الوكالة في عقد البيع بين الشريعة والقانون

د.عمر عدنان علي

كلية أصول الدين/ قسم العقيدة

المقدمة

الحمد لله المتفضل بالأنعام والصلاة والسلام على رسوله خير الأنام سيدنا محمد وعلى آلهِ وصحبه مصابيح الظلام ومن سار على نهجه واقتفى أثره واستقام.

فإن من نعم الله علينا أن أختار لنا الإسلام ديناً فجعله دين الرحمة واليسر وجعل لنا القرآن دستوراً ومنهاج حياة عالج مشكلات الناس ونظم علاقاتهم بالخالق والمجتمع وقد اصطفى الله تعالى لتبليغ هذا الدين سيدنا محمد النبي الأمي الذي بين للأمة المنهج القويم والطريق المستقيم شرع من الأحكام ما تنتظم به حياة العباد حتى يسعدوا في الدنيا والأخرة فالله سبحانه وتعالى خلق الغني والفقير والقادر والعاجز والرجل والمرأة وجعلهم يحتاجون لبعضهم البعض في معاشهم وتصرفاتهم وسائر أحوالهم فمن أجل دفع المشقة والحرج عن الناس ومن أجل التيسير عليهم شرع الإسلام الوكالة تلبية لحاجات الناس ورعاية لمصالحهم وسد حاجاتهم فقد تتوفر القدرة والكفاءة والخبرة عند إنسان دون أخر، ولأن التوكيل يشمل أنواعاً كالبيع والشراء والنكاح والطلاق والقصاص، فقد اخترت أن يكون موضوع بحثي الوكالة في عقد البيع وذلك لإنتشار الوكالات في هذا العصر حيث أصبح التوكيل في البيع والشراء أكثر التصاقاً بحياتهم وذلك لأنشغالهم في أمور الحياة اليومية فقد لا يتمكن الإنسان من القيام بكل الأعمال بمفرده فكان لا بد أن يوكل غيره بالتصرف في بعض الأعمال نيابة عنه، لذا فإن هذا النوع من التوكيل يحتاج إلى بيان الحكم الشرعي ثم أجريت معه مقارنة مع القانون فجاء عنوان البحث الوكالة في عقد البيع بين الشريعة والقانون، وكان منهجي وخطتي فيه كالآتي:

١- تناولت الوكالة في عقد البيع من حيث مشروعيتها وأركانها وأنواعها وأسباب إنتهائها مع ذكر اختلافات الفقهاء وأقوالهم وآرائهم في المذاهب الأربعة.

٢- ولما كان بحثي في الشريعة مقارناً بالقانون لذا فقد رجعت إلى القانون المدني العراقي.

٣- وقد اقتضت طبيعة البحث أن يكون في هذهِ المقدمة وخمسة مباحث وهي كالآتي:

المبحث الأول: تناولت فيه تعريف مفردات البحث الوكالة والعقد والبيع لغة وشرعاً، وقانوناً.

المبحث الثاني: فقد تناولت فيه بيان مشروعية الوكالة في عقد البيع من القرآن والسنة والإجماع والمعقول مع ما يثبت عنها من القانون.

المبحث الثالث: فقد خصصته للكلام عن أركان الوكالة في عقد البيع وهي الصيغة والعاقدان والموكل فيه مع ذكر شروط لكل ركن في القانون.

المبحث الرابع: فقد ذكرت فيه أنواع الوكالة في عقد البيع بإعتبار محل التصرف الموكل به وهي الوكالة العامة والوكالة الخاصة وبأعتبار صفتها وهي الوكالة المطلقة والوكالة المقيدة مع ذكر أنواعها في القانون.

المبحث الخامس: وقد خصصته للكلام عن أسباب انتهاء الوكالة في عقد البيع شرعاً وقانوناً.

ثم الخاتمة بأهم المراجع حسب حروف المعجم ثم فهرست الموضوعات. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آلهِ وصحبه وسلم تسليماً كثيراً.

المبحث الأول
معنى الوكالة في عقد البيع

المطلب الأول: معنى الوكالة لغةً وشرعاً وقانوناً

أولاً: معنى الوكالة لغةً

الوكالة اسم مصدر من التوكل وتصح بفتح الواو وكسرها[١] ولها في اللغة معانٍ كثيرة منها:

أ. القيام بأمر الغير أو إقامة الغير في التصرف: قال ابن منظور: «ووكيل الرجل الذي يقوم بأمره سمي وكيلاً لأن موكله قد وكل إليه القيام بأمره فهو موكل إليه الأمر»[٢].

ب. الاعتماد والتفويض: قال الجواهري: «والتوكل إظهار العجز والاعتماد على غيرك والاسم التكلان واتكلت على فلان في أمري إذا اعتمدته»[٣]، وفي ذلك يقول الله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱللَّهِ فَلۡيَتَوَكَّلِ ٱلۡمُتَوَكِّلُونَ ١٢﴾[٤]، أي يعتمدون عليه ويفوضون أمرهم إليه[٥].

ج. الكفالة: قال ابن منظور[٦]: الوكيل هو المقيم الكفيل بأرزاق العباد وحقيقته أنه يستقل بأمر الموكل إليه وفي التنزيل العزير: ﴿أَلَّا تَتَّخِذُواْ مِن دُونِي وَكِيلٗا ٢﴾[٧].

د. الحفظ: قال ابن منظور: «وقيل الوكيل: الحافظ»[٨]، وفي ذلك يقول الله تعالى: ﴿وَقَالُواْ حَسۡبُنَا ٱللَّهُ وَنِعۡمَ ٱلۡوَكِيلُ ١٧٣﴾[٩]، أي الحافظ.

ثانياً: معنى الوكالة شرعاً.

اختلف الفقهاء (رحمهم الله تعالى) في تعريف الوكالة وذلك حسب ما اصطلح عليه كل مذهب من المذاهب الأربعة لكنها تصب في معنى واحد ألا وهو تفويض أمراً للآخر وإقامته مقامه في التصرف فيه.

فعرفها الحنفية بأنها «عبارة عن إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم»[١٠].

أما المالكية فقد عرفوها بأنها «نيابة ذي حق غير ذي أمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته»[١١].

وعرفها الشافعية بأنها «تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته»[١٢].

وعرفها الحنابلة بأنها «استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة»[١٣].

ثالثاً: معنى الوكالة قانوناً.

تعددت ألفاظ التعريفات في بيان معنى الوكالة قانوناً لكنها تنصب في معنى واحد ألا وهو التفويض فقد أوردت المادة ٦٩٩ من التقنين المدني تعريفاً لعقد الوكالة على الوجه الآتي:

«الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل»[١٤].

وهذا التعريف يميز الوكالة عن غيرها من العقود وهو أن محل الوكالة الأصلي يكون دائماً تصرفاً قانونياً في حين أن المحل في غيرها من العقود هو «عمل مادي»[١٥].

وعرفت مجلة الأحكام العدلية[١٦] الوكالة في المادة (١٤٤٩) كما يلي: «الوكالة هي تفويض أحد في شغل لآخر وإقامته مقامه في ذلك الشغل ويقال لذلك الشخص موكل ولمن أقامه وكيل ولذلك الأمر الموكل به»[١٧].

وقد عرف القانون المدني العراقي الوكالة في المادة (٩٢٧) ونصها: «الوكالة: عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم»[١٨].

وبمثل هذا المعنى جاء في المادة (٨٩٢) من كتاب مرشد الحيران في تعريف الوكالة ما يلي «التوكيل هو إقامة الغير مقام نفسه في تصرف جائز معلوم»[١٩].

المطلب الثاني: معنى العقد لغة وشرعاً وقانوناً

أولاً: معنى العقد لغةً.

العَقْد بفتح وسكون: الضَّمان والعهد جْمعه عقود وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[٢٠]، قيل هي العهود وقيل هي الفرائض التي ألزموها[٢١]، والعقد نقيض الحل عَقَد يَعقِد وتعاقداً وعَقَّد وقد انعقَّد ونعقَّد ثم استعمل في أنواع العقود من البيوعات وغيرها ثم استعمل في التصميم والاعتقاد الجازم، ويقال عقدُ الحبل فهو معقود وكذلك العهد ومنه عقدة النكاح والعقد إملاك المرأة كما قيل عقد النكاح وانعقد النكح بين الزوجين والبيع بين المتبايعين وعقد كل شيء إبرامه[٢٢].

ثانياً: معنى العقد شرعاً.

معنى العقد هو ما يتم بين إرادتين أو بين طرفين متقابلين (إيجاب وقبول)، وهذا المعنى هو المراد عند أكثر الفقهاء كما يظهر من تعريف الفقهاء للعقد.

فقد عرفه الحنفية بأنه: «العقد ينعقد بالإيجاب والقبول»[٢٣].

وعرفه المالكية بأنه: «كل إشارة فهم منها الإيجاب والقبول لزم بها البيع»[٢٤].

أما الشافعية فقد عرفوه: «مجموع الإيجاب والقبول»[٢٥] وعرفه الحنابلة بقولهم: «ولا يستبعد انعقاد العقد على أمر زائد على الإيجاب والقبول كما يتوقف انعقاد النكاح معهما على الشهادة»[٢٦].

ثالثاً: معنى العقد قانوناً.

عرفت مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٠٣) العقد بقولها: «التزام المتعاقدين وتعهدهما أمراً وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب بالقبول»[٢٧].

وعرف القانون المدني العراقي العقد في المادة (٧٣) بأنه «ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الأخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه»[٢٨]، وهذا التعريف مأخوذ من الفقه الإسلامي نقلاً عن المادة (٢٦٢) من كتاب مرشد الحيران في تعريف العقد

ونصها «العقد عبارة عن إرتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه»[٢٩].

المطلب الثالث: معنى البيع لغةً وشرعاً وقانوناً.

أولاً: معنى البيع لغةً.

البيع: جمعه بيوع والبيع: ضد الشراء، والبيع: الشراء أيضاً وهو من الأضداد[٣٠].

وبعت الشيء شريته وفي الحديث «**لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ولا يبيع على بيع أخيه**»[٣١]، قال أبو عبيد: كان أبو عبيدة وأبو زيد وغيرهما من أهل العلم يقولون: إنما النهي في قوله: «**لا يبيع على بيع أخيه**» إنما هو: لا يشترِ على شراء أخيه فإنما وقع النهي على المشتري لا على البائع لأن العرب تقول: بعت الشيء بمعنى اشتريته[٣٢].

وقيل: أن البيع مشتق من الباع لأن كل واحد من المتعاقدين يمد باعه للأخذ والإعطاء ويحتمل أن كل واحد منهما كان يبايع صاحبه، أي يصافحه عند البيع فسُمي البيع صفقة[٣٣].

ثانياً: معنى البيع شرعاً.

ذهب كثيراً من الفقهاء (رحمهم الله) إلى تعريف عقد البيع بتعريف البيع نفسه لا بتعاريف خاصة به سواء كان ذلك البيع بإيجاب أو تعاط[٣٤]، كما يظهر ذلك من تعريف الفقهاء للبيع.

فقد عرفه الحنفية بأنه: «مبادلة شيء مرغوب فيه بمثله على وجه الخصوص»[٣٥]، وعرفه المالكية بأنه: «مُسَلمّ المبيع لمُبتَّاعه»[٣٦].

وعرفه الشافعية بأنه: «عقد معاوضة مالية يفيد ملك عين أو منفعة على التأبيد»[٣٧]، وعرفه الحنابلة بأنه: «مبادلة المال بالمال تملكاً وتمليكاً»[٣٨].

ثالثاً: معنى عقد البيع قانوناً.

لقد سبقت الشريعة الإسلامية كل التشريعات القانونية في جعل البيع ناقلاً للملكية بحيث يصبح مشتري العقار أو المنقول مالكاً للمبيع بمجرد العقد[٣٩] وقد عرفت المادة

(٣٤٣) من مرشد الحيران البيع بأنه: «تمليك البائع مالاً للمشتري بمال يكون ثمناً للمبيع»[٤٠]، وعرفته مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٠٥) مبادلة مال بمال ويكون منعقداً وغير منعقد[٤١].

أما القانون المدني العراقي فقد تأثير المشروع بالفقه الإسلامي فعرفت المادة (٥٠٦) من القانون المدني العراقي البيع بأنه (مبادلة مال بمال) وهو تعريف مقتبس بشكل خاص من المادة (١٠٥) من مجلة الأحكام العدلية، كما نصت المادة (٥٠٧) من القانون المدني على أنه «البيع باعتبار المبيع أما أن يكون بيع العين بالنقد وهو البيع المطلق أو ببيع النقد وبالنقد وهو الصرف أو بيع العين بالعين وهو المقايضة»[٤٢].

المبحث الثاني
الأدلة الشرعية والقانونية للوكالة في عقد البيع

المطلب الأول: الأدلة الشرعية.

الوكالة مشروعة في عقد البيع بالكتاب والسُنة والإجماع والمعقول.

أولاً: الأدلة من الكتاب العزيز.

استدل الفقهاء (رحمهم الله) على مشروعية الوكالة من القرآن الكريم بجملة من النصوص إلا إننا نقتصر بالاستدلال على النصوص الواردة في مشروعية الوكالة في عقد البيع ومنها قوله تعالى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ فَلۡيَنظُرۡ أَيُّهَآ أَزۡكَىٰ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ﴾[٤٣].

وجه الاستدلال بالآية الكريمة في الغرض: أن هذا البعث الحاصل من أهل الكهف لواحد منهم هو بعث بطريق الوكالة، وهذا المعنى أورده المفسرون عند تفسيرهم الآية.

فقال ابن العربي: «قوله تعالى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ﴾ هذا يدل على صحة الوكالة وهو عقد نيابه أذن الله فيه للحاجة إليه وهو أقوى آية في الغرض»[٤٤]، وقال الإمام القرطبي: «في هذهِ البعثة بالورق دليل على الوكالة وصحتها»[٤٥]، وكذلك ذكر الألوسي في تفسيره الآية إنما تصح دليلاً لمشروعية الوكالة[٤٦].

وكذلك يستدل من الآية أن أهل الكهف بعثوا وكيلاً عنهم إلى المدينة ليشتري لهم طعاماً.

ثانياً: الأدلة من السُنة المطهرة:

إن كتب الحديث مليئة بالأثار المروية عن رسول الله ﷺ والتي استدل بها على مشروعة الوكالة إلا أننا نقتصر بالاستدلال على الأحاديث الواردة في مشروعية الوكالة في عقد البيع ومن هذهِ الأحاديث.

أولاً: ما أخرجه البخاري عن عروة البارقي قال: «دفع إلي رسول الله ﷺ ديناراً لأشتري له شاة، فأشتريت له شاتين فبعت إحداهما بدينار وجئت بالشاة والدينار إلى رسول الله ﷺ فذكر له ما كان من أمره، فقال له: **بارك الله لك في صفقة يمينك**، فكان يخرج بعد ذلك إلى كناسة الكوفة فيربح الربح العظيم وكان من أكثر أهل الكوفة مالاً»[٤٧]، وجه الدلالة من الحديث أن النبي ﷺ وكل عروه البارقي في الشراء وأجاز فعله.

ثانياً: بما جاء في الصحيحين: «أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر فجاءهم بتمر جنيب[٤٨] فقال: **أكُل تمر خيبر هكذا؟** فقال: إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين والصاعين بالثلاث فقال: **لا تفعل بع الجمع[٤٩] بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً**»[٥٠]، وجه الدلالة بالحديث أن رسول الله ﷺ وكل الرجل في البيع والشراء[٥١].

ثالثاً: الإجماع:

فقد اجمعت الأمة على جواز الوكالة ومشروعيتها من الصدر الأول إلى يومنا من غير نكير ولا خلاف من أحد[٥٢].

رابعاً: المعقول:

إن الحاجة تدعوا إلى التوكيل في البيع والشراء من أجل دفع المشقة فقد يحسن الإنسان بعض التصرفات كإلقاء الدروس والمحاضرات ولكنه لا يحسن البيع والشراء أو لا يجد الوقت الكافي لذلك والمنع في جواز ذلك يفضي إلى الحرج[٥٣].

المطلب الثاني: الأدلة القانونية

أولاً: أوردت المادة (٩٢٧) من القانون المدني العراقي ونصها: «أن الوكالة عقد يقيم به شخص غير مقام نفسه في تصرف جائز معلوم»[٥٤].

فالمادة قيدت عقد الوكالة في تصرف جائز معلوم وعقد البيع تصرف جائز معلوم بلا خلاف.

ثانياً: أوردت المادة (٧٠٠) من التقنين المدني ما يلي: «يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك».

ولما كان الأصل في التصرفات القانونية أن تكون رضائية لا تستوجب شكلاً خاصاً فكذلك الأصل في الوكالة أن تكون هي أيضاً رضائية، فالوكالة في البيع والشراء وغير ذلك من العقود الرضائية تكون رضائية مثل العقد الذي هو محل الوكالة ولا تستوجب شكلاً خاصاً لإنعقادها(٥٥).

ثالثاً: نصت المادة (٩٧٢) من المشروع التمهيدي صراحة على أن الوكيل يلتزم بأن يقوم بعمل قانوني فيصح التوكيل في البيع والشراء...(٥٦).

رابعاً: أوردت الفقرة الثانية من المادة (٧٠١) من التقنين المدني أعمال الإدارة التي تشملها الوكالة العامة ونصها: «ويعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات وأعمال الحفظ والصيانة واستيفاء الحقوق ووفاء الديون ويدخل فيها أيضاً كل عمل من أعمال التصرف تقتضيه الإدارة كمبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقول الذي يسرع إليه التلف وشراء ما يستلزمه الشيء محل الوكالة من أدوات لحفظه ولإستغلاله»(٥٧).

خامساً: أوردت الفقرة الأولى من المادة (٧٠٢) من التقنين المدني التصرفات القانونية التي تكون محلاً للوكالة الخاصة ونصها: «لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من الأعمال الإدارة وبوجه خاص البيع والرهن والتبرعات والصلح والإقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء»(٥٨).

المبحث الثالث
أركان الوكالة في عقد البيع

الركن في اللغة: الجانب القوي للشي الذي عليه اعتماده(٥٩).

أما في الاصطلاح: هو «ما به قوام الشيء الذي لا يتحقق ولا يوجد إلا به»(٦٠)، اختلف الفقهاء (رحمهم الله تعالى) في حصر أركان الوكالة على مذهبين:

المذهب الأول: أركان الوكالة هي الصيغة والموكل والوكيل والموكل فيه وهو ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة[٦١]، وعللوا رأيهم بأنه لا يتصور قيام أي عقد بدونهما فلا بد من تحققها حتى يكون العقد صحيحاً[٦٢].

المذهب الثاني: ركن الوكالة هو الإيجاب والقبول فقط وهو ما ذهب إليه الحنفية، وعللوا ذلك أن ما عدا الإيجاب والقبول من المحل والعاقدين هي من لوازم الإيجاب والقبول لأنه يلزم من وجود الإيجاب والقبول وجود موجب وقابل ووجودهما مرتبطين يستلزم وجود محل يظهر فيه هذا الأرتباط[٦٣]، وبناءاً على هذا سأتناول أركان الوكالة.

أولاً: الصيغة

اتفق جمهور الفقهاء مع الحنفية في أنه لا بد من الإيجاب والقبول لإنعقاد عقد الوكالة وإنه لا يشترط صيغة معينة لإنعقاد الوكالة فيكتفي بالإيجاب والقبول فمتى وجد فإن الوكالة تنعقد بأي لفظ دل عليها[٦٤].

والإيجاب من الموكل وهو كل لفظ يدل على الرضا بالتوكيل إما صراحة أو كناية مثل وكلتك بيع داري أو أقمتك مقامي في بيعه أو نحو ذلك من الألفاظ، أما القبول فيكون من الوكيل بأن يقول قبلت أو رضيت أو نحو ذلك مما يدل على الرضا وكذلك يجوز القبول بكل فعل دل على القبول كأن يفعل ما يأمره الموكل بفعله لأن الإيجاب أذان بالتصرف فجاز القبول فيه بالفعل، وعلى هذا لا يشترط في القبول أن يكون بالفظ فقط بل ينعقد بالكتابة، فإذا لم يوجد الإيجاب والقبول لا يتم العقد فلو قال الوكيل: لا أفعله أولا أقبله بطل العقد[٦٥]، ويجوز قبول الوكالة على الفور أو على التراخي فلا يشترط الفور في القبول ولا القبول في المجلس ولا يجوز أن يبلغه– أي الوكيل– أن فلاناً وكله منذ عام فيقول قبلت[٦٦].

صيغة الوكالة في القانون:

إن صيغة العقد في القانون العراقي تتكون من الإيجاب والقبول كما يفهم من الفقرة الأولى من المادة (٧٣) ونصها: «العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الأخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه»[٦٧]، ولما كانت الوكالة عقد على رأي القانون– كما تقدم في تعريف القانون للوكالة– فإن حكم هذهِ المادة ينسحب على الوكالة فتكون صيغتها مكونة من الإيجاب والقبول أيضاً.

ويصح رضاء كل من الموكل والوكيل بالوكالة ضمناً فقد ورد في هذا المعنى نص في المشروع التمهيدي للقانون المدني إذ كانت المادة (٩٧٣) من هذا المشروع تنص على ما يأتي: «١- يجوز أن يكون قبول الوكيل ضمنياً كما لو قام بتنفيذ الوكالة.

٢- وتعد الوكالة مقبولة إذا تعلقت بأعمال تدخل في مهنة الوكيل أو كان قد عرض خدماته علنا بشأنها هذا ما لم يرد الوكالة في الحال»[٦٨].

وكذلك اشترط القانون المدني العراقي أن يكون الإيجاب والقبول باللفظ الماضي ويجوز أن يكون باللفظ المضارع والأمر إذا أريد بهما الحال لا الأستقبال ونصت المادة (٧٧) في فقرتها الثانية على ما يلي: «ويكون الإيجاب والقبول بصيغة الماضي كما يكونان بصيغة المضارع والأمر إذا أريد بهما الحال».

ويجوز أن يكون الإيجاب والقبول بالمشافهة والمكاتبة وبالأشادة الشائعة ولو كانت من الناطق وبإتخاذ مسلك لا شك في دلالته على أرادة التوكيل وقد نصت المادة (٧٩) على ذلك ونصها: «كما يكون الإيجاب أو القبول بالمشافهة يكون بالمكاتبة وبالأشارة الشائعة الاستعمال ولو من غير الأخرس، وبإتخاذ مسلك آخر لا تدع لظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي».

وكذلك يكون سكوت الوكيل قبولاً للوكالة إذا اقتضى الإيجاب بيان القبول ويفهم ذلك من المادة (٨١) ونصها: «لا ينسب إلى الساكت قول ولكن السكوت في معرض الحاجة إلى البيان يعتبر قولاً»[٦٩].

ثانياً: الموكل

الموكل هو أحد العاقدين في عقد الوكالة وقد اشترط فيه الفقهاء (رحمهم الله) عدة شروط:

١- أن يكون ممن يملك فعل ما وكل به وهذا بإتفاق الفقهاء لأن التوكيل تفويض ما يملكه من التصرف إلى الغير فإذا كان لا يملك هذا التصرف بنفسه فكيف يوكل به الغير[٧٠].

٢- أن يكون مالكاً للتصرف الذي يوكل فيه فتلزمه أحكام ذلك التصرف[٧١] أي أن يكون (عاقلاً- بالغاً- رشيداً).

أ. أما العقل فقد اتفق الفقهاء على بطلان تصرف المجنون من هبة وبيع أو غير ذلك من التصرفات فلا يصح أن يكون الموكل مجنوناً لكونه لا يصح تصرفه لنفسه في شيء فلا يصح أن يستنيب غيره فيه(٧٢).

ب. أما البلوغ فقد اختلف الفقهاء في اشتراطه على مذهبين:

المذهب الأول: أن الصبي العاقل تصح منه التصرفات (النافعة) النافذة وله أن يوكل فيها مثل قبول الهدية والصدقة من غير أذن الولي لأنه مما يملكه بنفسه بدون إذن وليه فيملك تفويضه إلى غيره بالتوكيل.

أما التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع كالبيع والإجارة فإن كان مأذوناً في التجارة يصح منه التوكيل بها لأنه مما يملكه بنفسه وإن كان محجوراً فيتوقف على إجازة وليه وإليه ذهب الحنفية(٧٣).

المذهب الثاني: عدم جواز أن يكون الصبي موكلاً لأنه لا يملك هذا التصرف وهذا هو مذهب جمهور الفقهاء(٧٤).

ج.أما كونه رشيداً: فيشترط في الموكل ألا يكون سفيهاً وذلك حين يوكل في أموره المالية لعدم صحة مباشرته ذلك بنفسه فبوكيله أولى(٧٥).

والسفيه: من يسيء التصرف في أمواله مع قيام العقل عنده كأن يكون مبذراً يضع أمواله في غير ما وضعت له.

واختلف جمهور الفقهاء في صحة وكالة السفيه في التصرفات المالية أذا أذن له وليه على مذهبين:

المذهب الأول: جواز تصرف السفيه فيها بنفسه مع أذن وليه فمقتضى قوله أنه يجوز له التوكيل فيها أيضاً مع أذن وليه وإليه ذهب المالكية والشافعية والحنابلة في أحد الوجهين(٧٦)، وعللوا جواز ذلك بأن السفيه عاقل محجور عليه فيصح تصرفه بالأذن كالصبي، يحقق هذا أن الحجر على الصبي أعلى من الحجر على السفيه والصبي يصح تصرفه بأذن وليه فجوازه في السفيه أولى(٧٧).

المذهب الثاني: إن السفيه لا يباشر التصرفات المالية حتى وإن أذن له وليه وهو ما ذهب إليه الحنابلة في الوجه الأخر.

وعللوا عدم جوز ذلك أن الحجر عليه بسبب تبذيره وسوء تصرفه فإن أذن له فقد أذن له فيما لا مصلحة فيه فلا يصح وهو كما أذن في بيع ما يساوي عشرة بخمسة(٧٨).

ولا يصح أيضاً وكالة المحجور المفلس في التصرفات التي تؤول إلى نقص في أمواله كالهبة والبيع والشراء وتجوز له هذهِ التصرفات إذا أجازها الغرماء لأن الحجر لحقهم، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء(٧٩).

وتجوز وكالة المريض مرض لموت في التصرفات بيعاً أو شراء أو تبرع ما دام لم يتجاوز في ذلك الثلث(٨٠).

شروط الموكل في القانون:

نصت الفقرة الأولى من المادة (٩٣٠) من القانون المدني العراقي في بيان شروط الموكل على ما يلي: «يشترط لصحة الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك التصرف بنفسه فيما وكل به فلا يصح توكيل مجنون ولا صبي غير مميز مطلقاً ولا توكيل صبي مميز بتصرف ضار ضرراً محضاً ولو بأذن الولي ويصح توكيله بالتصرف الذي ينفعه بلا أذن وليه وبالتصرف الدائر بين النفع والضرر أن كان مأذونا بالتجارة فإن كان محجوراً ينعقد توكيله موقفاً على أذن وليه»(٨١).

والقانون كما هو ظاهر من المادة يتفق مع ما ذهب إليه الفقهاء وخاصة الحنفية وجملة القول في وكالة الصبي ما نص عليه القانون المدني العراقي.

وهذا ما جاء في الفقرة الأولى من المادة (٤٦) ونصها: «كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية غير محجور عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية»(٨٢).

والعاقل طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية هو من يستقيم كلامه وأفعاله والمجنون ضده وعليه إذا أكمل الفتى والفتاة الثامنة عشر يصبح كل منهما حر في نفسه وله حق التوكيل سوء رضي الولي أم لم يرض(٨٣).

ثالثاً: الوكيل.

الوكيل: هو القائم بما فوّض إليه من الأمور، وينوب الوكيل عن الموكل في القيام بالتصرفات ويشترط فيه عدة شروط:

١- صحة مباشرته التصرف المأذون فيه لنفسه وإلا فلا يصح توكيله لأن تصرف الشخص لنفسه أقوى من تصرفه لغيره وأن تصرفه له بطريق الأصالة ولغيره بطريق النيابة فإذا لم يقدر على الأقوى لم يقدر على الأضعف بطريق الأولى(٨٤)، ومن الأسباب التي تحول دون مباشرة الوكيل مثل ذلك التصرف وتحقق أهلية التصرف بما يلي:

أ. **العقل:** فقد اتفق الفقهاء على أن الوكيل يشترط فيه أن يكون عاقلاً لأن المجنون لا يعقل العقد ولا يفهم معناه(٨٥)، بأن يعرف مثلاً أن البيع سالب والشراء جالب، ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش(٨٦).

ب. **البلوغ:** فقد اختلف الفقهاء في اشتراطه فقد ذهب الحنفية والمالكية إلى أن البلوغ ليس بشرط لصحة الوكالة فتصح وكالة الصبي المميز العاقل مأذوناً كان أو محجوراً بينما اشترط فقهاء الحنابلة إذن الولي لصحة توكيل الصبي المميز(٨٧).

وذهب فقهاء الشافعية والحنابلة إلى أنه لا يصح توكيل الصبي(٨٨).

ج. **الرشد:** يشترط في الوكيل أن لا يكون سفيهاً إلا بأذن وليه إذا كان وكيلاً في تصرفات مالية لأن علة المنع هو السفه وهو سوء التصرف والسفيه ممنوع عن مباشرة مثل هذهِ التصرفات لنفسه فلغيره أولى(٨٩).

٢- أن يكون الوكيل معيناً أما بنسبة أو أشارة فلا يصح أن يكون مجهولاً لأن الوكالة عقد تترتب بموجبه التزامات وحقوق لا يتحقق ذلك إلا يكون الوكيل معيناً ومعلوماً فمن قال: وكلت في بيع فرسي من يريد بيعها فإن هذا التوكيل لغو بإتفاق الفقهاء(٩٠).

٣- يشترط في الوكيل علمه بالوكالة وإلا فكيف يصير وكيلاً وهو لم يعلم بها؟ هذا ما ذهب إليه الحنفية والمالكية وذهب الشافعية والحنابلة بعدم اشتراط ذلك(٩١).

وعلم الوكيل بالوكالة يثبت بالمشافهة أو الكتابة إليه أو بإرسال رسول إليه أو بأخبار رجلين أو رجل واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل(٩٢).

٤- عدم جواز توكيل الكافر على بيع أو شراء أو عقد سلم لئلا يفعل الحرام ولا توكيله على قبض من المسلمين لئلا يفعل الحرام ولا يتحرى الحق ولا يعرف شرط المعقود عليه من الثمن والمثمن ولا توكيله على قبض من المسلمين لئلا يستعلي عليهم وهذا الشرط عند المالكية(٩٣).

٥- عدالة الوكيل إذا كان وكيلاً ببيع مال محجور سواء كان وكيلاً من القاضي أو من قبل الولي وهذا الشرط عند الشافعية[٩٤].

شروط الوكيل في القانون:

عالج القانون المدني العراقي شروط الوكيل في الفقرة الثانية من المادة (٩٣٠) ونصها: «يشترط في الوكيل أن يكون عاقلاً مميزاً ولا يشترط أن يكون بالغاً فيصح أن يكون الصبي المميز وكيلاً وأن لم يكن مأذوناً»[٩٥].

وهذهِ المادة مأخوذة عن مجلة الأحكام العدلية فقد نصت مادتها (١٤٥٨) على ما يلي: «يشترط في الوكيل أن يكون عاقلاً ومميزاً ولا يشترط أن يكون بالغاً فيصح أن يكون الصبي المميز وكيلاً وإن لم يكن مأذوناً لكن حقوق العقد عائدة إلى موكله وليست بعائدة إليه»[٩٦].

بناء عليه يكون القانون قد أخذ برأي المذهب الحنفي.

أما المشرع التمهيدي للتقنين المدني يشتمل أيضاً على نص في أهلية الوكيل فكانت الفقرة الثانية من المادة (٩٧٤) من هذا المشروع تنص على ما يأتي: «أما الوكيل فيكفي فيه أن يكون قادراً على التمييز لكن إذا كان ناقص الأهلية كان مسؤولاً قبل الموكل بالقدر الذي يمكن أن تتحقق مسؤوليته على الرغم من نقص أهليته»[٩٧].

رابعاً: الموكل فيه: أو ما تقع عليه الوكالة ويشترط فيه عدة شروط:

١- أن يكون الموكل فيه مملوكاً للموكل حين التوكيل لأنه إذا لم يكن مملوكاً له حين التوكيل فكيف يأذن للوكيل فيه؟ فلا يصح أن يوكل في بيع دار سيملكها هذا متفق عليه[٩٨]، ويلاحظ أن هذا الشرط فيمن يوكل في مال نفسه وإلا فالولي والحاكم وكل من جوزنا له التوكيل في مال الغير لا يملكون الموكل فيه[٩٩].

٢- أن يكون الموكل فيه قابل للنيابة شرعاً وهو كل ما تصح النيابة فيه من الأمور المالية وغيرها لأن الوكالة إنابة فما لا يقبل الإنابة لا يصح التوكيل فيه وعلى هذا فلا تصح الوكالة في العبادات كالصلاة والصيام والاعتكاف وغيرها لأن المقصود فيها الأبتلاء والامتحان والاختبار بأتعاب النفس ولا يتحقق ذلك بالتوكيل ويستثنى من ذلك الحج والعمرة عند العجز وغيرها من الأمور التي لا تصح النيابة فيها ويجوز التوكل في

الأمور الأخرى مهمة كعقد النكاح والصداق والخلع والرجعة والبيع والشراء لأن الحاجة تدعو إلى التوكيل في ذلك فمثلاً البيع والشراء فيجوز بلا خلاف بين الفقهاء لأنهما مما يملك الموكل مباشرتهما بنفسه فيملك التفويض إلى الغير(١٠٠).

وكذلك يصح التوكيل في الحوالة والرهن والضمان والشركة والوديعة والمضاربة والجعل والمساقاة والاعارة والقرض والصلح والوصية والهبة والوقف لأن ذلك من البيع من حين الحاجة إلى التوكيل(١٠١).

أما التوكيل في تملك المباحات كالإحياء والاصطياد واستخراج الجواهر والمعادن، فقد ذهب الحنفية إلى أن الوكالة في تملك المباحات كالاحتطاب والأحتشاش، لا تصح فما أصاب الوكيل منها شيئاً فهو له(١٠٢)، وذهب جمهور الفقهاء إلى جواز ذلك لأنها أحد أسباب الملك فأشبه الشراء فيحصل الملك للموكل إذا قصده الوكيل(١٠٣).

٣- أن يكون الموكل فيه معلوماً ولو من بعض الوجوه بحيث لا يعظم الغرر، ولا يشترط في الموكل فيه أن يكون معلوماً من كل وجه لأن الوكالة إنما جوزت لعموم الحاجة أليها وهذا يقتضي المسامحة فيها ولكن يجب أن يكون مبيناً من بعض الوجوه(١٠٤).

شروط الموكل فيه في القانون:

يشترط القانون المدني العراقي في الموكل فيه ما يلي(١٠٥):

١- يشترط في الموكل فيه أن يكون مملوكاً للموكل وذلك في الفقرة الأولى من المادة (٣٩٠) والتي جاء فيها: (يشترط لصحة الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك التصرف بنفسه فيما وكله به..).

٢- يتشرط في الموكل فيه أن يكون معلوماً ويؤكده ما جاء في المادة (٩٢٧)، ونصها: (الوكالة عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم).

أما المراد بالمعلومية فهي معلومية الموكل فيه الكافية لدفع الجهالة الفاحشة وتكون هذهِ المعلومية متحققة بأية وسيلة تنفي الجهالة عن محل العقد وذلك مفهوم من المادة (١٢٨) والتي نصها: (١- يلزم أن يكون محل الالتزام معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة سواء كان تعيينة بالأشارة إليه أو إلى مكانه الخاص إن كان موجوداً وقت العقد أو بيان الأوصاف المميزة له مع ذكر مقداره إن كان من المقدورات أو نحو ذلك مما تنتفي به

الجهالة الفاحشة ويكتفي بذكر الجنس من القدر والوصف، ٢- على أنه يكفي أن يكون المحل معلوماً عند العاقدين ولا حاجة لوصفه وتعريفه بوجه أخر فإذا كان المحل لم يعين على النحو المتقدم فالعقد باطل).

٣- يشترط في الموكل به أن يكون قابلاً للنيابة وهذا ما جاء (١٢٦) ونصها: (لا بد لكل التزام نشأ عن العقد من محل يضاف إليه يكون قابلاً لحكمه)، ولما كان حكم الوكالة هو نيابه الوكيل عن موكله في التصرف لذا يشترط في الموكل فيه أن يكون قابلاً للنيابة كالبيع والقبض ومن خلال ذلك فإن القانون المدني العراقي يتفق مع ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية.

المبحث الرابع
أنواع الوكالة في عقد البيع

المطلب الأول: أنواع الوكالة بأعتبار محل التصرف الموكل به

فهي بهذا الاعتبار نوعان وكالة عامة ووكالة خاصة.

أولاً: الوكالة العامة.

التوكل العام يعني تفويض الموكل لوكيله صلاحية كاملة التصرف في جميع أموره وحقوقه كيف شاء من غير استثناء ما فيه ضرر على الموكل وصيغة هذا التوكل أن يقول الموكل: أنت وكيلي في كل شيء أو وكلتك في كل قليل وكثير وهذا يعني أن الموكل اطلق التصرف لوكيله بماله من أموال بيعاً وشراءً ولا يستثنى من ذلك ما فيه مضرة للموكل، واختلف أراء الفقهاء في الوكالة العامة إلى ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: أن الوكالة العامة باطلة وإليه ذهب الشافعية والحنابلة والحجة لهم بأن في التوكيل العام غرراً عظيماً وخطراً كبيراً في ملكه(١٠٦).

المذهب الثاني: أن الوكالة العامة صحيحة ويملك الوكيل التصرفات المتعلقة بالموكل مطلقاً وإليه ذهب بعض الحنفية والحجة لهم أن العموم يجري على عمومه فيعمل به في كل ما يحصل الموكل من أمور وحقوق(١٠٧).

المذهب الثالث: أن الوكالة العامة صحيحة إلا أنها مخصصه بالعرف ومصلحة الموكل فلا ينفذ من التصرفات إلا ما هو نافع للموكل أو لا ضرر فيه عليه أما ما فيه ضرر عليه فلا نفاذ له وإليه ذهب الحنفية في المذهب والمالكية واستثنى المالكية بيع دار السكن وبيع العبد فلا تجوز إلا بتوكيل خاص والحجة لهم أن التوكيل العام كان المفروض فيه أن يجري على عمومه لكن لما كانت العمومات كثيراً ما تخصص بألفاظ لم تذكر في ألفاظ العموم فتخصص بالعرف والعقل، فكذلك يخصص بما هو معروف في الشريعة من أنه لا يجوز إيقاع الضرر على الغير لقوله ﷺ «**لا ضرر ولا ضرار**»(١٠٨) فلا يملك الوكيل أن يضر موكله قاصداً هذا الضرر لمنع الشرع ذلك(١٠٩).

ثانياً: الوكالة الخاصة

الأصل في الوكالة أن تكون خاصة[١١٠]، وصيغة هذا التوكيل أن يقول الموكل أشتر لي ثوباً أو بيتاً أو جوهرة أو شاة ونحوها، والوكيل في الوكالة الخاصة يجب التزامه بما توكل فيه من بيع أو شراء لذا فإن الوكيل هنا لا يجوز له تجاوز حدود ما رسمه له الموكل مثل ذلك الوكيل بشراء فرس ليس له شراء شاة، وقد تكون الوكالة خاصة مع أن الموكل يستعمل ألفاظه العموم، كما لو قال له وكلتك في بيع جميع دوابي فأن هذا التوكيل وإن كان عاماً بالنسبة لمحل التصرف إلا أنه توكيل خاص من حيث أنه توكيل في نوع واحد من التصرفات كالبيع.

وقد تكون الوكالة الخاصة مطلقة وقد تكون مقيدة فمثال الأول قول شخص لأخر وكلتك في بيع فرسي هذا فإن هذا التوكيل مطلق عن قيد الثمن أو البيع في مكان معين أو زمان معين ومثال الثاني لو قال له: وكلتك في بيع فرس بمائة دينار أو في المكان الفلاني أو الزمان الفلاني فإن هذهِ الوكالة خاصة مقيدة.

ويتنازع أمر الجهالة في الوكالة الخاصة قياساً واستحساناً[١١١]، فالقياس: إنها لا تصح مع الجهالة قليلة كانت أم كثيرة فلا بد من بيان الجنس والنوع والصفة ومقدار الثمن لأن البيع والشراء لا يصحان مع الجهالة اليسيرة فلا يصح التوكيل بهما أيضاً.

والاستحسان: أن الجهالة اليسيرة لا تؤثر وإنما تؤثر الجهالة الكثيرة في صحة التوكيل وجه الاستحسان ما ثبت أن الرسول ﷺ : (دفع ديناراً إلى حيكم ابن حزم ليشتري له به أضحية)، ولو كانت الجهالة القليلة مانعة من صحة التوكيل بالشراء لما فعله رسول الله ﷺ لأن جهالة الصفة لا ترتفع بذكر الأضحية وقدر الثمن ولأن الجهالة القليلة في باب الوكالة لا تفضي إلى المنازعة لأن مبنى التوكل على المسامحة.

والجهالة اليسيرة: هي جهالة النوع المحض أي الذي لا تتفاوت قيم أحاده تفاوتاً فاحشاً وأما الجهالة الكثيرة فهي جهالة الجنس.

المطلب الثاني: أنواع الوكالة باعتبار صفتها.

وتنقسم الوكالة بهذا الاعتبار إلى قسمين وكالة مطلقة ووكالة مقيدة.

أولاً: الوكالة المطلقة.

الوكالـة المطلقـة: إيجاب الموكل خالياً عن أي قيد يحدد للوكيل صفة التصرف الذي أناطه به فالوكالة المطلقة خالية من بيان نوع أو جنس أو ثمن أو تعيين مكان أو زمان للتصرف، والفقهاء مختلفون في مدى سريان أطلاق الوكالة وهل أن للوكيل مطلق التصرف بالوكالة بيعاً وشراءً أم لا بد من تقييد هذا الاطلاق.

أ- الوكالة المطلقة بالبيع للفقهاء فيها مذهبان:

المذهب الأول: أن الوكالة المطلقة لا تُسري اطلاقها وإنما هي مقيدة بالعرف وما فيه مصلحة الموكل وإليه ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والصاحبان من الحنفية والحجة لهم أن الاطلاق ترافقه الجهالة ولا يصح التصرف مع الجهالة فيتقيد بما ذكر لأن التصرفات وجدت لدفع الحاجات فتتقيد بمواقعها[١١٢]، فإذا كان الوكيل المطلق وكيلاً في البيع فإنه ملزم بالبيع بالنقود الرائجة في البلد «أي الأثمان المطلق في اصطلاح الفقهاء واحتجوا لذلك أن الوكالة بالبيع مطلقاً تنصرف إلى البيع المتعارف والبيع بغير النقود ليس بمتعارف وإنما المتعارف هو البيع بالنقود فيقيد الأطلاق بالعرف»[١١٣].

وأن لا يبيع مؤجلاً والحجة لهم أن التوكيل المطلق يقتضي تعجيل الثمن بدليل أنه لو شرط الموكل التأجيل تأجل الثمن فإذا لم يشترط هذا الشرط وجب أن يحمل الإطلاق على تعجيل الثمن لأن المعتاد هو حلوله إذ الأصل في البيع الحلول لا التأجيل[١١٤].

وكذلك لا يجوز للوكيل أن يبيع بغبن فاحش والحجة لهم أن مطلق البيع ينصرف إلى البيع بالمتعارف ويقيد به والبيع بغبن فاحش ليس بمتعارف لأن التصرفات في الوكالة إنما شرعت لدفع حاجات الموكل فهي تتقيد بمواقعها كما إذا أمره أن يشتري له أضحية أو فحماً فيتقيد كل ذلك بوقت الحاجة فالتوكيل على شراء الفحم يتقيد بأيام البرد والأضحية بأيام النحر كل ذلك يتقيد بوقت الحاجة إليه وبما هو متعارف في أيام السنة[١١٥]، وكذلك أن البيع بالغبن الفاحش فيه أضرار بملك الموكل وترك النصح له والوكيل مأمور بالنصح لموكله منهي عن الأضرار بملكه[١١٦].

أما إذا كان الوكيل المطلق وكيلاً في الشراء:

فلا يجوز له بالاتفاق أي يشتري إلا بثمن المثل أو بما يتغابن الناس في مثله عادة ولا يجوز بما لا يتغابن الناس في مثله والسبب في تفرقته بين البيع والشراء: هو أن الشراء يشمل على التهمة فإن الوكيل الذي يشتري الشيء الموكل به يستحسن هذا الشيء فيشتريه لنفسه فإذا لم يوافقه بأن تبين فيه الغبن الحق الشراء بغيره وهو الموكل ومثل هذهِ التهمة غير متحققة في البيع(١١٧).

ولا يجوز للوكيل شراء المعيب إذا وكل في شراء سلعة ما والحجة لهم أن الموكل إذا أطلق الأمر للوكيل في شراء سلعة فإن هذا الأمر يقتضي السلامة من العيوب كما إذا أسلم في شيء موصوف استحق السليم منه فكذلك الأمر بالشراء يقتضي الصحيح دون المعيب(١١٨).

المذهب الثاني: أن الوكالة المطلقة تسري على إطلاقها وإليه ذهب الإمام أبو حنيفة فيعمل الوكيل بمقتضى الاطلاق فيجوز له أن يبيع بأي ثمن كان قليلاً أو كثيراً وإن كان بغبن فاحش والحجة له أن البيع مطلق والمطلق يجري على اطلاقه ولا يجوز تقييده إلا بدليل كالمطلق من عموم الكتاب والسُنة ويتناول الاطلاق كل ما يطلق عليه أسم البيع لأن البيع هو مبادلة المال بالمال على وجه التراضي مطلقاً من غير تقييد بالنقد أو بثمن المثل.

ولا يعتمد على العرف لأن العرف متعارض فإن البيع بغبن فاحش ليتوصل بثمن المبيع إلى شراء ما هو أربح منه متعارف إيضاً، فلا يجوز تقييد المطلق مع تعارض العرف(١١٩).

ويجوز للوكيل أن يبيع بالعرض(١٢٠) أو بالثمن والحجة له أن البيع هنا مطلق عن تحديد أي ثمن والمطلق يجري على إطلاقه في غير وضع التهمة(١٢١)، فيتناول البيع بأي ثمن كان والبيع بعرض يعد ثمناً للسلعة التي باعها الوكيل(١٢٢)، وقد يتوصل بالبيع به– أي بالعرض– إلى بيع أربع منه وقد يمل الإنسان من الشيء ويريد التخلص منه فيبيعه بعرض(١٢٣).

ويجوز للوكيل أن يبيع نقداً أو نسيئة والحجة له أن المطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد ما يقيده وقد وكله ببيع مطلق فيتناول ما يطلق عليه أسم البيع في غير موضع التهمة لأن البيع هو مبادلة المال بالمال مطلقاً من غير تقييد بالنقد أو بالنسيئة(١٢٤).

ويجوز للوكيل في الشراء شراء سلعة معيبة والحجة له بأن الموكل إذا أطلق الأمر للوكيل في شراء سلعة موصوفة فأن هذا الأمر يبقى على أطلاقه ما لم يقم دليل التقييد وقد سمى له السلعة مطلقاً فيدخل تحت الاطلاق شراء المعيب(١٢٥).

واتفق الإمام أبو حنيفة مع الجمهور بأن الوكيل بالشراء لا يجوز له أن يشتري إلا بثمن المثل أو بما يتغابن الناس في مثله عادة كما ذكرنا ذلك في مذهب الجمهور.

ثانياً: الوكالة المقيدة

هي الوكالة التي يضع الموكل فيها حدوداً لوكيله يتصرف على ضوئها فيقرن توكيله بالقيود التي يرغب تحقيقها فيرعى القيد بأتفاق الفقهاء، فإذا خالف الوكيل قيده لا ينفذ تصرفه على الموكل ولكن يتوقف على إجازته إلا إذا كانت مخالفته إلى خير لأنه محقق لمقصوده ضمناً، فإذا كان الوكيل المقيد وكيلاً بالبيع فأنه ملزم بتنفيذ الوكالة على ضوء ما قيده موكله فإذا وكله بالبيع نقداً فباع مؤجلاً لم ينفذ بل يتوقف على إجازة الموكل وهذا بإتفاق الفقهاء(١٢٦)، لأن الوكيل بهذا التصرف قد خالف أمر موكله مخالفة صريحة.

أما إذا وكله بالبيع مؤجلاً– حين نهاه عن البيع بالثمن– لم يجز للوكيل البيع به بإتفاق الفقهاء لأن هذا التصرف يعتبر مخالفة صريحة لأمر موكله(١٢٧).

وإذا وكله بالبيع في مكان معين لكون الثمن فيه أجود أو أكثر لا يجوز للوكيل البيع في غيره وإليه ذهب الشافعية والحنابلة وعند الحنفية أن أكده الموكل بالنفي واحتجوا لذلك لأنه قد يفوت غرضه(١٢٨).

وإذا وكله بالبيع في زمان معين لزمه بيعه فيه لأنه قد يحقق له مصلحة أو حاجة في ذلك الزمان بعينه.

وإذا وكله بالبيع من رجل بعينه لا يجوز له أن يبيعه لغير لأنه قد يؤثر الموكل تمليك هذا الرجل دون غيره(١٢٩).

إذا وكله بالبيع بثمن مقدر ونهاه عن البيع بأنقص منه فقد اتفق الفقهاء على أن الوكيل بالبيع لا يجوز له أن يبيع بأنقص من الثمن المقدر ولو كان بغبن يسير(١٣٠)، واحتجوا لذلك بأن الأصل في تصرف الوكيل هو الأذن من قبل الموكل فلا يملك الوكيل

التصرف إلا بحسب ما يقتضيه الأذن وما نهاه عنه الموكل غير داخل في أدائه فلم يجز له فعله كما لو لم يوكله ابتداءً[١٣١].

وإذا وكله بالبيع مؤجلاً وقدر الأجل فقد اتفق الفقهاء على صحة التوكيل وأنه لا يجوز للوكيل أن يبيع إلى أجل أكثر منه لأنه يعد مخالفة صريحة لأمر موكله وهو– أي الموكل– لا يرضى بما زاد على المقدر فبقي على الأجل في المنع[١٣٢].

أما إذا كان الوكيل المقيد وكيلاً بالشراء فأنه يراعي فيما القيد ما أمكن سواء أكان القيد راجعاً إلى المُشتري أم إلى الثمن.

فإذا وكله بالشراء بالثمن المقدر فاشترى بأكثر من الثمن المقدر فلا يلزم الموكل بالشراء ويلزم الوكيل لأنه خالف أمر الموكل فيصير مشترياً لنفسه وهذا القيد عائد للثمن أما إذا كان القيد عائد للمُشتري بأن يقول الموكل أشتر لي ثلاجة من صنع بلدة معينة فأشترى ثلاجة من صنع بلدة أخرى فلا يلزم الموكل بالشراء ويلزم الوكيل لأن الأصل في كل مقيد اعتبار القيد فيه إلا قيداً لا فائدة من اعتباره وهذا القيد المذكور مفيد[١٣٣].

ولو وكله بالشراء بالتقسيط أو مؤجلاً فاشترى بثمن حال لزم الشراء الوكيل لأنه خالف قيد الموكل، فإن كانت الوكالة بالعكس فاشترى بالتقسيط أو مؤجلاً لزم الشراء الموكل وإليه ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة في رأي والحجة لهم أن الوكيل وإن خالف فإن مخالفته صورية فقد وافق طلب الموكل في المعنى والعبرة للمعنى لا للصورة[١٣٤].

وإذا وكله بشراء شيء بعينه فأشترى الوكيل غيره يكون الموكل مخير بين القبول والرد وإليه ذهب الحنفية[١٣٥] وذهب الجمهور إن الشراء لازم للوكيل[١٣٦].

والقاعدة العامة هي أن الوكيل بالشراء إذا خالف أمر الموكل يكون مشترياً لنفسه عند الحنفية إلا إذا كان خلافاً إلى خير فيلزم الموكل باتفاق الفقهاء لأن الوكيل متهم في جعل الشراء لنفسه فينفذ عليه[١٣٧].

أنواع الوكالة في عقد البيع في القانون:

أولاً: الوكالة العامة والوكالة الخاصة.

فقد نصت المادة (٩٣١) من القانون المدني العراقي على ما يلي: «يصح تخصيص الوكالة بتخصيص الموكل وتعميمها بتعميمه فمن وكل غيره توكيلاً مطلقاً مفوضاً بكل حق له وبالخصومة في كل حق له صحت الوكالة ولو لم يعين المخاصم به والمخاصم»[١٣٨]، وبناء على هذا النص فإن الوكالة قد تكون عامة وقد تكون خاصة وكلاهما صحيح.

وجاء في المادة (٧٠١) من التقنين المدني ما يلي: «١- الوكالة الواردة في الفاظ عامة لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل لا تخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة.

٢- ويعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم ترد مدته على ثلاث سنوات وأعمال الحفظ والصيانة وستيفاء الحقوق ووفاء الدين ويدخل فيه أيضاً كل عمل من أعمال التصرف تقتضيه الأدارة كمبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقول الذي يسرع إليه التلف وشراء ما يستلزمه الشيء محل الوكالة من أدوات لحفظه ولإستغلاله»[١٣٩].

وقد تم تقييد المادة (٩٣١) من القانون المدني بالفقرة (٢) من المادة (٥٢) من قانون المرافعات الجديد ونصها: «الوكالة العامة المطلقة لا تخول الوكيل العام بغير تفويض خاص الأقرار بحق ولا التنازل عنه ولا الصلح ولا التحكيم أو البيع أو الرهن أو الإجارة أو غير ذلك من عقود المعاوضة ولا القبض ولا التبرع ولا توجيه اليمين أوردها أو قبولها ولا رد الحكام أو التشكي منهم ولا ممارسة الحقوق الشخصية البحتة ولا أي تصرف أخر يوجب القانون فيه تفويضاً خاصاً»[١٤٠].

فبموجب هذا النص يكون العموم الوارد في القانون المدني العراقي قد تقيد فلا يجري عموم الوكالة على عمومه إلا في الأمور التي تطلب المادة فيها توكيلاً خاصاً.

وجاء في المادة (٧٠٢) من التقنين المدني ونصها: «١- لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة وبوجه خاص في البيع والرهن والتبرعات والصلح والأضرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء»[١٤١].

وبذلك يكون القانون المدني العراقي قد مال إلى رأي الشافعية ومن وافقهم في لزوم تخصيص الوكالة بعد أن كان يأخذ برأي الحنفية.

ثانياً: الوكالة المطلقة والوكالة المقيدة.

جاء في المادة (٩٣٢) من القانون المدني العراقي ونصها: «يصح تفويض الرأي للوكيل فيتصرف فيما وكل به كيف شاء ويصح تقييده بتصرف مخصوص»[١٤٢].

فالوكالة بموجب هذهِ المادة قد تكون مطلقة وقد تكون مقيدة وكلاهما صحيح.

المبحث الخامس
أسباب انتهاء الوكالة في عقد البيع

هناك أسباب كثيرة تنتهي بها عقد الوكالة وهي:

أولاً: عزل الموكل وكيله

تنتهي الوكالة باتفاق الفقهاء بعزل الموكل وكيله لأن الوكالة عقد غير لازم فكان بطبيعته قابلاً للفسخ بالعزل وقد اشتراط الفقهاء شروطاً لصحة وقوع العزل.

١- علم الوكيل بالعزل لأن العزل فسخ للعقد فلا يلزم حكمه إلا بعد العلم به كالفسخ والعلم بالعزل يتم بحضور الوكيل أو بالكتابة له أو بإرسال رسول إليه أو بأخبار رجلين أو رجل واحد عدل أو غير عدل وصدقه بالعزل، وأما قبل العلم بالعزل فتكون تصرفات الوكيل كتصرفاته قبل العزل في جميع الأحكام وإلى هذا الشرط ذهب الحنفية والظاهرية وهو أحد القولين عند المالكية والشافعية والحنابلة، واستدل أصحاب هذا الرأي بأن العزل يترتب عليه أضرار بالوكيل من ناحيتين أولهما: أنه يترتب عليه إبطال ولايته بالعزل وثانيهما: أن يكون متحملاً لحقوق العقد فيدفع الثمن إن كان وكيلاً بالشراء ويسلم المبيع إن كان وكيلاً بالبيع[١٤٣].

وذهب الشافعية والمالكية والحنابلة في القول الأخر إلى أن علم الوكيل ليس شرطاً لصحة عزل الموكل لوكيله فلو عزل الموكل وكيله في حضوره أو أثناء غيبته انعزل بالحال.

وحجة هذا القول أن العزل رفع عقد لا يفتقر إلى رضا صاحبه فلا يحتاج إلى علمه كالطلاق وقياساً على ما وكل شخص غير وكان الوكيل غائباً[١٤٤].

٢- إلا يتعلق بالوكالة حق للغير فإذا تعلق حق للغير بها لم يصح العزل بغير رضا صاحب الحق مثل وكيل المدين ببيع الرهن لسداد الدين عند حلول الأجل فأنه لا يملك المدين

الموكل عزل وكيله هذا إلا برضا الدائن لتعلق حقه بالوكالة إذ أنه يريد أخذ دينه عن طريق بيع العين(١٤٥).

واتفقت المذاهب على أنه في حال عزل الوكيل نفسه عن الوكالة يشترط أخبار الموكل بالأمر صيانة لحق الموكل ومنعاً من التغرير به(١٤٦).

وكذلك يشترط لصحة وقوع عزل الوكيل نفسه أن لا يتعلق بالوكالة حق للغير فإن تعلق بها حق الغير فلا يجوز له اعتزال الوكالة(١٤٧).

ثانياً: انتهاء الغرض المقصود من الوكالة

وهو أن يتم تنفيذ التصرف الذي وكل فيه الوكيل ولأن الغرض المقصود إذا كان قد انتهى فإن الوكالة في هذا الحال تصبح لا معنى لها وكذلك تنتهي بمضي المدة المحددة لها كعشرة أيام مثلاً عند الجمهور ولا تنتهي به على الأصح عند الحنفية(١٤٨).

ثالثاً: خروج الموكل أو الوكيل عن أهلية التصرف

ومن الأسباب التي تؤثر في أهلية الموكل والوكيل متعددة منها:

أ- **الموت:** إذ أن بموت الموكل أو الوكيل ينتهي عقد الوكالة مثلما ينتهي عقد النكاح بموت أحد الزوجين وهو مالا خلاف فيه(١٤٩)، فلو مات الموكل يؤدي إلى عزل الوكيل ومن ثم تنتهي الوكالة لكن هذا العزل هل يصح قبل علم الوكيل بموت موكله وبالتالي فإن تصرفات الوكيل بعد الموت غير ملزمة للموكل في تركته أما أن علم الوكيل بموت الموكل شرط لصحة عزله وهذا محل خلاف بين الفقهاء فقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية وفي أحدى الروايتين عند المالكية والحنابلة أن الوكيل ينعزل بموت الموكل من حيث موته ولا يتوقف على علم الوكيل(١٥٠)، وحجة هذا الرأي أن الملك الذي يتصرف فيه الوكيل قد انتقل إلى ورثة الموكل فبطل الأذن الصادر من الموكل له بإنابته في التصرف وذهب المالكية والحنابلة في الرواية الأخرى إلى أن علم الوكيل بموت موكله شرط لصحة أنعزاله بموت موكله وعليه فإن تصرف الوكيل بعد موت الموكل وقبل أن يعلم بموته يعتبر نافذ على الموكل(١٥١).

ب- **الجنون:** فإن جنون الموكل أو الوكيل جنوناً مطبقاً مبطل لأهلية التصرف وبذلك ينتهي عقد الوكالة وهذا ما ذهب إليه الحنفية والحنابلة أما إذا كان منقطعاً فهو كالأغماء لا يبطل به الوكالة(١٥٢)، وذهب المالكية أن الوكيل لا ينعزل بجنونه أو جنون موكله إلا أن يطول جداً فينظر له الحاكم(١٥٣)؟

جـ- **الإغماء:** حالة طارئة تنتاب الشخص تؤدي إلى تعطل العقل عن العمل فترة زمنية معينة على الغالب وحصل خلاف بين الفقهاء في حال حصول إغماء للموكل أو الوكيل فقد ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية إلى أن الأغماء لا يبطل الوكالة قياساً على النوم لأن الأغماء لا يخرج الشخص عن الأهلية(١٥٤)، وذهب الشافعية إلى أن الوكالة تبطل بإغماء الموكل أو الوكيل قياساً للإغماء على الجنون(١٥٥).

رابعاً: تصرف الموكل بنفسه فيما وكل به:

أي أن يقوم الموكل صاحب الشأن بالعمل الذي وكل فيه غيره كأن يوكل إنسان غيره ببيع شيء ثم يبيعه الموكل فتنتهي الوكالة بالإتفاق(١٥٦) لأن العقد يصبح حينئذ غير ذي موضوع فينعزل الوكيل وإن لم يعلم بالعزل(١٥٧).

خامساً: خروج الموكل فيه عن ملك الموكل

كأن وكله ببيع منزل فصادرته الدولة فتزول الوكالة(١٥٨).

سادساً: الإفلاس

تنتهي الوكالة بإفلاس الموكل إذا كانت الوكالة بأعيان ماله لأنه بالأفلاس ينتقل مال الموكل لغرمائه(١٥٩).

سابعاً: هلاك العين الموكل بها بالتصرف فيها

تنتهي الوكالة باتفاق الفقهاء بهلاك العين التي وكل فيها إنسان بالتصرف فيها بالبيع والشراء والإيجار مثلاً لأن العقد يصبح في هذهِ الحالة غير ذي موضوع فيكون

التصرف في المحل المعقود عليه غير متصور بعد هلاكه والوكالة بالتصرف فيما لا يحتمل التصرف محال فتبطل الوكالة[١٦٠].

وكذلك تبطل الوكالة إذا تبدل إسم الموكل به كأن وكل شخص أخر في بيع حنطة ثم طحنها الموكل[١٦١] أو وكله ببيع عرصة ثم بنى عليها داراً[١٦٢].

وقد ألحق بعض الفقهاء بزوال محل الوكالة هلاك الثمن الموكل بالشراء به وكذا فيما لو استقرض الوكيل الثمن الموكل بالشراء به فإن الوكالة تبطل بذلك سواء وكله بالشراء مطلقاً أم بعين الثمن أما حين تعين الثمن للشراء بعين المدفوع فواضع، أما إذا كان التوكيل بالشراء مطلقاً أي لم يعين له الثمن المدفوع له عيناً للشراء به فكذلك لأن الموكل حين دفع الثمن له فإنما يرغب الشراء به لا بغيره[١٦٣].

ثامناً: التعدي

تنتهي الوكالة في أحد وجهين عند الشافعية بتعدي الوكيل في تصرف الموكل فيه فإذا استعمل الوكيل ما وكل به لمنفعة نفسه كان يوكله ببيع ثوب فيلبسه فإنه ينعزل من الوكالة وعللوا ذلك أن الوكالة عقد أمانة تبطل بنيابة الوكيل فيه كالوديعة[١٦٤].

وفي الوجه الثاني عند الشافعية يوافقهم الحنابلة عدم بطلان الوكالة بالتعدي وإنما تبطل الأمانة ويصير ضامناً ويبقى التصرف[١٦٥].

تاسعاً: جحود الوكالة

جحود الوكالة يعني إنكارها سواء من قبل الموكل أم الوكيل وتنتهي الوكالة عند الحنفية والشافعية بجحودها من الموكل أو الوكيل لأن الجحود بمثابة رد الوكالة[١٦٦] وذهب الحنابلة إلى أن جحود الوكالة أو إنكارها لا يعتبر مبطلاً للوكالة لعدم انعزال الوكيل بسببه[١٦٧].

عاشراً: الردة

ينتهي عقد الوكالة أو يبطل إذا لحق الموكل أو الوكيل بدار الحرب مرتداً فبالنسبة للموكل إذا عاد مسلماً لا تعود الوكالة عند أبي حنيفة، ووجه ذلك أن لحاقه بدار الحرب

بمنزلة الموت فلو مات لا يحتمل العود فكذا إذا لحق بدار الحرب، أما بالنسبة للوكيل فذهب أبو حنيفة إلى أنه يخرج عن عقد الوكالة عند ردته لأن تصرفات المرتد عنده موقوفة فكانت وكالة الوكيل موقوفة أيضاً إلا أن يعود إلى دار الحرب إلى دار الإسلام مسلماً[١٦٨].

أما الشافعية والحنابلة فذهبوا إلى عدم بطلان الوكالة بردة الوكيل سواء الحق بدار الحرب مرتداً أو بقي بدار الإسلام لأن الردة لا تمنع ابتداء وكالته فلم تمنع استخدامها كسائر أنواع الكفر ولذلك الحكم بالنسبة للموكل والقاعدة عندهم لو مات أحد طرفي عقد الوكالة أو جن أو أغمي عليه فقد انعزل أما لو سكر أو نام أو أرتد لم ينعزل[١٦٩].

أما المالكية فذهبوا إلى عزل الوكيل بردته أيام الاستتابة أما بعدها فإن قتل لردته عزل وكذلك الموكل فأنه ينعزل أيام الاستتابة وإن لم يرجع ولم يقتل لمانع واختلفوا عند بقائه[١٧٠].

أسباب انتهاء الوكالة في القانون:

أولاً: عزل الوكيل من الوكالة، فقد نصت المادة (٩٤٧) من القانون المدني العراقي على ما يلي: «١- للموكل أن يعزل الوكيل أو أن يقيد من وكالته وللوكيل أن يعزل نفسه ولا عبرة بأي اتفاق يخالف ذلك، لكن إذا تعلق بالوكالة حق الغير فلا يجوز العزل أو التقييد دون رضاء هذا الغير، ٢- ولا يتحقق انتهاء الوكالة بالعزل إلا بعد حصول العلم للطرف الثاني.

٣- وإذا كانت الوكالة بأجرة فإن من صدر منه العزل يكون ملزماً بتعويض الطرف الثاني عن الضرر الذي لحقه من جراء العزل في وقت غير مناسب وبغير عذر مقبول»[١٧١].

يكون العزل بأي لفظ يفيد معنى العزل كعزلتك أو أخرجتك من الوكالة وقد يكون العزل ضمنياً كقيام الموكل بأجراء التصرف الموكل به بنفسه[١٧٢].

وتشترط المادة لصحة العزل الحاصل من الوكالة أو الوكيل علم الطرف الأخر به وإلا فأن الوكالة تبقى قائمة وينفذ تصرف الوكيل على الموكل إلى حين تحقق هذا العلم وإذا تعدد الموكلون وأقدم أحدهم على عزل الوكيل فإن الوكيل لا ينعزل إلا إذا كانت الوكالة لا تقبل التجزئة، أما إذا كانت الوكالة تقبل التجزئة فإن الوكيل ينعزل بالنسبة لمن عزله[١٧٣].

وقد أوردت المادة المتقدمة أيضاً قيدين على حق الموكل والوكيل[١٧٤]:

الأول: إذا تعلق بالوكالة حق الغير فأنه ليس للموكل عزل وكيله وليس للوكيل اعتزال الوكالة إلا برضا هذا الغير.

الثاني: حين تكون الوكالة بأجرة فأن لكل من الموكل والوكيل حق العزل– أي أن الوكالة بأجره غير لازمة– لكن الطرف الذي يقدم على العزل في وقت غير مناسب وبغير عذر مقبول يكون ملزماً بتعويض الطرف الثاني عن الضرر الذي لحقه جراء العزل فلو عزل الموكل وكيله المأجور في وقت غير مناسب وبدون عذر مقبول كان عزله صحيحاً وينعزل الوكيل لكنه يرجع على الموكل بالتعويض الذي لحقه حسب عزله كأن يقضي له بالأجر كله أو بعضه بحسب تقدير القاضي للضرر الذي لحق الوكيل لأن العزل في هذهِ الحالة ينطوي على تعسف في استعمال الحق يستوجب التعويض وعلى الوكيل أن يثبت الضرر اللاحق به.

ثانياً: عزل الوكيل نفسه عن الوكالة، نصت المادة (٧١٦) من التقنين المدني على ما يلي[١٧٥]: « ١– يجوز للوكيل أن ينزل في أي وقت عن الوكالة ولو وجد اتفاق يخالف ذلك ويتم التنازل للموكل فإذا كانت الوكالة بأجر فإن الوكيل يكون ملزماً بتعويض الموكل على الضرر الذي لحقه من جراء التنازل في وقت غير مناسب وبغير عذر مقبول.

٢– غير أنه لا يجوز للوكيل أن ينزل عن الوكالة متى كانت صادرة لصالح أجنبي إلا إذا وجدت أسباب جدية تبرر ذلك على أن يخطر الأجنبي بهذا التنازل وأن يمهله وقتاً كافياً ليتخذ ما يلزم لصيانة مصالحه».

ويلخص من هذهِ المادة أنه يجوز للوكيل أن يتنحى عن الوكالة في أي وقت قبل إتمام العمل الموكول إليه وكذلك إذا صدر العزل من الوكيل بأن اعتزل الوكالة في وقت غير مناسب وبدون عذر مقبول فأنه يكون ملزماً بتعويض ما حصل للموكل من أضرار من جراء هذا العزل[١٧٦].

وكذلك نصت المادة (٩٤٩) من القانون المدني العراقي في قولها: «على أي وجه كان انتهاء الوكالة يجب على الوكيل أن يصل الأعمال التي بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلف»[١٧٧].

ثالثاً: إنهاء الوكالة بخروج الموكل أو الوكيل عن أهلية التصرف، تنتهي الوكالة كذلك في القانون المدني العراقي بطارئ ما يؤدي إلى فقدان أهلية أحد طرفي الوكالة أو إنقضائها فقد جاء في المادة (٩٤٦) من القانون المدني العراقي ما يلي:

«تنتهي الوكالة بموت الوكيل أو الموكل بخروج أحدهما عن الأهلية..»[١٧٨]، ويستفاد من المادة:

١- أن موت الوكيل أو الموكل يؤدي إلى إنهاء الوكالة لإنعدام الأهلية في أحد طرفي العقد نهائياً.

٢- خروج الموكل أو الوكيل عن الأهلية بجنون أو ما شابهه يسبب إنهاء الوكالة وكذلك يؤدي الحجر بسبب السفه أو الإفلاس من جانب الموكل إلى إنهاء الوكالة فيما له علاقة بأموال الموكل وكذلك حجر الوكيل بالسفه يسبب إنهاء وكالته في الأمور المالية وهذا بناءً على شروط الموكل والوكيل.

رابعاً: إتمام العمل الموكل به، وذلك بناء على أن العمل الموكل فيه قد تم تنفيذه وهو الغرض من وجود الوكالة وكذلك تنتهي الوكالة بانتهاء الأجل المعين لها وبذلك صرحت المادة (٩٤٦) من القانون المدني العراقي ونصها: «تنتهي الوكالة... أو بإتمام العمل الموكل فيه أو بإنتهاء الأجل المعين للوكالة»[١٧٩].

خامساً: هلاك الموكل به، إذا هلك الموكل به أو تلف فإن الوكالة تكون منتفية لأن الوفاء بالالتزام يكون مستحيلاً وإذا كان محل الالتزام مستحيلاً استحالة مطلقة بطل العقد وهذا ما نص عليه القانون المدني العراقي في المادة (١٢٧) الفقرة الأولى ونصها: «١- إذا كان محل الالتزام مستحيلاً استحالة مطلقة كان العقد باطلاً»[١٨٠].

الخاتمة

من خلال صفحات هذا البحث من دراسة الوكالة في عقد البيع بين الشريعة والقانون ظهر من النتائج ما يلي:

١- سمو الشريعة الإسلامية وشمولها لجميع جوانب الحياة وانتظامها لكل ما فيه صلاح البشرية دنيا أخرى.

٢- تبين من خلال تعريف الوكالة شرعاً وقانوناً إتفاق الفقهاء مع القانونيين على نفس المضمون في تعريفهم إلا وهو تفويض أمر للأخر وإقامته مقامه في التصرف فيه.

٣- من خلال المقارنات التي أجريتها بين الشريعة والقانون في بيان معنى الوكالة ومشروعيتها وأركانها وأنواعها وأسباب إنمائها في عقد البيع أتضح أن القانون يتفق مع الشريعة في أغلب الأمور.

٤- يقوم عقد الوكالة في البيع على ما تقوم عليه العقود الأخرى من أركان لا بد من قيامها في أي عقد من العقود وهي الصيغة والعاقدان (الموكل والوكيل) والمعقود عليه.

٥- ينظر إلى الوكالة من جهات مختلفة فتتنوع تبعاً لذلك فينظر إليها من جهة محل التصرف الموكل فيه بهذا الاعتبار وكالة عامة ووكالة خاصة وقد ينظر إليها من جهة الحدود المرسومة للوكيل والصفة التي يرغب الموكل أن يتصرف فيها الوكيل فتكون وكالة مطلقة ووكالة مقيدة.

٦- إن الوكالة في عقد البيع تنتهي بجملة من الأسباب منها يتعلق بالصيغة ومنها ما يتعلق بالعاقدان ومنها بالموكل فيه.

هوامش البحث

(١) ينظر لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور (ت٨١١هـ)، أعده وصنفه موسى الخياط، طبعة بيروت: ١١/٧٣٥- ٧٣٦.

(٢) ينظر: لسان العرب: ابن منظور: ١١/٧٣٥- ٧٣٦.

(٣) صحاح اللغة: إسماعيل بن حماد الجواهري (ت ٣٩٣هـ)، تحقيق: احمد بن عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط٢، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م: ٥/١٨٤٤.

(٤) سورة إبراهيم: آية ١٢.

(٥) ينظر لسان العرب: ابن منظور: ١١/٧٣٥.

(٦) ينظر: المصدر نفسه: ١١/٧٣٤.

(٧) سورة الإسراء: آية ٢.

(٨) ينظر: لسان العرب، ابن منظور: ٣٤/١١.

(٩) سورة آل عمران: آية ١٧٣.

(١٠) العناية على الهداية (مطبوع مع فتح القدير) محمد بن محمد بن محمود البابرتي (ت٧٨٦هـ)، (دار الفكر، بيروت- لبنان): ٤٩٩/٧.

(١١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: أبو عبد الله بن محمد بن محمد عبد الرحمن الحطاب الطرابلسي (ت٩٥٤هـ)، (طبع ونشر مكتبة النجاح في طرابلس- ليبيا): ١٨١/٥.

(١٢) مغني المحتاج إلى معرفة معان ألفاظ المنهاج: محمد بن أحمد الشربيني الخطيب (ت٩٧٧هـ)، (دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان): ٢١٧/٢.

(١٣) الإنصاف: علي بن سليمان المرداوي (ت ٨٨٥هـ)، صححه وحققه: محمد حامد الفقي (ط٢، دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٠هـ): ٣٥٣/٥.

(١٤) ينظر الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، عبد الرزاق أحمد السنهوري (ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان): ٢٧١/٧- ٢٧٢.

(١٥) ينظر المصدر نفسه: ٢٧٣/٧.

(١٦) مجلة الأحكام العدلية فقه حنفي مقنن ظلت مرجعاً للأحكام في بعض البلاد العربية إلى وقت متأخر وقد بقيت مرجعاً للأحكام في العراق إلى مطلع الخمسينات حيث تم تنظيم القانون المدني العراقي.

(١٧) درر الحكام شرح مجلة الأحكام للمرحوم علي حيدر، تعريب فهمي الحسيني (مكتبة النهضة، بيروت، توزيع دار العلم للملايين): ٥٢٤/٣.

(١٨) القانون العراقي المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته، إعداد: صباح صادق الأنباري (ط٣، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٠): ص٢٠٤.

(١٩) ينظر: مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، وضعه المرحوم محمد قدري باشا (ت١٣٠٦هـ) على شكل مواد قانونية لتنظيم المعاملات على مذهب الإمام أبي حنيفة (رحمه الله)، (ط١، مطبعة المكتبة المصرية، ١٣٣٨هـ).

(٢٠) سورة المائدة آية: ١.

(٢١) ينظر تاج العروس من جواهر القاموس: محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تحقيق: الدكتور عبد العزيز (مكتبة الحياة، بيروت– لبنان): ٢١٢٦/١.

(٢٢) ينظر لسان العرب: ابن منظور: ٢٩٤/٣.

(٢٣) الهداية شرح بداية المبتدى: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني في برهان الدين المرغياني (ت ٥٩٣هـ)، المكتبة الإسلامية: ٢٢٤/٣.

(٢٤) شرح الرصاع على حدود ابن عرفة الفقهية: محمد الأنصاري الرصاع (ت ٨٩٤هـ)، (ط١، المطبعة التونسية، ١٣٥٠هـ): ص٢٣٦.

(٢٥) حاشية ابن القاسم العبادي على تحفة المحتاج: أحمد بن قاسم العبادي (ت٩٤٤هـ)، دار صادر: ٢١٤/٤.

(٢٦) القواعد الفقهية: عبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادي الحنبلي (ت٧٩٥هـ): ص٧٢.

(٢٧) ينظر درر الحكام شرح مجلة الأحكام للمرحوم علي حيدر: ٩١/١.

(٢٨) القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، الأنباري: ص٢٩.

(٢٩) ينظر مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان محمد قدري باشا: ص٤٩، والموجز في شرح القانون المدني العراقي في مصادر الالتزام، عبد المجيد الحكيم (ط٣، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م): ص٣٠.

(٣٠) لسان العرب: لأبن منظور: ٢٥/٨.

(٣١) مسند أبي عوانه، كتاب النكاح وما شاكله، باب حظر المسلم ان يخطب على خطبة المسلم حتى يترك، حديث رقم ٣٣٤٩.

(٣٢) ينظر: لسان العرب: لابن منظور: ٢٤/٨.

(٣٣) ينظر المغني: أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة الحنبلي (ت٦٢هـ)، (ط٣، دار المنار، مصر): ٣/٤.

(٣٤) رد المحتار على الدر المختار: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز المعروف بابن عابدين (ت١٢٥٢هـ)، (المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة): ٥٠٢/٤، والمغني لأبن قدامة: ٤٨٠/٣.

(٣٥) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (ت٥٨٧هـ)، (مطبعة الإمام، القاهرة): ١٣٣/٥.

[٣٦] مواهب الجليل، للحطاب: ١٣/٦.

[٣٧] مغني المحتاج للشربيني.

[٣٨] المغني لأبن قدامة: ٣/٤.

[٣٩] ينظر بدائع الصنائع للكاساني: ٢٤٣/٥، شرح أحكام البيع دراسة مقارنة معززة بقراءات محكمة تميز العراق، د.كمال قاسم ثروت (ط٢، مطبعة الرصافي، بغداد، ١٩٧٦م): ص١٢- ١٣.

[٤٠] ينظر مرشد الحيران: محمد باشا المادة (٣٤٣).

[٤١] ينظر درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر المادة (١٠٥).

[٤٢] ينظر :القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، الأنباري: ص١١٦، والوجيز في العقود المدنية: الدكتور جعفر الفضلي الناشر العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، طبعة منقحة، ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م: ص١٦، شرح أحكام عقد البيع، د.كمال قاسم ثروت: ص١١.

[٤٣] سورة الكهف آية: ١٩.

[٤٤] أحكام القرآن: أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي (ت ٥٤٣هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي: ١٢١٦/٣.

[٤٥] الجامع لأحكام القرآن: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت٦٧١هـ)، (دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٣٨٧هـ/١٩٦٧م): ٣٧٦/١٠.

[٤٦] روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني: أبو الفضل شهاب الدين محمود الآلوسي البغدادي (ت١٢٧٠هـ)، (إدارة الطباعة المنيرية، دار إحياء التراث العربي في بيروت).

[٤٧] سنن الترمذي، الجامع الصحيح، أبواب الجنائز عن رسول الله، أبواب البيوع، حديث رقم١٢١٦.

[٤٨] الجنيب: التمر الكبيس أو الصلب أو الذي أخرج منه حشفه ورديئه.

[٤٩] الجمع: وهو التمر الذي يقال له جمع وهو تمر غير مرغوب فيه لردائته.

[٥٠] صحيح البخاري: الإمام أبو عبد الله بن محمد بن إسماعيل البخاري (ت ٢٥٦هـ)، (دار الصياغة العامرة، بيروت، لبنان): ١٢٩/٣، وصحيح مسلم: للإمام مسلم بن الحجاج النيسابوري (ت٢٦١هـ)، (مطبوعات مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح بالقاهرة): ٤٧/٥.

[٥١] إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري: أحمد بن محمد بن عبد الملك أبو العباس شهاب الدين القسطلاني (ت٩٢٣هـ)، (ط٧، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر): ١٥٧/٤.

(٥٢) ينظر العناية على الهداية للبابرتي: ٤٤٩/٧، ومغني المحتاج للشربيني: ٢١٧/٢، والمغني لابن قدامة: ٨٧/٢.

(٥٣) ينظر المصادر السابقة نفسها.

(٥٤) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، الأنباري: ص٢٠٤.

(٥٥) الوسيط للسنهوري: ٤٠٢/٧- ٤٠٣.

(٥٦) الوسيط للسنهوري: ٤٣١/٧.

(٥٧) الوسيط للسنهوري: ٤٣٢/٧- ٤٣٣.

(٥٨) الوسيط للسنهوري: ٤٣٨/٧.

(٥٩) ينظر: لسان العرب لابن منظور: ١٨٥/١٣.

(٦٠) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي للأستاذ محمد مصطفى شلبي (ط١، طباعة دار التأليف، مصر، ١٣٧٦هـ/١٩٥٦م): ص٢٣٩.

(٦١) ينظر: الشرح الصغير على أقرب المسالك: أحمد بن محمد بن حمد الدردير، خرج أحاديثه وفهرسه: د.مصطفى كمال وصفي (دار المعارف، مصر): ٣٣٤/٢، ومغني المحتاج للشربيني: ٢١٧/٢، وحاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي (ت١٣٩٢هـ)، ط٢: ٢٠٣/٥.

(٦٢) ينظر المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: د.عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة: ص٢٨٨.

(٦٣) ينظر بدائع الصنائع للكساني: ٢٩٨٤/٦، والمدخل لدراسة الفقه الإسلامي: د.شلبي.

(٦٤) ينظر بدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٤٥/٧، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد: محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت٥٩٥هـ)، (دار المعارف، بيروت): ٣٠٣/٢، وروضة الطالبين: محي الدين شرف النووي (ت٦٧٦هـ)، (المكتب الإسلامي، بيروت): ٣٠٠/٤، والمغني لابن قدامة: ٢٠٣/٧.

(٦٥) ينظر الأنوار: محمد بن علي الأردبيلي (ط١، مكتبة الجبل، لبنان): ٤٨٢/١، والمغني لابن قدامة: ٩٢/٥- ٩٣، ومغني المحتاج للشربيني: ٢٢٢/٢، والبدائع للكاساني: ٢٠/٦.

(٦٦) ينظر الكافي في فقه الإمام المبجل احمد بن حنبل: عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت٦٢٠هـ)، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي: ٢٤٢/٢.

(٦٧) ينظر القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، للأنباري: ٢٩.

(٦٨) ينظر الوسيط للسنوري: ٣٩٤/٧.

(٦٩) ينظر القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، للأنباري: ص٣٠.

(٧٠) ينظر بدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٤٦/٧، ومغني المحتاج للشربيني: ٢١٧/٢، والمغني لأبن قدامة: ١٩٧/٧- ١٩٨.

(٧١) ينظر بدائع الصنائع للكاساني: ٢/٦.

(٧٢) ينظر الأختيار لتعليل المختار: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، تحقيق: زهير عثمان الجعيد، دار الأرقم بن أبي الأرقم: ٤٢٤/٢، وروضة الطالبين للنووي: ٢٩٧/٤.

(٧٣) ينظر بدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٤٦/٧.

(٧٤) ينظر روضة الطالبين للنووي: ٢٩٧/٤، ومغني المحتاج للشربيني: ٢١٧/٢، المغني لابن قدامة (٢٩٨/٧).

(٧٥) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، د.وهبة الزحيلي (دار الفكر، بيروت): ٤٠٦٣/٥.

(٧٦) ينظر نهاية المحتاج في شرح المنهاج: شمس الدين محمد بن شهاب الدين الرملي (ت١٠٠٤هـ)، (دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان): ١٥/٥، والمغني لأبن قدامة: ٣٥٧/٤.

(٧٧) ينظر: المغني لأبن قدامة: ٣٥٧/٤.

(٧٨) ينظر: المصدر نفسه.

(٧٩) ينظر: المبسوط، محمد بن أحمد السرخسي (ت ٤٩٠هـ) (دار الفكر- بيروت- لبنان): ٢٤/١٩، ونهاية المحتاج للرملي: ١٦/٥، المغني لابن قدامة: ٣٣٠/٤.

(٨٠) ينظر: كفاية الأخبار في حل غاية الاختصار، تقي الدين أبو بكر محمد الحصفي (مطبعة دار إحياء التراث العربي): ٢٦٦/١.

(٨١) القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل للأنباري: ص٢٠٥.

(٨٢) ينظر: المصدر نفسه: ص٢٢.

(٨٣) ينظر: شرح قانون الأحوال الشخصية على المذاهب الخمسة: فريد فتيان (مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٨٢- ١٩٨٣م): ص٥٣.

(٨٤) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٢٠/٦، ومغني المحتاج للشربيني: ٢١٨/٢، والأنوار للأردبيلي: ٤٨/١، والمغني لأبن قدامة: ٨٨/١.

(٨٥) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٤٧/٧، وروضة الطالبين للنووي: ٢٩٧/٤، ومغني المحتاج للشربيني: ٥١٢/٢.

(٨٦) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي: ٤٠٦٣/٥.

(٨٧) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٤٧/٧، والمغني لأبن قدامة: ١٩٨/٧.

(٨٨) ينظر: مغني المحتاج للشربيني: ٢١٨/٢.

(٨٩) ينظر: مغني المحتاج للشربيني: ١١٦/٦.

(٩٠) ينظر: الفتاوى الهندية للشيخ نظام ومجموعة من علماء الهند (دار إحياء التراث العربي، بيروت– لبنان)، ط٣: ٥٦٢/٣، والمبسوط: للسرخسي: ٧٣/١٩– ٧٤.

(٩١) ينظر: الفتاوى الهندية: ٥٦٢/٣.

(٩٢) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٢٠/٦، والمبسوط للسرخسي: ١٥٨/١٩.

(٩٣) ينظر: القوانين الفقهية: محمد بن أحمد بن جزي المالكي (ت٧٤١هـ)، (الدار العربية للكتاب): ص٣٢٨.

(٩٤) ينظر: مغني المحتاج للشربيني: ٢١٩/٢.

(٩٥) القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل للأنباري: ٢٠٥.

(٩٦) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر المادة (١٤٥٨).

(٩٧) الوسيط للسنهوري: ٤١٤/٧.

(٩٨) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٢٠/٦، والأنوار للأردبيلي: ٤٨١/١، ومغني المحتاج للشربيني: ٢١٨/٢.

(٩٩) ينظر: مغني المحتاج للشربيني: ٢١٩/٢.

(١٠٠) ينظر: المغني لأبن قدامة: ٨٩/٥، والفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي: ٤٠٧٨/٥.

(١٠١) ينظر: المغني لابن قدامة: ٨٩/٥، والأنوار للأردبيلي: ٤٨٨/١.

(١٠٢) ينظر: الفتاوى الهندية: ٥٦٤/٣، وبدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٥٠/٧.

(١٠٣) ينظر: روضة الطالبين للنووي: ٢٩٤/٤، والمغني لأبن قدامة: ١٩٨/٧.

(١٠٤) ينظر: مغني المحتاج للشربيني: ٢٢١/٢، والأنوار للأردبيلي: ٤٨١/١، والمغني لأبن قدامة: ٩٤/٥، فتح العزيز شرح الوجيز: عبد الكريم بن محمد الواقعي (ت٦٢٣هـ)، دار الفكر: ١٠/١١.

(١٠٥) ينظر: القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، الأنباري: ص٢٠٩.

(١٠٦) ينظر: نهاية المحتاج للشربيني: ٢٥/٥، ومطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للرحيباني: مصطفى السيوطي (ت١٢٤٣هـ)، (ط١، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق): ٤٤٣/٣، والأم: الإمام أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت٢٤٠هـ)، (ط١، نشر مكتبة الكليات الأزهرية بمصر): ٢٣٣/٣، والمغني لأبن قدامة: ٧٩/٥.

(١٠٧) ينظر: الفتاوى الخانية لقاضي خان: الإمام فخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني (ت٢٦٢هـ)، مطبوع بهامش الفتاوى الهندية: ٢/٣.

(١٠٨) مؤطأ مالك، كتاب الاقضية، باب القضاء في المرفق حديث رقم ١٤٢٦.

(١٠٩) ينظر الدر المختار بهامش ابن عابدين: ٤٤٠/٤، مواهب الجليل للحطاب: ١٦١/٥.

(١١٠) ينظر الدر المختار بحاشية ابن عابدين: ٤٥٠/٤.

(١١١) ينظر رسالة الغرر وأثره في العقود للدكتور الصديق الأمين: ص٥٥٩.

(١١٢) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٢٧/٦، والشرح الكبير للدردير: ٣٨٢/٣، ومغني المحتاج للشربيني: ٢٢٣/٢، والمغني لأبن قدامة: ١٢٢/٥.

(١١٣) ينظر: المصادر السابقة.

(١١٤) ينظر: المغني لأبن قدامة: ٢٤٦/٧، ومطالب أولي النهى للرحيباني: ٤٥٠/٣، والمهذب للشيرازي: ٣٥٤/١.

(١١٥) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم المعروف بإبن نجيم (ت٩٥٠هـ) (دار المعرفة، بيروت– لبنان): ١٦٧/٧.

(١١٦) ينظر: المهذب للشيرازي: ٣٥٤/١.

(١١٧) ينظر: المبسوط للسرخسي: ٤٤/١٩، والمجموع للنووي: ٥٧٣/١٣، والمغني لابن قدامة: ١٢٧/٥.

(١١٨) ينظر: فتح القدير، محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود، المعروف بالكمال بن الهمام الحنفي (ت٦٨١هـ) (دار الفكر، بيروت– لبنان، ١٣٩٧هـ، دار إحياء التراث العربي، بيروت– لبنان): ٣٨/٧، ومغني المحتاج للشربيني: ٢٢٥/٢، ومطالب أولي النهى للرحيباني: ٤٧٣/٣، والمغني لأبن قدامة: ٢٥٢/٧.

(١١٩) ينظر: المبسوط للسرخسي: ٣٧/١٩، وبدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٦٣/٧، والبناية في شرح الهداية للعيني: ٣٢٩/٧.

(١٢٠) العرض جمعه عروض وهي الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيواناً ولا عقاراً.

(١٢١) المقصود بمواضع التهمة: البيع على نفسه أو على أقاربه.

(١٢٢) ينظر المبسوط للسرخسي: ٣٦/١٩، وبدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٦٣/٧.

(١٢٣) ينظر البناية شرح الهداية للعيني: ٣٢٩/٧.

(١٢٤) ينظر البحر الرائق لابن نجيم: ١٦٧/٧.

(١٢٥) ينظر المبسوط للسرخسي: ٤٠/١٩.

(١٢٦) ينظر بدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٦٢/٧، والشرح الصغير للدردير: ٥١٥/٣، والمهذب للشيرازي: ٣٥٤/١، والمغني لابن قدامة: ٢٤٦/٧، وكشاف القناع للبهوتي: ٤٧٤/٣.

(١٢٧) ينظر البحر الرائق لابن نجيم: ١٦٧/٧، الكافي في فقه أهل المدينة، يوسف بن عبد البر النمري (ت٤٦٤هـ)، تحقيق محمد محمد أحيد بن ماديك (ط١، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ١٣٥٨هـ): ٧٢٠/٢، وروضة الطالبين: ٤٦٩/٣، ومطالب أولي النهى: ٣١٧/٤.

(١٢٨) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٢٧/٦، والمجموع للنووي: ٥٦٣/١٣، وكشاف القناع للبهوتي: ٤٦٣/٣.

(١٢٩) ينظر: المصادر نفسها.

(١٣٠) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٣٤٦٢/٧، والفتاوى الهندية: ٨٨/٣، والشرح الكبير على مختصر الخليل (مع حاشية الدسوقي عليه)، أحمد بن محمد بن أحمد الشهير بالدردير (ت١٢٠١هـ) (دار الفكر، بيروت– لبنان): ٣٨٤/٣، ومغني المحتاج: ٢٢٨/٢، وكشاف القناع: ٤٧٥/٣.

(١٣١) ينظر: المهذب: ٣٥٠/١، والمغني لأبن قدامة: ٢٠٧/٧.

(١٣٢) ينظر: المبسوط للسرخسي: ٥٧/١٩، والشرح الصغير للدردير: ٥١٥/٣، والمهذب للشيرازي: ٣٥٤/١، ومغني المحتاج للشربيني: ٢٢٤/٢.

(١٣٣) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي: ٤٠٩٨/٥.

(١٣٤) ينظر: المبسوط للسرخسي: ١١٧/١٩.

(١٣٥) المصدر نفسه.

(١٣٦) ينظر: الكافي: لابن عبد البر: ٧٨٦/٢، المهذب: للنووي: ٣٥/١، المغني: لابن قدامة: ٢٠٧/٧.

(١٣٧) ينظر: المبسوط: للسرخسي: ١١٧/١٩.

(١٣٨) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل: ص٢٠٥.

(١٣٩) الوسيط للسنهوري: ٤٣٢/٧.

(١٤٠) قانون المرافعات المدنية رقم (١٣) لسنة ١٩٦٩.

(١٤١) الوسيط للسنهوري: ٤٣٨/٧.

(١٤٢) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، الأنباري: ص٢٠٥.

(١٤٣) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٣٧/٦ وما بعدها، والمبسوط للسرخسي: ١٢/١٩ وما بعدها، ونهاية المحتاج للرملي: ٥٣/٥، ومغني المحتاج للشربيني: ٢٣٢/٢، والمغني لابن قدامة: ١٠٢/٢، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: العلامة شمس الدين محمد عرفة (ت١٢٣٠هـ): عيسى البابي الحلبي: ٣٩٦/٣، والمحلى: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد ابن حزم (ت٤٥٦هـ)، (مطبعة الإمام- مصر): ٢٨٤/٨.

(١٤٤) ينظر: بداية المجتهد لأبن رشد: ٢٩٨/٢، ومغني المحتاج للشربيني: ٢٣٢/٢، والمغني لابن قدامة: ٣٥٦/١.

(١٤٥) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٣٨/٦.

(١٤٦) ينظر: المراجع السابقة.

(١٤٧) ينظر: قرة عيون الأخبار تكملة رد المحتار المسماة تكملة ابن عابدين لابن عابدين محمد علاء الدين بن محمد أمين (١٣٠٦هـ) (ط٢، طبعة البابي الحلبي): ٣٨٥/٧.

(١٤٨) ينظر: تكملة رد المحتار لابن عابدين: ٣٩٣/٧، ومغني المحتاج: ٢٣٣/٢، وكشاف القناع على متن الاقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت١٠٥١هـ) (مكتبة النصر الحديثة، الرياض): ٤٦٠/٣.

(١٤٩) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٣٨/٦، والأنوار للأردبيلي: ٤٨٩/١، والمغني لابن قدامة: ٤٤٣/٥.

(١٥٠) ينظر: المصادر السابقة نفسها.

(١٥١) ينظر: المغني لابن قدامة: ١٠٢/٥، وشرح الخرشي: ٨٦/٦.

(١٥٢) ينظر: الهداية للمرغيناني: ١٢٦/٦، وكشاف القناع للبهوتي: ٤٦٩/٣.

(١٥٣) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد عرفة: ٣٩٦/٣.

(١٥٤) ينظر: تكملة ابن عابدين: ٣٨٩/٧، والمغني لأبن قدامة: ١٠٤/٥، ونهاية المحتاج للرملي: ٥٥/٥.

(١٥٥) ينظر: نهاية المحتاج للرملي: ٥٥/٥.

(١٥٦) ينظر: المبسوط للسرخسي: ٥٠/١٩، والشرح الصغير للدردير: ٥٢٣/٣، وكشاف القناع للبهوتي: ٤٥٧/٣.

(١٥٧) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي: ٤١١٦/٥.

(١٥٨) ينظر: المبسوط للسرخسي: ٥٠/١٩، ومغني المحتاج للشربيني: ٢٣٢/٢، والمغني لأبن قدامة: ١١٦/٥.

(١٥٩) ينظر: المغني لأبن قدامة.

(١٦٠) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٣٩/٦، والمغني لأبن قدامة: ١٠٥/٥، والفقه الإسلامي وأدلته لوهبة الزحيلي: ٤١١٩/٥.

(١٦١) ينظر: مغني المحتاج للشربيني: ٢٣٣/٢.

(١٦٢) ينظر: تكملة ابن عابدين: ٣٩٤/٧.

(١٦٣) ينظر: المغني لأبن قدامة: ١٠٥/٥، والمجموع شرح المهذب، يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦) (دار الفكر): ٦٠٢/١٣.

(١٦٤) ينظر: المهذب: أبو اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي (ت ٤٧٦هـ)، نشر عيسى البابي الحلبي: ٣٥٧/١، ومغني المحتاج للشربيني: ٢٣٠/٢.

(١٦٥) ينظر مغني المحتاج للشربيني: ٢٣٠/٢، والمغني لأبن قدامة: ١٠٤/٥.

(١٦٦) الدر المختار على شرح تنوير الأبصار (بهامش حاشية ابن عابدين) محمد بن علي بن عبد الرحمن الشهير بالحصفكي (ت ١٠٨٨هـ) (ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ): ٣٨٧/٧، ومغني المحتاج للشربيني: ٢٣٣/٢.

(١٦٧) ينظر: كشاف القناع للبهوتي: ٤٥٨/٣.

(١٦٨) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٣٩/٦، والمبسوط للسرخسي: ١٣/٩.

(١٦٩) ينظر: روضة الطالبين/ للنووي (٢٩٩/٤)، المغني لأبن قدامة: ١١٦/٥، وكشاف القناع للبهوتي: ٤٥٨/٣.

(١٧٠) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢٣٢/٢.

(١٧١) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، الأنباري: ص٢٠٩.

(١٧٢) الوسيط للسنهوري: ٦٦٢/٧.
(١٧٣) ينظر: المصدر نفسه.
(١٧٤) ينظر: المصدر نفسه.
(١٧٥) الوسيط للسنهوري: ٦٦٨/٧.
(١٧٦) ينظر: الوسيط للسنهوري: ٦٦٩/٧.
(١٧٧) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، الأنباري: ص٢٠٨.
(١٧٨) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، الأنباري: ص٢٠٨.
(١٧٩) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، الأنباري: ص٢٠٨.
(١٨٠) ينظر: المصدر نفسه: ص٣٩.

المصادر والمراجع

القرآن الكريم
١- أحكام القرآن، أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي (ت ٥٤٣هـ)، تحقيق علي محمد التجاري.
٢- الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، تحقيق زهير عثمان الحميد، دار الأرقم بن أبي الأرقم.
٣- إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري، أحمد بن محمد بن عبد الملك أبو العباس شهاب الدين العسقلاني (ت ٩٢٣هـ)، (ط٧، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق- مصر).
٤- الأم، للإمام أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت٢٤٠هـ)، (ط١، نشر مكتبة الكليات الأزهرية بمصر).
٥- الإنصاف، علي بن سليمان المرداوي (ت ٨٨٥هـ)، صححهُ وحققه محمد حامد الفقهي (ط٢، دار إحياء التراث العربي ١٤٠٠هـ).
٦- الأنوار، محمد بن علي الأردبيلي (ط١، مكتب الجيل- لبنان).
٧- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم (ت٩٥٠هـ) (دار المعرفة، بيروت- لبنان).
٨- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (ت٥٨٧هـ) (مطبعة الإمام، القاهرة).

٩- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت ٥٩٥هـ) (دار المعارف، بيروت).
١٠- تاج العروس من جواهر القاموس، محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تحقيق: د.عبد العزيز (مكتبة الحياة، بيروت- لبنان).
١١- الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت٦٧١هـ) (دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٣٨٧هـ/١٩٦٧م).
١٢- حاشية ابن القاسم على تحفة المحتاج، أحمد بن قاسم العبادي (ت ٩٤٤هـ) (دار صادر).
١٣- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين محمد عرفة الدسوقي (ت١٢٣٠هـ) (مطبعة عيسى البابي الحلبي).
١٤- حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم الحنبلي (ت١٣٩٢هـ) (ط٢).
١٥- در الحكام شرح مجلة الأحكام للمرحوم علي حيدر، تعريب فهمي الحسيني (مكتبة النهضة، بيروت، توزيع دار العلم للملايين).
١٦- الدر المختار على شرح تنوير الأبصار (بهامش حاشية ابن عابدين)، محمد بن علي بن عبد الرحمن الشهير بالحصفكي (ت ١٠٨٨هـ) (ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ).
١٧- رد المحتار على الدر المختار، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، المعروف بابن عابدين (ت١٢٥٢هـ)، المكتبة التجارية مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة.
١٨- رسالة الغرر وأثره في العقود للدكتور الصديق الأمين (دار الفكر، بيروت- لبنان).
١٩- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، شهاب الدين محمود الألوسي البغدادي (ت١٢٧٠هـ) (إدارة الطباعة المنيرية، دار إحياء التراث العربي، بيروت).
٢٠- روضة الطالبين، محي الدين شرف النووي (ت٦٧٦هـ) (المكتب الإسلامي، بيروت).
٢١- سنن الترمذي، محمد ابن عيسى بن سورة الترمذي، (ت٢٧٩هـ)، طبعة اسطنبول- تركيا.
٢٢- شرح أحكام البيع، د.كمال قاسم ثروت (ط٢، مطبعة الرصافي، بغداد ١٩٧٦م).

٢٣- شرح الرصاع على حدود ابن عرفة الفقهية، محمد الأنصاري الرصاع (ت٨٩٤هـ)، (ط١، المطبعة التونسية، ١٣٥٠هـ).
٢٤- الشرح الصغير على أقرب المسالك، أحمد بن محمد بن حمد الدردير (دار المعارف، مصر).
٢٥- الشرح الكبير على مختصر خليل (مع حاشية عليه)، أحمد بن محمد بن عبد الغفور عطار (ط٢، دار العلم للملايين، بيروت، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م).
٢٦- شرح قانون الأحوال الشخصية على المذاهب الخمسة، فريد فتيان (مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٨٢-١٩٨٣م).
٢٧- صحاح اللغة، إسماعيل بن حماد الجواهري، (ت٣٩٣هـ)، تحقيق: احمد بن عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط٢، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.
٢٨- صحيح البخاري، الإمام أبو عبد الله بن محمد بن إسماعيل البخاري (ت ٢٥٦هـ) (دار الصياغة العامر، بيروت- لبنان).
٢٩- صحيح مسلم، الإمام مسلم بن حجاج النيسابوري (ت ٢٦١هـ) (مطبوعات مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح، القاهرة).
٣٠- العناية على الهداية مطبوع مع الفتح القدير، محمد بن محمد بن محمود البابرتي (ت٧٨٦هـ) (دار الفكر، بيروت- لبنان).
٣١- الفتاوى الخانية، القاضي خان الإمام فخري الدين حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني (ت٢٦٢هـ) (مطبوع بهامش الفتاوى الهندية).
٣٢- الفتاوى الهندية للشيخ نظام ومجموعة من علماء الهند (ط٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت).
٣٣- فتح العزيز شرح الوجيز، عبد الكرم بن محمد الوافعي (ت ٦٢٣هـ) (دار الفكر، بيروت- لبنان).
٣٤- فتح القدير، محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود المعروف بالكمال ابن الهمام الحنفي (ت٦٨١هـ) (دار الفكر، بيروت- لبنان، ١٣٩٧هـ).
٣٥- الفقه الإسلامي وأدلته، د.وهبة الزحيلي (دار الفكر، بيروت- لبنان).
٣٦- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته، إعداد صباح صادق الأنباري (ط٣، المكتبة القانونية، بغداد ٢٠٠٠م).

٣٧- قانون المرافعات المدينة رقم (١٣) لسنة ١٩٦٩.
٣٨- قرة عيون الأخبار تكملة رد المحتار المسماة تكملة ابن عابدين، لابن عابدين محمد علاء الدين محمد أمين (ت ١٣٠٦هـ) (ط٢، مطبعة الباب الحلبي).
٣٩- القواعد الفقهية، عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (ت ٧٩٥هـ) (مطبعة دار الفكر، بيروت- لبنان).
٤٠- القوانين الفقهية، محمد بن أحمد بن الجزي المالكي (ت ٧٤١هـ) (الدار العربية للكتاب، بيروت).
٤١- الكافي في فقه المبجل أحمد بن أحمد، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت ٦٢٠هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي.
٤٢- الكافي في فقه أهل المدينة، يوسف بن عبد البر النمري (ت ٤٦٤هـ)، تحقيق محمد محمد أحيد بن ماديك (ط١، مكتبة الرياض الحديثة ١٣٩٨هـ).
٤٣- كشاف القناع على متن الإقناع، منصور بن يوسف بن إدريس البهوتي (ت١٠٥١هـ) (مكتبة النصر، الرياض).
٤٤- كفاية الأخبار في حل غاية الاختصار، تقي الدين أبو بكر محمد الحسني (مطبعة دار إحياء التراث العربية- بيروت).
٤٥- لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور (ت٨١١هـ)، أعده وحسنه موسى الخياط، طبعة بيروت.
٤٦- المبسوط: محمد بن أحمد السرخسي (ت٤٩٠هـ) (دار الفكر، بيروت- لبنان).
٤٧- المحلى، علي بن احمد بن سعيد بن حزم، (ت٤٥٦هـ)، دار الفكر، بيروت-لبنان.
٤٨- المجموع شرح المهذب، يحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ) (دار الفكر، بيروت- لبنان).
٤٩- المدخل لدراسة الشريف الإسلامية، د.عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة.
٥٠- المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، محمد مصطفى الشلبي (ط١، طباعة دار التأليف، مصر).
٥١- مرشد الحيران إلى معرفة أصول الإنسان، محمد قدري باشا (ط١، مطبعة المكتبة المصرية، ١٣٣٨هـ).

٥٢- مسند أبي عوانة، يعقوب بن إسحاق الاسفرائني أبو عوانة، (ت٣١٦هـ)، دار المعرفة، بيروت- لبنان.
٥٣- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، للرحيباني، مصطفى السيوطي (ت١٢٤٣هـ) (ط١، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق).
٥٤- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد بن أحمد الشربيني الخطيب (ت ٩٧٧هـ) (دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان).
٥٥- المغني، ابي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة الحنبلي (ت ٢٦٢هـ) (ط٣، دار المنار، مصر).
٥٦- المهذب، إبراهيم بن علي بن يوسف أبي إسحاق الشيرازي، (ت٤٧٦هـ)، دار الفكر، بيروت- لبنان.
٥٧- الموجز في شرح القانون المدني العراقي في مصادر الإلتزام، تأليف عبد المجيد الحكيم (ط٣، شركة الطبع والنشر الأهلية- بغداد، ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م).
٥٨- الموطأ، للإمام مالك بن أنس، (ت١٧٩هـ)، ط١، اسطنبول-تركيا.
٥٩- مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل للحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي، (ت٦٥٤هـ)، طبع ونشر مكتبة النجاح في طرابلس- ليبيا.
٦٠- نهاية المحتاج في شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن شهاب الدين الرملي (ت١٠٠٤هـ) (دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان).
٦١- الهداية شرح بداية المبتدأ، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغناني (ت٥٩٣هـ)، المكتبة الإسلامية.
٦٢- الوجيز في العقود المدنية، د.جعفر الفضلي، (الناشر العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، طبعة منقحة، ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م).
٦٣- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، عبد الرزاق أحمد السنهوري (ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان).