

# تعارض منافع ذی‌نفعان شرکتها و راهکارهای حل آن

مهرداد صادقیان ندوشن<sup>۱\*</sup>، محمود باقری<sup>۲</sup>

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه قم، قم، ایران

۲. دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران،

ایران

پذیرش: ۹۵/۱۱/۰۹

دریافت: ۹۵/۰۳/۰۹

## چکیده

شرکتها به‌عنوان نهاد قدرتمند اقتصادی ذی‌نفعان متعددی دارند. حالت بهینه شرکت زمانی است که منافع این ذی‌نفعان متعادل بوده و رفاه جمعی حاصل گردد، اما موارد مختلفی مانند منفعت‌طلبی و خطرپذیری ذی‌نفعان مانع این تعادل شده و ایجاد تعارض منافع می‌کند. این تعارض بین ذی‌نفعان یک دسته و یا میان ذی‌نفعان دسته‌های متفاوت به وجود آمده و مشکلات فراوانی همچون هزینه‌های نمایندگی، بی‌اعتمادی به نهاد شرکت و در نتیجه عدم توانایی جذب سرمایه‌های خرد را به دنبال دارد.

تحقیق حاضر با تکیه بر یافته‌های کتابخانه‌ای و داده‌های آماری که عمدتاً منابعی به‌روز می‌باشند به رشته تحریر درآمده و تحلیل‌های حقوقی و اقتصادی شاکله آن را تشکیل می‌دهد. ماحصل پژوهش حکایت از آن دارد که حقوق شرکتها با بکارگیری مقررات نظارتی و اهرم‌های کنترلی هزینه‌های نمایندگی را کاهش داده است؛ همچنین با اعطای حق به سهام‌داران اقلیت در مواد گوناگون از ایشان حمایت کرده و در نهایت با پیش‌بینی مقررات امری، همه ذی‌نفعان را در زیر چتر حمایتی خویش قرار داده است، با این وجود برخی از این مقررات با توجه

Email: Mehrdadsn68@gmail.com

\* نویسنده مسئول مقاله:



به شرایط دهه حاضر، کارایی گذشته خود را از دست داده‌اند.

واژگان کلیدی: شرکت، نمایندگی، ذی‌نفعان، تعارض منافع، کارایی.

## ۱. مقدمه

شرکتها مرکزیت و قدرت اقتصادی دارند و به همین جهت امروزه به بازیگران یکه‌تاز عرصه اقتصادی تبدیل شده‌اند. این قدرت ناشی از ممیزه‌های مختلفی است که در طول دوران مختلف به جهت نیازها و ضرورت‌های اقتصادی و اجتماعی برای آنها وضع شده است.

نقش مهم شرکتها در تولید ثروت ایجاب می‌کند برای درک آنها از مفاهیم و تحلیل‌های اقتصادی بهره گرفته شود از جمله این مفاهیم کارایی و تعادل می‌باشد. چنان‌که بیان شد شرکت در مرکزیت عوامل و نیروهای بازار قرار دارد که هدف غایی آن متعادل کردن این عوامل و نیل به کارایی و حداکثرسازی رفاه اجتماعی است. هم‌چنین ایجاد حق در شرکت و رای حقوقی که برای سهام‌دار وجود دارد و تعادل بین حقوق سهام‌داران و ذی‌نفعان مستلزم بحثی تئوریک و نظری می‌باشد که در نوشتار حاضر بررسی گشته و سپس با توجه به این نکات، مهم‌ترین مقررات شرکت مورد تحلیل قرار خواهد گرفت.

اما عوامل و ذی‌نفعان مرتبط با شرکت (شامل سهام‌داران، مدیران، کارکنان، تأمین‌کنندگان مالی، مشتریان، طلبکاران و حتی جامعه و حکومت) همواره در وضعیت متعادل و بهینه قرار ندارند چون اصولاً این بازیگران به دنبال نفع خویش و بیشینه‌سازی ثروت خود هستند و این منفعت‌طلبی موجب تعارض منافع آنان می‌گردد، وضعیتی که با هدف غایی شرکت کاملاً ناسازگار است.

تعارض منافع اثرات منفی فراوانی بر شرکت و نظام کلی اقتصادی دارد؛ از طرفی موجب بی‌اعتمادی و عدم اطمینان به نهاد شرکت می‌شود که به دنبال آن شرکت نمی‌تواند سرمایه‌های خرد را جذب نماید؛ از طرف دیگر و از همه مهم‌تر هزینه‌هایی است

که از این تعارضات ناشی می‌شود و به طور کلی به‌عنوان هزینه‌های نمایندگی شناخته می‌شوند.

درست است که نمی‌توان هزینه‌های نمایندگی را به صفر رساند زیرا تنها حالتی که هزینه‌های نمایندگی صفر است وقتی است که شرکت تک‌نفره باشد حال آنکه دقیقاً هدف اصلی نوشتار حاضر در جهت عکس شرکت تک‌نفره یعنی شرکتهای سهامی عام و یا نهایتاً سهامی خاص می‌باشد. لذا شناخت مواردی که به تعارض منافع می‌انجامد و چاره‌اندیشی در جهت حل هزینه‌های نمایندگی و به طور کلی تعارض منافع در قوانین اصلی شرکتهای ضروری می‌باشد تا در هنگام اصلاح قوانین مورد توجه قرار گیرند. برای بررسی موارد بیان شده ابتدا مواردی که به تعارض منافع بین ذی‌نفعان مختلف منجر می‌گردد به میان می‌آید و در نهایت راهکارهای پیش‌بینی شده برای حل تعارض، مورد بررسی قرار می‌گیرد.

## ۲. تعارض منافع

برای شناخت تعارض منافع و علل ایجاد آن، ابتدا لازم است مفهوم نمایندگی که ارتباط نزدیکی با تعارض منافع دارد به اختصار بیان شده و سپس از تعارضات منافع بحث شود.

### ۲-۱. نمایندگی

در رشته‌های مختلف از جمله اقتصاد و حقوق، نمایندگی تعاریف خاص خود را دارد. نمایندگی از بعد حقوقی رابطه‌ای است بین نماینده و اصیل که به موجب آن نماینده می‌تواند به نام و به حساب اصیل در انعقاد قراردادی شرکت کند که آثار آن به طور مستقیم دامن‌گیر اصیل می‌شود [۱، ص ۱۱۳]. از نظر علمای اقتصاد نیز رابطه نمایندگی در هر زمانی صادق است که رفاه یک طرف که اصطلاحاً اصیل یا منوب‌عنه نامیده می‌شود به اعمال فرد دیگری که به اصطلاح وکیل یا نماینده نام دارد، بستگی داشته



باشد. در هر حال، در هر جا که یک طرف به نمایندگی از دیگری اجرای تعهداتی را بر عهده داشته باشد به علت اطلاعات بیشتری که نسبت به اصیل دارد مشکلات نمایندگی بروز می‌کند که تعارض منافع را به وجود می‌آورد [ ۲، ص ۱۰۸]. اگرچه تمام مسائل تعارض منافع ناشی از مشکلات نمایندگی نیست.

تعریف موسع اقتصاددانان روابط فراوانی را وارد موضوع نمایندگی کرده که می‌تواند به بروز مشکلاتی بیانجامد؛ به عبارتی یک قرارداد عادی استخدامی می‌تواند نمایندگی به مفهوم اقتصادی کلمه باشد؛ زیرا رفاه مادی کارفرما در آن رابطه بستگی به عمل مستخدم یعنی اجرای صحیح امور محوله دارد. همین‌طور مؤسسه مالی که به منظور اجرای پروژه اقتصادی سنگین، مبادرت به اعطای تسهیلات به یک شرکت پیمانکار می‌نماید، این رابطه از لحاظ حقوقی عقد قرض ولی از منظر اقتصاددانان ماهیتاً نمایندگی است چون سرنوشت رفاه تأمین‌کننده مالی بستگی به اعمال و تدابیر اتخاذی شرکت پیمانکار جهت موفقیت در اتمام پروژه و تسویه تسهیلات دریافتی دارد. بنابراین طیف وسیعی از اعمال و روابط حقوقی که ماهیتاً وکالت نیستند و با عناوین دیگر حقوقی شناخته می‌شوند به لحاظ اقتصادی داخل در عنوان نمایندگی قرار می‌گیرند [ ۳، ص ۲۶۹] این معنی از نمایندگی در تعارض منافع به کار گرفته می‌شود.

## ۲-۲. تعارض منافع درون‌گروهی و برون‌گروهی

تعارض منافع را با توجه به محوریت ذی‌نفعان می‌توان این‌گونه دسته‌بندی کرد: تعارضات موجود در درون هر گروه ذی‌نفع (درون‌گروهی) و تعارضات میان هر گروه ذی‌نفع با گروه‌های دیگر (برون‌گروهی).

### ۱-۲-۲. تعارض منافع برون‌گروهی

در این مبحث ابتدا تعارضات منافع سهامداران و مدیران و سپس تعارض منافع سایر گروه‌ها با یکدیگر مطرح می‌گردد.

## ۲-۲-۱. تعارض منافع میان سهامداران و مدیران (بحران نمایندگی)

اداره شرکت بر عهده مدیران است و سازمان مدیریت شرکت، رکن آن محسوب می‌شود. اراده و تصمیم این سازمان که به نام، به حساب و به جای شرکت اتخاذ می‌شود، تظاهر اراده و تصمیم شرکت است [ ۴، ص ۹۲-۹۳]. در واقع دو عنوان گوناگون در مدیران وجود دارد که هر کدام به اعتباری مورد توجه قرار می‌گیرد؛ به اعتبار شخصی، مدیران انسانهایی تلقی می‌شوند که در مقام نمایندگی و ولایت، تصمیم‌هایی برای دیگران گرفته و به اعتبار نقش ایشان در سازمان مدیریت، رکن شرکت محسوب می‌شوند [ ۵، ص ۶۴-۶۰]. با وجود پذیرش نظریه رکنیت، بازهم در تحلیل مسئولیت‌ها و وظایف مدیران، تحلیل نماینده بودن به کمک می‌آید [ ۶، ص ۲۶۰]. چراکه صفات نیابت و امانت از ایشان گرفته نشده و رکن بودن مرحله‌ای مافوق است.

علت اصلی بروز مسأله نمایندگی را باید افزونی اطلاعات نماینده دانست [ ۷، ص ۲۱]. دسترسی به اطلاعات مهم شرکت و نیز اختیارات تفویضی مالکان بنگاه به مدیران جهت تصمیم‌گیری پیرامون دارایی و معاملات بنگاه اقتصادی از جمله مهم‌ترین زمینه‌های بروز رفتار فرصت‌طلبانه برای مدیران بنگاه می‌باشد که جدی‌ترین مشکل کارگزاری که همانا در رابطه میان مدیران و سهام‌داران است را به وجود می‌آورد. بدین صورت که نماینده با کاستن از کیفیت اجرای تعهداتش یا با انتقال بخشی از منافع وعده داده شده به خود، به نفع خویش عمل می‌نماید؛ به طور واضح‌تر این احتمال وجود دارد که مدیران با تعقیب بیشترین پاداش ممکن و تمرکز بر طرح‌هایی با منافع کوتاه مدت، به دنبال منافع شخصی بوده و توجهی به منافع بلندمدت سهامداران و نیز افزایش ثروت ایشان نکنند. حال اگر دو سوی رابطه افرادی سودجو و منفعت‌طلب باشند که در راستای افزایش منافع خود عمل کنند دلیل کافی برای این عقیده وجود دارد که نماینده در جهت افزایش منافع اصیل به بهترین شکل عمل نمی‌نماید [ ۲، ص ۱۰۹]. از طرف دیگر و در راستای بحث حداکثرسازی سود، رویکرد خطرپذیری مدیران (از جمله مدیر عامل) بروز می‌کند به این معنی که سرمایه‌گذاران



خواهان خطر بیشتر هستند. حال آنکه مدیران نگران سرمایه انسانی خود هستند و اصولاً طرفدار خطر کمتری هستند؛ در نتیجه تعهدات نماینده در قبال اصیل از آنچه که وعده داده شده، کم‌تر خواهد شد.

این زمینه‌ها باعث می‌شود که اصیل در جهت مطابقت عمل نماینده با اراده تفویضی خود، متحمل هزینه گردد. هرچه وظایف کارگزار پیچیده‌تر باشد و اختیارات وی وسیع‌تر بوده و یا عمل مورد نمایندگی تخصصی‌تر باشد؛ مشکلات نمایندگی بیش‌تر می‌شود؛ این جدایی و فاصله غالباً ناشی از توزیع گسترده و پراکنده سهام شرکت است به این صورت که سهامداران در شرکت سهامی عام به صورت پراکنده و هر سهامدار بخش ناچیزی از مجموع سهام شرکت را در اختیار می‌گیرد (ساختار مالکیت گسترده) لذا مدیریت با استفاده از فقدان نظارت، اختیار وسیعی برای تعیین چگونگی تخصیص منابع پیدا می‌کند [ ۲، ص ۱۰۸-۱۱۰].

افزونی اطلاعات نمایندگان نیز ناشی از همین جدایی مدیریت و سرمایه شرکت می‌باشد آنچه که برله و مینز در سال ۱۹۳۲ بیان کردند [ ۸] و در دهه‌های بعد در مقالات جنسن و مک‌لینگ<sup>۱</sup>، و فاما و مک‌لینگ<sup>۲</sup> به اوج خود رسید.

مشکل نمایندگی به دنبال خود هزینه نمایندگی دارد که این هزینه‌ها را باید در ابتدا تمهیدات لازم در جهت عدم به وجود آمدن هزینه‌ها و زمینه‌های آن دانست، پس از آن هزینه‌های پیرامون مسائل نظارت و در نهایت هزینه‌های پیگیری خسارات ناشی از مشکل نمایندگی به میان می‌آید؛ البته این تنها سهامداران نیستند که می‌بایست هزینه‌ها را متحمل شوند چراکه مدیران نیز برای اثبات صداقت و تلاش خود و در نهایت حفظ شهرت خویش در راستای گزارش‌های خطر شرکت و شفافیت مالی هزینه‌هایی را متحمل می‌شوند. هزینه‌های نمایندگی را به طور کلی می‌توان در سه دسته قرار داد: ۱- هزینه‌های کنترل و نظارت نماینده از سوی اصیل ۲- هزینه الزامات صورت گرفته از سوی نماینده ۳- هرگونه زیان مازاد باقی مانده [ ۹، ص ۱۳۲]. این هزینه‌ها موجب

1. Michael C Jensen, and William H Meckling  
2. Eugene F Fama, and Michael C Jensen

کاهش کارایی و نیز کاهش سود شرکت می‌گردند که تلاش در راستای کاهش هزینه‌ها را می‌طلبد.

### ۲-۱-۲-۲. تعارض منافع میان سایر گروه‌های ذینفع

تعارض منافع میان ذی‌نفعان مختلف با یکدیگر حالات متفاوتی را به وجود می‌آورد که بررسی تک‌تک آن‌ها ممکن نیست لذا برخی از آن‌ها بررسی می‌شود. بنابر مفهوم اقتصادی نمایندگی، امکان بروز مشکل نمایندگی میان سایر گروه‌های ذی‌نفع، از جمله مدیران و کارکنان نیز وجود دارد. مدیران میزان بهره‌وری کارکنان را نمی‌دانند و نمی‌توانند میزان تلاش آن‌ها را کاملاً مشاهده کنند. طبیعی است که نسبت به سطح پایین بهره‌وری کارکنان و یا عدم تلاش آن‌ها نگران باشند. به این مسائل، مشکلات مدیریت منابع انسانی نیز اضافه می‌شود [۱۰، ص ۸۵۵].

تعارض منافع کارکنان با سهامداران و طلبکاران به این صورت است که هر دو گروه در ابعاد مختلفی وابسته به کارکنان شرکت هستند و این همان وجود رابطه اصیل-نماینده از بعد اقتصادی می‌باشد. کارکنان ممکن است وظایف خود را ساده گرفته و یا از اموال سوء استفاده کنند و بدین وسیله با عملکرد بد خود کیفیت شرکت را پایین آورده و هزینه‌های نمایندگی را بر سهامداران و طلبکاران تحمیل کنند [۱۱، ص ۹۲-۹۳].

به غیر از این منفعت‌طلبی کارکنان، منبع دیگر تعارض می‌تواند وجود فناوری‌های جدید کاری باشد؛ سهامداران و طلبکاران که در اینجا منافعشان هم‌سو شده، خواهان به کارگیری فناوری و افزایش سود و مزایا هستند؛ در حالی که کارکنان واهمه از دست دادن شغل خویش را خواهند داشت [۱۱، ص ۹۴] البته در برخی حالات، دست‌یافتن به این‌که آیا مسأله‌ای موجب تعارض است و یا خیر، چندان راحت نخواهد بود؛ برای مثال انتقال مالکیت شرکت (همانند ادغام) از جمله مواردی است که می‌تواند ایجاد تعارض کند، به خصوص هنگامیکه شخصیت جدید به وجود آمده، خواهان افزایش



بهره‌وری و کاهش نیروی کار باشد از طرف دیگر وقتی شرکت پیشین با کاهش سود روبرو بوده و اکنون مدیریت جدید آن را احیا کند، میتواند ایجاد تعادل کند. مسأله نمایندگی و تعارض منافع میان مدیران و طلبکاران میتواند به این صورت بروز پیدا کند که مدیران مزیت اطلاعاتی طلبکاران را با اقدامات خود از بین ببرند و از این‌رو به آن‌ها زیان وارد کنند.

منبع دیگر می‌تواند تحلیل خطر باشد، طلبکاران به دنبال اقدامات محتاطانه‌تر مدیران هستند، حال آنکه سهامداران اقدامات مخاطره‌آمیز را نیز ترجیح می‌دهند [۱۰، ص ۸۵۵]؛ توضیح این‌که ترس طلبکاران از افتادن شرکت در بدهی است ولی سهامداران خواهان خطر و به دست آوردن سود بیشتر هستند، در این حالات مدیران بیشتر به حفظ منفعت سهامداران می‌اندیشند. میان سهامداران و طلبکاران منبع دیگر ایجاد تضاد منافع می‌تواند پوشش شخصیت حقوقی باشد که از سهامداران در موارد عدم توانایی شرکت در بازپرداخت طلب حمایت می‌کند. در اینجا نیز منفعت‌طلبی مدیران این تضاد منافع را تشدید می‌کند زیرا نحوه استفاده از وام‌ها در دستان مدیران است. بخش قابل توجهی از این تعارض تحت عنوان خرق حجاب شخصیت حقوقی در منابع حقوق تجارت مورد بحث قرار گرفته است.

### ۲-۲-۲- تعارض منافع درون‌گروهی

تعارض منافع میان سهامداران مهم‌ترین نوع این تعارض می‌باشد و تعارض در درون گروه‌های دیگر مانند کارکنان با یکدیگر یا تأمین‌کنندگان مالی باهم بیش‌تر ناشی از سلیقه‌های گوناگون و منفعت‌طلبی هر شخص می‌باشد که چندان جای بررسی ندارد، لذا در این قسمت به تعارضات میان سهامداران پرداخته می‌شود.

یکی از مشکلات نمایندگی در میان سهامداران عمده (اکثریت یا کنترل‌کننده) و سهامداران اقلیت رخ می‌دهد. هرچند در متون متعدد با تأکید بر مفهوم اقتصادی نمایندگی به‌عنوان مسأله نماینده-اصیل نام برده شده اما این مسأله از بعد مفهوم



حقوقی یک تعارض منافع اصیل-اصیل می‌باشد [۱۲؛ ۱۳]. تعارض منافع در این گروه می‌تواند از منابع مختلفی باشد که در ادامه بیان می‌گردد.

ساختار مالکیت، نقش بسزایی در تعارض منافع دارد. چنانکه در مسأله نمایندگی مدیران، ساختار مالکیت گسترده از منابع اصلی پیدایش آن بود، در مقابل، ساختار مالکیت متمرکز موجب تعارض منافع میان سهامداران اقلیت و اکثریت میگردد [۱۴، ص ۴۱؛ ۱۵، ص ۲۰۷].

منشأ دیگر را باید وظایف اخلاقی مدیران دانست؛ مدیران وظیفه رفتار برابر و وفاداری دارند که وظیفه فوق در قبال سهامداران به این میانجامد که آن‌ها تکلیف مستقیمی به نفع سهامداران داشته باشند تا به نفع شرکت؛ در نتیجه حفظ منافع اکثریت به جای تمام سهامداران و یا اقلیت در اولویت قرار خواهد گرفت [۱۶، ص ۳۱۱]. این منشأ را می‌توان از بعد قانونی نیز مورد بررسی قرار داد و به عبارتی یکی از اصلی-ترین مسائل در جهت ایجاد تعارض مذکور نامید.

به موجب ماده ۲۴ لایحه قانونی، سهم، مشخص مشارکت، مسؤولیت و منافع می‌باشد. در نتیجه آورندگان آورده بیش‌تر با قبول تعهد زیاده‌تر حق مشارکت مؤثرتری پیدا می‌کنند، همچنین به موجب ماده ۱۵ لایحه قانونی صریحاً رضایت سهامداران به تمکین نظر ابرازی دارندگان اکثریت سهام در مجامع عمومی اخذ شده که از لوازم مردم‌سالاری شرکت می‌باشد، این مشروعیت اکثریت مشکلاتی را بوجود می‌آورد، چراکه آن‌ها تأثیر قابل ملاحظه‌ای در انتخاب مدیران خواهند داشت [۱۵، ص ۲۰۷] و با دارا بودن حق عزل به طور مستمر کنترل و نظارت خویش بر مدیران را اعمال می‌کنند [۱۷، ص ۴۳] در نتیجه مدیران خود را در قبال آنان مسؤول می‌دانند.

منشأ دیگر مشکلات در بحث حمایت از حقوق اقلیت، ساختار هیأت مدیره شرکتها می‌باشد. البته از مسائلی همچون شیوه برگزاری مجامع عمومی نباید غافل بود که هنوز به صورت قدیمو ناکارآمد برگزار می‌شود و یکی از مخالفان اصلی الکترونیکی و به روز برگزار شدن آن لاًقل در ایران، سهامداران بزرگ هستند [۱۸]. این سرچشمه-



های تعارض موجب می‌شود با وجود اصول رفتارهای برابر و متساوی، باز هم احتمال نقض حقوق سهامداران اقلیت وجود داشته باشد [ ۱۹، ص ۴]. از این رو پرداختن به روش‌های حل تعارض ضروری مینماید که در قسمت بعدی بدان پرداخته می‌شود.

ساختارهای متمرکز به‌عنوان منشأ تعارض منافع از سال ۲۰۰۵ در جهان رو به کاهش گراییده است. اما در ایران در مقایسه با کشورهای دیگر همچنان ساختارهای متمرکز قسمت اعظم شرکتها را تشکیل می‌دهند واقعیت این است که ساختار شرکت مدرن و سهامی عام هنوز به معنی واقعی کلمه چندان رشد نکرده است.

### ۳. راهکارهای حل تعارض منافع

در این قسمت نحوه حل تعارض منافع میان گروه‌های مختلف و راهکارهای ارائه شده برای آن مطرح می‌گردد، بدین منظور ابتدا مقررات قانون مدنی به اختصار بررسی شده و در ادامه مقررات قوانین مهم شرکتها و راهکارهای آن بیان می‌گردد. در تمامی موارد علی‌رغم هماهنگی بیشتر اصول و راهکارها در اکثر کشورها، حقوق ایران مدنظر می‌باشد.

#### ۳-۱. حل تعارض منافع و مشکل نمایندگی در حقوقی مدنی

قانون مدنی به‌عنوان قانون پایه و مادر نقشی عمده در مجموعه حقوقی بازی می‌کند. به خصوص آنکه از پشتوانه غنی فقه پویا و تطبیق یافته با مقررات روز زمان خویش بهره می‌برد. در این قانون راهکارهای متعددی در جهت نظم امور و ایجاد تعادل میان نهادهای حقوقی اجتماع اندیشیده شده است. قسمت‌های اصلی تداخل حقوق مدنی با تعارض منافع و راه‌حل‌های آن شامل شرکت و وکالت می‌باشد؛ لازم به ذکر است که برخی از این مقررات به جهت قدمتی که دارند در ارتباط با تجارت و ویژگی ممیزه سرعت، کارایی مطلوب نداشته و منجر به عقب ماندن نظام کلی تجارت از نظام جهانی

می‌گردد.

در شرکتهای مدنی تصمیم‌گیری راجع به اموال مشاع تابع نظام اجتماعی و شرایط مقرر بین شرکا میباشد (ماده ۵۷۶ و ۵۸۰ قانون مدنی) و رابطه حقوقی شریک مأذون در اداره مال مشاع با دیگر شریکان تابع احکام وکیل و موکل است [۲۰، ص ۴۰۹]. این شیوه تصمیم‌گیری موجب جلوگیری از سرعت عملیات تجاری و توسعه سرمایه‌گذاری می‌شود زیرا معمولاً دستیابی به اتفاق آرا دشوار می‌باشد. بی‌شک ریشه راكد ماندن بسیاری از اموال مشاعی را میتوان در رژیم حقوقی حاکم بر نحوه اداره کردن این-گونه اموال دانست [۳، ص ۲۷۴]. لذا قانون تجارت برای جلوگیری از این ناکارایی، نظام مردم‌سالاری شرکتی را در پیش گرفته که به معنی اقدام در جهت تصمیم اکثریت می-باشد.

از نظر حقوق وکالت کلاسیک، وکیل به مفهوم اعم خود، مکلف است در حدود اختیارات تفویضی عمل نماید و از چهارچوب آن، تجاوز نکند (ماده ۶۶۳ قانون مدنی). چنانچه وکیلی از حدود مزبور، فراتر رفته و تعهدی خارج از حدود، بر ذمه موکل ایجاد نماید، آن عمل به دلیل خروج از اذن، نسبت به موکل الزام‌آور نخواهد بود (ماده ۶۷۴ قانون مدنی) و وی می‌تواند وکیل را عزل کند (ماده ۶۶۷ و ۶۷۹ قانون مدنی) همچنین اگر از تقصیر او خسارتی به بار آید که عرفاً مسبب آن باشد، مسؤول خواهد بود (ماده ۶۶۶ قانون مدنی)؛ علت چنین حکمی از نظر تحلیلی معلوم است:

از طرفی اصل حاکمیت اراده اقتضا می‌کند هرکس فقط ملزم به تعهداتی باشد که ریشه در اراده او داشته و قابل انتساب به وی باشد. از طرف دیگر وکیل شخصاً هیچ-گونه اصلاتی ندارد و در ایجاد تعهد صرفاً نقش واسطه ایفا می‌نماید لذا عمل وکیل تا جایی نسبت به موکلش الزام‌آور است که کاشف از اراده موکل یا منتسب به او باشد [۳، ص ۱۸۳]؛ زیرا مقید ساختن اصیل به معامله‌ای که در آن دخالت نداشته برخلاف اصل بوده و به دلیل اجحاف به موکل موجه به نظر نمی‌رسد.

اما این راهکارهای اندیشیده شده برای حمایت از حقوق موکل کارایی ندارند و این



ناکارایی موجب عکس‌العمل از سوی اندیشمندان گرایش‌های مختلف حقوقی شده است. چنانچه اکنون در حقوق ایران بسیاری تئوری نمایندگی ظاهری را پیشنهاد داده‌اند [ ۲۱؛ ۲۲؛ ۲۳]. در بیان علت توجه به تئوری جدید و روی‌گردانی از ضمانت اجرای عدم نفوذ هنگام تجاوز از اختیارات آمده است که: از یک طرف بدون توجه به اعتماد و اطمینان اشخاص، برهم زدن معاملات متعدد، امنیت معاملات را که اساس نظم عمومی اقتصادی است به مخاطره می‌اندازد و از سوی دیگر موجب ایجاد دعاوی متعدد و اشتغال دستگاه قضایی می‌شود [ ۲۴، ص ۲۰] در نهایت بیان شده است که نظریه جدید، نقطه تعادل مناسبی میان منافع متقابل اشخاص در زندگی اجتماعی برقرار می‌کند [ ۲۴، ص ۲]. این تلاش‌ها در حد روابط معمولی و دوطرفه یا طولی پاسخگو بوده و موجبات تعادل را فراهم می‌آورد اما آیا در روابط میان شرکای یک شرکت تجاری نیز جوابگو می‌باشد؟

حتی اگر فرض شود که شرکت مجموعه‌ای از قراردادهای می‌باشد باز هم اعمال آن نخواهد توانست نیاز سرعت را برآورده کند. چراکه وقتی نظام پیچیده و بزرگ باشد تا نهادهای کارا بخواهند عمل کنند وقت گذشته است. لذا در شرکت‌های بزرگ حتی تئوری نمایندگی ظاهری نیز مفید عمل نمی‌کند. با این اوصاف، اجرای سرسختانه اصول نمایندگی، بعضاً کارایی لازم را در بازار معاملات ندارد؛ چراکه اعمال مطلق قاعده مزبور به نتایجی منجر می‌شود که بعضاً با اهداف عالی اجتماع، متعارض به نظر می‌رسد.

### ۲-۳. حل تعارض منافع در حقوق شرکتها

لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت ۱۳۴۷ و قانون تجارت ۱۳۱۱ در جهت کارا بودن شرکت و حفظ تعادل و عدم ایجاد تعارض میان ذی‌نفعان در مواد متعددی راهکارهایی را سنجیده است که در اینجا اصول و قواعد کلی آن با همان دسته‌بندی قسمت قبل طرح می‌گردد.

### ۳-۲-۱. حل تعارض برون‌گروھی

ابتدا راهکارهای کاهش یا حل مشکل نمایندگی بیان شده و سپس به راه‌های رفع تعارض میان سایر گروه‌های ذی‌نفع پرداخته می‌شود.

### ۳-۲-۱-۱. حل تعارض میان مدیران و سهامداران

قانون برای حل مشکل نمایندگی به معنی واقعی کلمه راهکارهایی آورده که در زیر می‌آید.

الف - عزل و نصب مدیران: عزل و نصب راهکاری هم‌سو با حقوق مدنی بوده و براساس مواد ۱۰۷ و ۱۰۸ لایحه قانونی، حق انتخاب مدیران و عزل ایشان با مجمع عمومی می‌باشد؛ لذا سهامداران به محض تخلف مدیران امکان برکناری آنان از سمت مدیریت را خواهند داشت و مدیران برای این‌که با عزل مواجه نشوند از رفتارهای فرصت‌طلبانه خودداری کرده و در نتیجه منافع هر دو گروه سهامدار و مدیر حفظ می‌گردد. به عبارتی حق عزل پیش‌بینی شده برای اعضای مجمع در مقام ضمانت اجرای سوء مدیریت عمل می‌نماید [۳، ص ۲۷۹]. در این رابطه مقنن جلوتر هم رفته تا آن‌جا که ریاست چنین جلسه‌ای با رئیس هیأت مدیره نمی‌باشد (ماده ۱۰۱).

ب - منع دریافت وام: براساس ماده ۱۳۲ دریافت وام یا اعتبار از شرکت توسط مدیران باطل است زیرا این اخذ وام هیچ توجیه تجاری نداشته و احتمال سوء استفاده در مورد آن‌ها بالاست [۲۶، ص ۲۷۹]. ضمانت اجرای مذکور نشان می‌دهد که هنگام وضع ماده تنها حمایت از سهامداران و عدم تعارض منافع مدیران و مالکان مدنظر نبوده، بلکه مقنن به راه حل تعارض منافع میان مدیران و سایر گروه‌های ذی‌نفع نیز توجه داشته است؛ در نتیجه واضع لایحه قانونی که این نقص را در قوانین قبلی دیده، ماده مذکور را به لایحه قانونی اضافه کرده و چون نفعی در نفوذ آن ندیده، این اخذ اعتبار را یکسره باطل اعلام نموده است.



ج - منع انجام معامله با شرکتها: در شرکتها، نمایندگی به مفهوم وکالت وجود ندارد و مدیران به‌عنوان رکن شرکت محسوب میشوند و دادن اختیارات در کلیه امور (ماده ۱۱۸) براساس تکلیف حسن نیت و رعایت مصالح می‌باشد لذا احتمال منفعت‌طلبی به خصوص در معاملات برای دست یافتن به سود فوری و مستقیم، بیش‌تر از سایر حالات می‌باشد؛ مقنن برای جلوگیری از چنین پیشامدی در مواد ۱۲۹ تا ۱۳۱ سازوکار خاصی را برای معاملات مدیران با شرکت مقرر کرده است که جمع این مواد با ماده ۱۱۸ راهکار تعادلی حقوق شرکتها را مبرهن می‌کند.

مجموع مواد گفته شده یکی از متعادل‌کننده‌ترین مقرره‌های شرکتها را بیان می‌سازد چراکه در ماده ۱۱۸ با گسترش اختیارات مدیران و پذیرش اصل مختار بودن ایشان، حرکتی در جهت حقوق اشخاص ثالث کرده است اما با این راه حل ممکن بود به حقوق سهامداران لطمه وارد آید لذا با افزودن یک مرحله دیگر به تصویب این‌گونه معاملات منافع سهامداران نیز در راستای ذی‌نفعان متعادل گشته است.

د - منع رقابت با شرکت: اصولاً مدیران چون در بالاترین سطح شرکت قرار دارند دارای اطلاعاتی هستند که دیگر ذی‌نفعان از آن آگاه نیستند و اگر از این اطلاعات، سوء استفاده کرده یا در اختیار دیگران بگذارند سهامداران متضرر می‌شوند. یکی از عوامل ورود ضرر به سهام‌داران، رقابت مدیران با عملیات شرکت می‌باشد. قانون تجارت در ماده ۱۳۴ و مواد ۱۷۲ و ۱۸۹ ناظر به ماده ۱۳۴ و لایحه قانونی در ماده ۱۳۳ انجام معاملات و تجارت از نوع تجارت و عملیات شرکت توسط مدیران را ممنوع کرده است.

ه - مقررات انگیزشی: در شیوه‌های فوق، مسیر ایجاد تعادل از راه بسط اختیارات سهامداران یا تحدید اختیارات مدیران بود. اما در شیوه‌های انگیزشی، تفوق بر تعارض میان مدیران و سهامداران، به دو شکل ایجابی و سلبی یعنی پاداش و تنبیه می‌باشد [۳، ص ۲۸۱-۲۸۲]. نظام پاداشی را می‌توان به دو شکل اجرا نمود: اول این‌که می‌توان مدیران را در بخشی از سود خالص شرکت شریک نمود. این نوع پاداش اصولاً همدلی و اشتراک منافع را به دنبال دارد و از عمق تعارض میان آنان می‌کاهد. دوم این‌که با

برقراری حق الزحمه متناسب می‌توان انگیزه رفتار فرصت‌طلبانه را به حداقل رساند. ماده ۱۳۴ لایحه قانونی هر دو شیوه اجابایی را پیش‌بینی کرده است.

در نظام تنبیهی، مدیران از بعد مالی (عدم دریافت پاداش) یا حقوقی (به معنی اعم) مورد تنبیه قرار می‌گیرند. تنبیه‌های حقوقی شامل مسؤولیت‌های حقوقی و کیفری (برای مثال مواد ۱۴۳، ۱۴۲، ۲۷۰ و برخی مقررات جزایی لایحه قانونی) به جهت جنبه بازدارندگی از جمله اهرم‌های مهم حقوق شرکتها در جهت مقابله با تعارض منافع موجود میان سهامداران و مدیران می‌باشد و با الزام مدیران به اجرای دقیق وظایف امانی موجب کاهش مشکلات و هزینه‌های نمایندگی شده و از این باب دارای کارایی می‌باشد.

و - حق اقامه دعوی: یکی از موارد مهم در حفظ و حمایت از حقوق سهامداران، سهولت طرح دعوی توسط اقلیت می‌باشد. قانونگذار ایران در ماده ۲۷۶ و ۲۷۷ لایحه قانونی به صورت محدود این حق را پذیرفته است؛ به این عبارات که دارندگان حداقل خمس سرمایه می‌توانند در صورت تخلف و تقصیر مدیران به نام و از طرف شرکت اقامه دعوی نمایند و این حق قابل تحدید نیست. این ماده جلوه‌ای است از آنچه، دعوی مشتق<sup>۱</sup> نامیده شده است. لازم به توجه این که اگرچه این حق به سهامداران اقلیت داده شده اما راهکاری در جهت حل تعارض منافع با مدیران است.

ز - سایر راه حل‌ها: محدودیت مدت اداره شرکت به مدت حداکثر دو سال (ماده ۱۰۹ لایحه قانونی)، دارا بودن تعداد معینی سهام برای وثیقه و تضمین (ماده ۱۱۴ لایحه قانونی و بند ۱۷ ماده ۸ لایحه قانونی)، نظارت بازرس بر کار مدیران و تأیید گزارش‌های آنان و همچنین الزام‌های تشکیل سالیانه مجمع و رسیدگی به ترازنامه،

۱. برای مطالعه بیشتر پیرامون دعوی مشتق ر.ک. امیر تیموری، سعیده، دعوی مشتق در حقوق شرکت‌های تجاری با مطالعه تطبیقی در کشورهای انگلیس، آمریکا، فرانسه و ایران، رساله دکتری، تهران: دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۹۴. جاوید، معصومه، دعوی مشتق در حقوق ایران و انگلستان (با تأکیدی بر لایحه جدید تجارت)، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، شهرکرد، دانشگاه شهرکرد، ۱۳۹۴.



حساب سود و زیان، صورت‌های دارایی و مطالبات و دیون شرکت، صورت حساب دوره عملکرد سالانه شرکت و رسیدگی به گزارش مدیران (ماده ۸۹ لایحه قانونی) از دیگر موارد کنترل مدیران و نظارت سهامداران بر آنان می‌باشد. ذکر این نکته ضروری است که برخی از مواد یاد شده در جهت حفظ و تعادل منافع همه یا اکثر ذی‌نفعان می‌باشد ولی نمود آن در رابطه مدیران و سهامداران بیش‌تر می‌باشد.

### ۲-۱-۲-۳. راه‌های تعارض منافع در میان سایر ذی‌نفعان

اصولاً وضع مقررات آمره حاکی از این است که مقنن آن مقررات را دخیل در امور متعددی دانسته و این موضوع وی را وادار نموده تا به صورت آمره قوانینی را تدوین نماید.

جنبه‌های مختلفی از توجه به ذی‌نفعان در قوانین مرتبط با شرکتها دیده می‌شود. برای مثال در قوانین پیرامون بورس و سرمایه‌گذاری میتوان اصول حاکمیت شرکتی و حمایت از تأمین‌کنندگان را مشاهده کرد. در مقررات لایحه قانونی بیش از ده بار به حمایت از حقوق ثالث در مقابل ارکان شرکت اشاره شده و ۲۶ مرتبه واژه ذی‌نفع به کار رفته است. استفاده از هر دو واژه، توجه قانون شرکتها را به ذی‌نفعان نشان میدهد. رویکردی که بیان میدارد قانون برای جلوگیری از ایجاد تعارض و دامنه‌دار شدن آن، در برخی اوقات رجوع به دادگاه و اقامه دعوی (و گاهی اوقات درخواست از بازرس و یا رجوع به مرجع ثبت شرکتها) را از سوی هر ذی‌نفعی به کار گرفته است (مواد ۵، ۳۳، ۱۱۱) و نشان می‌دهد فقدان صلاحیت مدیران تنها به ضرر سهامداران نیست چراکه به جز ذی‌نفعان، اشخاص و گروه‌های دیگری هستند که از عدم صلاحیت مدیران ضرر می‌بینند. در ادامه مهم‌ترین راهکارهای موجود در این زمینه بررسی می‌شود.

الف - عدم امکان تحدید اختیارات مدیران: در جهت عدم ایجاد تعارض میان ذی‌نفعان و در نتیجه کارا تر بودن شرکت، دکترین تجاوز از حدود اختیارات مدیران اندیشیده شده



است. مراد این است که اگر نمایندگان شرکت خارج از حدود اختیارات تفویضی معاملاتی را منعقد نمایند علی‌رغم خروج از اختیارات مذکور، اجرای آن معامله بر شرکت تحمیل می‌گردد [ ۳، ص ۸۴-۴۳]. این دکترین در حال حمایت از اشخاص ثالث و تحمیل خطر بر سهامداران به‌عنوان مالکان واقعی شرکت می‌باشد. در این راستا، ابتدا ماده ۱۰۵ قانون تجارت از عدم امکان تحدید اختیارات مدیران جز در اساسنامه صحبت کرده است و سپس قانون ۱۳۴۷ در رویکردی رو به جلو و مقرره‌ای قابل توجه امکان تحدید اختیارات مدیران را در هر قراردادی لأقل نسبت به ثالث باطل و کأن لم یکن خواند (ماده ۱۱۸). با ملاحظه دقیق ماده ۱۱۸ می‌توان به راحتی تصدیق کرد که اقتضائات و ضروریات بازار بر لزوم سازماندهی کارآمد منابع اقتصادی جامعه، رفته‌رفته عرصه را بر قواعد کلاسیک تنگ‌تر کرده و این بار قانونگذار با اهتمام بیشتری نسبت به خنثی نمودن تصمیمات درون‌شرکتی که متضمن پیامدهایی برای افراد بیرونی شرکت می‌باشد، عمل نموده است [ ۲، ص ۱۹۵].

ب - لزوم آگهی برخی تصمیمات: بی‌شک الزام به آگهی در روزنامه رسمی جهت دسترسی همگان، دلیلی جز اطلاع عموم و حفظ حقوق کلی جامعه ندارد. در این راستا می‌توان الزام آگهی نام مدیر عامل و اختیارات وی ( ماده ۱۲۸ لایحه قانونی)، آگهی نام مدیر تصفیه (ماده ۲۰۹ لایحه قانونی) و نیز انتشار تصمیم کاهش سرمایه (ماده ۱۹۲ لایحه قانونی) را نام برد.

فراتر از مقررات ورشکستگی و نکات بیان شده پیرامون آن، مقنن برخی معاملات نزدیک به زمان ورشکستگی را ممنوع اعلام کرده است. برای مثال مواد ۴۲۴ و ۴۲۵ که نشانگر وضعیت حقوقی معاملات تاجر قبل از شروع توقف بوده [ ۲۷، ص ۲۸۷] و مقرره‌ای در حمایت از طلبکاران می‌باشد.

ج - باقی بودن تعهدات شرکتها: حمایت از طلبکاران در مقابل سهامداران ایجاب می‌کند که هنگام زوال شخصیت حقوقی و یا ترکیب آن با شخصیتی دیگر و ایجاد شخصیت جدید (ادغام‌ها) تعهدات شرکت هم‌چنان باقی باشد و وی ملزم به ایفای آن‌ها باشد.



برای مثال قانون شرکتهای تعاونی ۱۳۵۰ در مواد ۱۰۰ و ۱۰۵ بدهی شرکت جدید را مجموع بدهی دو شرکت ادغام شده عنوان کرده است. به منظور جلوگیری از فرار شرکا از تعهدات پیشین [ ۲۵، ص ۳۸۵]، ماده ۱۲۵ قانون تجارت شریکی را که با انتقال سهم‌الشرکه به عضویت شرکت در آمده است مسئول قروض قبلی شرکت میداند. هم چنین مسئولیت منتقل‌الیه سهم نسبت به پرداخت مابقی مبلغ آن (ماده ۳۴ لایحه قانونی)، لزوم آگهی شروع تصفیه و دعوت بستان‌کاران جمعا به مدت شش‌بار و مسئول قلمداد کردن مدیران متخلف از تکالیف اخیر در برابر بستان‌کاران (ماده ۲۲۵ و ۲۲۶ لایحه قانونی) از دیگر مواردی است که لازم بوده تا تعهدات سابق باقی باشد.

د - تعهدات پیرامون سرمایه و سود: در قانون فعلی شرکتهای ایران، فقط در شرکتهای سهامی حداقل سرمایه مشخص شده است که فعالان اصلی بازار بوده و شرکتهای سرمایه می‌باشند. با توجه به مسئولیت محدود این شرکتهای، جامعه تنها راه حفظ حقوق خود را سرمایه اولیه آنها به‌عنوان پشتوانه خود می‌بیند لذا به هر ذی‌نفع حق داده شده در صورت کمتر شدن حداقل سرمایه و عدم اقدام مقتضی از سوی شرکت، درخواست انحلال شرکت را نزد دادگاه مطرح کند. این سرمایه در بدو تأسیس شرکت می‌بایست قسمتی از آن پرداخت شده و مابقی آن نیز طی دوره معینی (حداکثر ۵ سال) پرداخت گردد (ماده ۲۳، ۵، ۲۰ و بند ۷ ماده ۸ لایحه قانونی). این تکلیف به قدری اهمیت داشته که قانون‌گذار برای اشخاصی که از آن سرپیچی می‌کنند در ماده ۲۴۶ مجازات در نظر گرفته است. در ادامه نیز مقنن همواره به دوام و ثبات این سرمایه توجه داشته است؛ زیرا اشخاص ثالث با اتکا به این سرمایه ثبت شده با شرکت معامله می‌کنند [ ۶، ص ۱۹۹]، لذا در ماده ۱۴۱ لایحه قانونی، شرکت را در صورت ورود زیان، ملزم به کاهش سرمایه می‌کند و مسئولیت‌های کیفری و حقوقی برای کسانی که آن را انجام ندهند، قائل شده است. در همین راستا و در جهت حمایت از طلبکاران، ماده ۱۳۲ قانون تجارت از ممنوعیت پرداخت سود و منفعت به شرکاء در هنگام ورود ضرر به شرکت و قبل از جبران آن بحث می‌کند. در ادامه قانونگذار اندوخته قانونی را برای

شرکت پیش‌بینی میکند که علاوه بر سرمایه اولیه، پشتوانه‌ای برای ذی‌نفعان شرکت در افزایش و کاهش‌های سرمایه شرکت در روند بازار می‌باشد (ماده ۲۳۸ لایحه قانونی).  
۵ - بازرسی و حسابداری: در تمامی موارد، قبل از تصمیم‌گیری مجمع پیرامون حساب‌های شرکت می‌بایست گزارش‌های بازرسی نیز قرائت شود در غیر این صورت اگر مجمع حتی با اتفاق آرا ترانزنامه و حساب‌ها را تصویب کند، هیچ اثر قانونی نداشته و از درجه اعتبار ساقط است (ماده ۱۵۲ لایحه قانونی). وجود این گزارش در شرکت سهامی عام به‌عنوان بازیگر اصلی مرتبط با جامعه، حساسیت بیشتری دارد به طوری که بر هیأت مدیره تکلیف شده گزارش حساب‌برسان رسمی را نیز ضمیمه کند (ماده ۲۴۲ لایحه قانونی). وجود عبارات عام و تکلیفی در مواد گفته شده (۲۳۸، ۱۴۱، ۱۵۲ و ۲۴۲ لایحه قانونی) همگی نشان از امری بودن این مواد دارد که اماره‌ای است بر وجود مصالح عمومی و اجتماعی که در حقوق شرکتها همان دسته‌های ذی‌نفع می‌باشد [ ۳، ص ۳۲۶] و در بسیاری موارد مقنن با مقررات تدوین شده، سعی در تعادل میان حقوق و تکالیف آن‌ها نمود.

### ۳-۲-۲. راهکارهای حل تعارض درون‌گروهی

راهکارهای موجود در قانون برای حل تعارض موجود در درون هر گروه ذی‌نفع ابتدا میان سهام‌داران اقلیت و اکثریت و سپس در درون گروه‌های دیگر بیان می‌شود.

### ۳-۲-۱. راهکارهای حل تعارض میان سهام‌داران

با جست‌وجو در قوانین راهکارهای متعددی قابل استخراج می‌باشد که این موارد اصولاً تحت عنوان شیوه‌های حمایت از حقوق سهام‌داران اقلیت مفصلاً در منابع حقوق تجارت بدان‌ها پرداخته شده است لذا در اینجا از تفصیل همه این موارد خودداری کرده و تأثیر اعمال و توجه بیشتر به این راهکارها در پیشرفت شرکت و شاخص‌های اقتصادی بررسی می‌گردد.



الف - سهولت نقل و انتقال سهام: سهولت خروج از شرکت یکی از معیارهایی است که موجب گوناگونی شرکت می‌گردد و در انتخاب اشخاص در نوع شرکت برای تأسیس یا پیوستن به آن نقشی حیاتی ایفا می‌کند [ ۶، ص ۱۹]. در این مورد لایحه قانونی در ماده ۴۱ انتقال سهام را مجاز دانسته و هرگونه شرط مغایر با این تجویز را باطل اعلام کرده است. اما این قاعده‌ای است که تنها در شرکتهای سهامی عام و در حالت سکوت برای شرکتهای سهامی خاص قابل اعمال می‌باشد و در انواع دیگر شرکتهای تعریف شده در قوانین ایران وجود ندارد. حتی میتوان گفت در شرکتهای دیگر با توجه به نیاز رضایت کسری از شرکاء یا تمام شرکاء در شرکت تضامنی در نقل و انتقالات، یکی از موارد بدیهی نقض حقوق اقلیت است.

ب - داشتن حق دعوت و تصمیم‌گیری توسط اقلیت: اقلیت میتواند هنگامیکه مدیران منتخب سهام‌داران اکثریت، مجامع لازم را تشکیل نمی‌دهد، مستقلاً طبق ماده ۹۵ لایحه قانونی به این دعوت اقدام کنند اما مسأله این است که اولاً این دعوت دارای سلسله مراتب است و در نهایت اگر این جلسه رسمیت یابد باز آنها توان تصمیم‌گیری ندارند. رویکردی دیگر و شاید کاراتر و مفیدتر در جهت تعادل، مقرره‌ای است که در ماده ۱۰۶ قانون تجارت آمده است. در این ماده پس از عدم حصول تصمیم‌گیری به اکثریت حداقل نصف سرمایه، در نوبت بعدی دعوت، حد نصاب عددی بر سرمایه ترجیح داده شده است. اهمیت این ترجیح با ذکر این نکته روشن می‌گردد که اصولاً اکثریت سرمایه به دست اقلیت اشخاص است. به هر حال راه حل مذکور منوط به عدم حصول نتیجه در جلسه اول است که احتمالاً چنین نتیجه‌ای در شرایط خاص مورد نظر یعنی تعارض بعید باشد.

ج - لزوم وجود حد نصاب‌های بیشتر برای تصمیمات مهم‌تر: هنگامی که برای تصمیمی حدنصاب بالاتری مقرر شود همان‌طور که برای تصویب آن نسبت به حدنصاب کمتر نیازمند موافقان بیشتری است در مقابل برای عدم تصویب آن مخالفان کمتری مورد نیاز است و لذا اکثریت با مخالفت اقلیت نخواهد توانست مفاد قرارداد اولیه

را که ایشان بدان راضی بوده‌اند، تغییر داده و در جهت منافع خویش به کار گیرند. برای مثال فرض کنید در اساسنامه ۳۱ تعداد سهام تضمینی مدیران ۷۱ سهم مشخص شده است حال ایشان می‌خواهند آن را به ۹ سهم تقلیل دهند در حالت حد نصاب‌های معمولی حداقل نصف (یا بیش‌تر از نصف) سرمایه باید با این تصمیم مخالفت میکردند اما در حالت حد نصاب‌های مجمع فوق‌العاده با تعداد مخالفان کمتری می‌شود مانع از اجحاف از حق خویش شد (ماده ۸۵ لایحه قانونی و ماده ۱۱۱ قانون تجارت).

د - سایر راهکارها: در حمایت از حقوق اقلیت موارد دیگری را نیز می‌توان نام برد؛ هم چون نظام رأی‌گیری مجموع یا ادغامی (ماده ۸۸ لایحه قانونی)، حق دعوی عزل مدیران فاقد شرایط (ماده ۱۱۱ و ۱۲۷ لایحه قانونی)، معاملات ممنوعه، داشتن حق تقدم در خرید سهام جدید (ماده ۱۶۶ لایحه قانونی) و منع حق رأی سهامدارانی که سلب حق تقدم دیگران به نفع آن‌ها انجام شده است (ماده ۱۶۸ لایحه قانونی) و داشتن یک رأی برای هر سهم در مجمع عمومی مؤسس (ماده ۷۵ لایحه قانونی). به هر صورت وجود این مقررات برای حقوق صاحب سهم جزء و همچنین وجود بازرس موجب شده که قانون ۱۳۴۷ دارای اندکی انعطاف باشد. ذکر این‌که ضروری است که اگرچه وجود سهام ممتاز با حق رأی بیش‌تر در ایران متداول نیست اما پیش‌بینی آن برای شرکایی با آورده فکری می‌تواند راهکار تعادلی مناسبی تلقی گردد.

اهمیت سهام‌داران اقلیت برای شرکت مانند جذب سرمایه‌های خرد واضح است اما مورد دیگری که در اهمیت توجه به ایشان و جمع‌بندی بحث سهام‌داران اقلیت ذکر آن ضروری است؛ تأثیر این توجه در شاخص‌های اقتصادی می‌باشد. برای بررسی وضعیت اقتصادی کشورها شاخص‌های مختلفی به کار گرفته می‌شود. یکی از این شاخص‌ها، کیفیت فضای کسب و کار است. در بررسی روند کیفی این فضا، یکی از مؤلفه‌ها، حمایت از سهام‌داران اقلیت می‌باشد که در این رابطه سه عامل اصلی افشای اطلاعات، میزان مسؤولیت مدیران و سهولت طرح دعوی توسط سهام‌داران اقلیت مورد مذاقه قرار می‌گیرد. البته رتبه ایران در این مؤلفه و به خصوص عامل مهم‌تر طرح



دعوی از سوی اقلیت بسیار پایین است.

در شاخص سهولت انجام تجارت که به صورت گزارش‌هایی سالانه از سوی بانک جهانی منتشر می‌شود، رتبه ایران در حمایت از سهامداران و سرمایه‌گذاران اقلیت در سال‌های ۲۰۱۴ و ۲۰۱۳ به ترتیب ۱۵۴ و ۱۴۷ در میان ۱۸۹ کشور بوده است [ ۲۸، ص ۱۹۸؛ ۲۹، ص ۱۹۲] این رتبه در آخرین گزارش برای سال اخیر هم تفاوتی نکرده و برابر با ۱۵۰ است [۳۰، ص ۲۰۸]. شایان ذکر است یکی از عامل‌های اضافه‌شده به مؤلفه حمایت از سرمایه‌گذاران خرد در شاخص سهولت انجام تجارت، میزان مقررات تعارض منافع می‌باشد.

به هر روی رتبه پایین ایران به وضوح، بسیاری از نکات را مشخص می‌کند و احتمالاً اولین نگاه‌ها به سمت قوانین ضعیف می‌رود. در این راستا اگرچه در قوانین راهکارهای فوق‌اندیشیده شده، اما این موارد جامع نبوده و همچنان خلأ قوانین احساس شده [۳۱؛ ۳۲] و نیاز به تصویب قوانین جدید را ضروری می‌نماید. در اهمیت تغییر قوانین شاید ذکر این مثال کفایت کند که کشور آلبانی در گزارش مربوط به سال ۲۰۰۷ دارای رتبه ۱۶۵ هست [۳۳، ص ۱۰۳] که جزء ضعیف‌ترین کشورها در حمایت از اقلیت است اما این کشور از همین سال بود که شروع به اصلاح اساسی قوانین خود نمود [۳۴، ص ۱-۲؛ ۳۵؛ ۲۸، ص ۹۹] به گونه‌ای که پس از حدود پنج سال جزء کشورهایی با بیشترین حمایت از سهامدار اقلیت قرار گرفته و دارای رتبه زیر ۱۰ هست [۲۹، ص ۱۶۷؛ ۳۰، ص ۱۸۳].

### ۲-۲-۳. راهکارهای حل تعارض منافع درون‌گروه طلبکاران

در حیطه مقررات شرکتها در قانون تجارت و لایحه قانونی، مقنن پس از شناخت ارکان شرکت، از طلبکاران آن سوتر نرفته است، در مقابل در باب ورشکستگی به یک قانون طلبکارمحور تبدیل شده [۳۵، ص ۳۷] و حقوق سهامداران در آن دیده نشده است و رویکرد آن به گونه‌ای است که راه حل پیشگیرانه‌ای ندارد. با این وجود و برتر دانستن

حقوق طلبکاران، میان ایشان به خصوص به خاطر وضع اضطراری موجود، تعارض منافع ایجاد می‌شود لذا قانون تجارت در جهت تعادل میان طلبکاران راهکار زیر را در ماده ۴۸۹ در پی گرفته است.

پس از ورشکستگی و شروع عملیات آن، بحث انعقاد قرارداد ارفاقی به میان می‌آید. در این بین بی‌شک از جمله ارفاق‌ها، دادن مهلت و یا گذشتن از قسمتی از طلب می‌باشد. بعضی از بستن‌کاران ممکن است شروع دوباره تجارت شرکت را موفقیت‌آمیز ندانند، لذا خواهان اتمام عملیات تصفیه و دریافت هر میزان سهم خود باشند و در مقابل بخشی دیگر که می‌بایست حد نصاب بالایی نیز داشته باشند، ادامه تجارت را سودآور دانسته و خواهان ادامه فعالیت شرکت باشند. شاید متعادل‌ترین مقرر موجود در میان مواد ورشکستگی، همین ماده باشد. با این وجود لازم است شرکت نه به‌عنوان یک نهاد خصوصی بلکه به‌عنوان یک سازمان اجتماعی دیده شده [ ۳۶، ص ۲۹ ] و مقررات مربوط به طلبکاران در قوانین حقوق شرکتها بازتاب بیشتری یابد.

#### ۴. نتایج و پیشنهادات

مدیریت متمرکز به‌عنوان یکی از ممیزه‌ها و دستاوردهای شرکت، جدایی مدیریت و مالکیت را به دنبال دارد که این جدایی به همراه منفعت‌طلبی و خطرپذیری اشخاص و مزیت اطلاعاتی آنان، به تعارض منافع و بحران نمایندگی می‌انجامد که نمونه‌هایی از آن در میان ذی‌نفعان مختلف بیان گردید. در مقابل نظام حقوق شرکتها تلاش می‌کند با فراهم نمودن نهادها و قواعد حقوقی مناسب، منافع متعارض ذی‌نفعان شرکت را به نقطه تعادل رسانده و با کاهش هزینه‌های کارگزاری موجب کارایی گردد. عزل مدیران به‌عنوان راه حل مشترک حقوق مدنی و شرکتها، منع معامله مدیران با شرکت به جهت مزیت اطلاعاتی ایشان و ایجاد مقررات انگیزشی از جمله راهکارهای تعادلی در جهت حمایت از سهام‌داران می‌باشد. برای حمایت از سهام‌داران اقلیت نیز راهکارهایی هم چون حق دعوت، عدم محدودیت انتقال سهام، اقامه دعوی مشتق و نیز تعیین حد



نصاب‌های بیش‌تر جهت تصمیمات مهم‌تر و به خصوص مربوط به قرارداد ابتدایی اندیشیده شده است. به غیر از این موارد مقررات امری فراوانی در سرتاسر قانون به چشم می‌خورد که حاکی از توجه به همه ذی‌نفعان می‌باشد.

برخی از این راهکارها هم‌چون عدم محدودیت انتقال سهام، مقررات انگیزشی و مردم‌سالاری اکثریت، مطلوب می‌باشند؛ اگرچه در راهکار مردم‌سالاری اکثریت، برای جلوگیری از تعارض لازم است تا ترکیب انتخاب‌شوندگان یا ناظران تغییر کند. در مقابل برخی دیگر از راهکارهای بیان شده برای جلوگیری از تعارض منافع کافی نیست. زیرا اولاً به واسطه قدمتی که دارند با وصف سرعت که لازمه تجارت است هم خوانی نداشته و با افزایش هزینه‌ها موجب ناکارایی می‌گردند. برای مثال محدودیت های مقرر شده برای حق دعوت و اقامه دعوی مشتق توسط اقلیت و یا مجازات‌هایی که بدون وابستگی به شاخص زمان تدوین شده‌اند؛ که این ناکارایی را شاخص‌های آماری و رتبه پایین ایران نیز به خوبی تأیید کردند و ثانیاً آمیختگی قوانین حقوق شرکتها با آیین‌نامه‌های تشکیل و تأسیس شرکت و مقررات پیرامون حد نصاب‌ها، نحوه دعوت و تصمیم‌گیری، باعث شده این قانون نتواند به طور کامل مباحث پیرامون شرکتها را به‌عنوان ابزاری در جهت مصالح ذی‌نفعان پوشش دهد. لذا لازم است این مقررات اصلاح شوند.

تصویب و تکمیل قوانین و مقررات می‌تواند در زمینه‌های ذیل باشد: الف) با استفاده از تحلیل‌های اقتصادی حقوق مشخص گردد جایگاه مفاهیمی مانند تعادل و کارایی در نظام حقوق شرکت‌های ایران چگونه است. ب) ذی‌نفعان شرکت شناسایی شده و جهت جلوگیری از تعارض منافع در هدف‌گذاری‌های اولیه شرکت همواره مدنظر قرار گیرند. به خصوص مواد قانونی از ماده‌هایی که به حقوق شخص ثالث ضرر می‌زند پالایش گردند. ج) به حقوق سهام‌داران اقلیت توجه شده و برخورد منصفانه با سهام‌داران در پیش گرفته شود از جمله راهکارها می‌تواند شفافیت نظام معاملات مدیران، تغییر حدنصاب‌ها از جمله حدنصاب اقامه دعوی از سوی اقلیت باشد.



د) نظام‌های حسابداری و بازرسی به صورت نظام‌مندتری مستقر شوند.

## ۵. منابع و مأخذ

- [۱] قاسم‌زاده، سید مرتضی، اصول قراردادها و تعهدات، چ ۱۴، تهران، انتشارات دادگستر، ۱۳۸۹.
- [۲] باقری، محمود، نقش حقوق شرکتها و بازار بورس در موفقیت خصوصی سازی، چ اول، تهران، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۰.
- [۳] طوسی، عباس، تحلیل اقتصادی حقوق شرکتها، چ اول، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۳.
- [۴] عیسیایی تفرشی، محمد، مباحثی تحلیلی از حقوق شرکتهای تجاری، ج اول، چ اول، تهران، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۷.
- [۵] کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چ ۳، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲.
- [۶] کاویانی، کوروش، حقوق شرکتهای تجاری، چ ۲، تهران، میزان، ۱۳۸۹.
- [7] Kraakman, Reinier, Paul Davies, Henry Hansmann, Gerard Hertig, Klaus J Hopt, Hideki Kanda, and Edward B Rock, *The Anatomy of Corporate Law: A comparative and functional approach*, London, Oxford University Press, 2004.
- [8] Berle, Adolf Augustus, and Gardiner Coit Means, *The Modern Corporation and Private Property*, Piscataway, Transaction publishers, 1991.
- [9] Hill, Charles WL, and Thomas M Jones, "Stakeholder-Agency Theory", *Journal of management studies*, Vol.29, no.2, 1992.
- [10] Hopt, Klaus J. , *Comparative Corporate Governance: The State of the Art and Emerging Research*, London, Oxford University Press, 1998.



- [11] Cheffins, Brian R., *Company Law: Theory, Structure and Operation*, London, Oxford University Press, 1997.
- [12] Peng, M, and S Sauerwald, *Corporate Governance and Principal-Principal Conflicts The Oxford Handbook of Corporate Governance*, London, Oxford University Press, 2013.
- [13] Su, Yiyi, Dean Xu, and Phillip H Phan, «Principal–Principal Conflict in the Governance of the Chinese Public Corporation», *Management and Organization Review*, Vol. 4, no.1, 2008.
- [14] OECD, *Corporate Governance of Listed Companies in China: Self-Assessment by the China Securities Regulatory Commission*. Paris, OECD Publishing, 2011.
- [15] Wu, Huiying, and Chris Patel, *Adoption of Anglo-American Models of Corporate Governance and Financial Reporting in China*, Vol.29, Bingley, Emerald Group Publishing, 2015.
- [16] Peters, Anne, and Lukas Handschin, *Conflict of Interest in Global, Public and Corporate Governance*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012.
- [17] Calabrò, Andrea, *Governance Structures and Mechanisms in Public Service Organizations: Theories, Evidence and Future Directions*, PhD thesis, university of Rome Tor Vergata, Rome, 2011.
- [18] <http://iccima.ir/fa/commission-18/item/59587-asl44-921015.html>  
Retrieved august 25 2015.
- [19] Gregoriou, Greg N, and Luc Renneboog, *Corporate Governance and Regulatory Impact on Mergers and Acquisitions: Research and Analysis on Activity Worldwide since 1990*, Cambridge, Academic Press, 2007.
- [۲۰] کاتوزیان، ناصر، *قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*، چ ۴۷، تهران، میزان، ۱۳۹۴.
- [۲۱] امینی، منصور، عبدی، مونا، «بررسی تطبیقی نظریه نمایندگی ظاهری»، *مجله حقوق*

دادگستری، سال ۷۸، ش ۸۸، ۱۳۹۳.

[۲۲] فنواتی، جلیل، نظریه کلی نمایندگی در حقوق ایران، رساله دکتری، تهران، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۰.

[۲۳] مافی، همایون، کدیور، حسام، «بررسی اختیار ظاهری نماینده در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی»، حقوق خصوصی، دوره ۱۱، ش ۱، ۱۳۹۳.

[۲۴] استادی، مونا، تئوری نمایندگی ظاهری، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، کاشان، دانشگاه کاشان، ۱۳۸۷.

[۲۵] پاسبان، محمد رضا، حقوق شرکتهای تجاری، چ ۹، تهران، سمت، ۱۳۹۳.

[۲۶] آویل اف، گاینان و همکاران، «قواعد عمومی حقوق شرکتهای: مطالعه‌ای برای اقتصادهای در حال گذار»، ترجمه ماشالله بنا نیا سری، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۴۵، ۱۳۸۶.

[۲۷] صقری، محمد، حقوق بازرگانی: ورشکستگی، چ ۳، چ ۲، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.


[28] World Bank, Doing Business 2014: Understanding Regulations for Small and Medium-Size Enterprises, Washington DC, World Bank Publications, 2013.

[29] World Bank, Doing Business 2015: going beyond efficiency, Washington DC, World Bank Publications, 2014.

[30] World Bank, Doing Business 2016: Measuring Regulatory Quality and Efficiency, Washington DC, World Bank Publications, 2016.

[۳۱] آرین، محسن، باقریان، امیر، حمایت از حقوق سهام‌داران اقلیت در شرکتهای بورس اوراق بهادار، لهستان، کنفرانس بین‌المللی اقتصاد، حسابداری، مدیریت و علوم اجتماعی، ۱۳۹۳.

[۳۲] دهپناه، علیرضا، حقوق دارندگان سهام اقلیت و اکثریت در شرکتهای سهامی عام،

مهردادصادقیان ندوشن و همکار \_\_\_\_\_ تعارض منافع ذی‌نفعان شرکتها... 

پایان‌نامه کارشناسی ارشد، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی،  
۱۳۹۳.

[33] World Bank, Doing Business 2008, Washington DC, World Bank Publications, 2007.

[34] World Bank, Doing Business 2009, Washington DC, World Bank Publications, 2008.

[۳۵] کاویانی، کوروش، حقوق ورشکستگی، چ ۳، تهران، میزان، ۱۳۹۳.

[36] Tison, Michel, Hans De Wulf, Christoph Van der Elst, and Reinhard Steennot, Perspectives in Company Law and Financial Regulation, Cambridge, Cambridge University Press, 2009.