

«هو العلى العظیم»

نیات و وکالت در نمایندگی قانونی

مؤلف:

علی متولیان شاه رضائی

.Iran. Laws, etc

مشخصات نشر: قائم شهر: صاحبان اندیشه، ۱۳۹۶.

شاپک: 978-600-5680-47-8 : ۱۸۰۰۰۰ ریال

یادداشت: کتابنامه: ص. [۱۷۱] - ۱۷۹؛ همچنین به صورت زیرنویس.

Agency (Law) – موضوع: ran

موضوع: Delegation (Civil Law)

Mandate (Contract) - - Iran: موضوع

رده‌بندی دیویی: ۲۹۰۵۵/۴۲

شماره کتابشناسی ملی: ۷۰۲۰

مؤلف: علی متولیان شاه رضائی (مدرس دانشگاہ خلی آزاد و پیام نور - سر دفتر اسناد رسمی)

ناشر: صاحبانِ اندیشہ

طرح جلد: رقیہ رضائی

شمارگان: ۱۰۰۰ جلد

نوبت و سال چاپ: چاپ اول - ۱۳۹۶

قیمت: ۱۵۰۰۰۰ ریال

شایک: ۹۷۸-۶۰۰-۵۶۸۰-۴۷-۸

«کتابه‌ی حقوق برای مؤلف محفوظ است و متخلفین تحت پیگرد قانونی قرار می‌گیرند.»

انتشارات صاحبان اندیشه: قائم شهر، خیابان بابل، کوچه تیر، مجتمع پزشکی دکتر گرجی، طبقه سوم

(شاپور درویشی)

• ٩١١٣٢٨٠٧٢٥ - ٠١١-٤٢٢٣٦٣٣٣ : تلفن:

آدرس مؤلف: ساری - انتهای خ مدرس دفتر اسناد رسمی ۱۱۲ ساری

تلفن: ۰۱۱-۳۳۲۴۵۴۴۱ - ۰۹۱۱-۱۵۵۱۹۰۲

۳۶	بند دوم: اهلیت نیابت گیرنده
۳۸	گفتار سوم: موضوع نیابت
۳۹	بند اول: امکان انجام به وسیله موکل
۴۰	بند دوم: قابلیت پذیری اعطای نیابت
۴۲	بند سوم: معلوم بودن موضوع
۴۶	فصل دوم: نمایندگی
۴۶	مبحث اول: تعریف و ماهیت نمایندگی و ضرورت آن
۴۶	گفتار اول: مفاهیم
۴۶	بند اول: تعریف نمایندگی
۴۸	بند دوم: ماهیت نمایندگی
۵۰	گفتار دوم: سیر ایجاد نمایندگی
۵۰	بند اول: پیشینه تاریخی نمایندگی
۵۲	بند دوم: ضرورت نمایندگی
۵۶	مبحث دوم: اقسام نمایندگی
۵۶	گفتار اول: به اعتبار مبنا و سبب نمایندگی
۵۶	بند اول: نمایندگی قراردادی
۵۸	بند دوم: نمایندگی قانونی
۵۹	بند سوم: نمایندگی قضائی
۵۹	بند چهارم: نمایندگی مختلط
۶۰	گفتار دوم: به اعتبار رابطه طرفین
۶۰	بند اول: نمایندگی مستقیم
۶۰	بند دوم: نمایندگی غیرمستقیم
۶۱	گفتار سوم: به اعتبار تقسیم حقوق
۶۱	بند اول: حقوق بین الملل
۶۱	الف: عمومی
۶۲	ب: خصوصی

۶۲	بند دوم: حقوق داخلی یا ملی
۶۲	الف: عمومی
۶۲	ب: خصوصی
۶۳	فصل سوم: نمایندگان قانونی در امور مدنی
۶۳	مبحث اول: قواعد عمومی
۶۳	گفتار اول: نمایندگی قانونی، ولایت و اقسام آن
۶۳	بند اول: تعریف
۶۴	بند دوم: نمایندگی قانونی چه کسانی هستند؟
۶۴	الف- ولی قهری
۶۵	۱- پدر
۶۵	۲- جد پدری
۶۶	ب- وصی منصوب از سوی ولی قهری
۶۷	گفتار دوم: تعارض دو ولایت
۷۰	مبحث دوم: نمایندگی قانونی و رابطه آن با دیگر مفاهیم
۷۰	گفتار اول: نمایندگی قانونی و مقایسه آن با دیگر نمایندگی ها
۷۳	گفتار دوم: رابطه ولایت و نمایندگی با حضانت
۷۶	گفتار سوم: رابطه ولایت و نمایندگی با قیمومیت
۷۹	بخش دوم: شرایط و موضوعات و نحوه اعطای نیابت از سوی نمایندگان
۸۱	فصل اول: شرایط و حدود اختیارات نمایندگان قانونی در اعطای نیابت
۸۱	مبحث اول: شرایط نمایندگان قانونی و زمان اعتبار آن
۸۱	گفتار اول: شرایط نمایندگان قانونی
۸۱	بند اول: اهلیت
۸۱	بند دوم: وضع خاص غیر رشید
۸۲	بند سوم: اسلام
۸۲	بند چهارم: عدم عجز ولی
۸۳	گفتار دوم: زمان اعتبار شرایط نمایندگی

۸۴	مبحث دوم: حدود اختیارات و وظایف نماینده قانون
۸۴	گفتار اول: اختیارات نمایندگی
۸۴	بند اول: نمایندگی عام
۸۶	بند دوم: محدودیت‌های نمایندگی
۸۶	الف- محدودیت‌های قانونی
۸۸	ب- محدودیت‌های قضائی
۸۹	گفتار دوم: تکالیف و وظایف
۹۰	بند اول: سرپرستی محجوران
۹۰	بند دوم: اداره اموال
۹۱	بند سوم: اجرای تعهدات و وصول مطالبات
۹۱	فصل دوم: موضوعات قابل نیابت و نحوه اعطای آن از سوی نمایندگان قانونی
۹۱	مبحث اول: شرایط لازم برای موضوعات قابل نیابت
۹۳	گفتار اول: شرایط موضوعی
۹۳	بند اول: مشروع بودن
۹۴	بند دوم: مطلق بودن
۹۶	گفتار دوم: شرایط شخصی برای موضوعات قابل نیابت
۹۶	بند اول: وجود شخص نماینده
۹۶	بند دوم: وجود شخص اصیل
۹۷	بند سوم: وجود صلاحیت برای تصرف در امور دیگران
۹۷	بند چهارم: واسطه صرف بودن نماینده در تصرف
۹۸	بند پنجم: قائم به شخص نبودن نمایندگی
۹۸	بند ششم: قائم به شخص بودن نمایندگی
۹۹	گفتار سوم: مصادیقی مشابه از نمایندگی قانونی و تعمیم آن بر موضوعات قابل نیابت
۹۹	بند اول: تادیه دین دیگری
۱۰۱	بند دوم: اداره مال غیر
۱۰۲	بند سوم: نمایندگی ولی قهری سابق در نکاح باکره

بند چهارم: وضعیت طلبکاران عادی	۱۰۲
مبحث دوم: نحوه اعطاء نیابت از سوی نمایندگان قانونی	۱۰۳
گفتار اول: تفویض نمایندگی	۱۰۳
گفتار دوم: نمایندگی اجتماعی	۱۰۸
گفتار سوم: نمایندگی ترتیبی	۱۰۹
بخش سوم: بررسی انواع روابط حقوقی ایجاد شده و تعهدات و مسئولیت‌های ناشی از	
نیابت و روش‌های زوال آن	۱۱۱
فصل اول: بررسی روابط حقوقی ایجاد شده در اثر نیابت	۱۱۳
مبحث اول روابط حقوقی فی مابین طرفین نیابت و طرف قرارداد	۱۱۳
گفتار اول: رابطه نماینده (نیابت) با اصیل	۱۱۳
بند اول: تعهدات نماینده (نیابت)	۱۱۳
بند دوم: تعهدات اصیل	۱۱۸
بند سوم: تعهدات متقابل	۱۱۹
گفتار دوم: رابطه وکیل انتخابی با طرف قرارداد	۱۲۰
گفتار سوم: رابطه اصیل با طرف قرارداد	۱۲۳
مبحث دوم: رابطه حقوقی فی مابین نمایندگان قانونی با طرفین نیابت و ثالث	۱۲۴
گفتار اول: رابطه نماینده با اشخاص ثالث	۱۲۴
گفتار دوم: رابطه نماینده قانونی با طرف قرارداد	۱۲۵
مبحث سوم: تاثیر نقش اراده و اهلیت نماینده قانونی و نحوه انعقاد اراده وکیل	۱۲۵
گفتار اول: تاثیر اراده نماینده قانونی در اراده وکیل	۱۲۶
گفتار دوم: تاثیر اهلیت نماینده قانونی و وکیل انتخابی	۱۲۷
بند اول: اهلیت نماینده قانونی	۱۲۷
بند دوم: اهلیت وکیل	۱۲۹
گفتار سوم: نحوه عملکرد اراده وکیل انتخابی	۱۳۱
بند اول: ماهیت نقش اراده وکیل	۱۳۱
بند دوم: تعدد نیابت اعتباری در اراده یک شخص	۱۳۵

فصل دوم: بررسی تعهدات ، صلاحیت‌ها و مسولیت‌های ناشی از نیابت	۱۳۷
مبحث اول: تعهدات ناشی از نیابت	۱۳۷
گفتار اول: تعهدات طرفین	۱۳۷
بند اول: تعهدات وکیل	۱۳۷
الف: مفاد اجرا	۱۳۸
ب: چگونگی اجرا	۱۳۹
بند دوم: تعهدات موکل	۱۴۱
الف: احکام	۱۴۱
ب: سایر هزینه‌ها	۱۴۲
گفتار دوم: تعهدات طرفین نسبت به ثالث	۱۴۲
بند اول: تعهدات موکل نسبت به ثالث	۱۴۳
بند دوم: تعهدات وکیل نسبت به طرف قرارداد	۱۴۴
مبحث دوم: صلاحیت‌ها و مسولیت‌های ایجاد شده ناشی از نیابت	۱۴۵
گفتار اول: صلاحیت‌های ایجاد شده برای نیابت	۱۴۵
بند اول: قلمرو صلاحیت و حدود آن	۱۴۵
بند دوم: صلاحیت در فسخ قرارداد	۱۴۶
گفتار دوم: مسولیت مدنی و کیفری ناشی از نیابت	۱۴۹
فصل سوم: موجبات زوال نیابت اعطایی و نمایندگی قائم‌الذمه	۱۵۰
مبحث اول: اسباب ایجاد زوال در نیابت اعطایی	۱۵۰
گفتار اول: زوال ارادی	۱۵۰
بند اول: فسخ یا رجوع از اذن	۱۵۰
الف: عزل موکل	۱۵۱
ب: استعفاء وکیل	۱۵۲
بند دوم: انفساخ عقد بواسطه تحقق شرط فاسخ	۱۵۳
بند سوم: انقضای مدت	۱۵۳
بند چهارم: انجام شدن موضوع نیابت	۱۵۳

بند پنجم: توافق طرفین	۱۵۳
گفتار دوم: زوال غیر ارادی	۱۵۳
بند اول: موت و جنون طرفین	۱۵۴
بند دوم: حجر یکی از طرفین	۱۵۷
بند سوم: از بین رفتن موضوع نیابت	۱۵۸
مبحث دوم: اسباب ایجاد زوال نمایندگی قانونی	۱۵۹
گفتار اول: اسباب ایجاد زوال ولی قهری	۱۵۹
گفتار دوم: اسباب ایجاد زوال وصی منصوب	۱۶۱
ضمایم	۱۶۳
فهرست منابع	۱۷۲

مقدمه

علی‌الاصول اشخاص می‌توانند اعمال نیابت‌پذیری را که خود صلاحیت انجام آن را دارند به وسیله دیگری به اجرا درآورند از این رو اعطاء نیابت به دیگری در اداره برخی از امور بسیار متداول است. اما مسائله‌ای که در این میان مطرح می‌شود لزوم یا عدم لزوم دخالت و مباشرت اشخاص در برقراری ارتباط حقوقی با افراد جامعه است که آیا آنها با اراده بلاواسطه خود باید اقدام به انجام وظایف قانونی و حقوقی بپردازند و اعتبارات انشاء شده باید ساخته دستان خود آنها باشد یا قادر هستند صلاحیت قانونی خویش را به دیگران اعطاء نمایند. یا با نیابت به دیگری مانند همچنان بر انجام وظایف خود مبادرت ورزند. ضرورت پذیرش وجود چنین اختیار و توانی در اداره اشخاص با گسترش روابط و اهمیت پیوندهای اجتماعی و انجام وظایف قانونی به نحو صحیح، مطلوب با رعایت مصلحت و حفظ منافع بیشتر که مورد توجه قانونگذاران هم بوده را می‌توان از میان این موضوع دانست و موضوع وکالت و نیابت که در اعمال حقوقی ارادی (قراردادی) جو، اساسی بحث می‌باشد باعث شده که نهاد نمایندگی گسترده‌ای بسیار فراتر از آنچه در استنباط مورد تحلیل قرار می‌گیرد، داشته باشد. چه بسا غالب نمایندگی‌ها ریشه در اراده طرفین ندارد و شخص به حکم قانون و تشخیص دادگاه بر دیگری سلطه پیدا می‌کند و مجاز برای تصرف در امور دیگری می‌شود پس نگرش ما به اعطاء نیابت نمایندگان بسیار گسترده تر از مفهومی است که در ادب حقوقی از آن صحبت می‌شود و رویه متعارف امور قضایی نیز بیشتر بر نمایندگی قراردادی استوار است. بدین سبب شایسته است که دامنه بحث خود را گسترش داده و از ماهیت اعطاء نیابت در نمایندگی قانونی هم سخن بگوئیم. قبل از ورود تفویض و اعطاء نیابت توسط نمایندگان قانونی باید یک نکته اساسی را متذکر شد و آن اینکه اختیار و سمت نمایندگان قانونی قابل واگذاری نیست چراکه ناشی از اجرای تکالیف و به شخص وابسته است و نباید آن را حق نماینده قانونی تلقی نمود فقط در مورد وصی منصوب از سوی ولی قهری، وصی فقط در صورتی می‌تواند از عنوان خود سمت وصایت را سلب و به دیگری واگذار کند که این اختیار به صراحت به او داده شده باشد. با وجود این نباید تصور شود که مباشرت شخص نماینده قانونی برای اجرای وظایف قانونی ضرورت دارد. بنابراین نمایندگان قانونی برای اجرای امور نمایندگی می‌توانند وکیل انتخاب کنند و وظایفشان را به دیگری نیابت دهند. هر چند ممکن است عده‌ای با قیاس وکالت و نمایندگی

قانونی تصور می‌کنند که نمایندگان قانونی نیز مانند وکیل نمی‌توانند بدون داشتن اختیار صریح یا ضمنی از سوی منوب عنه خود به دیگری وکالت و نیابت دهند. ولی باید بگوییم که قاعده ماده ۶۷۲ قانون مدنی فقط ناظر به اختیار وکیل به دلیل نیابت داشتن از سوی موکل است. ولی نمایندگان قانونی نایب و نماینده حکمی مولی علیه شان می‌باشند و به اصالت تصمیم می‌گیرند و منتخب مولی علیه نیستند. پس سلب اختیار نماینده قانونی در مورد اعطاء نیابت به غیر با توجه به اجباری بودن ماهیت چنین نمایندگی منطقی به نظر نمی‌رسد. و با ذکر توضیح فوق معتقد به اعطاء نیابت توسط نمایندگان قانونی به دیگران می‌باشیم. و در این پایان نامه ما خواهیم بگوئیم نماینده قانونی می‌تواند برای انجام موضوع نمایندگی خویش به دیگری نیابت دهد "ته ناگفته نماند که موضوع اعطاء نیابت با مقوله تفویض ولایت ناشی از نمایندگی که بر حکم قانون است فرق داشته و بحث تفویض ولایت با استناد به مواد قانون مدنی صرفاً برای بعد از احرار است. نمایندگان قانونی با شرایطی پیش‌بینی شده است و در زمان حیات مقدور نمی‌باشد موضوع است. دیگری که در این پایان‌نامه مطمع نظر نگارنده است این است که آن دسته از نمایندگان قانونی که در راستای وظایف نمایندگی خود بنا به مصالح و موقعیتهای جسمی و روحی و ضرورت داشتن آن مصص‌های مناسب و غیره در راستای انجام هرچه بهتر وظایف خویش به دیگری وکالت می‌دهند آیا نماینده انتخابی برای خودشان تلقی می‌شوند یا برای مولی علیه شان؟ که در اینجا باید به این نائیم اذن و اراده نماینده قانونی به چه تعلق می‌گیرد؟ ولی دشواری در جایی دیگر ممکن است بروز کند که از عملکرد و اراده نماینده قانونی نتوانیم به صراحت منظورش را دریابیم. که درباره تعبیر اراده نمایندگان قانونی قوانین موضوعه ما حکمی ندارند و در فقه نیز اختلاف نظر در خصوص نمایندگی قراردادی تا حدودی به چشم می‌خورد و به دشواری می‌توان نظر مشهور را تعیین کرد. که ما باید در هر مورد اراده نمایندگان قانونی را با رعایت موازین قانونی و مصلحت و غبطه مولی علیه و اوضاع و احوال خاصی تعیین کنیم. در جائیکه قرائن خارجی نتواند اراده نماینده قانونی را احراز کند. ما نمی‌توانیم شخصیت نماینده قانونی را نادیده بگیریم چرا که مبنای انتخاب نماینده قانونی به حکم قانون است و اراده افراد نمی‌تواند مسولیت نمایندگان قانونی را نادیده بگیرد چرا که در انتخاب نایب و وکیل از سوی نمایندگان قانونی زدودن نقش نمایندگان قانونی خلاف اصل و نظر قانون است و باید اضافه نائیم که این بحث تنها جنبه نظری ندارد و نتایج عملی گوناگونی

به بار می‌آورد و آن بحث فوت و حجر طرفین نیابت است که در راستای اعطاء نیابت آیا نماینده قانونی از طرفی وکیل قلمداد می‌شود؟ و از طرف دیگر موکل تلقی می‌گردد؟ و یا اینکه بعد از انقضای نمایندگی قانونی وکالتی که نماینده قانونی داده چه سرنوشتی دارد؟ باید بگوئیم اگر وکالت برای انجام کارهای نماینده قانونی بوده باشد وکالت با پایان ولایت منفسخ می‌شود. و اگر وکالت برای مولی علیه باشد با پایان ولایت تأثیری در فسخ وکالت از این حیث ندارد.

با عنایت به اینکه فرض قانونگذار بر این است که نمایندگان قانونی مصلحت و غبطه مولی علیه را رعایت می‌نمایند. بنابراین در انجام اعمال و اقوال مولی علیه تشخیص مصلحت به عهده خود نماینده قانونی داده شده است و مداخله مستقیم مراجع قانونی نظیر دادستان در این زمینه منع شده است پس آنها می‌توانند در حیطه وظایف قانونی خویش در رعایت مصلحت مولی علیه‌شان هرگونه اعمال حقوقی را برای مولی علیه‌شان تنظیم نمایند از جمله این اعمال حقوقی انتخاب وکیل برای اداره امور مولی علیه می‌باشد و اینکه سرنوشت اعمال حقوقی و نیابتی که از سوی نمایندگان قانونی برای مولی علیه ایجاد می‌شود پس از فوت و حجر یا انقضای نمایندگی قانونی چه سرنوشتی پیدا می‌کند. یا از طرف دیگر در تقسیم‌بندی اقسام نمایندگی در پاره‌ای موارد بین نویسندگان اخلاف طر وجود دارد که نگارنده قایل به دسته‌بندی از این نمایندگی می‌باشد. چرا که در تعیین و تقسیم نوع نمایندگی حدود و ثغور مسولیت‌های نمایندگان تأثیرگذار خواهد بود و دایره دخیل نهادهای دیگر را روشن می‌سازد که تحقیق حاضر با توجه به نگاهی جدید در این زمینه نمایندگان را برای پیوندگان علم و دانش در جهت تولید علم هموار خواهد ساخت. باشد که این ناچیز مورد توجه قرار گیرد.

نگاهی اجمالی به قانون و فقه و دیگر منابع حقوق بر این نظر است که قانونگذار علی‌القاعده ممنوعیت یا محدودیتی برای نمایندگان قانونی در انجام اعمال حقوقی برای مولی علیه قائل نشده بنابراین آنها مجاز به اعطاء هر نوع عمل حقوقی به دیگری در رعایت مصلحت و غبطه مولی علیه‌شان بوده و تشخیص این امر به عهده خود نمایندگان قانونی گذاشته شده مگر پس از اثبات ضرر برای مولی علیه که یک استثناء فرض می‌شود و بازتاب انجام این‌گونه اعمال به طرفهای قرارداد هم سرایت می‌کند که باید جداگانه بررسی شود و در این زمینه کمتر به آن توجه شده است.