Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 13- Issue 1- March 2023 المجلد ١٣- العدد ١ – اذار ٢٠٢٣

The concept of the condition of changing the contractor and its legal nature

[1] Rana Sadiq Mahmoud [2] Dr. Saad Hussein Abdel Melhem
[١] Anbar University - College of Law and Political Science
[2] University of Fallujah - College of Law
1: Email: ranaalani01@gmail.com
2: Email

Abstract:
The study dealt with a topic of great importance from a practical point of view, in short, the number of legal actions that are concluded in order to satisfy the needs of individuals while maintaining the same result if it is not achieved faster. The chosen one takes the place of the contractor whom he chose from the time the contract was concluded with all the rights and obligations resulting from the contract, and an indication of the legal nature of this condition in order to distinguish him from the suspected assignment of the contract or agency (ordinary or forced), We simplified the study into two sections. In the first section, we dealt with the general framework of the report by contracting for third parties. Then, in the second section, we dealt with the legal nature of the report by contracting for third parties. We concluded the study with a conclusion in which we showed a set of results and proposals.

DOI

Submitted: 20/2/2023
Accepted: 05/03/2023
Published: 28/03/2023

Keywords:
One of the contracting parties requires an assignment of the contract
an agency
the appointment of another contractor
the apparent contractor.

©Authors, 2023, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

مفهوم التقرير بالتعاقد عن الغير وطبيعته القانونية

١ رنا صادق محمود العاني ٢ أ.د. سعد حسين عبد ملحم
[١] كلية القانون والعلوم السياسية-جامعة الانبار
[٢] كلية القانون-جامعة الفلوجة

الملخص:

تناولت الدراسة موضوعاً يتمتع بأهمية كبيرة من الناحية العملية باختصاره عدد التصرفات القانونية التي تبرم في سبيل اشباع حاجات الافراد مع الابقاء على ذات النتيجة إن لم تكن تتحقق بشكل اسرع، وهذا الموضوع عبارة عن شرط يشترطه احد المتعاقدين في تغيير نفسه بمتعاقد اخر بعد انعقاد العقد ويحل الشخص المختار محل المتعاقد الذي اختاره من وقت انعقاد العقد بجميع الحقوق والالتزامات الناتجة عن العقد، وبيان الطبيعة القانونية لهذا الشرط تمييزاً له مما يشتبه به من تنازل عن العقد او وكالة (عادية او بالتسخير)، وبسطنا الدراسة على مبحثين تناولنا في المبحث الاول الاطار العام للتقرير بالتعاقد عن الغير ثم تناولنا في المبحث الثاني الطبيعة القانونية للتقرير بالتعاقد عن الغير، وختمنا الدراسة بخاتمة بينا فيه مجموعة من النتائج والمقترحات .

الكلمات المفتاحية
يشترط احد المتعاقدين ،تنازل عن العقد ، وكالة ، تعيين متعاقد اخر ، المتعاقد الظاهر.

المقدمة

العقد مصدر رئيس من مصادر الالتزام، عرفته المادة (٧٣) من القانون المدني العراقي "ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه"، فهو ينشأ عن ايجاب يصدر من احد المتعاقدين يقترن بقبول من المتعاقد الاخر وفقا لشروط معينه حددها القانون، على ان هذا الايجاب او القبول يصدر من المتعاقد نفسه، كما قد يوكل شخصا اخر ينوب عنه في التعاقد

، وهنا يمكن ان تكون هذه الوكالة عادية يفصح فيها الوكيل بانه يتعاقد لحساب موكله فتنصرف اثار العقد الى الموكل مباشرة وقد تكون الوكالة مستترة لا يفصح فيها الوكيل عن كونه يبرم العقد لحساب شخص اخر ولا يتمكن المتعاقد من معرفة ذلك باي وسيلة اخرى وهنا على الوكيل المسخر ابرام عقد جديد لينقل اثار العقد الاول الى الموكل المستتر وما يستتبع ذلك من رسوم ومصاريف اضافية، كما يوجد فرض ثالث وهو ان يتعاقد الشخص باسمه لكن يحتفظ لنفسه في تحديد متعاقد اخر غيره خلال مدة محددة فان مضت هذه المدة دون تحديد ذلك المتعاقد تمت الصفقة باسمه ولحسابه .

اهمية الدراسة :

يمكن ان نلمس اهمية الموضوع من عدة اوجه، منها تحقيق بعض الغايات (التي لا تخالف القانون) رغبة المتعاقد في عدم الافصاح عن اسمه عند ابرام العقد خشية من ان المتعاقد الاخر سيزيد في مقابل العقد او يثقل في شروط العقد اذا علم اسمه لكونه رجل ثري او لعدم رغبته في ذيوع خبر التعاقد، ومن جانب اخر فان لهذا النوع من التعاقد فوائد مادية تتمثل في السرعة في انجاز المعاملات والتقليل من الاجراءات التي يتطلبها انجازها، وهذا يؤدي إلى اختصار الجهد والوقت في آن واحد، فعوضاً عن اجراء العقد ذاته مرتين لإحلال شخص اخر محل المتعاقد الاول (الظاهر) وما يترتب على ذلك من مصاريف اضافية واجراءات مطولة يتم اختصار كل ذلك في عملية واحدة وعقد واحد، ولا يخفي ما لهذه الطريقة من نتائج محمودة تتمثل في سرعة انجاز المعاملات والتقليل من تكاليف انجازها.

مشكلة الدراسة :

الاصل في حق المتعاقد بتحديد متعاقد اخر غيره (حق التقرير) انه ينشأ

عن طريق العقد ومعنى ذلك انه ينشأ عن طريق توافق ارادتين في اشتراط احد المتعاقدين وقبول الاخر ويمكن ان يجد ذلك الشرط سنده في نص المادة (١٣١) من القانون المدني العراقي والتي تقضي بـ (١-يجوز ان يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه او يلائمه او يكون جاريا به العرف والعادة.٢- كما يجوز ان يقترن بشرط نفع لاحد المتعاقدين او للغير اذا لم يكن ممنوعا قانونا او مخالفا للنظام العام او للآداب وإلا لغي الشرط وصح العقد مالم يكن الشرط الدافع الى التعاقد فيبطل العقد ايضاً)، الا اننا نرى ضرورة وضع آلية تنظيمية تشريعية خاصة له لما يتمتع به من اهمية سلف ذكرها، ولتميزه عن بعض التصرفات القانونية المستقلة القائمة بذاتها كالوكالة بالتسخير مثلا، هذا من جهة ، ومن جهة ثانية فأن وضع نصوص تشريعية ناظمة خاصة به ستكون اطارا قانونيا لحق التقرير بالتعاقد الذي يكون مصدره القانون، اذ ان حق المتعاقد في تحديد متعاقد اخر غيره في مدة محددة قد تكون مصدره نص القانون كما في بعض التشريعات (محل المقارنة في الدراسة) وعليه سوف لا تكون نص المادة (١٣١) كافية في تنظيم حق التقرير بالتعاقد عن الغير، كل ما تقدم نراه مشكلة قانونية جديرة بالدراسة والبحث للوصول الى المعالجة القانونية الناجعة لذلك كانت لنا باعثا ودافعا في بحث هذا الموضوع (حق التقرير بالتعاقد عن الغير).

منهجية الدراسة :

اعتمدنا في هذه الدراسة المنهج الوصفي لوصف ما يتم التعامل به من معاملات في الحياة العملية، اضافة إلى المنهج التحليلي، وذلك من خلال عرض النصوص القانونية في القانون المدني العراقي وتحليلها وبيان ما إذا كان لنظام التقرير بالتعاقد عن الغير مجالاً للأخذ به في هذه النصوص، وبعد دراسة هذه النصوص وتحليلها نقارنها بالأحكام القانونية في كل من القانون المصري

والقانون الفرنسي، وبيان تأصيلها القانوني، وبسط وجهات النظر حول موضوع الدراسة وترجيح التأصيل الأنسب والاقرب إلى الصواب ومقارنتها بما هو منصوص عليه في القانون العراقي.

خطة الدراسة :

بسطنا الدراسة في بحثنا هذا على مبحثين بينا في الاول منها الاطار العام للتقرير بالتعاقد عن الغير والذي تناولنا فيه مفهوم التعاقد عن الغير في مطلب اول ومن ثم بينا شروط التقرير بالتعاقد عن الغير في مطلب ثان، اما المبحث الثاني فقد بينا فيه الطبيعة القانونية للتقرير بالتعاقد عن الغير وكما سيأتي بيانه .

I. المبحث الاول

الاطار العام لتقرير التعاقد عن الغير

يُعد التقرير بالتعاقد عن الغير نظاماً حديثاً بالنسبة للقانون العراقي وذلك لعدم النص عليه بشكل صريح في القانون المدني العراقي، لذا وللتعرف على هذا النظام القانوني سنعتمد في بيان مفهومه وشروطه الى القوانين التي اخذت بهذا النظام كقانون المرافعات المصري وقانون الضرائب العام الفرنسي ، ولبيان مفهوم التقرير بالتعاقد عن الغير نقسم هذا المبحث على مطلبين نتناول في الاول منها التعريف بالتقرير بالتعاقد عن الغير ونبين في الثاني منه شروط التقرير بالتعاقد عن الغير.

I.١. المطلب الاول

تعريف التقرير بالتعاقد عن الغير

يقع ان شخصاً لا يرغب في ان يظهر اسمه في التعاقد اما لعدم رغبته في ذيوع خبر تعاقده او بسبب الخشية من زيادة بدل التعاقد اذا علم من تعاقد معه باسم المتعاقد الحقيقي كما قد يكون المتعاقد الظاهر (صاحب الحق بالتقرير بالتعاقد) يعلم برغبة او حاجة شخص اخر لمثل هذا النوع من التعاقد فيقدم على ابرام الصفقة مع احتفاظه بحق التقرير بالتعاقد عن الغير ومن ثم يعرض هذه الصفقة على ذلك الشخص فان قبلها هذا الاخير اعلن الوسيط (المتعاقد الظاهر) عن اسم المتعاقد الحقيقي والا استبقى الصفقة لنفسه، كما قد لا يكون لدى المتعاقد الظاهر فكرة واضحة عن شخص اخر يحتاج لمثل هذه الصفقة فيبرم العقد باسمه مع الاحتفاظ بحق التقرير بالتعاقد عن الغير ومن ثم ينتظر فان وجد ذلك الشخص خلال المدة المحددة وقبل بالصفقة اعلن عن اسمه والا استبقاها لنفسه[١].

و على الرغم من شيوع العمل بالتقرير بالتعاقد عن الغير في الحياة العملية إلا انه لم يرد تعريفاً صريحاً للتقرير بالتعاقد عن الغير بشكل عام، على انه تمت الاشارة الى صورة من صور التقرير بالتعاقد عن الغير وهي حق التقرير بالشراء عن الغير اذ هي الصورة الاكثر شيوعاً في هذا النوع من التعاقد، فقد عرفه الاستاذ المرحوم السنهوري بانه البيع الذي يشتري فيه شخصاً (الوسيط) الشيء محل العقد باسمه مع الاحتفاظ بحق التقرير للغير (بان يضمن العقد شرطاً او الاتفاق بينه وبين البائع) على ان يقرر انه يشتري لنفسه او للغير، ويبقى هذا الحق قائما خلال المدة التي يتفق عليها فان اعلن عن اسم المشتري الحقيقي خلال هذه المدة عد المشتري الظاهر نائبا عن المشتري الحقيقي، وان مضت هذه المدة دون الاعلان عن اسم المشتري الحقيقي اعتبر المشتري الظاهر اصيلا وانعقد البيع باسمه.

(١) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*،ج٤ البيع والمقايضة، الطبعة الثالثة الجديدة، (بدون مكان نشر ٢٠١١)، ص١٨٣.

كما وردت الاشارة الى هذه الصورة من التعاقد في قانون المرافعات المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ في المادة (٤٤٤) المتضمنة احكام البيع الجبري والتي تنص على "يجوز لمنْ حكم بإيقاع البيع عليه ان يقرر في قلم كتاب المحكمة قبل انقضاء الثلاثة الايام التالية ليوم البيع انه اشترى بالتوكيل عن شخص معين إذا وافقه الموكل على ذلك"، فهذه المادة تقر بجواز التقرير لمن حكم بإيقاع البيع عليه في قلم كتاب المحكمة وقبل انقضاء الثلاثة ايام التالية للبيع انه اشترى بالتوكيل عن شخص معين اذا وافقه الموكل على ذلك.

اما التقنين الفرنسي فقد اشار إلى التقرير بالشراء عن الغير في تشريعات فرنسية قديمة صدرت اثناء الثورة الفرنسية، فالتقرير بالتعاقد عن الغير كان معروفاً في القانون الفرنسي القديم وله تقاليد قديمة، إذ نظمته تشريعات الثورة الفرنسية واستكمل تنظيمه الفقه والقضاء في فرنسا[١]، اما التقنين المدني الفرنسي الحالي فلم يرد فيه نص بشأن هذا النوع من التعاقد إلا إنه تمت الاشارة إليه واعتماده في قانون الضرائب العام الفرنسي[٢].

فالشراء في هذه الصورة يكون عن طريق الاعلان عن المزايد الحقيقي المسمى ايضا (شراء عن طريق اختيار المشتري) إذ يتملك احد الاشخاص -وهو الذي يعمل لحساب غيره- مالاً لحساب هذا الغير ويبرم عقداً مع احتفاظه بحق احلال شخص اخر محله بدون كشف شخصية منْ يعمل لحسابه اي (الحائز الحقيقي)[٣] ولا شيء يبين للغير المتعاقد وجود اتفاق معقود بين الحائز الظاهر الذي يعمل لحساب الحائز الحقيقي على انه يمكن استبدال شخص آخر بشخص الحائز الظاهر عن طريق الاعلان عن اسم الحائز الحقيقي، وقد أُقِرَ بصحة هذه

(١) بودرى وسينا، فقرة ١٧٣. بلانيول وريبير وهامل، ١٠ فقرة، ٢١٣. كولان وكابيتان، ٢ فقرة ٨٣٦، ص٥٥٨. نقلاً عن : د. عبد الرزاق احمد السنهوري، *الوسيط*، ج٤ ، مصدر سابق، ص١٨٤ ، هامش(١).

(٢) منْشور على الموقع الاتي:
https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000240757/
تاريخ الزيارة ٢٠٢٠/١٠/٢١ وقت الزيارة: ٩:٥٠ AM.

(٣) مصطلح تم اعتماده للتعبير عن (المشتري الحقيقي) في: جيروم هوويه، المطول في القانون المدني الفرنسي، العقود الرئيسية الخاصة، اشراف جاك كستان، ترجمة منصور القاضي، ج٢، ط٢، ٢٠٠٩، البند(٣١١٢٦) ، ص١٠٥٩.

الصورة منذ وقت طويل إذ ورد النص عليها في المادة (٧٠٧)[١] من قانون الاجراء المدني الفرنسي القديم (اصول المحاكمات المدنية) ، كما تمت الاشارة إلى هذه الصورة من التعاقد في المادة (٦٨٦)[٢] من قانون الضرائب العام الصادر في ١ كانون الثاني ٢٠٠٦.

ومن خلال ما سبق ذكره يمكننا ان نفرق بين حالتين للتقرير بالتعاقد الحالة الاولى هي التقرير بالشراء في البيع العادي والذي يشترط فيه ان يحتفظ فيه المشتري عند

(١) المادة (٧٠٧)، والتي كانت سارية المفعول من ١٧ يونيو ١٩٣٨ إلى ١ يناير ٢٠٠٧ ، وأُلغيت بموجب مرسوم عدد ٤٦١، لسنة ٢٠٠٦ ، بتاريخ ٢١ نيسان ٢٠٠٦ النافذ، في ١ كانون الثاني ٢٠٠٧ وكانت تنص على:

"L'avocat dernier enchérisseur est tenu, dans les trois jours de l'adjudication, de déclarer l'adjudicataire et de fournir son acceptation ou de représenter son pouvoir, lequel demeure annexé à la minute de la déclaration ; faute de ce faire, l'avocat est réputé adjudicataire en son nom.

Tout adjudicataire a la faculté de déclarer command dans les vingt-quatre heures de la déclaration de l'avocat.

Cette faculté appartient à l'avocat réputé adjudicataire à la charge par lui de l'exercer dans les vingt-quatre heures de l'expiration des trois jours indiqués ci-dessus, sans préjudice des dispositions de l'article 715".

" يلتزم محامي المُزايد الأخير، خلال ثلاثة أيام من تاريخ المزايدة، بأن يكشف عمنْ رَسَت عليه المزايدة وتقديم قبوله وتمثيل صلاحياته، التي تبقى مرفقة بمحضر المزايدة. وفي حالة عدم القيام بذلك، فيعد المحامي هو منْ رَسَت عليه المزايدة باسمه.

ولكل منْ رَسَت عليه المزايدة أن يصرح بأنه المزايد الذي تم الشراء باسمه خلال أربع وعشرين ساعة من تصريح المحامي.

ويعود هذا الخيار للمحامي ــ الذي يعد هو منْ رَسَت عليه المزايدة ــ ويقع عليه عبء ممارسته خلال أربع وعشرين ساعة من انقضاء مدة الثلاثة أيام المذكورة أعلاه، مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٧١٥".

(2)"Les déclarations ou élections de command ou d'ami, par suite d'adjudication ou contrat de vente de biens immeubles sont assujetties à une imposition fixe de 125 € lorsque la faculté d'élire command a été réservée dans l'acte d'adjudication ou le contrat de vente et que la déclaration est faite par acte public et notifiée dans les vingt-quatre heures de l'adjudication ou du contrat.

Si la déclaration est faite après les vingt-quatre heures de l'adjudication ou du contrat, ou lorsque la faculté d'élire un command n'y a pas été réservée, les déclarations ou élections de command ou d'ami prévues au premier alinéa, sont assujetties à l'impôt aux taux prévus par le présent code"

"تخضع اعلانات او انتخابات القيادة او الصديق ، بعد مزاد او عقد بيع الممتلكات غير المنْقولة لضريبة ثابتة قدرها ١٢٥ يورو عندما يكون الحق في اختيار الأمر محجوزاً في قانون التحكيم او عقد البيع وان يتم الاعلان عن طريق وثيقة عامة ويتم اخطاره في غضون اربع وعشرين ساعة من الترسية او العقد.

إذا تم الاعلان بعد اربع وعشرين ساعة من الترسية او العقد، او عندما لم يتم الاحتفاظ بالحق في انتخاب آمر ما، فإن التصريحات او انتخاب القيادة او الصديق المنْصوص عليها في الفقرة الاولى، تخضع للضريبة في المعدلات المنْصوص عليها في هذا القانون".

الشراء بحقه في التقرير بالشراء عن الغير، وان يكون لهذا الحق مدة معينة يلتزم المشتري فيها بالإعلان عن اسم من اشترى له الصفقة فان مضت هذه المدة دون الاعلان عن اسم من اشترى له الصفقة انعقد العقد فيما بين البائع والمشتري واستقرت الصفقة باسم الاخير. على ان تكون هذه المدة قصيرة وذلك كي لا يبقى البائع معلق مدة طويلة لا يعلم أباع للوسيط ام للغير .

اما الحالة الثانية لهذا النوع من التعاقد فهي التقرير بالشراء في البيع الجبري والذي تم ذكره في قانون المرافعات المصري كما سبق بيانه، فهنا لا يشترط سبق الاتفاق بين البائع والمشتري على هذا الحق كما هو الحال طبقاً للحالة الاولى، إلا ان هذا الحق لا يمكن اعماله إلا اذا استوفى شكلية معينة وهي التسجيل في قلم كتاب المحكمة، فضلا المدة التي تولى القانون تحديدها دون ان تترك لإرادة المتعاقدين او لتقدير المحكمة، وهي ثلاثة ايام من يوم وقوع البيع ورسو المزاد على المشتري.

مما سبق بيانه يمكننا ان نسوق التعريف الاتي للتقرير بالتعاقد عن الغير وهو احتفاظ احد المتعاقدين عند العقد بان يقرر خلال مدة معينة يتفق عليها او ينص عليها القانون انه تعاقد لحساب شخصاً اخر يعلن اسمه خلال هذه المدة، أيا كان طبيعة هذا العقد سواء من العقود الناقلة للملكية او العقود التي ترد على عمل او العقود التي ترد على منفعة .

I.٢. المطلب الثاني

شروط التقرير بالتعاقد عن الغير

القول بوجود حق لأحد المتعاقدين في أنْ يقرر التعاقد عن شخص ثالث (يُعد اجنبيا عن العقد)، يترتب عليه نتائج بالغة في الخطورة إذ أنْ هذا الشخص الثالث سيكون المتعاقد الحقيقي ويحل محل المتعاقد (صاحب حق التقرير) في العقد ذاته في حين يكون الأخير وكيلاً عنه فقط، ولذلك يجب تحقق عدد من الشروط للقول بوجود هذا الحق، وهذه الشروط هي:

اولاً:- احتفاظ المتعاقد(صاحب حق التقرير) لنفسه بهذا الحق وقت التعاقد: يتمثل هذا الشرط بضرورة اشتراط المتعاقد باحتفاظه بالحق في ان يقرر اسم شخص اخر يحل محله في العقد المبرم بينه وبين المتعاقد الاخر ذاته كشرط من شروطه وان يوافق المتعاقد الاخر على هذا الشرط(١).

فيجب النص صراحةً على حق التقرير في عقد البيع الذي تم بين البائع والمشتري الظاهر ، إذ يجب على الاخير ان يدرج في عقد البيع انه يشتري لنفسه او لشخص اخر يتم تعينه لاحقا(٢).

على ان هذا الشرط يتضاءل دوره بالنسبة للبيوع التي تجري في المزاد العلني فلم يشترط المشرع الفرنسي والمصري بالنسبة لهذه البيوع في منْ يتقدم للمزايدة ان يحدد صفته في أنه يشتري لحساب شخص اخر اثناء المزايدة إذ لا

(١) د. محمد شريف عبد الرحمن احمد، *مطول القانون المدني في عقد البيع*، ط١، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٣)، ص٢٣٣.

(٢) منْشور على الموقع: https://businessdatabase.indicator.be/vente__declaration_de_command/du_changement_pour_la_declaration_de_command__/WAACIOAR_EU18090301/77/related . تاريخ الزيارة : ٢٠٢١/١١/٢٠ ، وقت الزيارة :٨:٣٠ م .

يشترط أن يرد في قائمة شروط البيع ، فهذا الحق مقرر بمقتضى القانون لكل منْ رسي عليه المزاد في بيع جبري دون حاجة لاشتراطه[١].

ثانياً:- ان يكون للتقرير بالشراء عن الغير مدة محددة: يجب ان تكون للتقرير بالتعاقد عن الغير مدة محددة، وهذه المدة اما ان يحددها القانون بموجب نص صريح كما في حالة البيوع الجبرية التي حدد قانون المرافعات المصري مدة الثلاث ايام التالية لرسو المزاد موعداً للإعلان عن اسم المتعاقد الحقيقي ، او قد يتم الاتفاق على التقرير بين طرفي العقد عند ابرامه ابتداءً، وهنا قد يتفق الطرفان على المدة التي يجب على المتعاقد الظاهر الاعلان عن اسم المتعاقد الحقيقي وفي هذه الحالة يجب الالتزام بهذه المدة من قبل اطراف العقد[٢]، كما قد يتم الاتفاق على التقرير بالتعاقد عن الغير دون تحديد مدة معينة لهذا التقرير وهنا لا يكون شرط التقرير باطلاً إذا ما تبين من الظروف ان المتعاقدين اتجهت ارادتهما الى ان يتم التقرير ضمن المدة المعقولة، ونرى ان ضابط معقولية المدة يتم بسياق يتفق وطبيعة الشيء المتعاقد عليه و الظروف المحيطة به، فإذا كان الشيء سريع التلف فانه يكون مدعاة للمحكمة في تحديد مدة قصيرة توازن بين مصلحتين الاولى ترك المساحة للمتعاقد لاختيار متعاقد اخر و الثانية هي الحفاظ على الشيء المعقود عليه من التلف، و الامر ليس كذلك إذا كان المعقود عليه يبقى محتفظاً بمنفعته لمدة طويلة ، و يعد ضابطا لمعقولية المدة أيضا التغيير السريع لقيمة المعقود عليه و ايضا سرعة تداوله في اوقات محددة و فتور التداول في اوقات معينة اخرى، كما لو كان محل التصرف اسهم مالية، وان حصل خلاف حول معقولية المدة فيترك

(١) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*،ج٤ البيع والمقايضة، مصدر سابق، ص١٨٩.

(٢)د. انور طلبة ، *المطول في شرح القانون المدني*،ج٦، ط٢، (الإسكندرية: المكتب الجامعي الحديث، ، ٢٠٠٦)، ص٢٧.

الامر للقضاء لبيان معقولية المدة والفصل في القضية وفقاً لظروف كل قضية على حدى.

ثالثاً:- ان لا يكون منْ قُرِر التعاقد لمصلحته ممنوعاً قانوناً من التعاقد: يجب ان يكون الموكل ممنْ تتوفر فيهم اهلية التعاقد اي صلاحية الشخص لصدور العمل القانوني منْه على وجه يعتد به شرعا وبمعنى اخر صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية كالبيع والايجار وغيرها منْ العقود الاخرى[١]، فيجب ان يكون الشخص الذي يتم الاعلان عنه (المتعاقد الحقيقي) لديه اهلية التعاقد بان يكون بالغاً عاقلاً وان لا يكون ممنوعاً قانوناً من التعاقد، فاذا ما تعاقد من لا تتوافر فيه هذه الشروط بطريقة التقرير بالتعاقد عن الغير سيكون ذلك تحايلاً على القانون.

رابعاً:- ان يكون قبول المتعاقد الحقيقي بذات شروط العقد المبرم: يجب ان يقبل المتعاقد الحقيقي الذي قرر التعاقد لمصلحته التعاقد بذات الشروط التي ابرم بها العقد ما بين المتعاقد الظاهر والمتعاقد الاخر، وهذا الشرط ضروري كي تُعد العملية التي تمت عملاً قانونيا واحداً[٢]، فإذا كان العقد المبرم عقد بيع مثلا ينبغي أن تقع الصفقة للشخص الثالث (المشتري الحقيقي) بنفس الثمن وبذات شروط البيع الذي تم فإن اختلفت الشروط كأن يختلف الثمنْ فهنا يكون التقرير بيعاً جديداً صادر منْ المشتري إلى الغير إذا قبله الاخير وما يترتب على ذلك منْ ضرورة دفع رسوم جديدة وتنتقل الملكية منْ المشتري الاول إلى المشتري الثاني مثقلة بالتكاليف التي رتبها المشتري الاول خلال الفترة ما بين البيع الاول والبيع

(١) د.عبد المجيد الحكيم ود. عبد الباقي البكري و د. محمد طه البشير، *الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي*،ج١، (بغداد: وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ١٩٨٠)، ص٦٤.

(٢)د. محمد كامل مرسي ، *شرح القانون المدني (العقود المسماة – عقد البيع وعقد المقايضة)*،ج٦، (الإسكندرية: منْشأة المعارف، ٢٠٠٥)، فقرة ٢٨٦، ص٥١٩.

الثاني[١]، على ان يجوز للمتعاقد الظاهر (صاحب حق التقرير) ان يشترط اجر يتقاضاه من كلا المتعاقدين او من المتعاقد الحقيقي الذي سيعلن عنه، على انه لا يمكن الجزم بكون هذا الاجر زيادة في ثمن المبيع، ويكون للمحكمة سلطة تقديرية في تحديد طبيعة هذا الاجر وفيما إذا كان زيادة في مقابل العقد وهنا سوف لن نكون امام تقرير بالتعاقد عن الغير لاختلاف ركن في العقد وهو المحل الذي لم يكن ذات المحل عند الاعلان عن المتعاقد الحقيقي فهنا سنكون امام عقد جديد له شروطه واثارة التي تختلف عن العقد الاول[٢].

I.I. المبحث الثاني

التكييف القانوني للتقرير بالتعاقد عن الغير

اهم النتائج التي تترتب على التقرير بالتعاقد عن الغير هو حلول شخصاً جديداً في العقد محل احد عاقديه حال اعلن الاخير عن اسم هذا الشخص الجديد خلال المدة المحددة في العقد ، لكن ما هي الطبيعة القانونية لهذا الحلول ؟

للإجابة على هذا السؤال ينبغي علينا ان نبين بعض التصرفات القانونية التي تشتبه وتقترب في وصفها من التقرير بالتعاقد عن الغير للوصل الى التكييف القانوني لهذا النوع من التعاقد ووفقاً للاتي :

١.I.I. المطلب الاول

التقرير بالتعاقد عن الغير وكالة

يقترب التقرير بالتعاقد عن الغير على وفق المفهوم الذي تم بيانه من الوكالة بنوعيها (الوكالة النيابية والوكالة بالتسخير). فالوكيل يتعاقد باسم الاصيل

(١) د. احمد عبد الرزاق السنهوري، مصدر سابق، فقرة ٩٦، ص١٨٧.
(٢) د. محمد كامل مرسي، المصدر نفسه ، ص٥١٩.

ولمصلحته فيقوم الوكيل من لحظة التعاقد بإبرام التصرف القانوني باسم الشخص الذي اوكله[١].

فكل من التقرير بالتعاقد عن الغير والوكالة العادية يوجد شخص يتعاقد مع اخر على ان تنصرف اثار هذا العقد الى شخص ثالث فيكون العقد لمصلحة هذا الاخير ،فالتعاقد مع الاحتفاظ بالتقرير للغير اذا استعمل من تقرر هذا الحق لمصلحته خلال المدة المتفق عليها او خلال مدة المعقولة وقام بالإعلان عن اسم المتعاقد الحقيقي فان العلاقة بين الاخير والمتعاقد الظاهر سوف تحكمها الوكالة .

إلا انه بالرغم من هذا التقارب_ بين التقرير بالتعاقد عن الغير والوكالة النيابية_ يوجد اختلاف كبير بينهما فالغاية المرجوة من التقرير بالتعاقد عن الغير والتي تتمثل بعدم ظهور اسم المشتري الحقيقي في بداية التعامل للأسباب التي سبق بيانها، وهذا يتعارض مع عقد الوكالة الذي يتعاقد فيه الوكيل باسم الموكل منذ البداية، اضف الى ذلك ان المتعاقد الظاهر في التقرير بالتعاقد عن الغير يتعاقد باسمه مع الاحتفاظ بهذا الحق، فهو قد يستعمله ويعلن عن اسم المتعاقد الحقيقي في المدة المحددة كما قد تمضي تلك المدة دون ان يستعمل هذا الحق فتستقر الصفقة له ويعد اصيلا في التعاقد لا نائبا ، وهذا خلاف الوكالة التي لا يكون للوكيل هذا الحق[٢] .

اما الوكالة بالتسخير او باسم مستعار فهي عقد بمقتضاه يلتزم احد المتعاقدين ويسمى الوكيل بان يبرم تصرفا قانونيا باسمه الشخصي لحساب

(١) عرفت المادة (٩٢٧) من القانون المدني العراقي، رقم ٥١، لسنة ١٩٤١، الوكالة النيابية "بانها عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم".
(٢) د.سمير عبد السيد تناغو، *عقد البيع* ،ط١، (مصر: الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠٠٩)، ص١٢٨-١٢٩.

الطرف الاخر ويسمى الموكل[١]،وللوكالة بالتسخير صورتين احداها ان يعمل الوكيل باسمه الخاص لحساب الموكل بناء على تسخير من الموكل، اما الصورة الاخرى فهي ان يعمل الموكل باسمه الخاص لحساب الموكل بدون ان يكون هناك تسخير من الاخير[٢]، فالوكالة بالتسخير بصورتيها تقترب كثيرا من التقرير بالتعاقد عن الغير فهما يشتركان في ان المتعاقد في كليهما لا يعلن عن اسم الموكل فيحققان الهدف ذاته المتمثل في اخفاء اسم الموكل، لكن على الرغم من الشبه بينهما إلا ان هناك فروقات جوهرية تتمثل في ان المتعاقد الظاهر في التقرير بالتعاقد عن الغير يعلن انه يتعاقد لحسابه او لحساب غيره ، على خلاف الوكالة بالتسخير في وكالة مستترة تتجرد من النيابة وتفرض على الوكيل ان يعمل باسمه الشخصي وان كان يعمل لحساب الموكل، كما ان للمتعاقد الظاهر في التقرير بالتعاقد عن الغير ان يحتفظ لنفسه بالصفقة وعندئذ يكون اصيلا في التعاقد لا وكيلا كم قد يعلن عن المشتري الحقيقي خلال المدة المحددة فيكون وكيلا عنه وكالة نيابية تعاقد باسم ولمصلحة الموكل ،اما الوكالة بالتسخير فالوكيل يتعاقد لحساب موكله المستتر لكن يبرم التصرف باسمه دائما فالوكالة هنا وكالة غير نيابية[٣]، اضافة الى اختلافهما من حيث الاثار المترتبة على كل منها اذ ان جميع ما ينتج عن الوكالة بالتسخير من حقوق والتزامات تنصرف الى ذمة الوكيل المسخر و لنقلها الى الموكل المستتر ينبغي ابرام عقد جديد[٤] مما يعرض الاخير

(١) د. عبد المجيد الحكيم، *الكافي في شرح القانون المدني الاردني والقانون المدني العراقي والقانون المدني اليمني في الالتزامات والحقوق الشخصية*،ج١ في مصادر الالتزامات، المجلد الاول، القسم الاول ،ط١، (عمان: الشركة الجديدة للطباعة ، ١٩٩٣)، ص٢٢٥.

(٢) د.شوقي احمد عبد الله حسب الله، *الوكالة بالتسخير* ، ط ٢ ،(القاهرة: دار النهضة العربية ، ٢٠٠٨)، ص٣٤ .

(٣) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*،ج٧ المقاولة والوديعة والوكالة والوديعة والحراسة، المجلد الاول، ط٣، (نهضة مصر: بدون دار نشر ٢٠١١)، ص٦٢٢.

(٤) تنص المادة ٩٤٣ ، من القانون المدني العراقي على "اذا لم يعلن الوكيل وقت التعاقد مع الغير انه يعمل بصفته وكيلا، فلا يقع العقد للموكل ولا تعود حقوقه اليه، الا اذا كان يستفاد من الظروف ان من تعاقد معه الوكيل يعلم بوجود الوكالة او كان يستوي عنده ان يتعامل مع الوكيل او الموكل، فله ان يرجع على أيٍّ من الموكل او الوكيل، و لأيهما ان يرجع عليه".

الى دفع رسوم العقد الجديد مرتين فضلاً عن خطر التنفيذ على الصفقة من قبل دائني الوكيل بالتسخير ، وهذا على العكس من التقرير بالتعاقد عن الغير فان المتعاقد الحقيقي يحل محل المتعاقد الظاهر مباشرة بذات العقد المبرم وبذات الشروط لا بعقد جديد .

مما تقدم يتبين لنا ان الوكالة لا تصلح لتفسير التقرير بالتعاقد عن الغير .

٢I.I. المطلب الثاني

التقرير بالتعاقد عن الغير تنازل عن العقد

التنازل عن العقد عبارة عن نقل مركز احد المتعاقدين في العقد مع ما يتضمنه ذلك العقد من حقوق والتزامات إلى المتنازل له ، فالتنازل عن العقد كما عرفه البعض هو "اتفاق بين المتنازل والمتنازل له بمقتضاه ينقل المتنازل مركزه العقدي في العلاقة القانونية الناشئة عن العقد المتنازل عنه إلى المتنازل له"[١].

ولم ينظم التنازل بنص عام في القانون المدني العراقي والقوانين المقارنة إلا انه تم تنظيم تطبيقين للتنازل هما التنازل عن الايجار والتنازل عن عقد المقاولة.

وعلى الرغم من بعض اوجه الشبه المتحققة بين التنازل عن العقد وحق التقرير بالتعاقد عن الغير، إلا ان كلاً منهما يختلف في الشروط الواجبة لإنفاذه، فان قلنا ان التنازل عن العقد هو حوالة حق وحوالة دين في وقت واحد فان ذلك يتطلب اما قبول المحال عليه (المدين)، وفي هذه الحالة لا تكون نافذه في حق الاغيار إلا إن كان لهذا القبول تاريخ ثابت وهذا على خلاف التقرير بالتعاقد عن الغير الذي لا يشترط فيه ذلك، و اما من تاريخ اعلان الحوالة عن طريق الكاتب العدل إلى (المدين) فهنا تكون نافذه في حق المدين والغير معاً، اما في التقرير

(١) د. نبيل ابراهيم سعد، *التنازل عن العقد*، (الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٤)، ص٦٨.

بالتعاقد عن الغير فلا يتطلب هذا القبول والاعلان اللاحق فاذا ما قبل المتعاقد الاخر شرط المتعاقد صاحب الحق في التقرير وتم الاتفاق فيما بينهما على حق التقرير فهنا لا يحتاج إلى القبول اللاحق على هذا الاتفاق (تحديدا عندما يتم الاعلان عن اسم المتعاقد المُقر لمصلحته) وكل ما مطلوب في التقرير بالتعاقد ان يقبل المتعاقد المقر لمصلحته التعاقد في ذات العقد المبرم بين المتعاقد صاحب حق التقرير والمتعاقد الآخر، هذه الاحكام في حالة الاتفاق على حق التقرير، اما ان استعمل حق التقرير في البيوع الجبرية فهنا لم يشترط القانون اصلاً ان يتم التقرير وقت البيع او ادراجه في عقد البيع وكل ما تطلبه القانون هو ضرورة اخطار كاتب العدل بعد الحكم برسو المزاد خلال المهلة المحددة بانه تعاقد لحساب شخص اخر يعلن عن اسمه ويوافق هذا الاخير على هذا التقرير، من جهة اخرى فانه في التقرير بالتعاقد عن الغير يكون قبول المتعاقد الاخر قبل الاعلان عن هوية المتعاقد المقر لمصلحته وعلم المتعاقد الاخر به وهذه احدى الغايات الاساسية من التقرير بالتعاقد عن الغير ، وهذا الامر خلاف التنازل الذي لا يكون هناك جدوى قبل عقد الحوالة، من قبول المحال عليه في حوالة الحق والتي يتم عقدها بدون حاجة لرضاء المدين (المحال عليه) خلافاً لنفاذها الذي يتطلب رضائه او اعلانه بها كي تكون نافذه في حقه، او من قبول المحال له في حوالة الدين التي لا تنعقد او تنفذ إلا بموافقته، فمثلا عند نشوء الحق الاصلي الذي يروم المدين احالته لاحقاً إلى شخص آخر لا يكون هناك جدوى من القبول السابق الصادر من الدائن (المحال له) على حوالة الدين في حال عقدها في المستقبل، فلا يمكن تصور انعقاد الحوالة او نفاذها في حق الدائن الا بتدخله وموافقته فتغير المدين امر خطير في الالتزام وشخصيته محل اعتبار فقيمة الالتزام تتوقف على ملاءته وعلى حرصه على الوفاء.

٣.I.I. المطلب الثالث

التقرير بالتعاقد عن الغير شرطا يغير من وصف العقد

يمكن تفسير الطبيعة القانونية للتقرير بالتعاقد عن الغير باعتبارها شرط في العقد يجعل الالتزام موصوفا، فسواء احتفظ المتعاقد الظاهر بالصفقة لنفسه او اعلن عن اسم المتعاقد الحقيقي خلال المدة المحددة مادام انه اشترط ذلك في العقد

ابتداء، فهذا الشرط يعد مشروعا طبقا لنص المادة (١٣١) من القانون المدني والتي تنص على (يجوز ان يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه او يلائمه او يكون جاريا به العرف والعادة._٢_ كما يجوز ان يقترن بشرط فيه نفع مع احد العاقدين او للغير اذا لم يكن ممنوعا قانونا او مخالفا للنظام العام او الآداب والا لغى الشرط وصح العقد مالم يكن الشرط هو الدافع الى التعاقد فيبطل العقد ايضا)، فكما سبق بيانه ان للتقرير بالتعاقد عن الغير منافع عملية كثيرة تكون لكلا المتعاقدين كما قد تكون هذه المنفعة لصاحب حق التقرير بالتعاقد عن الغير اذا ما امتهن التعاقد مع هذا الخيار لقاء عمولة يتقاضاه من المتعاقد الحقيقي، وفي كل الاحوال فان هذا الشرط يكون صحيحا اذا لم يخالف القانون او النظام العام والآداب[١].

وربما سؤال يطرح نفسه في هذا المقام وهو هل ان التقرير بالشراء عن الغير يؤدي الى جهالة احد طرفي العقد ؟ فالمتعاقد في هذا النوع من العقود لا يكون محددا بصورة واضحة منذ ابرام العقد وانما يتم تحديده في وقت لاحق وهذا القول يجعل من الالتزام قلقا اذ لا يمكن تحديد احد اطراف العقد وقت الانعقاد بصورة جازمة فقد يكون الوسيط صاحب حق التقرير كما قد يكون الغير ، وهنا يمكن القول ان العقد قبل استعمال حق التقرير يكون موصوفا فالمتعاقد قد يكون صاحب حق التقرير كما قد يكون شخصا اخر سيعلن عنه صاحب حق التقرير في الميعاد المحدد ، فاحد المتعاقدين يكون شخصا تخييريا على غرار تعدد محل الالتزام في الالتزام التخييري[٢]، ففي الالتزام التخييري يلتزم المتعاقد بشيئين او عدة اشياء مختلفة يكون الوفاء بأحدها مبرئا لذمته فالمحل لا ينحصر بالالتزام

(١)د. حسن علي الذنون ، *النظرية العامة للالتزام* ، ج١، مصادر الالتزام، (بغداد: مطبعة المعارف ، ١٩٤٩)، ص١٤١-١٤٢ .

(٢) د. السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*، ج٤ البيع والمقايضة، مصدر سابق، ص١٨٤ .

بأمر واحد امور متعددة ينبغي اداؤها جميعا بل يشمل امور متعددة يتم الوفاء بواحد منها وتبرأ بسبب ذلك الوفاء ذمة المدين[١].

فاذا جاز نقل هذا التعبير المعروف في وصف محل الالتزام الى طرف الالتزام فهنا لا يمكن ان يؤدي التقرير بالتعاقد عن الغير الى تجهيل احد اطراف الالتزام وعليه فالصفقة ستستمر حتما اما مع صاحب حق التقرير اذا ارتأى استبقاء الصفقة لنفسه وهو في هذه الحالة ليس بحاجة الى ان يتقدم بتقرير يبين فيه رغبته في الاحتفاظ بالصفقة لنفسه بل يكفي ان ينتظر مرور مدة التقرير دون ان يقرر انه اشترى لشخص اخر فيكون هو المشتري على وجه بات، وإما مع الغير الذي يعلن عنه المتعاقد صاحب حق التقرير في حال اعلن الاخير عن اسم هذا الغير خلال المدة المحددة والذي سيكون هو المتعاقد الحقيقي الذي ستؤول الية كافة التزامات وحقوق العقد المبرم ولا يكون صاحب حق التقرير الا وكيلا تعاقد باسمه لمصلحة المتعاقد الحقيقي الذي كان مجهولا عند التعاقد بالنسبة للطرف الاخر في العقد او بالنسبة للطرفين معا وليس هناك في احكام النيابة ما يمنع من ان يكون الاصيل مجهولا ان كان ذلك لمدة معقولة[٢].

نخلص مما تقدم ان طبيعة التقرير بالتعاقد عن الغير يمكن اسنادها الى المادة (١٣١) من القانون المدني العراقي والتي لا تمنع المتعاقدين من تضمين عقدهما ما يشاؤون من الشروط ما دامت هذه الشروط لا تخالف القانون والنظام العام والآداب على ان هذا الشرط لا يمكن ان يكون سبب في تجهيل احد اطرافه مادام ان هذا الطرف سيتم الاعلان عنه خلال مدة محددة غالبا ما تكون قصيرة

(١) د. حسن ذنون و د. محمد سعيد الرحو، *الوجيز في النظرية العامة للالتزام* ،ج٢ احكام الالتزام ،ط١ ، (الأردن: دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤)، ص٢٠٤ .

(٢) السنهوري ، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*، ج٧،المجلد الاول ،مصدر سابق،ص٦٢٩-٦٣٠ هامش ٢ .

ولا يوجد نص في القانون يمنع ذلك لا سيما وان المشرع اجاز الالتزام التخييري والذي يكون المحل فيه غير معين بصورة نهائية من بين عدة اشياء محددة .

الخاتمة

من خلال دراستنا للتعاقد عن الغير توصلنا الى عدد من النتائج والمقترحات نبينها بالاتي :

أ- النتائج:

١- التقرير بالتعاقد عن الغير وهو احتفاظ احد المتعاقدين عند العقد بان يقرر خلال مدة معينة يتفق عليها او ينص عليها القانون انه تعاقد لحساب شخصاً اخر يعلن اسمه خلال هذه المدة، سواء كانت من العقود الناقلة للملكية او العقود التي ترد على عمل او العقود التي ترد على منفعة، متى ما كانت طبيعة العقد متسقة وطبيعة التقرير بالتعاقد عن الغير.

٢- ان التقرير بالتعاقد عن الغير هو شرط يُضَمِّنَه المتعاقدين في عقدهما، و لا يوجد في القانون ما يمنع من ان يضمن المتعاقدين ما يشاؤون من الشروط ما دام هذا الشرط لا يخالف النظام العام والآداب وذلك بالاستناد إلى المادة (١٣١) من القانون المدني العراقي والتي تجيز ان يضمن المتعاقدين ما يشاؤون من الشروط على ان لا تكون مخالفة للنظام العام والآداب والقانون.

٣- يجب ان تكون مدة التقرير كافية لتحقيق الغاية من هذا النظام في التعاقد سيما عندما يكون هذا الشرط أُقِر بموجب اتفاق رضائي بين طرفي العقد ولابد ان يراعى في ذلك المسائل الجوهرية في العقد كطبيعة العقد و محل العقد فمن الممكن ان تكون المدة كافية لمحل معين وذات المدة لا تكون كافية بالنسبة لمحل عقد اخر يختلف عن الاول.

٤- لم ينظم المشرع العراقي التقرير بالتعاقد عن الغير ولم يتطرق لهذا النظام في التعاقد سواء في القانون المدني او قانون التنفيذ على الرغم من اشارته إلى التعاقد بطريقة الوكالة بالتسخير (التي تقترب من التقرير بالتعاقد عن الغير) في القانون المدني العراقي في المادة (٩٤٣)، في الوقت الذي نظم المشرع المصري في قانون المرافعات التقرير بالشراء عن الغير في المادة (٤٤٤)، كذلك الحال بالنسبة للتشريع الفرنسي الذي اقر التقرير بالشراء عن الغير بشكل صريح في قانون الضرائب العام في المادة (٦٨٦).

٥- لا يمكن عد التقرير بالتعاقد عن الغير وكالة في اي من نوعيها سواءً كانت وكالة عادية أم وكالة بالتسخير، لأنه في الوكالة العادية يتعاقد الوكيل باسم الموكل منذ البداية وهذا خلافاً للتقرير بالتعاقد عن الغير الذي يتضمن تعاقد الشخص باسمه الحقيقي مع الاحتفاظ بحق تغيير نفسه خلال مدة محددة يتم فيها الاعلان عن اسم المتعاقد الحقيقي، اضف الى ذلك مسألة مهمة تتجلى في ثبوت الصفقة باسم المتعاقد صاحب حق التقرير عند عدم استعمال ذاك الحق خلال المدة المحددة فيكون اصيلاً في التعاقد لا نائباً، إذ ان حق التقرير خيار للمتعاقد الذي يملكه قد يستعمله وقد يترك المدة تمضي دون استعماله، كذلك يختلف التقرير بالتعاقد عن الوكالة بالتسخير في ان الاخيرة تتجرد من النيابة ويكون على المتعاقد المسخر ان يعمل باسمه الشخصي وإن كانت هناك وكالة مستترة تربط بينه وبين المتعاقد المستتر وما يترتب على ذلك من ان اثار العقد تنصرف الى المتعاقد المسخر ولا يمكن نقلها الى المتعاقد المستتر إلا بعقد جديد و بمصاريف ورسوم جديدة، اما في التقرير بالتعاقد عن الغير فان المتعاقد صاحب حق التقرير يحتفظ بحق تغيير نفسه كشرط يتم الاتفاق عليه بين الطرفين فإن استعمل حقه ذاك انتقلت الصفقة بالعقد ذاته إلى المتعاقد الحقيقي دونما حاجة لإبرام عقد جديد وتحمل تكاليف ومصاريف اضافية.

ب- المقترحات:

١- النص على حق التقرير بالتعاقد عن الغير وبيان تنظيمه القانوني من خلال اضافة نص قانوني يرد بعد نص المادة (١٣١) تكون صياغته

على النحو الاتي:(١- يكون لاحد المتعاقدين او كلاهما اشتراط خيار تغيير نفسه خلال مدة معقولة تتفق مع طبيعة ومحل العقد، يتراخى خلالها نفاذ العقد. ٢- إذا مضت المدة المحددة دون استعمال الخيار لزم العقد صاحب الخيار، وتنصرف اثار العقد الى المتعاقد الذي تم تعينه قبل انقضاء المدة. ٣- يكون المتعاقد صاحب الخيار مسؤولاً عن تنفيذ الالتزامات التي لا تحتمل التأجيل إلى ما بعد تعيين متعاقد آخر في الخيار. ٤- إذا اجرى من يملك الخيار تصرفات قانونية او مادية على محل العقد قبل تعيين المتعاقد سقط حقه في الخيار، وإذا كانت اعمال ادارة فإنها تنفذ في حق المتعاقد الذي تم تعينه. ٥-لورثة مالك الخيار تعيين المتعاقد عملاً بالشرط الذي فرضه مورثهم لنفسه).

المصادر والمراجع

أ- الكتب القانونية :

١- د. انور طلبة، *المطول في شرح القانون المدني*،ج٦، ط٢، الإسكندرية: المكتب الجامعي الحديث، ٢٠٠٦.

٢- جيروم هوييه، *المطول في القانون المدني الفرنسي، العقود الرئيسية الخاصة*، اشراف جاك كستان، ترجمة منصور القاضي،ج٢، ط٢، ٢٠٠٩.

٣- د.حسن ذنون، *النظرية العامة للالتزامات، المكتبة القانونية*، بغداد: ١٩٧٦.

٤- د. حسن علي الذنون ، *النظرية العامة للالتزام* ، ج١، مصادر الالتزام، بغداد: مطبعة المعارف، ١٩٤٩.

٥- د. حسن ذنون و د. محمد سعيد الرحو، *الوجيز في النظرية العامة للالتزام* ،ج٢ احكام الالتزام، ط١، الأردن: دار وائل للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٤

٦- د. سمير عبد السيد تناغو، *عقد البيع*، ط١، مصر: الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠٠٩.

٧- د. شوقي احمد عبد الله حسب الله، *الوكالة بالتسخير*، ط ٢ ، القاهرة: دار النهضة العربية ، ٢٠٠٨.

٨- د.عبد الرزاق احمد السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*، المجلد الاول نظرية الالتزام بوجه عام - مصادر الالتزام، ط٣،نهضة مصر، بدون مكان نشر ٢٠١١.

٩- د.عبد الرزاق احمد السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*،ج٤ البيع والمقايضة، الطبعة الثالثة الجديدة، بدون مكان نشر ٢٠١١.

١٠- د.عبد الرزاق احمد السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*،ج٧ المقاولة والوديعة والوكالة والوديعة والحراسة، المجلد الاول، ط٣، نهضة مصر، بدون دار نشر ٢٠١١،

١١- د.عبد المجيد الحكيم ود. عبد الباقي البكري و د. محمد طه البشير، *الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي*،ج١، بغداد: وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ،١٩٨٠.

١٢-د.عبد المجيد الحكيم، *الكافي في شرح القانون المدني الاردني والقانون المدني العراقي والقانون المدني اليمني في الالتزامات والحقوق الشخصية*،ج١ في مصادر الالتزامات، المجلد الاول، القسم الاول،ط١، عمان: الشركة الجديدة للطباعة ، ١٩٩٣.

١٣-د. عصمت عبد المجيد بكر، *نظرية العقد في القوانين المدنية العربية*،

بيروت: دار الكتب العلمية ، ٢٠١٥.

١٤- د. محمد شريف عبد الرحمن احمد، *مطول القانون المدني في عقد البيع*، ط١، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٣.

١٥- د. محمد كامل مرسي، *شرح القانون المدني (العقود المسماة – عقد البيع وعقد المقايضة)*، ج٦، الإسكندرية: منْشأة المعارف، ٢٠٠٥.

١٦- د. نبيل ابراهيم سعد، *التنازل عن العقد*، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٤.

ب- القوانين :

١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠، لسنة ١٩٥١ .

٢- قانون المرافعات المصري رقم ١٣، لسنة ١٩٦٨.

٣- القانون المدني الفرنسي.

ج- **المواقع الالكترونية:**

1-

. /https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000240757

2-

https://businessdatabase.indicator.be/vente___declaration_de_command/du_changement_pour_la_declaration_de_command___/WAACIOAR_EU18090301/77/related