

Journal of Islamic Law Research

پژوهش‌های حقوق اسلامی

Analyzing the Nature of Apparent Authority in Islamic
Jurisprudence and Iranian Law

Authors :: Hamid Reza Habibi | Behzad Pourseyyed

Stable URL :: <https://doi.org/10.30497/law.2024.246645.3587>

واکاوی ماهیت نمایندگی ظاهری در فقه امامیه و حقوق ایران

نویسندگان :: حمیدرضا حبیبی | بهزاد پورسید

پیوند دائمی :: <https://doi.org/10.30497/law.2024.246645.3587>

Copyright 2025 The Author(s).

Published by *Imam Sadiq University*, Tehran, Iran.

This work is fully Open Access under the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0) license, allowing non-commercial use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited and not modified. *Islamic Law Research* strictly follows the ethical guidelines of the Committee on Publication Ethics (COPE), which all readers, authors, reviewers, and editors are expected to observe and uphold.



Analyzing the Nature of Apparent Authority in Islamic Jurisprudence and Iranian Law

Hamid Reza Habibi · PhD Student in Private Law, Faculty of Islamic Studies and Law, Imam
Sadiq University, Tehran, Iran. (Corresponding Author) hr.habibi@isu.ac.ir

Behzad Pourseyyed · Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Islamic
Studies and Law, Imam Sadiq University, Tehran, Iran. behzad_1433@yahoo.com

Abstract

1. Introduction

The institution of "apparent authority" has become crucial in contemporary law, particularly in commercial contexts where transaction speed and security are essential. In authority relationships, where an agent acts on behalf of a principal, apparent authority allows third parties to assume the agent's authority based on appearances, even if the agent lacks explicit authorization. This principle, a key element of common law, aims to protect third parties who rely on the perceived legitimacy of an authority relationship to avoid economic harm.

Traditionally, the validity of contracts and their obligations depend on the intent and agreement of the contracting parties. However, apparent authority shifts this paradigm, requiring the principal to honor contracts made by an unauthorized agent, provided the third party's reliance on the agent's authority was reasonable. This ability to bind a principal—despite their lack of intent to confer authority—challenges foundational concepts in contract and authority law, especially in legal systems that prioritize contractual intent.

In Iranian law, informed by Islamic jurisprudence (Fiqh), apparent authority is not formally recognized. However, parallels exist in Shi'a legal thought, particularly within doctrines like dormant / sleeping partnership [Mudaraba] and rulings on sales, where implied authority concepts are occasionally acknowledged. This research explores the relevance and potential integration of apparent authority into Iranian law, assessing its compatibility with Shi'a jurisprudence and contemporary commerce.



2. Research Question

This study addresses the primary question: To what extent can the doctrine of apparent authority, developed in common law jurisdictions, be aligned with or integrated into Iranian law and Islamic jurisprudence? This question branches into several sub-questions:

How does the concept of apparent authority differ in its treatment within common law and Islamic jurisprudence?

What are the fundamental principles and criteria underlying the recognition of apparent authority in common law systems?

Can apparent authority be reconciled with the doctrinal positions of Iranian law and Islamic jurisprudence, particularly given the emphasis on contractual intent.

3. Research Hypothesis

This research operates on the hypothesis that, although apparent authority does not have an established place in Islamic jurisprudence or Iranian legal doctrine, it may be a necessary adaptation for modern Iranian commerce. Since Islamic law emphasizes mutual intent in contract formation, apparent authority challenges these principles by imposing liability on principals based on third-party reliance rather than the principal's expressed intent. The hypothesis suggests that careful doctrinal analysis could reveal a conceptual basis for apparent authority within Iranian law, aligning relevant legal doctrines and precedents with the demands of modern commerce.

4. Methodology & Framework, if Applicable

This research adopts a doctrinal methodology, characterized by in-depth analysis of statutory texts, legal doctrines, and jurisprudential writings, with a comparative focus on common law precedents. The research is structured into several stages: Literature Review, Jurisprudential Analysis, Comparative Analysis, and Doctrinal Synthesis and Interpretation.

5. Results & Discussion

The investigation into the nature and applicability of apparent authority within Iranian law and Islamic jurisprudence reveals significant insights. Primarily, apparent authority aligns with certain principles in Islamic jurisprudence, particularly the principle of governance [Hokumat], which supports its conceptualization as a "deemed contract." Through governance, apparent authority is recognized as a legally constructed relationship, despite the absence of an actual mutual authority agreement between principal and agent. This principle provides a basis for interpreting apparent authority as functionally equivalent to real authority, making it plausible for Iranian law to adopt

apparent authority principles while remaining consistent with Islamic jurisprudential values.

Governance operates by allowing one rule (the governing rule) to dominate or redefine another (the governed rule), particularly where legal outcomes align with broader societal or legal goals. This research identifies four critical aspects of governance relevant to apparent authority:

The primacy of the governing rule (apparent authority) over the governed rule (the conventional authority structure).

The shared legislative source of both rules, harmonizing apparent authority with foundational Islamic legal principles.

The clear delineation of the governing rule to prevent interpretive ambiguity in its application to real and deemed contracts.

The governing rule's supervision over the governed rule, establishing apparent authority as a structured exception in specific legal contexts.

These dimensions underscore the alignment of apparent authority with the jurisprudential framework. In commercial law, this alignment is crucial, as it allows third-party reliance on authority relationships based on appearance rather than explicit authority, fulfilling the objectives of transactional security and efficiency.

Moreover, apparent authority operates as a legal presumption, allowing for the establishment of a contract contrary to the factual intentions of the principal and agent, thereby satisfying necessary legal outcomes. This presumption posits that although the authority relationship may not exist in reality, it is "deemed" to exist to apply legal effects and protect third-party interests. This legal presumption thus supports transactional certainty, bridging gaps between the real and apparent intentions of authority participants.

Further examination reveals key substantive elements that characterize apparent authority within the framework of a deemed contract. From a legal presumption perspective, these elements include:

Falsity: The assumed relationship may not reflect the true will of the principal or agent.

Conclusiveness: The assumption is binding and provides finality for third-party transactions.

Irreversibility: The effects of apparent authority are legally non-negotiable.

Legality: The presumption holds legal force despite the lack of an actual authority agreement.

From the deemed contract perspective, apparent authority includes additional components:

Obligatory and coercive effects: Legal effects are imposed without negotiation, akin to real authority.

Absence of a true authority relationship: A real authority relationship does not exist between the parties and the deemed effects do not require such a basis.

Expansion of authority concepts: The nature of real authority is extended to the apparent relationship.

Together, these elements reveal that apparent authority is structured to serve as a deemed contract within Iranian law and Islamic jurisprudence, fulfilling both legal objectives and practical needs in commercial contexts. Consequently, Iranian law may benefit from recognizing apparent authority to balance commercial reliability with adherence to Islamic principles.

6. Conclusion

This research concludes that apparent authority operates as a specific type of deemed contract within Iranian law, grounded in the principle of governance. In this sense, apparent authority is not an isolated construct but a calculated legal presumption, designed to impose the effects of real authority onto a relationship that is only assumed to be genuine. This approach maintains the flexibility necessary for commercial law while adhering to Islamic jurisprudential values.

Through the governance principle, Iranian law can adapt the structure of apparent authority to accommodate modern commercial demands by permitting third-party reliance on authority appearances in the absence of explicit authority, thus safeguarding transactional security and reliability. By integrating apparent authority within the doctrine of deemed contracts, Iranian law can leverage underlying Islamic jurisprudence concepts to justify apparent authority as a legitimate and valuable construct for modern transactions.

The findings affirm that the deemed contract, grounded in governance, offers a feasible basis for apparent authority. This conclusion suggests a path for Iranian law to embrace apparent authority within commercial legal contexts, enhancing protection for third parties while preserving doctrinal coherence. In essence, apparent authority, as a form of deemed contract, aligns with Iranian legal principles and offers substantial utility in promoting trust and efficiency in commercial interactions. This integration would establish a robust framework for managing authority-based transactions and reinforce confidence in the broader legal system.

Keywords: Apparent Authority, Deemed Contract, Legal Presumption, Governance.

واکاوی ماهیت نمایندگی ظاهری در فقه امامیه و حقوق ایران

حمیدرضا حبیبی • دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق علیه السلام، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)
hr.habibi@isu.ac.ir
بهزاد پورسید • استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق علیه السلام، تهران، ایران.
behzad_1433@yahoo.com

چکیده

«نمایندگی ظاهری» یک فرض حقوقی است که از حیث ماهوی باید آن را یک قرارداد حکمی پنداشت. چه اینکه در نمایندگی ظاهری، قانون‌گذار و شارع ماهیت ناموجودی یعنی رابطه حقوقی میان اصیل و نماینده ظاهری را در حکم موجود فرض نموده، و آثار آن ماهیت را بر رابطه مفروض مترتب می‌نماید؛ بنابراین در وهله نخست با یک «فرض حقوقی» مواجهیم. از سوی دیگر، ماهیت این فرض حقوقی به دلیل انطباق با قاعده اصولی «حکومت»، یک قرارداد حکمی است؛ چرا که قانون‌گذار با تصرف در موضوع، رابطه حقوقی معدوم و یا پایان‌یافته میان اصیل و نماینده را در حکم رابطه نمایندگی واقعی قرار می‌دهد. این پژوهش که با روش توصیفی تحلیلی و در مقام واکاوی ماهیت نمایندگی ظاهری در فقه امامیه و حقوق ایران صورت گرفته، به این برآیند رسیده است که نمایندگی ظاهری منطبق با ساختار حکومت ایجابی است که این ساختار مصداقی از فرض حقوقی است. قرارداد حکمی به طور کلی ناظر بر وضعیتی است که قانون‌گذار یا شارع، بر خلاف اراده طرفین، وجود قراردادی را مفروض دانسته و یا ماهیت یک قرارداد را در حکم ماهیت قرارداد دیگر دانسته و آثار ماهیت دوم را بر ماهیت نخست مترتب می‌نماید. قراردادی که بر این منوال، و بر مبنای اراده و انشای قانون‌گذار اعتبار شده باشد، مبتنی بر قاعده اصولی «حکومت» بوده که تحت عنوان «قرارداد حکمی» شناسایی می‌شود.

واژگان کلیدی: نمایندگی ظاهری، قرارداد حکمی، فرض حقوقی، حکومت ایجابی.



مقدمه

امروزه با توجه به گستره معاملات به‌ویژه در حوزه حقوق تجارت که سرعت و امنیت در آن دو محور مهم است، روابط حقوقی مبتنی بر نمایندگی شیوع بسیاری دارد که به دلیل اعتماد به ظاهر (به اقتضای سرعت در معاملات)، احتمال کشف خلاف واقع در آن وجود دارد و بطلان معامله ناشی از این وضعیت، می‌تواند موجب ضرر ناروا به ثالث با حسن نیتی شود که به ظاهر موضوع اعتماد کرده است. بر این اساس، به تدریج نهادی به نام نمایندگی ظاهری در نظام حقوقی کامن‌لا و سپس در بیشتر نظام‌های حقوقی دنیا مطرح و به‌عنوان یکی از اقسام جدید و پرکاربرد انواع نمایندگی در سطح دنیا پذیرفته شده است.

به‌طور کلی، بر اساس قاعده حاکم بر حوزه نمایندگی، هیچ نماینده غیرمجاز و فاقد اختیاری نمی‌تواند هیچ اصیلی را به مفاد قرارداد انعقاد شده توسط وی با ثالث ملزم کند. این قاعده ناشی از قواعد عمومی حاکم بر معاملات و عقود است که بر مبنای آن، رابطه میان طرفین قرارداد تنها بر پایه اراده و توافق ایشان محقق می‌شود و هر قراردادی تنها در صورتی می‌تواند طرفین آن را ملزم یا ملتزم به مفادش کند که اراده ایشان (اصالتاً یا نیابتاً) در تشکیل و تداوم آن موجود باشد. این در حالی است که در نظریه نمایندگی ظاهری - که وکالت ظاهری در فقه امامیه (مفاد حکم مندرج در ماده ۶۰۸ قانون مدنی) و مواد متعددی از قانون تجارت و به‌ویژه لایحه اصلاحی آن مبتنی بر نظریه نمایندگی ظاهری تحلیل می‌شوند - ترتب آثار نمایندگی برخلاف اراده اصیل است. در واقع، به موجب نظریه نمایندگی ظاهری، اصیل حتی در مواردی که نماینده فاقد اختیار لازم باشد (البته با وجود دیگر شرایط)، در برابر ثالث مسئول قلمداد می‌شود و دفاع فقدان اختیار نماینده از سوی وی در برابر ثالث مسموع نخواهد بود.

در مورد اینکه این نمایندگی ظاهری در حقوق داخلی قابل استناد است یا خیر، میان حقوق‌دانان اتفاق نظر نیست. در فقه امامیه نیز اساساً عنوانی به نام «نمایندگی ظاهری» به مفهوم موجود در حقوق خارجی، موضوع بحث فقها نبوده است، اما مفهوم آن به‌طور خاص در ذیل کتاب وکالت (مباحث ناظر به وکالت ظاهری) یا در باب عقد مضاربه (در جایی که عامل به ذمه خرید کرده است) و نیز ذیل برخی فتاوی و روایات در باب بیع قابل استنباط است.

از حیث قانون‌گذاری نیز در ماده ۲۰ لایحه تجارت، مصوب اخیر مجلس شورای اسلامی در سال ۱۳۹۹، نظریه نمایندگی ظاهری به‌صراحت پذیرفته شده، اما لایحه مزبور هنوز به تصویب

شورای نگهبان نرسیده است. با وجود این، تصویب لایحه اخیر تجارت توسط مجلس شورای اسلامی در سال ۱۳۹۹، حاکی از اهمیت این نهاد حقوقی به عنوان واقعیت، در حوزه معاملات به نمایندگی است. با توجه به اینکه این نهاد حقوقی بالاخره پس از سال‌ها به صراحت (در ماده ۲۰ لایحه مزبور) مورد تصویب مجلس شورای اسلامی قرار گرفته است و از سوی دیگر، مصادیق متعددی از آن در قانون کنونی تجارت و به ویژه لایحه اصلاحی آن دیده می‌شود، برای تحلیل دقیق مواد مزبور و به ویژه آثاری که بر آن مترتب می‌شود، تعیین ماهیت نمایندگی ظاهری ضرورت می‌یابد؛ زیرا تعیین ماهیت، مؤثر در آثاری است که بر هر نهاد حقوقی مترتب می‌شود؛ البته باید توجه داشت که هدف از تحلیل ماهیت این نهاد، فراتر از ضرورت بررسی مواد مزبور است؛ زیرا با توجه به اقتضائات امروزه در حقوق تجارت، به نظر پذیرش نهاد نمایندگی ظاهری به عنوان قسمی از اقسام نمایندگی لازم است و گریزی از آن نیست.

به لحاظ ماهوی، از آنجاکه نظریه نمایندگی ظاهری مبتنی بر فرض نمایندگی است؛ به گونه‌ای که به رغم فقدان اراده طرفین (اصیل و نماینده) بر تشکیل آن، آثارش بر طرفین و بلکه نسبت به ثالث مترتب می‌شود، نمایندگی ظاهری در حکم نمایندگی واقعی قلمداد می‌شود و در واقع، ما به اصطلاح با «قرارداد فرضی یا حکمی» مواجه خواهیم بود.

بدین ترتیب، در پژوهش حاضر با هدف دستیابی به ماهیت نمایندگی ظاهری، ابتدا باید به تبیین مفهوم نمایندگی ظاهری بپردازیم و سپس ماهیت آن و نیز ویژگی‌ها و مؤلفه‌های این ماهیت را در فقه امامیه و حقوق ایران مورد شناسایی قرار دهیم؛ البته با توجه به اینکه نمایندگی ظاهری، نهادی است که ابتدا در حقوق انگلستان مطرح شده و شکل گرفته است، به فراخور بحث، از ظرفیت مطالعه در این نظام حقوقی نیز استفاده خواهد شد تا از این طریق بتوان به تحلیل دقیق‌تری از موضوع پژوهش دست یافت.

پیشینه پژوهش: در مورد ماهیت نمایندگی ظاهری تا به حال پژوهش درخوری که ماهیت آن را به ویژه در فقه امامیه و حقوق ایران مورد ارزیابی قرار داده باشد تا بر مبنای آن، آثار مترتب بر نمایندگی ظاهری تحلیل شود، نگاشته نشده است. معدود پژوهش‌های انجام‌شده در زمینه نمایندگی ظاهری، عمدتاً ناظر به تبیین مفهوم و تا حدودی مبانی (و نه ماهیت) نمایندگی ظاهری در حقوق خارجی و ضرورت طرح آن در حقوق داخلی بوده است.

روش پژوهش: این پژوهش با روش توصیفی تحلیلی و با رجوع گسترده به متون و اقوال فقها و حقوق دانان و تقریر و تحلیل این اقوال صورت گرفته است.

۱. مفهوم نمایندگی ظاهری

نمایندگی ظاهری مفهومی است مبتنی بر ظاهر که ابتدا در رویه قضایی انگلیس مطرح شد و سپس مورد توجه نظام حقوقی دیگر کشورها به ویژه کشورهای دارای حقوق نوشته (امیرمعزی، ۱۳۸۸، ص. ۱۱۴) و نیز حقوق بین الملل قرار گرفت (دمرجیلی و همکاران، ۱۳۸۱، ص. ۲۰۲). امروزه این مفهوم به قدری حائز اهمیت است که از آن به عنوان «مسئله‌ای عمده و مهم» (Samuel, 1961, p. 20) یا به تعبیری «مهم‌ترین مسئله» (مرسی بدر، ۱۹۸۰، صص. ۲۵۹-۲۶۰) در حوزه حقوق نمایندگی یاد می‌شود. به عقیده دموگ، حقوق دان فرانسوی، نمایندگی - به حکم ضرورت عملی - بیشتر مبتنی بر اراده ظاهری اصیل است تا اراده واقعی او. به بیان دیگر، نمایندگی بیشتر بر تعبیر ثالث از اراده ظاهری اصیل ابتدا دارد تا اراده واقعی وی و این موضوعی است که در واقع، تضمین سلامت معاملات اقتضای آن را دارد (مرسی بدر، ۱۹۸۰، صص. ۲۵۹-۲۶۰).

براین اساس، نمایندگی ظاهری یکی از اقسام نمایندگی تلقی می‌شود که در برابر نمایندگی واقعی (که اراده واقعی (به ویژه از طرف اصیل) بر تحقق آن است) قرار می‌گیرد؛ زیرا مجرای نمایندگی ظاهری در جایی است که یا رابطه نمایندگی از ابتدا وجود نداشته یا اینکه با وجود رابطه نمایندگی، منحل شده یا از حدود اختیارات تجاوز شده است (مافی و کدیور، ۱۳۹۳، ص. ۲۴). در واقع، برحسب اینکه نماینده دارای اذن یا اختیار از طرف اصیل بوده است یا خیر، نمایندگی به دو قسم «واقعی» و «ظاهری» تقسیم می‌شود. براین اساس، نمایندگی ظاهری از اقسام نمایندگی و قسم نمایندگی واقعی قلمداد شده است.

به طور کلی، نمایندگی در جایی ظاهری تلقی می‌شود که یا رابطه نمایندگی میان اصیل و نماینده، حدوداً و بقائاً وجود ندارد یا اینکه اگر وجود داشته باشد، نماینده از حدود اختیارات خود تجاوز کرده است که در هیچ‌یک از این دو حالت رابطه نمایندگی به طور واقعی وجود ندارد. به بیان دیگر، نمایندگی ظاهری ناظر به وضعیتی است که در آن نماینده نسبت به معامله‌ای که با ثالث انجام داده، در واقع اذن و اختیاری نداشته است، اما شخص ثالث با حسن نیت (که از واقعیت اطلاعی ندارد)، بر اساس باور و اتکا به ظاهری که ظهور در نمایندگی وی از طرف اصیل دارد،

وارد معامله با اصیل از طریق نماینده ظاهری می‌شود (مافی و کدیور، ۱۳۹۳، ص. ۲۴). از این رو منشأ نمایندگی ظاهری، ظاهر ایجاد شده منتسب به اصیل دانسته شده است؛ زیرا اقدام اصیل (اعم از رفتار یا گفتار وی) سبب شده است که شخص دیگری به عنوان «نماینده» در برابر ثالث شناخته شود (رستمی چلکساری و جمال‌زاده، ۱۴۰۱، ص. ۴۸). در چنین وضعیتی، نظریه نمایندگی ظاهری با متعهد کردن شخص اصیل، به حمایت از شخص ثالث برمی‌خیزد و از این طریق مانع ورود ضرر به وی می‌شود (Roger & Gaylord, 2004, p. 729).

نظریه نمایندگی ظاهری و اختیار ظاهری ناشی از آن، در حقوق ایران به‌طور خاص و به‌صراحت تا پیش از تصویب ماده ۲۰ لایحه اخیر مصوب مجلس شورای اسلامی در سال ۱۳۹۹ (که هم‌اکنون در شورای نگهبان در حال بررسی است) مورد توجه قانون‌گذار قرار نگرفته است، اما در میان حقوق‌دانان به دلیل اهمیت موضوع و وجود ماده ۶۸۰ قانون مدنی و همچنین، مواد متعددی در قانون تجارت و لایحه اصلاحی آن، ناظر به ترتب آثار نظریه نمایندگی ظاهری، محل بحث و تبادل نظر بوده است. به عقیده برخی حقوق‌دانان، نهاد نمایندگی ظاهری در نظام حقوقی ایران مستند قانونی (به‌طور خاص) ندارد، اما از طریق استقرا در مواد قانونی مختلف^۱ و نیز به استناد قواعد و اصول فقهی و حقوقی مانند قاعده لاضرر یا قاعده ضمان غرور و... قابل استنباط و پذیرش دانسته شده است (استادی، ۱۳۸۷، ص. ۱).

در فقه امامیه نیز عنوانی به نام «نمایندگی ظاهری» در متون فقهی به چشم نمی‌خورد. با وجود این، مفهوم و نیز مبانی و مصادیق این نظریه را می‌توان به‌طور خاص ذیل مباحث مربوط به عقد وکالت نسبت به موردی که خبر عزل به وکیل نرسیده است (وکالت ظاهری) یا در عقد مضاربه ناظر به جایی که عامل به ذمه خرید کرده است و نیز در کتاب بیع، ذیل فتاوی^۲ و روایات^۳

۱. مانند مواد ۳۹۶، ۳۹۷، ۳۹۹ و ۵۱۰ قانون تجارت و مواد ۱۱۸ و ۱۳۵ لایحه اصلاحی قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷.

۲. برای مثال، امام‌خمنی (رحمت‌الله علیه) در کتاب *تحریر الوسیله* در این زمینه چنین گفته است «اگر مالک در باطن به بیع راضی باشد، لیکن از او اذن توکیلی برای دیگری در خرید و فروش صادر نشده [باشد]، بعید نیست که از فضولی خارج باشد» (خمنی، ۱۳۸۵، ج ۱، ص. ۵۸). خروج معامله از فضولی به معنای صحیح تلقی شدن معامله‌ای است که به نمایندگی (ظاهری) رخ داده و در نتیجه، پایبند شدن اصیل به ایفای تعهد ناشی از نمایندگی (ظاهری) در برابر ثالث است.

۳. در این زمینه به روایت عروه بارقی استناد شده است (رستمی چلکساری و جمال‌زاده، ۱۴۰۱، صص. ۴۹ و ۵۳). خلاصه روایت چنین است که نبی مکرم اسلام در تأیید بیعی که عروه مازاد بر اختیاری که پیامبر به او داده بود - که با یک دینار

صادر شده در زمینه اعتبار بیعی که بدون اجازه مالک صورت گرفته و مالک باطناً بدان رضایت داشته است، دنبال و استنباط کرد.

تطبیق عنوان وکالت ظاهری (به عنوان مهم ترین مصداق فقهی) بر نمایندگی ظاهری در متون فقهی ناظر به اعتبار اقدامات و معاملات وکیلی است که توسط موکل عزل شده باشد، ولی هنوز خبر عزل به وکیل نرسیده باشد؛ البته مطابق با دیدگاهی که شرط ترتب اثر بر عزل را، اعلام آن به وکیل می داند.^۱ مبتنی بر این دیدگاه، تا زمانی که خبر عزل به وکیل نرسیده باشد، به رغم عزل موکل، اقدامات و تصرفات وکیل در حق موکل (نسبت به ثالث) همچنان مؤثر و نافذ است (حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص. ۱۵۱؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۲۲، ص. ۱۸؛ حلی، بی تا، ج ۱۵، ص. ۱۵۰؛ نجفی، بی تا، ج ۲۷، ص. ۳۷۵؛ حلی، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص. ۱۵۴؛ عاملی (شهیدثانی)، ۱۴۱۳ق، ج ۵، ص. ۲؛ عاملی (شهیدثانی)، ۱۴۱۰ق، ج ۴، ص. ۳۷۰؛ یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۶، ص. ۱۸۹). تصریح به این دیدگاه در مستند روایی هشام بن سالم نیز دیده می شود (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۹، ص. ۱۶۲).^۲

برای اضحیه یک گوسفند بخرد، ولی دو گوسفند خرید و گوسفند دوم را به یک دینار فروخت - چنین فرمودند «بَارَكَ اللَّهُ لَكَ فِي صَفَقَةِ بَيْمِينِكَ» (مدرسی طباطبایی یزدی، ۱۳۹۳، ج ۳، ص. ۵۳۶). این موضوع (تحسین عمل عروه و تأیید بیع واقع شده) دلالت بر این دارد که اصلاً بیع فضولی نبوده است و گرنه مورد توبیخ حضرت واقع می شد. فضولی نبودن بیع نیز دلالت بر صحت بیعی دارد که به نمایندگی ظاهری (خارج از حدود اختیارات) واقع شده است.

۱. این دیدگاه میان برخی حقوق دانان (امامی، ۱۳۷۴، ج ۲، ص. ۲۳۷؛ عدل، ۱۳۷۳، ص. ۲۳۹؛ بروجردی عبده، ۱۳۸۰، ص. ۳۶۱) و مشهور قدما و متأخران فقها (ر. ک به: منابع یاد شده در متن) مطرح است. عبارت برخی فقهای قائل به این دیدگاه، بدین شرح است «و للموکل أن يعزله بشرط أن يعلمه العزل و لو لم يعلمه لم ينزل بالعزل» (حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص. ۱۵۱). «و لا ينزل ما لم يعلم العزل و إن أشهد بالعزل على الأصح و تصرفه قبل العلم ماض على الموكل» (حلی، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص. ۱۵۴؛ نجفی، بی تا، ج ۲۷، ص. ۳۷۵). «لاستلزام انزاله قبل العلم ضرراً عظيماً» (عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۳ق، ج ۵، ص. ۲). در مقابل، دیدگاه دیگری مبنی بر کفایت عزل در انحلال وکالت وجود دارد. به نظر این دسته از فقها، اساساً آگاهی وکیل به عزل خود، هیچ گونه شرطیت و اعتباری ندارد و بلافاصله بعد از عزل، عقد وکالت منحل می شود و تصرفات وکیل باطل و بی اثر خواهد بود (حلی، ۱۴۱۳ق الف، ج ۲، ص. ۳۶؛ عاملی کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۸، ص. ۲۷). بر مبنای این دیدگاه، اساساً مورد بحث از شمول نمایندگی ظاهری خارج می شود.

۲. مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ بِي عَمِيرٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عليه السلام) فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ عَلَى وَكَالَةٍ فِي أَمْرِ مِنَ الْأُمُورِ وَ أَشْهَدَ لَهُ بِذَلِكَ أَهْدِيْنَ فَمَقَامَ الْوَكِيلِ فُخْرَجَ لِأَمْرٍ فَقَالَ أَشْهَدُوا أَنِّي قَدْ عَزَلْتُ فَلَانَا عَنْ الْوَكَالَةِ فَقَالَ إِنْ كَانَ الْوَكِيلُ أَمَضَى الْأَمْرَ الَّذِي وَكَّلَ فِيهِ قَبْلَ الْعَزْلِ فَإِنَّ الْأَمْرَ وَقَعَ مَاضٍ عَلَيَّ مَا أَمَضَهُ الْوَكِيلُ كَرِهَ الْمُوَكَّلُ أَمْ رَضِيَ قُلْتُ فَإِنَّ الْوَكِيلَ أَمَضَى الْأَمْرَ قَبْلَ أَنْ يَعْلَمَ الْعَزْلَ أَوْ يَبْلُغَهُ أَنَّهُ قَدْ عَزَلَ عَنِ الْوَكَالَةِ فَأَلَامَرُ عَلَيَّ مَا أَمَضَاهُ قَالَ نَعَمْ قُلْتُ لَهُ فَإِنْ بَلَغَهُ الْعَزْلَ

قاعده لاضرر، حجیت ظاهر عقد و اقتضای امر به شیء تا پیش از نهی از آن، از جمله دلایلی است که فقهای امامیه در این زمینه بدان استناد کرده‌اند (حلی، ۱۴۱۳ق ب، ج ۶، ص. ۲۸؛ طباطبایی حائری، ۱۴۱۸ق، ج ۱۰، ص. ۶).

افزون بر عقد وکالت، در باب عقد مضاربه نیز فرضی وجود دارد که می‌توان آن را بر نمایندگی ظاهری منطبق دانست. این فرض ناظر به وضعیتی است که عامل برای خودش به ذمه خرید کرده و قصدش این بوده است که ثمن معامله را از مال مضاربه پرداخت کند، اما با این نیت که تمام ربح و سود معامله تنها برای خودش باشد. در این زمینه احتمالات متعددی از حیث صحت و بطلان معامله مطرح شده است و یک احتمال (که قابلیت انطباق با نمایندگی ظاهری دارد) این است که چنین خریدی تنها از باب مضاربه (و نه معامله عامل برای خودش) صحیح است و قصد عامل برای معامله برای خودش لغو و بی‌اثر است؛ زیرا بنای عامل به دفع ثمن از مال مضاربه بوده و نه مال خودش، پس مبیع مال مالک ثمن می‌شود (یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۵، صص. ۱۶۷-۱۷۰؛ حکیم، ۱۳۷۴، ج ۱۲، ص. ۲۹۳؛ عراقی، بی‌تا، ص. ۲۷۵؛ یزدی، ۱۴۳۱ق، ج ۲، ص. ۴۱۳؛ یزدی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص. ۶۴۹؛ یزدی، ۱۴۲۲ق، ج ۲، ص. ۵۳۶؛ یزدی، ۱۳۸۱، ج ۲، ص. ۳۵۶؛ اشتهااردی، ۱۴۱۷ق، ج ۲۸، ص. ۶۵؛ اسماعیل‌پور قشمه‌ای، ۱۴۱۶ق، ص. ۲۳۸؛ گرامی، ۱۴۱۵ق، ج ۴، ص. ۳۴۹).^۱ در این فرض قصد باطنی عامل این بوده است که معامله برای خودش باشد، اما از آنجاکه ظواهر موضوع حاکی از وقوع معامله از باب مضاربه است، معامله بر مبنای مضاربه و برای مالک تلقی می‌شود. در واقع، در اینجا ظاهر موضوع موجب ایجاد تکلیفی برای مالک شده درحالی‌که قصد عامل (به‌عنوان نماینده وی در تجارت) بر این موضوع تعلق نگرفته است.

البته باید توجه داشت که مباحث مزبور بیشتر ناظر به مبانی (و نه لزوماً ماهیت) نمایندگی ظاهری است و از آنجاکه ماهیت موضوعی جدا از مبناست، بدین ترتیب، بررسی و تحلیل بیشتر

قَبْلَ أَنْ يُضَيَّيَ الْأَمْرَ ثُمَّ ذَهَبَ حَتَّى أَمْضَاهُ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ بَشْيْءٍ قَالَ نَعَمْ إِنَّ الْوَكِيلَ إِذَا وَكَّلَ ثُمَّ قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ فَأَمَرَهُ مَا ضَرَّ أَبَدًا وَالْوَكَالَةُ ثَابِتَةٌ حَتَّى يُبْلَغَهُ الْعَزْلُ عَنِ الْوَكَالَةِ بِنَقْضِهِ أَوْ يُشَافَهُ بِالْعَزْلِ عَنِ الْوَكَالَةِ (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۹، ص. ۱۶۲).

۱. «... و یحتمل صحه الشراء و کون قصده لنفسه لغوا، بعد ان کان بناؤه الدفع من مال المضاربه، فإن البيع و ان کان بقصد نفسه و کلیاً فی ذمته إلا أنه ینصب علی هذا الذی یدفعه، فکان البيع وقع علیه...» (یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۵، ص. ۱۶۹؛ یزدی، ۱۳۸۱، ج ۲، ص. ۳۵۶؛ همچنین ر. ک به: دیگر منابع یادشده در متن).

مبانی فقهی و حقوقی نمایندگی ظاهری را - که مستلزم تحقیق و تفحصی جداگانه است - به مجال دیگری وامی نهیم.

در مجموع، تعاریف متعددی از نمایندگی ظاهری مطرح شده است. نمایندگی ظاهری در تعریفی چنین بیان شده است که اگر شخصی با رفتار یا گفتار خود، ظاهری را ایجاد کند که در پی آن، عرفاً برای شخص متعارفی چنین وانمود شود که فرد دیگری نماینده اوست؛ به گونه‌ای که اذن انجام دادن عمل حقوقی مشخصی را از طرف اصیل دارد و این تصور منجر به انعقاد معامله میان ثالث و آن دیگری شود، این تظاهر، اصیل را به همان میزان که نماینده در واقع اختیار حقیقی دارد، ملتزم می‌سازد (امیرمعزی، ۱۳۸۸، ص. ۳۱۸). به عبارت دیگر، نمایندگی ظاهری به نمایندگی نماینده‌ای اطلاق شده که به‌رغم فقدان نمایندگی شخص ثالث با حسن نیت، بنا به اعتماد به ظاهری که ظهور در نمایندگی داشته و این ظاهر نیز منتسب به اصیل بوده، با نماینده وارد معامله شده است (حاجیان، ۱۳۸۶، ص. ۲۰۹). در جای دیگر، نمایندگی یا اختیاری دانسته شده که در آن، اصیل ظاهری با رفتار (اعم از فعل یا ترک فعل) یا گفتار خود چه به‌عمد یا غیرعمد، ظاهری را ایجاد کرده است یا اینکه اجازه ایجاد چنین ظاهری را توسط دیگری (نماینده ظاهری)، به‌رغم فقدان رابطه نمایندگی و علم و آگاهی به اینکه رفتار وی ممکن است بر شخص ثالث با حسن نیت (جاهل غیرمقصر) اثر بگذارد، داده باشد. در این شرایط، در صورت اعتماد و اقدام ثالث بر مبنای ظاهر ایجادشده، اصیل (ظاهری) مسئول اجرای تعهداتی که نماینده ظاهری از طرف او پذیرفته است، خواهد بود (امینی و عبدی، ۱۳۹۳، ص. ۶۴).

با توجه به تعاریف بالا می‌توان به مؤلفه‌های تعریف نمایندگی ظاهری دست یافت. به‌طور کلی، مؤلفه‌های تعریف نمایندگی ظاهری ناظر به این موارد دانسته شده است. ۱. وجود ظاهر منتسب به اصیل (اعم از گفتار یا رفتار)، ۲. ظهور نوعی ظاهر ایجادشده در نمایندگی دیگری از طرف اصیل، ۳. اعتماد شخص ثالث با حسن نیت (ناآگاه غیرمقصر) به ظاهر و اقدام بر مبنای آن، ۴. عدم تنفیذ معامله نماینده توسط اصیل (اقدام نماینده در چهارچوب نمایندگی واقعی ننگند) و ۵. اعتبار و نفوذ معامله نماینده ظاهری با شخص ثالث نسبت به اصیل (به گونه‌ای که گویی نماینده ظاهری درحقیقت، نماینده اصیل بوده است) (Beal & Furmston, 1989. P. 6802).

البته گفتنی است که گاهی اوقات مفهوم نمایندگی ظاهری ذیل عنوان «اختیار ظاهری یا آشکار» مورد تحلیل و بررسی قرار گرفته است. این اختیار ناظر به همان مفهوم نمایندگی ظاهری

دانسته شده است؛ یعنی مواردی که رابطه حقوقی نمایندگی میان اصیل و نماینده برقرار نیست یا اینکه عمل نماینده خارج از حدود اختیارات واقعی است (اسکینی و پورارشاد، ۱۳۸۹، ص. ۱۸).

۲. ماهیت نمایندگی ظاهری

چنان‌که بیان شد، به موجب نظریه نمایندگی ظاهری، نماینده در واقع، فاقد اختیار و اذن از سوی اصیل است، اما به دلیل اعتماد ثالث به ظهوری که منتسب به اصیل است، اصیل در برابر ثالث (با حسن نیت) مسئول قلمداد می‌شود و دفاع فقدان اختیار نماینده از سوی وی در برابر ثالث مسموع نخواهد بود، بلکه ثالث از همان حمایتی که اگر قراردادی واقعی میان او و اصیل منعقد می‌شد، برخوردار می‌شود.

بنابراین، نظریه نمایندگی ظاهری مبتنی بر فرض قراردادی است که اراده طرفین قرارداد بر تشکیل آن موجود نیست، اما آثار آن بر طرفین و بلکه نسبت به ثالث نیز مترتب می‌شود. بر اساس این نظریه، رابطه ظاهری در حکم نمایندگی واقعی فرض می‌شود. بدین ترتیب، به لحاظ ماهوی در ابتدا با یک «فرض حقوقی» و در وهله بعد، به اصطلاح با یک «قرارداد فرضی یا حکمی» مواجه هستیم. به بیان دیگر، از حیث ماهیت، نمایندگی ظاهری «فرضی حقوقی» است که در چهارچوب «قرارداد حکمی» قرار می‌گیرد. بر این اساس، نمایندگی ظاهری مصداقی از قرارداد حکمی است که این قرارداد حکمی خود نوعی از انواع فروض حقوقی است.

البته از آنجاکه فرض حقوقی خود لزوماً ناظر به تعیین ماهیت (به طور خاص) نیست، بلکه تنها اعتباری حقوقی است که اغلب در راستای ترتب اثر ماهیت حقوقی بر موضوع اعتبارشده مفروض می‌شود، از این رو ماهیت فرض حقوقی را نیز حسب مورد باید تعیین کرد. بر این اساس، در مورد موضوع پژوهش، با توجه به مراتب فوق، ابتدا به تبیین فرض حقوقی بودن نمایندگی ظاهری پرداخته می‌شود و سپس ماهیت این فرض حقوقی را که «قراردادی حکمی» است، تبیین خواهیم کرد.

۱.۲. نمایندگی ظاهری فرضی حقوقی است.

در نمایندگی ظاهری، رابطه حقوقی ناموجود میان اصیل و نماینده ظاهری، موجود فرض شده است و آثار نمایندگی واقعی بر آن مترتب می‌شود. بنابراین، به لحاظ ماهوی، نمایندگی ظاهری یک فرض حقوقی است.

فرض حقوقی در واقع، تمهید یا تدبیر حقوقی است که قانون‌گذار یا قاضی با هدف رسیدن به نتایج حقوقی مطلوب، عمداً وقایع را برخلاف حقیقت توصیف می‌کند (دلشاد معارف، ۱۳۹۵، ص. ۲۴). رنه دکر^۱، فرض حقوقی را روشی فنی می‌داند که به موجب آن، یک پدیده اعم از شیء یا یک شخص واقع در طبقه‌بندی حقوقی که متناسب با هدف و مطلوب نیست، به صورت ارادی و آگاهانه جابه‌جا می‌شود تا با این راه‌حل عملی، با طبقه و مقوله مورد نظر و مطلوب، متناسب شود (دلشاد معارف، ۱۳۸۸، ص. ۱۷۶).

حقوق‌دانان انگلیسی فرض حقوقی را به انواع مختلفی قابل تقسیم دانسته‌اند. برای مثال، از نظر الیویر و فولر^۲، فرض حقوقی به اقسام مختلفی مانند فرض تکنیک حقوقی، فرض قضایی، فرض استفاده از ابزار حقوقی توسط مردم و فرض قانونی تقسیم می‌شود^۳. فرض حقوقی از نظر الیویر ناظر به واقعیتی است که به طور عامدانه، انکارناپذیر، قانونی و برخلاف حقایق اثبات شده یا محتمل در یک مورد خاص، با هدف به‌کارگیری یا تبیین قاعده حقوقی خاص فرض و توسط قانون‌گذار یا حقوق‌دانان مجاز و معتبر شناخته می‌شود. از سوی دیگر، از دیدگاه فولر، کارایی فرض حقوقی در تحقق انصاف و عدالت به‌گونه‌ای است که فروض حقوقی یک بد ضروری، برای نظام‌مند کردن تفکر حقوقی در راستای مهمترین هدف خود؛ یعنی اجرای عدالت است (دلشاد معارف، ۱۳۸۶، صص. ۱۹۴-۱۹۷). بر همین اساس است که در این زمینه چنین گفته شده است که در فرض حقوقی، دادرسی از مجاز و استعاره بهره می‌گیرد و با تصرف در موضوع دعوی، برخی از آثار و نتایج ناعادلانه قانون را به مفهوم حقیقی عدالت نزدیک می‌کند (جعفری‌تبار، ۱۳۸۶، ص. ۱۸۰).

پیدایش و ظهور فرض حقوقی در نظام حقوقی روم باستان بوده که در پی ستهندگی و اصرار جمودانه بر نصوص و متون قانونی تحقق یافته است؛ زیرا در این قلمرو به دلیل تعصب و پافشاری بر متن قوانین، مقاومت زیادی در برابر اصلاح و تغییر قانون وجود داشت و این موجب شد تا

1. René Dekkers
2. Olivier & Fuller
3. Those theorists who have sought to classify different kinds of legal fictions-e.g. Fuller (1930-1931) and Olivier (1975)-have also made reference to, for instance, legislative fictions, jurisprudential fictions, fictions of legal technique, and the fictional use of legal instruments by citizens (Del Mar, Maksymilian, 2015)

حقوق دانان اعمال و اجرای قواعد حقوقی را بدون آنکه نیاز به تغییر متون قانونی باشد، با استفاده از فرض حقوقی به سمت و سوی مدنظر خود ببرند (دلشاد معارف، ۱۳۸۶، صص. ۱۴، ۲۳ و ۴۵). از این رو یکی از حقوق دانان انگلیسی به نام هنری مین^۱، فرض حقوقی را اصلاح قاعده حقوقی در مقام اعمال و اجرا توصیف می‌کند بدون آنکه آن قاعده نیازمند تغییر باشد (دلشاد معارف، ۱۳۸۸، ص. ۱۷۵). در همین راستا، برخی نهادهای حقوقی مانند قاعده استاپل^۲ یا شبه قرارداد^۳ به‌عنوان مصادیقی از فرض حقوقی دانسته شده‌اند که از آن دوران به میراث رسیده است (Shmilovits, 2018, p. 274).

به‌طور کلی، دو کاربرد عمده برای فرض حقوقی در نظر گرفته شده است. ۱. کارکرد فنی و ۲. کارکرد قاعده‌ساز. کارایی فنی به دو شکل کارکرد تفسیری (از قبیل در رهن عام بودن همه اموال بدهکار) و کارکرد تکمیلی (مانند فرض عدم پذیرش جهل نسبت به قانون) ظهور و بروز دارد، اما در کارایی قاعده‌سازی، فرض حقوقی بدون وارد کردن استثنایی به قلمرو قاعده حقوقی، موضوعی را تخصصاً داخل در شمول حکمی جدید می‌کند (شکوهی زاده، ۱۳۹۸، ص. ۱۴۹). نمایندگی ظاهری را می‌توان مصداقی از کارکرد دوم فرض حقوقی دانست؛ زیرا در نمایندگی ظاهری، رابطه ظاهری میان اصیل و نماینده، داخل در شمول حکم نمایندگی واقعی قرار می‌گیرد.

تحقق مفهوم فرض حقوقی به‌عنوان ماهیت در علم حقوق و تمییز آن از فرضیه‌های حقوقی^۴ و نیز دیگر استقراها یا استنتاج‌های حقوقی کاذب^۵، منوط به وجود هم‌زمان پنج مؤلفه دانسته شده است. این عناصر پنج‌گانه عبارت‌اند از ۱. تصور و پندار، ۲. خلاف واقع بودن^۶، ۳. علم و عمد در بیان خلاف واقع، ۴. قاطعیت و غیرقابل رد بودن و ۵. مشروع بودن فرض حقوقی (دلشاد معارف، ۱۳۸۸، صص. ۱۷۶-۱۸۰). در نمایندگی ظاهری نیز به‌عنوان فرض حقوقی، این ویژگی‌ها مشهود

1. Henry Maine

2. Estoppel

3. Quasi-Contract

4. Legal Hypothesis

۵. استنتاج‌های حقوقی کاذب (Conclusions False Legal) در واقع، ناظر به اظهارات نادرست و تدلیس‌آمیزی است که با

هدف گمراه‌سازی دیگری اظهار می‌شود (دلشاد معارف، ۱۳۸۸، ص. ۱۷۷).

۶. فرض حقوقی خلاف واقع است، اما از آنجا که خلاف واقع بودنش علنی است، این ویژگی موجب تمایز آن با کذب می‌شود.

(دلشاد معارف، ۱۳۸۸، ص. ۱۷۸).

است؛ زیرا متضمن حکمی مشروع است که در مقام بیان (عالمانه و عامدانه) خلاف واقع است؛ به‌گونه‌ای که خلاف آن قابل توافق نیست (قاطع و ردنشده است).

برای اینکه مفهوم و جایگاه فرض حقوقی در حقوق داخلی بهتر و دقیق‌تر تبیین شود، تبیین تفاوت این نهاد با دیگر مفاهیم مشابه آن از قبیل اماره و اصل عملی در فقه امامیه و حقوق داخلی لازم دانسته شده است. در تفاوت میان فرض حقوقی و اصل عملی چنین اظهار شده است که فرض حقوقی در واقع نوعی استعاره و مجاز حقوقی است (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ج ۲، ص. ۱۵۹) که با هدف انحراف و متعادل کردن قواعد حقوقی وضع شده است؛ به‌گونه‌ای که گاه نه تنها راهی به واقعیت ندارد، بلکه ممکن است مخالف واقع نیز باشد. براین اساس، فرض حقوقی در واقع، حکمی است تعبدی که خلاف آن قابل اثبات نیست؛ زیرا کاشف از واقع نیست و اساساً به دلیل عمد در مخالف واقع بودن آن، اثبات خلاف آن نقض غرض خواهد بود (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ج ۱، ص. ۲۵۶). این در حالی است که اماره، برخلاف فرض حقوقی که ابزاری برای گریز از واقعیت است، وسیله‌ای برای کشف واقع است افزون‌بر اینکه خلاف اماره با دلیل نیز قابل اثبات است درحالی‌که خلاف فرض حقوقی نه تنها قابل اثبات نیست، بلکه نقض غرض نیز خواهد بود (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ج ۲، ص. ۱۶۰)؛ البته در نظام حقوقی ایران در این زمینه دیدگاه دیگری نیز وجود دارد مبنی‌بر اینکه امارات در فقه امامیه و حقوق ایران به دو دسته امارات قطعی (خلاف‌ناپذیر) و امارات غیرقطعی (خلاف‌پذیر) تقسیم می‌شوند که بدین ترتیب، رابطه میان فرض حقوقی با امارات قطعی را باید تساوی (امارات قطعی همان فرض حقوقی هستند) و با امارات خلاف‌پذیر را (به شرحی که بیان شد) تبیین دانست (متین‌دفتری، ۱۳۹۱، ص. ۴۶۲).

تفاوت میان اماره و فرض حقوقی محل بحث میان حقوق‌دانان خارجی نیز بوده است. فوریه^۱ در این زمینه معتقد است که فرض و اماره از منظر حقیقت قابل مقایسه هستند، اما هر یک در طبقه‌بندی مجزایی قرار می‌گیرند. به‌طورکلی، امارات به سوی «نظریه اثبات»^۲ سوق دارند درحالی‌که فروض حقوقی ذیل نظریه «توسعه قاعده حقوقی»^۳ قرار می‌گیرند و در واقع، جزئی از آن هستند. در واقع، این حقوق‌دان انگلیسی، اماره را راهی برای کشف واقع و حرکت کردن در

1. Foriers

2. La Théorie de La Preuve

3. La Théorie de L'extension de La Norme en Droit

راستای رسیدن به واقعیت می‌داند و برعکس، فرض حقوقی را دقیقاً حرکت برخلاف جهت واقعیت برشمرده است. به بیان دیگر، مخالفت فرض حقوقی با واقعیت به لحاظ ماهیتی که دارد، دائمی و همیشگی است درحالی‌که رسالت اصلی اماره کشف واقع است؛ هرچند که گاه ممکن است منجر به کشف واقع نشود (دلشاد معارف، ۱۳۹۵، ص. ۱۵۰). به همین دلیل، آزو^۱، حقوق‌دان فرانسوی، اعمال اماره را همراه با تردید می‌داند؛ بدین معنی که چون صحت و درستی، موضوعی محتمل و مردود است، بدین دلیل قابل رد و انکار است. این در حالی است که فرض حقوقی به دلیل فلسفه وضع آن، به‌طور قطع و یقین برخلاف واقع است و این خلاف واقع یا کذب بودن آن مفروض است و از این رو انکارشدنی نیست (دلشاد معارف، ۱۳۹۵، ص. ۱۵۱).

در مورد تبیین رابطه میان فرض حقوقی با اصل عملی (که تأسیسی فقهی است) میان اندیشمندان حقوق داخلی اختلاف نظر است. پاره‌ای از حقوق‌دانان فرض حقوقی مطروح در نظام حقوقی کامن‌لا را معادل همان اصل عملی می‌دانند و در نتیجه، تمام نتایج و آثار حقوقی مترتب بر اصل عملی (در مباحث فقهی) را بر فرض حقوقی جاری و ساری می‌دانند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰، ص. ۴۵؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱، ص. ۷۷۵؛ نجومیان، ۱۳۶۶، ص. ۱۱۳). در مقابل، برخی دیگر قائل به تفصیل شده و این دو مفهوم را متمایز از یکدیگر دانسته‌اند. بدین شرح که اصل عملی گاه کشف واقع نیز می‌کند (اصول عملیه محرزه)، اما فرض حقوقی موضوعاً در این مقام نیست؛ بلکه برخلاف آن است^۲ (دلشاد معارف، ۱۳۹۵، صص. ۱۵۶-۱۶۴)؛ افزون‌براینکه خلاف اصل عملی را می‌توان با دلیل مخالف اثبات کرد و اصل عملی را از اعتبار انداخت درحالی‌که خلاف فرض حقوقی با هیچ دلیلی و در هیچ صورتی شایان اثبات نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ج ۲، ص. ۱۶۰). همین مسئله در رابطه میان اماره و فرض حقوقی نیز مطرح شده است؛ توضیح اینکه، اماره مانند اصل عملی در گستره و قلمرو مقام اثبات به کار می‌رود و (مانند اصل عملی) تاب مقاومت و معارضه با دلیل مخالف را ندارد؛ به‌گونه‌ای که با اقامه دلیل معتبر مخالف

1. Azo

۲. در فرض حقوقی دادگاه یا دکتترین حقوقی، ضمن آگاهی کامل به واقعیت، آن را به‌گونه‌ای دیگر انگاشته‌اند و عامدانه واقعیت را قلب می‌کنند. براین اساس، همگان به برخلاف واقع بودن فروض حقوقی واقف و آگاه‌اند (دلشاد معارف، ۱۳۹۵، صص.

خود، از اثر و اعتبار می‌افتد درحالی‌که اثبات خلاف فرض حقوقی، به دلیل اینکه از قطعیت برخوردار است، مطلقاً امکان‌پذیر نیست و به‌مثابه قاعده مستقل موضوعی باید در هر حال و وضعیتی رعایت شود (دلشاد معارف، ۱۳۹۵، ص. ۲۴).

فرض حقوقی در فقه امامیه، از دیدگاه مرحوم جعفری لنگرودی، منطبق با مفهوم «تقادیر شرعیه» است. از نظر ایشان، تقادیر شرعیه ناظر به موردی است که در شرع مقدس چنین فرض می‌شود که موجودی در حکم معدوم باشد یا معدومی در حکم موجود. بنابراین، تقادیر شرعیه عیناً معادل همان اصطلاح فرض حقوقی است؛ البته با لحاظ این مورد که بنیاد و مبنای تقادیر شرعی رفع تنگنا و عسر و حرج و آسان‌گرایی است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰، ص. ۲۴).

در مورد وجود یا نبود فرض حقوقی در حقوق ایران، حقوق‌دانان داخلی در این زمینه معتقد به وجود فرض حقوقی هستند و در همین راستا، تمام نهادها یا قاعده‌هایی را که قانون‌گذار، ماهیتی را در حکم ماهیت دیگری قرار داده است، نمونه‌ای از فرض حقوقی به شمار آورده‌اند. برای مثال، قانون‌گذار در ماده ۳ قانون تجارت، اعمال تجاری تبعی را به‌مثابه معامله تجارتمفروض کرده است. از دیگر مصادیق فرض حقوقی در حقوق داخلی می‌توان به ماده ۳۰۸ قانون مدنی (در حکم غصب بودن اثبات ید بر مال غیر بدون مجوز) یا مواد ۳۱۰ و ۶۱۶ و ۶۳۱ قانون مدنی (در حکم غاصب بودن امین از تاریخ انکار یا امتناع از استرداد) اشاره کرد. در این موارد قانون‌گذار ایران، ماهیتی را در حکم ماهیت دیگری فرض کرده و در اصطلاح با دست زدن به مجاز یا استعاره حقوقی، ماهیت نخست را تابعی از ماهیت دوم قرار داده است (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ج ۲، ص. ۱۵۹).

اما در برخی فروض حقوقی لزوماً با تغییر ماهیت مواجه نیستیم، بلکه در این فروض قانون‌گذار بنا به مصالحی، خود رأساً دست به مفروض کردن رابطه حقوقی در قالب ماهیت زده یا اینکه ماهیتی را که اعتبارش پایان یافته است، همچنان معتبر فرض می‌کند. مهم‌ترین مصداق این قسم از فرض حقوقی را می‌توان مفاد حکم ماده ۶۸۰ قانون مدنی دانست (وکالت ظاهری)؛ زیرا در این ماده قانونی، قانون‌گذار ماهیتی را که حسب قواعد حاکم بر عقود اذنی، منحل شده یا از بین رفته است، موجود فرض و آثار وکالت واقعی را بر آن مترتب می‌کند. ماده ۲۰ لایحه جدید مصوب

تجارت در سال ۱۳۹۹^۱ نیز که به صراحت نهاد نمایندگی ظاهری را معتبر شناخته، از این سنخ است؛ زیرا در این ماده، قانون‌گذار به صراحت رابطه معدوم یا خاتمه‌یافته را همچنان مفروض می‌پندارد. در واقع، در این ماده برخلاف مواد سابق، ماهیتی بر ماهیت دیگری مترتب نشده است، بلکه قانون‌گذار ماهیت معدوم یا پایان‌یافته را موجود فرض و آثار حقوقی را بر آن مترتب می‌کند. به همین دلیل، با توجه به مراتب فوق (مبنی بر در حکم ماهیت دیگری دانسته شدن یک ماهیت یا موجود فرض شدن ماهیت معدوم)، فرض حقوقی را منطبق بر نظریه حکومت^۲ در علم اصول دانسته‌اند. بر اساس نظریه حکومت، در موضوع مورد حکم، تصرفی اعتبار می‌شود که بر مبنای آن با نفی موضوع، حکم مترتب‌شده بر آن نیز منتفی می‌شود (سالبه به انتفای موضوع مانند دو حکم لاربا بین الوالد و ولده یا لاشک لکثیرالشک) یا برعکس، با اثبات موضوعی در یک مورد، حکم آن موضوع اثبات می‌شود (مانند الفقاع‌الخمیر). از این رو فرمول و قاعده «الف در حکم ب است» یا اینکه «الف در حکم ب نیست»، مجرای فرضیه حقوقی بر اساس نظریه حکومت دانسته شده است. این رویه و روش اتخاذی در علم حقوقی را می‌توان محل تلاقی و اتصال دو دانش حقوق و ادبیات توصیف کرد که به واسطه آن، قانون‌گذار به‌رغم تأکید خود بر به‌کارگیری الفاظ در معنای حقیقی خود^۳ و پرهیز همه‌جانبه از مجاز و آرایه‌های ادبی در استعمال الفاظ و مفاهیم، در فرض حقوقی بنا به مصالحی با استعانت از استعاره، ماهیتی را مجاز ماهیت دیگری قرار می‌دهد (جعفری تبار، ۱۳۸۸، ص. ۱۳۴). در همین راستا، مهم‌ترین فرض قانونی مرتبط با موضوع پژوهش

۱. ماده ۲۰ لایحه تجارت مصوب اخیر مجلس شورای اسلامی در سال ۱۳۹۹، چنین مقرر داشته است «چنانچه شخصی به هر طریق موجب شود که دیگری نماینده یا دارای اختیاراتی از جانب او شناخت شود و اشخاص ثالث با اعتماد متعارف به وضع ایجادشده با او مانند نماینده یا شخص واجد اختیار برخورد کنند، اصیل نمی‌تواند در مقابل شخص ثالث به فقدان نمایندگی یا فقدان اختیارات نماینده استناد کند».

۲. الحکومه هو أن يقدم أحد الدليلین علی الآخر تقدیم سیطره و قهر من ناحیه ادائیه (مظفر، ۱۳۷۵، ج ۲، ص. ۲۲۱).

۳. در علم اصول، الفاظ در تقسیم‌بندی‌ای به دو قسم حقیقت و مجاز تقسیم می‌شوند. حقیقت معنایی است که لفظ در معنای اصلی (موضوع له) خود به کار رفته است و مجاز، استعمال لفظ (به‌واسطه وجود مناسبتی) در معنایی غیر از معنای اصلی خود است. (قافی و شریعتی، ۱۳۹۵، ج ۱، ص. ۸۲). علمای اصول به‌طورکلی چهار علامت برای تشخیص حقیقت از مجاز ذکر کرده‌اند. ۱. تصریح لغت‌شناسان، ۲. تبادر، ۳. صحت حمل و عدم صحت حمل و ۴. اطراد (شیوع استعمال لفظ در موارد و مصادیق مختلف). (برای مطالعه بیشتر ر. ک به: قافی و شریعتی، ۱۳۹۵، ج ۱، صص. ۸۵-۸۸).

در فقه امامیه و حقوق داخلی که محل جریان حکومت نیز هست، ماده ۶۸۰ قانون مدنی (به‌منزله وکیل بودن وکیل معزول تا پیش از رسیدن خبر عزل به وی) است.^۱

باید توجه کرد که فرض کردن یک چیز در حکم ماهیت چیز دیگر، مطلق نیست و مستلزم رعایت ضوابطی است. در واقع، به همان منوالی که دست ادیبان و شعرا در علم ادبیات برای به کار بردن هر استعاره‌ای باز نیست، فرض حقوقی نیز به تبع استعاره بودنش به هر شیوه و منوالی امکان‌پذیر نیست و باید مدلل و موجه باشد؛ البته بدیهی است که این مسئله بدین معنا نیست که شباهت باید به‌طور کامل و همه‌جانبه باشد؛ زیرا در این صورت نیازی به استعاره نخواهد بود، بلکه در وجهی که روشن است، اتفاقاً تفاوت و اختلاف وجود دارد و تنها در جهات دیگر و اوصاف مشترکی که مدنظر در استعاره است، وجود مشابهت لازم است. برای مثال، تقصیر سنگین در حکم عمد دانسته شده است، اما نه از همه جهات و آثار؛ زیرا خسارت عمدی را برخلاف تقصیر سنگین، به دلیل مخالفت با نظم عمومی نمی‌توان بیمه کرد. ابراً نیز تنها از حیث سقوط تعهد در حکم پرداخت دانسته شده است نه از جهت دیگری. براین اساس، اگر زنی قبل از وقوعه، مهریه را از ذمه شوی خویش ابرا کند، دادگاه نمی‌تواند بر این مبنا که ابرا در حکم پرداخت مهریه است، زن را به پرداخت نصف مبلغ مهر در برابر مرد محکوم کند (جعفری‌تبار، ۱۳۸۸، صص. ۱۳۶-۱۳۷). در زمینه موضوع پژوهش نیز نمایندگی ظاهری از همه جهات در حکم نمایندگی واقعی قرار نمی‌گیرد، بلکه از حیث استیفای حقوق شخص ثالث آن هم در صورت وجود دیگر شرایط آن، در حکم نمایندگی واقعی قلمداد می‌شود و بیشتر از آن اقتضایی ندارد. برای مثال، اگر ظواهر موضوع حاکی از محدودیت اختیارات نماینده ظاهری (نسبت به مفاد قرارداد منعقد میان وی و ثالث) باشد، ثالث نمی‌تواند فراتر از این اختیارات از اصیل انتظار اجرای تعهدی داشته باشد.

در برابر دیدگاهی که فرض حقوقی را منطبق بر حکومت می‌داند، دیدگاه دیگری مبنی بر اینکه رابطه این دو مفهوم عموم و خصوص مطلق است، مطرح شده و معتقد است که توصیف رابطه منطقی میان این دو مفهوم براین اساس، تعبیر دقیق‌تری است؛ زیرا هر حکومتی، فرض حقوقی

۱. البته فروض قانونی متعدد دیگری در مواد قانونی وجود دارد که محل جریان حکومت است و بیان آن‌ها به دلیل عدم ارتباط مستقیم با زمینه پژوهش ضرورتی ندارد (مانند کفالت حکمی مندرج در ماده ۷۳۴ قانون مدنی یا ماده ۱۹۶ قانون مدنی ناظر بر فرض کردن معامله نماینده برای اصیل و...).

است، اما عکس آن (هر فرض حقوقی، حکومت است) صادق نیست؛ توضیح اینکه، حکومت تنها ناظر به فرضی است که دو دلیل وجود دارد و رابطه این دو دلیل به گونه‌ای است که یکی بر دیگری حاکم و موجب توسعه یا تضییق قلمرو (در موضوع یا حکم) دلیل محکوم می‌شود. این در حالی است که فرض حقوقی در همه مصادیق خود تابع چنین ساختاری نیست. برای مثال، در برخی موارد مانند ماده ۳ قانون مدنی (که دلالت بر لازم‌الاتباع فرض شدن قانون به مدت ۱۵ روز بعد از انتشار دارد)، قانون‌گذار بدون آنکه لازم بداند یا نیاز باشد ماهیتی را در حکم ماهیت دیگری یا ماهیت معدومی را موجود فرض کند، به‌طور مستقیم مبادرت به جعل فرض حقوقی می‌کند. از سوی دیگر، حکومت دو جنبه دارد. گاه ایجابی است و ماهیتی را در حکم دیگری قرار می‌دهد (مانند الفقاع‌الخمیر) و گاه سلبی است و تنها نفی حکم از موضوع می‌کند بدون آنکه آن را در حکم ماهیت دیگری قرار دهد (مانند لاشک لکثیر الشک). این در حالی است که فرض حقوقی تنها از جنبه ایجابی ساختار حکومت بهره می‌گیرد و تنها در فرضی که ماهیتی را در حکم ماهیت دیگری قلمداد می‌کند، بر مفهوم حکومت اصولی منطبق می‌شود. تفاوت دیگر نیز از حیث چگونگی استناد میان این دو مفهوم است؛ زیرا استفاده از ساختار حکومت در فرض حقوقی تنها به دست قانون‌گذار نیست و قاضی دادگاه نیز می‌تواند با تصرف در موضوع حکم، آثار و نتایج غیرمنصفانه را به انصاف و عدالت نزدیک‌تر کند (دلشاد معارف، ۱۳۹۵، ص. ۱۷۹)^۱ در صورتی‌که (در حقوق داخلی) جعل فرض حقوقی در انحصار قانون‌گذار است و شخص دیگری قادر به چنین اعتباری نیست.

با توجه به مراتب فوق به نظر می‌رسد که رابطه میان فرض حقوقی با حکومت برخلاف دیدگاه‌های فوق، نه تساوی و نه حتی عموم و خصوص مطلق است، بلکه در واقع باید آن را از سنخ عموم و خصوص من وجه دانست؛ هر فرض حقوقی، حکومت نیست (تنها برخی از فروض حقوقی منطبق بر حکومت (آن هم از نوع ایجابی) هستند) و از سویی هر حکومتی نیز فرض حقوقی نیست (زیرا حکومت سلبی انطباقی با فرض حقوقی ندارد).

۱. برای مثال، در فرضی که تکه چوبی به سرقت برود و غاصب با مثبت کاری، آن را به اثری نفیس تبدیل کند، در صورت مطالبه چوب از سوی مالک، دادگاه می‌تواند چوب را بر مبنای نظریه حکومت، در حکم تلف بداند و حکم به تسلیم مثل یا پرداخت قیمت آن به مالک چوب دهد.

در مورد رابطه میان مفهوم نمایندگی ظاهری و فرض حقوقی، با توجه به توضیحات بیان شده به نظر می‌رسد که نمایندگی ظاهری افزون بر اینکه مصداقی از فرض حقوقی است، منطبق بر حکومت ایجابی نیز هست؛ به گونه‌ای که رابطه نمایندگی ظاهری با هر یک از مفاهیم فرض حقوقی و حکومت (ایجابی) از نوع عموم و خصوص مطلق است. در این صورت نمایندگی ظاهری مصداق مشترکی میان فرض حقوقی و مفهوم حکومت (ایجابی) خواهد بود. بر این اساس، مؤلفه‌های فرض حقوقی و حکومت (از نوع ایجابی آن) در نمایندگی ظاهری نیز جاری و ساری است و باید مورد لحاظ واقع شود. برای مثال، نتیجه خصیصه فرض حقوقی بودن نمایندگی ظاهری در این است که تنها توسط قانون‌گذار قابل وضع است و قاضی (در حقوق داخلی) رأساً از این طریق نمی‌تواند با تصرف در موضوع نمایندگی، آثار آن را به نمایندگی ظاهری به بهانه اجرای عدالت تسری دهد. از سوی دیگر، ویژگی انطباق نمایندگی ظاهری بر حکومت، التزام تعبدی به حکم قانون‌گذار را نیز در پی دارد؛ به گونه‌ای که امکان تخلف از آن (توافق برخلاف آن) ممکن نیست.

در مجموع، نمایندگی ظاهری که ناظر به وجود فرضی رابطه قراردادی نمایندگی میان اصیل و نماینده ظاهری است، از حیث مفهومی نزدیک‌تر به چهارچوب ساختار ایجابی مفهوم حکومت به نظر می‌رسد؛ زیرا قانون‌گذار (یا قاضی) با تصرف در موضوع، رابطه حقوقی معدوم یا پایان‌یافته میان اصیل و نماینده ظاهری را در حکم رابطه نمایندگی واقعی فرض می‌کند. بنابراین، نمایندگی ظاهری در فقه امامیه و حقوق داخلی، فرض حقوقی است که به لحاظ ماهوی منطبق با ساختار حکومت ایجابی و در نتیجه، مصداقی از قرارداد حکمی است. در ادامه، به تبیین ماهیت نمایندگی ظاهری به‌عنوان مصداقی از قرارداد حکمی خواهیم پرداخت.

۲.۲. نمایندگی ظاهری مصداقی از قرارداد حکمی است.

چنان‌که بیان شد، نمایندگی ظاهری، فرضی حقوقی است که منطبق با ساختار حکومت (ایجابی) است که در نتیجه، به لحاظ ماهوی می‌توان آن را «قرارداد حکمی» پنداشت؛ زیرا در نمایندگی ظاهری میان اصیل و نماینده، رابطه حقوقی به گونه‌ای فرض می‌شود که در واقع آثار نمایندگی واقعی بر آن مترتب شود. بدین ترتیب، رابطه نمایندگی فرض شده، در حکم رابطه حقوقی واقعی برای ترتب آثار نمایندگی واقعی بر آن پنداشته می‌شود. به بیان دیگر، نظریه نمایندگی ظاهری مبتنی بر فرض رابطه قراردادی (نمایندگی) میان اصیل و نماینده است که اراده ایشان بر تشکیل آن

موجود نیست، اما آثار آن بر طرفین و بلکه بر ثالث نیز مترتب است. به موجب این نظریه، نمایندگی ظاهری در حکم نمایندگی واقعی فرض می‌شود. بنابراین، با فرض حقوقی ای مواجه هستیم که به لحاظ ماهوی «قرارداد حکمی» است.

دلیل تأسیس چنین ماهیتی (قرارداد حکمی)، ناظر به این واقعیت دانسته شده است که به لحاظ شرایط اساسی و قواعد عمومی حاکم بر معاملات، تعهدات قراردادی یا حتی ایقاعی بر پایه قصد و اراده طرفین و مفاد تراضی در عقود و قصد و اراده ایقاع کننده در ایقاعات استوار و تعیین می‌شود. این در حالی است که عملاً در برخی موارد این قاعده نادیده انگاشته شده است و شارع یا قانون‌گذار برخلاف اراده طرفین در عقود یا اراده ایقاع کننده در ایقاعات، وجود قرارداد یا ایقاعی را مفروض یا ماهیت قراردادی را در حکم ماهیت دیگری می‌داند و آثار ماهیت دوم را بر ماهیت نخست مترتب می‌کند. قراردادی که بر این منوال و بر مبنای اراده و انشای شارع یا قانون‌گذار اعتبار شده باشد، با عنوان «قرارداد حکمی» شناسایی می‌شود (ذبیحی، ۱۴۰۱، ص. ۲). وجه تسمیه این عبارت نیز از حیث واژه «قرارداد»، ترتب آثار قراردادی بر ماهیت مفروض است و از حیث واژه «حکمی»، عدم تحقق قواعد عمومی و شرایط اساسی صحت معاملات است. همین مسئله در نظریه نمایندگی ظاهری نیز قابل ملاحظه و محقق است؛ زیرا در نمایندگی ظاهری، از سویی آثار نمایندگی واقعی (به عنوان ماهیت قراردادی) بر رابطه ظاهری (خصوصاً نسبت به اصیل در برابر ثالث) مترتب می‌شود و از سوی دیگر، شرایط اساسی صحت معاملات برای تحقق نمایندگی واقعی میان اطراف نمایندگی ظاهری موجود نیست.

از آنجاکه قرارداد حکمی مبتنی بر قاعده اصولی حکومت است، بر این اساس، ابتدا باید شرایط تطبیق عنوان اصولی «حکومت» را بر نمایندگی ظاهری بررسی کرد و سپس در گام دوم، به بررسی و تبیین مؤلفه‌های حاکم بر نمایندگی ظاهری به عنوان قرارداد حکمی پرداخت.

۱.۲.۲. شرایط تطبیق عنوان حکومت بر نمایندگی ظاهری

در راستای تحلیل نمایندگی ظاهری به عنوان قرارداد حکمی در فقه امامیه و حقوق داخلی، نخستین گام تبیین رابطه نمایندگی ظاهری نسبت به قاعده اصول فقهی «حکومت» است. حکومت و ورود از جمله روش‌های جمع میان ادله در بحث تعادل و تراجیح در اصول فقه امامیه است که برای نخستین بار توسط مرحوم شیخ انصاری مطرح شد و از نوآوری‌های ایشان بود (تبریزی،

۱۳۶۹ق، ص. ۵۸۸). بر اساس این روش، دلیل حاکم یا وارد همواره بر دلیل دیگر (محکوم یا مورد) مقدم می‌شود و در نتیجه، تعارضی میان آن‌ها به وجود نمی‌آید (علی‌دوست، ۱۳۹۷/۱۱/۹).

مفهوم «حکومت» در اصول فقه ناظر به وضعیتی است که در آن یکی از دو دلیل لفظی در دیگری تصرف می‌کند و با نظارت بر آن دلیل، موضوع یا محمول آن دلیل را در عالم تشریح به صورت ضمنی تفسیر می‌کند، توسعه می‌دهد یا مضیق می‌کند.^۲ بر این مبنا، حکومت را چنین تعریف کرده‌اند «تصرف یکی از دو دلیل (دلیل حاکم) در موضوع یا محمول دلیل دیگر (دلیل محکوم) به صورت توسعه یا تضییق» (مشکینی، ۱۴۱۳ق، ص. ۱۲۶؛ لطفی، ۱۳۸۸، ج ۱۳، ص. ۸۰۰). ارتفاع یا رفع موضوع (یا حکم طبق دیدگاه دیگر) در حکومت، برخلاف ورود که حقیقی است (که البته این هم نیازمند بیان شارع و متوقف به دلیل اعتبار (شارع و در نتیجه تعبدی) است)، جعلی و تنزیلی است و همین موضوع وجه تمایز میان حکومت و ورود دانسته شده است؛ به گونه‌ای که در تمایز میان این دو چنین گفته شده که ورود در نتیجه مانند تخصص است و حکومت در برخی موارد مانند تخصیص (سبحانی تهریزی، ۱۴۲۴ق، ج ۴، ص. ۳۱۵؛ انصاری، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص. ۷۵۱). مثال مرسوم و متداول حکومت، دو دلیل «لا شک فی النافله» و «متی شکت خذ بالاكثر» بیان شده است که دلیل نخست، دلیل حاکم و متفرع بر دلیل دوم (دلیل محکوم) است؛ به گونه‌ای که اگر دلیل محکوم (دلیل دوم) نبود، وجود آن لغو می‌بود (شهبیدی، ۱۳۹۷/۷/۱۴). دلیل حاکم در مقام تعریف به دلیلی گفته می‌شود که به گونه تعبدی بر دلیل دیگر (محکوم) نظارت داشته و در صدد تبیین، تفسیر یا تنزیل ادعایی دلیل محکوم باشد.^۳

۱. قابل دسترسی در: <http://a-alidoost.ir/persian/lessons/22682>

۲. در مورد دایره حکومت نسبت به تصرف در حکم، اختلاف دیدگاه وجود دارد. در این زمینه مرحوم نایینی (برخلاف دیدگاه فقهای مانند مرحوم فاضل مازندرانی، شیخ انصاری و وحید بهبهانی)، تصرف دلیل حاکم را تنها در موضوع ندانسته و معتقد است که حکومت از حیث حکم (من حیث الحکم) نیز امکان تحقق دارد. چنین تعبیری در کلام مرحوم عراقی نیز دیده می‌شود؛ «أن المعتبر فی الحکومة ان یکون احد الدلیلین ناظراً إلی دلیل الآخر بوجه ما و لو الی حکمه و لا یلزم کونه ناظراً الی موضوعه بتوسعة أو تضییق...» (عراقی، ۱۴۱۷ق، ج ۳، ص. ۱۹۷).

۳. «أن الدلیل الحاکم یکون لسانه تحدید موضوع الدلیل المحکوم او محموله تنزیلاً و ادعاء فلذلک یکون الحاکم متصرفاً فی عقد الوضع أو عقد الحمل فی الدلیل المحکوم». (مظفر، ۱۳۷۵، ج ۲، ص. ۲۲۲).

به‌طور کلی، حکومت بر سه قسم تفسیریه، مضمونیه و تنزیلیه مشتمل دانسته شده است (نایینی، ۱۳۵۲، ج ۲، ص. ۱۰۷). در حکومت تفسیریه، دلیل حاکم، دلیل محکوم را تفسیر می‌کند (مانند اکرم‌العلماء اعنی الفقهاء). در حکومت مضمونی، مضمون یک دلیل به‌خودی‌خود ناظر به مضمون دلیل دیگر است که حکومت ادله لاضرر و لاجرح بر تمام احکام اولیه از این قبیل دانسته شده است و بالاخره در قسم سوم، دلیل حاکم، موضوع دلیل محکوم را از فردی نفی (لا شک لکثیرالشک) یا در مورد فردی اثبات می‌کند (الطواف بالبيت صلاة) (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۶/۰۸/۰۳).^۱ با توجه به مراتب فوق به نظر می‌رسد که نظریه نمایندگی ظاهری منطبق بر حکومت تنزیلیه است؛ زیرا در نظریه نمایندگی ظاهری، دلیل حاکم (مبنای نظریه نمایندگی ظاهری)، موضوع دلیل محکوم^۲ (نمایندگی واقعی) را در مورد مصداقی (نمایندگی ظاهری) که تمام ارکان نمایندگی واقعی را ندارد، اثبات می‌کند و آن را توسعه می‌دهد.

به‌طور کلی، در دیدگاه علمای اصول، حکومت چهار حکم یا ویژگی دارد.

۱. مقدم شدن دلیل حاکم بر دلیل محکوم (حتی در فرض ضعیف‌تر بودن دلالت): مراد از این حکم آن است که به دلیل نظارت مفاد دلیل حاکم بر دلیل محکوم، عرف دلیل حاکم را بر دلیل محکوم در موضوع مقدم و دلیل محکوم را برخلاف ظاهر آن (بر موضوع) حمل می‌کند (شهیدی، ۱۳۹۷/۷/۱۴). به همین منوال، در نمایندگی ظاهری نیز مبنای این نظریه^۳ به‌عنوان دلیل حاکمی است که رابطه نمایندگی واقعی را برخلاف ظاهر آن، در مواردی که از بین رفته یا حتی از ابتدا وجود نداشته است، حمل می‌کند تا از این طریق آثار نمایندگی واقعی بر رابطه ظاهری میان اصیل و نماینده مترتب شود.

۲. لفظی بودن خطاب دلیل حاکم و محکوم و صدور هر دو از شارع واحد: ویژگی دوم حکومت این است که اولاً، دلالت دلیل حاکم لفظی است (خطاب لفظی)؛ زیرا شأن دلیل حاکم، نظارت و

۱. قابل دسترسی در: <https://fazellankarani.com/persian/lessons/20798>

۲. مبنایی که بر اساس آن، نظریه نمایندگی ظاهری تحلیل و توجیه می‌شود.

۳. هر یک از قواعدی که مانند قاعده لاضرر، قاعده فقهی غرور، قاعده فقهی تعزیر یا قواعدی مانند قاعده استتایل یا اختیار ظاهری و ... به‌عنوان مبنای نظریه نمایندگی ظاهری پذیرفته شود، نمایندگی ظاهری تحت نظارت این مبنا به‌عنوان دلیل حاکم قرار می‌گیرد.

تفسیر است و این موضوع از شئون خطاب است. بدین ترتیب، دلیل لبی نمی‌تواند حاکم و مفسر دلیل محکوم باشد. ثانیاً، صدور دلیل حاکم باید از سوی همان مولا و شارع ابرازکننده دلیل محکوم باشد؛ زیرا تفسیر مراد شخص توسط دیگران معنا ندارد مگر در فرض خبر دادن و آگاه کردن از مراد وی (شهیدی، ۱۳۹۷/۷/۱۴).

براین اساس، با توجه به اینکه نمایندگی ظاهری مصداقی از قرارداد حکمی است، به دلیل لبی یا عقلی (حکم عقل) نمی‌توان قائل به ترتب اثر نمایندگی بر نمایندگی ظاهری شد مگر دلیل لبی یا عقلی خود را در قالب دلیل لفظی نمایان سازد که چنین دلیلی در حال حاضر به‌غیر از مورد وکالت ظاهری (یا موادی از قانون تجارت و لایحه اصلاحی آن) که نص صریح در آن وارد شده است، محرز نیست^۱. در نتیجه، اعتبار نمایندگی ظاهری از باب قرارداد حکمی نیاز به تصریح لفظی و خطابی قانون‌گذار دارد؛ موضوعی که در لایحه مصوب اخیر تجارت سال ۱۳۹۹ مجلس شورای اسلامی بدان تصریح شده است که البته هنوز به تأیید شورای نگهبان نرسیده است، اما اگر قائل به این شرط نباشیم و تصرف در موضوع یا محمول دلیل محکوم را به دلیل لبی و عقلی (بنا به حکم ضرورت همان عقل) نیز از مصادیق حکومت بدانیم، آنگاه به دلیل لبی نیز می‌توان قائل به این شد که حتی بر فرض عدم تصریح قانون‌گذار، نمایندگی ظاهری مصداقی از قرارداد حکمی است که در آن مؤلفه‌های حکومت اصولی نیز جاری و ساری است. مرحوم نایینی در زمره علمایی است که قائل به عدم اشتراط این قید است؛ زیرا ایشان حکومت را به معنای «تصرف دلیلی در عقدالوضع دلیل دیگر (موضوع دلیل دیگر) یا در عقدالحمل (محمول قضیه یا حکم در قضیه) دلیل دیگر» تعبیر می‌کند که مستفاد از آن، عدم لزوم دلالت لفظی دلیل حاکم است. برای مثال، اگر اجماع فقها بنا بر جواز و مشروعیت ربا میان ولد و والد شود، تصرف در موضوع یا محمول حکم «حرم‌الربا»، از باب همان حکومت است (نایینی، ۱۳۷۶، ج ۴، ص. ۷۱۱). با پذیرش این نظر، امکان قرارداد حکمی تلقی شدن نمایندگی ظاهری (بر مبنای نظریه حکومت اصول فقهی) حتی در فرض عدم خطاب لفظی قانون‌گذار میسر می‌شود.

۳. عدم سرایت اجمال دلیل حاکم به دلیل محکوم در شبهه مفهومی: به‌موجب این ویژگی، در

۱. البته در صورت تأیید لایحه جدید مصوب قانون تجارت مجلس توسط شورای نگهبان، دلیل لفظی بر پذیرش نمایندگی ظاهری (بر اساس ماده ۲۰ لایحه مزبور) محرز و نمایندگی ظاهری نیز معتبر شناخته می‌شود.

صورت اجمال دلیل حاکم، این اجمال در شبهات مفهومی به دلیل محکوم سرایت نمی‌کند؛ زیرا تقدم و سرایت دلیل حاکم بر محکوم خلاف قاعده است و باید به قدر متیقن آن (که عدم سرایت است) اکتفا کرد. غرض آنکه، خطاب مجمل (اجمال دلیل حاکم) مانع تسری آن به موضوع یا محمول دلیل محکوم می‌شود و در نتیجه، مانع تمسک به دلیل محکوم نخواهد بود (شهیدی، ۱۳۹۷/۷/۱۴)؛ زیرا در معارضه حجت و لاجت، لاجت مانع عمل به حجت نخواهد بود (نابینا، بی تا، ج ۴، ص ۷۰۳؛ صدر، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۲۱۱). بر اساس این ویژگی، در هر موردی که مبنای اتخاذی در نظریه نمایندگی ظاهری با اجمال روبه‌رو باشد (از آنجاکه نوع حکومت در نمایندگی ظاهری از نوع حکومت تنزیلیه و در نتیجه، اجمال دلیل حاکم مانع تسری آن به دلیل محکوم است)، ترتب اثر بر اطراف نمایندگی ظاهری در حدود اجمال به ویژه نسبت به اصیل مؤثر نخواهد بود.

۴. نظارت دلیل حاکم بر دلیل محکوم: بر اساس این ویژگی، حکومت دلیل حاکم به میزان نظارت آن نسبت به دلیل محکوم است؛ زیرا دلیل حاکم در حدود موضوع خود ظهور قوی‌تری نسبت به دلیل محکوم دارد و مفاد عرفی آن این است که شارع یا متکلم آن را برای تبیین مراد از دلیل محکوم اعتبار کرده است، اما گاه خود اصل نظارت (مبنی بر اینکه دلیل حاکم، موضوع خود را به منزله دلیل محکوم قرار دهد)، واضح و روشن نیست. برای مثال، در عبارت «کل شیء لک حلال حتی تعلم انه حرام»، این پرسش مطرح است که آیا حلال مشکوک (مانند خرگوش) به منزله حلال واقعی تنزیل شده است که در این صورت، حکم شرعی «تجوز الصلوة فی ما یحل اكله» ناظر به حلال‌گوش ظاهری و اعم از حلال‌گوش واقعی و مشکوک نیز باشد؟ غرض اینکه، دلیل «کل شیء لک حلال» باید ظهور در نظارت تنزیلیه داشته باشد وگرنه مصداق حکومت قرار نمی‌گیرد تا آثار شرعی حلیت واقعی بر حلیت مشکوک مترتب شود و در نتیجه، قائل به حلیت ظاهری (اعم از واقعی و مشکوک) و جواز صلات شویم یا در تعبیر «کل شیء طاهر حتی تعلم أنه قدر»، طهارت مشکوک به منزله طهارت واقعی تنزیل شده

۱. مانند مخصص منفصل که اجمال آن به عام سرایت نمی‌کند و این اجمال، مانع عمل به عام نمی‌شود (شیرازی، ۱۳۲۸ق، ص.

و تمام آثار طهارت واقعی برای طهارت مشکوک نیز اعتبار و جعل شده است نه اینکه اعتبار طهارت تنها برای طهارت واقعی باشد. بنابراین، عبارت مزبور نیز در صورتی می‌تواند مصداق حکومت باشد که ظهور در تنزیل داشته باشد و گرنه آثار طهارت واقعی بر طهارت مشکوک (طهارت ظاهری) مترتب نمی‌شود (شهیدی، ۱۳۹۷/۷/۱۵). در نتیجه، نمی‌توان حکم به صحت صلات به همراه طهارت مشکوک داد.

نتیجه اینکه، میان اعتبار و تنزیل تفاوت وجود دارد. تنزیل در واقع، اعتبار به همراه زیادت است. برای مثال، اگر در اعتبار محض، حکم به حلیت حلال مشکوک یا طاهر بودن طهارت مشکوک داده شود، برای ترتب آثار حلیت واقعی بر حلال مشکوک و طهارت واقعی بر طاهر مشکوک (یا ظاهری)، نیاز به تنزیل هم وجود دارد. با وجود این، برخی قائل به حکومت تنزیلی واقعی در ادله مزبور شده‌اند. از عبارات صاحب کفایه در ابتدای اجزا چنین مستفاد می‌شود که حکومت دلیل «کل شیء ظاهر» و «کل شیء حلال»، حکومت تنزیلی واقعی است که آثار طهارت و حلیت به صورت واقعی بر طاهر و حلال ظاهری (مشکوک) مترتب می‌شود حتی اگر کشف خلاف رخ دهد در حالی که در فرض حکومت تنزیلی ظاهری، در صورت کشف خلاف، حکم ظاهری مرتفع خواهد شد. در همین راستا، در فرضی هم که دلیل حاکم مجمل شده باشد و در اینکه حکومت واقع شده ظاهری است یا واقعی تردید شود، اطلاقات ادله ناظر بر حکومت، ظهور در این دارند که در این موارد باید به قدر متیقن که حکومت تنزیلی ظاهری است، بسنده کرد و تنها در مقام ظاهر، آثار دلیل حاکم را مترتب کرد و در صورت کشف خلاف نیز این آثار را مرتفع کرد (شهیدی، ۱۳۹۷/۷/۱۵).

بر همین اساس، نظریه نمایندگی ظاهری برای آنکه مصداقی از قرارداد حکمی و در نتیجه، محل جریان حکومت باشد، باید هر دو مؤلفه اعتبار و تنزیل (آن هم به صورت تنزیل واقعی و نه ظاهری) را داشته باشد. بدین صورت که نمایندگی ظاهری باید اولاً، به منزله نمایندگی واقعی تنزیل شده باشد تا در نتیجه آن، آثار نمایندگی واقعی بر نمایندگی ظاهری جعل و اعتبار شود. به بیان دیگر، صرف حکم به نمایندگی واقعی در نمایندگی ظاهری (اعتبار محض نمایندگی ظاهری) کافی نیست، بلکه ترتب آثار نمایندگی واقعی بر نمایندگی ظاهری، مستلزم تنزیل نیز می‌باشد. ثانیاً، این تنزیل (که اعتباری به همراه زیادت است) باید به صورت واقعی باشد و نه صرفاً ظاهری و گرنه آثار نمایندگی واقعی بر نمایندگی ظاهری مترتب نخواهد شد؛ زیرا در تنزیل ظاهری در صورت کشف

خلاف، حکم ظاهری (اعتبار نمایندگی ظاهری) مرتفع می‌شود و از آنجاکه مجرای نظریه نمایندگی ظاهری لزوماً در جایی است که خلاف واقع (نبود نمایندگی واقعی) است، همیشه فرض بر این است که با کشف خلاف واقع مواجه هستیم و در نتیجه، اگر تنزیل نمایندگی واقعی بر رابطه ظاهری، واقعی نباشد (و تنزیل مزبور صرفاً ظاهری باشد)، در این صورت حکم نمایندگی نیز مرتفع می‌شود و در نتیجه، آثار نمایندگی واقعی بر نمایندگی ظاهری مترتب نخواهد شد. در همین راستا، اگر دلیل اعتبار و تنزیل در نمایندگی ظاهری (مبنای اتخاذی) مجمل باشد و در نتیجه، نسبت به اینکه حکومت واقع شده ظاهری است یا واقعی تردید شود، از آنجاکه در این مواقع باید به قدر متیقن در حکومت تنزیلی که حکومت ظاهری است، اکتفا کرد، باید چنین حکم کرد که در اجمال دلیل و مبنای اتخاذی^۱، نظریه نمایندگی ظاهری مجری نخواهد بود؛ زیرا کشف خلاف در نظریه نمایندگی ظاهری مفروض است و در حکومت ظاهری در صورت کشف خلاف، آثار واقعی مترتب بر دلیل حاکم، بر دلیل محکوم مترتب نخواهد بود.

بر اساس این ویژگی (چهارم)، ترتب اثر بر نمایندگی ظاهری حتی در فرض نبود تردید و نظارت کامل، نهایتاً محدود به آثاری است که نمایندگی واقعی بر اطراف آن دارد و نمی‌توان فراتر از آن آثار را میان طرفین مترتب کرد ولو اینکه این اثر مورد توافق نماینده ظاهری و ثالث قرار گرفته باشد؛ زیرا شأن دلیل حاکم حداکثر توسعه موضوع یا حکم دلیل محکوم است و نه ترتب آثاری که فراتر از حدود اقتضای دلیل محکوم است. از سوی دیگر، اگر ظواهر موضوع حاکی از محدودیت اختیار نماینده به ظاهر باشد، اما ثالث به این ظاهر توجه نکرده و تنها بر مبنای رفتار نماینده در خارج از حدود اختیار ظاهری با وی مبادرت به انعقاد قرارداد کرده باشد، به خاطر نظارت دلیل مبنای، نمی‌تواند بر مبنای نمایندگی ظاهری مدعی اجرای حقی نسبت به خود شود؛ به‌ویژه که در این مورد حسن نیت وی نیز مخدوش می‌شود (ترتب آثار به میزان اطلاق تنزیل است).

بنابراین، وجود اصل نظارت و تنزیل در حکومت و در نتیجه، نمایندگی ظاهری شرط است. نسبت به حدود اصل نظارت دلیل مبنای (به‌مناسبت میزان اطلاق تنزیل) اصل اولیه (در صورت نبود

۱. مبنایی که به‌عنوان دلیل اعتبار نظریه نمایندگی ظاهری اتخاذ می‌شود.

قرینه)، اطلاق تنزیل و در نتیجه، اطلاق نظارت و ترتب همه آثار و احکام بر دلیل محکوم است (شهیدی، ۱۳۹۷/۷/۱۵). اما در مواردی که تنزیل اطلاق ندارد؛ گرچه از دیدگاه برخی آنچه اهمیت دارد، احراز اصل تنزیل و اصل نظارت است و در نتیجه، در موارد عدم اطلاق تنزیل نیز همه آثار و احکام دلیل حاکم بر موضوع (یا محمول) دلیل محکوم مترتب می‌شود (شهیدی، ۱۳۹۷/۷/۱۵)، اما به نظر می‌رسد که باید همنوا با دیدگاه مخالف شد مبنی بر اینکه ترتب آثار و احکام دلیل حاکم بر موضوع (یا محمول) دلیل محکوم به میزان حدود تنزیل^۱ است؛ چه اینکه باید به قدر متیقن اکتفا نمود، که متعاقباً حدود نظارت دلیل حاکم نیز بر این مبنا تعیین می‌شود. نتیجه اینکه، در حکومت تنزیلیه صرف اعتبار کافی نیست؛ بلکه تنزیل هم لازم است و اطلاق یا تقیید تنزیل نیز حدود نظارت را مشخص می‌کند.

با توجه به آنچه بیان شد، به نظر می‌رسد که نمایندگی ظاهری را باید «در حکم» نمایندگی واقعی دانست و در نتیجه، نمایندگی ظاهری را به لحاظ ماهوی، نوعی «قرارداد حکمی» مبتنی بر ساختار حکومت (ایجابی) قلمداد کرد و از میان اقسام حکومت، آن را منطبق بر ساختار حکومت تنزیلیه دانست؛ زیرا در این قسم، دلیل حاکم (مبنای اتخاذی) موضوع نمایندگی ظاهری را نازل منزله و در حکم موضوع دلیل محکوم (نمایندگی واقعی) قرار می‌دهد.

۲.۲.۲. عناصر و مؤلفه‌های حاکم بر نمایندگی ظاهری به‌عنوان قرارداد حکمی

با توجه به تحلیلی که از تطبیق عنوان حکومت بر نمایندگی ظاهری بیان شد، این نتیجه حاصل شد که به لحاظ ماهوی، نمایندگی ظاهری قرارداد حکمی است. بدین ترتیب، با لحاظ تطبیق عنوان اصولی «حکومت» بر نمایندگی ظاهری، مهم‌ترین عناصر و مؤلفه‌های تحقق نمایندگی ظاهری به لحاظ ماهوی را باید مشتمل بر موارد زیر دانست.

۱. نمایندگی ظاهری، مصداقی از قرارداد حکمی و اقدام به اعتبار آن به لحاظ ماهوی، توسعه دایره موضوعی یا حکمی نمایندگی واقعی و منطبق بر عنوان اصول فقهی «حکومت» است؛ با این توضیح که موضوع یا حکم نمایندگی واقعی حتی در مواردی که منحل شده یا مسبوق به

۱. بدین معنی که اگر تنزیل مقید بود، به همان میزان ترتب آثار دلیل حاکم نیز مقید خواهد شد. برای دیدن استدلال هر دو دیدگاه ر. ک به: شهیدی، ۱۳۹۷/۷/۱۵.

سابقه نبوده است، توسعه داده و موارد مزبور (رابطه ظاهری) در حکم نمایندگی واقعی قلمداد می‌شود.

۲. از آنجاکه در قرارداد حکمی، تحمیل آثار قراردادی برخلاف اراده اطراف آن، موضوعی تبعیدی (تعبد به حکم شارع و قانون‌گذار (ذبیحی، ۱۴۰۱، ص ۸۴) و چه بسا عرف) است، براین اساس، تحمیل آثار نمایندگی واقعی بر اطراف نمایندگی ظاهری، تبعیدی و خارج از اراده طرفین است.

۳. رابطه نمایندگی فرض شده میان اصیل و نماینده، از نوع قراردادی است، اما رابطه قراردادی حقیقی و ارادی نیست، بلکه یا مسبوق به سابقه است (که در این صورت در حکم رابطه نمایندگی سابق منحل شده است) یا اینکه اساساً رابطه نمایندگی مفروضی است که مسبوق به سابقه نیست (که در این صورت، رابطه ظاهری در حکم نمایندگی واقعی قلمداد می‌شود).

۴. بنابراین، در نمایندگی ظاهری، اصولاً مقتضی برای حدوث یا بقای نمایندگی واقعی (اذن و اراده اصیل) وجود ندارد و شارع و قانون‌گذار یا حتی عرف به موجب دلیلی (که همان مبنای اعتبار نظریه نمایندگی ظاهری است)، رابطه نمایندگی را (که در واقع مفقود است) موجود و دارای اعتبار فقهی و حقوقی فرض می‌کند.

۵. اقدام به اعتباربخشی به نظریه نمایندگی ظاهری تنها ناظر به شناسایی قرارداد نمایندگی میان نماینده و اصیل و در نتیجه، تحمیل آثار قانونی این قرارداد بر اطراف نمایندگی ظاهری (به‌ویژه اصیل) است.

۶. مبنای شناسایی و اعتبار نظریه نمایندگی ظاهری اعم از مصالح شخصی و نوعی اطراف آن و مصالح عامه است، اما به نظر می‌رسد که مهم‌ترین مبنای اعتبار این نظریه حمایت از اشخاص ثالث و مبتنی بر (مبانی) اصل حسن نیت، حفظ نظم عمومی و اعتبار معاملات است و دیگر مبانی قابل طرح (مانند قاعده لاضرر، قاعده غرور و ...) در راستای توجه به این موضوع (حمایت از شخص ثالث با حسن نیت) است.

۷. نظریه نمایندگی ظاهری ناظر به شناسایی فرضی قرارداد نمایندگی و در نتیجه، فرضی قانونی و از امور حکمی است و از شمول عناوینی مانند تفسیر (به معنای زدودن ابهام قرارداد از طریق کشف اراده اصیل و نماینده (البته نه از قسم حکومت تفسیریه))، تغییر (حاکم کردن اقتضات و مصالح عرفی بر اراده طرفین نسبت به مفاد قرارداد)، تعدیل (به‌کارگیری راه‌حل جدید در

اجرای قرارداد، حسب شرایط به وجود آمده، اثبات (احراز وقوع و مضمون شرایط قراردادی در عالم واقع)، تکمیل (استمداد از عرف و قانون در مواقع و مواضع سکوت مفاد قرارداد منعقد میان طرفین) یا توصیف قرارداد (احراز وقوع و مضمون شرایط قراردادی در عالم واقع) ناظر به رابطه حقوقی پایه (نمایندگی واقعی) خارج است و تحت این عناوین قرار نمی‌گیرد.^۱

۸. ترتب آثار بر رابطه پایه در نمایندگی ظاهری محدود به اراده شارع و قانون‌گذار و تحت نظارت کامل مبنای اتخاذی در نظریه نمایندگی ظاهری (به‌عنوان دلیل حاکم) است. برای مثال، اگر مبنای اعتبار این نظریه، قاعده لاضرر باشد، آثار مترتب‌شده بر نظریه نمایندگی ظاهری تحت نظارت حدود دلالت و مفاد قاعده لاضرر است؛ با این توضیح که قاعده لاضرر ناظر به ورود ضرر و عدم جبران آن از سوی زیان‌رسان است. حال اگر این ضرر به‌گونه‌ای جبران شود، تمسک به این قاعده بلاموضوع خواهد بود و در نتیجه، نظریه نمایندگی ظاهری نیز اثری نسبت به اطراف آن از این حیث نخواهد داشت. یا اگر مبنای اتخاذی قاعده فقهی غرور باشد و متعاقباً کشف شود که ثالث از نبود نمایندگی مطلع بوده و مورد غرور واقع نشده است، در این مورد به دلیل عدم جریان قاعده غرور باید حکم به عدم ترتب اثر نظریه نمایندگی ظاهری در این خصوص داد. یا اینکه اگر قاعده استاپل (در حقوق انگلیس) را به‌عنوان مبنای نظریه نمایندگی ظاهری در نظر بگیریم، در این صورت تنها می‌توان قائل به مسئولیت مدنی اصیل در برابر ثالث شد و بیش از آن دیگر اقتضایی برای مثال در اثبات تعهد قراردادی اصیل یا ثالث در برابر یکدیگر نخواهد داشت، اما اگر مبنای اتخاذی را نظریه اختیار ظاهری بدانیم، چون این نظریه ریشه قراردادی دارد (شریفی، ۱۳۹۲، ص ۷۳۸)، بر مبنای آن نه‌تنها اصیل در برابر ثالث متعهد می‌شود، بلکه ثالث نیز مکلف به ایفای تعهد قراردادی می‌شود و اصیل نیز می‌تواند بر مبنای نمایندگی ظاهری، شخص ثالث را ملزم به ایفای تعهد قراردادی منعقدشده میان نماینده ظاهری و ثالث کند.

۹. شناسایی نمایندگی ظاهری به‌عنوان نظریه، محدود به بازه زمانی خاصی نیست و مدت اعتبار آن به اراده شارع یا قانون‌گذار و به اقتضای شرایط و آثاری است که نظریه نمایندگی ظاهری

۱. برای تبیین تفصیلی و دقیق مفاهیم یادشده ر. ک به: علومی یزدی و بابازاده، ۱۳۸۹، ص ۲۳.

در نظام حقوقی و معاملات رایج میان مردم، واجد آن است.

نتیجه‌گیری

ماهیت نمایندگی ظاهری، به دلیل اینکه رابطه ظاهری میان اصیل و نماینده در حکم رابطه نمایندگی واقعی فرض می‌شود تا آثار نمایندگی بر آن مترتب شود، در وهله نخست فرضی حقوقی است که به دلیل انطباق آن با قاعده اصولی «حکومت»، به لحاظ ساختار ماهوی در چهارچوب قرارداد حکمی قرار می‌گیرد.

فرض حقوقی به معنای توصیف عامدانه خلاف واقع با هدف رسیدن به نتیجه حقوقی مطلوب، از سوی قانون‌گذار یا قاضی (در حقوق خارجی) است. از سوی دیگر، قرارداد حکمی (از نقطه نظر موضوع پژوهش)، ناظر به وضعیتی است که قانون‌گذار یا شارع، وجود قراردادی را برخلاف اراده طرفین آن مفروض تلقی می‌کند و آثار آن قرارداد را بر اطراف آن مترتب می‌سازد. این وضعیت حقوقی بر پایه مفهوم و ماهیت «حکومت» (به عنوان قاعده اصولی) بنا می‌شود. نمایندگی ظاهری نیز متضمن توصیف خلاف واقع و عامدانه مبنی بر فرض کردن وجود رابطه نمایندگی برخلاف اراده اصیل و نماینده و به منظور ترتب آثار نمایندگی واقعی بر رابطه ظاهری است. بر این اساس، مؤلفه‌های فرض حقوقی و قرارداد حکمی (که مبتنی بر «قاعده اصول فقهی حکومت» است) در نمایندگی ظاهری نیز جاری و ساری است.

حکومت در اصول فقه، به معنای «تصرف یک دلیل (دلیل حاکم) در موضوع یا محمول دلیل دیگر (دلیل محکوم) به صورت توسعه یا تضييق» است که در بیانات علمای اصول واجد چهار حکم عمده است. ۱. تقدیم دلیل حاکم بر محکوم (ولو در فرض ضعیف‌تر بودن دلالت)، ۲. لفظی بودن خطاب و صدور هر دو دلیل از شارع واحد (البته در اینجا دیدگاه دیگری مبنی بر کفایت دلالت لبی نیز وجود دارد)، ۳. عدم سرایت اجمال دلیل حاکم به دلیل محکوم و ۴. نظارت دلیل حاکم بر دلیل محکوم. این چهار ویژگی در نمایندگی ظاهری نیز وجود دارد.

شاخص‌ترین مؤلفه‌های ماهوی نمایندگی ظاهری که در آن رابطه ظاهری در حکم رابطه نمایندگی واقعی فرض می‌شود، از حیث فرض حقوقی بودن شامل «خلاف واقع بودن، قاطعیت و غیرقابل رد بودن (خلاف ناپذیر بودن)، مشروع بودن و...» و از حیث قرارداد حکمی بودن مشتمل بر «تبعدی و قهری بودن آن (خلاف ناپذیری آثار مترتب‌شده)، فقدان رابطه نمایندگی واقعی میان

اصیل و نماینده، نبود مقتضی برای حدوث یا بقای رابطه نمایندگی واقعی، توسعه دایره موضوعی یا حکمی نمایندگی واقعی و در نتیجه، ترتب حکمی آثار نمایندگی بر رابطه ظاهری و...» می‌شود. نتیجه اینکه، رابطه نمایندگی ظاهری با فرض حقوقی (یا قانونی) و همچنین با قرارداد حکمی، عموم و خصوص مطلق است؛ زیرا نمایندگی ظاهری مصداقی از قرارداد حکمی است و قرارداد حکمی نیز به‌عنوان فرض حقوقی شناخته می‌شود.

منابع

- ۱) استادی، مونا (۱۳۸۷). تئوری نمایندگی ظاهری (پایان‌نامه کارشناسی ارشد). کاشان: دانشگاه کاشان.
- ۲) اسکینی، ربیعا و پورارشد، نادر (۱۳۸۹). نظریه نمایندگی ظاهری در حقوق ایران با رویکرد تطبیقی به حقوق خارجی. نشریه نامه مفید، شماره ۸۲، صص. ۲۲-۳.
- ۳) اسماعیل پور قمشه‌ای، محمدعلی (۱۴۱۶ق). التعليقات علی کتاب العروة الوثقی. قم: محمدعلی اسماعیل پورقمشه‌ای.
- ۴) اشتهااردی، علی‌پناه (۱۴۱۷ق). مدارک العروة. (جلد ۲۸). تهران: منظمة الاوقاف و الشؤون الخيرية.
- ۵) امامی، حسن (۱۳۷۴). حقوق مدنی (جلد ۲). تهران: اسلامیه.
- ۶) امیرمعزی، احمد (۱۳۸۸). نیابت در روابط تجاری و مدنی. چاپ ۱، تهران: دادگستر.
- ۷) امینی، منصور و عبدی، مونا (۱۳۹۳). بررسی تطبیقی نظریه نمایندگی ظاهری. مجله حقوقی دادگستری. شماره ۸۸. doi: 10.22106/jlj.2014.11936
- ۸) انصاری، مرتضی (۱۴۱۹ق). فرائد الاصول (جلد ۲). قم: انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین.
- ۹) بحرانی، یوسف بن احمد بن ابراهیم آل عصفور (۱۴۰۵ق). الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة (جلد ۲۲). چاپ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۱۰) بروجرودی عبده، محمد (۱۳۸۰). حقوق مدنی. تهران: گنج دانش.
- ۱۱) تبریزی، موسی بن جعفر (۱۳۶۹ق). أوثق الوسائل فی شرح الرسائل. قم: نجفی.
- ۱۲) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۰). مکتب‌های حقوقی در حقوق اسلام. تهران: گنج دانش.
- ۱۳) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۱). دانشنامه حقوقی (جلد ۴). تهران: گنج دانش.
- ۱۴) جعفری تبار، حسن (۱۳۸۸). فلسفه تفسیری حقوق. چاپ ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- ۱۵) حاجیان، هادی (۱۳۸۶). حقوق نمایندگی. تهران: انتشارات دانش نگار.
- ۱۶) حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق). تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة (جلد ۱۹). چاپ ۱، قم: مؤسسه آل‌البیت (علیهم‌السلام).
- ۱۷) حکیم، محسن (۱۳۷۴). مستمسک العروة الوثقی. (جلد ۱۲). قم: دارالتفسیر.
- ۱۸) حلی، احمد بن محمد (۱۴۰۷ق). المذهب البارع فی شرح المختصر النافع (جلد ۱). چاپ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی
- ۱۹) حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق). شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام (جلد ۲). چاپ ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- ۲۰) حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۱۳ق، الف). قواعد الاحکام فی معرفة الحلال والحرام (جلد ۲). چاپ

- ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۲۱) حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۱۳ق، ب)، مختلف الشیعة فی احکام الشریعة (جلد ۶). قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۲۲) حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (بی تا). تذکره الفقها (جلد ۱۵). چاپ ۱، قم: مؤسسه آل‌البیت (علیهم السلام).
- ۲۳) خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۸۵). ترجمه تحریر الوسیله (جلد ۱). قم: مؤسسه نشر و انتشار آثار امام خمینی (رحمت‌الله علیه).
- ۲۴) دلشاد معارف، ابراهیم (۱۳۸۶). سهم فرض‌های قانونی در اجرای عدالت (رساله دکتری، رشته حقوق خصوصی). تهران: دانشگاه تهران.
- ۲۵) دلشاد معارف، ابراهیم (۱۳۸۸). ماهیت و اثر فرض حقوقی. مطالعات حقوق خصوصی، ۳۹ (۴)، صص. ۱۷۳-۱۹۰.
- ۲۶) دلشاد معارف، ابراهیم (۱۳۹۵). فرض‌های حقوقی؛ پژوهشی از چشم‌انداز تاریخ و فلسفه حقوق. چاپ ۲، قم: دانشگاه مفید.
- ۲۷) دمرچیلی، محمد و همکاران (۱۳۸۱). قانون تجارت در نظم حقوق کنونی. چاپ ۲، تهران: خلیج فارس.
- ۲۸) ذبیحی، عاطفه (۱۴۰۱). قرارداد حکمی در فقه امامیه و حقوق ایران با نگاهی به حقوق انگلستان (رساله دکتری). تهران: دانشگاه امام‌صادق (علیه السلام).
- ۲۹) رستمی چلکساری، عبادالله و جمال‌زاده، علی (۱۴۰۱). نمایندگی ظاهری و آثار آن در نظام حقوقی-فقهی ایران و کامن‌لا. نشریه پژوهش‌نامه حقوق خصوصی احرار، ۳ (۵)، صص. ۴۷-۶۷.
- ۳۰) سبحانی تبریزی، جعفر (۱۴۲۴ق). ارشادالعقول الی مباحث‌الاصول (جلد ۴). قم: مؤسسه امام‌صادق (علیه السلام).
- ۳۱) شریفی، سیدالهام‌الدین (۱۳۹۲). مطالعه تطبیقی اختیار ظاهری با تأکید بر اصول حقوق قراردادهای اروپایی. مجله تحقیقات حقوقی، ۱۶ (۶۲).
- ۳۲) شکوهی‌زاده، رضا (۱۳۹۸). کارکرد فرض قانونی در نظام‌های حقوقی. نشریه دانشنامه‌های حقوقی، (۲)، صص. ۱۴۵-۱۶۵. doi: 10.22034/law.2019.239547
- ۳۳) شهیدی، محمدتقی (۱۳۹۷/۷/۱۴ و ۱۳۹۷/۷/۱۵). درس خارج اصول فقه. قابل دسترسی در: www.eshia.ir
- ۳۴) شیرازی، علی (۱۳۲۸ق). تعلیقه علی فرائد‌الاصول. بی‌جا.

- ۳۵) صدر، سیدمحمدباقر (۱۴۰۵ق). بحوث فی علم الاصول (جلد ۷). بی‌جا.
- ۳۶) طباطبایی حائری، علی‌بن محمد (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل. (جلد ۱۰). قم: مؤسسه آل‌البیت (علیهم‌السلام).
- ۳۷) عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۳ق). مسالک‌الفهام الی تنقیح شرائع الاسلام (جلدهای ۲ و ۵). چاپ ۱، قم: مؤسسه المعارف‌الاسلامیه.
- ۳۸) عاملی کرکی، علی‌بن حسین (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد فی شرح القواعد (جلد ۸). قم: مؤسسه آل‌البیت (علیهم‌السلام).
- ۳۹) عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۰ق). الروضة البهیة فی شرح اللمعة‌الدمشقیة. (جلد ۴). چاپ ۱، قم: کتاب‌فروشی داوری.
- ۴۰) عدل، مصطفی (۱۳۷۳). حقوق مدنی. قزوین: بحر العلوم.
- ۴۱) عراقی، ضیاء‌الدین (۱۴۱۷ق). نهایة‌الافکار (جلد ۳). قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ۴۲) عراقی، ضیاء‌الدین (بی‌تا). تعلیقة استدلالیة علی العروة‌الوثقی. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۴۳) علومی یزدی، حمیدرضا و بابازاده، بابک (۱۳۸۹). شیوه‌های تفسیر قرارداد در نظام حقوقی ایران و انگلستان. فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، ۱۲ (۲۹).
- ۴۴) علی‌دوست، ابوالقاسم (۱۳۹۷/۱۱/۹). درس اصول فقه (تعارض ادله).
قابل دسترسی در: <http://a-alidoost.ir/persian/lessons/22682>
- ۴۵) فاضل لنگرانی، محمدجواد (۱۳۹۶/۰۸/۰۳). درس خارج فقه.
قابل دسترسی در: <https://fazellankarani.com/persian/lessons/20798>
- ۴۶) قافی، حسین و شریعتی، سعید (۱۳۹۵). اصول فقه کاربردی (جلد ۱). چاپ ۱، تهران: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- ۴۷) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰). دلیل و اثبات دلیل (جلدهای ۱ و ۲). چاپ ۱، تهران: میزان.
- ۴۸) گرامی، محمدعلی (۱۴۱۵ق). المعلقات علی العروة‌الوثقی (جلد ۴). قم: توحید.
- ۴۹) لطفی، اسدالله (۱۳۸۸). «حکومت و ورود» در دانش‌نامه جهان اسلام (جلد ۱۳). تهران: بنیاد دائرة‌المعارف اسلامی.
- ۵۰) مافی، همایون و کدیور، حسام (۱۳۹۳). بررسی اختیار ظاهری نماینده در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی. نشریه حقوق خصوصی، ۱۱ (۱)، صص. ۲۳-۵۰. doi: 10.22059/jolt.2014.52494
- ۵۱) متین‌دفتری، احمد (۱۳۹۱). آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، تهران: مجد.
- ۵۲) مدرسی طباطبایی یزدی، محمدرضا (۱۳۹۳). البیع (جلد ۳). قم: دارالتفسیر.

- ۵۳) مرسى بدر، جمال (۱۹۸۰م). النيابة فى التصرفات القانونية. الهيئة المصرية العامة للكتاب.
- ۵۴) مشکينى، ميرزاعلى (۱۴۱۳ق). اصطلاحات الاصول. قم: نشر الهادى.
- ۵۵) مظفر، محمدرضا (۱۳۷۵). اصول الفقه (جلد ۲). قم: اسماعیلیان.
- ۵۶) مظفر، محمدرضا (بی تا). اصول الفقه (جلد ۲). قم: مکتب الاعلام الاسلامى.
- ۵۷) نایبى، محمدحسین (۱۳۵۲). اجودالتقریرات (جلد ۲). قم: مطبعة العرفان.
- ۵۸) نایبى، محمدحسین (۱۳۷۶). فوائد الاصول (جلد ۴). قم: جامعه مدرسین حوزة علمیه قم.
- ۵۹) نایبى، محمدحسین (بی تا). فوائد الاصول (جلد ۴). قم: مؤسسه النشر الاسلامى.
- ۶۰) نجفى، محمدحسن (بی تا). جواهر الکلام فى شرح شرائع الاسلام (جلد ۲۷). چاپ ۷، بیروت: دار احیاء التراث العربى.
- ۶۱) نجومیان، حسین (۱۳۶۶). مبانی قانون گذارى و دارابى. مشهد: بنیاد پژوهش‌هاى اسلامى آستان قدس رضوى.
- ۶۲) یزدى، محمدکاظم بن عبدالعظیم (۱۳۸۱). غایة القصوى فى ترجمة العروة الوثقى (جلد ۲). قم: صبح پیروزى.
- ۶۳) یزدى، محمدکاظم بن عبدالعظیم (۱۴۰۹ق). العروة الوثقى (جلد ۲). بیروت: مؤسسه العلمى للمطبوعات.
- ۶۴) یزدى، محمدکاظم بن عبدالعظیم (۱۴۲۱ق). العروة الوثقى (جلدهاى ۵ و ۶). قم: جامعه مدرسین حوزة علمیه قم.
- ۶۵) یزدى، محمدکاظم بن عبدالعظیم (۱۴۲۲ق). العروة الوثقى (محمد فاضل موحدى لنكرانى، شارح) (جلد ۲). قم: مرکز فقهى ائمه اطهار (عليهم السلام).
- ۶۶) یزدى، محمدکاظم بن عبدالعظیم (۱۴۳۱ق). العروة الوثقى (اردبیلی) (عبدالکریم موسوى اردبیلی، شارح) (جلد ۲). قم: جامعه مفید.

- 67) Beal, Bishop, & Furmston. (1989). Contract cases and materials. Butterworths. (Reprinted).
- 68) Del Mar, M. (2015). Legal fictions and legal change in the common law tradition. University of London, Springer International Publishing Switzerland. Retrieved from <https://lawexplores.com>
- 69) Harmont, L. (1990). Falling off the vine: Legal fictions and the doctrine of substituted judgment. Yale Law Journal, 100(1). Retrieved from <https://digitalcommons.law.yale.edu>
- 70) Holmes, E. R. (1974). Apparent authority and undisclosed principal under German law. California Western International Law Journal.
- 71) Miller, R. L., & Jentz, G. A. (2004). Business law today: Comprehensive edition (6th ed.). USA.

72) Shmilovits, L. (2018). *Deus ex machina: Legal fictions in private law*. University of Cambridge.

73) Stoljar, S. J. (1961). *The law of agency*. Sweet & Maxwell.

References

- 1) Adl, Moṣṭafā (1373 SH/1994). Hoqūq-e Madanī [Civil Law]. Qazvīn: Baḥr al-'Ulūm [in Persian].
- 2) Alidūst, Abu'l-Qāsem (1397 SH/2018). Dars-e Oṣūl-e Feqh (Ta'āroz-e Adelleh) [Lessons in Principles of Jurisprudence (Conflict of Evidences)] [in Persian]. Retrieved from: <http://a-alidoost.ir/persian/lessons/22682>
- 3) Āmili (al-Shahīd al-Thānī), Zayn al-Dīn b. 'Alī (1410 AH/1990). al-Rawḍah al-Bahīyah fī Sharḥ al-Lum'ah al-Dimashqīyah (Vol. 4, 1st ed.). Qom: Kitābfurūshī Dāwarī [in Arabic].
- 4) Āmili (al-Shahīd al-Thānī), Zayn al-Dīn b. 'Alī (1413 AH/1992). Masālik al-Afhām ilā Tanqīḥ Sharā'i' al-Islām (Vols. 2 & 5, 1st ed.). Qom: Mu'assasat al-Ma'ārif al-Islāmīyah [in Arabic].
- 5) Āmili Karakī, 'Alī b. Ḥusayn (1414 AH/1993). Jāmi' al-Maqāshid fī Sharḥ al-Qawā'id (Vol. 8). Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt [in Arabic].
- 6) Amīnī, Manṣūr, & 'Abdī, Monā (1393 SH/2014). Barrasī-e Taṭbīqī-ye Nazariye-ye Namāyandegī-ye Zāherī [A Comparative Study of Apparent Authority Theory]. Majalleh-ye Hoqūqī-ye Dādgostarī, No. 88. doi: 10.22106/jlj.2014.11936 [in Persian].
- 7) Amīr-Mo'ezī, Aḥmad (1388 SH/2009). Niyābat dar Ravābeṭ-e Tejarī va Madanī [Agency in Commercial and Civil Relations] (1st ed.). Tehran: Dādgostar [in Persian].
- 8) Anṣārī, Murtaḍā (1419 AH/1998). Farā'id al-Uṣūl (Vol. 2). Qom: al-Intishārāt al-Islāmīyah, Jāmi'at al-Mudarrisīn [in Arabic].
- 9) Baḥrānī, Yūsuf b. Aḥmad b. Ibrāhīm Āl 'Uṣfūr (1405 AH/1985). al-Ḥadā'iq al-Nādirah fī Aḥkām al-'Itrah al-Ṭāhirah (Vol. 22, 1st ed.). Qom: Daftar al-Intishārāt al-Islāmīyah, Jāmi'at al-Mudarrisīn [in Arabic].
- 10) Beal, Bishop, & Furmston. (1989). Contract cases and materials. Butterworths. (Reprinted).
- 11) Borūjerdī-'Abdeh, Moḥammad (1380 SH/2001). Hoqūq-e Madanī [Civil Law]. Tehran: Ganj-e Dānesh [in Persian].
- 12) Del Mar, M. (2015). Legal fictions and legal change in the common law tradition. University of London, Springer International Publishing Switzerland. Retrieved from <https://lawexplores.com>
- 13) Delshād Ma'āref, Ebrāhīm (1386 SH/2007). Sahm-e Farz-hā-ye Qānūnī dar Ejra-ye 'Edālat [The Role of Legal Presumptions in the Implementation of Justice] (Doctoral Dissertation, Private Law). Tehran: Dāneshgāh-e Tehran [in Persian].
- 14) Delshād Ma'āref, Ebrāhīm (1388 SH/2009). Māhiyat va Asar-e Farz-e Ḥuqūqī [Nature and Effect of Legal Presumption]. Moṭāle'āt-e Hoqūq-e Khuṣūṣī, 39(4), pp. 173-190 [in Persian].
- 15) Delshād Ma'āref, Ebrāhīm (1395 SH/2016). Farz-hā-ye Ḥuqūqī: Pažūheshi az Cheshm-andāz-e Tārīkh va Falsafeh-ye Hoqūq [Legal Presumptions: Research from Historical and Philosophical Perspectives of Law] (2nd ed.). Qom: Dāneshgāh-e Mofid [in Persian].

- 16) Demarchilī, Moḥammad, et al. (1381 SH/2002). Qānūn-e Tejārat dar Naẓm-e Hoqūq-e Konūnī [Commercial Law in the Current Legal System] (2nd ed.). Tehran: Khalij-e Fārs [in Persian].
- 17) Emāmī, Ḥasan (1374 SH/1995). Hoqūq-e Madanī (Vol. 2) [Civil Law]. Tehran: Eslāmīyeh [in Persian].
- 18) Eshtehārdī, ‘Alī-Panāh (1417 AH/1996). Madārak al-‘Urwah (Vol. 28). Tehran: Munazzamat al-Awqāf wa al-Shu‘ūn al-Khayriyah [in Arabic].
- 19) Eskinī, Rabī‘ā, & Pūr-Arshad, Nāder (1389 SH/2010). Naẓariye-ye Namāyandegī-ye Zāherī dar Hoqūq-e Īrān bā Rūykard-e Taṭbiqī be Hoqūq-e Khārejī [Theory of Apparent Authority in Iranian Law with Comparative Approach to Foreign Law]. Nashriyeh-e Nāmeḥ-ye Mofid, No. 82, pp. 3–22 [in Persian].
- 20) Fāzel Lankarānī, Moḥammad Javād (1396 SH/2017). Dars-e Khārej-e Feqh [Advanced Jurisprudence Lessons] [in Persian]. Retrieved from: <https://fazellankarani.com/persian/lessons/20798>
- 21) Gerāmī, Moḥammad ‘Alī (1415 AH/1994). Al-Mu‘allaqāt ‘alā al-‘Urwat al-Wuṭqā (Vol. 4). Qom: Tawḥīd [in Arabic].
- 22) Ḥājīānī, Hādī (1386 SH/2007). Hoqūq-e Namāyandegī [Law of Agency]. Tehran: Enteshārāt-e Dānesh-Negār [in Persian].
- 23) Ḥakīm, Moḥsen (1374 SH/1995). Mostamsak al-‘Urvat al-Vosqā (Vol. 12). Qom: Dār al-Tafsīr [in Arabic].
- 24) Harmont, L. (1990). Falling off the vine: Legal fictions and the doctrine of substituted judgment. Yale Law Journal, 100(1). Retrieved from <https://digitalcommons.law.yale.edu>
- 25) Ḥillī, Aḥmad b. Muḥammad (1407 AH/1987). al-Muḥadhdhab al-Bārī‘ fi Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Nāfi‘ (Vol. 1, 1st ed.). Qom: Daftar al-Intishārāt al-Islāmīyah [in Arabic].
- 26) Ḥillī, Ḥasan b. Yūsuf b. Muṭahhar (1413 AH, a/1992, a). Qawā‘id al-Aḥkām fi Ma‘rifat al-Ḥalāl wa al-Ḥarām (Vol. 2, 1st ed.). Qom: Daftar al-Intishārāt al-Islāmīyah, Jāmi‘at al-Mudarrisīn [in Arabic].
- 27) Ḥillī, Ḥasan b. Yūsuf b. Muṭahhar (1413 AH, b/1992, b). Mukhtalaf al-Shī‘ah fi Aḥkām al-Sharī‘ah (Vol. 6). Qom: Daftar al-Intishārāt al-Islāmīyah, Jāmi‘at al-Mudarrisīn [in Arabic].
- 28) Ḥillī, Ḥasan b. Yūsuf b. Muṭahhar (n.d.). Tadhkirat al-Fuqahā’ (Vol. 15, 1st ed.). Qom: Mu‘assasat Āl al-Bayt [in Arabic].
- 29) Ḥillī, Ja‘far b. al-Ḥasan (1408 AH/1988). Sharā‘i‘ al-Islām fi Masā’il al-Ḥalāl wa al-Ḥarām (Vol. 2, 2nd ed.). Qom: Mu‘assasat Ismā‘īliān [in Arabic].
- 30) Holmes, E. R. (1974). Apparent authority and undisclosed principal under German law. California Western International Law Journal.
- 31) Ḥurr al-‘Āmilī, Muḥammad b. al-Ḥasan (1409 AH/1988). Tafṣīl Wasā’il al-Shī‘ah ilā Taḥṣīl Masā’il al-Sharī‘ah (Vol. 19, 1st ed.). Qom: Mu‘assasat Āl al-Bayt [in Arabic].
- 32) Irāqī, Dīā’ al-Dīn (1417 AH/1996). Nihāyat al-Afkār (Vol. 3). Qom: Daftar al-Intishārāt al-Islāmīyah [in Arabic].

- 33) Irāqī, Dīā' al-Dīn (n.d.). Ta'liqah Istidlāliyah 'alā al-'Urwat al-Vuthqā. Qom: Jāmi'at al-Mudarrisīn [in Arabic].
- 34) Ismā'īlpūr Qomsha'i, Muḥammad-'Alī (1416 AH/1995). al-Ta'liqāt 'alā Kitāb al-'Urwat al-Vuthqā. Qom: Muḥammad 'Alī Ismā'īlpūr Qomsha'i [in Arabic].
- 35) Ja'farī Langarūdī, Moḥammad-Ja'far (1370 SH/1991). Maktabhā-ye Ḥoqūqī dar Ḥoqūq-e Eslām [Legal Schools in Islamic Law]. Tehran: Ganj-e Dānesh [in Persian].
- 36) Ja'farī Langarūdī, Moḥammad-Ja'far (1391 SH/2012). Dāneshnāmeḥ-ye Ḥoqūqī (Vol. 4) [Legal Encyclopedia]. Tehran: Ganj-e Dānesh [in Persian].
- 37) Ja'farī-Tabār, Ḥasan (1388 SH/2009). Falsafeh-ye Tafsīrī-ye Ḥoqūq [Interpretive Philosophy of Law] (1st ed.). Tehran: Sherkat-e Sahāmī-ye Enteshār [in Persian].
- 38) Kātoziān, Nāṣer (1380 SH/2001). Dalīl va Esbāt-e Dalīl [Reason and Proof of Reason] (Vols. 1 & 2). 1st Edition, Tehran: Mizān [in Persian].
- 39) Khomeynī, Seyyed Rūḥollāh (1385 SH/2006). Tarjomeh-ye Taḥrīr al-Vasīleh (Vol. 1) [Translation of Taḥrīr al-Vasīlah]. Qom: Mu'asseseh-ye Nashr va Enteshār-e Āsār-e Emām Khomeynī [in Persian].
- 40) Lotfī, Asadollāh (1388 SH/2009). "Ḥokūmat va Vorūd" [Government and Inclusion]. In: Dānešnāmeḥ-ye Jahān-e Eslām [Encyclopaedia of the World of Islam] (Vol. 13). Tehran: Bonyād-e Dā'erat al-Ma'āref-e Eslāmī [in Persian].
- 41) Māfi, Homāyūn & Kadīvar, Ḥesām (1393 SH/2014). Barrasī-e Ekṭiār-e Zāherī-ye Namāyandeh dar Ḥoqūq-e Īrān va Asnād-e Beyn al-Melalī [Examining the Apparent Authority of Representatives in Iranian Law and International Documents]. Našriyeh-ye Ḥoqūq-e Koṣūšī [Private Law Journal], 11 (1), pp. 23-50. doi: 10.22059/jolt.2014.52494 [in Persian].
- 42) Matīn Daftarī, Aḥmad (1391 SH/2012). Ā'in-e Dādrasī-ye Madanī va Bāzargānī [Civil and Commercial Procedure]. Tehran: Majd [in Persian].
- 43) Meškīnī, Mīrzā 'Alī (1413 AH/1992). Iṣṭilāḥāt al-Uṣūl. Qom: Našr al-Hādī [in Arabic].
- 44) Miller, R. L., & Jentz, G. A. (2004). Business law today: Comprehensive edition (6th ed.). USA.
- 45) Modarresī Ṭabāṭabā'ī Yazdī, Moḥammad-Rezā (1393 SH/2014). Al-Bay' [The Sale] (Vol. 3). Qom: Dār al-Tafsīr [in Persian].
- 46) Mursī-Badr, Jamāl (1980). Al-Niyābah fī al-Taṣarrufāt al-Qānūniyah. Al-Hay'ah al-Miṣriyah al-'Āmmah lil-Kitāb [in Arabic].
- 47) Muẓaffar, Moḥammad Rezā (1375 SH/1996). Oṣūl al-Feqh [Principles of Jurisprudence] (Vol. 2). Qom: Esmā'iliān [in Persian].
- 48) Muẓaffar, Muḥammad Riḍā (n.d.). Uṣūl al-Fiḥ (Vol. 2). Qom: Maktab al-I'lām al-Islāmī [in Arabic].
- 49) Nā'inī, Moḥammad-Ḥosayn (1352 SH/1973). Ajvad al-Taqrīrāt [Best Reports] (Vol. 2). Qom: Maṭba'at al-'Irfān [in Persian].
- 50) Nā'inī, Moḥammad-Ḥosayn (1376 SH/1997). Favā'ed al-Oṣūl [Benefits of the Principles] (Vol. 4). Qom: Jāme'eh-ye Modarresīn-e Ḥowzeh-ye 'Elmiyeh-ye Qom [in Persian].

- 51) Nā'ini, Muḥammad-Ḥusayn (n.d.). Fawā'id al-Uṣūl (Vol. 4). Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī [in Arabic].
- 52) Najafī, Muḥammad-Ḥasan (n.d.). Jawāhir al-Kalām fi Sharḥ Sharā'i' al-Islām (Vol. 27). 7th Edition, Beirut: Dār Iḥyā' al-Turāth al-'Arabī [in Arabic].
- 53) Nojūmiān, Ḥosayn (1366 SH/1987). Mabānī-ye Qānūngoẓārī va Dārāyī [Foundations of Legislation and Property]. Mashhad: Bonyād-e Pažūhešhā-ye Eslāmī-ye Āstān-e Qods-e Razāvī [in Persian].
- 54) Olūmī Yazdī, Ḥamidreẓā, & Bābāzādeh, Bābak (1389 SH/2010). Shīveh-hā-ye Tafsīr-e Qarārdād dar Neẓām-e Ḥoqūqī-ye Īrān va Engelestān [Methods of Contract Interpretation in the Legal Systems of Iran and England]. Faṣḥnāmeḥ-ye Pažūhesh-e Ḥoqūq-e 'Umūmī, 12(29) [in Persian].
- 55) Ostādī, Monā (1387 SH/2008). Te'ori-ye Namāyandegī-ye Zāherī [Theory of Apparent Authority] (Pāyān-nāmeḥ-ye Kārshenāsī-e Arshad). Kāshān: Dāneshgāh-e Kāshān [in Persian].
- 56) Qāfi, Ḥosayn, & Shari'atī, Sa'id (1395 SH/2016). Oṣūl-e Feqh-e Kārburdī (Vol. 1, 14th ed.). Tehran: Pazhūheshgāh-e Ḥawzeh va Dāneshgāh [in Persian].
- 57) Rostamī Chelaksārī, 'Abdollāh, & Jamālzādeh, 'Alī (1401 SH/2022). Namāyandegī-ye Zāherī va Āsar-e Ān dar Neẓām-e Ḥoqūqī-Fiḥḥī-ye Īrān va Common Law [Apparent Authority and Its Effects in Iranian Legal-Jurisprudential System and Common Law]. Nashriyeh-ye Pažūheshnāmeḥ-ye Ḥoqūq-e Khuṣūṣī-ye Aḥrār, 3(5), pp. 47-67 [in Persian].
- 58) Ṣadr, Seyyed Muḥammad Bāqir (1405 AH/1985). Buḥūth fi 'Ilm al-Uṣūl (Vol. 7). No place [in Arabic].
- 59) Shahidī, Moḥammad-Taḳī (1397 SH/2018). Dars-e Khārej-e Oṣūl-e Feqh [Advanced Lessons in Principles of Jurisprudence] [in Persian]. Retrieved from: www.eshia.ir
- 60) Sharīfī, Seyyed Elhām al-Dīn (1392 SH/2013). Moṭāle'eh-ye Taṭbīqī-ye Ekhtiār-e Zāherī bā Ta'kid bar Oṣūl-e Ḥoqūq-e Qarārdād-hā-ye Orūpāyī [Comparative Study of Apparent Authority with Emphasis on Principles of European Contract Law]. Majalleh-ye Taḥqīqāt-e Ḥoqūqī, 16(62) [in Persian].
- 61) Shirāzī, 'Alī (1328 AH/1910). Ta'liqah 'alā Farā'id al-Uṣūl. No place [in Arabic].
- 62) Shmilovits, L. (2018). Deus ex machina: Legal fictions in private law. University of Cambridge.
- 63) Shokūhizādeh, Reẓā (1398 SH/2019). Kārkard-e Farz-e Qānūnī dar Neẓām-hā-ye Ḥoqūqī [Function of Legal Presumption in Legal Systems]. Nashriyeh-ye Dāneshnāmeḥ-hā-ye Ḥoqūqī, (2), pp. 145-165. doi: 10.22034/law.2019.239547 [in Persian].
- 64) Stoljar, S. J. (1961). The law of agency. Sweet & Maxwell.
- 65) Subḥānī Tabrīzī, Ja'far (1424 AH/2003). Irshād al-'Uqūl ilā Mabāḥith al-Uṣūl (Vol. 4). Qom: Mu'assasat al-Imām al-Ṣādiq [in Arabic].
- 66) Ṭabātabā'i Ḥā'erī, 'Alī b. Muḥammad (1418 AH/1997). Riyāḍ al-Masā'il (Vol. 10). Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt [in Arabic].
- 67) Tabrīzī, Mūsā b. Ja'far (1369 AH/1950). Awthaq al-Wasā'il fi Sharḥ al-Rasā'il.

- Qom: Najafi [in Arabic].
- 68) Yazdī, Moḥammad-Kāẓem ibn ‘Abd al-‘Azīm (1381 SH/2002). Ghāyat al-Qoṣvā fi Tarjamat al-‘Urwat al-Wuṭqā [The Ultimate Purpose in Translating al-‘Urwat al-Wuṭqā] (Vol. 2). Qom: Ṣobḥ-e Pīrūzi [in Persian].
- 69) Yazdī, Muḥammad-Kāẓim ibn ‘Abd al-‘Azīm (1409 AH/1988). Al-‘Urwat al-Wuṭqā (Vol. 2). Beirut: Mu’assasat al-A‘lamī lil-Maṭbū‘āt [in Arabic].
- 70) Yazdī, Muḥammad-Kāẓim ibn ‘Abd al-‘Azīm (1421 AH/2000). Al-‘Urwat al-Wuṭqā (Vols. 5 & 6). Qom: Jāmi‘at Mudarrisīn al-Ḥawzat al-‘Ilmīya fi Qom [in Arabic].
- 71) Yazdī, Muḥammad-Kāẓim ibn ‘Abd al-‘Azīm (1422 AH/2001). Al-‘Urwat al-Wuṭqā (Sharḥ: Muḥammad Fāḍil Muwaḥḥidī Lankarānī) (Vol. 2). Qom: Markaz Fiqhī A‘immat al-Aṭhār (‘alayhim al-salām) [in Arabic].
- 72) Yazdī, Muḥammad-Kāẓim ibn ‘Abd al-‘Azīm (1431 AH/2010). Al-‘Urwat al-Wuṭqā (Ardabīlī) (Sharḥ: ‘Abd al-Karīm Mūsavī Ardabīlī) (Vol. 2). Qom: Jāmi‘at Mufid [in Arabic].
- 73) Zabiḥī, ‘Āṭefeh (1401 SH/2022). Qarārdād-e Ḥokmī dar Feqh-e Emāmīyeh va Ḥoqūq-e Irān bā Negāhī be Ḥoqūq-e Engelestān [Constructive Contract in Imamī Jurisprudence and Iranian Law with a Look at English Law] (Doctoral Dissertation). Tehran: Dāneshgāh-e Emām Ṣādeq [in Persian].