



The Possibility of Survival of Representation after Death and Death, a Comparative Study in the Legal System of Egypt and France

Yaser Khosravi¹, Seyed Mohammad Reza Imam^{2*}, Bijan Haji Azizi³

1. Ph.D. Student, Department of Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.
2. Associate Professor, Department of Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.
3. Associate Professor of the Department of Law, Bu Ali Sina University, Hamedan, Iran.

ABSTRACT

Background and Aim: Most of the legal writers consider the occurrence of death and death on the lawyer and the client as the reasons for annulment of the power of attorney contract. In jurisprudence, they consider the non-existence of the power of attorney contract after death in the consensus of scholars and in Iranian law, in the third paragraph of Article 678 and Article 954. A. Also, according to jurisprudence, the occurrence of death and dissolution of the power of attorney contract is absolutely considered to invalidate the power of attorney contract, of course, according to different interpretations of Article 777 M. and other similar articles and contracts such as mortgage contract and will will not leave the idea of survival of the power of attorney after death. Therefore, the purpose of this research is to examine the possibility of the survival of the power of attorney after death, considering the legal differences and major problems that have arisen due to the absolute cancellation of the power of attorney contract after the death in the judicial authorities.

Method: This research is of a theoretical type, the research method is descriptive and analytical and the method of collecting information is library-based and it was done by referring to documents, books and articles.

Ethical Considerations: In all stages of writing the present research, the originality of the text, honesty and trustworthiness have been observed.

Results: The study conducted in Iranian law shows that the power of attorney contract is absolutely nullified if the death and death happen to it and the civil law regarding the possibility of remaining silent, according to a comparative study conducted in legal systems such as Egypt and France in this regard that the power of attorney contract is not invalidated at the very beginning due to coercive factors such as death or death, but taking into account the interests and losses of the interested parties, the decision to cancel or maintain the power of attorney contract will be made after death.

Conclusion: The result of the current research and comparative studies is that there is a possibility of the survival of the power of attorney contract after death and death in some cases. The document of this claim is the difference of opinion of jurists in this field, legal principles and rules, as well as the establishment of legal systems. It is like Egypt and France, which do not consider the power of attorney contract to be invalid from the beginning just because the parties die or die, but in some cases, depending on the interests and losses of the parties, they consider the survival of the power of attorney contract after death and death happen to it.

Keywords: Survival of Attorney; Power of Attorney after Death; Retention of Power of Attorney; Comparative Study

Corresponding Author: Seyed Mohammad Reza Imam; **Email:** dr.emam@yahoo.com

Received: December 26, 2022; **Accepted:** February 25, 2023; **Published Online:** May 07, 2023

Please cite this article as:

Khosravi Y, Imam SMR, Haji Azizi B. The Possibility of Survival of Representation after Death and Death, a Comparative Study in the Legal System of Egypt and France. *Medical Law Journal*. 2022; 16(Special Issue on Legal Developments): e10.



مطالعه تطبیقی بقای وکالت پس از فوت و حجر در نظام حقوقی مصر و فرانسه

یاسر خسروی^۱، سیدمحمدرضا امام^{۲*}، بیژن حاجی عزیزی^۳

۱. دانشجوی دکتری گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۲. دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۳. دانشیار گروه حقوق، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: اکثر نویسندگان حقوقی عارض شدن فوت و حجر بر وکیل و موکل را از موجبات ابطال عقد وکالت می‌دانند در فقه عدم بقای عقد وکالت پس از فوت را در اجماع فقها می‌دانند. در حقوق ایران در بند سوم ماده ۶۷۸ و ماده ۹۵۴ ق.م. به تأسی از اجماع فقها عارض شدن فوت و حجر بر عقد وکالت را مطلقاً موجب ابطال عقد وکالت می‌دانند، البته بنا بر تفاسیر مختلف از ماده ۷۷۷ ق.م. و سایر مواد و عقود مشابه نظیر عقد رهن و وصیت تصور بقای وکالت پس از فوت و حجر دور از ذهن نیست. هدف از این پژوهش بررسی امکان بقای وکالت پس از فوت و حجر با توجه به اختلاف نظرهای حقوقی و اشکالات عمده‌ای که در اثر ابطال مطلق عقد وکالت پس از فوت و حجر در مراجع قضایی به وجود آمده است، می‌باشد.

روش: این تحقیق از نوع نظری بوده، روش تحقیق به صورت توصیفی - تحلیلی می‌باشد و روش جمع‌آوری اطلاعات به صورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

ملاحظات اخلاقی: در تمام مراحل نگارش پژوهش حاضر اصالت متن، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

یافته‌ها: مطالعات صورت‌گرفته در حقوق ایران نشان می‌دهد عقد وکالت به مجرد عارض شدن فوت و حجر بر آن مطلقاً ابطال می‌گردد و قانون مدنی ایران در این خصوص مسکوت است، لکن مطالعه تطبیقی صورت‌گرفته در نظام‌های حقوقی نظیر مصر و فرانسه در این خصوص چنین است که عقد وکالت را در ابتدا با عارض شدن فوت و حجر بر آن باطل نمی‌گردد، بلکه با در نظر گرفتن اصل مصلحت و ضرر و زیان اشخاص ذی‌نفع تصمیم بر ابطال یا ابقای عقد وکالت پس از فوت و حجر گرفته خواهد شد.

نتیجه‌گیری: برآیند پژوهش حاضر و مطالعات تطبیقی صورت‌گرفته اینست که امکان بقای عقد وکالت پس از عارض شدن فوت و حجر در برخی از موارد وجود دارد مستند این ادعا اختلاف نظر حقوقدانان در این زمینه، اصول و قواعد فقهی و حقوقی و همچنین تأسی از نظام‌های حقوقی نظیر مصر و فرانسه است که عقد وکالت را به مجرد عارض شدن فوت و حجر بر طرفین آن از ابتدا باطل نمی‌دانند، بلکه در مواردی بنا بر اصل مصلحت و ضرر و زیان اشخاص ذی‌نفع قائل به بقای عقد وکالت پس از فوت و حجر طرفین هستند.

واژگان کلیدی: بقای وکالت؛ وکالت پس از فوت؛ ابقای وکالت؛ مطالعه تطبیقی

نویسنده مسئول: سیدمحمدرضا امام؛ پست الکترونیک: dr.emam@yahoo.com

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۱۰/۰۵؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۲/۰۶؛ تاریخ انتشار: ۱۴۰۲/۰۲/۱۷

خواهشمند است این مقاله به روش زیر مورد استناد قرار گیرد:

Khosravi Y, Imam SMR, Haji Azizi B. The Possibility of Survival of Representation after Death and Death, a Comparative Study in the Legal System of Egypt and France. Medical Law Journal. 2022; 16(Special Issue on Legal Developments): e10.

مقدمه

در حقوق ایران یکی از طرق پایان یافتن عقد وکالت فوت و حجر هر یک از طرفین عقد می‌باشد که این امر را می‌توان از بند سوم ماده ۶۷۸ و نیز ماده ۹۵۴ قانون مدنی به خوبی استنباط کرد. برخی از حقوقدانان بر اساس ماده ۷۷۷ ق.م بنا بر تفاسیر و استدلال‌های مختلفی که در این زمینه شده است، معتقدند که وکالت در صورت فوت و حجر منحل نشده، بلکه ادامه و بقا دارد. بر حسب بررسی‌های به عمل آمده در فقه اسلامی نیز در این خصوص میان فقهای اسلامی اختلاف نظر بسیاری وجود دارد، لکن از عموم عبارت فقها بطلان وکالت در صورت فوت و حجر طرفین را می‌توان استنباط کرد. برخی از فقها اظهار داشته‌اند که اگر اجماعی در مسأله نباشد، هیچ مانعی وجود ندارد که فرد بتواند وکالت را طوری منعقد سازد که حتی پس از مرگ و جنون وی نیز ادامه داشته باشد.

از طرف دیگر گسترش چشم‌گیر عقد وکالت به خصوص «عقد وکالت در مقام بیع» در روابط حقوقی مردم و به تبع آن اختصاص قسمتی از پرونده‌های دادگستری به اختلافات ناشی از این روابط حقوقی به خصوص اختلاف در بقا یا عدم بقای عقد وکالت در اثر فوت و حجر طرفین عقد و صدور آرای متناقض در این زمینه بسیاری از صاحب‌نظران کنونی حقوق را متقاعد ساخته که دست کم در موارد قائل به بقای عقد وکالت پس از فوت نماید.

حال با این وجود در همین ارتباط چند پرسش اساسی مطرح می‌شود، من جمله اینکه: آیا در حقوق کنونی ایران عقد وکالت با فوت و حجر طرفین منحل می‌شود؟ با توجه به اینکه عقد وکالت از عقود اذنی می‌باشد، آیا امکان بقای آن پس از عارض شدن فوت بر موکل و وکیل وجود دارد؟ نظرات معتقدان به انحلال و عدم انحلال عقد وکالت در اثر فوت و حجر چیست؟ تأثیر شرط عدم انحلال عقد وکالت در اثر فوت و حجر طرفین در صحت عقد چیست؟ بدیهی است که پاسخ به این سؤالات تأثیر بسیار مهمی در تنظیم روابط حقوقی مردم در حقوق کنونی داشته و نتایج حاصله از بررسی دقیق موضوع می‌تواند متولیان قانونگذاری را در تدوین قوانین منسجم راهنما باشد.

فرضیه‌ای که در پاسخ به این پرسش مورد ارزیابی قرار می‌گیرد، این است که امکان بقای وکالت پس از فوت و حجر در نظام حقوقی فرانسه و مصر منتهی می‌شود به این نتیجه که پذیرش فرض مزبور در نظام حقوقی ایران امکان‌پذیر می‌باشد و منافاتی با مبانی، اصول و قواعد نظام حقوقی ایران ندارد.

با نگاه اجمالی به قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران می‌بینیم که در این رابطه رویه قضایی منظمی وجود ندارد، لکن برخی از کشورها دارای رویه قضایی منظم در این زمینه می‌باشند، البته در نظام حقوقی ایران نیز به نظر می‌رسد می‌توان با لحاظ نمودن و در نظر گرفتن شرایطی قائل به بقای عقد وکالت پس از فوت در مواردی و داشتن رویه قضایی منظمی در این خصوص شد. برای مثال مطابق ماده ۳۳۷ قانون آیین دادرسی مدنی «هنگامی که یکی از اصحاب دعوا پس از صدور حکم فوت می‌کند مهلت تجدید نظرخواهی از تاریخ ابلاغ حکم به ورثه او می‌باشد.»

با کمی دقت نظر به این ماده قانونی منافع و مصلحت‌های بقای وکالت پس از فوت و حجر و مشکلات عدم بقای آن به راحتی نمایان می‌شود، زیرا اگر متوفی (موکل) دارای وکیل بود و این وکیل از ابتدا در کنار موکل در روند دادرسی حضور داشت استمرار وکالت این وکیل پس از فوت موکل زمینه‌ساز حفظ حقوق ورثه می‌شد و این وکیل می‌توانست به واسطه اعتماد متوفی به او همچنان به سمت نمایندگی از ورثه به کار خود ادامه دهد بی‌آنکه نیازی به ابلاغ حکم به ورثه یا انتشار آگهی در مطبوعات باشد، بنابراین وکیل مزبور می‌تواند نسبت به حکم صادرشده به زبان موکل در غیاب ورثه اقدامات لازم را انجام دهد و زمینه حفظ حقوق آنان را فراهم کند، چون که در صورت اعتقاد به عدم بقای وکالت پس از فوت اگر آدرس ورثه شخص فوت‌شده معلوم نباشد یا محل اقامت آنان معین نباشد، مشکلی در راه محکوم‌له به وجود می‌آید و در این زمینه هم قانون تعیین تکلیف نکرده است انتشار آگهی در مطبوعات هم راه حل مناسب نیست.

رویه قضایی در کشور فرانسه وکالت وکیل را در صورت شرط صریح و ضمنی از سوی موکل پس از فوت موکل به قوت خود

این خصوص و عدم امکان بقای وکالت پس از فوت به وجود آمده است، ضرورت پرداختن به این موضوع را دوچندان می‌نماید.

روش

این تحقیق از نوع نظری بوده، روش تحقیق به صورت توصیفی - تحلیلی می‌باشد و روش جمع‌آوری اطلاعات به صورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

یافته‌ها

مطالعه صورت‌گرفته در حقوق ایران نشان می‌دهد که عقد وکالت به مجرد عارض شدن فوت و حجر بر آن مطلقاً ابطال می‌گردد و قانون مدنی در خصوص امکان بقای مسکوت استلکن مطالعه تطبیقی صورت‌گرفته در نظام‌های حقوقی نظیر مصر و فرانسه در این خصوص چنین است که عقد وکالت را در همان ابتدا با عارض شدن عوامل قهری نظیر فوت و حجر باطل نمی‌دانند، بلکه با در نظر گرفتن مصلحت و ضرر و زیان اشخاص ذی‌نفع تصمیم بر ابطال و یا ابقای عقد وکالت پس از فوت گرفته خواهد شد.

بحث

در ابتدا به بررسی و شناخت مفهوم وکالت در نظام حقوقی ایران، فرانسه و مصر خواهیم پرداخت، سپس با در نظر گرفتن ویژگی‌های اذنی بودن عقد وکالت به بررسی امکان ابقای وکالت پس از فوت می‌پردازیم.

۱. **مفهوم وکالت:** وکالت در لغت به معنای نیابت، خلافت و جانشینی تعریف شده است (۱). وکالت از ماده «وکل یکل و کولا» به معنای تفویض اختیار و گاه به معنای اعتماد بر دیگری و نایب‌قراردادن اوست (۲). وکالت به فتح واو و کسر آن اسم مصدر است از توکیل به معنای وکیل‌ساختن و کاری را بر عهده او واگذار کردن است (۳). برخی دیگر در تعریف لغوی عقد وکالت چنین می‌نویسند: «وکالت هم به فتح واو و هم به کسر واو به معنای سپردن، تفویض است» (۴).

باقی می‌دانند و این مقررات را دارای وصف آمره ندانسته‌اند و در مواردی آن‌ها را آمره تلقی نکرده‌اند. همچنین بر مبنای قاعده مصلحت و حفظ منفعت و صیانت از موکل در بند دوم از ماده ۱۹۹۱ چنین مقرر شده است: وکیل موظف است با فوت موکل خود کارهای نیمه‌تمامی را که انجام داده است به سرانجام برساند و اگر انجام‌ندادن این کارها موجب ضرر و زیان موکل و ترکه او شود، بر پایه حفظ مصلحت و منفعت موکل نیازمند آنست که وکیل آن کارهای نیمه‌تمام را به پایان برساند. بنابراین به نظر می‌رسد که در حقوق فرانسه عقد وکالت را به مجرد فوت موکل مطلقاً منحل شده نمی‌دانند، بلکه با حصول شرایطی از جمله در نظر گرفتن مصلحت و لحاظ نمودن ضرر و زیان‌های عدم بقای وکالت پس از فوت اقدام به انحلال یا عدم انحلال گرفته می‌شود.

نگاه اجمالی به مجموعه مقررات نظام حقوقی مصر پایان‌یافتن عقد وکالت را به سبب مرگ اولاً حکمی از قواعد که مربوط به نظم عمومی باشد، نمی‌دانند، بنابراین با این تفاسیر به نظر می‌رسد شرطی برخلاف اینکه وکالت با مرگ پایان پذیرد را می‌توان توافق کرد و بر مبنای آن وکالت پس از فوت را منحل شده ندانیم و حکم به استمرار آن بدهیم؛ ثانیاً اعمال وکیل و موکل پس فوت هر کدام را تا آنجایی که مصلحت و منفعت طرفین برآورده می‌نماید امکان بقای وکالت پس از فوت وجود دارد.

در ارتباط با نوآوری پژوهش حاضر باید عنایت داشت که تاکنون هیچ‌گونه تحقیق جامع و کاملی پیرامون امکان بقای وکالت در صورت فوت و حجر با بررسی در حقوق ایران و مطالعه تطبیقی در نظام حقوقی کشورهای نظیر مصر و فرانسه صورت نگرفته است؛ به تعبیری، تاکنون پژوهشی نگاشته نشده است که به مهم‌ترین جنبه عقد وکالت که در واقع امروزه منجر به مشکلات عمده در سیستم قضایی کشور شده است، پرداخته نشده است باشد که با بررسی این موضوع مسکوت‌ماندن قانون برطرف و خلأهای موجود رفع گردند. علاوه بر این در راستای اهمیت و ضرورت پژوهش حاضر باید دقت داشت که چالش‌های متعددی که در اثر سکوت قانون در

امام خمینی در تعریف اصطلاحی وکالت چنین می‌گوید: «وکالت، یعنی سپردن کاری به دیگری تا آن کار را در حال حیاتش برایش انجام دهد یا امری از امور او را در حال حیاتش اداره نماید» (۵). همچنین در تعریف دیگری آمده است: «وکالت به فتح و کسر واو، در اصطلاح عبارتست از تفویض و شرعاً استنابت به شیوه مخصوص مخصوص (یعنی به نیابت گرفتن شخصی برای خود) است (۶). شهید ثانی در کتاب شرح لمعه در تعریف وکالت می‌گوید: «هی استنابه فی التصرف» وکالت عبارتست از آنکه انسان کسی را نایب و جانشین خود در تصرف کند (۷).

ماده ۶۵۶ قانون مدنی در تعریف وکالت می‌گوید: «وکالت عقدی است که به موجب آن یکی از طرفین، طرف دیگری را برای انجام امری نایب خود می‌نماید.» دکتر امامی با توجه به این تعریف می‌گوید وکالت مصدر و به معنی تفویض کردن و واگذار نمودن می‌باشد، در نتیجه در عقد وکالت، وکیل به جای موکل امر مورد وکالت را انجام می‌دهد و از نظر حقوقی مانند این است که موکل خود آن امر را انجام داده است (۸). برخی از حقوقدانان می‌گویند تعریف قانون مدنی از عقد وکالت نمی‌تواند موضوع وکالت باشد، زیرا در این تعریف موضوع وکالت «انجام امری» بیان شده است، در صورتی که هر امری نمی‌تواند موضوع وکالت باشد وکالت تنها در اعمال حقوقی واگذار می‌شود و نه در اعمال مادی (۹).

در حقوق مصر نیز وکالت وفق ماده ۶۹۹ قانون مدنی چنین تعریف شده است: «الوکاله عقد بمقتضاه يلتزم الوکیل بأن موکل بعمل قانونی لحساب الموکل؛ وکالت عقدی است که به موجب آن وکیل به انجام دادن قانونی برای موکل خود ملتزم می‌شود.» در حقوق مصر نیز همانند حقوق ایران وکالت عقدی است تبرعی، اما برعکس حقوق ایران که تبرع جزء ذات عقد می‌باشد، در حقوق مصر تبرع جزء ذات عقد نیست و چنانچه مزد و اجرت صریحاً یا ضمناً در آن شرط شده باشد، به صورت عقد معاوضی درمی‌آید (۱۰)، در حالی که در حقوق ایران عقد وکالت چه با اجرت باشد یا فاقد اجرت عقد تبرعی محسوب می‌شود.

بند ۱ ماده ۱۹۸۴ قانون مدنی فرانسه وکالت را چنین تعریف کرده است: «وکالت عقدی است که به موجب آن وکیل در حدود توافقی که با موکل کرده، نسبت به اداره کاری که به عهده گرفته یا انجام خدمتی که مکلف به آن بوده، ملزم می‌شود.» دو حقوقدان معروف آقایان Bordi Lamentri و Fall می‌گویند «آن عقدی است که یکی از طرفین که به اول موکل Mandant می‌گویند به دیگری Mandataire نامند، اذن می‌دهد که کاری را به اسم و عهده او انجام دهد.» بنابراین بر اساس عقد وکالت موکل اختیارات خود را به شخص دیگر (وکیل) تفویض می‌کند تا در حدود و چارچوب وکالت امور خود را (موکل) انجام دهد و اگر وکیل از حدود اختیارات خویش عدول کند، معاملاتی که انجام می‌دهد معتبر نمی‌باشد و به حساب موکل محسوب نمی‌شود، بلکه فضولی بر آن‌ها مترتب است» (۱۱).

۲. اذنی بودن عقد وکالت: یکی از مهم‌ترین خصوصیات عقد وکالت که به واسطه همین خصوصیت پژوهش حاضر نگاشته شده است، اذنی بودن عقد وکالت است. برخی از عقود هستند که اشخاص به واسطه سلطه‌ای که در آن‌ها دارند، به طرف دیگر اذن می‌دهند که از طرف او تصرف نماید. به عنوان مثال در عقد عاریه معیر به مستعیر اذن انتفاع از مال خودش را می‌دهد و تا زمانی که این اذن پا بر جا باشد، استفاده و انتفاع مستعیر از عاریه صحیح است و هنگامی که منشأ اذن از بین برود، انتفاع امکان‌پذیر نخواهد بود، عقد وکالت نیز یکی از عقود اذنی است که تا زمانی که منشأ اذن باقیست وکیل و موکل در برابر هم مسئول و عقد معتبر می‌باشد و به محض اینکه منشأ اذن قطع گردد به عنوان مثال موکل یا وکیل فوت نمایند یا محجور گردند منشأ اذن قطع و عقد وکالت مطابق قوانین حقوقی مطلقاً باطل می‌گردد، البته برخی از نویسندگان در این خصوص قائلند: «عقد وکالت حتی پس از فسخ و انفساخ در صورتی که باقی ماندن اذن موکل در اذن خود معلوم باشد وکیل می‌تواند همچنان عملیات مورد وکالت را انجام دهد» (۱۲).

و غیر قابل بازگشت اعمال قلبی و عروقی و تنفسی و حس و حرکت گفته می‌شود که فقدان این موارد بر مرگ قطعی سلول‌های مغزی که قاطع‌ترین علت مرگ است صحه می‌گذارد» (۱۷). با توجه به مفاد ماده ۹۵۴ ق.م.فوت عامل قهری دیگر در انحلال عقد وکالت می‌باشد.

با توجه به ماده ۹۵۴ ق.م. و بند سوم ماده ۶۷۸ ق.م.فوت وکالت با عارض شدن فوت و حجر بر طرفین عقد باطل می‌گردد که در این قسمت به توضیح آن‌ها پرداختیم، لکن با توجه به اینکه پژوهش حاضر به دنبال طرح این سؤال است و هدف پاسخ به آن می‌باشد که آیا امکان بقای وکالت پس از فوت امکان دارد یا خیر؟ در ادامه به بررسی این موضوع در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی در نظام‌های حقوقی کشور مصر و فرانسه خواهیم پرداخت.

۴. فوت طرفین عقد وکالت و تأثیر آن بر عقد: در قانون مدنی ایران مواد ۶۷۰، ۶۷۸، ۹۵۴ در خصوص عقد وکالت و موارد بطلان آن توضیحات مورد نظر را ارائه داده‌اند.

در این خصوص ماده ۶۷۰ ق.م.مقرر می‌دارد: در مواردی که دو نفر به نحو اجتماع وکیل باشند، با فوت یکی از آن‌ها وکالت دیگری ابطال می‌گردد. ماده ۶۷۸ ق.م.مقرر می‌دارد: با فوت و جنون وکیل یا موکل وکالت منحل می‌گردد. ماده ۹۵۴ ق.م.به طور دقیق‌تری موضوع را بررسی می‌کند و در این خصوص مقرر می‌دارد: کلیه عقود جایز به موت احد طرفین منفسخ می‌گردند و همچنین به سغه در مواردی که رشد معتبر است. توضیحی که در خصوص این ماده قابل ذکر است، اینست که وکالت اگرچه عقدی جایز است و عنوان شده است که به موت احد طرفین منفسخ می‌گردد، می‌توان این اعتقاد را داشت که علت اصلی انفساخ عقد وکالت با موت و جنون طرفین عقد جایز بودن آن مربوط نمی‌شود، بلکه با توجه به اینکه عقد وکالت مطابق آنچه که در مباحث مقدماتی گفته شد از عقود اذنی محسوب می‌گردد و قطع شدن اذن موکل به وکیل موجب انفساخ می‌گردد، زیرا اگر بطلان عقد به دلیل جایز بودن آن بود در مورد عقد هبه با فوت هر یک از طرفین اثر این عقد جایز تملیک نمی‌شود (ماده ۸۰۵ ق.م.).

۳. انحلال عقد وکالت: عقد وکالت از جمله عقود اذنی جایز می‌باشد. در مواردی طرفین با انعقاد عقد وکالت اختیار دارند هر وقت بخواهند این عقد را فسخ نمایند، بنابراین گاهی فسخ و برهم‌زدن عقد وکالت با اختیار طرفین و در صلاحیت ایشان است که آن را «فسخ ارادی» می‌گویند، لکن گاهی انحلال عقد وکالت بدون اختیار طرفین و در حیطة صلاحیت ایشان نیست که آن را «فسخ غیر ارادی یا انحلال قهری» می‌گویند. مراد از انحلال قهری عقد وکالت اینست که عقد وکالت به مجرد عارض شدن یکسری عوامل که در حیطة اراده طرفین نیست، زوال می‌پذیرد و در واقع وکالت از دید قانون منحل شده محسوب می‌گردد «فوت و حجر» دو عامل از مهم‌ترین عوامل انحلال قهری عقد وکالت محسوب می‌شوند، ماده ۹۵۴ ق.م. در این خصوص مقرر می‌دارد: تمامی عقود جایز به واسطه فوت و حجر در مواردی که رشد معتبر است، منفسخ می‌گردند، لکن هیچ یک از این عوامل در عقد لازم باعث انفساخ نمی‌شوند، مثلاً در اجاره یا بیع فوت طرفین اثری در تعهدهای ناشی از عقد ندارد و قائم‌مقام محجور یا متوفی ملتزم است که مفاد عقد را به همان نحو اجرا کند.

در تعریف شرعی محجور کسی است که از تصرف در مالش منع شده باشد (۱۳). همچنین در تعریف دیگر آمده است محجور کسی است که منع از تصرفات مالی است (۱۴). اسباب حجر نیز عبارتند از: ۱- صغر؛ ۲- سغه؛ ۳- جنون؛ ۴- افلاس؛ ۵- رقیق؛ ۶- مرض متصل به فوت (۱۳). بنابراین با توجه به مفاد ماده ۹۵۴ ق.م.فوت وکالت به واسطه عارض شدن حجر و اسباب آن بر طرفین عقد منحل می‌گردد که این انحلال از جمله موارد انحلال قهری محسوب می‌گردد. عامل انحلال قهری دیگر که سبب ابطال عقد وکالت می‌گردد، فوت موکل وکیل در جریان عقد وکالت می‌باشد.

در تعریف فوت چنین گفته شده است: مرگ به معنای مردن است و آن را به «ضد حیات» معنا کرده‌اند (۱۵). برخی دیگر مرگ را به معنای سکون تعبیر کرده‌اند (۱۶).

برخی دیگر در حقیقت فوت گفته‌اند: موت یک پدیده کاملاً طبیعی و زیست‌شناسی است. «در واقع به از بین رفتن حتمی

ابطال می‌گردد نه با وصول خبر فوت او، بنابراین قیاس و تسری حکم موجود در ماده ۶۸۰ ق.م.را به وکالت پس از فوت منتفی می‌داند (۱۹).

برخی دیگر از نویسندگان در این خصوص قائلند: برای حفظ نظم در معاملات و حمایت از اعتماد مشروع از بی‌گناهی که با وکیل طرف معامله می‌شوند، معتقدند که باید اعمالی را که وکیل پیش از علم به موت و جنون موکل انجام داده است را نافذ دانست (۱۸).

برخی دیگر در این خصوص استدلال‌های دیگری را مطرح می‌نمایند، از جمله اینکه عنوان می‌نمایند موکلی که وکیل خود را عزل نموده است در اثر بی‌اعتمادی اراده خود را نسبت به عزل وکیل اعلام نموده است، لکن موکلی که تا آخر عمر به این وکیل اعتماد داشته است به طریق اولی بایستی این وکالت را در صورت فوت موکل معتبر بدانیم (۹).

به نظر می‌رسد با توجه به نظر منتقدین و موافقین تسری حکم ماده ۶۸۰ ق.م. به بقای وکالت پس از فوت این امر امکان پذیر باشد و قائل بر این مطلب باشیم که اگر موکل فوت نماید تا زمانی که خبر فوت به او نرسیده باشد اعمالی که انجام می‌دهد نافذ باشد و وکالت را باقی بدانیم به دلایل ذیل: اولاً پذیرش قیاس مذکور منجر به حفظ حقوق اشخاص ثالث و حفظ اعتبار قرار دادها می‌گردد، در خصوص حفظ حقوق اشخاص ثالث فرض بر اینست که موکل وکیلی را جهت انجام یکی از امورات حقوقی خود برگزیده است موکل با توجه به اینکه یکی از اصحاب دعوا شمرده خواهد شد، پس از صدور حکم فوت می‌نماید، بر پایه ماده ۳۳۷ ق.آ.د. مهلت تجدید نظرخواهی از تاریخ ابلاغ حکم به ورثه او خواهد بود حال فرض کنید مطابق نظر منتقدین در این بخش ورثه هیچ‌گونه وظیفه‌ای در خصوص اعلام فوت مورث به وکیل نداشته باشند و در کل اینکه هیچ‌گونه ارتباطی با وکیل نداشته باشند و قائل شویم مطابق بند ۳ ماده ۶۷۸ ق.م. وکالت مطلقاً با فوت و جنون باطل می‌گردد، حال اگر ورثه شخص متوفی معلوم نباشند یا محل اقامت آنان مشخص نباشد در راه محکوم‌له مشکلی پیش خواهد آمد که قانون در خصوص آن تعیین تکلیف ننموده و مسکوت است انتشار در آگهی هم راه حل

برخی از نویسندگان در توجیه انحلال عقد وکالت در اثر فوت و جنون و به واسطه اذنی بودن چنین نوشته‌اند: مبنای اختیار وکیل در تصرفات خود «اذن» موکل می‌باشد، با توجه به اینکه در اثر فوت موکل منشأ و منبع این اذن قطع می‌گردد و در خصوص فوت وکیل نیز موضوعیت آن از بین می‌رود (۱۸). با توجه به بررسی این موضوع مشخص گردید که در حقوق ایران هیچ‌گونه راه حلی در جهت بقای وکالت پس از فوت مشخص و پیش‌بینی نگردیده است و گاه جایز بودن این عقد و گاه اذنی و نیابتی بودن عقد را دلیل ابطال آن بر شمرده‌اند که در ادامه به برخی دلایل و مبنای که بقای وکالت پس از فوت را تقویت با تحلیل آن‌ها مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۵. مبنای بقای وکالت پس از فوت و حجر: در این قسمت مبنای که بر اساس آن وکالت پس از فوت و حجر باقی خواهد ماند، پرداخته می‌شود.

۵-۱. وحدت ملاک و قیاس: یکی از مبنای که امکان بقای وکالت پس از فوت را می‌تواند در ذهن متبادر نماید، تسری حکم موجود در ماده (۶۸۰ ق.م.) در خصوص اطلاع وکیل از عزل خود و قیاس حکم این ماده و تسری آن به حکم وکالت پس از فوت است که البته در خصوص آن نظرات مختلفی ارائه شده است.

ماده ۶۸۰ ق.م. مقرر می‌دارد: «تمام اموری که وکیل قبل رسیدن خبر عزل به او در حدود وکالت خود انجام می‌دهد، نسبت به موکل نافذ است.»

در این خصوص برخی چنین نگاشته‌اند: تبادر و استدلال به اینکه بتوان با قیاس و وحدت ملاک حکم موجود در این ماده را به بقای وکالت پس از فوت تسری دهیم، باطل است و صحیح نیست به چند دلیل، اولاً مفاد ماده ۶۸۰ ق.م. استثنا و در مورد انجام امور وکیل قبل از رسیدن خبر عزل اوست؛ ثانیاً پس از فوت موکل دارایی وی به ورثه‌اش منتقل خواهد شد و ورثه وظیفه اطلاع‌دادن فوت مورث خود را به وکیل او ندارند؛ ثالثاً بند ۳ ماده ۶۷۸ ق.م. که ظاهراً از قواعد آمره است، به طور مطلق موت و جنون وکیل و موکل را مطلقاً موجب ابطال وکالت می‌دانند، بنابراین عنوان می‌نمایند که وکالت با فوت

مناسبی نیست، اینجاست که بقای وکالت پس از فوت می‌تواند زمینه‌ساز حفظ حقوق اشخاص ثالث از جمله ورثه باشد، زیرا وکیل از مراحل نخستین در روند دادرسی بوده است و همین وکیل که مورد اعتماد موکل بوده است، همچنان در سمت خود باقی بماند، بی‌آنکه نیاز به ابلاغ حکم به ورثه و یا انتشار آگهی در مطبوعات برای ابلاغ حکم به ورثه باشد که چیزی جزء اعلام فرضی دادنامه به ورثه نیست، بنابراین وکیل مزبور می‌تواند در صورت ارتباط با ورثه حافظ حقوق آن‌ها در مواردی باشد.

مورد دیگر اینکه اصل مصونیت قراردادهای بر پایه مصلحت عمومی جامعه استوار است و تا حد امکان باید قراردادهای را از فروپاشی و تزلزل نجات داد.

مورد آخر در پذیرش قیاس مذکور استناد به ماده ۱۶۷ قانون اساسی می‌باشد که مقرر داشته است: «قضات مکلفند که مطابق قوانین مدونه حکم قضیه را صادر نمایند... و نمی‌توانند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزند» در کنار این ماده از قانون اساسی مراجعه به قانون آ.د.م سال ۱۳۱۸ سابق که در آن عنوان شده بود که اگر قانون ساکت باشد قضات بایستی به روح قانون مراجعه نمایند و روح قانون همانند متن و نص قانون منبع ارزشمندی برای تفسیر قانون است، بنابراین قضات می‌توانند در این خصوص با استناد به روح قانون و استنباط از آن زمینه‌ساز حفظ حقوق اشخاص ثالث و در پی تحقق عدالت باشند، کما اینکه در بسیاری از کشورهای غربی هم در مواردی که قانون ساکت است به روح قانون استناد جسته و قانون را در اختیار قاضی دانسته‌اند.

با نگاه اجمالی به ماده ۲۰۰۸ ق.م.فرانسه نافذبودن اقدام وکیل صراحتاً در مورد فوت نیز پیش‌بینی شده است و همچنانی که لحاظ نمودن شرط ضمنی و شرط صریح بر بقای وکالت پس از فوت را پذیرفته‌اند و قوانین مخالف را دارای وصف آمره ندانسته‌اند، در اینجا نیز می‌توان در جواب منتقدین بند ۳ ماده ۶۷۸ ق.م. را دارای وصف آمره ندانسته و قیاس مذکور و تسری

حکم ماده ۶۸۰ ق.م. در خصوص عزل را به فوت تسری داد و زمینه‌ساز حفظ حقوق اشخاص و اصل مصونیت قراردادهای بود.

۵-۲. وکیل در حیات و وصی در ممات: از دیگر مواد قانونی که تفسیرهای مختلفی در خصوص آن به عمل آمده است و در خصوص بقای وکالت پس از فوت از آن تفسیرهای مختلفی شده است ماده ۷۷۷ ق.م. است، آنجایی که 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 اداء ننموده، مرتهن عین مرهونه یا قیمت آن طلب خود را استیفاء کند و نیز ممکن است قرارداد وکالت مزبور بعد از فوت مرتهن با ورثه او باشد و بالخره ممکن است که وکالت به شخص ثالث داده شود» دکتر کاتوزیان به عنوان یکی از مهم‌ترین نویسندگان حقوقی در خصوص توجیه بقای وکالت پس از فوت در این خصوص چنین نگاه داشته‌اند: «هرگاه فوت موکل نتواند نیابت وکیل را از بین ببرد، رابطه حقوقی به وجودآمده را باید وصایت دانست نه وکالت» (۱۸).

نویسنده دیگر در این خصوص ضمن پذیرش امکان بقای وکالت پس از فوت ابتدا با طرح این سؤال که آیا جمله «وصی در ممات» می‌تواند سمت وکیل را تغییر دهد یا نه پاسخ می‌دهد «به نظر می‌رسد حتی اگر این جمله نیز نوشته نشود، ولی اراده موکل به گونه صریح و ضمنی نشان دهد که می‌خواسته است این وکالت پس از فوت همچنان معتبر باشد، باید این وکالت را معتبر دانست و فوت موکل را از موجبات ابطال و انفساخ موکل ندانیم» (۲۰).

نویسنده دیگر در این خصوص به اصل تعارض استناد نموده و عنوان می‌نماید هرگاه تعارضی بین آثار مستقیم دو ماهیت حقوقی نباشد، انشای آن‌ها ایرادی نخواهد داشت و در ادامه عنوان می‌نماید هیچ تعارضی بین وکالت و وصایت متصور نیست یکی مربوط به زمان حیات و دیگری مربوط به زمان ممات است بلکه اگر آثار مستقیم دو ماهیت با هم دیگر تعارض داشته باشند، مانند اینکه مالی را هم به قصد فروش معامله نماییم و هم به قصد وقف، وقف نماییم که در اینجا آثار دو ماهیت فروش و وقف با همدیگر تعارض پیدا می‌نمایند، زیرا

فروش آن مال موجب تملیک و وقف آن موجب تحبیس می‌گردد، بنابراین هر کدام که زودتر اتفاق بیفتد صحیح و دیگری فضولی محسوب می‌گردد (۱۹). بنابراین با لحاظ نمودن این جمله چون که تعارضی بین وصایت و وکالت دیده نمی‌شود، امکان بقای وکالت پس از فوت وجود خواهد داشت.

در بررسی و توجیه این نظریات استناد به چندین موضوع بسیار مهم است، از جمله اینکه در حقوق امروز اصل آزادی قراردادها پذیرفته شده است، قانون در مورد الفاظ اصراری ندارد و اگر در این موضوع ما الفاظ را کنار بگذاریم و اصالت را به الفاظ ندهیم، تفاوتی میان وکالتی که برای پس از فوت داده می‌شود با وصیت وجود نخواهد داشت، دلیل را با ذکر یک مسأله حقوقی می‌توان چنان تشریح نمود: فردی به دیگری وکالت می‌دهد که پس از فوت او وکیل بخشی از اموال او (در حد ثلث) به یک بنیاد خیریه باشد. فرض بر این است که این شخص اطلاعات حقوقی ندارد و واژه وصیت را را به کار نبرده است آیا بایستی به صرف اینکه لفظ «وصیت» را به کار نبرده است این وکالت پس از فوت را بی‌اعتبار دانست یا اینکه اراده موکل را به دادن وکالت برای اینکار پس از فوت را به رسمیت شناخت و آن را برخلاف قاعده آمره ندانست.

در این خصوص دعویایی که در یکی از دادگاه‌های عمومی به وجود آمده است بدین صورت بوده است که مالک یک پلاک ثبتی تصمیم را بر این می‌گذارد که آن پلاک را به یک بنیاد فرهنگی که هنوز تأسیس و ثبت نگردیده است منتقل نماید و وکالت این کار را به یکی از فرزندان خود در زمان حیات موکل و در زمان فوت موکل می‌دهد از قضا موکل فوت می‌نماید و بنیاد فرهنگی نیز تأسیس و ثبت می‌گردد وکیل (فرزند متوفی) به استناد وکالت‌نامه مزبور پلاک ثبتی را به بنیاد مزبور انتقال می‌دهد، دیگر فرزند متوفی با استناد به مواد قانونی و اینکه وکالت با فوت ابطال می‌گردد، خواستار لغو انتقال و ابطال وکالت‌نامه می‌گردد، لکن چون موکل در وکالت‌نامه وکیل را «وصی در ممات» قرار داده بود، دادگاه مزبور رأی بر بی‌حقی خواهان و رد درخواست او می‌نماید و انتقال را قانونی تشخیص می‌دهد.

مطالعه تطبیقی صورت‌گرفته در حقوق فرانسه نیز چنین وکالتی را به شرط اینکه باعث تجاوز به حقوق ورثه نباشد و موضوع آن مشروع باشد، پذیرفته است و اگر تجاوز به حقوق ورثه باشد و موضوع آن نامشروع باشد، نپذیرفته است، در این خصوص در پرونده‌ای مطرح شده در یکی از دادگاه‌های فرانسه فردی به همسر غیر رسمی خود وکالت می‌دهد که پس از فوت او بتواند به عنوان وکیل از حساب بانکی او پول برداشت نماید، پس از فوت موکل وکیل (همسر غیر رسمی) به استناد وکالت‌نامه مزبور و ارائه گواهی فوت به بانک مراجعه نموده و از حساب بانکی موکل متوفی برداشت می‌نماید، دادگاه تشکیل شده در فرانسه بانک را مسئول در اجرای این وکالت دانسته و آن را ابطال نموده و بانک را مسئول در برابر ورثه متوفی شناخت از آنجایی که این پرداخت غیر قانونی و نامشروع شناخته شد، چنین رأیی صادر شد، نتیجه‌ای که حاصل می‌شود اینست که اگر وکالتی با چنین شرایطی منعقد و باعث تجاوز به حقوق ورثه نباشد و جهات آن مشروع باشد پس از فوت هم باشد مورد پذیرش قرار می‌گیرد.

با توجه به توضیحات و نظرات ارائه‌شده و با توجه به مشکلات حقوقی و پرونده‌های گسترده در این خصوص و با توجه به سکوت قانون در این خصوص می‌توان گفت امکان بقای وکالت با لحاظ نمودن شرایطی که عنوان شد، امکان‌پذیر است و مراجع قانونی می‌توانند به استناد و با لحاظ نمودن این موارد در مواردی حکم به بقای وکالت داده و موجبات عدالت قضایی را فراهم نمایند.

۵-۳. قاعده لاجرح: حرج را در لغت به معانی ضیق، تنگی، تنگنا، گناه و حرام معنی کرده‌اند. همچنین در تعریف آن گفته شده است: حرج در اصل به معنی اجتماع و انبوهی شیء است، به گونه‌ای که موجب حصول تصور ضیق و تنگی میان آن اشیا شود (۲۱-۲۲). همچنین برخی دیگر حرج را به معنای «اضیق الضیق» تنگ‌ترین تنگناها آورده‌اند (۲۳).

دین اسلام دارای خصوصیات و مشخصات برجسته فراوانی است که آن را در میان سایر ادیان به عنوان دین برتر نمایان می‌کند یکی از برجسته‌ترین مشخصات دین اسلام اینست که

ادله لاجرح بر آن دلیل که با محمولش در موارد حرج تکلیف اثبات شود (۲۸).

برخی دیگر در این خصوص چنین می‌نویسند: قاعده لاجرح بر ادله احکام حکومت دارد و عنوان می‌کند تفاوتی میان لاجرح و نفی ضرر نیست هر دوی آن‌ها بر ادله احکام حاکم می‌باشند (۲۸).

با توجه به مطالبی که عنوان شد برای استناد جستن به قاعده لاجرح بایستی شرایط موجود و موانع مفقود باشد، تا بتوان قاعده را در مورد خاص قابل اعمال دانست. همچنین برای استناد به این قاعده بایستی حرج حادث باشد نه قدیم و اینکه از اول وجود داشته باشد و در واقع متعهد با علم به آن بر علیه خود اقدام نموده باشد (۲۸).

با توضیحاتی که درباره این قاعده داده شد، می‌توان گفت امکان استفاده از این قاعده به عنوان یکی از مبانی بقای وکالت پس از فوت و حجر وجود دارد. فرض کنید زوجینی را که اقدام به افتتاح حساب مشترک به قصد برداشت طرفین می‌کنند. چنانچه این زن و شوهر چنین حسابی را افتتاح نمایند و به یکدیگر حق برداشت از حساب مشترک را داده باشند، در صورت فوت شوهر سؤال مهمی که به ذهن تبادر می‌کند اینست که آیا زن حق برداشت از این حساب مشترک را دارد؟ اگر به نص قانون یعنی مواد ۶۸۷ و ۹۵۴ ق.م.مراجعه شود، مشخص می‌شود که این وکالت‌نامه باطل است و منفسخ می‌شود، در صورتی که مصلحت در این خصوص ایجاب می‌کند که این زن جهت اداره امور خانواده و فرزندان حق برداشت را داشته باشد، علی‌الخصوص خانواده‌ای که از لحاظ مالی بی‌بضاعت محسوب می‌شود و به نوعی منبع مالی به غیر از این منبع را فعلاً در اختیار ندارد. بنابراین اگر قائل باشیم که این وکالت منفسخ است باید تشریفات حصر و وراثت را انجام دهند تا امکان برداشت از حساب از سوی ورثه به وجود آید و یقیناً چنین موضوعی باعث می‌شود که چنین خانواده‌ای در معرض تنگنا و دشواری قرار گیرد (۲۰).

قابل ذکر است که در نظام حقوقی فرانسه صندوق‌های پس‌انداز ملی با طراحی فرم‌های ویژه که در آن قید شده است «چنانچه

در آن مردم را به انجام تکالیف دست و پاگیر و شاق و حرج‌آمیز مجبور نمی‌کند و در واقع دینی آسان و سهل را برای مردم در انجام تکالیف خود می‌خواهد و هر جا که تکلیفی همراه با سختی و مشقت و مضیقه و تنگنا واقع‌شدن همراه شود، آن تکلیف ملغی خواهد بود.

منظور از حرج در قاعده لاجرح حرج شخصی است نه نوعی (۲۶-۲۴).

چون دلیل لاجرح بر ادله احکام حکومت دارد، با این حال بدیهی است جایی برای پذیرش ضرر نوعی باقی نمی‌ماند، زیرا معنی حکومت از یکسو رفع هر حکمی است که موجب حرج است و از سوی دیگر بقای احکامی است که مقتضی حرج نباشد و این همان معنی شخصی بودن حرج است. قابل ذکر است که هرگاه دلیل لاجرح ناظر به نوع مردم باشد نمی‌توان به استناد دلیل این قاعده، آن الزام را از نوع مردم رفع کرد (۲۷).

در اصطلاح فقهی محل بحث در قاعده لاجرح، تکالیف و قوانین معمولی است که مکلف عملاً قادر بر انجام آن‌ها است، اگرچه واژه حرج از نظر لغوی شامل تکالیف مالایطاق و ناممکن نیز می‌شود، به علاوه قلمرو قاعده شامل تکالیف موجب اخلال نظام و تکالیف ضرری نیز نمی‌گردد، چراکه علت قبح تکالیف موجب اختلال نظام روشن است، زیرا قانونگذار نمی‌خواهد نظام جامعه را بر هم بزند، بلکه با وضع قوانین صرفاً خواستار نظم جامعه و ایجاد ثبات به بهترین وجه است (۲۶، ۲۸).

در ادامه همچنین باید گفت که این قاعده بر ادله احکام حکومت دارد، زیرا لاجرح احکام اولی محمول بر موضوعات را در حالتی که از حمل آن‌ها بر موضوع، حرج لازم آید نفی می‌کند، پس نتیجه می‌گیریم که دلیل حرجی محمول را تضییق می‌کند و مانع بازشدن آن بر موضوع حرجی می‌گردد، لکن در این خصوص یعنی حکومت قاعده لاجرح بر ادله احکام برخی چنین می‌گویند: «دلیلی که با دلیل لفظی خود ناظر به اختصاص دلیل عام به برخی افرادش باشد حاکم است بر دلیل عام و دیگر نسبت متعارضین با یکدیگر ندارند، مثل حکومت

اموال وکیل در مواردی که موکل فوت نموده است جهت رفع حرج در مواردی نافذ بدانیم کما اینکه برخی از فقها به استناد روایتی از امام صادق (ع) و برخی از حقوقدانان در مورد فوت موکل هم قائلند که اعمال وکیلی که از فوت موکل آگاه نبوده است، نافذ است (۳۱).

همچنین در فقه اهل سنت فوت و عزل را دارای حکم واحد دانسته‌اند و آگاهی وکیل از فوت و عزل را شرط دانسته یا اینکه بی‌اثر می‌دانند، کما اینکه در حقوق فرانسه نیز قبل از اینکه وکیل از فوت موکل آگاهی یابد اعمالش نافذ است (۳۱).

۴-۵. قاعده لاضرر: مطابق نظر و دیدگاه مشهور فقهای شیعه، مقصود از قاعده لاضرر نفی حکم ضرری است، یعنی در شریعت اسلام حکم ضرری وجود ندارد (۳۲-۳۴).

بنابراین مفاد قاعده لاضرر بدین صورت است که در اسلام حکمی که از آن ضرری ناشی شود وجود ندارد، خواه این حکم وضعی باشد و خواه تکلیفی (۳۳).

مبنای شکل‌گیری این قاعده روایت سمره بن جندب است، ولی روایات دیگری نیز وجود دارد که در آن‌ها به «لاضرر و لاضرار» و «نفی ضرر» استناد شده است.

در این خصوص شیخ انصاری می‌گوید: «قاعده لاضرر اثبات حکم می‌کند جواز ضررزدن حکم شرعی است که با قاعده نفی حکم ضرری، نفی شده، بنابراین ضررزدن حرام است. همچنین در جای دیگر می‌گوید آنچه در این روایت (لاضرر) نفی شده است، تنها مجعولات نیست، بلکه همه احکامی است که در دین اسلام به آن عمل می‌شود، خواه وجودی باشد خواه عدمی، چون در حکمت شارع همانطور که برای شارع نفی احکام ضرری (وجودی) واجب است، احکامی که از نبودشان ضرری پیش می‌آید تشریح کند» بنابراین قاعده لاضرر اثبات حکم نیز می‌نماید (۳۳).

همچنین منظور از ضرر برداشته‌شده در قاعده لاضرر ضرر نوعی نیست، بلکه مقصود ضرر شخصی است، زیرا ممکن است حکمی نسبت به شخصی ضرری باشد و نسبت به شخصی دیگر ضرری نباشد. همچنین منظور از ضرر، ضرر واقعی است، زیرا احکام برای موضوعات واقعی وضع شده‌اند، بنابراین حکمی

یکی از دارندگان این حساب مشترک فوت نماید اگر ورثه همگی گواهی حصر وراثت را به صندوق صادرکننده حساب پس‌انداز ارائه کنند، این وکالت پایان پذیرفته است»، بنابراین تا زمان صدور گواهی حصر وراثت و ارائه آن به صندوق پس‌انداز وکالت به اعتبار خود باقی است به رغم اینکه موکل فوت کرده باشد، در مراحل بعدی گفته شده است دفترچه پس‌انداز مشترک تا زمانی که در اختیار زن می‌باشد حق برداشت از حساب مشترک را دارد مگر هنگامی که دفترچه از زن گرفته شود و به صندوق پس‌انداز تسلیم شود.

بنابراین می‌بینیم نظام حقوقی فرانسه جهت پیشگیری از چنین موضوعاتی، یعنی قرارگرفتن خانواده در معرض حرج و دشواری فوت موکل را یک قاعده آمره نشناخته است که لزوماً باعث شود در همه احوالات عقد وکالت را منفسخ نماید، بلکه شرط خلاف و اراده ضمنی موکل را موجب بقای وکالت دانسته است و وکالت را در مواردی این چنینی در جای خود معتبر باقی نگه داشته است (۲۰).

بنابراین همچنانکه برخی از حقوقدانان ایران و فقها از قاعده لاجرح به عنوان یکی از مبانی وکالت ظاهری نام برده‌اند، به نظر می‌رسد با استناد به این قاعده می‌توان در مواردی قائل به بقای وکالت پس از فوت و حجر هم شد. یکی از فقها در خصوص توضیح این مبنا بیان می‌کند «اگر اعمال وکیل بعد از عزل غیر نافذ باشد، در مواردی باعث فساد می‌شود مثل جایی که موکل به وکیل وکالت در طلاق زنش را بدهد و سپس او را عزل نماید و وکیل بعد از عزل زن را طلاق بدهد و موکل (شوهر) هم غائب باشد و زن با مرد دیگری ازدواج نماید و از او صاحب فرزندی شود و سپس زن متوجه شود هنوز تحت زوجیت شوهر اول است و وکیل بعد از عزل از جانب موکل اقدام به طلاق او کرده است» در مورد این مثال به علت رفع حرج از زن می‌توان به قاعده لاجرح استناد کرد و اعمال وکیل معزول را تا قبل از اطلاع او از خبر عزل نافذ شناخت (۲۹-۳۰).

به نظر می‌رسد با توجه به این مطالب می‌توان در مواردی برای رفع حرج به باقی ماندن وکالت پس از فوت و حجر بر اساس قاعده لاجرح در نظام حقوقی ایران مشابه نفوذ اعمال وکیل عزل شده بی‌اطلاع از عزل استناد جست و در این خصوص نیز

که موجب ضرر برای شخصی باشد، رفع خواهد شد خواه آن شخص علم به ضرر داشته باشد خواه نداشته باشد (۳۴).

با توضیحاتی که درباره این قاعده داده شد، می‌توان گفت امکان استفاده از این قاعده هم به عنوان یکی از مبانی بقای وکالت پس از فوت و حجر وجود دارد. شاهد مثال در این خصوص مفاد ماده ۳۳۷ قانون آیین دادرسی مدنی است که مقرر می‌دارد: «هرگاه یکی از کسانی که حق تجدید نظرخواهی دارند قبل از انقضای مهلت تجدید نظر ورشکسته، محجور یا فوت شود، مهلت جدید از تاریخ ابلاغ حکم یا قرار در مورد ورشکسته به مدیر تصفیه و در مورد محجور به قیم و در صورت فوت به وارث یا قائم‌مقام یا نماینده قانونی وارث شروع می‌شود» با دقت در مفاد این ماده می‌بینیم که مهلت تجدید نظرخواهی در خصوص فوت و حجر از تاریخ ابلاغ حکم به قیم و ورثه خواهد بود، لکن اگر در خصوص فوت ورثه شخص فوت شده معلوم نباشند و در خصوص فوت و حجر هم محل اقامت ورثه و قیم معلوم و مشخص نباشد، مشخصاً مشکلاتی در راه محکوم‌له پدیدار می‌شود که قوانین و مقررات هم برای آن تعیین و تکلیف نکرده است. قابل ذکر است که در این خصوص انتشار آگهی در مطبوعات پیش‌بینی شده است که به نظر می‌رسد راه حل مناسبی در تمامی موارد با توجه به شرایط خاص اداری نباشد حال اگر همین شخص متوفی و محجور دارای وکیل باشند و این وکیل در روند کار و دادرسی این افراد در ابتدا حضور داشته باشد با استمرار وکالت وکیل پس از فوت و حجر موکل می‌توان زمینه‌سازی مناسبی جهت حفظ حقوق ورثه و محجور و موکل متوفی داشته باشد و همین وکیل می‌تواند به دلیل اینکه مورد اعتماد موکل (متوفی) و محجور بوده است. همچنان به سمت نمایندگی از ورثه و شخص محجور به کار خود ادامه دهد، بدون اینکه نیازی به ابلاغ حکم به ورثه یا قیم باشد که در واقع این اعلام چیزی جز اعلام فرضی دادنامه به ورثه نیست. بنابراین وکیل مزبور می‌تواند نسبت به حکم صادرشده به زیان و ضرر موکل خود پژوهش‌خواهی کند و ضررهای احتمالی که در این خصوص حاصل می‌شود را برطرف نماید (۲۰).

برخی از حقوقدانان در خصوص انحلال عقد وکالت به عزل موکل پیش از آگاه‌شدن وکیل معزول از عزل خود قائلند به واسطه این امر امکان ضررهای نامتعارفی وجود دارد که بر وکیل و شخص ناآگاه از عزل وارد می‌شود. بنابراین قانونگذار در ماده ۶۸۰ ق.م این حکم ضرری را مرتفع نموده است و وکالت را تا آگاه‌شدن وکیل باقی می‌داند و بر طبق این مبنا نفوذ فسخ عقد وکالت به عزل وکیل از جانب موکل از بین می‌رود (۱۸).

در اینجا نیز می‌توان گفت که حکم این ماده قابل سرایت به هنگامی است که موکل فوت کند و وکیل از فوت موکل آگاه نباشد. بنابراین در این حالت هم با توجه به ضررهایی که برای دو طرف پیش خواهد آمد، باید گفت که وکالت تا زمان آگاهی وکیل ادامه و استمرار پیدا کند، کما اینکه در مباحث پیشین گفتیم برخی از فقهای امامیه به تبع روایت امام صادق (ع) و برخی از حقوقدانان برآنند که در مورد فوت قبل از رسیدن خبر فوت به وکیل اعمال او را معتبر بدانند در فقه اهل سنت هم تفاوتی میان عزل و فوت قائل نیستند و هر دو را تابع یک حکم دانسته‌اند (۳۱، ۳۵).

بنابراین با توجه به این مطالب می‌توان گفت که در هر دو حالت با توجه به ضررهایی که ممکن است برای موکل و وکیل پیش بیاید، می‌توان حکم ماده ۶۸۰ ق.م را در خصوص فوت هم سرایت داد و از ضرر و زیان‌های احتمالی جلوگیری کنیم، بنابراین می‌توان گفت در مواردی که با ابطال عقد وکالت ناشی از فوت امکان ضررهای غیر قابل جبران برای طرفین وجود دارد می‌توان به استناد قاعده لاضرر قائل به بقای عقد وکالت شد.

۶. بقای وکالت پس از فوت و حجر در نظام حقوقی مصر:
در نظام حقوقی کشور مصر ذیل ماده ۷۱۴ ق.م این کشور بدین صورت آمده است: عقد وکالت با انجام‌شدن مورد وکالت و انقضای مدت تعیین‌شده برای وکالت یا موت موکل و وکیل پایان می‌پذیرد.

قانون مدنی مقرر می‌دارد: «وکالت مادامی که منقضی نشده است و وکیل عالم به انحلال نشده است پابرجاست.» بنابراین اگر وکیل نداند که وکالت پایان پذیرفته است و با این اعتبار با حسن نیت و به گمان استمرار وکالت اقداماتی انجام دهد که منسوب به موکل باشد، هرچند بر مبنای وکالت حقیقی می‌توان گفت تخلف نموده است، ولی آثار و نتایج آن مطابق وکالت ظاهری نسبت به غیر در صورت حاصل شدن حسن نیت معتبر است.

علاوه بر بحث حسن نیت در اجرای این عقد که با حصول اسباب منحل عقد وکالت و ناآگاهی طرفین از آن اسباب عقد وکالت و آثار آن با حصول شرایطی که گفتیم معتبر است در نظام این کشور اگر عقد وکالت دچار انحلال شد به واسطه اسباب گفته شده بر مبنای مصلحت طرفین عقد تصمیماتی گرفته می‌شود که این امر مهم دچار خدشه نشود، از جمله اگر مثلاً موکل فوت کرد یا موکل وکیل را عزل کرد، وکیل باید اعمالی را در جهت حفظ و صیانت و مصلحت موکل انجام دهد، مثلاً اگر اقدام به چیدن محصول نموده است و وکیل در این کار بوده است باید تا استقرار وضعیتی که مصلحت موکل در آن اقتضا می‌کند، باید کار را انجام دهد، هرچند اسباب منحل به وقوع پیوسته باشد.

در خصوص انحلال وکالت با فوت وکیل نیز قانون مصر ورثه وکیل را در صورت اهلیت و آگاهی از وکالت ملزم نموده که در جهت حفظ منافع و مصلحت موکل تصمیمات و تدابیری را اتخاذ نماید، مثلاً وثائق و سایر اوراق مخصوص به موکل را حفظ نمایند و هر تصمیمی که منجر به حفظ منفعت و مصلحت موکل می‌شود را باید اتخاذ نمایند (۳۶).

قابل ذکر است در نظام حقوقی مصر و همچنین در ذیل ماده ۷۱۴ ق.م این کشور صریحاً در خصوص فوت وکیل و موکل و اثر آن بر عقد وکالت اشاره شده است، لکن برخلاف نظام حقوقی ایران به اسباب محجوریت و تأثیر آن بر عقد وکالت اشاره‌ای نشده است و به همان نقص اهلیت و اعسار بسنده شده است که در مباحث بعدی بدان می‌پردازیم.

در نظام حقوقی مصر و قوانین و مقررات این کشور در قدم اول اگر عقد وکالت ما بین وکیل و موکل منعقد و پس از آن وکیل

آنچه که مسلم است در حقوق کشور مصر اسباب انحلال وکالت با استناد به ماده ۷۱۴ ق.م این کشور به دو دسته تقسیم شده است که به شرح ذیل آورده شده است:

۱- اسباب عام: مطابق قانون این کشور این اسباب به قواعد عمومی برمی‌گردد که شامل اتمام عمل موضوع وکالت، انقضای مدت معین برای انجام وکالت، افلاس و نقص در اهلیت و فسخ و تحقق شرطی که موجب فسخ است مشمول این دسته واقع می‌شوند؛ ۲- اسباب خاص: مطابق قانون این کشور این اسباب مختص به عقد وکالت شمرده شده است که دو خصوصیت هم برای آن‌ها در نظر گرفته‌اند: یکی اعتبار و شخصیت موکل و وکیل که فوت هر کدام و همچنین محجوریت هر کدام از وکیل و موکل می‌تواند در این دسته گنجانده شود؛ دیگری جایز بودن عقد وکالت که به واسطه آن عقد وکالت را عقدی که دارای آثار مستمر باشد در صورت حصول موارد عام و خاص نمی‌دانند (۳۶).

در این خصوص و مطالب مطرح شده در حقوق کشور و نظام حقوقی این کشور ذکر چند نکته لازم است قبل از اینکه به موضوع اصلی بحث پرداخته شود:

آنچه که در اینجا مورد بحث و پژوهش واقع می‌شود، بحث فوت و حجر وکیل و موکل و تأثیر آن بر عقد وکالت است. بنابراین به علت اینکه سایر علل در حوصله این بحث نمی‌گنجد مورد بحث و بررسی قرار نمی‌گیرند و فقط به بحث وضعیت عقد وکالت پس از عارض شدن فوت و حجر بر طرفین عقد وکالت در حقوق این کشور پرداخته می‌شود.

بر اساس قانون و حقوق این کشور اگر عقد وکالت به واسطه اثری که مربوط به گذشته است منحل گشت آثاری که قبل از مثلاً فوت و حجر و عزل مثلاً وکیل انجام داده است، به موجب قواعد وکالت معتبر و موکل ملزم به آن بوده است. بنابراین باید اجرت وکیل را تا زمان انقضای وکالت پرداخت کند. همچنین اگر اموالی از موکل در نزد وکیل است باید مسترد شود.

در نظام حقوقی این کشور همچنین به مجرد تحقق یکی از اسباب نظیر فوت و عزل عقد وکالت منحل نمی‌شود، بلکه باید شخص وکیل از فوت و از عزل موکل آگاهی پیدا کند تا موجبات انحلال این عقد فراهم شود، کما اینکه ماده ۹۹۵

است و این برگشتن هم به موجب وکالت ظاهری نیست، بلکه به موجب وکالت حقیقی است.

در این خصوص حتی تا اینجا پیشروی کرده‌اند و به آن بسنده نکرده‌اند و آن اینکه حتی بعد از مرگ موکل و آگاهی وکیل از آن وکیل باید اعمالی را تا آنجایی که که مصلحت و منفعت موکل اقتضا دارد، اتخاذ نماید و وکالت را ادامه دهد و شرح آن گذشت.

در این خصوص همچنین مشابه آنچه که در مرگ وکیل گذشت پایان یافتن وکالت به سبب فوت موکل جزء قواعد و نظم عمومی نیست، بنابراین می‌توان برخلاف آن را هم شرط کرد در این صورت باز می‌بینیم که وکالت با فوت موکل پایان نمی‌پذیرد.

در قسمتی دیگر نیز عنوان می‌کنند وکالت با مرگ موکل پایان نمی‌پذیرد، بلکه آغاز می‌گردد. به عنوان نمونه اگر موکل کسی را وکیل در انتشار اسناد معین بعد از مرگ خود نماید یا مثلاً در نصب بنا یادبودی که معمولاً پس از مرگ ساخته می‌شود، وکیل کند وکالت پایان نمی‌پذیرد، هرچند که در این مورد صورت وصیت را به خود می‌گیرد و وکیل در اینجا وصی می‌شود که در مباحث بعدی بدان اشاره می‌شود (۳۷).

در این باره یک نظر این بود که استمرار وکالت با وجود فوت موکل چنانچه مصلحت وکیل یا غیر در میان باشد، ناشی از توافق ضمنی موکل و وکیل است و با توجه به اینکه این امر از قواعد آمره نیست، در نتیجه توافق برخلاف آن جایز است، می‌شود.

در نظام حقوقی کشور مصر در خصوص حجر و اسباب آن و تأثیر آن بر عقد وکالت همچنان که در مباحث مقدماتی گفته شد، بحث مفصلی نشده است و تنها به ورشکستگی و نقصان اهلیت و تأثیر آن بر عقد وکالت اشاره شده است. بر همین مبنا آنچه که در این خصوص گفته شده است، اینست که عقد وکالت به واسطه عارض شدن ورشکستگی برای موکل و وکیل منحل می‌گردد. در توضیح منحل شدن وکالت بدین سبب همچنین گفته شده است که به عنوان مثال اگر موکل ورشکسته شود، آنچنانکه نتواند خود مستقیماً به اداره و تصرف

فوت نمود عقد وکالت را منحل شده می‌دانند و قائلند که موکل با توجه به شناخت سابقه موکل او را بدین سمت برگزیده است، بنابراین ورثه وکیل بعد از وی از این نظر نمی‌توانند جای او را بگیرند. در قدم دوم مطابق مطلبی که قبلاً نیز گفتیم عقد وکالت به مجرد فوت وکیل پایان نمی‌پذیرد، بلکه ورثه وکیل در صورت آگاهی و اهلیت باید مرگ وکیل را به او اطلاع دهند و همچنان که ماده ۷۱۷ ق.م این کشور مقرر می‌دارد باید تدابیری و تصمیماتی را در جهت حفظ منافع و مصلحت موکل اتخاذ نمایند که ما این را در مبحث پیشین بیان کردیم.

در ادامه نظام حقوقی مصر بر خلاف نظام حقوقی ایران که در این خصوص مسکوت است پایان یافتن عقد وکالت را به سبب مرگ وکیل حکمی از قواعدی که مربوط به نظم عمومی باشد نمی‌دانند، بنابراین با این تفاسیر می‌توان شرطی برخلاف اینکه وکالت با مرگ وکیل پایان پذیرد را توافق کرد و بر مبنای آن وکالت پس از فوت وکیل را منحل شده ندانیم و حکم به استمرار آن بدهیم. مثالی هم در این خصوص بدین صورت آورده‌اند که مثلاً وکیل صاحب حرفه‌ای است یا شخصی حقوقی که با موکل قرار می‌گذارد که در صورت فوت وکیل وکالت به جانشین او منتقل شود (۳۷).

همچنین در نظام حقوقی کشور مشابه آنچه که در مرگ وکیل گذشت قائلند که عقد وکالت با واسطه فوت موکل در قدم اول منحل می‌گردد، در اینجا هم استدلال بر این مبنا استوار است که وکیل با توجه شخصیت موکل و شناخت او وکالت او را پذیرفته است. بنابراین مشابه آن چیزی که در مرگ وکیل گفتیم در اینجا هم با عارض شدن فوت موکل عقد وکالت منحل می‌گردد. در ادامه، اما عنوان می‌کند که عقد وکالت به مجرد مرگ موکل خاتمه نمی‌یابد، بلکه وکیل باید از مرگ موکل آگاهی پیدا کند و اگر وکیل نا آگاه از این موضوع باشد و با حسن نیت با غیر معامله‌ای ترتیب اثر دهد، این وکالت معتبر است و آثار آن به موکل نیز بازمی‌گردد، اعم از آنکه وکالت حقیقی باشد یا تعهدی البته قابل ذکر است که در اینجا منظور از آثاری که به موکل بازمی‌گردد، منظور ورثه موکل

نمی‌شود، بنابراین این مبنا به ذهن متبادر می‌شود که در نظام حقوقی این کشور محجوریت مطلقاً موجب انحلال عقد وکالت می‌شود.

۷. بقای وکالت پس از فوت و حجر در نظام حقوقی

فرانسه: در ابتدای این فصل در بخش مقدماتی توضیحاتی در خصوص رویه قضایی کشور فرانسه به صورت مختصر در خصوص وضعیت عقد وکالت پس از عارض شدن فوت و حجر بر طرفین عقد وکالت گفتیم که در این قسمت سعی بر آنست که موضوع به صورت جامع‌تر مورد کنکاش و بررسی قرار بگیرد.

برخلاف رویه قضایی و حقوقی ایران که در این زمینه، یعنی باقی‌ماندن عقد وکالت پس از فوت و حجر که رویه منظمی وجود ندارد، در حقوق فرانسه رویه قضایی منظمی در خصوص این مطلب وجود دارد.

رویه قضایی در کشور فرانسه وکالت وکیل را در صورت وجود شرط صریح و شرط ضمنی که مابین طرفین عقد منعقد شده است و از سوی موکل مورد تأیید است را می‌پذیرد و حکم به بقای عقد وکالت پس از فوت موکل با وجود چنین شرطی می‌دهد و این شرط را برخلاف قواعد آمره نمی‌دانند و آن را از موجبات اختلال نظم عمومی نمی‌دانند (۲۰).

در موردی که شرط صریح وجود دارد، اراده موکل اجرا می‌شود و در مورد شرط ضمنی نیز باید نشان داده شود که وکالت به لحاظ شخص موکل داده نشده است، لکن این برداشت حاصل می‌شود که موکل می‌خواسته است که عقد وکالت پس از فوت او پا برجا بماند. مثالی که در این خصوص آورده شده است، وکالت پدری است که به فرزند خود داده است که بر اساس آن فرزند وکیل پدرش شده است که مبلغ پول مشخصی را به بانک واریز نماید. حال با این وجود اگر پدر پس از امضای وکالت‌نامه فوت نمود، سؤال مهمی که مطرح می‌شود، اینست که آیا این وکالت معتبر است و فرزند «وکیل» می‌تواند پول را به بانک واریز نماید؟ گفته شده است چون موضوع این وکالت اقتضا دارد که در هر حال انجام شود و اراده ضمنی موکل «پدر» بر این بوده است که در هر حال این امر انجام شود و

اموالش اقدام کند، به طریق اولی این امر نیز برای وکیل غیر ممکن است و همچنین اگر وکیل ورشکسته شود، اگر در اموال خود نتواند دخالت کند و به اصطلاح دست بسته باشد، اگر وکیل در اموال موکل نیز نباشد بهتر است (۳۷).

اعسار نیز همانند ورشکستگی در نظام حقوقی مصر مورد توجه واقع شده است و هنگامی که هر کدام از موکل و وکیل معسر شوند موجبات انحلال عقد وکالت فراهم می‌شود و در این خصوص نیز قانون این کشور مشابه ورشکستگی عمل نموده است (۳۷).

در پایان هم نقصان اهلیت در وکیل و موکل مورد اشاره واقع شده است و از آن با عنوان محجوریت نام برده شده است و در این خصوص گفته شده است: اگر موکل محجور گردد، چنانچه اهلیت تصرف قانونی که وکالت آن را به وکیل داده است، نداشته باشد وکالت پایان می‌پذیرد، زیرا دیگر امکان آن نیست که اثر تصرف به موکل بازگردد و او اهلیت آن را نداشته باشد. در خصوص محجوریت وکیل نیز گفته شده است که اگر وکیل چنان محجور گردد که دیگر اهلیت اجرای تعهدات ناشی از وکالت را نداشته باشد، حتی اگر اهلیت تصرف در مورد وکالت را داشته باشد باز هم وکالت پایان می‌پذیرد (۳۷).

با توجه به مطالبی که در خصوص تأثیر فوت و حجر طرفین عقد وکالت بر این عقد در نظام حقوقی کشور مصر گفته شد، نکات حائز اهمیتی به شرح ذیل حاصل می‌شود: اول اینکه در نظام حقوقی این کشور مطلقاً فوت و حجر خصوصاً فوت طرفین موجب منحل شدن عقد وکالت نمی‌شود، هرچند که در نگاه اول مقنن عقد وکالت را به واسطه عارض شدن این اسباب منحل شده می‌داند، لکن تدابیری را نیز جهت بقا و استمرار عقد وکالت گنجانده است، از جمله اینکه با توجه به اصل حسن نیت و قاعده مصلحت در مواردی قائل به بقا و استمرار عقد وکالت هستند. همچنین منحل شدن عقد وکالت به واسطه فوت طرفین را از قواعد مربوط به نظم عمومی ندانسته است. بنابراین شرطی برخلاف آن قابل پذیرش است و وکالت در مواردی می‌تواند با شرط طرفین قابلیت بقا داشته باشد؛ دوم اینکه این قید با اینکه در فوت آمده است، لکن در خصوص ورشکستگی و اعسار و محجوریت طرفین چنین قیدی دیده

پول به بانک واریز شود، خواه زنده باشد و خواه زنده نباشد و اگر فرزند این پول را پس از فوت واریز نمود، این وکالت و این واریز معتبر شناخته می‌شود. بنابراین دادگاه‌های فرانسه در این خصوص اظهار نظر کرده‌اند که یک وکیل دادگستری به رغم فوت موکل خود دارای اختیار است که به نام موکل موجبات ابلاغ دادنامه‌هایی را که به سود موکل است انجام دهد، زیرا هنگامی که موکل خواسته است وکیل با مراقبت خود پرونده را تا پایان به نتیجه برساند ضرورتاً به او نیز وکالت داد است که تا نتیجه گرفتن از پرونده کار را ادامه دهد (۹).

در خصوص اقدامات وکیل ناآگاه از فوت موکل نیز ماده ۲۰۰۸ ق.م. فرانسه مقرر می‌دارد: اگر وکیل از فوت موکل ناآگاه باشد و بر اساس عقد وکالتی که قبلاً ما بین آن‌ها منعقد شده است، اقداماتی را پس از فوت موکل انجام دهد، اقدامات او نافذ و صحیح شمرده می‌شوند. همچنین بر پایه ماده ۲۰۰۹ ق.م. فرانسه نیز وکیلی که با اطلاع از فوت موکل با شخص ثالثی که دارای حسن نیت بوده است وارد معامله شود، به شخص ثالث حق رجوع به ورثه موکل و شخص وکیل را از جهت قرار داد و مسئولیت مدنی وکیل به دلیل فریب‌دادن شخص ثالث را داده است. با این توضیحات اگر حتی وکیل از فوت موکل آگاه بوده باشد، ولی شخص ثالث از فوت موکل ناآگاه باشد و با وکیل وارد معامله شده باشد، چنین وکالت از باب وکالت ظاهری در حقوق فرانسه پذیرفته شده و اقدامات وکیل و تعهداتی که او از سوی موکل انجام داده است، معتبر شناخته شده است، بنابراین اعمال وکیل را شامل آنچه که در دادرسی انجام داده است، مانند تأمین خواسته‌ای که وکیل پس از فوت موکل به مورد اجرا گذاشته است و همچنین اعمال قراردادی وکیل نظیر اجاره ملک موکل پس از فوت او و در ناآگاهی را معتبر شناخته است (۹).

در حقوق فرانسه نیز بر مبنای قاعده مصلحت و حفظ منفعت و صیانت از موکل در بند دوم از ماده ۱۹۹۱ چنین مقرر شده است: وکیل موظف است با فوت موکل خود کارهای نیمه‌تمامی را که انجام داده است، به سرانجام برساند و اگر انجام‌ندادن این کارها موجب ضرر و زیان موکل و ترکه او شود،

بر پایه حفظ مصلحت و منفعت موکل نیازمند آنست که وکیل آن کارهای نیمه‌تمام را به پایان برساند و در اینجا نیز می‌توان این برداشت را داشت که در حقوق فرانسه نیز مشابه حقوق مصر عقد وکالت را به مجرد فوت موکل پایان‌پذیر نمی‌دانند، بلکه با حصول شرایطی، از جمله در نظرگرفتن مصلحت موکل اقدام به انحلال یا عدم انحلال گرفته می‌شود. همچنین قبلاً گفته شد که اگر شرطی صریح یا ضمنی از سوی موکل مبنی بر ادامه وکالت پس از فوت باشد، وکالت بقا داد و چنین شرطی در قانون فرانسه پذیرفته شده است و برخلاف قواعد آمره نیز شناخته نشده است، بنابراین در این صورت هم وکالت به مجرد فوت پایان نمی‌پذیرد.

تا اینجا مطالبی که گفته شد، در خصوص فوت موکل بود، حال اگر وکیل فوت نماید، در حقوق فرانسه وضعیت عقد وکالت چگونه خواهد شد؟ ماده ۲۰۱۰ ق.م. فرانسه در این خصوص مقرر می‌دارد: در اینجا هم وکالت به مجرد فوت وکیل پایان نمی‌پذیرد، بلکه قانون ورثه وکیل را موظف کرده است که اولاً در صورت فوت وکیل موکل را از آن آگاه نمایند؛ ثانیاً علیرغم اقداماتی که وکیل انجام خواهد داد هرگونه اقدامی که موجبات حفظ حقوق و منفعت و مصلحت موکل را فراهم می‌کند، انجام دهند.

در این خصوص گفته شده است این اقدامات ورثه وکیل در جهت حفظ منافع موکل پس از فوت وکیل در صورتی است که ورثه از وکالت و آدرس موکل آگاه باشند، ولی ورثه وظیفه ندارند که وکالت را به صورت کامل انجام دهند، بلکه باید تنها اموراتی فوری که برای حفظ منافع موکل لازم است انجام دهند (۹).

در خصوص حجر موکل و وکیل نیز نظام حقوقی فرانسه ذیل ماده ۲۰۰۳ ق.م. این کشور مقرر می‌دارد: صادرشدن حکم حجر برای موکل موجب می‌شود که عقد وکالت منحل گردد، البته قابل ذکر است که آن چیزی که قابل پذیرش در رویه قضایی این کشور است، اینست که قطعاً باید حکم حجر صادر گردد، بنابراین نفس عارض شدن یکی از اسباب حجر به عنوان

مثال جنون به خودی خود موجب انحلال عقد وکالت نخواهد شد، بلکه باید حتماً حکم حجر صادر گردد.

با صادر شدن حکم حجر موکل، در پی یکی از اسباب حجر عقد وکالت و وکالت وکیل پایان می‌پذیرد و موکل تحت نظر سرپرست قرار می‌گیرد، لکن در اینجا هم همانند فوت موکل اعمالی که وکیل در ناآگاهی از حجر موکل انجام داده است در جهت حفظ حقوق اشخاص ثالث معتبر شناخته می‌شوند (۹).

در ذیل ماده ۲۰۰۳ ق.م.فرانسه ضمن اینکه از حجر موکل و وکیل و آثار آن بر عقد وکالت سخن گفته شده است، ورشکستگی وکیل و موکل را برخلاف نظام حقوقی ایران که مؤلفان حقوقی ذیل ماده ۶۸۲ ق.م. آن کشور از عوامل انحلال وکالت شمرده‌اند، در حقوق فرانسه ورشکستگی موجب انحلال عقد وکالت شمرده نشده است، لکن رویه قضایی این کشور پذیرفته است که آیین تنظیم قضایی اموال بدهکار Le Reglement Judiciaire و تصفیه اموال بدهکار La Liquidation Des Biens که در پی قانون ژوئیه ۱۹۶۷ در این کشور برقرار گردیده است، موجب پایان یافتن وکالت در مورد موکل و وکیل است، البته قانون تجارت فرانسه نیز در راستای کاهش آثار حجر به علت ورشکستگی مقرر داشته است که مدیر تصفیه می‌تواند در خصوص پاره‌ای از قراردادهای شخص ورشکسته، از جمله عقد وکالت تصمیم بگیرد و تشخیص دهد که با وجود ورشکستگی عقد ادامه پیدا کند و منحل نگردد (۹).

نتیجه‌گیری

وکالت نهادی است که هدف از آن تسهیل امورات مردم و همچنین افرادیست که نمی‌توانند شخصاً امورات خود را انجام دهند، لکن با انتخاب وکیل موجبات سامان‌بخشیدن امورات خود را در مراتبی که بررسی تخصصی حقوقی لازم است فراهم می‌نمایند. با وجود اهمیت و ضرورت این نهاد و کاربردهای آن در نظام حقوقی کشورها گاه با برقراری قوانین و مقررات سخت و دست و پاگیر موجب می‌شویم که چنین نهاد مهمی نادیده گرفته شده و مردم سختی‌های امور مباشرتی را خود به

دوش کشیده که این امر نیز به نوبه خود مشکلاتی را برای مردم و حتی مراجع حقوقی پدید آورده است. یکی از قوانین و مقررات سخت و دست و پاگیری که در این زمینه وجود دارد مسأله بقای وکالت یا عدم بقای آن پس از فوت طرفین عقد است که مقنن در حقوق ایران آنطوری که باید در خصوص آن جامع و کامل قوانین را طرح نکرده است و مطلقاً عقد وکالت را به سبب عارض شدن فوت باطل و پایان پذیرفته دانسته است که در این زمینه علاوه بر اختلاف نظر نویسندگان حقوقی و ابهام‌های فراوان، مشکلاتی فراوانی را در محاکم حقوقی پدید آورده است، خصوصاً اینکه با بررسی و مطالعه نظام‌های حقوقی و رویه‌های قضایی کشورهای نظیر مصر و فرانسه می‌بینیم که در این خصوص موضوع را بهتر مطرح نموده و هدف وکالت را که همان تسهیل امورات مردم و انجام امورات نیابتی است را بهتر سامان بخشیده‌اند. با توجه به مطالبی که تا اینجا و در طول این پژوهش عنوان شد، آنچه که مسلم است عقد وکالت به عنوان یک عقد اذنی با وجود اختلاف نظرها و ابهامات در این زمینه یارای مقاومت و بقا در مقابل فوت طرفین را ندارد که این موضوع در حقوق ایران همچنین در حقوق مصر و فرانسه بدان اذعان شد است، لکن با بررسی کامل این موضوع مشخص شد که عقد وکالت در مواردی بر حسب ضرورت و در جهت حفظ حقوق اشخاص اگر امکان بقا و استمرار داشته باشد، می‌تواند باعث کاهش چشم‌گیر اختلافات و کاهش پرونده‌های حقوقی در محاکم دادگستری باشد که در این خصوص مواردی هم عنوان شد، از جمله اینکه هنگامی که مصلحت طرفین حکم نماید که عقد وکالت بقا داشته باشد یا اینکه انحلال عقد وکالت موجبات ضرر و حرج برای طرفین عقد و ورثه‌ی آنان را فراهم نماید یا اینکه عقد وکالت پس از عارض شدن فوت با حسن نیت انجام شود که در واقع هیچ منافاتی با بقای آن نداشته باشد یا اینکه مشابه آنچه که در حقوق کشورهای نظیر مصر و فرانسه در حال رخ دادن است مبنی بر ملحوظ‌نمودن شرط صریح و ضمنی طرفین مبنی بر بقای وکالت پس از فوت به گونه‌ای که این موضوع را مخالف قواعد آمره ندانیم و بتوانیم در رویه قضایی کشورمان جا بیندازیم و در پایان همه این راهکارها عبارت وکالت در

تأمین مالی

نویسندگان اظهار می‌نمایند که هیچ‌گونه حمایت مالی برای تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله دریافت نکرده‌اند.

ملاحظات اخلاقی

در پژوهش حاضر جنبه‌های اخلاقی مطالعه کتابخانه‌ای شامل اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

حیات و وصایت در مامت را برای نجات عقد وکالت آنجا که لازم است بقا داشته باشد بپذیریم و جا دارد قوه قضاییه به طریق مقتضی در این خصوص با توجه به سکوت قانون و عدم رویه قضایی منظم در ایران که مشکلاتی را هم برای طرفین عقد و ورثه آن‌ها پدید آورده و هم مشکلات حقوقی در محاکم حقوقی به بار آورده است در این خصوص تصمیم مناسب‌تری اتخاذ نماید.

مع‌الوصف، تبلور امکان بقای وکالت پس از فوت و حجر در نظام حقوقی فرانسه و مصر یک مسأله مهم را نمایان می‌کند و آن اینکه، بقای وکالت پس از فوت و حجر هم در نظام حقوقی رومی - ژرمنی (و به طور خاص فرانسوی که قانونگذار ایران در موارد متعدد از آن الگوبرداری نموده است) و هم در نظام حقوق اسلامی (مانند کشور مصر) و نیز در چارچوب فقه امامیه که به عنوان مبنای اصلی نظام حقوقی ایران محسوب می‌شود، قابل پذیرش می‌باشد، در نتیجه فرض مزبور در صورتی که صراحتاً از سوی قانونگذار مورد پذیرش قرار گیرد و یا در رویه قضایی مستقر شود، تعارض یا تزامنی در اصول و مبانی نظام حقوقی ایران ایجاد نمی‌کند.

مشارکت نویسندگان

یاسر خسروی: نگارش مقاله، جمع‌آوری داده‌ها، گردآوری منابع. سیدمحمدرضا امام و بیژن حاجی‌عزیزی: نظارت و راهنمایی بر نگارش مقاله. نویسندگان نسخه نهایی را مطالعه و تأیید نموده و مسئولیت پاسخگویی در قبال پژوهش را پذیرفته‌اند.

تشکر و قدردانی

ابراز نشده است.

تضاد منافع

نویسندگان هیچ‌گونه تضاد منافع احتمالی را در رابطه با تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله اعلام نکرده‌اند.

References

1. Dehkhoda AA. Dictionary. Tehran: Siros Publications; 1916. p.231. [Persian]
2. Suleimani A, Ahmadian S. Advocacy and the right to have a lawyer in the legal process. Tehran: Majd; 2014. p.46. [Persian]
3. Bustani F. Arabic-Persian alphabetic dictionary. Tehran: Islamic Publications; 1997. p.618. [Persian]
4. Mughniyeh M. Fiqh al-Imam Jafar al-Sadiq. Qom: Ansarian Institute; No Date. p.239. [Persian]
5. Khomeini R. Tahrir al-Wasila. Qom: Dar al-Alam Press Institute; 1989. p.367. [Arabic]
6. Najafi M. Jawahar al-Kalam in the Explanation of Sharia al-Islam. Beirut: Darahiya al-Tarath al-Arabi; No Date. p.367. [Arabic]
7. Ameli Z. Al-Rawza al-Bahiyah fi Sharh al-Lama al-Damashqiyya. Qom: Davari; 1989. Vol.8 p.79. [Arabic]
8. Emami SH. Civil Rights. Tehran: Islamia Publishing House; 2014. p.292. [Persian]
9. Kashani M. Civil Rights, Special Contracts. Tehran: Mizan Publications; 2015. [Persian]
10. Al-Sanhouri A. Al-Wasit. Beirut: Dar al-Hiya al-Tratah al-Arabi; 1990. p.373. [Arabic]
11. Medhat E. Al-Aqud al-Masmah. Egypt: Darna Seef; 1994. p.27. [Persian]
12. Jafari Langroudi MJ. The Effect of Will in Civil Rights. Tehran: Gilan Publications; 1962. p.137. [Persian]
13. Hali M. Islamic Laws in Halal and Haram Issues. Qom: Abdul Hossein Muhammad Ali Bakal; 1988. Vol.2 p.89, 99. [Arabic]
14. Hali H. Tahrir al-Ahkam al-Sharia Ali Madhhab al-Umamiya. Qom: Ebrahim Bahadri; 2000. Vol.2 p.133. [Arabic]
15. Ibn Manzoor M. Lasan al-Arab. Beirut: Dar Sadir; 1993. Vol.2 p.91. [Arabic]
16. Tarihi F. Majma al-Bahrin. Tehran: Farhang Islamic; 1996. Vol.1 p.115. [Persian]
17. Safaei H, Qasimzadeh M. Civil Rights, Individuals and Prisoners. Tehran: Samit Publications; 2017. p.42. [Persian]
18. Katouzian N. Civil Rights-Permissive Contracts-Religious Pledges. Tehran: Behnashr Publications; 1985. p.29, 140, 213. [Persian]
19. Abbasi Lahrodi M, Abbasi Lahrodi M. Examination of the forced dissolution of the power of attorney contract with the death of the client and the attorney. Journal of Political Science, Law and Fiqh. 2017; 3(4): 17-28. [Persian]
20. Kashani M, Mehdiyoun I. Guest of the month: The effect of the client's death on the establishment of power of attorney - Dr. Mahmoud Kashani's speech at the monthly commission (speech). Judgement. 2009; 58(1): 40-42. [Persian]
21. Ragheb Esfahani H. Al-Mufradat fi Gharib al-Qur'an. Tehran: Sadegh; 2008. [Arabic]
22. Safipuri A, Majd O. Mantehi al-Arab fi Lagh al-Arab. Tehran: Omid Majed; 2017. Vol.1 p.234. [Arabic]
23. Tabarsi F. Majmam al-Bayan. Tehran: Nasser Khosrow; 2005. Vol.3 p.362. [Arabic]
24. Makarem Shirazi N. Al-Qasas al-Fiqhiyyah. Qom: Mata Hekmat Publications; 2003. Vol.1 p.198. [Arabic]
25. Bojunordi H. Al-Qasas al-Fiqhiyyah. Najaf: Hayyat; 1969. p.212. [Arabic]
26. Mohammadi A. Rules of Jurisprudence. Tehran: Mizan; 2004. p.201, 204. [Persian]
27. Mohaghegh Damad M. Jurisprudence Rules (Civil Section 2). Tehran: Samt Publications; 2001. p.79, 95. [Persian]
28. Keshvari I. Application of jurisprudence rules in law. Tehran: Ghiyath; 1995. p.50-51, 74, 146. [Persian]
29. IZANLOU M, MIRSHKARI A. Dismissal of the lawyer. Research Journal of Islamic Law. 2018; 30(1): 53-86. [Persian]
30. Vahid Behbahani M. Marginal of al-Faideh and al-Barhan Majmam. Qom: Al-Allameh Magal al-Wahid Behbahani Publications; 1417. p.465-466. [Arabic]
31. Pirhadi MR. Various Moineh contracts. Tehran: Khorsandi Publications; 2019. Vol.2 p.238. [Persian]
32. Shahabi M. Rules of Jurisprudence. Tehran: Tehran University Press; 2007. p.76. [Persian]
33. Bahrami H. Rules of Jurisprudence (Summary of seventy-seven rules of legal jurisprudence). Tehran: Imam Sadiq University Press; 2009. p.255, 258-260. [Persian]
34. Abdullahi A. The rules of jurisprudence. Qom: Bostan Kitab Publications; 2009. p.249, 262-263. [Persian]

35. Jafari Langroudi MJ. Qudsiyya faculty with the appendix to the thematic treatise of the Treatise on Marriage Laws. Tehran: Ganj-e Danesh Publications; 2000. p.116-117. [Persian]
36. Al-Sanhouri A. Advocacy. Translated by Bahrami B. Tehran: Bineh; 2005. p.79-82. [Persian]
37. Al-Sanhouri A. Advocacy. Translated by Hosseini Nejad H. Tehran: Hoghoghdan; 2008. p.149-152. [Persian]