

Conflict of interests in legal transactions concluded by agent

Abstract

One of the main obligations of the agents is to avoid being in a situation of conflict of interests; In the sense that the agent's actions must be in line with protection of principal's interests. On this basis, a general rule under as to the prohibition of conflict of interest in agency has been identified in comparative law, which will affect the validity of the legal acts of an agent. Violation of this rule can lead to the voidability of the contract (or institutions similar to it in national laws) and the civil liability of the agent or a third party lacking good faith. This research, inspired by comparative teachings, has sought to discuss the possibility of identifying the general such general rule, as well as the effects and guarantee of its implementation in Iranian law, and this result has been obtained that it is possible to establish a general rule prohibiting the situation of conflict of agent's interest with the principal based on the traditional rules of agency in civil law and Islamic law, which will result in the voidability of the legal act concluded by the agent with a conflict of interest. However, the guarantee of the implementation of the conflict of interests of the agent with the principal in the field of civil liability in Iranian law is more limited in terms of predicting punitive damages for the agent or the responsibility of the third party compared to comparative law.

Keywords:

Conflict of interest, agency, representation, voidable contract

تعارض منافع در اعمال حقوقی منعقدۀ توسط نماینده

چکیده

یکی از تعهدات اصلی نماینده در انجام اعمال نمایندگی اجتناب از قرار گرفتن در موقعیت تعارض منافع است؛ به این معنا که اعمال نماینده باید در راستای تأمین منافع اصیل باشد. بر همین مبنا قاعده عامی تحت عنوان منع تعارض منافع در رابطه نمایندگی در حقوق تطبیقی مورد شناسایی قرار گرفته است که آثاری در خصوص اعتبار اعمال حقوقی نماینده‌ی دارای تعارض منافع به همراه خواهد داشت. تخلف از این قاعده می‌تواند منجر به عدم نفوذ قرارداد (یا نهادهای مشابه با آن در حقوق های ملی) و نیز مسئولیت مدنی نماینده و یا ثالث فاقد حسن نیت شود. این پژوهش با الهام‌گیری از آموزه‌های تطبیقی به دنبال بحث از امکان شناسایی قاعده عام منع تعارض منافع اصیل و نماینده و نیز آثار و ضمانت اجرای آن در حقوق ایران بوده است و این نتیجه حاصل شده است که می‌توان قاعده عامی مبنی بر منع قرارگیری نماینده در وضعیت تعارض منافع با اصیل را بر مبنای قواعد سنتی نمایندگی در قانون مدنی و حقوق اسلامی مورد شناسایی قرار داد که اثر آن عدم نفوذ عمل حقوقی منعقدۀ از سوی نماینده دارای تعارض منافع خواهد بود. با این حال ضمانت اجرای تعارض منافع نماینده با اصیل در حوزه مسئولیت مدنی در حقوق ایران از جهت پیش‌بینی خسارات تنبیهی برای نماینده و یا مسئولیت طرف ثالث نسبت به حقوق تطبیقی محدودتر است.

واژگان کلیدی:

تعارض منافع، نمایندگی، وکالت، عدم نفوذ

مقدمه

رابطه نمایندگی از روابط مبتنی بر اعتماد، حسن نیت و امانتداری بوده که در آن یک طرف (اصیل) با پیش فرض وفاداری طرف دیگر (نماینده) انجام برخی امور و از جمله انعقاد اعمال حقوقی را به او محول می کند. اعتماد اصیل به نماینده، اعطای اختیارات حقوقی و نیز دسترسی نماینده به اطلاعات محرمانه می تواند اصیل را در موقعیت آسیب پذیری قرار داده و منافع اصیل را با مخاطره رو به رو کند؛ چرا که احتمال انحراف نماینده از منافع اصیل و دنبال کردن منافع خود یا ثالث وجود دارد. به بیان دیگر هرگاه منفعی برای نماینده متصور باشد که قضاوت حرفه ای^۱ یا قضاوت مستقل^۲ او در انجام وظیفه تامین نفع و مصلحت اصیل یا موکل را تحت تاثیر قرار دهد وضعیت تعارض منافع وجود دارد بر همین اساس رابطه نمایندگی به لحاظ جنس رابطه و ماهیت یکی از منابع مهم زمینه ساز تعارض منافع محسوب می شود. ملتزم ماندن نماینده به منافع اصیل در همه نظام های حقوقی یکی از تعهدات مهم نماینده است که با عناوین مختلفی مثل تعهد به وفاداری^۳، تعهد به اجتناب از قرار گرفتن در موقعیت تعارض منافع^۴ و نیز قاعده منع انتفاع^۵ نماینده شناخته می شود. هدف از شناسایی چنین تعهداتی کنترل تعارض منافع موجود بین منافع اصیل و نماینده و یا منافع اصیل و شخص ثالث است.

تخلف نماینده از تعهدات وفاداری و منع تعارض منافع در حقوق تطبیقی یا طیف متفاوتی از ضمانت اجراها در حوزه قراردادی و مسئولیت مدنی همراه است. این ضمانت اجراها علاوه بر اینکه می تواند موجب ملزم شدن نماینده (و در موارد خاصی ثالث) به پرداخت خسارت یا محرومیت از حق الزحمه نمایندگی شود، بر وضعیت حقوقی اعمال حقوقی منعقد شده توسط نماینده که ممکن است به علت تعارض منافع به مصلحت اصیل نباشد و یا حتی صرفاً به علت شبهه تعارض منافع مورد تایید اصیل نباشد اثرگذار خواهد بود. بر همین مبنا می توان گفت در حقوق تطبیقی قاعده عامی

^۱Professional judgment

^۲Independent judgment

^۳Duty of loyalty

^۴No conflict rule

^۵No profit rule

مبنی بر لزوم اجتناب نماینده از وضعیت تعارض منافع وجود دارد که ضمانت اجراهای مشخصی به همراه دارد. مساله ای که در این پژوهش مورد توجه خواهد بود این است که در پرتو آموزه های حقوق تطبیقی می توان در حقوق ایران نیز قاعده عامی در خصوص تعارض منافع نماینده و اصیل مورد شناسایی قرارداد که با تعریف ضمانت اجراهای قراردادی و غیر قراردادی در صدد کنترل تعارض منافع و حمایت از اصیل باشد یا خیر. تردیدی نیست که برخی صورت های خاص تعارض منافع (مثل معامله با خود) مورد توجه حقوقدانان داخلی بوده است. اما قاعده منع تعارض منافع در حقوق تطبیقی دارای مفهوم و آثار عام تری نسبت به مدل های سنتی تعارض منافع است که باید نسبت آن با قواعد نمایندگی در حقوق ایران مورد بررسی قرار گیرد. به خصوص با توجه به توسعه حوزه های نمایندگی و پیچیده تر شدن هرچه بیشتر روابط حقوقی در حوزه های مختلف کنترل تعارض منافع از اهمیت بیشتری برخوردار شده است. پس از بحث از شناسایی قاعده عام تعارض منافع در حقوق ایران باید از ضمانت اجرای آن و اثر آن بر اعتبار اعمال حقوقی نماینده بحث کرد. بر همین اساس ابتدا مفهوم و انواع تعارض منافع در رابطه نمایندگی و اعمال حقوقی نماینده مورد بحث قرار خواهد گرفت و پس از آن آثار تعارض منافع در اعمال حقوقی چه از منظر اعتبار اعمال حقوقی منعقد شده توسط نماینده در سایه تعارض منافع و چه از نظر مسئولیت مدنی نماینده در حقوق تطبیقی و حقوق ایران بررسی خواهد شد.

آثار تعارض منافع در اعمال حقوقی منعقد شده توسط نماینده

در این بخش آثار تعارض منافع در رابطه نمایندگی مورد بحث قرار خواهد گرفت. این آثار در دو بند موضوع مطالعه خواهد بود. بند نخست به وضعیت اعمال حقوقی از جهت حکم وضعی می پردازد و بند دوم بر اثر تعارض منافع از منظر ضمان قهری و استحقاق دریافت حق الزحمه نمایندگی متمرکز خواهد بود.

حکم عمل حقوقی ناشی از تعارض منافع در نمایندگی

وضعیت اعمال حقوقی منعقد شده توسط نماینده از منظر اعتبار، ابتدا در حقوق تطبیقی و سپس در حقوق ایران مورد بحث قرار خواهد گرفت.

رویکرد نظام کامن لا در تبیین حکم اعمال حقوقی ناشی از تعارض منافع

اهمیت توجه به حقوق تطبیقی برای تعیین آثار معامله ناشی از تعارض منافع این است که آنچنان که پیشتر گفته شد در بسیاری از نظام های حقوقی و یا اسناد بین المللی، قاعده عامی به عنوان منع تعارض منافع پذیرفته شده است که دارای ضمانت اجراهای مشخصی است که در ادامه این قاعده عام و آثار آن بر اعتبار معامله ناشی از تعارض منافع در نظام کامن لا مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

در کامن لا رابطه نمایندگی^۱ به عنوان یکی از مصادیق رابطه امانی^۲ شناخته می شود. بر این اساس مجموعه ی گسترده ای از تعهدات، نماینده^۳ را به مثابه یک شخص مورد اعتماد و امین ملزم به پیگیری منافع هرچه بیشتر اصیل^۴ می کند (Laing, 2013: 4). تعهدات نماینده را می توان در دودسته کلی جای داد. دسته اول ناظر بر عملکرد صحیح و حرفه ای نماینده برای انجام عمل موضوع نمایندگی، ارائه اطلاعات به اصیل و اجرای دستورالعمل های اوست که با عنوان تعهد به مراقبت و احتیاط^۵ شناخته می شود که مشابه التزام نماینده به عدم تعدی و تفریط در حقوق اسلامی و حقوق ایران است. دسته دوم تعهدات نماینده ناظر بر تامین حداکثری منافع اصیل و تضمین این امر است که در تمام امور مربوط به نمایندگی، منافع اصیل از اولویت برخوردار بوده و مبنای عمل خواهد بود که به آن تعهد به وفاداری^۶ گفته می شود (Dalley, 2011: 536). رعایت معیار امانت داری و یا تعهد عام وفاداری نماینده به اصیل مجموعه ای از تعهدات را در بر می گیرد که عبارت اند از

^۱Agency

^۲Fiduciary relationship

^۳Agent

^۴Principal or beneficiary

^۵Duty of care

^۶Duty of loyalty

اصل منع تعارض منافع، اصل منع انتفاع، اصل وفاداری یک پارچه^۳ و اصل محرمانگی.^۴ همه این اصول به نوعی با تعارض منافع در ارتباط هستند.

قاعده منع تعارض منافع دارای قدمت بالایی در رویه قضایی انگلیس است. قاعده منع تعارض منافع، نماینده و امین را از قرارگیری در وضعیت تعارض منافع با اصیل منع می کند. همچنین در ارتباط با این تعهد، تعهد دیگری منبئ بر لزوم اجتناب نماینده از کسب منافع شخصی در نمایندگی مورد شناسایی قرار گرفته است. این دو تعهد کلی که از دیرباز در دادگاه های انصاف مورد تاکید قرار گرفته است (Pont, 2014: 206) بر این پایه استوار است که کسی که می تواند از موقعیت مورد اعتماد قرار گرفتن بهره برداری شخصی کند نباید به عنوان امین و نماینده انتخاب شود.^۵

یکی از نکات مهم در خصوص منع تعارض منافع در کامن لا این است که طرح دعوی تعارض منافع نماینده با اصیل می تواند بر دو مبنا استوار شود. نخست تقصیر^۶ است که به معنای نقض احتیاط و مراقبت معقول و عرفی است که از یک نماینده متعارف انتظار می شود. مبنای دوم نقض تعهد وفاداری و امانت دارانه است. تفاوت این دو سبب دعوا این است که معیارهای اثبات نقض تعهد به وفاداری (و از جمله وقوع تعارض منافع) نسبت به دعوی مبتنی بر سبب تقصیر آسان تر است زیرا در فرض تعهد به وفاداری، نماینده تکالیفی فراتر از یک فرد معقول و متعارف برعهده دارد.^۷ بر همین اساس گفته شده است که تعهد وفاداری معیارهای رفتاری بالاتری از حقوق قراردادی و یا مسئولیت مدنی بر نماینده تحمیل می کند و انتظارات از نماینده در خصوص تامین منافع اصیل و اجتناب از تعارض منافع در سطح بسیار بالاتری نسبت به رفتار معقول و متعارف قرار دارد.^۸

^۱No conflict rule

^۲No profit rule

^۳Undivided royalty rule

^۴Confidentiality rule

^۵Rothschild v Brookman (1831) 1 Dow & Cl 188

^۶Negligence

^۷ برای بحث تفصیلی بنگرید به:

Charles W Wolfram, "A Cautionary Tale: Fiduciary Breach as Legal Malpractice," Hofstra Law Review, Vol. 34: Iss. 3, Article 4 (2006).

^۸G E Dal Pont, *law of agency* (Australia: LexisNexis Butterworths, 2014), p. 206

در صورت وقوع یک عمل حقوقی توسط نماینده در موقعیت تعارض منافع در کامن لا آن عمل حقوقی قابل رد محسوب می شود. از جمله خصایص این قاعده در حقوق انگلیس این است که در صورت وجود وضعیت تعارض منافع در انعقاد یک عمل حقوقی، ماهیت و کیفیت معامله منعقد از سوی دادگاه مورد بررسی قرار نخواهد گرفت و هرچند معامله واقع شده منافع اصیل را تامین کند؛ همچنان به اصطلاح کامن لا آن معامله یک معامله قابل رد¹ است. بر همین اساس قاعده منع تعارض منافع را قاعده منفعت انحصاری² نیز نامیده اند. به این معنا که تنها اصیل است که باید از عمل حقوقی منتفع شود و هر نوع نفعی برای نماینده معامله را از سوی اصیل قابل رد می کند (Tuch, 2019: 945). بنابراین، رعایت حسن نیت از سوی نماینده یا عدم اضرار به اصیل نمی تواند دفاعی قابل پذیرش از سوی نماینده باشد و سرنوشت معامله در چارچوب ملاحظات حقوق ثالث در اختیار اصیل خواهد بود (Tuch, 2019: 946).

در نقطه مقابل، در حقوق آمریکا اصل منع تعارض منافع در کنار قاعده منصفانه بودن³ در رویه قضایی مبنای عمل قرار می گیرد. به این معنا که در صورت وجود تعارض منافع، ظاهری علیه نماینده شکل می گیرد و قاعده این است که معامله از سوی اصیل قابل رد است؛ با این حال نماینده می تواند با اثبات منصفانه بودن معامله که به معنای تامین منافع اصیل است از رد عمل حقوقی از سوی اصیل جلوگیری کند (Johnson, 2018: 30). به عنوان مثال در فرض معامله با خود، اگر نماینده ثابت کند که کالای اصیل را به قیمت منصفانه بازار برای خود خریده است، این معامله قابل رد نخواهد بود؛ این رویکرد به عنوان مثال در رویه دادگاه های ایالت تگزاس در خصوص همه اعمال حقوقی نماینده که با شبهه تعارض منافع همراه باشد اعمال می شود.

توجه به این نکته ضروری است که رد معامله از سوی اصیل محدود به حقوق شخص ثالث خواهد بود. به این معنا که شخص ثالث با حسن نیت نباید به علت تعارض منافع اصیل و نماینده

¹ Voidable contract

² sole-interest rule

³Fairness rule

⁴Ibid, p 946

⁵David F. Johnson, *Remedies for Breach of Fiduciary Duty Claims*, (State Bar of Texas, 2018), p.30

متضرر شود. بر همین اساس رد معامله در مواردی ممکن است که از مصادیق معامله با خود بوده یا شخص ثالث با نماینده نوعی توافق یا تبانی داشته باشد یا از وضعیت تعارض منافع مطلع باشد (Burrows, 2015: 140). همچنین در مواردی که نماینده، اصیل را از وضعیت تعارض منافع آگاه کرده و رضایت او را جلب کند، اقدامات او معتبر بوده و تعارض منافع موجود، با رضایت اصیل به نوعی برطرف شده است (Pont, 2014: 206). البته این رضایت در صورتی معتبر است که نماینده تمام جزئیات و جوانب مختلف امر را بر اصیل آشکار کرده و همه اطلاعات موثر در تصمیم گیری را به اطلاع او برساند مگر آن دسته از امور که با وجود تفحص معقول و متعارف نماینده بر خود او نیز آشکار نبوده و بعداً کشف شود!

به عنوان جمع بندی باید گفت اگرچه مساله تعارض منافع نماینده و اصیل بیشتر به صورت موردی و بر مبنای عناوین خاصی همچون تقصیر در نظام کامن لا مورد توجه قرار گرفته است اما به تدریج قاعده عامی به عنوان منع تعارض منافع در نظام کامن لا مورد شناسایی قرار گرفته است که نماینده را از قرار گرفتن در هر نوعی از تعارض منافع منع کرده و مجموعه ای از تعهدات را در ذیل عنوان عام تعهدات امانی بر نماینده بار می کند که نقض آن ضمانت اجرایی به همراه دارد. نکته مهم در خصوص رویکرد نظام کامن لا این است که ضمانت اجرای نقض تعهدات وفادارانه را محدود به صورت های شناخته شده ای مثل معامله با خود نکرده و از طرفی دارای لایه های مختلف است. به این معنا که به تناسب تعارض منافع و نقض وفاداری از سوی نماینده، ممکن است ضمانت اجرایی متوجه اعتبار اعمال حقوقی منعقد بر اساس رد معامله از سوی اصیل و یا الزام نماینده به پرداخت خسارت شود. به علاوه به عنوان یک قاعده کلی -به خصوص در حقوق آمریکا- هرگاه معامله با خود دارای شرایطی باشد که نیازمند اعمال صلاحدید یا تشخیص از سوی نماینده نباشد (مثل فرضی که قیمت بازاری یا بورسی مشخصی وجود دارد) عمل نماینده در معامله با خود مشمول ضمانت اجرای تعارض منافع نخواهد بود. این امر بدین معناست که اگرچه در نظام کامن

لا نیز همچون رویکردی که در اصول قراردادهای اروپایی^۱ پذیرفته شده اماره ای مبنی بر وجود تعارض منافع در فرض معامله با خود وجود دارد، اما امکان اثبات خلاف آن پذیرفته شده است. با توجه به اینکه به طور در نظام کامن لا تعهدات فراوانی با هدف تضمین منافع اصیل، بر عهده نماینده قرار گرفته و رویه قضایی بسیار غنی در این زمینه، سازوکارهای حقوقی پیش بینی شده تا حد زیادی مسأله تعارض منافع نماینده و اصیل را در چارچوب کنترل شده ای قرار داده است که از طریق پیش بینی گزینه های حمایتی متعدد در قالب ضمانت اجراهای حقوقی، سطح قابل قبولی از بازدارندگی را در مقابل سوء استفاده های احتمالی انواع نمایندگان ایجاد کرده است.

رویکرد حقوق ایران در خصوص حکم اعمال حقوقی ناشی از تعارض منافع

بررسی رویکرد حقوق ایران در بحث تاثیر تعارض منافع بر اعتبار اعمال حقوقی نماینده در دو سطح قابل انجام است. سطح اول ناظر بر پذیرش موردی و مصداقی تاثیر تعارض منافع بر اعتبار عمل حقوقی نماینده است و سطح دوم ناظر بر امکان سنجی تاسیس یک قاعده عمومی در خصوص لزوم اجتناب نماینده از تعارض منافع و ضمانت اجرای آن در خصوص اعتبار اعمال حقوقی منعقد است که در ادامه مورد بحث قرار خواهد گرفت.

موارد پذیرش تاثیر تعارض منافع بر اعتبار عمل حقوقی نماینده

مسأله تعارض منافع در حقوق ایران و حقوق اسلام دارای سابقه است و صورت های مختلف آن مورد توجه فقیهان و نیز قانون گذار بوده است. اگرچه در قانون مدنی حکم عامی در خصوص معامله مبتنی بر تعارض منافع و نیز حکم یکی از مصادیق اصلی تعارض منافع یعنی معامله با خود دیده نمی شود، اما در ماده ۱۰۷۲ قانون مدنی در خصوص وکالت در نکاح آمده است که اگر وکالت به نحو مطلق اعطا شود وکیل نمی تواند موکله را برای خود تزویج کند. برخی نویسندگان بر این عقیده اند که می توان از ملاک این حکم استثنایی، برای استنباط یک قاعده کلی مبنی بر ممنوعیت معامله با خود استفاده کرد (کاتوزیان، ۱۳۷۹: ۸۹). در مواد ۱۲۴۱ و ۱۲۴۲ نیز محدودیت هایی در خصوص معامله قیم وضع شده است. مواد ۱۲۹ و ۱۳۰ و ۱۳۱ قانون تجارت نیز متضمن احکامی

در خصوص معامله مدیران با خود است. با این حال همانطور که اشاره شد قاعده عامی مبنی بر منع تعارض منافع نماینده و ضمانت اجرای آن وجود ندارد.

امکان سنجی شناسایی قاعده عام منع تعارض منافع و غیرنافذ بودن اعمال حقوقی نماینده

دارای تعارض منافع در حقوق ایران

در بخش قبلی آشکار شد که مصادیقی از تعارض منافع و ضمانت اجرای آن در خصوص اعمال حقوقی نماینده در حقوق ایران مورد پذیرش قرار گرفته است. مساله اصلی در این بخش این است که آیا می توان مشابه نظام کامن لا از قاعده عامی مبنی بر ممنوعیت قرارگیری در وضعیت تعارض منافع از سوی نماینده سخن گفت و قائل به ضمانت اجرای غیرنافذ بودن برای این دسته از اعمال حقوقی شد و یا اینکه چنین قاعده ای در حقوق ایران قابل شناسایی نبوده و باید صرفاً به مصادیق قانونی اکتفا کرد. بر همین اساس مبانی پذیرش چنین قاعده ای مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

مبانی فقهی

تعارض منافع در ابواب مختلف فقهی مورد توجه فقیهان بوده است و مساله ای ناآشنا برای سنت حقوق اسلامی محسوب نمی شود و با عنوان تضاد منفعت و تضاد غرضین مورد تصریح قرار گرفته است. به عنوان مثال بعضی فقیهان در بحث از اجاره یک شخص برای انجام حج نیابتی از سوی دو شخص حکم به بطلان داده و در خصوص علت بطلان بیان داشته اند: «عمده ما يستدل به للبطلان هو تضاد المنفعتین» (سند، ۱۴۲۶: ۴۲). علامه حلی با رد امکان خرید مال صغیر توسط پدر برای خود در خصوص علت آن بیان داشته است که: «لان حظ نفسه عنده اوثر» که همان مساله اولویت دادن منفعت شخصی بر منافع اصیل است (حلی، ۱۴۱۴: ۲۲۴). فقیهان اهل سنت گاه از این وضعیت با عنوان وضعیت وجود غرض های متضاد یاد کرده اند. همچنین علامه حلی به اکثریت فقیهان شافعی مذهب این عقیده را نسبت داده است که بسیاری از صورت های معاملات دارای تعارض منافع را ممنوع می دانند؛ زیرا تضاد غرض ها وجود دارد: «وقال الأکثرون: لا يجوز؛ لما تقدم من تضاد الغرضین» (حلی، ۱۴۱۴: ۲۲۴). همچنین به عنوان مثال در خصوص عدم پذیرش معامله وکیل با خود گفته شده است که: «لا یصح، لانه یجتمع فیه غرضان متضادان؛ الاستقصا للموکل

فی الثمن و الاسترخاص لنفسه» (شافعی، ۱۴۲۱: ۴۲۰). یکی از فقیهان از تضاد بین حظ نفس و حظ غیر در فرض معامله با خود سخن گفته است (ماوردی، ۱۴۱۴: ۵۳۷).

بدین ترتیب باید گفت اصل مساله تضاد منافع و ملاک بودن آن برای ممنوعیت معاملات متضمن منافع گوناگون مثل معامله با خود مورد توجه فقیهان بوده و نمی توان تعارض منافع را یک مفهوم مدرن و ناسازگار با سنت حقوق اسلامی دانست و چه بسا بتوان با تسری ملاک و مبنای آن از مواردی مثل معامله با خود، سایر موارد تعارض منافع در نمایندگی را نیز مشمول احکام تضاد منافع در فرض معامله با خود دانست!

در مقام جمع بندی می توان گفت مساله تعارض منافع و اثر آن بر رابطه نمایندگی و منافع اصیل مورد توجه فقیهان بوده و اشارات متعددی به تضاد منافع، اقتضائات و اثرات آن در رابطه نمایندگی در آثار فقیهان وجود دارد و ماهیت مساله تعارض منافع در رابطه نمایندگی و لزوم اجتناب از آن با مباحث فقهی بیگانه نیست. بر این اساس، می توان از ملاک حکم ممنوعیت معامله با خود و برخی قواعد فقهی مبنای برای در نظر گرفتن یک قاعده عام مبنی بر منع تعارض منافع در رابطه نمایندگی و غیرنافذ دانستن اعمال حقوقی ناشی از تعارض منافع استفاده کرد.

مبانی حقوقی

در ادامه مبانی حقوقی زمینه ساز شناسایی قاعده عام منع تعارض نماینده با اصیل که عبارت اند از شرط ضمنی لزوم اجتناب از تعارض منافع و وجود اماره نوعی علیه نماینده دارای تعارض منافع مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

شرط ضمنی مبنی بر لزوم اجتناب نماینده از تعارض منافع

بیان این مبنا بدین شرح است که شرط ضمنی به معنای شرطی است که در متن عقد ذکر نمی شود؛ اما به دلیل بنای طرفین، عرف، ارتکاز و یا حکم قانون داخل در مفاد عقد شده و طرفین را ملزم می کند (اسماعیلی و توکلی نیا، ۱۳۹۱: ۹). رابطه نمایندگی رابطه ای است که بر مبنای حسن نیت و اعتماد شکل می گیرد و هرکس در انتخاب نماینده چه بر اساس آنچه در ذهن عقلا و عرف

^۱ بدیهی است که منظور، تکیه بر رای آن دسته از فقیهان است که معامله با خود را ممنوع می دانند. برای بحث تفصیلی بنگرید به: بدالته باقری ورزنده؛ صدیقه حاتمی. "باز پژوهی ماهیت و مشروعیت فقهی — حقوقی "معامله با خود". مبانی فقهی حقوق اسلامی، ۱۳، (۲۵) بهار و تابستان ۱۳۹۹، ۱۳۹۹، ۶۱-۷۶.

رسوخ یافته است (شرط ارتکازی) و چه بر مبنای انتظارات اصیل که نماینده نیز بر مبنای آن انتظارات و در موافقت با آن وارد قرارداد نمایندگی می شود (شرط بنایی) و چه بر مبنای قضاوت عرف (شرط عرفی) متوقع این است که نماینده با وفاداری و حسن نیت عمل کرده و از تعارض منافع با اصیل چه به صورت بالقوه و چه بالفعل خودداری کند. بر همین مبنای گفته شده است که تعهد وکیل به حسن نیت و رفتار مصلحت امیز نسبت به موکل و اصیل از شرط ضمنی مستتر در قرارداد نمایندگی نشأت می گیرد (نقیبی و همکاران، ۱۳۹۲: ۴۱).

چنین تحلیلی مورد توجه حقوقدانان کامن لا نیز بوده و گفته شده است که اگرچه هر قرارداد نمایندگی مفاد ویژه خود را دارد و تعهد اصلی و اولیه نماینده تبعیت از مفاد قرارداد نمایندگی است؛ اما در همه صورت های نمایندگی یک شرط ضمنی مبنی بر اقدام نماینده بر مبنای صداقت و حسن نیت و عدم سودجویی شخصی یا قرارگرفتن در وضعیتی که به دلیل شبهه تعارض منافع، حسن نیت نماینده را زیر سوال می برد وجود دارد (Pont, 2014: 203).

با پذیرش این مبنای، قرارگرفتن نماینده در وضعیت تعارض منافع به معنای نقض شرط قراردادی بوده و علاوه بر مسئولیت مدنی، اعمال حقوقی منعقد شده در این وضعیت نیز به علت مغایرت با قیود اختیار نماینده غیرنافذ بوده و سرنوشت آن در اختیار اصیل خواهد بود. ماده ۶۶۷ قانون مدنی نیز مقرر داشته است که وکیل باید در تصرفات و اقدامات خود مصلحت موکل را مراعات نماید و از آنچه که موکل بالصراحه به او اختیار داده یا برحسب قرائن و عرف و عادت داخل اختیار اوست تجاوز نکند. بر اساس آنچه گفته شد می توان گفت دلالت قرائن و عرف و عادت این است که اصیل انتظار دارد تا نماینده خود را در وضعیت تعارض منافع قرار نداده و اگر هم در چنین وضعیتی قرار گرفت، اصیل را از تعارض منافع آگاه کرده و سپس اقدام به انعقاد اعمال حقوقی کند؛ در غیر این صورت از چارچوب اختیارات خارج شده و اعمال حقوقی او غیرنافذ خواهد بود.

در این زمینه توجه به رای وحدت رویه شماره ۸۴۷ مورخ مورخ ۱۴۰۳/۲/۲۵ دیوان عالی کشور نیز مفید خواهد بود. در این رای، هیات عمومی دیوان عالی کشور بر این نکته تاکید کرده است که درج عبارتی چون وکیل می تواند به هر قیمتی موضوع معامله را بفروشد به معنای معافیت وکیل از رعایت غبطه و مصلحت موکل نبوده و وکیل باید موضوع وکالت را به قیمت عرفی بفروشد

و در صورتی که برخلاف این امر، موضوع وکالت را به ثمن بخش یا غیرقابل قبول از نظر عرفی و معاملاتی بفروشد، عمل وی فضولی و خارج از مصلحت موکل خواهد بود. نماینده دادستان کل کشور نیز بیان داشته است: « بلکه به دلالت التزامی در هر حال وکیل ملزم است حداقل‌های عرفی را مراعات نموده و در اقدامات خود مصلحت و غبطه موکل را در حدود عرف در نظر داشته باشد، و قید عباراتی از قبیل به هر قیمت یا به هر مبلغ به هیچ عنوان به معنای تجویز اقدام برخلاف آنچه که متعارف و معقول است نخواهد بود.» این دیدگاه همسو با رویکرد حقوق تطبیقی در بار کردن تعهد به امانت داری و وفاداری از سوی وکیل به اقتضای قرارداد نمایندگی بوده و بدین معناست که از منظر عرفی همواره در عقد وکالت، شرطی ضمنی و عرفی در خصوص رعایت غبطه موکل وجود دارد و نماینده باید از هر عملی که به معنای نقض امانت داری و وفاداری است خودداری کند و حتی تصریح به اختیار تام وکیل، نافی تعهد به رعایت مصلحت و منافع اصیل بر مبنای معیار عرفی نخواهد بود.

وجود اماره نوعی علیه نماینده دارای تعارض منافع

یکی دیگر از مبانی قابل اتکا برای شناسایی قاعده عام منع تعارض و بی اعتباری اعمال حقوقی ناشی از تعارض منافع که علاوه بر جنبه ماهوی، به لحاظ آیینی و ادله اثبات نیز اهمیت دارد وجود یک اماره نوعی علیه نماینده دارای تعارض منافع است. این اماره نوعی به این معناست که اوضاع و احوال و نیز قضاوت عرفی در خصوص اعمال حقوقی منعده توسط نماینده دارای تعارض منافع بر این مبنا استوار است که نماینده منافع اصیل را نادیده گرفته است؛ مگر اینکه نماینده بتواند منصفانه بودن عمل حقوقی منعده با توجه به منافع اصیل را اثبات کند. چنین رویکردی با نگاه مطرح شده در حقوق امریکا همسوست که طبق آن اگر مدیر شرکت می‌توانست منصفانه بودن قرارداد منعده با خود را ثابت کند، خدشه‌ای به اعتبار آن عقد وارد نمی‌شود.

علاوه بر حقوق تطبیقی، فقیهان نیز به چنین اماره‌ای ذیل مفهوم لزوم اجتناب از وضعیت تهمت پرداخته‌اند. بعضی فقیهان مساله تضاد منافع را از جنبه در وضعیت اتهام قرار گرفتن نماینده مورد توجه قرار داده‌اند. به عنوان مثال شیخ طوسی در بیان ملاک ممنوعیت معامله وکیل با خود بیان می‌دارد: «و قد ذکرنا أن الوکیل لا یجوز له أن یشترک فی مال الموکل من نفسه فإذا ثبت هذا فکذلک

لا يجوز له أن يشتري مال الموكل لابنه الصغير لأنه يكون في ذلك البيع قابلاً موجبا فيلحقه التهمة و تتضاد الغرضان» (طوسی، ۱۳۸۷: ۲۸۱). از ملاک مذکور در خصوص تهمت می توان استفاده کرد که هرگاه تعارض منافع موجب در معرض اتهام قرار گرفتن نماینده شود تصرفات او ممنوع است و با ضمانت اجرا همراه خواهد بود (سیاه بیدی کرمانشاهی، ۱۳۹۹: ۸۰). جالب توجه است که روایاتی نیز وجود دارد که بر لزوم اجتناب نماینده از در معرض اتهام قرار گرفتن در رابطه نمایندگی تاکید می کند (صدوق، ۱۴۱۳: ۱۹۵).

تهمت وضعیتی است که به دلالت اوضاع و احوال این احتمال وجود دارد که نماینده دارای تعارض منافع، منافع خود یا ثالث را در اولویت قرار دهد. به بیان دیگر هنگامی که نماینده در وضعیت تهمت قرار می گیرد، ظاهری علیه اعمال حقوقی منعقد شده توسط او وجود دارد که طبق آن شبهه عدم رعایت منافع اصیل ایجاد می شود. بر همین مبنا شیخ طوسی در فرض فروش اموال غیرمنقول مولی علیه بین پدر و وصی یا قیم قائل به تفصیل شده و بیان می دارد اگر پدر ملک فرزند را بفروشد حاکم می تواند این معامله را تایید کند بدون نیاز به اینکه نزد حاکم اثبات شود که در این معامله غبطه مولی علیه رعایت شده است؛ زیرا ظاهر و اماره نوعی در خصوص پدر و جد پدری این است که منفعت مولی علیه را رعایت می کنند. اما در خصوص وصی و امین چنین ظاهری وجود نداشته و بلکه اماره نوعی وجود دارد که ممکن است که وصی و امین منفعت مولی علیه را نادیده بگیرند و به تعبیر شیخ طوسی، وضعیت تهمت شامل وصی و امین می شود (لأنه يلحق بهؤلاء التهمة) و نزد حاکم باید با بینه ثابت شود که معامله به نفع صغیر بوده است (طوسی: ۱۳۸۷: ۱۶۳). از همین تفکیک و ملاک می توان برای فرض معامله نماینده دارای تعارض منافع استفاده کرد و قائل بر این شد که هرگاه تعارض منافی بین نماینده و اصیل وجود داشته باشد، نماینده در وضعیت تهمت بوده و یک اماره نوعی مبنی بر عدم مطابقت اعمال حقوقی نماینده با منافع اصیل وجود داشته و اصیل حق رد معامله را دارد؛ مگر اینکه نماینده بتواند حسن نیت خود و عدم اضرار معامله نسبت به اصیل را اثبات کند (Anderson et al , 1994: 253).

چنین تحلیلی با حقوق تطبیقی نیز همسو خواهد بود؛ آنچنان که در کامن لا نیز بار اثبات انجام صحیح وظایف مبتنی بر حسن نیت و امانت داری و منع تعارض منافع متوجه نماینده دارای

تعارض منافع است (Pont, 2014: 208). به عنوان مثال اگر خواهان در دعوا در حد ظاهری بتواند تقصیر و تعارض منافع وکیل را به دادگاه نشان دهد، بار اثبات عدم نقض تعهد امانی و از جمله منع تعارض منافع متوجه وکیل خواهد بود.

به عنوان جمع بندی می توان گفت با توجه به مبانی فقهی بحث تضاد منافع، شرط ضمنی مبنی بر لزوم اجتناب نماینده از تعارض منافع و وجود اماره نوعی مبنی بر جانبدارانه بودن اعمال حقوقی منعقدۀ توسط نماینده دارای تعارض منافع، می توان گفت در حقوق ایران نماینده متعهد است از قرار گرفتن در وضعیت تعارض منافع اجتناب کند و اعمال حقوقی نماینده دارای تعارض منافع غیرنافذ و منوط به تایید اصیل است. این نتیجه هم مبتنی بر تعهد وکیل به رعایت غبطه موکل و پایبندی به الزامات عرفی وکالت در قالب شرط ضمنی است (ماده ۶۶۷) و هم مبتنی بر وجود اماره نوعی و ظاهر شکل گرفته به علت تعارض منافع است.

ضمان قهری ناشی از اعمال حقوقی نماینده دارای تعارض منافع

پس از بحث از شناسایی قاعده عام لزوم اجتناب نماینده از وضعیت تعارض منافع و اثر بر اعمال حقوقی منعقدۀ توسط نماینده، در این بخش آثار تعارض منافع نماینده و اصیل از جنبه ضمان قهری ابتدا در نام کامن لا و سپس در حقوق ایران مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

کامن لا

مسئولیت مدنی نماینده که گاه ضمانت اجرای اصلی برای وضعیت تعارض منافع است در کامن لا تحت چند عنوان مختلف قرار می گیرد. گاه یک خسارت واقعی به اصیل وارد شده و اصیل به دنبال جبران آن است. در این فرض اثبات ایراد ضرر از سوی اصیل ضروری است. اما گاه خسارتی نیز به اصیل وارد نشده و صرفاً منافع نامشروعی که از سوی نماینده حاصل شده باید به اصیل بازگردانده شود. استحقاق اصیل نسبت به منفعی که نماینده کسب کرده است نیز گاه صرفاً یک توجیه مصلحت اندیشانه دارد که تنبیه نماینده و ایجاد بازدارندگی است. بنابراین در کامن لا مسئولیت نماینده در بسیاری از موارد مشروط به ورود ضرر به اصیل نیست و هر نوع نفعی که برای نماینده از رابطه نمایندگی خارج از قرارداد نمایندگی حاصل شود باید به اصیل پرداخت شود (Laing, 2013: 4).

یکی از عناوین مسئولیت نماینده، تراست عملی یا قانونی^۱ است که به این معناست که قانون این چنین فرض می کند که هر اموالی که برای نماینده در نتیجه سوءاستفاده از نمایندگی حاصل شود، نماینده این اموال را از سوی اصیل اکتساب کرده و مکلف به بازگرداندن آن به اصیل است. تراست عملی یک راه حل مبتنی بر انصاف^۲ است که مانع بهره برداری یک شخص از عمل نامشروع خود در خصوص اموال دیگری شده و هدف غایی آن استرداد اموال است (Frankel, 2010: 251).

نمونه مشابه دیگر راه حل محاسبه نفع^۳ است که مشابه تراست عملی نماینده باید منافی را که بدست آورده است به اصیل بازگرداند. تراست عملی ناظر بر اموال است و اصیل می تواند با استفاده از آن اموالی را که نماینده مخصوصاً به خود منتقل کرده است مسترد کند؛ اما محاسبه نفع ناظر بر استرداد منافع حاصل شده توسط نماینده دارای تعارض منافع است. دامنه این راه حل به حدی است که حتی اگر نماینده از طرف ثالث رشوه دریافت کند ملزم به پرداخت مبلغ رشوه به اصیل می شود (Burrows, 2015: 140) به عنوان یک قاعده کلی هر نفعی که نماینده دارای تعارض منافع با نقض اعتماد و وفاداری بدست آورد باید به اصیل مسترد شود هر چند اصیل، متضرر نشده باشد (Frankel, 2010: 254).

این دو راه حل با مفهوم داراشدن ناعادلانه مرتبط بوده و اصیل نیازی به اثبات خسارت ندارد. به علاوه این امکان وجود دارد که نماینده دارای تعارض منافع محکوم به پرداخت مبالغی شود که در صورتی که به درستی انجام وظیفه کرده بود، آن منافع برای اصیل حاصل شده بود.^۴ خساراتی که به طور عادی نیز به اصیل وارد شده در صورت اثبات ورود ضرر قابل مطالبه است. همچنین نماینده استحقاق دریافت حق الزحمه در خصوص آن دسته از اعمال حقوقی که در وضعیت تعارض منافع منعقد شده اند را از دست خواهد داد.^۵

^۱Constructive trust

^۲equitable remedy

^۳account of profit

^۴ Deborah A. DeMott, "Breach of Fiduciary Duty: On Justifiable Expectations of Loyalty and Their Consequences", 48 *Arizona Law Review* 925-956 (2006), p. 928

^۵ J. Hynes, Mark Loewenstein, Agency, Partnership, and the LLC: The Law of Unincorporated Business Enterprises: Cases, Materials, Problems, (LexisNexis, 2015), p. 115

مسئولیت های مذکور معمولاً با یکدیگر قابل جمع نیز هستند. به عنوان مثال در پرونده Tarnowski v. Resop^۱ اصیل به نماینده ماموریت می دهد که نسبت به خرید یک کسب و کار اقدام کند. نماینده نیز با دریافت مبلغی از سوی فروشندگان، کسب و کار آنان را برای اصیل خریداری می کند. اصیل با طرح دعوا به طور هم زمان قرارداد را فسخ کرده و مبلغ پیش پرداخت را از فروشندگان پس می گیرد و نماینده نیز محکوم به پرداخت مبلغ رشوه و نیز خسارات دادرسی به اصیل می شود.^۱ نکته مهم دیگر این است که اگر نماینده زمینه ساز کسب منفعت از سوی ثالث شود و ثالث نیز نسبت به این امر آگاه باشد، نماینده و ثالث نسبت به پرداخت آن منفعت به اصیل مسئولیت تضامنی^۲ خواهند داشت و اصیل می تواند به هریک مراجعه کند.^۳ آنچنان که نویسندگان نیز گفته اند هدف اصلی آن بخش از مقررات مسئولیت مدنی کامن لا که نماینده را ملزم به پرداخت مبالغی به اصیل می کند بدون اینکه ضرر واقعی به اصیل وارد شده باشد ایجاد بازدارندگی نسبت به فرار گرفتن نماینده در وضعیت تعارض منافع است و نوعی مصلحت اندیشی سیاست گذارانه در آن وجود دارد.^۴ بر همین اساس امکان حکم به خسارات تنبیهی^۵ در خصوص نماینده دارای تعارض منافع نیز وجود دارد.^۶

به علاوه این امکان وجود دارد که نماینده دارای تعارض منافع محکوم به پرداخت مبالغی شود که در صورتی که به درستی انجام وظیفه کرده بود، آن منافع برای اصیل حاصل شده بود (DeMott, 2006:928). خساراتی که به طور عادی نیز به اصیل وارد شده در صورت اثبات ورود ضرر قابل مطالبه است. همچنین نماینده استحقاق دریافت حق الزحمه در خصوص آن دسته از اعمال حقوقی که در وضعیت تعارض منافع منعقد شده اند را از دست خواهد داد (Hynes et al, 2015: 115). نکته مهم دیگر این است که اگر نماینده زمینه ساز کسب منفعت از سوی ثالث شود و ثالث نیز نسبت به این امر آگاه باشد، نماینده و ثالث نسبت به پرداخت آن منفعت به اصیل مسئولیت

^۱Tarnowski v. Resop, 236 Minn. 33 - Minn: Supreme Court 1952

^۲joint and several

^۳ibid

^۴Dan B Dobbs, *Handbook on the law of remedies; Damages-equity-restitution*, (West Pub. Co, 1973), p. 683

^۵Punitive damages

^۶ *Restatement of the law, third, Agency*, (The American law institution, 2006), S. 8

تضامنی خواهند داشت و اصیل می تواند به هریک مراجعه کند (Dobbs, 1973: 683). به علاوه امکان حکم به خسارات تنبیهی^۲ در خصوص نماینده دارای تعارض منافع نیز وجود دارد (Restatement, 2006: 8)

به طور کلی نکته بسیار مهم در زمینه ضمان قهری ناشی از عمل نماینده دارای تعارض منافع این است که در نظام کامن لا، مسئولیت مدنی به عنوانی ابزاری جهت ایجاد بازدارندگی و سیاست گذاری در تنظیم روابط بین اصیل و نماینده مورد استفاده قرار می گیرد و بر همین مبنا ضروری نیست تا در هر موردی که حکم به مسئولیت مدنی نماینده می شود، ایراد ضرر به اصیل احراز شود، بلکه گاه صرف سوء استفاده یا عمل تقصیرآمیز نماینده می تواند سبب کافی در مسئول دانستن وی باشد. این رویکرد به معنای بهره جستن از ظرفیت سیاست گذارانه و پیش گیرانه حقوق مسئولیت مدنی در کنترل تعارض منافع اصیل و نماینده است.

حقوق ایران

مطابق ماده ۶۶۶ قانون مدنی هر گاه از تقصیر وکیل خسارتی به موکل متوجه شود که عرفاً وکیل مسبب آن محسوب میگردد مسئول خواهد بود. طبق این ماده علاوه بر احراز رابطه سببیت، تقصیر وکیل نیز باید احراز شود. تقصیر وکیل به معنای تعدی و تفریط او در انجام تعهدات وکالت خواهد بود. این ماده ناظر بر خسارات وارده بر اصیل است که تا حدی مشابه رویکرد کامن لا نیز می باشد.

در حقوق ایران در خصوص منافی که نماینده دارای تعارض منافع تحصیل کرده است باید قائل به تفصیل شد. گاه این منافع در چارچوب اسباب سنتی ضمان قهری قابل بازیابی هستند. مثل سوءاستفاده نماینده از اموال اصیل یا خودداری نماینده از اطلاع رسانی صحیح مبالغ قرارداد و عدم پرداخت کامل وجوه به اصیل. این موارد ذیل ماده ۶۰۶ و ۶۰۸ قانون مدنی قابل بازیابی است و نماینده ملزم به پرداخت این مبالغ به اصیل می شود. اما در خصوص مواردی مثل دریافت رشوه یا کمیسیون، اگرچه نماینده استحقاقی نسبت به این وجوه ندارد اما پیدا کردن سببی برای استحقاق

^۱joint and several

^۲Punitive damages

اصیل نسبت به این مبالغ مشابه رویکرد اتخاذ ده در کامن لا دشوار خواهد بود؛ مگر اینکه اصیل بتواند اثبات کند که نماینده این مبالغ را به حساب اصیل دریافت کرده است.

مساله دیگر ناظر بر مسئولیت ثالث در قبال اصیل است. در کامن لا نماینده ای که با ثالث علیه اصیل همکاری و تبانی داشته باشد و از این طریق با اصیل وارد تعارض منافع شود، با ثالث مسئولیت تضامنی خواهد داشت. در حقوق ایران پذیرش مسئولیت ثالث تابع قواعد عمومی ضمان قهری خواهد بود. در صورتیکه اعمال ثالث سبب ایراد خسارت به اصیل شود، ثالث در چارچوب قواعد عام مسئول خواهد بود و در صورت همکاری و تبانی با نماینده هر دو در حد سببیت خود مسئول خواهند بود. البته ضروری است به این نکته توجه شود که مسئولیت نماینده به نوعی ناشی از قرارداد خواهد بود؛ چرا که پیشتر گفته شد که نماینده تعهدات ضریح و ضمنی فراوانی در خصوص حفظ مصلحت و منفعت اصیل دارد و تقصیر او با معیارهای سهلگیرانه تری نسبت به تقصیر ثالث احراز خواهد شد. در مقابل مسئولیت ثالث تابع قواعد عام است.

در خصوص پرداخت حق الزحمه نماینده نیز اگرچه قاعده عامی مبنی بر منع نماینده دارای تعارض منافع از اجرت نمایندگی وجود ندارد اما در مواردی مثل رد عمل حقوقی منعقد در شرایط تعارض منافع از سوی اصیل و قرار گرفتن نماینده در وضعیت تعدی و تفریط می توان قائل به سقوط حق الزحمه نمایندگی شد. آنچه آنکه ماده ۳۷۰ قانون تجارت مقرر داشته است که اگر حق العمل کار نادرستی کرده و مخصوصاً موردی که به حساب امر قیمتی علاوه بر قیمت خرید و یا کمتر از قیمت فروش محسوب دارد مستحق حق العمل نخواهد بود.

در مقام جمع بندی می توان گفت اصیل تا حد قابل قبولی می تواند خسارات ناشی از تعارض منافع نماینده را جبران کند؛ با این حال آن بخش از خسارات که ناظر بر منافع نامشروع اکتسابی، عدم النفع و نیز دارای جنبه تنبیهی و بازدارنده است به آسانی قابل جبران نخواهد بود.

نتیجه

صورت های مختلف روابط نمایندگی در بحث انعقاد قراردادها، حقوق شرکتهای، امور محجورین و وکالت دادگستری می تواند تحت تاثیر تعارض منافع نماینده با اصیل قرار گیرد. مصادیق معمول و سنتی تعارض منافع که معامله با خود و وکالت از دوطرف عقد است معمولاً با

ضمانت‌های اجرایی با هدف حمایت از اصیل همراه است. با این حال در کامن لا قاعده عامی مبنی بر تکلیف نماینده به خودداری از قرار گرفتن در وضعیت تعارض منافع شناسایی شده که با ضمانت‌های اجرایی همراه است. این ضمانت‌ها در حوزه قراردادی شامل قابلیت رد اعمال حقوقی منعقد شده توسط نماینده در وضعیت تعارض منافع می‌شود که البته محدود به حقوق ثالث با حسن نیت است. به علاوه نماینده دارای تعارض منافع با طیف وسیعی از عناوین مرتبط با مسئولیت مدنی مواجه خواهد بود که شامل خسارات واقعی وارد شده به اصیل، منافع از دست رفته به علت تقصیر ناشی از تعارض منافع نماینده، و پرداخت تمامی منافع نامشروع اکتسابی نماینده به اصیل می‌شود.

در حقوق ایران اگرچه قاعده عامی مبنی بر لزوم اجتناب نماینده از تعارض منافع وجود ندارد اما در مباحث فقهی، مسأله تعارض منافع با عناوینی چون تضاد منفعین و تضاد غرضین و به طور کلی لزوم اجتناب نماینده از قرارگیری در وضعیت تهمت مورد توجه فقیهان بوده و می‌توان بر مبنای این اشارات فقهی و نیز نهاد شرط ضمنی مبنی بر لزوم حسن نیت و وفاداری نماینده و نیز خودداری از اقدام بر مبنای تعارض منافع به یک نتیجه دست کم از حیث اثباتی دست یافت. توضیح اینکه عدم جواز مورد نظر فقیهان نامدار امامیه، چنانچه ارشاد به بطلان یا دست کم عدم نفوذ معامله باشد، اثر ثبوتی بر معامله انجام شده با وجود تضاد غرضین و تعارض منافع دارد. با این همه، به لحاظ شهرت صحت چنین معاملاتی، در جمع بین نظرهای گوناگون می‌توان یقین به اثر اثباتی برای چنین معاملاتی دست یافت. به این شرح که در این معامله‌ها، فرض عدم رعایت غبطه و مصلحت و در نتیجه غیرنافذ بودن معامله وجود دارد؛ مگر اینکه نماینده یا ذی نفع رعایت غبطه و مصلحت را اثبات نماید و از جمله این موارد، اثبات حسن نیت برای طرف معامله است. این نتیجه علاوه بر اینکه بر ظرفیت‌های حقوق اسلامی و چارچوب کلی قانون مدنی تکیه دارد، با آموزه‌های حقوق تطبیقی و به ویژه رویکرد نظام کامن لا نیز هم جهت است.

در حوزه ضمان قهری نیز در صورتی که نماینده در وضعیت تعارض منافع قرار گیرد تعهد ضمنی خود مبنی بر لزوم اجتناب از این وضعیت را نقض کرده و علاوه بر سقوط استحقاق نسبت به حق الزحمه نمایندگی نسبت به خسارات وارده به اصیل مسئول خواهد بود که البته برخلاف کامن

لا شامل عدم النفع و یا همه صورت های الزام نماینده به پرداخت منافع اکتسابی به اصیل نمی شود مگر اینکه سبب استحقاق اصیل بر مبنای قواعد عام اثبات شود.

بدین ترتیب با بهره گیری از ظرفیت های سنت حقوق اسلامی و قواعد قانون مدنی می توان همسو با آموزه های حقوق تطبیقی قائل به وجود اصل عام لزوم منع تعارض منافع در حقوق ایران شده و ضمانت اجرای قراردادی عدم نفوذ و ضمان قهری را (البته با دامنه محدود تری نسبت به کامن لا) برای آن در نظر گرفت و از نظر اثباتی نیز قائل به وجود یک اماره نوعی مبنی بر عدم رعایت غبطه اصیل از سوی نماینده در فرض وجود تعارض منافع شد که اثبات خلاف آن بر عهده نماینده خواهد بود.

منابع

الف- فارسی

۱. اسماعیلی، محسن و توکلی نیا، امید (۱۳۹۱). شرط ارتکازی در فقه امامیه و حقوق ایران. *حقوق اسلامی*، ۹، ۳۲، ص ۷-۳۵
۲. بادینی، حسن بادینی و سیاه بیدی کرمانشاهی، سعید (۱۴۰۰). تحلیل مفهوم و مصادیق تعارض منافع در حقوق خصوصی. *مجله حقوقی دادگستری*، ۱۱۶، ۱۸۵، ص ۲۰۹-۲۳۱
۳. باقری ورزنده، یدالله و حاتمی، صدیقه (۱۳۹۹). باز پژوهی ماهیت و مشروعیت فقهی - حقوقی معامله با خود. *مبانی فقهی حقوق اسلامی*، ۱۳، ۱ (۲۵ بهار و تابستان ۱۳۹۹)، ص ۶۱-۷۶
۴. جنیدی، لعیا و اکبریان طبری، معصومه (۱۳۹۷). رابطه امانی مدیران در شرکت های سهامی: بررسی تطبیقی در حقوق ایران و انگلستان. *دوفصلنامه علمی حقوق تطبیقی*، ۵، ۲، ص ۶۹-۹۶
۵. حلی، حسن بن مطهر، (۱۴۱۴). *تذکره الفقهاء*، ج ۱۱، قم، موسسه آل البیت
۶. سند، محمد (۱۴۲۶). *سند العروه الوثقی*، ج ۲، بیروت، موسسه ام القری
۷. سیاه بیدی کرمانشاهی، سعید (۱۳۹۹). *تعارض منافع در حقوق خصوصی: سامان دهی نظریه عمومی*، رساله دکتری در دانشگاه تهران
۸. سیاه بیدی کرمانشاهی، سعید (۱۴۰۲). *مبانی فقهی مدیریت تعارض منافع. فقه و اصول*، ۵۵، ۳، ص ۱۴۷-۱۶۷
۹. شافعی، یحیی عمرانی (۱۴۲۱). *البيان فی مذهب الامام الشافعی*، ج ۶، جده: دار المنهاج

۱۰. صادقیان ندوشن، مهرداد و باقری محمود (۱۳۹۵). تعارض منافع ذی نفعان شرکتهای و راهکارهای حل آن. پژوهش‌های حقوق تطبیقی. ۲۰ (۳)، ص ۱۳۶-۱۶۳
۱۱. طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷)، *المبسوط فی فقه الإمامیه*، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية
۱۲. قمی صدوق، محمد بن علی (۱۴۱۳). *من لایحضره الفقیه*، ج ۳، قم، دفتر انتشارات اسلامی
۱۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۹). *قواعد عمومی قراردادها*، جلد دوم، تهران، سهامی انتشار
۱۴. ماوردی، علی (۱۴۱۴). *الحاوی فی فقه الشافعی*، ج ۶، بیروت، دار الکتب العلمیه
۱۵. میرکو، مید رضا و بهنیافر احمد رضا و ذوالفقاری مهدی (۱۳۹۹). واکاوی در حکم «معامله با خود» در نهاد نمایندگی. *فصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، ۱۲، ۲۳، ص ۳۸۹-۴۱۴
۱۶. نقیبی، سید ابوالقاسم و تقی زاده، ابراهیم و شهبازی نیا، مرتضی و باقری، عباس (۱۳۹۲). جایگاه حسن نیت در عقد و کالت. *دوفصلنامه علمی دانش حقوق مدنی*، ۲، ۱، ص ۳۹-۴۹

ب- لاتین

17. Armour, John; Hansmann, Henry; Kraakman, Reinier (2009). Agency problems, legal strategies and enforcement, discussion paper No. 644, *Harvard law school*
18. Badini, Hassan and Siah Bidi Kermanshahi, Saeed (1400). Analysis of the concept and examples of conflict of interests in private law. *Legal Journal of Justice*, 85, 116, pp. 209-231 (in Persian)
19. Bagheri Varzaneh, Yadullah and Hatami, Siddiqa (2019). Re-examining the nature and juridical legitimacy of self-dealing. *Jurisprudential Foundations of Islamic Law*, 13, 1(25 Spring and Summer 2019), pp. 61-76 (in Persian)
20. Baker, Adam and McCormack, Gerard (2016). *Commercial Property Agents and Conflicts of Interest*, University of Leeds
21. Burrows, Andrew Stephen (2015). *principles of English Commercial Law*, New York, Oxford University Press
22. Dalley, Paula J. (2011). A theory of agency law. *University of Pittsburgh Law Review* 72 (3)
23. DeMott, Deborah A. (2006). Breach of Fiduciary Duty: On Justifiable Expectations of Loyalty and Their Consequences, 48 *Arizona Law Review*, 925-956
24. Dobbs, Dan B (1973). *Handbook on the law of remedies;: Damages-equity—restitution*, West Pub. Co.

25. Esmaili, Mohsen and Tavakalinia, Omid (1391). The condition of concentration in Imami jurisprudence and Iranian law. *Islamic Law*, 9, 32, pp. 7-35
26. Frankel, Tamar T (2010). *Fiduciary Law*, New York, Oxford University Press
27. Helli, Hassan bin Motahar, (1414). *Tazkire al-Foqhaha*, vol. 11, Qom, Al-Al-Bait Institute (in Arabic)
28. Hynes, J., Loewenstein, Mark (2015). *Agency, Partnership, and the LLC: The Law of Unincorporated Business Enterprises: Cases, Materials, Problems*, LexisNexis
29. Johnson, David F. (2018). *Remedies for Breach of Fiduciary Duty Claims*, State Bar of Texas
30. Joneidi, Laya and Akbarian Tabari, Masoumeh (2017). Fiduciary relationship of managers in joint-stock companies: a comparative study in Iranian and English law. *Biannual Scientific Journal of Comparative Law*, 5, 2, pp. 69-96 (in Persian)
31. Katouzian, Nasser (1379). *General rules of contracts*, second volume, Tehran, Sohami Publishing (in Persian)
32. Laing, Stephen Charles (2013). *Two forms of fiduciary relationship*, a dissertation for the degree of Bachelor of laws at the University of Otago.
33. Mavardi, Ali (1414). *Al-Hawi fi fiqh al-Shafi'i*, vol. 6, Beirut, Dar al-Katb al-Alamiya (in Arabic)
34. Mirko, Mid Reza and Behniafar Ahmad Reza and Zulfiqari Mehdi (2019). Analysis of the sentence "dealing with oneself" in the institution of representation. *Fiqh and Islamic Law Studies Quarterly*, 12, 23, pp. 389-414 (in Persian)
35. Nagel, CJ et al (2019). *Commercial Law*, LexisNexis
36. Naqibi, Seyyed Abulqasem and Taghizadeh, Ibrahim and Shahbazinia, Morteza and Bagheri, Abbas (2012). The position of good faith in the contract of attorney. *Bi-Quarter Scientific Journal of Civil Rights*, 2, 1, pp. 39-49 (in Persian)
37. Pont, G E Dal (2014). *law of agency*, Australia, LexisNexis Butterworths
38. Qomi Sadouq, Muhammad bin Ali (1413). *Man Laihzara Al-Faqih*, Volume 3, Qom, Islamic Publications Office (in Arabic)

39. Restatement of the law, third (2006). *Agency*, The American law institution
40. Sadeghian Nadushan, Mehrdad and Bagheri Mahmoud (2015). The conflict of interests of the stakeholders of the companies and its solutions. *Comparative law studies*. 20 (3), pp. 136-163 (in Persian)
41. Sanad, Muhammad (1426). *Sanad al-Arwa al-Waghti*, vol. 2, Beirut, Umm al-Qari Institute (in Arabic)
42. Shafi'i, Yahya Omrani (1421). *Al-Bayan fi Madhhab al-Imam al-Shafi'i*, vol. 6, Jeddah: Dar al-Manhaj (in Arabic)
43. Siah Bedi Kermanshahi, Saeed (2019). , Conflict of interests in private law: organizing the general theory, doctoral thesis in University of Tehran (in Persian)
44. Siah Bedi Kermanshahi, Said (1402). Jurisprudential foundations of conflict of interest management. *Fiqh and Principles*, 55, 3, pp. 147-167 (in Persian)
45. Tousi, Muhammad bin Hassan (1387), *al-Mabusut fi fiqh al-imamiya*, Tehran, Al-Mortazawi Library for the Revival of Al-Jaafari Antiquities. (in Arabic)
46. Tuch, Andrew F. (2019). Reassessing Self-Dealing: Between No Conflict and Fairness, 88 *FORDHAM L. REV.* 939
47. Wolfram, Charles W. (2006). A Cautionary Tale: Fiduciary Breach as Legal Malpractice, *Hofstra Law Review*: Vol. 34: Iss. 3, Article 4