

# مفهوم دعوای مشتق و ویژگی استثنایی آن (مطالعه تطبیقی در حقوق انگلیس، آمریکا، فرانسه و ایران)

محمدعیسائی تفرشی<sup>۱\*</sup>، سعیده امیرتیموری<sup>۲</sup>، مرتضی نصیری<sup>۳</sup>،  
مرتضی شهبازی نیا<sup>۴</sup>

۱. استاد دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
۲. دانشجوی دکتری حقوق دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
۳. دانشیار مدعو دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
۴. دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

دریافت: ۹۳/۸/۲۴

پذیرش: ۹۳/۱۱/۲۵

## چکیده

در حقوق شرکت‌های تجاری استیفای حقوق شرکت داخل در امر مدیریت و در صلاحیت انحصاری مدیرانی است که نمایندگی شرکت را برعهده دارند. در مواردی که مدیران برای حفظ منافع شخصی خود یا حمایت از منافع کسانی که آن‌ها را در سیطره نفوذ خود دارند، از این امر استکفاف می‌ورزند، پیش‌بینی راهکار مناسب، تأمین‌کننده حقوق شرکت و شرکای اقلیت خواهد بود. در این راستا نظام‌های حقوقی به شرکا اجازه داده‌اند برای استیفای حقوق شرکت، مداخله و به نام شرکت اقامه دعوا کنند. این دعوی را دعوای مشتق نامیده‌اند. مبنای این دعوا با شخصیت حقوقی مستقل شرکت و نمایندگی انحصاری مدیران از شرکت، مقتضی آن است که این دعوا استثنایی تعریف شده و قلمروش محدود باشد تا شرکای اقلیت نتوانند آن را دستاویزی برای مداخله در عملکرد مدیران و اقامه دعوا علیه مدیران شایسته و لایق قرار دهند.

E-mail: Tafreshi@modares.ac.ir

\* نویسنده مسؤول مقاله:



با توجه به این ویژگی دعوای مشتق، قلمرو این دعوا محدود بوده، تنها در موارد خاص و استثنایی منصوص قابل استفاده است. در انگلیس، فرانسه و ایران قانونگذار دعوای مشتق را برای استیفای حقوق شرکت در مقابل تخلفات مدیریتی وضع کرده، در حالی که در آمریکا دعوای مشتق منحصر به تعقیب تخلفات مدیریتی نیست و برای استیفای حقوق شرکت در مقابل هر شخصی قابل استناد است.

واژگان کلیدی: شرکت تجاری، دعوای مشتق، دعوای شرکتی، شخصیت حقوقی، شریک، مدیر

## ۱. مقدمه

دعوای مشتق یکی از ابزارهای حمایت از منافع شرکت و شرکا و انتظام بخش مدیریت شرکت است. در مواردی که خطایی سبب ورود خسارت به شرکت می‌گردد آن‌جا که خطا منسوب به مدیران یا اشخاصی باشد که مدیران را تحت نفوذ خود دارند، به سبب تعارض منافعی که ایجاد شده است، نامبردگان تمایلی به اقامه دعوا علیه خطاکار ندارند. از این رو به ذینفعان اصلی شرکت، یعنی شرکا، اجازه طرح دعوا به نام و به نفع شرکت را داده‌اند. آن‌جا که سبب ورود خسارت به شرکت خطای شخص ثالث باشد، عموماً مدیران به نیابت از شرکت اقامه دعوا می‌کنند، لکن در صورت استنکاف مدیران از این امر، تمایل امروزین نظام‌های حقوقی به اعطای اختیار به شرکا در این خصوص است. در واقع اهمیت حمایت از منافع شرکت و شرکای آن سبب شده حق طرح دعوای مربوط به شرکت، که مطابق قواعد مرسوم در صلاحیت انحصاری مدیران است، به شریک یا گروهی از شرکا داده شود. این دعوا که به دعوای مشتق مشهور است، به لحاظ مباحثاتش با قواعد بنیادین حقوق شرکت‌ها و نیز قواعد آیین دادرسی مدنی ناظر به لزوم نفع یا سمت برای خواهان در دعوا، از همان بدو پذیرش ویژگی استثنایی داشته است. بسیاری از شرایط و آثار این دعوا ریشه در این ویژگی دعوای مشتق دارند. در این پژوهش برآنیم به تحلیل این ویژگی در چهار نظام حقوقی بپردازیم. نخست حقوق

انگلیس را که خاستگاه دعوی مشتق بوده است، مطالعه خواهیم کرد. سپس به طرح بحث در حقوق آمریکا، که مهد بالندگی دعوی مشتق بوده و بسیار مورد حمایت رویه قضایی و محققان حوزه حقوق شرکت‌ها بوده است، خواهیم پرداخت. بحث را در حقوق فرانسه که تأثیر زیادی بر حقوق تجارت ایران و سایر کشورهای پیرو نظام حقوق موضوعه داشته است، ادامه خواهیم داد و در نهایت این ویژگی را در حقوق ایران تحلیل خواهیم کرد. پس از بررسی این ویژگی، قلمرو دعوا را در هر یک از نظام‌های یادشده، با لحاظ این ویژگی استثنایی ارزیابی می‌کنیم. قبل از ورود به این مباحث، لازم است تعریفی از این دعوا با ذکر مبانی و مستندات قانونی آن، در هر یک از نظام‌های یاد شده ارائه گردد.

## ۲. تعریف دعوی مشتق، مبنا و مستند قانونی آن

دعوی مشتق که با هدف حمایت از شرکت درقبال سوء استفاده و قصور مدیران در اداره مناسب شرکت سازمان‌دهی شده، در نظام‌های حقوقی مورد مطالعه همواره مورد توجه حقوقدانان بوده است. تعاریف مختلفی از این دعوا در ادبیات حقوقی کشورهای مورد مطالعه وجود دارد. ضمن ارائه این تعاریف، مبانی و مستندات قانونی دعوی مشتق را نیز در هر یک از نظام‌های مورد مطالعه بررسی خواهیم کرد.

### ۲-۱. حقوق انگلیس

دعوی مشتق<sup>۱</sup> در حقوق انگلیس نوعی دادرسی مبتنی بر انصاف<sup>۲</sup> است که رویه قضایی برای تأمین عدالت آن را پذیرفته است. اقامه دعوا به نفع شرکت و برای احقاق حقوق شرکت، از جمله امور مدیریتی بوده، در صلاحیت مدیران شرکت است. در مواردی که مدیران شرکت مرتکب قصور و خطا و سبب ورود ضرر به شرکت می‌شوند، بدون

1. derivative action

2. equity



شک تمایلی به اقامه دعوا به طرفیت خود یا مدیران همکار خود نخواهند داشت. از این رو در مورد خطاهای مدیریتی به لحاظ ایرادات شکلی<sup>۱</sup> موجود و به اقتضای قواعد انصافی، که عمل خطا نباید بدون جبران بماند، دادگاه‌های انصافی دعوای مشتق را پذیرفتند [۱، ص ۳۵۵].

این دعوا از سوی شرکای اقلیت که قادر به متقاعد کردن ارکان شرکت برای طرح دعوا و تعقیب خطای واقع شده به شرکت نیستند، برای جبران خسارت ناشی از خسارات مدیریتی وارد به شرکت اقامه می‌شود و تضمینی است تا خسارات وارد به شرکت، در شرایط خاص بدون جبران باقی نماند [۲، ص ۱۰۱]. قانون شرکت‌های تجاری ۲۰۰۶ انگلیس<sup>۲</sup> در ماده ۲۶۰ در تعریفی که از این دعوا ارائه کرده و آن را دعوایی می‌داند که توسط عضو یک شرکت، به منظور ترمیم و جبران (خسارت) به نفع شرکت اقامه می‌شود، در حالی که سبب دعوا<sup>۳</sup> متعلق به شرکت و مربوط به فعل یا ترک فعل مدیران در مقابل شرکت است.

در حقوق انگلیس، دعوای مشتق به ابتکار رویه قضایی در قالب استثنای بر قاعده «ممنوعیت شرکا از طرح دعوای مشتق»<sup>۴</sup> مورد شناسایی قرار گرفته و به خاطر مبهم و اسرارآمیز بودن از یک سو و حاکمیت انبوهی از قواعد سختگیرانه شکلی ۱۴۰ ساله بر آن، همواره مورد انتقاد بوده است [۳، ص ۳۲]. کمیسیون حقوق انگلیس نیز در بررسی‌های خود، قاعده «ممنوعیت شرکا از طرح دعوای مشتق» را سهمگین<sup>۵</sup> توصیف [۴، پاراگراف ۶.۲۴] و پیشنهادهایی برای اصلاح آن ارائه کرد. کمیسیون شفافیت در ملزومات دعوای مشتق را عمیقاً مطلوب دانست [۴، پاراگراف ۶.۹] و با تصریح به

1. sake of form

2. Companies Act 2006

3. cause of action

۴. این قاعده از پرونده The Foss V. Habottle در سال ۱۸۴۳ م. اقتباس شده و به قاعده «The Foss V. Habottle Rule» مشهور است. برای مطالعه پیش‌تر رک:

L.S.Sealy, «Foss V. Harbottle: A Maraton where no body wins», C.L.J, vol. 40, Iss..29, 1981.

5. unwieldy

ضرورت نوین‌سازی قواعد رویه‌ای توصیه کرد این قواعد منعطف‌تر شده، شرایط دعوا شفاف و دعوای مشتق موضوعه<sup>۱</sup> جایگزین دعوای مشتق رویه‌ای<sup>۲</sup> گردد [۴]، پاراگراف ۱۵، ۶]. تمامی توصیه‌های کمیسیون در این خصوص، در قانون شرکت‌های تجاری ۲۰۰۶ انگلیس انعکاس یافت.

درخصوص این‌که آیا با تصویب قانون جدید، نهاد رویه‌ای سابق<sup>۳</sup> تماماً نسخ شده یا این‌که هنوز هم قابلیت اجرایی دارد، به نظر می‌رسد با این‌که پیشنهادهای کمیسیون متضمن جایگزین کردن قاعده سختگیرانه سابق<sup>۴</sup> با قاعده‌ای جدید که به دادگاه صلاحیت قضایی پرونده به پرونده<sup>۵</sup> می‌بخشد، بوده [۵، ص ۷۴]، لکن قانون جدید، قاعده سابق و استثنائات آن را از بین نبرده است، بلکه صرفاً برای دعوای مشتق فرایند دادرسی نوینی تعریف کرده است [۶، ص ۶۹]. بخش ۱۱ قانون جدید که به دعوای مشتق اختصاص یافته، یک قاعده متکی به ذات را جایگزین قاعده «ممنوعیت شرکا از طرح دعوای مشتق» نکرده است، بلکه برای دعوای مشتق یک آیین دادرسی جدید تعریف کرده است. به عبارت دیگر قانون شرکت‌های تجاری ۲۰۰۶ انگلیس، نه در پی واژگون‌سازی قواعد رویه‌ای، بلکه در راستای انعطاف‌پذیرتر کردن دعوای مشتق و شفاف‌سازی شرایط آن گام برداشته است و ضمن ارائه تعریفی شفاف از دعوای مشتق، با ملزم کردن خواهان به اخذ مجوز از دادگاه و تشریح فرایند دادرسی، مخصوصاً در مرحله اخذ مجوز، آن را نوین‌سازی کرده است [۷، ص ۷۴].

## ۲-۲. حقوق آمریکا

دعوای مشتق<sup>۶</sup> یک جبران انصافی منحصر به فرد است که شریک شرکت با توسل به

1. statute derivative action
2. common law derivative action
3. common law derivative action
4. strict rule: The Rule in Foss v. Harbottle
5. case by case
6. derivative suit



آن، دعوایی را که متعلق به شرکت است و نه خود شریک، اقامه می‌کند [۸، ص ۱۸]. این دعوا نوعی مداخله شرکا در اختیارات و صلاحیت‌های مدیریتی معرفی می‌شود [۹، ص ۶۴] و یکی از چند ابزاری است که در حقوق شرکت‌ها برای کنترل تعارض منافع بین مدیران و شرکا پیش‌بینی شده است. این ابزار از دید برخی از حقوقدانان آمریکایی یک ابزار حقوقی غیر عادی<sup>۱</sup> و استثنایی است که حتی بین وکلای نیز ابداعی عجیب به شمار می‌آید، به نحوی که نویسندگان در تعریف این دعوا ترجیح داده‌اند آن را در قالب مثال تشریح کنند [۸، ص ۱۷]. اصلاحیه قانون نمونه شرکت‌های تجاری ۱۹۹۰ نیز در تعریف ناقص از این دعوا، آن را دعوایی مدنی برای اجرای حقوق شرکت معرفی کرده است [۱۰، ماده ۷:۴۰]. با این‌که در حقوق آمریکا دعوای مشتق وسیله‌ای است که از طریق آن شریک می‌تواند بر اعمال مدیران نظارت داشته، زیان‌های ناشی از سوء مدیریت را با توسل به آن مطالبه کند، اما قلمرو این دعوا وسیع‌تر از خطاها و تخلفات مدیریتی است و می‌توان آن را علیه بازرسان و حتی اشخاص ثالث طرح کرد. در قانون فدرال آیین دادرسی مدنی آمده: «دعوای مشتق توسط یک یا چند شریک یا عضو اقامه می‌شود؛ برای اجرای حقی که متعلق به شرکت یا انجمنی است که در اجرای حقوقش ناکام مانده است [...]» [۱۱، قاعده ۲۳. ۱].

در حقوق آمریکا نیز دعوای مشتق مانند حقوق انگلیس ابتدا مبنای رویه‌ای داشته، لکن بسیار زودتر از انگلیس مبنای قانونی یافته است. با این‌که در ایالات متحده آمریکا قوانین مربوط به شرکت‌های تجاری به صورت ایالتی است و قانون فدرالی خاصی در زمینه شرکت‌های تجاری وجود ندارد، لکن در حوزه دعوای مشتق، مبنای و اصول کلی حاکم بر این دعوا در ایالت‌های مختلف تا حدودی مشابه یکدیگر است؛ به این سبب که قانون نمونه شرکت‌های تجاری و قانون آیین دادرسی مدنی فدرال، الگوی قانونگذاران ایالتی بوده است. در تبیین ویژگی استثنایی دعوای مشتق، مبنای ما دو قانون یادشده خواهد بود.

---

1. anomalous legal vehicle

## ۲-۳. حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه دعوای مشتق نوعی دعوای مسؤولیت مدنی شرکتی است که علیه مدیرانی که تقصیرشان سبب ورود خسارت به شرکت تحت مدیریتشان شده، اقامه می‌شود [۱۲، ص ۱۰]. ماده ۵-۱۸۴۳ قانون مدنی فرانسه در کنار دعوای شخصی شرکا، امکان اقامه این دعوا را در مطلق شرکت‌های فرانسوی پذیرفته و به یک یا چند شریک اجازه دعوای مسؤولیت را علیه مدیر(ان) داده است [۱۳، ماده ۵-۱۸۴۳]. در موادی از قانون تجارت فرانسه نیز به امکان اقامه این دعوا در شرکت‌های سهامی و شرکت با مسؤولیت محدود اشاره شده است [۱۴، مواد 223-22, L. 225-252, L. 223-22]. قانونگذار فرانسوی برخلاف قانونگذاران آمریکایی و انگلیسی [۱۱، قاعده ۲۳، ۱۰؛ ۱، ماده ۷؛ ۴۰؛ ۱۵، ماده ۲۶۰] از عنوان دعوا نامی به میان نیاورده و در سایر متون قوانین موجود نیز اعم از قانون مدنی و قانون تجارت، نمی‌توان نامی از این دعوا یافت. با این حال در ادبیات حقوقی فرانسه از این دعوا تحت عنوان «دعوای شرکتی با اقدام فردی شریک» یاد می‌شود [۱۲، ص ۱۰]. برعکس حقوق انگلیس و آمریکا، دعوای مشتق در حقوق فرانسه برخلاف ظرفیت‌هایش، کمتر شناخته شده و مورد مطالعه جامعی قرار گرفته است. تحلیل ویژگی‌های دعوای مشتق در حقوق فرانسه باید بر مبنای قانون مدنی فرانسه که مشتمل بر قواعد عمومی حاکم بر شرکت‌ها اعم از مدنی و تجاری است و نیز بر مبنای قانون ۲۴ ژوئیه ۱۸۶۷ در مورد شرکت‌های تجاری<sup>۱</sup> و نیز قانون ۲۴ ژوئیه ۱۹۶۶ در مورد شرکت‌های تجاری<sup>۲</sup> و نیز قانون تجارت مصوب ۱۸ سپتامبر ۲۰۰۰ فرانسه<sup>۳</sup> صورت گیرد.

1. l'action sociale ut singuli (= corporate action through individual action)

2. Loi du 24 Juillet 1867 sur les sociétés commerciales

3. Loi n° 66-537 du 24 Juillet 1966 sur les sociétés commerciales

۴. به موجب فرمان شماره ۲۰۰۰-۱۱۲ مورخ ۱۸ سپتامبر سال ۲۰۰۰ قوانین ۲۴ ژوئیه ۱۹۶۶ و ۲۵ ژانویه ۱۹۸۵ و سایر قوانین مرتبط بدون تغییر در محتوای آن قوانین در قالب یک قانون منسجم جمع شده‌اند و امروزه تحت عنوان قانون تجارت شناخته می‌شوند.



## ۲-۴. حقوق ایران

در حقوق ایران این دعوا موضوع مواد ۲۷۶ و ۲۷۷ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت ۱۳۴۷ قرار گرفته است. در این لایحه قانونی به پیروی از حقوق فرانسه به شرایط طرح دعوا بسنده شده، بی آن که نام و عنوانی بر آن نهاده شود. برخی از حقوقدانان از این دعوا تحت عنوان «دعوی غیرمستقیم» نام برده‌اند و مصداق آن را موردی دانسته‌اند که «مدیران و مدیر عامل به سببی از اسباب خسارت وارد به شرکت به دلیل تخلف مدیران را مطالبه نمی‌کنند» [۱۶، ص ۲۱۴]. یکی از نویسندگان حقوق تجارت، دعوی مشتق را دعوی دانیسته‌اند که توسط یک یا چند سهامدار در صورت تحقق شرایط مقرر در قانون علیه مدیر یا مدیران یا مدیرعامل شرکت، حسب مورد، به نام و از طرف شرکت اقامه می‌شود [۱۷، ص ۱۱۱]. نویسندگانی دیگر آن را دعوی دانیسته که «... [دارنده یا دارندگان حداقل یک پنجم سهام شرکت به منظور مطالبه خساراتی که از تقصیر مدیران یا مدیر عامل به شرکت وارد شده است، به نام و از طرف شرکت علیه آن‌ها اقامه می‌کنند]» [۱۸، ص ۲۳۱]. با توجه به این که سابقه‌ای از طرح این دعوا در رویه قضایی منتشر نشده است، تشریح ویژگی استثنایی این نهاد را بر مبنای لایحه قانونی یاد شده مطرح خواهیم کرد.

## ۳. ویژگی استثنایی دعوی مشتق

دعوی مشتق در هریک از نظام‌های مورد مطالعه به لحاظ مابینتی که با قواعد بنیادین حقوق شرکت‌ها دارد، واجد ویژگی استثنایی است. در این قسمت به بررسی ویژگی یاد شده در هریک از نظام‌های مورد مطالعه می‌پردازیم.

## ۳-۱. حقوق انگلیس

مهم‌ترین ویژگی دعوی مشتق در حقوق انگلیس را باید ویژگی استثنایی آن دانست؛ به



نحوی که ریشه بسیاری از آثار دعوای مشتق را می‌توان در همین خصیصه جستجو کرد. خصیصه استثنایی بودن دعوای مشتق هم در رویه قضایی و هم در قانون شرکت‌های تجاری ۲۰۰۶ دارای ادله بسیار مستحکمی است. هرچند در قانون شرکت‌های تجاری ۲۰۰۶ انگلیس قلمرو و چارچوب این استثنا تغییراتی به خود دیده است، لکن چهره استثنایی این دعوا در قانون مذکور نیز به‌روشنی قابل لمس است. آنچه ماهیت استثنایی دعوای مشتق را توجیه می‌کند، مبنایت این دعوا با قواعد بنیادین حقوق شرکت‌ها است.

**قاعده خواهان صالح<sup>۱</sup>:** از مبانی مستحکم قاعده ممنوعیت شرکا از طرح دعوای مشتق، قاعده خواهان صالح بوده است. مطابق این اصل و قاعده بنیادین، شخص نمی‌تواند ضرری را که به دیگری وارد شده است، از عامل زیان تقاضا کند. به اقتضای این اصل و نیز با توجه به شخصیت حقوقی مستقل شرکت از شرکا، که به‌عنوان یک فرض قانونی سنگ بنای حقوق شرکت‌های نوین را تشکیل می‌دهد، همان‌گونه که شرکت تحت نام خود و مستقل از شرکا به فعالیت تجاری می‌پردازد، آنگاه که لطمه‌ای به منافعی وارد شود، خودش باید دعوا را تحت نام خویش مطرح کند [۱۹، ص ۱] و بدیهی است که دخالت شرکا در اقامه دعوای شرکت نقض آشکار این قاعده خواهد بود. از این رو، حسب ضرورت احقاق حقوق شرکت در موارد خاص، چنان‌که چنین امری مجاز باشد، باید در چارچوب استثنا بر قاعده خواهان صالح تحلیل گردد.

در موازین قانونی فعلی حقوق انگلیس نیز قانون شرکت‌های تجاری ۲۰۰۶ تصریح کرده که تعهدات مدیران نه در مقابل خود شرکا یا اشخاص ثالثی چون مستخدمان شرکت، بلکه در مقابل شرکت برقرار است [۱۵، ماده ۱۷۰]. از این رو فقط شرکت به‌عنوان شخص ذیصلاح می‌تواند آن‌ها را وادار به اجرای تعهدات کند یا در صورت قصور در اجرای چنین تعهداتی، ایشان را تحت پیگرد قرار دهد [۷، ص ۴۷]. تعهدات مدیریتی جزء حقوق شرکتند و تنها به وسیله نهادهای ذیصلاح شرکتی قابل اجرا

---

1. the proper plaintiff rule



هستند نه توسط شرکایی که مستقلاً اقدام می‌کنند [۲۰، ص ۱۰۵].  
قاعده اکثریت<sup>۱</sup>: از دیگر دلایل رویکرد سختگیرانه حقوق کلاسیک انگلیس به دعوای مشتق را تفسیر موسع قاعده اکثریت دانسته‌اند [۲۱، ص ۹]. مطابق این قاعده اگر بی‌نظمی<sup>۲</sup> در شرکت رخ دهد یا مدیران در اجرای تعهداتشان مرتکب قصور گردند، اکثر شرکا در مجمع عمومی قادرند با یک تصمیم عادی<sup>۳</sup> به تنفیذ و پذیرش آنچه رخ داده پردازند. شریکی که سهام شرکت را خریداری کرده حکومت قاعده اکثریت و پایبندی به آن را نیز پذیرفته است [۱، ص ۳۴۲].

قاعده مدیریت داخلی شرکت<sup>۴</sup>: رویه قضایی در انگلیس از همان آغاز پیدایش و رونق شرکت‌ها، با قیاس شرکت به پارتنرشپ، سیاست عدم مداخله را اعمال می‌کرد؛ با این توجیه که شریک معترض نخست باید در چارچوب خود شرکت به دنبال راه چاره باشد ولو که در اقلیت قرار داشته باشد. بدین ترتیب قضات از مداخله در «اختلافات داخلی» امتناع می‌کردند [۲۲، ص ۳۱۹].

### ۲-۳. حقوق آمریکا

در حقوق آمریکا نیز دعوای مشتق، ویژگی استثنایی دارد. با این‌که در آمریکا ضرورت تجهیز شرکا به دعوای مشتق، به‌عنوان ابزار کنترل سوء رفتارهای مدیریتی از اوایل قرن ۱۹ میلادی مطرح شده [۲۳، ص ۹۸۶]، لکن این ویژگی در رویه قضایی و آثار نویسندگان مغفول مانده است. با این حال با تأمل در مبانی و اصول بنیادین حقوق شرکت‌ها، این ویژگی به‌سهولت قابل احراز است. در آمریکا شخصیت حقوقی شرکا و شرکت قانوناً مستقل و متفاوت است. با این‌که این شخصیت مستقل، یک فرض قانونی است، لکن مانند اشخاص حقیقی عمل می‌کند [۲۴، ص ۱۱۴۸]. با توجه به این‌که این

1. the majority rule
2. irregularity
3. ordinary resolution
4. the internal management rule

شخص حقوقی توسط مدیران منتخب شرکا اداره می‌گردد، مدیران شرکت متکفل مدیریت فعالیت‌های تجاری آن هستند، نه شرکای شرکت یا حتی دادگاه. قانون نمونه شرکت‌های تجاری نیز تمام قدرت و اختیارات شرکت را به مدیران آن سپرده و مدیریت تمامی امور شرکت و تجارت آن را منحصراً به نهاد مدیریت واگذار کرده است [۱۰، ماده (b) ۸:۰۱].

از آن‌جا که اگر صدمه و زیانی به شرکت برسد، سبب دعوا متعلق به خود شرکت خواهد بود، شرکا به رغم منفعت نسبی که در دارایی خالص شرکت دارند، گرچه به واسطه کاهش ارزش این منفعت نیز دچار خسران می‌گردند، لکن صلاحیتی در این خصوص ندارند. از این رو دعوا باید صرفاً توسط خود شرکت، به‌عنوان خواهان صالح و ذینفع اصلی مستقل، طرح و تعقیب گردد [۲۳، ص ۹۹۲؛ ۲۴، ص ۱۱۴۸]. اقامه دعوا جهت احقاق حقوق شرکت در قبال اعمال زیانبار، به‌روشنی از امور مدیریتی شرکت و تحت صلاحیت مدیران آن است و شرکا با توجه به این‌که به هنگام تشکیل شرکت مدیریت شرکت را به اشخاص منتخب خود تفویض کرده‌اند، حق مداخله در این گونه موارد را نخواهند داشت [۲۵، ص ۸:۶۴، ص ۳:۴].

افزون بر شخصیت حقوقی مستقل شرکت، قاعده «صلاحیت تجاری»<sup>۱</sup> نیز از تصمیم متعارف، معقول و با حسن نیت مدیران در حوزه اعمال مدیریتی، از آن جمله عدم طرح دعوا نسبت به اعمال زیانباری که نسبت به شرکت رخ داده، حمایت می‌کند. مدیران به‌راحتی قادرند با این منطق که عدم اقامه دعوا در چنین موردی بهترین منافع را برای شرکت در پی دارد، از اقامه دعوا صرفنظر کنند [۲۵، ص ۶۶].

به‌رغم این‌که قواعد بنیادین حقوق شرکت‌ها مقتضی عدم پذیرش دعوای مشتق است، لکن پذیرش آن، ولو به نحو استثنایی، مورد تأکید قرار گرفته است. دادگاه‌ها از نقش حیاتی دعوای مشتق در حمایت از حقوق شرکا علیه مدیران نالایق بسیار سخن گفته‌اند و به آن به‌عنوان «سلاحی مهم برای مقابله با سوء استفاده‌های مدیریتی» و

---

1. business judgement rule



«مهم‌ترین تنظیم‌کننده مدیریت شرکت» نگریسته‌اند [۲۶، ص ۶۰۴]. نگرانی از سوء استفاده شرکای فرصت‌طلبی که با هدف اخاذی از مدیریت شرکت در پی اقامه دعوای واهی علیه مدیران لایق و شایسته شرکت هستند [۸، ص ۱۱۶]، باعث شده تا دادگاه‌ها آن را جبرانی قهرآمیز و مستعد سوء استفاده، توصیف و برای آن شرایط و موانعی در نظر گیرند [۸، صص ۱۰۱۷-۱۰۱۸]. این‌که خواهان ضرورتاً باید قبل از اقدام به طرح دعوا، آن را از مدیران شرکت و در بعضی موارد از شرکا در مجمع عمومی تقاضا کند [۱۰، ماده ۴۲:۷:۱۱، قاعده ۲۳، ۱] و نیز لزوم ایداع وثیقه جهت هزینه‌های دعوای مشتق<sup>۲</sup> در ایالت نیویورک و ۱۶ ایالت دیگر [۲۷، ص ۲۹۳] را می‌توان تأکیدی پررنگ بر ویژگی استثنایی دعوای مشتق در حقوق آمریکا تلقی کرد.

### ۳-۳. حقوق فرانسه

قانونگذار فرانسوی در قانون ۲۴ ژوئیه ۱۸۶۷ در خصوص شرکت‌های تجاری<sup>۳</sup> ضمن تصریح به مسئولیت مدیران شرکت سهامی در مقابل شرکت [۲۸، ماده ۴۴] و نه شرکای آن، مهم‌ترین مانع قانونی را پیش روی شرکای شرکت جهت دادخواهی به نفع شرکت قرار داد. قانونگذار در ماده ۱۷ این قانون، داشتن مشارکت حداقل یک بیستم سرمایه شرکت را برای طرح دعوا ضروری دانست که خود تأیید پررنگی بر چهره استثنایی این دعوا بوده است [۲۸، ماده ۱۷].

با تصویب قانون ۲۴ ژوئیه ۱۹۶۶ ویژگی استثنایی دعوای مشتق تقویت شد. قانونگذار در ماده پنجم در ذیل فصل نخست، تحت عنوان قواعد عمومی، شرکت تجاری را واجد شخصیت حقوقی معرفی کرد [۲۹، ماده ۵] و در برخی مواد [۲۹، مواد ۲۸۰، ۳۷۱، ۴۵۱] به صراحت از دارایی آن سخن گفت. همچنین در مواد ۴۹، ۸۹ و ۱۱۹ اداره شرکت‌های با مسئولیت محدود و شرکت‌های سهامی را در صلاحیت مدیر (ان) انتخابی

1. demand  
2. security for expenses  
3. Loi du 24 Juillet 1867 sur les sociétés commerciales

شرکا دانست [۲۹، مواد ۴۹، ۸۹، ۱۱۹]. در ماده ۹۸ نیز حوزه اختیارات مدیریتی شرکت سهامی را در حدود موضوع شرکت با رعایت صلاحیت‌های قانونی مجامع عنوان داشت [۲۹، ماده ۹۸] و از همه مهم‌تر در مواد ۵۲ و ۲۴۴ مدیران شرکت سهامی و شرکت با مسئولیت محدود را بابت تخلف از مواد قانونی و اساسنامه نیز بابت سایر قصوری که در اجرای نمایندگی شان داشته‌اند، در مقابل شرکت مسئول دانست [۲۹، مواد ۵۲، ۲۴۴].

با این‌که دادگاه استیناف پاریس<sup>۱</sup> در هشتم ماه می ۱۹۷۸ با اعلام این‌که «...» قانون ۲۴ ژوئیه ۱۹۶۶ دعوایی استثنایی جعل نکرده است، بلکه تنها قاعده‌ای عمومی را در موقعیت خاص به اجرا نهاده است [...]» دعوی مشتق را، نه یک استثنا، بلکه به‌عنوان قاعده‌ای عمومی معرفی کرد [۱۲، ص ۳۳۷] و متعاقب آن، در جهت رفع تردیدهای پیش آمده، قانون پنجم ژانویه ۱۹۸۸ دعوی مشتق را به‌عنوان یک قاعده عمومی حاکم بر انواع شرکت‌ها دانست [۳۰، ماده ۱]. لکن خصیصه استثنایی این دعوا در حقوق فرانسه هنوز هم قابل دفاع است. در حقوق فعلی فرانسه نیز در قانون مدنی [۱۳، ماده ۱۸۴۱] و نیز در قانون تجارت [۱۴، ماده L.210-6] شخصیت حقوقی مستقل شرکت مورد تصریح قرار گرفته است. بنا به اقتضای همین شخصیت حقوقی مستقل، دارایی مستقل از دارایی اعضایش دارد [۳۱، ص ۱۰۸] و بنا به اهلیتی که از آن برخوردار است، مستقل از اعضا دارای حقوق و تکالیف می‌گردد. از این رو، شرکت مالک دارایی است، نه شرکا و تنها شرکت صاحب حق و تکلیف می‌گردد. شرکا مالکان مشاعی<sup>۲</sup> نیستند، بلکه دارای برخی منافع مالی و غیرمالی در شرکتند [۳۱، ص ۱۲۷]. از آن‌جا که شرکت واقعیت فیزیکی ندارد و شخصاً مانند اشخاص طبیعی قادر به اجرای حقوقش نیست، حقوق و تکالیف خود را از طریق اشخاص مدیر، که به حساب و به نام شرکت اقدام می‌کنند، به اجرا خواهد گذاشت [۳۱، ص ۱۲۸]. در همین راستا قانون مدنی فرانسه [۱۳، مواد ۱۸۴۶،

1. La Cour d' Appel de Paris  
2. coproprietaire



۱۸۴۸] و نیز قانون تجارت [۱۴، مواد 18-223، L.، 17-225، L.] مدیریت امور شرکت را به مدیران منتخب شرکا سپرده‌اند؛ مخصوصاً ماده ۱۸۴۸ قانون مدنی که در مدیریت امور داخلی شرکت، تمامی امور شرکت را در صلاحیت مدیران دانسته است. مدیران برخلاف گذشته دیگر وکیل شرکا تحلیل نمی شوند، بلکه نهادی هستند که با حکم قانون آن را نمایندگی می‌کنند [۳۱، ص ۱۲۹].

### ۳-۴. حقوق ایران

در سال ۱۳۴۷ قانونگذار در ماده ۲۷۶ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت، به پیروی از قانونگذار فرانسوی، دعوای مشتق را بدون تصریح به‌عنوان آن، در شرکت‌های سهامی پذیرفت. در ماده ۲۷۷ نیز محدود کردن حق سهامداران را در اقامه این دعوا ممنوع ساخت. قانونگذار در ماده ۲۷۷ از اصطلاح دعوای مسؤولیت استفاده کرده که با ماده ۲۷۶ هماهنگی ندارد؛ چرا که اصطلاح «دعوای مسؤولیت» اعم از دعوای مشتق است و شامل دعوای شخصی شرکا نیز می‌گردد [۱۷، ص ۱۱۳].

به طور کلی شخصیت حقوقی مستقل شرکت، اصل عدم ولایت بر غیر و پرهیز از جبران مضاعف ضرر همگی اقتضا دارند که شرکای شرکت نتوانند خسارت وارد به شرکت را مطالبه کنند [۳۲، ص ۲۷۳]. مطابق ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ رسیدگی به دعوا تنها با مطالبه ذینفع یا وکیل یا قائم‌مقام یا نماینده قانونی وی امکان پذیر است. با توجه به شخصیت مستقل حقوقی شرکت، شریک در چنین دعوایی ذینفع محسوب نمی‌گردد؛ چرا که از شرایط نفع، مستقیم و شخصی بودن آن است [۳۳، ص ۲۹۸]. نفع شریک در این دعوا نفعی اشتقاقی، غیرمستقیم و به واسطه نفع شرکت است. با توجه به ذینفع نبودن شریک در چنین دعوایی، اقدام شریک با ایراد فقدان سمت نیز مواجه خواهد بود. مطابق ماده دو قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ تنها وکیل، قائم‌مقام و نماینده قانونی ذینفع، سمت خواهند داشت. بر مبنای مواد ۵۸۱، ۵۸۸ و ۵۸۹ قانون تجارت در صورتی که شرکت متحمل ضرر و زیانی گردد، تنها مقامات صالح

قانونی یا اساسنامه‌ای صلاحیت طرح دعوا خواهند داشت. در ماده ۱۰۷ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت، اداره شرکت بر عهده مدیران گذاشته شده است و ماده ۱۱۸ لایحه قانونی یاد شده آنان را واجد کلیه اختیارات لازم برای مدیریت شرکت دانسته است. بدیهی است دخالت شرکا در امور مدیریتی تنها با تحصیل اکثریت آرای شرکا در مجمع عمومی عادی، از طریق عزل مدیران امکان‌پذیر است. به این ترتیب با توجه به ذینفع بودن شریک در این گونه دعاوی و نیز فقدان سمت قانونی لازم، دعوی مشتق استثنایی بر قواعد آیین دادرسی مدنی و نیز قواعد بنیادین حقوق شرکت‌ها است.

#### ۴. قلمرو دعوی مشتق

با توجه به ویژگی استثنایی دعوی مشتق، قلمرو این دعوا نیز محدود و استثنایی خواهد بود. اینک به بررسی این قلمرو در هریک از نظام‌های یاد شده می‌پردازیم.

##### ۴-۱. حقوق انگلیس

دعوی مشتق در رویه قضایی انگلیس سالیان متمادی تنها در چارچوب استثنائات قاعده «ممنوعیت شرکا از طرح دعاوی مشتق» قابل طرح بوده است. در قرن ۱۹ میلادی رویه قضایی تنها در چهار مورد استثنایی، به شریک یا شرکای اقلیت اجازه می‌داد دعاوی را که منشأ آن متعلق به شرکت است، به نفع شرکت، علیه مدیران یا اکثریت شرکایی که کنترل امور شرکت را در اختیار داشتند، اقامه کنند تا شرکت به طرزی ناروا از جبران خسارت ناشی از تخلفات مدیران یا اعمال ناروا و متقلبانه اکثریت محروم نشود. تجاوز به حقوق شخصی شرکا، اعمال نامشروع و خارج از اختیار مدیران، قصور مدیران در تحصیل اکثریت خاص یا تشریفات مقرر در اساسنامه و تقلب نسبت به اقلیت، موارد استثنایی امکان طرح دعوی مشتق بوده‌اند [۳۴، ص ۲۳۳].

افزون بر این که موارد این استثنائات محدود بودند، در مواردی مبهم و اسرارآمیز نیز توصیف شده بودند [۳، ص ۳۲]. کمیسیون نیز با این‌که شفافیت در ملزومات دعوی



مشتق را ضروری دانسته بود، لکن در اصلاحات پیشنهادی خود باز هم بر ضرورت استثنایی ماندن این دعوا تصریح کرد [۴، پاراگراف ۶.۴].

قانون شرکت‌های تجاری سال ۲۰۰۶ انگلیس نیز ضمن تبعیت از این سیاست کمیسیون، تغییراتی در قلمرو دعوی مشتق به عمل آورده است. مطابق مقررات بخش ۱۱ قانون شرکت‌های تجاری ۲۰۰۶، با توجه به این‌که تعهدات مدیران مبنای قانونی یافته و قلمرو آن‌ها گسترده شده، قلمرو این دعوا تا حدودی گسترش یافته است. مطابق قانون یاد شده مدیران مکلف به اقدام در چارچوب اساسنامه و در راستای اهداف مستنبط از اساسنامه [۱۵، ماده ۱۷۱]، اقدام برای ارتقای موفقیت شرکت به نفع شرکای آن به طور کلی [۱۵، ماده ۱۷۲]، اعمال نظر مستقل [۱۵، ماده ۱۷۳]، اعمال مراقبت مهارت و تلاش متعارف [۱۵، ماده ۱۷۴]، پرهیز از تعارض منافع با شرکت [۳، ماده ۱۷۵]، پرهیز از پذیرش سود از اشخاص ثالث [۱۵، ماده ۱۷۶] و اعلام منفعت در معاملات یا قراردادهای پیشنهادی [۱۵، ماده ۱۷۷] شده‌اند؛ در حالی که تا قبل از این قانون، رویه قضایی تعهد به مراقبت و مهارت را برای مدیران شناخته بود. از سوی دیگر در چارچوب قانون شرکت‌های تجاری ۲۰۰۶ شروطی چون تقلب، کنترل خاطیان بر شرکت و منتفع شدن مدیران از خطاهای مدیریتی شرط لازم برای اقامه دعوا به شمار نمی‌آید و هر جا که شرکت در اثر بی‌مبالاتی، تقصیر یا نقض تعهد مدیر، حقی برای اقامه دعوا بیابد، شریک می‌تواند بدون نیاز به اثبات کنترل خاطی بر شرکت و بدون نیاز به اثبات تقلب نسبت به شرکای اقلیت علیه خاطی اقامه دعوا کند. با این حال دعوی مشتق در قانون یاد شده منحصر به تعقیب خطاها و تخلفات مدیریتی است. از این رونمی‌توان به وسیله دعوی مشتق اشخاصی غیر از مدیران را تحت تعقیب قرار داد؛ مگر این‌که دخیل در تخلفات مدیریتی یاد شده باشند و صدمه شرکت ناشی از نقض تعهد مدیران باشد؛ مانند این‌که شخص ثالث عامدانه و عالمانه با تبانی با مدیران، اموال شرکت را به طرزی ناروا تملک و تصرف کرده باشد [۳۵، ص ۱۰۴۴].



#### ۲-۴. حقوق آمریکا

در حقوق آمریکا، قلمرو این استثنا از همان بدو پذیرش، فارغ از محدودیت‌های حقوق انگلیس بوده است. برخلاف آنچه در حقوق انگلیس گفتیم، دادگاه‌های آمریکایی قلمرو دعوای مشتق را محدود به اعمال نامشروع و خارج از اختیارمدیران یا اعمال متقلبانه اکثریت شرکای کنترل‌کننده شرکت نکرده‌اند. آنان شرکا را فقط در مواردی قادر به طرح دعوای مشتق دانسته‌اند که خود شرکت قادر به مطالبه جبران نباشد یا به طرز ناروایی از آن امتناع ورزیده باشد [۳۶؛ ص ۱:۱؛ ۳۷؛ ص ۸۷۱]. در واقع چون سبب دعوای متعلق به شرکت است، دعوای مشتق زمانی مسموع است که خواهان اثبات کند از مدیران شرکت، تعقیب تحت نام شرکت را تقاضا کرده است و آن‌ها امتناع کرده‌اند یا این‌که اساساً چنین تقاضایی به خاطر تبانی آن‌ها با خاطیان لغو بوده است [۲۸؛ ص ۵۸۱] به همین سبب قانون نمونه شرکت‌های تجاری مقرر داشته شریک قبل از اقدام به طرح دعوا باید کتباً از مدیران شرکت، اقامه دعوای مناسب را تقاضا کند [۱۰؛ ماده (۷:۴۲)]. قانون آیین دادرسی مدنی فدرال نیز پذیرش دعوای مشتق را منوط به آن کرده که شریک خواهان اثبات کند که تلاش خود را به کار بسته تا نظر موافق مدیران یا نهادهای ذیصلاح را برای اقدام مناسب تحصیل کند، لکن ناموفق بوده است [۱۱؛ قاعده ۲۳.۱].

در حقوق آمریکا، برخلاف انگلیس، قلمرو دعوای مشتق محدود به اقامه دعوا علیه مدیران نیست، بلکه علیه بازرسان و دیگر اشخاص نیز قابل طرح است [۳۶؛ ص ۱:۲]؛ هرچند در رویه قضایی این گونه دعوای اغلب برای جبران خسارات ناشی از اعمال مدیران یا بازرسان فعلی یا سابق شرکت مطرح می‌گردند [۳۹؛ ص ۲۳۹].

#### ۳-۴. حقوق فرانسه

دعوای مشتق در فرانسه در بدو پذیرش قلمروی بسیار محدود داشت و صرفاً در



شرکت‌های سهامی و شرکت‌های مختلط سهامی پذیرفته شد. قانونگذار فرانسوی در ماده ۱۷ قانون ۲۴ ژوئیه ۱۸۶۷ در خصوص شرکت‌های تجاری، برخلاف رویکردی که در حقوق انگلیس و آمریکا نسبت به این دعوا وجود داشت و آن را از سوی هر شریکی با هر میزان مشارکت در شرکت قابل طرح می‌دانست، برای طرح آن داشتن مشارکت حداقل یک بیستم سرمایه شرکت را لازم و ضروری دانست.

دعوای مشتق در فرانسه تا سال ۱۹۶۶، منحصر به دعوای علیه مدیران نبود و اعضای شورای نظارت<sup>۱</sup> را هم شامل می‌گشت و اقامه آن منوط به تخلفات خاص نظیر تقلب و اعمال خارج از موضوع شرکت نمی‌شد. به رغم نظر مخالف برخی نویسندگان که جنبه مسئولیت مدنی آن را از مواد قانون ۱۸۶۷ به نحو ضمنی قابل استنباط می‌دانند، قلمروی وسیع‌تر از دعوای مسئولیت مدنی داشت و دعوای ابطال تصمیمات و حتی عزل مدیران را نیز شامل می‌شد. رویه قضایی نیز در حمایت از این نظر، دعوای این چینی را شرکتی و مشتق توصیف می‌کرد [۱۲، ص ۳۲۶] که البته با تصویب قانون ۲۴ ژوئیه ۱۹۶۶ جنبه مسئولیت مدنی آن مورد تأکید قرار گرفت و قلمروش از این حیث محدود شد؛ لکن با تصویب قانون پنجم ژانویه ۱۹۸۸ قلمرو این دعوا تا حدودی گسترش یافت تا بدان‌جا که از حیث قابلیت اعمال در انواع شرکت‌ها، تبدیل به قاعده عامی گشت. در حقوق فرانسه دعوای مشتق ماهیتاً یک دعوای مسئولیت مدنی شرکتی است که در اقسام شرکت‌ها، اعم از مدنی و تجاری، صرفاً علیه مدیران قابل طرح است.

#### ۴-۴. حقوق ایران

دعوای مشتق در چارچوب لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت ۱۳۴۷، قلمروی بسیار محدودتر از سایر نظام‌های مورد بررسی دارد. با توجه به ویژگی استثنایی این دعوا و ادله آن، تفسیر مواد ۲۷۶ و ۲۷۷ لایحه یاد شده باید مضیق و محدود باشد. از

---

1. le conseil de surveillance

این رو قلمرو این دعوا در مقایسه با سایر نظام‌های مورد بررسی بسیار محدودتر خواهد بود. دعوی مشتق در نظم حقوقی ایران محدود به اقامه دعوی مسؤلیت مدنی شرکتی (دعوی مشتق) علیه مدیران به مفهوم اعم است و تنها برای تعقیب خطاهای مدیریتی قابل طرح است و برخلاف انگلیس و آمریکا تحت هیچ شرایطی علیه بازرسان و اشخاص ثالث نمی‌توان به این نهاد متوسل شد. افزون بر این، برخلاف سایر نظام‌های مورد بررسی، اقامه دعوی مشتق تنها در شرکت‌های سهامی، آن‌هم از سوی سهامدار یا سهامدارانی که حداقل یک پنجم مجموع سهام شرکت را دارند، امکان‌پذیر است و شرکای سایر شرکت‌های تجاری قادر به تعقیب تخلفات و تقصیرهای مدیریتی و مطالبه خسارت وارد بر شرکت نیستند.

## ۵. نتیجه‌گیری

با توجه به پژوهش تطبیقی حاضر دعوی مشتق را باید دعوایی دانست که شریک یا شرکای شرکت تجاری برای استیفای حقوق آن اقامه می‌کنند. شخصیت حقوقی مستقل شرکت تجاری ایجاب می‌کند تنها شخص صالح برای استیفای حقوق شرکت تجاری، خود شرکت تجاری باشد. با توجه به اعتباری بودن شخصیت حقوقی شرکت تجاری، این اقدام تنها از طریق اشخاص حقیقی که عهده‌دار مدیریت شرکت هستند، امکان‌پذیر است. ضرورت احقاق حقوق شرکت تجاری و حفاظت از منافع شرکای اقلیت که فاقد قدرت و نفوذ کافی در شرکتند، ایجاب می‌کند در مواقعی که مدیران طرف دعوا بوده یا به دلایلی از اقامه دعوا استنکاف می‌ورزند، شرکا استثنائاً قادر به اقامه دعوا گردند.

در انگلیس شخصیت حقوقی مستقل شرکت، قاعده خواهان صالح و قاعده حاکمیت اکثریت، به‌عنوان دلایل استثنایی بودن این دعوا قابل استنادند. رویه قضایی تا مدت‌ها با رویکردی سختگیرانه، قلمرو این دعوا را محدود به تعقیب تخلفات خاصی کرده بود. در



چارچوب قانون شرکت‌های تجاری ۲۰۰۶ اقامه این دعوا محدود به تعقیب تخلفات مدیریتی شده است و اشخاص ثالث تنها در صورتی که دخیل در تخلفات مدیریتی باشند، در این دعوا قابل تعقیبند.

در حقوق آمریکا نیز شخصیت حقوقی مستقل شرکت تجاری و نیز قاعده صلاحیت تجاری دلایل استثنایی بودن دعوی مشتق هستند؛ لکن قلمرو این استثنا وسیع‌تر از قلمرو دعوی مشتق در حقوق انگلیس است و محدود به تعقیب خطاهای مدیریتی نیست و علیه هر شخصی قابل طرح است. با توجه به این قلمرو وسیع در حقوق آمریکا اقامه دعوی مشتق مقید به شرط تقاضای قبلی از مدیران است. البته در برخی ایالت‌ها شرط ایداع وثیقه نیز از اقامه دعوی واهی جلوگیری خواهد کرد.

در حقوق فرانسه نیز شخصیت حقوقی مستقل شرکت تجاری و صلاحیت انحصاری مدیران در مدیریت امور و دعاوی شرکت، دلایل استثنایی بودن دعوی مشتق هستند. قلمرو این دعوا در حقوق فرانسه از بدو پذیرش تا کنون از جهاتی محدودتر و از جهاتی گسترده‌تر شده است. از یک سو برخلاف گذشته دیگر قابل طرح علیه اعضای شورای نظارت نیست و محدود به مطالبه خسارات ناشی از تخلفات مدیریتی شده و از سوی دیگر قلمرو آن از شرکت‌های تجاری سهامی و مختلط سهامی به سایر شرکت‌های تجاری و نیز مدنی گسترش یافته است.

در حقوق ایران نیز شخصیت حقوقی مستقل شرکت تجاری، صلاحیت و نمایندگی انحصاری مدیران از شرکت، فقدان نفع شخصی و مستقیم شرکا و فقدان سمت قانونی آن‌ها دلایل مستحکم استثنایی بودن دعوی مشتق هستند. در حقوق ایران، در مقایسه با سایر نظام‌های مورد مطالعه، قلمرو دعوی مشتق بسیار محدود است، به نحوی که تنها از سوی سهامداران شرکت‌های سهامی که یک پنجم مجموع سهام شرکت را دارا هستند، به طرفیت مدیران قابل طرح است. ضرورت حفظ حقوق شرکت و شرکای اقلیت ایجاب می‌کند در بازنگری در قوانین تجاری ایران، قانونگذار قلمرو این دعوا را به کلیه شرکت‌های تجاری تسری دهد و آن را به نحوی تعریف کند که شخص ثالث دخیل

در تخلفات مدیریتی نیز در چارچوب این دعوا قابل تعقیب گردد. برای تسهیل اقامه این دعوا می‌توان نصاب یک پنجم مشارکت در شرکت تجاری را حذف و در مقابل برای پیشگیری از دعاوی واهی شرکا، مانند انگلیس آن را منوط به اخذ مجوز از دادگاه یا مانند برخی ایالت‌ها در آمریکا منوط به ایداع وثیقه کرد.

## ۶. منابع

- [1] Goulding, Simon, *Company Law*, 2 ed, London, Routledge-Cavendish, 1999.
- [2] Hollington Q. C, Robin, *Shareholders' Rights*, 4 ed , London, Sweet & Maxweel, 2004.
- [3] L. S. Sealy, «Foss V. Harbottle: A Maraton where no Body Wins», *C. L. J*, vol. 40, Iss. 29, 1981 Available at(2012/10/16) [http://journals.cambridge.org/abstract\\_S0008197300096392](http://journals.cambridge.org/abstract_S0008197300096392).
- [4] Law Commission, *Shareholders' Remedies*, Consultaton Report, N°. 246,1997 Available at ( 2014/9/18 ) [http://lawcommission.justice.gov.uk/docs/lc246\\_Shareholder\\_Remedies.pdf](http://lawcommission.justice.gov.uk/docs/lc246_Shareholder_Remedies.pdf).
- [5] John de Lacy, *The Reform of United Kingdom Company Law*, 1st ed, London, Routledge-Cavendish, 2002.
- [6] Andrew. Keay ,Loughey. Joan, «Somting Old, Something New, Something Borrowed: An Analysis of the New Derivative Action Under the Companies Act. 2006», *L. Q. R*, Vol. 124. 2008 Available at(2012/10/16) [www.sweetandmaxwell.co.uk/catalogue/eDownloadDoc.aspx?filename=535200917082940.pdf](http://www.sweetandmaxwell.co.uk/catalogue/eDownloadDoc.aspx?filename=535200917082940.pdf).
- [7] Department of Trade and Industry, *Companies Act 2006*, Explanatory



Notes Available at( 2014/9/18 ) [www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/notes](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/notes)

- [8] Ferrara. Ralph C, Kevin. T. Abikoff , Laura leedy. Gansler, *Shareholder Derivative Litigation: Besieging the Board*, 19 ed, New Yourk, Law Journal Press, 2013.
- [9] Wise, K. Robert, « Demand Futility in Shareholder Derivative Litigation under Texas Law», *Tex. Tech L. Rev*, Vol. 28, 1997 Available at(2012/10/6) <http://Heinonline.Org>
- [10] Model Business Corporation Act 1990 Available at(2014/9/17) [https://users.wfu.edu/Model\\_Business\\_Corporation\\_Act](https://users.wfu.edu/Model_Business_Corporation_Act)
- [11] Federal Rules of Civil Procedure Available at(2014/9/17) [www.uscourts.gov/uscourts/rules/civil-procedure.pdf](http://www.uscourts.gov/uscourts/rules/civil-procedure.pdf)
- [12] Pagnucco, Jean-Christophe, *L'Action Sociale ut Singuli et ut Universi en Droit des Groupement*, 1st ed, France, L. G. D. J, 2006
- [13] Code Civile (France) Available at(2014/9/17) <http://codes.droit.org/cod/civil.pdf>
- [14] Code de Commerce (France) Available at(2014/9/17) <http://codes.droit.org/cod/commerce.pdf>
- [15] Companies Act 2006 Available at(2014/9/17) <http://www.legislation.gov.uk/CompaniesAct2006>
- [۱۶] اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت (شرکت‌های تجاری)، ج ۲، چ ۱۶، تهران، سمت، ۱۳۹۲.
- [۱۷] عیسی تفرشی، محمد، مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری، ج ۱، تهران، انتشارات دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۸.
- [۱۸] قربانی لاچوانی، مجید، «دعوی مشتق مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا، انگلیس و

ایران»، مجله پژوهش حقوق و سیاست، ش ۲۲، بهار و تابستان، ۱۳۸۶.

- [19] Xiaoning Li, *A Comparative Study of Shareholders Derivative Ations*, 1<sup>st</sup> ed, Shang hi, kluwer, 2007
- [20] Company Law Review Steering Group, *Modern Company Law for a Competitive Economy: Developing the Frame work*, Consultation Document, London, 2000 Available at(2014/9/17) <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20100222153704/berr.gov.uk/business.law/co-act/clr-review>
- [21] Armur John, «Enforcement Strategies in uk Corporate Governance: A Roadmap and Empirical Assessment» working Paper N° 104, University of Oxford, Faculty of Law, 2008 Available at(2012/10/16) <http://papers.ssrn.com/abstract=1133542>
- [22] Boyle. A. J, « The Minority Shareholder In the Nineteenth Century: A Study in Anglo-American legal History », *M. L. R*, vol. 28, Iss. 3 ,1965 Available at(2012/10/16) <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1468-2230.1965.tb01071.x/pdf>
- [23] Prunty, S. Bert, «The Shareholders Derivative Suit: Notes on its Derivation», *N. Y. U. L. Rev* ,Vol. 32 ,1957 Available at(2012/10/6) <http://hienonline.org>
- [24] J. B, « Distinguishing between Direct and Derivative Shaveholder Suits» ,*U. Pa. l. Rev*, vol. 110, lss. 8, 1962 Available at(2012/10/16) [www.jstor.org/stable/3310735](http://www.jstor.org/stable/3310735)
- [25] Wise, k. Robert, «Demand Futility in Shareholder Derivative Litigation under Texas» ,*Tex. Tech L. Rev*, vol. 28, 1997 Available at(2012/10/6) <http://hienonline.org>



- [26] Brown, C. Richard, «Shareholder Derivative Litigation and Special Litigation Committee», *U. Pitt. L. Rev*, Vol. 43, 1981 Available at(2012/10/6) <http://hienonline.org>
- [27] Lieberman, B. John, «Corporations -Stockholders' Suit -State Security for Expenses Statute Is Inapplicable in Stockholders' Derivative Suit in Federal Court for Violation of Securities Exchange Act Provision and Regulation There under», *Vill. L. Rev* ,Vol. 7, Iss. 2, 1962 Available at(2012/10/16) <http://digitalcommons.law.villanova.edu/vlr/vol7/iss2/8>
- [28] Loi du 24 Juillet 1867 sur les sociétés commerciales Available at(2014/9/17) [www.partages.univ-rennes1.fr/.../text/Loi\\_du\\_24\\_Juillet\\_867](http://www.partages.univ-rennes1.fr/.../text/Loi_du_24_Juillet_867)
- [29] Loi n° 66-537 du 24 Juillet 1966 sur les sociétés commerciales Available at(2014/9/17) <http://admi.net/jo/loi66-537.html>
- [30] Loi n° 88-15 du 5 Janvier 1988 Relative au Développement et à la Transmission des Entreprises Available at(2014/9/17) [http://www.legifrance.gouv.fr/Loi/n°88-15\\_du\\_5janvier\\_1988](http://www.legifrance.gouv.fr/Loi/n°88-15_du_5janvier_1988)
- [31] Merle, Philippe, *Droit cemmrciale: Sociétés Commerciales* ,14 ed, Paris, Dalloz, 2010.
- [۳۲] کاتوزیان، ناصر، *مسئولیت مدنی*، ج ۱، چ ۸، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷.
- [۳۳] شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی*، ج ۱، چ ۱۰، تهران، انتشارات دراک، ۱۳۸۴.
- [34] Reisberg. Arad, « Shareholder Remedies: The Choice of Objectives and Social Meaning of Derivative Actions», *E. B. O. R*, Vol. 6, 2005. Available at(2012/10/16) <http://papers.ssrn.com/abstract=722101>
- [35] Sheikh, Saleem, *A Guide to the Companies Act 2006*, 1st ed, London,



Routledge-Cavandish, 2008.

- [36] Demotte. A. Deborah, *Shareholder Derivative Actions: Law and Practice*, 2012-2013ed, london, West a Thomson Reuters Business, 2013.
- [37] Scarlett, Ann M., «Shareholder Derivative Litigation's Historical and Normative Foundations », *Buff. L. Rev*, Vol. 61 ,2013.  
Available at(2014/9/17) [www. buffalolawreview. org/past issues /614 /Scarlett. pdf](http://www.buffalolawreview.org/past%20issues%20/614/Scarlett.pdf).
- [38] Glenn ,Gerrard, «The Stockholder's Suit:Corporate and Individual Grievances», *Y. L. J*, Vol. 33 ,Iss. 6,1924.  
Available at(2014/9/14) [http://www. jstor. org/stable/787919](http://www.jstor.org/stable/787919)
- [39] Koessler,Maximilian, «The Stockholders Suit:A Comparative View», *Colum. L. Rev*. Vol. 46 ,Iss. 2,1946.  
Available at(2014/9/14) [http://www. jstor. org/stable/1118453](http://www.jstor.org/stable/1118453)