

وکالت بلاعزل

کمیسیون ماهانه حقوقی و قضایی آموزش دادگستری استان تهران هر ماه پذیرای یکی از اساتید مبرز با موضوعی مشخص می‌باشد این بار در کمیسیون ماهانه میزبان دکتر کاشانی بودیم که مطالب ایشان را مرور می‌کنیم.

ولی بیمه دارد (بیمه خدمات درمانی یا تکمیلی یا ...). بیمارستان می‌تواند روی این بیمه حساب کند لذا از بیمار، وکالتی با شرط عدم عزل می‌گیرد که هزینه‌های بیمارستان را در صورتی که بیمارستان خسارتی متحمل شود از محل بیمه شخص دریافت کند.

اگر به هر سه مثال توجه کنیم یک وجه مشترک می‌بینیم و آن این است که در این وکالت، وکیل

خسارت‌های پرداخت شده به بیمه شده را دریافت کند. پس در قراردادهای بیمه این وکالت بدون استثنا درج شده و این وکالت را با شرط عدم عزل همراه کرده است.

مثال دیگر: فرض کنید شخصی در شرایط فوری و اورژانس به بیمارستان مراجعه و برای حفظ جان بستری شده و عمل جراحی روی وی انجام می‌شود نکته اینجاست که این شخص پول نقد همراه نداشته

وکالت بلاعزل مسئله‌ای است که بیشتر دادگاه‌ها با این موضوع سروکار دارند و پایستی به معنای واقعی کلمه گفت‌وگو کنیم ابتدا کلیاتی را مطرح می‌کنیم.

وکالت به مفهوم دادن نمایندگی است، چیزی که در قانون مدنی از آن به نیابت یاد شده است نمایندگی بر پایه اعتماد داده می‌شود.

وکالت عقدی است که شخصیت وکیل، علت عمده عقد است خواه در وکالت در قراردادها یا وکالت در دعاوی.

بر این پایه، وکالت، عقد جایز دانسته شده که هر وقت موکل از وکیل سلب اعتماد کرد یا اراده کرد که وکیل کارش را متوقف سازد می‌تواند وکالت را فسخ کند با این حال فلسفه عدم عزل در وکالت‌هایی که شرط عدم عزل می‌شود چیست؟ ابتدا چند مثال نقل می‌کنم:

فرض کنید که شخصی به دیگری بدهکار است و وجه نقد در اختیار ندارد و در اثر پافشاری بستانکار به وی وکالت می‌دهد که ملک او را بفروشد و طلب خودش را برداشت کند. در این وکالت درج می‌شود که وکالت بستانکار از بدهکار که مالک آپارتمان است همراه با شرط عدم عزل باشد.

مثال دیگر: فرض کنید شخصی به شرکت بیمه مراجعه و بنگاه خود را بیمه آتش‌سوزی می‌کند در قرارداد بیمه شرط می‌شود که در صورت وقوع حادثه، شرکت بیمه خسارت‌های بیمه شده را پرداخت نماید و به محض وقوع حادثه، خسارت پرداخت می‌شود حال سوال این است که شرکت بیمه در برابر چه چیزی این کار را انجام می‌دهد؟ از یک طرف شرکت در برابر حق بیمه‌ای که از بیمه‌شده دریافت می‌کند خسارت می‌پردازد ولی از جانب دیگر شرکت بیمه این حق را پیدا می‌کند که به قائم‌مقامی از طرف بیمه شده، علیه عامل حادثه طرح دعوی کند ماده ۳۰ قانون بیمه مصوب سال ۱۳۱۶ بیان می‌دارد: بیمه‌گر (شرکت بیمه) قائم‌مقام بیمه شده است برای این که به نیابت از طرف او علیه عامل حادثه طرح دعوی کند و خسارت‌ها را دریافت کند و چنانچه بیمه شده اقدامی انجام دهد که منافی حق شرکت بیمه باشد در برابر شرکت بیمه مسئول است ولی شرکت بیمه پیش‌گیری کرده و در قرارداد بیمه، وکالتی از بیمه‌شده می‌گیرد که در آن شرط عدم عزل نیز درج گردیده است. به این صورت شرکت بیمه بر پایه وکالت بیمه شده می‌تواند به عامل حادثه آتش‌سوزی مراجعه و



ذینفع در وکالت است در حالی که در وکالت‌های عادی موکل ذینفع در وکالت است.

موکل اراده دارد که ملک خودش را بفروشد لذا به دیگری وکالت می‌دهد. برای وکالت در دعاوی، به وکیل دعاوی وکالت می‌دهد و وکیل نفعی نمی‌برد مگر دستمزدی که در صورت انجام کار به وی داده خواهد شد ولی در موضوع وکالت ذینفع نیست. در این موارد، شرط عدم عزل برای تضمین حق وکیل وارد مرادام می‌شود.

اما دسته دیگری از وکالت‌ها در عرف ما وجود دارد که در مقام بیع واقع می‌شوند. اکثر انتقالات اتومبیل با سند وکالت بلاعزل انجام می‌شود به لحاظ این که برای شماره گذاری، پرداخت هزینه‌ها و... نیاز به وقت طولانی می‌باشد ولی طرفین نسبت به بیع و تمیز توافق دارند که در عرف ما به چنین وضعیتی «فروش وکالتی» گفته می‌شود. مصادیق زیادی نیز دارد. ا. حمله معاملات مربوط به تلفن همراه، سهام شرکت، و ماشین‌آلات سنگین و... که بسیاری از این معاملات، وکالت همراه با عدم عزل است. یکی از مسائل مطرح شده در اینجا جنبه شکلی قضیه است. از نظر شکلی در ماده ۶۷۹ ق.م.آ.م آمده است که: «موکل می‌تواند هر وقت بخواهد وکیل را عزل کند مگر اینکه وکالت وکیل، با عدم عزل در ضمن عقد لازمی شرط شده باشد». پس اصل این که موکل، همیشه می‌تواند وکیل را عزل کند به عنوان قاعده آمره و استثنا بیان شده است.

اگر بویسند، وکالت ضمن عقد لازمی داده شد یا این که موکل، ضمن عقد لازمی ملتزم شد که از عزل وکیل خودداری نماید یک مفهوم دارد اما آنچه که در این ماده بیان شده: «به وجه ملزومی یا ضمن عقد لازمی شرط شده باشد». و فلسفه این که گفته می‌شود: ضمن عقد لازمی دیگری، این است که وکالت را عقد جایز می‌داند لذا اگر شرط عدم عزل، ضمن خود وکالت داده شده باشد وقتی که خود عقد جایز است، برداشت نویسندگان قانون مدنی این بود که شرط ممنوع جایز خواهد بود چرا که شرط، متکی به عقد اصلی است و وقتی عقد اصلی جایز است، شرط هم نمی‌تواند الزام آور باشد. همین مسئله می‌تواند به جهات گوناگون بحث‌انگیز باشد.

اولا در حقوق کشورهای دیگر مثل فرانسه، وکالت بلاعزل پذیرفته شده است و این گونه استدلال نموده‌اند که اساسا حق عزل وکیل و حق فسخ وکالت از قواعد آمره نیست (مربوط به نظم عمومی نمی‌باشد) بنابراین موکل می‌تواند این حق را از خود سلب نماید.

در حقوق ایران، طبق ماده ۱۰ ق.م. و ماده ۵ ق.آ.د.م، قراردادهایی که مخل نظم عمومی نباشند معتبرند. در آمریکا و انگلیس هم همین فکر وجود دارد و صحت این گونه وکالت‌ها را پذیرفته‌اند و از آنها به وکالت‌های غیرقابل فسخ یاد می‌کنند اما جالب این که در حقوق سوئیس به طور قاطع چنین وکالتی را مردود اعلام نموده‌اند (هم قانون تعهدات و هم آرای معددی که از دادگاه‌های فدرال آن کشور صادر شده) که اگر چنین شرطی شود باطل و عدم حق موکل را عزل وکیل را ثابت نمی‌کند پس درباره یک پدیده حقوقی در دو سیستم حقوقی غربی (فرانسه

و سوئیس) دو نظر کاملا مختلف و متعارض وجود دارد.

در صورتی که به مشکلات این گونه وکالت‌ها برگردیم به فلسفه این دوگانگی پی خواهیم برد. قانون مدنی ما از فکری پیروی کرده که وکالت بلاعزل را پذیرفته است پس بنابراین درباره اصل و مشروعیت آن بحثی ننموده و تکنیک قانون مدنی با آنچه که در فرانسه، انگلستان و آمریکا وجود دارد متفاوت است. در قانون مدنی ما ذکر شده که این شرط بایستی در ضمن عقد لازمی درج شود. این عقد لازمی چگونه منعقد می‌شود؟

معمولا زمانی که افراد به دفاتر اسناد رسمی مراجعه می‌کنند قهرا چه در وکالت از باب تضمین و چه در مقام فروش، خریدار یا شخصی که تضمین به نفع او شده این موضوع را درک می‌کند که موکل بایستی حق عزل داشته باشد. سردفتران اسناد رسمی که حرفه‌ای هستند این موضوع را تشخیص می‌دهند لذا دفاتر اسناد رسمی از فرم‌هایی استفاده می‌کنند که بدین شرح است: موکل ضمن عقد خارج لازم، حق عزل وکیل را از خود سلب نموده و طرفین نیز زیر سند وکالت را امضاء نمودند یا این که فقط موکل امضا می‌کند چرا که اکثر قراردادهای وکالت بایستی به امضای موکل برسد که این هم البته در جای خودش محل بحث بوده که در قانون مدنی بیان شده: وکالت عقد است و عقد نیز نیاز به ایجاب و قبول دارد. آیا در صورت عدم امضای وکیل عقد وکالت واقع شده یا خیر؟ که بعدا به این بحث خواهیم پرداخت.

عقد لازمی که سردفتر اسناد رسمی می‌نویسد وجود خارجی دارد یا خیر؟ آنچه مسلم است این که چنین عقدی وجود خارجی نداشته و سردفتر از جانب خودش اعلام می‌کند: «ضمن عقد خارج لازم».

پاره‌ای از دادگاه‌ها اینگونه اندیشیده‌اند که اگر عقد لازمی وجود نداشته باشد، آیا شرایط ماده ۶۷۹ محقق می‌شود یا خیر؟ هم‌چنان که گفته شد ماده ۶۷۹ بیان می‌دارد: این شرط بایستی ضمن عقد لازم درج شود و اگر این عقد واقع نشد و به صورت صوری بود ممکن است به چالش کشیده شود. پاره‌ای از موکلین به جهت این که بتوانند این وکالت را زیر سوال برده و وکیل را عزل کنند، دعوای عدم وجود عقد لازم را طرح کردند.

بعضی دادگاه‌ها حکم داده‌اند که چون عقد لازمی وجود ندارد صرف اعلام از سوی سردفتر کافی نیست گاهی که وکیل نیز نتوانسته وجود این عقد را به اثبات برساند از دستیابی به هدفش در این وکالت ناکام مانده است.

مسئله این گونه آرا نادرست بوده و دادگاه‌ها بایستی وارد بحث وجود یا عدم وجود این عقد لازم شوند استدلال نیز این می‌تواند باشد که موکل زیر سند را امضا و با امضا خود وجود این عقد لازم را اقرار نموده است و انکار بعد از اقرار نیز قابل استماع نیست چرا که آن را مفروض دانسته است.

حال چنانچه موکل، وکیل را عزل کرد چه اتفاقی رخ می‌دهد؟ یعنی ضمانت اجرای درج چنین شرطی در ضمن عقد لازم چه خواهد بود؟ آیا الی‌الابد این وکالت بر جای خود پابرجاست؟ موکل تحت هیچ

شرایطی حق عزل وکیل را ندارد؟ یا ممکن است در شرایطی حق عزل را به موکل بدهیم؟ اگر موکل، وکیل را عزل نمود ضمانت اجرای این عزل چیست؟ یا بهتر بگوییم ضمانت اجرای تخلف موکل چیست؟ التزامی که در ضمن عقد لازم پذیرفته چه خواهد شد؟

در قانون مدنی پیش‌بینی خاصی در این مورد وجود ندارد و فقط به این بسنده کرده که موکل می‌تواند وکیل را عزل کند مگر این که ضمن عقد لازمی این حق از وی سلب شده باشد.

مکاتب حقوقی در کشورهای غربی در این زمینه متفاوت است (بر حسب انواع وکالت‌های بلاعزل) یکی از نظرها در حقوق فرانسه این گونه است که در پاره‌ای از وکالت‌ها اگر موکل، وکیل را عزل کند در واقع مرتکب یک تخلف و خطا شده و در صورت تخلف بایستی خسارت پرداخت کند این نظر حقوقی، عزل را معتبر می‌داند ولی موکل بایستی خسارت وکیل را جبران کند.

نهادی در کشورهای غربی وجود دارد و البته شاید در ایران هم موجود باشد به نام نماینده بازرگانی این نمایندگی کسی است که حرفه و شغل مستقل دارد و از تولیدکنندگان در یک رشته یا رشته‌های

در فروش‌های وکالتی که در قبال تحویل اتومبیل، ثمن را نیز اخذ کرده‌اند، بایستی در هیچ شرایطی وکیل عزل شود چرا که در صورت عزل، زبان غیرقابل جبران به وی وارد می‌شود.

مختلف، نمایندگی گرفته و بازاریابی می‌نماید تا کالاهای آنان را به مشتریان بفروشد این نماینده در قراردادهایی که فراهم می‌کند ذینفع است یعنی هرچه قرارداد و معاملات بیشتری را سازماندهی کند سهم بیشتری به دست او می‌رسد مثلا اگر نماینده بازرگانی ایران خودرو بخواهد در کشور خارجی یا در ایران چنین قراردادی ببندد، هرچه بیشتر باشد ۵ درصد بیشتر بر روی هر اتومبیل می‌گیرد پس این نماینده بازرگانی ذینفع در امضای هرچه بیشتر تعداد قراردادهاست. در حقوق مدنی فرانسه و در قوانین نمایندگی بازرگانی گفته شده که نماینده بازرگانی وکیل محسوب می‌شود و در عین حال وکالتی است که منافع مشترک در آن وجود دارد یعنی در این وکالت هم موکل ذینفع است و هم نماینده بازرگانی. و اصطلاحا گفته می‌شود وکالت با نفع مشترک بلاعزل است یعنی موکل حق عزل ندارد چرا که اگر عزل کند به حرفه، کسب و پیشه این نماینده بازرگانی آسیب وارد می‌شود اما چنانچه شرکت تولیدکننده بدون دلیل موجه، نماینده بازرگانی را عزل کند و ثابت شد که مرتکب خطا شده است بایستی خسارات او را جبران کند یعنی نمی‌توان ایران خودرو را الزام کرد که الی‌الابد این نماینده را در وضع نمایندگی حفظ کند ولی بایستی خساراتی را که در چشم‌انداز فعالیت او وجود داشته به وی پرداخت کند و در مواردی دیگر گفته شده این وکالت بخشی از یک قرارداد اصلی است یعنی در واقع این وکالت به قرارداد دیگری گره خورده

است چرا که آن قرارداد، قرارداد لازم است. در این خصوص می‌توان مثال‌های فراوانی را عنوان کرد:

۱- در فروش‌های وکالتی که در قبال تحویل اتومبیل، ثمن را نیز اخذ کرده‌اند، نیاستی در هیچ شرایطی وکیل عزل شود چرا که در صورت عزل، زیان غیرقابل جبران به وی وارد می‌شود.

۲- در وکالت‌هایی که پیوست قولنامه‌هاست و بخش عمده ثمن نیز دریافت شده و از سوی دیگر ملک به تصرف خریدار رسیده است، یعنی در حقیقت مبادله عقد بیع به طور کامل انجام می‌شود و خریدار، وکالتنامه با شرط عدم عزل را هم از فروشنده گرفته و تنها سند انتقال تنظیم نشده است. این وکالت از این جهت است که خریدار بتواند ضمن انجام کلیه استعلامات، عوارض را پرداخته و خودش در دفترخانه، سند انتقال را تنظیم کند این وکالت در واقع بخشی از ساختار جداگانه‌ای است که نمی‌توانیم آن را از قرارداد اصلی جدا کنیم چرا که به هم گره خورده‌اند. پس در این مورد، این وکالت از آن عقد کسب لزوم کرده و از حالت عقد جایز خارج می‌شود و اگر موکل هم وکیل را عزل کند این عزل غیرموثر است و وکیل همچنان می‌تواند به دفتر اسناد رسمی مراجعه و طبق وکالت، ملک را به خود یا به شخص ثالثی که در وکالتنامه به او اجازه داده شده منتقل نماید.

در حقوق کشورهای فرانسه، انگلیس و آمریکا، الزامی وجود ندارد که شرط عدم عزل، ضمن عقد دیگری عنوان شود نفس این که وکیل ذی نفع در وکالت باشد را کافی می‌دانند و در حقوق ایران هم غیر از این نیست

این دسته از وکالت‌ها که وکالت، تضمین انجام یک حق و اجرای یک قرارداد دیگری است تحت هیچ شرایطی قابل عزل نمی‌باشد پس با دو نوع ضمانت اجرا در این وکالت‌های بلاعزل سروکار داریم. مطلب باقی‌مانده این که آیا این وکالت‌ها الزاماً بایستی ضمن عقد لازم درج شود؟ یعنی اگر قرارداد فروش وکالتی، تنظیم، یا قولنامه‌ای امضا گردیده و ملک به تصرف خریدار داده شده و ثمن نیز از طرف خریدار به فروشنده پرداخت گردیده، اما در وکالت‌نامه نوشتند که این وکالت ضمن عقد لازمی منعقد شده و فقط فروشنده به خریدار وکالت داده (در سند رسمی) که در صورت پرداخت تمام بهای ملک، به دفتر اسناد رسمی مراجعه و ملک را به نام خود منتقل کند اما به علت این که سردفتر در تنظیم سند وکالت دقت نکرده یا خریدار از این فرمول قانون مدنی اطلاعی نداشته وکالت به صورت عادی امضا شده است آیا موکل می‌تواند این وکالت را عزل کند؟

البته دفاتر اسناد رسمی عموماً این احتیاط را داشته و شرط را ضمن عقد لازم صوری درج می‌کنند. ممکن است از سوی بیمار ورقه‌ای به عنوان وکالت تکمیل و به مدیر بیمارستان، جهت دریافت هزینه‌های بیمارستان ارائه گردد تا از محل بیمه بیمار هزینه‌ها را دریافت نماید در چنین صورتی آیا بیمار بعد از عمل جراحی و ترخیص از بیمارستان می‌تواند وکالت بیمارستان را فسخ کند؟

در حقوق کشورهای فرانسه، انگلیس و آمریکا،

الزامی وجود ندارد که شرط عدم عزل، ضمن عقد دیگری عنوان شود نفس این که وکیل ذی نفع در وکالت باشد را کافی می‌دانند و در حقوق ایران هم غیر از این نیست حال سوال این است که یک عقد تشریفاتی و صوری چه واقعیتی را بر تعهدات طرفین می‌افزاید؟

در واقع بایستی راجع به این موضوع تصمیم‌گیری شود که اگر شرط عدم عزل، ضمن خود وکالت و بدون عقد لازم درج شد ولی وکیل ذی نفع در وکالت بود آیا موکل حق عزل وکیل را دارد؟ و چنانچه عزل نمود آیا این عزل معتبر است؟ آیا وکالت‌های بلاعزل در هر شرایطی بلاعزل هستند؟ یا اگر مبانی آن از بین رفت وکالت بلاعزل هم منتهی می‌شود؟ اگر به اولین مثال برگردیم چنانچه بدهکاری که ۵۰ میلیون بدهکار است و وجه نقد ندارد، به طلبکار وکالت می‌دهد تا آپارتمان او را بفروشد و طلبش را بردارد، در سررسید هم تخفیف کرده و بدهی را نمی‌دهد، از آنجایی که بستانکار نمی‌تواند طبق مقررات از این وکالت استفاده کند. وقتی به دفتر اسناد رسمی مراجعه، استعلامات را اخذ و عوارض را پرداخت کرد، شخص بدهکار که موکل است به وی اخطار می‌دهد که ۵۰ میلیون طلب را با بهره‌های متعلقه (با نرخ درصد قانونی) به حساب بستانکار واریز و او را از وکالت برکنار نموده است آیا چنین حقی برای موکل (بدهکار) وجود دارد؟ وکالت‌های با شرط عدم عزل، مشکلاتی را برای جامعه، دادگاه‌ها، وکیل و موکل به وجود می‌آورد فرض کنید موکل یا وکیل فوت می‌کند و این در حالی است که وکیل هنوز به وکالت عمل ننموده، سرنوشت این وکالت چه خواهد شد؟ فرض کنید اتومبیل موضوع وکالت بلاعزل از طرف شخصی، در قبال طلبش توقیف می‌شود و بدهکار هم همان موکلی است که اتومبیل خود را فروخته، ثمن را دریافت و وکالت بلاعزل داده است و طلبکار او این اتومبیل را در برابر طلب در اجرائیه توقیف می‌کند آیا حکم توقیف قابل اجرائه است؟ یا وکالت بلاعزل برتری دارد؟

مثال دیگر: فرض کنید با اتومبیل موضوع وکالت بلاعزل، مواد مخدر حمل می‌کنند و اتومبیل مصادره می‌شود. آیا بایستی این مصادره را به حساب موکل بگذاریم یا وکیل؟ در مورد اراضی این بحث در زمانی که ممنوعیت معاملات اراضی شهری وجود داشت بیشتر بود که در نتیجه سازمان ثبت اسناد و املاک در سال ۱۳۶۵ بخشنامه‌ای به دفاتر اسناد رسمی صادر و دفاتر اسناد رسمی را از اعضاء و تنظیم اسناد رسمی با شرط عدم عزل بر حذر داشت. متن بخشنامه به این ترتیب است: سردفتران اسناد رسمی از ثبت وکالت‌نامه‌های که مدلولاً انتقال غیرمنقول یا وسایط نقلیه به وکیل یا شخص ثالث یا متضمن معاوضه ملک یا اعیانی تلقی می‌شود خودداری نمایند.

با این بخشنامه سازمان ثبت اسناد و املاک، از سال ۶۵ تنظیم وکالت‌های بلاعزل متوقف شد در حالی که از زمان تصویب قانون مدنی در سال ۱۳۰۷ این تکنیک در دفاتر اسناد رسمی به کار می‌رفت. پیرو این بخشنامه یکی از وکلای دادگستری طی دادخواستی به دیوان عدالت اداری درخواست ابطال

این بخشنامه را نمود و دیوان عدالت اداری نیز در رأی نسبتاً جالبی که صادر کرد به استناد ماده ۳۰ قانون دفاتر اسناد رسمی که گفته است «سردفتران موظفند اسناد مراجعین را تنظیم کنند مگر این که مخالف با قوانین و مقررات موضوعه یا نظم عمومی باشد» صریحاً بیان داشت در انعقاد عقد وکالت به منظور انجام معاملات و قراردادهای در حدود مقررات فصل سیزدهم قانون مدنی در مبحث وکالت، مخالفتی با قوانین و مقررات موضوعه و نظم عمومی و اخلاق حسنه ندارد لذا بند ۷ بخشنامه ثبتی که متضمن منع سردفتر اسناد رسمی از ثبت وکالت‌نامه‌ای که مدلولاً انتقال ملک غیرمنقول یا وسایط نقلیه به وکیل یا ثالث باشد مغایر ماده ۳۰ فوق‌الذکر تشخیص داده می‌شود و ابطال می‌گردد. پس دیوان به حق این بخشنامه را ابطال نمود و این وکالت‌ها پس از آن، علاوه بر تنظیم، گسترش هم یافت.

سوال‌ها

در مورد شرطی که در اسناد نوشته می‌شود که حق عزل به موجب عقد لازم دیگر در مورد شخصی که مدعی بود عقد لازم دیگری نبود و صوری است رأیی صادر نمودم که در این سند رسمی طرفین عقد خارج لازم را اقرار نموده‌اند و این ادعا نیز خلاف ماده ۷۰ و ۷۳ قانون ثبت است که بیان می‌دارد، قضات و مأمورین دیگر دولتی که از اعتبار دادن به اسناد ثبت شده استنکاف نمایند در محکمه انتظامی یا اداری تعقیب می‌شوند بنابراین صرف این که در سند رسمی نوشته شده بی‌نیاز از اثبات است چرا که ممکن است با یک کبریت به عنوان عقد لازم معامله‌ای را انجام دهند اما سوال این که در وکالت‌نامه‌های رسمی نوشته شده که این وکالت در نفس وکالت موثر است و هیچ قرارداد دیگری هم نیست و این در مورد اتومبیل‌ها بسیار شایع است آیا می‌توانیم این مطلب را به عنوان دلیل وقوع یک بیع و غیرقابل عزل بدانیم؟ (خلاف نص این وکالت)

در مورد بخش اولی که رای داشتید در نهایت با رای شما موافقم ولی از جهت استدلال، وقتی می‌گوییم وکالت در ضمن سند رسمی آمده آیا رسمی بودن است که این وکالت را غیرقابل بحث می‌کند؟ یعنی به ماده ۷۲ قانون ثبت اسناد کنیم؟ ماده ۷۲ قانون ثبت، در مورد انتقال املاک بیان می‌دارد که وقتی ملکی منتقل شد همان طوری که در ماده ۲۲ قانون ثبت است دولت کسی را مالک می‌شناسد که ملک به او منتقل شده است و سپس می‌گوید قضاتی که به این امر ترتیب اثر ندهند متخلف محسوب می‌شوند... اما این شرط عدم عزل مصادیق ماده ۷۲ قانون ثبت نیست چرا؟ چون که در سند رسمی ۲ دسته اعلامیات داریم: یک دسته، اعلامیات سردفتر است مثل تاریخ تنظیم سند و... و دسته دیگر اعلامیات طرفین قرارداد است. در اسناد وکالت نوشته شده که موکل ضمن عقد خارج لازم این حق عزل را از خود سلب می‌کند و این از جانب سردفتر نیست. پس بنابراین منشاء این التزام برای موکل اعلامیات خود موکل است در واقع در اینجا به جهت این که موکل را از عزل وکیل برحذر بداریم بایستی به ماده ۱۲۷۷ قانون مدنی استناد کنیم که

بیان می‌دارد، انکار بعد از اقرار مسموع نیست چرا که موکل به وجود عقد لازم انکار نموده است و دادگاه‌ها نایستی از وکیل بخواهند که وجود چنین عقدی را ثابت کند چرا که اقرار در واقع مثبت دعوی است اما در مورد آنکه در وکالت می‌نویسند، این وکالت در نفس وکالت موثر است و در خود سند وکالت قرارداد بیع وجود ندارد، درست است ولی به دو نکته توجه کنیم که این فرمولی است که خود سردفتران آن را باب نموده‌اند و در حقیقت اثر حقوقی در قضیه ندارد اما وقتی در مورد اتومبیل یا ملک چنین شرطی درج می‌شود در واقع یک اماره قطعی وجود دارد که این وکالت، مبین وجود یک مبیع است والا کسی اتومبیل خود و مستندات وکالت را بدون دریافت ثمن به خریدار تحویل نخواهد داد و در برخی موارد مثل زمانی که فروشنده به وکیل وکالت می‌دهد، چه بسا شماره قولنامه را نیز در وکالت بلاعزل بنویسد یا در قولنامه ذکر کند که طبق سند وکالت، شماره فلان، در این موارد قضات به سادگی می‌توانند ارتباط بین وکالت و قولنامه را احراز کنند و وکیل هم که ذی‌نفع است می‌تواند وجود آن را اثبات کند.

۲- در ماده ۶۶۷ قانون مدنی، وکیل موظف شده که مصلحت موکل را رعایت کند. حال در وکالتنامه‌ای که شرط عدم عزل شده، وکیل مصلحت موکل را رعایت نکند و به اعتبار همین موضوع تقاضای فسخ کرده، وکیل هم به شرط مذکور در وکالتنامه استناد کند. تعارض این دو خواسته چه باید کرد؟

این ماده مربوط به وکالت‌هایی است که موکل، ذی‌نفعی در وکالت است یعنی در حقیقت موکل اختیار فروش ملک خودش را به وکیل می‌دهد لذا نه ثمن را تعیین می‌کند و نه زمان فروش و شروط قرارداد را. (وکالت مطلق و کلی) در این‌جا وکیل بایستی منافع موکل را رعایت کند در غیر این صورت بایستی خسارات موکل را بپردازد ولی در وکالت‌های بلاعزل گرچه وکالت به حساب و به نام موکل انجام می‌شود ولی در واقع به نفع وکیل انجام می‌پذیرد و وکیل صاحب و مالک قرارداد وکالت است پس بحث مصلحت در اینجا مطرح نمی‌گردد.

۳- در مورد وکالت‌نامه‌هایی که در باطن بیع، وقتی که وکالتنامه تنظیم شد موکل اقرار می‌کند که سند وکالت است ولو این‌که بعداً ثابت شود که وکالت صوری بوده، توضیحاتی ارائه فرمایید. در همان سند وکالت اگر اقرار کند که این سند وکالت بوده حال اگر این اقرار مطلق باشد بایستی دلیل دیگری بر بطلان این‌گونه وکالتنامه‌ها داشته باشیم نه به خاطر انکار بعد از اقرار یا رسمی بودن سند و وقتی خود گفته موکل حق عزل ندارد یک نوع سلب حق نموده است (طبق ماده ۹۵۹ ق.م.مطلب دوم) بن‌که رویه قضایی ما در حال حاضر چیست؟ چنانچه در رای اصراری حقوقی در دیوان عالی کشور

عنوان شده که رسمی بودن سند نافی این‌که این سند بیع باشد نیست یعنی هر چند ظاهر سند وکالت است ولی در باطن به عنوان بیع تلقی خواهد شد. حتی مملکت هم هست و خلع ید هم می‌توان از وی گرفت.

در قسمت اول این فرض وجود ندارد چون در وکالت بلاعزل، شرط عدم عزل شده است و موکل هم با امضاء، اقرار نموده و بحثی در خصوص وکالت بودن آن نیست و اگر موکل بخواهد وجود آن عقد را زیر سوال ببرد بایستی آن را غیرقابل استماع بدانیم نه این‌که بگوییم موکل حق عزل را در سند رسمی از خود سلب نموده است.

راجع به بحث دوم که آیا این وکالت بیع است یا نه؟ و به رای اصراری اشاره داشتید بحث گسترده‌تری است در این‌که آیا خود این سند وکالت بیع تلقی می‌شود یا لافلاک در املاک این‌گونه است مسلماً با این رای وحدت رویه این سند وکالت را نمی‌توانیم ذاتاً بیع تلقی کنیم به دلیل این‌که انتقال مالکیت طی رای وحدت رویه و ماده ۴۶ قانون ثبت منوط به تنظیم سند رسمی انتقال است پس این سند را بایستی سند وکالت بدانیم منتها نه وکالت عادی بلکه وکالتی که میان وکالت عادی و سند انتقال رسمی بیع قرار می‌گیرد.

در مورد وکالت‌های بلاعزل چنانچه اصل یا وکیل فوت کند تکلیف وکالت چیست؟

این موضوع یکی از مشکلات وکالت بلاعزل می‌باشد که در طول تاریخ ایران هم وجود داشته است. نظرات حقوقی در طول تاریخ تحول یافته است در گذشته یعنی زمانی که قانون مدنی تصویب شد تا چندین دهه، فوت را از موجبات انفساخ وکالت می‌دانستند مطابق نص قانون مدنی که بیان می‌دارد، وکالت به جهات ذیل منسوخ می‌شود و یکی

از آن دلایل فوت است، فرمول دیگری را ضمیمه اسناد وکالت می‌کردند که از عنوان وصیت استفاده می‌شد و می‌نوشتند: وکیل، وکیل در حیات است و وصی در ممات اگر موکل فوت کرد ملک موضوع وکالت را فروخته و ثمن حاصل از فروش را از بابت طلبی که از موکل دارد برداشت نماید این فرمول باعث بسته شدن دست ورثه می‌شد و همچنین ذکر می‌شد که وکیل، ثمن حاصل از فروش را از باب طلبی که از موکل دارد دریافت می‌کند و این در حالی است که طلب و دین مقدم بر اثر است پس در اینجا مشمول ثلث نیز نمی‌شود ولی این فرمول تقریباً از بین رفته و در مورد اسناد وکالت بلاعزل به کار نمی‌رود در این زمینه نظر قضات دادگستری به شرح ذیل می‌باشد:

۱- عده‌ای می‌گویند که فوت باعث انفساخ قهری وکالت بوده خواه عادی باشد خواه بلاعزل.

۲- عده‌ای دیگر می‌گویند که موضوع این وکالت، متعلق حق وکیل قرار

گرفته و فوت موکل، نایستی این حق را از دست وکیل خارج نماید.

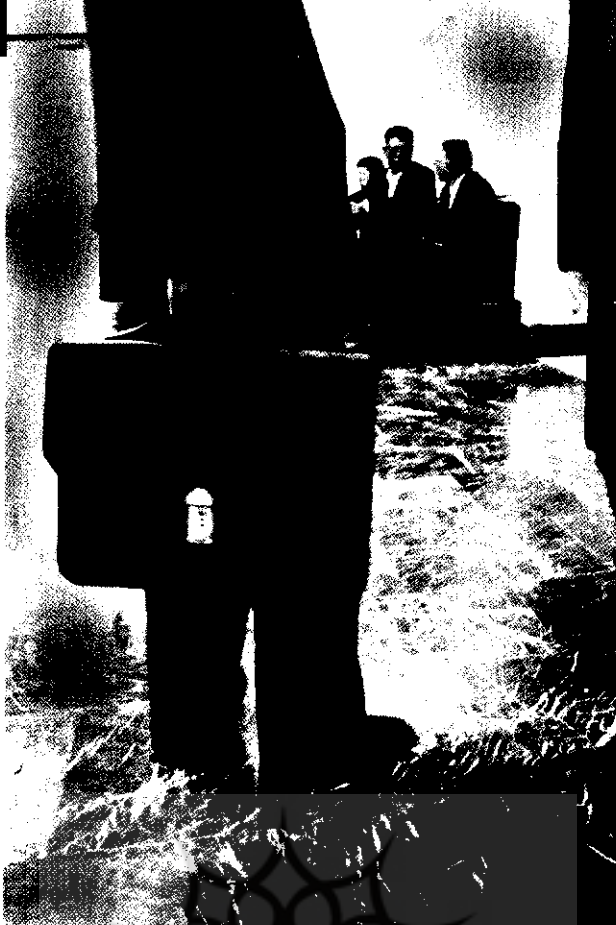
گرچه گروه دوم در اقلیت بودند ولی به نظر من نظر آنها صحیح است به جهت این‌که در واقع ماهیت این وکالت، دیگر وکالت عادی نبوده و متعلق حق وکیل بر موضوع وکالت است.

در کشورهای غربی از جمله در آمریکا گفته‌اند که فوت موکل یا وکیل در این مورد بی‌تأثیر است اگر موکل فوت کند وکیل هم چنان به وکالت عمل می‌کند و اگر وکیل فوت کند با حیات موکل، ورثه وکیل می‌توانند به سند وکالت عمل کنند و بر اثر فوت، حجر و... موکل یا وکیل، بایستی این وکالت‌ها را باقی بدانیم.

۵- آیا می‌توانیم شرط عدم عزل را به صورت قاعده در آوریم به طوری که ماهیت عقد وکالت را منقلب سازد؟ همان‌طوری که فرمودید عقد وکالت در ضمن عقد لازم کسب لزوم می‌کند در اینجا عقد وکالت، جایز است همان‌گونه که در ذات بیع لزوم است و کاری به مفاد شرط نداشته باشیم که فعل است یا نتیجه و مفاد آن ممکن است اعمال وکالتی نیز باشد.

در هر حال هر دو به یک چیز برمی‌گردد چه بگویند وکالت کسب لزوم می‌کند و چه بگویند شرط عدم عزل کسب لزوم می‌کند. در بحث ماده

۱۷۹ بحث فعل یا شرط فعل مطلقاً مطرح نیست و در چارچوب قانون و واقعیتی که قانون در مقام تضمین آن برآمده است بایستی باقی بمانیم. قانون در اینجا گفته است وکالت وکیل یا عدم عزل هر دو به یک امر برمی‌گردد و تعبیرهای متعدد از یک حقیقت است چه بگوییم وکالت وکیل در ضمن عقد لازم درج می‌شود و چه بگوییم موکل حق عزل را از خود سلب نموده که هر دو غیرقابل عزل است ولی در خصوص انقلاب در ماهیت وکالت



و تبدیل آن به بیع، از آنجایی که مسائل حقوق مدنی ظرافت بسیاری دارد و با بسیاری از موارد نمی‌توان یک قاعده به وجود آورد لذا این استثناءها جلوی قاعده را می‌گیرد و به همین جهت در عرف به این‌ها گفته شده فروش وکالتی. در مثال فروش وکالتی اتومبیل، ممکن است وکیل، سال‌های سال سند انتقال را امضا نکند چرا که اتومبیل را در قبال پرداخت ثمن تحویل گرفته و آن را متعلق به خود می‌داند. در سند ثبتی نیز گفته شده وکالت‌هایی که مدلولاً انتقال است پس در واقع ذات و محتوای این وکالت‌ها انتقال است.

اما اگر بگوییم این انتقال است و تمام شده فرض شود در مورد املاک ثبت شده، بیع، زمانی واقع می‌شود که سند تنظیم گردد پس به صرف امضای سند وکالت، انتقال و بیعی واقع نمی‌شود لذا انقلابی هم رخ نمی‌دهد. در مورد بستانکاری که با وکالت بلاعزل، ملک را به نام خودش زده و بدهکار بدهی خود را پرداخت کند در اینجا انقلاب متوقف می‌ماند چرا که حق وکیل بر این وکالت بلاعزل مستند به طلبی است که از طلبکار دارد بهتر است که در اینجا قاعده به وجود نیارده و بیشتر قضایا را به صورت رویه قضائی حل نماییم. رویه قضائی

عقد محقق می‌شود به قصد انشاء و به عقد صوری هیچ اثری مترتب نیست و با یک شرط نمی‌توانیم ماهیت یک تاسیس حقوقی و فقهی را عوض کنیم.

قابل انعطاف بوده و بر حسب مورد صادر می‌شود و در نتیجه دست قضات برای موارد خاص باز می‌ماند ولی با تصویب قانون دست قضات بسته خواهد شد و خلاف نص قانون نمی‌توانیم اجتهاد کنیم. اگر انقلاب در همان قرارداد که بسته شد همان قرارداد را تبدیل می‌کند ولی در صورت تبدیل قرارداد به قرارداد دیگر مثل این که وکالت را به دفترخانه برده و به نام خودش انتقال دهد چگونه خواهد بود؟

در هر دوی اینها به یک جا برمی‌گردد و سند وکالت امضا شده نهایی نیست. فرض کنید که در فروش وکالتی اتومبیل، خریدار چکی به فروشنده داد و فروشنده نیز به اعتماد چک اخذ شده سند وکالت را امضا نمود و اتومبیل و مدارک را تحویل داد ولی وقتی به بانک مراجعه می‌کند چک بی‌محل است در اینجا چه کنیم؟ آیا وکیل حق انتقال اتومبیل را به خود دارد؟ بیع واقع شده است؟ یا این که خریدار فقط می‌تواند چک را مطالبه کند؟ و فروشنده که چک بی‌محل اخذ کرده می‌تواند وکالت را زیر سوال ببرد؟ و این که چرا دست از مال خود بکشد و درگیروار دادگاه‌ها، اجرای ثبت و این که آیا مال دارد یا خیر خود را گرفتار سازد؟ فروشنده درخواست فسخ وکالت را می‌نماید آیا دادگاه‌ها می‌توانند رای به عزل وکیل و فسخ وکالت دهند یا خیر؟ و آیا این وکالت بلاعزل، فروش را نهایی کرده یا فروش متزلزل است. اثبات تخلف ساده است بعد از برگشت چک بر همان اساس طرح دعوی نموده و درخواست فسخ وکالت را می‌کند لذا بایستی

ببینیم که بستانکار چک، بایستی به دادگاه و ثبت مراجعه کند یا این که عدالت اقتضا می‌کند با توجه به علت فروش و تحویل بیع که در قبال آن تعهد به پرداخت ثمن گردیده است چطور ممکن است یک طرف قرارداد به تعهدش تا به آخر عمل کرده و طرف دیگر عمل ننماید این چه بیعی خواهد بود؟ ما نمی‌توانیم آن را بیع گرفته و از تاخیر ثمن استفاده نماییم. شروط خیار ثمن در اینجا صادق نیست چرا که یکی از شروط آن این است که بیع تسلیم نشده باشد ولی در اینجا تسلیم شده است.

اگر چک برگشت خورده آن حق برای بایع باقی خواهد ماند و بعضی گفته‌اند انفساخ است و این طور نیست که بعد از برگشت چک، خود به خود منحل شود و بهتر است که آن را شرط فعل بگیریم که ضمانت اجرای این حق نیز فسخ است.

محور بحث در یک نکته است که آیا دارنده چک (فروشنده) حق فسخ دارد؟ شرط فعل هم نیست چرا که پرداخت ثمن یک فعل نیست که مشروط علیه بخواید به جا بیارود و در اینجا اصلاً شرط وجود ندارد چون از جهت پرداخت ثمن چک داده است بحث شرط فعل در اینجا گمراه‌کننده است چرا که در شرط فعل گفته شده اول الزام به انجام آن فعل می‌شود اگر نشد دیگری انجام می‌دهد و اگر نشد فسخ می‌کنند در خصوص شرط چیزی در سند نوشته نشده که اگر نوشته شده بود از بحث ما خارج بود.

با ماهیت عقد وکالت به گونه‌ای که قانون بیان داشته برخوردار نداشته‌ایم چرا که عقد وکالت عقد جایز، مجانی و بد وکیل امانی است نه ضمانتی. وکیل نیابت انجام کاری را دارد و گفته شده است که مالکیت این اتومبیل را می‌توانی به خودت انتقال داده و طرف دیگر نیز چک یا پولی به دست آورده که بحث دیگری غیر از وکالت است که تحت عنوان دعوی حقوقی - مدنی مطرح شده و ربطی به عقد وکالت ندارد. در خصوص این که فرمودید دفترخانه‌ها علم و اطلاع از صوری بودن عقد خارج دارند آیا این با ماده ۱۹۱ ق.م.مخالف نیست که می‌گوید عقد محقق می‌شود به قصد انشاء، و به عقد صوری هیچ اثری مترتب نیست و با یک شرط نمی‌توانیم ماهیت یک تاسیس حقوقی و فقهی را عوض کنیم.

چند ایراد در حرف شما وجود دارد. البته من در نهایت موافقم که این وکالت‌ها به بیع تبدیل نمی‌شود چرا که در انتقال ملک شرایط دیگری دارد که بایستی محقق شود در موردی که گفتید عقد جایز است، بله، ولی وقتی شرط عدم عزل است قانون در ماده ۶۷۹ که نص بوده اعلام نموده که قابل فسخ نیست. مطلب بعدی در مورد چک که گفتید ربطی ندارد در سند وکالت نوشته شد که در ازای انجام وکالت از طرف وکیل چک شماره فلان به موکل داده شد پس نمی‌توانیم موضوع وکالت که «یک فروش» است در ذهن طرفین از هم جدا کنیم در یک پرونده قاضی بایستی از جلوی واقعیت فرار کند و در واقع اجتهاد کند و رای صادر کند.

والا اگر بگوییم چک جنای از وکالت است با توافق طرفین تعارض خواهد یافت اما این که

موکل بخواید به دلیل عدم پرداخت چک، وکالت را فسخ کند که عده‌ای گفته‌اند چون بیع واقع شده تمام است و نظر من مخالف است چرا که در قانون مدنی ایهاماتی دارد و در واقع مانع از احقاق حق و اجرای عدالت است، انصاف ایجاب می‌کند وکالتی را که با چک بی‌محل داده شده است فسخ کنیم و دادگاه آن را ابطال کند چرا که پرداخت ثمن در واقع علت فروش ملک یا اتومبیل است.

پس اگر یک طرف به تعهد خود عمل ننماید طرف دیگر به طور ضمنی دارای حق فسخ است و این نص ماده ۱۱۵۳ قانون مدنی فرانسه است و حکم عقلی است و نصی در قانون مدنی نداریم ولی با اجتهاد و تفسیر می‌توانیم به این نتیجه برسیم برای این که اطلاعات بیشتری ارائه کنم می‌توان به بحث‌هایی که در رابطه با قولنامه در دادگاه‌های تجدیدنظر نمودم و در مجله قضاوت هم چاپ شده است رجوع کرد.

اگر در این مورد فروشنده (موکل) بتواند نشان دهد که چک پرداخت نشده و حتی اگر ثابت کند که بخش اصلی (مثلاً ۷۰ درصد) آن پرداخت نشده باز هم دادگاه می‌تواند حکم به فسخ این وکالت صادر کند.

فرمودید وکالت بلاعزل در هیچ حال قابل عزل نیست چون در ضمن عقد خارج لازم صورت گرفته و در آنجا اقرار کرده ولی پاسخ اخیر شما آن عبارت را نقض کرد.

اگر به ظرافت آن دقت کنید فرق دارد چرا که گفتم انکار عقد لازم مسموع نیست یعنی موکل نمی‌تواند بگوید عقد لازمی وجود ندارد و صوری است چون اقرار کرده اما عقد وکالت سندی است که دربرگیرنده تعهدات طرفین است اگر وکیل به تعهدات خودش تا انتها عمل نماید می‌تواند مورد وکالت را به خودش منتقل کند اما اگر وکیل به تعهدات خودش عمل نکند یا مبنای طلب وکیل از بین برود این وکالت وحی منزل نیست بلکه امکان به چالش کشیدن سند وکالت وجود دارد.

نمونه بسیار رایج، قولنامه‌هاست در قولنامه‌ای خریدار تخلف کرده ولی هم قولنامه را امضا کرده و هم وکالت داده است حال اگر موکل (فروشنده) به دادگاه آمد، دادگاه نمی‌تواند بگوید چون قولنامه امضا شده و وکالت بلاعزل داده شده تمام است و بایستی در پرتو انجام تعهدات خریدار به تعهدات فروشنده توجه نماییم اگر فروشنده نشان داد که خریدار به تعهداتش عمل ننموده یا بخش عمده تعهدات خود را انجام نداده دادگاه می‌تواند حکم به ابطال وکالت بلاعزل و قولنامه دهد.

مبنایی را در نظر گرفتیم تا بتوانیم عقد وکالت یا بیع را بر هم بزنیم در سایر عقود این مبنا را جاری می‌دانیم. اگرچه قانون حق فسخ در نظر نگرفته یا در قرارداد حق فسخ را لحاظ نکرده‌اند؟

ما بایستی از کل به جزء بیاییم یعنی ابتدا در خصوص عقود معوض صحبت کرده و این قاعده را تثبیت کنیم و سپس این قاعده را در وکالت‌های بلاعزل اعمال کنیم این قاعده در کلیه عقود بلاعوض وجود دارد.

تدوین: سیدابراهیم مهدیون