entre les agents commerciaux et leur mandants,
8. Loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale transposant en droit interne la directive européenne n° 86/653, international business law journal, vol 1995, issue 7, 1995.

9. Loi N° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures, JORF, N° 1/121 du 13/05/2009.
10. Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations JORF, N° 26/113 du 11/02/2016..
11. Loi N° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance no 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF, N° 1/117 du 21/04/2018.

B- Les Décret:

1. Décret n°58-1345 du 23 décembre 1958 relatif aux agents commerciaux, JORF, N° 11947 du 28/12/1958.

C _ Les Ouvrages:

❖ Ouvrages Généraux:

1. Baudry Lacantinerie, Précis de droit civil, tome 11, Recueil Sirey, Paris (France), 1913.
2. Elie Alfandari, droit des affaires, Litec, Paris (France), 1993.
3. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, Droit Civil Les Obligations, 11^e éd, TI, DALLOZ. France, 2013.
4. Ghestin Jacques , Traite de droit civil, les obligation, le contrat : formation, 2^e éd, LGDJ, France, 1988.
5. Jacques Flour , Jean-Luc Aubert, droit civil les obligations, 1- l'acte juridique, 8^{eme} éd, 2002.
6. Jacques Flour , Jean-Luc Aubert, Eric Savaux, droit civil les obligations, 1- l'acte juridique, 12^{eme} éd, 2006.
7. Margaret Tanger, la faillite en droit fédéral des états- unis, ECONOMICA, Paris (France), 2002.
8. Michel Menjucio , droit des affaires, tome 1, 4^e éd, Gualino éditeur, France.
9. Olivier Moreteau, droit anglais des affaires, 1^{re} ed, DALLOZ, DELTA, Paris (France), 2000.
10. Philippe le tourneau, Loïc cadet, droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz action, France, 2001.
11. Planiol Marcel et Ripert Georges , Traite théorique et pratique de droit civil français ,2^{eme} éd, LGDJ, Paris (France), 1952
12. Planiol Ripert, Lepargneur et Besson, traité élémentaire de droit civil français, 3 éd, TXI, France, 1954.
13. Rémy Cabrillac, droit des obligations, 8^e éd, DALLOZ, Paris (France), 2008 .
14. Yves Guyon , droit des affaires, t1, 12^e éd, DELTA, ECONOMICA, Paris (France), 2003.

❖ Ouvrages Spéciaux:

1. Alain Bénabent , droit des contrats spéciaux civil et commerciaux, 11^e éd, LGDJ, Montchrestien, France, 2015.

2. Axel de Theux, le statut européen de l'agent commercial, approche critique de droit compare, publications des facultés universitaires saint-louis (FUSL), Bruxelles (France), 1992.
3. Betty Laborrier, conditions d'exercice de l'activité commerciale, obligations d'immatriculations, comptables bancaires et fiscales, juris classeur, 1^{re} éd, France, 2002.
4. Catoni Jean, la rupture du contrat d'agent commercial et le décret du 23 decembre 1958, paris (France), 1970.
5. Christel Diloy, le contrat d'agence commerciale en droit international, L.G.D.J, Paris, 2000.
6. de Quenaudon (René), Les intermédiaires de commerce dans les relations internationales : " Juris-Cl., Droit international", France, 1989, fasc.565, A-10, n°1.
7. DE THEUX (Axel), Le Droit de la représentation commerciale : Formation et exécution du contrat de représentation commerciale. Tler, C.I.D.C, France, 1981.
8. Dominique Legeais, droit commercial et des affaires, 18 éd, Dalloz, France, 2009.
9. François Collart Dutilleul et Philippe Delebecque Contrats civils et commerciaux, 8^{ème} éd, Dalloz, Paris(France), 2007.
10. François Collart Dutilleul, Philippe Delebecque, contrats civils et commerciaux, droit prive, 7^{ème} éd, précis dalloz, France, 2004,
11. François-Luc SIMON, théorie et pratique du droit de la franchise, JOLY édition, Paris (France), 2009.
12. Georges Hubrecht, notions essentielles droit commercial, 8e éd, SIREY, Paris (France), 1980.
13. Georges Ripert, René Roblot, traité de droit commercial, T1, 16^{ème} éd, librairie générale de droit et de jurisprudence, E.G.A, Paris (France), 1996.
14. Georges Ripert, Traite élémentaire de droit commercial, t11, par René Roblot, 10^{ème} éd, L.G.D.J, Paris (France), 1986,.
15. Guillouard (L), traite des contrats aléatoires et mandat, 2^{ème} ed, librairie de la cour d'appel et de l'ordre du avocat, paris (France), 1894.
16. Hémar Jean, les gents commerciaux, revue trimestrielle de droit commercial, 1959.
17. Huet j, les principaux contrats spéciaux, traite de droit civil, 2^{ème} éd, L.G.D.J, France, 2001,
18. J. Huet, Traité de droit civil, Les principaux contrats spéciaux, L.G.D.J, Paris (France), 1996,
19. J.L Herzog, les agents commerciaux dans la Rome antique, Rev, trim. drt.com. 1963.
20. Jacques Ghestin, Jérôme Huet, Georges Decoq, Cyril Hervé, Grimaldi Lécuyer avec la collaboration de Juliette Morel – Maroger, Traité de droit civil, les contrats spéciaux, 3^{ème} éd, Alpha éd, L.G.D.J, Paris (France), 2012.
21. Jacques Mestre, Marie-Eve Pancrazi, droit commercial, 25e éd, L G D J, Paris (France), 2001.
22. Jean Bernard Blaise, Richard Desgorces, Droit des affaires. Commerçants, concurrence, distribution, 8 éd, France, 2015.
23. Jean-Jacques Barbieri, contrat civils, contrats commerciaux, Masson, paris (France), 1995.
24. Jean-Marie LELOUP, les agents commerciaux, 4^{ème} éd, Delmas, paris (France), 1998.

25. (J-M.) Leloup, La loi du 25 juin 1991, relative aux rapports entre les agents commerciaux et leurs mandants ou le triomphe de l'intérêt commun, éd. E, JCP, France, 1992.
26. Pascal Pichonnaz, Franz Werro, la pratique contractuelle 3, Symposium en droit des contrats, schulthess editions romandes, Schulthess Médias Juridiques SA, Genève Zurich Bâle 2012.
27. Paul-Henri Antonmattei, Jacques Raynard , droit civil, contrats spéciaux, litée, 2eme éd, France,2000,
28. Philippe Malaurie et Laurent Aynes, droit civil les contrats spéciaux, paris (France), 2004.
29. Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Pierre Yves Gautier, droit des contrats spéciaux, 8 éd, LGDJ, France, 2016.
30. René Rodière, droit commercial , 7e éd, DALLOZ, France, 1975.
31. Ripert Georges et René Roblot, traité de droit commercial, 14^{ème} éd par Delebecque Philippe et Germain Michel, LGDJ, France , 1996.
32. Rubih chendeb, le regime juridique du contrat de consommation, étude comparative, Alpha éd, L.G.D.J, Paris (France), 2010.
33. Yves de cordat et Catherin delforge et autres, manuel de droit commercial, anthemis, Belgique, 2e éd, 2011
34. Zerah Robert, la garantie des vices caches dans la vente commerciale de marchandises, Dalloz, Paris (France), 1951.

D- Les Thèses et Mémoires:

1. Amandine Bouvier, Regards sur le contrat de franchise, thèse pour obtenir le grade de docteur, l'école doctorale droit et science politique, doctorat de droit privé, l'université de Montpellier, France, 2015.
2. Benjamin Moron Puech, Contrat ou acte juridique ?, Thèse pour doctorat en droit, Ecole doctorale de droit privé, Université Panthéon-Assas, Paris (France), 2016.
3. Dorra Ouali, l'immatriculation au registre du commerce étude des droits tunisien et français, thèse de doctorat, droit prive, faculté de droit, université de sfax en cotutelle avec l'université paris I,2017.
4. Laurent Bruneau, contribution à l'étude des fondements de la protection du contractant , thèse pour l'obtention du grade docteur en droit présentée soutenue publiquement, université des sciences sociales de Toulouse, France, 2005.
5. QUOC CHIEN NGO, le contrat de franchise étude comparative (droit français et droit vietnamien), école doctorale sciences de l'homme et de la société, droit prive, université François Rabelais de tours, France 2012.
6. Roberta RIBEIRO OERTEL , LE CONTRAT INTERNATIONAL DE DISTRIBUTION EN DROITS FRANÇAIS ET BRÉSILIEN , Thèse pour l'obtention du titre de :Docteur en droit international, faculté de droit et des sciences politiques et de gestion, Université de Strasbourg (France); Faculdade de dircito, Universidade de São Paulo (Brésil), 2014.
7. Salim Yaacoub, le statut du représentant commercial endroit libanais (de l'inspiration au dépassement d'un modèle français de protection), thèse pour obtenir le grade de docteur,

discipline droit privé et sciences criminelles, école doctorale droit et science politique, université Montpellier, France, 2012.

8. Yasser AL SURAIHY, la fin du contrat de franchise, thèse pour le doctorat en droit, école doctorale, faculté de droit et des sciences sociales, université de Poitiers, France, 2008.
9. Yessad houria, le contrat de vente internationale de marchandises, thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit, université mouloud Mammeri de Tizi-Ouzou (Alger), 2008.

E- Les Articles:

1. DU JARDIN (Laurent), Le droit belge de la distribution commerciale :les aspects juridiques de la stratégie de distribution, Les Dossiers du Journal des Tribunaux, No 2, Vol 2, Larcier, 1992.
2. Elise Degrave, la repation et le remplacement chose vendue non conforme, annales de droit de louvain, France, vol 65, n° 1-2, 2005.
3. Emmanuel Darankoum ‘Les Intermediaires de commerce dans les Echanges Economiques avec L’espace Ohada : Focus sur la Securite Juridique du Contrat D’agence . مقال منشور في مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، ع 12، 2005.
4. (Jean), les agents commerciaux, décret du 23decmbre 1958, article de la revue trimestrielle de droit commercial(n°3/1959), paris (France).
5. Loued Mohamed Naceur ‘ LES AGENTS COMMERCIAUX EN DROIT TUNISIENS ‘ مقال منشور في مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، العدد 06، 1999.
6. Nicole l’heureux, la révocation d’un agent et le statut d’intermediare de commerce, les cahiers de droit, v 18, n° 2-3, France, 1977.
7. Simon Associates, le contrat de franchise : un an d’actualité , numéro spécial, 9/12/2006, n°224,
8. Thierry Bontinck, Camille Cornil, la rupture du contrat de distribution communautaire, exemples français et belges, dossier spécial, l’oservateur de bruxelles, n°99, 2015.

F- Décisions Judiciaires:

1. Cass, 1 juillet 1856, D, 1856, 1, 464, 12 décembre 1911, D, 1913, 1, 129, 10 novembre 1937, 5, 1938, 1,111, 8 juillet 1942, Gaz, Pal, 1942 2, 177.
2. cass, civ, 26 octobre 1891, D, 1891, I, P 44.
3. Cass , 31 juil 1905, D 1908-1- 148.
4. cass.civ, 3 November 1947, J.C.P.47, II, 4009.
5. Cass.Civ.1re,12 novembre 1952.Bull.Civ.I,n°431.
6. cass, com, 13 octobre 1959, j.c.p, 1960.11.11509.
7. Cass.com. 23 November. 1960: Bull.civ. III,n.375.
8. cass, com, 14 mars 1961, bull, civ, 111,n°137, revue, trimestrielle, droit,com, 1962, 104.
9. Cass.com. 20 avril 1967:J.C.P.éd G, 1968, II, n° 15389, note, P.L.
10. Cass.com, 21 juin 1967, bull . civ. 1967, III, n° 259.
11. cass.com 12 février 1968, bull, civ; iv no 68, p 59, 1970 bull, civ iv, no 161, p 144 , jcp.
12. cass, com, 08/10/1969, 2 arrêts, D,S, 1970, p143.
13. cass, com 20 janvier 1971, Bull, IV, n° 20-cf, aussi, entre autres, cass, civ, 1^{er}, 11 juin 1969, Bull, I, n° 223.
14. Cass.com 28 avril 1975 bull civ – iv – n° 112 – d1975.

15. cass, soc, 22 juin 1978, Bull, Civ, n° 511.
16. cass, com, 2 juill 1979, Bull, civ, 1, n° 222.
17. cass, civ, 2ème, 12 mars 1984, Bull, civ, 1984, II, n° 92.
18. Cass. Civ.1re,25 Mai 1988.Bull.Civ, n°150.
19. Cass.com. 19 janv.1993, Bull. civ. IV, n° 11.
20. cass.com 2 mars 1993, D 1994, j 48.
21. Cass. Com, 16 mars 1993, n° 91-11.194, bull, civ 1993, IV, n° 109.
22. Cass.Civ.1, 24 Novembre 1993, R.T.D, Civ. 1994.
23. cass. Com, 14 mars 1995, n° 93-12.144 bull, civ 1995, IV 1995, IV, n° 74.
24. Cass. Soc. Fr, 4 Janvier 2000, Bull. V, n° 8.
25. Cass, 3ème chambre civile, 20 décembre 2000, Société Quimper Plaisance contre SCI Odyssey Diloy, Christel, JCP E Semaine Juridique (édition entreprise), n° 46, 15/11 /2001.
26. Cass.com, 4 décembre 2007, n° 06-15137 , bull 2007, iv, n° 255.
27. Cass Civ 3ème, 03Septembre 2011, n°10-10162.
28. Cass,com, 21 juin 2016, n°14-26938.
29. Cass,com, 21 juin 2017, n°15-29.127.

II – باللغة الانجليزية:

A- Books:

1. Abdul Kadar, Ilm, B.A, Ken Hoyle-BSC And Geoffrey, whithea D, BSC – Business law Made Simple Heine Mann London The first Edition 1984.
2. David P. Twomey, Marianne Moody Jennings, Ivan Fox, Anderson’s business law and the legal environment, 18th ed, US Thomson learning,2002
3. P. Ellington, Bill Carr, The U.K commercial agents regulations 1993, in R.D.A.I – N° 1; 1995.
4. Paul L Bradbury , Cases and statutes on commercial law (Concise college casenotes), Sweet & Maxwell Ltd, 1973.
5. Richard A. Mann, Barry S. Roberts, Essentials business law and the legal environment, 6 ed, US: International Thomson Publishing, 1995.

B- Articles:

1. A.H Puelinckx, H.A Tielemans, The Termination of Agency and Distributorship Agreements A Comparative Survey, Northwestern Journal of International Law & Business, vol 3, Issue 2, 1981.
2. Bashar H Malkawi, reflections on exclusivity and termination of commercial agency in jordan the intertwining of domestic regulation and international trade law, the Estoy journal of international law and trade policy, vol 19, n° 2, 2018.
3. Charles Mak, Commercial agents (council directive) Regulation 1993:English and Scottish, commercial courts interpretations of the law reflect reality, Journal of Science Humanities and Arts (JOSHA), vol 4, issue 2, 2017.
4. Cristina COJOCARU, agency contracts existing regulations in romanlan laws, perspectives of business law journal, vol1, isue1, 2012.

5. Eleanor cashin ritaine, The common frame of reference (CFR) and the principles of european law on Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts, Springer, ERA forum 8 :563-584, DOI 10.1007/s12027-007-0039-y, 2007.
6. Licari François-Xavier, Martijn W. Hesselink, Jacobien W. Rutgers, Odavia Bueno Diaz, Manola Scotton, Muriel Veldman.Sudy Group on a European Civil Code, Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts. Revue internationale de droit comparé, France, Vol 59, N°1, 2007,
7. Pascal Pichonnaz, Franz Werro, la pratique contractuelle 3, Symposium en droit des contrats, schulthess editions romandes, Schulthess Médias Juridiques SA, Genève Zurich Bâle 2012,ISBN 978-3-7255-6693-8
8. Roshni Duhan and Vimal Joshi, modes of tetmination of principal agent relationship under the Indian contract Acts 1872, International Research journal of Social sciences, vol 2(11), 2013.
9. Sonia de CRVALHO, the distribution contracts : an iberian approach, juridical tribune, vol6, issue2, 2016.
10. w. Alfred mukatis, Does The Agency Die When the Principal Becomes Mentally Incapacitated?, University of Puget Sound Law Review, vol 7,105, 1983.
11. William McCormick, Termination of Agency by Death or Incapacity, Montana Law Review, vol 22, iss 1, art 7, 1960.

III- Sites Internt :

1. Bruno Garreeau, l'agent commercial, en transaction immobiliere, CNASIM , France, 2015, p 20, consulté sur le site internet: www.cnasim.fr/wp-content/uploads/2012/08/guide-pratique-agent-commercial.pdf
2. Code de commerce allemand (Handelsgesetzbuch, HGB), tout comme la version linguistique allemande de la directive 86/653/CEE, consulté sur le site interne:www.bauerreis.com/blog/agence-commerciale
3. Edmond Mbokolo Elima, la capacite commerciale des incapables en droit OHADA, cas du mineur, LEGAVOX. France, vu 30707 fois, 2014, p06, consulté sur le site internet: www.legavox.fr/blog/maitre-edmond-mbokolo-elima/capacite-commerciale-incapables-droit-ohada-13768.pdf.
4. Emily Gibson, commercial agents and the art of negotiation, Barriste rat law, vol1, issue2, p 6, consulté sur le site interne: https://www.claruspress.ie/iblr_samples/commercial%20agents_iblr_vol%201_issue%202.pdf ,
5. Guillaume Mallen, Contrat d'agent commercial : précisions sur l'indemnisation des sous-agents commerciaux à l'occasion de la cessation des relations, consulté sur le site internet: www.village-justice.com/articles/Contrat-agent-commercial,20562.html
6. Jacques Verva, Tillo Mestdagh, contrats d'agence et de distribution en France et en Belgique, chambre de commerce franco-belge du nord de la France, France, p 09, consulté sur le site internet: <https://docplayer.fr/5623273-Contrats-d-agence-et-de-distribution-en-france-et-en-belgique.html>.

7. Jochen bauerreis, sofie fruh, agence commerciale, focus alister avocats, Lyon(France), 2015, p(2,4), consulté sur le site internet: <https://www.alister-avocats.eu/Commercial-agency>,
8. Kamel mehdaoui, la formation du contrat électronique international le formalisme au regard de la convention CNUDCI 2005, mémoire présente comme exigence partielle de la maîtrise en droit international, université du Québec a Montréal, canada, 2010, P12, consulté sur le site interne: <https://archipel.uqam.ca/2932/1/M11359.pdf>,
9. l'Arret du 15 janvier 2008, cour de cassation française, chambre commerciale 15/01/2008, bicc n° 680, consulté sur le site interne: www.dictionnaire.juridique.com
10. l'agent commercial, entreprise europe, p 4, consulté sur le site internet: https://www.puy-de-dome.cci.fr/sites/puy-de-dome.cci.fr/files/fichier_telechargement/lagent_commercial_en_allemande.pdf
11. Le droit de l'agent commercial en Belgique, CABINET FOUSSAT, Société d'Avocat (PARIS/ BRUXELLES), consulté sur le site internet :https://blogavocat.fr/space/cabinet-avocat-foussat/content/le-droit-de-l-agent-commercial-en-belgique_6ed651f9-8f08-4c3e-92fe-ba1a8e55eb32.
12. Murielle CAHEN,La rupture du contrat d'agent commercial, consulté sur le site internet: www.juritravail.com/Actualite/contrats-commerciaux-clauses-contractuelles/Id/333814
13. Philippe Malaurie, Laurent Aynes, pierre-Yves Gautier, droit civil, les contrats spéciaux, paris, Defrenois, 2004, p326, consulté sur le site interne : www.amazon.fr/Droit-civil-contrats-spéciaux.../2275040765.
14. Rémy Cabrillac, op.cit , P 59, v.aussi Olivia Franco, L'objet, le droit des contrats, les conditions de validité, fiche de niveau 3, 2007, p 01, consulté sur le site internet: www.france-jus.ru/upload/fiches_fr/L'objet.pdf.

الفهرس

الفهرس

01مقدمة.....
13الباب الأول: تكوين عقد الوكالة التجارية.....
15الفصل الأول: تحديد عقد الوكالة التجارية.....
16المبحث الأول: مفهوم عقد الوكالة التجارية.....
16المطلب الأول: تعريف عقد الوكالة التجارية.....
17الفرع الأول: تعريف عقد الوكالة التجارية تشريعا وفقها.....
17أولا: تعريف عقد الوكالة التجارية في التشريعات المختلفة.....
28ثانيا: تعريف عقد الوكالة التجارية في الفقه.....
31الفرع الثاني: نطاق عقد الوكالة التجارية.....
32أولا: الوكالة التجارية المقيدة (المحددة).....
33ثانيا: الوكالة التجارية المطلقة.....
36المطلب الثاني: خصائص عقد الوكالة التجارية.....
36الفرع الأول: عقد الوكالة التجارية عقد تجاري يرعى فيه الاعتبار الشخصي.....
36أولا: عقد الوكالة التجارية عقد تجاري.....
41ثالثا: الوكالة التجارية عقد مبني على الاعتبار الشخصي.....
44الفرع الثاني: عقد الوكالة التجارية من العقود الرضائية والعقود الملزمة للجانبين.....
44أولا: عقد الوكالة التجارية عقد رضائي.....
48ثانيا: عقد الوكالة التجارية عقد ملزم للجانبين.....
49الفرع الثالث: عقد الوكالة التجارية عقد زمني غير لازم.....
49أولا: عقد الوكالة التجارية عقد زمني (مستمر).....
50ثانيا: عقد الوكالة التجارية عقد غير لازم.....
51الفرع الرابع: عقد الوكالة التجارية من عقود المعاوضة والعقود المسماة.....
51أولا: عقد الوكالة التجارية من عقود المعاوضة.....
52ثانيا: عقد الوكالة التجارية من عقود المسماة.....
53المبحث الثاني: تمييز عقد الوكالة التجارية عن غيره من العقود الأخرى.....
53المطلب الأول: تمييز عقد الوكالة التجارية عن العقود المشابهة له.....
54الفرع الأول: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة المدنية وعقد وكالة العقود.....

54 أولاً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة المدنية
58 ثانياً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد وكالة العقود
61 الفرع الثاني: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد العمل وعقد المقاولة
62 أولاً: : تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد العمل
66 ثانياً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد المقاولة
71 المطلب الثاني: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقود الوساطة التجارية
71 الفرع الأول: تمييز الوكالة التجارية عن عقد الوكالة بالعمولة وعقد السمسرة
71 أولاً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد الوكالة بالعمولة
76 ثانياً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد السمسرة
81 الفرع الثاني: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد التمثيل التجاري وعقد الامتياز التجاري
81 أولاً: تمييز عقد الوكالة التجارية عن عقد التمثيل التجاري
88 ثانياً: تمييز عقد الوكالة عن عقد الامتياز التجاري
96 الفصل الثاني: انعقاد عقد الوكالة التجارية
97 المبحث الأول: الشروط الموضوعية لعقد الوكالة التجارية
97 المطلب الأول: وجود التراضي في عقد الوكالة التجارية
97 الفرع الأول: توافق إرادتي الطرفين
98 أولاً: المفاوضات في عقد الوكالة التجارية
99 ثانياً: الإيجاب والقبول في عقد الوكالة التجارية
107 الفرع الثاني: الأهلية في عقد الوكالة التجارية
108 أولاً: الأهلية المدنية
110 ثانياً: الأهلية التجارية
114 المطلب الثاني: مضمون عقد الوكالة التجارية
114 الفرع الأول: عيوب التراضي في عقد الوكالة التجارية
115 أولاً: الغلط
117 ثانياً: التدليس (التغريب)
123 ثالثاً: الإكراه
126 رابعاً: الاستغلال
130 الفرع الثاني: المحل في عقد الوكالة التجارية
130 أولاً: مفهوم المحل في عقد الوكالة التجارية

131ثانيا: شروط المحل في عقد الوكالة التجارية.
135الفرع الثالث: السبب في عقد الوكالة التجارية.
136أولا: مفهوم السبب في عقد الوكالة التجارية.
137ثانيا: شروط السبب في عقد الوكالة التجارية.
139المبحث الثاني: الشروط الشكلية لعقد الوكالة التجارية.
140المطلب الأول: شرطا الكتابة والتسجيل لعقد الوكالة التجارية.
140الفرع الأول: شرط الكتابة.
140أولا: الكتابة.
145ثانيا: الكتابة في عقد الوكالة التجارية.
149الفرع الثاني: شرط التسجيل.
150أولا: شروط قيد عقد الوكالة التجارية.
157ثانيا: إجراءات القيد عقد الوكالة التجارية.
162المطلب الثاني: شرط الحصرية وشرط عدم المنافسة في عقد الوكالة التجارية.
162الفرع الأول: شرط الحصرية (القصر).
162أولا: المقصود بشرط الحصرية.
165ثانيا: نطاق شرط الحصرية.
170الفرع الثاني: شرط عدم المنافسة.
170أولا: المقصود بشرط عدم المنافسة.
172ثانيا: نطاق شرط عدم المنافسة.
181الباب الثاني: الآثار المترتبة على عقد الوكالة التجارية.
182الفصل الأول: تنفيذ عقد الوكالة التجارية.
183المبحث الأول: الالتزامات الناشئة عن عقد الوكالة التجارية.
183المطلب الأول: التزامات الوكيل التجاري.
184الفرع الأول: التزام الوكيل التجاري بالعمل المكلف به من الموكل.
184أولا: التزام الوكيل التجاري بتنفيذ عقد الوكالة.
196ثانيا: التزام الوكيل التجاري برعاية مصالح الموكل.
203الفرع الثاني: التزام الوكيل التجاري بالإخلاص للموكل.
203أولا: التزام الوكيل التجاري بمبدأ الأمانة.
205ثانيا: التزام الوكيل التجاري بالمهنية في عقد الوكالة.

215المطلب الثاني: التزامات الموكل
215الفرع الأول: التزامات الموكل المالية
216أولاً: التزام الموكل بأداء الأجر المتفق عليه للوكيل التجاري
224ثانياً: التزام الموكل بدفع المصاريف التي أنفقها الوكيل التجاري في سبيل تنفيذ الوكالة
226الفرع الثاني: التزامات الموكل غير المالية
226أولاً: التزام الموكل بتقديم المعلومات اللازمة للوكيل التجاري
228ثانياً: التزام الموكل بإعطاء مخالصة بإبراء ذمة للوكيل التجاري
229المبحث الثاني: ضمانات وأثار تنفيذ عقد الوكالة التجارية
229المطلب الأول: ضمانات طرفي عقد الوكالة التجارية
230الفرع الأول: ضمانات الوكيل التجاري
230أولاً: حق الحبس
238ثانياً: حق الامتياز
246الفرع الثاني: ضمانات الموكل
246أولاً: سحب كمبيالة على الوكيل التجاري بئمن البضاعة
247ثانياً: حق الموكل في استرداد البضائع من تقليصة الوكيل التجاري
249المطلب الثاني: أثر تنفيذ عقد الوكالة التجارية بالنسبة للغير
249الفرع الأول: آثار العلاقة بين الوكيل والغير
249أولاً: مسؤولية الوكيل التجاري تجاه الغير
253ثانياً: حق الغير المتعاقد مع الوكيل التجاري في الاطلاع على عقد الوكالة
255الفرع الثاني: آثار العلاقة بين الموكل والغير
255أولاً: انصراف أثر التصرف الذي يبرمه الوكيل التجاري إلى الموكل
260ثانياً: مدى مسؤولية الموكل تجاه الغير
266الفصل الثاني: انتهاء عقد الوكالة التجارية
267المبحث الأول: الأسباب الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية
267المطلب الأول: إنهاء عقد الوكالة التجارية بالإرادة المنفردة للموكل
268الفرع الأول: تأثير فكرة المصلحة المشتركة على إنهاء عقد الوكالة التجارية
268أولاً: تحديد مفهوم المصلحة المشتركة
274ثالثاً: شروط تحقيق المصلحة المشتركة
278الفرع الثاني: مدى حق الموكل في عزل الوكيل التجاري

278	أولاً: عزل الوكيل التجاري.....
288	ثانياً: آثار عزل الوكيل التجاري.....
296	المطلب الثاني: إنهاء عقد الوكالة التجارية بالإرادة المنفردة للوكيل التجاري.....
297	الفرع الأول: تنحي الوكيل التجاري.....
297	أولاً: تنحي الوكيل التجاري في العقد محدد المدة والعقد غير محدد المدة.....
302	ثانياً: آثار تنحي الوكيل التجاري عن الوكالة.....
308	الفرع الثاني: تنازل الوكيل التجاري عن عقد الوكالة.....
308	أولاً: اتفاق الوكيل التجاري مع الموكل على جواز تنازله عن الوكالة.....
309	ثانياً: اتفاق الوكيل التجاري مع الموكل بعدم جواز تنازله عن الوكالة.....
311	المبحث الثاني: الأسباب غير الإرادية لانتهاء عقد الوكالة التجارية.....
311	المطلب الأول: الأسباب القانونية الخاصة لانتهاء عقد الوكالة التجارية.....
312	الفرع الأول: انتهاء عقد الوكالة التجارية بسبب انهيار الاعتبار الشخصي.....
312	أولاً: انتهاء الوكالة التجارية بوفاة الوكيل التجاري.....
316	ثانياً: انتهاء الوكالة التجارية بوفاة الموكل.....
320	الفرع الثاني: انتهاء عقد الوكالة التجارية بسبب إفلاس ونقص الأهلية أو فقدانها.....
320	أولاً: انتهاء الوكالة التجارية بإفلاس الموكل أو الوكيل التجاري.....
324	ثانياً: انتهاء الوكالة التجارية لنقص أو فقدان أهلية الموكل أو الوكيل التجاري.....
327	المطلب الثاني: الأسباب القانونية العامة لانتهاء عقد الوكالة التجارية.....
327	الفرع الأول: انتهاء عقد الوكالة التجارية بسبب تنفيذ أعمال الوكالة.....
327	أولاً: انتهاء الوكالة التجارية بإتمام العمل محل وكالة الوكيل التجاري.....
329	ثانياً: انتهاء الوكالة التجارية بانتهاء الأجل المحدد لها.....
331	الفرع الثاني: انتهاء عقد الوكالة التجارية قبل تنفيذها.....
331	أولاً: انتهاء الوكالة التجارية لاستحالة تنفيذها.....
338	ثانياً: انتهاء الوكالة التجارية بسبب فسخها.....
349	خاتمة.....
357	قائمة المراجع.....
389	الفهرس.....

الملخص:

يعد عقد الوكالة التجارية من العقود المهمة التي تنظم عمليات التجارة الداخلية والدولية، خصوصاً بعد التطور الذي شهده مجال إبرام وتنفيذ مختلف العقود والمعاملات التجارية التي تمتاز بالسرعة، بحيث تساعد التاجر على إنجاز عمله بالسرعة اللازمة؛ وقد أحاط المشرع الجزائري عقد الوكالة التجارية بمجموعة من الضوابط القانونية التي تساعد التاجر في أداء مختلف التعاملات التجارية عن طريق التعاقد مع الوكيل الذي يقوم بتمثيله والتعامل باسمه ولحسابه فيصبح بذلك التاجر موكلاً، في حين أن ممثله القانوني يتخذ صفة الوكيل التجاري. ويرتب عقد الوكالة التجارية آثاراً تتمثل في فرض الالتزامات التعاقدية في ذمة كلا طرفيه، فمن جهة يقع على عاتق الوكيل التجاري تمثيل موكله عن طريق إبرام وتنفيذ عقد الوكالة التجارية باسمه ولحسابه، ومن جهة أخرى يلتزم الموكل في مواجهة الوكيل التجاري بتنفيذ بنود العقد مما يكفل حسن تنفيذ عقد الوكالة التجارية، ومما لا شك فيه أن عقد الوكالة التجارية كغيره من العقود الأخرى ليس عقداً دائماً وإنما مؤقت ينتهي وفقاً للأسباب التي حددتها مختلف التشريعات الوطنية والدولية حيث تنقسم أسباب انتهاء هذا العقد إلى أسباب خاصة ينفرد بها عقد الوكالة التجارية وقد تكون أسباب عامة تنطبق على جميع العقود الواردة على العمل.

الكلمات المفتاحية: عقد الوكالة التجارية - الموكل - الوكيل التجاري - التاجر - العقود التجارية - المعاملات التجارية - التزامات طرفي العقد - انتهاء عقد الوكالة التجارية.

Résumé:

Le contrat d'agence commerciale est l'un des contrats importants qui régissent les opérations commerciales nationales et internationales, notamment après le développement qu'a connu le domaine de la conclusion et de l'exécution de divers contrats et transactions commerciales caractérisés par la rapidité. Ces contrats aident le commerçant à faire son travail aussi vite que nécessaire. Le législateur algérien a entouré le contrat d'agence commerciale d'un ensemble de contrôles juridiques qui aident le commerçant à effectuer diverses opérations commerciales en contractant avec l'agent qui le représente et négocie en son nom et pour son compte. Ainsi, le commerçant devient mandataire, tandis que son représentant légal assume la qualité d'agent commercial. Le contrat d'agence commerciale implique l'imposition d'obligations contractuelles aux deux parties. D'une part, il appartient à l'agent commercial de représenter son mandant en concluant et en exécutant le contrat d'agence commerciale en son nom et pour son compte. En revanche, le mandant est tenu, face à l'agent commercial, d'exécuter les termes du contrat. Cela garantit la bonne exécution du contrat d'agence commerciale. Il ne fait aucun doute que le contrat d'agence commerciale n'est pas, à l'instar d'autres contrats, un contrat à durée indéterminée mais il est temporaire et expire selon les motifs précisés par diverses législations nationales et internationales. Les motifs de fin de ce type de contrats se décomposent en motifs particuliers propres au contrat d'agence commerciale, et peuvent être des motifs généraux qui s'appliquent à tous les contrats régissant le travail.

Mots clés: Contrat d'agence commerciale ; mandant ; agent commercial ; commerçant ; contrats commerciaux ; transactions commerciales ; obligations des parties contractantes ; expiration du contrat d'agence commerciale.

Abstract:

The commercial agency contract is one of the important contracts that govern national and international business operations, especially after the development experienced in the field of conclusion and execution of various contracts and commercial transactions characterized by the speed. These contracts help the trader to get his job done as quickly as needed. The Algerian legislator has surrounded the commercial agency contract with a set of legal controls which help the trader to carry out various commercial operations by contracting with the agent who represents him and negotiates in his name and on his behalf. Thus, the trader becomes agent, while his legal representative assumes the quality of commercial agent. The commercial agency contract involves the imposition of contractual obligations on both parties. On the one hand, it is for the commercial agent to represent his principal by concluding and performing the commercial agency contract in his name and on his behalf. On the other hand, the principal is held, vis-a-vis the commercial agent, to carry out the terms of the contract. This guarantees the proper execution of the commercial agency contract. There is no doubt that the commercial agency contract is not, like other contracts, an indefinite contract, but it is temporary and expires on the grounds specified by various national and international laws. The reasons for terminating this type of contract are broken down into specific reasons specific to the commercial agency contract, and can be general reasons that apply to all contracts governing employment.

Key Words: Commercial Agency Contract; Principal; Commercial Agent ; Trader; Commercial Contracts; Commercial Deals; Obligations of Contracting Parties; Expiration of the Commercial Agency Contract.