

## بررسی بقای وکالت پس از فوت وکیل

رشید عنایت‌تبار<sup>۱</sup>

چکیده:

حقوق، از یک دیدگاه، علم تنظیم‌کننده روابط اجتماعی است و عقود و قراردادهای مهم‌ترین نقش را در این خصوص ایفا می‌نمایند. عقد وکالت، بی‌گمان، بعد از عقد بیع، شایع‌ترین و کاربردی‌ترین عقد در روابط قراردادی و حقوقی مردم است. وکالت در سال‌های اخیر با توجه به نیازهای اجتماعی و اقتصادی و روابط معاملاتی و به‌انگیزه‌های گوناگون، گاهی، در مقام بیع و سایر عقود تملیکی ظاهر شد و برای تأمین این نیازها تلاش‌هایی نیز در جهت انحلال‌ناپذیر نمودن این عقد صورت گرفت. نتیجه این تلاش‌ها سبب متداول شدن وکالت‌هایی به‌صورت وکالت بلاعزل یا بدون استعفا و غیره گردید تا با اسقاط جزئی بعضی از حقوق موکل و وکیل خطر انحلال وکالت را تا حدودی کاهش دهند. یکی از موارد انحلال غیرارادی و ناخواسته وکالت به‌عنوان یک عقد جایز، مرگ وکیل است که می‌تواند مشکلاتی را برای طرفین عقد ایجاد نماید. در این مقاله سعی می‌گردد با نظر مثبت و مساعد به بررسی رواج وکالت‌هایی با محدودیت در انحلال پرداخته و وضعیت وکالت با فوت وکیل و مشکلات ناشی از آن و چگونگی پیش‌گیری و جلوگیری از انحلال وکالت و ایجاد رابطه پایدار را با توجه به ماده‌ی ۷۷۷ قانون مدنی بیان نماییم.

واژگان کلیدی: وکالت بلاعزل، فوت وکیل، ورثه مرتهن، ایجاد حق، جعل ولایت.

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۱۱۵ ساری.

### مبحث اول: وکالت پس از فوت وکیل مطابق با قواعد عام قانون مدنی

وکالت در قانون مدنی، عقدی است جایز که موضوع آن دادن اذن و اختیار انجام اعمال حقوقی از طرف شخصی به دیگری است و به همین دلیل از عقود اذنی است که بقای آن وابسته به استمرار این اذن است. با توجه به جایز بودن و اذنی بودن عقد وکالت برابر مواد ۹۵۴ و ۶۷۸ ق.م.<sup>۱</sup> موت وکیل یا موکل یکی از موارد انحلال وکالت است. حتی در مواردی که برابر مادهی ۶۷۹ ق.م.<sup>۲</sup> وکالت وکیل و یا عدم عزل در ضمن عقد لازمی شرط می‌گردد و به اصطلاح وکالت بلاعزل می‌شود، این امر نمی‌تواند جواز عقد وکالت را تبدیل به لزوم نماید و مع الوصف وکالت وکیل با فوت وی منحل می‌گردد و استمرار اذن و امتداد نیابت در انجام عمل حقوقی قطع می‌گردد. موارد انحلال عقد وکالت در مادهی ۶۷۸ ق.م. به نحوی است که باعث می‌شود طرفین هیچ‌گونه التزام و پای‌بندی به آن نداشته باشند و این عقد خواه به صورت ارادی و خواه غیرارادی به آسانی از بین می‌رود. لذا قانون مدنی به منظور حفظ و بقای وکالت در مواردی که مقصود طرفین بر التزام و پای‌بندی بیش‌تر بر ادامه آن باشد و بنابر اصل حاکمیت اراده‌ی طرفین و آزادی قراردادی، منطوقاً و مفهوماً، در مادهی ۶۷۹ و با بیان شرط عدم عزل وکیل یا وکالت وکیل در ضمن عقد لازم، چگونگی بی‌اثرکردن و ساقط نمودن حق عزل موکل یا استعفای وکیل را اعلام نموده و خواهیم دید که با استنباط از مادهی ۷۷۷ ق.م. می‌توان بقای وکالت پس از فوت وکیل را به عنوان قاعده تلقی کرد و در تنظیم عقد وکالت برای حفظ و جلوگیری از انحلال آن پس از مرگ وکیل چاره‌ای اندیشید.

۱. مادهی ۹۵۴ ق.م.: «کلیه‌ی عقود جائزه به موت احد طرفین منفسخ می‌شود. و هم‌چنین به سفه، در مواردی که رشد معتبر است.»

مادهی ۶۷۸ ق.م.: «وکالت به طریق ذیل مرتفع می‌شود:

۱ - به عزل موکل؛

۲ - به استعفای وکیل؛

۳ - به موت یا جنون وکیل یا موکل.»

۲. مادهی ۶۷۹ ق.م.: «موکل می‌تواند هر وقت بخواهد وکیل را عزل کند، مگر این‌که وکالت وکیل و یا عدم عزل در ضمن عقد لازمی شرط شده باشد.»

## مبحث دوم: آیا پیش‌بینی راه‌هایی برای جلوگیری از انحلال وکالت مفید و

### مطلوب است؟

وکالت بلاعزل، وکالت بدون استعفا، وکالت در حیات و وصایت در ممات، شرط اسقاط حق انجام عمل منافی با وکالت و شرط اسقاط حق ضم وکیل و بالأخره شرط بقای وکالت پس از فوت وکیل، این‌ها همگی تدابیری هستند برای التزام طرفین وکالت و استحکام و بقای وکالت و جلوگیری یا کم کردن موارد انحلال وکالت. همان‌طوری که گفته شد، وکالت بلاعزل صراحتاً در ماده‌ی ۶۷۹ ق.م. پیش‌بینی گردیده و وکالت بدون استعفا هم از آن استنباط می‌گردد و می‌دانیم که قانون‌گذار عمل لغو و قبیح انجام نمی‌دهد و ادعای مغایرت ماده‌ی ۶۷۹ ق.م. با ۹۵۹ آن قانون و نسخ ضمنی آن مردود است. زیرا گذشته از این که عام جدید را بدون یاری قرائن نمی‌توان نسخ خاص قدیم قرار داد، ماده‌ی ۹۵۹ ق.م. ناظر به سلب حق (به‌طور کلی) است و منافاتی با سلب حق در رابطه معین (به‌طور جزئی) ندارد.<sup>۲</sup>

البته اسقاط حق عزل یا استعفای وکیل اگر به‌صورت جزئی و در امر معین و خاصی باشد، بلامانع است. ولی در جایی که وکالت برای اداره و تصرف در تمام امور است و مدتی ندارد، از بین رفتن حق برهم زدن عقد گاه با شخصیت و آزادی طرفین و در نتیجه با نظم عمومی و اخلاق منافات دارد. (ماده‌ی ۹۷۵ ق.م.)<sup>۳</sup> در حقیقت، نیاز واقعی و حقیقی در روابط اقتصادی و معاملاتی اقتضا نمود که به‌جای استفاده از عقد بیع یا سایر عقود تملیکی از این‌گونه وکالت‌ها استفاده شود و در مواردی که امکان تنظیم عقد بیع یا عقود مشابه در معاملات و مبادلات اقتصادی و مالی، به هر دلیلی، میسر نبود، به‌ناچار، متوسل به این عمل حقوقی گردیدند و چون وکالت در مقام بیع انجام وظیفه نمود، لازم بود از ثبات و استحکام بیش‌تری برخوردار گردد و لذا حقوق‌دانان با تدابیری سعی کردند به‌رغم جایز

۱. ماده‌ی ۹۵۹ ق.م. «هیچ‌کس نمی‌تواند به‌طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند».

۲. کاتوزیان، ناصر، دوره عقود معین حقوق مدنی، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج. ۵، ۱۳۸۵، ج. ۴، ص. ۲۰۳.

۳. همان.

بودن عقد وکالت و خطر انحلال آن در جهت تقلیل یا تعدیل این موارد تلاش کنند و طرفین عقد را در مواردی که بقا و پایداری وکالت مطلوب است از ناامنی و تشویش و اضطراب برهانند و همه این تدابیر برای تثبیت وضع حقوقی فی‌مابین وکالت و جلوگیری از تزلزل در این رابطه است. متأسفانه بعضی از استادان، بحث سوءاستفاده از این وکالت‌ها را مستمسک قرار داده و با انتقاد از این وکالت‌ها نهایتاً پیشنهاد داده‌اند که به‌جای عقد وکالت بلاعزل، طرفین از مفاد ماده‌ی ۱۰ ق.م.ا استفاده کنند.<sup>۲</sup>

واقعیت این است که ماده‌ی ۱۰ ق.م.ا با همه کاربردهایی که در روابط حقوقی مردم دارد همیشه نمی‌تواند جای وکالت را بگیرد. همان‌طور که گفته شد، با این که وکالت بلاعزل در بیش‌تر موارد گره‌های حقوقی پاره‌ای از اشخاص را می‌گشاید و استفاده‌های به‌جا و مناسب از آن به پیروی از قانون مدنی (ماده‌ی ۶۷۹) به‌صورت شرط ضمن عقد خارج لازم معمول و متداول است ولی پاره‌ای از فرصت‌طلبان از آن سوءاستفاده کرده‌اند.<sup>۳</sup> به‌جای این که بخواهیم مسأله را حل کنیم، صورت مسأله را پاک می‌کنیم. در حقیقت این‌گونه وکالت‌ها خود برای حل بسیاری از مشکلات مردم به‌وجود آمده‌اند و سوءاستفاده از شکلی از عقود یا ایقاعات که کاملاً مطابق قانون ایجاد شده‌اند، نمی‌تواند دلیلی بر کنار گذاشتن آن‌ها باشد. مشکل اساسی، عدم آگاهی مردم از این‌گونه عقود و شرایط آن‌ها است. همان‌طوری که استاد جعفری لنگرودی اشاره دارد؛ کسی منکر نیست که وکیل در وکالت بلاعزل ممکن است از اختیار خود سوءاستفاده کند اما معمولاً در عرف و عادت، هرکس به هرکس وکالت بلاعزل نمی‌دهد؛ اگر هم در موارد محدود وکیل سوءاستفاده کند ماده‌ی ۶۶۶ ق.م.ا به موکل حق مراجعه به دادگاه داده است.<sup>۴</sup> باید افزود که معایبی که برای وکالت

۱. ماده‌ی ۱۰ ق.م.ا: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند، در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است».

۲. مدنی، سید جلال‌الدین، حقوق مدنی عقود معین، تهران، ۱۳۸۷، انتشارات پایدار، ج. ۴، ص. ۵، ص. ۱۹۵.

۳. قاسم‌زاده، سید مرتضی، اصول قراردادهای و تعهدات، تهران، مؤسسه انتشارات دادگستر، ج. ۴، ص. ۳۲۲.

۴. ماده‌ی ۶۶۶ ق.م.ا: «هرگاه از تقصیر وکیل خسارتی به موکل متوجه شود که عرفاً وکیل مسبب آن محسوب می‌گردد، مسئول خواهد بود».

۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، دوره حقوق - حقوق تعهدات، تهران، ۱۳۶۹، انتشارات دانشگاه تهران، ج. اول، ص. ۱۲۷.

بلاعزل می‌شمارند سطحی است و همه عقود لازم مستمر مانند عقد اجاره و عقد نکاح معایبی از آن قبیل یا معایب دیگر را دارند لیکن طرف نیاز عموم هستند و باید در رفع معایب آن‌ها کوشید نه این که راه را به کلی ببندند.<sup>۱</sup>

### مبحث سوم: وکالت در مقام بیع یا عقود تملیکی دیگر

گفته شد، وکالت، دادن اذن و تفویض اختیار و اعطای نیابت و نمایندگی در انجام اعمال حقوقی می‌باشد و برخلاف عقد بیع، ایجاد تملیک برای وکیل نمی‌کند لیکن گاهی قصد واقعی طرفین، انعقاد عقد بیع یا معاوضه یا سایر عقود تملیکی است و موانع قانونی و عرفی باعث می‌شود که اشخاص مبادرت به تنظیم وکالت نمایند. مثلاً اگر وکیل مشکل خدمت نظام وظیفه عمومی داشته یا موکل در خارج از کشور باشد یا به‌عنوان مثال، ملکی که دارای سند مالکیت است و در رهن بانک قرار دارد و در قرارداد رهنی حق هرگونه معاملات ناقله از رهن سلب شده است و بانک نیز موافقت به انتقال ندارد، اگر فروخته شود و خریدار بخواهد تمام ثمن معامله را بپردازد صرفاً با وکالت می‌تواند امیدوار باشد که مشکلات کم‌تری در خلال این رابطه‌ی مالی پیش بیاید و البته چون بعد از فک رهن یا با موافقت بانک مقرر است که سند انتقال در دفترخانه اسناد رسمی ثبت شود لذا وکالت موصوف باید رسمی باشد. قانون‌گذار نیز این تمایل جامعه در استفاده از وکالت را درک نموده و به این وکالت‌ها که در مقام بیع تنظیم می‌گردد در بعضی موارد از جهت وصول حقوق دولتی از جمله حق الثبت و مالیات و عوارض همان احکام بیع را مقرر داشته است.<sup>۲</sup>

۱. همان، ص. ۱۲۸.

۲. تبصره یک ماده‌ی ۴۳ قانون مالیات بر ارزش افزوده (مصوب ۱۳۸۷) مقرر می‌دارد: «دفا تر اسناد رسمی مکلفانند قبل از تنظیم هر نوع سند بیع قطعی، صلح، هبه و وکالت برای فروش انواع خودرو مشمول مالیات، رسید و یا گواهی پرداخت عوارض تا پایان سال قبل از تنظیم سند، موضوع بند "ب" ماده‌ی (۴۳) این قانون و همچنین رسید پرداخت مالیات نقل و انتقال، موضوع این ماده را طبق جداول تنظیمی که توسط سازمان امور مالیاتی کشور اعلام می‌شود، از معامل یا موکل اخذ و در اسناد تنظیمی موارد زیر را درج نمایند:

الف - شماره فیش بانکی، تاریخ پرداخت، مبلغ و نام بانک دریافت‌کننده مالیات؛

ب - شماره فیش بانکی، تاریخ پرداخت مبلغ و نام بانک دریافت‌کننده عوارض یا شماره و تاریخ گواهی پرداخت عوارض؛

ج - مشخصات خودرو شامل نوع، سیستم، تیپ، شماره شاسی، شماره موتور و مدل؛

حقیقت همان طوری که قبلاً گفته شد، این قانون‌گذار است که باید تسلیم نیازهای حقوقی مردم شده و سعی در سامان دادن و تأمین آن‌ها برآید و به جای منع کردن مردم از تنظیم این وکالت‌ها<sup>۱</sup> در پی هدایت و هماهنگ ساختن و حفظ کلیه حقوق مردم و دولت باشد. وکالت در مقام بیع تا آنجا پیش رفت که باعث اختلاط شده و از حالت وکالت صرف خارج گردید. اگر عقد تابع قصد واقعی طرفین باشد *(العقود تابعة للقصد)* آنچه را واقع شده است نباید وکالت نامید. زیرا این حق که کسی بدون امکان بازرسی یا رجوع مالک بتواند مالی را به هر قیمت که می‌خواهد به خود منتقل سازد یا صلح کند، اختیاری بیش از نیابت است و باید آن را حق تملک نامید نه اذن در فروش.<sup>۲</sup>

در دادنامه شماره ۵/۲۲ مورخ ۵۸/۳/۱۰ شعبه ۵ دیوان عالی کشور در موردی که موکلان زمینی را به تصرف شخص ثالثی داده با تعیین بهای آن به وکیل خود اختیار داده‌اند تا زمین را بابت طلبی که شخص ثالث از آنان دارد به او منتقل کند رابطه حقوقی را تعهد به انتقال زمین دانسته است.<sup>۳</sup> حال، اگر وکالتی در مقام بیع یا معاوضه یا عقود تملیکی دیگر صورت گرفت و وکیل در مقام خریدار تمامی ثمن معامله را به موکل پرداخت نمود و تنظیم سند انتقال قطعی بنا به جهاتی به‌طور موقت ممتنع و متعذر باشد و در فاصله

د - نام متعاملین، کدپستی و شماره ملی و یا شماره اقتصادی متعاملین؛

دفاتر اسناد رسمی هم‌چنین مکلف‌اند که فهرست کامل نقل و انتقالات انجام‌شده در هر ماه را حداکثر تا پانزدهم ماه بعد طبق فرم یا روشی که توسط سازمان امور مالیاتی کشور پیش‌بینی خواهد شد به اداره امور مالیاتی ذی‌ربط ارسال نمایند.

و نیز تبصره ۲ ماده‌ی ۱۲۳ اصلاحی قانون ثبت موضوع ماده‌ی ۱۰ قانون الحاق موادی به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۴ مجلس شورای اسلامی مقرر می‌دارد: حق‌الثبت اسناد وکالت برای فروش وسایط نقلیه موتوری و ماشین‌آلات راه‌سازی و مصرفی و کشاورزی و موتورسیکلت و نظایر آن‌ها مطابق حق‌الثبت سند قطعی آن‌ها می‌باشد».

۱. بند ۷۷ م.ب.ث. تا اول مهرماه سال ۱۳۶۵: «سردفتران اسناد رسمی از ثبت وکالت‌نامه‌ای که مدولاً انتقال ملک غیرمنقول یا وسایط نقلیه به وکیل یا شخص ثالث و یا متضمن معاوضه ملک یا اعیانی تلقی می‌شود خودداری نمایند. (البته این بخشنامه به‌موجب رأی شماره ۷۵/۶۵/هـ و ۷۸/۶۵ مورخ ۱۳۶۷/۹/۲۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری ابطال گردید)».

۲. کاتوزیان، همان، ص. ۱۱۷.

۳. همان، ص. ۱۲۱.

تنظیم وکالت‌نامه و انتقال قطعی، وکیل فوت نماید بدیهی است وکالت طبق مقررات منحل می‌گردد و با انحلال و انفساخ وکالت ورثه‌ی خریدار قائم‌مقام وی گردیده و برابر قول‌نامه یا مبیعه‌نامه عادی وفق ماده‌ی ۱۰ ق.م. و با تصرف استیلائی بر مورد وکالت اعم از این که مورد وکالت ملک و آپارتمان دارای سابقه ثبتی باشد یا وسایط نقلیه مستحق انجام انتقال به صورت رسمی می‌باشند ورثه خریدار متوفی با فرض انحلال وکالت هیچ‌گونه نمایندگی برای تنظیم سند نداشته و به‌ناچار باید به یکی از دو طریق ذیل متوسل شوند که هرکدام مشکلات خاص خودش را دارد؛

*الف -* با مراجعه به موکل و شرح موقوف ایشان را متقاعد سازند که ملک یا وسیله نقلیه موضوع وکالت منفسخ را رأساً به وراثت مرحوم یا کسی که آن‌ها معرفی می‌کنند، انتقال دهند. در این شیوه، امکان عدم دسترسی به موکل یا حتی امتناع موکل و عدم تمکین وی با توجه به این که تمامی ثمن معامله را گاه به فاصله چند سال قبل دریافت داشته، وجود دارد. از طرفی، موکل باید وراثت ورثه وکیل را احراز نماید و چنانچه ورثه انتقال‌گیرنده دیگری را معرفی نمایند یا بخواهند بدون ملاحظه سهم‌الارث قانونی به بعضی از وراثت یا سایرین منتقل گردد، ضرورت دارد که رضایت و موافقت وراثی که نصیب قانونی خود را نگرفته‌اند، اخذ شود و اگر در بین وراثت محجوری باشد، موافقت نمایندگان قانونی آن‌ها و احیاناً موافقت دادستان، حسب مورد، ضروری می‌باشد که همه این‌ها، موکل و ورثه وکیل را دچار دردسر فراوان می‌کند و چه بسا انجام این امور برای طرفین متعذر گردد و سال‌ها طرفین بالتکلیف بمانند. ضمن این که انتقال مستقیم از موکل به ورثه وکیل در مواردی که موکل خودش را بی‌نیاز از مطالبه گواهی حصر وراثت و گواهی واریز مالیات بر ارث بداند موجب فرار مؤدیان از پرداخت مالیات ارث مال موضوع وکالت منفسخ گردد.

*ب -* طریق دیگر برای استیفای حقوق ورثه وکیل وکالت‌نامه منفسخ با فوت وکیل در موضوع مبحث‌عنه، مراجعه به دادگستری و تقدیم دادخواست الزام به تنظیم سند رسمی انتقال ملک یا وسیله نقلیه به نام ورثه است که مسلماً علاوه بر این که تشریفات قانونی خاص خود را دارد و تا حصول نتیجه ممکن است ماه‌ها طول بکشد باعث افزایش تعداد

پرونده‌های قضایی در دادگستری شده و امری اتفاق بیفتد که خلاف سیاست‌های قضایی و قانون‌گذاری کشورمان است و این پرونده‌ای است که بعضاً هیچ‌گونه تعارض و اختلاف و تظلمی هم صورت نگرفته و صرفاً نیاز به صدور حکمی است که جانشین سند رسمی باطله گشته و این گسست نقل و انتقالات را ترمیم نماید. به‌راستی چرا نتوان با تدابیری که کاملاً قانونی بوده و داخل در تراضی و قلمرو توافقات طرفین براساس اصل آزادی قراردادی و حاکمیت اراده و با گنجاندن شروط صحیح صورت می‌گیرد از گسستن این رابطه که بنا به ملاحظاتی به‌وجود آمده، جلوگیری کرد و از تراکم پرونده‌ها در دادگستری کاست و از نابسامانی و بلاتکلیفی و مشکلات زیادی که برای بازمانندگان وکیل این وکالت‌ها پیش می‌آید، جلوگیری کرد.

#### مبحث چهارم: آیا وکالت ورثه مرتهن موضوع ماده‌ی ۷۷۷ قانون مدنی یک قاعده

##### است یا استثنا؟

واقعیت این است که وکالت موضوع ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. یکی از انواع وکالت در مقام بیع است. لیکن به‌واسطه حق عینی تبعی که مرتهن بر مال مورد وثیقه دارد قانون‌گذار به مرتهن اختیار داده که چنانچه راهن دین خود را ادا ننمود از عین آن یا از محل فروش آن و قیمت آن طلب خود را استیفا نماید و این استیفاءی حق را می‌تواند از طریق وکالت به‌صورتی سهل و آسان انجام دهد و اگر وکالتی وجود نداشته باشد، برابر ماده‌ی ۷۷۹ ق.م. باید به حاکم رجوع نماید. حال، اگر وکالت در مقام بیعی باشد که وکیل حق عینی اصل بر مال موضوع وکالت داشته باشد و ایجاب و قبول و تسلیم میب و ثمن قبلاً صورت گرفته و تملیک مورد وکالت بنا به قولی حاصل گردید و وکیل بر مورد وکالت تصرف و استیلا دارد نباید گفت بنا به قیاس اولویت و به طریق اولی باید وکالت ورثه را تحت شرایطی طبق ملاک ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. بپذیریم؟ بدیهی است اکثر قریب به اتفاق وکالت‌های فروش که امروزه در دفاتر اسناد رسمی تنظیم می‌گردد در مقام بیع و عقود تملیکی است و یقیناً در زمان تصویب قانون مدنی، این‌گونه وکالت‌ها، متداول نبوده است و مقنن در مورد عقد رهن و جهت حفظ حقوق مرتهن، وکالت در مقام بیع را مقرر داشته و بقای وکالت را به‌نحوی



برای ورثه پذیرفته است. ماده‌ی ۳۴ اصلاحی ق.ث. مصوب ۱۳۵۱ که به موجب ماده‌ی واحده مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۲۹ مجلس شورای اسلامی مجدداً اصلاح گردیده<sup>۱</sup> ناسخ ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. نیست و به قول استاد کاتوزیان ماده‌ی ۷۷۷ ناظر به امکان وکالت دادن به مرتهن برای فروش است و ماده‌ی ۳۴ وکیل را از اقدام خصوصی و فردی ممنوع می‌سازد و ناچار می‌کند که به مقام‌های عمومی رجوع کند و این دو حکم از حیث امکان وکالت دادن تعارض ندارد و تنها از اختیار وکیل می‌کاهد.<sup>۲</sup> البته در مورد عقد رهن وجود ماده‌ی ۳۴ اصلاحی ق.ث. که مراجعه به قوای عمومی از طریق صدور اجرائیه را برای وصول طلب اجباری می‌داند در جهت جلوگیری از سوءاستفاده مرتهن و تملک وثیقه یا قیمت آن به مقدار بیش از طلب از رهن بی‌پناه و مضطر می‌باشد و چنین سوءاستفاده‌ای در مورد وکیل یک وکالت‌نامه در مقام بیع وجود ندارد و به اصطلاح، مقتضی موجود و مانع مفقود است. لذا باید بگوییم وکالت ورثه وکیل یا به عبارتی، بقای وکالت برای ورثه وکیل موضوع ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. یک قاعده است و قابل تسری و استفاده در سایر موارد وکالت در مقام معاملات است و از طریق وحدت ملاک و قیاس اولویت می‌توان در وکالت‌های در مقام بیع استفاده نمود و استثنا نیست که در آن صورت غیرقابل سرایت به موارد مشابه دیگر بوده و باید اکتفا به قدر متیقن و موارد نص یعنی عقد رهن نمود و همان طوری که اسقاط حق فسخ و بر هم‌زدن وکالت مندرج در ماده‌ی ۶۷۹ ق.م. یک استثنا نیست که فقط محدود به موکل باشد و نتوان شامل اسقاط حق استعفای وکیل هم دانست و قانون‌گذار هم در ماده‌ی ۶۷۹ و هم در ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. نمونه‌هایی از اثر شروط و قراردادهای خصوصی برای اسقاط یا

۱. ماده‌ی واحده یادشده: «ماده‌ی (۳۴) اصلاحی قانون ثبت مصوب ۱۳۵۱ به شرح زیر اصلاح و ماده‌ی (۳۴) مکرر آن حذف می‌گردد: ماده‌ی ۳۴ - در مورد کلیه معاملات رهنی و شرطی و دیگر معاملات مذکور در ماده‌ی (۳۳) قانون ثبت، راجع به اموال منقول و غیرمنقول، در صورتی که بدهکار ظرف مهلت مقرر در سند، بدهی خود را نپردازد طلبکار می‌تواند از طریق صدور اجرائیه وصول طلب خود را توسط دفترخانه تنظیم‌کننده سند، درخواست کند. چنانچه بدهکار ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اجرائیه نسبت به پرداخت بدهی خود اقدام ننماید بنا به تقاضای بستانکار، اداره ثبت پس از ارزیابی تمامی مورد معامله و قطعیت آن، حداکثر ظرف دو ماه از تاریخ قطعیت ارزیابی، با برگزاری مزایده نسبت به وصول مطالبات مرتهن به میزان طلب قانونی وی اقدام و مازاد را به رهن مسترد می‌نماید.»

۲. کاتوزیان، همان، ص. ۲۱۳.

تحدید موارد انحلال را ذکر نموده است و حکمی حصری و استثنائی نیست. وانگهی بقای وکالتی که وفق ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. به موجب عقد علی‌حده داده می‌شود ملازمه با عقد رهن ندارد و اگر وکیل بتواند رهن را فک نماید، می‌تواند بدون رعایت ماده‌ی ۳۴ طلب خود را از طریق وکالت وصول نماید و مراجعه به قوای عمومی موضوعیت ندارد.

### مبحث پنجم: وضعیت وکالت مرتهن پس از فوت

ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. مقرر می‌دارد: «در ضمن عقد رهن یا به موجب عقد علی‌حده ممکن است راهن مرتهن را وکیل کند که اگر در موعد مقرر، راهن قرض خود را ادا ننمود، مرتهن از عین مرهونه یا قیمت آن طلب خود را استیفا کند و نیز ممکن است قرار دهد وکالت مزبور بعد از فوت مرتهن با ورثه‌ی او باشد و بالأخره ممکن است که وکالت به شخص ثالث داده شود». ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. مبتنی بر فقه امامیه و اکثر فقها در فصل رهن به موضوع وکالت راهن به مرتهن پرداخته‌اند.

در اینجا، به بیان نظرات بعضی از حقوق‌دانان کشورمان و فقهای عظام می‌پردازیم؛ دکتر کاتوزیان، استاد برجسته حقوق کشورمان، پس از بیان عقیده بعضی از فقهای امامیه به این که در این فرض یا وکالت ورثه مرتهن به طور مستقیم برقرار شده یا تابع حق رهن است که به وارثان می‌رسد به بیان عقیده خود پرداخته و معتقد است چنین وکالتی نوعی ایجاد حق است. از نظر استاد، ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. مظه‌ری از حاکمیت اراده برای باقی نگاه داشتن سلطه ناشی از وکالت پس از فوت وکیل است. با وجود این سلطه‌ای که نتوان از نایب گرفت و همانند حق از او به ورثه منتقل شود، دیگر نمی‌توان نیابت مبتنی بر اذن دانست. پس آنچه را قابل باقی ماندن پس از فوت و انتقال به ورثه است باید حق نامید و در این صورت عقدی که چنین اثری بگذارد وکالت به معنای اصطلاحی خود نیست و باید آن را نوعی ایجاد حق تلقی کرد. دکتر سید حسن امامی تحلیل جالبی از این وکالت دارند. ایشان احتمال شرط وکالت ورثه مرتهن به طور کلی را موازی با شرط وکالت مرتهن یعنی وکالت مستقل به عنوان فرض اول مطرح کردند و با توجه به اشکالات وارده از جمله امکان موجود نبودن و معلوم نبودن ورثه حین وکالت و عدم اهلیت در زمان تحقق وراثت این فرض را رد کردند و در فرض دوم، ایشان بیان می‌دارند؛ مقصود از دادن وکالت به مرتهن در فروش عین مرهونه ضمن عقد لازم، جعل ولایت در فروش برای مرتهن می‌باشد ولایت

در فروش در اثر فوت مرتبه به ورثه او منتقل می‌گردد و احتیاج به شرط انتقال به ورثه ندارد مگر این که گفته شود هرگاه در ضمن عقد رهن یا عقد لازم دیگری وکالت فقط برای شخص مرتبه شرط شود منظور، طرفین عقد نمایندگی و استنابه است و هرگاه انتقال آن به ورثه مرتبه نیز شرط شود از وکالت، اراده‌ی ولایت شده و ایجاد حق برای مرتبه می‌نماید و حق مزبور پس از فوت او به ورثه منتقل می‌شود و شرط انتقال به ورثه قرینه بر آن است که رهن و مرتبه از وکالت قصد ولایت داشته‌اند؛ زیرا وکالت قابل انتقال به ورثه نمی‌باشد.<sup>۱</sup>

در بین فقهای امامیه نیز نظرات مختلفی ابراز شده است. شیخ محمد حسن نجفی با بیان این که؛ در این صورت، وکالت به‌طور مستقل و مستقیم برای ورثه ایجاد شده یا این که مرتبه حق فروش عین مرهونه را پیدا کرده است که به محض فوت او به‌طور قهری به ورثه وی منتقل می‌گردد،<sup>۲</sup> قائل به دو فرض وکالت مستقل به ورثه و وکالت تبعی وابسته به حق فروش عین مرهونه شده‌اند و جعل ولایت و ایجاد حق را مطرح نکردند. شهیدین (شهید اول و شهید ثانی) در لمعتین قائل به بقای وکالت پس از مرگ وکیل به اعتبار نفوذ و التزام به شرط گردیدند و پس از اعلام اذنی بودن وکالت و بطلان وکالت با مرگ مأذون گفته‌اند؛ مگر آن که شرطی در بین باشد مبنی بر این که وکالت و وصیت بعد از مرگ وکیل و وصی با وراثت آن‌ها یا فرد دیگری باشد که در این صورت به دلیل لزوم عمل به شرط اذن لازم می‌گردد.<sup>۳</sup> علامه محقق حلی نیز در بقای وکالت با مرگ وکیل و انتقال آن به ورثه قائل به نفوذ شرط می‌باشد و می‌فرماید؛ اگر بمیرد رهن گیرنده نمی‌گردد آن وکالت به‌سوی وراثت او مگر آن که شرط کند که اگر بمیرد وکالت به وراثت منتقل شود و همچنین است حکم هرگاه وکیل غیر رهن گیرنده باشد.<sup>۴</sup>

سید محمد کاظم طباطبائی یزدی در عروة الوثقی وجود شرط را برای بقای وکالت الزامی ندانسته و اشاره دارد که؛ در مواردی که موضوع عقد وکالت متعلق حق وکیل باشد و وکالت

۱. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، تهران، کتاب‌فروشی اسلامی، ج. ۴، ۱۳۶۶، ج. ۲، صص. ۳۶۴ و ۳۶۵.

۲. نجفی، شیخ محمد حسن، جواهر الکلام، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، ج. ۷، بی تا، ج. ۲۵، ص. ۱۶۸.

۳. شهید ثانی (به کوشش دکتر اسد... لطفی)، مباحث حقوقی شرح لمعه (الروضه البهیه فی شرح للمعه الدمشقیه)، تهران، انتشارات مجد، ج. ۳، ۱۳۸۵، ص. ۲۰۹.

۴. یزدی، ابوالقاسم ابن احمد، ترجمه فارسی شرایع الاسلام محقق حلی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۸، ج. اول، ص. ۲۱۳.

ضمن عقد لازمی شرط شده باشد مثل وکالت در فروش عین مرهونه چنین وکالتی با فوت وکیل از بین نمی‌رود؛ حتی اگر شرط هم نشده باشد.<sup>۱</sup>

آنچه به‌عنوان وصف مشترک همه این نظرات می‌توان بیان نمود، آن است که؛ وکالتی که ضمن عقد رهن باشد یا عقد لازم دیگر و در مقام بیع یا عقود تملیکی دیگر باشد با فوت وکیل منحل نمی‌شود لیکن درخصوص علت عدم انحلال وکالت عقاید فقهای امامیه و علمای حقوق مختلف است و عموماً شامل موارد ذیل است:

- ۱ - وکالت به‌طور مستقیم و مستقل و به‌طور کلی برای ورثه وکیل برقرار می‌شود.
- ۲ - وکالت متعلق حق رهن و بالتبع وابسته به آن است و البته در این‌جا عقد رهن، موضوعیت ندارد و شامل هریک از معاملات و عقود لازم دیگر می‌شود.
- ۳ - وکالت از عقود اذنی و استمرار اذن وابسته به استمرار حیات است و چنانچه با مرگ منحل نشود، وکالت نیست بلکه جعل ولایت و ایجاد حق است که به ورثه منتقل می‌شود.
- ۴ - وکالت با شرط انتقال به ورثه وکیل به‌واسطه‌ی نفوذ شرط و التزام به آن به ورثه منتقل می‌شود.

۵ - وکالت اگر بلاعزل باشد و متعلق حق فروش عین مرهونه و به اصطلاح در مقام بیع و عقود تملیکی دیگر حتی اگر شرطی جهت انتقال به ورثه نباشد منتقل به ورثه می‌شود. به‌نظر نگارنده، هر کدام از بندهای فوق که دارای طرفدارانی در فقه و حقوق می‌باشد، مطلوب است. همان‌طوری که گفته شد، نتیجه و خروجی همه موارد، بیان بقای وکالت پس از فوت وکیل است ولی با توجه به استدلالات گذشته در لزوم بقای وکالت‌های در مقام بیع و ضرورت جلوگیری از انحلال آن‌ها و مفاد ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. که وجود شرط از آن استنباط می‌گردد و با لحاظ قاعده انحلال‌پذیر بودن عقود جایز با فوت وکیل در ماده‌ی ۹۵۴ ق.م. و عقد وکالت در ماده‌ی ۶۷۸ ق.م. و جمع بین نظرات مطرح شده، می‌توان گفت؛ اگر وکالتی در مقام بیع یا عقود تملیکی دیگر و عقودی که باعث ایجاد حقی برای وکیل می‌نمایند، واقع شود و متعلق حق عینی اصلی یا فرعی و تبعی گردد و بلاعزل باشد و مقید به شرط بقای وکالت برای ورثه وکیل باشد سبب ایجاد حق برای وکیل گردیده و با فوت وکیل به

۱. طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم، *عروة الوثقی*، قم، وجدانی، ۱۴۰۰ هـ.ق.، ج. ۴، ص. ۱۶۸.

ورثه وی منتقل می‌شود.

در پایان از تمامی حقوق دانان و سردفتران اسناد رسمی و قضات و وکلا تقاضا می‌شود که با نظر مثبت به موضوع توجه نموده و سعی در نهادینه کردن و متداول نمودن اشکالی از وکالت‌های غیرقابل‌انحلال، مشابه وکالت بلاعزل، را در متون و کتب حقوقی و قراردادهای تنظیمی نمایند و از کمیسیون وحدت رویه کانون سردفتران و دفتریاران و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و حتی رویه قضایی دادگستری انتظار می‌رود که با ارائه تفسیری صحیح و متناسب با نیاز و مقتضیات روابط حقوقی و اجتماعی و اقتصادی مردم، راه را برای آحاد مردم و اشخاص حقوقی و سردفتران در تنظیم این‌گونه وکالت‌ها هموار نمایند.

### نتیجه:

یکی از موارد انحلال غیرارادی عقد وکالت، فوت وکیل است. وکالت با ویژگی‌های متمایزی که در بین سایر اعمال حقوقی اعم از عقود و ایقاعات دارد نه تنها جایگزینی ندارد بلکه خود جایگزین عقود دیگر از جمله عقد بیع می‌باشد و در مواقعی که توسل به عقد بیع به‌ویژه در قالب اسناد رسمی متعذر است، در جهت تثبیت روابط معاملاتی مردم ناگزیر به استفاده از این عقد هستیم و این ثبات و استحکام مورد نظر با خطر انحلال‌پذیری وکالت سازگار نیست و لذا باید هرچه بیش‌تر، از موارد انحلال این‌گونه وکالت‌ها کاست و امکان ابقای وکالت پس از فوت وکیل تلاشی برای رسیدن به این هدف است. ماحصل بررسی‌های به‌عمل‌آمده و نتیجه‌ی تفسیر ماده‌ی ۷۷۷ ق.م. آن است که وکالت می‌تواند تحت شرایطی پس از فوت وکیل به ورثه‌ی وی منتقل شود و استمرار و امتداد یابد.