



University of Tehran Press

# Private Law

Home Page: <https://jolt.ut.ac.ir>

Online ISSN: 2423-6209

## Conflict of interests in legal transactions concluded by agent

Abbas Karimi<sup>1\*</sup> | Sajjad Ghasemi<sup>2</sup>

1. Corresponding Author, Department of Private and Islamic Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran. Email: [Abkarimi@ut.ac.ir](mailto:Abkarimi@ut.ac.ir)

2. Department of Private and Islamic Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran. Email: [sajjadghasemi@ut.ac.ir](mailto:sajjadghasemi@ut.ac.ir)

### ARTICLE INFO

**Article type:**

Research Article

**Article History:**

Received June 08, 2024

Revised October 16, 2024

Accepted October 20, 2024

Published online 18 March 2025

**Keywords:**

Conflict of interest,

Agency,

Representation,

Voidable contract.

### 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.

**Cite this article:** Karimi, A. & Ghasemi, S. (2024-2025). Conflict of interests in legal transactions concluded by agent. *Private Law*.21 (2), 219-231. <http://doi.org/10.22059/jolt.2024.377722.1007303>



© The Author(s). **Publisher:** University of Tehran Press.  
DOI: <http://doi.org/10.22059/jolt.2024.377722.1007303>



## تعارض منافع در اعمال حقوقی منعقدۀ توسط نماینده

عباس کریمی<sup>۱\*</sup> | سجاد قاسمی<sup>۲</sup>

۱. نویسندهٔ مسئول، گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکدهٔ حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. رایانامه: [Abkarimi@ut.ac.ir](mailto:Abkarimi@ut.ac.ir)

۲. گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکدهٔ حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. رایانامه: [sajjadghasemi@ut.ac.ir](mailto:sajjadghasemi@ut.ac.ir)

### اطلاعات مقاله

### چکیده

#### نوع مقاله:

پژوهشی

#### تاریخ‌های مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۳/۱۹

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۰۷/۲۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۷/۲۹

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۱۲/۲۸

#### کلیدواژه:

تعارض منافع،

عدم نفوذ،

نماینده،

وکالت.

یکی از تعهدات اصلی نماینده در انجام دادن اعمال نمایندگی اجتناب از قرار گرفتن در موقعیت تعارض منافع است؛ به این معنا که اعمال نماینده باید در جهت تأمین منافع اصیل باشد. بر همین مبنا قاعدهٔ عامی تحت عنوان منع تعارض منافع در رابطهٔ نمایندگی در حقوق تطبیقی مورد شناسایی قرار گرفته است که آناری در خصوص اعتبار اعمال حقوقی نمایندهٔ دارای تعارض منافع به همراه خواهد داشت. تخلف از این قاعده می‌تواند منجر به عدم نفوذ قرارداد (یا نهادهای مشابه با آن در حقوق‌های ملی) و نیز مسئولیت مدنی نماینده یا ثالث فاقد حسن نیت شود. این پژوهش با الهام‌گیری از آموزه‌های تطبیقی به دنبال بحث از امکان شناسایی قاعدهٔ 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 قاعدهٔ 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 نمایندهٔ دارای تعارض منافع خواهد بود. با این حال ضمانت اجرای تعارض منافع نماینده با اصیل در حوزهٔ مسئولیت مدنی در حقوق ایران از جهت پیش‌بینی خسارات تنبیهی برای نماینده یا مسئولیت طرف ثالث نسبت به حقوق تطبیقی محدودتر است.

استناد: کریمی، عباس و قاسمی، سجاد (۱۴۰۳). تعارض منافع در اعمال حقوقی منعقدۀ توسط نماینده. حقوق خصوصی، ۲۱ (۲) ۲۱۹-۲۳۱.

<http://doi.org/10.22059/jolt.2024.377722.1007303>

ناشر: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.

© نویسندگان.

DOI: <http://doi.org/10.22059/jolt.2024.377722.1007303>



**مقدمه**

رابطه نمایندگی از روابط مبتنی بر اعتماد، حسن نیت، و امانت‌داری است که در آن یک طرف (اصیل) با پیش‌فرض وفاداری طرف دیگر (نماینده) انجام دادن برخی امور و از جمله انعقاد اعمال حقوقی را به او محول می‌کند. اعتماد اصیل به نماینده، اعطای اختیارات حقوقی، و نیز دسترسی نماینده به اطلاعات محرمانه می‌تواند اصیل را در موقعیت آسیب‌پذیری قرار دهد و منافع اصیل را با مخاطره روبه‌رو کند. چون احتمال انحراف نماینده از منافع اصیل و دنبال کردن منافع خود یا ثالث وجود دارد. به بیان دیگر هرگاه منافعی برای نماینده متصور باشد که قضاوت حرفه‌ای<sup>۱</sup> یا قضاوت مستقل<sup>۲</sup> او در انجام دادن وظیفه تأمین نفع و مصلحت اصیل یا موکل را تحت تأثیر قرار دهد وضعیت تعارض منافع وجود دارد. بر همین اساس رابطه نمایندگی به لحاظ جنس رابطه و ماهیت یکی از منابع مهم زمینه‌ساز تعارض منافع محسوب می‌شود. ملترم ماندن نماینده به منافع اصیل در همه نظام‌های حقوقی یکی از تعهدات مهم نماینده است که با عناوین مختلفی مثل تعهد به وفاداری<sup>۳</sup>، تعهد به اجتناب از قرار گرفتن در موقعیت تعارض منافع<sup>۴</sup>، و نیز قاعده منع انتفاع<sup>۵</sup> نماینده شناخته می‌شود. هدف از شناسایی چنین تعهداتی کنترل تعارض منافع موجود بین منافع اصیل و نماینده یا منافع اصیل و شخص ثالث است.

تخلف نماینده از تعهدات وفاداری و منع تعارض منافع در حقوق تطبیقی با طیف متفاوتی از ضمانت اجراها در حوزه قراردادی و مسئولیت مدنی همراه است. این ضمانت اجراها علاوه بر اینکه می‌تواند موجب ملزم شدن نماینده (و در موارد خاصی ثالث) به پرداخت خسارت یا محرومیت از حق الزحمه نمایندگی شود، بر وضعیت حقوقی اعمال حقوقی منعقدۀ توسط نماینده که ممکن است به علت تعارض منافع به مصلحت اصیل نباشد یا حتی صرفاً به علت شبهه تعارض منافع مورد تأیید اصیل نباشد اثرگذار خواهد بود. بر همین مبنا می‌توان گفت در حقوق تطبیقی قاعده عامی مبنی بر لزوم اجتناب نماینده از وضعیت تعارض منافع وجود دارد که ضمانت اجراهای مشخصی به همراه دارد. مسئله‌ای که در این پژوهش مورد توجه خواهد بود این است که در پرتو آموزه‌های حقوق تطبیقی می‌توان در حقوق ایران نیز قاعده عامی در خصوص تعارض منافع نماینده و اصیل مورد شناسایی قرار داد که با تعریف ضمانت اجراهای قراردادی و غیر قراردادی درصدد کنترل تعارض منافع و حمایت از اصیل باشد یا خیر. تردیدی نیست که برخی صورت‌های 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 عام‌تری نسبت به مدل‌های سنتی تعارض منافع است که باید نسبت آن با قواعد نمایندگی در حقوق ایران مورد بررسی قرار گیرد؛ به‌خصوص با توجه به توسعه حوزه‌های نمایندگی و پیچیده‌تر شدن هر چه بیشتر روابط حقوقی در حوزه‌های 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 منعقدۀ توسط نماینده در سایه تعارض منافع چه از نظر مسئولیت مدنی نماینده در حقوق تطبیقی و حقوق ایران بررسی خواهد شد.

**آثار تعارض منافع در اعمال حقوقی منعقدۀ 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 می‌پردازد و بند دوم بر اثر تعارض منافع از منظر ضمان قهری و استحقاق دریافت حق الزحمه نمایندگی متمرکز خواهد بود.

1. professional judgment  
2. independent judgment  
3. duty of loyalty  
4. no conflict rule  
5. no profit rule

### حکم عمل حقوقی ناشی از تعارض منافع در نمایندگی

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

#### رویکرد نظام کامن‌لا 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 چنان که پیش‌تر گفته شد در بسیاری از نظام‌های حقوقی یا اسناد بین‌المللی قاعده عامی به عنوان منع تعارض منافع پذیرفته شده است که دارای ضمانت اجرایی مشخصی است که در ادامه این قاعده عام و آثار آن بر اعتبار معامله ناشی از تعارض منافع در نظام کامن‌لا مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

در کامن‌لا رابطه نمایندگی<sup>۱</sup> به عنوان یکی از مصادیق رابطه امانی<sup>۲</sup> شناخته می‌شود. بر این اساس مجموعه گسترده‌ای از تعهدات نماینده<sup>۳</sup> را به مثابه یک شخص مورد اعتماد و امین ملزم به پیگیری منافع هر چه بیشتر اصیل<sup>۴</sup> می‌کند (Laing, 2013: 4). تعهدات نماینده را می‌توان در دو دسته کلی جای داد. دسته اول ناظر بر عملکرد صحیح و حرفه‌ای نماینده برای انجام دادن عمل موضوع نمایندگی، ارائه اطلاعات به اصیل، و اجرای دستورالعمل‌های اوست که با عنوان تعهد به مراقبت و احتیاط<sup>۵</sup> شناخته می‌شود که مشابه التزام نماینده به عدم تعدی و تفریط در حقوق اسلامی و حقوق ایران است. دسته دوم تعهدات نماینده ناظر بر تأمین حداکثری منافع اصیل و تضمین این امر است که در همه امور مربوط به نمایندگی منافع اصیل از اولویت برخوردار است و مبنای عمل خواهد بود که به آن تعهد به وفاداری<sup>۶</sup> گفته می‌شود (Dalley, 2011: 536). رعایت معیار امانت‌داری یا تعهد عام وفاداری نماینده به اصیل مجموعه‌ای از تعهدات را در بر می‌گیرد که عبارت‌اند از اصل منع تعارض منافع<sup>۷</sup>، اصل منع انتفاع<sup>۸</sup>، اصل وفاداری یک پارچه<sup>۹</sup>، و اصل محرمانگی<sup>۱۰</sup>. 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 می‌کند. همچنین در ارتباط با این تعهد تعهد دیگری مبنی بر لزوم اجتناب نماینده از کسب منافع شخصی در نمایندگی مورد شناسایی قرار گرفته است. این دو تعهد کلی، که از دیرباز در دادگاه‌های انصاف مورد تأکید قرار گرفته است (Pont, 2014: 206)، بر این پایه استوار است که کسی که می‌تواند از موقعیت مورد اعتماد قرار گرفتن بهره‌برداری شخصی کند نباید به عنوان امین و نماینده انتخاب شود.<sup>۱۱</sup>

یکی از نکات مهم در خصوص منع تعارض منافع در کامن‌لا این است که طرح دعوی تعارض منافع نماینده با اصیل می‌تواند بر دو مبنا استوار شود. نخست تقصیر<sup>۱۲</sup> است که به معنای نقض احتیاط و مراقبت معقول و عرفی است که از یک نماینده متعارف انتظار می‌شود. مبنای دوم نقض تعهد وفاداری و امانت‌دارانه 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 آسان‌تر است. زیرا در فرض تعهد به وفاداری نماینده تکالیفی فراتر از یک فرد معقول و متعارف بر عهده دارد.<sup>۱۳</sup> بر همین اساس گفته شده است که تعهد وفاداری

1. agency
2. fiduciary relationship
3. agent
4. principal or beneficiary
5. duty of care
6. duty of loyalty
7. no conflict rule
8. no profit rule
9. undivided royalty rule
10. confidentiality rule
11. *Rothschild v Brookman* (1831) 1 Dow & Cl 188.
12. negligence

۱۳. برای بحث تفصیلی ←

معیارهای رفتاری بالاتری از حقوق قراردادها یا مسئولیت مدنی بر نماینده تحمیل می‌کند و انتظارات از نماینده در خصوص تأمین منافع اصیل و اجتناب از تعارض منافع در سطح بسیار بالاتری نسبت به رفتار معقول و متعارف قرار دارد (Pont, 2014: 206). در صورت وقوع یک عمل حقوقی توسط نماینده در موقعیت تعارض منافع در کامن‌لا آن عمل حقوقی قابل رد محسوب می‌شود. 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 منعقدۀ از سوی دادگاه مورد بررسی قرار نخواهد گرفت و هرچند معامله واقع شده منافع اصیل را تأمین کند همچنان به اصطلاح کامن‌لا آن معامله یک معامله قابل رد<sup>۱</sup> است. بر همین اساس قاعده منع تعارض منافع را قاعده منفعت انحصاری<sup>۲</sup> نیز نامیده‌اند. 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 می‌کند (Tuch, 2019: 945). بنابراین، رعایت حسن‌نیت از سوی نماینده یا عدم اضرار به اصیل نمی‌تواند 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 امریکا اصل منع تعارض منافع در کنار قاعده منصفانه بودن<sup>۳</sup> در رویه قضایی مبنای عمل قرار می‌گیرد؛ به این معنا که در صورت وجود تعارض منافع ظاهری علیه نماینده شکل می‌گیرد و قاعده این است که معامله از سوی اصیل قابل رد است. با این حال نماینده می‌تواند با اثبات منصفانه بودن معامله که به معنای تأمین منافع اصیل است از رد عمل حقوقی از سوی اصیل جلوگیری کند (Johnson, 2018: 30). مثلاً 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 (Tuch, 2019: 946). این رویکرد مثلاً در رویه دادگاه‌های ایالت تگزاس در خصوص همه اعمال حقوقی نماینده که با شبهه تعارض منافع همراه باشد اعمال می‌شود (Johnson, 2018: 30).

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 حسن‌نیت نباید به علت تعارض منافع اصیل و نماینده متضرر شود. بر همین اساس رد معامله در مواردی ممکن است که از مصادیق معامله با خود باشد 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 و رضایت او را جلب کند اقدامات او معتبر است و تعارض منافع موجود با رضایت اصیل به نوعی برطرف شده است (Pont, 2014: 206). البته این رضایت در صورتی معتبر است که نماینده همه جزئیات و جوانب مختلف امر را بر اصیل آشکار کند و همه اطلاعات موثر در تصمیم‌گیری را به اطلاع او برساند؛ مگر آن دسته از امور که با وجود تفحص معقول و متعارف نماینده بر خود او نیز آشکار نباشد و بعداً کشف شود.

به عنوان جمع‌بندی باید گفت اگرچه مسئله تعارض منافع نماینده و اصیل بیشتر به صورت موردی و بر مبنای عناوین خاصی همچون تقصیر در نظام کامن‌لا مورد توجه قرار گرفته است، به تدریج قاعده عامی به عنوان منع تعارض منافع در نظام کامن‌لا مورد شناسایی قرار گرفته است که نماینده را از قرار گرفتن در هر نوعی از تعارض منافع منع کرده و مجموعه‌ای از تعهدات را ذیل عنوان عام تعهدات امانی بر نماینده بار می‌کند که نقض آن ضمانت اجرایی به همراه دارد. نکته مهم در خصوص رویکرد نظام کامن‌لا این است که ضمانت اجرای نقض تعهدات وفادارانه را محدود به صورت‌های شناخته شده‌ای مثل معامله با خود نکرده و از طرفی دارای لایه‌های مختلف است؛ به این معنا که به تناسب تعارض منافع و نقض وفاداری از سوی نماینده ممکن است ضمانت اجرایی متوجه اعتبار اعمال حقوقی منعقدۀ بر اساس رد معامله از سوی اصیل یا الزام نماینده به پرداخت خسارت شود. به علاوه به عنوان یک قاعده کلی، به خصوص در حقوق امریکا، 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 کامن‌لا نیز همچون

1. voidable contract  
2. sole-interest rule  
3. fairness rule

رویکردی که در اصول قراردادهای اروپایی<sup>۱</sup> پذیرفته شده اماره‌ای مبنی بر وجود تعارض منافع در فرض معامله با خود وجود دارد، امکان اثبات خلاف آن پذیرفته شده است.

با توجه به اینکه در نظام کامن‌لا تعهدات متفاوتی بر عهده نماینده با هدف تضمین منافع اصیل قرار گرفته و رویه قضایی بسیار غنی در این زمینه وجود دارد، به نظر می‌رسد سازکارهای حقوقی پیش‌بینی‌شده در این نظام، تا حد زیادی مسئله تعارض منافع نماینده و اصیل را در چارچوب کنترل‌شده‌ای قرار داده است و پیش‌بینی گزینه‌های حمایتی متعدد در قالب ضمانت اجرایی حقوقی، سطح قابل قبولی از بازدارندگی را در مقابل سوءاستفاده‌های احتمالی انواع نمایندگان ایجاد کرده است.

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

رویکرد حقوق ایران در بحث تأثیر تعارض منافع بر اعتبار اعمال حقوقی نماینده در دو سطح قابل بررسی است. سطح اول ناظر بر پذیرش موردی و مصداقی تأثیر تعارض منافع بر اعتبار عمل حقوقی نماینده و سطح دوم ناظر بر امکان‌سنجی تأسیس 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 تأثیر تعارض منافع بر اعتبار عمل حقوقی نماینده

مسئله تعارض منافع در حقوق ایران و حقوق اسلام دارای سابقه است و صورت‌های مختلف آن مورد توجه فقیهان و نیز قانون‌گذار 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 نمی‌شود، در ماده ۱۰۷۲ قانون مدنی در خصوص وکالت در نکاح آمده است که اگر وکالت به نحو مطلق اعطا شود وکیل نمی‌تواند موکله را برای خود تزویج کند. برخی نویسندگان بر این عقیده‌اند که می‌توان 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 محدودیت‌هایی در خصوص معامله‌ایم 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.

### امکان‌سنجی شناسایی قاعده عام منع تعارض منافع و غیر نافذ 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. مسئله اصلی در این بخش این است که آیا می‌توان مشابه نظام کامن‌لا از قاعده عامی مبنی بر ممنوعیت قرارگیری در وضعیت تعارض منافع از سوی نماینده سخن گفت و قائل به ضمانت اجرای غیر نافذ بودن برای این دسته از اعمال حقوقی شد یا اینکه چنین قاعده‌ای در حقوق ایران قابل شناسایی نیست و باید صرفاً به مصادیق قانونی اکتفا کرد. بر همین اساس مبنای پذیرش چنین قاعده‌ای مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

### مبانی فقهی

تعارض منافع در ابواب مختلف فقهی مورد توجه فقیهان بوده است و مسئله‌ای ناآشنا برای سنت حقوق اسلامی محسوب نمی‌شود و با عنوان تضاد منفعت و تضاد غرضین مورد تصریح قرار گرفته است. مثلاً بعضی فقیهان در بحث از اجاره یک شخص برای انجام دادن حج نیابتی از سوی دو شخص حکم به بطلان داده‌اند و در خصوص علت بطلان بیان داشته‌اند: «عمده ما يستدل به للبطلان هو تضاد المنفعتین.» (سند، ۱۴۲۶: ۴۲). علامه حلی با رد امکان خرید مال صغیر توسط پدر خود در خصوص علت آن بیان داشته است: «لان حظ نفسه عنده اوفر.» که همان مسئله اولویت دادن منفعت شخصی بر منافع اصیل است (حلی،

1. Principles of European Contract Law – PECL, S. 3:205.

۱۴۱۴: ۲۲۴). فقیهان اهل سنت گاه از این وضعیت با عنوان وضعیت وجود غرض‌های متضاد یاد کرده‌اند. همچنین علامه حلی به اکثریت فقیهان شافعی‌مذهب این عقیده را نسبت داده است که بسیاری از صورت‌های معاملات دارای تعارض منافع را ممنوع می‌دانند. زیرا تضاد غرض‌ها وجود دارد: «و قال اکثرهم: لا يجوز لما تقدّم من تضاد الغرضين.» (حلی، ۱۴۱۴: ۲۲۴). همچنین مثلاً در خصوص عدم پذیرش معامله وکیل با خود گفته شده است: «لا یصح لانه یجتمع فیه غرضان متضادان الاستقصا للموکل فی الثمن و الاسترخاص لنفسه.» (عمرانی 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 مسئله تضاد منافع و ملاک بودن آن برای ممنوعیت معاملات متضمن منافع گوناگون مثل معامله با خود مورد توجه فقیهان بوده و نمی‌توان تعارض منافع را یک مفهوم مدرن و ناسازگار با سنت حقوق اسلامی دانست و چه‌بسا 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.<sup>۱</sup>

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

### مبانی حقوقی

در ادامه مبانی حقوقی زمینه‌ساز شناسایی قاعده عام منع تعارض نماینده با اصیل که عبارت‌اند 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 نمی‌شود؛ اما به دلیل بنای طرفین، عرف، ارتکاز، یا حکم قانون داخل در مفاد عقد می‌شود و طرفین را ملزم می‌کند (اسماعیلی و توکلی‌نیا، ۱۳۹۱: ۹). رابطه نمایندگی رابطه‌ای است که بر مبنای حسن‌نیت و اعتماد شکل می‌گیرد و هر کس در انتخاب نماینده چه بر اساس آنچه در ذهن عقلا و عرف رسوخ یافته است (شرط ارتکازی) چه بر مبنای انتظارات اصیل که نماینده نیز بر مبنای آن انتظارات و در موافقت با آن وارد قرارداد نمایندگی می‌شود (شرط بنایی) چه بر مبنای قضاوت عرف (شرط عرفی) متوقع این است که نماینده با وفاداری و حسن‌نیت عمل کند و از تعارض منافع با اصیل چه به صورت بالقوه چه به صورت بالفعل خودداری کند. بر همین مبنا گفته شده تعهد وکیل به حسن‌نیت و رفتار مصلحت‌آمیز نسبت به موکل و اصیل از شرط ضمنی مستتر در قرارداد نمایندگی نشئت می‌گیرد (نقیبی و همکاران، ۱۳۹۲: ۴۱).

چنین تحلیلی مورد توجه حقوقدانان کامن‌لا نیز بوده و گفته شده اگرچه هر قرارداد نمایندگی مفاد ویژه خود را دارد و تعهد اصلی و اولیه نماینده تبعیت از مفاد قرارداد نمایندگی است، در همه صورت‌های نمایندگی یک شرط ضمنی مبنی بر اقدام نماینده بر مبنای صداقت و حسن‌نیت و عدم سودجویی شخصی یا قرار گرفتن در وضعیتی که به دلیل شبهه تعارض منافع حسن‌نیت نماینده را زیر سؤال می‌برد وجود دارد (Pont, 2014: 203).

با پذیرش این مبنا، قرار گرفتن نماینده در وضعیت تعارض منافع به معنای نقض شرط قراردادی است و علاوه بر مسئولیت مدنی اعمال حقوقی منعقدۀ در این وضعیت نیز به علت مغایرت با قیود اختیار نماینده غیر نافذ است و سرنوشت آن در اختیار اصیل خواهد بود. ماده ۶۶۷ قانون مدنی نیز مقرر داشته وکیل باید در تصرفات و اقدامات خود مصلحت موکل را مراعات کند و از

۱. بدیهی است منظور تکیه بر رأی آن دسته از فقیهان است که معامله با خود را ممنوع می‌دانند. (برای بحث تفصیلی ← باقری ورزنده، یدالله و حاتمی، صدیقه (۱۳۹۹). بازپژوهی ماهیت و مشروعیت فقهی-حقوقی «معامله با خود». مبانی فقهی حقوق اسلامی، ۱۳، ۱، ۶۱-۷۶).

آنچه موکل به صراحت به او اختیار داده یا برحسب قراین و عرف و عادت داخل اختیار اوست تجاوز نکند. بر اساس آنچه گفته شد می‌توان گفت دلالت قراین و عرف و عادت این است که اصیل انتظار دارد نماینده خود را در وضعیت تعارض منافع قرار ندهد و اگر هم در چنین وضعیتی قرار گرفت اصیل را از تعارض منافع آگاه کند و سپس اقدام به انعقاد اعمال حقوقی کند؛ در غیر این صورت از چارچوب اختیارات خارج شده و اعمال حقوقی او غیر نافذ خواهد بود.

در این زمینه توجه به رأی وحدت رویه شماره ۸۴۷ مورخ ۱۴۰۳/۰۲/۲۵ دیوان عالی کشور نیز مفید خواهد بود. در این رأی، هیئت عمومی دیوان عالی کشور بر این نکته تأکید کرده است که درج عبارتی چون «وکیل می‌تواند به هر قیمتی موضوع معامله را بفروشد» به معنای معافیت وکیل از رعایت غبطه و مصلحت موکل نیست و وکیل باید موضوع وکالت را به قیمت عرفی بفروشد و در صورتی که برخلاف این امر موضوع وکالت را به ثمن بخش یا غیر قابل 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 عبارتی 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 امانت‌داری و وفاداری از سوی وکیل به اقتضای قرارداد نمایندگی است 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 امانت‌داری 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 بی‌اعتباری 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 منعقد شده 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 منعقد شده با توجه به منافع اصیل را اثبات کند. چنین رویکردی با نگاه مطرح‌شده در حقوق امریکا هم‌سوست که طبق آن اگر مدیر شرکت بتواند منصفانه بودن قرارداد منعقد شده 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 مسئله تضاد منافع را از جنبه در وضعیت اتهام قرار گرفتن نماینده مورد توجه قرار داده‌اند. مثلاً شیخ طوسی در بیان ملاک ممنوعیت معامله وکیل با خود بیان می‌دارد: «و قد ذکرنا أن الوکیل لا يجوز له أن یبیع مال الموکل من نفسه فإذا ثبت هذا فکذلک لا يجوز له أن یشتری مال الموکل لابنه الصغیر لأنه یكون فی ذلک البیع قابلاً موجبا فیلحقه التهمة و تتضاد الغرضان.» (طوسی، ۱۳۸۷: ۲۸۱). از ملاک یادشده در خصوص تهمت می‌توان 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 (سیاه‌بیدی 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 تأکید می‌کند (صدوق، ۱۴۱۳: ۱۹۵).

تهمت وضعیتی است که به دلالت اوضاع و احوال این احتمال وجود دارد که نماینده دارای تعارض منافع خود یا ثالث را در اولویت قرار دهد. به بیان دیگر هنگامی که نماینده در وضعیت تهمت قرار می‌گیرد ظاهری علیه اعمال حقوقی منعقد شده توسط او وجود دارد که طبق آن شبهه عدم رعایت منافع اصیل ایجاد می‌شود. بر همین مبنا شیخ طوسی در فرض فروش اموال غیر منقول مولی علیه بین پدر و وصی یا قیم قائل به تفصیل می‌شود و بیان می‌دارد اگر پدر ملک فرزند را بفروشد حاکم می‌تواند این معامله را تأیید 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 می‌کنند. اما در خصوص وصی و امین چنین ظاهری وجود ندارد و بلکه اماره نوعی وجود دارد که ممکن است وصی و امین منفعت مولی علیه را نادیده بگیرند و به تعبیر شیخ طوسی



وضعیت تهمت شامل وصی و امین می‌شود (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 می‌توان 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 است و یک اماره نوعی مبنی بر عدم مطابقت اعمال حقوقی نماینده با منافع اصیل وجود دارد 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 & Steele., 1994: 253).

چنین تحلیلی با حقوق تطبیقی نیز هم‌سو خواهد بود؛ چنان که در کامن‌لا نیز بار اثبات انجام دادن صحیح وظایف مبتنی بر حسن نیت و امانت‌داری و منع تعارض منافع متوجه نماینده دارای تعارض منافع است (Pont, 2014: 208). مثلاً اگر خواهان در دعوا در حد ظاهری بتواند تقصیر و تعارض منافع و کیل را به دادگاه نشان دهد، بار اثبات عدم نقض تعهد امانی و از جمله منع تعارض منافع متوجه و کیل خواهد بود.

به عنوان جمع‌بندی می‌توان 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، در حقوق ایران، نماینده متعهد است از قرار گرفتن در وضعیت تعارض منافع اجتناب کند و اعمال حقوقی نماینده دارای تعارض منافع غیر نافذ و منوط به تأیید اصیل است. این نتیجه هم مبتنی بر تعهد و کیل به رعایت غبطه موکل و پابندی به الزامات عرفی و کالت در قالب شرط ضمنی است (ماده ۶۶۷) 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 نظام کامن‌لا و سپس در حقوق ایران مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

#### کامن‌لا

مسئولیت مدنی نماینده که گاه ضمانت اجرای اصلی برای وضعیت تعارض منافع است در کامن‌لا تحت چند عنوان مختلف قرار می‌گیرد. گاه یک خسارت واقعی به اصیل وارد می‌شود 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 نمی‌شود و صرفاً منافع نامشروعی که از سوی نماینده حاصل شده باید به اصیل بازگردانده شود. استحقاق اصیل نسبت به منافی که نماینده کسب کرده است نیز گاه صرفاً یک توجیه مصلحت‌اندیشانه دارد که تنبیه نماینده و ایجاد بازدارندگی است. بنابراین در کامن‌لا 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<sup>۱</sup> است که به این معناست که قانون فرض می‌کند 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 راه‌حل مبتنی بر انصاف<sup>۲</sup> است که مانع بهره‌برداری یک شخص از عمل نامشروع خود در خصوص اموال دیگری می‌شود و هدف غایی آن استرداد اموال است (Frankel, 2010: 251).

نمونه مشابه دیگر راه‌حل محاسبه نفع<sup>۳</sup> است که مشابه تراست عملی نماینده باید منافی را که به دست آورده است به اصیل بازگرداند. تراست عملی ناظر بر اموال است و اصیل می‌تواند 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 راه‌حل به حدی است که حتی اگر نماینده از طرف ثالث رشوه دریافت کند ملزم به پرداخت مبلغ رشوه به اصیل می‌شود (Burrows, )

1. constructive trust  
2. equitable remedy  
3. account of profit

140: 2015). به عنوان یک قاعده کلی هر نفعی که نماینده دارای تعارض منافع با نقض اعتماد و وفاداری به دست آورد باید به اصیل مسترد شود؛ هرچند اصیل متضرر نشده باشد (Frankel, 2010: 254).

این دو راه حل با مفهوم دارا شدن ناعادلانه مرتبط است 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 (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).

مسئولیت‌های یادشده معمولاً با یک دیگر قابل جمع نیز هستند. مثلاً در پرونده Tarnowski v. Resop اصیل به نماینده مأموریت می‌دهد 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 می‌کند. اصیل با طرح دعوا به طور هم‌زمان قرارداد را فسخ می‌کند و مبلغ پیش‌پرداخت را از فروشندگان پس می‌گیرد و نماینده نیز محکوم به پرداخت مبلغ رشوه و نیز خسارات دادرسی به اصیل می‌شود.<sup>۱</sup> نکته مهم دیگر این است که اگر نماینده زمینه‌ساز 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<sup>۲</sup> خواهند داشت و اصیل می‌تواند به هر یک مراجعه کند؛<sup>۳</sup> چنان که نویسندگان نیز گفته‌اند هدف اصلی آن بخش از مقررات مسئولیت مدنی کامن‌لا که نماینده را ملزم به پرداخت مبالغی به اصیل می‌کند بدون اینکه ضرر واقعی به اصیل وارد شده باشد ایجاد بازدارندگی نسبت به قرار گرفتن نماینده در وضعیت تعارض منافع است و نوعی مصلحت‌اندیشی سیاست‌گذارانه در آن وجود دارد (Dobbs, 1973: 683). بر همین اساس امکان حکم به خسارات تنبیهی<sup>۴</sup> در خصوص نماینده دارای تعارض منافع نیز وجود دارد (Restatement, 2006: 8).

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 زمینه‌ساز 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<sup>۵</sup> خواهند داشت و اصیل می‌تواند به هر یک مراجعه کند (Dobbs, 1973: 683). به علاوه امکان حکم به خسارات تنبیهی<sup>۶</sup> 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 کامن‌لا مسئولیت مدنی به عنوان ابزاری جهت ایجاد بازدارندگی و سیاست‌گذاری در تنظیم روابط بین اصیل و نماینده مورد استفاده قرار می‌گیرد و بر همین مبنا ضروری نیست تا در هر موردی که حکم به مسئولیت مدنی نماینده می‌شود ایراد ضرر به اصیل احراز شود، بلکه گاه صرف سوءاستفاده یا عمل تقصیرآمیز نماینده می‌تواند سبب کافی در مسئول دانستن وی باشد. این رویکرد به معنای بهره جستن از ظرفیت سیاست‌گذارانه و پیشگیرانه 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 می‌شود

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

2. joint and several

3. Ibid.

4. punitive damages

5. joint and several

6. punitive damages

مسئول خواهد بود. طبق این ماده علاوه بر احراز رابطه سببیت تقصیر و کیل نیز باید احراز شود. تقصیر و کیل به معنای تعدی و تفریط او در انجام دادن تعهدات وکالت خواهد بود. این ماده ناظر بر خسارات وارده بر اصیل است که تا حدی مشابه رویکرد کامن لا نیز هست.

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 بازبایی 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 بازبایی است و نماینده ملزم به پرداخت این مبالغ به اصیل می‌شود. اما در خصوص مواردی مثل دریافت رشوه یا کمیسیون، اگرچه نماینده استحقاقی نسبت به این وجوه ندارد، اما پیدا کردن سببی برای استحقاق اصیل نسبت به این مبالغ، دشوار خواهد بود و نمی‌توان راه حل نظام کامن لا را در حقوق ایران نیز پذیرفت؛ مگر اینکه اصیل بتواند اثبات کند نماینده این مبالغ را به حساب اصیل دریافت کرده است.

مسئله دیگر ناظر بر مسئولیت ثالث در قبال اصیل است. در کامن لا نماینده‌ای 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 صورتی که 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. چون پیش‌تر گفته شد که نماینده تعهدات صریح و ضمنی فراوانی در خصوص حفظ مصلحت و منفعت اصیل دارد و تقصیر او با معیارهای سهلگیرانه‌تری 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، در مواردی، مثل رد عمل حقوقی منعقدۀ در شرایط تعارض منافع از سوی اصیل و قرار گرفتن نماینده در وضعیت تعدی و تفریط، می‌توان قائل به سقوط حق الزحمه نمایندگی شد؛ چنان که ماده ۳۷۰ قانون تجارت مقرر داشته است اگر حق العمل کار مرتکب عمل نادرستی شود و به خصوص در جایی که به حساب امر قیمتی علاوه بر قیمت خرید یا کمتر از قیمت فروش محسوب دارد، مستحق حق العمل نخواهد بود.

در مقام جمع‌بندی می‌توان گفت اصیل تا حد قابل قبولی می‌تواند خسارات ناشی از تعارض منافع نماینده را جبران کند؛ با این حال آن بخش از خسارات که ناظر بر منافع نامشروع اکتسابی، عدم‌النفع، و نیز دارای جنبه تنبیهی و بازدارنده است به آسانی قابل جبران نخواهد بود.

## نتیجه

صورت‌های مختلف روابط نمایندگی در بحث انعقاد قراردادها، حقوق شرکت‌ها، امور محجوران، و وکالت دادگستری می‌تواند تحت تأثیر تعارض منافع نماینده با اصیل قرار گیرد. مصادیق معمول و سنتی تعارض منافع که معامله با خود و وکالت از دو طرف عقد است معمولاً با ضمانت اجراهایی 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 ضمانت اجراهایی همراه است. این ضمانت اجراها در حوزه قراردادی شامل قابلیت رد اعمال حقوقی منعقدۀ 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 واردشده به اصیل، منافع ازدست‌رفته به علت تقصیر ناشی از تعارض منافع نماینده، و پرداخت همه منافع نامشروع اکتسابی نماینده به اصیل می‌شود.

در حقوق ایران اگرچه قاعده عامی مبنی بر لزوم اجتناب نماینده از تعارض منافع وجود ندارد، در مباحث فقهی، مسئله 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 است 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 می توان به یقین اثر اثباتی برای چنین معاملاتی دست یافت؛ بدین شرح که در این معامله فرض عدم رعایت غبطه و مصلحت و در نتیجه غیر نافذ بودن معامله وجود دارد، مگر اینکه نماینده یا ذی نفع رعایت غبطه و مصلحت را اثبات کند و از جمله این موارد اثبات حسن نیت برای طرف معامله است. این نتیجه علاوه بر اینکه بر ظرفیت های حقوق اسلامی و چارچوب کلی قانون مدنی تکیه دارد با آموزه های 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 است 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 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 هم سو با آموزه های حقوق تطبیقی قائل به وجود اصل عام لزوم منع تعارض منافع در حقوق ایران شد و ضمانت اجرای قراردادی عدم نفوذ و ضمان قهری را (البته با دامنه محدودتر 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

- باقری‌ورزنده، یدالله و حاتمی، صدیقه (۱۳۹۹). بازپژوهی ماهیت و مشروعیت فقهی- حقوقی معامله با خود. *مبانی فقهی حقوق اسلامی*، ۱۳، ۱، ۶۱-۷۶.
- حلی، حسن بن مطهر (۱۴۱۴). *تذکره الفقهاء*. قم: مؤسسه آل‌البیت. ج ۱۱.
- سند، محمد (۱۴۲۶). *سند العروه الوثقی*. بیروت: مؤسسه ام‌القری. ج ۲.
- سیاه‌بیدی کرمانشاهی، سعید (۱۳۹۹). *تعارض منافع در حقوق خصوصی: سامان دهی نظریه عمومی*. رساله دکتری. دانشگاه تهران.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷). *المبسوط فی فقه الإمامیه*. تهران: المکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه.
- عمرانی شافعی، یحیی (۱۴۲۱). *البيان فی مذهب الامام الشافعی*. جده: دار المنهاج. ج ۶.
- قمی صدوق، محمد بن علی (۱۴۱۳). *من لا یحضره الفقیه*. قم: دفتر انتشارات اسلامی. ج ۳.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۹). *قواعد عمومی قراردادها*. تهران: سهامی انتشار. ج ۲.
- ماوردی، علی (۱۴۱۴). *الحاوی فی فقه الشافعی*. بیروت: دار الکتب العلمیه. ج ۶.
- نقیبی، سید ابوالقاسم؛ تقی‌زاده، ابراهیم؛ شهبازی‌نیا، مرتضی و باقری، عباس (۱۳۹۲). جایگاه حسن‌نیت در عقد وکالت. *دانش حقوق مدنی*، ۱، ۳۹-۴۹.
- Anderson R. & Steele W., (1994). Fiduciary Duty, Tort and Contrast: A Primer on the Legal Malpractice Puzzle, *SMU L. Rev.* 47, 2, 235-264
- Bagheri Varzaneh, Y. & Hatami, S. (2019). Re-examining the nature and juridical legitimacy of self-dealing. *Jurisprudential Foundations of Islamic Law*, 13, 1, 61-76. (in Persian)
- Burrows, A. S. (2015). *Principles of English Commercial Law*. New York: Oxford University Press
- Dalley, P. J. (2011). A theory of agency law. *University of Pittsburgh Law Review*, 72, 3. 495-547
- DeMott, D. A. (2006). Breach of Fiduciary Duty: On Justifiable Expectations of Loyalty and Their Consequences. *Arizona Law Review*, 48, 925, 925-956.
- Dobbs, D. B. (1973). *Handbook on the law of remedies: Damages--equity--restitution*, Minnesota, West Pub. Co.
- Frankel, T. T. (2010). *Fiduciary Law*. New York: Oxford University Press.
- Helli, H. M. (1994). *Tazkirat al-Foqhaha*. Qom: Ahl-Al-Bait Institute. Vol. 11. (in Arabic)
- Hynes, J. & Loewenstein, M. (2015). *Agency, Partnership, and the LLC: The Law of Unincorporated Business Enterprises: Cases, Materials, Problems*. LexisNexis
- Johnson, D. F. (2018). *Remedies for Breach of Fiduciary Duty Claims*. Texas, State Bar of Texas
- Katouzian, N. (2000). *General rules of contracts*. Tehran: Sahami Publishing. Vol. 2. (in Persian)
- Laing, S. Ch. (2013). *Two forms of fiduciary relationship*. A Dissertation for the degree of Bachelor of laws at the University of Otago.
- Mavardi, A. (1993). *Al-Hawi fi fiqh al-Shafi'i*. Beirut: Dar al-Katb al-Alamiya. Vol. 6. (in Arabic)
- Naqibi, S. A., Taghizadeh, I., Shahbazinia, M., & Bagheri, A. (2012). The position of good faith in the contract of attorney. *Bi-Quarter Scientific Journal of Civil Rights*, 2, 1, 39-49. (in Persian)
- Omrani Shafi'i, Y. (2000). *Al-Bayan fi Madhhab al-Imam al-Shafi'i*. Jaddah: Dar al-Manhaj. Vol. 6. (in Arabic)
- Pont, G. E. D. (2014). *law of agency*. Australia: LexisNexis Butterworths.
- Qomi Sadouq, M. A. (1992). *Man La-yahzarahu Al-Faqih*. Qom: Islamic Publications Office. Vol. 3. (in Arabic)
- Restatement of the law, Third (2006). *Agency*. The American law institution.
- Sanad, M. (2005). *Sanad al-Orwa al-Wothgha*. Beirut: Umm al-Qari Institute. Vol. 2. (in Arabic)
- Saihbidi Kermanshahi, Saeid. (2019). *Conflict of interests in private law: organizing the general theory. Doctoral Thesis*. University of Tehran. (in Persian)
- Tousi, M. H. (1387). *al-Mabusut fi fiqh al-imamiya*. Tehran: Al-Mortazawi Library for the Revival of Al-Jaafari Antiquities. (in Arabic)
- Tuch, A. F. (2019). Reassessing Self-Dealing: Between No Conflict and Fairness. *FORDHAM L. REV.* 88, 3. 939-998
- Wolfram, Ch. W. (2006). A Cautionary Tale: Fiduciary Breach as Legal Malpractice. *Hofstra Law Review*, 34, 3, 689-746