

## جایگاه نمایندگی تجاری در حقوق ایران و فرانسه

افشین مجاهد<sup>۱</sup>

<sup>۱</sup> دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی میبد- مدرس دانشگاه آزاد اسلامی یزد و دانشگاه دارالعلم- وکیل دادگستری

### چکیده

رشد و شکوفایی فعالیتهای اقتصادی در دنیای حاضر، مستلزم اتخاذ تدابیر صحیح تجاری است که یکی از این برنامه‌های راهبردی، مذاکره و انعقاد قراردادها از طریق نماینده تجاری است. امروزه نمایندگی تجاری، یکی از رایج‌ترین نهادهایی می‌باشد که استفاده از آن با توسعه ارتباطات و گسترش دامنه روابط اعتباری در جوامع و نیز انجام اعمال حقوقی متعدد بیش از پیش، توسعه یافته، به طوری که با گسترش بازرگانی و تجارت و فراتر رفتن آن از حوزه ملی کشورها و بین‌المللی شدن آن، پدیده نمایندگی تجاری نیز اهمیت بیشتری پیدا نموده است. هرچند نمایندگی تجاری قدمتی به درازای تاریخ تجارت دارد با این حال هیچگاه قوانین و مقررات مشخص و شناخته شده‌ای در سطح ملی و بین‌المللی نداشت تا اینکه با گسترش تجارت بین‌الملل و لزوم استفاده از نمایندگان تجاری برای فروش و معرفی کالاها و خدمات، لزوم تدوین قواعد و مقررات آن نیز احساس شد. اهمیت نمایندگی تجاری آنجا مشخص می‌شود که اساساً امروزه بسیاری از امور تجاری اشخاص توسط نمایندگان آنان صورت می‌پذیرد. نمایندگانی که در عناوین مختلف فعالیت می‌نمایند. بنابراین در این مقاله به بررسی جایگاه نمایندگی تجاری در حقوق ایران و فرانسه می‌پردازیم.

**واژه‌های کلیدی:** نماینده تجاری، تاجر، قرارداد، معاملات تجاری، اصیل.

## مقدمه

وقوع انقلاب صنعتی و نظام کارخانه‌داری سبب شکوفایی و تحولی عظیم در اقتصاد گردیده و در کنار آن صاحبان سرمایه و ماشین آلات و ابزار تولید، شرکت‌ها، مؤسسات تجاری، ناگزیر شدند از خدمات اشخاص واسطه (نماینده) استفاده نمایند. در نتیجه معاملات و داد و ستدها گسترش یافت و شناخت شخصیت مستقل برای نهادهای حقوقی فوق و توسعه زمینه فعالیت نماینده ضروری گردید. اصیل با توجه به فرصت و توان خویش تنها در موارد بسیار اندک قادر است شخصاً مباشرت نماید و لذا مجبور است سایر امور را به دیگری بسپارد. نمایندگی تجاری زائیده عرف، رویه‌ها و نیازهای تجاری و اقتصادی است. اراده نماینده تجاری در انعقاد معامله تجاری برای اصیل دخالت داشته و در واقع در حدود اختیارات اعطایی در انعقاد معامله نقش داشته و اصیل را متأثر می‌سازد. تئوری نمایندگی، مقام خود را خصوصاً برای نمایندگی تجاری در تجارت امروز، مدرن و جهانی نشان می‌دهد. به وسیله عقد نمایندگی است که اشخاص حقوقی تجاری می‌توانند در یک زمان در ده‌ها و بلکه صدها قرارداد و عمل حقوقی حضور یابند، آنچنان که گویی خود شخصاً آن را انجام داده و به امضای خود رسانیده‌اند. در واقع می‌توان گفت که نمایندگی تجاری یکی از عوامل پیشرفت تجارت بین‌الملل و شکوفایی آن است. نمایندگی تجاری در عمل دارای حوزه بسیار گسترده‌ای می‌باشد که تمام جنبه‌های تجارت بین‌المللی را در بر گرفته است و هر روز حوزه‌ای متفاوت و جدیدی در این موضوع ایجاد می‌گردد که همین امر لزوم توجه به جنبه‌های حقوقی و شمول قراردادی آن را بیش از پیش می‌نماید. به بیان دیگر با پیشرفت‌های روزافزون در عرصه فعالیت‌های تجاری بین‌المللی، امکان توسعه فعالیت‌ها به صورت مستقیم در همه کشورها میسر نمی‌باشد؛ از این رو انتخاب نماینده تجاری و واگذاری امور به وی در کشور مقصد امری لازم و ضروری است. به طور کلی نمایندگی تجاری رابطه‌ای است قراردادی که به موجب آن نماینده تجاری به طور مستقل تصدی مذاکره و انعقاد معاملات تجاری و یا سایر اعمال واجد آثار حقوقی را به نام و حساب اصیل در قبال دریافت اجرت یا کمیسیون بر عهده می‌گیرد. در مقام انجام موضوع قرارداد نمایندگی تجاری، نماینده باید موضوع نمایندگی را در حدود اختیارات اعطا شده از جانب اصیل انجام دهد. همچنین وی متعهد به اجرای لوازم و مقدمات نمایندگی است. با توجه به ماهیت موضوع، تحقیق حاضر از لحاظ هدف، کاربردی، از لحاظ روش تحقیق، به صورت نظری می‌باشد و روش گردآوری اطلاعات کتابخانه‌ای بوده و روش تجزیه و تحلیل و جمع‌بندی به صورت توصیفی خواهد بود.

## ۱- مفهوم نمایندگی تجاری و تاریخچه آن در حقوق ایران و فرانسه

در حقوق ایران، تعریفی از نمایندگی تجاری نشده است و به ذکر چند ماده راجع به قائم مقامی اکتفاء شده است و در تعاریف ارائه شده از سوی نویسندگان نیز معمولاً به قائم مقام تجاری اشاره می‌شود و به سایر نمایندگان تجاری توجه چندانی نشده

است. برخی از حقوقدانان نیز با اقتباس از حقوق فرانسه می‌گویند: نمایندگی بازرگانی عبارتست از مأموریت دائم یا موقت که از طرف بازرگان به شخص نماینده تفویض می‌شود که برای اداره امور تجاری به نام بازرگان اقدام نماید، بدون اینکه شخصاً مسئولیت یا تعهدی داشته باشد. (کاتبی، ۱۳۶۶، ۲۸۱) در ترمینولوژی حقوق نیز نمایندگی تجاری، نمایندگی و نیابت در امور تجاری دانسته شده، خواه به صورت قائم مقام تجاری (ماده ۳۵۹ ق.ت به بعد) خواه به صورتی دیگر (ماده ۴۰۱ ق.ت). (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۶، ۷۲۴) برخی از حقوقدانان با ذکر مصادیقی از نمایندگی تجاری معتقدند که نمایندگی تجاری منحصر به قائم مقام تجاری و دیگر نمایندگان که تحت امر یا به وکالت از طرف صاحب تجارتخانه عمل می‌کنند، نمی‌شود بلکه امروزه نمایندگان تجاری اقسام مختلفی را دارند. برخی از آن‌ها مستقل عمل می‌کنند و برخی به نام آمر خود. پس از ایشان نمایندگی تجاری را به دو نوع کلی تقسیم می‌کنند: نمایندگی تجاری مستقل و نمایندگی تجاری غیرمستقل. نمایندگان تجاری مستقل را نیز به دو گروه نمایندگان اشخاص حقیقی تاجر و نمایندگان اشخاص حقوقی تاجر (مدیران شرکت‌های تجاری) تقسیم می‌نمایند. (ستوده تهرانی، ۱۳۷۵، ج ۴، ۹۱-۹۶) به نظر می‌رسد، نمایندگی تجاری را می‌توان اینگونه تعریف نمود: نمایندگی تجاری عبارتست از رابطه‌ای حقوقی که بر اساس آن تاجر یا تولیدکننده یا صنعتگری به دیگری (نماینده) اذن و اختیار انجام عملیات تجاری از قبیل بازاریابی، خرید، فروش، انجام پاره‌ای خدمات را به نام و حساب آنان می‌دهد و صرفنظر از تابع یا مستقل بودن نماینده، کلیه آثار و نتایج عملیات انجام شده متوجه آنان خواهد بود. (آخوندی، ۱۳۸۰، ۱۳) در حقوق فرانسه و عرف تجاری این کشور، تأسیسات حقوقی بسیار مشابهی در زمینه نمایندگی تجاری حرفه‌ای چه به صورت مستقل و چه به صورت تابع وجود دارد. (Rodiere, 1978, 154) ماده ۱ مقررات ۲۳ دسامبر ۱۹۵۸ فرانسه در تعریف نماینده تجاری مستقل مقرر می‌دارد: نماینده تجاری وکیلی است که تحت عنوان حرفه‌ای مستقل و دائم بدون انعقاد قرارداد اجاره خدمات، مذاکرات و احتمالاً خرید، فروش، اجاره و ایفاء خدمات را به نام و به حساب تولیدکننده، صنعتگر و تاجری انجام می‌دهد. همچنین ماده ۱ قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ فرانسه راجع به نمایندگان تجاری تقریباً با تکرار تعریف فوق این جمله را به آن اضافه نموده است: نماینده تجاری می‌تواند شخص حقیقی باشد یا شخص حقوقی. از لحاظ تاریخی می‌توان گفت نمایندگی از جمله نهادهایی است که دارای سابقه طولانی می‌باشد. در منابع اسلامی الفاظ نایب، نیابت و استنابه وکیل و حفیظ به معنی نمایندگی به کار برده شده است. آیه ۲۳۷ سوره مبارکه بقره می‌فرماید: أَلَا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَالَّذِي بَيَّده عقدہ النکاح، اشاره به شخصی که گره نکاح به دست او گشوده می‌شود اعم از وکیل، ولی و وصی. آیه ۱۹ سوره کهف نیز می‌فرماید: فابعثوا احداکم بورقکم هذا الی المدینه فلینظر ایها ازکی طعاماً فلیاتکم برزق منه، یکی را از میان خود برگزینید و پول‌ها را به او بدهید تا برای شما غذا بخرد. این عمل نمایندگی و نماینده مبعوث از سوی دیگری است. از سوی دیگر نیز به برخی سیره پیامبر در قبول نهاد وکالت استناد می‌نمایند. موضوع نمایندگی تجاری و شعب در حقوق بین‌الملل از زمان روم باستان مطرح بوده، ولی

هیچگاه نتوانست نمایندگی کامل را به گونه‌ای که اثر اعمال حقوقی نماینده مستقیماً اصیل را ذیحق یا متعهد سازد بپذیرد. (Fridman, 1990, 3) این امر از این جهت بوده که رومیان باستان نمایندگی را سبب گسستن علت از معلول می‌دیدند، لازمه پذیرش نمایندگی این بوده که نماینده مستقیماً در تحقق علت دخالت داشته باشد و معلول برای شخص دیگر یعنی اصیل ایجاد شود و اینگونه علت از معلول جدا شود. اما در نهایت در موارد اندک و سطحی وجود نمایندگی و شکل‌گیری آن را پذیرفته و به کار بسته‌اند. در حقوق روم نیز اصل حاکمیت اراده به عنوان مبنایی مهم محسوب می‌شد و برداشت رومیان از این اصل این بود که هرکس فقط می‌تواند خودش را ملتزم نماید و برای یک رومی غیرقابل تصور بود که کسی با اراده خود دیگری را ملتزم نماید. علاوه بر این اصل فوق تشریفات بسیار جدی و رسمی حاکم در معاملات رومیان نیز از موانع دیگر پذیرش نظریه نمایندگی در حقوق رم بود. در میان رومیان، تشریفات حقوقی مثل شعائر مذهبی مقدس می‌نمود. حقوق تشریفات‌گرای روم اصل نسبی بودن از تعهدات و معاملات را به شدت اعمال می‌کرد و اجازه نمی‌داد هیچ شخص آزاد، نماینده یا نائب دیگری گردد. (ourliac, 1969, 143) با وجود این ضرورت‌های جامعه، حقوقدانان رومی را بر آن داشت تا توجیه حقوقی مناسب برای نهاد نمایندگی را بیابند و از این نقطه بود که رومی‌ها مجبور به پذیرش محدود نهاد نمایندگی شدند و در دوران کلاسیک حقوقدانان رومی انواع مختلفی از نمایندگی‌های ناقص و حتی کامل را وارد قلمرو حقوق روم نمودند. از جمله پذیرش قیمومیت در اداره اموال محجور و انتخاب نمایندگی از سوی مردم برای شوراها و مجامع بود. در حقوق قدیم فرانسه نیز نمایندگی مردود بود، ولی احساس نیاز به این تأسیس حقوقی کم کم راه را برای ورود بی‌قید و شرط نمایندگی در حوزه قلمرو حقوق آماده می‌ساخت. با جنبش زوال تشریفات نظریه نمایندگی کاملاً تقویت شد و در قرن هفدهم دما (Domat) به شرط تنفیذ عملی که در حدود وکالتنامه واقع شده آن را پذیرفت و پس از وی پتیه (Pothier) حقوقدان دیگر فرانسوی فکر نمایندگی را به طور واضحی مطرح ساخت. (امیری قائم‌مقامی، ۱۳۷۸، ۱۰۸) تحت تأثیر همین افکار، در قانون مدنی ناپلئون مصادیقی از نمایندگی وارد قوانین مدون فرانسه گردید، ولی نظریه کلی راجع به نمایندگی در این قانون مسکوت ماند. در حقوق فرانسه اصل نمایندگی در قرن شانزدهم پذیرفته شد، البته نمایندگی تام و کامل را نپذیرفته و نظریه نمایندگی به صورتی که شامل تمامی مصادیق نمایندگی شود وجود ندارد، بلکه تنها مقرراتی در زمینه عقد وکالت مقرر گردیده است. با توسعه زندگی تجاری از قرن هجدهم حقوق نمایندگی رشد گسترده‌ای پیدا کرده، تا جایی که قانون عاملان تجاری در سال ۱۸۸۹ به تصویب رسیده است. با گسترش تجارت در سطح بین الملل و بزرگتر شدن شرکت‌ها و موسسات تجاری از قرن هجدهم، حقوق نمایندگی هم از جهت اهمیت و دامنه فعالیت رشد چشم‌گیری پیدا کرد. قانون مدنی ایران به ذکر مصادیقی از نمایندگی به تقلید از فقه امامیه و قانون مدنی فرانسه بسنده کرده و نسبت به نظریه کلی نمایندگی سکوت اختیار نموده و این سکوت نیز در سایر قوانین جبران نشده و فقط اصطلاحات نایب و نماینده قانونی و نمایندگی و نماینده و

قائم مقام تجاری در قانون مدنی و تجارت و برخی قوانین دیگر آمده است. (مواد ۶۵۶ و ۱۱۸۳ و ۱۲۳۵ قانون مدنی و مواد ۳۵۹ تا ۴۰۱ قانون تجارت). ماده ۲۴۲ قانون مدنی مقرر می‌دارد: معامله به مال غیر جز به عنوان ولایت یا وصایت یا وکالت نافذ نیست. از ظاهر ماده فوق به نظر می‌رسد که قلمرو نمایندگی به ولایت و وصایت و وکالت محدود می‌شود. ایکن ماده ۱۹۶ قانون مدنی مقرر می‌دارد: کسی که معامله می‌کند آن معامله برای خود او محسوب است، مگر اینکه در موقع عقد خلاف آن را تصریح نماید یا بعداً خلاف آن ثابت شود .... که از این ماده قبول نظریه نمایندگی در حقوق موضوعه ایران قابل استنباط است، چرا که مفهوم مخالف جمله اول ماده ۱۹۶ دلالت بر امکان معامله به نام و به حساب دیگری دارد. در قانون تجارت نیز مصادیقی از نمایندگی وجود دارد نظیر مدیریت شرکت‌های تجاری و قائم مقام تجاری که این نیز به نوبه خود مؤید پذیرش نظریه نمایندگی در حقوق ایران است. (امیری قائم‌مقامی، ۱۳۷۸، ۱۰۶) به موازات تحولات در نهاد نمایندگی در امور مدنی، نمایندگی در امور تجاری نیز از قافله عقب نمانده و در حقوق تجارت ایران و فرانسه هم از این نهاد استفاده کامل صورت گرفته، خصوصاً در حقوق تجارت فرانسه به دلیل توسعه روزافزون تجارت در آن کشور قوانین و مقررات متعددی در زمینه حرفه‌های نمایندگی تجاری وضع نموده‌اند که جای این اقدامات در حقوق تجارت ما بسیار خالی است.

## ۲- جایگاه نمایندگی تجاری در حقوق ایران

مقصود از نمایندگی آن است که شخص بتواند با بهره‌گیری از خدمات دیگری امور شغلی خود را گسترش دهد و بر دامنه تلاش خود در امور دیگر بیافزاید. برای نیل به این مقصود لازم است دیگری به جای او انجام امور را بر عهده گیرد. فروشگاه‌های بزرگ، کارخانجات عظیم تولیدی، شرکت‌ها و مؤسسات تجاری توسط نمایندگان اداره می‌شوند و در برابر خدماتی که انجام می‌شود نماینده هم از اجرت یا حق کمیسیون برخوردار می‌گردد و به تبع آن اصیل هم منافع داد و ستدها را می‌برد. توانایی هر فرد در اجرای امور شغلی خود به خصوص به شکل اراده شرکت‌ها و مؤسسات تجاری محدود است و هر فرد قادر است معاملات محدود و اندک انجام دهد. اگر بنا باشد که قانون در هر رابطه حقوقی طرفین را مجبور کند که شخصاً و مستقیماً مباشر عقد گردند این امر سبب می‌گردد که دامنه فعالیت تجاری و اعمال حقوقی هر فرد به شدت محدود گشته و محصور به امور معین گردد. مهمتر آنکه شرکت‌ها و مؤسسات تجاری که شخصیت حقوقی و اعتباری دارند از انجام هرگونه فعالیتی محروم می‌گردند. این طرز تفکر اضمحلال اشخاص حقوقی و در هم ریختن قواعد بنیادین آنها را به دنبال خواهد داشت. برای اجتناب از سقوط در این وادی بایستی نهاد نمایندگی در جوامع صنعتی امروز را برای رونق تجارت پذیرفت. (حاجیانی، ۱۳۸۷، ۱۶) بنابراین با گماردن اشخاص دیگر در امور مختلف شخص می‌تواند بر تعداد حجم معاملات و داد و ستد خویش بیافزاید و سود قابل توجهی به دست آورد. امروزه با بهره‌گیری از نهاد نمایندگی بخش‌های مختلف مثل حمل و نقل، بیمه بانکداری،

کارخانجات و ... به میزان فزاینده‌ای توسعه یافته‌اند که هدف اصلی نهاد نمایندگی تلقی می‌گردد. امکان استفاده از مهارت و تخصص نماینده برای اداره امور و رونق تجارت، استفاده از سرمایه و شهرت نماینده، همبستگی میان افراد جامعه جهانی و تقسیم کار میان آن‌ها و تشریک مساعی و کمک افراد به یکدیگر از دیگر فواید وجود نهاد نمایندگی تلقی می‌گردد. (برزو، ۱۳۹۳، ۳۱) علما و دانشمندان نمایندگی را به لحاظ منبع ایجاد اختیار به سه دسته تقسیم نموده‌اند: الف) نمایندگی قانونی: قانون برای اداره اموال و حقوق بعضی، دیگری را نماینده او قرار می‌دهد. مثل ولی قهری، مدیر تصفیه و نظایر آن‌ها. ب) نمایندگی قضایی: قاضی به حکم قانون و بدون نیاز به رضای اصیل کسی را نماینده او می‌کند مثل نصب امین در اداره اموال غایب مفقودالاثر. ج) نمایندگی قراردادی: تراضی و توافق مبنای رابطه است، بدین نحو که اصیل به میل و اراده خویش و بدون اجبار یا اکراه به دیگری اذن می‌دهد که عمل حقوقی به خصوصی به نام و به حساب او انجام دهد. با قبول نماینده قرارداد نمایندگی منعقد می‌گردد و این نمایندگی بر ارکان رضایت و موافقت ارادی طرفین متکی است. از تراضی اذن و اختیار حاصل می‌گردد که اثر آن سلطه نماینده بر اموال و حقوق مالی اصیل می‌باشد. بدیهی است با توجه به تعریف و ماهیت نمایندگی تجاری مورد بحث ما این مهم از حیث منبع ایجاد اختیار در زمره نمایندگی قراردادی جای می‌گیرد. به بیان دیگر، آنچه از آن به عنوان نمایندگی تجاری نام برده می‌شود رابطه‌ای است قراردادی که به موجب آن نماینده اختیار می‌یابد، به طور مستقل تصرفاتی حقوقی را انجام دهد که وضعیت حقوقی اصیل را متأثر سازد. البته در بعضی از موارد مثل انجام مذاکرات مقدماتی و یا ارائه خدمات پس از اجرای قرارداد، اراده نماینده هیچ نقشی در تراضی و تنظیم شرایط معامله ندارد و گاه تنها او تصمیم می‌گیرد و اصیل از انعقاد قرارداد متأثر می‌شود و اراده نماینده به عنوان یک شخصیت مستقل در انعقاد معامله برای اصیل مؤثر می‌باشد و به همین جهت است که اهلیت نماینده جدای از اهلیت اصیل شرط می‌باشد و اراده نماینده می‌بایست، سالم باشد و اشتباه و اکراه وی در نفوذ عقد مؤثر است. از آنجایی که نمایندگی تجاری نوعی تفویض اختیار است، رابطه نماینده با اصیل، مبتنی بر نوعی رابطه حقوقی اذنی خواهد بود؛ در نتیجه، نماینده از سوی اصیل، مأذون در انجام معاملات تجاری است. با توجه به اینکه رابطه نمایندگی یک رابطه قراردادی است لذا هم قواعد قراردادها و هم قواعد نمایندگی به طور مشترک در روابط میان طرفین نمایندگی جاری می‌باشد و میان اصیل و نماینده نیز قواعد قرارداد نمایندگی حاکم است. قرارداد میان اصیل و نماینده تابع الزاماتی است که بعضاً در سایر عقود نیز یافت می‌شود. معمولاً در این عقد مسائلی از قبیل حق الزحمه که اصیل باید بپردازد و مدت دوره نمایندگی و محل اجرای وظایف نمایندگی و روشی که نماینده باید کار موضوع نیابت را انجام دهد گنجانده می‌شود. یکی از مواردی که لازم است با نمایندگی تجاری مقایسه شود. قائم مقام تجاری است، به ویژه آنکه عنوان باب نهم قانون تجارت «قائم مقام تجاری و سایر نمایندگان تجاری» می‌باشد. به نظر برخی از حقوقدانان قائم مقامی و نمایندگی تجاری از لحاظ اینکه هر دو براساس قواعد نیابت شکل می‌گیرد ماهیت واحدی دارند، لیکن این بدان معنا نیست که

هیچ تفاوتی بین قائم مقامی و نمایندگی تجاری وجود ندارد. به عبارتی رابطه میان قائم مقام تجاری و رئیس تجارتخانه، رابطه کارفرما و کارگر است. زیرا اصولاً قائم مقام تجاری در تجارتخانه متعلق به رئیس تجارتخانه و یکی از شعب آن کار می‌کند و تابع دستورات رئیس تجارتخانه است بر خلاف نمایندگی تجاری که از استقلال در اداره امور خود برخوردار است و در محلی که اصیل مشخص نموده و طبق دستورات وی کار نمی‌کند و از او مزد دریافت نمی‌دارد. بنابراین می‌توان گفت تفاوت اصلی میان قائم مقام تجاری و نماینده تجاری همانا به تبعیت قرارداد آن‌ها از قانون کار مربوط می‌شود. (برزو، ۱۳۹۳، ۷۸) در حقوق ایران درباره تاجر بودن یا نبودن نماینده تجاری نظرات متفاوت ارائه شده که این تفاوت‌ها نیز به نوبه خود ناشی از تعریف نمایندگی تجاری و تحلیل حدود و ماهیت اعمال نماینده تجاری است. به نظر برخی از حقوقدانان در حقوق ایران می‌توان، نماینده تجاری را تاجر محسوب کرد، زیرا قانونگذار ایران، واسطه‌های تجاری از جمله دلال و حق‌العمل کار را تاجر شناخته است، لذا بر همین مبنا می‌توان نماینده تجاری را نیز تاجر محسوب کرد. (نعیمی، ۱۳۸۹، ۳۴۱) نماینده نقش اصلی و مهم در برقراری روابط و داد و ستد با ثالث را نیز عهده‌دار می‌شود، لیکن نسبت به آثار عقد بیگانه است و پیامدهای عمل او عاید اصیل می‌گردد و عمده تعهدات قراردادی میان اصیل و ثالث جریان می‌یابد و مسئولیت اعمال نماینده در برابر ثالث بر اصیل تحمیل می‌گردد. گرچه نماینده از معاملاتی که با ثالث برای اصیل می‌نماید حقی به دست نمی‌آورد و تکلیفی از این ناحیه متوجه او نمی‌گردد مع هذا ممکن است نماینده با استفاده از اعتبار و شهرت شخصی خویش در قرارداد مسئولیتی بپذیرد و یا حقوقی برای خویش پیش‌بینی کند. در برخی موارد نماینده می‌تواند به نیابت از اصیل، ثالث را تحت تعقیب قرار دهد و دعاوی‌له یا علیه اصیل را پیش ببرد. نماینده می‌تواند قراردادی میان اصیل و ثالث به وجود آورد و حقوق و تکالیف ناشی از قرارداد را مستقیماً میان اصیل و ثالث برقرار نماید. نماینده به جهت قصور از انجام وظایف نمایندگی از باب مسئولیت مدنی نیز مسئول واقع می‌شود. در حالی که در غالب روابط قراردادی مسئولیت‌های او ریشه در قرارداد دارد. نماینده در ارتباط با روش اجرای خدماتی که تعهد به انجام آن را برای اصیل دارد مکلف است از دستورات معقول و قانونی اصیل تبعیت کند، مگر اینکه بر خلاف آن توافق شده باشد. دریافت اجرت از مهمترین حقوق نماینده است، زیرا بنای معیشت و ادامه زندگی او بر آن نهاده می‌شود. اجرت مبنای درآمد برای زیست و تأمین مایحتاج زندگی است که تأدیه آن بر عهده اصیل است، اما نماینده وقتی استحقاق مطالبه اجرت را دارد که بر طبق تعالیم و دستورات اصیل در حدود اذن و اختیار عمل کرده و نحوه انجام عمل نیز مطلوب اصیل باشد. نماینده در واقع مجرا و کانال ارتباطی انتقال اراده اصیل به ثالث است و خود طرف قرارداد و معاملات نیست، بلکه از جانب اصیل با ثالث داد و ستد می‌کند و ثالث هم بر این واقعیت آگاه می‌باشد. چند چیز می‌تواند به طور صریح و یا ضمنی سبب ختم اختیار نماینده گردد. از جمله توافق قبلی طرفین، انجام موضوع نمایندگی و محقق شدن شروطی که در قرارداد آمده است. اعمال بعدی هر یک از طرفین به منظور خاتمه بخشیدن به رابطه نمایندگی نیز از این گروه است. لازم به

ذکر است، هنگام تنظیم موافقت نامه نمایندگی بین آمر (صاحب کار) و نماینده نه تنها باید حقوق و وظایف دو طرف مورد توجه قرار گیرد، بلکه باید مقررات حقوقی کشور نماینده رعایت گردد. به عنوان مثال، در بسیاری از کشورها لازم است که نماینده دارای تابعیتی باشد که در آنجا فعالیت نماید و در مواردی حتی جواز مخصوص این کار را داشته باید و یا قواعدی در مورد فسخ موافقت نامه که حامی نماینده است مورد توجه قرار گیرد، چرا که در صورت فسخ قرارداد از سمت آمر غرامت قابل توجهی به نماینده تعلق می‌گیرد. از این رو پیش از انعقاد قرارداد نمایندگی به این موارد باید توجه شود. (نوری زمان آبادی، ۱۳۸۹، ۳۹) یکی از مصادیق نمایندگی تجاری همانا نمایندگی تجاری انحصاری است که به دو صورت قابل تصور است: نمایندگی انحصاری یکجانبه که در آن اصیل ملزم است مناطق بازاریابی و فعالیت نماینده تجاری را به طور انحصاری معین کند. به بیان دیگر در این نوع نمایندگی تجاری، اصیل موظف است نماینده تجاری دیگری را در آن مناطق به کار نگیرد و گاه نمایندگی انحصاری دو جانبه است که در آن علاوه بر تکلیف اصیل به کار نگرفتن نماینده دیگر در مناطق مورد نظر، نماینده موظف است کالاهای دیگری را از منابع دیگر تهیه نکند، در این صورت بدیهی است که یکی از آثار استقلال نمایندگی تجاری یعنی اخذ نمایندگی از دیگران محدود می‌شود. نماینده تجاری موظف است تمام تلاش خود را برای بهبود شرایط اصیل در بازار مقصد ایجاد کند و اطلاعات درستی از بازار را در اختیار اصیل قرار داده و از انعقاد قراردادهای مشابه با رقبای اصیل در حوزه موضوع نمایندگی پرهیز نماید و در عوض اصیل نیز تعهداتی را نسبت به نمایند دارد که مهمترین آن شاید دریافت به موقع حق‌الزحمه خود در قبال کار خود می‌باشد. با این حال باید توجه نمود که نماینده هیچگاه تعهدی در برابر طرف ثالث نداشته مگر اینکه این گونه وانمود نماید که خود او طرف اصلی عقد است و طرف ثالث نیز اینگونه برداشت نماید و یا اینکه نماینده ضمانتی را برای هر کدام از طرفین بنماید. (نوری زمان آبادی، ۱۳۸۹، ۷۲) مهمترین تعهداتی که نمایندگی تجاری در برابر اصیل پس از انعقاد قرارداد نمایندگی تجاری پیدا می‌کند عبارتند از: الف) اجرای موضوع نمایندگی در حدود اختیارات اعطاء شده از سوی اصیل که شامل: ۱- تعهد به اجرای موضوع نمایندگی ۲- تعهد به اجرای لوازم و مقدمات نمایندگی ۳- معامله با خود و اجرای نمایندگی از طریق اعطای نمایندگی به غیر ب) در مورد چگونگی اجرای نمایندگی نیز تعهداتی برای نماینده می‌توان برشمرد: ۱- رعایت حدود نمایندگی ۲- رعایت مصلحت اصیل ۳- وظایف امانی نماینده ۴- انجام شروط ضمن عقد. همچنین، مسئولیت‌هایی که نماینده ممکن است در برابر اصیل پیدا کند به دو گروه قراردادی و غیر قراردادی قابل تقسیم است. در خصوص مسئولیت قراردادی اصولاً نماینده در صورت نقض تعهدات قراردادی در برابر اصیل مسئول است که همان قواعد عام مسئولیت قراردادی می‌باشد و باید کلیه خسارات ناشی از نقض تعهدات قراردادی که شامل عدم النفع نیز می‌باشد را به اصیل بپردازد. باید توجه نمود با توجه به اینکه تعهدات نماینده تجاری تعهد به نتیجه است. لذا صرف عدم انجام آن موجب مسئولیت نماینده می‌شود، مگر اینکه ثابت شود که عدم انجام منتسب به وی نمی‌باشد. در خصوص مسئولیت



غیرقراردادی نیز می‌توان گفت که مطابق با اصول مسئولیت مدنی نماینده، در مورد خسارات که به اصیل در حین انجام تعهد قراردادی وارد ساخته مسئول می‌باشد، البته نقض تعهدی که کاملاً از قرارداد با اصیل ناشی می‌شود تابع اصول مسئولیت قراردادی است. (نوری زمان آبادی، ۱۳۸۹، ۱۰۲)

### ۳- جایگاه نمایندگی تجاری در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه، نمایندگی تجاری نقش غیرقابل انکاری در رونق اقتصادی و تجاری دارد. مطابق ماده ۱ قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ فرانسه، نماینده تجاری وکیل است که تحت عنوان حرفه‌ای مستقل، بدون بستن قرارداد اجاره خدمات، به نحو دائمی متعهد است به مذاکره و احتمالاً انعقاد قراردادهای خرید، فروش، اجاره و انجام خدمات به نام و به حساب موکل تولید کننده، صنعتگر و تاجر یا سایر نماینده‌های تجاری. نماینده تجاری می‌تواند به شخص حقیقی و یا به شخص حقوقی اعطاء شود. موضوع نمایندگی تجاری اعمال صرف حقوقی نیست و اعمال مادی نیز می‌تواند موضوع نمایندگی تجاری قرار گیرد. (Ripert & Boulanger, 1958, 720) نمایندگان تجاری شاخه اصلی فروش خارجی را تشکیل می‌دهند. آنان ایفاکنندگان خدمات فروش هستند و دامنه اقداماتشان نیز بسیار متنوع و از یک نماینده فردی گرفته تا شرکت‌های سرمایه‌ای فعال که ممکن است در کشور خود و یا در سایر کشورهای جهان فعالیت نماید. نمایندگی تجاری در تمام زمینه‌های بازرگانی، تولیدی و بخش خدمات وارد شده و خود را محدود به یک زمینه خاص نکرده است که تماماً ناشی از توسعه همه جانبه زندگی بشری است. با گسترش تجارت در سطح بین الملل و بزرگتر شدن شرکت‌ها و مؤسسات تجاری از قرن هجدهم، حقوق نمایندگی هم از جهت اهمیت و دامنه فعالیت رشد چشمگیری پیدا کرد. جامعه جهانی این موضوع را پذیرفت که یک شخص معمولی به تنهایی قادر به اداره امور نیست و لاجرم باید نمایندگان مشخص در حوزه‌های مختلف به کار گیرد. عرف تجاری به کارگیری وسیع نمایندگان تجاری را در فعالیت‌های تجاری بین المللی، بازاریابی تجاری و قیمت‌گذاری‌ها پذیرفته و موجه می‌داند. (Chuah, ۲۰۰۵, ۵۱) قانون مدنی فرانسه در ماده ۱۹۸۴ ماهیت و جوهره وکالت را اعطاء سلطه و اقتدار به نماینده دانسته است. مبنای اختیار، اذن و اراده اصیل می‌باشد. از این جهت نماینده باید در حدود اذن و اراده اصیل گام بردارد و هرگونه تجاوز از حدود اختیارات اعصایی به نماینده موجب فصولی بودن عمل و مسئولیت نماینده فصولی می‌شود. (ماده ۱۹۹۸ قانون مدنی فرانسه) مقررات قانونی راجع به قراردادهای تجاری در حقوق فرانسه همانند حقوق ایران بسیار مختصر است و باید این قواعد را به وسیله عرف و قواعد قانونی دیگر از جمله قانون مدنی تکمیل کرد. در حقوق فرانسه آثاری که بر ویژگی تجاری یک قرارداد مترتب می‌شود عبارتست از اینکه: ۱- قراردادهای تجاری قابل اثبات به هر وسیله‌ای می‌باشند. قاعده مقرر شده در مورد بیع

تجاری را رویه قضایی به تمام قراردادهای تعمیم داده است. ۲- دادگاههای تجاری برای رسیدگی به دعاوی ناشی از قراردادهای تجاری صالح می‌باشند. ۳- قواعد ویژه تجاری بر آثار اینگونه قراردادهای مترتب می‌شود. مثل، اصل تضامن در رجوع به بدهکاران، همچنین بر خلاف قانون مدنی فرانسه (ماده ۱۲۴۴ بند ۱) قاضی نمی‌تواند مهلت ارفاقی برای پرداخت اسناد تجاری بدهد. بنابراین، قرارداد نمایندگی تجاری مستقل در زمره قراردادهایی می‌باشد که در عملیات واسطه‌ای تجاری در خدمت بازرگانی و رونق تجارت است. ماده ۳ قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ راجع به نمایندگی‌های تجاری مقرر می‌دارد: نماینده تجاری می‌تواند بدون اجازه از موکل سابق، نمایندگی موکل جدیدی را بپذیرد. با وجود این نماینده نمی‌تواند نمایندگی یک بنگاه رقیب موکل سابق را بدون موافقت آنان بپذیرد. مطابق ماده ۴ قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱، نمایندگی تجاری قراردادی است که در نفع مشترک نماینده و اصیل منعقد می‌شود و هر دو آنان در این قرارداد ذینفع محسوب می‌شوند. نماینده از اعتبار و شهرت اقتصادی و تجاری اصیل منتفع می‌شود و گاهاً اصیل نیز از اعتبار و شهرت محلی نماینده استفاده نموده و محصولات خود را در آن محل عرضه می‌نماید. به هر حال طرفین قرارداد نمایندگی ممکن است نتوانند به تعهدات خود عمل نمایند و یا در انجام تعهدات خود مرتکب تقصیر شوند که در نهایت موجب ایجاد ضرر و زیان برای دیگری می‌گردد. از نظر عرف تجاری در فرانسه نیز اکثر نماینده‌های تجاری دارای پروانه‌های متعدد بوده که دامنه فعالیت تجاری نماینده‌ها را به طور چشمگیری گسترش می‌دهد. همین عرف رایج در قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ به عنوان حقی برای نماینده در متن قانون انعکاس پیدا کرده است. بر اساس ماده ۶ قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ نماینده تجاری وقتی مستحق کمیسیون خواهد بود که معاملات و خدمات در مدت قرارداد انجام شده باشد؛ به کمک وساطت و مداخله او انجام شده باشد؛ یا معاملات و خدمات به وسیله ثالث انجام شده باشد ولی مشتریان برای همان نوع معاملات قبلاً توسط نماینده تجاری به دست آمده باشد؛ در صورتیکه نماینده، نمایندگی یک بخش جغرافیایی یا مجموعه‌ای از مشتریان را داشته باشد که نماینده مستحق کمیسیون معاملات انجام شده در آن بخش یا با آن افراد معین خواهد بود، حتی اگر عملیات تجاری بدون دخالت او انجام شده باشد. در برخی موارد حق کمیسیون نماینده پس از پایان مدت قرارداد نیز ادامه می‌یابد. ماده ۷ قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ در این رابطه مقرر می‌دارد که تمام عملیاتی که در دوران نمایندگی انجام شده، ولی نتیجه نهایی آن در مدت معقولی پس از خاتمه قرارداد به وجود آمده باشد نماینده تجاری مستحق کمیسیون آن خواهد بود. همچنین طبق ماده ۸ قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱، نماینده تجاری نسبت به معاملاتی که قبلاً توسط نماینده‌ای دیگر انجام شده باشد هیچ‌گونه حق کمیسیونی نخواهد داشت، مگر اینکه بر حسب عرف و اوضاع و احوال نماینده مستحق کمیسیون شناخته شود. طبق ماده ۹ بند ۱ قانون مزبور، به محض انجام معاملات و خدمات موضوع نمایندگی از سوی نماینده، وی قانوناً مستحق کمیسیون است. همچنین نماینده مستحق کمیسیون خواهد بود به محض اینکه عملیات منعقد شده به وسیله ثالث را اجرا نماید و یا به محض اینکه می‌بایست اجرا می‌نمود. همچنین از زمان انجام تعهد ثالث یا از زمانی که می‌بایست به تعهد

خود عمل می‌نموده نماینده مستحق کمیسیون می‌باشد. (بند ۲ ماده ۹) در حقوق فرانسه متن قانونی که صراحتاً حاکی از این باشد که ورشکستگی موجب انحلال قرارداد نمایندگی تجاری باشد وجود ندارد، قانون مدنی این کشور «اعسار» را از عوامل پایان وکالت دانسته است و از ورشکستگی نامی نبرده است. نه مصوبه ۲۳ دسامبر ۱۹۵۸ و نه قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ راجع به این مسئله، حکمی را پیش‌بینی ننموده است. با این حال برخی از نویسندگان حقوق فرانسه، ورشکستگی را به اسباب مذکور در ماده ۲۰۰۲ قانون مدنی افزوده‌اند و آن را موجب پایان قرارداد نمایندگی تجاری دانسته‌اند. (Ripert & Boulanger, ۱۹۵۸, ۷۱۲) ماده ۱۱ قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ به تبعیت از دستورالعمل ۱۹۸۶ اتحادیه اروپا مقرر می‌دارد: قرارداد نمایندگی با مدت معین در صورت انقضاء مدت، پایان می‌پذیرد، ولی اگر اجرای آن، پس از پایان مدت از سوی طرفین قرارداد ادامه یابد، فرض می‌شود که قرارداد با مدت معین به یک قرارداد با یک مدت نامعین تغییر شکل پیدا کرده است. (آخوندی، ۱۳۸۰، ۱۵۱) بند ۱ ماده ۱۲ قانون ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ مقرر می‌دارد: اگر اصیل به قرارداد پایان دهد، نماینده تجاری مستحق غرامتی خواهد بود که جبران کننده خسارت وارده بر وی باشد. در صورتی که قرارداد برای مدت نامعین منعقد شده باشد و اصیل به صورت یکجانبه آن را فسخ کند یا اصیل قرارداد را برای معین تجدید ننماید و یا اصیل بر دلیل مسن بودن نماینده یا عجز و بیماری وی قرارداد را فسخ نماید، باید خسارات وارد شده به وی را جبران نماید. (Pedamon, 1994, 603)

### نتیجه گیری

نماینده تجاری نقش به سزایی در تسریع، تسهیل و توسعه و رونق عملیات تجاری و اقتصادی ایفاء می‌نماید و شخصی مستقل است که با توجه به قراردادی، انجام امور تجاری را از سوی اصیل به نیابت انجام می‌دهد. در قانون تجارت و مدنی ایران تعریفی از نماینده تجاری دیده نمی‌شود و این یکی از نواقص عمده در قانون تجارت ایران به شمار می‌آید، در حالیکه نمایندگی تجاری مسئله‌ای است که هم برای کشورهای صنعتی و توسعه یافته به منظور بازاریابی و فروش و انعقاد قرارداد به منظور توسعه صادرات به سایر کشورها و هم برای کشورهای جهان سوم و در حال توسعه برای انجام مبادلات بازرگانی و صدور کالاها به کشورهای صنعتی و ایجاد توازن تجاری و هم در عین حال یافتن صادرکننده کالای مناسب به کشورشان حائز اهمیت است. هر چند پدیده نمایندگی تجاری بیشتر امری داخلی است و قانون کشور محل نماینده بر آن حاکم است، با این حال باید توجه کرد که امروزه این موضوع حقوق داخلی را طی نموده و به عرصه حقوق تجارت بین الملل رسیده؛ امری که موجب شده این احساس به وجود آید قوانین متحد الشکلی در این زمینه در سطح جهانی تدوین یابد؛ موضوعی که اتحادیه اروپا به خوبی آن را دنبال نموده است. نماینده در انعقاد معاملات تجاری اصیل صرفاً نقش یک پیام رسان را بر عهده ندارد و اراده و تصمیم او به

عنوان یک شخصیت مستقل در انعقاد معامله مؤثر است و به همین جهت اهلیت وی برای صحت معامله و تاثیرگذاری عقد شرط می‌باشد. در حقوق فرانسه، قانونگذار با وضع مقرراتی ویژه، چارچوب کاملاً مشخصی برای توافقات نمایندگی تجاری ترسیم نموده است که در بسیاری موارد عدول از آن مقررات به دلیل نظم عمومی، ممنوع است. حقوق فرانسه با توسعه و پیشرفت تجارت، خود را منطبق ساخته و مقررات به روزی را تدوین نموده است. اهمیت و نقش نماینده تجاری زمانی جلوه بیشتری پیدا می‌کند که فعالان اقتصاد و تجارت تمایل به توسعه فعالیت خود در کشور دیگری را داشته باشند. درخصوص انحلال قرارداد نمایندگی تجاری، چون عقد جایز است لذا اصرار و نماینده تجاری می‌توانند عقد را فسخ نمایند. همچنین در مواردی، حوادثی از جمله فوت، جنون، سفه و نیز از بین رفتن موضوع نمایندگی و ورشکستگی، منجر به انحلال نمایندگی تجاری می‌شود.

## منابع

- آخوندی، رضا (۱۳۸۰)، «نمایندگی تجاری مستقل در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه»، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه امام صادق (ع).
- امیری قائم مقامی، عبدالمجید (۱۳۷۸)، حقوق تعهدات، ج ۲، چ ۱، تهران: انتشارات میزان.
- برزو، محمدصادق (۱۳۹۳)، «بررسی تطبیقی نمایندگی تجاری در لایحه تجارت و اسناد بین‌المللی»، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه شیراز واحد بین‌الملل.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۶)، ترمینولوژی حقوق، چ ۳۰، تهران: انتشارات گنج دانش.
- حاجیان، هادی (۱۳۸۷)، حقوق نمایندگی، چ ۱، تهران: انتشارات دانش‌نگار
- ستوده تهرانی، حسن (۱۳۷۵)، حقوق تجارت، ج ۴، چ ۱، تهران: انتشارات دادگستر.
- کاتبی، حسینقلی (۱۳۶۶)، «حقوق تجارت»، چ ۳، تهران: انتشارات گنج دانش.
- نعیمی، عمران (۱۳۸۹)، «نمایندگی تجاری»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۰، شماره ۱.

نوری زمان آبادی، هادی (۱۳۸۹)، «تحلیل حقوقی نمایندگی‌های تجاری و شعب شرکت‌های خارجی در مبادلات بازرگانی بین‌المللی»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل، دانشگاه پیام نور تهران.

Chuah, Jason. (2005). Law of International trade, Sweet- Maxwell , 3 rd / ed , London.

Fridman, G.H.L. (1990). the law of agency, butterworths , 6 th/ed , London.

Ourliac, p. (1969). Histoire de droit prive, paris: press universitaire de france 2<sup>eme</sup> edition.

Pedamon, M. (1994). Droit Commercial. Paris: Dalloz.

Ripert, G. et Boulanger, J (1958) Traite de droit Civil. Paris: L.G.D.J, Tome III.

Rodiere, R. (1978). Droit commercial, Paris: Dalloz.