

واکاوی موانع عزل و کیل در حقوق افغانستان و ایران

(تاریخ دریافت ۱۴۰۳/۰۸/۱۵، تاریخ تصویب ۱۴۰۳/۱۱/۰۳)

محمد کاظم سروری

عضو هیئت علمی دانشگاه و پژوهشگر، کابل، افغانستان

چکیده

عزل و کیل در زمره ایقاعات یا اعمال حقوقی است که نیازمند انشاء اراده‌ی موکل می‌باشد. در حقیقت، حقی برای انشاء کننده پدید آورده است. این مقاله در صدد بررسی حقوقی عزل و کیل در حقوق افغانستان و ایران با تکیه به روش توصیفی - تحلیلی و داده‌های کتابخانه‌ای است. حاصل تحقیق مقاله این است که موکل، موظف به ابلاغ خبر عزل به وکیل می‌باشد و در صورتی که بتواند از طریق وسایل چون تلگرام یا پست به اقامتگاه وکیل برساند کافی است و این اماره‌ی بر آگهی است. ایضاً در بعضی موارد که وکالت نامه نیازمند طی مراحل فرآیند رسمی است، عزل وکیل نیز از طریق مراجع رسمی خواهد بود. در وکالت با وکلای متعدد و وکیل با حق توکیل نیز، عزل وکیل صور متفاوتی دارد. تفاوت شگرفی که در حقوق ایران و افغانستان دیده می‌شود درج وکالت وکیل و شرط عدم عزل در ضمن عقد لازم در حقوق ایران و متعلق بودن وکالت به حق غیر در حقوق افغانستان مانع قانونی برای عزل وکیل است.

واژگان کلیدی: عزل، وکیل، وکالت، موکل، حقوق افغانستان



مقدمه

یکی از موارد انحلال عقد و کالت عزل و کیل از سوی موکل است. در ترمینولوژی حقوق عزل به معنی سلب سمت مأمور دولت، وکیل، نائب و نماینده قانونی از طرف قانون گذار و یا کسی که آن سمت را اعطا نموده، گفته شده است؛ مانند عزل قیم موضوع ماده ۱۲۴۸ قانون مدنی ایران و یا ماده ۱۳۳ قانون اساسی افغانستان در مورد عزل قضات و نظایر این ها. عزل احتیاج به قصد انشاء از طرف عزل کننده دارد که بهترین مثال آن عزل وکیل است که توسط موکل صورت می گیرد یا همان موضوع ماده ۱۳۳ قانون اساسی افغانستان مصوب سال ۱۳۸۲ در مورد عزل قاضی که رئیس جمهور قصد انشاء می کند. در مورد نتیجه انعزال و عزل آنچه متوجه شخص معزول و منعزل می گردد تفاوت وجود ندارد و هر دو یکسان اند منتها در علت نتیجه، میان عزل و انعزال اختلاف است؛ چراکه در انعزال تشریفاتی چون رسیدگی و قصد انشاء نیاز نیست مانند بحث فوت وکیل یا موکل، (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۵: ۴۵۰). در حالی که عزل یک اقدام یک طرفه بوده و برای تحقق یافتن، نیازمند یک سلسله شرایط است (همان). در حقوق افغانستان نمی توان به صورت مشخص تحقیقی را به این وضوح دریافت. منتها مقاله آقای عبدالخالق قاسمی که در ماهنامه تخصصی، حقوقی و فرهنگی عدالت وزارت عدلیه افغانستان نشر شده، ضمن بررسی اجمالی عقد و کالت، در زیرمجموعه ی اسباب انحلال عقد و کالت به بررسی مختصر عزل وکیل پرداخته و تنها به این امر اشاره داشته است که موکل می تواند وکیل را عزل نماید؛ با این وجود با پذیرفتن کمی و کاستی این تحقیق می توان گفت که در حقوق افغانستان کاملاً بحث جدید است. در حقوق ایران می توان در کتب حقوق مدنی اثر از استاد دکتر سید حسن امامی؛ دوره مقدماتی حقوق مدنی اثر از استاد دکتر کاتوزیان؛ حقوق مدنی ۶ و ۷ دکتر حبیب الله طاهری و مقالات حقوق دانان ایران مباحثی را پیرامون عزل وکیل چپ به صورت اینکه در زمره عقد و کالت مطرح شده باشد و یا این که در زمره شرط عدم عزل وکیل مانند مقاله که آقای غریبه علی در سال ۱۳۸۵ با عنوان «قابلیت عزل وکیل با واسطه در وکالت بلاعزل با حق توکیل غیر» نوشته و در نشریه فلسفه، کلام و عرفان، شماره ۹ نشر شده است، دریافت. ولی به صورتی مشخص مرتبط با این موضوع و آن هم به صورت تطبیقی مقاله ی دریافت نتوانستیم. سؤال اصلی در این مقاله به گونه ی طرح می گردد که عزل وکیل در حقوق افغانستان و ایران با توجه نوع وکیل یا وکالت چگونه است؟ فرضیه ما بر این اصل استوار است؛ در حقوق افغانستان که برگرفته از فقه حنفی است، اگر وکالت متعلق به حق غیر باشد، وکیل



عزل شده نمی‌تواند مگر این که شخصی که وکالت به نفع اوست، رضایت به انتهای وکالت بدهد. هرگاه وکالت با حق توکیل باشد در صورت اذن موکل، عزل وکیل اول باعث عزل وکیل دوم نمی‌گردد. در حقوق ایران که متأثر از فقه امامیه است شرط تحقق عزل، علم وکیل از عزل می‌باشد. در وکالت با حق توکیل در صورتی که اگر وکیل اول وکیل دوم را به عنوان وکیل خویش نصب نماید، با عزل وکیل اول هر دو وکالت پایان می‌یابد. انحلال وکالت دوم به سبب عزل نیست. چون بین وکیل اول و موکل اصلی رابطه‌ای وجود ندارد و وکیل اول چنین صلاحیتی ندارد بلکه می‌توان گفت که انحلال چنین وکالتی به خاطر تغییر وضعیت وکیل اول است. چراکه پس از فسخ عقد وکالت، وکیل سمتی ندارد تا به دیگری وکالت دهد. با این شگرد، در این مقاله سعی شده است که ضمن بیان چارچوب نظری در مورد ماهیت و شرط تحقق عزل وکیل، طرق عزل وکیل با توجه به وکلای متعدد، وکیل دادگستری، وکالت رسمی و عادی، عزل وکیل با در نظر داشت حق توکیل مورد تتبع قرار گیرد.

بخش اول: چارچوب نظری

در مورد این که آیا عزل ایقاع است یا عقد و این که برای تحقق عزل وکیل چی شرط یا شرایطی نیاز است، نظریات متفاوتی بیان شده است.

بند اول: نظریات ایقاع یا عقد بودن عزل

در یک نگاه کلی اعمال حقوقی به دو گروه تقسیم می‌گردند؛ گروه اول قراردادهای یا اعمالی که نیازمند تراضی اند و اثر حقوقی این گونه اعمال بر طبق خواست و اراده‌ی طرفین رقم می‌خورد که در حقیقت غایت اصلی‌شان است و به همین دلیل توافق کرده‌اند. تصرف حقوقی که هم شامل عقد و هم ایقاع می‌گردد در ماده ۴۹۳ قانون مدنی افغانستان به تصرف قولی تعبیر گردیده است که از اراده قاطع شخص برای ایجاد اثر حقوقی معین مطابق به احکام قانون به وجود آمده باشد. ماده ۴۹۷ قانون مدنی افغانستان مقرر می‌دارد: «عقد عبارت از توافق دو اراده به ایجاد یا تعدیل یا نقل یا ازاله حق در حدود قانون». ماده ۱۸۳ قانون مدنی ایران با تفاوت این که بیشتر از دو اراده را در انعقاد عقد شامل دانسته تعریف می‌نماید: «عقد عبارت است از این که یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آن‌ها باشد». علاوه بر عقد، ایقاعات یا اعمال حقوقی است که نیاز به



اراده‌ی یک طرف است و احتمال دارد حقی برای انشاء کننده پدید آورد یا دینی بر عهده او بار نماید یا رابطه حقوقی قبل از آن را اعتبار بخشد یا از بین ببرد. ایقاع همان عقد است و نمی‌توان آن‌ها به تملک حق یا ایجاد و انحلال دین تحدید نمود (کاتوزیان، ۱۳۷۰: ۱۱-۱۰). ماده ۷۵۳ قانون مدنی افغانستان در مورد ایقاع مصرح داشته است: «اراده انفرادی احیاناً سبب ایجاد تعهد یا وعده گردیده و احیاناً موجب کسب یا اسقاط ملکیت و یا اجازه برای تصرف و احیاناً استعمال یکی از اختیارات می‌گردد». در مقابل ایقاع که به حکم اراده ایجاد می‌شود وقایع حقوقی قرار دارند. وقایع حقوقی رویدادهای هستند که اثر آن‌ها به حکم قانون معین می‌شود و اراده مرتکب در ایجاد آن‌ها دخالتی ندارد (رسولی، ۱۳۹۶: ۱۵؛ کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۵). ماده ۴۹۶ قانون مدنی افغانستان در مورد تصرف حقوقی (حادثه‌ی حقوقی) بیان می‌دارد: «حادثه حقوقی عبارت از تصرف فعلی است که به اختیار یا بدون اختیار شخصی، واقع گردیده و قانون بر آن آثار معین را مرتب نموده باشد. باین وجود، ماده ۷۶۹ قانون مدنی ایران اشعار می‌دارد: «موکل می‌تواند هر وقت بخواهد وکیل را عزل کند، مگر اینکه وکالت وکیل یا عدم عزل در ضمن عقد لازمی شرط شده باشد». وفق این ماده، عزل در واقع ایقاع می‌باشد و با اراده موکل محقق می‌شود. به همین گونه ماده ۱۶۰۷ قانون مدنی افغانستان نیز تصریح می‌کند: «موکل می‌تواند هر وقتی خواسته باشد وکیل خود را از وکالت عزل نماید به شرط این که موضوع را به وکیل ابلاغ نماید مگر این که به وکالت حق غیر تعلق گرفته باشد در آن صورت موکل بدون قبولی شخصی که وکالت به نفع او عقد شده نمی‌تواند وکالت را مقید یا منتهی سازد». ایقاع (شهیدی، ۱۳۷۷: ۴۵؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰: ج ۱: ۳۱۱، ج ۲: ۱۹۵). یک عمل قانونی است که از جانب یک طرف صادر می‌شود و آثار قانونی مختلفی از آن ناشی می‌شود و تحقق ایقاع وابسته به اراده محض یک طرف می‌باشد (السنهوری، ۱۹۹۰: ۱۲۸۲). ماده ۷۱۵ قانون مدنی مصر نیز چنین مقرر داشته است: «۱- موکل می‌تواند هر وقت بخواهد وکیل را عزل یا آن را مقید نماید، ولو اینکه برخلاف آن توافق شده باشد؛ اما چنانچه وکالت با اجرت بوده باشد، در صورتی که موکل، وکیل را در وقت نامناسب یا بدون عذر موجهی عزل کند و خسارتی به وکیل وارد آید مکلف به جبران خسارات خواهد بود. چنانچه وکالت بنا بر مصالح وکیل یا شخص ثالثی صادر گردیده باشد، عزل وکیل یا مقید نمودن آن بدون رضایت کسی که وکالت به مصلحت او بوده جایز نمی‌باشد». پس از بررسی این مواد می‌توان گفت که عزل وکیل با اراده موکل بر اساس قواعد عمومی قراردادها پدیدار می‌شود که این عزل چنانچه به طور صریح یا ضمنی انجام پذیرد (همان: ۶۶۲). همان طوری که در قسمت نخست ماده ۱۶۰۷ قانون مدنی افغانستان ملحوظ



است؛ عزل نوعی ایقاع می باشد. هر چند که هرگاه وکالت به حق شخص ثالث متعلق باشد، بدون رضایت او عزل جایز نیست. لکن، باید گفت که این موضوع باعث از بین رفتن ماهیت عزل نمی شود و در صورت عزل در چنین وکالتی یقیناً عزل تحقق می یابد منتها موکل مسئول جبران خسارتی خواهد بود که ناشی از عزل وکیل به بار آورده است.

بند دوم: نظریه ابلاغ عزل به وکیل و عدم آن

در مورد این که عزل چگونه تحقق می یابد؛ میان فقها و حقوق دانان اختلاف نظر است. تعدادی از فقها با تمسک به این بحث که اثر نص پس از اعلام ایجاد می گردد معتقدند که از آنجا که وکیل مأمور به انجام مورد وکالت شده، قبل از ابلاغ نهی به او، نمی توان اثر امر را نفی کرد (حلی، ۱۹۹۰: ۳۵۳). به نظری می رسد که مقایسه رابطه موکل و وکیل با رابطه مأمور و آمر صحیح نیست چرا که مبنای وکالت وکیل اذن و خواسته موکل است که بر طبق توافق به وجود می آید. مشهور فقها باورمندند که عزل در صورت تحقق می یابد که وکیل از آن علم حاصل کند (محمد بن مکی العاملی، ۱۳۸۹: ۱۱۲؛ خوانساری، ۱۹۹۵: ۴۷۸). تعدادی هم به این نظرند که وکیل به عزل موکل برکنار شده و اعمالی که وی پس از عزل انجام می دهد فضولی است. بعضی از فقها هم تأکید دارند که باید میان این که امکان اعلام و اطلاع وجود دارد یا خیر، فرق قائل شویم؛ در صورتی که امکان اطلاع وجود داشته باشد، باید اطلاع داده شود و زمانی که امکان ندارد، بدون اطلاع هم عزل صورت می گیرد (مروارید، ۱۹۹۳: ۲۱). ماده ۱۶۰۷ قانون مدنی افغانستان نیز ابلاغ موضوع عزل را به وکیل شرط تحقق دانسته است. طبق این ماده موکل هر زمان که تمایل داشته باشد می تواند وکیل را عزل نماید به شرطی که موضوع را به وکیل ابلاغ نماید. ماده ۶۸۰ قانون ایران به تبعیت از نظر مشهور فقها آگاهی وکیل از عزل را شرطی برای تحقق عزل می داند: «تمام اموری که وکیل قبل از رسیدن خبر عزل به او در حدود وکالت خود بنماید، نسبت به موکل نافذ است. با هر روی، موکل موظف به ابلاغ خبر عزل می باشد و در صورتی که بتواند از طریق وسایل چون تلگرام یا پست به اقامتگاه وکیل برساند کافی است و این اماره بر آگاهی است. بند ۲ ماده ۵۲۳ قانون مدنی افغانستان مقرر می دارد: قبول به مجرد وصول به ایجاب کننده چنان فرض می شود که به آن علم حاصل شده است». و بر وکیل است که خلاف آن را مطابق ماده ۹۶۰ قانون مدنی ثابت نماید که در این صورت از اعمال که پس از عزل، انجام داده مسئول نخواهد بود (قاسمی، ۱۳۹۰: ۴۴-۱). در یک نتیجه گیری می توان اذعان داشت قواعد عمومی و



رویه معمول مقرر می کند موقع که وکیل از انحلال وکالت مطلع نباشد انجام وکالت نافذ می باشد (ریاض، بی تا: ۸۱). بدون شک، حسن نیت وکیل و شخص ثالث معامله کننده بنای این قاعده را شکل می دهد. چون شخص ثالث و وکیل هردو به این نیت که وکالت هنوز نافذ است دست به انجام معامله می زنند (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۱۳۸). عاری از ثمر نخواهد بود که ماده ۴۰۶ قانون تعهدات سوئیس نیز در همین جا آورده شود: «موکل یا ورثه اش نسبت به اعمالی که وکیل قبل از آگاهی از زوال وکالت انجام داده، همان مسئولیتی را دارند که اگر وکالت ادامه یافته بود». بناء در حقوق سوئیس نیز، علم وکیل از عزل، شرط تأثیر آن محسوب می گردد.

بخش دوم: طرق عزل وکیل و موانع آن

وکالت به گونه های مختلف منعقد می شود؛ با این وصف، چگونگی عزل وکیل و موانع آن در انواع وکالت نیز متفاوت خواهد بود که در این بخش تبیین می نماییم.

بند اول: موانع عزل وکیل در وکالت عادی و وکالت رسمی

ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی ایران مقرر می کند: «اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک و یل دفتر اسناد رسمی یا نزد سایر مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آن ها بر طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشد رسمی است». همچنین ماده ۱۲۸۹ قانون مذکور می گوید: «غیر از اسناد مذکور در ماده ۱۲۸۷ سایر اسناد عادی است». قانون مدنی افغانستان در ماده ۹۹۱ در تعریف اسناد رسمی بیان می دارد: سند رسمی ورقی است که موظف عمومی یا کارکنان خدمات عامه به اساس احکام قانون در حدود صلاحیت اختصاص خویش آنچه را به حضورشان گزارش می یابد یا از اشخاص ذی علاقه کسب می کند، در آن درج و ثبت نموده باشند.»

قسمت دوم این ماده در تعریف اسناد عرفی مقرر می دارد: «در صورتی که ورق مذکور صفت سند رسمی را کسب ننموده، مگر اشخاص ذی علاقه به آن امضاء، مهر یا نشان انگشت نموده باشند، حیثیت سند عرفی را دارد». با توجه به این مواد، وکالت نامه زمانی رسمی است که توسط موظف عمومی و در حدود صلاحیت اش تنظیم گردد. تنظیم وکالت بر حسب نوع وکالت متفاوت است که گاهی به صورت شفاهی یا به صورت سند عادی و یا گاهی به صورت سند رسمی است. در حقوق ایران هیچ شکل خاصی برای نفوذ یا امان اثبات عقد وکالت پیش بینی نشده و نصی در این زمینه وجود ندارد لکن حقوق دانان ایرانی اثبات وکالت را با شهادت درست دانسته



است هر چند که موضوع آن ارزشمند تلقی گردد (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۴۳۸). اما در عقود ماده ۴۶ قانون ثبت ایران تعدادی از عقود و معاملات را نیازمند ثبت می‌داند چون این معاملات ارتباط مستقیم بانظم عمومی دارد که در صورت انکار و مورد تردید قرار گرفتن آن‌ها، نظم جامعه برهم می‌خورد. پس انتقال ملک باید به روش رسمی صورت بگیرد و در صورتی که در این مورد وکالت داده شود باید در وکالت‌نامه رسمی درج شود، چرا هدف قانون‌گذار بر همین است در غیر آن نقض قانون تلقی می‌گردد (همان: ۴۳۸؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۶۱). هم‌چنین کسی که می‌خواهد مال خود را صلح یا هبه نماید وفق بند ۲ ماده ۴۷ قانون ثبت ایران باید به وسیله هبه‌نامه یا صلح‌نامه رسمی صورت گیرد. قانون‌گذار برای هشدار دادن به کسی که مال خود را هبه می‌کند مقرر کرده که هبه‌نامه یا صلح‌نامه باید رسمی باشد. حال اگر واهب با امضای وکالت‌نامه عادی به وکیل اختیار بدهد که مال او را ببخشد یا صلح کند نمی‌توان گفت که حکم قانون‌گذار بیهوده و نا مؤثر مانده است. چون با وکالت‌نامه عادی، برای ثبت و انتقال ملک که قبلاً توسط سند رسمی ثبت شده است، نمی‌توان چنین یک اقدامی را انجام داد.

گذشته از این موضوعات حال باید به سؤال پاسخ ارائه کرد که این عزل چگونه با شیوهای مختلف (وکالت‌نامه رسمی، عادی، شفاهی، عادی) صورت می‌گیرد و در صورت انکار چی فرآیندی برای اثبات آن در نظر است؟ اکثری از فقها اثبات عزل را با شهادت معتبر دانسته‌اند با این شرح که موکل باید به اثبات برساند که وکیل را عزل کرده و در این گونه موارد شهادت دو مرد برای تحقق این امر کافی است؛ و تعدادی هم به موکل اجازه داده‌اند که از وکیل برای این که وی عزل نموده است سند مکتوب بگیرد (نجفی، ۱۳۶۶: ۳۵۵؛ زین، ۱۹۹۴: ۵۴۳). تعدادی از فقها این شاهد گرفتن را کافی ندانسته‌اند (شهید ثانی، ۱۳۸۸: ۵۷). اصولاً در مورد طریقه عزل وکیل با وکالت‌نامه رسمی در حقوق ایران و افغانستان نص صریحی قانونی وجود ندارد. منتها می‌توان گفت که اطلاع وکیل چی در وکالت رسمی و چی در دعاوی از هر طریقی که باشد، سبب عزل وی می‌گردد و با موکل است که عزل وکیل را اثبات نماید. در حقوق افغانستان طبق ماده ۱۵۹۹ قانون مدنی وکالت در دعاوی برای اثبات دین، عین و سایر حقوق که تصریح آن در وکیل گرفتن لازم است صحیح می‌باشد؛ و وکالت به دعوی باید در وثیقه رسمی درج شود؛ و در حال حاضر عزل وکیل با وکالت‌نامه رسمی، اصولاً از طریق ارسال اظهارنامه به وکیل و اطلاع آن به مراجع ذی‌ربط صورت می‌گیرد. طبق بند ۱ و ۲ ماده ۱۷ قانون وکلای مدافع



افغانستان وکیل می تواند خود از وکالت استعفا داده و شخصی دیگری را با توافق موکل خود به وی معرفی نماید و به همین شکل موکل می تواند در هر مرحله از کشف، تحقیق و محاکمه، وکیل مدافع را عزل نماید. بند ۳ این ماده موکل و وکیل را موظف می سازد که حالات فقرات ۱ و ۲ را به مراجع ذی ربط اطلاع دهند. به نظر می رسد که شکل وکالت زمانی که نص خاصی وجود نداشته باشد به لحاظ گوناگونی عمل قانونی موضوع وکالت، متنوع باشد. با این وصف، در قانون مدنی افغانستان عقود شکلی، شکل خاصی را اقتضاء می کند؛ مثلاً طبق ماده ۱۱۸۰ قانون مدنی افغانستان در صورتی که موهوبه عقار باشد، تحریر عقد در ورق رسمی جهت انعقاد هبه حتمی است. پس بر طبق این ماده در این گونه موارد وکالت نامه نیز باید کتبی یا رسمی باشد. البته هبه کردن مستلزم تنظیم سند رسمی است اما قبول متهم نیاز به تنظیم سند رسمی ندارد. همچنین ماده ۱۲۲۲ قانون مدنی افغانستان بیان می دارد: «عقد شرکت باید تحریر باشد در غیر آن اعتبار ندارد...». پس وکالت در عقد شرکت، شکلی است و بدون تحریر ولو این که در ورقه عرفی باشد، اعتبار ندارد (حنا، ۱۹۹۷: ۱۳۲). ممکن است که عزل وکیل به صورت صریح و یا ضمنی صورت بگیرد در این مورد اختلافی وجود ندارد. عزل ضمنی طبق ماده ۵۱۰ قانون مدنی افغانستان نیز مؤثر است. مثلاً یک مؤسسه یک مدیر دارد، مسئولین درجه اول مؤسسه علاوه بر مدیر فعلی کسی دیگر نیز، نصب می کند (قاسمی، ۱۳۹۰: ۳۴؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۹۴). یا شخصی به دیگری وکالت مطابق وکالت وکیل اول بدهد که درواقع وکالت دوم عزل ضمنی وکیل اولی است. حتی اگر وکالت دوم باطل باشد (السنهوری، ۱۹۹۰: ۶۶۲). اما نباید فراموش کرد که هرگاه تنظیم سند وکالت مستلزم شکل خاصی باشد نزد حاکم صورت گیرد، عزل وکیل نیز باید به همان شیوه انجام شود.

بند دوم: موانع عزل در وکالت با حق توکیل

شخصیت وکیل در عقد وکالت از دلایل عمده برای انعقاد است و موکل با توجه به لیاقت و صداقت وکیل به او اعتماد کرده و انجام مورد وکالت را به او واگذار می نماید. گاهی اوقات بنا بر دلایلی وکیل در امور تفویض شده، رسیدگی نمی تواند، حالا سؤال اینجا است که آیا او می تواند که به شخص دیگری مورد وکالت را تماماً یا قسماً واگذار نماید؟ با مراجعه به کتب فقهی و حقوقی (امامی، ۱۳۸۳: ۳۰۶-۳۰۷). می یابیم که این واگذاری به ترتیب ذیل صورت گرفته می تواند: در بعضی مواقع موکل به طور صریح به وکیل خود حق توکیل به شخص ثالث را می دهد که تعدادی از فقها در جواز داشتن این شیوه ادعای اجماع کرده اند. بعضاً وکالت به طور مطلق



داده می شود و وکیل به طور صریح از حق توکیل منع نمی گردد که این نیز به دو صورت است یا قرائن و شواهدی وجود دارد که از آن دلالت التزامی مربوط به شخصی و یا موضوع و کالت تعبیر می شود و یا ناشی از استعمال الفاظی است که قرینه ای برای اعطاء حق توکیل به شمار می رود که به نام دلالت الفاظی یاد می شود (بحرانی، ۱۹۶۶: ۶۲). بناءً، به بیان تعدادی از فقها اگر صریحاً به وکیل اذن در توکیل داده شده باشد، مشکلی نیست که وکیل شخص دیگری را برگزیند و اما گاهی اوقات اذن فحوائی است که از سه نمونه زیر به دست می آید:

۱ - گسترده بودن مورد و کالت؛ طوری که جز با کمک شخص دیگر انجام دادن آن ممکن نباشد. مثلاً گسترده گی زمین کشاورزی.

۲ - عجز وکیل در انجام مورد و کالت از اینکه شخصاً وارد اقدام شود؛ هر چند که مورد و کالت به گونه بالا گسترده نباشد. در این صورت باید موکل قبلاً از این مورد آگاه بوده باشد.

۳ - تعارض مورد و کالت با مقام وکیل؛ در این گونه موارد قرائن بر این است که موکل می داند که این مورد را که از وکیل خواسته با شأن اش هم خوانی ندارد، پس حتماً وی رضایت داده است که وکیل این مورد و کالت را به دیگری واگذار نماید. در اینجا هم شرط اساسی علم موکل است و الا در صورت جهل، قرینه نفی خواهد شد (شهید ثانی، ۱۳۸۸: ۶۳). ماده ۶۷۲ قانون مدنی ایران همین نظر را پذیرفته و مقرر داشته است: «وکیل در امری نمی تواند برای آن امر به دیگری وکالت دهد مگر این که صریحاً یا به دلالت قرائن وکیل در توکیل باشد». در حقوق ایران وفق این ماده، حق توکیل به غیر معتبر دانسته شده و این حق ممکن است صریحاً یا ضمناً داده شود. میان حق توکیل و وکالت مع الواسطه، باید فرق گذاشت چرا که در وکالت مع الواسطه شخصی از دیگر می خواهد که برای انجام موضوع و کالت شخصی را به عنوان وکیل برای موکل برگزیند ولی هدف از حق توکیل، وکیل در توکیل ضمن اینکه شخصاً موضوع و کالت را به سمت نمایندگی از موکل انجام می دهد می تواند انجام این موضوع را به وکیل دیگر تفویض کند (کاشانی، ۱۳۶۸: ۴۵). در مورد عزل وکیل در وکالت با حق توکیل باید گفت که در باره ی وکیل مع الواسطه معلوم است که هرگاه وکیل واسطه در انتخاب وکیل موفق شود، وکالت آن به صورت خود کار پایان می یابد و وی عزل می گردد؛ اما مسئله اینجاست که اگر موکل



علاوه بر انتخاب وکیل، امور دیگری را به وی تفویض نماید در صورت عزل چنین وکیلی آیا وکالت دوم نیز از بین می‌رود یا خیر و آیا میان وکیل دوم و وکیل اول رابطه‌ی وجود دارد که در صورت انحلال عقد وکیل، وکیل دوم نیز عزل گردد؟ در جواب می‌توان اذعان کرد که وکیل فقط در انتخاب وکیل واسطه است و پس از انتخاب وکیل، وکالت در این مورد منحل شده و هرگاه در موارد غیر از این انتخاب وکیل، وکالت وی پایان یابد تأثیری در وکالت وکیل دوم ندارد چراکه اصلاً رابطه میان این دو قابل تصور نیست و وکالت وکیل دوم به قوت خود باقی خواهد ماند؛ اما اگر وکیل هم صلاحیت دارد که وکیل بگیرد و هم خود امور را انجام دهد، وکیل دوم هم وکیل است و هر دو یعنی موکل (وکیل دارای حق انتخاب وکیل) و موکل اصلی می‌تواند عزل نمایند و در صورتی که موکل اصلی وکیل دوم را عزل نماید، وکالت وکیل اول به قوت خود می‌ماند منتها در صورت عزل وکیل اول توسط موکل، وکیل دوم نیز عزل می‌گردد. اگر وکیل بدون اذن قبلی موکل، وکیل دیگری اختیار کند در صورت عزل وکیل اول عقد وکالت دومی به عنوان عقد فضولی باقی خواهد ماند و وکیل اول (اصلی) دیگر قادر به عزل وکیل دوم نخواهد بود. لکن در صورتی که اگر وکیل اول وکیل دوم را به عنوان وکیل خویش نصب نماید، با عزل وکیل اول هر دو وکالت پایان می‌یابد. انحلال وکالت دوم به سبب عزل نیست؛ چون بین وکیل اول و موکل اصلی رابطه‌ای وجود ندارد و وکیل اول چنین صلاحیتی ندارد بلکه می‌توان گفت که انحلال چنین وکالتی به خاطر تغییر وضعیت وکیل اول است. چراکه پس از فسخ عقد وکالت، وکیل سمتی ندارد تا به دیگری وکالت دهد. درحالی که ماده ۶۶۲ قانون مدنی ایران وکالت دادن را در صورتی صحیح می‌داند که موکل خود بتواند آن را انجام دهد. بناءً، وکیل اول که همان موکل وکیل دوم است خود قادر به انجام مورد وکالت نیست پس چگونه می‌تواند به شخص دیگر وکالت دهد. در حقوق افغانستان بر طبق بند ۱ ماده ۱۵۶۹ نمی‌تواند که بدون اذن موکل شخص دیگری را به وکیل انتخاب نماید. پس در صورتی که اجرای عمل برای وکیل واگذار شده باشد می‌تواند شخص دیگری به اجازه موکل به حیث وکیل تعیین نماید و در این صورت وکیل دوم وکیل موکل شناخته شده و با عزل وکیل اول یا وفات او عزل نمی‌گردد. بند ۲ ماده فوق مقرر می‌دارد: «هرگاه اجرای عمل برای وکیل مفوض گردد، می‌تواند شخص دیگری را به اجازه موکل به حیث وکیل تعیین نماید. در این صورت وکیل دوم وکیل موکل شناخته شده به عزل وکیل اول یا وفات او عزل نمی‌گردد.



در حقوق افغانستان وفق بند ۱ و ۲ ماده ۱۵۷۱ قانون مدنی هرگاه وکیل بدون آنکه اجازه داده شده باشد شخص دیگری را در تنفیذ وکالت به نیابت از خود موظف نماید از عمل آن شخص مسئول است و چنان تلقی می گردد که شخصاً انجام داده است و هر دو مسئولیت تضامنی دارند (السنهوری، ۱۹۹۰: ۴۸۶). و در زمانی که برای وکیل انتخاب وکیل، اجازه داده شده باشد منتها، شخص خاصی معین نشده باشد، مسئولیت وکیل در صورت محرز می گردد که وکیل در انتخاب یا رهنمایی وکیل دچار خطا شود. در حقوق مصر نیز موادی از این دست وجود دارد. چنانچه در بند ۳ ماده ۷۰۸ قانون مدنی مصر نیز در همین زمینه مقرر می دارد: «... اگر موکل به وکیل اختیار گرفتن نائب را داده باشد در این صورت وکیل نسبت به اعمال نائب مسئول نخواهد بود...». در جای دیگر هرگاه ماهیت عمل مورد وکالت و یا شرایط خاص قرارداد ایجاب کند که وکیل این امر را به دیگری واگذار کند. مثل اینکه موضوع وکالت نیازمند مهارت خاصی است که وکیل فاقد آن است و یا این که قانون اجازه انجام این کار را به وکیل ندهد و این کار باید به وسیله کسانی که سمت خاصی دارد انجام شود. پس وکیل می تواند در موارد فوق به شخص ثالث وکالت دهد تا موضوع وکالت را انجام دهد؛ مانند اینکه موکل به وکیل اقامه دعوی در دادگاه را دهد و وکیل این امر را به وکیل مدافع (وکیل دادگستری) تفویض کند (باز، ۱۹۹۹: ۱۶۶-۱۶۷). در حقوق مصر همانند حقوق افغانستان اگر وکیل مجاز به نصب وکیل دیگری نباشد در صورت اقدام به چنین عملی، وکالت دوم صحیح بوده و وکیل اول مسئول اعمال وکیل دوم است. اگرچه خسارات وارده ناشی از اشتباه وکیل دوم باشد. در بند ۱ ماده ۷۰۸ قانون مدنی مصر آمده است: «اگر وکیل بدون این که اجازه ای داشته باشد نایب دیگری منصوب کند، نسبت به اعمال نایب مسئول می باشد و عمل نایب همانند عمل وی خواهد بود و هر دو نسبت به موکل متضماً مسئول می باشند.



بند سوم: موانع عزل در وکالت با وکلای متعدد

قبل از آن که به این نکته پردازیم که وکیل در این گونه وکالت چگونه عزل می‌گردد؛ باید گفت دو نوع وکالت متعدد قابل تصور است:

الف: نوع اول

گاهی اوقات موکل در یک موضوع واحد چند وکیل نصب می‌کند و به هر کدام وکالت مستقلی می‌دهد. در این حالت هر کدام می‌تواند موضوع وکالت را انجام دهد مگر این که انجام وکالت به صورت مجتمعاً تصریح شده باشد. فرض کنید احمد برای اقامه یک دعوا اسد، محمود و کریم را به عنوان وکلای مدافع خود انتخاب می‌نماید و به هر کدام وکالت مستقل می‌دهد که با اقامه یک نفر مورد وکالت حاصل می‌شود. در این مورد به این سؤال باید پاسخ داد حالا اگر یکی بعد دیگر انجام داد و یا این که دو نفر همزمان انجام دادند، سرنوشت این عملشان چگونه است؟ در پاسخ سؤال هرگاه از میان چند وکیل یک وکیل انجام دهد و بقیه بعداً، عمل اولی صحیح و دیگران باطل خواهد بود چرا که انجام یک نفر، مورد وکالت به دست می‌آید چیزی نیست که وکلای دیگر آن را انجام دهد و در صورتی که دو نفر همزمان وکالت را انجام دهند در این صورت، عمل هر دو باطل است چرا که هیچ گونه ارجحیت برای اعمال آن‌ها نسبت به یکدیگر وجود ندارد (طاهری، بی تا: ۴۰۴-۴۰۵؛ حلی، بی تا: ۱۱۷؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۷۸؛ امامی، ۱۳۸۳: ۳۰۱-۳۰۲). ماده ۶۶۹ قانون مدنی ایران در این مورد مقرر می‌دارد: هرگاه برای انجام یک امر دو یا چند نفر وکیل معین شده باشد، هیچ یک از آن‌ها نمی‌تواند بدون دیگری یا دیگران دخالت در آن امر بنماید، مگر این که هر یک مستقلاً وکالت داشته باشد. در این صورت، هر کدام می‌تواند به تنهایی آن امر به جا آورد». از لحن این ماده و اصول حقوقی چنین استنباط می‌گردد که حالت استقلال وکلا یک امر استثنایی است که خلاف ظاهر آن باید به دلایلی محرز شود. این ماده ناظر به مواردی است که چند نفر در ضمن یک انشاء و قرارداد، وکیل انتخاب می‌شوند؛ اما در فرض بالا که چند وکیل در زمان‌های مختلف مکلف به انجام مورد وکالت می‌شوند، ظاهر بر این است که موکل قصد دارد هر کدام مستقلانه انجام دهند (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۴۴۳).



ب: نوع دوم

گاهی اوقات هم سند یکی است و هم موضوع و کالت اما و کیلان متعددند که در این صورت باید به صورت دسته جمعی انجام دهند و نمی توانند که به توافق برسند که مورد و کالت بین هم تقسیم نمایند. منتها در مورد اعمالی که نمی شود توسط چند نفر و به طور مشترک آن ها را انجام داد، لزومی ندارد که به صورت گروهی یا مجتمعاً انجام داده شود مثل اجرای صیغه انشاء عقد که در صورت انشاء توسط یکی از و کیلان کافی است (بحرانی، ۱۹۶۶: ۶۹). در جایکه موکل و کلای متعدد اختیار می کند اما مشخص نمی سازد که به صورت گروهی عمل کنند و یا انفرادی. اصل بر اجتماع است (احمدی، ۱۳۷۵: ۴۷). چرا که قبلاً هم گفتیم و از ماده ۶۶۹ قانون مدنی ایران و اصول نیز به دست می آید که استقلال و کلا استثناء است. پس استقلال و کلا در امر و کالت امری خلاف ظاهر و استثنائی است که باید به وسیله دلایلی ثابت گردد (قاسمی، ۱۳۹۰: ۲۱-۲۲). حال به این سؤال پاسخ می دهیم که آیا عزل یکی از و کلا دلیل بر عزل سایرین می باشد؟ نص صریحی در این زمینه در حقوق ایران نمی توان یافت لکن ماده ۶۷۰ قانون مدنی ایران فوت یکی از و کلای متعدد را باعث زایل شدن و کالت می داند: «در صورتی که دو نفر به نحو اجتماع و کیل باشند به موت یکی از آن ها و کالت دیگری باطل می شود». در توضیح این ماده برخی از حقوق دانان معتقدند که غرض از بیان بطلان و کالت در این ماده از بین رفتن اختیار اجرای مورد و کالت است. حالا اگر موکل به جای و کیل متوفی و کیل دیگر را اختیار نماید، و کیل جدید در کنار و کیل فعلی مجتمعاً و کیل بوده و می توانند که و کالت را انجام دهند (امامی، ۱۳۸۳: ۳۰۲). اما به باوری تعدادی از حقوق دانان دیگر، این بحث زمانی می تواند مورد پذیرش باشد که موکل به صورت ضمنی و یا صریح و کالت و کیل اولی را تأیید نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۷۹). از میان این نظرات می توان به نتیجه رسید که در حقوق ایران هرگاه و کالت به صورت گروهی باشد، با عزل یکی از آن ها بقیه نیز عزل می گردند مگر در صورت باقی خواهند ماند که موکل تصریح کند فقط شخص معزول، عزل شده و بقیه می توانند به و کالت ادامه دهند. در فرض دیگر نیز می توان مهر تأیید گذاشت که با عزل یکی از و کلا، بقیه عزل نخواهند شد چرا که هدف موکل انحلال و کالت نبوده بلکه عزل و کیل بوده، ورنه باید همه ی و کلا را عزل می نمود. در حقوق افغانستان در صورتی که و کلا متعدد باشند برخلاف حقوق ایران و کلا می توانند که و کالت را جداگانه انجام دهند حتی در صورتی که تصریح به انجام انفرادی هم نشده باشد و این



در مواردی است که نیاز به تبادل آراء نداشته باشد. ماده ۱۵۶۸ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هرگاه به عقد واحد وکلای متعدد تعیین و به اجرائات انفرادی اجازه داده نشده باشد، مکلف‌اند که به صورت دسته‌جمعی به اجرای عمل بپردازند. مگر این که اجرای عمل مانند تأدیه دین و امثال آن به تبادل رأی احتیاج نداشته و یا اجتماع در آن مانند دعوی، ممکن نباشد». این ماده قانون مدنی افغانستان برگرفته از بند ۲ ماده ۷۰۷ قانون مدنی مصر است که در این باره مقرر داشته است: «اگر موکل وکلای متعدد در عقد واحد اختیار کند و به آن‌ها اجازه ندهد به طور انفرادی مورد وکالت را انجام دهند باید به نحو دسته‌جمعی مورد وکالت را انجام دهند مگر اینکه موضوع وکالت نیاز به تبادل فکر و رأی نباشد همانند قبض دین یا وفای به آن». ذکر این نکته ضروری است که هرگاه تنها انجام مورد وکالت هدف موکل نباشد، بلکه اجتماع آن‌ها به عنوان دلیل انجام موضوع وکالت تلقی شود، حضور همه وکلا ضروری است (ریاض، بی تا: ۹۰). از مفهوم قسمت اول ماده ۱۵۶۸ قانون مدنی افغانستان برمی‌آید که اگر موضوع وکالت واحد باشد و نیاز به تبادل فکر و آراء داشته و موکل تصریح به اجتماع کرده باشد، وکلا مکلف‌اند که جمعیاً عمل را انجام دهند (باز، ۱۹۹۹: ۵۱). پس طریق عزل وکلای متعدد با توجه به این ماده قانون مدنی افغانستان در صورتی که اتفاق آراء و نظر در انجام موضوع وکالت، نیاز باشد و موکل یکی از وکلا را عزل کند، عقد وکالت فسخ می‌گردد، اما اگر اتفاق نظر و آراء در اجرای آن‌ها نیاز نباشد با عزل یکی از آن‌ها وکالت به قوت خود باقی خواهد بود مگر اینکه خلاف آن ثابت شود که قصد موکل فسخ عقد بوده است. عزل در جایکه اتفاق آراء برای انجام وکالت ضروری است، اعلام عزل به وکیل معزول کافی است و نیاز نیست که به دیگر نیز آن را اطلاع‌رسانی کرد چراکه در نبود رأی وکیل معزول انجام مورد وکالت امکان ندارد.

بند چهارم: موانع عزل وکیل مدافع

فرق اساسی داوری و رسیدگی قضایی همین است که در داوری برای وکالت نیاز نیست که شخص دارای پرونده وکالت باشد در حالی که در رسیدگی قضایی شخص وکیل باید دارای شرایطی از جمله دارنده جواز وکالت دفاع باشد (شیروی، ۱۳۹۵: ۵۲-۵۳). وکلای مدافع (دادگستری) معمولاً فارغ‌التحصیلان دانشکده‌های حقوق و در افغانستان شریعات نیز می‌باشند که از طرف انجمن مستقل وکلای مدافع افغانستان و کانون وکلای دادگستری ایران به آن‌ها جواز وکالت داده می‌شود. ماده ۲ قانون شیوه اخذ پروانه وکالت



مصوب ۱۳۷۶/۱/۱۷ ایران مقرر کرده است: «برای اشخاصی پروانه کارآموزی وکالت صادر می‌شود که علاوه بر دارا بودن دانشنامه لیسانس یا بالاتر حقوق یا فقه و مبانی حقوق اسلامی یا معادل آن را دروس حوزوی و دانشگاهی دارای شرایط ذیل باشد. ماده ششم قانون وکلای دادگستری افغانستان در مورد اشتغال شخص وکیل به طور مفصل شرایطی را برمی‌شمارد:

- شخصی به وکالت دفاع اشتغال ورزیده می‌تواند که واجد شرایط ذیل باشد:

۱- داشتن تابعیت افغانستان

۲- عدم محکومیت به جرم جنایت

۳- داشتن سند فراغت از پوهنچی (دانشکده) های حقوق یا شرعیات یا بالاتر از آن از داخل و یا خارج کشور بعد از ارزیابی و تأیید وزارت تحصیلات عالی.

۴- سپری نمودن دوره معاینه ستاژ و حصول تصدیق طبق احکام اساسنامه انجمن وکلای مدافع. شخصی که حداقل مدت سه سال در رشته های مسلکی قضا، سارنوالی و عدلیه طور بالفعل خدمت نموده باشد، مکلف به سپری نمودن دوره ستاژ نمی‌باشد.

- حائز سند فراغت از مدارس دینی رسمی کشور یا معادل آن در صورتی می‌تواند به وکالت دفاع اشتغال ورزد که علاوه بر شرایط مندرج اجزاء (۱، ۲ و ۴) فقره (۱) این ماده حداقل سه سال کار عملی را تحت نظر یکی از وکلای دارنده جواز انجام داده باشد.

یکی از ویژگی های که در حقوق افغانستان مطرح شده، هویدا نمودن سرنوشت تبعه ی خارجی است که به شغل وکالت دفاع بپردازد.

بند ۳ همین ماده مقرر می‌دارد:

تبعه خارجی نمی‌تواند در افغانستان دارالوکاله داشته باشد اما تحت شرایط ذیل می‌تواند در محاکم و سایر مراجع جمهوری اسلامی افغانستان در دعاوی مربوط به اشخاص حقیقی و حکمی خارجی از موکل خویش



وکالت نماید:

۱- دارای جواز اقامت در افغانستان باشد.

۲- دارای جواز شغل وکالت از کشور متبوعه خویش باشد.

۳- ذمت مالیاتی خویش را طبق احکام قانون ادا نماید.

در حقوق ایران با این که وکالت‌نامه‌های وکیل دادگستری دارای شرایط مختص به خود بوده و با توجه به نظریه حقوقی شماره ۷/۵۳۴۱ - ۱۳۵۹/۹/۲۷ که وکالت‌نامه وکیل دادگستری را سند رسمی می‌داند اما وکیل دادگستری صلاحیت انجام امور غیر از ارگان‌های قضایی را ندارد. افزون بر این، دستورالعمل شماره ۳۳/۷۸۱ - ۱۳۷۳/۸/۲۳ حضور وکلای مدافع (دادگستری) با وکالت‌نامه اکانون دادگستری در اداره ثبت کشور ایران و انجام امور موکل خویش را منع کرده است (نصیرائی، ۱۳۷۷: ۱۰۲۴). ماده ۳۱ قانون وکالت ایران مصوب ۱۳۵۱/۱۱/۲۵ در مورد وکیل تسخیری تصریح می‌کند: «وکیلا باید وکالت انتخابی حقوقی و جزائی را که در حدود قوانین و نظامات به آن‌ها ارجاع می‌شود قبول نمایند». مقصود از وکالت انتخابی وکالتی است که از طرف محکمه در موارد جزائی و از طرف کانون در امور حقوقی به آن‌ها ارجاع می‌شود؛ و در همین زمینه ماده ۱۸۶ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸ ایران بیان می‌دارد: «متهم می‌تواند از دادگاه تقاضا کند وکیلی برای او تعیین نماید چنانچه دادگاه تشخیص دهد متهم توانایی انتخاب وکیل را ندارد از بین وکلای حوزه قضائی و در صورت عدم امکان از نزدیک‌ترین حوزه مجاور وکیلی برای متهم تعیین خواهد نمود و در صورتی که وکیل درخواست حق الوکاله نماید، دادگاه حق الزحمه را متناسب با کار تعیین خواهد کرد...» و در تبصره این ماده آمده است: در جرائمی که مجازات آن‌ها برحسب قانون قصاص نفس، اعدام، رجم و حبس ابد باشد اگر متهم شخصاً وکیل معرفی ننماید تعیین وکیل تسخیری برای او الزامی است مگر در جرائم منافی عفت که متهم از حضور یا معرفی وکیل امتناع ورزد. عزل وکیل دادگستری باید به گونه‌ای باشد که باعث اطاله دادرسی نشود و جلسه دادرسی را به تأخیر نیندازد». این بحث در بند ۲ ماده ۲۸ قانون وکالت مصوب ۱۳۱۵/۱۱/۲۵ ایران نیز بازتاب یافته است: «عزل یا استعفا یا تعیین وکیل جدید باید در موقع به عمل آید که موجب تجدید جلسه نشود، در صورت عدم رعایت این ترتیب استعفا، عزل و تعیین



وکیل جدید برای این جلسه پذیرفته نمی شود و دادگاه به رسیدگی ادامه می دهد». ماده ۳۷ قانون آیین دادرسی مدنی ایران (۱۳۷۹) موکل را موظف می نماید که علاوه بر اطلاع به وکیل معزول مراتب را به دادگاه نیز اطلاع دهد. به همین اساس است که ماده ۳۸ قانون مذکور مقرر داشته است تا زمانی که وکیل از عزل خویش اطلاع نیابد، معزول شناخته نشده و اقدامات وی در حدود وکالت دارای اثر حقوقی می باشد. در عزل وکیل تسخیری ماده ۱۸۷ قانون آیین دادرسی کیفری ایران مقرر می دارد: «تقاضای تغییر وکیل تسخیری از طرف متهم جز در موارد زیر پذیرفته نیست:

الف- قرابت نسبی یا سببی تا درجه سوم از هر طبقه بین وکیل تسخیری با یکی از اصحاب دعوی وجود داشته باشد.

ب- وکیل تسخیری قیم یا مخدوم یکی از طرفین باشد یا یکی از طرفین مباشر یا متکفل امور وی یا همسر او باشد.

ج- وکیل تسخیری یا همسر یا فرزند او وارث یکی از اصحاب دعوا باشد.

د- وکیل تسخیری سابقاً در موضوع دعوی اقامه شده به عنوان دادرسی یا داور یا کارشناس یا گواه اظهارنظر کرده باشد.

ه- بین وکیل تسخیری و یکی از طرفین و یا همسر یا فرزند او دعوای حقوقی یا جزائی مطرح باشد و یا در سابق مطرح بوده و از تاریخ صدور حکم قطعی ۲ سال نگذشته باشد.»

هرچند که این ماده مربوط به تغییر وکیل است اما به نظر می رسد موکل این حق را دارد که وکیل را عزل نماید و محاکمه (دادرسی) را بدون وکیل ادامه دهد. تبصره ۱ ماده ۱۸۶ قانون آیین دادرسی کیفری ایران مقرر می دارد که در مورد جرائمی که مجازات آن حسب قانون، قصاص نفس، اعدام، رجم و حبس ابد می باشد، چنانچه متهم وکیل معرفی ننماید چون تعیین وکیل برای او الزامی است تنها در صورت استطاعت مالی برای گرفتن وکیل می تواند وکیل را عزل نماید در غیراین صورت چون دادرسی بدون وکیل مقدور نیست عزل وکیل غیرممکن است.



در مورد اعتبار و کالت نامه یا جواز اشتغال و کلاهی مدافع در افغانستان نیز نگرانی وجود داشت، طوری که زمانی که به محاکم مراجعه می کردند از آن ها خواسته می شد تا برای تثبیت هویت شان به و کلاهی گذر مراجعه و از آن ها نامه تأییدیه اخذ نمایند. این موضوع سبب شد که انجمن مستقل و کلاهی مدافع افغانستان طی نامه از ستره محکمه (دادگاه عالی) تقاضا نماید تا در این مورد به محاکم هدایات لازم را صادر نموده و وکالت نامه را به عنوان سند رسمی و تثبیت هویت و کلاهی مدافع به رسمیت بشناسند. این نامه و جواب ستره محکمه به شرح زیر است:

• متحدالمال شماره ۷۹۱ الی ۸۶۳ مورخ ۱۳/۴/۱۳۸۸ دارالانشای شورای عالی دادگاه عالی

ریاست محترم انجمن و کلاهی مدافع افغانستان پیشنهادیه را حاوی متن ذیل به مقام محترم ستره محکمه ارائه نموده اند: «یک تعداد و کلاهی مدافع به انجمن عارض و از اجرائات بعضی محاکم محترم شاکی شده اند. طوری که مایان به محاکم محترم غرض ترتیب وثیقه و کالت خط شرعی یا قبولی خط شرعی و کالت مراجعه می نمایم، محاکم محترم غرض تثبیت اهلیت و شخصیت، مایان را به ناحیه مربوط و وکیل گذر راجع می سازند، درحالی که جواز و کالت و کارت هویت به دست داریم، چنانکه مقام محترم آگاهی دارند وکیل مدافع موظف خدمات عامه بوده و جواز و کالت و کارت هویت معرف شخصیت حقوقی آن ها می باشد که اصولاً ایجاب می نماید محاکم محترم به رؤیت جواز و کالت و کارت هویت وکیل مدافع اکتفا کنند زیرا ازیک طرف جلوگیری از ضایع وقت می شود و از طرف دیگر حیثیت وکیل مدافع نیز حفظ می گردد. بناءً، احترامانه تقاضا به عمل می آوریم پیشنهاد انجمن را تحت غور قرار داده به محاکم محترم غرض رفع شکایات و کلاهی مدافع هدایت لازم اعطا فرمایند.

بعد از منظوری دادگاه عالی به مراجع زیربط اخبار گردید:

«مواد ۱۵۹۹-۱۵۶۰ قانون مدنی و ماده ۳۵ قانون و کلاهی مدافع افغانستان در مورد وکالت دعوی و نیز احکام مندرج تعلیمات نامه تحریر و ثایق در مورد ساختار وثیقه صراحت کامل دارد. به منظور ایجاد سهولت در مورد وثیقه وکالت بالدعوی و اقرار خط مربوط به وکالت مراتب آتی قابل رعایت است:



۱- وکالت دعوی در محل سکونت دائمی یا موقت موکل که تثبیت هویت و محل اقامت آن از طرف اداره و یا شخص قابل اعتماد صورت گرفته باشد ترتیب گردد.

۲- اقرار خط قبولی وکالت از اقرار وکلای مدافع در محکمه محلی که اقامت دارند و یا محکمه محلی که دفاتر ایشان در آن موقعیت دارد و یا محکمه‌ای که موضوع وکالت در حوزه قضایی آن قرار دارد بدون سکونت ترتیب گردد.

۳- اقرار خط عزل وکیل در محکمه محل اقامت موکل ترتیب و از مسبوقیت وکیل اطمینان حاصل گردد.

۴- اقرار خط استعفای وکیل در محکمه محل اقامت وکیل یا محکمه‌ای که دفتر وکیل در ساحه آن قرار دارد در صورتی که وکیل مدافع باشد، ترتیب گردد.

محاكم و ادارات ثبت و اسناد در حین ترتیب وثایق مربوط به وکلای مدافع با رعایت اصل قانون سرعت عمل را به خرج دهند. (وزارت عدلیه افغانستان، ۱۳۸۸)

این جواب، در نهایت با حکم قاضی القضاة با تأکید رعایت ماده ۳۱ قانون اساسی افغانستان شال ۱۳۸۲ به طور متحدالمال (وحدت رویه) منتشر گردید.

در حقوق افغانستان نیز عین حقوق ایران وکالت در محاکم از صلاحیت‌های و حقوق وکیل مدافع است. بند ۱ ماده ۵ قانون وکلای مدافع افغانستان در تعریف وکیل مدافع مقرر می‌دارد که شخصی است شامل فهرست وکلای مدافع بوده، مطابق احکام قانون در پیشگاه محاکم و سایر مراجع از حق موکل خویش دفاع و یا دعوای را اقامه می‌نماید. ماده ۱۰ این قانون به شرح حقوق وکیل مدافع می‌پردازد که از زمره‌ی آنها یکی اقامه‌ی دعوا در محاکم است. در حقوق افغانستان بر طبق بند ۴ ماده ۵ قانون مذکور وکالت‌نامه یک سند رسمی می‌باشد وکیل به وسیله آن می‌تواند در تمام ادارات امر وکالت موکل خود را انجام دهد. در مورد عزل وکیل مدافع، بند ۲ ماده ۱۷ قانون وکلای مدافع به موکل حق داده است که در هر مرحله‌ی از کشف، تحقیق یا محاکمه وکیل مدافع را عزل نماید. بر طبق بند ۳ این ماده این عزل باید به اطلاع مراجع ذی‌ربط رسانده شود. در مورد عزل وکیل مدافع، طوری که قبلاً گفتیم در متحدالمال شماره ۷۹۱ الی ۸۶۳ مورخ ۱۳/۴/۱۳۸۸



دارالانشای شورای عالی ستره محکمه (دادگاه عالی)، در جواب نامه ریاست محترم انجمن وکلای مدافع افغانستان مقرر نموده است که اقرار خط عزل وکیل در محکمه محل اقامت موکل ترتیب و از مسبوقیت وکیل اطمینان حاصل گردد. شرایط اساسی در اینجا رسمی بودن عزل وکیل و اطلاع یافتن از عزل خویش می باشد. در مورد وکالت تسخیری در حقوق افغانستان در امور حقوقی وفق ماده ۱۱۸ قانون اصول محاکمات مدنی افغانستان (آیین دادرسی مدنی) در صورتی زوج غایب باوجود اعلان رادیو بدون ارائه عذر قانونی در مدت معینی حاضر نگردد، محکمه بعد از تعیین وکیل مسخر در موضوع رسیدگی و به تفریق بین زوجین حکم می نماید. در مورد این که چی زمانی یا چگونه وکیل مسخر عزل می شود باید گفت که پس از ختم دعوا وکیل نیز عزل خواهد شد، چون برای همان دعوا برگزیده شده بود که با اتمام، وکالت وی بدون موضوع باقی مانده که خودبه خود منفسخ می گردد.

بخش سوم: نتیجه و یافته ها

در مورد ماهیت عزل از میان نظریات چون عقد و یا ایقاع بودن، حقوق ایران ماده ۶۷۹ قانون مدنی و افغانستان ماده ۱۶۰۷ قانون مدنی متفق اند و عزل را ایقاع دانسته اند. برای تحقق عزل وکیل از سوی موکل نقطه مشترک در حقوق ایران و افغانستان کسب آگاهی وکیل از عزل است لکن قید عدم متعلق بودن وکالت به حق غیر در حقوق افغانستان و در صورت درج شرط عدم عزل و یا شرط وکالت در حقوق ایران مانعی برای عزل وکیل است که در حقوق ایران این موارد را وکالت بلاعزل می نامند. اینکه بحث منفعت یا ذیحقی طرف وکالت در حقوق افغانستان مطرح شده است به نظر می رسد که برگرفته از فقه حنفی باشد چرا که فقهای حنفی در سه مورد وکالت را لازم می دانند که از جمله ی آن یکی همین متعلق بودن وکالت به حق غیر و یا اینکه وکیل ذینفع باشد و همین طور تعدادی از حقوق دانان وکالت را مرتبط با نظم عمومی میدانند و از درج شرط عدم عزل و یا شرط وکالت حمایت نمی کنند. به یاد بسپاریم که این متعلق بودن به حق غیر به این معنا نیست که نتوان عقد وکالت را منحل کرد؛ بلکه وکیل عزل می شود ولی باید موکل خسارت پرداخت نماید. لکن حقوق ایران برگرفته از فقه امامیه است که حقوق دانان و فقهای این کشور، درج چنین شرطی را مورد حمایت قرار داده اند. عزل در وکالت با حق توکیل در حقوق افغانستان هرگاه اجرای عمل برای وکیل مفوض گردد، می تواند شخص دیگری را به اجازه موکل به حیث وکیل تعیین نماید. در این



صورت وکیل دوم وکیل موکل شناخته شده به عزل وکیل اول یا وفات او عزل نمی گردد. اما اگر چنین صلاحیتی نداشته باشد بدون شک که عزل خواهد شد. در حقوق ایران راجع به عزل وکیل با حق توکیل در جایکه وکیل هم صلاحیت دارد که وکیل بگیرد و هم خود امور را انجام دهد، وکیل دوم هم وکیل است و هر دو یعنی موکل (وکیل دارای حق انتخاب وکیل) و موکل اصلی می تواند عزل نمایند و در صورتی که موکل اصلی وکیل دوم را عزل نماید، وکالت وکیل اول به قوت خود می ماند منتها در صورت عزل وکیل اول توسط موکل، وکیل دوم نیز عزل می گردد. اگر وکیل بدون اذن قبلی موکل، وکیل دیگری اختیار کند در صورت عزل وکیل اول عقد وکالت دومی به عنوان عقد فضولی باقی خواهد ماند و وکیل اول (اصلی) دیگر قادر به عزل وکیل دوم نخواهد بود. لکن در صورتی که اگر وکیل اول وکیل دوم را به عنوان وکیل خویش نصب نماید، با عزل وکیل اول هر دو وکالت پایان می یابد. در حقوق ایران هرگاه وکالت به صورت گروهی باشد، با عزل یکی از آنها بقیه نیز عزل می گردند مگر در صورت باقی خواهند ماند که موکل تصریح کند فقط شخص معزول، عزل شده و بقیه می توانند به وکالت ادامه دهند. در فرض دیگر نیز می توان مهر تأیید گذاشت که با عزل یکی از وکلا، بقیه عزل نخواهند شد چرا که هدف موکل انحلال وکالت نبوده بلکه عزل وکیل بوده، ورنه باید همه ی وکلا را عزل می نمود. در حقوق افغانستان در صورتی که وکلا متعدد باشند برخلاف حقوق ایران وکلا می توانند که وکالت را جداگانه انجام دهند حتی در صورتی که تصریح به انجام انفرادی هم نشده باشد و این در مواردی است که نیاز به تبادل آراء نداشته باشد. پس طریق عزل وکلای متعدد با توجه به قانون مدنی افغانستان در صورتی که اتفاق آراء و نظر در انجام موضوع وکالت، نیاز باشد و موکل یکی از وکلا را عزل کند، عقد وکالت فسخ می گردد، اما اگر اتفاق نظر و آراء در اجرای آنها نیاز نباشد با عزل یکی از آنها وکالت به قوت خود باقی خواهد بود مگر اینکه خلاف آن ثابت شود که قصد موکل فسخ عقد بوده است. و در نهایت عزل وکلای مدافع در حقوق ایران و افغانستان باید به اطلاع مراجع ذی ربط و وکیل رسانده شود، تا موقعی که خبر عزل به وکیل نرسد؛ اعمال وی نافذ است.



منابع و مآخذ

الف) کتب و مقالات

۱. احمدی، حسین علی. (۱۳۷۵) "اجرای تعهدات قراردادی" تهران: انتشارات برنا. چاپ اول.
۲. امامی، سید حسن. (۱۳۸۳) "حقوق مدنی" تهران: انتشارات اسلامی. جلد دوم: چاپ هفدهم.
۳. السنهوری، عبدالرزاق. (بی تا) "الوسیط فی شرح القانون المدنی مصر" بیروت: دار احیاء التراث العربی. جلد چهارم.
۴. ابن قدامه، عبدالله بن احمد. (بی تا) "المغنی" تهران: انتشارات علمی. المجلد الخامس.
۵. بحرانی، یوسف. (۱۹۶۶) "حدائق الناضره" بیروت: دارالکتاب.
۶. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۵) "ترمینولوژی حقوق". تهران: گنج دانش. چاپ شانزدهم.
۷. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۰) "فلسفه حقوق مدنی". تهران: گنج دانش. جلد ۱ و ۲: چاپ اول.
۸. حلی، جمال الدین حسن بن یوسف. (۱۹۹۰) "تذکره" بیروت: موسسه آل البیت. المجلد الثانی
۹. حنا، بدوی. (۱۹۹۷) "الوكالة" مصر: نشر عزالدین.
۱۰. خوانساری، سید احمد. (۱۹۹۵) "جامع المدارک فی شرح المختصر النافع" بیروت: موسسه آل البیت. المجلد الثالث.
۱۱. ریاض، علی عبدالاصمد. (بی تا) "الوكالة فی البیع" سودان: نشر الصحرا.
۱۲. رسولی، عبدالحسین. (۱۳۹۶) "قواعد عمومی قراردادها - مطالعه تطبیقی حقوق افغانستان با کشورهای عربی". کابل: انتشارات فرهنگ. چاپ دوم.
۱۳. زین، عاطف. (۱۹۹۴) "موسوعه احکام الشرعیه - کتاب العقود" بیروت: دارالکتاب.



۱۴. شهیدی، مهدی. (۱۳۷۷) “تشکیل قراردادها”. تهران: حقوقدان.

۱۵. شهید ثانی، زین الدین بن علی. (۹۱۱-۹۶۶) “الروضه البهیه فی شرح المعه الدمشقیه - فقه ۶” ترجمه: عباس زراعت. (۱۳۸۸). تهران: موسسه فرهنگی هنری دانش پذیر.

۱۶. شیروی، عبدالحسین. (۱۳۹۵) “داوری تجاری بین المللی” تهران: انتشارات سمت. چاپ ششم.

۱۷. صدوق، ابو جعفر محمد بن علی بن حسن بن بابویه قمی. (بی تا) “من لایحضره فقیه” ج ۴.

۱۸. طاهری، حبیب الله. (بی تا) “حقوق مدنی (۶ و ۷)”. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته جامعه مدرسین حوزه علمیه قم. جلد چهارم.

۱۹. علی، غریبه. (۱۳۸۵) قابلیت عزل وکیل با واسطه در وکالت بلاعزل با حق توکیل غیر. نشریه فلسفه، کلام و عرفان، شماره ۹.

۲۰. قاسمی، عبدالحق. (۱۳۹۰) عقود وکالت در حقوق افغانستان، ماهنامه تخصصی، حقوقی و فرهنگی عدالت، صاحب امتیاز: وزارت عدلیه افغانستان، کابل، سال سیزدهم، شماره مسلسل ۱۰۸. صص ۱-۴۴.

۲۱. کاشانی، سید محمود. (۱۳۶۸) “جزوه حقوق مدنی (۷)” تهران: دانشگاه شهید بهشتی، دانشکده حقوق.

۲۲. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۵) “دوره مقدماتی حقوق مدنی - درس های از عقود معین” تهران: کتابخانه گنج دانش، جلد دوم: چاپ نهم.

۲۳. -----۱۳۸۹ “(قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی”. تهران: نشر میزان، ویرایش چهارم: چاپ بیست و پنجم.

۲۶. محمد بن مکی العاملی، شمس الدین (شهید اول). “مباحث حقوقی لمعه” «کتاب الوکاله» (۱۳۸۵). برگردان و تبیین: سید عباس حسینی بیک و ابوالفضل احمد زاده، تهران: انتشارات مجد. چاپ نهم.

۲۷. مروارید، علی اصغر. (۱۹۹۳) “سلسله الینایع الفقهیه” بیروت، المجلد ۳۶.



۲۸. نصیرائی، سعید. (۱۳۷۷) “مجموعه آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری” تهران، انتشارات سکه.

۲۹. نجفی، محمدحسن. (۱۳۶۶) “جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام” تهران: مکتبه الاسلامیه. چاپ دوم.

جلد ۲۵.

(ب) قوانین

۱. قانون مدنی ایران

۲. قانون آیین دادرسی مدنی ایران

۳. آئین دادرسی کیفری ایران

۴. قانون وکالت ایران

۵. قانون شیوه اخذ پروانه وکالت ایران

۶. قانون اساسی ایران

۷. قانون مدنی افغانستان

۸. قانون اصول محاکمات مدنی افغانستان (آیین دادرسی مدنی)

۹. قانون وکلای مدافع افغانستان (وکلائی دادگستری)

۱۰. قانون اساسی افغانستان

۱۱. قانون مدنی مصر

۱۲. قانون تعهدات سویس

۱۳. قانون آیین دادرسی مدنی مصر