النيابة في التعاقد واثاره على اطراف العقد

حسين علي سعود
طالب دكتوراه في جامعة المصطفى العالمية - قسم القانون الخاص
Halshammary417@gmail .com

الأستاذ الدكتور محمد صادقي
أستاذ في جامعة معصومه في قم

Prosecution in the contract and its effects on the parties to the contract

Hussein Ali Saud
PhD student at Al-Mustafa International University

Prof. Dr. Muhammad Sadeghi
Professor at Masoumeh University in Qom

الملخّص:

إن جوهر فكرة النيابة في التعاقد تقوم على أساس حلول إرادة شخص (النائب) محل إرادة شخص آخر وهو(الأصيل) في إبرام عقد معين على أن تنصرف آثار العقد من حقوق والتزامات إلى ذمة الأصيل دون المرور بذمة النائب ، إلا أن النيابة في التعاقد ليست على صورة واحدة وإنما تتعدد صورها وتختلف باختلاف مصدر النيابة المنشئ لها ، وهي لهذا قد يتولى الشخص إجراء التصرفات القانونية على اختلاف أنواعها بصورة مباشرة بالأصالة عن نفسه، أو أن ينوب عن غيره في القيام بها، لذلك فإن النيابة في التعاقد ما هي إلا وسيلة للقيام بتصرف قانوني معين عن غيره, وهي أمر كثير الحصول ويلجأ إليه الكثيرون في أحوال خاصة، وذلك وفقًا لما نص عليه القانون في موضوع النيابة في التعاقد، لذلك بالنيابة ما هي إلا تصرف عن الغير، يراد من خلالها أن ينوب شخص عن غيره في عمل يعود بالمنفعة منه على الأصيل المناوب عنه، فهو مبدأ يسمح بموجبه لشخص أن يتعاقد لمصلحة شخص آخر بأحد طرق النيابة.

الكلمات المفتاحية : العقد ، النيابة .. التعاقد .. اثاره .. اطراف العقد.

Abstract:

The essence of the idea of representation in a contract is based on the substitution of the will of a person (the representative) in the place of the will of another person, which is (the principal) in concluding a specific contract, provided that the effects of the contract go to the rights and obligations of the principal without passing through the responsibility of the representative. One image, but its images are many and differ according to the source of the prosecution that created it, which is why a person may undertake legal actions of all kinds directly on his own behalf, or to act on behalf of others in carrying out them, so the representation in the contract is only a means to carry out a legal act It is a matter of obtaining a lot and many resort to it in special cases, according to what the law stipulates in the matter of representation in the contract.

Keywords: The contract, the prosecution. the contract. its effects. the parties to the contract

المقدمة

اولا : بيان المسألة

النيابة في التعاقد هي حلول إرادة مكان إرادة أخرى في تصرف جائز معلوم ، وبالتالي فهي لا يمكن ان تكون في الأعمال المادية بل هي مقتصرة على التصرفات القانونية ما لم تتعارض طبيعتها مع فكرة النيابة كما هو الحال في اليمين إذ لا يجوز لأحد ما ينيب غيره أداء اليمين .في بعض الاحيان قد لا يستطيع الشخص لسبب أو لآخر إبرام عقد معين أو التعبير عن إرادته فيه لكن هذا لا يعني سلب حقه في التعاقد فهو يستطيع ان ينيب غيره في إبرام ذلك العقد .فالنيابة هي حلول إرادة شخص محل إرادة شخص آخر في تصرف جائز معلوم على ان ينصرف اثر التصرف الى ذمة الأصيل

ثانيا: اهمية البحث

ان أقسام العقود و مبدأ سلطان الإرادة و الذي من خلالهم عرفنا أن العقد هو توافق إرادتين من أجل إنشاء أثر قانوني معين في العقد هو الذي يقوم على المحل و السبب و التراضي يكون هذا العقد ليس من طرف الأصيل أو الأصل بل يقوم بتعين نائب و هذا هو موضوع بحثنا الأصل هو أن يقوم الشخص بنفسه بإبرام ما يحتاج من عقود ممكن قد تحول الظروف دون ذلك لبعده أو غيبته أو قلة خبرته أو كثرة أعماله و إنشغاله فلا مناص في هذه الحالات إلا قيام شخص آخر ينوبه أو نيابة عنه .

ثالثا: هدف البحث

أن النيابة في التعاقد قد فرضتها مقتضيات الحياة العملية لأنها تيسر قضاء مصالحهم و حاجياتهم كما أن النيابة في التعاقد لها أهمية كبيرة أو أن لها جوهر يتلخص في أن نتائج تصرف النائب تقع مباشرة في خدمة الأصيل على وجه الاقتصار ولذلك هذه الخاصية لم يكن مسلما بها عند فقهاء الرومان على إطلاقها بل كانت إنتفاء الأثر المباشر لكان الاستثناء هو وقوعه حالات معينة ثم تطور القانون الروماني فأعطى الغير المتعاقد مع النائب دعوى قبل الأصيل بجانب دعواه قبل النائب كنيابة الوصي و القيم .

رابعا: اسئلة البحث

١-ما المقصود بالنيابة في التعاقد ؟

٢-ما الآثار التي يمكن أن تنتج عن النيابة

٣-فيما تتجلى صور تعاقد الشخص مع نفسه

خامسا: فرضيات البحث

١-بعد إبرام التصرف تنتهي كل علاقة بين النائب والغير حيث يصبح النائب أجنبيا عن العقد فلا يستطيع كل منهما مطالبة الآخر بتنفيذ العقد إلا إذا شملت النيابة مرحلة الانعقاد والتنفيذ.كما ان النائب لن يكون مسؤولا عقديا أمام الغير غير أن هذا لا يمنع ان يكون مسؤولا تقصيريا تجاه الغير أو الأصيل أو تجاه الاثنين معاً.

٢-علاقة الأصيل بالنائب.

ان علاقة النائب بالأصيل يحكمها مصدر النيابة فإذا كانت قانونية نظم القانون علاقة الأصيل بالنائب وإذا كانت اتفاقية فإذا الاتفاق هو الذي يحدد حقوق كل منهما تجاه الآخر.

٣- علاقة الأصيل بالغير.

ان الأصيل والغير هما المتعاقدان في التصرف الذي أبرمه النائب مع الغير وبالتالي فإن اثر التصرف يسري في ذمتهم فيلتزم كل منهما بموجبه ويكتسب حقوقه تجاه الآخر بموجبه تعاقد الشخص مع نفسه.

سادسا: منهج البحث

لقد تناولت هذا الموضوع وفقا للخطة المنهجية التي تعتمد على المنهج الوصفي التحليلي المقارن لاراء الفقهاء والاحكام القضائية حيث يتناول الباحث موضوع الدراسة من الجوانب القانونية في القانون العراقي كما يتبع الباحث المنهج القانوني المقارن لانسجامه مع طبيعة واغراض البحث.

كما يجب استخدام المنهج التحليلي من خلال تحليل المفاهيم في القوانين والتعمق في جزيآتها وطرحها بشكل من التفصيل والتشريح كلما اقتض الامر.

المبحث الأول

مفهوم النيابة في التعاقد

سنتناول في هذا المبحث تعريف النيابة في التعاقد من خلال الفروع التالية وكالاتي:

المطلب الاول : النيابة لغة

النيابة لغة: ناب الشَّيْءُ عنْهُ أَي : عن الشَّيْءِ نَوْباً ومَنَاباً وفي الصِّحاح اقتصر على الأَخير : قَامَ مَقَامَهُ . وفي المِصْباح : نابَ الوَكِيلُ عنه في كذا ينُوبُ نِيَابَةً فهو نائبُ وزيدٌ مُنُوبٌ عنه . وجمعُ النّائب نُوَّابٌ ككافِر وكُفّار . قال شيخُنا : والّذي صرَّحَ به الأَقدمُونَ أَنّ نِيابَةً مصدرُ نابَلم يَرِدْ في كلام العرب . قال ثعلب في أَمالِيه : نابَ نَوْباً ولا يقال نِيَابَةً ونَقلَه ابْنُ هِشام في تذْكِرته واستَغربَه وهو حَقيقٌ بالاستغراب . قلتُ : وفي لسان العرب وغيره : ونَابَ عنِّي في هذا الأَمْر نِيَابَةً : إذا قامَ مَقامَكَ[1].

ونابَ الشيءُ عن الشيءِ يَنُوبُ قام مَقامه وأَنَبْتُه أَنا عنه وناوَبه عاقَبه ونابَ فلانٌ إِلى الله تعالى وأَنابَ إِليه إِنابةً فهو مُنِيبٌ[2]

ومعنى ن و ب : نَابَ عنه يَنُوب مَنَاباً قام مقامه[3]

عنى نوب في الصحاح في اللغة ناب عنّي فلانٌ ينوب مَناباً، أي قام مقامي. [4]

المطلب الثاني : النيابة اصطلاحا

والنيابة اصطلاحًا عُرِّفت بتعاريف عدة منها (قيام الشخص عن غيره بأمر من الأمور) [5].

وعرفت بانها (وقوع الشيء عن المنوب عنه، مع سقوط الشيء عنه)[6].

---

[1] الزبيدي : محمد مرتضى الحسيني (ت ١٢٠٥هـ) ، تاج العروس من جواهر القاموس ، تحقيق : عبد العليم الطحاوي ، مطبعة حكومة الكويت ، ١٩٦٨م : ٢١١

[2] ابن منظور : محمد بن مكرم (٧١١هـ) ، لسان العرب : تح: عامر أحمد حيدر ، ط٥ ، دار الكتب العلمية ، بيروت . ٢٠٠٥م : ٦ \ ٢٨١١

[3] الرازي : محمد بن ابي بكر بن عبد القادر (ت ٦٦٥هـ) ، مختار الصحاح ، المركز العربي للثقافة ، بيروت ، ١٩٩٩م : ١٤٥

[4] الجوهري: إسماعيل بن حماد (ت ٣٩٣هـ) ، الصحاح ، تاج اللغة وصحاح العربية ، تحقيق : أحمد عبد الغفور عطار ، دار الكتاب – مصر ، ١٩٨٥م : ٨ \ ٣٢٩١

[5] الدسوقي ، محمد بن أحمد بن عرفة (ت ١٢٣٠هـ) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، دار الطباعة المعاصرة – القاهرة ، ١٩٩٨ : ١٧/٢.

[6] المصدر نفسه : ١٧/٢.

وعرفت بأنها (قيام شخص عن غيره بأمر من الأمور)([٧])
وعرفت بانها (تفويض شخصٍ ما له فعله، مما يقبل النيابة، إلى غيره ليفعله في حياته)([٨])
وعرفت بانها قيام شخص مقام غيره في التصرف بإذن منه، أو من وليه في أمر أو عمل ما. يقال: نائب الإمام، ونائب الرئيس، ونائب القاضي، ونائب الشعب([٩])
المطلب الثالث : النيابة عن الغير في الاصطلاح القانوني
لقد أثار مفهوم النيابة في التصرفات القانونية جدلاً ونقاشاً طويلين في الفقه .[١٠] ولم يستقر الرأي بشكل قاطع بالنسبة لبعض المفاهيم المتعلقة بها ، ولكن يمكن القول أن النيابة هي حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في تصرف قانوني معين مع انصراف الأثر القانوني لهذه الإرادة الى شخص الأصيل كما لو كانت الإرادة قد صدرت منه هو .[١١]
فالنيابة في التصرفات القانونية هي تولي شخص بتعبيره الإرادي إبرام تصرف قانوني معين وانصراف آثار هذا التصرف من حقوق والتزامات الى ذمة شخص غيره ، وذلك أما بناء على رضـا هذا الأخير أو استناداً الى حكم القانون . بحيث يكون من أبرم التصرف القانوني نائباً عن غيره ومن انصرفت اليه الآثار - وهو صاحب الشأن في التصرف - أصيلاً .

---

[٧] محسن النوري ، النيابة في العبادات ، دار المتقين ، بيروت ، ٢٠٠٦ ص ٥٤

[٨] مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٩٩٤م، ج٣ ص٢٣١

[٩] السبحاني : جعفر ، العبادة حدها ومفهومها، دار العارف ، بيروت ، ٢٠٠٧ م: ١ ١٢١

(١٠) د. السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، ج ٥، معهد البحوث والدراسات العربية ، مطبعة دار المعارف ، مصر ، ١٩٦٨ ، ص١٦٨.

(١١) د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج١ ، نظرية الألتزام بوجه عام ، ط٢ ، دار النهضـة العربيـة ، القاهـرة ، ١٩٦٤ ، بند ٨٣، ص٢٠٢.

فالنيابة التي استوفت شرائطها تعني أن يباشر شخص إبرام تصرف قانوني وانصراف آثار هذا التصرف الى شخص الأصيل كما لو كان قد باشره بنفسه .[١٢] فهي نيابة في الإرادة التي ينعقد بها التصرف مع بقاء النائب بمعزل عن آثار التصرف التي لا تلحق سوى الأصيل .[١٣]
فالجوهر المميز للنيابة يكمن في خروج النائب من التصرف بعد إبرامه ما لم يكن مكلفاً بالتنفيذ أيضاً . وتكفل الأصيل بالحقوق والالتزامات الناشئة عن هذا التصرف القانوني
وتجوز النيابة في القوانين الوضعية ، كما في الفقه الإسلامي ، في سائر التصرفات القانونية التي يمكن أن يباشر ها الشخص بنفسه باستثناء الأعمال التي تقتضي طبيعتها أن تؤدى من قبل صاحب الشأن شخصياً بوصفها أعمالاً لصيقة بشخصه ، كحلف اليمين ، والشهادة ، بل وحتى إبرام بعض التصرفات القانونية في بعض القوانين كالزواج في القانون الفرنسي ، اذ لا تجوز النيابة فيه . على خلاف الفقه الإسلامي والقوانين العربية .[١٤] وقد مرت النيابة في التصرفات القانونية بمراحل تطور دامت قروناً طويلة حتى وصلت على النحو الذي هي عليه اليوم .[١٥]
ولا يخفى ما للنيابة في التصرفات القانونية من أهمية بالغة الأثر في الحياة القانونية يمكن استخلاصها من الجدل والتعارض الحاد بين فقهاء القانون ، ومن كثرة تطبيقاتها التي نضمتها التشريعات او التي لم يتم تنظيمها بعد ، فهي من جانب تسمح بإقامة أشخاص ينوبون عن ناقصي الأهلية وعديميها ، فيحلون محلهم في التصرفات القانونية ، ومن جانب آخر فأنها تيسر لأي شخص أن يبرم التصرف القانوني بواسطة غيره ، عندما تمنعه ظروف خاصة من ذلك ، كبعده او غيبته أو قلة خبرته وتجربته او كثرة أعماله ومشاغله .[١٦]

---

(١٢) د. جاسم لفته سلمان ، النيابة عن الغير في التصرفات القانونية ، رسالة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بغداد ، ١٩٩١ ، ص١.

(١٣) د. جمال مرسي بدر ، النيابة في التصرفات القانونية ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٩٨٠ ، بند ٤ ، ص١٥ .

(١٤) د. محمود سعد الدين الشريف ، شرح القانون المدني العراقي ، نظرية الألتزام ، ج١ ، مصادر الألتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٥٥ ، ص١٢٧.

(١٥) محمد رضا عبد الجبار العاني ، الوكالة في الشريعة والقانون ، جامعة بغداد ، ١٣٩٥هـ -١٩٧٥ م ، ص١٧ .

(١٦) د. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الألتزام ، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري ، دار النهضة العربية ، بيروت ، ١٩٧١، ص١٣٩ .

على ان المفهوم الذي سنعتمده للنيابة خلال البحث هو حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في إبرام تصرف قانوني مع إضافة آثاره الى شخص الأصيل .

وإذا ما عرفنا أهمية النيابة على النحو المتقدم فلابد أن نضع في حساباتنا –كما يقع كثيراً على الصعيد العملي ، كما تشهد بذلك واقع القضايا التي تعرض على القضاء – ان النائب قد يشتري المال المكلف ببيعه لنفسه او يبيع مال نفسه للأصيل الذي أنابه بالشراء وهنا تقع الحالة التي يطلق عليها الفقه تعاقد الشخص مع نفسه . ومن هنا تكون حالة تعاقد الشخص مع نفسه في الغالب حالة ملازمة للنيابة ، وذات أهمية وخطورة بالغة ، كما سيتبين لنا من خلال البحث .

ولا يختلف مفهوم النيابة في الفقه الإسلامي بمذاهبه المختلفة عنه في الفقه الغربي ، اذ انه يسلم بمبدأ النيابة ويقر انعقاد التصرف بإرادة النائب ، ويراد بالتصرف عن الغير في الفقه الإسلامي ان ينوب شخص عن غيره في عمل يعود بآثاره على الأصيل المنوب عنه .[١٧]

وقد بحث الفقهاء المسلمون في أهم تطبيقين للنيابة وهما الوكالة والولاية على المال . وقسموا الولاية الى ولاية ذاتية – قاصرة – تثبت للشخص الكامل الأهلية أي البالغ الرشيد على جميع شؤونه وأمواله . وولاية متعدية ، تثبت للشخص على غيره ، بسبب عارض جعله الشارع علة وسبباً لثبوتها . [١٨] وان هذه الصفة التي تجعل تصرف الشخص نافذاً في حق غيره تثبت له بحكم الشرع او القاضي او عن طريق ما يترتب على الوكالة او الفضالة ، وقد عرفت في هذه الصور انها تنفيذ القول على الغير شاء او أبى . [١٩]

ولم تمر فكرة النيابة في الفقه الإسلامي بمراحل التطور التي مرت بها في الفقه الغربي بل نجد ان الفقه الإسلامي جاء بها وافياً من أول الأمر .[٢٠] وقد عبر الأستاذ السنهوري عن هذا التطور بقوله ((وقد تميز الفقه الإسلامي في النيابة في التعاقد بأنه ارتقى في هذا النظام ارتقاء يجعله يضاهي الفقه الغربي في تقدمه ، ويبز الفقه الروماني الذي رأينا قصوره في هذا الميدان)) .

---

(١٧) أحمد ابراهيم بك ، أحكام التصرف عن الغير بطريق النيابة ، مطبعة العلوم ، مصر ، ١٩٤٠، ص٣.

(١٨) محمد كمال حمدي ، الولاية على المال ، ج١ ، الأحكام الموضوعية ، ط١ ، دار المعارف بمصر ، ١٩٦٣ ، ص٣٠ .

(١٩)زين الدين بن علي العاملي ، (الشهيد الثاني ٩١١–٩٦٥ هـ) ، مسالك الإفهام الى تنقيح شرائع الاسلام ، ج٣ ، ط١ ، مؤسسة المعارف الاسلامية ، ايران ، قم المشرفة ، ١٤١٤هـ ، ص١٦٤ .

(٢٠) محمد مصطفى شلبي ، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ، ط١ ، طباعة دار التأليف ، مصر ، ١٣٧٦هـ – ١٩٥٦م ، ص٣٣٩ .

وبالنظر لما لنظرية النيابة في التصرفات القانونية من أهمية بالغة في الحياة العملية فقد اتجهت العديد من التشريعات الى تنظيم (تقنين) هذه النظرية من ذلك : القانون المدني الالماني لعام ١٨٨٦م والمطبق عام ١٩٠٠م . وقانون الالتزامات السويسري . والقانون المدني الإيطالي لعام ١٩٤٢ . ومن ثم مشروع الالتزامات الفرنسي الإيطالي .

اما فيما يتعلق بالقوانين العربية فأن أول قانون قنن النظرية العامة للنيابة هو القانون المدني المصري الحالي رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ وذلك في المواد (١٠٤-١٠٨) . وسار على خطاه القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩ الذي قنن النيابة في المواد (١٠٥-١٠٩) ثم القانون المدني الليبي الصادر عام ١٩٥٣ والأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ والجزائري لسنة ١٩٥٧ والكويتي لسنة ١٩٨٢ .

اما القانون المدني العراقي الحالي رقم ٤٠لسنة ١٩٥١ فأنه لم يقنن النظرية العامة للنيابة إنما نظم الوكالة في المواد (٩٢٧ -٩٤٩) وأورد بعض المواد بخصوص تصرف الولي والوصي في مال الصغير في المواد (١٠٣ ، ١٠٥ ، ٥٨٨-٥٩٠، ٥٩٢) . الأمر الذي يشكل نقصاً تشريعياً يستحسن بالمشرع العراقي تفاديه من خلال تنظيم النظرية العامة للنيابة وعدم الاكتفاء بتنظيم الوكالة لأن النيابة شيء والوكالة شيء آخر .[٢١]

المبحث الثاني

أنواع النيابة في التعاقد واثارها على العقد

تنقسم النيابة من حيث مصدرها أي المصدر الذي يستمد منه النائب سلطته إلى نيابة إرادية أو إتفاقية و نيابة قانونية .

المطلب الاول : النيابة الإرادية (الاتفاقية) واثارها على العقد.

ويطلق أحياناً على هذا النوع من النيابة بالنيابة الاختيارية ، وذلك لأن للأصيل مطلق الحرية في اختيار شخص النائب وفي إقامة النائب من عدمه .ومصدر الإنابة فيها هو إرادة الأصيل المنفردة .[٢٢] ففي هذا النوع من النيابة يفترض أن شخصاً مع قدرته على أن يدير شؤون نفسه ، وأن يعبر

---

(٢١) الدكتور عبد المجيد الحكيم ، إنظر مصادر الألتزام ، ص٨٧ .

(٢٢) د. إسماعيل غانم ، النظرية العامة للالتزام ، مكتبة عبد الله وهبة ، القاهرة ، ١٩٦٦ ، بند ٨١ ، ص١٥٠ .

نفسه عن إرادته ينيب عنه غيره في ذلك لأسباب شتى قد يكون منها عدم إمكان تواجده في مكان انعقاد العقد او لقلة خبرته .[٢٣]

وإذا كانت الوكالة هي المصدر الأكثر شيوعاً للنيابة الاتفاقية إلا أنها ليست المصدر الوحيد .وتنطوي النيابة الاتفاقية على علاقة داخلية بين الأصيل والنائب وتنبني هذه العلاقة على عقود استخدام كثيرة يجمعها مصطلح ((عقد النيابة)) وحيث إن الاتفاق في كل من هذه العقود يكون مصحوباً بتخويل النائب سلطة إبرام تصرفات تعود آثارها على الأصيل ، فإن هذا الاتفاق يبدو وكأنه مصدر النيابة ومن هنا جاءت تسميتها النيابة الاتفاقية وحيث أن مصدر النيابة الاختيارية هو إرادة الأصيل لذلك أطلقنا عليها النيابة الإرادية

ونظراً لارتباط الإنابة بعقد بين النائب والأصيل غالباً ما يكون وكالة فقد أدى ذلك الى الخلط بين الإنابة والوكالة .[٢٤] وإن صدور هذه الإرادة يستند الى ما يربط الأصيل والنائب من اتفاق فهذا الاتفاق يقوم بلا شك على رضاء الطرفين . ورضاء الأصيل هنا قد يعبر عنه صراحة ((بسند النيابة)) وقد يعبر عنه ضمناً بطريق السلوك وما يستخلص من الظروف

فأساس النيابة الاتفاقية (الإرادية) هو تصرف من جانب واحد بمقتضاه يأذن الأصيل للنائب ان يتصرف باسمه وتنصرف آثار التصرف اليه دون النائب ، ولهذا فان هذا التصرف الأحادي يشمل الإذن بالتصرف باسم الأصيل (اما الوكالة فلا تتضمن في ذاتها إلا عبء التصرف لحساب الموكل) واذا كان هذا التصرف أحادياً فأنه لا يتطلب قبولاً انما يتعلق القبول بحمل العبء وهو يدخل في عقد الوكالة ولا يتعلق بالتصرف الأحادي الذي يمنح به الأصيل للنائب الإذن بالتصرف باسمه والإنابة أما أن تكون صريحة او ضمنية استناداً الى مبدأ الرضائية .[٢٥]

وتنشأ العلاقة بين الأصيل والنائب في النيابة الإرادية الصريحة بتخويل السلطة المقترن بالاتفاق الصريح بينهما ، اذ يرضى الأصيل أن يباشر النائب عنه تصرفاً قانونياً وأن يتحمل هو آثار تصرف النائب . ويرضى النائب بمباشرة هذا التصرف ، وعلى هذا فالإنابة الصريحة هي ما صدرت بتعبير صريح من الأصيل . على أن هناك فارقاً بين النيابة والوكالة فقد توجد أحداهما

---

(٢٣) د. رمضان أبو السعود ، مبادئ الألتزام في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية ، بيروت ، ١٩٨٤ ، ص٦٢.

(٢٤) د. جميل الشرقاوي ، النظرية العامة للإلتزام،الكتاب الأول ، مصادر الألتزام ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٩٧٦،ص٨٦.

(٢٥) د. السنهوري ، الوسيط ، ج١ ، المصدر السابق ، ص١٨٩.

دون الأخرى وقد يوجدا معاً ، فقد توجد وكالة ولا توجد نيابة كما في الاسم المستعار وقد توجد نيابة ولا توجد وكالة كما في النيابة القانونية كنيابة الولي والوصي والحارس القضائي .[٢٦]
ويترتب على النيابة الإرادية آثار من نوعين مختلفين تماماً فهي أولاً تنشئ رابطة بين الأصيل والنائب يكون بموجبها لكل منهما وعليه حقوق والتزامات قبل الآخر ، وهي ثانياً تؤدي الى إنشاء علاقة بين الأصيل والغير الذي تعامل مع النائب فالعقد المبرم بين هذا الغير والنائب يكون في مواجهة الأصيل لأن مقتضى الإنابة ومبدأها الأساس تخويل النائب سلطة إلزام الأصيل وفقاً لحدودها المرسومة فالوكالة والانابة على افتراض تلازمهما يشكلا وجهين مختلفين لعلاقة واحدة ، تمثل الوكالة الوجه الداخلي الذي يتصل بعلاقة الموكل والوكيل ، وتمثل الإنابة الوجه الخارجي الذي يتصل بعلاقة هذين بالغير الذي تعامل مع الوكيل.[٢٧]
والفقه الحديث وفي مقدمته الفقه الالماني كان سباقاً الى التمييز بين الانابة والوكالة ، إذ حدد الحد الفاصل بين التصرف الصادر بإرادة منفردة لتخويل النائب سلطة التصرف ، وبين العلاقة التعاقدية الداخلية بين الاصيل والنائب .[٢٨]
وقد قنن هذا الفصل بين الإنابة والوكالة في تقنيات المانيا وسويسرا والدول الاسكندنافية واليابان وبولندا وايطاليا واليونان . وقد أخذ القانون المدني المصري بهذه التفرقة فعرف الوكالة في م / ٦٩٩ منه بأنها ((عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل)).
أما ما يتعلق بموقف القانون المدني العراقي فلم يتنبه الى هذا التمييز ، حيث عرفت م/٩٢٧ الوكالة بأنها ((عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم)) وقد سبق القول ان قانوننا لم ينظم (يقنن) النظرية العامة للنيابة .

المطلب الثاني : النيابة القانونية واثارها على العقد .

في الواقع العملي هناك أشخاص ليست لهم القدرة على إبرام التصرفات القانونية ورعاية مصالحهم ، وهؤلاء هم ناقصي الأهلية وعديميها والممنوعون من التصرف لأسباب شتى . او من يتعذر عليهم التعبير عن إرادتهم ، فيقيم القانون نواباً عنهم لحماية مصالحهم وإبرام التصرفات القانونية نيابة عنهم ، بصفة ولي أو وصي او قيم وما الى ذلك ، وقد يطلق على هذا النوع بالنيابة الضرورية ، ذلك أنها وجدت لضرورة تتمثل في عجز الأصيل عن القيام بالتصرفات القانونية ومصدر هذا النوع من النيابة هو القانون اذ لا دخل لإرادة الأصيل في إنشائها ، ولا في تعيين شخص النائب

---

(٢٦) د. عبد المجيد الحكيم ، الوسيط في نظرية العقد ، ج١ ، في إنعقاد العقد ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٦٧ ، ص١٧٢.

(٢٧) د. أنور سلطان ، الموجز في النظرية العامة للإلتزام ، مصادر الألتزام ، دار النهضة العربية ، بيروت ، ١٩٨٣م ، بند ٢٢ ، ص٢٦ .

(٢٨) المصدر نفسه ، ص١٤٩ .

بل ان تلك الإرادة في معظم صور النيابة القانونية معدومة أو ناقصة في ذاتها .[٢٩] وتعيين شخص النائب في هذا النوع من أنواع النيابة قد يتولاه القانون مباشرة كما في ولاية الاب والجد ، وقد يتولى القضاء تعيين شخص النائب كما في الوصاية ، لذلك أطلق عليها جانب من الفقه بالنيابة القضائية .[٣٠]

أما فيما يتعلق بوقف التشريعات من النيابة القانونية فنجد ان القوانين قد عالجت النيابة القانونية تارة ضمن نصوص المجموعة المدنيـة من ذلك م/١٨٨-١٩٦ من القـانـون المدني المصري.[٣١] والمواد (١٠٢ ، ١٠٣ ، ٥٨٨-٥٩١) من القانون المدني العراقي . وتارة أخرى ضمن نصوص القوانين المستقلة كما في قانون الولاية على المال المصري رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ . وقانون رعاية القاصرين العراقي رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ .

واذا ما ولينا وجوهنا صوب القضاء لوجدنا ان هناك العديد من الأحكام قد صدرت بخصوص النيابة القانونية من ذلك ما قضت به محكمة النقض المصرية بأن ((نيابة الولي عن القاصر هي نيابة قانونية ويتعين عليه حتى ينصرف أثر العمل الذي يقوم به الى القاصر ، ان يكون هذا العمل في حدود نيابته ، أما إذا جاوز الولي هذه الحدود فأنه يفقد صفة النيابة ولا ينتج العمل الذي قـام به أثره بالنسـبة للقاصر ولا يجوز الرجوع على هذا الأخير إلا بقدر المنفعة التي عادت عليه بسببها)). [٣٢] وقضت محكمة التمييز في العراق بقرار لها ((ان زرع الشريك حصة شريكه يعتبر تصرفاً فضولياً يجعل من حق ذلك الشريك المطالبة بأجر مثل حصته)). [٣٣]

---

(٢٩) د. محمد الشيخ عمر ، القانون المدني السوداني (١) الالتزامات ، العقد والإرادة المنفردة ، مطبعة داغر ، لبنان ، ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م، ص٩٩ .

(٣٠) د. حسن علي ذنون ، أصول الألتزام ، مطبعة المعارف ، بغداد ،١٩٧٠، بند ٤٤ ، ص٤٤. د. محمد مختار القاضي ، أصول الالتزامات في القانون المدني ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٩، ص١١٤ .

(٣١) تقابلها في القوانين العربية المواد (١٠٩، ١١٨،١١٩) مدني أردني ، م/٤٩ مدني سوري والفصل (٤ ، ٣٣ ، ٩٣) من قانون الالتزامات والعقود المغربي .

(٣٢) حكم محكمة النقض المصرية في ٣١ / يناير / ١٩٧٥ ، مجموعة احكام محكمة النقض ، الدائرة المدنية ، المكتب الفني في محكمة النقض المصرية ، ١٢٨ ، رقم ٦٤ ، ص ٣١٠ .

(٣٣) قرار محكمة التمييز في العراق ، رقم ٣٢٠٢ / م ١ / ٢٠٠٢ في ٢٠٠٢/١٠/١٣ ، القرار غير منشور

وقضت في قرار آخر لها ((إن الأب هو ولي جبري على ولده القاصر وهو الذي يتولى إبرام التصرفات القانونية نيابة عن محجوره)) .[٣٤]

وقد عرف الفقهاء المسلمين النيابة القانونية وبحثوا في الولاية والوصاية وغيرها من تطبيقات هذه النيابة . والنيابة القانونية قد تستند الى القانون بصورة مباشرة وقد يترك تعيين النائب الى القاضي فتسمى نيابة قضائية . [٣٥]

والولاية في الفقه الإسلامي هي تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى . [٣٦] وقد جرى العمل على قصر لفظ ((الولاية)) على الولاية الطبيعية او الشرعية وهي للأب والجد الصحيح أما الولاية التي تصدر بأمر من القاضي فتسمى وصاية او قوامه بحسب الأحوال تبعاً لسبب فرضها . [٣٧] فالنيابة القانونية هي التي يكون مصدرها الشرع . فالولي نائب عن محجوره بحكم الشرع ، فالشرع أذن هو الذي يضفي عليه صفة النيابة . والقاضي نائب عن المحجور بحكم الشرع ، وفي تزويج اليتامى ، وعن المفلس في بيع ماله بحكم الشرع كذلمك . [٣٨] اما النيابة القضائية هي التي يكون مصدرها القاضي . فالوصي يعينه القاضي ويجعله نائباً عن المحجور ، وكذلك القيم والوكيل عن الغائب . [٣٩] وقد تولت سائر المذاهب الإسلامية وضع ترتيب لهذا النوع من الولاية بغية عدم التزاحم بين الأولياء على تولي أمور الصغار ومن في حكمهم من الكبار غير المكلفين فبينت مراتب الأولياء على المال واتفقت بالإجماع على ولاية الأب ، غير أنها اختلفت فيمن يتولى ذلك

([٣٤]) قرار محكمة التمييز في العراق ، رقم ٢٣٨/ شخصية / ٢٠٠٣ في ٢٠٠٣/٢/٢٠ ، القرار غير منشور

([٣٥]) د. السنهوري ، مصادر الحق ، ج٥ ، المصدر السابق ، ٢٢١.

([٣٦]) علاء الدين خروفه ، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨لسنة ١٩٥٩ ، ج١، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٦٢م ، ص١٨٩ .

([٣٧]) د. أحمد عبيد الكبيسي ، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون ، ج١ ، الزواج والطلاق واثارهما ، مطبعة عصام ، بغداد ، ١٩٧٧ م ، ص٨٢ .

([٣٨]) محمد الحسيني الحنفي ، الأحوال الشخصية حقوق الأولاد والأقارب، ط٤، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٦٥، ص٢٣٤.

([٣٩]) د.محمد ابو زهره ، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية ، دار الفكر العربي ، ١٩٧٧ ، ص ٣٧٩ – ٣٨٠ .

من بعده .[٤٠] وحيث أن حدود النيابة القانونية يعينها القانون ، فلا يجوز للنائب القانوني ان يتعاقد مع نفسه لمصلحة نفسه أو لمصلحة أصيل آخر إلا اذا أجاز له القانون ذلك مثال ذلك أجازة القانون للولي ان يتعاقد مع نفسه ، او إجازة القانون ذلك للوصي المختار بشرط الخيرية ومنع ذلك على الوصي المنصوب والقاضي مطلقاً .[٤١] ومن هذا فأن تعاقد الشخص مع نفسه يمكن أن يتحقق من خلال النيابة القانونية (الضرورية) ولكن بشرط ان يجيز القانون ذلك لأن واجبات وسلطات النائب –كما تقدم – في هذا النوع من النيابة يحددها القانون .

المطلب الثالث : النيابة الظاهرة واثارها على العقد.

قد توجد في الواقع ظروف من فعل الأصيل من شأنها إعطاء الغير فكرة عن مدى النيابة أوسع من حقيقة الأمر في الإنابة ، او توجد مظاهر توحي للغير ان شخصاً ما نائباً عن غيره كانتهاء النيابة وبقاء سند النيابة بيد النائب ، وقد أطلق الفقه على حالة وجود مظهر يظهر شخصاً نائباً عن آخر بالنيابة الظاهرة . وقد أرسى القضاء قواعد هذا النوع من النيابة ، ومن ثم نظمتها تشريعات دول عديدة ، حماية للغير حسن النية الذي انخدع بهذا المظهر الذي تعذر عليه معرفة حقيقة الأمر عند بذل عناية الرجل المعتاد من الحرص في تبينه ، عليه فقد حكمت التشريعات التي أخذت بهذه النظرية بنفاذ أثر التصرف الذي أجراه النائب الظاهر بحق الأصيل .[٤٢] حيث ان نطاق النيابة لا يتحدد بالنسبة للغير المتعامل مع النائب بمجرد الألفاظ التي صيغت بها الإنابة – سواء أكانت داخلية موجهة الى النائب ام خارجية موجهة الى الغير – بل ان للظروف التي تحيط بالنيابة وللضرورات التي تقتضيها المعاملات نصيباً في تحديد نطاق النيابة وعلى ضوئها بالإضافة الى صيغة الإنابة يستطيع الغير ان يحدد نطاق سلطة النائب ويعين ما يدخل في مكنته وما لا يدخل من الاعمال القانونية وهو ما ذهب اليه الاستاذ ديموج بالقول ان النيابة تقوم بحكم الضرورات العملية

---

(٤٠) محمد الجواد بن محمد الحسيني العاملي ، مفتاح الكرامة شرح قواعد العلامة ، ج٥ ، مطبعة الشورى ، مصر ، ص٢٥٥.

(٤١) أنظر نصوص المواد (٥٨٨–٥٩١) من القانون المدني العراقي ، والمادة ٤٣ من قانون رعاية القاصرين رقم ٨٧ لسنة١٩٨٠ ، والمواد (٦ – ١٥ ، ١٧ ، ١٥/٣٩) من قانون الولاية على المال المصري رقم ١١٩لسنة١٩٥٢ .

(٤٢) د. عبد الباسط محمد الجمعي ، الوكالة الظاهرة ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، جامعة عين شمس ، مصر ، السنة الخامسة ، العدد الثاني ، تموز ١٩٦٣ ، ص٣٣٨.

، (على الإرادة الظاهرة للأصيل أكثر من قيامها على إرادته الحقيقية او على تعبيره عن تلك الإرادة وهذا ما يقتضيه ضمان سلامة المعاملات) [٤٣].

فالنيابة الظاهرة تقوم على وضع إرادي ولكنه ظاهري لا حقيقي فهي تستند الى وضع ظاهر يعبر عن مظهر خارجي للإرادة ، والنيابة الإرادية أكثر مجالاً من النيابة القانونية لإيهام الغير بوضع مخالف لحقيقة العلاقة بين النائب الظاهر والأصيل ، بل تكاد تكون هي المجال الوحيد لذلك فهي غير معلنه وغير محددة وقد أعتبر جانب من الفقه هذا النوع من النيابة نيابة قانونية .[٤٤] ويشترط لقيام النيابة الظاهرة توفر عنصرين أولهما موضوعي يتمثل بوضع ظاهر أو مظهر خارجي ناشئ عن فعل الأصيل او يمكن بالنسبة اليه أوحى بوجود النيابة او بتعامل النائب في حدود نيابته القائمة . وثانيهما شخصي يتمثل بتعامل الغير مع النائب بحسن نية أي دون علم بانتفاء النيابة أو تجاوز النائب لحدود إنابته .[٤٥]

وقد أختلف الفقه حول الأساس القانوني الذي تقوم عليه النيابة الظاهرة ، فقد أقامها فريق على أساس المسؤولية التقصيرية عن الأعمال الشخصية في حين أقامها جانب آخر من الفقه على أساس المسؤولية عن عمل الغير . بينما أقامها جانب آخر على أساس تحمل التبعة في حين يرى جانب ثالث أن أساسها ثنائي من المسؤولية التقصيرية والخطأ الشائع وأقامها رأي على أساس الحالة الظاهرة . وأخيراً هناك من أقامها على أساس القاعدة القانونية التي نظمتها وهذه القاعدة تحل ، في إيجاد تلك الرابطة ، محل إرادة الأصيل في الإنابة الحقيقية وذلك تغليباً لاستقرار التعامل وحماية لمصلحة الغير حسن النية على الوجه الذي يقتضيه توفر الثقة في المعاملات .[٤٦] أما القانون المدني العراقي فلم ينظم النظرية العامة للنيابة ، لذلك فلم يرد به نص بخصوص النيابة الظاهرة ، إلا أنه يمكن التعويل على نص الفقرة الثانية من م /٩٤٧ منه التي نصت ((٢- ولا يتحقق انتهاء الوكالة بالعزل ، إلا بعد حصول العلم للطرف الثاني)) فإذا عزل الموكل الوكيل دون أن يعلم الأخير فان (الوكيل) يكون وكيلاً ظاهراً في الفترة الواقعة بين العزل وعلم الوكيل به .

وقد طبق القضاء المصري نظرية النيابة الظاهرة في العديد من أحكامه فقد قضت محكمة النقض المصرية ((بأنه يشترط لاعتبار الوكيل الظاهر نائباً عن الموكل ، ان يكون المظهر الخارجي

([٤٣]) د. نعمان محمد خليل ، أركان الظاهر كمصدر للحق ، معهد البحوث والدراسات العربية ، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم ، القاهرة ١٩٧٧ ، بند ٤ ، ص٩ .

([٤٤]) د. عبد الفتاح عبد الباقي ، مصادر الالتزام في القانون المدني الكويتي ، (١) العقد والإرادة المنفردة ، دون ذكر الناشر ومكان الطبع ، ١٩٨٣ ، بند ٩٠ ، ص١٩٥ .

([٤٥]) د. أنور سلطان ، المصدر السابق ، بند ٣٠ ، ص٣٥.

([٤٦]) د. جمال مرسي بدر ، المصدر السابق ، بند ١٣٤ ، ص٢٨٥ .

الذي أحدثه هذا الأخير خاطئاً ، وان يكون الغير الذي تعامل مع الوكيل الظاهر قد أنخدع بمظهر الوكالة الخارجي دون أن يرتكب خطأ او تقصير في استطلاع الحقيقة . ولما كان تعيين المدير وفقاً لنظام الشركة المشهر لا يترتب عليه خلق مظهر خارجي خاطئ من شأنه ان يخدع المتعامل معه وكان المدين الذي أتفق معه على إبرائه من جزء من الدين المستحق في ذمته ، لا يعتبر حسن النية ، لأنه كان يعلم أن هذا التصرف التبرعي لا يملكه مجلس الإدارة بغير ترخيص من الجمعية العمومية للمساهمين)) .[٤٧]

وقضت في قرار آخر لها ((بأنه وان كان تعامل الوكيل مع الغير دون نيابة لا ينصرف الى الموكل حتى لو كان الغير حسن النية . إلا أنه إذا وجدت مظاهر خارجية تنسب الى الموكل بتقصيره أو بغير تقصير منه ، قد تنشئ وكالة ظاهرة ترتب ذات أثر الوكالة الحقيقية فيما بين الموكل والغير متى كان من شأنها خداع الغير المتعامل مع الوكيل الظاهر)).[٤٨]

أما في الفقه الإسلامي فأنه وان تباينت فيه الآراء حول الأخذ بالنيابة الظاهرة من عدمه ، فأن البحث العلمي الدقيق يحتم علينا القول انه قد وردت تطبيقات لنظرية النيابة الظاهرة في الفقه الإسلامي من ذلك قاعدة القبض في العقد الفاسد يفيد الملك التي قال بها الأحناف .[٤٩] وكذلك حالة موت الأصيل او عزله النائب وانتهاء النيابة دون ان يكون للغير علم بهذا الانتهاء فيتعامل مع النائب على غير علم بانتهاء نيابته .[٥٠] ففي هذه الأحوال لا ينفذ الموت او العزل إلا بعد علم الوكيل به فيظل وكيلاً حتى يبلغه موت الأصيل او عزله اياه.

---

(٤٧) حكم محكمة النقض المصرية ، في ١٩٩٣/١١/١٨ طعن رقم ١٧٤٤ لسنة ٥٩ ق .

(٤٨) أنظر حكم محكمة النقض المصرية في الطعن ١١٨٢ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١٢ .

(٤٩) د. جاسم لفته سلمان ، المصدر السابق ، ص١٠٤.

(٥٠) علي الحسيني السيستاني ، منهاج الصالحين ، ج٢ ، المعاملات ،ط٢ ، دار المؤرخ العربي ، بيروت ، ١٤١٦هـ -١٩٩٦م ، ص٣٤٦.

الخاتمة

اولا: الاستنتاجات

١-ان قيام العقد يقتضي ، كما هو معلوم ، التعبير عن ارادتين متطابقتين ،وهذا التعبير عن هاتين الارادتين قد يصدر من العاقدين ،او ممن ينوب عنهما ، وبالتالي امكن ان يبرم العقد بواسطة شخص واحد يكون نائباً عن كلا العاقدين ، او أصيلاً عن نفسه ونائباً عن العاقد الاخر .

٢-وقد يتم هذا التعاقد ضمن ذمة مالية واحدة ،كما اذا امنت شركة التأمين الاموال المؤمنة لديها لدى نفسها .

٣-ولا تقتصر حالة تعاقد الشخص مع نفسه على الاشخاص الطبيعية ، فقد يكون شخص معنوي نائباً عن آخر – طبيعياً كان ام معنوياً- في بيع مال، وباع مال الاصيل لنفسه او لآخر كان قد انابه لشراء ذات نوع المال المناب في بيعه .

وقد انتهينا الى النتائج الاتية :

٤-ان القانون المدني العراقي لم ينظم النظرية العامة للنيابة ،واكتفى بتنظيم احدى صورها – الوكالة –واورد بعض المواد بخصوص تصرف الولي والوصي باموال القاصر ، وبالنظر لضرورة تنظيم النظرية العامة للنيابة ،اقترحنا على المشرع العراقي الالتفات الى هذا النقص التشريعي ،وتنظيم النظرية العامة للنيابة .

٥-ان الارادة التي ينعقد بها التصرف القانوني الذي يبرمه النائب مع نفسه هي ارادة النائب المستقلة القائمة بذاتها ، وبخلاف ذلك لانكون امام حالة تعاقد الشخص مع نفسه

ثانيا: التوصيات

١-لقد فرق الفقه والتشريع بين ما إذا كانت نيابة النائب قانونية وهنا يجب ان يكون النائب كامل الأهلية او ارادية وهنا يجوز ان يكون النائب قاصراً بشرط ان يكون مميزاً ، وهذا ما ذهبت اليه م/٩٣٠ من القانون المدني العراقي . ورأينا أن هذا التوجه محل نظر وكان الأولى بالمشرع اشتراط كمال اهلية النائب حتى اذا كانت نيابته ارادية .

٢- ان ارادة النائب هي المعول عليها عند النظر الى هذه العيوب . باستثناء حالة علم الاصيل بالعيب ، وتوجيهه للنائب لابرام التصرف القانوني مع نفسه رغم ذلك . ولعدم ايراد المشرع العراقي نص يحدد بموجبه الارادة التي ينظر اليها فيما يتعلق بعيوب الإرادة وحسن النية وسوئها اقترحنا على المشرع العراقي تنظيم النظرية العامة للنيابة وان يورد ضمنها النص الاتي : ((١.في التصرفات القانونية التي تتم بطريق النيابة تكون العبرة بارادة النائب لا بارادة الاصيل في وجود الارادة والتعبير عنها وعيوبها ، او في اثر العلم ببعض الظروف الخاصة او افتراض العلم بها حتماً.

٢.ومع ذلك اذا نشأت النيابة بمقتضى اتفاق وتصرف النائب وفقاً لتعليمات محددة تلقاها من الاصيل ، فأنه لا يكون لهذا الاخير في حدود تنفيذ تعليماته ، أن يتمسك بجهل نائبه امور كان يعلمها هو او كان مفروضاً فيه ان يعلمها ، ويجب عندئذ الاعتداد بما شاب رضاء الاصيل من عيوب)

المصادر والكتب

١. ابن منظور : محمد بن مكرم (٧١١هـ) ، لسان العرب : تح: عامر أحمد حيدر ، ط٥ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ـ ٢٠٠٥م
٢. أحمد ابراهيم بك ، أحكام التصرف عن الغير بطريق النيابة ، مطبعة العلوم ، مصر ، ١٩٤٠.
٣. أحمد عبيد الكبيسي ، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون ، ج١ ، الزواج والطلاق واثارهما ، مطبعة عصام ، بغداد ، ١٩٧٧ م .
٤. إسماعيل غانم ، النظرية العامة للالتزام ، مكتبة عبد الله وهبة ، القاهرة ، ١٩٦٦ ، بند ٨١ .
٥. أنور سلطان ، الموجز في النظرية العامة للإلتزام ، مصادر الألتزام ، دار النهضة العربية ، بيروت ، ١٩٨٣م ، بند ٢٢ .
٦. جاسم لفته سلمان ، النيابة عن الغير في التصرفات القانونية ، رسالة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بغداد ، ١٩٩١ .
٧. جمال مرسي بدر ، النيابة في التصرفات القانونية ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٩٨٠ .
٨. جميل الشرقاوي ، النظرية العامة للإلتزام،الكتاب الأول ، مصادر الألتزام ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٩٧٦.
٩. الجوهري: إسماعيل بن حماد (ت ٣٩٣هـ) ، الصحاح ، تاج اللغة وصحاح العربية ، تحقيق : أحمد عبد الغفور عطار ، دار الكتاب – مصر ، ١٩٨٥م
١٠. حسن علي ذنون ، أصول الألتزام ، مطبعة المعارف ، بغداد ،١٩٧٠.
١١. الدسوقي ، محمد بن أحمد بن عرفة (ت ١٢٣٠هـ) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، دار الطباعة المعاصرة – القاهرة ، ١٩٩٨ .
١٢. الرازي : محمد بن ابي بكر بن عبد القادر (ت ٦٦٥هـ) ، مختار الصحاح ، المركز العربي للثقافة ، بيروت ، ١٩٩٩م
١٣. رمضان أبو السعود ، مبادئ الألتزام في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية ، بيروت ، ١٩٨٤ ، .
١٤. الزبيدي : محمد مرتضى الحسيني (ت ١٢٠٥هـ) ، تاج العروس من جواهر القاموس ، تحقيق : عبد العليم الطحاوي ، مطبعة حكومة الكويت ، ١٩٦٨م
١٥. زين الدين بن علي العاملي ، (الشهيد الثاني ٩١١-٩٦٥ هـ) ، مسالك الإفهام الى تنقيح شرائع الاسلام ، ج٣ ، ط١ ، مؤسسة المعارف الاسلامية ، ايران ، قم المشرفة ، ١٤١٤هـ .
١٦. السبحاني : جعفر ، العبادة حدها ومفهومها، دار العارف ، بيروت ، ٢٠٠٧ م
١٧. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج١ ، نظرية الألتزام بوجه عام ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٤ .
١٨. السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، ج ٥، معهد البحوث والدراسات العربية ، مطبعة دار المعارف ، مصر ، ١٩٦٨ .

١٩. عبد الباسط محمد الجمعي ، الوكالة الظاهرة ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، جامعة عين شمس ، مصر ، السنة الخامسة ، العدد الثاني ، تموز ١٩٦٣ .
٢٠. عبد الفتاح عبد الباقي ، مصادر الالتزام في القانون المدني الكويتي ، (١) العقد والإرادة المنفردة ، دون ذكر الناشر ومكان الطبع ، ١٩٨٣ .
٢١. عبد المجيد الحكيم ، الوسيط في نظرية العقد ، ج١ ، في إنعقاد العقد ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٦٧ .
٢٢. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الألتزام ، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري ، دار النهضة العربية ، بيروت ، ١٩٧١.
٢٣. علاء الدين خروفه ، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨لسنة ١٩٥٩ ، ج١، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٦٢م .
٢٤. علي الحسيني السيستاني ، منهاج الصالحين ، ج٢ ، المعاملات ،ط٢ ، دار المؤرخ العربي ، بيروت ، ١٤١٦هـ -١٩٩٦م .
٢٥. محسن النوري ، النيابة في العبادات ، دار المتقين ، بيروت ، ٢٠٠٦
٢٦. محمد ابو زهره ، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية ، دار الفكر العربي ، ١٩٧٧ .
٢٧. محمد الجواد بن محمد الحسيني العاملي ، مفتاح الكرامة شرح قواعد العلامة ، ج٥ ، مطبعة الشورى ، مصر .
٢٨. محمد الحسيني الحنفي ، الأحوال الشخصية حقوق الأولاد والأقارب، ط٤، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٦٥.
٢٩. محمد رضا عبد الجبار العاني ، الوكالة في الشريعة والقانون ، جامعة بغداد ، ١٣٩٥هـ -١٩٧٥ م .
٣٠. محمد كمال حمدي ، الولاية على المال ، ج١ ، الأحكام الموضوعية ، ط١ ، دار المعارف بمصر ، ١٩٦٣ ، .
٣١. محمد مختار القاضي ، أصول الالتزامات في القانون المدني ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٩.
٣٢. محمد مصطفى شلبي ، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ، ط١ ، طباعة دار التأليف ، مصر ، ١٣٧٦هـ - ١٩٥٦م .
٣٣. محمود سعد الدين الشريف ، شرح القانون المدني العراقي ، نظرية الألتـــزام ، ج١ ، مصـــادر الألتزام ، مطبعة العـــاني ، بغداد ، ١٩٥٥ .