أسس تفويض الوكالة وتوكيل الغير للزوجة في الطلاق في الفقه والحقوق المدنية

طالب الدكتوراه مهدي جابري زاده
جامعة آزاد الإسلامية إصفهان ـ خوراسگان ـ قسم الفقه ومباني الحقوق الاسلامية ـ اصفهان ـ ايران
Mahdiansari119@yahoo.com
هرمز أسدي كوهباد (الكاتب المسؤول)
استاذ مساعد جامعة آزاد الإسلامية رامهرمز ـ قسم الفقه ومباني الحقوق الاسلامية ـ رامهرمز ـ ايران
Asadi.koohbad@gmail.com
أحمد عابديني
استاذ مساعد جامعة آزاد الإسلامية اصفهان ـ خوراسگان ـ قسم الفقه ومباني الحقوق الاسلامية ـ اصفهان ـ ايران

The foundations of the agency's mandate and power of attorney for the wife to divorce in fiqh and civil rights

Doctoral student Mahdi Jaberi Zadeh
Islamic Azad University, Isfahan, Khorasban, Department of Jurisprudence and Buildings of Islamic Law, Isfahan , Iran
Hormuz Asadi Kohbad (responsible writer)
Assistant Professor, Islamic Azad University, Ramherms, Department of Jurisprudence and Buildings of Islamic Law, Ramharms, Iran
Assistant Professor, Islamic Azad University, Isfahan - Khorasban Department of Fiqh and Buildings of Islamic Law, Isfahan, Iran

الملخص:

في دين الاسلام؛ يعد الطلاق من حقوق الرجل فلا يستطيع أحد إسقاطه؛ والزوجة تستطيع أن تأخذ الوكالة من الزوج وقبولها للوكالة تجعل نفسها وكيلة في عملية الطلاق وتستطيع أن توكل شخصا آخر في ذلك لكن هذه الوكالة في الحقيقة بمثابة نيابة من الزوج وهي عقد جائز و قابل للفسخ إلّا أنّه على أساس عقد لازم كعقد الصلح يستطيع الزوج أن يعزل ويسقط وكالة الوكيل. إذن هذه الوكالة تعد نيابة من الزوج ومع جنون أم موت الرجل تسقط لكن الزوجة بأخذها التفويض للوكالة من الزوج ترتفع هذه النقيصة. هذه الورقة البحثية تتعهد تبيين موضوع التوكيل والتفويض وأقسامها و التفاوت بينهما وسنجيب على ما يلي هل تفويض الطلاق إلى الزوجة أم إلى شخص ثالث جائز؟ و هل تفويض الوكالة في الطلاق من الزوجة إلى شخص آخر جائز؟ وهل له آثار تفويض الطلاق؟

الكلمات المفتاحية: الطلاق – الوكالة – التوكيل – تفويض الوكالة.

Abstract:-

In Islam religion divorce is man's right and is one of his virtues and therefore he can't waive it. By getting a power of attorney from her husband, wife can make herself proxy in divorce. And by delegating another, she can cede this power of attorney to someone else. However this attorney is in fact the representation and delegation of husband and is a revocable contract and is terminable unless based on an irrevocable contract like contract of settlement, husband waive from lawyer uninstallation's right. Yet still this attorney is kind of representation and delegation from husband and will be gone by insanity or death of husband. Yet wife can resolve this Disadvantage by getting Delegating of Attorney. In this article, delegation and the matter of taking another as attorney and the difference between these two is discussed. And is trying to answer this question that is delegating divorce to wife or another third party, allowed? And is wife's delegation in divorce correct, and has the effects of divorce delegation?

key words:- Divorce, lawyer, tokel in court, assignment of attorney.

التمهيد:

هذه الورقة تتعهد دراسة أهم طرق انحلال النكاح الدائم وهو الطلاق. على أثر ذلك ندرس الوكالة في الطلاق والتفويض للوكالة وتفويض الطلاق. على أساس دين الإسلام والحقوق الموضوعة في إيران يعد الطلاق من حقوق الزوج. حتى يستطيع في أي وقت شاء يخلص نفسه من مسؤوليات وتكاليف النكاح الدائم ويطلق زوجه من قيود الزوجية وهذا الطلاق يكون من أحد سبعة طلاقات ومن الممكن أن يجعل الزوج هذا الحق للزوجة حتى تستطيع الزوجة في أي وقت شاءت أن تجعل نفسها مطلقة وتخرج نفسها من قيود الزوجية إذن هذه الحالة تقع فقط في التوكيل لكن هذا السؤال يطرح نفسه هل تستطيع الزوجة في هذه الحالة أن تتطلق نفسها بدون قيد وشرط؟ أم على أساس راي العلماء ومنهم الشيخ الطوسي كما قال: إعطاء الوكالة مقيد ومشروط ويقع على أساس شروط وقيود خاصة تستطيع الزوجة أن تنفذ هذه الوكالة وفي الحقوق الموضوعة جاء أنّ الوكالة مقبولة إذا كانت على أسس قيود وشروط.

وفي القانون المدني الإيراني مادة:١١١٩ جاء: "طرفا عقد الإزدواج يستطيعان أن يبرما أي شرط لم يك مخالفا مع مقتضي العقد المشار إليه في ضمن عقد الإزدواج أم أي عقد لازم آخر مثلا إذا تزوج الرجل امرأة أخرى أم غاب عن زوجته مدة معينة أن ترك الإنفاق أم يحاول قتل زوجته أم يعاملها معاملة سيئة حتى تكون حياتهما غير قابلة للاستدامة؛ الزوجة هي وكيل ووكيلة في التوكيل فإذا ثبت تحقيق الشرط في المحكمة يصدر الحكم النهائي في الطلاق" وإن كانت المصاديق التي ذكرت في ذيل هذه المادة لبست إحصايية بل كانت من باب المثال والنموذج على هذا الأساس نستطيع أن نذكر نماذج أخرى نحو: الذي يدرج ضمن العقد في ورقات النكاح الرسمية ومن النقاط الهامة في هذه المادة يجب أن تكون الوكالة إلى الزوجة في الطلاق يجب أن تكون مقيدة ومشروطة بقضايا خاصة وبتعبير آخر يجب أن تذكر ضمن الوكالة الأمور التي من حق الزوجة أن تتطلق نفسها من خلالها وينبغي أن تكون هذه الأمور توافق عليها الزوجان من خلال الوكالة وفي الحقيقة أن الزوجة في طلاقها ليس لها إصالة وأهلية لكن بالنيابة عن زوجها تستطيع أن تتطلق نفسها وفي النتيجة عند موت أم محجورية الزوج تبطل الوكالة وإذا كانت الوكالة من باب التفويض

يختلف هذا الموضوع لأن الزوج أعطي الحق الكامل إلى زوجته دون قيد وشرط وعند ذلك أوسع من دائرة نطاق إختيار الزوجة في ذلك و فوته ومحجوريته لم يستطيعا أن يبطلا الوكالة التي أنيطت إليها

النقطة التالية في القانون المدني المادة ١١١٩ الاشارة الى هذا الموضوع و هو أن الزوجة لم يحق لها أن تعطي الوكالة إلى شخص آخر الا في وكالة الطلاق حيث ان هذا الامر قد أُعطى من قِبَل الزوجة الى الزوج، بعبارة أُخرى في اعطاء الزوج الوكالة لزوجته قد أعطى للزوجة حق التوكيل بشخص آخر، قد ورد في القانون المدني المادة ٦٧٢ (الوكيل في أمر لم يستطع أن يؤكل في هذا الأمر شخصاً آخر إلا في أخذ الحق له صراحةً أو أخذه من الادلة المشيرة الى التوكيل بشخص آخر) الامر الملفت هو إن كانت هذه الوكالة من باب التفويض هل يوجد في طبيعة هكذا وكالة حق التوكيل بشخص آخر؟ أو أن الزوجة عند تفويض الوكالة من أجل الاستفادة بحق التوكيل بشخص آخر عليها وضع هذا الحق لنفسها؟ وهل التفويض في اصل الطلاق صحيح؟ وكيف يكون الامر إذا أُعطي التوكيل في الطلاق بشكل التفويض؟ ما الفرق بين التفويض و التوكيل بشخص آخر و ما آثار التعريف بهذين الاثنين؟ الاجابة على هذه الاسئلة و تبيين الفرضيات جاءت في هذه المقالة، ولهذا قد استفيد من القوانين الموضوعة و أقوال الفقهاء المحترمين في المذاهب الخمسة، ومن بعض المقالات الذات صلة بالموضوع لكن بُحثت بعض جوانب هذا البحث بصورة حديثة.

حل الزواج:

في الدين الاسلامي المبين، الطرية الوحيدة المشرعة لتحليل وتمتع الرجل والمرأة هو التزويج و عقدة النكاح التي تكون بصورتين الدائمة والموقتة، كل من الزواج الدائم والموقت له طريقان اختصاصيان وطريق مشترك لإنهاء وحل الزواج:

الطرق الاختصاصية لإنهاء الزواج المؤقت:

الطريق الاول: اعطاء الوقت: احد الشروط الصحيحة للزواج الموقت تعيين المدة الزمنية الدقيقة للزواج وإذ لم تُعيَّن المدة الزمنية هل يُبَدَّل هذا الزواج إلى زواج دائم أو يكون من الاساس باطلاً؟ هناك نظريتان، النظرية الثانية كما يبدو اصح لأن:

أولاً: الزوجين أُريدا الزواج الموقت و ليس الزواج الدائم و من ناحية أخرى تعيين المدة الزمنية التي هي من الشروط الاساسية لصحة الزواج الموقت قد فقد، ففي الواقع لم يقع الزواج الموقت و من جهة أخرى الهدف الذي هو من الشروط الاساسية لصحة كل زواج قد فقد هنا بالنسبة الى الزواج الدائم فلذا لم يتحقق الزواج الدائم و كما يقال ((ما قصد لم يقع وما وقع لم يقصد)).

ثانياً: في الزواج الدائم توجد هنالك حقوق و مرتبات مما لم توجد في الزواج الدائم، مثل حق النفقة للزوجة و حق التمكين للزوج و حق التوريث لكلا الزوجين، وكما إنَّ الحق و التكليف قريني بعضهما أينما وجد أحدهما وجد الآخر، الزام الزوجين الذين يقصدان الزواج الموقت - لدلائل مختلفة منها عدم الوقوع بمشاكل هذه التكاليف- بهذه التكاليف الالزامية يعد أمراً غير مبرر و تكليفاً غير منطقي.

ثالثاً: في بعض الاحيان لا يمكن تغيير الزواج الموقت الى الزواج الدائم مثلاً، عندما يكتمل المأذون الشرعي للزوج (حد النصاب) و هو صاحب اربعة زوجات دائميات أو تكون الزوجة كافرة من اهل الكتاب، و واضح ان زواج الدائم للرجل المسلم بالمرأة من أهل الكتاب زواجاً باطلاً.

رابعاً: الاصل هو عدم التكليف والبراءة هي أصلٌ عملي في هذا الموضوع الذي يقف أمام التكليف.

فلذا في الزواج الموقت، في اي وقت اراد الزوج يمكنه أن يهب كل ما تبقى من مدة الزواج او قسم من المدة المتبقية إلى الزوجة و انهاء الزواج، عند هبة المدة لا يمكن للزوج الرجوع واسقاط المهر من قِبَلِ الزوجة لم يعط حق الرجوع للزوج، هبة المدة لابد ان تقال باللسان، وصرف الوجه لم يكن كافياً لإنهاء العلاقة الزوجية. واذا كان قبل الهبة ازدواج ومقاربة- لكون كل المهر المسمى يكون ثابتاً للزوجة- لم يُلزم للزوج اعلام الزوجة بما عزم عليه، واذ كان من الاخلاق ان الزوج يعلم الزوجة بما عزم عليه لكي من هذا الوقت تعد الزوجة عدتها و التي هي طهرين. هبة المدة لابد ان تكون من انتهاء المدة، وهبة قسم من ابتداء او وسط المدة يؤدي الى اسقاط كامل المدة، بهبة المدة ينتهي الزواج بأكمله ولا يكون لندامة الزوج اي تأثيراً على ذلك، بعبارة أُخرى لم يتمكن الزوج من العدول عن هبة المدة

حتى ولو رضيت الزوجة بذلك.

الحالة الثانية انتهاء المدة: الزواج الموقت ينتهي عند انتهاء المدة و لا يكون لإرادة الزوجين تأثيراً في ذلك و عند انتهاء المدة المعينة في الزواج الموقت ينتهي الزواج وتنتهي العلاقة الزوجية، عند انتهاء مدة الزواج الموقت تكون الزوجة صاحبة جميع المهر، وحتى لو في هذه الفترة لم يكن زواجاً ولم تكن مقاربة، ولم تبتدي المدة من جديد.

الطرق المشتركة في حل الزواج الدائم و الموقت(الانفساخ و الفسخ)

السبب الاول في الانفساخ: عندما يتضح ان المرأة عنها شيء من موانع الازدواج او ازدواجهم فيه مانع شرعي فهكذا ازدواج باطل وآثار هذا البطلان هي من ابتداء العقد بحيث لم يكن هناك عقداً لان العقد الباطل لا يعد عقداً. لان العقد الباطل لا يعد عقداً.

السبب الثاني في الانفساخ: السبب الثاني في حل العقد هو الذي يكون مشتركاً بين الزواج الدائم و الزواج الموقت و هو الاستفادة من حق فسخ الازدواج.

جاء في القانون المدني مادة ١١٢٨:

في حين شرط في احد الطرفين وجود صفة خاصة و بعد العقد تبين ان هذه الصفة ليس موجودة فيه، يحق للطرف الآخر الفسخ ،أكان هذا الوصف مذكوراً في العقد او وقع عليه عقداً متناقضاً.

تقول المادة ٦٤٧ من كتاب الخامس لقانون المجازات الاسلامي: إذ كل من الزوجين قبل الزواج يخدع طرفه بأمور غير واقعية مثل صاحب دراسة عالية أو مكانة مادية أو اجتماعية والعمل والمقام و العزبة و غيرها و عقد الازدواج على أساس أحد هذه الامور، يعاقب بحبس تعزير من ستة شهور الى سنتين.

التدليس يطلق على الشيء الذي يكون سبب في التخفي و الوقوع في خطأ أمر ما على من وقع عليه المكر، بحيث أن أمراً غير واقعي يقع موقع الامر الواقعي.

من الضروري ذكر عدد من النقاط:

١- لم يعد فسخ النكاح طلاقاً ولهذا، الطقوس والشرائط الموجودة في الطلاق لم تكن

شرطاً في فسخ النكاح.

٢- في الفسخ لا يوجد رجوع و لا يستطيع الرجل بعد الاستفادة من حق فسخ النكاح ان يرجع الى الزوجة الا بعد عقد ازدواج جديد.

٣- اذا فسخ الرجل عقد الزواج لسبب أحد عيوب النساء، إذا كان هذا الفسخ قبل الزواج والمقاربة فلم يعطي المهر للزوجة و إذا كان فسخ العقد بعد الزواج والمقاربة فيعطي كل المهر المذكور في عقد الزواج الذي يقال له مهر المسمى، وإذا فسخت المرأة العقد لسبب أحد عيوب الرجال بعد الزواج و المقاربة يكون لها كل مهر المسمى، وإذا فسخ العقد من قِبَلِ الزوجة قبل الزواج و المقاربة لم يعطى لها مهراً، إلا إذا وقع فسخ النكاح من قِبَلِ الزوجة لسبب عدم رجولية الرجل فعند ذلك يكون للمرأة نصف المهر المسمى.

الصيغة الشرعية للطلاق بالتحديد هي على اسم الفاعل من باب الثلاثي المجرد وعلى حسب اعتقاد فقهاء الامامية عكس ذلك لم يكن صحيحاً فلذا الزوج يخاطب زوجته قائلاً((انت طالق)) أو ((زوجتي طالق)) ولو قال ((زوجتي مطلقة)) أو ((طلقت زوجتي)) لم يكن صحيحاً، والدليل في أتيانه بصيغة المذكر و اتيانه بصيغة المؤنث ((طالقة)) غير صحيح هو: أولاً في ألفاظ العقود و الايقاعات لابد أن يؤخذ بالحذر وبالتحديد بما أُتي في الاخبار والروايات. ثانياً في لغة العرب عندما يكون الوصف مختص بالمرأة و لم يكن موجوداً في الرجل يُستعمل فقط لفظ المذكر كلفظ الحائض والطالق وامثالهما.

الطرق الخاصة في حل الزواج الدائم:

١ـ اللعان:

كلمة ((اللعان)) في اللغة بمعنى الابعاد والطرد و في المصطلح الفقهي يقال لنوع من المباهلة بين الزوجين في الزواج الدائم، وهذا في الحالات التي يتهم الزوج زوجته بالزنا ويدعي انه رأي هذا العمل الحرام أو أن الرجل يدعي على أن الولد الذي تنسبه الزوجة اليه لم يكن منه ولكن ليس له في ذلك بينة شرعية.

و قد ورد في سورة النور الآية ٦ ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ

أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ﴾ ذكر للعان شروط منها أن يتهم الرجل زوجته بالزنا، يدعي أنه رأى هذا العمل و لم يكن له دليل على ذلك ثانياً: تكون المرأة الزوجة الدائمة للرجل و كان له مقاربه معها ولم تكن مشهورة بالزنا فعلى حسب هذه الشروط إذا اتهم الزوج زوجته بالزنا فاصطلاحاً قذفها اي اتهمها بالزنا، و((حَد)) القذف ثمانين جلدة.

من مراحل اللعان أن تستطع الزوجة ابعاد ما رميت به باللعان، وقد قيل في المرأة التي عُرفت بالزنا أن اللعان لا يفيد لها بشيء لأنها لم تبقي لنفسها حرمة ولا ماء وجه.

كيفية اللعان:

كيفية اللعان بهذا الشكل أولاً يُقسِم الزوج بأربع على إنه في رَمي الزوجة بالزنا ونفي الولد صادق، وبعد القسم بأربع يقول هذا ((لعنة الله عليّ إن كنت من الكاذبين)).

في الطرف الآخر تقول الزوجة أربع مرات ((إنَّ الزوج في ما ينسب اليها كاذب)) وبعد ذلك تقول هذا اللعن ((لعنة الله عليّ إن كان الزوج صادق)).

الطريقة الشرعية للعان، لابد أن يكون عند فقيه جامع لشرائط الافتاء(الحاكم الشرعي)، يقوم الحاكم بالفصل بين الطرفين مما يحرما إلى الابد على بعضهما، وبعد هذا الانفصال، لأجل زواج الزواج من جديد عليها من اتمام العدة. بالطبع لم يعد لعان الطلاق و لذلك لا حاجة الى صيغة الطلاق، بل اللعان نفسه يكون مُحِل للزواج.

٢ـ الطلاق.

يقسم الطلاق الى قسمين: صحيح وباطل. الطلاق الذي يُجرى على حسب شروطه فهو طلاق صحيح و هو الذي يقال له في الفقه الامامية بـ((الطلاق السني)) شروط صحة الطلاق عند الامامية: ١- لفظ الطلاق ٢- حضور عادلين ٣- تكون الزوجة على طهر وغير ممسوسة ٤- بالغ، عاقل، قاصد لذلك، ويكون المطلق مختاراً ٥- الطلاق يكون منجزاً ٦- يكون عقد الازدواج دائمياً ٧- عدم وقوع الطلاق ثلاث مرات دون اخلال رجوعين و إذ لم يكن أحد هذه الشروط موجودة فالطلاق باطل فيقال له((طلاق بدعي)) لو ان في الفقه العامة عدم وجود بعض هذه الشروط لم يسقط بطلان الطلاق.

الطلاق السني على ستة أقسام:

الف- الطلاق الرجعي: الاصل في الطلاق أن يكن رجعي و عندما يلفظ الطلاق دون قيد فالقصد هو هذا الطلاق، الطلاق الرجعي هو ان الزوج يعطي حق الزوجة من المهر والنفقة (نفقة الأيام الماضية و الحال و الآتية و مدة العدة) وأُجرت المثل أو النحلة لأيام الزوجية والحقوق المكتسبة الأُخرى ويطلقها، في هذا النوع من الطلاق بعض الحقوق والمستوجبات الزوجية محفوظة مثلاً الزوج في مدة العدة له حق الرجوع و يمكنه الرجوع الى زوجته دون عقد جديد و يعلن ما عزم عليه لفظاً أو عملياً ولا حق للزوجة الاستنكاف ورد هذا القرار و كذلك في مدة العدة للزوجة حق النفقة وحيث أنَّ التوريث جاري عليها أن تسكن في بيت الزوج. في اعداد تثبيت الطلاق الرجعي الرسمي في الابتداء تجري صيغة الطلاق وتعد اوراق اجلاس هذا الطلاق فيوقعها الزوجين والعدلين ومدير مكتب الطلاق وبعد اتمام العدة واعطاء ثبوت الاسكان المشترك واعطاء ثبت عدم الرجوع، تكتمل إجراءات عملية الطلاق و تُثبت في الهويات الشخصية ووثيقة الطلاق وتثبت بمكتب الاثبات وفي الاخير تثبت ثبتاً نهائياً على نظام الانترنت. من عام ١٤٣٣هـ تأسس نظام تثبيت امور التزويج والطلاق من قبل دائرة الثبوت والأملاك ومن هذا المنطلق اضيف تكليفاً للتكاليف الثبتية على مُدراء مكاتب الازدواج والطلاق.

ب- الطلاق البائن: هو الذي لا يحق للزوج الرجوع للزوجة، على ستة أقسام نقوم ببحثهما بصورة اجمالية:

١- طلاق الصغيرة ٢- طلاق الغير مدخول بها ٣- طلاق اليائسة ٤- طلاق الخلع ٥-طلاق المبارة ٦- طلاق الثالث والسادس.

يجب أن يلاحظ أولاً: ثلاثة أقسام الأولى، ليس لهن عدة و يقال للزوجة غير معتدة والثلاثة الأخرى لهن عدة ويقال للزوجة معتدة، ثانياً في الطلاق الثالث والسادس بشرط التقرب بعد كل طلاق، أكان التقرب هذا رجوعاً أو ازدواجاً جديداً، صحة التقرب بعد الطلاق الثالث والسادس يعتمد على المحلل أي المرأة التي تطلق للمرة الثالثة على يد زوج واحد وفي الوقت نفسه لم تتزوج مع رجل أخر. في حين يمكنها أن تتزوج مرة أخرى بزوجها بعد إن تتزوج برجل أخر يقال ((محلل)) زواجاً دائمياً وتتصل به ثم تتطلق أو

يموت هذا الزوج وتبقى على عدتها حتى أن تنتهي ثم يمكنها أن تتزوج بزوجها الاول، الطلاق التاسع، بشرط أن قبله كانت ستة زواجات، تسبب الحرمة الدائمية ثالثاً في الخلع والمباراة حتى الوقت الذي فيه الزوجة لم تفعل بعمل الرجوع بما بذلت، فاذا في اثناء العدة، الزوجة بما وهبته للزوج وتطلقت منه ترجع الى زوجها فهكذا طلاق يتبدل الى طلاق رجعي و يحق للزوج الرجوع الى زوجته.

التوكيل: هو التفويض والتعيين والاعتماد على الآخر وفي المصطلح الفقهي: هو عقد على اساسه يجعل شخص شخصاً آخر مكانه لأجل قضاء عملاً ما (عاملي جبعي،١٣٧٩، ص١٥) وفي المصطلح الحقوقي التوكيل: هو عقد على اساسه يجعل أحد الطرفين الطرف الآخر نائباً له على قضاء عملاً ما يقال لمن يعطي التوكيل مُوكِل و يقال للذي تُعطى الوكالة له وكيل.

الوكالة في القانون: الوكالة في القانون المدني مادة ٦٥٦ هكذا عُرِّفَت: ((الوكالة عقد على اساسه يجعل أحد الطرفين، الطرف الآخر نائباً له على قضاء عملاً ما)).

الوكيل في التوكيل: لحالة يقال، التي على موجبها الوكيل من قِبل موكله له الاختيار في تعيين وكيلاً آخر و على ما يبدو الوكيل الثاني في الحقيقة وكيلاً للوكيل الاول لا للموكل الاول و على هذا الاساس الوكيل الاول من جانب وكيلاً لموكله و من جانب آخر يُعد موكلاً بالنسبة الى الوكيل الثاني ويستطيع أن يعطي كل او قسم من اختيارات وكالته الى وكيله، ولم تكن من الضرورة اعطاء الوكالة او قبولها من قبل الموكل الاول، الموكل الاول لا يستطيع عزل الوكيل الثاني بل عزل الوكيل الثاني فقط بيد الوكيل الاول. فإذا الزوج يوكل زوجته في أمر الطلاق والزوجة توكل شخص آخر في هذا الامر فالزوج لا يستطيع عزل هذا الوكيل.

عند فقهاء الامامية ثلاث نظريات في هذا:

١- الوكيل الثاني، هو وكيل الوكيل ليس وكيل الموكل لأن الهدف من اعطاء حق التوكيل للوكيل تسهيل أمر الوكالة له (طباطبايي،١٤٠٤،ص١٣).

٢- الوكيل الثاني هو وكيل الموكل، لان الوكالة هي عبارة عن ما أُعطيت نيابة من

قبل الموكل لذلك هذا العقد يقع موقع الوكالة الثانوية للموكل. الدليل الثاني لهذه النظرية، مما يتبادر، أي كل ما يتبادر الى الذهن هو أن الوكالة للموكل لان الحق في الاصل للموكل و بالتبعية للوكيل بمفهوم آخر الاصالة للموكل و الوكيل هو نائبه في عمل أي شيء منها أخذ وكيلاً ثانياً. سماحة الشيخ حسن النجفي قال في جواهر الكلام:

((فظاهر القواعد ومحكي السرائر والتذكرة وصريح جامع المقاصد ومحكي مجمع البرهان أنه يوكل عن الموكل))(النجفي، ص: ٤٢١)

٣- في حين لم يصرح الموكل بهذا الامر، الوكيل مختار في أخذ وكيلاً ثانياً لنفسه أو للموكل لان اعطاء الاذن المطلق هو أن الوكيل صاحب الاختيار الكامل. لان اتساع الكلمة ينطبق على ما للوكيل من اختيار في أخذ لنفسه أو للموكل وكيلاً. صاحب الشرائع يؤيد هذا القول لكن يعطي للموكل الاختيار في أن الوكيل في اعطاء التوكيل أن يعطي التوكيل من قِبَل الموكل أو من قِبل نفسه ((ولكن ظاهر المتن التخيير بينهما)) (النجفي، ص: ٤٢١).

القانون المدني قد قام بتبيين التوكيل للغير:

لا يمكن للوكيل اعطاء الوكالة لشخص آخر الا إذا أعطى الموكل هذه الاجازة له.

قد ورد في القانون المدني مادة ٦٧٢:

((الوكيل على أمر لا يمكن أن يعطي وكالة ذلك الأمر الى شخص آخر الا اذ صرح في ذلك علناً أو بالقرائن الدالة على أُعطى هذا الحق للوكيل)).

في حين لم يعطي الموكل هذه الاجازة،يعد عمل الوكيل الثاني عملاً فضولياً و يشترط في صحته، اذن الموكل.

قد ورد في القانون المدني مادة ٦٧٤:

((على المتوكل اعمال جميع الالتزامات التي جعلها الوكيل في حدود وكالته، في ما يعمله الوكيل خارج حدود الوكالة لم يلزم الموكل أي شيء الا إذا فضولية الوكيل أعطته صراحة أو ضمنية هذه الاجازة)).

وإذ لم يعطي الموكل هذه الاجازة ولحقت به اضرار، كل من الوكيل الاول والوكيل الثاني(الشخص الثالث) مسؤول في تعويض الاضرار الواردة على الموكل، جاء في القانون المدني مادة ٦٧٣:

((إذا الوكيل لم يكن له وكالة في التوكيل ويعطي وكالة الامر الذي وكل به الى شخص ثالث، يكون كل من الوكيل و الشخص الثالث مسؤول امام الموكل على الضرر الذي يعدا مسببان له)).

نستنتج مما قيل اذا كان الموكل الاول لم يعطي حق التوكيل للموكل ففي هذه الحالة لا يمكن الوكيل أن يعطي أمر الوكالة الى شخص آخر و لكن إذا أعطى الموكل للوكيل حق التوكيل ففي هذه الحالة يمكن الوكيل أن يوكل أمر الوكالة الى شخص آخر، إذاً هل يحق للوكيل الثاني أن يعطي أمر الوكالة الى وكيل ثالث؟ وهل حق التوكيل الى الآخر يعطيها الموكل الاول الى الوكيل الثالث؟ أو هذا الحق في يد الوكيل الاول؟ هذا الامر لم يبحث بصورة واضحة في كتب الفقه والحقوق، في حين أحد الامور التي مُبتلى بها اليوم في المعاملات وتسجيل الثبوت هو هذا الموضوع، ولكن يبدو لو أعطى الموكل الاول لوكيله، التوكيل الى الغير بألفاظ كمثل ولو كراراً أو بالقرائن، عند إذ يمكن للوكيل الاول أن يعطي حق التوكيل الى الوكيل الثاني والوكيل الثاني يمكن أن يعطي هذه الوكالة الى الشخص الآخر. عندما الوكيل الاول يعطي له هذا الحق لا حاجة الى تصريح جديد من الموكل الاول وبالنسبة الى الوكيل الثالث وما بعده الامر كذلك. إذا الوكيل السابق أعطى حق التوكيل بشخص آخر الى الوكيل بعده يمكنه هو أن يعطي حق التوكيل بشخص آخر الى وكيل آخر ويقال لهذه المسألة تسلسل الوكلاء وفي تسلسل الوكلاء هذا، عندما لم يعطي حق التوكيل بشخص آخر، يتوقف التوكيل بالآخر.

الوكالة غير قابلة للعزل: هي الوكالة التي وكالة الوكيل أو عدم عزل الوكيل تكون ضمن العقد الملزم المشروط عليه بعبارة أُخرى، بحيث أنَّ الوكالة عقدٌ جائز والطرفان يمكنهما فسخ ذلك ولكن في حالتين يمكن أن يجعل عقد الوكالة غير قابل للفسخ:

١- على أنّ شروط الوكالة تعد من الشروط الصحيحة، يمكن للطرفين في خلال عقد

ما (مثل عقد الزواج) يتوافقان على شرط الوكالة، فلهذا لأن هذه الوكالة وضعت من خلال شرط ملزم (المؤمنون عند شروطهم) تتبدل الى عقد ملزم و الطرفان تحديداً لا يمكنهما فسخه بإرادتهما في هذا الاتفاقية في الأغلب يُسلب حق إقالة الوكيل على يد موكله و في النتيجة لا يمكن للموكل إقالة الوكيل.

٢- **الأمر الآخر الذي يجعل عقد الوكالة عقداً ملزماً هو:** خلال عقد خارج لازم كـ(عقد الصلح) يسقط الموكل حق إقالة الوكيل من نفسه، ويقبل الوكيل ذلك، مثلاً في عقد النكاح يعطي الزوج وكالة الطلاق للزوجة. هذه الوكالة في حد ذاتها عقد جائز والزوج في أي وقت أراد يمكنه عزل الزوجة من الوكالة. من أجل منع هذا الامر، يمكن للزوجة عند اعطاءها وكالة الطلاق من قِبل الزوج، تطلب من الزوج من خلال عقد الصلح بسبب من نفسه حق إقالتها في هذه الحالة لا يمكن للزوج أن يحرم الزوجة من الوكالة للطلاق لأن عقد الصلح من العقود الملزمة فلذلك العمل بها ملزم.

نقطة: بما أنَّ بهذه الطريقتين المذكورتين يتبدل عقد الوكالة الى عقد ملزم لكن لزومية هذه الوكالة الى الوقت الذي الطرفان في قيد الحياة و عاقلين، فلذا يسقط عقد الوكالة بعد الفوت و الحجر كل من الموكل أو الوكيل، إذاً هل هناك طريق موجود حتى مع وقوع هذين الامرين، تبقى الوكالة على حالها؟ يبدو الطريقة الوحيد الممكنة أن هذه الوكالة من خلال اجراءات تفويض من قِبل الموكل الى الوكيل، فإصطلاحاً يقال أجريت عملية تفويض الوكلة، سيبحث هذا الموضوع في قسم آخر.

اقسام الوكالة: تقسم الوكالة إلى:

الف-الوكالة الخاصة: اذ يقول الموكل للوكيل أنت وكيلي فقط في بيع هذا البيت، هذه وكالة خاصة و هذه الوكالة الخاصة بشكل من الاشكال وكالة مطلقة لانه قال: أنت وكيلي في بيع البيت و لكن لم يبين البيع نقداً أو ديناً، بالسعر المتداول أو بغير السعر المتداول. الوكالة الخاصة بشكل من الاشكال مقيدة. وُكِّلَ لوكيل بيع بيت و بين له سعر البيع أو يبيعه نقداً.

ب-الوكالة العامة: يقول الموكل للوكيل أنت وكيلي في كل الامور فلذا الوكيل في كل العقود مثل البيع والهبة والرهن والايجار والدَين والزواج يكون وكيلاً للشخص وفي هذا النوع من الوكالة يمكن للوكيل أن يعطي الوكالة الى شخص آخر(مغنيه، ١٣٧٩، ص٢٤١).

تقسيماً آخر:

الف: الوكالة المطلقة.

ب:الوكالة المقيدة.

ورد في القانون المدني مادة ٦٦٠:

((ممكن أن تكون الوكالة مطلقة وعلى كل الامور أو تكون محددة على أمر أو أمور خاصة)). كما ورد في هذه المادة، الوكالة المطلقة هي أن لا تكون محددة بل تكون في كل الأمور الموكلة اليه، إذاً يمكن للوكيل أن يعمل كل ما هو صالح، خلاف الوكالة المحددة هي وكالة أعطيت في أمر أو أمور خاصة، النتيجة يمكن للوكيل أن يعمل بالتحديد في سياق الوكالة الموكلة اليه وعمل التوكيل خارج السياق المحدد يُعد فضولاً ويشترط صحته إذن الوكيل.

ورد في القانون المدني مادة ٦٦٣:

((لا يمكن للوكيل أن يعمل العمل الذي هو خارج نطاق وكالته))

وعلى الوكيل في اي حالة من الاحوال رعاية مصالح موكله. ورد في القانون المدني مادة ٦٦٧:

((لابد للوكيل في أعماله و اجراءاته أن يراعي مصلحة موكله ولا يتعدى عن ما أُعطي من خيارات من قِبل الموكل صراحة و لا يتعدى مما هي داخلة في اختياراته حسب القرائن والعرف والعادات)).

تقسيم آخر في الوكالة

الف: وحدانية الوكيل

ب: تعدد الوكلاء

ربما أن يعطي الموكل الى شخص أو أشخاص وكالة، فعلى هذا لابد أن جميع الوكلاء يعملون مجتمعي الرأي متشاورون مع بعضهم. ورد في القانون المذكور فوق مادة ٦٦٩:

((عندما يعين وكيلاً أو عدة وكلاء لأمر ما فلا يستطيع أحد منهما دون الآخر أو الآخرين يتداخل في ذلك الامر إلا إذا كان لكل منهما وكالة مستقلة عن الآخرين فعند إذ

كل منهما يمكنه أن يعمل ذلك الأمر مستقلاً)).

أنواع الوكالة:

١- الوكالة التعيينية: نوع من الوكالة التي تُعطى من قِبل الشخص الى الوكيل الذي يعينه ويختاره بنفسه.

٢- الوكالة الاتفاقية: الاشخاص الذين لهم المعلومات الكافية في الوكالة ولكن لم يكن عملهم وكالة المحاكم و لهم تسريح لعمل المحاماة، إذا أرادوا التوكيل لأقاربهم الاصليين أو السببيين الى الدرجة الثانية من الطبقة الثالثة يمكن أن يعطي لهم في السنة ثلاث مرات الوكالة الاتفاقية، فلهذا السبب و من أجل تحقيق مادة ٢ قانون الوكالة لسنة ١٣١٥هـ ش(١٣٥٥هـ ق) وفي مادة ٢٢ لائحة استقلالية نقابة محامين المحكمة موافقة١٣٧٨/٣/٣ ومن أجل تنظيم الامور المرتبة بإصدار جواز المحاماة الاتفاقية و شروط طلبها في ١٣٧٨/٣/٣ وقعت مدونة بسبعة بنود على يد رئيس السلطة القضائية و في ١٣٧٨/٥/٢٤ أُبلغت لوزارة العدل.

٣- الوكالة المعاضدة: الوكالة المعاضدة هي وكالة في الامور القانونية تعطى الى محامي المحكمة من قِبل نقابة المحامين أو مركز مستشاري شؤون القانونية للمحامين وخبراء السلطة القضائية.

٤- توكيل أشخاص قانوني حقوق مدنية: الوزارات والمؤسسات الحكومية و التابعة لها، الشركات الحكومية، مؤسسات الانقلاب الاسلامي والمؤسسات المدنية الغير حكومية، البلديات والبنوك، يمكنها مع الاستفادة من محامي المحكمة من أجل إدارة حقوقهم أو حقوق موظفيها الرسميين تبعاً لظروف ما تستفيد من ممثل قانوني، ولابد أن يعطى الخطاب المقدم للممثل القانوني الى السلطات القضائية و يكون نطاق خيارات الممثل معلومة.

٥- توكيل اشخاص قانوني حقوق شخصية: وفقاً على أن اعطاء ممثلاً قانوني من قبل الشركات الخاصة من أجل ايراد دعوة الدفاع و تتبع القضية في المحكمة ومكتب المدعي العام غير مقبول فإذاً يمكن للشركات إعطاء الوكالة الى محامي المحكمة من أجل ايراد الدعوة، الدفاع و تتبع امورها في المحاكم.

٦- التوكيل في قراءة الملف: الاشخاص الذي لم يكن لهم القدرة المالية في اعطاء حق الوكالة من أجل أخذ وكيل للدفاع وتتبع القضية، أو الاشخاص الذي فقط يريدوا المعرفة بقوانين مجرى المحكمة وتقييم الملف يمكنهم بإعطاء الوكالة في قراءة الملف الى وكيل المحكمة وبهذا يكونوا قد استفادوا من فوائد هذا النوع من التوكيل.

٧- الوكالة التسخيرية: هي نوع من الوكالة التي تعطى من قِبل محاكم القضايا الجنائية لمحاماة المحكمة للدفاع عن المتهم في الجرائم التي يكون حكمها حسب قانون القصاص، الاعدام والرجم والحبس المؤبد. وإذ لم يعين المتهم لنفسه محام، تعيين محام تسخيري له أمراً ملزماً. إلاّ في القضايا المنافية للعفة التي يمتنع فيها المتهم احضار أو تعيين محام

شروط صحة الوكالة

١- مؤهلات الطرفين

في الوكالة، يشترط أن يكون كل من الوكيل والموكل بالغاً وعاقلاً وكل من الوكيل والموكل في مسألة الوكالة شرعاً أو قانوناً لم يكونا ممنوعي التصرف.

٢- لابد أن تكون قضية التوكيل في يد الموكل و قابلة للنيابة، فلذا لم يستطيع الموكل أن يجعل شخصاً ما وكيلاً على طلاق امرأة يريد في المستقبل أن يتزوجها، أو يوكل أحد في الصيام له، لان في هذين المثلين، المرأة لم تدخل في زوجية الموكل و الصيام لا يمكن النيابة الى آخر فيه(حلي، ١٣٨٩،ص٣٥٣-٣٥٥).

٣-التنجيز في الوكالة:

الوكالة في وقت تكون صحيحة حيث تقع بصورة منجزة، لم تكن الوكالة صحيحة اذ تُقيد مثلاً اتيان زيد أو تُقيد بصفة مثلاً طلوع الشمس، أو يوم جمعة مثلاً يقول زيد لعمرو اذا رجع زيد من السفر أنت وكيلي.

٤- لابد أن يتعين أمر الوكالة حتى يُمنع من الغرر و الضرر المحتمل

فرق الوكالة والاذن

الاذن ايقاع من طرف واحد ولا حاجة له للقبول ولا يعد من العقود ولكن الوكالة عقد،

ومع وجود الرضا يحتاج الى القبول. الوكالة عقد جائز وكل من الطرفين في أي وقت أراد يمكنه فسخ ذلك، اذا فسخ الوكيل الوكالة لا يمكنه العمل فيها ولكن اذا الموكل فسخ وأخذ شاهداً على إقالة الوكيل الى الوقت الذي لم يصل خبر اقالته لم تفسخ الوكالة وعمل الوكيل صحيح فيها. الشروط التي في الوكالة ليست في اذن الشرط، كذلك الى الآخر لم يخلق تعهداً والمؤذن و المأذون يمكنهما عدم العمل بالإذن ولا يمكن اجبار أحدهما.

التفويض في الوكالة:

الف: تعريف التفويض:

التفويض بمعنى اعطاء، وتفويض الوكالة بمعنى اعطاء الوكالة الى الغير و اسقاط أي حق في نطاق الوكالة من المفوض، خلاف توكيل الوكالة التي هي بمعنى اعطاء التمثيل الى الغير من اجل عمل الوكالة دون أن يحرم الموكل من قوة العمل في نطاق الوكالة.

الخاتمة:

الطلاق بجميع أنواعه يعد من حق الرجل ولا يستطيع الرجل إسقاطه من حقوقه خصوصا في تفويضه بصورة مباشرة أم في حالة التمليك وغيره بل يستطيع الزوج آن يقدم الوكالة لزوجته مع حق التوكيل حتى تستطيع المراجعة لحاكم الشرع آن تتطلق نفسها فهذه الوكالة تكون مطلقة آم مقيدة على أسس الفقه الإمامية والوكالة المطلقة للزوج جائزة وفي القانون المدني الإيراني رقم ١١١٩ اعتبر المقنن الوكالة المقيدة والتفويض آم التوكيل لهما وجوه متمايزة ومتفاوتة والمعرفة بهما يوجب معرفة الزوجة بحقوقها فهي تستطيع بأخذ الوكالة في الطلاق مع حق التوكيل للغير وأخذ التفويض من الزوج دون أي إضطراب تستطيع أن تتطلق نفسها وفي حالة إذا كانت وكالتها كانت دون تفويض والزوجة هي وكيلة ومنابة عن زوجها في الطلاق فهي لا تستطيع أن تتطلق نفسها اعتباطيا فهي تحصل على اختيار ثانوي بواسطة تفويض الوكالة للطلاق وتستطيع أن تختار نوع الطلاق حتى تتطلق نفسها وإن كانت الروية الجديدة في المحاكم أن القاضي هو الذي يختار نوع الطلاق فيبسط قدرته وأمره على الزوجين في نوع الطلاق.

قائمة المصادر والمراجع

إن خير ما نبتدئ به القران الكريم

أ: المصادر العربية

- ابن قدامه، عبدالله، ((المغني))، ج٥، بيروت، دار الكتب العربية.
- الجزيري، عبدالرحمان، (١٤٢٨) ((الفقه علي المذاهب الاربعة))، ج٣، بيروت، دار الفكر.
- حلي، محقق، (١٤٠٩) ((شرايع الاسلام في مسائل الحلال والحرام))، ج٢، چاپ دوم، تهران، نشر استقلال
- مغنية، محمدجواد،(١٩٦٦)، ((فقه الامام الصادق عليه السلام))، ج٤، بيروت.
- الموسوي الخميني، روح الله، (١٤١٧)، ((التحرير الوسيلة))، ج٢، قم: دار الكتب العلمية اسماعيليان.
- نجفي، شيخ محمد حسن، (١٣٩٤)، ((جواهر الكلام))، ج٢٧، تهران: دار الكتب الإسلامية.

ب: المصادر الفارسية

- امامي، حسن،(١٣٦٦) ((حقوق مدني))، ج١و٢، چاپ چهارم، تهران، كتابفروشي إسلامية.
- كاتوزيان، ناصر،(١٣٦٤) ((حقوق مدني، عقود اذني، وثيقه هاي دين))، چاپ اول، تهران، بهنشر.
- -كاشاني، محمود، (١٣٨٨) ((حقوق مدني، قراردادهاي ويژه))، چاپ اول، تهران، بنياد حقوقي ميزان.

ج: البحوث

- آيت اللهي، محمدصادق(١٣٧٦)، ((بحثي پيرامون حق توكيل غير در وكالت))، ماهنامه كانون سردفتران ودفتياران، شماره اول، صص٣٣-٤١.
- بصري، قاسم، (١٣٤٨)، ((دربارهي عقد وكالت))، ماهنامه كانون وكلا، شماره ١١٤، صص٤١-٤٩.
- صبي، موسى، (١٣٥٣) ((وكالت دادگستري در انگلستان))، مجله كانون وكلا، شماره ١٢٨ و ١٢٩، صص٩٦-٩٩.