

# آثار اعمال نمایندگی در اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی و اصول قراردادهای اروپایی

احمد حیدری<sup>۱</sup>

سید حکمت‌الله عسکری<sup>۲\*</sup>

مصطفی ماندگار<sup>۳</sup>

۲۵۱



فصلنامه  
پژوهش‌های  
روابط بین‌الملل،  
دوره هشتم، شماره  
سوم، شماره پیاپی  
بیست و نهم  
پاییز ۱۳۹۷

## چکیده

هنگامی که شخصی به عنوان نماینده، فرضاً یک قرارداد برای اصیل خود منعقد می‌کند، نتیجه عمل او شکل‌گیری یک رابطه حقوقی است که برحسب شیوه کارش اثرات متفاوتی دارد؛ بدین ترتیب که اثر کار نماینده، ایجاد یک رابطه حقوقی است و اثرات خود این رابطه حقوقی بر حسب شیوه کار نماینده متفاوت است. تفاوت‌ها ناظر به متعهدین رابطه حقوقی است. متعهدین بر اساس اطلاع و عدم اطلاع شخص ثالث از رابطه نمایندگی و همچنین وجود نماینده و اصیل فرق می‌کنند. این وضعیت در نظام‌ها و سیستم‌های حقوقی یکسان نیست و ممکن است اختلافاتی داشته باشند. البته این اختلافات در برخی موارد به لسان حقوقی آن نظام‌های حقوقی می‌گردد که ممکن است تأثیر چندانی در ماهیت امر نداشته باشد، لیکن احتمال برداشت‌ها و تفاسیر مختلف می‌رود. در این مقاله تلاش شده است تا این مسأله در دو سند مهم بین‌المللی؛ اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی که دست‌آورد بزرگ موسسه یکنواخت‌سازی حقوق خصوصی است و اصول حقوق قراردادهای اروپایی بررسی و تحلیل شود. نقاط اشتراک و افتراق، به‌مراه مزایا و معایب رویکرد آن اسناد بین‌المللی تشریح می‌شود تا فعالان عرصه اقتصادی جهت انتخاب هر یک از آن اسناد، بعنوان قانون حاکم و یا استاندارد قراردادی به نحو آگاهانه‌تری اقدام کنند.

۱. دانشجوی دکتری حقوق، گروه حقوق خصوصی، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران
۲. عضو هیئت علمی حقوق، گروه حقوق خصوصی، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران (نویسنده مسئول)

\* hekmat\_askari@iaushiraz.ac.ir

۳. عضو هیئت علمی حقوق، گروه حقوق خصوصی، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۲/۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۸/۱۴

فصلنامه پژوهش‌های روابط بین‌الملل، دوره هشتم، شماره پیاپی بیست و نهم، صص ۲۷۲-۲۵۱

واژگان کلیدی: نمایندگی اعلان نشده، نمایندگی مستقیم، نمایندگی غیرمستقیم، قواعد بین

المللی

مقدمه

امروزه، نقش و آثار حقوق محدود به قلمرو جغرافیایی معینی و یا مکان مشخصی نمی‌باشد. تحول در روابط بین کشورها به شرحی که در بالا گفته شد موجب شده است که قواعد و مقررات حقوقی، مرزها را کنار بزنند و به سوی بین‌المللی و جهانی شدن گام بردارند.

مانعی که در این میان هست، تنوع و تفاوت‌ها در قواعد و مقررات حقوقی کشورهای جهان می‌باشد. مقرراتی که عموماً نشأت گرفته از فرهنگ‌ها، دین‌ها، آیین‌ها و مذاهب است.

البته در گذشته بین کشورها و اتباع آن‌ها به ندرت ارتباط حقوقی شکل می‌گرفت که آن‌هم عموماً از طریق قواعد تعارض قوانین و شرط قانون حاکم حل و فصل می‌شد. بنابراین در ابتدا برای پدید آوردن وحدت در مقررات حقوقی کشورهای جهان به ظاهر نیازی احساس نمی‌شد؛ لیکن، امروزه روابط حقوقی کشورهای مختلف گسترش و توسعه زیادی یافته است و از حالت استثناء و ندرت به وضعیت فراگیر و عمومی تبدیل شده است.

بی‌توجهی به این مقوله، یعنی هماهنگی با قواعد و مقررات بین‌المللی و جهانی یا جهل به آن‌ها می‌تواند زیان‌های بزرگی برای کشورها و اتباع آن‌ها به دنبال داشته باشد؛ به علاوه، هماهنگی و شناخت ضوابط و مقررات بین‌المللی می‌تواند به پیشرفت و توسعه یک کشور کمک شایانی کند.

این شرایط و اوضاع و احوال باعث شد که سازمان‌های بین‌المللی متعددی با حضور کشورهای مختلف تشکیل شود و تمام کوشش و هدف خود را بر ایجاد وحدت و یکسان‌سازی قواعد و مقررات کشورها در حدی که امکان آن وجود داشته باشد، متمرکز کنند. موسسه بین‌المللی یکسان‌سازی حقوق خصوصی<sup>۱</sup> یکی از مهم‌ترین آن نهادها می‌باشد که اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی (UPICC) از دست‌آوردهای اصلی آن

1. International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT)

می‌باشد. فصل دوم این اصول دارای دو قسمت است، در بخش اول، مقررات تشکیل قرارداد و در بخش دوم مقررات مربوط به اختیارات نمایندگان ذکر شده است. ضوابط مربوط به اختیارات نمایندگان از ماده ۱-۲-۲ آغاز و تا پایان ماده ۱۰-۲-۲ ادامه دارد.

بر خلاف نظام‌های داخلی کشورها ملاحظه می‌شود که اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی در باب ضوابط نمایندگی از عنوان «نماینگی» یا «وکالت» یاد نکرده است. بنظر می‌رسد که به خاطر دست یافتن به جلب رضایت کشورهای بیشتری جهت عضویت و تدام عضویتشان، ضوابط مربوط به نمایندگی را با تمرکز بر بعد خارجی نمایندگی تنظیم<sup>۱</sup> و از عبارت «اختیارات نمایندگان» یاد کرده است. در این خصوص، موضع سند اصول حقوق قراردادهای اروپایی<sup>۳</sup> هم مشابه با اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی است. متهمی این وحدت در خط مشی آن اسناد خیلی تداوم زیادی ندارد و تعارضات متعددی به ویژه در باب شیوه کار نماینده و آثار مترتب بر آن دیده می‌شود. شیوه‌هایی که یک نماینده در چارچوب آن برای اصیلش قرارداد منعقد می‌کند و یا اصطلاحاً یک رابطه حقوقی به وجود می‌آورد، عموماً به چهار دسته می‌باشد؛ نمایندگی‌های افشاء شده، افشاء نشده و همچنین نمایندگی‌های مستقیم و غیرمستقیم است، هرچند که فروض نادر دیگری هم ممکن است وجود داشته باشد، ولی پرکاربردترین شیوه‌های نمایندگی همین اقسام یاد شده می‌باشد که برحسب این شیوه‌ها اثرات کار نماینده متفاوت خواهد بود؛ بدین ترتیب که اثر کار نماینده، ایجاد یک رابطه حقوقی است و اثرات خود این رابطه حقوقی بر حسب شیوه کار نماینده متفاوت است. تفاوت‌ها ناظر به متعهدین رابطه حقوقی است. متعهدین بر اساس اطلاع و عدم اطلاع شخص ثالث از رابطه نمایندگی و همچنین وجود نماینده و اصیل فرق می‌کنند. اصولاً یک طرف آن رابطه حقوقی اصیل و طرف دیگر شخص ثالث است، لیکن بنابر شیوه‌های یاد شده و برخی حالت‌های دیگر، ممکن است متعهدین آن رابطه حقوقی،

۱. ماهیت حقوقی نمایندگی دارای ساختار پیچیده ای است. مجموع این ماهیت حقوقی از دو رابطه حقوقی ساخته شده است؛ یکی رابطه داخلی نمایندگی است که مربوط به ارتباط حقوقی بین اصیل و نماینده است که اصطلاحاً نیابت نامیده می‌شود. دیگری رابطه خارجی نمایندگی است که مربوط به رابطه حقوقی ناشی از اعمال نمایندگی و یا همان کار نماینده در موضع نمایندگی است.

2. Authority of Agents.

3. Principles of European Contract Law- PECL.

از یک طرف نماینده و از طرف دیگر شخص ثالث باشد و یا ممکن است که نماینده و اصیل، مشترکا از یک طرف و شخص ثالث از طرف دیگر، متعهد و مسئول اجرای تعهدات قراردادی باشند. این حالت‌ها در نظام‌ها و سیستم‌های حقوقی یکسان نیست و ممکن است اختلافاتی داشته باشند. البته این اختلافات در برخی موارد به لسان حقوقی آن نظام‌های حقوقی برمی‌گردد که ممکن است تأثیر چندانی در ماهیت امر نداشته باشد، لیکن احتمال برداشت‌ها و تفاسیر مختلف می‌رود. از اینرو بررسی این موضوع و روشن ساختن موضع اسناد و مقررات مورد استناد، به اشخاص مرتبط کمک شایانی خواهد کرد. در این مقاله تلاش شده است تا این مسأله در دو سند مهم بین‌المللی؛ اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی که دست‌آورد بزرگ موسسه یکنواخت سازی حقوق خصوصی است و اصول حقوق قراردادهای اروپایی بررسی و تحلیل شود. نقاط اشتراک و افتراق، به‌مراه مزایا و معایب رویکرد آن اسناد بین‌المللی تشریح می‌شود تا فعالان عرصه اقتصادی جهت انتخاب هر یک از آن اسناد، بعنوان قانون حاکم و یا استاندارد قراردادی به نحو آگاهانه تری اقدام نمایند.

### ۱. اصیل و شخص ثالث

اصل این است که چنانچه کسی قراردادی منعقد نماید، آن قرارداد برای او خواهد بود و از طرفی خود او در مقابل طرف دیگر مسئول اجرای تعهدات قراردادی می‌باشد؛ ولی، چنانچه منعقد کننده، نماینده باشد، آن قرارداد برای او نخواهد بود و در برابر شخص ثالث اجرای تعهدات قراردادی بر عهده ندارد. لذا هنگامی که قراردادی توسط نماینده یا وکیل منعقد می‌شود، قاعده این است که سود و ضرر آن قرارداد برای اصیل و یا موکل است. این وضعیت در دو حالت جاری است؛

الف) هنگامی که نماینده در قالب یک نمایندگی افشاء شده اقدام نماید.

ب) هنگامی که نماینده در قالب نمایندگی مستقیم اقدام نماید.

### ۱-۱. نمایندگی افشاء شده

هنگامی که یک نماینده برای اصیل قراردادی منعقد می‌کند، چنانچه طرف ثالث مطلع بوده یا بایستی مطلع می‌بوده است که طرف او در قرارداد یک نماینده است و قرارداد برای شخص دیگری منعقد می‌شود. خواه از هویت اصیل آگاه باشد یا نباشد، قاعده این است که اصیل در مقابل شخص ثالث مسئول اجرای تعهدات قراردادی باشد. لیکن این مسأله در اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی مطلق نیست و حالتی وجود دارد که با اینکه نمایندگی افشاء شده است ولی اصیل در مقابل شخص ثالث مسئولیتی ندارد. این سند بین‌المللی در ماده ۲-۲-۳، به نمایندگی افشاء شده و حالت‌های آن اشاره کرده است. حالت نخست آن در بند یک آن ماده و حالت دوم آن در بند دومش ذکر شده است. بند یک ماده ۲-۲-۳ تصریح دارد به اینکه هنگامی که نماینده‌ای در محدوده اختیاراتش عمل می‌کند و طرف ثالث از این امر اطلاع داشته یا بایستی مطلع می‌بوده که نماینده مزبور به عنوان نماینده یک اصیل اقدام می‌کرده است، در قالب نمایندگی افشاء شده عمل کرده است. لذا نماینده‌ای که در محدوده اختیارات اعطایی اقدام می‌کند و طرف ثالث از این امر اطلاع داشته یا بایستی مطلع می‌بوده است، موجب می‌شود تا که اصیل در مقابل شخص ثالث متعهد به اجرای تعهدات قراردادی گردد.

بر اساس ضوابط UPICC معیار این است که هویت نماینده در زمان اعمال نمایندگی برای شخص ثالث واضح باشد. در این گونه موارد، نیازی نیست که نماینده به نام اصیل اقدام کند، کافی است که نماینده در حدود اختیاراتش عمل کند و شخص ثالث از هویت نماینده آگاه باشد یا این که براساس شرایط، اوضاع و احوال و قرائن می‌بایست مطلع باشد. به عنوان مثال، زمانی که فردی به عنوان نماینده فروش یک شرکت که فرضاً سازنده رایانه است، سفارش یک مشتری را برای خرید تعدادی رایانه قبول می‌کند، قبول پیشنهاد خریدار و فروش کالا به وی در قالب یک نمایندگی افشاء شده می‌باشد. در این گونه موارد

1. (1) Where an agent acts within the scope of its authority and the third party knew or ought to have known that the agent was acting as an agent, the acts of the agent shall directly affect the legal relations between the principal and the third party and no legal relation is created between the agent and the third party.

۲. مطلع باشد، یعنی این که به اطلاع و آگاهی وی رسیده باشد؛ ولی، می‌بایستی مطلع باشد، یعنی این که شرایط، اوضاع و احوال به گونه‌ای است که هر فرد متعارفی مطلع می‌شود و شخص در این گونه موارد طبق ظاهر محکوم به آگاهی می‌باشد.

برای شخص ثالث کاملاً آشکار است که با یک نماینده معامله می‌کند. شایان ذکر است که در برخی موارد به نفع نماینده است که به صراحت اعلام کند به نمایندگی از دیگری اقدام می‌کند و در زمان امضاء عبارت «از جانب دیگری» ذکر کند (اخلاقی و امام، ۱۳۹۳: ۱۰۳). حالت دوم هنگامی است که نماینده با رضایت اصیل قبول می‌کند که طرف قرارداد با ثالث واقع شود...» در این مورد در حالی که ثالث از بودن نماینده آگاهی دارد و می‌داند که با یک نماینده قرارداد منعقد می‌کند و نمایندگی افشاء شده است؛ ولی، بدلیل اینکه نماینده با رضایت اصیل در مقابل ثالث متعهد می‌شود، دیگر اصیل مسئول اجرای تعهدات قراردادی نیست. این موضوع در بحث مربوط به رابطه حقوقی بین نماینده و شخص ثالث بیشتر بررسی می‌شود.

اصول حقوق قراردادهای اروپایی یک قاعده کلی دارد با این محتوا که هنگامی که نماینده بنام اصیل اقدام نمی‌کند، هرچند که به دستور او و از جانب او باشد یا اگر به نام اصیل هست، شخص ثالث این موضوع را نمی‌داند و دلیلی هم برای آگاهی وی وجود ندارد، خود نماینده در مقابل ثالث مسئول اجرای تعهدات قراردادی است. اما هرگاه نماینده ورشکسته شود، یا مرتکب عدم اجرای تعهدات اساسی در مقابل ثالث گردد، یا هرگاه پیش از زمان اجرا معلوم گردد که یک نقض اساسی تعهد ایجاد خواهد کرد. در این گونه موارد به درخواست ثالث، نماینده باید نام و نشانی اصیل را به وی اعلام کند. پس از

1. (2) However, the acts of the agent shall affect only the relations between the agent and the third party, where the agent with the consent of the principal undertakes to become the party to the contract.

2. Article 3.301: Intermediaries not acting in the name of a Principal

(1) Where an intermediary acts:

(a) on instructions and on behalf, but not in the name, of a principal, or

(b) on instructions from a principal but the third party does not know and has no reason to know this, the intermediary and the third party are bound to each other.

(2) The principal and the third party are bound to each other only under the conditions set out in Articles 3:302 to 3:304.

۳. از نظر اصول حقوق اروپایی، نقض اساسی تعهدات قراردادی زمانی صادق است که: الف) رعایت دقیق

تعهد اساس قرارداد به شماره رود ب) عدم اجرا، طرف متضرر را به میزان متناسبی از آنچه استحقاق

انتظار آن را به موجب قرارداد داشته، محروم کند. مگر اینکه طرف دیگر این نتیجه را پیش بینی نکرده و

به طور متعارف نیز نمی‌توانسته پیش بینی کند. ج) عدم اجرا عمدی بوده و طرف متضرر دلیلی بر اعتقاد

خویش مبنی بر اینکه نمی‌توان به اجرای تعهد در آینده اکتفاء نمود، ارائه نماید. (PECL, Art. 8-10)

آن، ثالث می‌تواند حقوق خود را با توجه به هر دفاعی که اصیل می‌تواند علیه نماینده داشته باشد، از اصیل مطالبه کند. این سند در ماده ۳-۳۰۳ همین حق هم برای اصیل به رسمیت شناخته است و اصیل را محق می‌داند که چنانچه نماینده ورشکست شود، یا مرتکب عدم اجرای اساسی وی گردد، یا هرگاه پیش از زمان اجرا معلوم گردد که یک عدم اجرای اساسی وجود خواهد داشت؛

الف) با درخواست اصیل، واسطه باید نام و نشانی ثالث را به اصیل اعلام کند.

ب) اصیل پس از دریافت اطلاعات می‌تواند حقوقی را که در مقابل ثالث دارد، با توجه

به هر دفاعی که شخص اصیل می‌تواند علیه نماینده مطرح نماید از ثالث مطالبه کند.<sup>۲</sup>

بر وفق مواد ۳-۳۰۲ و ۳-۳۰۳ اصول حقوق قراردادهای اروپایی در موردی که کار نماینده اصولاً باعث ایجاد رابطه حقوقی بین شخص ثالث و نماینده می‌شود، نظیر نمایندگی‌های غیرمستقیم و افساء نشده، یک رابطه حقوقی ضمنی بین اصیل و شخص ثالث وجود دارد که تحت آن شرایط می‌توانند با استناد به آن رابطه، بر حسب مورد، حقوق خود را به طرفیت دیگری مطالبه کنند. به این ترتیب که اگر عدم اجرای تعهدات یا پیش‌بینی نقض اساسی تعهدات توسط نماینده، به ضرر اصیل باشد، نظیر آنچه که در ماده ۳-۳۰۲ ذکر شده است و چنانچه عدم اجرای تعهدات یا پیش‌بینی نقض اساسی نظیر آنچه



1. Article 3:303: Intermediary's Insolvency or Fundamental Non-performance to Third Party

If the intermediary becomes insolvent, or if it commits a fundamental non-performance towards the third party, or if prior to the time for performance it is clear that there will be a fundamental non-performance:

(a) on the third party's demand, the intermediary shall communicate the name and address of the principal to the third party; and

(b) the third party may exercise against the principal the rights which the third party has against the intermediary, subject to any defences which the intermediary may set up against the third party and those which the principal may set up against the intermediary.

2. Article 3:302: Intermediary's Insolvency or Fundamental Non-performance to Principal

If the intermediary becomes insolvent, or if it commits a fundamental non-performance towards the principal, or if prior to the time for performance it is clear that there will be a fundamental non-performance:

(a) on the principal's demand, the intermediary shall communicate the name and address of the third party to the principal; and

(b) the principal may exercise against the third party the rights acquired on the principal's behalf by the intermediary, subject to any defences which the third party may set up against the intermediary.

که در ماده ۳-۳۰۳ اصول حقوق قراردادهای اروپایی مقرر شده است، حقوق شخص ثالث در معرض از بین رفتن باشد، حق رجوع به یکدیگر دارند و در فرضی که عدم اجرا یا پیش‌بینی نقض اساسی تعهدات علیه هر دو وجود داشته باشد، این مواد قابل بهره‌برداری خواهد بود (Lando & H.Beale, 2000: 223).

البته در این مواد شرایطی ذکر شده است که در صورت تحقق آن شرایط، احتمال تشکیل رابطه حقوقی گفته شده وجود دارد. این شرایط این است که اولاً؛ نماینده ورشکست شده باشد، یعنی این که قادر نباشد تعهدات خود را بطور کامل در مقابل اصیل یا ثالث انجام دهد یا ثانیاً؛ نماینده مرتکب نقض تعهدات اساسی قرارداد شده باشد یا این که پیش‌بینی شود که وی تعهدات اساسی را نقض خواهد کرد.

برای این که اصیل و ثالث بتوانند بر وفق این مواد حقوق خویش را مطالبه کنند، صرف ایجاد شرایط گفته شده کفایت می‌کند و نیازی به اثبات این شرایط در محاکم قضایی نیست (Lando & H.Beale, 2000: 223). سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود، این است که اگر نماینده به وظایف خویش مبنی بر اعلام و افشای نام اصیل یا ثالث اقدام نکند، چه راهکار و ضمانت اجرایی وجود دارد؟ در ابتدا شاید بحث مسئولیت مدنی به ذهن آید و بتوان از نماینده مطالبه خسارت کرد؛ اما، باید گفت نماینده‌ای که ورشکست شده و توان اجرای تعهدات را ندارد، چگونه می‌تواند جبران خسارت کند؟ بنابراین، بهترین راه حل، الزام وی به افشاء از طریق مرجع قضایی است (Lando & H.Beale, 2000: 223).

شیوه کار بدین گونه است که اصیل و شخص ثالثی که قصد اعمال حقوق خود را به موجب مواد ۳-۳۰۲ و ۳-۳۰۳ اصول حقوق قراردادهای اروپایی دارند می‌بایست

#### 1. Article 3:302: Intermediary's Insolvency or Fundamental Non-performance to Principal

If the intermediary becomes insolvent, or if it commits a fundamental non-performance towards the principal, or if prior to the time for performance it is clear that there will be a fundamental non-performance:

(a) on the principal's demand, the intermediary shall communicate the name and address of the third party to the principal; and

(b) the principal may exercise against the third party the rights acquired on the principal's behalf by the intermediary, subject to any defences which the third party may set up against the intermediary.

#### 2. Article 3:303: Intermediary's Insolvency or Fundamental Non-performance to Third Party



براساس ماده ۳۰۳-۱ اختطاریه لازم برای مخاطب ارسال کنند. چنین اختطاریه‌ای می‌تواند به هر شکل و شیوه‌ای خواه کتبی خواه به نحوه‌ای دیگر، متناسب با اوضاع و احوال صادر و ارسال شود. چنین اختطاریه‌ای زمانی از لحاظ مقررات اصول قراردادهای اروپایی مؤثر می‌باشد که به مخاطب، یا به محل تجاری یا به نشانی پستی او تحویل داده شود، یا چنانچه محل تجاری یا نشانی پستی نداشته باشد به اقامتگاه معمولی او تحویل گردد. قابل ذکر است که صرف تحویل اختطاریه به محل‌های ذکر شده در بالا برای اعتبار ابلاغ کافی است و نیازی به اطلاع و آگاهی مخاطب از مفاد و محتوای اختطاریه نیست (Lando & H.Beale, 2000: 129)

۲۵۹

#### ۱-۲. نمایندگی مستقیم

نمایندگی مستقیم آن است که نماینده به نام خود و به حساب اصیل اقدام کند. بین این نوع از نمایندگی و نمایندگی افشاء شده شباهت زیادی وجود دارد، لیکن، نباید این دو را یکی پنداشت. فرض کنید در هنگام انعقاد قرارداد هویت نماینده و اصیل برای شخص ثالث روشن باشد، ولی نماینده به حساب خودش اقدام به انعقاد عقد نماید، در این حالت، نمایندگی از نوع افشاء شده است و قاعدتاً اصیل باید متعهد به اجرای عقد باشد؛ ولی، نماینده مسئول است و شخص ثالث می‌تواند اجرای عهده را فقط از او مطالبه کند.

تدوین کنندگان UNIDROIT به طور خاصی تمایز و تقسیم‌بندی بین نمایندگی مستقیم و غیرمستقیم را رد کرده‌اند. تعیین این تمایز در قالب نمایندگی افشاء شده و نمایندگی افشاء نشده، صرفاً از باب افشاء و عدم افشاء نمایندگی و به تبع آن اثرگذاری اعمال نمایندگی بر ایجاد رابطه حقوقی بین اصیل و شخص ثالث یا نماینده و شخص ثالث می‌باشد. بر این

If the intermediary becomes insolvent, or if it commits a fundamental non-performance towards the third party, or if prior to the time for performance it is clear that there will be a fundamental non-performance:

(a) on the third party's demand, the intermediary shall communicate the name and address of the principal to the third party; and

(b) the third party may exercise against the principal the rights which the third party has against the intermediary, subject to any defences which the intermediary may set up against the third party and those which the principal may set up against the intermediary.

1. PECL, Art. 10-303(1).

2. PECL, Art. 10-303(2)



اساس که آیا نماینده برای اصیل اقدام می‌کند؟ یا این که بر طبق یک کسب و کار تجاری برای او اقدام می‌کند؟ حال، این معیار که نماینده به نام اصیل یا به نام خودش اقدام می‌نماید، معیار و ملاک بسیار دشواری است که به سختی قابلیت اثبات را دارد. اصل بر این است که مسئولیت متوجه اصیل باشد، مگر اینکه نمایندگی به صورت افشاء نشده باشد، این معیار یک شاخص قابل درک، قابل اعمال و اثبات برای امور تجاری فراهم خواهد آورد.

با وجود این که اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی در دو ماده ۲-۳ و ۲-۴-۲-۴-۲-۴ به نمایندگی‌های افشاء شده و افشاء نشده اشاره کرده است؛ لیکن، در رابطه با نمایندگی مستقیم و غیرمستقیم یادی نکرده است. این در حالی است که سند مشابه با UPICC یعنی اصول حقوق قراردادهای اروپایی به صراحت از نمایندگی‌های مستقیم یا غیرمستقیم یاد کرده است و بالعکس به نمایندگی‌های افشاء شده و افشاء نشده ذکری به میان نیاورده است. بنظر می‌رسد که حقوق قراردادهای اروپایی به جای نمایندگی‌های افشاء شده و افشاء نشده، از نمایندگی‌های مستقیم و غیرمستقیم استفاده کرده است. اما به فرض اینکه این نظر صحیح پنداشته شود، در ادامه گفته خواهد شد که یکی دانستن آن‌ها مشکل است و اساساً تفاوت‌هایی دارند.

بر وفق ماده ۲۰۲-۳ اصول حقوق قراردادهای اروپایی؛ «هرگاه نماینده در محدوده اختیارات خود اقدام کند، اقدام وی اصیل و شخص ثالث را به صورت مستقیم در مقابل یکدیگر متعهد و ملزم می‌کند و نماینده در چنین حالتی در برابر شخص ثالث تعهدی ندارد»، مشروط به این که؛

الف) نماینده صراحتاً به نام و حساب اصیل اقدام کند یا این که براساس اوضاع و احوال به صورت ضمنی آن گونه باشد.

ب) هرگاه اظهارات و اقدامات اصیل، موجب شود که شخص ثالثی به صورت معقول و با حسن نیت چنین اعتقادی پیدا نماید که به نماینده ظاهری اختیار داده شده است، در این حالت نیز شخص مورد نظر به عنوان نماینده ظاهری دارای اختیار محسوب می‌شود»<sup>۳</sup>

1. Article 3:202: Agent acting in Exercise of its Authority

Where an agent is acting within its authority as defined by article 3.201, its acts bind the principal and the third party directly to each other. The agent itself is not bound to the third party.

2. Apperant agent.

3. Article 3:201: Express, Implied and Apparent Authority

بر اساس این ماده، نماینده صراحتاً یا ضمناً به نام اصیل اقدام می‌کند یا این که بر اساس اختیارات ظاهری عمل می‌نماید، خواه هویت اصیل در زمان اقدام نماینده معلوم و مشخص باشد و یا اینکه بعداً هویت او آشکار گردد.<sup>۱</sup>

اختلافی که در رابطه با نمایندگی افشاء شده و نمایندگی مستقیم بر اساس ضوابط UPICC و PECL وجود دارد این است که به موجب سند PICC هنگامی نمایندگی افشاء شده است که هویت نماینده در زمان اقدام نماینده برای شخص ثالث آشکار شده باشد؛ در حالی که، به موجب اصول حقوق قراردادهای اروپایی، هنگامی نمایندگی مستقیم است که هویت اصیل برای شخص ثالث آشکار باشد. نقش معیار هویت در UPICC بر متعهدین رابطه حقوقی ناشی از اعمال نمایندگی اثرگذار است؛ ولی، این معیار در PECL نقشی ندارد. مهم اقدام نماینده بنام و به حساب اصیل است و ممکن است اصیل معرفی شده باشد یا این که نشده باشد. اهمیت این مسأله در زمان بروز دعوی بین طرفین بیش از هر زمان دیگری آشکار می‌شود، به ویژه در زمانی که اختلاف بر سر این باشد که نمایندگی افشاء شده یا افشاء نشده بوده و یا اینکه مستقیم یا غیرمستقیم بوده است. لازم به ذکر است که اثبات معیار هویت نماینده از عینیت بیشتری برخوردار است و اثبات هویت اصیل معضلات فراوانی به دنبال خواهد داشت که بررسی آن از حوصله این مقال خارج است.

۲۶۱



آثار اعمال  
نمایندگی در  
اصول قراردادهای  
تجاری بین‌المللی  
و اصول  
قراردادهای  
اروپایی

## ۲. نماینده و شخص ثالث

فوقاً گفته شد که هنگامی که عقد به نمایندگی منعقد شود، اصیل در مقابل شخص ثالث مسئول اجرای تعهدات قراردادی خواهد بود. اما مواردی وجود دارد که عقد به نمایندگی واقع شده است ولی این خود نماینده است که در مقابل شخص ثالث مسئول اجرای تعهدات قراردادی است. اصولاً هنگامی که نماینده در قالب نمایندگی افشاء نشده و غیر مستقیم اقدام

- (1) The principal's grant of authority to an agent to act in its name may be express or may be implied from the circumstances.
  - (2) The agent has authority to perform all acts necessary in the circumstances to achieve the purposes for which the authority was granted.
  - (3) A person is to be treated as having granted authority to an apparent agent if the person's statements or conduct induce the third party reasonably and in good faith to believe that the apparent agent has been granted authority for the act performed by it.
1. PECL, Art. 3-102(1).

می‌کند خود او در مقابل شخص ثالث متعهد می‌شود. این وضعیت در اسناد مورد مطالعه یکسان نبوده که در ادامه بررسی می‌شوند.

## ۲-۱. نمایندگی افشاء نشده

هنگامی که شخص ثالث در زمان اعمال نمایندگی از اینکه طرف او یک نماینده است، آگاهی نداشته باشد و همچنین نمی‌توانسته بداند که طرف او در قرارداد یک نماینده است و برای شخص دیگری معامله می‌کند، نمایندگی از نوع افشاء نشده می‌باشد. ماده ۴-۲-۲ اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی در مقام بیان نمایندگی افشاء نشده تصریح کرده است که هنگامی که نماینده‌ای در محدوده اختیاراتش اقدام می‌کند و طرف ثالث از این امر مطلع نیست یا نمی‌بایست مطلع می‌بوده که نماینده مزبور به عنوان نماینده یک اصیل اقدام می‌کرده است نمایندگی از نوع افشاء نشده است. این سند بین‌المللی به این حالت از نمایندگی افشاء نشده بسنده نکرده است و در بند ۲ ماده ۴-۲-۲ بیان می‌دارد که هنگامی که نماینده در زمان انعقاد قرارداد، خودش را مالک یک کسب و کار تجاری معرفی کند؛ ولی، در واقع فرد دیگری مالک حقیقی آن حرفه تجاری باشد. این حالت نیز از مصادیق نمایندگی افشاء نشده است. به عنوان مثال «الف» که سازنده است پس از انتقال دارایی‌هایش به شرکت تازه تشکیل شده «ج» به انعقاد قرارداد به نام خودش اقدام می‌کند بدون اینکه این مطلب را برای «ب» که عرضه کننده است افشا کند که مدیر عامل شرکت است. پس از آگاهی «ب» از وجود شرکت «ج» ایشان حق تعقیب آن شرکت را خواهد داشت (اخلاقی و همکاران: ۱۰۷). طبق ضوابط اصول چنانچه نماینده در قالب هر یک از حالت‌های فوق اقدام کند اقدامش موجب می‌شود که او شخصاً در مقابل ثالث متعهد باشد.<sup>۳</sup>

1. (1) Where an agent acts within the scope of its authority and the third party neither knew nor ought to have known that the agent was acting as an agent, the acts of the agent shall affect only the relations between the agent and the third party.

2. (2) However, where such an agent, when contracting with the third party on behalf of a business, represents itself to be the owner of that business, the third party, upon discovery of the real owner of the business, may exercise also against the latter the rights it has against the agent.

3. Article 2.2.4 (Agency undisclosed)

(1) Where an agent acts within the scope of its authority and the third party neither knew nor ought to have known that the agent was acting as an agent, the acts of the agent shall affect only the relations between the agent and the third party.

نکته‌ای مهمی که در باب اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی دیده می‌شود این است که هرچند که این سند بیان داشته است که یک نماینده در نمایندگی افشاء نشده در مقابل شخص ثالث مسئول اجرای تعهدات قراردادی است؛ ولی حالتی ذکر کرده است که نماینده در نمایندگی افشاء شده هم در مقابل شخص ثالث مسئولیت دارد، جایی که قاعدتاً اصیل می‌باید متعهد باشد.

این حالت بیشتر مربوط به زمانی است که یک اصیل بنا به دلایلی تمایل دارد که ناشناس باقی بماند. البته عکس آن نیز قابل تصور است؛ یعنی، در برخی موارد شخص ثالث اعلام می‌کند که صرفاً با شخص نماینده قرارداد منعقد می‌کند (همان: ۱۰۴)، به عبارت دیگر، ثالث مایل است تا اجرای تعهدات قراردادی بر عهده نماینده باشد. به عنوان مثال، آقای «الف» سفارش خرید کالایی را از طریق ب به آقای «ج» اعلام می‌نماید، مقرر است که ثمن کالا به صورت نسبی پرداخت شود، «ج» سفارش دهنده را نمی‌شناسد، اعلام می‌کند که فقط با آقای ب معامله می‌کند، «ب» نیز می‌پذیرد که طرف قرارداد با «ج» قرار گیرد. با این اوصاف هنگامی که نماینده‌ای در محدوده اختیاراتش عمل می‌کند و طرف ثالث از این امر اطلاع داشته یا باید مطلع، که نماینده مزبور به عنوان نماینده از جانب یک اصیل اقدام می‌کرده است، آثار اعمال نماینده به طور مستقیم بر روابط حقوقی بین اصیل و طرف ثالث اثر می‌گذارد و هرگونه اعلام قصد و اراده از جانب نماینده به طرف ثالث و متقابلاً از جانب شخص ثالث به نماینده بر روابط حقوقی بین اصیل و شخص ثالث اثرگذار بوده و مانند این است که خود اصیل اعلام قصد کرده و متقابلاً اعلام قصد و اراده را از شخص ثالث دریافت داشته است (Bennett, Howard. 2006:32)

نکته مهم در رابطه با بند ۲ ماده ۳-۲-۲ UPICC این است که این ضابطه تجویزی است برای این که نماینده می‌تواند در حالتی که ثالث از هویت او آگاه می‌باشد و آگاه است که او نماینده است، هویت اصیل‌اش را مخفی نگه دارد. البته ممکن است آشکار هم کند؛ ولی، رضایت دهد که خود طرف قرارداد با ثالث باشد. در این حالت فرقی نمی‌کند، نماینده اعلام کند که به نمایندگی اقدام می‌نماید یا اینکه سمت خویش را پنهان دارد.

(2) However, where such an agent, when contracting with the third party on behalf of a business, represents itself to be the owner of that business, the third party, upon discovery of the real owner of the business, may exercise also against the latter the rights it has against the agent.

ممکن است که اصیل قصد داشته باشد پنهان بماند یا اینکه اصیل فردی ناشناس یا دارای اعتبار مناسب نیست و از این رو به واسطه اعتبار و شخصیت نماینده می‌خواهد به اهداف خود از معامله مورد نظر دست یابد یا برعکس ممکن است این درخواست از جانب شخص ثالث مطرح شده باشد که صرفاً با شخص نماینده قرارداد منعقد می‌نماید و در صورتی حاضر به انجام معامله می‌باشد که نماینده شخصاً مسئول انجام تعهدات قرارداد باشد. در این حالت نماینده می‌تواند پس از انعکاس درخواست شخص ثالث به اصیل، در صورتی که اصیل مایل باشد، رضایت خویش را به نماینده، مبنی بر این که می‌تواند به نام خودش قرارداد منعقد کند اعلام کند. پس از رضایت نماینده، وی می‌تواند طرف قرارداد با شخص ثالث باشد. البته باید توجه داشت، در این گونه موارد، بعد از تشکیل رابطه حقوقی بین نماینده و شخص ثالث و اجرای تعهدات آن رابطه توسط متعهدین، نماینده کلیه حقوقی که به موجب آن قرارداد به دست آورده، وفق تعهدات موجود در قرارداد نمایندگی، نظیر تعهد به دادن صورتحساب و تسویه با اصیل، به وی واگذار می‌کند. در مقابل اصیل نیز هزینه‌های نماینده را بر پایه تعهدات ناشی از رابطه داخلی فی‌مابین خود پرداخت خواهد کرد.

سؤالی که در این جا به ذهن می‌رسد این است که آیا نماینده می‌تواند تکالیف ناشی از قرارداد را به دیگری از جمله اصیل منتقل کند؟ در پاسخ باید گفت زمانی که یک فرد کلیه حقوق و تکالیف ناشی از یک قرارداد را به دیگری منتقل می‌کند، از مصادیق انتقال قرارداد می‌باشد و یکی از ارکان صحت انتقال قرارداد، رضایت دائن (طلبکار) می‌باشد (شعاریان، ۱۳۸۸: ۱۴۷)، علت این امر این است که دائن در مطالبه حقوق، بدون رضایت و اختیار، مواجه با بدهکار (مدیون) ثالثی نشود. همین ضابطه از شرایط صحت عقود است که به موجب آن انتقال دین صورت می‌گیرد. در حقوق مصر، آمریکا، انگلیس،<sup>۱</sup> و حقوق ایران<sup>۲</sup>

۱. در حقوق مصر به نقل از عبدالرزاق احمد السنهوری در کتاب الوسیط، جلد ۷، مجلد اول، ص ۲۰۷ و ۲۰۸، چنین مقرر شده، در صورتیکه پیمانکار قصد انتقال پیمان به دیگری را داشته باشد زمانی این انتقال درست است که کارفرما آن را اجازه دهد.

۲. در حقوق آمریکا منعی برای انتقال قرارداد وجود ندارد به عبارتی رضایت طرف قرارداد یا همان طلبکار شرط صحت انتقال قرارداد نیست، هرچند که به موجب ماده ۲۱۰-۲ مقررات یکنواخت تجارت آمریکا این موضوع مورد حکم قرار گرفته است اما به فرضی که انتقال قراردادی صورت گیرد. انتقال دهنده

نمونه‌های فراوانی از این قاعده وجود دارد. از این رو، واگذاری تکالیف ناشی از قرارداد منوط به رضایت شخص ثالث می‌باشد.

## ۲-۲. نمایندگی غیرمستقیم

نمایندگی غیرمستقیم آن است که نماینده به نام خود؛ ولی، به حساب اصیل با ثالث یک قرارداد منعقد می‌کند. برخی نظام‌های حقوقی در این رابطه ساکت هستند. برخی هم به فرض این که، در این رابطه مقرراتی داشته باشند آنرا تعریف نکرده‌اند. برخی از نظام‌ها و اسناد بین‌المللی این قسم را با حالت نمایندگی افشاء نشده برابر دانسته‌اند. به عنوان مثال با وجود اینکه مقررات UPICC در دو ماده ۲-۲-۳ و ۲-۲-۴ به وضوح از طرق افشاء شده و افشاء نشده نمایندگی گفته است؛ ولی، در رابطه با نمایندگی مستقیم و غیرمستقیم نصی ندارد. در حالی که سند مشابه با آن یعنی اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL) به صراحت از طرق مستقیم یا غیرمستقیم نمایندگی گفته است و برعکس از طرق افشاء شده

۲۶۵



آثار اعمال

نمایندگی در

اصول قراردادهای

تجاری بین‌المللی

و اصول

قراردادهای

اروپایی

همچنان مسئول اجرای تعهدات در مقابل طرف اصلی قرارداد می‌باشد بند یک ماده ۲-۲۱۰ قانون یکنواخت تجارت (امریکا)

۱. در حقوق انگلستان، انتقال قرارداد نیازی به رضایت طرف اصلی قرارداد ندارد، اما همانند مقررات تجاری امریکا، انتقال دهنده پس از انتقال قرارداد همچنان در مقابل طرف اصلی قرارداد مسئول اجرای تعهدات قراردادی می‌باشد.

۲. ماده ۷۲۵ قانون مدنی ایران: «حواله محقق نمی‌شود مگر با رضای محتال و قبول محال علیه.» و همچنین مواد ۵۴۱ قانون مدنی ایران مقرر می‌دارد: «عامل می‌تواند برای زراعت اجیر بگیرد یا با دیگری شریک شود. ولی برای انتقال معامله یا تسلیم زمین به دیگری رضای مزارع لازم است.» ماده ۵۴۵ قانون مدنی: «مقررات راجعه به مزارعه... مدعی خواهد بود، مگر اینکه عامل نمی‌تواند بدون اجازه مالک معامله را به دیگری واگذار یا با دیگری شریک کند.» ماده ۵۵۴ قانون مدنی: «مضارب نمی‌تواند نسبت به همان سرمایه با دیگری مضاربه کند یا آن را به غیر واگذار نماید، مگر با اجازه مالک و همچنین مواد ۵۴ قانون تأسیس بیمه مرکزی ایران و بیمه‌گری مصوب ۱۳۵۰، بند ب ماده ۱۸ قانون نفت سال ۱۳۳۳، ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۵۶. در نتیجه خلاف حقوق امریکا و انگلیس انتقال قرارداد در حقوق ایران بدون رضایت طرف قرارداد صحیح نیست. به عبارتی حکم عدم نفوذ را دارد، در هر حال این موضع قانونی در تمامی نظام‌های حقوقی وجود دارد و یک حکم مشابه دارند و آن هم، باقی بودن مسئولیت انتقال دهنده در مقابل طرف اصلی قرارداد می‌باشد.

و افشاء نشده ذکری به میان نیاورده است. به ظاهر اصول حقوق قراردادهای اروپایی از طرق افشاء شده و افشاء نشده نمایندگی تحت عنوان نمایندگی مستقیم و نمایندگی غیرمستقیم یاد کرده است.

اصول حقوق قراردادهای اروپایی مقرر می‌دارد که هنگامی که عمل نماینده موجب مسئولیت خودش در مقابل ثالث شود، نمایندگی غیر مستقیم است. این که آیا نماینده با اصیل مشترکاً مسئول اجرای تعهدات در مقابل شخص ثالث هستند و یا اینکه فقط شخص نماینده منفرداً و به تنهایی مسئول می‌باشد؟ یا این که نماینده و اصیل، هر دو مسئول می‌باشند و شخص ثالث مختار می‌باشد که به هر کدام که خواست رجوع نماید؟ یا اینکه اختیاری نبوده؛ بلکه، ایشان در وهله اول باید به اصیل رجوع نماید و در صورتی که اجرای تعهدات از این طریق معذور باشد، پس از آن بتواند به نماینده رجوع نماید؟ بحث‌های زیادی است که در ادامه به فراخور اسناد مورد مطالعه بررسی‌های لازم انجام خواهد گرفت.

طبق بند ۲ ماده ۱۰۲-۳ اصول حقوق قراردادهای اروپایی، نمایندگی غیرمستقیم دو حالت دارد. در هر دو حالت هر چند که نماینده از جانب اصیل و بنا به درخواست وی اقدام می‌کند؛ اما، شخص ثالث چنین می‌پندارد که نماینده از جانب خودش اقدام می‌کند نه این که از جانب دیگری باشد، مگر این که در حالت نمایندگی غیرمستقیم حتی وجود اختیارات ظاهری نیز متصور نباشد که در این صورت عنوان نمایندگی غیرمستقیم به عنوان واسطه‌گر یا مداخله‌گر تزلزل پیدا خواهد کرد.<sup>۵</sup>

اولین حالت نمایندگی غیرمستقیم این است که نماینده از جانب اصیل اقدام می‌کند، منتهی بنام او نبوده و نماینده به نام خودش اقدام می‌کند. این مورد مطابق با تعریف

1. Express agency.

2. Implied agency.

3. (2) Where an intermediary acts on instructions and on behalf of, but not in the name of, a principal, or where the third party neither knows nor has reason to know that the intermediary acts as an agent, the rules on indirect representation apply (Section 3).

4. Intermediary

۵. ممکن است ایراد شد که در چنین صورتی ممکن است شخص ثالث کاملاً از چنین وضعیتی ناآگاه

باشد که با شخصی به عنوان "واسطه‌گر" وارد معامله شده است. در این حالت نامیدن چنین شخصی

تحت عنوان همکار یا شریک (counterparty) نسبت به میانجی یا واسطه‌گر ترجیح دارد.



حق‌العمل کاری است. مانند موردی که اصیل فردی را به عنوان واسطه خودش تعیین می‌نماید که واسطه به نام خود و به حساب اصیل اقدام نماید. در این جا نماینده از اختیارات واقعی جهت انعقاد یک قرارداد خصوصی بین اصیل و شخص ثالث برخوردار نمی‌باشد. حالت دوم جایی مصداق دارد که شخص ثالث مطلع و آگاه نیست و دلیلی هم بر آگاهی و اطلاع او وجود ندارد که طرف او به عنوان یک نماینده اقدام می‌کند.

معیار آگاهی و اطلاع ثالث از این وضعیت، نوعی است، یعنی این که اگر یک فرد متعارف نیز در وضعیت ایشان باشد نه می‌داند و نه می‌توانسته که بداند. هر چند که شرایط و اوضاع و احوالی که اصیل به آن تکیه کرده بی‌تأثیر نیست (Bennet, Howard., p.5). مشروط به اینکه موجب یقین شخص ثالث گردد و چنین اعتقادی پیدا نماید که فرد مداخله‌گر نماینده است.

سؤالی که در این خصوص به ذهن می‌آید، این است که آیا نماینده در خصوص اعمالی که مرتبط به خودش می‌باشد، شخصاً مسئول است؟ چنین به نظر می‌رسد که پاسخ گویی به این سؤال تا حدی بستگی به درک و فهم شخص ثالث نسبت به اقدام نماینده داشته باشد و به شرایط و اوضاع و احوال هر قضیه بستگی دارد.

حالت دوم نمابندگی غیرمستقیم به منظور تحت پوشش قرار دادن موقعیت‌های واقعی است که در حوزه سیستم حقوقی کامن لو تحت عنوان اصیل افشاء نشده از آن نام برده می‌شود. این ترسیم و تقسیم‌بندی در حقوق کامن لو با معیارهای اصول حقوق قراردادهای اروپایی و اصول UNIDROIT هم خوانی و سازگاری ندارد. بدلیل این که معیارهای تقسیم‌بندی این نوع از نمابندگی در حقوق کامن لو از شفافیت لازم برخوردار نیست (Chitty on contract., NO: 31-059). با بررسی صورت گرفته چنین به نظر می‌رسد که تئوری‌های ارائه شده در حقوق کامن لو بیشتر در جاهایی کاربرد داشته و قابل استناد می‌باشد که اصیل به نماینده این اختیار و اجازه را می‌دهد که از جانب او اقداماتی را انجام دهد؛ هر چند که، هویت و وجود اصیل از نظر شخص ثالث پنهان مانده باشد. با پذیرش این دیدگاه، حق‌العمل کاری چیزی غیر از نمابندگی افشاء نشده نمی‌تواند باشد (Bowstead & Reynolds, 2006).

اگر این نظریه پذیرفته شود فرضیه اثبات شده سابق، مبنی بر این که نمایندگی غیرمستقیم همان حق‌العمل کاری است، منتفی خواهد شد؛ زیرا، این دو قسم از نمایندگی کاملاً با یکدیگر هم پوشانی دارند. البته دکتین کامن لو به صورت یک تئوری باقی مانده و این دو دسته از نمایندگی غیرمستقیم به صورت یکسان قلمداد شده است؛ در حالی که هیچ ایرادی بر اعمال نمایندگی در حالتی که اصیل ناشناس مانده باشد وجود ندارد؛ زیرا، در این خصوص در خیلی از موارد ضوابط نمایندگی غیرمستقیم اعمال می‌گردد. این مورد مانند خیلی از مواردی است که شخص ثالث می‌داند که واسطه به عنوان نماینده از جانب اصیل اقدام می‌نماید ولو این که شخص ثالث از حدود و اختیارات اعطایی اصیل به نماینده آگاهی و اطلاعی نداشته باشد، هرچند که ممکن است این حالت به موجب دکتین حقوق کامن لو مشمول نمایندگی نباشد. اما به موجب اصول حقوق قراردادهای اروپایی و UNIDROIT - تحت عنوانی متفاوت از اصول اروپایی - مشمول مقررات باب اختیارات نمایندگان می‌باشد.

در باب مقایسه این سند با UPICC یادآور می‌شود که اصول اروپایی زمانی اقدامات نماینده را از قسم نمایندگی غیرمستقیم می‌داند که نماینده به نام اصیل اقدام نمی‌کند. هرچند که از جانب او اقدام می‌کند و همچنین زمانی که شخص ثالث نمی‌داند و دلیلی بر دانستن و آگاهی او هم وجود ندارد که مداخله‌گر به عنوان نماینده اقدام می‌نماید؛<sup>۲</sup> اما، UNIDROIT زمانی اعمال نمایندگی را از قسم نمایندگی افشاء نشده می‌داند که طرف ثالث از هویت نماینده آگاه نیست و دلیلی بر آگاهی او نیز وجود ندارد و همچنین زمانی که مداخله‌گر به عنوان مالک یک کسب و کار تجاری اقدام می‌نماید و ثالث براساس ظاهر به او اطمینان حاصل می‌نماید و با حسن نیت قراردادی را منعقد می‌کند، پس از کشف هویت مالک واقعی می‌تواند حقوق خودش را از او مطالبه نماید.<sup>۳</sup> در این مورد نیز مانند حالت قبل، معیارهای تمییز اقسام نمایندگی متفاوت می‌باشد و برحسب مورد بر پایه هویت اصیل و هویت نماینده است.

1. Armstrong V. stocks, 1872

2. PECL, Art. 3-102(2).

3. PICC, Art. 2.2.3(2).

## نتیجه‌گیری

با بررسی، مطالعه و تطبیق مقررات اختیارات نمایندگان در اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی و اصول حقوق قراردادهای اروپایی و همچنین نظریات نویسندگان و پرونده‌های دعاوی مربوطه، مشخص شد که علاوه بر اینکه منبع این دو سند مهم بین‌المللی واحد می‌باشد و حتی می‌توان گفت که اصول حقوق قراردادهای اروپایی از اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی الهام گرفته است؛ ولی در بسیاری از موارد اختلافاتی دارند که نادیده گرفتن آن اختلافات توسط تجار، بازرگانان و سایر فعالان بخش خصوصی اقتصادی، می‌تواند خسارات سنگینی برای آنان بدنبال داشته باشد. در رابطه با نکات اختلاف و اشتراک این دو سند بین‌المللی در خصوص آثار عمل نماینده، قابل ذکر است که:

اولاً؛ موضع آن اسناد در خصوص شیوه‌های اعمال نمایندگی کاملاً متفاوت از همدیگر است. اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی از نمایندگی‌های افشاء شده و افشاء نشده یاد کرده است و اصول حقوق قراردادهای اروپایی از نمایندگی‌های مستقیم و غیرمستقیم نام برده است. هرچند که می‌توان هر یک از این شیوه‌ها را به جای دیگری به کار برد؛ ولی عملاً اختلافاتی دارند که آثار مختلفی بدنبال خواهد داشت. همچنانکه برخی از نظام‌های حقوقی دنیا از مجموع آن شیوه‌ها یاد کرده‌اند.

ثانیاً؛ برحسب شیوه‌ای که یک نماینده اقدام می‌کند، متعهدین رابطه حقوقی ناشی از عمل نماینده فرق می‌کند. در نمایندگی‌های افشاء شده و مستقیم اصولاً متعهدین رابطه حقوقی، اصیل و شخص ثالث می‌باشند هرچند که موارد استثنایی هم وجود دارد که در یک نمایندگی افشاء شده، متعهدین رابطه حقوقی، نماینده و شخص ثالث است و بار مسئولیت اجرای تعهدات قراردادی در مقابل شخص ثالث به دوش نماینده است.

ثالثاً؛ چنانچه نماینده‌ای در قالب نمایندگی افشاء نشده و غیرمستقیم اقدام کند، اصولاً متعهدین رابطه حقوقی ناشی از اقدام نماینده، نماینده و شخص ثالث می‌باشند. در این گونه موارد، خود نماینده به عنوان اصیل فرض می‌شود و مسئولیت اجرای تعهدات قراردادی در برابر شخص ثالث بعهده دارد. نکته قابل ذکر این است که در صورت تحقق برخی شرایط، شخص ثالث این حق را دارد که در این قسم از نمایندگی‌ها،

اجرای تعهدات قراردادی را از اصیل مطالبه کند که البته این موضوع در مقررات اصول حقوق قراردادهای اروپایی ذکر شده است و سند دیگر به آن اشاره‌ای نکرده است.

### منابع

- اخلاقی ب، امام ف. (۱۳۹۳). *ترجمه و تحقیق اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی ویرایش ۲۰۱۰*. تهران: شهر دانش.
- اسکینی ر. (۱۳۷۸). *حقوق شرکت‌های تجاری*، چاپ دوم، تهران: انتشارات سمت.
- اسکینی ر. (۱۳۸۸). *حقوق تجارت (کلیات، معاملات تجاری، تجار و سازماندهی فعالیت تجاری)*. تهران: سمت.
- اسکینی ر. (۱۳۹۲). *حقوق تجارت (شرکت‌های سهامی)*، جلد دوم، تهران: سمت.
- امیر معزی آ. (۱۳۹۲). *نیابت در روابط تجاری و مدنی*، چاپ دوم، نشر دادگستر.
- جعفری لنگرودیم ج. (۱۳۸۰). *فلسفه حقوق مدنی*. جلد دوم. چاپ اول. تهران: انتشارات گنج دانش.
- جعفری لنگرودیم ج. (۱۳۸۲). *مجموعه محشی قانون مدنی (علمی، تطبیقی، تاریخی)*، چاپ دوم، تهران: گنج دانش.
- شعاریان آ. (۱۳۸۸). *انتقال قرارداد (نظریه عمومی - عقود معین)*. تبریز: فروزش.
- شعاریان آ. (۱۳۹۳). *حقوق تعهدات (مطالعه تطبیقی طرح اصلاحی حقوقی تعهدات فرانسه با حقوق ایران و اسناد بین‌المللی)*. تهران: شهر دانش.
- شعاریان آ. و ترابی آ. (۱۳۸۹). *مطالعه تطبیقی اصول حقوق قراردادهای اروپا و حقوق ایران*. تبریز: فروزش.
- شهبازیم ح. (۱۳۸۸). *مبانی لزوم و جواز اعمال حقوقی*. چاپ اول. تهران: نشر میزان.
- شهیدیم. (۱۳۸۳). *اصول قراردادها و تعهدات*. چاپ سوم. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجلد.
- شیروی ع. (۱۳۹۱). *حقوق تجارت بین‌الملل*. ویراست دوم، تهران: سمت.
- Busch D. (2009). *The Unauthorised agency in the Principles of European Contract Law*, Cambridge University Press.

- Busch D. (2009). The Unauthorized agency in Dutch Law, Cambridge University Press.
- Busch D. (2004). The Unauthorised agency in the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, Cambridge University Press.
- Busch D. (2005). The principles of European contract Law and Dutch Law, commentary, Ni;megan [u.a.] Ars Aequi libri [u.a.].
- Bush D. Macgregor L. (2009). Comparative law evaluation, Cambridge University Press.
- Bush D.B. (2005). Indirect Representation in European Contract Law, Hague, Kluwer Law international.
- Chitty J. (2004). Chitty on Contracts, London, Sweet & Maxwell..
- International trade law (Law of international trade). 1990.Schmitthoff, clive, schmitthoffs Export Trade: The Law and Practice of International Trade, 9th., sweet & Maxwell, London.
- Ivamy E. Hardy R. (1971). Casebook on Agency, London, Butter worths.
- Lando O. Beale H. (2000). The principles of European contract Law, parts I and II, prepared by the commission European contract Law, Kluwer Law International, The Hague, London, Boston.

#### Articles:

- Baiman, S. (1990). Agency research in managerial... accounting: a second look. Accounting Organization and society, Vol. 15, No.4.
- Bennett, Howard. (2006). Agency in the principles of European contract Law and the UNIDROIT principles of International commercial contracts, uniform law Review, Vol. II.
- Bowstead an Agency. (1985). 15th/ed, Sweet and Maxwell.
- Dalley J. Paull A. (2011). A Theort agency Law, University of Pittsburgh Law Review, Peer Reviewd Journal..

#### Cases:

- Ireland v. Livingston (1888)
- Calico Printers' Associate v. Barclays bank (1931)
- Armstrong v. Jackson (1916-17)
- Boston Deep Sea Fishing and Ice Co. v. Ansell
- R.v. Carr- Braint
- Lamb v. Evans
- Christoforides v. Terry
- G.T. Hodges & Sons v. Hackbridge Park Residential Hotel, Ltd.
- Fillwood v. Hurley

Andrew v. Ramsay & Co.  
Gillow & Co. v. Lord Aberdare

**Conventions:**

Convention on Agency in the International sale of Goods.  
Council Directive relating to self- employed commercial Agents, the  
council of the European communities.  
Principle of International commercial contract, 2010.  
United Nations Conventions on the carriage of Goods by sea, 1978  
(Hamburg Rules)

۲۷۲



فصلنامه

پژوهش‌های

روابط بین‌الملل،

دوره هشتم، شماره

سوم، شماره پیاپی

بیست و نهم

پاییز ۱۳۹۷

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی