

شكل وكالة الخصام في القانون الليبي

أحمد أبو عيسى عبد الحميد

قسم القانون الخاص- مدرسة العلوم الإنسانية -الأكاديمية الليبية - جنزور/ ليبيا-

تاريخ الاستلام 2024/11/08

الملخص:

وكالة الخصام؛ تثير العديد من الإشكالات؛ نظراً لخطورتها؛ لأن آثارها تعود على الموكل سلباً وإيجاباً، ما جعل بعض القوانين تتشدد في مسألة الشكل الذي يجب أن يكون عليه عقد وكالة الخصام، واشترطت أن يتم تحريره في شكل رسمي، والبعض الآخر اشترط أن يتم التصديق على توقيع الموكل من قبل الجهات المختصة.

ونصوص القانون الليبي يشوبها بعض الغموض، خاصة إذا كان التوكيل عرفياً، فهل يُعتد بالتوكيل دون تصديق على توقيع الموكل، أم أن التصديق على توقيع الموكل ضروري؟

الكلمات المفتاحية:

وكالة الخصام- التوكيل الرسمي- التوكيل العرفي- التصديق على التوقيع- محامي الدفاع.
أولاً- مقدمة:

الواقع العملي يثير كثيراً من الإشكالات بالنسبة إلى وكالة الخصام، وخاصة لدى القاضي عندما يقدم له الوكيل وكالة عرفية، فيثور التساؤل عن المعيار الذي يمكن أن يستند إليه القاضي؛ حتى يتأكد من صحة هذه الوكالة، وبمعنى آخر: هل لابد أن يقدم الوكيل وكالة رسمية، أو وكالة عرفية مصدقاً على توقيع الموكل، أم يكفي أن تكون الوكالة عرفية حتى بدون التصديق على توقيع الموكل؟، ولأن وكالة الخصام مهمة من الناحية الواقعية، والاجتماعية، والعلمية:

-فهي مهمة من الناحية الواقعية؛ لأن التعامل بها شائع بين الناس، كما تعبر عن أهم جانب من الناحية الواقعية؛ إذ تكاد جل الخصومات المنظورة أمام القضاء تكون محصورة في وكلاء الخصومة

المعروفين بالمحامين، بل إن القانون في بعض الأحيان يشترط وجود محام، ولا يكتفي بأطراف الدعوى.

-ومهمة من الناحية الاجتماعية؛ لأنها تمثل نوعاً من التعاون الاجتماعي بين الأفراد، فينوب الوكيل عن الموكل في تمثيله أمام المحكمة؛ لأنه يعجز عن إجرائها بنفسه، أو يرى أن غيره أقدر منه على إجرائها.

-ومهمة من الناحية العلمية؛ إذ أن فكرة النيابة في التصرفات احتلت جانباً كبيراً في الدراسات القانونية حتى استقر الفقه عليها في نهاية المطاف، بخلاف الفقه الإسلامي الذي عرف فكرة النيابة التامة في التصرفات منذ البداية.

فقد عرّفت المادة (699) من القانون المدني الوكالة بقولها: "الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل"، ومن هنا تظهر أهمية وكالة الخصام، ومدى الحاجة إلى دراستها، ومعرفة الأحكام المتعلقة بها.

ثانياً - أهمية البحث:

تظهر أهمية موضوع البحث في دراسة وكالة الخصام خاصة من حيث الشكل الذي يجب أن تكون عليه هذه الوكالة وعن الآثار القانونية المترتبة على عدم التقيد بالشكليات التي ينص عليها القانون.

ثالثاً - إشكالية البحث:

تدور إشكالية البحث حول مدى التناغم والتناسق بين نصوص القوانين المنظمة لعقد الوكالة، وما إذا كانت هذه القوانين قد سارت على نسق واحد، أم أن هناك اختلافات بينها، فعلى سبيل المثال عندما نص القانون المدني في المادة (700) بضرورة أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة، فهل يسري هذا الحكم على وكالة الخصام أمام المحكمة، بالمقارنة مع نص المادة (92) من قانون المرافعات التي أجازت الوكالة في الخصومة بجميع صورها سواء أكانت رسمية، أم عرفية أو تقريرية؟.

رابعاً - أهداف البحث:

بناءً على ما جاء في أهمية وإشكالية البحث فإن الدراسة تهدف إلى الوقوف على حقيقة وكالة الخصام، والشكل الذي يجب أن يتوافر في هذه الوكالة، ومدى توافق، أو اختلاف نصوص القانون المدني، وقانون المرافعات في ذلك.

خامساً - الدراسات السابقة:

توجد كثير من الدراسات السابقة في موضوع الوكالة بصفة عامة، ووكالة الخصام بصفة خاصة، لكن دراسة شكل وكالة الخصام على وجه التحديد، وفي القانون الليبي خاصة، لم أقف فيه على أي دراسة، الأمر الذي دفعني لتناول هذا الموضوع من خلال هذا البحث.

سادساً - منهج الدراسة:

باعتبار الدراسة تتعلق بشكل وكالة الخصام في القانون الليبي، ومدى توافق نصوص القانون المدني، وقانون المرافعات حول الشكل الذي يجب أن تكون عليه وكالة الخصام، فإن المنهج المتبع في الدراسة والملائم لها هو المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي؛ وهو ما يضمن الوصول إلى نتائج منطقية تتفق وتتلاءم مع فحوى ومقصد المشرع من فلسفة وكالة الخصام.

سابعاً - خطة البحث:

ارتضى الباحث السير وفق خطة منهجية ثنائية، مكونة من مبحثين، كل مبحث احتوى على مطلبين، على النحو التالي:

مقدمة

المبحث الأول: ماهية وخصائص وكالة الخصام.

المطلب الأول: ماهية وكالة الخصام.

المطلب الثاني: خصائص وكالة الخصام.

المبحث الثاني: أنواع وكالة الخصام.

المطلب الأول: أنواع وكالة الخصام من حيث المحل.

المطلب الثاني: أنواع وكالة الخصام من حيث القوة.

الخاتمة.

المبحث الأول

ماهية وخصائص وكالة الخصام.

إن التعرف على مفهوم وكالة الخصومة، والخصائص التي تتميز بها، يُسهّل على القارئ معرفة الأساس الذي تبنى عليه معرفة أحكام وكالة الخصام؛ الأمر الذي يقتضي التعرف في مطلب أول على: ماهية وكالة الخصام، وفي مطلب ثان على: خصائص وكالة الخصام.

المطلب الأول: تعريف وكالة الخصام:

تتنوع النيابة بالنظر إلى مصدرها، أي: الجهة التي أعطت النائب سلطته في مباشرة التصرف عن ينوب عنه إلى: نيابة شرعية، ونيابة قضائية، ونيابة اتفاقية، والنيابة الاتفاقية هي التي يكون مصدرها الأصيل مالك التصرف، ولا يتم ذلك إلا باتفاق الأصيل، والنائب، ومن صور هذا النوع الوكالة، حيث يقيم الوكيل شخصاً آخر لينوب عنه في إجراء بعض التصرفات. والوكالة هي إحدى التطورات المهمة في حياة الأفراد؛ تهدف إلى تجنب حضور الموكل شخصياً لإبرام التصرفات، وهي في الوقت نفسه محفوفة بالمخاطر؛ لأن التصرفات التي يبرمها الوكيل باسم الموكل، ولحسابه تنتج آثارها في ذمة الموكل؛ لأن العقود التي يباشرها الأشخاص من حيث اللزوم وعدمه أنواع:

1- عقود لازمة لطرفي العقد، فلا يجوز لأحد الطرفين فسخها إلا برضا الطرف الآخر، مثل: عقود البيع، والمقايضة.

2- عقود غير لازمة لطرفي العقد، فيجوز لأي طرف فسخ العقد، والخروج من الالتزام متى شاء، مثل: عقد الوكالة.

3- عقود لازمة لأحد الطرفين، وغير لازمة للطرف الآخر، مثل عقد الضمان، أو الرهن بعد القبض.

والوكالة بصفة عامة هي من العقود الجائزة، أي العقود غير اللازمة لطرفي العقد، فهي غير لازمة للموكل؛ لأنه قد لا يرضى بتصرف الوكيل، فيستغني عنه، ويفسخ العقد، وهي غير لازمة للوكيل؛

لأنه متبرع، ولأن الوكالة في الأساس بدون أجر، فالموكل يجوز له عزل وكيله متى شاء، والوكيل يجوز له التنحي عن الوكالة متى شاء، حتى لو اشترط في العقد عدم انعزال الوكيل بالعزل، فالشرط يعتبر ملغى، لمخالفته مضمون العقد؛ لأن القاعدة العامة في الوكالة هي: أن الموكل هو الذي يمنح الوكيل سلطة إبرام التصرفات القانونية نيابة عنه، وهو الذي يرسم حدودها، ويتعين على الوكيل الالتزام بالمهمة التي كلف بها، ولا يجوز له أن يخرج عن الحدود المرسومة للوكالة. وقد عرّف القانون المدني الليبي عقد الوكالة، حيث نصت المادة (699) على أن: "الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل".

وقد انتقد هذا التعريف؛ لأنه اعتبر الوكالة التزاماً من قبل الوكيل يقوم بموجبه بالتصرف لحساب موكله، وهذا يعني أن الوكالة عُرِّفت كأثر من آثار عقد الوكالة، بينما هي في الحقيقة تعبير عن إرادة الموكل في إنابة غيره للقيام بتصرف من التصرفات القانونية (العاني، 2007م، ص 45).

وتعريف وكالة الخصام، يقتضي تعريفها في اللغة أولاً، لننتقل إلى تعريفها في الاصطلاح ثانياً.

أولاً- التعريف اللغوي لوكالة الخصام:

يشتمل المصطلح على كلمتين: (وكالة، وخصام) نعرفهما على النحو الآتي:

أ - تعريف الوكالة لغة:

الوكالة: مأخوذة من الفعل (وكل) ومعناه: التسليم، والترك، والتفويض، والاعتماد على الغير، والوكيل الذي تكفل بما وُكِّلَ به، فكفى موكله القيام بما أسند إليه... ويقال: وكلت أمري إلى فلان، أي: فوضت أمري إليه، واكتفيت به، واتكل فلان على فلان: إذا اعتمد عليه" (ابن منظور، السنة بدون، مادة وكل، الأزهرى، 1399هـ، ص 225، المعجم الوسيط، 2005م، مادة وكل). كما وردت كلمة الوكالة في القرآن الكريم بعدة معانٍ، فقد وردت بمعنى التفويض (القرطبي، 1995م، 52/9)، كما في قوله تعالى: ﴿وَعَلَى اللَّهِ فَلْيَتَوَكَّلِ الْمُؤْمِنُونَ﴾ (آل عمران، 160)، ووردت بمعنى الاعتماد (رضا، السنة بدون، 206/4-207) كما في قوله تعالى: ﴿رَبَّنَا عَلَيْنَا تَوَكُّلُنَا﴾ (المتحنة، 4)، أي: بمعنى: اعتمدنا.

ب- تعريف الخصومة لغة:

الخصام لغة: مأخوذة من الفعل الثلاثي (خَصَمَ)، يقال: خَصَمَ، يَخْصِمُ، خَصْماً، وَخُصُومَةً، أي: غلب في الخصومة، وَخَصَمَ، خَصْماً، وَخَصَاماً، أي: كان شديد الخصومة (الباشا، الكافي، 412)، والخصومة هي الجدل، وهو المراد هنا، وقد وردت كلمة الخصام في القرآن الكريم بعدة معانٍ، فقد وردت بمعنى الجدل (القرطبي، 1995م، 17/3، البغوي، 1987م، 179/2)، كما في قوله تعالى: ﴿وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ﴾ (البقرة، 204)، وجاءت بمعنى التحالف، والنزاع (البغوي، 1987م، 391/3)، كما في قوله تعالى: ﴿قَالُوا وَهُمْ فِيهَا يَخْتَصِمُونَ﴾ (الشعراء، 96). ومن ذلك نستنتج أن المعنى اللغوي العام لمصطلح وكالة الخصام يقوم على تفويض الغير في النزاع، أو الخلاف.

ثانياً- التعريف الاصطلاحي لوكالة الخصام:

تعددت التعريفات بشأن وكالة الخصام، واختلفت فيما بينها؛ ويرجع هذا الأمر إلى اختلاف زاوية الرؤية لكل من وضع تعريفاً لها، فقد عرِّفت بتعريفات كثيرة، منها: أنها: "إنابة الغير في إجراء التصرف" (طه، 1994، 37). وعرفها القانون المدني الليبي في المادة (699) بأنها: "عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل".

وعرفت المحكمة العليا الليبية الوكالة بأنها: "عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل، ولا تنعقد الوكالة إلا بتوافق الإيجاب والقبول على عناصرها، ويجوز التعبير عن التراضي صراحة، أو ضمناً، إلا أن رضا الموكل سواء أكان صريحاً أو ضمناً يجب أن يسبق التصرف القانوني الذي يعقده الوكيل، فإن كان لاحقاً فلا وكالة" (مجلة المحكمة العليا، طعن مدني 22/7ق، ص 141).

يفهم من ذلك أن القضاء الليبي أخذ بتعريف المشرع للوكالة، وفصل قليلاً في مسألة الإيجاب والقبول طبقاً للقواعد العامة.

كما عرفت محكمة النقض المصرية الوكالة بأنها: "عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل، وأن الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة في حدودها المرسومة، فليس له أن يجاوزها،

فإذا جاوزها فإن العمل الذي يقوم به لا ينفذ في حق الموكل" (أحكام محكمة النقض المصرية، طعن 49/207ق، ص 361).

يفهم من ذلك أن القضاء المصري أخذ بتعريف المشرع للوكالة، وفصل قليلاً في مسألة حدود الوكالة.

أما عن الخصومة فبالرجوع إلى نصوص قانون المرافعات نجد أن المشرع لم يقدّم بتعريف الخصومة، وإنما جعله أمراً متروكاً إلى اجتهاد الفقه والقضاء، واكتفى قانون المرافعات بذكر أثر التوكيل بالخصومة في المادة (731) التي نصت على أن: "التوكيل بالخصومة يخول للوكيل سلطة القيام بالأعمال، والإجراءات اللازمة لرفع الدعوى، ومتابعتها، أو الدفاع فيها...".

وعند النظر إلى مبادئ أحكام المحكمة العليا الليبية، نجد أنه لا يوجد تعريف محدد للخصومة-إسوة بقانون المرافعات الليبي- وجعل الأمر متروكاً إلى اجتهاد الفقه.

أما وكالة الخصام كمفهوم مركب، فيقصد به: "استنابة الإنسان غيره، وإقامته مقام نفسه، فيما له حق التصرف فيه، وكذلك تعني تفويض الغير، أو الاستنابة عن الغير في الأمور التي تقبل النيابة (الفقي، بدون سنة، 540).

فالوكالة إذا تصح في كل ما يقبل النيابة من الأقوال، والأفعال، والتصرفات، فيجوز للشخص أن يوكل غيره مقام نفسه، ومن ذلك التوكيل في الخصومة.

وبالرجوع لنص المادة (92) من قانون المرافعات، نجد أنها تجيز للخصوم بدلاً من الحضور في يوم الجلسة بأنفسهم أن يحضر عنهم من يوكلونه من المحامين، وللمحكمة أن تقبل النيابة عنهم من يوكلونه من أزواجهم، أو أقاربهم، أو أصهارهم، إلى الدرجة الثالثة، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في حكم لها مفاده: "أن المشرع اشترط في المادة (702) من القانون المدني وجود وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، وبوجه خاص في الأعمال المحدودة في هذه المادة، ومنها: المرافعة أمام القضاء، وحدد المشرع في المادة (92) في قانون المرافعات، من يجوز توكيله في الحضور أمام القضاء، وقصره على المحامي، والأقارب، والأصهار، إلى الدرجة الثالثة" (مجلة المحكمة العليا، طعن 26/35ق، ص 116).

من خلال العرض السابق نخلص إلى أن جل التعريفات كانت جامعة ومائعة، تتمثل في إنابة الغير ممن خول له القانون صفة النيابة في مباشرة إجراءات الخصومة القضائية. وإذا كان هذا هو مفهوم الوكالة بالخصومة، غير أن هذه الوكالة لها خصائص، نتعرف عليها من خلال المطلب الثاني.

المطلب الثاني: خصائص وكالة الخصام:

عقد وكالة الخصام له عدة خصائص، قد يتفق فيها مع بعض العقود الأخرى، وقد يختلف معها في البعض الآخر.

أولاً- وكالة الخصام من العقود الرضائية الملزمة للجانبين:

وكالة الخصام من العقود الرضائية الملزمة للجانبين، إلا إذا كان التصرف القانوني محل الوكالة تصرفاً شكلياً (السنهوري، 1964، ص372)، حيث نصت المادة (700) من القانون المدني على أنه: "يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

وتتعد الوكالة بكل لفظ يدل على إرادة التوكيل، وليس للتوكيل لفظ معين، فيصح القول (وكلتك، أو أنت وكيل، أو أذنت لك، أو فوضتك، أو أنبتك عني)، (الفليح، 2019م، 22) وبكل لفظ يدل على هذا المعنى.

وعقد وكالة الخصام باعتباره من العقود الرضائية، يجوز لأطرافه أن يتفقوا فيه أن يكون في شكل معين، كأن يتفقوا أن يكون مكتوباً، أو رسمياً، أو عرفياً مصداقاً فيه على توقعات الأطراف. ووكالة الخصام الأصل فيها أنها ملزمة لجانب واحد، وهو الموكل؛ لأنها من عقود التبرعات، إلا أنها تكون ملزمة للجانبين، إذا تم الاتفاق على ذلك، كأن تكون وكالة مأجورة، أو تم الاتفاق على أن يلتزم كل طرف بالتزامات محددة.

ثانياً- وكالة الخصام من عقود التبرعات، وتقوم على الاعتبار الشخصي:

الأصل في عقد وكالة الخصام أنها من عقود التبرعات، أي أن الموكل يلجأ إلى الوكيل حتى يساعده في موضوع الوكالة، بسبب خبرته، كأن تكون له دراية بالمركبات الآلية، فيوكله في شراء سيارة، أو لديه معرفة في العقارات، فيوكله في بيع عقار خاص بالموكل. ومع تطور الحياة، أصبحت بعض المهن وسيلة للكسب، مثل: مكاتب تقديم الخدمات، ومكاتب بيع العقارات، ومكاتب المحاماة، وكلها تحتاج إلى وجود وكالة لإتمام الأعمال المتعلقة بها، الأمر الذي نتج عنه وجود وكالة مأجورة.

ووكالة الخصام من العقود الحسنة التي تجلب الفائدة لكلا المتعاقدين، أي: الوكيل والموكل، يتحصل فيها المتعاقدان على مقابل لما قدماه؛ لأن الوكيل يقدم خدماته القانونية، ويمثل موكله أمام القضاء مقابل الأجرة التي يتلقاها، والموكل يسد الأجرة مقابل الاستفادة من الخبرة القانونية التي يؤديها الوكيل بالخصومة، والأتعاب التي يقوم بها.

وإعطاء وكالة الخصام صفة المعاوضة هي السائدة، إذ أن أغلبية الوكلاء بالخصومة ممن يعمل لقاء أجر، كالمحامين، أما الوكلاء من الأهالي، والأقارب يمكن انعقادها دون مقابل، إلا أن وجودها في الواقع العملي أصبح قليلاً جداً، فأصبحت وكالة الخصام في أغلب الأحيان من الوكالات المأجورة (الفليح، 2019م، 21-22).

ووكالة الخصام، وإن أصبحت في أغلب الأحيان وكالة مأجورة، فإن الاعتبار الشخصي له دور فعال في اختيار الوكيل؛ لأن اختيار الموكل لوكيله يتم عادة بعد نقص عن الوكيل، ومعرفة كثير من المعلومات الهامة، والضرورية التي تشجع الموكل على اختيار موكله، كأن يكون الوكيل محامياً، له سمعة طيبة، ومعروفاً بمدى اهتمامه، وحرصه على تتبع الدعاوى، ومدى نجاحه في كسب القضايا، أو أن يكون هذا الشخص (الوكيل) معروفاً بصفة شخصية للموكل، وهذه الخاصية يترتب عليها أن الوكالة تنتهي بموت الموكل (السنهوري، 1964، ص 374-375، كركبي، 1998م، ص 522)، واعتبار موطن الوكيل معتبر عند إعلان الأوراق القضائية، حيث نصت المادة (94) من قانون المرافعات على أنه: "بمجرد صدور التوكيل من أحد الخصوم، يكون موطن وكيله معتبراً في إعلان الأوراق اللازمة لسير الدعوى في درجة التقاضي الموكل هو فيها...".

وتمشياً مع الاعتبار الشخصي في شخص الوكيل أعطى القانون الحق للموكل أن يعزل الوكيل، وللوكيل أن يتنحى عن الوكالة، وذلك قبل إتمام التصرف القانوني محل الوكالة، وقبل البدء به (السنهوري، 1964، ص375، كركبي، 1998م، ص523).

ولاعتبارات خاصة بالموكل في كثير من الأحيان منع القانون الوكيل أن يتنحى عن الوكالة، حيث نصت المادة (100) من قانون المرافعات على أنه: "لا يجوز للوكيل أن يعتزل من الوكالة في وقت غير لائق"، كما أن قانون المحاماة قيد المحامي بعدم إنهاء الوكالة إلا بعد إبلاغ الموكل، وعليه الاستمرار في تنفيذها لمدة ثلاثين يوماً من تاريخ الإعلان، حيث نصت المادة (37) من القانون رقم 3 لسنة 2014م، بشأن المحاماة بأنه: "لا يجوز للمحامي إنهاء عقد الوكالة قبل إبلاغ موكله، أو إبلاغه على يد محضر بالتصل من الوكالة، وعلى المحامي الاستمرار في تنفيذ الوكالة لمدة ثلاثين يوماً على الأقل من تاريخ إعلان الإبلاغ، ما لم يقيم موكله بتوكيل محام آخر قبل انتهاء الأجل، وفي جميع الأحوال لا يجوز للمحامي التخلي عن الوكالة على نحو يضر بموكله..." ، وبذلك خرج القانون المدني، وقانون المرافعات عن القواعد العامة في الوكالة، التي تجيز للوكيل التنحي في أي وقت عن الوكالة، وهو ما يمثل ضماناً للوكيل في وكالة الخصام.

ووكالة الخصام، يمكن أن تكون وكالة رسمية، أو وكالة عرفية حسب موضوع الوكالة، والشكل الذي يتطلبه القانون في ذلك، نبحت ذلك من خلال المبحث الثاني.

المبحث الثاني

أنواع وكالة الخصام.

تنقسم الوكالة بصفة عامة إلى عدة أنواع: فبالنظر إلى صفتها، تنقسم إلى: وكالة مطلقة، ووكالة مقيدة، وبالنظر إلى توقيتها، تنقسم إلى: وكالة مؤقتة، وغير مؤقتة، وبالنظر إلى لزومها، تنقسم إلى: وكالة لازمة، وغير لازمة، وبالنظر إلى مقابلها، تنقسم إلى: وكالة بأجر، أو بغير أجر، وبالنظر إلى محل الوكالة، تنقسم إلى: وكالة عامة، ووكالة خاصة، وبالنظر إلى قوتها تنقسم: إلى وكالة رسمية، ووكالة عرفية.

ووكالة الخصام يمكن أن ترد بأحد الأشكال السابقة، لكن أهم تقسيم لوكالة الخصام، هو تنوعها من حيث محلها إلى وكالة عامة، ووكالة خاصة، ومن حيث قوتها إلى وكالة رسمية، ووكالة عرفية، وذلك ما سنبحثه من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: أنواع وكالة الخصام من حيث محلها:

تنقسم وكالة الخصام من حيث محلها، إلى: وكالة عامة، إذا وردت في ألفاظ عامة لا تخصيص فيها، ووكالة خاصة إذا كان محلها محدداً في تصرف معين، واشترط القانون ضرورة وروده في وكالة خاصة.

أولاً- الوكالة العامة في الخصام.

تنص المادة (701) من القانون المدني على أن: "1-الوكالة الواردة في ألفاظ عامة لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل، لا تخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة".

فالوكالة العامة هي التي لا تجيز للوكيل سوى القيام بالأعمال الإدارية، وتمنحه صلاحيات عامة، غير مقيدة بقضية معينة، فلا يعين فيها محل التصرف القانوني، ولا نوعه المعهود به إلى الوكيل، وإنما ترد بألفاظ عامة، كأن يقول الموكل للوكيل: وكلتك في إدارة أعمالي، أو في إدارة المزرعة، فمثل هذه الوكالة لا تشمل سوى ما هو لازم لمثل هذه الإدارة، كبيع المحصول، واستيفاء الديون، والقيام بأعمال الحفظ والصيانة، بل إن بعض القوانين أعطت للوكيل الحق في رفع دعاوى الحياة، ورفع الدعاوى أمام القضاء على المدينين، وحتى التعاقد الذي من شأنه تحميل الموكل بالالتزامات في الحدود التي يقتضيها تنفيذ المعاملات التي كلف الوكيل بإجرائها (قانون الالتزامات والعقود المغربي، الفصل 893).

ويتفق القانون الليبي مع هذه القوانين بهذا الشأن، حيث أعطى القانون الليبي للوكيل في الوكالة العامة صلاحية الإيجار، إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات، وأعمال الحفظ والصيانة، واستيفاء الحقوق، ووفاء الديون، بل أعطاه صلاحية التصرف بالبيع والشراء فيما تقتضيه أعمال الإدارة.

ولا شك أن رفع الدعاوى على المدنيين يعد من أعمال الحفظ لأموال الموكل، كما أن الإيجار إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات، وبيع المحصول، وشراء ما يلزم من أدوات لغرض الإدارة، كل ذلك يستلزم إبرام عقود.

والتوكيل العام لا يعني أن يحمل اسم: (توكيل عام)؛ لأن العبرة بمضمون التوكيل، فقد يكون عنوان التوكيل هو: (توكيل عام) ولكن محتواه، ومضمونه خاص، وقد يكون عنوانه (توكيل خاص)، ولكنه يحتوي على ألفاظ عامة غير محددة لنوع التصرف، ما يعني أنه توكيل عام، وليس بتوكيل خاص، ولا يخول الوكيل سوى أعمال الإدارة (عرفة، 2005م، ص81).

لذلك نجد مثلاً: أن نموذج توكيل عام رقم (23) المعتمد شكله بموجب قرار أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل، والأمن العام رقم (447) لسنة 1425 بشأن تحديد نماذج المحررات، والسجلات اللازمة لأداء عمل محري العقود في ليبيا، يحتوي مضمونه على قضايا ينص القانون عند التوكيل فيها على وجوب إبرام عقد توكيل خاص بها (الجريدة الرسمية، ع22، س38، ص886). وفي القانون المصري يوجد كثير من النماذج التي تحمل اسم (توكيل عام)، ومضمونها توكيل خاص مثل: توكيل رسمي عام في القضايا، وتوكيل رسمي عام شامل. (عرفة، 2005م، ص115-122).

والسؤال المهم هنا: هل تصح وكالة الخصام في شكل وكالة عامة؟.

حسب نص المادة (701) المذكورة أعلاه، لا تصلح وكالة الخصام أن تكون في شكل وكالة عامة؛ لأن النص صريح بأن هذه الوكالة لا تخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة، ولكن إذا رجعنا إلى نص المادة

(731) من قانون المرافعات التي تنص على أن: "التوكيل بالخصومة يخول الوكيل سلطة القيام بالأعمال، والإجراءات اللازمة لرفع الدعوى، ومتابعتها، أو الدفاع فيها، واتخاذ الإجراءات التحفظية إلى أن يصدر الحكم في موضوعها في درجة التقاضي التي وكل فيها، وإعلان هذا الحكم، وقبض الرسوم، والمصاريف، وذلك بغير إخلال بما أوجب فيه القانون تفويضاً خاصاً، وكل قيد يرد في سند التوكيل على خلاف ما تقدم لا يحتج به على الخصم الآخر"، يفهم من نص هذه المادة

إمكانية انعقاد وكالة الخصام في شكل وكالة عامة، وما يؤكد ذلك ما جاء في عجز المادة بقولها: "وذلك بغير إخلال بما أوجب فيه القانون تفويضاً خاصاً، وكل قيد يرد في سند التوكيل على خلاف ما تقدم لا يحتج به على الخصم الآخر".

ويبقى الإشكال قائماً، كيف يمكن التوفيق بين نص المادة (731)، والمادة (702) من القانون المدني التي تنص على أنه: "1- لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، وبوجه خاص في البيع، والرهن، والتبرعات، والصلح، والإقرار، والتحكيم، وتوجيه اليمين، والمرافعة أمام القضاء".

يمكن القول بأن المادة (731) خاصة بالوكيل في الوكالة العامة عند مباشرة أعمال الإدارة، والتي يجوز فيها للوكيل رفع الدعاوى - بعد القيام بكل متطلبات الدعوى - والحضور أمام القاضي في جلساتها، وتقديم المذكرات، والرد على مذكرات الخصم، وطلب الإحالة للتحقيق، أو الخبرة، وطلب إدخال الغير في الدعوى إن وجد في ذلك ضرورة، والتوقيع على محاضر الجلسات، وطلب تأجيل الدعوى، وطلب اتخاذ الحجز الاحتياطي، إلى غير ذلك من الإجراءات التي يستلزمها سير الدعوى، والدفاع عن موكله إلى حين صدور الحكم، ومتابعة ذلك بالطعن بالاستئناف، أو النقض، وكذلك الاعتراض، أو التظلم، أو طلب إعادة النظر (الحمدى، 1998م، ص 296).

أما المادة (702) من القانون المدني، فهي تسري على وكالة الخصام في غير أعمال الإدارة، والتي تتفق مع المادة (732) من نفس قانون المرافعات التي تنص على أنه: "لا يصح بغير تفويض خاص الإقرار بالحق المدعى به، ولا التنازل عنه، ولا الصلح، ولا التحكيم فيه، ولا قبول اليمين، ولا توجيهها، ولا ردها، ولا ترك الخصومة، ولا التنازل عن الحكم، ولا عن طريق من طرق الطعن فيه، ولا رفع الحجز، ولا ترك التأمينات مع بقاء الدين، ولا الادعاء بالتزوير، ولا رد القاضي، ولا مخاصمته، ولا رد الخبير، ولا العرض، ولا قبوله، ولا أي تصرف آخر يوجب القانون فيه تفويضاً خاصاً".

إذاً الوكالة العامة في قانون المرافعات هي أقرب أن تكون وكالة خاصة فيما يتعلق بوكالة الخصام، بدلاً من وكالة عامة تتعلق بأعمال الإدارة فقط، وقد أكدت ذلك المحكمة العليا الليبية في حكم لها

مفاده: "توكيل والد لولده أمام سائر المحاكم بداية واستئنافاً، وشامل لما ذكر، ومالم يذكر، هو توكيل في الخصومة أقرب إلى الشمول، ويسمح للوكيل بأن يوكل محامياً لرفع الطعن بالنقض؛ لأن للوكيل أن يوكل غيره مالم يوجد شرط مانع من ذلك" (مجلة المحكمة العليا، طعن 85/18ق، ص150).

وتتخصر وكالة الخصام في الإجراءات اللازمة لمتابعتها، فلا تشمل إبرام جميع التصرفات القانونية، ولو تعلقت بأعمال الإدارة، لاختلاف وكالة الخصام عن الوكالة العامة المنصوص عليها في القانون المدني فيما يتعلق بسلطة الوكيل في كل منهما (طلبية، 2004م، ص64)، حيث قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "إذ فسر الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه عبارات التوكيل الصادر لمحامي الطاعنين بتحويله الحق في إقامة الدعوى نيابة عنهما أمام المحاكم كافة، وتمثيلهما أمامها، واتخاذ الاجراءات، والتصرفات القانونية المتعلقة بها- بأنه: يبيح له القيام بأعمال الإدارة، وإبرام عقود الإيجار التي لا تزيد مدتها عن ثلاث سنوات نيابة عنهما، مخالفاً بذلك مدلول المعنى الظاهر لعباراته بما لا تحتمله، ورتب على ذلك تأييد الحكم المستأنف برفض الدعوى؛ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون" (أحكام محكمة النقض المصرية، طعن 55/601ق).

وقضت المحكمة العليا بأن: "التوكيل في المسائل الجنائية إذا جاء بصفة عامة مطلقة شاملة لكل إجراء فيه مصلحة للمتهم؛ فإنه مما يندرج تحت هذا الإجراء الطعن في الحكم بجميع طرق الطعن، ما لم يعترض الموكل صراحة على ما يتخذه المحامي من إجراء، إذا كانت له مصلحته في عدم اتخاذه (مجلة المحكمة العليا، طعن جنائي 18/73ق، ص209).

ثانياً- الوكالة الخاصة في الخصام.

الوكالة الخاصة في الخصام، لا تثير إشكالاً؛ لأن المشرع تدخل بنصوص واضحة بشأنها، حيث نصت المادة (702) من القانون المدني، على أنه: "1- لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، وبوجه خاص في البيع، والرهن، والتبرعات، والصلح، والإقرار، والتحكيم، وتوجيه اليمين، والمرافعة أمام القضاء"، وهو أيضاً ما أكدت عليه المادة (732) من قانون المرافعات

التي تنص على أنه: "لا يصح بغير تفويض خاص، الإقرار بالحق المدعى به، ولا التنازل عنه، ولا الصلح، ولا التحكيم فيه، ولا قبول اليمين، ولا توجيهها، ولا ردها، ولا ترك الخصومة، ولا التنازل عن الحكم، ولا عن طريق من طرق الطعن فيه، ولا رفع الحجز، ولا ترك التأمينات مع بقاء الدين، ولا الادعاء بالتزوير، ولا رد القاضي، ولا مخاصمته، ولا رد الخبير، ولا العرض، ولا قبوله، ولا أي تصرف آخر يوجب القانون فيه تفويضاً خاصاً".

نفهم من ذلك أن الوكالة الخاصة هي الوكالة التي تعطى للوكيل في مسألة، أو عدة مسائل معينة، أو التي تمنحه سلطة خاصة محدودة.

والوكالة الخاصة لا تخول الوكيل حق التصرف إلا فيما عينته من المسائل، أو الأعمال الضرورية حسبما يقتضيه نوع العمل، أو العرف.

وإذا كانت الوكالة الخاصة تحصر سلطة الوكيل ضمن إطار العمل، أو المسألة المفوض فيها، فإنها تجيز له عند الضرورة حق التصرف فيما يعتبر من التوابع اللازمة لهذه الأعمال، حيث ينص الفصل (891) من قانون الالتزامات والعقود المغربي على أن: "الوكالة الخاصة: هي التي تعطى من أجل إجراء قضية، أو عدة قضايا، أو التي لا تمنح الوكيل إلا صلاحيات خاصة. ولا تمنح الوكيل صلاحية العمل إلا بالنسبة إلى القضايا، أو التصرفات التي تعينها، وكذلك توابعها الضرورية وفقاً لما تقتضيه طبيعتها، أو العرف المحلي".

وتنص المادة (3/702) من نفس القانون على أن: "الوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا في مباشرة الأمور المحدد فيها، وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية، وفقاً لطبيعة كل أمر، وللعرف الجاري".

ونظراً لخطورة بعض التصرفات والأعمال، وما يترتب عليها من آثار نص القانون الليبي على ضرورة وجود وكالة خاصة لهذه التصرفات؛ حتى يكون الموكل على علم تام بالتصرف القانوني، وحدوده، ونطاقه، والصلاحيات الممنوحة للوكيل، من ذلك مثلاً: ما تنص عليه المادة (702) من القانون المدني الليبي.

والقانون الليبي سار على نهج مخالف لبعض التشريعات، حيث اشترط أن يكون شكل الوكالة نفس الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون عليه محل الوكالة، وهو ما تنص عليه المادة (700) من القانون المدني الليبي بقولها: "يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني، الذي يكون محل الوكالة، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

والمعنى: أنه إذا كان القانون يشترط في العمل القانوني أن يكون مكتوباً، أو في ورقة رسمية، فيجب أن يكون شكل الوكالة متطابقاً مع ذلك (عرفة، 2005، ص 81).

والأمثلة على ذلك كثيرة، من ذلك مثلاً: ما تنص عليه المادة (47) من القانون المدني الليبي بقولها: "1- تكون الهبة بورقة رسمية، وإلا وقعت باطلة، ما لم تتم تحت ستار عقد آخر". وما تنص عليه المادة (479) من القانون المدني الليبي بقولها: "الوعد بالهبة لا ينعقد إلا إذا كان بورقة رسمية".

وما تنص عليه المادة (551) من القانون المدني الليبي بقولها: "لا يثبت الصلح إلا بالكتابة، أو بمحضر رسمي".

وما تنص عليه المادة (782) من القانون المدني الليبي بقولها: "لا تثبت الكفالة إلا بالكتابة، ولو كان من الجائز إثبات الالتزام الأصلي بالبيئة".

وما تنص عليه المادة (1034) من القانون المدني الليبي بقولها: "1- لا ينعقد الرهن إلا إذا كان بورقة رسمية، وفقاً لأحكام النظام العقاري".

وهذا يعني: أنه يجب على الموثق معرفة الشكل الذي يتطلبه القانون للتصرفات القانونية؛ حتى يمكنه الاعتماد على الوكالة المقدمة له لتوثيق تصرف من التصرفات.

المطلب الثاني- أنواع وكالة الخصام من حيث قوتها:

تنقسم وكالة الخصام من حيث قوتها، إلى: وكالة رسمية، تتم أمام جهات محددة خولها القانون صلاحية تحرير وتوثيق الأوراق الرسمية، ووكالة عرفية، يمكن تحريرها بمعرفة الأطراف، أو عن طريق الغير.

أولاً: الوكالة الرسمية في الخصام:

تنص المادة (377) من القانون المدني على أن: "1- الورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام، أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم على يديه، أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقاً للأوضاع القانونية، وفي حدود سلطته، واختصاصه".

والوكالة -لكي تعتبر رسمية- لا بد من توافر عدة شروط فيها؛ حتى يمكن الاحتجاج بها، وتقديمها كورقة رسمية للمحكمة، ومن أهم هذه الشروط:

1- أن تصدر عن موظف عام، أو شخص مكلف بخدمة عامة.

ويقصد بالموظف العام الشخص الذي تكلفه الدولة للقيام بمهمة تحرير وتوثيق المعاملات، مثل: القضاة عندما يمارسون أعمال التوثيق، وموظفي مصلحة التسجيل العقاري والتوثيق المكلفين بأعمال التوثيق، حيث تنص المادة (61) من القانون رقم (17) لسنة 2010م، بشأن التسجيل العقاري، على أنه: "مع عدم الإخلال باختصاصات المحاكم ومحري العقود في شأن التوثيق، تتولى الإدارات، ومكاتب التسجيل العقاري، وأملاك الدولة، توثيق جميع المحررات بناءً على طلب ذوي الشأن، لك فيما عدا مسائل الأحوال الشخصية...".

وتنص المادة (68) من نفس القانون على أن: "تسري على التوثيق بالمحاكم أحكام هذا القانون، كما تسري على التوثيق الذي يجريه محررو العقود، بالقدر الذي لا يتعارض مع أحكام القانون رقم (2) لسنة 1993م مسيحي المشار إليه".

ويقصد بالأشخاص المكلفين بخدمة عامة، من تسمح لهم الدولة بممارسة أعمال التوثيق، مثل: محري العقود، حيث تنص المادة الأولى من القانون رقم 2 لسنة 1993م بشأن محري العقود على أنه: "يجوز للأفراد مزاوله مهنة محري العقود وفقاً للشروط والأوضاع المقررة بهذا القانون". نشر القانون في الجريدة الرسمية، العدد (22)، السنة 31، بتاريخ 3 أغسطس 1993م.

2- أن يتوافر في الوكالة الشروط الشكلية، والموضوعية طبقاً للقانون.

ويقصد بالشروط الشكلية: مجموعة الشروط التي تنص عليها القوانين، واللوائح التنفيذية، وهي شروط متعددة، ومتنوعة، منها ما له علاقة بمقدمة المحرر من أهمها: تحديد تاريخ المحرر بالساعة، واليوم، والشهر، والسنة، وتحديد المكان الذي تم فيه تحرير المحرر، وذكر البيانات

الخاصة بالموثق، وأطرف العقد، والشهود إن وجدوا. ، ومنها ما له علاقة بموضوع المحرر مثل: اختيار الألفاظ الواضحة، الدقة في كتابتها خاصة في الأسماء والأعداد، الاعتذار عما يقع في المحرر من أخطاء، ومنها ما له علاقة بخاتمة المحرر مثل تلاوة نص المحرر على الأطراف، وتصريحهم بالموافقة عليه، وسلامة إرادتهم، والإشارة إلى المستندات التي اعتمد عليها، وتوقيع جميع الأطراف.

ويقصد بالشروط الموضوعية: مجموعة الشروط التي يجب توافرها في المحرر الرسمي بحسب القواعد العامة، أو التي تنص عليها القوانين، واللوائح، وهذه الشروط منها ما له علاقة بأشخاص المحرر، ومنها ما له علاقة بموضوع المحرر.

3- أن تصدر الوكالة في حدود سلطة، واختصاص الموثق.

التوثيق باعتباره ولاية من ولايات الدولة يعني أن الدولة تمنح الموثق السلطات المقررة لهذا العمل، إلا أن هذه السلطة قد يعترضها عارض، تزيل عن الشخص المكلف بهذا العمل صلاحية ممارسة هذه السلطة، كأن يوقف عن العمل، أو يعزل، أو يشطب، في مثل هذه الحالات تزول ولاية الشخص المكلف بالتوثيق، وكل عمل يقوم به بعد ذلك يعتبر باطلاً (السنهوري، 1964م، ص122)، أما الأوراق التي يحررها الموثق، ما بين صدور قرار العزل، أو الإيقاف، أو الشطب، وإبلاغه بهذا القرار، فتكون صحيحة بشرط توفر حسن النية لذوي الشأن، على اعتبار أن الموثق في مثل هذه الحالة يُعدُّ قائماً بخدمة عامة بحكم الواقع (مرقس، 1998م، 177).

وتطبيقاً للوضع الظاهر فإن الموثق إذا ما اعتمد قيده في جدول محرري العقود بقرار من وزير العدل طبقاً للقانون، وكان هذا القيد غير صحيح لاختلال شرط من الشروط في الموثق، فإذا باشر الموثق عمله، فإنه يُعدُّ صحيحاً إلى حين صدور قرار إيقافه عن العمل (السنهوري، 1964، 123).

ومبالغة في حماية الوضع الظاهر، فإن الموثق الذي تعينه سلطة غير شرعية، كحكومة ثورة جديدة مخالفة لدستور البلد، أو دولة غازية، فإن عمل الموثق يُعدُّ صحيحاً، وفقاً لمبدأ ضمان حماية الوضع الظاهر (مرقس، 1998م، ص178).

ولكن لا يكفي في عمل الموثق أن تكون ولايته صحيحة؛ لأنه قد يوجد مانع قانوني يمنعه من ممارسة عمله، فيسلبه أهلية ممارسة هذه السلطة، كأن تكون له مصلحة في تحرير وتوثيق العقد، أو له صلة قرابة، أو مصاهرة بأحد الأطراف.

فإذا توافرت في وكالة الخصام هذه الشروط، كانت وكالة رسمية، وينطبق عليها الأحكام المتعلقة بها، من حيث كونها وكالة عامة، أو خاصة، ولا تحتاج إلى التصديق عليها من القاضي، أو أي جهة أخرى؛ لأن الوكالة الرسمية حجة على الناس كافة، حيث أعطاه القانون قوة ثبوتية وتنفيذية. والقانون لم يشترط في وكالة الخصام من الوكيل تقديم وكالة رسمية، ولكن إذا كان الإجراء محل الدعوى يتطلب إجراءً شكلياً، كأن يكون موضوع الدعوى هبة، أو رهناً، فهل يشترط في وكالة الخصومة أن تكون رسمية، أم يكفي أن تكون وكالة الخصام وكالة عرفية؟

القانون الليبي اشترط أن يكون شكل الوكالة هو نفس الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون عليه محل الوكالة، وهو ما تنص عليه المادة (700) من القانون المدني الليبي بقولها: "يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني، الذي يكون محل الوكالة، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

والمعنى أنه إذا كان القانون يشترط في العمل القانوني أن يكون مكتوباً، أو في ورقة رسمية، فيجب أن يكون شكل الوكالة متطابقاً مع ذلك (عرفة، 2005م، ص 81)، فهل يسري نفس الحكم عندما تكون دعوى منظورة أمام المحكمة، وموضوعها يشترط فيه القانون أن يكون في شكل معين؟ الذي يفهم من نصوص قانون المرافعات أن وكالة الخصام يمكن أن تكون وكالة رسمية، أو عرفية، حيث نصت المادة (92) منه على أنه: "في اليوم المعين لنظر الدعوى يحضر الخصوم بأنفسهم، أو يحضر عنهم من يوكلونه من المحامين بمقتضى توكيل خاص، أو عام، ولهم أن ينيبوا عنهم من يختارونه من الأقارب، أو الأصهار إلى الدرجة الثالثة بموجب تقرير في الجلسة، أو إقرار موقع من شيخ القبيلة، أو مختار المحلة، ومصدق عليه من القاضي الجزئي المختص".

فعبارة: "أو إقرار موقع من شيخ القبيلة، أو مختار المحلة، ومصدق عليه من القاضي الجزئي المختص" تعني أن وكالة الخصام يمكن أن تكون عرفية، وبشرط أن تكون موقعاً من شيخ القبيلة،

أو مختار المحلة، ومصدقاً عليها من القاضي الجزئي المختص، وهذا ما يدعو إلى معرفة أحكام وكالة الخصام العرفية من خلال الفقرة التالية.

ثانياً- الوكالة العرفية في الخصام:

المبدأ العام جواز أن تكون وكالة الخصام عرفية، إلا أن المشرع اشترط في وكالة الخصام العرفية شروطاً حتى يستطيع الوكيل مباشرة أعمال وكالته.

والقانون المدني لم يرد به ما يفيد -عندما تكون الوكالة عامة، أو خاصة- أن تكون وكالة رسمية، أو عرفية، أما قانون المرافعات، فقد ورد فيه ما يدل على إمكانية أن تكون الوكالة رسمية، أو عرفية، حيث نصت المادة (92) منه على أنه: "في اليوم المعين لنظر الدعوى يحضر الخصوم بأنفسهم، أو يحضر عنهم من يوكلونه من المحامين بمقتضى توكيل خاص، أو عام، ولهم أن ينيبوا عنهم من يختارونه من الأقارب، أو الأصهار إلى الدرجة الثالثة، بموجب تقرير في الجلسة، أو إقرار موقع من شيخ القبيلة، أو مختار المحلة، ومصدق عليه من القاضي الجزئي المختص". كما نصت المادة (93) من نفس القانون على أنه: "يجب على الوكيل أن يثبت وكالته عن موكله، وللمحكمة أن ترخص للوكيل عند الضرورة بإيداع توكيله في ميعاد تحدده، ويجب مع ذلك أن يحصل هذا الإيداع في جلسة المرافعة على الأكثر.

ويجوز أن يعطى التوكيل في الجلسة بتقرير يدون بمحضرها، وحينئذ يقوم التقرير مقام التصديق على توقيع الموكل".

بموجب المادتين السابقتين يمكن أن يتم التوكيل العرفي للخصام بإحدى صورتين:

- الصورة الأولى: يتم بموجب تقرير في الجلسة، بحيث يقر الموكل أمام القاضي، أنه يوكل وكيله -سواء أكان محامياً، أو أحد أقاربه المسموح لهم بالترافع أمام المحكمة-، وبعد أن يتأكد القاضي من صحة هذا التقرير، سواء من حيث أهلية الموكل، وتوافر الشروط اللازمة للإقرار بالتوكيل، ومحل الإقرار الذي يرغب الموكل في توكيل الموكل فيه، يقوم القاضي بإثبات هذا التقرير بمحضر الجلسة، ويصبح وكيل الخصام وكيلاً رسمياً، ومقبولاً أمام المحكمة.

- الصورة الثانية: أن يوقع الموكل إقراراً متضمناً اسم الوكيل، وموضوع الوكالة، بشرط أن يكون موقعاً من شيخ القبيلة أو مختار المحلة، ومصدقاً عليه من القاضي الجزئي المختص.

ولكن السؤال هنا هو: ماذا لو كان توكيل الخصام عرفياً، ومصدقاً عليه من إحدى الجهات التي خولها القانون بالتصديق على التوقيع، هل يكفي ذلك لاعتبار الوكيل ممثلاً قانونياً للموكل، أم لا يكفي ذلك؟

الواضح أن الهدف والغاية من توقيع شيخ القبيلة، أو مختار المحلة، ثم التصديق عليه من القاضي الجزئي هو التأكد من أن الموكل يرغب فعلاً في توكيل شخص آخر أمام المحكمة، ولم يشترط قانون المرافعات توقيع الموكل على الإقرار، فإذا قام الموكل بالتوقيع على الإقرار، وتم التصديق على توقيعه من قبل إحدى الجهات المخولة قانوناً بالتصديق على التوقيع؛ فإن الهدف من وراء التصديق على التوقيع تحقق، وهو المرجو من الإجراءات المطلوبة في توكيل الخصام العرفي.

وما يؤكد ذلك هو أن القانون أعطى للقاضي الجزئي صلاحية التصديق على توقيع الموكل؛ لكي يعتبر توكيلاً عرفياً صحيحاً، يعتد به أمام المحكمة، والجهات الأخرى، مثل: محرري العقود، وموظفي السجل العقاري المخولين بأعمال التوثيق، فهم في الحقيقة مناظرين للقاضي الجزئي في أعمال التوثيق.

لكن السؤال: هل تصلح وكالة الخصام، إذا لم تتم بشكل رسمي، وتمت بشكل عرفي، دون أن يتم الإقرار بها من الموكل أمام المحكمة، أو بدون التصديق على توقيع الموكل من إحدى الجهات المخولة قانوناً بالتصديق على التوقيعات؟

في الواقع العملي يتم إبرام توكيلات الخصام دون الالتزام بالشروط المطلوبة في ذلك، وأغلب هذه التوكيلات تتم من قبل المحامين، حيث يتم إبرام توكيل الخصام من قبل المحامي، ويقوم المحامي بتقديم الوكالة، وبدون حضور الموكل أمام القاضي.

ويرى الباحث أن هذا الإجراء مخالف لنصوص قانون المرافعات التي سبقت الإشارة إليها؛ لأن القاضي غير متأكد من صحة وكالة الخصام، وما إذا كان الموكل قد قام فعلاً بتوكيل موكله، وقام بالتوقيع على هذه الوكالة، أم أن الإجراء قد يشوبه خلل وخطأ في إبرامه؛ لأن المحامي في مثل

هذه الحالات، يعتبر هو الخصم والحكم، كما يعتبر قد أبرم توكيلاً لنفسه، وهذه شبهة يجب أخذها في الاعتبار، والتحوط لها، وهذا هو السبب الذي جعل المشرع القانوني يشترط في الوكالة العرفية التي تتم خارج مجلس القضاء، أن يتم توقيعها من شيخ القبيلة، أو مختار المحلة، يصدق عليها القاضي الجزئي المختص.

الخاتمة:

وكالة الخصام من أهم التوكيلات في الحياة العملية؛ نظراً للحاجة إليها من جميع الأفراد؛ لأنه بموجبها يتم تفويض أشخاص متخصصين مثل: المحامين في جميع الإجراءات المتعلقة بالدعوى القضائية، في حين أن أصحاب الشأن في كثير من الأحيان تتقصهم المعرفة والخبرة، الأمر الذي يجعلهم ملزمين بتوكيل هؤلاء الأشخاص.

وحماية للموكلين في وكالة الخصام، دفعاً لما قد يترتب عليها من آثار سلبية تدخل القانون، واشترط ضرورة ثبوت هذه الوكالة؛ حتى لا يطعن فيها بالبطلان لمخالفتها نصوص وأحكام القانون.

وبعد دراسة موضوع وكالة الخصام توصل الباحث إلى النتائج التالية:

أولاً- صحة وكالة الخصام الرسمية، بحيث يتم تمثيل الموكل من قبل وكيله أمام المحكمة سواء أكانت وكالة عامة، أم خاصة.

ثانياً- صحة الوكالة العامة العرفية المصدق عليها من الجهات المختصة، بحيث يتم تمثيل الموكل من قبل وكيله أمام المحكمة فيما يتعلق بأعمال الإدارة، وما يترتب عليها من آثار.

ثالثاً- صحة الوكالة الخاصة العرفية، المصدق عليها من الجهات المختصة، بحيث يتم تمثيل الموكل من قبل وكيله أمام المحكمة فيما هو منصوص عليه في مضمون الوكالة.

رابعاً- عدم صحة الوكالة العرفية -سواء أكانت عامة، أم خاصة- غير المصدق عليها من الجهات المختصة بالتصديق على التوقيعات، في تمثيل الموكل من قبل وكيله أمام المحكمة، لمخالفتها لأحكام ونصوص القانون المدني، وقانون المرافعات.

عليه: فإن الباحث يوصي بالآتي:

ضرورة تعديل نصوص القانون المدني، وقانون المرافعات المتعلقة بوكالة الخصام، بحيث لا يعتد إلا بوكالة الخصام الرسمية؛ لأن التوكيلات العرفية أصبحت محل شبهة، خاصة أن هذه التوكيلات يستند عليها في تمثيل الموكل أمام المحكمة، وتصدر بناءً عليها أحكام قضائية.

المصادر والمراجع:

- ابن منظور، محمد بن علي أبو الفضل جمال الدين، لسان العرب، دار المعارف، 2006م
- أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، تحقيق: محمد جبر الألفي، الكويت، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، ط1، 1399هـ.
- الباشا، محمد خليل، الكافي، معجم عربي حديث، بيروت- لبنان، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، ط4، بدون سنة.
- ابن منظور،
- الحمدي، حلمي مجيد محمد، حول قواعد المرافعات الليبية، طرابلس- ليبيا، منشورات الجامعة المفتوحة، ط3، 1998م.
- رضا، محمد رشيد، تفسير القرآن الحكيم- الشهير بتفسير المنار، ط3، بيروت-لبنان، دار المعرفة، بدون سنة.
- السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، 1964م.
- طه، تيسير، الوكالة بالخصومة، فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، الأردن، 1994م.
- طلبة، أنور، العقود الصغيرة: الوكالة والكفالة، الاسكندرية- مصر، المكتب الجامعي الحديث، 2004م.
- عرفة، السيد عبد الوهاب، الوسيط في التوثيق، دار المطبوعات الجامعية-الاسكندرية، 2005م.
- العاني، محمد رضا عبد الجبار، الوكالة في الشريعة والقانون، ط1، بيروت- لبنان، دار الكتب العلمية، 2007م.
- الفقي، رجائي سيد أحمد العطافي، المحاماة في الشريعة الإسلامية- نظرية التوكيل في الدعوى بين المتخاصمين في الشريعة الإسلامية، الاسكندرية- مصر، دار الجامعة الجديدة، بدون سنة.
- الفليح، إبراهيم موسى، الوكالة بالخصومة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2019م.
- القرآن الكريم برواية الإمام قالون بالرسم العثماني على ما اختاره الحافظ أبو عمرو الداني، ط9، جمعية الدعوة الإسلامية-طرابلس، 2008م.

-القرطبي، أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، ط بلا، بيروت-لبنان، دار الفكر، 1995م.

-كركي، مروان، العقود المسماة: البيع، المقايضة، الإيجار، الوكالة، بيروت- لبنان، دار صادر للنشر والتوزيع، ط3، 1998م.

-مقرس، سليمان، أصول الإثبات، الأدلة المطلقة، دار الكتب القانونية- مصر، دار صادر- بيروت، لبنان، 1998م.

-مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ط3، القاهرة-مصر، 2005م.

- مجلة المحكمة العليا الليبية، الأعداد: (ع1، س14، بتاريخ1977م، طعن مدني 2/7ق، عدد 3-4، س26، بتاريخ1990/4/2م، طعن مدني 26/35ق، ع1، س9، بتاريخ1972/6/20م، طعن مدني 18/85ق، ع1، س9، بتاريخ1972/6/20م، طعن جنائي 18/73ق).

-محكمة النقض المصرية، الطعون مدني 49/207ق، س30، بتاريخ 1979/12/22م، طعن مدني 55/601ق، س41، بتاريخ1990/5/23م .