بسم الله الرحمن الرحيم

MONA MAGHRABY

شبكة المعلومات الجامعية

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

MONA MAGHRABY

شبكة المعلومات الجامعية

التوثيق الإلكتروني والميكروفيلم

جامعة عين شمس

التوثيق الإلكتروني والميكروفيلم

قسم

نقسم بالله العظيم أن المادة التي تم توثيقها وتسجيلها
علي هذه الأقراص المدمجة قد أعدت دون أية تغيرات

يجب أن

تحفظ هذه الأقراص المدمجة بعيدا عن الغبار

MONA MAGHRABY

جامعة القاهرة

كلية دار العلوم

النيابة في التعاقد في مجلة الالتزامات والعقود التونسية
(دراسة مقارنة)

مقدمة من الباحث: **رمزي خميس الفرجاني**

لاستكمال مرحلة الماجستير في قسم الشريعة الإسلامية، كلية دار العلوم

تحت إشراف

أ.د. محمد سراج

أستاذ الشريعة الإسلامية

بكلية دار العلوم

أ.د. أيمن سعد

رئيس قسم القانون المدني

بكلية الحقوق، جامعة القاهرة

العام الدراسي

2021/2020

الإهداء...

إلى العلماء والأولياء الصالحين...

إلى من تعجز الكلمات عن بيان فضلهم، أبي رحمه الله، وأمي حفظها الله...

إلى سندي في الحياة، الصابرة المحتسبة، زوجتي الغالية (أم محمد)...

إلى رياحين فؤادي... وقرة عيني... أبنائي الأعزاء: محمد، وريحانة المصطفى، وميارة...

إلى إخوتي الأعزاء...

إلى سادتي ومشايخي العلماء والقضاة والدعاة إلى الله...

إلى كل من سقى بدمائه الطاهرة أرض الوطن، شهدائنا الأبرار...

أهدي هذا العمل المتواضع عساه أن يكون منجاة لنا يوم لا ينفع مال ولا بنون...

رمزي الفرجاني

شكر وتقدير

لقد أرشدنا القرآن الكريم إلى أن الشكر يزيد النعم ويحفظها من الزوال، قال تعالى: ﴿وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾ {إبراهيم 7}. وقال النبي صلى الله عليه وسلم: من لم يشكر الناس لم يشكر الله"[1].

يسعدني أن أفي صاحب الحق حقه، وذا الفضل فضله، وأشير بالبنان وأزجي بجزيل الشكر والعرفان، وخالص الإمتنان إلى فضيلة الأستاذ الدكتور/ **محمد أحمد سراج** ... والأستاذ الكتور/ **أيمن سعد** ...

شاكرا فضلهما على ما بذلوه معي من جهد ونصح وإرشاد وتوجيه ليخرج البحث في صورته النهائية من خلال قبولهما للإشراف على هذه الرسالة...

كما أتقدم بخالص شكري للأساتذة الأفاضل عضوي لجنة المناقشة...

وكل من ساعدني في إنجاز هذا العمل ...

...فجزاكم الله جميعا عني خير الجزاء دنيا وآخرة...

[1] أخرجه الترمذي في سننه، كتاب البر والصلة، باب ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد:

فلم يكن الإسلام في يومٍ من الأيَّام مجرَّد طقوس لا علاقة له بواقع الناس وشئونهم الحياتية، ولعلَّ فهم أهل مكة من المشركين لذلك، ويقينهم بأنَّ محمدًا -صلى الله عليه وسلم- إنَّمَا يدعو بهذا الدين إلى منهج حياة متكاملٍ يمكن تلخيصه في كلمة واحدة هي: لا إله إلا الله.

تلك الكلمة التي تعلن التوحيد الخالص والعبودية الكاملة لله وحده، ونزعها عن أيّ أحد، أو أيّ شيء آخر، وترجع الإنسان إلى حَكَمٍ واحد هو الخالق الحكيم، وتتبرَّأ من كل الأنداد والشركاء المزعومين.

انطلاقا من هذه الحقيقة لابد من الحرص على الاستناد الى أحكامه في تنظيم حياة الناس والسعي لتيسير العمل بذلك؛ لهذا شهد الفقه الإسلامي نشاطا مكثفا في العصر الحديث؛ لنقل المدونات الفقهية النظرية إلى تقنينات فقهية تشبه في صياغتها القوانين الغربية، فلا غرابة في كون عملية التقنين الفقهي اتخذت حركة متصاعدة بدول العالم الإسلامي بداية من القرن التاسع عشر، كان نتيجة لهاجس خيم بعقول وقلوب الغيورين على شريعة الإسلام من أن تُرْكن جانبا ويتم الإعتماد على القوانين الغربية في التقاضي؛ لأن القانون كمعنى ضرورة لا مفر منها للجماعة، وحاجة لا غنى عنها للبشر في هذه الحياة الدنيا، فبالقانون تنظم الجماعات، وتمنع المظالم، وتحفظ الحقوق، وتوزع العدالة وتوجه الشعوب.

كان الهدف من كل هذه الجهود رغم اختلاف ظروفها وأسبابها، هو صياغة جديدة للفقه تضاهي وتستكمل مسيرة التقنين التي ازدهرت في ظل الخلافة العثمانية[1]؛ بغية تيسير العمل بالشريعة في المحاكم المختصة، وتوّحد الدول العربية والإسلامية تحت قانون واحد مستمد

(1) كالقوانين التي وضعت زمن محمد الفاتح، وسليمان القانوني مثلا.

من مصادر التشريع الأساسية عند المسلمين . وكان لزاما على من هذا هدفه أن يكون يقظا، فاتحا كلتا عينيه ليراقب ما يصدر هنا أو هناك؛ ليتفاعل معه مفيدا ومستفيدا.

بالرغم من أنَّ مسألة أصالة الفقه الإسلامي واعتباره مصدرا من مصادر التشريع التي اعتمدت عليه جل التقنينات الحديثة يعتبرها كثيرون قضية مسلَّمة، وثابتة بلا شكٍّ ولا مرية؛ نظرا لشمولية الإسلام وأنَّه منهج حياة كامل، نجد فريقًا آخر يحاول إنكار ذلك، بل ويدافع بشدة على فصل الدين عن شئون الحياة وبخاصَّة القانونية منها والسياسية.

في ظلِّ هذا الخلاف كان لا بُدَّ من الرجوع إلى المدونات القانونية التي وضعت في العصر الحديث؛ لعرضها على التراث الإسلامي الزاخر ومقارنتها به لنستقي من ذلك مدى التوافق والإختلاف من حيث الأحكام والمبادئ.

غير أنَّه من المهمّ للباحث حتى يكون محايدًا ومنصفًا في عرضه ذلك أن ينظر إلى هذه المحاولات بحيادية تامَّة دون تحيّز أو تجنٍّ، فالقانون ليس شَيْئًا خارجا عن الجماعة أو مستقلا عنها، كما أنه ليس كما يتوهم البعض شَيْئًا أرفع منها، وما القانون في حقيقته إلا أداة أوجدتها الجماعة لخدمتها، ووسيلة تدفع بها الضرر عن أفرادها. وما وظيفة القانون عامةً إلا خدمة الجماعة وسد حاجتها، فلكل قانون على حدة وظيفة يؤديها هي السبب في إيجاده والدافع إلى تقنينه، ومهما اختلفت أنواع القوانين فإنها تهدف جَمِيعًا لخدمة الجماعة وتنظيم شؤونها؛ ولهذا كله حرص المقَنِّنُونَ في كل بلاد العالم إذا ما أخذوا لأمة من قوانين أمة أخرى على أن يُعَدِّلُوا ما يأخذونه حتى يأتلف مع قوانين الأمة الآخذة ويتفق مع أنظمتها؛ لأنهم يعلمون حق العلم أن إلزام أمة قانون أمة أخرى دون مراعاة لما بين الأُمَّتين من تخالفٍ، معناه إلزام إحدى الأُمّتين التخلي عن عاداتها وتقاليدها وآدابها ومميزاتها ونظمها وشرائعها، بل قد يكون معناه إلزام إحدى الأُمّتين التخلّي عن نظامها الإجتماعي والتفريط في دينها والتَّنكُرِ لمعتقداتها.

بالتالي فإنّ أي محاولة لوضع تقنين يخالف هذا الأصل هو إساءة للقانون نفسه، كونه ينزع عنه الإحترام في نفوس الناس فلا يستسيغون الإمتثال إليه وتطبيقه. ولما كان القانون باعتباره معنى لا يمكن أن يحقق أهدافه العليا إلا إذا صيغ في نصوص ومواد، تحفظ المعاني القانونية الرفيعة من التحريف والانحراف والنسيان، وهذه النصوص والمواد هي ما تسمى بجسم القانون، ويقوم بوضعها الحكام والمقننون ومن لهم حق التشريع.

وبالنسبة لنا كشعوب عربية مسلمة فإن ديننا وعقيدتنا تحتّم علينا التّحاكم لشريعة الإسلام، وكل قانون يخالف أحكامه فإنه يعتبر دخيلا على ثقافة الشعوب الإسلامية، وهذا ما حرصت عليه القوانين التي صدرت أيام الخلافة العثمانية عموما، وبعض الدول الإسلامية التي حذت حذوها، كما نادى بذلك كبار المفكرين والمصلحين، كان نتيجة ذلك أن سطعت في الشرق الإسلامي والعربي تجارب تشريعية عظيمة في القرن 19، مثل: مجلة الأحكام العدلية والمرشد الحيران، كما نتجت في الشمال الإفريقي محاولات مماثلة توازيها من حيث الصياغة والتأثير، خاصة بالبلاد التونسية التي عرفت حركة التقنين في مرحلة مبكرة بالنسبة لدول العالم الإسلامي، فقد شهدت صدور أول دستور، وهو "**عهد الأمان**" سنة 1857م[1]، أي حتى قبل ظهور مجلة الأحكام العثمانية، والذي استمد أحكامه من الشريعة الإسلامية، ونشطت مسألة تدوين القوانين بعده لتمتد إلى كل نواحي القوانين، وقد تقرر لإحداها أن يشرف عليها "**دي سانتيلانا**"، المستشرق الإيطالي الشهير.

تدور هذه الدراسة حول أحد هذه النماذج التشريعية الراقية، وهي مجلة الالتزامات والعقود التونسية التي تعتبر أهم عمل قانوني بتونس؛ كونها وصلت الحاضر بالماضي وربطت الحاضر بالمستقبل، فهي ترضى الاستقرار حيث أنها وصلت الحاضر بالماضي، وتطاوع التطور الذي يترآى فى تطلع الحاضر إلى المستقبل، فقد امتد عمرها لأكثر من مائة سنة؛ لكي نرى هل أنها التزمت بالمرجعية الشرعية للبلاد التونسية التي يغلب عليها تقليد المذهب المالكي منذ القرن الثاني للهجرة؟؟، أم أنها دخيلة على المجتمع تم استنساخها من القوانين الغربية؟؟.

---

[1] صدر عهد الأمان في 20 من المحرم سنة (1274هـ)، الموافق للتاسع من سبتمبر سنة (1857م)، وهو من أهم الأحداث التي وقعت في البلاد التونسية في القرن التاسع عشر للميلاد.

وقد ذكره كل من أَرَّخ لتلك الفترة من تاريخ تونس، و اعتنى به الوزير المصلح ابن أبي الضياف[(1)] في كتابه في صفحات كثيرة ؛ فإنه تحدث عن عهد الأمان وعن السبب الذي دعا الأمير إلى إعلانه، وقد بسط فيه القول اعتناء به، ومن عنايته بعهد الأمان أنّه سمّى كتابه: (بإتحاف أهل الزمان، بأخبار ملوك تونس وعهد الأمان) . فهذه التسمية المعنون بها الكتاب تدل دلالة واضحة على ما للشيخ الوزير ابن أبي الضياف من عناية بعهد الأمان. الإتحاف لابن أبي الضياف: 262/2، ط 1، وزارة الثقافة التونسية سنة 1975.

تونس التي شهدت صدور أول دستور عربي[1]، وتقنينات كثيرة بوقت مبكر توازي في أهميتها وصياغتها ما حدث بالمشرق، بل وتتفوق عليه أحيانا، رغم ذلك لا تزال تعتبر بكرا، إذ لم تلق من العناية والدراسة ما هو حريٌّ بها خاصة لدى المشارقة.

إنّنا لا نستطيع فهم تطور الفقه الإسلامي وما حصل فيه من جهود دون معرفة ما تم في الشمال الإفريقي العربي، مقرونة بتلك الجهود التي انطلقت في المشرق، فهما صنوان يرفد أحدهما الآخر، وأي تعامل معه بغير هذا المنهج المتزن سيوقعنا في الخلل في كثير من أحكامنا على واقع الفقه ومستقبله، وما يحتويه من مبادئ ونظم تشريعية تساير الواقع لتوصيفه أولا، ومن ثَمّ تقويمه وتهذيبه ثانيا؛ وذلك ليقوم الفقه بدوره المرجو منه، وإلا بقي حبيس الجامعات والمكتبات.

لقد صدرت مجلة الالتزامات والعقود التونسية في "ديسمبر سنة 1906 م"، بأمر من الباي " محمد الناصر باشا "ـرحمه اللهـ، وهي تعتبر أهم عمل قانوني شهدته تونس والشمال الإفريقي في مطلع القرن العشرين، وذلك أنها تعتبر أم القوانين التونسية؛ كونها أثّرت في أغلب القوانين التي جاءت بعدها في تونس واستفادت منها، بل والشمال الإفريقي بشكل عام، ولذا شهد لها كبار رجال الفقه والقانون بعلو كعبها وفخامة منزلتها بين بنات جنسها، فهي نتيجة لعدة عوامل وأسباب داخلية وخارجية جعلت الحاجة ملحة لوضعها.

فرغم مرور ما يزيد عن القرن من الزمن منذ صدور هذه المجلة إلا أنها لا تزال صامدة، يلجأ إليها عند كل مشروع قانون جديد؛ ليستفاد من منهجها ونصوصها، حتى أصبحت مرجعا يتحاكم اليها المتخالفون. يرجع الفضل في وضعها لتظافر جهود عدد كبير من علماء الفقه والقانون الذين ترأّسهم الفقيه المستشرق الإيطالي "دافيد دي سانتيلانا" الذي منحته تونس شهادة الميلاد والمنشأ، وتفقه بها على المذهب المالكي خصوصا، ودرس ودرّس في أعرق

---

(1) صدر هذا الدستور سنة 1861 م، وهو من أبرز الأحداث المسجلة في التاريخ السياسي الحديث للبلاد التونسية إذ يعدّ أوّل دستور عربي حديث ساهم في تكريس العديد من المبادئ السياسية الهامّة. كما مثل هذا الدستور منطلقا بعد انتصاب الحماية الفرنسية في تونس، ومرجعا فكريا للنضال والكفاح حتى أن تسمية "الحزب الحرّ الدستوري التونسي" الذي قاد معركة تحرير البلاد من الاستعمار اقترنت بالدستور إذ نادى الزعماء والمناضلون بإعادة العمل بدستور 1861 وبعث برلمان تونسي.

الجامعات العربية والأوروبية، فمنحها هذه الدرّة الفقهية القانونية، هذا الرجل الذي وقف مندهشا أمام عظمة التشريع الإسلامي وما أرساه من مبادئ ونظم قانونية مبتكرة؛ فدعاه ذلك لأن ينصفها ويشهد فيها شهادة حق حيث يقول: "إن في الفقه الإسلامي ما يكفي المسلمين في تشريعهم إن لم نقل ما يكفي الأنسابية"[1].

لم تكن المجلة هي أول عمل قانوني بتونس، فلقد كانت تونس تعاني خلال النصف الثاني من القرن التاسع عشر ضغوطا كبيرة من القوة الاستعمارية الفرنسية ومن بعض قوى الضغط الأوروبية الأخرى التي لها مصالح ومطامع في تونس. وهو ما أدى إلى إجبار البايات على القيام بعديد الأعمال التشـريعية في شكل أوامر عليا تحت التأثير الأجنبي من ذلك إلغاء الرق في 1846، وإصدار عهد الأمان 1857م، ثم الدستور سنة1861م، والمجلة المدنية والجزائية في نفس السنة وصفة البائع في عقود البيع في 1868 والتزامات الخماس في 1874 وإبرام الرهون العقارية في 1879.

راعت هذه النصوص التشريع الإسلامي دون أن تتقيد به بصفة كاملة باعتبار أن الباعث عليها كان في جزء هام منه خدمة المصالح الأجنبية أي حماية الأجانب وخصوصا حاملي جنسية المستعمر. ولعل أهم نصين مميزين في هذا الصدد هما: عهد الأمان الخاص بحماية غير المسلمين والأجانب، وقانون التسجيل العقاري الصـادر سنة 1885 م الذي يرمي إلى تسهيل استيلاء المعمرين على الأراضي التونسية خصوصا الفلاحية منها.

غير أن تلك القوانين لم تعش طويلا، فسرعان ما اندثرت ونسيت، وانتهى العمل بها بعد زوال الإحتلال الفرنسي بلا رجعة؛ نظرا لما أحاط تلك القوانين من حيف وظلم على الشعب التونسي لصالح قطعان المستعمرين.

لكن مجلة الإلتزامات والعقود تعتبر الأهم والأتقن، فهي أم القوانين التونسية بلا ريب، والذي منحها هذا التفوق والثبات عوامل عديدة ستحاول هذه الدراسة الإجابة عنها.

---

(1) المجتمع والقانون لدافيد دي سانتيلانا، بحث منشور بكتاب تراث الإسلام لجوزيف شاخت، وكليفورد بوزورث، ترجمة: د. حسين مؤنس وآخرون، دار عالم المعرفة، ط1، سنة 1978م.

كل هذا مكن لها في قلوب العامة والخاصة، وجعلهم يتلقونها بالقبول دون أدنى رفض لها، لاسيما وقد تمت مراجعتها من قبل لجنة علمية ضمت خيرة علماء الجامع الأعظم وقتها، وسميت لجنة توجيه النظر الشرعي، وقد تكونت هذه اللجنة من مشايخ زيتونيين فأجازتها.

ويدل قبول الشعب لها رغم كونه تحت حكم الإحتلال مما من شأنه أن يزيد من المبررات لرفضها شعبيا على الأقل وعدم الإعتراف بها كما حصل في الجارة الجزائر عند صدور مجلة شبيهة بهذه بنفس الفترة تقريبا. لكن كل هذا لم يحصل لقناعة الناس بأصالتها، ولما لمسوه فيها من مسايرة لواقعهم و معاشهم.

فهذه التحفة القانونية التي مرّ على وضعها زهاء قرن من الزمن، لا يزال العمل جاريا بها رغم ما اعتراها من تعديلات جزئية بين الحين والآخر تبعا للتطور المجتمعي والتجدد في المجال التعاقدي، وذلك تطبيقا للقاعدة المعروفة "التشريع يظل لكن الناس لا يستقرون على حال" وهذا هو المشكل المصاحب لأي قانون إضافة إلى الثغرات التي يمكن أن تعتريه وحاجته إلى الملائمة والتطور.

فما هو السر وراء هذه المدونة؟ ولماذا ما زالت صامدة أمام موجات التغيير؟

ما النهضة التشريعية التي قدمتها وأفاضت بها على البلاد التونسية والشمال الإفريقي؟؟

من أين استقت كل هذه الفصول التي جاوزت ألف وخمس مائة فصل، في شتى الأبواب القانونية دون أن يعوزها أي مبدأ قانوني في القضايا التي عالجتها ؟

وهل هي إسلامية خالصة، أم شابها ما شاب غيرها من مزج بين القوانين الإسلامية والغربية ؟؟

هذا ما ستجيب عنه هذه الدراسة من خلال شقيها النظري، والتطبيقي الذي أتعرض فيه بالشرح والدراسة لموضوع النيابة في التعاقدات من المجلة.

أهمية الموضوع:

1. كونه يتعلق بتقنين الفقه الإسلامي، والتقنين هو العمل الذي يضمن للفقه التجاوب مع الواقع وييسر على القضاة تطبيق العدالة الإسلامية

2. إظهار المعايير القانونية والخلقية الراقية لجوانب معينة من هذا التشريع الإسلامي، والتي ساعدت على إحداث التطوير المناسب لكثير من المفاهيم الحديثة لرجال القانون. وفي هذا تَكْمُن العظمة الدائمة لهذا التشريع.

3. ما تمثله المجلة من تطور كبير في الفقه الإسلامي فهي بيان عملي لكيفية مسايرة الفقه للاتجاهات والأعراف الإجتماعية.

4. تعتبر المجلة خطوة مهمة نحو تقنين الفقه الإسلامي، ليسهل العمل به في المحاكم ويقرب فهمه من القضاة، ففي حين تمثل مقولة تطبيق الشريعة دعوة احتجاجية لتحويل الشريعة إلى قانون بديل عن القانون الوضعي، فإن تقنين الفقه كان عملاً فعلياً لتحويل الشريعة إلى قانون عصري لدولة حديثة.

3. كون المجلة اعتمدت في تنظيمها للنيابة مصادر كثيرة ولم تتقيد بمذهب فقهي واحد، فهي وإن اعتمدت المذهب المالكي بالأساس إلا أنها تخرج عنه إلى غيره من المذاهب في بعض الأحيان لما تراه الأولى لحاجة الناس ورفع الحرج عليهم، مما يعطي مساحة أكبر للاختيار والاستفادة منها حسب ما يحقق مقاصد الشارع ومصلحة المجتمع المسلم.

4. تعتبر المجلة الركيزة الأولى التي بني عليها كثير من القوانين في البلاد التونسية.

5. الحاجة الماسة للنيابة في حياتنا اليومية، مما يقتضي ضرورة الإلمام بأحكامها.

6. تشعب مسائل النيابة وتعددها في زمننا مما يجعلنا في حاجة لمواكبة ذلك التطور من الناحية الفقهية العملية.

7. محاولة رصد مواطن الاتفاق والاختلاف بين القانون التونسي والفقه الإسلامي في كجال النيابة في التعاقد.

8. وأخيرا أرجو أن تكون هذه الدراسة خطوة نحو توحيد القوانين العربية على الأقل في الجانب المدني منها تحت مرجعية الشريعة الإسلامية.

سبب اختيار الموضوع:

1.رغم أهمية هذه المجلة وما تحظي به من مكانة لدى رجال القانون، إلا أنها لم تتناول بالشرح أو الدراسة من ناحية فقهية.

2.التعريف بأعضاء اللجنة التي وضعت المجلة مع التركيز على رئيسها دي سانتيلاناصاحب الجهد الأبرز فيها، و ابراز جهوده في تقنين الفقه الإسلامي، فهو رغم ما يحظى من مكانة علمية هامة؛ لكثرة تصانيفه و مناصبه العلمية، لم يلق حظه بين أهل العلم كغيره.

3. حاجة طلاب القانون أن يطلعوا على مثل هذه الدراسات التي تتناول المجلة من ناحية فقهية لبيان الأحكام الفقهية من مصادرها الأصلية.

4. إبراز مكانة الفقه الإسلامي وبيان دوره في ضبط المجتمع، ومدى تقدمه وتفوقه على القوانين الغربية في كثير من الجوانب، وأنه صالح للتشريع في كل زمان.

5.حاجة المكتبة الإسلامية إلى مثل هذه الدراسات التي تبرز تطور الفقه الإسلامي، وتساهم في تقديمه بالصورة التي يحقق بها الغرض المقصود منه في المجتمع.

6. ما احتوته المجلة من قواعد قانونية عامة تعد خلاصة بعض المبادئ الكلية للفقه الإسلامي في ميدان المعاملات، تجعلها حرية بأن تدرس لنستقي منها منهجا علميا رصينا في كيفية الإستفادة من المخزون الفقهي؛ لنظيف إليه ونطوره، لا أن نقف منه موقف المحب فقط.

إشكالية البحث:

تحاول هذه الدراسة فهم التفاعل الحاصل بين الإختيارات النظرية على مستوى نصوص الفقهاء من خلال المصادر الفقهية النظرية، وكيفية صياغتها في قانون يمس الواقع العملي قابل للتطبيق بسهولة ويُسر في المحاكم الحديثة.

وذلك من خلال جانبين: جانب نظري تأصيلي يقدم من خلاله المجلة بشكل عام، موضحا المنهج والأطر العامة التي سارت عليها، والمصادر والمراجع التي اعتمدت عليها، بالإضافة لملاحظة تأثيرها في التطور الفقهي والقانوني.

وجانب تطبيقي من خلال تناول أحد أهم الجوانب القانونية والفقهية بالدراسة وهو النيابة في التعاقدات لبيان أهم المبادئ القانونية التي انطوى عليها، والتي سبق بها جل القوانين السابقة عليه واللاحقة، وكيف قدم الفقه الإسلامي هذه المفاهيم التي ساهمت في تتطور كبير في التفكير القانوني الحديث.

المنهج المتبع:

اتبعت في هذا البحث المنهج التحليلي، والمنهج الوصفي المقارن، مع الإلتزام بما يلي:

1. أتتبع فصول المجلة لرصد مدى تطابقها مع الفقه الإسلامي من عدمه؛ للوقوف على المصادر والمراجع الفقهية التي اعتمدت عليها اللجنة الواضعة لها.

2. شرح فصول باب النيابة في التعاقدات شرحا فقهيا وقانونيا بما يتناسب مع أغراض الدراسة.

3.أقارن مواد هذه المجلة، مع بعض القوانين العربية لرصد مواطن الاتفاق والإختلاف بينها.

4.النظر في بعض من قرارات المحاكم التونسية المتعلقة بالنيابة في التعاقد بما يوضح التفسيرات القضائية لمواد المجلة.

5.التنبيه على الفصول التي وقع عليها تبديل أو تنقيح أو إلغاء.

6. تحري الدقة في النقل وتوثيق النصوص والنقول لأصحابها ونسبة المسائل لمصادرها.

7. ذكر المبادئ القانونية التي توصَّل إليها الفقه الإسلامي، وبيان مدى اتفاقه فيها مع القوانين الحديثة مع كل فصل.

8. ذكر المصادر المأخوذة منها نصوص المجلة والتي نقلت عنها.