

## آثار حقوقی وکالت بدون حق توکیل وکیل<sup>۱</sup>

دکتر علی رضا باریکلو [bariklou@ut.ac.ir](mailto:bariklou@ut.ac.ir)

دانشیار گروه حقوق پردیس قم دانشگاه تهران

تاریخ دریافت مقاله: ۸۷/۲/۱۱ تاریخ پذیرش نهایی: ۸۸/۳/۶

### چکیده

در مواردی که وکیلی حق توکیل ندارد و علی‌رغم آن، شخص دیگری را به عنوان وکیل برای اجرای مورد وکالت انتخاب می‌کند، آثار و پیامدهای حقوقی آن قابل بررسی است.

به نظر می‌رسد، اگر موضوع وکالت انعقاد معامله‌ای باشد و شخص انتخاب شده آن را منعقد کند، قرارداد نافذ است و موکل باید تعهدات ناشی از آن را انجام دهد؛ مشروط بر آنکه، او از حدود تعیین شده توسط موکل تجاوز نکرده باشد، ولی در موردی که از حدود تعیین شده تجاوز می‌کند: اگر موضوع قرارداد یا عوض آن عین متعلق به موکل باشد، قرارداد غیرنافذ است، مگر اینکه موکل آن را تنفیذ نماید، اما اگر موضوع یا عوض آن کلی ما فی الذمه باشد، عقد نافذ و معامله کننده و یا انتخاب کننده باید تعهدات ناشی از آن را انجام دهند.

در مواردی که موضوع وکالت انجام کاری است و شخص انتخاب شده آن را انجام داده، موجب ورود ضرری بر موکل شود، شخص انتخاب کننده و انتخاب شده، هر دو، مسؤول جبران خسارت وارده هستند.

**واژه‌های کلیدی:** خسارت، معامله، معتبر، تعهدات، اجرا، جبران، نمایندگی

۱. این مقاله مستخرج از طرح پژوهشی «مسئولیت امین مقصر در حقوق ایران و اسلام» به شماره ۱/۰۳/

۲۲۰۲۰۱۲ است که با حمایت مالی معاونت پژوهشی پردیس قم دانشگاه تهران انجام شده است.

## مقدمه

شخصیت و کیل در وکالت، اگر در همه موارد، علت عمده انعقاد عقد برای موکل نباشد، بی‌اهمیت نیست، چون موکل به اعتماد شخصیت و کیل اجرای مورد وکالت را به او واگذار کرده است. به همین جهت، در ماده ۶۷۲ ق.م. یکی از تعهدات وکیل اجرای مابشرتی مورد وکالت محسوب و او از واگذاری مورد وکالت به دیگری منع شده است.

با وجود این، تعهد مابشرتی وکیل به انجام مورد وکالت از آثار ذاتی عقد وکالت نیست بلکه از آثار اطلاقی است و شرط خلاف آن نافذ است. بنابراین، اگر وکیل بدون حق توکیل، از تعهدات مابشرتی انجام مورد وکالت تخلف نماید و شخصی را به عنوان وکیل انتخاب کند و او مورد وکالت را انجام دهد، لازم است بررسی شود که اگر مورد وکالت انجام عمل حقوقی است، معامله مزبور چه وضعیتی خواهد داشت. همچنین رابطه وکیل با فضول و موکل با فضول و موکل با وکیل و اصیل طرف معامله قابل بررسی است. پس، موضوع بررسی عبارت از موردی است که شخصی با داشتن سمت وکالت و حق انجام مورد وکالت، بدون حق توکیل، انجام مورد وکالت را به دیگری واگذار کند.

در این مقاله، اقدامات و وضعیت معامله وکیل فضولی و پیامدهای حقوقی آن نسبت به موکل، شخص انتخاب کننده، وکیل فضول و همچنین، اصیل طرف قرارداد فضول بررسی خواهد شد. مورد وکالت ممکن است انعقاد عمل حقوقی و یا انجام عمل مادی و غیرحقوقی یا قضایی باشد که هر کدام به دلیل داشتن ضمانت اجرای متفاوت جداگانه بررسی می‌گردد:

## ۱. وضعیت معامله وکیل فضول

در صورتی که مورد وکالت انعقاد عملی از اعمال حقوقی باشد و وکیل انعقاد آن را به دیگری به وکالت واگذار کند، وضعیت معامله وکیل فضول نسبت به موکل و نسبت وکیل و نسبت به اصیل طرف قرارداد قابل بررسی است که هر کدام بررسی می‌گردد:

## الف) نسبت به موکل

اگر وکیل فضول معامله مورد وکالت وکیل اول را منعقد نماید، آیا موکل متعهد به انجام تعهدات قرارداد مزبور خواهد بود؟ به عبارت دیگر، آیا قرارداد نافذ است؟ به نظر می‌رسد، اگر وکیل فضول در حدود اختیارات وکیل اول عمل کرده باشد، معامله نافذ است، زیرا فرض بحث موردی است که همه شرایط صحت قرارداد و نیز غبطه موکل رعایت شده و فقط وکیل اول مباشرت در

انعقاد معامله نکرده است و این ترک تعهد مباشرتی چندان اهمیتی ندارد که بتوان عقد را غیرنافذ محسوب کرد؛ هر چند ممکن است به ماده ۲۵۵ ق.م.ا. استناد شود که عقد غیرنافذ است، چون وقتی طبق این ماده، معامله مالک یا نماینده او، که با جهل به سمت، آن را به عنوان فضولی منعقد کرده و بعد معلوم شود که او اصیل بوده و یا سمت داشته است و تصور فضولی اشتباه بوده است، غیرنافذ باشد، به طریق اولی معامله وکیل دوم غیرنافذ است، ولی این استناد غیرموجه است، زیرا در موضوع مورد بحث، مالک وکیل اول را به عنوان جانشین جهت انعقاد معامله انتخاب کرده است و او بدون حق توکیل انجام و انعقاد آن را به وکیل فضول واگذار کرده است، در حالی که در موضوع ماده ۲۵۵ ق.م.ا. عاقد بدون توجه به سمت خود، معامله را برای غیر منعقد کرده و چنین عقدی غیرنافذ است، زیرا معامله کننده در انعقاد عقد به منافع خود به عنوان مالک توجه نداشته است و چه بسا معامله ای که نسبت به شخصی لازم و مفید باشد، ولی همان معامله نسبت به شخص دیگر دارای فایده نباشد و عدم وقوع آن مفیدتر باشد. بنابراین، در فرض ماده ۲۵۵ عاقد به عنوان مالک مال تصمیم به انعقاد عقد نکرده است، بلکه به عنوان فضول و بیگانه منعقد کرده است که اصل لزوم معلوم بودن عوض و معوض برای مالک به عنوان شرط صحت عقد، اقتضا می کند که تصرف بدون آگاهی و اطلاع مالک در مال خویش به عنوان مالک نافذ نباشد، ولی در موضوع مورد بحث مالک یا موکل تصمیم به انعقاد عقد گرفته و شخصی را نیز به عنوان وکیل برای انعقاد عقد انتخاب کرده است، ولی وکیل شخص دیگری را برای انعقاد عقد برگزیده است. به عبارت دیگر، این مورد مانند موردی است که در عرف تجارت وکیل از حق العمل کار و یا کارگزار بورس برای انعقاد عقد استفاده کند. در نتیجه، اصل وقوع معامله را مالک اجازه داده است ولی وکیل اول آن را به مباشرت منعقد نکرده، بلکه از طریق شخص دیگری عقد را منعقد کرده است.

بنابراین، با انتخاب وکیل اول به انعقاد عقد و اجازه وکیل اول به وکیل فضول، کشف می شود که حداقل اجازه و اذن وکیل اول، اذن موکل است، زیرا وکالت در حقوق ایران به پیروی از حقوق اسلام مبتنی بر نظریه استنباط و جانشینی است، که مستلزم آن است که اذن وکیل، اذن موکل محسوب گردد. در نتیجه، قرارداد نافذ است و موکل حق ندارد به بهانه وکیل نبودن معامله کننده آن را فضولی تلقی نماید، همان گونه که مشهور در حقوق اسلام، با آنکه عقد وکالت وکیل بدون حق توکیل را غیرنافذ اعلام کرده اند، معاملات او را نسبت به موکل نافذ دانسته و حقوق ناشی از آن را متعلق به مالک محسوب کرده اند؛ مثلاً در مضاربه، که نوعی وکالت در تصرف است، معتقدند: اگر مضارب، مضاربه را بدون اذن مالک به دیگری واگذار کند، تمام سود حاصله از تجارت به مالک

متعلق است (علامه حلی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۳۳۲؛ محقق الثانی، ۱۴۰۸، ج ۸: ۱۷۷؛ شیخ محمد حسن نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۷: ۳۴۷) حکم به تعلق تمام سود به مالک، کاشف از این است که معاملات مضارب دوم نافذ است؛ حتی بعضی تصریح کرده‌اند: با آنکه اقتضای قواعد عدم نفوذ معامله مضارب فضول است، کسی از صاحب نظران معتقد به آن نشده و حکم به صحت عقد کرده‌اند (محقق الثانی، ۱۴۰۸، ج ۸: ۵۸) به همین جهت، بعضی طرح قاعده کرده و معتقدند: تخلف و کیل از دستورات موکل جایز نیست، مگر اینکه اثبات شود مورد از باب غلبه و فاقد خصوصیت است که در این صورت معامله و کیل قطعاً نافذ است (شهید الثانی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۲۷۱). بر همین مبنا بعضی معتقدند: اگر ثابت شود که مقصود موکل انعقاد معامله بوده، اعم از اینکه توسط و کیل اول یا شخص دیگری منعقد شود، معاملات و کیل فضول نافذ است (حائری، ۱۳۸۲، ج ۲: ۶۲)

به هر حال، اگر تمام شروط قرارداد به نمایندگی رعایت شود و فقط مباشرت و کیل در انعقاد عقد رعایت نشود، دلیلی برای عدم صحت عقد وجود ندارد و معقول نیست چنین عقدی غیرنافذ تلقی گردد.

### ب) نسبت به وکیل

موضوع قابل بررسی اثر قرارداد و کیل فضول نسبت به وکیل اول است که آیا او در قبال معاملات و کیل فضول ممکن است متعهد گردد یا هیچ گونه تعهدی نسبت به معاملات و کیل نخواهد داشت و صرفاً از تعهد قراردادی خود تخلف کرده است؟ همان گونه که اثبات شد، معاملاتی که وکیل فضول در حدود اختیارات و کیل اول منعقد کرده و موکل اجازه انعقاد آن را به وکیل اول داده است، نسبت به وکیل و فضول اثری ندارد و موکل باید تعهدات ناشی از آن را انجام دهد و حقوق ناشی از آن نیز به او متعلق است.

ولی معاملات خارج از حدود در دو فرض قابل بررسی است: نخست معاملاتی که وکیل فضول از حدود اختیاراتی که وکیل اول برای او تعیین کرده، تجاوز کرده است. در این معاملات مسلماً وکیل فضول حق رجوع به وکیل اول را ندارد، زیرا او با تجاوز از حدود اختیارات مرتکب تقصیر شده است (میرفتاح حسینی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۴۴۷) و هر مقصری باید پیامدهای تقصیر خود را متحمل شود.

۱. «فلا يجوز تعدی امره الا مع القطع بعدم الغرض.... و لو علم انتفاء الغرض صح البيع فی غیره قطعاً»

دوم معاملاتی که وکیل فصول در حدود اختیارات تعیین شده توسط وکیل اول منعقد کرده، ولی وکیل اول در تعیین حدود اختیارات او فراتر از اختیارات خود اقدام کرده و در نتیجه، خارج از حدود اذن موکل منعقد شده است. واضح است که چنین معامله‌ای نسبت به موکل غیرنافذ است (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۷: ۳۹۸؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱۹۰) ولی آیا می‌توان وکیل اول را به انجام تعهدات ناشی از آن به استناد دستوری که به وکیل فصول داده است، در قبال اصیل مسؤول دانست یا او هیچ تعهدی نسبت به قراردادهای وکیل فصول نخواهد داشت؟

در توجیه متعهد بودن وکیل اول ممکن است به دستور او استناد شود که چون او تقاضای انعقاد عقد را از وکیل فصول کرده است، معامله متعلق به او محسوب می‌شود و در نتیجه او باید تمام تعهدات ناشی از عقد را انجام دهد، ولی ضعف آن در این است که اگر وکیل اول اظهار سمت کرده باشد، به صرف دستور و اذن انجام معامله نمی‌توان او را مسؤول انجام تعهدات ناشی از عقد وکیل فصول دانست، زیرا همان‌گونه که ثابت است، در قرارداد به نمایندگی شرط است که نماینده در زمان انعقاد قرارداد قصد انعقاد آن را برای موکل نماید (شهیدی، ۱۳۷۷، ج ۱: ۱۴۴)، در حالی که در موضوع مورد بحث، وکیل فصول قصد انعقاد آن را برای موکل کرده است و نمی‌توان به‌طور مطلق وکیل اول را مسؤول اجرای تعهدات ناشی از این‌گونه معاملات دانست. با وجود این، به نظر می‌رسد، در این فرض نیز می‌شود وکیل اول را متعهد به انجام تعهدات ناشی از چنین معاملاتی نمود، زیرا طبق ماده ۱۹۶ ق.م. و اصل انجام معامله برای خود، هر کسی که معامله می‌کند، برای خود است و نمی‌تواند از انجام تعهدات خودداری کند، مگر اینکه اظهار یا اثبات کند که برای دیگری آن را منعقد کرده است. در موضوع مورد بحث وکیل فصول با اثبات وکالت و دستور وکیل اول به انعقاد معامله، اثبات می‌کند که آن را برای دیگری انجام داده است، ولی وکیل اول امکان اثبات انعقاد عقد برای موکل را ندارد زیرا خارج از حدود اختیارات خود عمل کرده و اثبات این موضوع که معامله را به عنوان وکیل منعقد کرده و قصد متعهد کردن خود را نداشته است، او را از انجام تعهد ناشی از عقد به استناد ماده ۱۰۶ بریء نمی‌کند، زیرا به استناد این ماده، عاقد زمانی از انجام تعهد ناشی از عقدی که منعقد کرده، معاف است که اثبات کند وکالت از طرف موکل داشته و در حدود وکالت عمل کرده است. بنابراین، به استناد اصل انجام معامله برای خود و دستور وکیل اول به انعقاد آن، معامله برای دستور دهنده محسوب شده، او باید تعهدات ناشی از آن را انجام دهد.

اما اگر وکیل اول اظهار سمت نکرده و فقط انعقاد معامله را به وکیل فصول واگذار کرده باشد، مسلماً می‌توان به استناد دستور، معامله را متعلق به وکیل اول محسوب نمود و او را ملزم به اجرای تعهد کرد، چون از یک طرف، وکیل فصول می‌تواند خلاف اصل معامله برای خود را اثبات کند، ولی وکیل اول نمی‌تواند خلاف آن را اثبات کند. از طرف دیگر، وکیل فصول عقد را به دستور وکیل اول منعقد کرده است. پس، در این فرض شبهه‌ای در مسؤولیت او وجود ندارد.

بنابراین، در صورتی که وکیل اول اظهار سمت کرده باشد، اقوی این است که به استناد اصل انجام معامله برای خود و دستور انعقاد آن، معاملات وکیل فصول متعلق به وکیل اول محسوب شود و او ملزم به انجام تعهدات ناشی از آن است. با وجود این، اگر به قصد وکیل فصول، که معامله را برای موکل انجام داده است، موضوعیت داده شود و مانند ماده ۲۵۵ ق.م. بر آن اثر مترتب گردد و اصرار بر عدم وقوع معامله برای وکیل اول شود، معامله متعلق به وکیل فصول است، ولی او می‌تواند به استناد قاعده غرور و ماده ۲۶۳ ق.م. خسارت وارده بر خود را از وکیل اول خواستار گردد، اما در موردی که وکیل اول اظهار سمت نکرده باشد، به استناد دستور انجام قرارداد و اصل انعقاد عقد برای دستور دهنده و ماده ۱۹۶ ق.م. معامله به وکیل اول متعلق است و او باید تعهدات ناشی از آن را اجرا نماید.

شایان توجه است که فرض بحث، موردی است که موضوع معامله خارج از حدود، عین کلی درذمه باشد. اگر عین معین خارجی متعلق به موکل باشد، قرارداد غیرنافذ خواهد بود و وکیل اول به استناد ماده ۲۶۳ ق.م. مسؤول جبران خسارت وارده به وکیل فصول است.

### ج) نسبت به اصیل

اصیل شخصی است که با وکیل فصول معامله کرده است. موضوع قابل توجه این است که او به عنوان متعهدله، انجام تعهد طرف مقابل را از چه کسی می‌تواند مطالبه کند، از وکیل فصول یا وکیل اول یا موکل، یا به هر سه شخص حق رجوع خواهد داشت؟

همان گونه که اثبات شد، در معاملات به نمایندگی وکیل فصول، در صورتی که از حدود اختیارات تعیین شده توسط موکل تجاوز نشود، موکل مسؤول انجام تعهدات ناشی از آن است، اما اگر موکل تعهدات خود را انجام ندهد، آیا طرف قرارداد حق رجوع به وکیلی که با او قرارداد منعقد کرده است را دارد یا او فقط باید به موکل مراجعه نماید و حق مراجعه به وکیل فصول را

نخواهد داشت؟ در نظریات حقوقی بین موردی که وکیل فصول اظهار سمت کرده و یا آن را اخفاء کرده باشد، تفاوت قایل شده است که هر کدام جداگانه بررسی می شود:

در صورتی که وکیل فصول در حدود اختیارات عمل کرده و اظهار سمت نیز در زمان انعقاد معامله کرده باشد، همه صاحب نظران معتقدند: وکیل مسؤولیتی در قبال طرف قرارداد نخواهد داشت و اصیل باید برای اجرای تعهد به موکل رجوع کند (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۷: ۴۰۰؛ سنهوری، ۱۴۱۷، ج ۵: ۱۲۷؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱۹۳).

این نظریه بر این مبتنی است که با اظهار سمت وکالت، طرف قرارداد یا اصیل، قصد انعقاد معامله با موکل کرده است و اقتضای اصل نسبی بودن قراردادها در این است که فقط به موکل یا قائم مقام او حق رجوع داشته باشد.

استناد به اینکه طبق ماده ۲۱۹ ق.م. معاملات بین طرفین و قائم مقام آنان لازم الاجراست، و در نتیجه، وکیل به عنوان قائم مقام موکل مسؤول است و باید تعهدات ناشی از قرارداد به نمایندگی را انجام دهد، غیرموجه است، زیرا وکیل، جانشین موکل در انعقاد و تشکیل قرارداد است و قائم مقام او در اجرای قرارداد نیست. به همین جهت حقوقدانان در تفسیر قائم مقام ماده ۲۱۹ ق.م. به وراثت، طلبکار و منتقل الیه اکتفاء کرده و آن را شامل وکیل ندانسته اند (ر.ک: شهیدی، ۱۳۸۲: ۲۴ به بعد؛ امامی، ۱۳۶۸: ۲۳۵ به بعد).

در صورتی که وکیل اظهار سمت نکند و بعد از انعقاد معامله اثبات کند که معامله را به نمایندگی برای موکل انجام داده است، در این فرض اختلافی نیست که معامله به موکل تعلق خواهد داشت و وکیل نمی تواند حقی نسبت به آن داشته باشد، ولی در مورد مسؤولیت او نسبت به تعهدات ناشی از عقد در قبال اصیل طرف قرارداد اختلاف است.

منشأ اختلاف تعارض ظاهر و واقع معاملات به نمایندگی در موضوع مورد بحث است زیرا از یک طرف، هر کس معامله ای منعقد کند، بر حسب ظاهر، برای خود منعقد کرده است و طرف قرارداد به استناد این ظاهر و به اعتماد بر آن معامله کرده است. پس، در صورت امتناع موکل از اجرای قرارداد، وکیل باید تعهدات ناشی از آن را انجام دهد. از طرف دیگر، بر حسب واقع، وکیل برای موکل معامله کرده است، و اقتضای معامله به نمایندگی این است که وکیل تعهدی نسبت به آن نداشته باشد و موکل باید تمام تعهدات ناشی از آن را انجام دهد. تعارض این دو وضع موجب اختلاف حقوقدانان و صاحب نظران شده است.

در حقوق اسلامی بین فقهای امامیه اختلافی نیست که اگر وکیل اثبات سمت کند، تعهدی در قبال طرف قرارداد نخواهد داشت (ر.ک: طباطبایی یزدی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۲۱۴ و ۲۳۴؛ ۱۳۷۶: ۳۳۶؛ شهیدالثانی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۳۰۲) در سایر مذاهب اسلامی، بعضی مانند حنفی و مالکی، بین حکم عقد و حق عقد تفصیل داده، معتقدند: حکم عقد، مثلاً در بیع عبارت از جابه جایی ثمن و مثن است که نسبت به موکل مترتب است، ولی حقوق ناشی از بیع، مانند لزوم تسلیم میب، پرداخت ثمن و حق مطالبه ثمن یا مثن به وکیل متعلق است، زیرا اولاً قرارداد به نمایندگی را او منعقد کرده است و طرف قرارداد با موکل معامله نکرده است؛ ثانیاً اصل بر این است که هر معامله کننده ای اصیل است و طرف قرارداد بر این اصل اعتماد کرده است. بنابراین، وکیل در قبال طرف قرارداد مسؤول است (ر.ک. سنهوری، ۱۴۱۷، ج ۵: ۱۵۷)، ولی بعضی دیگر مانند شافعی و حنبلی، معتقدند: تمام آثار قرارداد به نمایندگی، اعم از حکم و حق، به موکل متعلق است و وکیل هیچ مسؤولیتی در قبال طرف دیگر قرارداد نخواهد داشت (همان: ۱۷۱ به بعد).

در حقوق ایران نیز بعضی معتقدند: اگر وکیل اظهار سمت در زمان انعقاد قرارداد نکند و بعد از انعقاد آن اثبات کند که به وکالت از دیگری عمل کرده است، در قبال طرف عقد مسؤول انجام تعهدات ناشی از آن است، چون: «قصد انجام معامله برای موکل اگر در تراضی نیاید، اثری در عقد ندارد و تعهد ناشی از آن را از بین نمی برد.» (کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۵۱؛ ۱۳۷۶: ۱۹۶)، ولی بعضی دیگر معتقدند: در صورت اثبات سمت وکیل تعهدی نخواهد داشت (مصطفی عدل، ۱۳۷۳: ۱۱۶).

به نظر می رسد، وکیل فضول در قبال اصیل، تعهد قراردادی نخواهد داشت، زیرا عمده وجوه متعهد بودن او در قبال طرف قرارداد، ظهور اصیل بودن معامله کننده و عدم ورود قصد انجام معامله برای موکل در قلمرو تراضی است. در مورد ظاهر، در علم اصول ثابت است که ظواهر الفاظ یا اعمال تا زمانی حجت است که بر خلاف آن اثبات نشود (ر.ک: قافی و شریعتی، ۱۳۸۵، ج ۱: ۱۱۳؛ مظفر، ج ۲: ۱۵) اگر خلاف ظاهر اثبات شد، ظاهر قابل استناد نیست، چون ظاهر از بین می رود. در نتیجه، بعد از اثبات وکالت و معامله برای موکل، ظاهر اصل معامله برای خود از بین می رود و نمی توان به استناد آن وکیل فضول را ملزم به اجرای تعهد کرد.

در مورد وجه عدم ورود قصد انجام معامله برای موکل در قلمرو تراضی طرفین نیز می توان گفت: آن شرط صحت عقد نیست، چون به اتفاق صاحب نظران معامله به نمایندگی همراه با اخفای سمت، اگر شخصیت طرف معامله علت عمده عقد نباشد، صحیح است و جهل به آن موجب بطلان



یا حتی حق خیار برای طرف مقابل نمی‌شود (ر.ک: نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۷: ۴۰۳؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۲۱۴؛ شهیدی، ۱۳۷۷، ج ۱: ۱۴۵؛ کاتوزیان، ۱۳۷۲، ج ۱: ۴۴۹؛ امامی، ۱۳۶۸، ج ۱: ۲۶۴). بنابراین، با توجه به موضوع مورد بحث که معاملات معوض مالی است و شخصیت طرف در آن، علت عمده عقد نیست، معلوم بودن و یا در قلمرو تراضی قرار گرفتن آن شرط وقوع عقد برای موکل نیست و با این وجوه نمی‌توان وکیل را در قبال طرف قرارداد ملتزم نمود.

در نتیجه، همان‌گونه که صاحب نظران معتقدند (ر.ک: طباطبایی یزدی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۲۱۵؛ امامی، ۱۳۶۸، ج ۱: ۲۶۴) و مفهوم مخالف ماده ۱۹۶ ق.م. نیز بر آن دلالت دارد، در صورتی که شخص بعد از معامله اثبات کند، که قصد انعقاد آن را در زمان عقد برای دیگری کرده و او وکالت از آن شخص داشته است، معامله برای آن شخص محسوب شده، وکیل مخفی در قبال تعهدات ناشی از آن مسؤولیتی نخواهد داشت. پس، با اثبات نمایندگی برای دیگری، معامله برای موکل محسوب و همان‌گونه که ثابت است، از قرارداد به نمایندگی برای وکیل سودی و یا تعهدی ایجاد نمی‌شود، بلکه تمام حق و تعهدات چنین معامله‌ای به موکل متعلق است.

در مورد معاملاتی که وکیل فضول در حدود عقد وکالت با وکیل اول منعقد کرده است، ولی وکیل اول از حدود اختیارات تجاوز نموده است، همان‌گونه که گذشت، به استناد دستور انعقاد قرارداد و اصل ظهور انعقاد عقد برای شخص و ماده ۱۹۶ ق.م. معامله به وکیل متعلق است و او باید تعهدات ناشی از آن را اجراء نماید و وکیل فضول هیچ‌گونه مسؤولیت قراردادی در قبال طرف قرارداد خود نخواهد داشت. با وجود این، در صورتی که از عدم انجام تعهدات موکل یا وکیل اول، خسارتی متوجه اصیل شود، و وکیل فضول اظهار سمت نکرده باشد، بعضی معتقدند: به استناد قاعده تسبیب و ماده ۳۳۱ ق.م. وکیل مسؤل جبران خسارت وارده است (امامی، ۱۳۶۸، ج ۱: ۲۶۵). به نظر می‌رسد، اثبات مسؤولیت وکیل بر مبنای قاعده تسبیب مشکل است، زیرا اولاً از دیدگاه عرف، انعقاد قرارداد سبب ورود خسارت محسوب نمی‌شود، بلکه سبب ورود خسارت عدم اجرای قرارداد است که وکیل مسؤل اجرای تعهدات ناشی از معاملات به نمایندگی نیست؛ ثانیاً در اجتماع سبب و مباشر، مباشر مسؤل جبران خسارت است که مباشر عدم انجام تعهد موکل است.

در نتیجه، نمی‌توان وکیل را سبب ورود خسارت ناشی از عدم انجام تعهد موکل یا وکیل اول محسوب نمود تا مسؤل جبران خسارت وارده بر آن مینا دانست، بلکه مناسب است، در صورت آگاه نبودن اصیل از سمت وکیل، به استناد قاعده غرور خواهان جبران خسارت ناشی از عدم انجام تعهد موکل از وکیل شود، زیرا عرفاً، همان‌گونه که ماده ۱۹۶ ق.م. هم مقرر است، ظاهر این است

که هر کس معامله‌ای را منعقد کند، آن را برای خود منعقد کرده است. این ظاهر آنقدر مسلم است که عرف احتمال خلاف و یا اجازه پرسش از خلاف آن را نمی‌دهد. پس، وکیل با اخفای سمت، با وجود این ظهور عرفی، موجب فریب اصیل شده است، و بر مبنای قاعده غرور باید خسارت وارده بر طرف قرارداد را از این جهت جبران کند.

در موردی که وکیل فضول خارج از حدود وکالت خود اقدام کند، لازم است به موضوع آن توجه شود: اگر موضوع قرارداد عین معین متعلق به موکل است، در این فرض به استناد ماده ۱۹۷ ق.م.معامله به موکل متعلق است و طبق مواد ۲۴۷ و ۶۷۴ ق.م. غیرنافذ است. اگر موکل آن را تنفیذ کند، او باید تمام تعهدات ناشی از آن را انجام دهد و وکیل مسؤولیتی نخواهد داشت و لو تأخیر موکل در تنفیذ موجب ورود خسارت بر اصیل شود، زیرا به استناد ماده ۲۵۲ ق.م. اصیل حق بر هم زدن قرارداد فضولی را در صورت بیم ضرر خواهد داشت و اگر آن را فسخ نکند، ضرر وارده ناشی از تقصیر خود متضرر است، اما اگر موکل آن را رد کند و اصیل جاهل به حدود اختیارات وکیل و یا سمت او باشد، به استناد ماده ۲۶۳ ق.م. می‌تواند خواهان جبران خسارت ناشی از رد معامله از وکیل گردد.

اگر موضوع معامله خارج از حدود وکیل، کلی مافی الذمه باشد و موکل آن را تنفیذ ننماید، به استناد اصل اصیل بودن معامله کننده و ماده ۱۹۶ ق.م. وکیل اصیل قرارداد محسوب می‌شود و همان گونه که صاحب نظران معتقدند: (علامه حلی<sup>۱</sup>، ۱۴۱۸، ج ۲: ۳۶۰؛ شهیدالثانی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۳۰۳؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۲۱۴ و ۲۳۴؛ عدل، ۱۳۷۳: ۱۱۶) به استناد اصل عمل به ظاهر او باید تعهدات ناشی از عقد را اجرا کنند و به استناد سمت وکالتی خود در حالی که از حدود آن تجاوز کرده است، نمی‌تواند از انجام تعهدات ناشی از قرارداد خودداری کند.

با این تفصیل، از ظاهر مواد ۵۸۱ و ۵۸۵ ق.م. حل تعارض می‌شود، زیرا در ماده ۵۸۱ مقرر شده است: تصرفات هر یک از شرکاء یا مدیر در صورتی که بدون اذن یا خارج از حدود اذن باشد، فضولی بوده، تابع مقررات معاملات فضولی است. واضح است که معاملات فضولی تا زمانی که تنفیذ نشود، تأثیری ندارد و در صورت تنفیذ، اثر آن نسبت به امضا کننده مترتب می‌شود و نسبت به فضول یا منعقد کننده بی‌اثر است، ولی طبق ماده ۵۸۵ ق.م. «شریک غیرمأذون در مقابل اشخاصی که با آنها معامله کرده، مسؤول بوده، طلبکاران فقط حق رجوع به او دارند». مدیر غیرمأذون یا فضول نسبت به اشخاصی که با آنان معامله کرده، شخصاً مسؤول است و عبارت ماده که طرف

۱. فان اشتری فی الذمه، ثم نقد ثمن صح و ان اطلق و يقع له ان لم یجز الموکل.

معامله را طلبکار محسوب کرده، ظاهر در این است که قرارداد نافذ و مدیر باید تعهدات ناشی از آن را ایفاء نماید.

در نتیجه، با توجه به ظهور این ماده در نفوذ قرارداد و ظهور ماده ۵۸۱ در فضولی بودن آن، جمع این دو ماده به این است که ماده ۵۸۱ ق.م. بر موردی حمل شود که مدیر یا نماینده، مالی از اموال شرکت را خارج از اختیارات خود، موضوع معامله قرار داده است و طبق این ماده و ماده ۱۹۷ ق.م. و اصول حقوقی، معامله غیر نافذ است. ولی ماده ۵۸۵ ق.م. ناظر به موردی است که موضوع معامله کلی فی الذمه است و مدیر مدعی است که کلی فی الذمه شرکت را مورد معامله قرار داده است. در این گونه موارد ادعای مدیر و وکیل پذیرفته نیست و طبق ماده ۱۹۶ ق.م. قرارداد از آن مدیر یا وکیل فضول محسوب شده، او شخصاً مسؤول انجام تعهدات ناشی از آن است. در نتیجه، وکیل باید تعهدات ناشی از قرارداد خارج از حدود وکالت را، که موضوع آن کلی ما فی الذمه است، انجام دهد.

استدلال به اینکه وکیل معامله را برای موکل منعقد کرده است و در صورت رد آن توسط موکل، اقتضای قاعده تابعیت عقد از قصد در این است که عقد باطل باشد، زیرا آنچه وکیل قصد کرده است، معامله برای موکل است و آنچه تفسیر و واقع شده است، معامله برای وکیل محسوب شده است، موجه نیست، چون ظهور اصل اصیل بودن معامله کننده آن قدر قوی و محکم است که حتی در نکاح که شخصیت طرف عقد علت عمده آن است، به آن استناد شده، معتقدند: اگر وکیلی خارج از حدود مهر را تعیین کند و یا موکل منکر وکالت او شود و یا ادعای وکالت از دیگری کند، ولی نتواند وکالت خود را در نکاح اثبات کند، ضامن پرداخت مهر است (علامه حلی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۳۶۱؛ طباطبایی، ۱۴۲۲، ج ۹: ۲۶۶؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۲۳۲)

بنابراین، در نکاح که شخصیت موکل علت عمده عقد است، اگر وکیل نسبت به مهر خارج از حدود ضامن باشد، به طریق اولی در معاملات مالی وکیل متعهد به انجام تعهدات آن در صورت عدم قبول موکل است. وجه اولویت، عبارت از این است که در عقد نکاح شخصیت طرف مهم و علت عمده است و در صورت اشتباه آن، عقد باطل محسوب می شود، در حالی که در سایر موارد اشتباه در شخصیت طرف را حتی موجب حق خیار ندانسته‌اند (شهیدی، ۱۳۷۷، ج ۱:

۱۴۵؛ کاتوزیان، ۱۳۷۲، ج ۱: ۴۴۹؛ امامی، ۱۳۶۸، ج ۱: ۲۶۴)

از طرف دیگر، در عقد نکاح، ظهور قوی معامله برای خود، مانند سایر عقود موجود نیست؛ مثلاً مادری که مدعی داشتن سمت وکالت از پسر است، عقد نکاح را منعقد می کند و بعد پسر منکر

سمت و کالتی مادر می شود. صاحب نظران حکم به ضمان مادر نسبت به مهر کرده‌اند (شهید الثانی، ۱۳۶۸: ج ۲، ۸۰)، در حالی که در معاملات مالی، ظهور معامله برای معامله کننده محکم و قابل استناد است. علاوه بر این، اصل لزوم ثبات و امنیت قراردادها اقتضا می کند که هر کس به بهانه و ادعای داشتن سمت و کالت و عدم انعقاد معامله برای خود یا فضولی بودن عقد، نتواند از انجام تعهدات خود خودداری کند. به همین جهت، قانونگذار در ماده ۱۹۶ ق.م. اصل را بر متعهد بودن معامله کننده قرارداد است، مگر اینکه اثبات شود از دیگری نمایندگی داشته است، یا ثمن یا مضمن موضوع عقد مال متعلق به دیگری است. در نتیجه، قرارداد خارج از حدودی که موضوع آن کلی مافی الذمه است، در صورت عدم تنفیذ موکل، معاملات و کیل محسوب می شود و او باید تعهدات ناشی از آن را انجام دهد.

## ۲. مسؤلیت ناشی از اعمال غیرحقوقی

مراد از اعمال غیرحقوقی، عبارت از انجام فعل یا ترک فعلی است که عرفاً وظیفه و کیل اول بوده، ولی انجام یا ترک آن را به دیگری به عنوان و کیل واگذار کرده است. و کالت در انجام فعل اعم از قضایی و مادی رایج است، ولی و کالت در ترک فعل نیز می تواند مصداق خارجی داشته باشد؛ مثلاً اگر سهامدار شرکتی در مجمع عمومی آن شرکت نکند ولی شخصی را به عنوان و کیل انتخاب کند و بر او شرط کند که به موضوع خاصی رأی ندهد، و کالت و کیل از نوع ترک فعل است و یا فروشنده ای به و کیل خود در تسلیم مبیع شرط کند که کالا را تا اطلاع ثانوی به خریدار تسلیم نکند، چنین موردی و کالت در ترک فعل است.

اگر و کیل فضولی در اعمال غیرحقوقی تخلف کند، در این صورت نیز ضمانت اجرای حقوقی آن متفاوت خواهد بود، چون اگر آن به نفع و مصلحت موکل باشد، موکل نمی تواند علیه و کیل اقامه دعوی کند، زیرا ضرری بر او وارد نشده است که از دادگاه تقاضای جبران آن کند. علاوه بر این، موکل متعهد به پرداخت اجرت المثل و کیل فضول نیست و او نمی تواند دستمزد انجام کار را از موکل متقاضی شود، زیرا قاعده احترام نیروی کار که بر مبنای آن باید اجرت المسمی یا اجرت المثل نیروی کار پرداخت شود، در موردی حاکم است که دارنده نیروی کار قراردادی منعقد کرده که به استناد اصل لزوم قراردادها، طرف دیگر الزام به پرداخت اجرت گردد، یا به دستور منتفع و یا دیگری آن را انجام دهد که بر مبنای قاعده استیفاء دستور دهنده ملزم به پرداخت اجرت المثل است (ر.ک: شهیدالثانی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۲۲۱، ج ۴: ۲۸۱) در حالی که در موضوع مورد بحث بین

عامل و منتفع قراردادی منعقد نشده و در نتیجه، اجرت المسمی موضوعاً منتفی است. از طرف دیگر، خارج از اذن و دستور منتفع انجام شده است، در نتیجه، نمی توان بر مبنای استیفاء موکل را وادار به پرداخت اجرت المثل عمل خارج از حدود کرد.

اگر اعمال غیر حقوقی و کیل فضول موجب ورود ضرر به موکل شود، شکمی نیست که وکیل فضول مسؤول جبران خسارت وارده است، ولی این موضوع قابل بررسی است که موکل به چه کسی می تواند رجوع کند؟ آیا می تواند، علاوه بر اینکه بر مبنای مسؤولیت مدنی به وکیل فضول رجوع کند، بر مبنای مسؤولیت قراردادی نیز از وکیل اول خواهان جبران خسارت وارده شود؟ لازم است نحوه جبران خسارت وارده بر موکل و مسؤولیت وکیل و وکیل فضول بررسی شود.

ظاهر این است که وکیل و وکیل فضول هر دو مسؤول جبران خسارت وارده هستند، چون در ماده ۶۷۳ ق.م. در موردی که وکیل با وجود عدم حق توکیل مورد وکالت را به دیگری واگذار کند، حکم به مسؤولیت هر دو شده و مقرر است: «اگر وکیل که وکالت در توکیل نداشته، انجام امری را که در آن وکالت دارد، به شخص فضولی واگذار کند، هر یک از وکیل و شخص فضول در مقابل موکل نسبت به خساراتی که مسبب محسوب می شود، مسؤول خواهد بود»، ولی نحوه جبران خسارت که آیا به صورت تضامنی و یا اشتراکی و یا استقلالی است، قابل بررسی است که آنان در قبال موکل به چه میزان مسؤول و روابط طرفین بر چه مبنایی است که جداگانه بحث می شود:

### ۳. نحوه مسؤولیت وکیل و فضول

در صورتی که اقدامات وکیل فضولی سبب ورود زیان به موکل شود، در مورد حق جبران خسارت موکل اختلافی نیست، ولی باید دید، مسؤولیت وکیل و فضول در قبال موکل به چه نحو و میزان است. در این باره نظریاتی قابل طرح است که بررسی می گردد:

#### الف) مسؤولیت تضامنی

بر مبنای این نظریه، هر کدام از وکیل و فضول باید تمام خسارت وارده به موکل را جبران کنند و موکل حق دارد جبران تمام خسارت وارده را از هر کدام که بخواهد، تقاضا کند، زیرا وکیل با توکیل دیگری مرتکب تقصیر شده و مسلم است که امین مقصر ضامن (عمید زنجانی، ۱۳۸۲: ۱۷۰؛ بروجردی عبده، ۱۳۸۰: ۳۴۴).

فضول نیز با تصرف در امور موکل بدون اذن او، بر مبنای قاعده علی الید باید خسارت وارده را جبران نماید. مانند مسؤولیت تضامنی غاصب و خریدار مال مغصوب که هر کدام در قبال مالک مسؤولیت جبران تمام خسارت وارده را خواهند داشت. پس، با تنقیح منای از ماده ۳۲۳ ق.م. که مقرر شده است: «اگر کسی ملک مغصوب را از غاصب بخرد، آن کس نیز ضامن است و مالک می تواند بر طبق مقررات مواد فوق به هر یک از بایع و مشتری رجوع کرده، عین و در صورت تلف شدن آن، مثل یا قیمت مال و منافع آن را در هر حال مطالبه نماید»، موکل می تواند به هر کدام از وکیل و فضول رجوع کند و تمام خسارت وارده را متقاضی گردد.

#### ب) مسؤولیت اشتراکی

بر مبنای این نظر، وکیل متخلف و فضول در قبال موکل هر دو مسؤول هستند و او برای جبران تمام خسارت باید به هر دو مراجعه کند و نمی تواند تمام خسارت را از یکی از آنان مطالبه کند، چون هر یک از آنان به همراه دیگری موجب ورود خسارت به موکل شده است. اصل استقلال اشخاص از یکدیگر اقتضا دارد که موکل نتواند از یکی از آنان تمام خسارت را دریافت کند، زیرا موجب می شود شخصی که تمام خسارت را پرداخت کرده است، مسؤول اعمال شریک دیگر خود باشد که این مخالف با اصل استقلال اشخاص است. در نتیجه، موکل لازم است به هر دو رجوع کند و چون دلیلی بر رجحان یکی بر دیگری وجود ندارد، اطلاق شراکت و فقدان دلیل اقتضا می کند که هر کدام نصف خسارت وارده را جبران کنند، همان گونه که در ماده ۳۶۵ ق.م.ا. مقرر شده است: «هر گاه چند نفر با هم سبب آسیب یا خسارتی شوند، به طور تساوی عهده دار خسارت خواهند بود.» بنابراین، مسؤولیت وکیل متخلف و فضول در قبال موکل مسؤولیتی اشتراکی است.

#### ج) مسؤولیت استقلالی

مسؤولیت استقلالی یا انفرادی، عبارت از این است که هر کدام از عاملین فعل زیانبار نسبت به عواقب و خسارت ناشی از فعل خویش در قبال موکل مسؤول تلقی شود و نسبت به فعل دیگری مسؤولیتی نداشته باشد. بر مبنای این نظریه، هر کدام از وکیل متخلف و فضول در قبال موکل به نسبت زیانی که از عمل او ناشی شده است، مسؤول خواهد بود. بنابراین، اصل استقلال اشخاص اقتضا دارد که هر کس در قبال اعمال خود مسؤول باشد. در صورتی که یکی از طرفین در انجام فعل زیانبار دخالت و مباشرت نداشته باشد، چون فعل مباشر موجب ورود ضرر شده، مباشر ضامن

است. طرف دیگر که فقط سبب و به طور غیرمستقیم دخالت کرده است، مسؤولیتی نخواهد داشت. همان گونه که در ماده ۳۳۲ ق.م. مقرر شده است: «هرگاه یک نفر سبب تلف مالی را ایجاد کند و دیگری مباشر تلف شدن آن مال بشود، مباشر مسؤول است، نه مسبب، مگر اینکه سبب اقوی باشد، به گونه‌ای که عرفاً اتلاف مستند به او باشد.»

بنابراین، در صورتی که هر کدام فعل زیانبار را به طور مستقل انجام داده باشند، مسؤولیت هر یک در قبال مالک محدود به مقدار جبران خسارتی است که از فعل او حادث شده است.

#### ۴. حق رجوع موکل

اگر مورد وکالت مالی از اموال یا حقی از حقوق مالی باشد، موکل حق رجوع به وکیل متخلف و فضول را خواهد داشت و نظریه تضامنی موجه و کاملاً منطبق با اصول حقوقی است، زیرا وکیل با عدم حق توکیل، در صورتی که مال مورد وکالت را به فضول به عنوان وکیل وگذار کند، از لحاظ عرفی عمل مزبور تخلف و تقصیر محسوب می‌شود و به اتفاق تمام صاحب نظران، هرگاه امین مرتکب تقصیر نسبت به اموال موکل شود، در حکم غاصب محسوب شده و ضامن هر نقصان و خسارتی است که بر آن وارد شود، ولو مستند به تقصیر او نباشد (شهید الثانی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۱۱۵؛ عمید زنجانی، ۱۳۸۲: ۱۷۰؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱۷۸؛ حائری، ۱۳۸۲: ۵۹۹؛ امامی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۲۴۵-۲۴۴؛ عدل، ۱۳۷۳: ۳۱۶). وکیل فضول نیز مسؤول است، زیرا تصرف او در مال موکل بدون اذن بوده و در نتیجه قاعده علی‌الید شامل تصرفات او می‌شود و حسن نیت فضول در تصرف موجب عدم مسؤولیت نمی‌شود، همان گونه که صاحب نظران وگذار مضرابه و وکالت به دیگری، بدون اذن مالک را موجب ضمان وکیل دوم و مضارب دوم اعلام کرده اند (علامه حلی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۳۳۲؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱۷۸؛ امامی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۳۰۷). به همین جهت، در ماده ۳۲۷ ق.م. مقرر شده است: «اگر ترتیب ایادی بر مال مغبوب به معامله دیگری غیر از بیع باشد، احکام راجعه به بیع مال غضب، که فوقاً ذکر شده، مجری خواهد بود.» بنابراین، فضولی که مال را متصرف شده است، چون به وکالت باطل است، در قبال موکل نمی‌تواند به آن استناد کند و مانند مشتری مال غضبی در قبال موکل مسؤول است.

اگر مورد وکالت انجام امری از امور موکل باشد و وکیل بدون حق توکیل آن را به فضول واگذار کند و او آن را نامناسب انجام دهد؛ اگر در نتیجه عمل فضول خسارتی به موکل وارد شود، موکل می‌تواند بر مبنای مسؤولیت مدنی علیه فضول اقامه دعوی کند و از او جبران خسارت وارده را خواستار شود، ولی آیا می‌تواند بر مبنای مسؤولیت قراردادی علیه وکیل متخلف اقامه دعوی

کند و از او خواهان جبران خسارت خود بشود؟ به نظر می‌رسد در این مورد نمی‌تواند متقاضی جبران تمام خسارت از وکیل شود، زیرا یکی از شرایط مسؤلیت قراردادی رابطه سببیت بین تخلف و ضرر وارده است (ر.ک: شهیدی، ۱۳۸۲، ج ۳: ۷۴؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۴: ۳۰۰)، در حالی که در موضوع مورد بحث، تخلف او موجب ورود ضرر نشده است، بلکه فعل زیانبار فصول موجب ورود ضرر شده است. به همین جهت، در ماده ۶۷۳ ق.م. مقرر است: «اگر وکیل که وکالت در توکیل نداشته، انجام امری را که در آن وکالت دارد، به شخص فصولی واگذار کند، هر یک از وکیل و شخص فصول در مقابل موکل نسبت به خساراتی که مسبب محسوب می‌شود، مسؤول خواهند بود».

بنابراین، هر چند وکیل دستور انجام عمل را به فصول، با انتخاب او به وکالت داده است، ولی چون فصول آن را مطابق دستور وکیل انجام نداده، بلکه زیانبار انجام داده است و بین تخلف وکیل و ضرر وارده رابطه سببیت مستقیم وجود ندارد، موکل حق رجوع به وکیل را ندارد، زیرا ضرر نسبت به او مستقیم نیست، در حالی که یکی از شرایط ضرر قابل جبران مستقیم بودن آن است (باریکلو، ۱۳۸۵: ۷۶). به همین جهت، در ماده ۵۲۰ آیین دادرسی مدنی، یکی از وظایف زیان‌بیده اثبات بلاواسطه بودن ضرر اعلام شده است.

با وجود این، بعضی معتقدند: اگر وکیل بدون حق توکیل انجام مورد وکالت را به دیگری واگذار کند و ضرری متوجه موکل شود، وکیل سبب غیر مستقیم و فصول سبب مستقیم ورود خسارت محسوب می‌شود و موکل می‌تواند به هر کدام مراجعه کند (امامی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۳۰۶). واضح است که در تعارض سبب مستقیم و غیر مستقیم طبق ماده ۳۳۲ ق.م. سبب مستقیم مسؤول جبران خسارت است. بنابراین، در این فرض، موکل حق رجوع به وکیل را نخواهد داشت، مگر اینکه هر دو فعل زیانبار را به نحو شراکت انجام دهند، که مسؤولیت آنان اشتراکی است و موکل حق رجوع به هر دو را خواهد داشت.

اما اگر فصول مورد وکالت را انجام ندهد و از عدم انجام آن به موکل ضرری وارد شود، هر چند بعضی معتقدند موکل می‌تواند به وکیل و فصول هر دو مجتمعاً مراجعه کند (حائری، ج ۲، ۱۳۸۲: ۶۰۳)، ولی به نظر می‌رسد، موکل حق رجوع به فصول را نخواهد داشت، زیرا او تعهدی در قبال موکل نداشته است تا ترک و عدم انجام آن، تخلف محسوب شود و بر مبنای مسؤولیت قراردادی مسؤول جبران خسارت باشد و بر مبنای مسؤولیت مدنی نیز نمی‌تواند فصول به رجوع کند، چون او عمل زیانباری را انجام نداده است. فقط بر مبنای مسؤولیت قراردادی حق رجوع به



وکیل اول را خواهد داشت، زیرا عدم انجام تعهد قراردادی تخلف است که خسارت ناشی از آن به متعهد متخلف مستند است و مسؤول جبران آن است.

#### ۵. رابطه فضول و وکیل

در صورتی که وکیل با عدم حق توکیل از تعهد مباشرتی خود تخلف کند و مال مورد وکالت را به دیگری واگذار نماید و موکل آن را امضا نکند، روشن شد که فضول در قبال موکل به طور مطلق ضامن است. در صورت مراجعه یا عدم مراجعه مالک به فضول لازم است بررسی شود که آیا فضول حق رجوع به وکیل متخلف را دارد که این مورد نیز جداگانه بررسی می شود.

اگر موکل به فضول مراجعه کند و از او خسارت دریافت کند، آیا او حق رجوع به وکیل را خواهد داشت؟ بعضی معتقدند: فضول حق رجوع به وکیل را خواهد داشت (امامی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۳۰۷)، ولی ظاهراً در صورتی که او جاهل به سمت وکالتی وکیل یا عدم حق توکیل او باشد، به استناد قاعده غرور می تواند به او مراجعه و خسارتی را که از این جهت متحمل شده است، دریافت کند، همان گونه که در ماده ۲۶۳ ق.م. مشتری جاهل به سمت فضولی طرف قرارداد، مستحق رجوع به فضول اعلام و مقرر شده است: «هر گاه مالک معامله را اجازه نکند و مشتری هم جاهل باشد، حق دارد که برای ثمن و کلیه غرامات به بائع فضولی رجوع کند...» بنابراین، اگر فضول جاهل به وضعیت باشد، طبق قاعده غرور و ماده ۲۶۳ ق.م. می تواند به وکیل متخلف رجوع کند و تمام خسارت وارده را متقاضی شود، مشروط بر اینکه خسارت وارده ناشی از تقصیر وکیل نباشد، چون در این فرض او مسؤول جبران خسارت است، زیرا از سویی تقصیر در انجام فعل با مغرور شدن سازگاری ندارد و از سوی دیگر، فعل زیانبار عرفاً به مقصر مستند است و به وکیل اول که او را انتخاب کرده است، مستند نیست.

اگر فضول عالم به وضعیت باشد، در این فرض این موضوع مطرح می شود که آیا در صورت رجوع موکل، او می تواند به وکیل متخلف رجوع کند؟ در این فرض، دو وجه قابل تصور است: وجه نخست بر این مبتنی است که حق رجوع ندارد، چون با وجود علم او به تخلف وکیل و عدم حق توکیل او، معقول نیست که حق رجوع به او را داشته باشد، همان گونه که در بحث فضولی و مشتری مال غصبی (مواد ۳۲۶ و ۲۶۳ ق.م) نیز قانون صریحاً آنان را از حق رجوع به طرف قرارداد محروم کرده است، زیرا با علم فضول به تخلف وکیل و قبول سمت از طرف او، بر ضرر خود اقدام کرده است و کسی که بر ضرر خود اقدام کند، نمی تواند به دیگری از این حیث رجوع کند.

وجه دوم که مبتنی بر دستور و کیل متخلف است، حق رجوع به او را دارد، چون با دستور به انجام امری، فصول به دستور او عمل کرده و واضح است که هر مأموری می تواند برای جبران خسارت ناشی از اجرای او امر آمر به او مراجعه کند، چون دستور و کیل متخلف بر انجام مورد وکالت به فصول واقع شده است، او باید تمام پیامدهای حقوقی آن را در قبال مأمور متقبل شود. در نتیجه، به استناد دستور می تواند رجوع کند همان گونه که در حقوق اسلام در بسیاری از موارد، دستور دهنده را ضامن خسارت مأمور محسوب کرده اند (ر.ک: شهیدالثانی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۲۲۹: حسینی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۴۷۲)

از میان این دو نظر، وجه دوم بیشتر با اصول حقوقی منطبق است، چون مورد بحث وکالت فضولی است و در این نوع عقد بیشتر طرفین قرارداد بر مبنای حسن نیت و اعتمادی که به همدیگر دارند، اقدام به انعقاد آن می کنند. موجه است که به طور مطلق، اعم از اینکه به سمت جاهل یا عالم باشد و مشروط بر اینکه در اقدامات خود متعارف را رعایت و مرتکب تقصیر نشده باشد، فصول حق رجوع به وکیل متخلف را داشته باشد. همان گونه که در عقد ودیعه به حسن نیت و اعتماد مستودع طرف قرارداد مودع فضولی، اثر حقوقی مترتب شده و تصرف او نه تنها تابع قاعده علی الید محسوب نشده، بلکه نوعی امانت قانون محسوب شده و در ماده ۶۲۵ ق.م. مقرر شده است: «هر گاه مستحق للغیر بودن مال ودیعه محقق گردد، باید امین آن را به مالک حقیقی رد کند و اگر مالک معلوم نباشد، تابع احکام اموال مجهول المالک است». در نتیجه، در موضوع مورد بحث نیز لازم است بر اعتماد فصول به وکیل متخلف و یا به دستور او اثر حقوقی مترتب شود و فصول حق رجوع به وکیل متخلف را به استناد دستور او داشته باشد.

با این حال، اگر فصول در اقدامات مورد وکالت فضولی مرتکب تقصیر شود و یا متعارف را رعایت ننماید، نمی توان به استناد دستور وکیل متخلف یا اعتماد طرفین عقد به وکالت حکم به رجوع فصول به وکیل متخلف کرد، زیرا دستور وکیل شامل انجام امور متعارف و بدون تقصیر می شود و از این موارد منصرف است.

## ۶. حق الوکاله وکیل فصول

در صورتی که در عقد وکالت فضولی برای فصول حق الوکاله ای تعیین شده باشد، آیا او می تواند آن را مطالبه کند و باید از چه کسی آن را درخواست کند؟ به نظر می رسد فصول حق رجوع به وکیل را داشته باشد، زیرا قاعده احترام عمل شخص اقتضا دارد که عمل کسی بدون اجرت انجام نشود و تنها استثنای این قاعده موردی است که شخص بدون تقاضا و دستور دیگری عمل را انجام

داده باشد (حسینی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۴۷۲؛ امامی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۳۰۸). بنابراین، در این مورد که او به تقاضای وکیل مورد وکالت را انجام داده است، نیروی کار او شامل قاعده استیفاء می شود و وکیل اول ضامن است.

موضوع قابل توجه این است که با توجه به عدم نفوذ وکالت، آیا وکیل اول باید اجرت المثل قراردادی یا اجرت متعارف و یا اجرت المثل نیروی کار وکیل فصول را پرداخت نماید؟ ظاهراً او مسؤول پرداخت اجرت مقرر است، زیرا او بر مبنای توافق بر اجرت مقرر اقدام به انجام عمل کرده است و لازم است همان مقدار به او پرداخت گردد. اشکال عدم مسؤولیت وکیل به پرداخت اجرت مقرر به استناد عدم نفوذ عقد موجه نیست، زیرا او اذن انجام عمل در قبال اجرت مقرر را داده است و باید پرداخت کند. به همین جهت، در حقوق اسلام مشهور است: اگر وکیل خارج از حدود مهر را تعیین کند و یا موکل منکر وکالت او شود و یا ادعای وکالت از دیگری کند، ولی نتواند وکالت خود را در نکاح اثبات کند، باید مهر را پرداخت کند (علامه حلی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۳۶۱؛ طباطبایی، ۱۴۲۲، ج ۹: ۲۶۶؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۲۳۲).

موضوع قابل توجه این است که آیا وکیل اول می تواند اجرت وکیل فصول را از موکل دریافت نماید، یا چون او مورد وکالت را بدون حق توکیل به دیگری واگذار کرده است، حق رجوع به موکل را مانند غاصب نخواهد داشت؟

به نظر می رسد، قیاس وکیل مقصر با غاصب قیاس مع الفارق است، چون در غصب غاصب هیچ گونه اذنی از مالک برای انجام عمل را ندارد و عمل او مشمول قاعده حرمت نیروی کار نیست ولی در وکیل مقصر، همان گونه که صاحب نظران معتقدند: تقصیر امین موجب انفساخ عقد موجب امان نمی شود (موسوی، ج ۲: ۴۸؛ نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۷: ۴۲۵؛ کاظم یزدی، ۱۴۲۵، ج ۶: ۲۲۰؛ شهید الثانی، ۱۴۲۵، ج ۵: ۱۵۹؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۴: ۵۶؛ امامی، ۱۳۸۴: ۲۶۷). به همین جهت، بعضی معتقدند: امین مقصر از لحاظ حقوق اسلامی غاصب محسوب نمی شود و عرفاً هم بر او صادق نیست (صدر، ۱۴۲۷، ج ۴: ۳۳۰).

بنابراین، با توجه به بقای عقد، و انجام مورد وکالت از ناحیه وکیل اول توسط وکیل فصول، لازم است موکل اجرت مقرر در عقد وکالت را به وکیل پرداخت کند و در صورتی که اجرت معین نشده باشد و وکیل تبرعاً وکالت نکرده است، باید اجرت المتعارف یا اجرت المثل او را پرداخت نماید، چون ضمانت اجرای مترتب بر تقصیر وکیل برای حمایت از حقوق موکل و ممانعت از اقدامات خودسرانه وکیل است و نمی توان به استناد آن وکیل را از اجرت محروم کرد.

در نتیجه، وکیل فصول مستحق دریافت اجرت از وکیل اول و وکیل اول مستحق دریافت اجرت از موکل خواهد بود و تقصیر وکیل، مانع حق دریافت اجرت اعمالی که در محدوده و قلمرو وکالت انجام شده است، نمی شود.

### نتیجه گیری

اگر وکیلی، بدون حق توکیل، شخصی را به عنوان وکیل برای اجرای مورد وکالت انتخاب کند، برای بررسی اقدامات او از لحاظ حقوقی لازم است به موضوع وکالت توجه شود: اگر موضوع وکالت انعقاد عمل حقوقی باشد و وکیل آن را منعقد نماید، در صورتی که از حدود اختیارات وکیل اول تجاوز نشود، معامله به موکل متعلق است و او باید تعهدات ناشی از آن را انجام دهد و معامله کننده در قبال اسیل مسؤولتی نخواهد داشت، ولی اگر از عدم انجام تعهدات موکل به اسیل خسارتی وارد شود، به استناد قاعده غرور می تواند از فصول خواهان جبران خسارت وارده بر خویش شود. اما اگر از حدود اختیارات تعیین شده توسط موکل تجاوز شود، باید دید آیا وکیل اول در تعیین حدود تخلف کرده و یا فصول تخلف کرده است: اگر وکیل اول در تعیین حدود تخلف کرده باشد، ولی فصول از حدود تعیینی تخلفی نکرده باشد، معامله منعقد شده به وکیل متعلق است، چون دستور انعقاد آن را به فصول داده است و او باید تعهدات ناشی از آن را انجام دهد. اما اگر وکیل در تعیین حدود اختیارات تخلف نکرده، بلکه فصول در انعقاد معامله تخلف کرده، معامله متعلق به اوست و باید تعهدات ناشی از آن را انجام دهد؛ مشروط به آنکه مورد معامله عین معین متعلق به موکل نباشد و الا غیر نافذ است.

اگر مورد وکالت انجام عملی باشد و فصول آن را به گونه ای انجام دهد که موجب ورود ضرر به موکل شود، در صورتی که مال متعلق به موکل در تصرف وکیل و فصول قرار گرفته باشد، هر دو نسبت به جبران خسارت مسؤول هستند. ولی اگر مالی در تصرف هر دو قرار نگرفته باشد، هر یک فقط نسبت به خسارت ناشی از عمل خود مسؤول است، مگر اینکه هر دو در انجام فعل زیانبار به نحو مباشر یا تسبیب دخیل باشند، که مسؤولیت آنان اشتراکی است.

در صورتی که موکل به فصول رجوع و خسارتی دریافت کند، وکیل اول باید خسارت فصول را جبران نماید، مگر اینکه خسارت ناشی از تقصیر فصول باشد که در این فرض حق رجوع نخواهد داشت. همچنین، وکیل باید اجرت مقرر شده وکیل را پرداخت کند.

### فهرست منابع

#### - فارسی

- اسدی، شیخ حسن ابن یوسف بن مطهر. (۱۴۱۸ ه.ق). قواعد الاحکام، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- امامی، دکتر سید حسن. (۱۳۶۸). حقوق مدنی، ج ۱، تهران: کتاب فروشی اسلامی، چاپ هشتم.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۸۴). حقوق مدنی، ج ۲، تهران: کتاب فروشی اسلامی، چاپ هیجدهم.
- باریکلو، دکتر علی رضا. (۱۳۸۵). مسؤلیت مدنی، تهران: میزان.
- بروجردی عبده، دکتر محمد. (۱۳۸۰). حقوق مدنی، تهران: گنج دانش.
- جعبی عاملی، زین الدین (شهیدالثانی). (۱۴۲۵). مسالک الافهام، الطبعة الثالثة، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۲۵.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۶۷). الروضة البهیة، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ سوم.
- حائری، سید علی. (۱۳۸۲). شرح قانون مدنی، ج ۲، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ دوم،
- حسینی المراغی، سید میر عبدالفتاح. (۱۴۱۸ ه.ق). العناوین، مؤسسه النشر الاسلامی، قم: ۱۴۱۸ ه.ق.
- السنهوری، دکتر عبدالرزاق. (۱۴۱۷ ه.ق). مصادرالحق، فی الفقه الاسلامی، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- شهیدی، دکتر مهدی. (۱۳۷۷). تشکیل قرارداد و تعهدات، ج ۱، تهران: نشر حقوقدان.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۸۲). آثار قراردادها و تعهدات، تهران: مجد.
- صدر، سید محمد باقر. (۱۴۲۷ ه.ق). ماوارءالفقه، قم: المحبین للطباعة والنشر، الطبعة الرابعة.
- طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم. (۱۴۲۵ ه.ق). عروة الوثقی، الطبعة الثانية، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- طباطبائی، سید علی. (۱۴۲۰ ه.ق). ریاض المسائل، ج ۱۰، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- عدل، مصطفی. (۱۳۷۳). حقوق مدنی، قزوین: بحر العلوم.

- عمید زنجانی، عباسعلی. (۱۳۸۲). موجبات ضمان، تهران: میزان.
- قافی، حسین و شریعتی، سعید. (۱۳۸۵). اصول فقه کاربردی، تهران: سمت.
- کاتوزیان، دکتر ناصر. (۱۳۷۶). حقوق مدنی: عقود معین ۱، تهران: شرکت انتشار با همکاری شرکت بهمن برنا انتشارات مدرس، چاپ ششم.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۷۶). عقود معین ۴، تهران: شرکت انتشار با همکاری شرکت بهمن برنا انتشارات مدرس، چاپ دوم.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۷۲). قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، چاپ دوم، تهران: انتشارات مدرس با همکاری شرکت بهمن برنا.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۷۱). قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، تهران: شرکت انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ سوم.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، تهران: شرکت انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ دوم.
- کرکی (محقق الثانی) شیخ علی ابن الحسین. (۱۴۰۸ هـ). جامع المقاصد، قم: مؤسسه آل البيت.
- مظفر، شیخ محمد رضا. (بی تا). اصول الفقه، قم: مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- موسوی خمینی. (بی تا). تحریر الوسیله، نجف: آداب.
- نجفی، شیخ محمد حسن. (۱۹۸۱). جواهر الکلام، الطبعة السابعة، بیروت: دار احیاء التراث العربی.