

## بررسی فقهی \_ حقوقی صحت شرط عدم عزل وکیل

سید محمد هاشم پورمولا<sup>۱\*</sup>، زهرا حسین‌پور<sup>۲</sup>

۱. کارشناس ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه شیراز

۲. استادیار دانشکده الهیات دانشگاه شیراز

(تاریخ دریافت: ۹۵/۷/۶؛ تاریخ پذیرش: ۹۵/۹/۲۷)

### چکیده

در این مقاله صحت شرط عدم عزل وکیل (که قانون مدنی آن را پذیرفته است) بررسی می‌شود. یافته‌ها نشان می‌دهد که حقیقت و مقتضای عقد وکالت بر حسب متفاهم عرفی و لغوی، نیابت است و حق عزل با دلالت تضمینی و چه بسا با ادعای دلالت تطابقی در معنای نیابت نهفته است و این دو از یکدیگر جدا نمی‌شوند. بنابراین شرط مذکور خلاف مقتضای عقد وکالت است. همچنین شرط عدم عزل وکیل، از نظر مخالفت با کتاب و سنت نیز امکان نقد و بررسی دارد؛ به این صورت که اطلاق ادله خاص وکالت درباره رجوع موکل، حالت شرط و غیرشرط را شامل می‌شود و در صورت شک نیز اصل، استصحاب جواز رجوع موکل از وکالت است. همچنین جواز رجوع در وکالت حکم به معنای خاص محسوب می‌شود که متعاقدین نمی‌توانند خلاف آن را به واسطه شرط توافق کنند؛ بنابراین شرط عدم عزل، مخالف کتاب و سنت است. روش پژوهش در این مقاله توصیفی - تحلیلی (اجتهادی) خواهد بود.

### واژگان کلیدی

حق، حکم، خلاف مقتضای عقد، سنت، شرط عزل، کتاب، نیابت.

## مقدمه

یکی از فروع فقهی مورد اختلاف فقها و موضوع این مقاله، مسئله امکان شرط عدم عزل وکیل ذیل عقد لازم و در اصطلاح وکالت بلاعزل است. مفهوم این نوع وکالت در کتاب‌های فقهی شیعه مشاهده می‌شود. در این کتاب‌ها وکالت بلاعزل در باب نکاح، وکالت و ... به کار رفته‌اند (علامه حلی، ۱۳۶۷: ۴۴۲؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۱۶۶؛ لنکرانی، ۱۴۲۵: ۳۸۸؛ مکارم، ۱۴۱۳: ۱۹۵). بیان مطلب چنین است که اگر وکالت در ضمن عقد لازم باشد یا در عقد لازمی شرط کنند که موکل او را عزل نکند، نمی‌تواند وکالت را فسخ کند.

وکالت بلاعزل در قانون تعریف مشخصی ندارد، لذا برای ارائه تعریف می‌توان با توجه به مقتضای ذات و اطلاق عقد وکالت، مفهوم وکالت بلاعزل را تبیین کرد، ضمن اینکه اگر بخواهیم تعریف اجمالی از این نوع وکالت ارائه کنیم، می‌توان گفت که وکالت بلاعزل در اصطلاح به وکالتی اطلاق می‌شود که موکل نمی‌تواند وکیل را هر وقت که بخواهد، عزل کند. «هر شخص در روابط اجتماعی خویش از طریق وکالت می‌تواند به پاره‌ای از هدف‌ها نائل آید. هدف و انگیزه موکل یا وکیل حسب مورد متفاوت است. موکل با انتخاب وکیل می‌تواند از دانش، تجربه و تخصص او و همچنین از فرصت‌های خود به بهترین وجه استفاده کند. وکیل نیز به نمایندگی از موکل، اعمال حقوقی مورد نظر را انجام می‌دهد و اجرت دریافت می‌کند؛ در پاره‌ای موارد عقد جایز وکالت و طبع اولیه آن نظر طرف‌های قرارداد را تأمین نمی‌کند؛ زیرا هر یک از موکل و وکیل می‌تواند آن را بر هم زند. بدین منظور و به انگیزه ایجاد یک رابطه پایدار و غیرقابل فسخ به وکالت بلاعزل روی می‌آورند» (قاسم‌زاده، ۱۳۸۶: ۱۰۱).

در پاره‌ای از کشورهای نظام حقوق کامن‌لا و رومی ژرمن، این نوع وکالت (بلاعزل) با رویکردهای متفاوت پذیرفته شده است. یکی از کشورهایی که از نظام حقوقی کامن‌لا پیروی می‌کند، فرانسه است. حقوقدانان فرانسوی «استدلال نموده‌اند که اساساً حق عزل وکیل و حق فسخ وکالت از قواعد آمره نیست و مربوط به نظم عمومی نمی‌باشد؛ بنابراین موکل می‌تواند این حق را از خود سلب نماید. در حقوق آمریکا و انگلیس هم همین فکر

وجود دارد و صحت این گونه وکالت‌ها را پذیرفته‌اند و از آنها به وکالت‌های غیرقابل فسخ یاد می‌کنند. در حقوق آلمان، از آنجایی که ماده ۱۶۸ قانون مدنی، وکالت بدون حق عزل را در مواردی معین پیش‌بینی کرده، مغایر نبودن شرط عدم عزل با قواعد نظم عمومی قابل استنباط می‌باشد. اما جالب اینکه در حقوق سوئیس به‌طور قاطع چنین وکالتی را مردود اعلام نموده‌اند که اگر چنین شرطی شود، باطل و عدم حق موکل بر عزل وکیل را ثابت نمی‌کند» (امیری قائم مقامی، ۱۳۸۵: ۱۲۸).

بر اساس این رویکردهای متفاوت، می‌توان چنین گفت که: «درباره یک پدیده حقوقی در دو سیستم حقوقی غربی (فرانسه و سوئیس) دو نظر کاملاً مختلف و متعارض وجود دارد. به‌نظر می‌رسد قانون مدنی ما از فکری پیروی کرده که وکالت بلاعزل را پذیرفته است؛ اما درباره اصل و مشروعیت آن بحثی ننموده است. البته تکنیک قانون مدنی با آنچه در فرانسه، انگلستان و آمریکا وجود دارد، متفاوت است» (کاشانی، بی‌تا: ۱۰).

همچنین در حقوق مصر حق عزل وکیل از قواعد امری دانسته شده است و اتفاق بر خلاف آن جایز نیست. ماده ۷۱۵ قانون مدنی مصر، مبین این امر است. «يجوز للموکل فی ای وقت ان ینهی الوکاله او یقیدها و لو وجد اتفاق یخالف ذلک». دکتر سنهوری در تفسیر این ماده می‌گوید: «جواز حق عزل یک قاعده مرتبط با نظم عمومی است و تراضی بر خلاف آن صحیح نمی‌باشد و به‌همین دلیل شرط بقای وکالت تا زمانی که وکیل مورد وکالت را به پایان برساند، درست نیست و موکل علی‌رغم وجود چنین شرطی می‌تواند پیش از اتمام عمل او را عزل کند ... زیرا تراضی بر خلاف آن با آزادی موکل منافات دارد» (سنهوری، ۱۹۹۸، ج ۷: ۶۶۴).

در این مقاله صحت شرط وکالت بلاعزل از منظر مخالفت با مقتضای عقد و مخالفت با کتاب و سنت بررسی خواهد شد. با بررسی این دو مسئله مهم، دیگر به این بحث مبنایی نوبت نمی‌رسد که «آیا اگر عقد جایز ضمن عقد لازم شرط شود، لازم می‌شود یا جایز؟» که

مبنای برخی (شهید اول، ۱۴۱۱: ۱۱۰) جایز شدن عقد لازم است<sup>۱</sup> و مبنای برخی (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۳: ۵۰۸) لازم شدن عقد جایز.

به این منظور به نگاهی ریشه‌ای به رابطه مفهوم لغوی و عرفی وکالت و شرط عدم عزل برای تشخیص موافقت یا مخالفت این شرط با مقتضای ذات عقد نیاز است. همچنین فهم عمیق محقق از ماهیت عقود - مخصوصاً وکالت - و مسائل مربوط به آن، او را در این راه کمک می‌کند. نتایج به‌دست‌آمده از این منظر، «استفاده از دلالت التزامی یا تطابقی نیابت از منظر عرف» و قائل به «باطل و مبطل بودن» چنین شرطی در وادی عقد وکالت از نوآوری‌های این مقاله محسوب می‌شود. مخالفت این شرط با کتاب و سنت نیز از منظر مخالفت با ادله خاص وکالت امکان بررسی دارد که از نوآوری‌های دیگر این تحقیق محسوب می‌شود و در آثار دیگر، چنین بررسی تفصیلی در این زمینه صورت نگرفته است. آیا جواز رجوع موکل به‌گونه‌ای تشریح شده است که امکان اسقاط آن از طرف او وجود دارد یا مانند جواز رجوع در هبه، حکم به معنای خاص تلقی می‌شود و در اختیار متعاملین، حق اسقاط آن نیست و نمی‌تواند خلاف آن را توافق کنند؟ حق یا حکم بودن جواز رجوع موکل را چگونه می‌توان مدلل اثبات کرد؟ این کار به دقتی اجتهادی نیاز دارد که در حد توان به آن پرداخته شده است.

به این منظور برای روشن شدن دقیق محل نزاع، ابتدا به توضیح تفصیلی انواع شرط عدم عزل و برخی از احکام آن می‌پردازیم و سپس به منظور پاسخ دادن به سؤالات اصلی تحقیق، موافقت و مخالفت چنین شرطی با مقتضای عقد و کتاب و سنت را بررسی می‌کنیم. روش تحقیق در این مقاله توصیفی - تحلیلی (اجتهادی) است.

## انواع شرط عدم عزل

در فقه و حقوق در مبحث شروط سه نوع شرط وجود دارد: ۱. شرط وصف. که در آن

۱. البته به نظر می‌رسد عبارت شهید اول در لمعه با توجه به قراین درون متن، ظهور در آن دارد که چنین مسئله‌ای به شرط فعل مربوط است؛ هرچند شهید ثانی این مسئله را از سایر تحقیقات ایشان که در آن قول به تفصیل آمده، استفاده کرده است. (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۳: ۵۰۷ - ۵۰۸).

التزام به عقد به تحقق صفت یا امر خارجی وابسته و مرتبط است؛ مانند خرید لباس به شرط داشتن رنگ خاصی؛ ۲. شرط نتیجه. که در آن اصل عقد به التزام یک شیء که در اختیار مشروط‌علیه است مرتبط خواهد بود؛ ۳. شرط فعل (انصاری، ۱۴۱۱: ج ۳: ۳۴).  
در یک نوع تقسیم‌بندی شاید عدم عزل به سه صورت شرط شود؛ به صورت شرط فعل منفی، شرط فعل مثبت و شرط نتیجه.

### شرط عدم عزل به صورت شرط فعل نفیاً و شرط فعل اثباتاً

گاهی عدم عزل وکیل در ضمن عقد لازم از طرف موکل تعهد داده می‌شود، با این روش که موکل حق رجوع را در وکالت اعمال نکند. به تعبیر دیگر اشتراط عدم عزل، به صورت شرط فعل نفیاً است. در اینجا سؤال پیش می‌آید که آیا چنین شرطی صحیح است؟ صورت دیگر، شرط فعل مثبت است، که موکل ضمن عقد لازم متعهد شود که مشروط‌له را وکیل خود کند. حال این سؤال پیش خواهد آمد که آیا وکیل منصوب، یک وکیل بلاعزل است یا خیر؟

در این مورد بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد، برخی گفته‌اند که: «مفاد شرط تنها لزوم وکالت دادن است نه حفظ آن، پس اگر موکل پس از اعطای نیابت، وکیل را عزل کند، برخلاف شرط کاری نکرده است؛ زیرا آنچه ضمن عقد لازم شرط شده و از آن کسب لزوم می‌کند، اعطای نیابت است نه ابقای وکالت. وکالت در خارج از عقد و به صورت مستقل واقع می‌شود و طبیعت خود را حفظ می‌کند. وکیل می‌تواند استعفا دهد و موکل نیز حق دارد او را عزل کند» (طباطبایی، ۱۴۱۵: ۱۶۴). بنابراین، بر اساس نظر مذکور، همینکه مشروط‌علیه وکیل را نصب و انتخاب کرد، بر مفاد شرط و تعهد خویش عمل کرده است و لحظه‌ای پس از آن می‌تواند او را عزل کند؛ زیرا تعهد مشروط‌علیه نصب مشروط‌له به عنوان وکیل خویش بوده است نه ابقا و نگهداری آن (قاسم‌زاده، ۱۳۸۶: ۳۳).

در مقابل بعضی دیگر می‌گویند: «به نظر می‌رسد که مقصود طرفین از شرط وکالت ضمن عقد لازم بقای وکالت باشد، والا وکالت را به صورت شرط قرار نمی‌دادند. به عبارتی، وکالتی که ضمن عقد لازم انعقاد آن شرط می‌شود، در حقیقت وکالت بلاعزل است؛ اگر

چه به این امر تصریح نشود و مانند وکالتی است که ضمن شرط نتیجه حاصل شده باشد» (امامی، بی تا، ج ۲: ۲۳۲).

برای تحلیل این مسئله باید گفت که اگر این شرط به نحو شرط فعل، نفیاً یا اثباتاً قرار گیرد، متفاوت با شرط نتیجه است؛ زیرا لزوماً این گونه نیست که مقصود طرفین از این دو نوع شرط، عدم عزل باشد. در شرط فعل نفیاً، فرد متعهد می شود که از حق عزلش استفاده نکند، نه اینکه حق عزل از او گرفته شود. در حقیقت موکل، حق عزل را واگذار نکرده است. نهایت امر در این مورد، وجوب تکلیفی وفای به شرط خواهد بود و در صورت عدم رعایت شرط از طرف موکل و عزل وکیل، خیار تخلف شرط برای وکیل ثابت می شود. همچنین اگر به نحو شرط فعل مثبت صورت پذیرد؛ یعنی در عقد لازم شرط شود که طرف مقابل را بعد از اتمام عقد وکیل کند، آن گاه شخص ملزم است با صیغه جداگانه فرد را وکیل کند و بلافاصله هم می تواند از حق رجوع خود استفاده کند و شرط وکیل کردن به این معنا نیست که موکل حق عزلش را سلب کرده است.

### شرط نتیجه

یکی از حالت‌هایی که موجب فسخ ناپذیر بودن وکالت می شود، شرط وکالت ضمن عقد لازم در قالب شرط نتیجه است. «مشهور است که می گویند: اگر عقد وکالت به صورت شرط نتیجه، در ضمن عقد لازم بیاید، گرچه از سوی مشروط علیه نیز درج شود، الزام آور است و موکل نمی تواند وکیل را عزل کند. این نظر اقوی و قول مشهور فقها است؛ زیرا وکالت هر چند عقدی جائز است، لیکن اگر از قبل شرط حاصل آید، لزوم می یابد» (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴: ۱۲۲).

در این رابطه، صاحب جواهر می گوید:

«در موردی که وکالت یا عدم عزل وکیل، ضمن عقد لازم شرط شود مشروط علیه از نظر الزامی که در وفای به شرط دارد، نمی تواند وکالت را فسخ کند؛ لیکن این التزام، ماهیت عقد وکالت را دگرگون نمی سازد و در هیچ صورت، مانع انحلال عقد به سبب فوت و جنون نیست» (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۶۶).

به نظر می‌رسد که قانون مدنی نظر مشهور را پذیرفته؛ زیرا در ماده ۶۷۹ از شرط شدن وکالت ضمن عقد لازم سخن به میان آمده است که این امر ظهور در آن دارد که وکالت به صورت شرط نتیجه در ضمن عقد لازم درج شود. این ماده بیان می‌دارد که: «موکل می‌تواند هر وقت بخواهد وکیل را عزل کند، مگر اینکه وکالت وکیل و یا عدم عزل در ضمن عقد لازمی شرط شده باشد». در این قانون به دو نوع شرط اشاره شده است: ۱. عدم عزل در ضمن عقد لازمی شرط شده باشد؛ ۲. وکالت در ضمن عقد لازمی شرط شده باشد که در شرط نتیجه ظهور دارد.

درباره نوع اول یعنی طبق تصریح قانون مدنی «عدم عزل ضمن عقد لازم شرط شود» باید گفت که شرط عدم عزلی که در ضمن عقد لازم باشد، جای تأمل دارد؛ زیرا عزل وکیل چه بسا حکم باشد و حق به معنای خاص (که قابلیت شرط و اسقاط را دارد) نباشد. درباره نوع دوم «توجیه موافقان شرط وکالت در ضمن عقد لازم و کسب لزوم از آن در عالم حقوق این است که عقد اذنی با شرط شدن در ضمن عقد لازم، در زمره آثار این عقد قرار می‌گیرد و همان‌گونه که عقد لازم را نمی‌توان با یک اراده بر هم زد، آثار آن نیز قابل فسخ نمی‌باشد» (شهبازی، ۱۳۸۴: ۸۷). اما این مسئله نقدشدنی خواهد بود و نظر دیگر چنین است: «در این صورت اگر چه در ناحیه وکیل شدن شخص موکل نمی‌تواند مخالفت نماید؛ زیرا به مجرد تحقق عقدی که در ضمن آن شرط نتیجه شده، وکالت تحقق می‌یابد؛ ولی در ناحیه وکیل ماندن شخص موکل می‌تواند پایبند عهد خود نباشد» (مصطفوی، ۱۳۸۴: ۲۰). به همین دلیل در استفتایی سؤال شده است که: «هر گاه در ضمن عقد لازم شرط وکالت بلاعزل بشود، آیا موکل می‌تواند آن وکالت را به هم بزند و او را عزل کند؟» می‌فرماید: «عزل وکیل حرام است و خلاف شرط، ولی پس از عزل منعزل می‌شود؛ چون وکالت از عقود اذنی است و از حقیقت خود خارج نمی‌شود ولو آن را به شرط نتیجه غیرقابل عزل مشروط کنیم» (اراکی، ۱۳۷۱: ۵۶۶) و نهایت امر وجوب وفای به شرط به عنوان حکم تکلیفی بر عهده اوست (گلپایگانی، ۱۴۱۳: ۱۱۶؛ همو، ۱۴۱۴، ج ۳: ۵۵).

تحلیلی که از این شرط به صورت شرط نتیجه می‌توان ارائه کرد، این است که اگر وکالت به صورت شرط نتیجه ضمن عقد لازم بیاید؛ مثلاً ضمن عقد بیع چنین شرط کند:

«این کالا را به تو در مقابل ثمن معین می‌فروشم به شرط اینکه تو وکیل من باشی» قدر متیقن از آن می‌توان وکالت را بدون ابراز صیغه خاص ثابت کرد و بیان اینکه منظور از چنین عقدی، لزوماً وکالت بلاعزل است، به قرینه نیاز دارد؛ زیرا در انشای آن اغراض مختلف می‌تواند وجود داشته باشد و شرط نتیجه بیشتر به اجرای صیغه جدید یا عدم آن در وقوع شرط نیاز دارد. همچنین گرفتن حق عزل و رجوع از موکل در چنین حالتی جای تأمل دارد و اجماعی نیست و جای تحقیق و بررسی آن را همچنان برای محققان باز می‌گذارد.

با توضیحات فوق محل نزاع کاملاً مشخص می‌شود که «اگر در شرط نتیجه تصریح کنند که مرادمان وکالت بلاعزل است یا عبارات آنها در چنین معنایی ظهور داشته باشد» که معمولاً در چنین شرط‌هایی ادعا بر این است؛ آنگاه سه فرض وجود دارد: ۱. طبق نظری که قانون نیز از آن تبعیت می‌کند، هم وکالت و هم بلاعزل بودن تحقق می‌یابد؛ ۲. تنها وکالت تحقق می‌یابد اما بلاعزل بودن رفع می‌شود و تحقق نمی‌یابد، هرچند وجوب وفای تکلیفی باشد؛ ۳. اصل وکالت با اوصاف بلاعزلی تحقق نمی‌یابد و اصالتاً دفع می‌شود.

بر این اساس باید برای صحت و سقم چنین شرطی و یافتن فرض صحیح، آن را از منظر موافقت و مخالفت با مقتضای عقد و موافقت و مخالفت با کتاب و سنت بررسی کنیم. فرضیه تحقیق حاضر این است که؛ امکان دارد اصل مقتضای عقد، گنجایش چنین شرطی (عدم عزل وکیل) را نداشته باشد. همچنین شرط عدم عزل وکیل، مخالف با کتاب و سنت باشد و با این اوصاف از اساس عقد وکالتی رخ ندهد و دفع شود، نه اینکه ابتدا وکالت تحقق یابد و بلاعزل بودن و فاشدنی نباشد.

### مقتضای عقد وکالت

گاهی فقیه در تشخیص ماهیت اثر عقد و اینکه آیا اثری، مقتضای مطلق عقد است، یا اطلاق عقد با اشکال مواجه می‌شود، که بازشناسی آثار مطلق عقد از آثار اطلاق آن کاری مشکل و توأم با سختی بسیار است. اما به‌راستی چه باید کرد؟ آیا هیچ قانون و ضابطه فراگیری وجود ندارد که ما را در این تشخیص یاری رساند؟ برای تشخیص اینکه شرط



عدم عزل با اقتضای وکالت منافی است یا خیر، شیخ انصاری چنین اظهار می‌دارد: «آشکار بودن منافات به دو صورت قابل تصور می‌باشد: ۱. در نظر عرف، منافات شرط با عقد واضح باشد؛ ۲. در نظر غیرعرف منافات آن دو روشن باشد. در صورت اول بطلان شرط نه از رهگذر ناسازگاری با مقتضای عقد، بلکه از این روست که انشای مفهوم عقد امکان‌پذیر نمی‌باشد» (انصاری (شرح فخار طوسی)، ۱۳۷۹، ج ۸: ۷۸). آیا شرط عدم عزل وکیل عرفاً سبب تشکیل وکالت خواهد شد؟ «... صورت دوم نیز در حقیقت به نص یا اجماع مراجعه نموده و چشم امید به درگاه شرع دوخته‌ایم. بر این اساس هرگاه دلیل شرعی (نص یا اجماع) بر منافات یا عدم منافات شرط با مقتضای عقد دلالت نمود به مقتضای آن رفتار خواهد شد؛ اما اگر با مراجعه به شرع، دلیلی بر صحت یا بطلان شرط یافت نگردید می‌بایست به دلیلی رجوع کرد که مقتضی بودن عقد نسبت به اثر مورد نظر را اعلام داشته و بر ترتب این اثر بر عقد دلالت نموده است» (همان: ۷۸). صورت دوم بحث، به مخالفت و موافقت شرط عدم عزل با کتاب و سنت مربوط می‌شود که در جای خود به آن خواهیم پرداخت.

در این باب محققان، مقتضای وکالت را از منظر «جواز و لزوم» و «اذن» که ارتباط تنگاتنگی با هم دارند - و «جواز و لزوم» می‌تواند تابع «اذن» باشد - بررسی کرده‌اند. همچنین تحلیل و بررسی و تبیین موافقت و مخالفت شرط عدم عزل با مقتضای عقد وکالت و پاسخ به آن از منظر نیابت و قائم مقامی و بیان دلالت تضمینی یا تطابقی آن به تأکید بیشتری نیاز دارد. به این منظور از هر دو جنبه به مسئله پرداخته خواهد شد:

#### «جواز و لزوم» و «اذن»

عمده‌ترین ادله‌ای که برای مخالفت یا عدم مخالفت شرط عدم عزل وکیل با مقتضای عقد مطرح شده از وادی جواز و لزوم و کسب لزوم کردن عقد جایز ذیل عقد لازم است. در واقع مقتضای عقد وکالت از وادی «جواز و لزوم» یا «اذن» که ارتباط نزدیکی با یکدیگر دارند، تبیین و بررسی شده است. در اینکه جواز، جزو مقتضای عقد وکالت محسوب می‌شود یا از احکام وکالت، که در این صورت شرط عدم عزل مخالف با مقتضی است یا

نه، اختلاف نظر وجود دارد؛ برخی جواز را مقتضای ذات و برخی مقتضای اطلاق و برخی از احکام تلقی و هر کدام ادله‌ای بر تأیید اعتقادشان مطرح کرده‌اند.

#### جواز مقتضای ذات وکالت

اصالتاً «جایز بودن وکالت به دلیل این است که این عقد بر مبنای اعتماد و تکیه بر شخصیت طرف‌های مقابل بسته می‌شود. پس طبیعی است که به خواست طرفین نیز به هم بخورد» (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱۹۷). برخی بیان کرده‌اند که جواز، مقتضای ذات وکالت است. اساس استدلال این گروه بر این مبنا استوار بوده که بنا به اعتقاد ایشان، وکالت عقدی اذنی محسوب می‌شود و تمام عقود اذنی جایز هستند؛ زیرا اذن اثری است که به تدریج و در آنات زمان از اراده ناشی می‌شود که وابسته به اراده اذن‌دهنده است و این اذن رابطه خود را با اراده‌های سازنده قطع نمی‌کند. به همین دلیل جواز، اقتضای ذات تمامی عقود اذنی است و چون جواز، مقتضای ذات وکالت به عنوان عقد اذنی است، شرط عدم عزل، خلاف مقتضای عقد وکالت خواهد بود، پس معتبر نیست (شهبازی، ۱۳۸۴: ۷۳ - ۸۵؛ شهیدی، ۱۳۸۶: ۸۷).

بر اساس این دیدگاه‌ها چون وکالت ماهیتاً اذن است حتی اگر وکالت یا عدم عزل، ضمن عقد لازم شرط شود، تغییر ماهیت نمی‌دهد؛ «چرا که چنین حالتی برای عقد وکالت عارضی است و ربطی به قلب ماهیت آن از حیث جواز ندارد» (خیراللهی، ۱۳۸۹: ۶۵ - ۶۶). همچنین «امر ذاتی قابلیت تبدل ندارد، مگر اینکه ماهیت شیء متبدل گردد» (موسوی، ۱۳۹۳: ۱۲۸) و آنچه از شرط وکالت یا عدم عزل ضمن عقد لازم حاصل می‌شود، فقط تعهد عدم استفاده از حق عزل بوده که این تعهد هم از مصادیق شرط فعل (مثبت و منفی) است که امکان تخلف از آن وجود دارد. در این صورت «اگر موکل، وکیل را عزل کند، اراده او مؤثر است و نیابت وکیل از بین می‌رود؛ ولی چون از شرط ضمن عقد تخلف شده است، طرف او می‌تواند عقد اصلی را نیز بر هم بزند و در واقع، شرط وکالت در عقد لازم، بدون اینکه حق عزل موکل را از بین ببرد او را متعهد می‌سازد که از این حق استفاده نکند؛ پس اگر با اعمال خویش پیمان‌شکنی کند، طرف دیگر عقد لازم نیز مجاز می‌شود تا آن را بر هم بزند» (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۶۵ و ۱۶۶). به عبارت دیگر «لزوم و جواز دو وضعیت قانونی

عقد است که به اراده طرفین قابل تغییر نیست، یعنی طرفین نمی‌توانند هیچ عقد لازمی را به عقد جایز و هیچ عقد جایزی را به لازم تبدیل کنند. درج عقد جایز ضمن عقد لازم، آن را لازم نمی‌سازد، بلکه عقد را صرفاً از طرف مشروط‌علیه غیرقابل انحلال می‌کند» (شهیدی، ۱۳۸۱: ۲۱ - ۲۳؛ ۱۳۸۰: ۹۸).

برخی نیز حقیقت وکالت را به اذن وابسته می‌دانند و با در نظر گرفتن وکالت در زمره عقود جایز اذنی که حدوثاً و بقائاً نیازمند اذن هستند، شرط بقای وکالت را در صورت نبودن اذن و رضایت منوب‌عنه نوعی تناقض‌گویی به حساب آورده‌اند و بیان کرده‌اند: جواز و لزوم از توابع اذن و اباحه یا التزام در عقد است. بر این اساس قائل به تفصیل شده‌اند و معتقدند که اگر شرط مزبور در عقد وکالت به این معنا باشد که وکیل حتی در صورت مخالفت و مأذون نبودن، همچنان در سمت وکالت خود باقی بماند، این شرط قطعاً خلاف مقتضای عقد وکالت، باطل و مبطل است؛ اما اگر مفاد شرط، فقط وکیل بودن بدون عزل (چه به صورت شرط فعل و چه نتیجه) باشد، نتیجه چنین شرطی با عقد وکالت هیچ منافاتی ندارد، چون معنای این شرط فقط بازنگردیدن موکل از اذن خود است و نه وکالت بدون اذن و لذا با عزل وکیل، از آثار خیار تخلف شرط بهره می‌برد؛ هرچند از سمت وکالت برکنار می‌شود (مصطفوی، ۱۳۸۴، ج ۱۷: ۲۱ - ۲۲). اما نقد اصلی به این بیان آن است که آیا واقعاً شروط نتیجه‌ای که در محل نزاع این مقاله تبیین شد، معنای آن فقط بازنگردیدن موکل از اذن خود است؛ مانند شرط فعل نفیاً یا اینکه در چنین شروط نتیجه‌ای به تصریح یا به ظهور از ابتدا انشای وکالت بلاعزل قصد می‌شود. این مسئله را در بحث «نیابت» پاسخ می‌دهیم.

#### جواز از احکام وکالت

در ابتدا باید گفت که برخی از فقها و حقوقدانان، جواز را مقتضای اطلاق دانسته‌اند. بنابراین می‌توان وکالت وکیل یا عدم عزل او را در ضمن عقد لازمی شرط کرد (محقق کرکی، ۱۴۱۴، ج ۵: ۸۵). «جواز و لزوم مقتضای ذات عقد نبوده، بلکه با توجه به اینکه وکالت از عقود جایز اذنی است، اذن می‌تواند مقتضای ذات عقد وکالت باشد که با انقطاع آن عقد وکالت منحل می‌گردد و چنانچه طرفین بخواهند وکالت برای پس از فوت و جنون

باقی بماند، می‌توان گفت که توافق آنها در قالب وصیت و ولایت قابل پذیرش است» (امامی، بی‌تا، ج ۲: ۲۳۲).

اما در حقیقت طبق نظر شیخ انصاری در کتاب مکاسب، باید گفت که «ان اللزوم و الجواز من الاحکام الشرعیه للعقد و لیساً من مقتضیات العقد فی نفسه مع قطع النظر عن حکم الشارع» (انصاری، ۱۳۷۸، ج ۵: ۱۸). اساساً جواز و لزوم جزو ذاتیات عقد نیست، بلکه از عوارض پیوسته عقد هستند و به همین دلیل، از احکام شرعیه‌ای هستند که به عقد پیوند می‌خورند، و گرنه عقد، به‌خودی‌خود، نه لزوم دارد و نه جواز؛ مثلاً لزوم در عقد بیع به‌وسیله حکم شارع فهمیده می‌شود، نه اینکه ماهیت عقد بیع ایجاد لزوم کند؛ بنابراین، ایشان لزوم یا جواز را از لوازم ذاتی خود عقد نمی‌دانند. همچنین طبق نظر شهیدی، جواز از قواعد آمره و احکام است و یک امر حقی نیست (شهیدی، ۱۳۸۶: ۹۸). جواز رجوع در وکالت، حکمی است (بجنوردی، ۱۴۰۱، ج ۱: ۶۴).

### نیابت

بنا بر فرضیه ما، نیابت مقتضای عقد وکالت است و بین مفهوم وکالت و نیابت رابطه بسیار نزدیک وجود دارد. مفهوم لغوی وکالت در کتب لغت به معنای قیام به امر کسی کردن است (ابن‌منظور، ۱۴۱۴: ۷۳۴؛ الزبیدی، ۱۹۸۹: ۱۵۹ - ۱۶۰؛ طریحی، ۱۴۱۶، ج ۵: ۴۹۴؛ فراهیدی، ۱۴۱۰: ۴۰۵؛ سعدی ابوحیب، ۱۴۰۸: ۳۸۷، ابوالحسین، ۱۴۰۴: ۱۳۶) و از منظر فقها، وکالت به معنای نیابت در تصرف بالذات تعریف می‌شود (شهید اول، ۱۴۱۱: ۱۴۴؛ شهید ثانی، ۱۴۲۵: ۲۳۷؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۳۴۷). همچنین در تعریف حقوقی وکالت که موضوع ماده ۶۵۶ قانون مدنی (وکالت عقدی است که به موجب آن، یکی از طرفین، طرف دیگر را برای انجام امری نایب خود می‌نماید) بوده، کلمه نایب به کار رفته است؛ در نتیجه «عقد وکالت وسیله اعطای نیابت ارادی به وکیل است، تا در حدود اختیار تفویض شده به او، اعمال حقوقی معینی را به نام و حساب موکل انجام دهد» (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۳: ۲۱۶).

با اثبات نیابتی بودن عقد وکالت، حکم کلی این دسته از عقود نیابتی این است که

منوب‌عنه هر زمان که بخواهد می‌تواند نایب را عزل کند. بنابراین موکل (منوب‌عنه) با عزل وکیل، می‌تواند نیابت خود را نسبت به ادامه تصرفات نایب متفتی کند.

به دلیل همین حالت نیابت و جانشینی که میان وکیل و موکل وجود دارد، ماده ۶۶۲ ق.م.تصریح می‌کند که «وکالت باید در امری داده شود که خود موکل بتواند آن را به‌جا آورد» و واضح است که مراد از توانایی موکل از انجام دادن آن کار، اهلیت او برای انجام دادن عملی حقوقی است که دیگری را برای انجام پذیرفتن آن وکیل کرده است. با وجود شهرت عظیمی که در تعریف وکالت وجود دارد و مفهوم استنابت و جانشینی را در آن لحاظ کرده‌اند، برخی فقها چنین تعریفی را نپذیرفته‌اند و وکالت را «تفویض الامر الی الغير» تعریف کرده‌اند. نخستین فقیه امامی که چنین تعریفی دارد، ابن‌حمزه است، هر چند او نیز این تفویض را به نحو قائم مقامی می‌داند (ابن‌حمزه، ۱۴۰۸: ۲۸۲) برخی دیگر اعتقاد دارند که میان تفویض و توکیل تفاوتی اساسی وجود دارد؛ زیرا در تفویض حقی به دیگری داده می‌شود و طرف مقابل ذی‌حق می‌شود و از این‌رو در تفویض، قابلیت عزل وجود ندارد، ولی در توکیل، وکیل عزل‌شدنی است (مامقوامی، ۱۳۱۶: ۴۸۹؛ امامی خوانساری، بی‌تا: ۳۰۸).

«با توجه به معنای عرفی وکالت، مفاد اولی و اصلی عقد وکالت، اعطای نیابت و نمایندگی است. در حقیقت نیابت جوهر وکالت است» (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۷۰) به این معنا که موکل اقدام وکیل را در مورد انجام دادن اعمال حقوقی به‌منزله اقدام خود می‌داند و به او اختیار می‌دهد که با نام و حساب خود او تصرفات حقوقی انجام دهد؛ لذا برخی محققان گفته‌اند: «وکالت از عقود است که از هر دو طرف بالذات جایز است، هرچند عزل وکیل باید به اطلاع او برسد، و الاً بلااثر است؛ اما استعفای وکیل جاری می‌شود هرچند موکل نداند» (بهبهانی، ۱۴۰۵: ۴۵۶) زیرا وکالت از عقود اذنی است و عقود اذنی حدوداً و بقائاً متقوم به اذن هستند و با زوال موضوع اذن با اسبابی همچون موت، جنون و ... قصد نیز از میان می‌رود (سبزواری، ۱۴۱۳: ۲۱۸؛ شیرازی، ۱۴۲۳: ۳۵). نتیجه اینکه: «وکیل نسبت به آثار اموری که انجام می‌دهد، در حکم واسطه است و آنچه عمل می‌کند، برای موکل محسوب می‌شود، لذا تعهداتی را که پذیرفته، بر موکل تحمیل می‌شود و اگر نفعی در بین

باشد برای او محاسبه می‌گردد. در این صورت وکیل نمی‌تواند بر خلاف خواسته منوب‌عنه عمل نماید» (خمینی، ۱۳۷۹، ج ۳: ۶۶ - ۶۷). بنابراین وکالت عقدی است که اثر و مقتضای آن اعطای نیابت است.

می‌توان تحلیل کرد که بر اساس مفهوم عرفی، با دلالت تضمینی حق رجوع در دل نیابت نهفته است و این دو از یکدیگر جدا نمی‌شوند. اگر نیابت مقتضای ذات وکالت باشد، آنگاه شرط عدم رجوع، منافی با مقتضای ذات وکالت می‌شود. چه بسا این مسئله را با ادعای دلالت تطابقی نیز بتوان بیان کرد که در نزد عرف اگر حق رجوعی برای منوب‌عنه نباشد، نیابتی شکل نگرفته است و این دو بالتطابق با یکدیگر ارتباط دارد. چگونه ممکن است که یک نفر نایب باشد و به اسم منوب‌عنه اعمالی را انجام دهد؛ در حالی که او راضی نباشد و نتواند نایب را عزل کند؟ این مانند آن است که در حالت نارضایتی و پشیمانی منوب‌عنه از اصل نیابت، دو نفر برای یک نفر تصمیم بگیرند و منوب‌عنه اختیار تصمیمات گرفته‌شده به نام خود را نداشته باشد.

به عبارت دیگر با توجه به تحلیلی که از مفهوم لغوی و عرفی وکالت (که بر نیابت مبتنی است) داشتیم و اثبات نیابت به عنوان ذات وکالت و تأکید بر دلالت تضمینی یا تطابقی آن مبنی بر گره خوردن حق رجوع با نیابت (که از مفهوم عرفی به دست می‌آید) می‌توان چنین نتیجه گرفت که وقتی در عرف به کسی وکالتی بدهند که وکیل عزل نشود، اصلاً عقد وکالتی رخ نداده است؛ بنابراین، شرط عدم عزل یا شرط وکالت ضمن عقد لازم به نحو نتیجه (که تصریح یا ظهور در وکالت بلاعزل دارد) با مقتضای وکالت در تناقض است؛ لذا می‌توان مطرح کرد که چنین شرطی مخالف مقتضای ذات وکالت (مطلق عقد) و باطل و مبطل است. بر این اساس وکالتی رخ نمی‌دهد و از ابتدا به دلیل مبطل بودن، دفع می‌شود.

### موافقت یا مخالفت با کتاب و سنت

این مسئله که آیا با شرط، امکان رجوع وکیل را از موکل سلب کنیم، امکان‌پذیر است یا خیر، به این موضوع برمی‌گردد که جعل چنین حکمی در نزد شرع و عرف به گونه «حق»

در اصطلاح خاص است یا به‌گونه «حکم» در اصطلاح خاص؟<sup>۱</sup>.

در پاسخ به این سؤال می‌توان فرض کرد که اگر رجوع موکل از وکالت حکم باشد، شرط عدم رجوع (عدم عزل) مخالف کتاب و سنت است.

برای پاسخ به این سؤال باید به مفاد و ادله عقد وکالت و حقیقت معقود علیّه، در آن مراجعه کرد که آیا حکم رجوع موکل، مانند یک حکم شرعی است که خلاف آن را نمی‌توان شرط کرد؟ یا مانند حق است که در اختیار فرد است و می‌تواند خلاف آن را شرط کند؟ کما اینکه عده‌ای هم از جمله سید محمد کاظم طباطبایی یزدی یا حکم بودن آن را مورد تردید دانسته‌اند (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸: ۵۶).

«اگر دلیل دال بر حکم، با اطلاق خود ظهور نداشته باشد که شامل صورت اشتراط هم بشود - مانند اکثر ادله‌ای که دلالت بر احکامی دارند که متضمن رخصت و تسلیط است -

---

۱. برای شناخت اصطلاح حکم که در تقابل حق و حکم مطرح می‌شود، باید گفت که اگر مجعول شرعی برای مکلف ایجاد سلطنت بکند «حق» و در غیر این صورت «حکم» است (خوانساری، ۱۴۱۸: ۱۰۶). جعل احکام بر اساس مصالح و مفاسد نفس‌الامری است. مصلحت خاصی سبب شده است که برخی از آنها به‌گونه‌ای جعل شوند که برای مکلف اعتبار سلطنتی خاص (حق) شود. اگر از مجعول شرعی (احکام تکلیفیه و وضعیه) بتوان سلطنتی انتزاع کرد، آن امر انتزاع شده حق است. با این بیان حکم، احکام تکلیفیه و وضعیه‌ای است که نمی‌توان از آن سلطنت یا نفعی انتزاع کرد و لذا آثار حق یعنی جواز اسقاط، نقل و انتقال به‌واسطه ارث را ندارد (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۵: ۳۴۷). حکم مجرد تشریح از ناحیه خداوند متعال است بدون اعتبار تسلیط بر آن، اما در حق شخص مسلط بر فعل می‌گردد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۳: ۲۹).

برای تمایز بین حق و حکم با مفاهیم اصطلاحی در مواردی به مشکل برمی‌خوریم، چون امکان تصور هر دو معنا یعنی انتزاع سلطنت و عدم آن وجود دارد. در چنین مواردی (مانند جواز و اباحه) به‌ناچار باید به لسان دلیل و میزان دلالت آن مراجعه کرد تا با ملاحظه آثار و لوازم آن بتوان لفظ حق یا حکم را بر آن اطلاق کرد؛ یعنی آیا می‌توان از لسان دلیل، اعتبار انجام دادن یا ندادن کاری را استفاده کرد که به درجه سلطنت بر فعل برای کسی برسد تا از آن، اختیار یا امتیاز و نفع برای او به‌دست آید و لذا حق بودن ثابت شود؛ مثلاً اگر با مطالعه دلیل، جواز اسقاط یا نقل آن ثابت شود، حق بودن آن معلوم می‌شود. اما اگر چیزی غیر از رخصت و عدم منع شارع بر انجام دادن فعل یا ترتیب اثر بر آن نباشد، آن مجعول شرعی «حکم» است؛ برای مثال در حق خیار در عقود لازم، از آنجا که شارع برای متعاقبین یا یکی از آنها سلطنت بر امضا و فسخ قرار داده است «حق» ولی جواز در عقود جایز، از آنجا که چیزی غیر از رخصت شارع بر فسخ یا امضا نیست و همچنین سلطنتی از طرف او برای طرفین معامله یا یک طرف اعتبار نمی‌شود؛ «حکم» است (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۳، ۲۸۰ - ۲۸۱).

در این صورت تغییر آن حکم با ملزم شرعی، مانند شرط اشکالی ندارد» (انصاری، ۱۳۱۸: ۱۲ - ۱۳). این موارد وجود یک حق را نشان می‌دهد که به واسطه شرط اسقاط شدنی است. اما اگر ظاهر دلیل عمومیت داشته باشد و حالت شرط و غیرشرط را دربر می‌گیرد مانند «ما یملک ولد حر» حکم بودن را به اثبات می‌رساند. در صورت شک در اطلاق و عموم دلیل نسبت به شرط یا به عبارت دیگر در صورت شک بین حق و حکم، فقط می‌توان به اصول مراجعه کرد؛ چرا که موضوع عمومات مانند عموم وفای به شرط، حق است که در مانحن فیه مشکوک بوده، لذا تمسک به عمومات تمسک به عام در شبهه مصداقیه مردد است (اصفهان‌ی، ۱۴۱۸: ۵۰). در چنین حالتی از آنجا که مرجع شک به قابلیت یا عدم قابلیت اسقاط یا نقل برمی‌گردد، اصل عدم آنهاست (نایینی، ۱۴۱۳: ۹۲؛ طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸: ۵۶). چنین اصلی استصحاب بقای ماکان قبل از اسقاط یا نقل است (خوانساری، ۱۴۱۸: ۱۰۸).

روایات صحیح‌های در این باب وجود دارد:

\* «محمد بن علی بن حسین از معاویه بن وهب و جابر بن یزید از امام صادق علیه السلام که فرمودند: هر کس کاری را به دیگری واگذار کند تا او انجام دهد، این وکالت از جانب وی مادامی که خروج از وکالت را به وکیل اعلام نکرده، همچنانکه ورود او به وکالت را اعلام کرده، ثابت است» (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۱۶۲ - ۱۶۳).

این روایت جواز خروج از وکالت را برای موکل ثابت دانسته است و نسبت به شرط عدم عزل و غیرشرط اطلاق دارد.

\* «محمد بن ابی‌عمیر از هشام بن سالم از امام صادق علیه السلام نقل کرده که: مردی شخصی را به کاری وکالت داد و دو تن شاهد گرفت و سپس وکیل برخاسته برای انجام آن کار خارج شد، پس از رفتن او موکل در حضور همه گفت: شاهد باشید من او را از وکالت عزل

۱. مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَادَةَ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ وَهْبٍ وَ جَابِرِ بْنِ يَزِيدَ جَمِيعًا عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام أَنَّهُ قَالَ: مَنْ وَكَّلَ رَجُلًا عَلَىٰ إِمْتِصَاءِ أَمْرِ مِنَ الْأُمُورِ - فَالْوَكَالَةُ ثَابِتَةٌ أَبَدًا حَتَّىٰ يُعْلِمَهُ بِالْخُرُوجِ مِنْهَا - كَمَا أَعْلَمَهُ بِالْدُخُولِ فِيهَا.



کردم، امام علیه السلام فرمود: چنانچه وکیل کاری را که به انجام آن وکالت داشته است، پیش از عزلش تمام کرده باشد، برحسب آنچه کرده امر گذشته و کار تمام است، خواه موکل راضی باشد خواه ناراضی. راوی گوید: عرض کردم که وکیل قبل از اینکه از عزلش آگاه باشد یا خبرش به او رسیده باشد، کار را انجام داده است، آیا عملش آن طور که انجام داده برقرار است؟ فرمود: آری، گفتم: اگر قبل از انجام عمل به او خبر رسد که معزول گشته، ولی باز برود و کار را انجام دهد، آیا هیچ اثری ندارد؟ فرمود: بلی هیچ اثری ندارد؛ زیرا وکیل اگر وکالت یافت و بعد برخاسته از مجلس بیرون رفت، وکالتش همچنان برجا و برقرار خواهد بود، و وکالت ثابت و پابرجاست تا اینکه فرد موثق و مورد اعتمادی خبر عزلش را به او برساند یا خود از شخص موکل عزل خویش را شفاهاً بشنود<sup>۱</sup> (همان).

در این روایت نیز بیان شده که وکالت برای وکیل تا زمانی که موکل به وکیل خبر عزل را بدهد، ثابت است و این ثبوت جواز عزل برای موکل، از این روایت نسبت به شرط عدم عزل و غیر شرط مطلق است؛ لذا استظهار می شود که شرط عدم عزل نمی تواند این جواز رجوع را از موکل بگیرد و شارع آن را در اختیار موکل به عنوان حق اسقاط پذیر نمی گذارد.

\* «عبدالله بن مسکان از ابی هلال رازی روایت کرده گوید: به امام صادق علیه السلام عرض کردم: شخصی به مردی وکالت داد که همسرش را پس از اینکه خون دید و پاک شد، طلاق دهد و آن وکیل رفت، بعد موکل پشیمان شد و شاهد گرفت که آنچه را که امر کرده، باطل کرده

۱. مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ - عَلَى وَكَالَتْ فِي أَمْرٍ مِنَ الْأُمُورِ - وَ أَشْهَدَ لَهُ بِذَلِكَ شَاهِدَيْنِ - فَقَامَ الْوَكِيلُ فَخَرَجَ لِأَمْضَاءِ الْأَمْرِ - فَقَالَ اشْهَدُوا أَنِّي قَدْ عَزَلْتُ فَلَانَا عَنِ الْوَكَالَةِ - فَقَالَ إِنْ كَانَ الْوَكِيلُ أَمْضَى الْأَمْرِ - الَّذِي وَكَّلَ فِيهِ قَبْلَ الْعَزْلِ - فَإِنَّ الْأَمْرَ وَقَعَ مَاضٍ عَلَيَّ مَا أَمْضَاهُ الْوَكِيلُ - كَرِهَ الْمُوَكَّلُ أَمْ رَضِيَ - قُلْتُ فَإِنَّ الْوَكِيلَ أَمْضَى الْأَمْرِ قَبْلَ أَنْ يَعْلَمَ الْعَزْلُ أَوْ يُبَلِّغَهُ أَنَّهُ قَدْ عَزَلَ عَنِ الْوَكَالَةِ - فَأَلَامَرُ عَلَيَّ مَا أَمْضَاهُ قَالَ نَعَمْ - قُلْتُ لَهُ فَإِنْ بَلَغَهُ الْعَزْلُ قَبْلَ أَنْ يُمَضَى الْأَمْرَ - ثُمَّ ذَهَبَ حَتَّى أَمْضَاهُ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ بِشَيْءٍ - قَالَ نَعَمْ إِنْ الْوَكِيلَ إِذَا وَكَّلَ - ثُمَّ قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ فَأَمَرَهُ مَاضٍ أَبَدًا - وَالْوَكَالَةُ ثَابِتَةٌ حَتَّى يُبَلِّغَهُ الْعَزْلُ عَنِ الْوَكَالَةِ - بِثَبْتِهِ يُبَلِّغُهُ أَوْ يُشَافَهُ بِالْعَزْلِ عَنِ الْوَكَالَةِ.

و رواه الشيخ بإسناده عن محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن عيسى بن عبيد عن محمد بن أبي عمير نحوه.

و در مورد وکالت او پشیمان شده است چه کند؟ فرمود: باید هم به همسرش خبر دهد و هم به وکیل اطلاع عزل بدهد» (ظاهر روایت دلالت دارد که بدون اعلام به وکیل، او منعزل نخواهد بود)<sup>۱</sup> (ابن بابویه، ۱۴۱۳: ۱۰۲).

این روایت نیز ظهور دارد که امکان بطلان وکالت برای موکل به‌طور مطلق (چه با شرط عدم عزل و چه بدون آن) وجود دارد.

از روایات فوق استظهار می‌شود که حکم رجوع موکل، برای عزل وکیل مطلق است و این مطلق، حالت شرط و غیرشرط را دربر می‌گیرد؛ در نتیجه می‌توان استنباط کرد که جواز رجوع در وکالت، «حکم» به اصطلاح خاص است و از آن نمی‌توان سلطنت برای موکل، برای اسقاط آن را اعتبار کرد.

ظهور شرط عدم عزل، از نوع شرط نتیجه است. لذا باید «در آن دو خصوصیت وجود داشته باشد: ۱. نتیجه در اختیار مشروط‌علیه باشد؛ ۲. احتیاج به صیغه و مبرز خاصی نداشته باشد» (خویی، ۱۳۶۵: ۲۲۹ - ۲۳۰). از آن جنبه که شرط عدم عزل وکیل، خصوصیت اول شرط نتیجه را ندارد، پس صحیح نیست؛ زیرا عزل وکیل حکمی شرعی است. به عبارت دیگر قدرت بر عزل وکیل مجعولی شرعی است که اختیار آن در دست شارع است و در اختیار شارط نیست و او نمی‌تواند آن را تغییر دهد.

اگر مخالفت شرط با کتاب و سنت اثبات شود، دیگر نوبت به «تمسک به عمومات عقود و شروط برای صحت چنین شرطی» (اردبیلی، ۱۴۱۲: ۶۹؛ سبزواری، ۱۴۲۳: ۶۵۱؛ بحرانی، ۱۴۰۵: ۵۴۵) نمی‌رسد؛ چون مصداق استثنای «إلّا خالف کتاب الله» می‌شود.

۱. وَ رَوَى عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُسْكَانَ عَنْ أَبِي هِلَالٍ الرَّازِيِّ قَالَ قُلْتُ لَأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام رَجُلٌ وَكُلُّ رَجُلًا بَطَّلَاقِ امْرَأَتِهِ إِذَا حَاضَتْ وَ طَهَّرَتْ وَ خَرَجَ الرَّجُلُ فَبَدَأَ لَهُ فَأَشْهَدَ أَنَّهُ قَدْ أَبْطَلَ مَا كَانَ أَمْرَهُ بِهِ وَ أَنَّهُ قَدْ بَدَأَ لَهُ فِي ذَلِكَ قَالَ فَلْيُعْلَمُ أَهْلُهُ وَ لْيُعْلَمِ الْوَكِيلُ.

## نتیجه گیری

با بیان مقتضای عقد وکالت از منظر لغت، عرف، فقه و حقوق که مطلق عقد وکالت را عرفاً و شرعاً نیابت می‌دانند و همچنین به اذن و قائم مقامی تعبیر شده است و با دقت بیشتر با بیان دلالت تضمینی و چه بسا با ادعای دلالت تطابقی و بر حسب متفاهم عرفی، عزل و رجوع موکل در نیابت و وکالت نهفته است؛ بنابراین می‌توان نتیجه گرفت که شرط عدم عزل و عدم رجوع بنا بر متفاهم عرفی و لغوی، مخالف مقتضای عقد و باطل و مبطل است. همچنین این شرط با استظهار عرفی از اطلاق ادله وکالت (که بیانگر اطلاق حکم رجوع موکل برای عزل وکیل است و حالت شرط و غیرشرط را دربر می‌گیرد) مخالف کتاب و سنت خواهد بود. در صورت شک نیز اصل، استصحاب بقای حکم رجوع برای موکل است.

با این حساب اگر در شرط نتیجه تصریح کنند که مرادمان وکالت بلاعزل است یا عبارات آنها در چنین معنایی ظهور داشته باشد یا به صراحت، شرط عدم عزل وکیل در عقد لازم صورت پذیرد، شرط مخالف مقتضای عقد و مخالف کتاب و سنت صورت پذیرفته و باطل و مبطل است و در اصل وکالتی تحقق نمی‌یابد.

## منابع

### الف) کتاب‌ها

۱. ابن منظور، ابوالفضل (۱۴۱۴ه.ق). *لسان العرب*، ج ۱۰ و ۱۱، محقق: احمد فارس صاحب الجوائب، بیروت: دارالفکر للطباعة و النشر و التوزيع.
۲. ابن حمزه، طوسی (۱۴۰۸ه.ق). *الوسیله الی نیل الفضیله*، قم: کتابخانه آیت‌الله مرعشی.
۳. ابوالحسین، احمد بن فارس بن زکریا (۱۴۰۴ه.ق). *معجم مقاییس اللغه*، محقق: عبدالسلام محمد هارون، قم: انتشارات دفتر تبلیغات
۴. اراکی، محمدعلی (۱۳۷۱). *توضیح المسائل*، قم: مؤسسه دفتر تبلیغات اسلامی.
۵. مقدس اردبیلی، شیخ احمد (۱۴۱۲ه.ق). *مجمع الفائده و البرهان*، تحقیق: حاج آقا مجتبی عراقی و...، الطبعة الأولى، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۶. اصفهانی، شیخ محمدحسین (۱۴۱۸). *حاشیه کتاب المکاسب*، (ج ۵)، تحقیق: شیخ عباس محمد آل سباع القطیفی، چاپ اول، بی‌جا.
۷. امامی، سید حسن (بی‌تا). *حقوق مدنی*، ج ۲، تهران: انتشارات اسلامی.
۸. امامی خوانساری، محمد (بی‌تا). *الحاشیه الثانیه علی المکاسب*، بی‌جا.
۹. امیری قائم مقامی، عبدالمجید (۱۳۸۵). *کلیات حقوق تعهدات وقایع حقوقی*، ج ۲، تهران: انتشارات میزان.
۱۰. انصاری، شیخ مرتضی (۱۳۱۸). *کتاب المکاسب*، چاپ اول، قم: اسماعیلیان.
۱۱. همو (۱۳۷۸). *کتاب المکاسب*، ج ۵، قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۱۲. بجنوردی، سید محمد بن حسن موسوی (۱۴۰۱ه.ق). *قواعد فقه*، ج ۱، تهران: مؤسسه عروج.
۱۳. بحرانی، یوسف (۱۴۰۵ه.ق). *الحدائق الناظره فی احکام العترة الطاهره*، بی‌جا، قم: مؤسسه نشر اسلامی.

۱۴. بهبهانی، سید علی (۱۴۰۵ه.ق). *الفوائد العلمیه*، اهواز: کتابخانه دارالعلم.
۱۵. حر عاملی، شیخ محمد بن الحسن (۱۴۰۹ه.ق). *وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعه*، تعلیق شیخ ابی الحسن شعرانی، بی‌چا، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.
۱۶. خمینی (ره)، سید روح‌الله (۱۳۷۹). *تحریر الوسیله*، ج ۳، قم: انتشارات دفتر تبلیغات.
۱۷. خوانساری، موسی بن محمد النجفی (۱۴۱۸ه.ق). *منیه الطالب فی شرح المکاسب*، تقریبات المحقق المیرزا محمدحسین النائینی، الطبعة الاول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۱۸. خوبی، سید ابوالقاسم (۱۳۶۵). *مستند العروه الوثقی کتاب الأجاره*، تألیف شیخ مرتضی بروجردی، بی‌چا، قم: لطفی.
۱۹. زبیدی، محمد مرتضی (۱۹۸۹). *تاج العروس*، ج ۶ و ۸، بیروت: مکتبه الحیاه.
۲۰. سعدی، ابو حیب (۱۴۰۸ه.ق). *القاموس الفقهی للغه اصطلاحاً*، دمشق: دارالفکر.
۲۱. سبزواری، سید عبدالاعلی (۱۴۱۳ه.ق). *مهذب الاحکام*، قم: مؤسسه المنار.
۲۲. سنهوری، عبدالرزاق (۱۹۹۸م). *الوسیط فی شرح القانون المدنی*، ج ۷، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.
۲۳. شهید اول، محمد بن مکی (۱۴۱۱ه.ق). *اللمعه دمشقیه*، قم: دارالفکر.
۲۴. شهید ثانی، زینالدین بن علی العاملی (۱۴۲۵ه.ق). *مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام*، ج ۱ و ۴ و ۵، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
۲۵. همو (۱۴۱۰ه.ق) *الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه*، ج ۳، الطبعة الاولى، قم: منشورات مکتب الداوری.
۲۶. شهیدی، مهدی (۱۳۸۰ - ۱۳۸۱). *حقوق مدنی (تشکیل قراردادها و تعهدات)*، ج ۱ و ۲، تهران: انتشارات مجد .
۲۷. همو (۱۳۸۶). *تشکیل قراردادها و تعهدات*، چاپ ششم، تهران: انتشارات مجد.
۲۸. شیرازی، کاظم (۱۴۲۳ه.ق). *شرح العروه الوثقی*، نجف: مؤسسه کاشف الغطا.
۲۹. صدوق، محمد بن علی بن بابویه (۱۴۱۳ه.ق). *من لا یحضره الفقیه*، چاپ دوم، قم: دفتر

- انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳۰. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۱۴ه.ق). تکمله عروه الوثقی، چاپ اول، قم: کتابفروشی داوری
۳۱. همو (۱۳۷۸). حاشیه المکاسب، بی‌جا، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۳۲. همو (۱۴۲۳ه.ق). حاشیه کتاب المکاسب، تحقیق: شیخ عباس محمد آل صباغ القطیفی، الطبعة الاولى، بی‌جا: دار المصطفی لأحياء التراث.
۳۳. همو (۱۴۱۵ه.ق). سؤال و جواب، تحقیق: سید مصطفی محقق، سید محمد مدنی بجستانی، سید حسن وحدتی شبیری، چاپ اول، تهران: مرکز نشر العلوم الاسلامی.
۳۴. طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶). مجمع البحرین، ج ۵، تهران: کتابفروشی مرتضوی.
۳۵. علامه حلی (۱۳۶۷). تبصره المتعلمین، شارح شیخ ابوالحسن شعرانی، تهران: کتابفروشی اسلامیة.
۳۶. فاضل لنکرانی، محمدجواد (۱۴۲۵ه.ق). رسائل فی الفقه و الاصول، چاپ دوم، قم: تحقیق و نشر مرکز فقه الائمه الاطهار.
۳۷. فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۱۰ه.ق). کتاب العین، محقق: مهدی مفزومی، قم: نشر هجرت.
۳۸. فخار طوسی، جواد (۱۳۷۹). در محضر شیخ انصاری، ج ۸، چاپ چهارم، قم: نشر دارالحکمه.
۳۹. قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران.
۴۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹). عقود معین، ج ۳، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۴۱. همو (۱۳۷۶). حقوق مدنی (عقود معین)، ج ۴، تهران: شرکت انتشار با همکاری شرکت بهمن برنا انتشارات مدرس.
۴۲. همو (۱۳۸۸). دوره مقدماتی حقوق مدنی (درس‌هایی از عقود معین)، ج ۲، تهران: کتابخانه گنج دانش.
۴۳. همو (۱۳۸۸). قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار.

۴۴. گلپایگانی، سید محمد رضا (۱۳۱۳ ه.ق). *ارشاد المسائل*، بی جا: دارالصفوه.
۴۵. همو (۱۴۱۴ ه.ق). *مجمع المسائل*، ج ۳، دارالصفوه.
۴۶. مامقामी، محمدحسین (۱۳۱۶). *غایه الآمال*، قم: مجمع الذخائر الاسلامیه.
۴۷. محقق حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن (۱۴۰۸ ه.ق). *شرایع الاسلام*، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۴۸. محقق کرکی، علی بن حسین (۱۴۰۹ ه.ق). *الرسائل کرکی*، ج ۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۴۹. همو (۱۴۱۴ ه.ق). *جامع المقاصد*، ج ۵، قم: مؤسسه آل‌البیت علی.
۵۰. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۳ ه.ق). *انوار الفقاهه*، الطبعه الثانيه، قم: مدرسه الامام امیرالمؤمنین.
۵۱. نایینی، محمدحسین غروی (۱۴۱۳ ه.ق). *المکاسب و البیع*، مقرر محمد تقی آملی، بی جا، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۵۲. نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴ ه.ق). *جواهر الکلام*، محقق / مصحح: عباس قوچانی - علی آخوندی، ج ۲۵ و ۲۷، چاپ هفتم، بیروت: لبنان.
- ب) مقاله‌ها**
۵۳. خیراللهی، محمد علی (۱۳۸۹). "وکالت بلاعزل و تشخیص نوع شرط وکالت وکیل یا شرط عدم عزل ذیل عقد لازم"، فصلنامه تخصصی فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال هفتم، شماره ۲۲، ۵۱ - ۸۵.
۵۴. شهبازی، محمدحسین (۱۳۸۴). "مبانی جواز و قابلیت رجوع در اعمال حقوقی"، رساله دکتری. دانشگاه تهران. دانشکده حقوق و علوم سیاسی.
۵۵. قاسم‌زاده، سید مرتضی (۱۳۸۶). "وکالت بلاعزل"، ماهنامه کانون سردفتران، شماره ۷۸، ۱۵ - ۴۷.
۵۶. مصطفوی، سید مصطفی (۱۳۸۴). "بررسی فقهی و حقوقی تأسیس وکالت بلاعزل"، رهنمون، شماره ۹ و ۱۰، ۷ - ۳۸.
۵۷. موسوی، سید صادق (۱۳۹۳). "تحلیل فقهی ضمانت اجرای وکالت بدون فسخ و تطبیق آن

با آرای امام خمینی (ره)، پژوهشنامه متین، سال پانزدهم، شماره ۵۸، ۱۱۵ - ۱۳۶.  
۵۸. کاشانی، محمود (بی‌تا). وکالت بلاعزل، تدوین: سید ابراهیم مهدیون، نشریه قضاوت.

