



## استقلال مدیران شرکتهای تجاری از انگاره تا واقعیت (مطالعه تطبیقی در نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا، انگلستان و ایران)

رضا قلی نیا<sup>۱</sup>، اسماعیل شاهسوندی<sup>۲\*</sup>، امیرعباس بزرگمهر<sup>۳</sup>، علیرضا مشهدی زاده<sup>۴</sup>

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده علوم انسانی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.  
۲. استادیار، حقوق تجارت بین‌الملل، دانشکده علوم انسانی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.  
۳. استادیار، حقوق خصوصی، دانشکده علوم انسانی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.  
۴. استادیار، حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، واحد تهران مرکز، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۰/۱۰

تاریخ ارسال: ۱۴۰۲/۰۸/۲۹

### چکیده

منظور از استقلال مدیران، توانایی تفکر و تصمیم‌گیری آزادانه با در نظر گرفتن منافع شرکت و سهام‌داران و بدون تأثیرپذیری از عواملی است که باعث ایجاد تضاد منافع با حقوق شرکت می‌گردد. بی‌تردید استقلال مدیران به‌طور قابل‌توجهی توانسته است کارایی هیئت مدیره شرکت‌ها را افزایش دهد و در این میان فرض اولیه پیوسته آن بوده که مدیران شرکتهای تجاری تنها بر اساس شایستگی‌های خود و بدون توجه به منافع شخصی یا وابستگی‌های عاطفی‌شان، به‌صورت مستقل تصمیم می‌گیرند. این مقاله با روش توصیفی - تحلیلی به دنبال آن است تا اثبات نماید که امروزه صحبت از اطلاق فرض استقلال مدیران که در مقام تصمیم‌گیری برای آن‌ها تصور شده به دلیل هنجارها، تغییرات و تعصب ساختاری و واقعیت‌های روان‌شناختی همچون تفکر گروهی حاکم در هیئت مدیره‌ها درست نیست و چه‌بسا مدیران به دلیل وجود تمایل به حفظ جایگاه، علایق مشترک و روابطشان با مدیران دیگر در عمل تمایلی به استناد به این حق خود نداشته باشند.

واژگان کلیدی: استقلال، تصمیم‌گیری، تعصب درون‌گروهی، شرکت، مدیران.

E-mail: es.shahsavandi@yahoo.com

\* نویسنده مسئول مقاله:





## ۱. مقدمه

انسان‌ها ذاتاً موجودات اجتماعی و پیوسته در پی یافتن راهی برای ایجاد ارتباط با هم‌نوعان خود هستند. با وجود این، یکی از خصیصه‌های فردگرایانه که انتظار می‌رود همواره و به‌خصوص اشخاصی که منافع دیگری را نمایندگی می‌نمایند تا از آن برخوردار باشند، «استقلال» است چرا که «مستقل بودن» یک الگوی رفتاری است که در هنگام بحث و تصمیم‌گیری اهمیت آن آشکار شده و امکان قضاوت صحیح را فراهم می‌نماید. به‌عنوان مثال در باب مدیران شرکت‌های تجاری و در مقام رسیدگی به موضوعات مختلف شرکتی به‌ویژه مسائلی که رنگ و بویی از تعارض منافع در آن‌ها قابل مشاهده است در کنار سایر شرایط موجود در قوانین همچون ذی‌نفع نبودن در موضوع، از آن‌رو که اقدامات هیئت مدیره ممکن است توسط سهام‌دارانی که مدعی وجود انگیزه‌های پنهان در مدیران هستند به چالش کشیده شود، پیش‌نیازی که همواره از آن یاد شده و مورد تأکید قانون‌گذاران، صاحب‌نظران و اساتید قرار گرفته آن است که به منظور اعتباربخشی و امکان دفاع و تأیید تصمیمات متخذه در این قبیل جلسات، بی‌شک مدیران می‌بایست در تمام فرایند تصمیم‌گیری متصف به ویژگی «استقلال» بوده تا جایی که در صورت عدم تأمین این شرط، سایر طرف‌های ذی‌نفع می‌توانند اکثر پروسه تصمیم‌گیری را با چالش مواجه سازند. از همین‌رو اهمیت «استقلال مدیران» در حفاظت از منافع سهام‌داران و حفظ یکپارچگی فرایند حاکمیت شرکتی مورد تأکید همه صاحب‌نظران است و برخی از آن به سنگ بنای حاکمیت شرکتی یاد نموده‌اند (Cozian&others, 2022:527) و از آن جهت که این شرط، توانایی نامحدود هیئت مدیره برای هدایت عادلانه و عینی امور شرکت را تضمین می‌نماید که مسلماً، نتایج آن را می‌توان در حمایت بهتر از منافع سهام‌داران، اطمینان‌بخشی به کارکنان، امنیت برای طلبکاران و حمایت از منافع عمومی مشاهده نمود، اظهارنظر فوق چندان دور از گزاف نیست.

درحالی‌که شرط مذکور در نگاه اول واضح و مسلّم جلوه می‌نماید اما مفهوم



استقلال که عدم رعایت دقیق آن به‌عنوان روشی برای به چالش کشیدن وظیفه وفاداری مدیران یادشده (Holland, 2009:675)، هم مفهومی شکننده است که هیچ شفافیتی در خصوص آن وجود ندارد و هم در طول زمان مخالفان جدی خود را هم داشته و از انتقاد مصون نمانده تا جایی که گفته شده: «استقلال هیئت مدیره برای جلوگیری از سوء مدیریت و تقلب در گذشته کاری انجام نداده است» (2002:27, Ribstein) و یا «نتیجه‌گیری شواهد نشان می‌دهد که استقلال هیئت مدیره منجر به بهبود عملکرد شرکت نمی‌شود و در واقع ممکن است آن را مختل نماید» (2002:265, Bhagat & Bernard Black).

به همین دلایل و مضافاً تغییرات ساختاری که در ترکیب هیئت‌های مدیره در طول سال‌های اخیر ایجاد شده تا جایی که این دگرگونی‌ها روابط حاکم بین مدیران را دچار تحول نموده، لذا ضرورت بررسی بیشتر این موضوع اجتناب‌ناپذیر است چرا که با مرور پژوهش‌های صورت گرفته مشخص می‌گردد صاحب‌نظران حقوقی شاید به گمان بدیهی بودن قضیه استقلال مدیران آن را آن‌چنان‌که سزاوار است تبیین ننموده‌اند و عرصه پژوهش در این زمینه را به اساتید رشته‌های مالی واگذار کرده‌اند. لازم به ذکر است مقصود نویسندگان از مقاله حاضر پرداختن به مقوله «مدیران مستقل» به‌عنوان یکی از نهادهای راهبردی حاکمیت شرکتی نیست بلکه هدف تبیین خصیصه استقلال مدیران در فرایند تصمیم‌گیری‌های شرکتی است. البته با توجه به معیارهای تعیین‌شده در قوانین برای مستقل خواندن این قسم از مدیران به فراخور مطالبی از ایشان مورد اشاره قرار خواهد گرفت.

در این مقاله ابتدا به دلایل لزوم به رسمیت شناختن شرط استقلال به‌عنوان یک خصیصه ضروری مدیران در جریان تصمیم‌گیری‌های شرکتی و سپس به روشنگری دقیق جایگاه تقنینی، قضایی و مفهومی استقلال از نگاه تطبیقی می‌پردازیم و نهایتاً درصدد هستیم این فرضیه را بررسی کنیم که آیا با تغییراتی که در ساختار شرکت‌ها رخ داده به‌نحوی که همان‌طور که گفته شده امروزه ترکیب اکثر سهام‌داران



شرکت‌های سهامی به صورت یک سهامدار کنترلی و سایر سهامداران خرد درآمده است (وکیلی فرد و قادری، ۱۳۹۱: ۸۳) و حال در این شرایط تصور نمایید نظرات مدیران حاضر در هیئت مدیره تحت تأثیر احد از مدیران که از حمایت سهامدار عمده برخوردار است، قرار داشته باشد می‌توان همچنان با قاطعیت از فرض استقلال و بی‌طرفی در تصمیم‌گیری که در قانون برای مدیران فرض شده دفاع نمود یا باید معتقد بود این انگار اولیه، امروزه دچار خدشه شده و زیر سؤال رفته است.

از نگاه تطبیقی در نظام حقوقی آمریکا تأکید ما هم بر ایالت دلاور است چرا که قانون شرکت‌های عمومی<sup>۱</sup> آن به‌عنوان یکی از پیشرفته‌ترین و انعطاف‌پذیرترین قوانین تجاری شناخته‌شده، هم‌زمان از رویه قضایی غنی برخوردار است و به دلیل تسهیلات ویژه موجود بیش از نیمی از شرکت‌هایی که فهرست فورچون ۵۰۰ را تشکیل می‌دهند<sup>۲</sup> را در خود جای داده است (Black, 2007:1) و هم «قانون نمونه شرکت‌های تجاری آمریکا»<sup>۳</sup> که در حال حاضر سی‌وشش ایالات مفاد آن را اعمال می‌نمایند و در نظام حقوقی انگلستان، رویکرد قانون شرکت‌های ۲۰۰۶ را نسبت به موضوع مورد تحلیل قرار می‌دهیم.

## ۲. لزوم رسمیت شرط استقلال

تصمیم‌گیری فرایند بسیار مهمی در زندگی ما انسان‌هاست که به‌طور مشابه در دنیای شرکتی نیز اهمیت یکسانی دارد. مدیران در شرکت‌ها مدام در حال اخذ تصمیمات

---

۱. این مقاله مستخرج از رساله می‌باشد.

1. Delaware General Corporation Law (Retrieved 21 December 2018).

۲. فورچون ۵۰۰ فهرستی سالانه است که توسط مجله فورچون تهیه و منتشر می‌شود و هر ساله پانصد شرکت از بزرگ‌ترین شرکت‌های ایالات متحده را بر اساس کل درآمد برای سال‌های مالی مربوطه رتبه‌بندی می‌کند.

<https://fortune.com>

3. Model Business Corporation Act (MBCA Act) (AM. BAR ASS'N 2023).

4. [https://www.americanbar.org/groups/business\\_law/resources/model-business-corporation-act/](https://www.americanbar.org/groups/business_law/resources/model-business-corporation-act/)



خرد و کلان هستند. تصمیماتی که بی‌شک بر سرنوشت سازمان و طرف‌های ذی‌نفع آن در داخل و خارج اثرگذار خواهند بود. از تصمیم‌گیری به فرایندی ذهنی که طی آن یک فرد، گروه یا سازمان به نتیجه‌گیری در مورد اقدامات آتی با توجه به مجموعه‌ای از اهداف و محدودیت‌های منابع موجود می‌رسد، یاد شده که عوامل عقلانی، روانی، اجتماعی و فرهنگی بر آن تأثیرگذار هستند (Shahsavaran & Abadi, 2015:216). هم‌زمان عضویت اشخاص در هیئت مدیره سبب می‌گردد صرف نظر از عنوان و سمت اختصاصی منتها به دلیل رابطه نمایندگی به وجود آمده بین آن‌ها و شرکت، مدیران به وظایف خود تنها به دلیل تعهدی که به شرکت و سهام‌داران آن دارند، عمل نمایند. در این مسیر و به‌ویژه در زمان اتخاذ تصمیم می‌بایست رویدادها و روابطی که آن‌ها را از رسیدن به این هدف بازمی‌دارد، مدیریت شوند. به عبارت دیگر چالش‌های زیادی برای استقلال تصمیم‌گیری وجود دارد، از جمله فشار از طرف سرمایه‌گذاران، دولت، سهام‌داران و غیره.

بنابراین، وظیفه امانت‌داری اولیه که بر عهده مدیران قرار داده شده موجباتی فراهم می‌نماید که آن‌ها به خود اجازه ندهند تا تحت تأثیر منافع دیگر اعضای شرکت و منافع شخصی قرار گیرند چرا که شرکت حق دارد از تصمیم یا قضاوت واقعی و آزادانه افرادی که مدیریت آن را در اختیار دارند، بهره‌مند شود. منتها در این بین به‌منظور امکان پاسخ‌گو نمودن مدیران در فرض تخطی از وظایف محوله، در کنار سایر شرایط می‌بایست موجباتی فراهم گردد تا اعضای هیئت مدیره در انجام تکالیف و اعلام نظرات خود بتوانند به‌طور مستقل رفتار و تصمیم‌گیری نمایند. این اهمیت در اخذ تصمیمات راهبردی که مسیر آینده شرکت را مشخص می‌نماید- خصوصاً آن زمان که قرار است در مورد معاملاتی که نقطه تلاقی تضاد منافع شرکت و احد از مدیران بوده و از آن با عنوان معاملات با اشخاص وابسته و معامله مدیر ذی‌نفع یاد می‌شود- مسلماً بیشتر است. دلیل آن هم این امر است که استقلال مدیران، توانایی نامحدود هیئت مدیره به‌منظور هدایت عادلانه امور شرکت بدون در نظر گرفتن



هرگونه تضاد منافع احتمالی یا نفوذ ناروا طرف‌های ذی‌نفع را تضمین می‌نماید که در صورت عدم وجود یا خدشه به آن می‌تواند یک تهدید به شمار آید. بی‌شک هر تلاشی برای تقویت استقلال مدیران در تصمیم‌گیری‌ها راهی است برای بهبود توانایی و کیفیت عملکرد اعضای هیئت مدیره و مقابله با این تهدید؛ بنابراین دلیل اصلی لزوم به رسمیت شناختن استقلال مدیران حصول این اطمینان است که آن‌ها بتوانند تصمیمات شرکتی را بدون فشار از طرف افرادی که منافع آن‌ها ممکن است با این تصمیمات در تضاد باشد، اتخاذ نمایند.

### ۳. تبیین جایگاه و مفهوم استقلال مدیران

از آنجا که جهت بررسی فرضیه اصلی پژوهش لازم است اصل قضیه از نگاه تطبیقی تحلیل شود لذا در این قسمت ابتدا نگاهی گذرا به جایگاه تقنینی و قضایی موضوع و سپس به تعریف و تبیین مفهوم استقلال می‌پردازیم تا مشخص گردد وقتی از استقلال مدیر شرکت صحبت می‌نماییم منظور ما دقیقاً چیست.

#### ۳-۱. جایگاه تقنینی و قضایی

##### ۳-۱-۱. ایالات متحده

علی‌رغم ارائه تعاریف رسمی متعدد از مفهوم «استقلال» در این کشور توسط مقررات اوراق بهادار فدرال و قوانین بورس اوراق بهاداره و ارائه معیارهایی مشخص<sup>۶</sup> که با

---

5. Sarbanes-Oxley Act of 2002 § 301, 15 U.S.C. § 78j-1 (2006); N.Y. STOCK EXCH., INC., LISTED CO. MANUAL § 303A (2011), available at <http://nysemanual.nyse.com>

۶. الزامات فهرست‌نویسی در بورس اوراق بهادار نیویورک (NYSE) به صراحت پنج رابطه را مشخص می‌کند که مانع از کسب استقلال مدیر می‌شود: اگر مدیر (یا یکی از اعضای خانواده نزدیکش) (الف) در حال حاضر یا در سه سال گذشته کارمند شرکت باشد، (ب) در یک دوره دوازده‌ماهه ۱۲۰۰۰۰ دلار یا بیشتر از شرکت دریافت کرده باشد، (ج) با حسابرس داخلی یا خارجی شرکت مرتبط است، (د) یکی از مدیران اجرایی شرکت دیگری است



مطالعه آن‌ها می‌توان دریافت به‌جای دغدغه‌های اجتماعی یا ساختاری، بیشتر ضابطه‌ها به پیوندهای تجاری و درگیری‌های احتمالی مالی ناشی از آن‌ها مربوط می‌شوند و اشاره مؤسسه حقوقی آمریکا<sup>۷</sup> در مقررات خود به یک حالت که به موجب آن مدیری که از سوی مدیر ذی‌نفع نسبت به معامله «در معرض نفوذ کنترلی است به‌نحوی که به‌طور منطقی انتظار برود که این نفوذ بر قضاوت او... به‌گونه‌ای که برای شرکت مضر باشد، تأثیر بگذارد»، مستقل محسوب نخواهد شد،<sup>۸</sup> منتها اساس‌نامه شرکت عمومی دلاور مستقیماً به مفهوم استقلال اشاره‌ای نمی‌نماید (2008:465, Rodrigues) هرچند گفته شده در این ایالت، مدیران مستقل فرض می‌شوند تا زمانی که خلاف آن اثبات گردد (Holland, 2022:782). لذا در این ایالت موضوع استقلال مدیران و ویژگی‌های مورد نظر به منظور فراهم نمودن زمینه برخورداری از یک قضاوت مستقل صرفاً از طریق نظرات نویسندگان و آراء قضایی مشخص می‌گردد (Clarke, 2007:84-99). از این‌رو گفته شده در ایالت دلاور، مفهوم اصلی استقلال به این حقیقت برمی‌گردد که مدیران بتوانند فرضاً قضاوت مستقل خود را در تأیید یا

---

که به‌طور هم‌زمان در کمیته جبران خسارت آن حضور داشته، یا (ه) یکی از مدیران اجرایی شرکتی است که معاملاتی بیش از ۱ میلیون دلار یا ۲ درصد از درآمد ناخالص خود با شرکت مدیر داشته باشد.

← NYSE Listed Company Manual, supra note 3, § 303.02(b)(i)–(iv), (b)(v). (2004), available at <http://www.nyse.com>

رویکرد NASDAQ بسیار مشابه است. قوانین NASDAQ هفت دسته ممنوعه را فهرست می‌کند که مشابه دسته‌های فوق هستند، اما با تغییرات جزئی مانند نرخ‌های مختلف دلاری و درصدی.

NASDAQ, Inc., Manual: Marketplace Rules § 4200(a)(15) (2008), available at <http://wallstreet.cch.com>

۷. مؤسسه حقوقی آمریکا در سال ۱۹۲۳ در پاسخ به عدم قطعیت و پیچیدگی درک شده در قوانین آمریکا تأسیس شد. امروزه این سازمان مستقل و پیشرو در ایالات متحده است که آثار علمی برای شفاف‌سازی، نوسازی و بهبود قوانین تولید می‌کند. در واقع این موسسه پیش‌نویس، بحث، بازنگری و انتشار مجدد قانون، کدهای نمونه و اصول حقوقی را که در دادگاه‌ها و مجالس مقتنه و همچنین در مطالعات حقوقی و آموزش بسیار تأثیرگذار هستند، تهیه می‌نماید.

[https://law.upenn.libguides.com/biddle\\_archives/ali](https://law.upenn.libguides.com/biddle_archives/ali)

8. AM. LAW INST., § 1.23(a)(4).



رد معاملات اعمال نمایند. (Ibid:102) این موضوع از سوی دادگاه عالی دلاور به‌صراحت در پرونده‌ای مورد اشاره قرار گرفته و در این دعوا مفهوم استقلال به این نحو توضیح داده شد که: «استقلال به این معنی است که تصمیم مدیر در خصوص موضوع نزد هیئت مدیره تنها بر اساس شایستگی‌های شرکتی و نه ملاحظات یا تأثیرات خارجی اتخاذ شود» (Supreme Court of Del, 1984: para. 816)؛ بنابراین از این رأی می‌توان این برداشت را ارائه نمود که اگر مدیران با شخصی در ارتباط باشند به طریقی که روابط بین آن‌ها بتواند استقلالشان را در زمان اتخاذ تصمیم مختل نماید، ناگزیر آن‌ها مستقل محسوب نخواهند شد.

با این حال هر زمان که از عدم استقلال مدیر شرکت صحبت به میان می‌آید نخستین فرضی که به ذهن خطور می‌نماید این است که اگر نظرات مدیر به دلیل روابط مالی تحت تأثیر سایر مدیران شرکت یا سهام‌دار عمده قرار داشته باشد بی‌شک او مستقل محسوب نخواهند شد. واقعیت تأثیر روابط مالی بین مدیران در پرونده شرکت اوراکل با این عبارت توضیح داده شده که: «حتی افراد دارای صداقت و شهرت زمانی که باید تصمیمی مخالف نظر دیگرانی که با آن‌ها وابستگی‌های مادی مشترک دارند، بگیرند این نوع روابط ممکن است توانایی آن‌ها برای عمل بدون جانب‌داری را به خطر بیندازد» (del court of chancery, 2003: para. 947)

البته صرف نظر از حالت فوق گفته شده در مقام بررسی استقلال مدیران می‌بایست بر ملاحظات غیرمالی هم تکیه شود و به تأثیراتی که مجموعه روابط اجتماعی و تجاری می‌تواند بر فرایندهای تصمیم‌گیری مدیران داشته باشد، پرداخته شود (Dalley, 2006: 28) که امروزه با نگاهی به رویه قضایی حاکم در این ایالت می‌توان دریافت که این رویکرد مورد توجه بوده تا آن‌جا که در کنار عامل سنتی مالی در بررسی وجود یا عدم استقلال مدیران، تحقیقات قضایی از محدوده صرف روابط مالی فراتر می‌رود. در واقع رویه قضایی نسبت به تأثیر روابط شخصی و غیرمالی در ارزیابی استقلال مدیران هم حساسیت لازم را به خرج داده چرا که قضات نگران



هستند که این روابط مدیران را نسبت به انجام صحیح تعهدات و وظایف قانونی خود نسبت به شرکت و سهام‌داران با اشکال مواجه و چه‌بسا این روابط آن‌ها را نسبت به اجتناب از عمل به وظایف خود به خاطر حفظ منافع همکاران دیگر تهییج نمایند. از همین روست که در بررسی چالش‌های موضوع ارزیابی استقلال مدیر، دادگاه‌های دلاور تحقیقات را به انواع روابط گسترش می‌دهند و از استاندارد ذهنی «شخص واقعی»<sup>۹</sup> استفاده کرده تا بتوانند تعیین نمایند که آیا مدیر دیگری در شرایط مشابه احتمالاً تحت تأثیر این عوامل قرار می‌گیرد یا خیر که از این مدل در پرونده‌های متعددی استفاده شده است ( Supreme Court of Del, 2000, para 1168; ) (Supreme Court of Del, 1995, para 923).

این حقیقت غیرقابل‌انکار است که «ما در زندگی روزمره، به خاطر تداوم و حفظ روابط، شانس‌ها و مزایای بیشتری را به دوستان، اعضای خانواده و همکاران خود اختصاص می‌دهیم» (Ross Meyer, 2000:1537) در نتیجه انگیزه‌های مدیران برای متمایل شدن به سمت یکی از همکاران خود و اتخاذ تصمیم به نفع او صرفاً اقتصادی نیست بلکه ممکن است مجموعه‌ای از مسبب‌های دیگر که بی‌شک همگی بر رفتار انسان تأثیرگذار هستند، در میان باشند. این روند با تصمیم دادگاه عالی دلاور در یک پرونده به بهترین نحو توضیح داده شد. در این پرونده قضات اعلام نمودند که: «قانون دلاور نمی‌تواند ماهیت اجتماعی انسان‌ها یا انگیزه آن‌ها که ممکن است چیزهای دیگری غیر از پول مانند عشق، دوستی و سایر موقعیت‌هایی که می‌توانند استقلال مدیران را مورد تردید قرار دهند را نادیده بگیرد» ( Del Supreme Court, ) . 2019:818

به هر روی با پژوهشی که صورت گرفته و از بررسی مجموعه آراء صادره در پرونده‌های مختلف این نتیجه به دست می‌آید که در حال حاضر دادگاه‌های ایالت دلاور بر مواردی همچون نوع روابط و تعاملات شخصی با طرف‌های ذی‌نفع به‌ویژه

9. “Actual Person” standard.



سهام‌دار عمده، مالکیت مشترک در یک مال، منافع مشترک در یک خیریه و حتی تمجید کردن از یک سهام‌دار از جانب مدیر به‌عنوان مواردی که می‌توانند در عمل قضاوت مستقل واقعی را برای مدیران به نفع شرکت سخت و در نتیجه استقلال آن‌ها را با چالش مواجه سازند، برخورد نموده‌اند که در ادامه به بررسی آن‌ها به‌صورت مختصر می‌پردازیم:

در خصوص روابط و تعاملات شخصی می‌توان آن را در چند سرفصل بررسی نمود:

**نخست:** پیرامون حالت فعالیت مدیران در شرکت دیگر و در کنار مدیر ذی‌نفع باید گفت اگرچه در برخی پرونده‌ها قضات خاطر نشان کرده‌اند که: «خدمت در هیئت مدیره شرکت دیگری در کنار مدیر ذی‌نفع، به‌تنهایی برای ایجاد شک منطقی در مورد استقلال مدیر کافی نیست» (Del Court of Chancery, 2021: para. 21) اما به‌طور مشابه در پرونده‌های دیگر روابط شخصی در تحلیل استقلال مدیران از سوی دادگاه اهمیت بیشتری پیدا کرده تا آن‌جا که هر زمان اعضای هیئت مدیره علاوه بر نقش خود، در نقش‌های اجرایی و مشاوره‌ای به سهام‌دار کنترل‌کننده نیز خدمت می‌کردند یا در هیئت مدیره شرکت‌های متعلق به او حضور داشتند، قضات به این نتیجه رسیدند که مدیران در نتیجه این روابط فاقد استقلال کافی در انجام وظایف خود هستند (Court of Chancery of Del, 2020: para. 30).

**دوم:** در باب روابط دوستانه در رویه قضایی این ایالت دو رویکرد اصلی قابل مشاهده است. یک دیدگاه که پیش از این به آن اشاره نمودیم معتقد است روابط دوستی هم می‌تواند استقلال مدیر را با خدشه روبه‌رو نماید و نظرگاه دیگر که معتقد است صرف این ادعا که مدیر ذی‌نفع در موضوع مورد تصمیم با سایر مدیران دارای روابط دوستانه بوده به تنهایی کافی نیست تا بتواند استقلال او را زیر سؤال ببرد. همان‌گونه که دیوان عالی در یک پرونده اعلام نمود: «مدعی باید حقایق را اثبات نماید که این استنباط را که به دلیل ماهیت روابط، مدیران اعتبار خود را در ازای استمرار رابطه خود با مدیر ذی‌نفع به



خطر می‌اندازند، تأیید نماید. منتها صرف ادعاهایی مبنی بر اینکه مدیر ذی‌نفع و سایر مدیران دارای نقاط اشتراک بسیاری هستند تا جایی که روابط تجاری خود را قبل از پیوستن به هیئت مدیره توسعه داده، روابط شخصی دیرینه‌ای با یکدیگر دارند و به‌عنوان دوست شناخته می‌شوند، کافی نیست تا اثبات نماید که اکثریت هیئت مدیره مستقل نبودند» (Del Supreme Court, 2004: para. 1049)

**سوم:** در حالت وجود سهام‌دار کنترلی در ترکیب هیئت مدیره، رویکرد حاکم در رویه این ایالت بر این اساس بنا شده است که اگر شرط ذی‌نفع نبودن مدیر به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم، در خصوص معامله‌ای که موضوع بررسی و اتخاذ تصمیم از سوی هیئت مدیره قرار گرفته فراهم باشد حتی اگر مدیر مربوطه به تنهایی یا همراه با دیگران مالک اکثریت سهام کنترل‌کننده شرکت هم باشد تقریباً در همه موقعیت‌ها همچنان مستقل محسوب خواهند شد. در پرونده آرسون علیه لوئیس که پیش از این به آن اشاره نمودیم دادگاه عالی مقرر نمود: «داشتن مالکیت اکثریت سهام شرکت، پیش‌فرض استقلال و اینکه اقدامات مدیران با حسن نیت و به نفع شرکت انجام شده است را از آن‌ها سلب نمی‌نماید. باید در کنار ادعای کنترل اکثریت سهام، حقایق دیگری وجود داشته باشد که نشان دهد از طریق روابط شخصی یا سایر روابط، مدیران در اختیار و تحت تسلط شخص کنترل‌کننده هستند...» (para. 815 Supreme Court of Del, 1984)

راجع به مالکیت اشتراکی در یک مال و تأثیر آن بر مستقل نماندن مدیران در مقام تصمیم‌گیری، در پرونده‌ای دادگاه بینشی از انواع روابط شخصی را ارائه نمود که می‌توانند بر استقلال مدیران تأثیر بگذارند. در این پرونده دادگاه با این استدلال که: «مالکیت مشترک نسبت به یک هواپیمای خصوصی شامل مشارکت در دارایی شخصی است که نیاز به همکاری نزدیک در استفاده از آن دارد که خود حاکی از برنامه‌ریزی دقیق و نشان‌دهنده دوستی مستمر است... نوعی از روابط شخصی بسیار نزدیک که مانند روابط خانوادگی، انتظار می‌رود به شدت بر توانایی انسان



برای اعمال قضاوت بی‌طرفانه تأثیر بگذارد»، دریافت که برخی از مدیران شرکت به دلیل ارتباطات شخصی و حرفه‌ای با سهامدار کنترل‌کننده، مستقل نیستند (Supreme Court of Del, 2016, para 21) یا در پرونده دیگری دادگاه تشخیص داد که مدیر در اصل مستقل نیست زیرا بنیان‌گذار و رئیس شرکت از او دعوت کرده بودند تا از طریق سرمایه‌گذاری به گروه مالکیت یک تیم بسکتبال حرفه‌ای که با دارایی شخصی آن‌ها خریداری شده بود بپیوندد (Court of Chancery of Del, 2018: para. 13). نکته‌ای که این رأی را حائز اهمیت می‌نماید این است که از نظر مقام رسیدگی‌کننده صرف دعوت و پیشنهاد موجب شد تا دادگاه استقلال مدیر را زیر سؤال ببرد.

بابت کمک‌های مالی به خیریه‌های مشترک و تأثیر آن در استقلال مدیران باید اعلام نمود که اگرچه این امر در گذشته و هنگام ارزیابی موضوع مورد توجه دادگاه‌ها قرار می‌گرفت اما به تدریج رویکرد لزوم قائل بودن به حفظ استقلال مدیر در این شرایط در پرونده‌های قضایی غالب گردید تا جایی که به‌عنوان مثال دادگاه در پرونده اتحادیه کارگران صنایع غذایی و بازرگانی و دیگران علیه آقای زاکربرگ، ادعای مطرح‌شده از سوی شاکی مبنی بر عدم استقلال رید هستینگز، بنیان‌گذار نتفلیکس از زاکربرگ به دلیل سابقه کمک مالی به اهداف مشابه را رد و در رأی خود اظهار داشت که: «هیچ دلیل منطقی وجود ندارد که فکر کنیم علاقه مشترک به امور بشردوستانه استقلال هاستینگز را تضعیف خواهد نمود» (Delaware Supreme Court, 2021: para. 1063). همچنین دادگاه دیگری با برداشت از رأی صادره اخیر در پرونده شرکت کرافت‌هاینز اعلام نمود که: «به‌طور کلی ارتباط بین فعالیت‌های خیریه مدیر و طرف‌های ذی‌نفع برای تضعیف استقلال کافی نیست» (para. 24, Court of Chancery of Del, 2021).

در رابطه با تمجید از سهامدار عمده و تأثیر آن بر استقلال مدیران به‌تازگی حساسیت محاکم در رسیدگی به موضوع به جایی رسیده که اظهار نظر کلامی را هم جزء مواردی که می‌تواند استقلال مدیر را در زمان تصمیم‌گیری با چالش همراه سازد،



به حساب می‌آورند. مثلاً دادگاه در پرونده شرکت بی. جی. سی پارتنرز با شهادت مدیری که به شدت از سهام‌دار کنترل‌کننده به‌عنوان «منبع الهام» و «انسان عالی و خوب» تعریف کرده بود به‌عنوان نوعی تحسین برخورد نمود که می‌تواند بی‌طرفی و استقلال او را زیر سؤال ببرد (Court of Chancery of Del, 2021: para. 25)

جای تردید نیست که بررسی میزان استقلال مدیران با استفاده از ملاک‌های گفته‌شده دشوار خواهد بود چرا که معیارهای ارائه‌شده بیشتر مستلزم بررسی‌های غیرعینی هستند که از نظر مفهومی همان‌گونه که مشاهده گردید، نامنسجم می‌باشند. به همین دلیل برخی ضمن انتقاد از این وضعیت معتقدند استقلال می‌بایست به‌عنوان یک وضعیت عینی نسبت به مدیران درک شود، نه به‌عنوان یک وضعیت ذهنی چرا که ارزیابی چنین شاخصه‌های ذهنی اگر نگوییم غیرممکن اما بی‌شک دشوار خواهد بود و بر این اساس این امر به سختی به‌عنوان یک معیار قانونی عملی خواهد بود (Hopt, 2013: 174).

در کنار رویکرد حاکم در ایالت دلاور، به منظور بررسی موضوع در قانون نمونه شرکت‌های تجاری آمریکا که توسط کمیته قوانین شرکتی بخش قانون تجارت کانون وکلای ایالات متحده ابلاغ و به‌طور دوره‌ای اصلاح می‌شود، در آخرین بازنگری صورت گرفته در سال ۲۰۲۳ نسبت به این قانون، به جای «مستقل بودن» از اصطلاح «مدیر واجد شرایط»<sup>۱۰</sup> استفاده شده است<sup>۱۱</sup> که با مطالعه و در کنار هم قرار دادن مجموع شاخص‌ها می‌توان گفت از نظر این قانون «مدیر واجد شرایط» مدیری است که از دو ویژگی هم‌زمان برخوردار باشد: غیرذی‌نفع<sup>۱۲</sup> و مستقل بودن<sup>۱۳</sup>.

---

10. "Qualified Director"

11. MODEL BUS. CORP. ACT § 1.43.

12. Disinterested.

لازم به ذکر است که در نظام حقوقی آمریکا از دو اصطلاح برای توصیف این ویژگی استفاده می‌شود. اولین اصطلاح با عنوان Non-interested Director به معنای مدیری است که تنها در رابطه با موضوع خاص، ذی‌نفع



در خصوص صفت استقلال که مورد پژوهش این مقاله است باید گفت با بررسی مفاد این قانون مشخص می‌گردد منظور از این ویژگی، عدم وجود هرگونه رابطه شخصی یا غیرشخصی با مدیر ذی‌نفع آن هم به کیفیتی است که سبب ایجاد این احتمال معقولی گردد که استقلال مدیر را زمان اتخاذ تصمیم با اخلاص مواجه بوده و در تبیین نوع رابطه هم اعلام شده هر مدیری که با مدیر دیگری «رابطه مادی» یا «منفعت مادی» داشته باشد استقلال آن دچار خدشه خواهد بود. در تبیین این دو اصطلاح گفته شده «رابطه مادی» به معنای یک رابطه خانوادگی، مالی، حرفه‌ای، شغلی یا هر رابطه دیگر و «منفعت مادی» به معنای سود یا زیان بالفعل یا بالقوه است که به‌طور منطقی انتظار می‌رود به قضاوت مدیر در هنگام مشارکت در اقدامی که باید انجام شود، آسیب وارد نمایند.<sup>۱۳</sup> در نتیجه از این مقررات استنباط می‌شود که برای زیر سؤال بردن استقلال مدیران بر مبنای رابطه موجود یک شخص با مدیر باید در رفتار مورد اعتراض منافع مادی وجود داشته باشد؛ بنابراین این احتمال که قضاوت مدیر تحت تأثیر منافع غیرمادی دیگری بوده نباید مشمول بررسی قضایی شود دقیقاً برخلاف آنچه در ایالت دلاور مورد تحلیل قرار گرفت.

نکته دیگر اینکه اهمیت مستقل بودن مدیران در این قانون تا جایی است که اگر مدیری در زمان اتخاذ تصمیم مستقل نباشد، در برابر شرکت و سهام‌داران در قبال زیان وارد شده احتمالی مسئول خواهد بود. ماده ۳۱-۸ این قانون به موضوع تأثیر روابط بر قضاوت مدیر، ذیل عنوان «استانداردهای مسئولیت برای مدیران» اشاره و اعلام می‌دارد: «مدیر در قبال شرکت یا سهام‌داران آن در خصوص هرگونه تصمیم در مورد انجام یا عدم انجام هر اقدامی به‌عنوان مدیر مسئول نخواهد بود، مگر اینکه

---

محسوب نمی‌گردد. دومین اصطلاح Disinterested Director به معنای مدیری است که هیچ‌گونه منفعت مالی مستقیم یا غیرمستقیم چه در رابطه با آن معامله خاص یا مجموعه‌ای از معاملات مرتبط دیگر ندارد.

<https://www.lawinsider.com/dictionary>.

13. Independent.

14. MODEL BUS. CORP. ACT§ 1.43(1)(b).



طرفی که در یک دادرسی ادعای مسئولیت می‌کند، ثابت نماید که: ... رفتار مورد اعتراض شامل یا نتیجه موارد زیر بوده است: عدم بی‌طرفی به دلیل روابط خانوادگی، مالی یا تجاری مدیر، یا عدم استقلال به دلیل تسلط یا کنترل مدیر توسط شخص دیگری که منافع مادی در رفتار مورد اعتراض دارد.<sup>۱۵</sup> بدیهی است در این فرض بار اثبات تغییر یافته و مدیر مورد نظر می‌بایست ثابت نماید اقدام انجام‌شده توسط او با حسن نیت و در راستای منافع شرکت بوده است.<sup>۱۶</sup> که بی‌شک رسیدگی دادگاه در این خصوص بر مبنای عناصر ذهنی و واقعیت‌های عینی به صورت هم‌زمان خواهد بود. به‌طور کلی از آنچه گفتیم مشخص می‌شود که دیدگاه دادگاه‌های دلاور و قوانین در مورد آنچه مفهوم واقعی استقلال را تشکیل می‌دهد از گذشته تا به امروز به تکامل خود ادامه می‌دهند و در شرایط فعلی به یک تحلیل کاملاً ویژه مبتنی بر واقعیت‌های ذهنی و عینی تبدیل شده‌اند. با این حال اگرچه در خصوص آنچه استقلال مدیر را با چالش مواجه می‌سازد هم در بین دادگاه‌ها و هم حقوق‌دانان اختلاف نظر وجود دارد منتها آن حداقلی که در این کشور مورد اتفاق نظر قرار گرفته این است که فرض استقلال باید نسبت به هر موضوعی جداگانه در نظر گرفته شود و نه به‌عنوان یک فرض از پیش ثابت‌شده تا جایی که گفته شده «مدیری می‌تواند برای اتخاذ تصمیم در خصوص تعیین سرنوشت یک معامله مستقل به حساب آید و برای تصمیم‌گیری در خصوص موضوع دیگر از استقلال لازم برخوردار نباشد» (Fairfax, 2011: 134-135).

## ۲-۱-۳. انگلستان

اساساً جنبش مدیران مستقل در اروپا از این کشور و بعد از گزارش «کمیته کادبری»

15. MODEL BUS. CORP. ACT § 8.31(a)(2) (iii).

16. MODEL BUS. CORP. ACT § 8.30(a).



در سال ۱۹۹۲ که ایده مدیر مستقل را برانگیخت<sup>۱۷</sup>، آغاز گردید (Davies&Worthington, 2021:16-24). از همین رو مبحث استقلال مدیران در این کشور نیز حائز اهمیت بوده تا جایی که این موضوع هم در ماده ۱۰ استانداردهای حاکمیت شرکتی مصوب ۱۸۲۰۱۸ مورد تأکید قرار گرفته و معیارهایی که می‌تواند به استقلال مدیر خدشه وارد نماید به صورت تمثیلی برشمرده شده است<sup>۱۹</sup> هم در ماده ۱۷۳ قانون شرکت‌های ۲۰۰۶ انگلستان یکی از وظایفی که برای مدیران به رسمیت شناخته شده وظیفه اعمال قضاوت مستقل می‌باشد<sup>۲۰</sup> بر اساس این وظیفه اگرچه مدیران ممکن است در تصمیم‌گیری‌های خود توصیه‌های دیگران را در نظر بگیرند چراکه در برخی موارد، نپذیرفتن این توصیه‌ها ممکن است نقض وظیفه برای آن‌ها محسوب شود منتها در نهایت می‌بایست در هر تصمیمی قضاوت خود را به‌طور مستقل اعمال نمایند، بدون آن‌که مجاز باشند اختیارات خود را تابع اراده دیگران قرار دهند. حتی گفته شده مدیران باید هنگام تأیید نتایج پاداش، با در نظر گرفتن عملکرد شرکتی، فردی و شرایط گسترده‌تر، قضاوت مستقلی را اعمال نمایند<sup>۲۱</sup>. لازم به ذکر است در تصویب این قانون از طریق پارلمان، لرد گلداسمیت در

---

۱۷. گزارش کادبری، گزارشی است که توسط «کمیته جنبه‌های مالی حاکمیت شرکتی» توصیه‌هایی را در مورد ترکیب هیئت مدیره شرکت و سیستم‌های حسابداری برای کاهش ریسک‌ها و شکست‌های حاکمیت شرکتی ارائه می‌کند. در سال ۱۹۹۱ بورس لندن کمیته Cadbury را راه‌اندازی نمود و این گزارش در سال ۱۹۹۲ اولین نسخه از قانون حاکمیت شرکتی انگلستان را منتشر نمود.

"Cambridge Judge Business School: The Cadbury Archive: The Cadbury Report". cadbury.cjbs.archivos.info. Retrieved 8 January 2019.

۱۸. در این کشور ضوابط حاکم بر مدیریت شرکت‌ها، توسط اصول حاکمیت شرکتی که در چهار زمینه مجزا شامل نقش هیئت مدیره، پاداش مدیران، حسابرسی و افشاء و روابط با سهامداران راهنمایی‌هایی ارائه نموده، تکمیل شده است. مضاف به اینکه این کد حاوی رهنمون‌هایی برای سهامداران نهادی در زمینه تعامل با شرکت‌های بورسی است.

19. UK Corporate Governance Code 2018. (10).

20. Companies Act 2006 c. 46, §173 (U.K.).

21. UK Corporate Governance Code 2018. Principles R.



مورد میزان حدی که یک مدیر می‌تواند در انجام وظیفه خود برای اعمال قضاوت مستقل به توصیه‌های حرفه‌ای دیگران تکیه نماید، بیان نمود: «...این بند به این معنا نیست که مدیر باید قضاوت خود را کاملاً مستقل از کسی یا چیزی شکل دهد. این در واقع به این معنا نیست که مدیر باید خودش مستقل باشد... بلکه این اعمال قضاوت مدیر است که باید مستقل باشد... منتها این وظیفه مانع از تکیه مدیران به توصیه دیگران نمی‌شود، بلکه قضاوت نهایی باید به عهده او باشد.»<sup>۲۲</sup> در مجموع اگرچه مدیر می‌تواند مشاوره بپذیرد یا به اطلاعات و نظرات کارشناسانی مانند حساب‌رسان یا کارشناسان حقوقی تکیه نماید، منتها باید تصمیم نهایی با مدیر باشد (Court of Chancery, 1969: para. 17)؛ بنابراین این وظیفه به مدیران اجازه و اختیار می‌دهد تا موضوعات را مطرح، در مورد آن‌ها تفکر نموده و نهایتاً مستقلاً تصمیم بگیرند، حال چه به عنوان بخشی از اکثریت یا به عنوان صدای مخالف؛ بنابراین، اگر مدیری صرفاً آنچه را که دیگران به او می‌گویند به هر دلیلی انجام دهد یا بدون هیچ سؤال یا ملاحظه‌ای به آنچه از او خواسته شده یا از سوی دیگران گفته می‌شود، تن دهد، این وظیفه را زیر پا می‌گذارد چرا که در اعمال قضاوت مستقل، مدیر باید منافع شرکت را در نظر بگیرد و معتقد باشد که این تصمیم باعث ارتقای موفقیت شرکت به نفع سهام‌داران خواهد شد. البته همان‌طور که اشاره گردید وظیفه اعمال قضاوت مستقل به معنای انجام وظیفه به تنهایی و یا عمل بدون در نظر گرفتن نظرات بیان‌شده یا حتی تصمیماتی که توسط مدیران همکار گرفته می‌شود نیست بلکه به این معناست که مدیر باید تصمیم را مطابق با قضاوت خود اخذ نماید.

نکته قابل‌توجه این است که در این کشور با توجه به اینکه سهام‌داری به صورت پراکنده است و یافتن شرکت‌هایی که سهام‌دار مسلط یا کنترل‌کننده داشته باشند، معمول نیست (Cheffins, 2000: 15) تا جایی که طبق آمار ارائه‌شده از سوی

22. Lord Goldsmith, Lords Grand Committee, 6 February 2006, column 282, Hansard. <https://publications.parliament.uk>



سازمان همکاری اقتصادی و توسعه<sup>۲۳</sup> به‌عنوان مثال، در حدود ۹۰ درصد از شرکت‌های فهرست‌شده در بورس اوراق بهادار لندن، هیچ سهامدار عمده‌ای وجود ندارد که ۲۵ درصد یا بیشتر از حق رأی در شرکت‌ها را در اختیار داشته باشد (OECD, 2011:112) و اصولاً سهامداران هیچ علاقه‌ای به مدیریت شرکت نداشته و هیچ رابطه‌ای با شرکت به جز سرمایه‌گذاری‌های مالی خود برقرار نمی‌نمایند، لذا استقلال مدیران در تصمیم‌گیری از سوی سهامداران کنترل‌کننده و سهامدار عمده با چالش جدی مواجه نیست.

به هر رو در مقام عمل آنچه ممکن است در این نظام ایجاد ابهام نماید در خصوص مدیران موسوم به انتصابی است. در واقع از آنجا که در این کشور مدیران می‌توانند با رعایت مقررات اساسنامه شرکت وظایف خود را به شخص دیگر تفویض کنند،<sup>۲۴</sup> یک قسم مدیر با عنوان مدیر انتصابی<sup>۲۵</sup> به رسمیت شناخته شده که توسط شخص یا نهاد دیگری به عضویت در هیئت مدیره تعیین می‌شود تا از طرف شخص منصوب‌کننده اقدام نماید.<sup>۲۶</sup> در حقیقت مدیر انتصابی شخصی است که برای حفظ منافع طرف دیگر به عضویت هیئت مدیره شرکت درمی‌آید. در واقع در دنیای شرکت‌های انگلیسی این امر به یک رویه عمومی تبدیل شده است که اشخاص ثالث مانند طلبکاران، سهامدار اقلیت، کارمندان، دارندگان اوراق قرضه، سرمایه‌گذاران،

---

23. The Organization for Economic Co-operation and Development.

24. Companies Act 2006 c. 46, §§ 257 (U.K.).

25. A Nominee Directors.

۲۶. وابستگی که مدیر انتصابی، به شخص منصوب‌کننده دارد وضعیت او را از مدیران غیرموظف که در چند شرکت مدیریت می‌کنند، متمایز می‌نماید. در حالت اخیر، شخص به دنبال انجام فعالیت برای بیش از یک شرکت است؛ بنابراین، فرض بر این است که او اختیاری بی‌پایان در مدیریت اعمال می‌کند. درحالی‌که مدیر انتصابی در شرکت به تعهدات خود در قبال شخص دیگری عمل می‌نماید و اختیارات او در چارچوب توافقات صورت گرفته است. منتها در نقطه‌ای که ممکن است به منافع خاصی به غیر از منافع شرکت اهمیت بیشتری بدهد، این دو به هم نزدیک می‌شوند.



شرکت‌های هلدینگ یا وام‌دهندگان، به دنبال تعیین فردی برای محافظت از منافع خود در شرکت باشند. هدف چنین پدیده‌ای نه تنها حفظ منافع افراد یادشده، بلکه اجرای خواسته‌ها و راهبردهای آن‌ها در انجام فعالیت‌های شرکت می‌باشد. با این حال یک مدیر انتصابی هم علی‌رغم تمام وابستگی‌های خود باید مطمئن شود که در هر تصمیمی که به عنوان مدیر شرکت اتخاذ می‌نماید، تحت تأثیر منافع منصوب کننده‌اش قرار نمی‌گیرد در غیر این صورت ممکن است وظیفه قضاوت مستقل را زیر پا بگذارد. منتها باید توجه داشت این وظیفه توسط مدیری که طبق توافق‌نامه‌ای که با شرکت منعقد شده یا به روشی که اساس‌نامه شرکت تجویز نموده است و بر اساس آن‌ها اعمال اختیارات آینده مدیران را محدود نموده، نقض نمی‌گردد البته به شرطی که همان‌گونه که در بندهای (۴) تا (۶) ماده ۱۷۵ قانون یادشده اشاره شده شرط مستقل بودن مدیران به منظور معتبر بودن مجوز صادره رعایت شده باشد.

### ۳-۱-۳. ایران

استقلال در لغت مصدر باب استفعال از ریشه «قل» به معنی برداشتن، بلند کردن، برآمدن، خوداتکایی و در علم حقوق از آن به خوداتکایی شخص در انجام اعمال حقوقی بدون دخالت عامل بیرونی یاد شده است (ظاهری، انصاری، ج ۱، ۱۳۸۶، ص ۸۶). با مطالعه مواد مربوط به قانون تجارت مشخص می‌شود آنچه همواره مورد تأکید قانون‌گذار برای معتبر بودن تصمیمات در جلسات هیئت مدیره شرکت بوده رعایت حد نصاب‌های عددی می‌باشد و اصولاً صحبتی از لزوم استقلال مدیران در تصمیم‌گیری نمی‌شود.<sup>۲۷</sup> منتها علی‌رغم این سکوت بحث احترام به استقلال مدیران

---

۲۷. لازم به ذکر است ماده واحده «لایحه اصلاح لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت- مصوب ۱۳۴۷- برای حمایت از سهامداران خرد» از سوی هیئت وزیران تصویب و در تاریخ ۱۳۹۸/۱۰/۱۱ برای بررسی و تصویب نهایی به مجلس شورای اسلامی ارسال گردید. هرچند متأسفانه با گذشت چندین سال از اعلام وصول آن به مجلس ظاهراً دچار سرنوشت لایحه قانون تجارت و لایحه نحوه مدیریت تعارض منافع شده است و اقدام جدی



به‌ویژه در فرایند تصمیم‌گیری در کشور ما هم قابل‌طرح و ارزیابی است. به‌عبارت‌دیگر قانون‌گذار به این موضوع به صورت خاص اشاره ننموده و به غیر از برخی مواد قانونی غیرمستقیم در جهت تحکیم استقلال مدیران گام برداشته‌اند، نمی‌توان هیچ سابقه هدف‌مندی از استقلال مدیران در قوانین و مقررات یا حتی نوشته‌های حقوقی یافت (پاسبان و فراهانی، ۱۴۰۱: ۲۱۲) هم‌زمان اکثر اساتید بزرگ حقوق تجارت در تألیفات خود هم به این موضوع اشاره‌ای ننموده‌اند.

با این توصیف ما معتقدیم مفاد ماده ۱۲۳ از لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت که در آن قانون‌گذار «حق مخالفت» با تمام یا بعضی از تصمیمات هیئت مدیره را برای مدیران به رسمیت شناخته است به صورت غیرمستقیم بدین معناست که یک مدیر در ارائه نظرات خود از استقلال لازم برخوردار می‌باشد. مضاف به اینکه در مقام تبیین ضمانت اجرا هم قانون‌گذار مدیرانی که از این حق خود استفاده و فرضاً در معاملات موسوم به اشخاص وابسته با صدور مجوز انعقاد آن مخالفت کرده باشند چنانچه در ادامه به شرکت از این بابت خسارتی وارد گردد از مسئولیت معاف نموده است چرا که تنها از مسئولیت مدیرانی که این مجوز را صادر کرده در کنار مدیر ذی‌نفع صحبت شده است (ماده ۱۳۰ لایحه یادشده). البته مجموعه قوانین که در سال‌های اخیر به تصویب رسیده با صراحت بیشتری به مسئله استقلال مدیران پرداخته‌اند که بی‌تردید همگی این تلاش‌ها نشان‌دهنده پی بردن به اهمیت موضوع از سوی قانون‌گذار ما می‌باشد. از جمله و در اجرای ماده ۱۰ دستورالعمل کنترل‌های داخلی برای ناشران پذیرفته‌شده در بورس اوراق بهادار تهران و فرابورس ایران، منشور کمیته حسابرسی شرکت نمونه (سهامی عام) در تاریخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۳ به تصویب هیئت‌مدیره سازمان بورس و اوراق بهادار رسید. در ماده ۱ این منشور عضو مستقل عضوی معرفی شده است که فاقد هرگونه رابطه یا منافع مستقیم یا

---

در خصوص تصویب آن صورت پذیرفته است با این حال در این ماده‌واحد هم شرایط استقلال یک عضو هیئت مدیره در ماده ۷ تبیین شده است.



غیرمستقیم که بر تصمیم‌گیری مستقل وی اثرگذار باشد، موجب جانب‌داری وی از منافع فرد یا گروه خاصی از سهام‌داران یا سایر ذی‌نفعان شود یا سبب عدم رعایت منافع یکسان سهام‌داران گردد. جالب آن‌که از نظر این منشور اعضای هیئت مدیره، زمانی عضو مستقل محسوب می‌شوند که علاوه بر احراز شرایط مقرر در تعریف عضو مستقل، منتخب سهام‌دار عمده (سهام‌دار کنترلی) نباشند. در واقع این قانون به صورت مفروض چنین مدیری را از قبل فاقد استقلال دانسته است. همچنین در این منشور مواردی که ممکن است منجر به عدم تحقق ویژگی استقلال شود برشمرده شده است. (حسینی، ۱۳۹۷: ۶۸)

اقدام بعدی در مسیر شناسایی اهمیت موضوع تصویب ماده‌واحدی با عنوان «قانون اصلاح ماده (۲۴۱) لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت» در سال ۱۳۹۵ می‌باشد که اگرچه با هدف کاهش نصاب‌های مقرر برای میزان پاداش اعضای هیئت مدیره‌ی شرکت‌های سهامی مورد تصویب قرار گرفت<sup>۲۸</sup> با وجود این از یک جهت می‌توان به‌طور غیرمستقیم این اقدام را تلاشی برای جلوگیری از خدشه‌دار شدن استقلال مدیران دانست چرا که بی‌شک مدیریت متقابل اصولاً سبب درگیر شدن بیش‌ازحد دو هیئت مدیره با یکدیگر می‌شود که به‌طور بالقوه کیفیت رسیدگی را در هر شرکت کاهش می‌دهد از همین رو قانون‌گذار آن را ممنوع اعلام نموده است.

این تلاش‌ها ادامه یافت تا اینکه در سال ۱۳۹۷ و در بند ۶ ماده ۱ دستورالعمل حاکمیت شرکتی بورس اوراق بهادار تهران و فرابورس ایران استقلال به: «فقدان هرگونه رابطه یا منافع مستقیم یا غیرمستقیم که بر تصمیم‌گیری مستقل و بی‌طرفانه شخص اثرگذار باشد به گونه‌ای که موجب جهت‌گیری وی به سمت منافع شخص یا گروه خاصی از سهام‌داران شرکت یا سایر ذی‌نفعان شود و نیز سبب عدم رعایت یکسان منافع سهام‌داران یا صرفه و صلاح شرکت گردد» تعریف شده و موارد عدم

---

28. <http://nazarat.shora-rc.ir/>



استقلال مدیر به صورت تمثیلی احصاء شده است. نکته تأمل‌برانگیز این است که در دستورالعمل حاکمیت شرکتی بورس اوراق بهادار که در سال ۱۴۰۱ به تصویب رسید و جانشین دستورالعمل فوق گردید، هیئت مدیره سازمان این بند را حذف و با توجه به اینکه کلیت دستورالعمل سال ۱۳۹۷ را ملغی‌الاثراً اعلام نمود به این ابهام دامن زد که آیا استقلال از نظر سازمان اهمیت ندارد؟ این اقدام به شدت مورد انتقاد است چرا که همان‌طور که گفته شده مدیران مستقل دارای کارکردهای عملی بسیاری هستند و ضمن کمک به افشای دقیق و جامع اطلاعات از فرصت‌طلبی و سوءاستفاده اکثریت و کنترل‌کنندگان شرکت جلوگیری می‌نمایند (پاسبان و فراهانی، همان، ۲۱۵). با این حال به نظر می‌رسد هدف از این اصلاحات بی‌اهمیت جلوه دادن بحث استقلال مدیران در زمان اتخاذ تصمیمات مدیریتی نیست بلکه همان‌گونه که اعلام‌شده تنها لزوم حضور عضو مستقل در ترکیب هیئت مدیره برداشته شده است.<sup>۲۹</sup>

### ۳-۲. تبیین مفهوم استقلال

علی‌رغم این واقعیت که گفته شده «تلاش‌ها چه از سوی قانون‌گذاران و چه از سوی اساتید برای ارائه یک تعریف جهانی و منسجم از مفهوم استقلال، با موفقیت همراه نبوده» (Hooghiemstra & van Manen, 2004: 316) منتها از آنچه در هر سه نظام حقوقی از جایگاه موضوع مورد تحلیل قرار گرفت می‌توان دریافت که مفهوم استقلال و الزاماتی که مدیران برای واجد شرایط مستقل بودن باید از آن برخوردار باشند در حوزه‌های قضایی مورد بررسی یکسان نیست. با این حال در مقام تعریف

---

۲۹. رئیس سازمان بورس و اوراق بهادار در این زمینه در سومین کنفرانس بین‌المللی راهبری شرکتی که در آبان ماه سال ۱۴۰۲ برگزار شد در توجیه این تغییرات اعلام نمود: «عضو مستقل هیئت مدیره که به دلیل ترکیب سهام‌داری و ساختار مالکیتی، چالش ایجاد می‌کرد و با توجه به قوانین قانون تجارت قابلیت اجرا نداشت، حذف شد.»  
<https://gov-conf.imi.ir>



به نظر می‌رسد حالت ایده‌آل آن است که پذیرفته شود منظور از استقلال مدیران توانایی تفکر و تصمیم‌گیری مستقل و بدون تأثیرپذیری از عوامل بیرونی و درونی اعم از مالی و غیرمالی است که لازمه آن، هم خودمختاری مدیر از سایر مدیران است و هم عدم وابستگی او به سازمان‌ها یا فعالیت‌هایی است که باعث ایجاد تضاد منافع با شرکتی می‌شود که در هیئت مدیره آن در حال فعالیت است تا جایی که مدیر تنها با در نظر گرفتن بهترین منافع شرکت قادر به تصمیم‌گیری باشد. در واقع مدیر متصف به صفت مستقل، یعنی مدیرانی که از سهام‌داران مسلط، هیئت مدیره و همه کسانی که در شرکت نفعی دارند، مستقل باشند و از طریق رابطه‌های استخدامی، خانوادگی یا سرمایه‌گذاری با سایر اعضاء هیئت مدیره درگیر روابط مادی و غیرمادی نبوده و تنها از دستورات وجدان خود پیروی نمایند تا از این راه قادر باشند به‌طور مؤثر از دارایی‌های شرکت محافظت و از آن‌ها برای به حداکثر رساندن سود شرکت بهره‌برداری نمایند.

البته بی‌تردید استقلال هرگز مترادف با «بی‌ثباتی» و اقدام «خودسرانه» نیست. منظور از فردی که به‌طور مستقل عمل می‌نماید، کسی است که جوانب مثبت و منفی موضوع را می‌سنجد، عوامل مؤثر بر آن را با دقت و به‌طور متعادل بررسی کرده و با رعایت احتیاط، بدون توسل به اقدامات عجولانه نهایتاً اخذ تصمیم می‌نماید. در واقع مدیر دارای این خصیصه توانایی جدا کردن تأثیرات نامناسب بیرونی و درونی بر خود و رهایی از تسلط احتمالی مدیریتی، در زمان اخذ تصمیم در موضوع را دارد. با این حال مهم‌ترین نکته‌ای که باید در نظر داشت – همان‌گونه که پیش از در نظام حقوقی آمریکا گفته شد – این است که استقلال یک وضعیت ثابت نیست چرا که رویدادها و روابط بین مدیران شاغل در هیئت مدیره شرکت می‌توانند به نحوی رقم بخورند که مدیری را که تا پیش از اتخاذ تصمیم راجع به یک موضوع مستقل محسوب می‌شد را از مشارکت در تصمیم‌گیری‌های بعدی محروم نماید. به عبارت دیگر چون شرایط در طول مدت همکاری هم برای مدیران و هم برای شرکت‌ها تغییر می‌نماید



لاجرم ویژگی استقلال باید با وقوع رویدادها مجدداً ارزیابی شود و این واقعیت که در گذشته مدیری واجد شرایط استقلال بوده، به این معنی نیست که در همه موقعیت‌های آینده این صفت را حفظ خواهد نمود در نتیجه فرض استقلالی که در اکثر قوانین برای مدیران همواره در نظر گرفته شده مورد انتقاد جدی است.

#### ۴. واکاوی قضیه و اثبات فرضیه

بعد از ارائه تعریف دقیق از مفهوم «استقلال مدیران» و تبیین این موضوع که وقتی از این خصیصه صحبت می‌نماییم منظورمان استقلال از چه کسی و چه چیزی می‌باشد، در این قسمت درصدد پاسخ به این سؤال هستیم که چگونه می‌توانیم تعیین کنیم که مدیر در فرایند اخذ تصمیم به‌ویژه در موقعیت‌هایی که شامل تضاد منافع می‌باشند واقعاً مستقل بوده است؟ آیا اصولاً امروزه می‌توان از تصور استقلال مدیران همچنان به صورت مطلق دفاع نمود؟

واضح است که درجات مختلفی از استقلال وجود دارد. اگر یک خط فرضی را تصور نماییم، می‌توانیم حالت استقلال کامل که در آن طرفین هیچ ارتباطی با یکدیگر ندارند را در یک طرف آن و حالت عدم استقلال که در آن طرفین تا حدی با یکدیگر صمیمی هستند که قادر به تصمیم‌گیری بدون در نظر گرفتن تأثیرات آن تصمیم بر طرف مقابل خود نیستند را در طرف دیگر این خط در نظر بگیریم. در زندگی واقعی، درجه قابل‌قبول استقلال احتمالاً جایی بین این دو حالت است، اما در بیشتر موقعیت‌های شرکتی به وضوح مطلوب است که باید تا حد امکان به سمت استقلال کامل نزدیک شویم. با این حال ما معتقدیم استقلال هیئت مدیره در دنیای امروز با توجه به تحولات ساختاری صورت گرفته در شرکت‌ها برخلاف مسیر دلخواه در حرکت است و چه‌بسا با تهدید روبه‌رو است. در واقع تحقیقات نشان می‌دهد که دستیابی به این ایده‌آل که مدیران را در زمان اخذ تصمیم و ابراز نظر به‌صورت کاملاً مستقل فرض نماییم تقریباً غیرممکن است چرا که جهت‌گیری‌هایی در بسیاری



از جنبه‌های فرایند تصمیم‌گیری، به نفع منافع خود مدیر و اطرافیان او نفوذ می‌نماید تا جایی که گفته شده تأثیر این موضوع بر نتیجه نهایی تصمیم از آنجا که خارج از آگاهی ما رخ می‌دهد، عملاً غیرقابل کنترل است (Page, 2008: 293) و چه بسا فرض عقلانی بودن فرایند تصمیم‌گیری هنگامی که صحبت از مسائل شخصی می‌شود از شدت کمتری برخوردار باشد (Shahsavaran & Abadi, 2015: 216). این موضوع که با عنوان «تعصب ساختاری»<sup>۳۰</sup> شناخته می‌شود این حالت را در نظر می‌گیرد که روابط حرفه‌ای و اجتماعی که به‌طور طبیعی بین اعضای هیئت مدیره ایجاد می‌شوند مانع تصمیم‌گیری مستقل از سوی ایشان می‌گردد و به‌طور کلی به جهت گیری‌هایی اشاره می‌نماید که سبب ایجاد وسوسه در اعضای هیئت مدیره شده تا به جای منافع سهام‌داران در راستای منافع یکدیگر عمل نمایند (Velasco, 2004: 824).

در این بین حتی مدیران اسماً مستقل هم به دلیل تمایل به حفظ کرسی‌های هیئت مدیره، داشتن طرز فکر و علایق مشترک با سایر مدیران و یا به دلیل روابطشان تمایل دارند در مورد مسائل مربوط به همکاران خود یک قضاوت مستقل و انتقادی انجام ندهند (Faith Sharpe, 2011: 1499). به دیگر سخن از آنجا که فرهنگ غالب در هیئت مدیره شرکت‌ها فرهنگ همکاری است نه اختلاف و تنش (Arya Bebhuk & Hamdani, 2002: 767) مدیران ممکن است حتی در شرایطی که هیچ منفعت شخصی آشکاری در خصوص موضوع مورد تصمیم نداشته باشند، همچنان به‌طور آگاهانه منافع گروهی خود در هیئت مدیره را پیگیری نمایند. حتی برخی از وجود یک توطئه در این زمینه صحبت می‌کنند. توطئه ضمنی که بین مدیران برای پیگیری منافع گروهی خود شکل می‌گیرد و سبب می‌شود حتی مدیران به ظاهر مستقل به دلیل وجود مزایای غیرمستقیم، نسبت به سایر مدیران از خود طرفداری نشان دهند. در واقع ادعای اصلی این نظریه این است که همه مدیران زمانی که می‌خواهند در

---

30. "Structural Bias".



خصوص موضوعی حاوی تعارض تصمیم بگیرند شاید نسبت به معامله مورد نظر ذی‌نفع نباشند، اما نسبت به تصمیم مربوط به آن معامله ذی‌نفع هستند و در نتیجه ممکن است از روی همبستگی یا در ازای انتظار رفتاری مشابه، نسبت به یکدیگر طرفداری نشان دهند (Velasco, 2004: 856).

در سال ۱۹۰۶ ویلیام سامنر<sup>۳۱</sup> جامعه‌شناس آمریکایی ادعا نمود که انسان‌ها به گروه‌هایی که منطبق بر شخصیتشان است می‌پیوندند. طبق گفته او انسان‌ها از دیدگاه روان‌شناسی گرایش بیشتری به جانب‌داری از گروه خودشان نسبت به دیگران دارند. ما تمایل داریم نظرات و اعمال افراد درون گروه خود را ترجیح دهیم و شایستگی بیشتری برای آن قائل شویم. ما هویت اجتماعی و عزت نفس خود را از طریق تعلق ایجاد می‌کنیم و افرادی که از درون گروه ما هستند این تعلق را به ما یادآوری می‌کنند و به‌طور خودکار با آن‌ها رفتار ترجیحی داده می‌شود.<sup>۳۲</sup> از این نوع جهت‌گیری و تعصب‌ها در سطح گروه به‌عنوان «تعصب درون‌گروهی»<sup>۳۳</sup> یاد می‌شود؛ بنابراین تعصب درون‌گروهی که تحقیقات روان‌شناختی سال‌هاست آن را به‌عنوان پدیده‌ای بسیار رایج و قوی تأیید می‌نماید عبارت است از: «تمایل به برتری دادن درون گروه بر بیرون گروه در ارزیابی‌ها و رفتارها» (Cox & Munsinger, 1985: 99). ابزار لازم برای این پدیده هم در زمان اخذ تصمیم تفکر گروهی<sup>۳۴</sup>

31. William Graham Sumner.

32. <https://tactics.convertize.com/definitions/in-group-bias>

33. 'Ingroup Bias'.

34. 'Groupthink'.

تفکر گروهی اولین بار توسط روان‌شناس اجتماعی، اروینگ جاننيس، در مطالعه کلاسیک خود در سال ۱۹۷۲، تحت عنوان «قربانیان تفکر گروهی: مطالعه روان‌شناختی تصمیم‌های سیاست خارجی و شکست‌ها» مطرح شد. او در تلاش برای تعیین اینکه چرا گروه‌هایی متشکل از افراد بسیار باهوش اغلب تصمیمات بدی می‌گیرند، علاقه خود را به مطالعه اینکه چگونه رفتارهای گروهی، سوگیری‌ها و فشارها بر تصمیم‌گیری گروهی تأثیر می‌گذارد، تجدید کرد. امروزه این واقعیت به یک نظریه پذیرفته‌شده به‌ویژه در زمینه‌های روان‌شناسی اجتماعی، تحلیل سیاست خارجی، نظریه سازمانی، علوم تصمیم‌گیری گروهی و مدیریت تبدیل شده است.

<https://www.britannica.com/science/groupthink>



است که موجب می‌گردد افراد با صرف نظر کردن از خلاقیت و مسئولیت‌پذیری فردی بدون استدلال انتقادی یا در نظر گرفتن گزینه‌های جایگزین به اخذ تصمیم گرایش داشته باشند. در حالی که محققان در مورد تأثیرات تفکر گروهی بر توانایی‌های تصمیم‌گیری هیئت مدیره شرکت‌ها اختلاف نظر دارند، جنبه منفی تفکر گروهی این است که انتظار دارد به جای اینکه هر مدیر به صورت جداگانه در خصوص موضوع تجزیه و تحلیل، بررسی و تفکر نماید به صورت گروهی این کار را انجام دهد. در برخی موارد اعضای هیئت مدیره گروهی را تشکیل می‌دهند که در جهت تصمیم‌گیری اجماعی کار می‌کنند (Hart, 1991: 248). به عبارت دیگر گروه‌هایی که درگیر تفکر گروهی هستند قضاوت ضعیفی از خود نشان خواهند داد زیرا اجازه می‌دهند که میل به اتفاق آرا کیفیت تصمیم‌گیری‌شان را کاهش دهد (Bainbridge, 2002: 32), (O'Connor 2003: 1238).

در موضوع بحث ما هم می‌توان انتظار داشت که به واقع به عنوان یک توافق ضمنی بین مدیران، چون منافع گروهی آن‌ها فراتر از منافع شرکتی است لاجرم در تصمیمات مأخوذه خود همواره منافع گروهی را در نظر داشته و از استقلال لازم در اتخاذ تصمیم برخوردار نباشند.

بنابراین جای تردیدی نیست که جهت‌گیری ساختاری و تفکر گروهی حاکم بر هیئت مدیره ممکن است قضاوت مستقل یک مدیر را با محدودیت مواجه سازد. از سوی دیگر مدیران شرکت‌ها عموماً افرادی هستند که عمیقاً در نهادهای اجتماعی درگیرند. چنین نهادهایی دارای هنجارها و انتظاراتی بوده که به طور صریح و ضمنی بر رفتار کسانی که در عملیات آن‌ها مشارکت می‌کنند تأثیرگذار خواهند بود که بی‌تردید قانون‌گذاران نمی‌توانند دلیلی بر این فرض خود که مدیران شرکت‌ها نسبت به این مسائل بی‌توجه هستند ارائه نمایند. در نتیجه از آن‌جا که یافته‌های علوم اجتماعی گواه این واقعیت است که تصمیم‌گیری هرکسی، آگاهانه و ناخودآگاه، می‌تواند تحت تأثیر عواملی مانند جهت‌گیری درون‌گروهی قرار گیرد (Ibid: 249-).



250/262-264) لذا به نظر می‌رسد این فرض که مدیران می‌توانند واقعاً مستقل باشند امروزه به شدت زیر سؤال رفته است به نحوی که می‌توان گفت هیچ مدیری برای مدت طولانی نمی‌تواند استقلال خود را حفظ نماید.

بنابراین با در کنار هم قراردادن این واقعیت‌های انکارناپذیر اینکه بخواهیم همچنان با چشمان بسته مدیران شرکت‌ها را در تمامی موقعیت‌ها در هنگام تصمیم‌گیری‌های خود مستقل تصور نماییم با توجه به ماهیت انسانی ترکیب هیئت مدیره شرکت‌ها صحیح نبوده و چه بسا مدیران هم تمایلی به یادآوری داشتن این ویژگی نداشته و یا حداقل از استناد به آن در زمان حضور خود در شرکت علاقه‌ای از خود نشان نمی‌دهند. در این شرایط سؤالی که مطرح می‌شود این است که چگونه باید با این وضعیت و تهدید مقابله نماییم؟

به نظر می‌رسد با توجه به تمایز اساسی بین استقلال واقعی و استقلال ذهنی، به منظور ترغیب مدیران به انجام وظایف خود به روشی واقعاً مستقل، رویکرد رسمی به استقلال که در حال حاضر در اکثر قوانین و نظام‌های حقوقی از جمله ایران اتخاذ شده است باید تغییر یابد و قوانین می‌بایست مقرراتی را به منظور کاهش تهدیدات وارده بر استقلال مدیران در نظر بگیرند. مثلاً از آنجا که یک دوره طولانی تصدی سمت مدیریت ممکن است تعصبات ساختاری و پیوندهای اجتماعی را بین اعضاء تشدید نماید که بی‌تردید می‌تواند به‌طور بالقوه بر رفتار مدیران در فرایند تصمیم‌گیری تأثیرگذار باشد با ایجاد یک محدودیت دوره برای انتخاب مدیران با آن مقابله نماید. ۳۵ همچنان که با توجه به حضور روزافزون سهام‌داران کنترلی در شرکت‌ها به منظور کاهش نفوذ آن‌ها بر مدیران، به ویژه در مورد معاملاتی که متضمن تعارض منافع بوده و تحت تأثیر سهام‌داران کنترلی قرار می‌گیرند، باید

---

۳۵. در حال حاضر مستند به ماده ۱۰۹ از لایحه اصلاحی قسمتی از قانون تجارت مصوب سال ۱۳۴۷ انتخاب مدیران برای دوره‌های متعدد فاقد محدودیت خاصی است.



انگیزه‌های مخدوش‌کننده احتمالی ناشی از روابط شخصی و تجاری با سهام‌داران کنترل‌کننده شناسایی و با آن‌ها مقابله شود.<sup>۳۶</sup>

در این مسیر مدیران هم باید فوراً حقایق را که می‌تواند استقلال آن‌ها در رسیدگی به یک موضوع با تردید مواجه سازد را به هیئت مدیره افشاء و هم‌زمان می‌بایست در خود شجاعت و توانایی طرح سؤال و مقاومت در برابر «تفکر گروهی» را تقویت نمایند. بی‌شک همه اعضای هیئت مدیره باید بتوانند به‌صورت مستقل بیندیشند و در بحث‌های مطروحه، نظر هر یک از اعضای هیئت مدیره صرف نظر از میزان سهام‌داری آن‌ها باید مهم باشد. این یک پیش‌نیاز نه‌تنها برای تصمیم‌گیری جمعی صحیح، بلکه برای پرورش تفکر انتقادی است که بی‌تردید راهی برای مقابله با خطر تفکر گروهی است.

به نظر می‌رسد دادگاه‌ها نیز می‌بایست به منظور کسب اطمینان از اخذ تصمیمات تجاری در یک روند قابل دفاع تنها به فرض استقلال مدیران بسنده نکرده و در رسیدگی‌های خود نسبت به دعاوی مربوطه و در مقام داوری و قضاوت در تعیین سرنوشت نهایی معامله منعقدۀ نسبت به روابط شخصی، مالی و تجاری موجود بین مدیر ذی‌نفع و سایر مدیران حساس باشند چرا که به نظر می‌رسد این روابط به یک اندازه می‌تواند مدیران را نسبت به مستقل نماندن در پروسه تصمیم‌گیری دچار چالش نماید.

## ۵. نتیجه‌گیری

---

۳۶. در جریان برگزاری سومین کنفرانس بین‌المللی راهبردی حاکمیت شرکتی اعلام گردید: «رسیدگی به پرونده‌ای مربوط به سال ۱۴۰۰ و ۱۴۰۱ سازمان بورس مشخص نمود بیش از ۱۰ هزار میلیارد تومان منافع سهام‌داران شرکت به نفع سهام‌دار عمده جابجا شده بود. بحث‌های حاکمیت شرکتی و ترتیبات مربوط به تصمیمات هیئت مدیره اصلاً در این شرکت رعایت نشده بود و سهام‌دار عمده فقط با قدرتی که داشت، این اتفاق را رقم زده بود.»  
<https://gov-conf.imi.ir>



مدیران شرکت‌ها موظف هستند در اخذ تصمیمات خود مستقل عمل نمایند. منتها مفهوم استقلال مدیران به آن میزان هم که به نظر می‌رسد، ساده نیست و شاید به همین دلیل باشد که علی‌رغم تبدیل شدن «استقلال مدیران» در سراسر جهان به یک ویژگی مشترک حاکمیت شرکتی این خصیصه به‌طورکلی تعریف نشده است. می‌توان گفت منظور از آن به زبان ساده آن است که مقامات مربوطه می‌بایست از هرگونه فشار یا الزام بیرونی عاری و از رابطه با طرفی که به‌طور منطقی می‌تواند بر تصمیم‌گیری آن‌ها تأثیر بگذارد، به دور بوده بدین معنا که بتوانند دیدگاه مستقلی را به هیئت مدیره ارائه دهند. لذا در نظام‌های حقوقی مورد مطالعه بر جایگاه این ویژگی برای مدیران در فرایند تصمیم‌گیری‌های شرکتی همواره تأکید شده است. بررسی‌های صورت گرفته نشان می‌دهد دیدگاه دادگاه‌های دلاور در مورد آنچه که مفهوم واقعی استقلال را تشکیل می‌دهد به‌گونه‌ای است که در کنار بررسی دقیق تعارضات سنتی اقتصادی، سایر عوامل غیرسنتی مانند روابط شخصی، مالکیت مشترک، تحسین شخصی، پیوندهای طولانی مدت و مشارکت‌های بشردوستانه یا سایر روابط را که دارای ماهیت جانب‌دارانه هستند را هم در نظر می‌گیرد در حالی که مفاد قانون نمونه شرکت‌های تجاری این کشور تأکید بیشتر بر روابط مادی در این زمینه دارد. هم‌زمان نظام حقوقی انگلستان و ایران هم با به رسمیت شناختن وظایف و مقرراتی سعی در اعمال دقیق آن در پروسه تصمیم‌گیری داشته‌اند. منتها به نظر می‌رسد علی‌رغم تأکید قانون‌گذاران بر ضرورت ارائه یک قضاوت مستقل، در عمل مدیران و اعضای هیئت مدیره به دلیل روابط نزدیکی فی‌مابین و انگیزه‌های منفعت‌طلبانه و فشارهای رسمی و غیررسمی که از ناحیه مدیران مسلط و سهام‌داران عمده بر آن‌ها وارد می‌گردد تمایلی به مخالفت با موضع سایر اعضای هیئت مدیره ندارند؛ بنابراین، با توجه به اینکه بعد اجتماعی هیئت مدیره و وجود سوگیری‌های رفتاری - از جمله تفکر گروهی - موجود که می‌تواند بر رفتار مدیران بدون توجه به ساختار مالکیت شرکت تأثیر بگذارد، لذا قانون‌گذاران در زمان وضع قانون و مقامات قضایی در



ارزیابی مستقل بودن مدیران نباید ماهیت اجتماعی انسان‌ها را نادیده بگیرند و این دو در کنار خود مدیران با انجام اقداماتی هماهنگ با این تهدید مقابله نمایند و این دو در کنار خود مدیران با انجام اقداماتی هماهنگ با این تهدید مقابله نمایند.

## ۶. منابع

### ۶-۱. منابع فارسی

#### الف) کتب

۱. ظاهری، محمدعلی، انصاری، مسعود (۱۳۸۶)، *دانشنامه حقوق خصوصی*، تهران، انتشارات محراب فکر، جلد ۱.

#### ب) مقالات

۲. پاسبان، محمدرضا، فراهانی، رسول (۱۴۰۱). «مبانی و چالش‌های پذیرش مدیران مستقل در راهبری شرکتی»، *فصلنامه تحقیقات حقوقی*، شماره ۲۵، صص ۱۴۵-۱۷۰.
۳. حسینی، سید محمدرضا (۱۳۹۷). «الزامات ناظر بر ارکان اداره و حسابرسی شرکت‌های سهامی در چهارچوب اصول حاکمیت شرکتی (مطالعه تطبیقی حقوق ایران، انگلستان و ایالات متحده)»، *پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، شماره ۲۲ (۲)، صص ۵۷-۹۰.
۴. وکیلی فرد، حمیدرضا، قادری، مواد (۱۳۹۱). «بررسی اثر سهام‌داران عمده بر ارزش شرکت برخوردار از فرصت‌های سرمایه‌گذاری از دیدگاه رفتار فرصت‌طلبانه مدیران»، *دانش سرمایه‌گذاری*، شماره ۱ (۲)، صص ۸۱-۹۶.

#### ج) قوانین و دستورالعمل‌ها

۵. لایحه قانون تجارت و لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷.
۶. دستورالعمل کنترل‌های داخلی برای ناشران پذیرفته‌شده در بورس اوراق بهادار



تهران و فرابورس ایران، منشور کمیته حسابرسی شرکت نمونه (سهامی عام) مصوب ۱۳۹۱.

۷. دستورالعمل حاکمیت شرکتی بورس اوراق بهادار تهران و فرابورس ایران مصوب ۱۳۹۷ و ۱۴۰۱.

## ۲-۶. منابع لاتین

### A) Books

8. Cozian, Maurice & Florence Deboissy & Alain Viandier (2022). *Droit des Sociétés*, Paris, LexisNexis.
9. Davies, Paul & Sarah Worthington (2021). *Gower: Principles of Modern Company Law*, London, Sweet & Maxwell.
10. OECD (2011), *Board Practices: Incentives and Governing Risks*, Corporate Governance, OECD Publishing.

### B) Articles

11. Arye Bebchuk Lucian & Assaf Hamdani (2002). "Vigorous Race or Leisurely Walk: Reconsidering Competition Over Corporate Charters", *Yale Law Journal*, Vol.112, pp533-615.
12. Bainbridge, Stephen M. (2002). "Why a Board? Group Decision-making in Corporate Governance", *Vanderbilt Law Review*, Vol. 55, pp.1-55.
13. Bhagat, Sanjai & Bernard Black (2002). "The Non-Correlation Between Board Independence and Long-Term Firm Performance", *Journal of Corporation Law*, Vol.27, pp 231-273.
14. Black, Lewis S. (2007). "Why Corporations Choose Delaware", *Delaware Department of State Division of Corporations*, pp1-14.
15. Cheffins, Brian R. (2000). "Putting Britain on the Roe Map: The



Emergence of the Berle-Means Corporation in the United Kingdom", *presented at Conference on Convergence and Diversity in Corporate Governance Regimes and Capital Markets*, pp.1-53.

16. Clarke, Donald C. (2007). "Three Concepts of the Independent Director", *Delaware Journal of Corporation Law*, Vol 32, pp73-111.
17. Cox James D. & Harry L. Munsinger (1985). " Bias in the Boardroom: Psychological Foundations and Legal Implications of Corporate Cohesion", *Duke University School of Law*, Vol.48, pp 83-135.
18. Dalley, Paula J. (2006). "The Business Judgment Rule: What You Thought You Knew", *Consumer Finance Law Quarterly Report*, Vol 60, pp24-29.
19. Fairfax, Lisa M. (2011). "The Uneasy Case for the Inside Director", *Iowa Law Review*, Vol.96, pp127-193.
20. Faith Sharpe, Nicola (2011). " The Cosmetic Independence of Corporate Boards", *Seattle University Law Review*, Vol 34, pp1435-1456.
21. Hart, Paul't (1991). "Irving I. Janis, Victims of Groupthink", *International Society of Political Psychology*, Vol. 12, pp. 247-278.
22. Holland, Randy J. (2009). "Delaware Directors' Fiduciary Duties: The Focus on Loyalty", *Pennsylvania Journal of Business Law*, Vol.11, pp 675-701
23. Holland, Randy J. (2022). "Delaware Independent Directors ", *Pennsylvania Journal of Business Law*, Vol.24, pp 781-790.
24. Hooghiemstra, Reggy, & van Manen, Jaap. (2004). "The independence paradox: (im)possibilities facing non-executive directors in the Netherlands". *Corporate Governance*, Vol.12, pp. 314–324.
25. Hopt, Klaus J. (2013). " Conflict of Interest, Secrecy and Insider Information of Directors - A Comparative Analysis", *European Company*



*and Financial Law Review (ECFR)*, Vol. 10, pp. 167-193.

26. O'Connor, Marleen Arleen (2003). "The Enron Board: The Perils of Groupthink", *University of Cincinnati Law Review*, Vol.71, pp 1233-1320.
27. Page, Antony (2008). "Unconscious Bias and the Limits of Director Independence", *University of Illinois Law Review*, Vol.2009, pp 237-294.
28. Ribstein, Larry E. (2002). "Market vs. Regulatory Responses to Corporate Fraud: A Critique of the Sarbanes-Oxley Act of 2002", *Journal Corporate Law*, Vol.28, pp. 1-68.
29. Rodrigues, Usha (2008). "The Fetishization of Independence", *The Journal of Corporation Law*, Vol 33, pp. 447-496.
30. Ross Meyer, Linda (2000). "Forgiveness and Public Trust", *Fordham International Law Journal*, Vol 27, pp 1515- 1540.
31. Shahsavarani, Amir Mohammad & Azad Marz Abadi Esfandiar (2015). "The Bases, Principles, and Methods of Decision-Making: A Review of Literature", *International Journal of Medical Reviews*, Vol. 2, pp. 214-225.
32. Velasco, Julian (2004). "Structural Bias and the Need for Substantive Review", *Washington University Law Quarterly*, Vol 82, pp821-917.

### C) Cases

33. Aronson v. Lewis, 473 A.2d 805, (1984) Supreme Court of Delaware.
34. Beam ex rel. Martha Stewart Living Omni media, Inc. v. Stewart, 845 A.2d 1040, (2004) Supreme Court of Delaware.
35. Cinerama, Inc. v. Technicolor, Inc., 663 A.2d 1156 (1995) Supreme Court of Delaware.
36. *Duomatic Ltd, Re*, 2 Ch. 365, (1969) Court of Chancery of England.
37. Franchi v. Firestone C.A. No. 2020-0503-KSJM (2021) Court of



Chancery of Delaware.

38. In re BGC Partners, Inc. Derivative Litig. Civil Action. 2018-0722-LWW (2021) Court of Chancery of Delaware.
39. In re Kraft Heinz Co. Derivative Litig. 2021 WL 6012632, (2021) Court of Chancery of Delaware.
40. In re Oracle Corp. Derivative Litigation, 824 A.2d 917, 947 (2003) Delaware Court of Chancery.
41. John Cumming v. Wesley R. Edens, et al., C.A. No. 13007-VCS (2018) Court of Chancery of Delaware
42. Marchand v. Barnhill - 212 A.3d 805 (2019) Supreme Court of Delaware.
43. McMullin v. Beran, 765 A.2d 910, (2000) Supreme Court of Delaware.
44. Sandys v. Pincus - 152 A.3d 124 (2016) Supreme Court of Delaware.
45. United Food & Commercial Workers Union & Participating Food Indus. Employers Tri-State Pension Fund v. Zuckerberg, 262 A.3d 1034, (2021) Supreme Court of Delaware.
46. Voigt v. Metcalf, et al., No. CV 2018-0828-JTL, 2020 WL 614999 (2020) Court of Chancery of Delaware.

#### **D) Acts**

47. Companies Act 2006 (UNITED KINGDOM).
48. Delaware General Corporation Law (Retrieved 21 December 2018) (USA).
49. NASDAQ, Inc., Manual: Marketplace Rules. (2023) (USA).
50. Sarbanes-Oxley Act. (2002) (USA).
51. The American Law Institute (ALI) (2013) (USA).
52. The New York Stock Exchange Listed Company Manual. (2016) (USA)



53. UK Corporate Governance Act (2018) (UNITED KINGDOM).

54. Model Business Corporation Act (2023) (USA).

#### **E) Websites**

55. <http://nysemanual.nyse.com>

56. <http://wallstreet.cch.com>

57. <http://www.nyse.com>

58. <https://law.upenn.libguides.com>

59. <https://publications.parliament.uk>

60. <https://tactics.convertize.com>

61. <https://fortune.com>

62. <https://www.americanbar.org>

63. <http://nazarat.shora-rc.ir>

64. <https://www.lawinsider.com/dictionary>

65. <https://www.britannica.com>

66. <https://gov-conf.imi.ir>



## **Independence of Directors of Commercial Companies from Imagination to Reality (Comparative Studying the United States, England and Iran's Legal System)**

**Reza Gholiniya<sup>1</sup>, Esmail Shahsavandi<sup>2\*</sup>, Amir Abbas Bozorgmehr<sup>3</sup>, Alireza Mashhadizadeh<sup>4</sup>**

1. Ph. D. Student in Private Law, Faculty of Humanities, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran
2. Assistant Professor in International Trade Law, Faculty of Humanities, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran
3. Assistant Professor in Private Law, Faculty of Humanities, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran
4. Assistant Professor in Private Law, Faculty of Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran

Receive: 2023/11/20

Accept: 2023/12/31

### **Abstract**

The independence of directors means the ability to think and make decisions freely, taking into account the interests of the company and shareholders and without being influenced by factors that cause conflicts of interest with corporate rights. Undoubtedly, the independence of directors has been able to significantly increase the efficiency of the companies' board of directors, and in the meantime, the basic assumption has been that the directors of companies make independent decisions based on their own merits and regardless of personal interests or emotional affiliations. This article, with descriptive-analytical method seeks to prove that today, it is not correct to talk about the assumption of independence which is assumed for them in the decision-making position due to the norms, changes and structural bias, psychological realities such as group thinking prevailing in the board of directors and maybe directors do not want to invoke this right in practice because of maintain their position, common interests and their relationships with others directors.

**Keywords:** Independence, Decision-Making, Ingroup bias, Company, Directors

---

\* Corresponding author: [es.shahsavandi@yahoo.com](mailto:es.shahsavandi@yahoo.com)