

آیین اجرای وکالت در طلاق

(نقد و بررسی رأی هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور)

حسن محسنی^۱

چکیده:

دادگاه عمومی شهرستان اراک و دادگاههای تجدیدنظر استان مرکزی دعوی استیذان اعمال وکالت رسمی زوج به زوجه را که زوجه مطرح کرده است شنیده و رأی برابر آن داده‌اند. شعبه ۱۶ دیوان عالی کشور این دعوا را، دعوی زوج بر زوجه با وکالت زوجه دانسته است و دو بار با رأی شعب دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی مخالفت کرده است تا جایی که موضوع در هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور مطرح شده است. این هیأت چنین دعوایی را، دعوی اصیل (زوجه) بر وکیل (زوج) دانسته و رأی شعبه دادگاه تجدیدنظر استان را استوار کرده است. چنین برداشتی از دعوا با قوانین حاکم چندان سازگار نمی‌آید از این رو، مورد نقد و بررسی در این نوشته بوده است.

کلیدواژه‌ها: وکالت در طلاق؛ وکالت مقید؛ وکالت مطلق؛ وکیل معاضدتی

مقدمه

طلاق یک ایقاع است که در حقوق ما اصولاً و برابر قانون به دست زوج است گرچه انواعی دارد و یک نمونه آن طلاق توافقی است. صرف نظر از نوع طلاق، حکم راجع به آن یا گواهی عدم امکان سازش با ایقاع اجرای صیغه طلاق پس از رسیدگی قضایی ثبت می شود. به بیان دیگر، طلاق با اقسام و انواعی که دارد، بی دخالت دادگاه، قابل وقوع و اجرا نیست، خواه متقاضی آن زن باشد و خواه شوهر. در قوانین ما حکمی پیش بینی نشده است جز برخی مواد قانون مدنی مانند ماده ۱۱۱۹ و ۱۱۳۸ که دومی مقرر داشته است: «ممکن است صیغه طلاق را به توسط وکیل اجرا نمود». همچنین در ماده ۲۶ قانون حمایت خانواده فرضی آمده است که نشان می دهد دادگاه می تواند، گویا با توجه به ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی، «حکم به احراز شرایط اعمال وکالت در طلاق» بدهد.

پس پرسشی که مطرح می شود این است که اگر زنی از شوهر خود وکالت در طلاق داشته باشد، چگونه می تواند خود را مطلقه سازد؟ آیا باید به وکالت از زوج، دادخواستی به طرفیت خود بدهد؟ آیا باید برای زوج وکیل دادگستری بگیرد و این وکیل به وکالت از زوج به طرح دعوی بالا اقدام کند؟ آیا می تواند برای یافتن و بهره مندی از خدمات وکیل دادگستری، وکالتا، وکیل معاضدتی برای زوج خود تقاضا کند؟ آیا می تواند دعوایی به طرفیت زوج به خواسته استیذان اعمال وکالت برای صیغه طلاق و صدور گواهی عدم امکان سازش طرح کند؟ اگر این وکالت نامه مهلت داشته باشد و مقید به زمان باشد وضعیت اقدام و دادخواهی و رأی چه خواهد بود؟

در این پرونده که کار رأی نهایی آن به هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور کشیده شده است، زنی از شوهرش وکالت رسمی محضری در طلاق دادن خود گرفته است. این وکالت نامه تام، مقید به مهلتی معین بوده است. او به جای وکیل گرفتن برای زوج و طرح دعوی طلاق از ناحیه وی به طرفیت خود، در آن مهلت، دعوایی به خواسته «استیذان اعمال وکالت جهت صیغه طلاق و صدور گواهی عدم امکان سازش» به

طرفیت همسر خود در دادگستری طرح کرده است. دادگاه رسیدگی کرده و رأی برابر خواسته رأی صادر کرده است. از این رأی تجدیدنظرخواهی شده و نهایتاً رأی شعبه نخستین در دادگاه تجدیدنظر استوار شده است ولی، شعبه دیوان عالی کشور، آن چنان که خواهیم دید رأی را به این سبب نقض کرده است که شیوه طرح دعوا درست نبوده است؛ شعبه دیوان باور داشته است که زوجه باید برای زوج وکیل رسمی استخدام می‌کرد و این وکیل، دعوای طلاق را طرح می‌کرد. همچنین گفتگوهای پرامون انقضای مدت وکالت‌نامه در این رأی درگفته است. با نقض رأی و ارجاع به شعبه هم تراز (عرض)، شعبه دیگر، دوباره بر رأی پیشین دادگاه تجدیدنظر، به نوعی اصرار کرده است. با فرجام-خواهی دوم، پرونده به شعبه ۱۶ دیوان رفته و برابر ماده ۴۰۸ قانون آیین دادرسی مدنی، در هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور مطرح شده است.

رای دیوان و گزارش پرونده از دیدگان شما خواهد گذشت. در این نوشته نخست گزارش کوتاهی از پرونده و رأی هیأت عمومی از دیدگاه شما می‌گذرد و سپس، نقد و بررسی این رأی خواهد آمد.

۱- گزارشی از پرونده

این گزارش که به نقل از مجلد ۲۵ مذاکرات و آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور مربوط به سال ۱۳۹۸ از دیدگان شما می‌گذرد، که کوتاه شده آن حاکی از این است:

۱-۱- دادنامه شماره ۴۳۵/۹۷ مورخ ۱۳۹۷/۳/۳۱ شعبه ۱۱ دادگاه عمومی اراک:

«در خصوص دعوای خانم نسرین... با وکالت بعدی خانم شعله... به طرفیت آقای محمود... به خواسته استیذان اعمال وکالت جهت صیغه طلاق و صدور گواهی عدم امکان سازش جهت طلاق به جهت وکالت نامه شماره ۳۰۰۴۹ صادره از دفاتر اسناد رسمی شماره ۴ حوزه ثبتی شهرستان اراک به این توضیح که خواهان ضمن طرح دادخواست و

آیین اجرای وکالت در طلاق ... / ۴۵۱

حسن محسنی

حضور در جلسه دادگاه اعلام نموده است همسر من به موجب وکالت نامه فوق الذکر به من اجازه داده به دادگاه مراجعه کنم و با انتخاب نوع طلاق به وکالت از طرف همسر من خودم را مطلقه نمایم [...] لذا دادگاه مستنداً به مواد ۲۳۷، ۲۳۸، ۱۱۹ قانون مدنی و «عموم قاعده المومنون عند شروطهم» گواهی عدم امکان سازش صادر و به خواهان اجازه می‌دهد به یکی از دفاتر رسمی طلاق مراجعه و پس از ثبت و اجرای صیغه طلاق اصالتاً و وکالتاً از طرف زوج نسبت به امضای دفاتر اقدام کند [...].

وکیل زوج از این رأی تجدیدنظرخواهی می‌کند. بیشتر استدلال در این مرحله آن است که وکالت‌نامه در تاریخ ۱۳۹۶/۱۲/۳ تنظیم شده و مدت آن ۴ ماه بوده است.

۲-۱- دادنامه شماره ۹۷/۰۴۹۹ شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی:

«در خصوص تجدیدنظرخواهی آقای محمود... به طرفیت خانم نسرین... با وکالت خانم شعله... نسبت به دادنامه شماره ۰۰۴۳۵ - ۹۷ مورخ ۱۳۹۷/۳/۳۱ صادره از شعبه ۱۱ دادگاه عمومی حقوقی اراک [...] موضوع مشمول هیچ یک از جهات مندرج در ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی [...] مدنی مصوب ۱۳۹۷/۱/۲۱ نیست [...]».

از آن جا که رأی در این گونه دعاوی برابر بند الف ماده ۳۶۸ قانون آیین دادرسی مدنی ناظر بر ماده ۳۲ قانون حمایت خانواده مصوب سال ۱۳۹۱ که مستظهر به رأی وحدت رویه شماره ۶۶۶ مورخ ۱۳۸۳/۳/۱۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور، فرجام پذیر است، زوج از این رأی فرجام می‌خواهد که بیشتر استدلال وی برای نقض رأی، بر همان موضوع انقضای مهلت وکالت‌نامه رسمی استوار است و نیز به شیوه طرح دعوا یعنی این که زوج (وکیل) خواهان و زوج (موکل) خواننده باشد، ایراد کرده است.

۳-۱- رأی شعبه دیوان عالی کشور:

«نظر به این که زوج [...] به استناد وکالت‌نامه رسمی اعطایی از طرف زوج مبنی بر

مطلقه نمودن خودش و به وکالت از زوج اقدام به تقدیم دادخواست و طرح دعوی طلاق نموده و به لحاظ این که طرح دعوا در محاکم دادگستری به وکالت از اشخاصی دیگر توسط غیر وکیل دادگستری که واجد شرایط مقرر قانونی نمی‌باشد، قابل پذیرش نیست و فاقد وجاهت قانونی است، لذا استماع دعوی وی و صدور حکم در ماهیت آن برخلاف قانون و مقررات شکلی بوده، به استناد ماده ۴ و بند ۳ ماده ۳۷۱ و بند ج ماده ۴۰۱ قانون آیین دادرسی [...] مدنی ضمن نقض رأی فرجام‌خواسته، پرونده را جهت صدور رأی مقتضی طبق قانون به دادگاه هم عرض ارجاع می‌نماید».

با بازگشت پرونده به دادگاههای تجدیدنظر استان مرکزی، این بار شعبه دوم همان دادگاه رسیدگی کرده و چنین رأی می‌دهد:

۴-۱- رأی شماره ۱۳۹۷/۰۱۰۲۲ شعبه دوم دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی:

«در خصوص تجدیدنظرخواهی آقای محمود... به طرفیت خانم نسرین... با وکالت خانم شعله... [...] ملاحظه می‌شود وفق مفاد وکالت نامه رسمی شماره [...]، زوج (تجدیدنظرخواه) به تجدیدنظرخوانده (زوجه) وکالت تام داده است تا به وکالت از او خود را به هر قسم طلاق اعم از بائن، رجعی، خلع یا مبارات با هر شرط و قرار و به هر طریق اعم از قبول بذل نفقه و بذل عین مهریه یا معادل. یا کمتر از مهریه مطلقه نماید. این وکالت نامه بلاعزل بوده و در اصالت آن نیز تردیدی نشده است اگر چه تاریخ انقضای وکالت ۱۳۹۷/۴/۳ ذکر گردیده لیکن زوجه در مهلت چهارماهه که حق اقدام داشته، دعوی خود را طرح کرده است، حتی رأی بدوی نیز قبل از انقضای مدت وکالت صادر شده است و طولانی شدن دادرسی مانع اعمال حق که برای زوجه ایجاد شده است نمی‌باشد. به هر حال زوجه اصالتاً از سوی خود طرح دعوا نموده و خواهان اعمال وکالت شده است و به وکالت از زوج دادخواست نداده است و از سوی دیگر خوانده را نیز شخص زوج قرار داده است (فرد اصیل) اولاً، زوج شخصاً در دادگاه حضور یافته و دفاع نموده است. با حضور وی، تعیین وکیل از سوی زوجه برای او هیچ ضرورتی نداشته است.

آیین اجرای وکالت در طلاق ... / ۴۵۳

حسن محسنی

ثانیا، با دقت در مفاد وکالت نامه رسمی موضوع نزاع (صفحه ۱۲ پرونده) زوج به زوجه وکالت تام داده است تا زوجه خود را به وکالت از سوی زوج مطلقه نماید حال زوجه از دادگاه خواسته است که به وی اجازه عمل وفق وکالت نامه داده شود و در وکالت نامه نیز شرط نشده است که زوجه باید برای زوج وکیل انتخاب نماید سپس اقامه دعوا کند تا وکیل در دادگاه شرکت کند و دفاع از زوج نماید بلکه در وکالت نامه به زوجه اجازه داده شده عنداللزوم با وکلای دادگستری عقد قرارداد منعقد و وکیل دادگستری در رابطه با تقدیم دادخواست و دفاع انتخاب نماید. یعنی وفق مفاد وکالت نامه، زوجه می تواند شخص زوج را خواننده قرار دهد و یا در صورت لزوم برای او وکیل استخدام کند و به هر حال زوج دفاع نموده و وکیل هم استخدام کرده و زوجه نیز وکیل دارد و ایراد وکیل محترم زوج در مورد یاد شده به نظر این دادگاه وارد نیست [...] دادنامه تجدیدنظرخواسته را [...] تایید و ابرام می نماید»^۱.

از این رأی نیز زوج فرجام خواهی می کند. این بار همان موضوعات مربوط به مدت وکالت نامه و لزوم عقد قرارداد وکالت برای زوج با وکلای دادگستری مورد ایراد قرار می گیرد. موضوع در شعبه دیوان عالی کشور مطرح می شود و پس از مشاوره این رأی صادر می شود:

۵-۱- رأی شعبه ۱۶ دیوان عالی کشور:

[«با توجه به این که زوجه با استناد به وکالت نامه رسمی اعطایی از طرف زوج به شماره ۳۰۰۴۹ مورخ ۱۳۹۶/۱۲/۳ دفترخانه رسمی شماره ۳ اراک و با تقدیم دادخواست به طرفیت زوج (اصالتا) خواهان اعمال وکالت مزبور جهت مطلقه نمودن خود گردیده، با عنایت به این که اولاً، مطابق مفاد وکالت نامه رسمی مستند تاریخ انقضاء مدت وکالت که در وکالت نامه قید شده مورخ ۱۳۹۷/۴/۳ بوده است. بنا بر این، پس از تاریخ مزبور قابلیت

۱. متن ویرایش نشده است.

اعمال و اجرای مفاد آن توسط زوجه وجود ندارد. ثانیاً، نظر به این که درخواست زوجه استفاده از اختیار زوج برای اجرای صیغه طلاق که حسب وکالت‌نامه رسمی مزبور به وی اعطا شده می‌باشد و طرح دعوا به عنوان وکیل اجرای صیغه طلاق به لحاظ این که مطابق قانون حق طرح دعوا از طرف موکل (به عنوان وکیل) در محاکم ندارد، دعوا به نحو مطروحه فاقد وجاهت قانونی و بر خلاف مقررات از جمله ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده یک قانون وکالت است. بنا بر این، چون دعوای زوجه برای طلاق اصالتاً ثابت نشده، مهلت وکالت مورد استناد نیز منقضی شده و مضافاً طرح دعوا مطابق قانون به عمل نیامده، رأی دادگاه اخیر نیز در مقام تایید رأی دادگاه بدوی مشعر بر گواهی عدم امکان سازش جهت ثبت و اجرای صیغه طلاق اصالتاً و وکالتاً از طرف زوج صادر شده مطابق محتویات پرونده و قانون تشخیص نمی‌گردد و قابل ابرام نمی‌باشد و به جهت اصراری بودن رأی موصوف به استناد ماده ۴۰۸ قانون آیین دادرسی مدنی، پرونده جهت طرح در هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور، به نظر معاونت محترم قضایی دیوان عالی کشور می‌رسد»].

پس از آن، موضوع در هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور مطرح می‌شود و این هیأت پس از بحث و بررسی قضات عالی مقام دیوان عالی کشور و اظهارنظر نماینده دادستان کل که با رأی شعبه دادگاه تجدیدنظر استان موافقت کرده بود، چنین رأی می‌دهد:

۶-۱- رأی هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور

[«فرجام‌خواهی وکیل آقای محمود... از دادنامه شماره ۶۷۰۱۰۲۲ تاریخ ۱۳۷۹/۹/۱۴ شعبه دوم دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی که به موجب آن دادنامه ۱۰۰۴۱۵-۱۳۹۷/۳/۳۱ شعبه یازدهم دادگاه عمومی حقوقی اراک راجع به دعوی خانم [نسرین... با وکالت خانم] شعله... به طرفیت شوهرش (موکل فرجام‌خواه) به خواسته استیذان اعمال وکالت جهت

۱. اشتباهها در رأی، دعوای خانم شعله... آمده است. شعله وکیل نسرین بوده است.

آیین اجرای وکالت در طلاق ... / ۴۵۵

حسن محسنی

اجرای صیغه طلاق و صدور گواهی عدم امکان سازش مورد تایید قرار گرفته است و وارد نمی‌باشد زیرا با توجه به مفاد وکالت‌نامه مورد استناد و نحوه استدلال دادگاه چون رأی معترض عنه با محتویات پرونده و مقررات قانونی مطابقت دارد و از حیث رسیدگی و صدور حکم نیز ایراد موثری در نحوه رسیدگی و صدور حکم مشاهده نمی‌شود، لذا به نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور صحیح و قانونی تشخیص و به استناد ماده ۴۰۸ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی عیناً تایید و پرونده به دادگاه صادرکننده آن اعاده می‌شود».

هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور

۲- نقد و بررسی رأی هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور

آن چنان که پیداست، رأی هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور با تایید رأی شعبه دوم دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی که مصداق رأی اصراری است، موضوع شیوه اجرای وکالت در طلاق به درخواست زوجه را چنین تبیین می‌کند که زوجه می‌تواند با نوشتن نام خود در قسمت خواهان و نام زوج در قسمت خوانده، درخواست استیذان اعمال وکالت برای صیغه طلاق و صدور گواهی عدم امکان سازش را به دادگستری ببرد و دادگاه با بررسی این امر، می‌تواند رأی به طلاق و صدور گواهی عدم امکان سازش صادر و اعلام کند. این نتیجه، مبنا و بنیان آن مورد نقد و بررسی در این نوشته خواهد بود. نتیجه این نوشته نیز پاسخ گفتن به پرسشهای آغازین این نوشتار است.

۱-۲- وکالت در طلاق یا وکالت در اجرای صیغه طلاق؟

آن چنان که گفته شد، ماده ۱۱۳۸ قانون مدنی درباره وکالت در اجرای صیغه طلاق چنین آورده است: «ممکن است صیغه طلاق را به توسط وکیل اجراء نمود». این حکم تاییدی است بر ماهیت طلاق که عمل حقوقی است. همه اعمال حقوقی به خلاف همه اعمال

مادی، نیابت پذیر هستند. پس، وکالت دادن برای اجرای صیغه طلاق چیزی شبیه وکالت دادن در انجام بیع است؛ شخص می‌تواند برای عقد بیع، وکیل بگیرد و به وکیل حق توکیل بدهد. حکم ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی نیز ریشه در همین سخن دارد: «طرفین عقد ازدواج می‌توانند هر شرطی که مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگر بگذارند مثل این که شرط شود هر گاه شوهر زن دیگر بگیرد یا در مدت معینی غایب شود یا ترک انفاق کند یا علیه حیات زن سوء قصد کند یا سوء رفتاری داشته باشد که زندگانی آنها با یکدیگر غیر قابل تحمل شود زن وکیل و وکیل در توکیل باشد که از اثبات تحقق شرط در محکمه و صدور حکم نهایی خود را مطلقه سازد». به بیان دیگر، در این شرایط و برای احراز این شرایط، وکیل می‌تواند به دادگاه مراجعه کند و اگر این وکیل زن موکل است، خود را مطلقه سازد.

اما آنچنان که استاد دکتر کاتوزیان نوشته است در اصلاح تازه قانون حمایت خانواده دیگر تردیدی وجود نداشت که انحلال «ساختمان حقوقی» خانواده تنها به حکم دادگاه و حدود موارد پیش بینی شده در قانون امکان دارد و شوهر حقی خارج از آن ندارد (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ص. ۲۴۲). باری، وکیل افزون بر موکل خود حقی ندارد. موکل باید حقی داشته باشد تا برای انجام آن وکیل بگیرد (ماده ۶۶۲ قانون مدنی).

از این رو، در حقوق ما پیش از وضع نخستین قانون حمایت خانواده در دهه چهل و پس از آن در دهه پنجاه، اگر چه قانونا قابل تصور بود که مرد بی‌نیاز از مراجعه به دادگاه، زن خود را طلاق دهد (ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی مصوب سال ۱۳۱۴) و نیز می‌توانست برای اجرای صیغه چنین طلاقی، وکیل بگیرد اما امروز چنین نیست. مرد بی‌رجوع به دادگاه حق طلاق دادن همسرش را ندارد و اگر هم به کسی وکالت در این کار بدهد، او نیز ناگزیر به مراجعه به دادگاه است. پس اگر وکیل این مرد به دادگاه مراجعه کرد و تقاضای طلاق یا گواهی عدم امکان سازش کرد، بر بنیاد همین وکالت، می‌تواند به وکالت از مرد، صیغه طلاق را اجرا کند.

آیین اجرای وکالت در طلاق ... / ۴۵۷

حسن محسنی

همه سخن امروز بر سر این است که آیا وکالت در طلاقی که مرد به زن می‌دهد چیزی افزون بر ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی است یا این که الزاما باید مقید به تحقق موارد این ماده باشد؛ به بیان دیگر، آیا وکالت در طلاق دادن اختیار جدید یا تسهیل نوینی برای طلاق است یا تنها نیابت در اجرای حکم ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی است (در این باره گفتگوهایی هست ر.ک: دیانی، ۱۳۷۹: ص. ۱۶-۱۹. همچنین برای دیدن برخی تحولات و بویژه نگاه فقهی ر.ک: صفایی، ۱۳۶۱: ص. ۷۷ تا ۹۹). نتیجه این اختلاف در امکان اعطای وکالت مطلق به زن یا در عدم امکان اعطای چنین وکالتی ظاهر می‌شود. به بیان دیگر، آیا وکالت دادن به زن الزاما باید در چارچوب ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی باشد یا این که مرد می‌تواند با تبیین شرایط دیگری به زن خود چنین وکالتی بدهد یا این که اساساً هیچ شرطی برای وکیل خود قرار ندهد و وکالت وی مطلق باشد. قانون مدنی و قانون حمایت خانواده به این پرسش پاسخی نداده است.

استاد روان‌شاد دکتر کاتوزیان پس از بحث و بررسی دقیق و بیان این که بررسی مصادیق ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی نشان می‌دهد که اعمال وکالت مقید به مواردی است که زندگی دشوار است، چنین آورده است که «اگر پذیرفته شود که انتخاب شرطی که اجرای طلاق منوط به تحقق آن است در اختیار طرفین قرار دارد، منطق حکم می‌کند که دادن وکالت به طور مطلق نیز مجاز باشد. زیرا، فرض این است که، در انتخاب شرط، دو طرف هیچ محدودیتی ندارند و می‌توانند آن را تا هر اندازه بخواهند گسترش دهند و، برای مثال، اجرای وکالت را موقوف به احساس بی‌میلی و تنفر در خود یا گذشتن مدت معین سازند؛ اموری که نیاز به اثبات در دادگاه ندارد. تفاوت این گونه وکالت‌های مشروط با وکالت مطلق تنها جنبه نظری دارد و باید آن را تابع یک حکم قرار داد» (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ص. ۲۴۴).^۱ استاد دکتر سیدحسین صفایی (خدایش نگه دارد) نیز آورده است: «... می‌تواند

۱. رأی از شعبه ۴۱ دیوان عالی کشور هست که چنین وکالتی را درست می‌داند: [در خصوص فرجامخواهی خانم س. م. ن. به طرفیت آقای م. ص. نسبت به دادنامه ۱۳۷-۹۴۰ مورخ ۲۲/۲/۱۳۹۴ صادره شده از شعبه دوم دادگاه تجدیدنظر استان کهگیلویه و بویراحمد نظر به این که مفاد وکالت نامه اعطا شده به زوجه در امر مطلقه نمودن خود

زن را وکیل مطلق یا عام در طلاق کند. این شرط نه خلاف مقتضای ذات عقد است و نه نا مشروع. پس باید آن را صحیح تلقی کرد. از عموم بند اول ماده ۴ قانون ازدواج و ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی هم می‌توان این معنی را استنباط کرد» (صفایی و امامی، ۱۳۸۲: ص. ۲۴۹). پس، آن چنان که در این پرونده نیز دیدیم، مرد می‌تواند به زن خود وکالت تام الاختیار یا -حتی مطلق- برای طلاق بدهد اما این اعطای وکالت وکیل را از مراجعه به دادگاه بی‌نیاز نمی‌کند و او باید همان کاری را انجام بدهد که موکل وی باید برای طلاق انجام دهد و دادگاه باید در صورت احراز وقوع وکالت چنین رای صادر کند و اگر اجرای وکالت مقید به احراز شرایطی است، از دادگاه احراز آن را بخواهد. این گونه است که ماده ۲۶ قانون حمایت خانواده سال ۱۳۹۱ مقرر داشته است: «در صورتی که طلاق، توافقی یا به درخواست زوج باشد، دادگاه به صدور گواهی عدم امکان سازش اقدام و اگر به درخواست زوجه باشد، حسب مورد، مطابق قانون به صدور حکم الزام زوج به طلاق یا احراز شرایط اعمال وکالت در طلاق مبادرت می‌کند». خواستن حکم به احراز شرایط اعمال وکالت در طلاق در واقع به معنای وکالت مقید است که احراز این قید با دادگاه خواهد بود.

چنین می‌نماید که بر این بنیاد بوده است که رأی وحدت رویه شماره ۷۱۶ در تاریخ ۱۳۸۹/۷/۲۰ صادر شد که بر بنیاد آن اجرای وکالت زن را مقید به ماده شرایط ماده ۱۱۱۹

از سوی زوج (فرجام خوانده) منجز و عام و مطلق بوده صرف‌نظر از تحقق و یا اثبات تخلف زوج آقای م. ص. از تعهدات قید شده در سند رسمی به شماره... که خود قرینه‌ای است بر در عسر و حرج بودن فرجامخواه، لذا نامبرده به استناد اختیارات حاصله از وکالت‌نامه قادر خواهد بود رأساً خود را مطلقه نماید و دیگر منوط به تحقق هیچ شرطی از شرایط مندرج در بندهای ۱۲ گانه سند نکاحیه و یا احراز عسر و حرج مطابق با ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی از سوی دادگاه نبوده، لذا با پذیرش درخواست فرجامخواهی زوجه با نقض دادنامه فرجامخواسته، آن را مخالف با موازین قانونی دانسته مستنداً به بند (۲) ماده ۳۷۱ و بند چ از ماده ۴۰۱ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ به شعبه دیگر همعرض ارجاع می‌گردد». [دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۸۷۴۱۰۴۰۰۷۹۱ مورخ ۱۳۹۴/۵/۲۷].

آیین اجرای وکالت در طلاق ... / ۴۵۹

حسن محسنی

قانون مدنی می‌داند، زن ناشزه حق استفاده از حق وکالت را ندارد.^۱ بر بنیاد این تحلیل می‌شود گفت که در حال حاضر سه گونه وکالت در طلاق وجود دارد: وکالت در طلاق در شرایط ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی؛ وکالت در طلاق با شرایط افزون بر شرایط ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی؛ وکالت مطلق در طلاق.

در هر سه مورد، وکیل باید به دادگاه مراجعه کند و از دادگاه بخواهد که با احراز شرایط مقرر در وکالت یا با احراز وکالت در مورد وکالت مطلق، حکم به طلاق و صدور گواهی عدم امکان سازش بدهد.

اجرای این حکم و گواهی، با همین نیابت در راستای ماده ۳۶ قانون حمایت خانواده «هرگاه گواهی عدم امکان سازش بنا بر توافق زوجین صادر شده باشد، در صورتی که زوجه بنا بر اعلام دادگاه صادرکننده رأی و یا به موجب سند رسمی در اجرای صیغه طلاق وکالت بلاعزل داشته باشد، عدم حضور زوج، مانع اجرای صیغه طلاق و ثبت آن نیست».

نقدی که بر رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور و رأیپهایی که حکم به تاییدشان صادر شد وارد است این است که به این اقسام وکالت در طلاق توجهی ندارد؛ یعنی گرچه دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی بر «تام» بودن وکالت زن از شوهر تاکید می‌کند ولی معلوم

۱. «نظر به این‌که مطابق ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی تمکین از زوج تکلیف قانونی زوجه است، بنابراین در صورتی که بدون مانع مشروع از ادای وظایف زوجیت امتناع و زوج این امر را در دادگاه اثبات و با اخذ اجازه از دادگاه همسر دیگری اختیار نماید، وکالت زوجه از زوج در طلاق که به حکم ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی ضمن عقد نکاح شرط و مراتب در سند ازدواج ذیل بند ب شرایط ضمن عقد در ردیف ۱۲ قید گردیده، محقق و قابل اعمال نیست، لذا به نظر اکثریت اعضاء هیأت عمومی دیوان عالی کشور رأی شعبه چهارم دادگاه تجدیدنظر استان همدان که با این نظر انطباق دارد مورد تأیید است. این رأی طبق ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و کلیه دادگاهها لازم‌الاتباع است» (درباره نقد و بررسی این رأی ر.ک: مظفری و محمودی، ۱۳۹۹: ص. ۱۰۷-۱۲۴).

نمی‌کند که در وکالت تام الاختیار، آیا مساله احراز شرایط وکالت مطرح است یا احراز وجود وکالت. امری که در آیین دادرسی به معنای تشریفات طرح دعوا، آنچنان که خواهیم دید، اثر دارد.

۲-۲- آیین مراجعه به دادگاه در صورت وکالت در طلاق

آنچنان که گفته شد، وکالت دادن در طلاق، زن را از مراجعه به دادگاه بی‌نیاز نمی‌کند. در حقیقت، همان‌طور که مرد برای طلاق دادن زن، امروزه باید به دادگاه مراجعه کند، زن یا هر کس دیگری که وکیل مرد باشد برای این کار باید به مرجع قضایی رجوع کند. پس، اگر مرد باید برای طلاق دادن زن بر اساس تشریفات آیین دادرسی مدنی عمل کند، یعنی دادخواست بدهد و نام خود را در قسمت خواهان بنویسد و نام زن را در بخش خوانده و خواسته دعوای خود را طرح کند، وکیل وی نیز باید چنین کند^۱ و حتی روا نیست که

۱. رأیی از شعبه اول دیوان عالی کشور صادر شده است که متضمن همین معنا است:

[«با التفات به کلیه اوراق پرونده و گزارش عضو ممیز در مورد دعوی یاد شده اولاً: دعوی را خانم الف.ش. به وکالت از خانم م. ن. به شرح دادخواست تقدیمی ارائه کرد و دلیل و مدرکی که حاکی از اختیار زوجه موصوف برای داشتن وکالت از زوج و تفویض آن به وکیل موصوف مع‌الواسطه از زوج یاد شده باشد، غیر از سند ازدواج، ارائه ننموده است و صرف داشتن اختیارات تفویضی در سند ازدواج بدون اثبات عسر و حرج و یا... موجد چنین حقی نبوده است ثانیاً: در جلسه رسیدگی در دادگاه بدوی خانم وکیل موصوف دعوی را به وکالت مع‌الواسطه از زوج (به عنوان) خواهان اعلام کرد حال آن که نام زوج در دادخواست تقدیمی در ستون خوانده درج شده است نه خواهان، و زوجه یاد شده غیر از سند ازدواج دلیل و مدرکی که اختیار وکالت از زوج و تفویض آن به دیگری برای طرح دعوی مزبور باشد، ارائه نکرده است [...] و وکالت مزبور ضمن عقد خارج لازم نبوده است تا بدون اثبات شرایط مندرج در عقدنامه از حق مزبور استفاده نماید یا عقد و ازدواج بنیاً با وکالت مزبور واقع نشد. بنابه مراتب و به لحاظ عدم اثبات عسر و حرج زوجه و یا کراهت او از زوج و... و عدم وجود اختلافات خانوادگی غیرقابل تحمل و به جهت نقص تحقیقات و رسیدگی با نقض دادنامه فرجام‌خواسته به استناد بندهای ۳ و ۵ ماده ۳۷۱ و بند الف ماده ۴۰۱ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۷۹ رسیدگی مجدد به همان شعبه صادرکننده رأی منقوض ارجاع می‌گردد». رأی شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۶۱۰۰۷۰۳ [بی تاریخ]، شعبه اول دیوان عالی کشور.]

از دو طرف وکالت بگیرد.^۱

باری اگر زن به عنوان وکیل مرد قصد طرح دادخواست برای طلاق و صدور گواهی عدم امکان سازش داشت، عنوان وی در دادخواست خوانده دعوا است و مرد، خواهان خواهد بود. فرقی هم ندارد که وکالت وی مقید به شرایط ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی باشد یا شرایطی افزون بر آن داشته باشد و یا این که از اساس، وکالت زن مطلق باشد. در هر سه مورد زن باید نام شوهر را در قسمت خواهان و نام خود را به عنوان خوانده در دادخواست درج کند و احراز شرایط اعمال وکالت در طلاق را برابر ماده ۲۶ قانون حمایت خانواده تقاضا کند. احراز شرایط وکالت نیز چه در وکالت‌های مقید و چه در وکالت‌های مطلق، ظهور در احراز وقوع شروط و قیود یا احراز وقوع عقد وکالت دارد.

همین اختلاف میان شعبه دیوان عالی کشور و شعب دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی در این پرونده دیده می‌شد. شعبه دیوان شیوه طرح دعوا را نادرست می‌دانست، گرچه برای بیان نادرست بودن گاه به زمان‌دار بودن وکالت زن از شوهر و گاه به نداشتن اختیار طرح دعوا از سوی زوج و لزوم دخالت وکیل دادگستری تاکید می‌کرد، در حالی که شعبه دادگاه تجدیدنظر اصرار می‌کرد که این دعوا بر اساس وکالت زن از مرد طرح نشده است و دعوای اصیل (زن) بر وکیل (مرد) است.

۱. رأی شعبه ۸ دیوان عالی کشور بر همین سخن است:

[«فرجام خواهی آقای ع.ح. با وکالت خانم ن.ج. نسبت به دادنامه شماره ۷۷۶ - ۹۱ مورخ ۹۱/۶/۳۰ شعبه دوازدهم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران، که در جهت تأیید رأی بدوی متضمن گواهی عدم امکان سازش جهت اجرای صیغه طلاق به صورت توافقی انشاء گردیده وارد و موجه نیست [...] لذا موجبات استفاده و اعمال وکالت تفویضی زوج از طرف زوجه فراهم بوده و بر این اساس زوجه فرجام خوانده در مقام اعمال وکالت تفویضی بدو وکیل دادگستری برای زوج فرجام خواه انتخاب و سپس با تقدیم دادخواست به دادگاه ذی صلاح صدور گواهی عدم امکان سازش جهت اجرای صیغه طلاق را درخواست نموده‌اند. گرچه اقدام اولیه وکیل انتخابی که اصالتاً از طرف زوجه و به وکالت مع الواسطه از طرف زوج مبادرت به تقدیم دادخواست نموده با توجه به مقررات قانون وکالت محل ایراد و اشکال بوده و مسؤولیت انتظامی را برای ایشان در پی خواهد داشت...». رأی شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۶۸۰۰۷۷۱ مورخ ۱۳۹۲/۶/۹ شعبه ۸ دیوان عالی کشور.]

این اختلاف نشان دهنده آن است که از نظر شعبه دیوان عالی کشور، زن در هر حال برای اعمال وکالت باید همان کاری را انجام دهد که مرد برای مورد وکالت (طلاق) بایسته است انجام دهد ولی شعبه دادگاه تجدیدنظر استان به دنبال بیان این امر بوده است که این دعوا، قسم دیگری از دعوای طلاق و صدور گواهی عدم امکان سازش است؛ دعوایی که زن به عنوان خواهان طلاق و گواهی عدم امکان سازش به طرفیت مرد طرح کرده است و جهت درخواست طلاق یا گواهی سازش‌ناپذیری میانشان، وکالت تام الاختیار است.

واقعیت این است که از نظر نگارنده، با وجود این که رأی شعبه دادگاه تجدیدنظر را هیأت عمومی شعب حقوقی تایید کرده است، این نوع دعوای طلاق و صدور گواهی مرقوم، به باور نگارنده نمی‌تواند قسم نوینی از چنین دعوای باشد. زیرا، وکالت در طلاق، دادن امتیاز یا حق جدیدی به زن برای طلاق نیست. قاعده اولی در نیابت دادن نیز این است که نیابت دهنده نمی‌تواند چیزی بیش از اختیاری که دارد، به وکیل خود، نیابت بدهد (ماده ۶۶۲ قانون مدنی). همان اختیار و اقتداری که مرد در طلاق دارد، همان اقتدار و اختیار قابل اعطای وکالت است. پس، این که زن بتواند با دریافت وکالت تام که همه گونه اختیارات در آن آمده است، از دادگاه به عنوان خواهان استیذان اعمال وکالت را به طرفیت خوانده (زوج) بخواهد، گویا اختیارات و امتیازات جدیدی به زن برای مطلقه ساختن وی اعطا شده است. امری که در ساختمان حقوق خانواده ما، درنگ‌پذیر است.

پس، وقتی که در ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی (اصلاحی ۱۳۸۱/۸/۱۹) چنین آمده است که «مرد می‌تواند با رعایت شرایط مقرر در این قانون، با مراجعه به دادگاه، تقاضای طلاق همسرش را بنماید»، وکیل او نیز باید با مراجعه به دادگاه و با رعایت شرایط مقرر در این قانون چنین درخواستی کند. تحقق نوع طلاق از باین و رجعی و خلع باید در رأی دادگاه احراز شود خواه این طلاق را خود مرد درخواست کند یا زن یا کس دیگر به وکالت از مرد چنین درخواستی را مطرح کرده باشد. از این رو، اگر زن به وکالت از مرد طلاق جز

آیین اجرای وکالت در طلاق ... / ۴۶۳

حسن محسنی

طلاق توافقی را درخواست کرد، اجرای حکم ماده ۲۷ قانون حمایت خانواده که از داوری سخن گفته بایسته است. در طلاق توافقی نیز زنی که از مرد خود وکالت دارد باید حکم مقرر در ماده ۲۶ را برای دریافت گواهی عدم امکان سازش رعایت کند. آن چه در ادامه ماده ۲۶ آمده چنین مقرر داشته است که «... اگر به درخواست زوجه باشد، حسب مورد مطابق قانون به صدور حکم الزام زوج به طلاق یا احراز شرایط اعمال وکالت در طلاق مبادرت کند»، ناظر به فرضی است که زن مدعی تحقق شرایط قانونی یا شرایط اعمال وکالت است. بر این اساس، این بخش از ماده ۲۶ را باید ناظر به فرضی دانست که یا زن شرایط طلاق گرفتن را برای نمونه بر بنیاد ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی و تبصره آن در مساله عسر و حرج، دارد یا این که به دنبال اعمال وکالتی از سوی مرد است که مقید به شرایطی است که باید از سوی دادگاه احراز شود که در صورت اول زن مدعی طلاق است و خواسته وی حکم الزام زوج به طلاق است و در صورت دوم مرد به وکالت زن متقاضی طلاق است که شرایط اعمال وکالت در طلاق را دادگاه باید احراز کند.

بر این اساس، ایرادی که به رأی هیأت عمومی شعب حقوقی وارد است این است که دعوای خواهان (زن) را که مصداق هیچ یک از موارد آمده در ماده ۲۶ قانون حمایت خانواده نیست دعوای اصیل بر وکیل اعلام داشته است و نمی‌توان دریافت که استیذان از دادگاه برای اعمال وکالت تام در طلاق، مشمول کدام قسم دعوای زن برای طلاق است. از نگاه دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی، این دعوای زن است بر مرد نه دعوای وکیل مرد بر مرد. همه سخن بر سر این است که آیا ساختمان حقوق خانواده ایران را می‌شود با وکالت تام و با دعوای مستقل زن منحل کرد. ظاهر قوانین و مقررات، چنین دعوایی را تجویز نمی‌کند گرچه رأی مورد بررسی در این نوشته این دعوا را درست دانسته است.

۳-۲- وکالت در طلاق و توکیل به آن

این رأی به لزوم استخدام وکیل هم پرداخته است، پس، ضرورت دارد تا در این نوشته پیرامون آن گفته شود. اثر این سخن در آن است که آیا وکالت زن در طلاق که وکالتی

مدنی است، به او حق می‌دهد که به جای وی دادخواست را امضا کند؟ آیا این وکیل محضری و مدنی را می‌توان مصداق وکلای موضوع ماده ۳۳ قانون آیین دادرسی مدنی دانست: «وکلائی متداعیین باید دارای شرایطی باشند که به موجب قوانین راجع به وکالت در دادگاهها برای آنان مقرر گردیده است». پاسخ به این پرسش روشن است و وکیل مدنی قانوناً نمی‌تواند وظایف وکیل دادگستری را در محضر عدالت انجام دهد. پس این بخش از رأی شعبه ۱۶ دیوان عالی کشور که تاکید می‌کرد در دعوی طلاق یا صدور گواهی عدم امکان سازش که زن به وکالت از مرد درخواست کرده است، وی حق اقدام از سوی مرد ندارد و باید از وکلای دادگستری بهره‌بردار، درست است. به بیان دیگر، او باید برای مرد خود وکیل استخدام کند و این وکیل به وکالت از مرد دادخواست طلاق به طرفیت آن زن بدهد.

اثر این سخن در جایی که زن توانایی استخدام وکیل ندارد و به دنبال آن است که از وکلای معاضدتی برای موکل خود استفاده کند نمایان می‌شود. به بیان دیگر، آیا زن نه برای خود که برای موکل خود به ادارات معاضدت کانون وکلا مراجعه کند و با استخدام وکیل معاضدتی، دعوی مرد را به وکالت پیش ببرد؟

ماده ۲۴ قانون وکالت مصوب سال ۱۳۱۵ در این باره مقرر داشته است که: «کسانی که قدرت تأدیه حق الوکاله ندارند می‌توانند از کانون تقاضای معاضدت نمایند مشروط بر اینکه دعوا با اساس و راجع به شخص تقاضا کننده باشد. طرز تقاضا و سایر شرایط لازمه برای معاضدت قضایی را وزارت عدلیه به موجب نظامنامه معین خواهد نمود». بر این بنیاد، ظاهر ماده چنین می‌کند که «دعوا با اساس و راجع به شخص تقاضا کننده باشد» و چون این دعوا برای شخص متقاضی (زن) نیست و برای مرد (موکل) است، افزون بر این که وکیل معاضدتی برای کسی معین می‌شود که خودش قدرت تأدیه حق الوکاله ندارد و چون این وکیل، وکیل زوج است، بررسی قدرت تأدیه او ملاک عمل خواهد بود، از این رو و بر اساس این دو علت، درخواست وکالت معاضدتی زن در این فرض مردود

خواهد بود. این نظر که بر ظاهر ماده ۲۴ تکیه دارد، پذیرفتنی نیست. چرا که دعوای احراز شرایط وکالت زن از مرد، دعوای راجع به شخص مراجعه‌کننده یعنی زن است و وکالت داشتن او از مرد مانع تعلق دعوا به وی نخواهد بود. بر این بنیاد، اگر زن با اخذ وکالت از مرد برای مطلقه ساختن خود نیاز به گرفتن وکیل معاضدتی برای مرد داشته باشد، هم ادعای وی که متکی به سند رسمی وکالت است با اساس می‌باشد و هم این دعوا برای خودش است و کانونهای وکلا باید با درخواست وی موافقت کنند.

۴-۲- زمان دار بودن وکالت نامه زن از مرد

شعبه ۱۶ دیوان عالی کشور هم در رأی نخستش و هم در رأی دومش، به زمان‌دار بودن وکالت زن از مرد تاکید داشته است بدین معنا که زن حق داشته ظرف ۴ ماه خود را مطلقه سازد و از زمانی که پرونده به دیوان عالی کشور رسیده، این زمان منقضی شده است. پرسش این است که اگر وکالت زمان داشته باشد، آیا اقدام و نتیجه باید در این زمان محقق شود تا معتبر باشد یا این که تنها کافی است که اقدام در این زمان شده باشد و چون نتیجه از ید خواهان خارج است و تابع فرایندها و تندی و کندی اجرای آیین دادرسی در دادگاهها است، گذشت مدت اثری ندارد؟

چنین می‌نماید که زمان دار بودن وکالت به معنای مقید بودن وکالت به اقدام و نتیجه در این زمان نیست. یعنی لازم نیست که هم اقدام به دادخواهی در این مهلت به دست آید و هم نتیجه قطعی و لازم و الاجرا در این زمان محقق شود. چرا که نمی‌توان اشخاص را ملتزم به چیزی کرد که از سلطه و اقتدارشان خارج است. در این پرونده تنها کاری که در اقتدار زن است، اقدام به دادخواهی است و اگر این کار در مهلت قراردادی انجام شده باشد، طولانی شدن رسیدن به نتیجه نافی حق وی نخواهد بود.

این بخش از استدلال شعبه دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی که به تایید هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور رسیده است، تایید شدنی و درست است.

نتیجه:

وکالت در اجرای صیغه طلاق، وکیل را از مراجعه به دادگاه بی‌نیاز نمی‌کند. او باید در هنگام مراجعه به دادگاه، همه آیین دادرسی حاکم بر دعوی موکل را رعایت کند. وکالت در طلاق می‌تواند به سه صورت قابل تصور باشد: یک) وکالت در طلاق در شرایط ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی؛ دو) وکالت در طلاق با شرایط افزون بر شرایط ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی یا شرایطی دیگر؛ سه) وکالت مطلق در طلاق.

فرقی ندارد که وکیل برای احراز شرایط ماده ۱۱۱۹ قصد مراجعه به دادگستری داشته باشد یا شرایط وکالتش بیشتر از موارد این ماده باشد یا حتی این که وکالت او مطلق باشد. در هر سه فرض، بایسته است به وکالت از زوج اقدام به نگارش دادخواست و طرح دعوا کند. نام زوج را در ستون خواهان و نام خود را در قسمت خوانده بنویسد و خواسته دعوا را نیز برابر ماده ۲۶ قانون حمایت خانواده در فرض مقید بود وکالت به شرایط، احراز شرایط اعمال وکالت در طلاق و در صورت مطلق بودن، اعمال وکالت مطلق در طلاق عنوان کند.

دعوی استیذان اعمال وکالت تام الاختیار، که به عنوان دعوی مستقل اصیل (زن) بر وکیل (مرد) برای طلاق یا صدور گواهی عدم امکان سازش به شرح این پرونده طرح شده است، با هیچ یک از موارد سه گانه وکالت در طلاق همخوانی ندارد و در اعتبار قانونی آن نیز به رغم صدور این رأی از هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور تردید رواست. مبنای تردید ناسازگاری این عنوان دعوی با ساختمان حقوق خانواده است که یا مرد زن را طلاق می‌دهد و یا زن برابر ماده ۱۱۳۰ به دنبال اثبات عسر و حرج است و یا این که برابر ماده ۱۱۱۹ به دنبال اعمال وکالت از زوج است یا این که بر اساس وکالت مطلق عمل می‌کند. به بیان دیگر، استیذان اعمال وکالت، بیرون از فروض سه گانه وکالت در طلاق پنداشتنی به دیده نمی‌رسد.

این که زن (وکیل) باید برای مرد (موکل) به جهت مدنی بودن وکالت، وکیل دادگستری

آیین اجرای وکالت در طلاق ... / ۴۶۷

حسن محسنی

در اجرای ماده ۳۳ قانون آیین دادرسی مدنی استخدام کند، سخن درستی است ولی این الزام مانع آن نیست که زن برای مرد، به سبب ناتوانی از پرداخت حق الوکاله، وکیل معاضدتی درخواست کند.

بر این اساس، رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور از نگاه پذیرش نوع جدیدی از دعوای طلاق زن بر مرد با داشتن وکالت مطلق و با نوشتن نام زن به عنوان خواهان و نام زوج به عنوان خوانده، قابل انتقاد است.

منابع:

۱. دیانی، عبدالرسول، (۱۳۷۹)، وکالت در طلاق، شیوه‌ای برای تعدیل حق انحلال یک جانبه عقد نکاح، مجله دادرسی، شماره ۲۴، ص. ۱۶-۱۹.
۲. صفایی، سید حسین، (۱۳۶۰)، وکالت زوجه در طلاق و تفویض حق طلاق به او، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۲۲، ص. ۷۷-۹۹.
۳. صفایی، سیدحسین و سید اسداله امامی، (۱۳۸۲)، حقوق خانواده، نکاح و انحلال آن (فسخ و طلاق)، جلد اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۴. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۸)، دوره حقوق مدنی، خانواده، جلد اول، نکاح و طلاق، روابط زن و شوهر، چاپ اول، تهران، شرکت سهامی انتشار.
۵. مذاکرات و آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور، سال ۱۳۹۸، بخش اول از دوره ۲۵، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، اداره وحدت رویه دیوان عالی کشور، تابستان ۱۴۰۰.
۶. مظفری، مصطفی و مسعود محمودی (۱۳۹۹)، امکان‌سنجی درخواست طلاق زوجه به علت ازدواج مجدد زوج با نگاهی نقادانه به رأی وحدت رویه، فصلنامه رای، دوره ۹، شماره ۳۳، ص. ۱۰۷-۱۲۴.

Procedure Regarding Performance of agency in Divorce Cases
(Critique and review of decision No. 11-8/5/2018 of the General Board of Civil Branches of the Supreme Court)

Hassan Mohseni¹

Abstract:

The husband grants authority to the wife to get divorced and the wife initiated a claim for permission to exercise the notarial deed of agency. Arak court of first instance and the appellate court of the Central Province heard the above case and rendered a judgment accordingly.

The 16th branch of the Supreme Court of the country has considered this case with the wife's authority as a case brought by the husband against the wife and has twice disagreed with the judgment of the appellate court of the Central Province and as a result, the case has been raised in the General Board of the Supreme Court.

The aforementioned General Board considered such a case as a case brought by the principal (wife) against the agent (husband) and upheld the judgment of the provincial appellate court. Such an interpretation regarding the case is not compatible with the relevant statutes and is therefore criticized in this article.

KeyWords: *agency in divorce; restricted agency; absolute agency; public lawyer.*

1. Associate Professor of Procedural Law, University of Tehran.
Email: hmohseny@ut.ac.ir