

## معامله وکیل با خود

صابر ناظمی<sup>۱</sup>

مقدمه

مقررات و قوانین حاکم بر تنظیم اسناد رسمی انتقال، به ویژه تکالیف دفاتر اسناد رسمی در اخذ پاره‌ای از استعلامات و گواهی‌ها که به موجب قوانین، آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌ها و بخشنامه‌های متعدد تصویب و به موقع اجرا گذاشته شده است، باعث شده تا مردم علی‌رغم اطلاع و آگاهی از آثار و فواید گوناگون اسناد رسمی به تنظیم غیررسمی و عادی معاملات خود پناه برده و به تبع آن برای رهایی موقت از مقررات دست و پاگیر و تشریفات تنظیم اسناد رسمی انتقال، اسناد وکالتی را جایگزین اسناد قطعی نموده تا پس از مهیا شدن مقدمات و طی تشریفات مربوطه به وکالت از سوی فروشنده، سند رسمی مورد معامله یا مورد وکالت را به نام خود (وکیل) و یا ثالث تنظیم و ثبت نمایند و در این رهگذر شاید ماه‌ها و یا حتی سال‌ها بین تاریخ تنظیم اسناد وکالتی و انتقال قطعی آنها فاصله افتد. از همین رو است که خریداران دارای اسناد وکالتی به دلیل همین فاصله طولانی فوق‌الاشعار و نیز قواعد خاص حاکم بر عقد وکالت با مشکلات و معضلات غیرقابل پیش‌بینی از جمله

---

۱. سردفتر اسناد رسمی ۷۸۶ تهران، وکیل سابق دادگستری و عضو هیأت تحریریه مجله کانون سردفتران و دفتریاران.

فوت موکلین، انتقال مجدد مورد وکالت به ثالث، عزل وکیل، ضم وکیل از سوی موکلین، مجمل و مبهم بودن مورد وکالت و حدود اختیارات وکلا، امکان یا عدم امکان انتقال مورد وکالت به خود وکیل و قس علی‌هذا مواجه خواهند شد که زایل کردن این موانع، بسیار مشکل و شاید بتوان گفت در پاره‌ای از موارد غیرممکن خواهد بود.

یکی از مشکلات موجود در مسیرتنظیم اسناد رسمی انتقال این‌گونه اسناد وکالتی که فوقاً نیز به آن اشاره شد، عدم تصریح حق انتقال مورد وکالت به خود وکیل و مسکوت گذاردن آن در وکالتنامه تنظیمی است و این نقیصه که به نظر می‌رسد از بدو تأسیس دفاتر اسناد رسمی وجود داشته است به دلایل گوناگون از جمله متحدالشکل نبودن اسناد در دفاتر اسناد رسمی، عدم توجه به اراده موکل و خواسته وکیل در زمان تنظیم سند و بالاخص عدم آشنایی مسئولین کنسولی سفارتخانه‌های جمهوری اسلامی ایران در کشورهای بیگانه به مسایل حقوقی کمافی‌السابق خودنمایی می‌کند و ما در این وجیزه به دلیل رویارویی روزمره دفاتر اسناد رسمی با معضل یاد شده در حد وسع و بضاعت اندک حقوقی خود به آن پرداخته و از همه استادان فن در جهت رفع کاستی‌ها و نواقص آن استمداد می‌کنیم.

قانون مدنی در باب وکالت به این سؤال که آیا در صورت عدم تصریح حق انتقال به خود در وکالتنامه، وکیل حق معامله با خود را دارد یا خیر پاسخ صریحی نداده است. بر همین اساس دکترین حقوقی با استفاده از برخی دیگر از مواد قانونی مدنی از جمله ماده ۱۰۷۲ قانون مدنی در فصل پنجم باب وکالت در نکاح، ماده ۱۲۴۰ همان قانون مبحث معامله قیم با مولی علیه و نیز ماده ۱۲۹ قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ موضوع نفوذ معامله مدیران با شرکت و غیره درصدد پاسخ به سؤال فوق برآمده‌اند که ذیلاً ابتدا با اشاره به نظریات حقوقی موجود و سپس رویه قضایی به جمع‌بندی آنها خواهیم پرداخت.

#### الف - نکتین حقوقی

«در مواردی که وکیل مأمور انجام معامله‌ای شده است آیا می‌تواند خود طرف معامله

قرار گیرد به گونه‌ای که به عنوان مثال به نیابت از طرف موکل بفروشد و به عنوان اصیل بخرد؟

در صحت چنین معامله‌ای تردید شده است، چرا که:

۱ - عقد از توافق دو اراده به وجود می‌آید، اراده کسانی که در پی منافع خویش هستند و هرکدام می‌خواهند تعهدی به سود خود به دست آورند پس یک شخص نمی‌تواند دو طرف عقد قرار گیرد و با خود توافق کند.

۲ - با فرض اینکه چنین توافقی وجود داشته باشد و از یک شخص دو اراده مستقل صادر شود وکیل در صورتی می‌تواند طرف معامله قرار گیرد که این اذن به او داده شده باشد زیرا ظاهر از اعطای نیابت فروش مال این است که وکیل به عنوان [ وکیل ] فروشنده در آن دخالت کند و خریدار آن اشخاص دیگر باشند.

تردید، نخست در کلیات قراردادها مطرح می‌شود و ماده ۱۹۸ قانون مدنی به طور قاطع آن را از بین می‌برد. در این ماده آمده است: «ممکن است طرفین یا یکی از آنها به وکالت از غیر اقدام بنماید و نیز ممکن است که یک نفر به وکالت از طرف متعاملین این اقدام را به عمل آورد» بنابراین مانی ندارد که شخص به وکالت از طرف موکل و به عنوان اصیل عهده‌دار انجام معامله‌ای شود. برای مثال اگر برای خرید اتومبیلی وکالت داده شود و موکل تصریح کند که وکیل خود می‌تواند فروشنده اتومبیل باشد وکیل حق دارد به عنوان فروشنده اصیل آن را به موکل بفروشد و به نیابت از طرف او بیع را قبول کند.<sup>۱</sup>

دکتر سیدحسن امامی نیز در رفع شبهه فوق و دفاع از عقود اعتباری می‌فرماید: «طبق قاعده هر امری که مباشرت شخص را قانون لازم ندانسته باشد می‌توان برای انجام آن نماینده اختیار نمود که آن امر را واقع سازد و عقد نکاح یکی از آن امور است. زیرا منظور از عقد نکاح ایجاد رابطه زوجیت بین زن و مرد است که با رضایت آنان باید به وجود آید و ایجاد به وسیله هر کسی که باشد صحیح خواهد بود، بنابراین هر یک از نامزدها می‌تواند از

۱. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، عقود معین، جلد ۳، ص ۱۶۵ و ۱۶۶.

طرف خود کسی را وکیل کند که او را برای شخص معین تزویج کند این است که ماده ۱۰۷۱ قانون مدنی می‌گوید: «هر یک از زن و مرد می‌تواند برای عقد نکاح وکالت به غیر بدهد» در این صورت وکیل به عنوان نماینده از طرف موکل عقد را منعقد می‌سازد پس زن می‌تواند به مردی وکالت دهد که او را برای خود تزویج نماید و متحد بودن طرفین عقد موجب بطلان آن نمی‌شود زیرا عقود اعتباری برای تحقق دو اراده کافی است (ماده ۱۹۸ قانون مدنی) گرچه ماده اخیر در مورد معاملات است و مبتنی بر کافی بودن عقود اعتباری طرفین عقد برای تحقق دو اراده مختلف است ولی عقد نکاح خصوصیتی ندارد که از قاعده مزبور مستثنی باشد»<sup>۱</sup>.

نظریات ارائه شده در پاسخ به تردید نخست کافی به نظر می‌رسد و لیکن رفع شبهه و تردید دوم با توجه به سکوت قانون مدنی آسان نمی‌نماید.

ماده ۱۲۴۰ قانون مدنی قیّم را از معامله با مولی علیه در موردی که به سمت قیمومت از طرف او و با خود معامله می‌کند منع کرده است. ماده ۱۱۹ قانون امور حسبی نیز در مورد امین غایب و جنین همین حکم را دارد و ماده ۱۲۹ قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ نفوذ معامله مدیران شرکت سهامی را منوط به اجازه هیأت مدیره و تصویب مجمع عمومی عادی کرده است ولی این موارد ناظر به نمایندگان قضایی است و قانون تجارت حکم موردی را بیان می‌کند که نمایندگان شخص حقوقی بخواهند با آن طرف معامله واقع شوند در حالی که پرسش اصلی درباره نمایندگان قراردادی است که به موجب آن موکل می‌تواند هر اختیاری که مایل است به وکیل بدهد و خود ناظر به حسن اجرای آن باشد و لزومی به دخالت قانونگذار حس نمی‌شود.

باری، بیم خارج شدن وکیل از حدود امانت را در این گونه معاملات نباید نادیده گرفت و حمایت از حقوق موکل و لزوم تعبیر اراده او بر این مبنا ایجاب می‌کند که معامله با خود محدود به موردی شود که او آن را مجاز شمرده و یا شخصیت و ابتکار وکیل مؤثر در عقد

نباشد برای مثال اگر وکیلی مأمور خرید کالا یا اوراق تجارتي و سهامی شود که در بازار قیمت معین دارد و امکان هیچ سوءاستفاده‌ای برای او نمی‌رود می‌توان این قرینه را دلیل بر اذن شمرد.<sup>۱</sup>

ماده ۱۰۷۲ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «در صورتی که وکالت به طور اطلاق داده شود وکیل نمی‌تواند موکله را برای خود تزویج کند مگر اینکه این اذن صریحاً به او داده شده باشد» دکتر جعفری لنگرودی در توضیح ماده فوق می‌گوید:

«به نظر می‌رسد از جهت این بحث عقود را باید به دو بخش تقسیم کرد اول عقودی که شخصیت طرف نوعاً مؤثر در انعقاد عقد است مانند نکاح و (عقود احسان) چون هبه و صلح محاباتی و یا بدون عوض، در این عقود اگر وکالت مطلقه به کسی بدهند که این مال را ببر و به مردم ببخش اگر قرینه‌های در میان نباشد که دلالت بر عموم کند وکیل می‌تواند خود نیز سهمی بردارد وگرنه حق ندارد خود سهمی بردارد و فقط باید آن را به دیگران بدهد.

دوم عقودی که شخصیت طرف نوعاً مؤثر در انعقاد عقد نیست مانند بیع، اگر به کسی وکالت بدهند که این مال را بفروشد، او می‌تواند آن را به خود بفروشد و حاجت به قرینه خاص برای جواز فروش مال به خودش نیست مگر اینکه قرینه‌ای بر منع فروش آن به خودش وجود داشته باشد»<sup>۲</sup>

«طبق قاعده کلی هرگاه وکالت به طور اطلاق در امری به کسی داده شود وکیل مزبور می‌تواند هرگونه عملی را در حدود وکالت خود و با رعایت مصلحت موکل بنماید مثلاً هرگاه کسی به دیگری وکالت دهد که قالی او را به مبلغ پنجاه هزار ریال بفروشد وکیل می‌تواند آن را به خودش یا دیگری به آن مقدار بفروشد زیرا منظور موکل از فروش قالی به دست آوردن پنجاه هزار ریال است و به هرکسی که بفروشد و عوض آن را به دست آورد منظور موکل تأمین است، اما در نکاح که شخصیت طرف علت عمده عقد است و منظور موکل

۱. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، عقود معین، جلد ۳، ص ۱۶۷ و ۱۶۸.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، خانواده، ص ۱۱۴ و ۱۱۵.

شوهر کردن به هر کسی نیست ظاهر وکالت مطلق ازدواج، آن است که وکیل می‌تواند در حدود وکالت موکل را برای غیر تزویج کند و وکیل مزبور نمی‌تواند او را به نکاح خود درآورد همچنین هرگاه مردی به زنی به طور اطلاق وکالت دهد که برای او زن بگیرد وکیل مزبور نمی‌تواند خود را برای او تزویج کند مگر آنکه تصریح بر آن نماید.<sup>۱</sup>

«در فقه نیز درباره صحت و نفوذ معامله وکیل با خود اختلاف نظر وجود دارد پاره‌ای از فقیهان به استناد اخبار و نگرانی از این امر که وکیل در معرض تهمت قرار می‌گیرد و نمی‌تواند مصلحت موکل خود را رعایت نماید و نیز به این استناد که اطلاق وکالت ناظر به معامله با دیگران است معامله وکیل با خود را نادرست شمرده‌اند و گروهی دیگر به استناد اخبار و اینکه اطلاق وکالت شامل معامله با خود وکیل نیز می‌شود عقد را نافذ شناخته‌اند» امام خمینی (ره) در تحریرالوسیله در این باب آورده است:

«لو وکله فی بیع سلعة او شراء متاع، فان صرح بکون البیع اولشراء من غیره أو بما یعم نفسه فلا اشکال و ان اطلق و قال: انت وکیل فی ان تبیع هذه السلعة أو تشتري لها المتاع الفلانی فهل یعم نفس الوکیل فیجوز ان یبیع السلعة من نفسه او تشتري له المتاع من نفسه أم لا؟ وجهان بل قولان، اقواهما الاول واحوطهما الثانی»<sup>۲</sup>

ب - رویه قضایی - رأی شماره ۹/۱۰۸ - ۱۳۶۳/۲/۲۹ شعبه ۹ دیوان عالی کشور در تأیید رأی دادگاه عمومی اصفهان:

«ملخص استدلال دادگاه صادر کننده حکم بدوی به اینکه با عنایت به عبارت کلی (هرکس) و مفهوم مطلق کلمه مذکور، فرجام خوانده نیز می‌توانسته از مصادیق آن باشد، صحیح و بلااشکال به نظر می‌رسد زیرا علاوه بر اینکه فتاوی‌ای آیات عظام به جواز چنین معامله‌ای است پیش‌بینی خلاف آن به صورت استثناء بر این اصل کلی در ماده ۱۰۷۲ قانون مدنی مؤید قبول و صحت این مسأله است و چون در مانحن فیه به موجب مواد

۱. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد ۴، ص ۳۵۶ و ۳۵۷.

۲. امام خمینی (ره)، تحریرالوسیله، ج ۲، ص ۴۷، مسأله ۳۸.

۶۵۶ و ۶۶۵ قانون یاد شده چنین استثنایی وجود ندارد ایراد وکیل فرجام خواه موجه نیست و رد می‌شود».

اداره امور اسناد و سردفتران سازمان ثبت اسناد و املاک کشور نیز در راستای بند ۱۸ ماده ۳ آیین‌نامه اجرای قانون رسیدگی به اسناد مالکیت معارض و هیأت نظارت و شورای عالی ثبت مصوب ۱۳۵۲/۲/۱۶ وزیر محترم دادگستری وقت که مرجع رسیدگی و رفع مشکلات دفاتر اسناد رسمی قبل از تنظیم اسناد می‌باشد در پاسخ به سؤال دفتر اسناد رسمی ۶۸۴ تهران در خصوص مورد پاسخی داده است که در ذیل عین سؤال و جواب درج می‌گردد:

سؤال: نظر به اینکه آقای... وکیل وکالتنامه شماره... مورخ... تنظیمی دفتر ۶۸۴ تهران این اختیار را دارند که ملک پلاک ثبتی... را به هر شخص حقیقی یا حقوقی انتقال دهند آیا خود وکیل نیز می‌تواند به عنوان شخص حقیقی پلاک مرقوم را به خود انتقال دهد یا خیر؟  
جواب: دفتر ۶۸۴ تهران بازگشت به نامه شماره... مورخ... با توجه به قید عبارت هر شخص حقیقی و حقوقی در وکالتنامه مورد استعلام انتقال مورد وکالت به وکیل بلامانع است.

### نتیجه

۱ - به نظر می‌رسد واضعین قانون مدنی با سکوت خود در مقام بیان در باب وکالت و با تأسی از نظرات فقهی علمایی که اطلاق وکالت را شامل معامله با خود وکیل نیز دانسته‌اند و به ویژه با وضع ماده ۱۰۷۲ آن قانون در فصل پنجم و در باب وکالت در نکاح که بی‌تردید شخصیت وکیل مؤثر در انعقاد عقد است به استثنایی بودن حکم ماده اخیر نظر داشته‌اند.

۲ - از بین دکتربین حقوقی ارائه شده و نیز سایر نظریات حقوقی که در این نوشته به آنها اشاره‌ای نشده است به جز استاد دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی که بالصراحه در مورد عقود که شخصیت طرف نوعاً مؤثر در انعقاد عقد نیست مانند بیع هیچ قرینه

خاصی را برای جواز فروش مال مورد وکالت به خود وکیل لازم نمی‌داند مگر اینکه قرینه‌ای به منع آن به خودش وجود داشته باشد، دیگر نویسندگان در صورت وجود قراینی که دلالت بر اراده موکل به انتقال مورد وکالت به خود وکیل داشته باشد اتفاق نظر بر صحت معامله وکیل با خود دارند و ماده ۶۶۷ قانون مدنی که مقرر می‌دارد: (وکیل باید در تصرفات و اقدامات خود مصلحت موکل را مراعات نماید و از آنچه که موکل بالصراحه به او اختیار داده یا برحسب قراین و عرف و عادت داخل اختیار اوست تجاوز نکند) مؤید این اتفاق نظر است علی‌ای حال به اعتقاد نگارنده در عقود مانند بیع که شخصیت طرف نوعاً مؤثر در انعقاد عقد نیست در صورت رعایت مصلحت موکل و نبود قرینه‌ای که دلالت بر منع انتقال مورد وکالت به خود وکیل نماید نظریه دکتر جعفری لنگرودی مبنی بر صحت معامله وکیل با خود بدون نیاز به قرینه‌ای مرجح به نظر می‌رسد.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی