

اعمال قواعد سنتی مسئولیت مدنی غیر قراردادی

بر مسئولیت شرکت هلدینگ

در قبال اقدامات شرکت‌های تابعه*

- ابراهیم عبدی پور^۱
- بشری کریمی^۲

چکیده

گروه شرکت‌های هلدینگ و تابعه، یکی از فعالان جامعه اقتصادی امروز بوده که علی‌رغم نداشتن مقررات ویژه‌ای در نظام حقوقی ایران، چندی است در نظام اقتصادی ایران به فعالیت می‌پردازند. از این رو برای استنباط احکام و قوانین حاکم بر روابط آن‌ها، ناگزیر از مراجعه به قواعد و قوانین عمومی موجود هستیم. یکی از مسائلی که در رابطه با گروه شرکتی مزبور مبتلا به است، مسئولیت و یا عدم مسئولیت شرکت هلدینگ در برابر طلبکاران شرکت‌های تابعه با توجه به سهامدار و مدیر بودن شرکت هلدینگ در شرکت‌های تابعه و شخصیت حقوقی مستقل هر یک از آنان است. پس از اختلاف نظراتی راجع به وحدت و یا تعدد شخصیت حقوقی مابین این گروه شرکتی و در نتیجه مسئولیت و یا عدم مسئولیت مطلق شرکت هلدینگ، حقوق غرب نظر بینابین سومی را مبنی بر استقلال نسبی

* تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۶/۲۰ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۹/۲۹.

۱. استاد دانشگاه قم (نویسنده مسئول) (drabdipour@yahoo.com).

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه قم (boshra.karimi@gmail.com).

شرکت هلدینگ در برابر اعمال شرکت‌های تابعه برگزید که مطابق با آن برای تحقق عدالت، با توسل به دکترین خرق حجاب شخصیت حقوقی شرکت، نقاب نسبت به قانون، منع سوءاستفاده از حق و... در مواردی اصل استقلال شخصیت حقوقی شرکت از شرکا نادیده گرفته می‌شود و در صورت وجود شرایطی، شرکت هلدینگ مسئول جبران خسارات وارده از سوی شرکت تابعه می‌باشد.

این در حالی است که با وجود قواعد فقهی همچون لاضرر، غرور، «من له الغنم فعلیه الغرم»، تسبیب و... در نظام حقوقی اسلام و همچنین مواد قانونی مرتبط با آن‌ها در نظام حقوقی ایران، ضمن اعمال نظریه استقلال شخصیت حقوقی شرکت‌ها در رابطه با موضوع، با توسل به قواعد فقهی و خصوصاً قاعده تسبیب و مواد قانونی مرتبط با آن، معرفی قاعده تسبیب و شناسایی شرایط ایجاد مسئولیت ناشی از آن به عنوان معیار کلی در احراز و مبنای مسئولیت شرکت هلدینگ در برابر اعمال شرکت‌های تابعه، موجه به نظر می‌آید.

واژگان کلیدی: شرکت هلدینگ، شرکت‌های تابعه، اصل استقلال شخصیت حقوقی شرکت از شرکا، دکترین خرق حجاب شخصیت حقوقی شرکت، تسبیب.

مقدمه

مطابق بند ۲۲ ماده ۱ قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران، هلدینگ شرکتی است که با سرمایه‌گذاری در شرکت سرمایه‌پذیر جهت کسب انتفاع، آن‌قدر حق رأی کسب می‌کند که برای کنترل عملیات شرکت، هیئت‌مدیره را انتخاب می‌کند و یا در انتخاب اعضای هیئت‌مدیره مؤثر می‌باشد. به عبارتی دیگر، شرکت هلدینگ شخصی است که با برنامه‌ریزی و به صورت هدفمند، خود را از نظر کمی، کیفی و یا هر دو، در مالکیت سهام و یا سهم‌الشرکه شرکت‌های دیگری که از نظر موضوع فعالیت در راستای یکدیگر هستند، به آن میزان سهم قرار داده که با در دست گرفتن کنترل و اعمال حاکمیت و مدیریتی جامع و تخصصی، آن‌ها را در جهت تحقق سیاست‌های کلی اقتصادی و تولیدی خود راهبری نماید و در نهایت نیز با ایجاد هم‌افزایی میان خود و آن‌ها و کاهش ریسک و هزینه‌ها، موجب افزایش سود کل مجموعه گردد. منظور از کنترل نیز اعمال کنترل بر دیگر شرکت‌ها در ساختار شرکتی بوده و با کنترل بر بازار و

ایجاد انحصار متفاوت می‌باشد. همچنین شرکت تابعه نیز شرکتی تجاری است که حق انتخاب اکثریت اعضای هیات مدیره آن به واسطه تعلق اکثریت سرمایه، قواعد اساسنامه آن و یا طرق دیگر، متعلق به شرکت دیگر بوده و با حفظ استقلال حقوقی و مالی، استقلال تصمیم‌گیری و عملیاتی خود را تا حدودی از دست داده است.

تولد نهاد هلدینگ در آمریکا و پس از تجویز سهامداری شرکت‌ها در یکدیگر در سال ۱۸۸۹ رخ داد. ثمره این تولد ایجاد لایه‌های متعدد شرکت و امکان اخذ سود بدون تقبل مسئولیت احتمالی و واسپاری مسئولیت به لایه‌های مذکور بود که در عمل، زمینه برای بی‌عدالتی و انجام فعالیت‌های پرریسک فراهم گردید. هرچند قدرت ریسک‌پذیری خود محرک اصلی در امر تولید و اقتصاد است، اما این قدرت نباید بی‌محابا اعمال گردد و می‌بایست با محاسبه دقیق و امکان‌سنجی بازار صورت پذیرد. از این رو در صورتی که مسئولیت متوجه خود ریسک‌کننده باشد، ملاحظه و مذاقه وی بیشتر بوده و این قدرت مهار می‌گردد، ولی در صورتی که وی به طور کامل از مسئولیت مبرا باشد، در نهایت این قدرت ریسک‌پذیری نه تنها باعث رونق اقتصاد کشور نمی‌شود، بلکه موجب رکود و بروز ورشکستگی اشخاص متعدد در بازار می‌گردد.

از آنجا که مبنای رابطه شرکت هلدینگ و شرکت‌های تابعه، سهامداری شرکت هلدینگ در شرکت‌های تابعه به میزان عمده و در نتیجه استفاده از امتیازات سهام عمده از جمله اکتساب اکثریت حق رأی مجامع و در نتیجه قدرت اعمال نفوذ در تصمیم‌گیری‌ها همچون انتخاب اعضای هیئت مدیره و بازرسی یا بازرسان و در نهایت کنترل شرکت است، سؤال اصلی آن است که آیا خرید و تملک اکثریت سهام یا سهم‌الشرکه شرکت‌های تابعه توسط شرکت هلدینگ و کنترل و اعمال حاکمیت بر آن‌ها، باعث از بین رفتن شخصیت حقوقی شرکت‌های تابعه و یا ادغام آن‌ها در شرکت هلدینگ می‌شود؟ و یا اینکه علی‌رغم تسلط حاکمیتی شرکت هلدینگ بر شرکت‌های تابعه، شخصیت حقوقی هر کدام مستقل از دیگری باقی می‌ماند؟ و به طور دقیق‌تر در صورتی که شرکت تابعه خسارتی قراردادی و یا غیر قراردادی به اشخاص ثالث وارد نمایند، آیا می‌توان با فرض عدم مداخله شرکت هلدینگ در قرارداد به عنوان طرف قراردادی، ضامن و غیره، و در نتیجه منتفی دانستن مسئولیت قراردادی وی، شرکت

هلدینگ را مسئول جبران خسارات وارده به اشخاص ثالث از جانب شرکت تابعه دانست؟ و در صورتی که پاسخ سؤال مذکور مثبت باشد، در چه مواردی می‌توان نظر به مسئولیت وی داد؟ و مبنای این مسئولیت چه بوده و چگونه می‌توان آن را توجیه نمود؟ همچنین مسئولیت مزبور، اعم از اشتراکی (نسی) و یا تضامنی اعم از طولی یا عرضی چگونه است؟

اولین نظریه‌ای که برای پاسخ به سؤال فوق به ذهن حقوق دانان متبادر گردید، نظریه استقلال شخصیت حقوقی شرکت هلدینگ از شرکت‌های تابعه خویش و عدم مسئولیت مطلق و بی‌قید و شرط وی در برابر اقدامات آن‌ها بود؛ چرا که این نظریه علاوه بر حفظ و پاسداری از تلاش گذشتگان برای دستیابی به نظریه استقلال شخصیت حقوقی سهامدار از شرکت تجاری و مطابقت آن با قواعد و اصول حقوقی، مهم‌ترین اهداف شرکت هلدینگ مبنی بر تمرکززدایی، فرار از سیستم قانونی کشورها و عدم مداخله در مسائل حقوقی شرکت‌های تابعه و همچنین گزینه‌های مالیاتی کمتر و غیره را - که منجر به کاهش ریسک، خسارات و هزینه‌های شرکت هلدینگ، افزایش حداکثری سود، جذب هر چه بیشتر سرمایه‌گذار و توسعه شرکت‌های تابعه و هلدینگ‌ها و در نهایت برد دوسویه شرکت هلدینگ و شرکت‌های تابعه می‌شود، تأمین می‌نماید. اما از آنجا که این نظریه تالی فاسد فراوانی را در پی داشت و منجر به اقدامات پرخطر و غیر منطقی سرمایه‌گذاران و ورود خسارات فراوانی به اشخاص ثالث می‌شد و در نهایت شرکت هلدینگ نیز از مسئولیت فرار می‌کرد. گروهی از حقوق دانان با هدف حفظ حقوق اشخاص ثالث و جلوگیری از تالی فاسد نظریه عدم مسئولیت مطلق، نظریه وحدت شخصیت حقوقی شرکت هلدینگ و شرکت‌های تابعه و مسئولیت بی‌قید و شرط و تام شرکت هلدینگ در برابر تعهدات شرکت‌های تابعه را مطرح نمودند. این گروه برای تبیین نظریه خود، به اقدام عملی گروه شرکت‌های هلدینگ و تابعه به ادغام در یکدیگر و همچنین واحد دانستن مجموعه شرکت‌های مذکور، به استناد ماده ۲۲۰ قانون تجارت و تضامنی عملی دانستن قالب آن‌ها به دلیل عدم ثبت این گروه شرکتی تحت قالب خاصی از موارد ماده ۲۰ قانون تجارت، و برخی دیگر از دلایل که موجه به نظر نمی‌رسد، توسل جستند. حقوق دانان پس از چندی،

نظریه مذکور را نیز به علت معایبی که داشت، از جمله عدم تأمین هدف سرمایه‌گذاران و تولیدکنندگان از ایجاد گروه شرکت‌های هلدینگ و در نتیجه عدم استقبال آنان از این قالب شرکتی، عدم انگیزه سرمایه‌گذاران به فعالیت‌های اقتصادی و تولیدی دارای ریسک زیاد و ورود آن‌ها به حوزه‌های جدید تولید، تحمیل هزینه‌های نظارتی و کنترلی قابل توجه به شرکت هلدینگ (کاویانی و قاسمی مقدم، ۱۳۹۴: ۳۰-۳۹) و در نهایت ایجاد مانعی جدی در مسیر تحرک و پویایی بازار، کاربردی ندانسته و در صدد ارائه راهکاری برای حفظ حقوق اشخاص ثالث ضمن حفظ رغبت و منافع تولیدکنندگان و سرمایه‌گذاران برای فعالیت در قالب شرکت هلدینگ بودند. از آنجا که دو نظریه قبل هیچ کدام پاسخ‌گوی نیاز جامعه حقوقی و تجاری نبودند و در ادامه انقلابی که در تفکرات طرفداران نظریه تعدد و وحدت شخصیت حقوقی شرکت رخ داد و منجر به نزدیک شدن طرفداران هر دو نظریه به یکدیگر و در نظر گرفتن معایب و محاسن هر نظریه گردید، تصمیم به ایجاد تئوری معتدلی تحت عنوان «استقلال نسبی» شخصیت حقوقی شرکت هلدینگ از شرکت‌های تابعه گرفته شد تا ضمن احترام به میراث و تلاش گذشتگان مبنی بر شناسایی استقلال شخصیت حقوقی شرکت از شخصیت سهامداران و تفکیک دارایی و مسئولیت آن‌ها، راهی نیز برای جبران خسارت طلبکاران، اشخاص ثالث و سهامداران اقلیت یافته و راه را برای سوءاستفاده مسدود نمایند.

۱. راهکار حقوق غرب؛ نظریه استقلال نسبی شخصیت حقوقی شرکت هلدینگ از شخصیت حقوقی شرکت‌های تابعه

مطابق با نظریه استقلال نسبی، شرکت هلدینگ نیز صرفاً سهامدار شرکت تابعه است و تنها تفاوت وی با سایر سهامداران در میزان سهام او خواهد بود که البته چنین سهام عمده‌ای منجر به بهره‌مندی مالک وی از امتیارات قانونی عمده و مؤثر همچون حق رأی در مجامع صاحبان عمومی سهام و در نهایت انتصاب هیئت مدیره و بازرسان می‌گردد و وی را تبدیل به سهامداری حرفه‌ای، کنترلی و با سمت مدیریتی می‌نماید. همچنین بدان علت که نمی‌توان شخصی را به دلیل استفاده از حق قانونی خویش،

مکلف به تعهدی اضافه نمود، اصل بر عدم مسئولیت شرکت هلدینگ در برابر طلبکاران شرکت‌های تابعه است. انتخاب این نظر از دیدگاه اقتصادی و حقوقی در صحنه بین‌المللی اهمیت خود را نشان می‌دهد؛ چرا که بیشتر شرکت‌ها برای فرار از سیستم قانونی کشورهای بیگانه به علت عدم آشنایی و جلوگیری از درگیر شدن با مسائل قانونی و حقوقی ناشناخته، گزینه‌های مالیاتی کمتر و همچنین کاهش هزینه‌های پیش رو در سیستم محلی هر کشور، دست به تشکیل شرکت‌های هلدینگ و سرمایه‌گذاری و خرید سهام سایر شرکت‌ها می‌زنند. از این رو در صورت بروز مشکلات عدیده حقوقی، این خود شرکت‌های تابعه (تبعه کشوری غیر از کشور متبوع شرکت هلدینگ) هستند که به تنهایی و با داشتن آشنایی کامل با قوانین آن کشور، قادر به حل مسائل خواهند بود و شرکت هلدینگ دغدغه ورود به دادگاه‌های کشورهای بیگانه و درگیری با مسائل حقوقی آن‌ها را ندارد و این امر منتج به صرفه‌جویی در هزینه و زمان وی خواهد شد.

شایان ذکر است که به رغم نظر انتخابی و نتیجه منتج شده از آن مبنی بر وجود تعدد شخصیت حقوقی و استقلال مالی مابین شرکت‌های هلدینگ و تابعه و بالتبع عدم مسئولیت شرکت هلدینگ در قبال دیون شرکت‌های تابعه و همچنین این حقیقت که شرکت هویتی جداگانه از سهامدارانش دارد، نباید این نکته را از نظر دور نگاه داشت که یکی از اهداف قانون‌گذار برای شناسایی مسئولیت برای اشخاص، ترغیب و توجه آن‌ها به انجام تکالیف قانونی خویش بوده و نباید از امتیازی که قانون‌گذار با شناسایی شخصیت حقوقی مستقل برای شرکت‌های تجاری قائل شده است، سوءاستفاده شود. از این رو قانون‌گذار هر جا که لازم باشد، وجود شخصیت حقوقی شرکت را نادیده می‌گیرد (اسکینی، ۱۳۸۳: ۴۹/۱). همچنین از آنجا که شرکت هلدینگ نقش سهامدار کنترلی را ایفاء می‌نماید و به دلیل خصیصه مدیریتی سهام وی و تأثیر سیاست‌گذاری او بر اقدامات شرکت‌های تابعه، در صورتی که برای وی با توجه به نقش ناظر و کنترل‌کننده بودن، مسئولیتی از باب جبران خسارت ناشی از رفتار فاعل زیان‌بشناسیم، به صورت طبیعی در انجام وظیفه‌اش دقت بیشتری می‌کند و از بروز حادثه تا حد امکان جلوگیری به عمل می‌آورد (لوراسا، ۱۳۷۵: ۶۳). همچنین با لحاظ اصل انصاف و به جهت

حفظ حقوق طلبکاران شرکت‌های تابعه و بنا بر عقیده‌ای که در ساده‌ترین شکل آن، می‌توان قائل به این بود که شرکت‌های هلدینگ به همراه شرکت‌های تابعه خود، نوعی گروه بهره‌برداری از دو یا چند شرکت هستند که علی‌رغم داشتن شخصیت حقوقی مستقل و متعدد و مسئولیت محدود منتج شده از آن، به عنوان یک سازمان اقتصادی واحد عمل می‌کنند، می‌توان ضمن احترام به شخصیت حقوقی متعدد و مستقلی که مابین شرکت تابعه و هلدینگ وجود دارد، این استقلال را نسبت به سهامداران اقلیت و جزء شرکت تابعه و یا هلدینگ به رسمیت شناخت؛ ولی نسبت به هلدینگ با توجه به خصیصه سهامدار عمده و کنترلی بودن وی در شرکت تابعه، در موارد خاصی می‌بایست قائل به مسئولیت مدنی غیر قراردادی شرکت هلدینگ نسبت به دیون ناشی از فعالیت شرکت‌های تابعه بود.

کشورهای موفق در عرصه تجارت نیز رویکرد استقلال نسبی را مورد توجه قرار داده‌اند؛ برای نمونه، ضمیمه‌ای^۱ مبنی بر به رسمیت شناختن مسئولیت شرکت هلدینگ

1. Division 5—Liability of holding company for insolvent trading by subsidiary

588V When holding company liable

(1) A corporation contravenes this section if:

- (a) the corporation is the holding company of a company at the time when the company incurs a debt; and
- (b) the company is insolvent at that time, or becomes insolvent by incurring that debt, or by incurring at that time debts including that debt; and
- (c) at that time, there are reasonable grounds for suspecting that the company is insolvent, or would so become insolvent, as the case may be; and
- (d) one or both of the following subparagraphs applies:
 - (i) the corporation, or one or more of its directors, is or are aware at that time that there are such grounds for so suspecting;
 - (ii) having regard to the nature and extent of the corporation's control over the company's affairs and to any other relevant circumstances, it is reasonable to expect that:
 - (A) a holding company in the corporation's circumstances would be so aware; or
 - (B) one or more of such a holding company's directors would be so aware; and
- (e) that time is at or after the commencement of this Part.

(2) A corporation that contravenes this section is not guilty of an offence.

در قبال دیون شرکت‌های تابعه در قانون اصلاحی قانون شرکت‌های استرالیا مصوب ۱۹۹۲^۱ الحاق شد. در حقوق آلمان نیز مطابق تئوری «علقه کارآمد»^۲ زمانی که یک شرکت کنترل‌کننده (هلدینگ) دست به مداخله و نظارت برجسته در مدیریت شرکت تابعه بزند و این شرکت در اثر فعالیت تجاری و فراز و فرودهای روی داده ورشکسته شود، در این حالت شرکت کنترل‌کننده باید خسارت دُیان شرکت تابعه را که به دلیل ورشکستگی، خواستار حق خود هستند، جبران کند (حسینائی، ۱۳۸۹: ۱۷۸). در قانون تجارت فرانسه نیز در فرض ورشکستگی شرکت، مقررات ویژه‌ای مبنی بر مسئولیت مدیران با عنوان مطالبه دیون پیش‌بینی شده است.

اما آنچه مسلم است اینکه در هر حال مسئول دانستن شرکت هلدینگ امری استثنایی است و اصولاً باید به قواعد و اصول حاکم بر حقوق شرکت‌ها پایبند بوده و در موارد استثنایی با توجه به راه‌های موجود، وی را با هدف جلوگیری از ورود ضرر به اشخاص ثالث با حسن نیت و اخلال در نظام اقتصادی مسئول دانست. تعیین معیاری برای این موارد استثنایی، کاری بسیار دشوار است. حقوق‌دانان در صدد ارائه معیاری مناسب و عادلانه، همچون عدم وجود اراده‌ای مستقل برای مدیران شرکت‌های تابعه، قابلیت پیش‌بینی ورشکستگی محتمل‌الوقوع شرکت تابعه، انجام کارهایی که احتمال شکست آن بسیار بیش از احتمال موفقیت آن است، عدم رعایت احتیاط و مقررات را ارائه نموده‌اند. دکترین «نفوذ» و «مدیریت در سایه» از مبانی نظریه اخیرالذکر در حقوق غرب هستند.

۱-۱. دکترین نفوذ

«دکترین نفوذ» و یا «خرق حجاب شخصیت حقوقی شرکت تجاری» حاکی از ایجاد وضعیتی است که طلبکاران شرکت معمولاً در فرض سوءاستفاده از حق و یا تقلب نسبت به قانون سهامداران، بتوانند در صورت کافی نبودن سرمایه شرکت، مسئولیت محدود شرکا را نادیده گرفته، برای استیفای مطالبات خود به دارایی‌های

1. Corporate Law Reform Act 1992 of Australia.

2. Qualified Concern.

شخصی آن‌ها مراجعه کنند و از این رو شخصیت حقوقی شرکت که به مثابه حجاب و حائلی مانع از رجوع به شرکاست، در شرایط خاص «خرق» شود تا امکان مراجعه به اشخاص فرای شرکت فراهم شود (جنیدی و زارع، ۱۳۹۴: ۸۷). رویه قضایی ایالات متحده آمریکا معیارهایی همچون ارائه اطلاعات نادرست و تظاهر به توانمندی شرکت تابعه، عدم وجود تفکیک مالی میان حساب‌های شرکت‌های تابعه و هلدینگ، ارائه نادرست اطلاعات مالی و کم نشان دادن هزینه‌ها، ارائه گزارش‌های دروغین توسط مدیران و یا کارمندان شرکت‌های تابعه و عدم کارایی آنان، عدم رعایت عدالت و انصاف، خطرپذیری غیر متعارف شرکت‌های تابعه و اعمال کنترل توسط شرکت هلدینگ بر شرکت‌های تابعه را برای اعمال دکترین فوق در نظر می‌گیرد (Matheson, 2009: 1112-1113).

۲-۱. دکترین مدیریت در سایه

مطابق با «دکترین مدیریت در سایه» نیز در صورتی که میزان دخالت سهامدار در قالب مدیری بانفوذ و تأثیرگذار همچون شرکت هلدینگ در هیئت مدیره شرکتی همچون شرکت تابعه زیاد و تعیین‌کننده باشد، در صورت بروز مشکل و عدم توانایی شرکت تابعه در ایفای تعهدات خود، سهامدار و مدیر مزبور (شرکت هلدینگ) به علت مدیریتی که در سایه داشته، مکلف به جبران خسارات وارده به اشخاص ثالث می‌باشد. البته لازم به ذکر است که مطابق این نظریه نمی‌توان تمام شرکت‌های هلدینگ را در قبال تعهدات شرکت‌های تابعه مسئول دانست، بلکه برای تعیین و تفکیک مدیر در سایه از مدیری که مسئولیتی بر وی تحمیل نمی‌شود و با وی مطابق مقررات و اصل استقلال شخصیت حقوقی رفتار می‌گردد، ملاک‌هایی را همچون اعمال دخالتی بیش از تعیین خط مشی و سیاست‌های کلی در امور و تصمیمات شرکت‌های تابعه از طریق نصب هیئت مدیره و یا لزوم به تصویب رساندن صورت جلسات هیئت مدیره شرکت‌های تابعه و یا به طرق دیگر می‌توان مدیر در سایه تلقی نمود.^۱

1. Judge Paul Baker said: [The definition of shadow director] is directed to the case where nominees are put up but in fact behind them strings are being pulled by some other persons who do not put themselves forward as appointed directors (Pettet, 2005: 35).

۲. بررسی راهکارهای موجود در نظام حقوقی اسلام و ایران نسبت به مسئولیت شرکت هلدینگ در برابر اقدامات شرکت‌های تابعه

نظام حقوقی اسلام به آن میزان غنی می‌باشد که حتی در زمینه مسائل جدید نیز ما را بی‌نیاز از توسل به نظام‌های حقوقی دیگر و ترجمه دکترین جدید نماید؛ چرا که نظام حقوقی اسلام به دنبال ایجاد قواعدی عام و در عین حال دارای حدود و ثغور مشخص بوده تا سالیان سال بتواند مصادیق مختلف را در خود جای داده و میان مردم اصلاح ذات‌البین نماید. از قواعدی که در ادامه و در راستای تحلیل موضوع پژوهش بدان‌ها پرداخته خواهد شد، می‌توان به «حیل مردود شرعی» و قواعد فقهی «لا ضرر ولا ضرار فی الإسلام»، «المغرور یرجع الی من غره»، «من له الغنم فعليه الغرم» و «تسیب» اشاره نمود.

دکترین منع سوءاستفاده از حق و منع تقلب نسبت به قانون، دو دکترین عاریتی از حقوق غرب هستند که نظام حقوقی ایران نیازی به آن‌ها نداشته است؛ بدین توضیح که با توجه به غنای فقه اسلام و دارا بودن «قاعده لاضرر» و «حیل مردود شرعی»، نیازی بدان‌ها احساس نمی‌شود. همان‌طور که می‌دانیم حدود بیش از ۱۳ قرن قبل از آنکه فرانسویان دکترین منع سوءاستفاده از حق را ایجاد نمایند،^۱ بر مبنای حدیث نبوی «لا ضرر ولا ضرار فی الإسلام»، این قاعده به طور کامل‌تر و جامع‌تری در نظام حقوقی اسلام اعمال می‌شد. همان‌طور که می‌دانیم، احکام به طور کلی متضمن تکلیف و یا حق هستند. در موردی که قاعده لاضرر حکمی را که متضمن حقی است، رفع نماید، داخل در حوزه دکترین منع سوءاستفاده از حق می‌گردد؛ چرا که مطابق با قاعده مزبور، حکمی که منتج به ضرر غیر متعارف گردد، مشروع نیست. قلمرو دکترین منع سوءاستفاده از حق نیز آنجایی است که شخص با قصد اضرار در چارچوب تعیین شده برای حقی، به گونه‌ای عمل می‌نماید که برخلاف اراده قانون‌گذار در وضع چنین حقی است؛ وگرنه در صورتی که از حدود تعیینی برای حقی فراتر رود، مشمول قاعده

۱. هرچند می‌توان این گونه بیان داشت که تفکر اولیه دکترین منع سوءاستفاده از حق نیز که توسط قاضی مسلمان دیوان عالی کشور فرانسه ایجاد شده است، با الهام از حدیث نبوی لاضرر بوده است.

مزبور نخواهد بود. معیار تشخیص سوءاستفاده از حق با مرور زمان تغییر و تکامل یافته و در نهایت علی‌رغم اختلاف نظرهای موجود، با معیار لاضرر که همان ضرر غیرمتعارف است، همسو گشته است.

لازم به توضیح است از آنجا که مطابق با نظر شیخ انصاری، قاعده لاضرر صرفاً نفی حکم ضرری می‌نماید (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۴: ۱/۱۹۳-۱۹۴) و مجرای در مسئولیت مدنی ندارد، در تقدیر گرفتن قید «غیر متدارك» در عبارت «لا ضرر ولا ضرار غیر متدارك فی الإسلام»، اضافه و خلاف نظر واضح است؛ چرا که در صورتی که بپذیریم قاعده لاضرر علاوه بر نفی حکم، اثبات حکم نیز می‌کند و به جبران خسارت ناشی از ضرر حکم می‌دهد، در عمل وضع قواعدی همچون اتلاف، تسبیب، غرور و... را که با هدف جبران خسارت و تعیین مسئول وضع گردیده‌اند، زیر سؤال می‌بریم. از این رو به نظر می‌رسد قاعده لاضرر در رابطه با موضوع مورد بحث تنها زمانی کاربرد دارد که مصونیت قانونی مبنی بر عدم مسئولیت سهامدار کنترلی در قبال اقدامات شرکت‌های تابعه را نفی می‌کند و پس از آن با سلب مصونیت مذکور، به مدد سایر قواعد فقهی می‌توان آن‌ها را ملزم به جبران خسارات وارده به ذی‌نفعان نمود؛ وگرنه تا زمانی که شرکت هلدینگ تحت حمایت قانونی باشد، تابع اصل عدم مسئولیت سهامدار و جدایی شخصیت حقوقی شرکت از شرکا هستیم و نمی‌توانیم شرکت هلدینگ را مسئول بدانیم. از این رو باب جداگانه‌ای بدان اختصاص نخواهیم داد.

۱-۲. قاعده «من له الغنم فعلیه الغرم»

مبنای دیگری که می‌توان برای مسئولیت شرکت هلدینگ در برابر خسارات و اقدامات شرکت تابعه در نظر گرفت، قاعده «من له الغنم فعلیه الغرم»^۱ است. به موجب

۱. لازم به ذکر است که قاعده فقهی مزبور، بیانی دیگر از نظریه خطر در مسئولیت مدنی حقوق غرب است. انتقاداتی که از لحاظ نظری، اجتماعی، اقتصادی و اجرایی بر نظریه خطر وارد آمد، علاوه بر اینکه شمار کسانی را که به طور مطلق و بی‌قید و شرط به نظریه خطر عقیده داشتند، کاهش داد، طرفداران این نظریه را به تجدیدنظر و تعدیل اصل نظریه و در نهایت ارائه ضوابط و معیارهای جدیدی وادار نمود که موجب پیدایش سه نظریه «خطر در برابر انتفاع مادی»، «خطر در برابر هر گونه انتفاع» و «خطر نامتعارف» گردید.

این نظریه، هر کس به فعالیتی بپردازد، محیط خطرناکی برای دیگران به وجود می‌آورد و کسی که از این محیط منتفع می‌شود، باید زیان‌های ناشی از آن را نیز جبران کند. به این ترتیب، مبنای مسئولیت مدنی مکافات تقصیر نیست؛ بلکه عوض سودی است که شخص از فراهم آوردن محیط خطرناک می‌برد (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۲۳-۲۴). به بیان دیگر، تقصیر در زمره ارکان ایجاد مسئولیت نمی‌باشد، بلکه همین که شخص زیانی به بار آورد، باید آن را جبران کند؛ خواه کاری که سبب ایجاد ضرر شده است، صواب باشد یا خطا. در واقع سرمایه‌داران بزرگ از محیط خطرناکی که به وجود آورده‌اند، سود می‌برند، ولی در پناه پیچیدگی‌های خاص قوانین از جبران زیان‌هایی که به بار آورده‌اند، معاف می‌شوند و این در حالی است که هر عرف و وجدان بیداری، قاعده «من له الغنم فعلیه الغنم» را برای جبران خسارات وارده توسط آنان می‌پذیرد (همو، ۱۳۸۴: ۲۲۵/۲).

قاعده مزبور در بسیاری از موارد، راهگشای فقها بوده است؛ برای مثال، یکی از مبانی ضمان عاقله،^۱ همین قاعده است. مبانی و فلسفه وجودی ضمان عاقله شامل اهمیت تعاون و همیاری در اسلام، توزیع خسارات در جمع همانند بیمه، اهرمی نظارتی و بازدارنده، حرمت خون مسلمان، حق و تکلیف متقابل ناشی از ارث می‌باشد (بادینی، ۱۳۸۴: ۵۳۳-۵۳۴). حدیثی نبوی نیز مبنی بر اهمیت مال مسلمان و همانندی آن با خون مسلمان وجود دارد که می‌توان گفت همان طور که راهکار و شیوه تعاون و همکاری برای پرداخت دیه خون مسلمان، وجود دارد، پس می‌توان تعاون را در پرداخت خسارت وارده به مال مسلمان نیز وارد دانست؛ به ویژه آنجا که شرکت هلدینگ از محاسن و منافع شرکت‌های تابعه استفاده می‌نماید و بر آن‌ها اعمال مدیریت نموده و در تصمیمات آن‌ها مداخله می‌کند، می‌توان وی را مکلف به انجام تعهدات شرکت تابعه در برابر اشخاص ثالث نمود. البته در صورتی که بخواهیم در برابر تعهد شرکت تابعه‌ای

۱. ماده ۴۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مقام بیان تعریفی از ضمان عاقله این گونه مقرر می‌دارد: «عاقله عبارت از پدر، پسر و بستگان ذکور نسبی پدری و مادری یا پدری به ترتیب طبقات ارث است. همه کسانی که در زمان فوت می‌توانند ارث ببرند، به صورت مساوی مکلف به پرداخت دیه می‌باشند».

علاوه بر هلدینگ، شرکت‌های تابعه دیگری را که تحت مدیریت واحد یک هلدینگ به فعالیت می‌پردازند، مسئول بدانیم، می‌توان علاوه بر تمسک به قاعده فقهی «من له الغنم فعلیه الغرم»، از نهاد عاقله نیز کمک جست؛ چرا که به هر حال شرکت‌های تابعه نیز در این زنجیره نفع برده و با دستیابی به مواد اولیه ارزان‌تر و البته مشتری و بازار تضمین شده، با کاهش هزینه‌های خود در جهت خرید مواد گران‌تر و جذب مشتری، در نهایت به سود بیشتری دست می‌یابند. لذا می‌توان با توسل به قاعده فقهی مزبور در موارد خاص، قائل به مسئولیت سایر شرکت‌های تابعه بود. البته لازم به یادآوری است که اصولاً پیش‌فرض، عالم و عادل بودن قاضی رسیدگی‌کننده است و انتظار می‌رود که همچون اکثر مقررات قانون تجارت، قاضی محترم با توجه به اوضاع و احوال، رأی منصفانه صادر نماید که منافع اشخاص بیشتر تأمین گردد. حال این رأی ممکن است حاکی از مسئولیت شرکت هلدینگ، سایر شرکت‌های تابعه و یا عدم مسئولیت آن‌ها باشد.

مطابق با قاعده فقهی مزبور، مسئولیت جبران خسارت منتج شده از فعالیتی، بر عهده کسی است که از آن فعالیت منتفع می‌گردد. از این رو از آنجا که شرکت هلدینگ به عنوان سهامدار اصلی و مؤثر، علاوه بر سود حاصله از فعالیت شرکت تابعه، از سایر مزایای غیر مستقیم آن منتفع می‌گردد، لذا در صورتی که خسارتی نیز به شخص ثالثی وارد گردد، انصاف و عدالت حکم می‌نماید که وی جبران نماید و در زمان بروز خسارت، در کنار شرکت تابعه در صدد جبران آن برآید.

لازم به ذکر است که به باور برخی نویسندگان، زمانی می‌توان از این قاعده فقهی و تئوری استفاده نمود که جبران خسارت از طریق قواعد متعارف و مسلم مسئولیت مدنی امکان‌پذیر نباشد؛ برای مثال، عامل واردکننده زیان مجهول باشد و یا اینکه توانایی جبران خسارت را نداشته باشد و ضرر وارده نیز معتابه باشد^۱ و در صورتی که از قاعده

۱. مطابق با نظریه «خطر نامتعارف» نیز زمانی شرکت هلدینگ را می‌توان مسئول جبران خسارت ناشی از فعالیت شرکت تابعه دانست که با سوءاستفاده از امتیاز عدم مسئولیتی که قانون برای وی در نظر گرفته، تصمیماتی بی‌محابا و نامتعارف اخذ نماید و این خسارات ناشی از آن تصمیمات باشد. ولی اگر در چارچوب عرف و مقررات عمل نموده باشد، نمی‌توان به علت بهره‌مندی از امتیازی که قانون برای وی محترم دانسته، وی را مسئول دانست.

مزبور استفاده نکنیم، ضرر سنگینی بدون جبران باقی بماند. از این رو برای جلوگیری از تحمیل خسارت وارده به زیان‌دیده، شاید رجوع به کسانی که تا کنون از سود ناشی از فعالیت بهره‌مند گردیده‌اند، راهکار مناسبی باشد (قزوینی، ۱۳۹۳: ۸۴).

علاوه بر توجهی که قانون‌گذار ایران به قاعده مزبور در قانون حمایت از مصرف‌کنندگان داشته است، در رویه قضایی نیز به طور مثال در صورتی که هواداران یک تیم فوتبال به ورزشگاهی خسارت وارد آورند، آن تیم مکلف به جبران خسارت است؛ زیرا همان طور که آن تیم از حضور هواداران در ورزشگاه منتفع می‌گردد، باید در خسارتی که آن‌ها وارد می‌آورند نیز متضرر گشته و آن را جبران نماید و این در حالی است که ممکن است هیچ رابطه استنادی بین افعال تماشاگران و باشگاه ورزشی مسئول به جز فراهم آوردن محیط خطر وجود نداشته باشد (مسعودیان‌زاده، ۱۳۸۹: ۶۷).

در شمول قاعده مورد بحث باید این نکته را مدنظر قرار داد که علاوه بر عدم حصول هدف و انگیزه اصلی شرکت هلدینگ و نادیده گرفتن خصیصه اصلی شرکت‌ها و تعدد شخصیت حقوقی، اصل شخصی بودن مسئولیت و فلسفه آیه «لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى» (فاطر/ ۱۸) نیز نادیده انگاشته خواهد شد. مطابق حدیث شریف پیامبر اکرم صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مبنی بر محترم دانستن مال مؤمن به اندازه جان وی،^۱ مسئول دانستن شرکت هلدینگ در برابر دیون شرکت‌های تابعه در هر شرایط و موقعیتی، منتج به نقض فلسفه وضع آیه شریفه و اصل مزبور می‌گردد. از این رو به نظر می‌رسد که می‌بایست در تفسیر و شمول قاعده مذکور، تمامی جوانب امر را سنجید و سپس حکم به پرداخت خسارت از سوی منتفع داد (احمدزاده، ۱۳۹۴: ۵۸). بنابراین مطابق با این قاعده نیز اصل کلی که همانا استثناء بودن مسئولیت شرکت هلدینگ است، باید مدنظر قرار گیرد.

خرق حجاب افقی (به رسمیت شناختن حق طلبکاران شرکت تابعه‌ای برای مراجعه به شرکت تابعه‌ای دیگر) و خرق حجاب عمودی نزولی (فائل شدن حق مراجعه طلبکاران شرکت هلدینگ به شرکت‌های تابعه) نیز با قاعده فقهی مذکور قابل توجیه است؛ همان طور که شرکت تابعه مسئول نیز از «غنم» این گروه شرکتی همچون تأمین

۱. «حرمة مال المسلم كحرمة دمه».

مواد اولیه با کیفیت مطلوب و ارزان‌تر از بازار و یا بازار تضمین شده برای محصولات تولیدی خود بهره‌مند شده است، «غرم» آن را نیز باید عنداللزوم تقبل نماید.

۲-۲. قاعده غرور

مطابق با قاعده غرور^۱ کسی که به واسطه فریبکاری دیگری گول خورده و متحمل ضرر شده است، حق مراجعه به فرد فریبکار را دارد. برای تحقق غرور چهار شرط ذکر شده است: اولاً زیان دیده جاهل به واقع باشد. ثانیاً جهل، انگیزه اتلاف یا استیلا باشد. ثالثاً بین کار عامل غرور و این پندار نادرست، رابطه علیت وجود داشته باشد. رابعاً مغرورکننده مقصر باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۱۵۹). در خصوص شرط بودن تقصیر در تحقق ضمان غرور بین فقها اختلاف نظر است. بنا بر نظر مشهور، جایی که کسی حقیقت را می‌داند، ولی قصد فریفتن دیگری را ندارد، هر گاه افعالی از او سر بزنند که در دید عرف باعث فریب دیگران و اضرار به آنان شود، ضامن است. از نظر ایشان، آنجایی که رابطه عرفی میان فعل او و فریب خوردن زیان دیده وجود دارد، عرف او را مغرورکننده قلمداد می‌کند؛ چرا که آنچه اهمیت دارد این است که منشأ غرور و فریب مغرور، فعل چنین فردی بوده است و به عبارت دیگر، عرف صدق عناوین فعلیه همانند غرور را نیازمند قصد ندانسته و به همان اندازه که عرفاً عنوان فریب دادن و فریب خوردن از عمل غار فهمیده شود، غرور و ضمان وی را ثابت و مدلل می‌داند (محقق داماد، ۱۳۸۳: ۱۶۴/۱).

ملاحظه می‌شود که مطابق این نظر در تحقق ضمان ناشی از غرور، تقصیر نقشی ندارد.

در نگاه دیگر، غرور به معنای خدعه و فریبکاری می‌باشد و در موردی که شخصی قصد فریب دادن نداشته باشد، تحقق ضمان ناشی از غرور را نمی‌توان پذیرفت (نراقی، ۱۴۱۹: ۲۹۶/۱۴). پس برای جمع میان این دو نظر و رفع اختلاف نظر موجود، بهتر است قائل به این باشیم که برای تحقق غرور، یکی از دو حالت زیر باید رخ دهد: نخست، قصد فریب و گمراه کردن طرف با اعمال یا اقوال و یا کتمان کاری‌هایی

۱. «المغرور یرجع إلى من غره».

که او را فریب داده و دچار خسارت نماید.

دوم، انجام اعمال یا اقوال یا کتمان کاری‌هایی که عادتاً موجب گمراهی مردم می‌شود؛ هرچند انجام‌دهنده قصد فریبکاری نداشته باشد و به طور عادی طرف به علت عوامل مذکور دچار خسارت گردد (عمید زنجانی، ۱۳۸۲: ۱۶۷-۱۶۸).

به عبارت دیگر، هر گاه تقصیری به اغواکننده نسبت داده شود، غرور تحقق می‌یابد، هرچند که او قصد فریب نداشته باشد و از حقیقت نیز آگاه نباشد؛ زیرا احراز رابطه سببیت بین فعل مغرورکننده و اغوای فریب‌خورده کافی است. ولی هر گاه تقصیری نتوان به او نسبت داد، اغواء تحقق نمی‌یابد؛ خواه جاهل به حقیقت باشد یا عالم (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۱۶۰).

در خصوص موضوع مانحن‌فیه نیز به نظر می‌رسد با مذاقه در فلسفه وضع ماده ۹۵ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ مبنی بر شریک ضامن تلقی نمودن شریکی که موجب فریب دیگران شده و نامش در عنوان شرکت با مسئولیت محدود آمده است، در صورتی که شرکت تابعه‌ای همچون «شرکت تأمین قطعات ایران خودرو» در عنوانش نامی از شرکت هلدینگ آورده باشد، در این صورت علاوه بر شرکت تابعه، شرکت هلدینگ نیز به صورت تضامنی عرضی با وی مسئولیت دارد (احمدزاده، ۱۳۹۴: ۷۰).

به بیانی واضح‌تر، شرکت هلدینگی که به دلیل منافعهش اقدام به فریبکاری نموده و در بدو امر به عنوان یکی از مؤسسان اصلی، از نام و اعتبار خود سوءاستفاده کرده و به نوعی در نام شرکت تابعه درج کرده است و یا اینکه به وی اجازه داده است که از نام وی استفاده تجاری کند و در واقع حتی اگر قائل به این باشیم که هلدینگ چنین قصدی را نداشته است، عرفاً به نحوی القاء نموده است که شرکت تابعه جزئی از وی بوده، از این رو با شرکت تابعه که برای جذب اشخاص ثالث از اعتبار نام شرکت هلدینگ استفاده نموده و در بازار جلب اعتماد می‌نماید، متضامناً مسئول پرداخت بدهی اشخاص ثالث هستند. همچنین به نظر می‌رسد با توجه به اینکه وجه تمایز ویژه‌ای مابین شرکت سهامی و شرکت با مسئولیت محدود از نظر سرمایه‌ای بودن و نوع مسئولیت شرکای آنها نیست، می‌توان با تنقیح مناط از ماده مذکور، همین حکم را راجع به شرکت تابعه‌ای که در قالب شرکت سهامی به ثبت رسیده باشد نیز

اعمال نمود.^۱

البته همان طور که گفته شد، معمولاً در صورتی که در انعقاد قراردادها شرکت‌های تابعه به نحوی به طرف مقابل القاء نمایند که آن‌ها تحت لوا و حمایت شرکت هلدینگ می‌باشند و یا بخشی از نام خود را به شرکت هلدینگ اختصاص دهند، علی‌رغم قاعده مسئولیت محدود سهامداران در شرکت‌های سرمایه، حکم به مسئولیت سهامدار حرفه‌ای و کنترلی شرکت تابعه (شرکت هلدینگ) در برابر طلبکاران شرکت تابعه می‌توان صادر نمود.

۲-۳. حیل مردود شرعی

«حیل» جمع حيله و از ماده «حول» به معنای تغییر و دگرگونی است و معنای اصطلاحی آن که معادل چاره‌جویی است، عبارت است از رسیدن به یک مسئله از راه اسباب و علل خفیه و پنهانی که می‌تواند ممدوح و یا مذموم باشد، هرچند جنبه مذموم آن که دستیابی به مطلوبی حرام از طریق توسل به وسیله و مقدمه‌ای حلال است، بیشتر مورد استعمال قرار گرفته است. البته قسم سومی نیز از حیل وجود دارد که بر خلاف دو مورد فوق، غیر واقعی و صوری بوده و قصد جدی در آن وجود ندارد. لذا از سه قسم مزبور تنها نوع ممدوح آن مجاز و صحیح بوده و دو قسم دیگر باطل است.

۱. نظریه‌ای نیز تحت عنوان «ایجاد ظاهری گمراه‌کننده» و یا «ظاهری فریبنده» توسط قضات و رویه قضایی فرانسه ایجاد شده است که بر مبنای نظریه قاعده فقهی مزبور و بسیار شبیه بدان بوده و در واقع ردّ پایی از این قاعده در حقوق فرانسه محسوب می‌گردد. نظریه مزبور بیان می‌دارد که چنانچه شخص ثالثی به وضعیتی اعتماد کند، این وضعیت باید از سوی شخصی که این ظاهر را ایجاد کرده است، حفظ شود؛ یعنی اگر ثالث به طور متعارف و معقولی این گونه تصور نماید که شرکت تابعه وابسته و تحت حمایت شرکت هلدینگ است و به این اعتماد با وی معامله‌ای نماید، در صورت نقض تعهد قانونی و یا قراردادی شرکت تابعه، شرکت هلدینگی که این ظاهر را ایجاد کرده است، باید پاسخ‌گوی خسارات وارده باشد.

شایان ذکر است که رکن لازم برای اثبات این مسئولیت ناشی از نظریه مزبور، وجود «اطمینان و اعتماد قانونی» است و چنانچه ثالث هیچ‌گونه تصور و اعتمادی به عنوان مزبور و ظاهر گمراه‌کننده ایجاد شده نداشته باشد و بداند که شرکت تابعه، مستقل از شرکت هلدینگ بوده و انتظار حمایتی از شرکت هلدینگ در وی شکل نگرفته باشد، بدیهی است که دلیل نبود این عنصر، دیگر استناد به این نظریه ممکن نیست (رضائی، ۱۳۹۶: ۱۶۶).

حیله‌ها و چاره‌ها هرچند در بحث طلاق و ربا به نحو گسترده‌ای بیان شده، اما اختصاصی به این دو مبحث نداشته و در ابواب مختلف فقه از آن بهره جسته و می‌جویند. دکترین تقلب نسبت به قانون نیز بیانگر مبحث حیل شرعی فقه بوده و لذا از این باب نیز بی‌نیاز از ترجمه و ورود دکترین جدید مذکور در موضوع مورد بحث هستیم. از این رو در صورتی که برای فرار از مسئولیت در برابر طلبکاران و یا رفع ممنوعیت‌های قانونی، اقدام به تشکیل شرکت‌های تابعه بنمایند، شخصیت حقوقی مستقل نادیده گرفته شده و ممنوعیت‌ها لحاظ و مسئولیت مزبور تحمیل خواهد شد.

۲-۴. قاعده تسبیب

مسئولیت ناشی از تسبیب زمانی محقق می‌گردد که فعل منشأ ضرر، در وارد کردن ضرر به مال غیر، به وسیله خود فاعل، به هدف هدایت نشده باشد، بلکه بر اثر تقصیر یا بی‌مبالاتی یا غفلت و عدم احتیاط وی، ضرر متوجه غیر گردد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۵: ۱۵۱). در فقه نیز هر گاه عمل شخص، مع‌الواسطه باعث تلف مال دیگری شود، عامل ضامن و این عمل را تسبیب می‌گویند (محقق داماد، ۱۳۸۳: ۱۱۷/۱). مطابق با قاعده تسبیب، فرد مستقیماً خسارتی را به بار نمی‌آورد، بلکه موجبات تحقق آن را فراهم می‌کند. برای تحقق این نوع از ضمان قهری، علاوه بر سه عنصر ورود خسارت اعم از مادی و یا غیر مادی، فعل زیانبار و رابطه سببیت میان این دو، وجود عنصر تقصیر برای احراز رابطه سببیت نیز شرط می‌باشد. شایان ذکر است که مفهوم سبب در تسبیب نسبت به معنای فلسفی آن (علت) متفاوت است. در اینجا سبب به معنای زمینه و مقتضای فعلی است، به نحوی که از وجودش وجود دیگری لازم نیاید، ولی از عدمش عدم دیگری لازم بیاید. بر همین مبنا عنصر عمد و قصد در تحقق ضمان ناشی از تسبیب، شرط نمی‌باشد و از این بابت همانند اتلاف است؛ اما به لحاظ اینکه در تسبیب، ضرر با واسطه وارد شده است، از این رو عرف برای انتساب و احراز رابطه سببیت میان زیان وارده و فعل زیانبار به ناچار به ملاک تقصیر متوسل می‌شود و این به معنای شرط بودن تقصیر در تحقق تسبیب نمی‌باشد، بلکه ملاکی برای احراز رابطه سببیت است. مبنای واقعی که برای چنین حکمی وجود دارد آن است که مباشر، سبب نزدیک‌تر بوده

و او بوده که موجب خسارت به دیگری شده است. تأثیر فعل مباشر به حدی است که نقش مسبب را چندان کم‌رنگ می‌سازد که انتساب خسارت حاصل به فعل شخص اخیر را نامحسوس می‌سازد. اما باید فرضی را در نظر گرفت که در آن نقش و تأثیر مباشر به دلیل ضعف و جهل او و یا نفوذ بیش از حد مسبب اندک است؛ به نحوی که تأثیر عمل مسبب، فعل زیانبار مباشر را خنثی می‌سازد و به عبارت بهتر، رابطه علیت میان فعل مباشر و زیان حاصل قطع می‌گردد.

به طور کلی نویسندگان، سبب را به سه نوع تقسیم می‌کنند:

(۱) جایی که اثر سبب تنها ایجاد داعی و تحریک مباشر است و فعلی به آن نسبت داده نمی‌شود؛ مانند اینکه شخصی دیگری را امر به کشتن کند یا راه سرقت را به او بیاموزد. در این صورت ضمان بر عهده مباشر است.

(۲) موردی که فعل مستند به سبب است و مباشر نقشی ندارد، مانند اینکه مباشر، مجنون، کودک یا حیوان است و یا اینکه به حکم شرع ملزم است، مانند کسی که حکم حاکم شرع را اجرا می‌کند. در اینجا سبب قاعده سبب اقوی از مباشر مورد پیدا می‌کند؛ زیرا مسبب ضمان دارد، چنان که اگر حاکم به استناد شاهد، نادرست حکم کرده باشد، شاهد ضامن است نه حاکم.

(۳) موردی که فعل مستند به مباشر ولی ضمان مستند به سبب است؛ مانند تقدیم طعام متعلق به دیگری که مالک به مباشر رجوع می‌کند و مباشر به سبب (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۱۵۵).

نظام حقوقی اسلام و به تبع آن نظام حقوقی ایران در اجتماع اسباب، نظریه سببیت مؤثر را مورد پذیرش قرار داده است؛ زیرا دلیل مسئولیت مباشر در جایی که سببی نیز وجود دارد، آن است که مباشر، علت مؤثر در بروز خسارت بوده است. مباشر سبب نزدیک است و اصولاً تحقق خسارت به او منسوب می‌گردد. اما همواره این گونه نیست؛ ممکن است به علت ضعف مباشر یا نفوذ مسبب، شخص اخیر سبب مؤثر در تحقق خسارت باشد. از این رو در صورتی که مدیران شرکت‌های تابعه تحت نفوذ حداکثری شرکت هلدینگ باشند و تمامی تصمیمات مهم با اعمال نظر شرکت هلدینگ اتخاذ گردد و یا اینکه تصمیمی که موجب ورود ضرر به شخص ثالث گشته،

از طرف هلدینگ دیکته شده باشد و به طور کلی بتوان تقصیر شرکت هلدینگ را احراز نمود، مسئولیت مدنی ناشی از فعل زیانبار شرکت تابعه که منسوب به شرکت هلدینگ می‌باشد، بر عهده وی است.

۳. کار نظام حقوقی ایران، مسئولیت ناشی از تسبیب شرکت هلدینگ در برابر اقدامات شرکت‌های تابعه

قاعده تسبیب در حقوق ایران در ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی به صراحت مورد توجه مقنن قرار گرفته و در مواردی با الهام از آن به وضع قوانینی همچون مسئولیت مدنی غیر قراردادی مبتنی بر تقصیر مدیران در شرکت‌های تجاری پرداخته است؛ برای مثال، بر خلاف تئوری مسئولیت محدود در شرکت‌های سرمایه‌ای همچون سهامی، در مواد ۱۴۲ و ۱۴۳ لایحه اصلاحی قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷^۱ برای مدیران و مدیر عامل شرکت‌های سهامی متخلف، مسئولیتی مبتنی بر تقصیر و تخلف آن‌ها قائل شده است که چنانچه از مقررات قانونی، اساسنامه و مصوبات مجامع عمومی تخطی نمایند و یا ثابت شود که ورشکستگی شرکت، معلول تخلف و یا تقصیر آن‌ها می‌باشد، عنداللزوم در برابر شرکت و یا اشخاص ثالث، منفرداً، مشترکاً و یا حتی در فرض ورشکستگی معلول تخلف آن‌ها، به صورت تضامنی مسئول جبران خسارت می‌باشند. همان طور که مشاهده می‌گردد، مقنن برای احراز تقصیر و رابطه سببیت، معیارهایی را همچون تخطی از مصوبات مجامع و تکالیف قانونی در خصوص مسئولیت مدیران ارائه نموده است. از این رو علی‌الاصول باید معیاری برای تعیین رفتار متعارف و تشخیص تخطی از آن و انتساب تقصیر به مسئول جبران خسارت ارائه گردد تا بتوان با استفاده از آن، کلیه اقدامات سهامداران و مدیران را مشمول و یا غیر مشمول مسئولیت دانست.

۱. ماده ۱۴۲ لایحه اصلاحی قانون تجارت: «مدیران و مدیرعامل شرکت در مقابل شرکت و اشخاص ثالث نسبت به تخلف از مقررات قانونی یا اساسنامه شرکت و یا مصوبات مجمع عمومی بر حسب مورد، منفرداً یا مشترکاً مسئول می‌باشند و دادگاه حدود مسئولیت هر یک را برای جبران خسارت تعیین خواهد نمود». ماده ۱۴۳ لایحه اصلاحی قانون تجارت: «در صورتی که شرکت ورشکسته شود یا پس از انحلال معلوم شود که دارایی شرکت برای تأدیه دیون آن کافی نیست، دادگاه صلاحیتدار می‌تواند به تقاضای هر ذی‌نفع، هر یک از مدیران و یا مدیرعاملی را که ورشکستگی شرکت یا کافی نبودن دارایی شرکت به نحوی از انحاء، معلول تخلفات او بوده است، منفرداً یا متضامناً به تأدیه آن قسمت از دیونی که پرداخت آن از دارایی شرکت ممکن نیست، محکوم نماید».

در بسیاری از کشورها همچون استرالیا، انگلستان و یا آمریکا، در خصوص مسئولیت شرکت هلدینگ در قبال بدهی شرکت‌های تابعه، نص قانونی وجود دارد و مقنن با وضع قوانین مرتبط و مورد نیاز ضمن تعیین تکلیف در زمینه‌های بحث برانگیز، از ایجاد هرج و مرج در جامعه و بازار خود جلوگیری به عمل می‌آورد. در حقوق آمریکا مطابق اصول راهبردی شرکتی و قانون نمونه شرکت‌های بازرگانی، معیار مسئولیت مدیران را تخطی از رفتار شخص محتاط و متعارف دانسته‌اند (جنیدی و زارع، ۱۳۹۴: ۹۶). در ماده 588V قانون Corporate Law Reform Act 1992 کشور استرالیا^۱ در برخی موارد همچون فرضی که با وجود مدیران و نمایندگان شرکت هلدینگ در هیئت مدیره و کنترل و نظارتی که شرکت هلدینگ بر شرکت‌های تابعه دارد و یا سایر مواردی که منطقی‌تر و رشکستگی شرکت تابعه‌ای قابل پیش‌بینی می‌باشد، قانون‌گذار با مفروض دانستن تقصیر هلدینگ، وی را در قبال پرداخت بدهی‌های شرکت تابعه مسئول می‌داند. مطابق ماده مذکور در صورتی که شرکت تابعه منحل گردد و تمام یا قسمتی از طلب طلبکار شرکت تابعه، فاقد وثیقه بوده و با عدم پرداخت مواجه گردد، طلبکار حق مراجعه به شرکت هلدینگ و مطالبه طلب خود را دارد.

در نظام‌های حقوقی فرانسه و بلژیک نیز با استفاده از مبانی متعدد همچون مسئولیت مدنی ناشی از فعل غیر و به ویژه در مواردی که اعضای هیئت مدیره شرکت تابعه با شرکت هلدینگ رابطه استخدامی دارند، مسئولیت مدنی شرکت هلدینگ در برابر شرکت‌های تابعه را به رسمیت شناخته‌اند (رضائی، ۱۳۹۶: ۱۵۱). در حقوق فرانسه به موجب قانون ۲۵ ژانویه ۱۹۸۵، در صورتی که شرکت همچنان وجود داشته باشد و مشغول فعالیت اقتصادی باشد، و به بیانی دیگر منحل نشده باشد، مسئولیت مدیران قانونی و عملی بر طبق قواعد مسئولیت مدنی تعیین می‌شود (Jeantin, 2003: 612).

معیاری که سابق بر این در مورد دکترین مدیریت در سایه نیز بیان شد، می‌تواند تحت لوای تسبیب آورده شود. توضیح بیشتر آنکه ممکن است دو نوع رابطه مابین شرکت هلدینگ و شرکت تابعه وجود داشته باشد:

۱. برای دیدن متن این ماده ر.ک: همین جستار، ص ۱۸۵، پاورقی ۱.

اول؛ مدیران شرکت‌های تابعه به عنوان نمایندگان آن، هیچ اختیاری از خود نداشته و دست‌نشانده شرکت هلدینگ هستند و سهامداران اقلیت نیز یا نماینده‌ای در هیئت مدیره نداشته و یا نهایتاً حضور مؤثری ندارند. به بیانی دیگر، شرکت‌های تابعه در این حالت همچون عروسک‌هایی هستند که توسط عروسک‌گردانی در پشت پرده به حرکت درمی‌آیند و شرکت هلدینگ نیز از طریق مدیران خود در جزء جزء مسائل و تصمیمات مداخله داشته و مؤثر است.

دوم؛ مدیران شرکت‌های تابعه استقلال رأی داشته و در چارچوب خط مشی و سیاست‌های کلی‌ای که شرکت هلدینگ برای آن‌ها تعیین می‌نماید، تصمیم‌گیری و عمل نمایند (Pettet, 2005: 35).

در حالت اول چنانچه خسارت وارده ناشی از اجرای دقیق و متعارف تصمیم مدیریتی شرکت هلدینگ و در چارچوب رعایت موازین و مقررات درون‌شرکتی و کشوری باشد و خسارتی به شخص ثالث و یا حقوق سهامداران اقلیت وارد آید، در این حالت، سبب اقوی از مباشر به نظر می‌رسد و می‌توان به مسئولیت شرکت هلدینگ نظر داد؛ چرا که در واقع شرکت تابعه اختیاری در اقدام صورت گرفته نداشته و صرفاً مجری تصمیمات شرکت هلدینگ می‌باشد.

اما در حالت دوم، اصل بر مسئولیت خود شرکت تابعه است و اصولاً جبران خسارت وارده بر عهده وی می‌باشد، ولی در صورتی که شرکت تابعه برای رعایت و اجرای سیاست‌ها و خط مشی‌های شرکت هلدینگ ناگزیر از اجرای آن عمل بوده باشد، شاید بتوان به حق رجوع وی به شرکت هلدینگ نظر داد. همچنین مطابق با ماده ۱۱۰ لایحه اصلاحی قانون تجارت، نماینده حقیقی عضو حقوقی هیئت مدیره به همراه عضو حقوقی هیئت مدیره، مسئولیتی تضامنی در جبران خسارات ناشی از تعهدات قراردادی و غیر قراردادی (مسئولیت مدنی) دارد. نماینده را می‌توان در معنای موسع خود در نظر گرفت و وی را اعم از مدیران حاضر و یا مدیران غیر رسمی و عملی و یا در سایه تلقی نمود.

از مصادیق فعل زیانبار، تخلف از وظیفه‌ای قانونی و یا قراردادی همچون مراقبت، کنترل و نظارت بر شرکت‌های تابعه و عملکرد آن‌ها می‌باشد. همچنین تقصیر نیز تعدی

و یا تفریط از رفتار شخصی متعارف است که در ادامه به بررسی برخی از مصادیق تقصیر قابل تحقق در رابطه مابین شرکت هلدینگ و شرکت‌های تابعه می‌پردازیم. البته لازم به ذکر است که مصادیق مطروحه صرفاً تمثیلی بوده و دربردارنده برخی از مصادیقی است که به وقوع پیوسته و مورد توجه قرار گرفته است. لذا این موارد حصری نیستند و تمامی مواردی که در آینده نیز ممکن است به وقوع بپیوندد و منطبق با معیارهای مطروحه باشد، داخل در موارد مسئولیت مدنی غیر قراردادی هلدینگ می‌باشد. البته مجدداً لازم به تأکید است که همچنان قاعده استقلال شخصیت حقوقی شرکت از شرکا و قاعده مسئولیت محدود در شرکت‌های سرمایه حاکم بوده و خللی بدان وارد نمی‌باشد، اما در مورد سهامدار کنترلی، در برخی موارد محدود و تحت شرایط و اوضاع و احوال خاصی همچون عدم وجود توان مالی کافی شرکت تابعه با توجه به موضوع فعالیت وی، این قواعد مشمول استثناء می‌شوند. در همین خصوص در بند ۳ ماده ۴۷۷ پیش‌نویس لایحه قانون تجارت مقرر داشته است چنانچه شرکت تابعه یا وابسته ورشکسته شود و یا پس از انحلال معلوم گردد که دارایی آن برای تأدیه دیونش کافی نیست، دادگاه به تقاضای هر ذی‌نفع مبنی بر اینکه امر فوق ناشی از تصمیم و اقدام شرکت هلدینگ بوده، رسیدگی کرده و شرکت هلدینگ را به پرداخت آن بخش از دیونی که در اثر تصمیم یا اقدام آن ایجاد شده، محکوم می‌کند (صقری، ۱۳۹۰: ۲۱۸).

همان‌طور که ملاحظه می‌شود، مبنای بند مذکور، اعمال قاعده تسبیب می‌باشد.

در رابطه با تعیین مصادیق تقصیر، پیش‌فرض این است که شرکت هلدینگ وظیفه مراقبت را برای خودش به بالاترین شکل و بر اساس رعایت حسن نیت مقرر داشته و در نتیجه پذیرش مسئولیت آن در قبال اقدام زیانبار شرکت تابعه آسان‌تر است. اولین مصداق شناسایی شده در این رابطه را می‌توان خودداری شرکت هلدینگ از مداخله و نظارت بر اقدامات شرکت تابعه دانست؛ برای مثال در مواردی که شرکت هلدینگ از اقدامات غیر قابل قبول شرکت تابعه اطلاع دارد و اقدامی در جهت جلوگیری و یا اصلاح و تعدیل آن انجام نمی‌دهد و یا حتی در مواردی که از اقدام غیر معقول و غیر منطقی شرکت تابعه اطلاعی ندارد، ولی با توجه به آنکه شرکت هلدینگ مدیریت و کنترل شرکت تابعه را پذیرفته است، این‌گونه فرض می‌شود که آن‌قدر وی به شرکت

تابعه نزدیک بوده است تا در صورت عدم کوتاهی از اقدام مزبور مطلع گردد و بتواند از وقوع آن جلوگیری به عمل آورد. از این موارد در رابطه مابین شرکت هلدینگ و تابعه با عنوان «مسئولیت مدیر غیر رسمی» یاد می‌شود (Braeckmans & Gallez, 2013: 163). از این رو قاضی نیز می‌تواند با در نظر گرفتن رویه اتخاذی از سوی مدیران و مقایسه آن با عرف و بایسته‌های موجود، تقصیر مدیر را احراز نماید. حتی گاهی توسل به اسباب مسئولیت مدنی و احراز تقصیر شرکت هلدینگ برای طلبکاران شرکت تابعه راحت‌تر از اثبات سایر اسباب جهت احراز مسئولیت شرکت هلدینگ است؛ برای نمونه چنانچه هدف از تأسیس شرکت تابعه، مخفی نمودن هویت سهامداران، مدیران یا صاحبان سرمایه باشد، می‌توان بدون توسل به موارد دیگر همچون طی مراحل ابطال شرکت و...، و به صرف اینکه تشکیل شرکت با هدفی غیر از تجمیع سرمایه‌های خرد و بدون حسن نیت بوده است، تقصیر شرکت هلدینگ را احراز و به مسئولیت وی نظر داد (جنیدی و زارع، ۱۳۹۴: ۹۸). همچنین در صورتی که سرمایه شرکت تابعه‌ای با موضوع فعالیت، میزان و مبلغ قراردادهای منعقد و تعهدات پذیرفته‌شده وی تناسبی نداشته باشد، در احراز تقصیر هیئت مدیره شرکت مزبور و در رأس آن‌ها شرکت هلدینگی که سهامدار کنترلی چنین شرکتی بوده و اکثریت هیئت مدیره آن را در اختیار دارد، نباید تردیدی وجود داشته باشد.

به عنوان معیار دیگر علاوه بر احراز رابطه سببیت می‌توان از فلسفه حاکم بر مواد ۷، ۱۱^۱

۱. «ماده ۷- کسی که نگاهداری یا مواظبت مجنون یا صغیر قانوناً یا بر حسب قرارداد به عهده او می‌باشد، در صورت تقصیر در نگاهداری یا مواظبت، مسئول جبران زیان وارده از ناحیه مجنون و یا صغیر می‌باشد و در صورتی که استطاعت جبران تمام یا قسمتی از زیان وارده را نداشته باشد، از مال مجنون یا صغیر، زیان جبران خواهد شد و در هر صورت جبران زیان باید به نحوی صورت گیرد که موجب عسرت و تنگدستی جبران‌کننده نباشد».

۲. «ماده ۱۱- کارمندان دولت و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آن‌ها که به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی خساراتی به اشخاص وارد نمایند، شخصاً مسئول جبران خسارت وارده می‌باشند، ولی هر گاه خسارات وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسایل ادارات و یا مؤسسات مزبور باشد، در این صورت جبران خسارت بر عهده اداره یا مؤسسه مربوطه است، ولی در مورد اعمال حاکمیت دولت هر گاه اقداماتی که بر حسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی طبق قانون به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود، دولت مجبور به پرداخت خسارات نخواهد بود».

و ۱۲ قانون مسئولیت مدنی - که همانا مسئول دانستن شخصی است که وظیفه نگهداری، مراقبت، کنترل و نظارت را بر عهده داشته و با هدف حمایت از زیان دیده و با پیش فرض عدم استطاعت واردکننده زیان جهت جبران زیان وارده، استفاده نمود و با اخذ وحدت ملاک، با توجه به نقش کنترلی و نظارتی شرکت هلدینگ بر شرکت های تابعه و ابزارهایی همچون اکثریت حق رأی در تدوین اساسنامه، انتخاب مدیران، بازرسان، تصویب ترازنامه های مالی، مفصاحساب مدیران و... که وی در اختیار دارد، می تواند توجیه مناسبی در رابطه با مسئولیت وی در قبال اعمال شرکت تابعه باشد و در نتیجه در مواردی که شرکت تابعه، استطاعت مالی جهت جبران خسارات مذکور را نداشته باشد، با حفظ شخصیت حقوقی وی و عدم انحلال آن، شرکت هلدینگ را مکلف به جبران خسارت می نماییم.

علاوه بر مسئولیتی که برای شرکت هلدینگ نسبت به اعمال قراردادی و یا غیر قراردادی شرکت تابعه در نظر می گیریم، به استناد ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی و با توجه به موارد و دلایل فوق می توان شرکت هلدینگ را در مواردی، نسبت به خسارات که به اشخاص ثالث وارد می گردد و ناشی از ادوات و وسایل متعلق به شرکت تابعه است، مسئول دانست. در حقوق آمریکا نیز برای شرکت هلدینگ نسبت به ایجاد ایمنی لازم در کارگاه های شرکت های فرعی مسئولیت مستقیم شناخته شده است (Blumberg & Strasser & Georgakopoulos & Gouvin, 2005: 1/10-18).

مصادق دیگر آنکه چنانچه شرکت هلدینگ با هدف کسب اعتبار و بهره مندی از امتیازاتی که قانون برای شرکت تابعه به عنوان شخصیت حقوقی مستقل در نظر گرفته و بدون حمایت مالی و یا ارائه تضمینات کافی، شرکت تابعه را به عنوان ابزاری برای فعالیت های خویش تبدیل نماید، دادگاه ها ممکن است شخصیت شرکت هلدینگ و شخصیت شرکت تابعه را جدا از هم ندانسته و هر دو را یک شخصیت واحد بدانند

۱. «ماده ۱۲- کارفرمایانی که مشمول قانون کار هستند، مسئول جبران خساراتی می باشند که از طرف کارکنان اداری و یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است، مگر اینکه محرز شود تمام احتیاط هایی که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می نموده، به عمل آورده و یا اینکه اگر احتیاط های مزبور را به عمل می آوردند، باز هم جلوگیری از ورود زیان مقدور نمی بود. کارفرما می تواند به واردکننده خسارت در صورتی که مطابق قانون مسئول شناخته شود، مراجعه نماید.»

(Ford & Austin & Ramsay, 1987: 370). به بیانی دیگر، علی‌رغم شخصیت حقوقی مستقلی که قانون‌گذار برای شرکت تابعه در نظر گرفته است، قضاوت برای رعایت جانب عدالت و انصاف آن را نادیده گرفته و به استناد سبب اقوی از مباشری که در حکم وسیله است، مسئولیت شرکت هلدینگ در قبال جبران خسارات وارده رأی می‌دهند.

مصادق دیگر را می‌توان در حق شرکت هلدینگ در انتخاب مدیران شرکت‌های تابعه و نظارت بر عملکرد آن‌ها دانست؛ چرا که با وجود تکلیف هلدینگ به تعیین مدیرانی مجرب و نظارت دقیق بر عملکرد آن‌ها، اگر مدیرانی را انتخاب کند که صلاحیت شغلی نداشته یا انتخاب آن‌ها بر اساس روابطی باشد که از این طریق، خسارتی به شرکت تابعه و در پی آن به اشخاص ثالث وارد شود، شرکت هلدینگ ممکن است به دلیل عدم اجرای وظایف اصلی خود، در برابر اشخاص ثالث و یا حتی سهامداران اقلیت شرکت‌های تابعه مسئول شناخته شود (Riege, 2002: 295-308).

مصادق دیگر، شناسایی مسئولیت شرکت هلدینگ در قبال اقدامات ضد رقابتی شرکت‌های تابعه توسط دادگاه‌های ایالات متحده آمریکاست (Blumberg & Strasser & Georgakopoulos & Gouvin, 2005: 1/45-97).

البته باید مدنظر قرار داد که در صورتی می‌توان به واسطه تسبیب شرکت هلدینگ را مسئول قرار داد که وی در ورود ضرر تأثیر بسزایی داشته و بتوان قسمتی و یا کل ضرر را به وی منتسب نمود.

بنابراین به نظر می‌رسد مبانی مسئولیتی که از حقوق خارجی و یا داخلی بیان گردید، همگی تحت عنوان تسبیب نیز قابل توجیه است. از این رو به جای به رسمیت شناختن مبانی مختلف و یا حتی ترجمه و داخل نمودن اصطلاحات و دکترین جدید به ادبیات حقوقی کشور، آن‌هم در جایی که می‌توان با توجه به پتانسیل موجود، به منظور رسید، همچنین با توجه به سبقه فقهی حقوقی قاعده تسبیب و همچنین جامع‌الشمول بودن آن نسبت به سایر مبانی مطروحه، انتخاب آن به عنوان معیار و و مبنای مسئولیت شرکت هلدینگ در موارد استثنایی بلاوجه به نظر نمی‌رسد.

از طرفی انتخاب قاعده تسبیب به جای دکترین‌های غربی همچون خرق حجاب

شخصیت حقوقی می‌تواند در حفظ حقوق سهامداران اقلیت نیز مؤثر باشد؛ چرا که زمانی می‌توان قاعده خرق حجاب شخصیت حقوقی را اعمال نمود که در فرض وجود تمامی شرایط اعمال آن، شرکت تابعه نیز نتواند از عهده جبران خسارت وارده برآید و پس از آن است که می‌توان به شرکت هلدینگ مراجعه نمود. این در حالی است که در قاعده تسبیب و یا سایر قواعد فقهی بیان شده، ما به دنبال ارائه معیاری هستیم که به موجب آن به هر میزان که شرکت هلدینگ مسئول جبران خسارت وارده شناخته شود، استطاعت و یا عدم استطاعت شرکت تابعه حائز اهمیت نباشد و آنجا که شرکت هلدینگ با توجه به قدرت کنترل و تقصیری که در موضوع داشته، مسئول شناخته می‌شود، دیگر منابع مالی شرکت تابعه به علت تقصیر شرکت هلدینگ مورد تلف واقع نشده و مقصر اصلی خود جبران خسارت می‌نماید. در این صورت با توجه به اینکه ازدیاد و یا کاهش منابع شرکت تابعه، رابطه مستقیمی با منفعت و یا ضرر سهامداران اقلیت دارد، به نوعی حقوق آنان نیز حفظ خواهد شد.

همچنین مزیت دیگری که برای گزینش قاعده تسبیب به عنوان معیاری برای مسئولیت شرکت هلدینگ در قبال طلبکاران و یا سهامداران اقلیت شرکت‌های تابعه می‌توان بدان اشاره نمود، این است که در قاعده تسبیب مسئولیت متوجه اشخاص مقصر بوده و از بی‌عدالتی بیشتر جلوگیری می‌شود. البته این رویکرد در نظام حقوقی ایران نیز بی‌سابقه نیست؛ برای نمونه، مطابق ماده ۱۹۸ قانون مالیات‌های مستقیم، نسبت به پرداخت مالیات قطعی متعلق به شرکت، مقنن مسئولیت تضامنی علاوه بر خود شخصیت حقوقی، برای هیئت مدیره فعلی و هیئت مدیره دوره مالیاتی مورد نظر که اظهارنامه مالیاتی را نیز تقدیم نموده‌اند، در نظر گرفته است. از این رو چنانچه حتی در فرض بسیار نادر، رابطه سهامداری شرکت هلدینگ با شرکت تابعه قطع گردد، همچنان می‌توان با الهام گرفتن از فلسفه وضع ماده مزبور و تأسی از قاعده تسبیب برای شرکت هلدینگی که تصمیم‌گیرنده بوده است، مسئولیت جبران خسارت در نظر گرفت. ولی از آنجا که مسئولیت تضامنی، خلاف قاعده و اصل بوده و نیاز به صراحت قانون‌گذار و یا طرفین قراردادی دارد، لذا نمی‌توان قائل به مسئولیت تضامنی شرکت هلدینگ و شرکت تابعه بود و صرفاً با اعمال قاعده تسبیب و بر مبنای اصل نسبی بودن مسئولیت،

شرکت هلدینگ در صورت مقصر بودن، مکلف به جبران خسارت آن میزان از خسارت که به وی منتسب می‌باشد، است.

البته ممکن است گاه در تعیین تصمیم‌گیرنده اصلی و حتی احراز رابطه هلدینگ موجود مابین شرکت تابعه و شرکت هلدینگ دچار مشکل شویم و در نهایت نتوانیم قواعدی را که بر مبنای شخص کنترل‌کننده بنا شده‌اند، اعمال نماییم؛ برای نمونه، در صورتی که ۵ شرکت را در نظر بگیریم که زنجیره‌ای از شرکت‌ها را تشکیل داده‌اند و هر کدام بیست درصد سهام از سایر شرکت‌ها را تملک نموده است و به طور مساوی در یکدیگر شریک باشند، ولی در واقع یکی از آن‌ها نقش گرداننده اصلی و تصمیم‌گیرنده نهایی را بر عهده داشته باشد، اما در ظاهر با معیارهای ارائه‌شده برای کنترل‌کننده سازگاری نداشته و به بیانی روشن‌تر در صدد پنهان نمودن خود و در نهایت فرار از مسئولیت‌های ناشی‌شده از آن باشد و یا در فرضی که با توجه به محدودیت‌های قانونی موجود و یا به صورت عمد شخص کنترل‌کننده در ظاهر نقش و سمتی در شرکت تابعه نداشته باشد، چنانچه شرایط اعمال قاعده تسبیب فراهم باشد، دیگر نیازی به احراز و جستن معیاری برای احراز رابطه کنترلی و مدیریتی نیست. این در حالی است که همان‌طور که گفته شد، برای اعمال قواعدی همچون خرق حجاب شخصیت حقوقی، نیاز به احراز رابطه سهامداری و سپس کنترلی می‌باشد.

در مقام پاسخ به نسبی و یا تضامنی بودن مسئولیت شناخته‌شده برای شرکت هلدینگ، ضمن یادآوری نظر انتخابی مبنی بر مسئول بودن شرکت تابعه در صورت ورود خسارت، و شناسایی مسئولیت شرکت هلدینگ در مورد خسارت وارده توسط شرکت تابعه در موارد استثنایی، با اعمال معیار قاعده تسبیب، با عنایت به ماده ۵۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲^۱ که فرض را بر مسئولیت به نسبت میزان تأثیر در بروز خسارت گذاشته است و همچنین اصل نسبی بودن مسئولیت و رویه قضایی موجود، در صورت

۱. ماده ۵۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: «هر گاه دو یا چند عامل، برخی به مباشرت و بعضی به تسبیب در وقوع جنایتی، تأثیر داشته باشند، عاملی که جنایت مستند به اوست، ضامن است و چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد، به طور مساوی ضامن می‌باشند، مگر تأثیر رفتار مرتکبان متفاوت باشد که در این صورت هر یک به میزان تأثیر رفتارشان مسئول هستند. در صورتی که مباشر در جنایت، بی‌اختیار، جاهل، صغیر غیرممیز یا مجنون و مانند آن‌ها باشد، فقط سبب، ضامن است.»

مسئول دانستن شرکت هلدینگ، وی را به میزان تأثیر عملکرد او در بروز خسارت به همراه شرکت تابعه مسئول می‌دانیم؛ مگر آنکه صد درصد خسارت منتسب و متأثر از شرکت هلدینگ بوده که در این صورت وی مکلف به جبران کلیه خسارات وارده می‌باشد. همچنین لازم به ذکر است که بنا بر ماده ۵۲۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲^۱ در صورت اثبات تقصیر شرکت هلدینگ به همراه تقصیر شرکت تابعه و در فرض عدم علم نسبت به میزان تأثیر هر کدام در بروز خسارت وارده، اصل تساوی را جاری نموده و هر یک بالمناصفه مسئول جبران خسارت وارده می‌باشند.

نتیجه‌گیری

بررسی رابطه حقوقی بین شرکت هلدینگ و شرکت‌های تابعه و مسئولیت و یا عدم مسئولیت شرکت هلدینگ در برابر اعمال شرکت‌های تابعه را می‌بایست با لحاظ برخی اصول و قواعد حاکم بر حقوق شرکت‌ها از قبیل استقلال شخصیت حقوقی شرکت از سهامداران، اصل محدود بودن مسئولیت شرکا و حاکمیت اراده اکثریت سرمایه در شرکت‌های سرمایه‌ای، نامحدود بودن اختیارات مدیران در شرکت‌های سهامی در چارچوب قانونی و موضوعی شرکت (که قالب اکثر شرکت‌های هلدینگ و تابعه است)، در کنار واقعیتی همچون اعمال کنترل شرکت هلدینگ بر شرکت‌های تابعه و قدرت وی در شرکت‌های مزبور و با توسل به قواعد فقهی چون تسبیب، لاضرر، غرور، «من له الغنم فعلیه الغرم» و حیل مردود شرعی و مواد قانونی مرتبط در حقوق موضوعه ایران و همچنین دکترینی چون خرق حجاب شخصیت حقوقی شرکت، تقلب نسبت به قانون و منع سوءاستفاده از حق در حقوق غرب، تحلیل نمود.

از یک طرف شناسایی عدم مسئولیت مطلق شرکت هلدینگ در برابر اقدامات

۱. ماده ۵۲۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: «هر گاه در اثر برخورد دو وسیله نقلیه زمینی، آبی یا هوایی، راننده یا سرنشینان آن‌ها کشته شوند یا آسیب ببینند، در صورت انتساب برخورد به هر دو راننده، هر یک مسئول نصف دیه راننده مقابل و سرنشینان هر دو وسیله نقلیه است و چنانچه سه وسیله نقلیه با هم برخورد کنند، هر یک از رانندگان مسئول یک‌سوم دیه راننده‌های مقابل و سرنشینان هر سه وسیله نقلیه می‌باشد و به همین صورت در وسایل نقلیه بیشتر، محاسبه می‌شود و هر گاه یکی از طرفین مقصر باشد، به گونه‌ای که برخورد به او مستند شود، فقط او ضامن است».

شرکت‌های تابعه، راه را برای سودجویان باز کرده و موجب تضییع حقوق اشخاص ثالث و سهامداران اقلیت شرکت‌های تابعه می‌گردد، از طرف دیگر شناسایی مسئولیت بی‌قید و شرط شرکت هلدینگ در برابر اقدامات شرکت‌های تابعه، علاوه بر معایبی همچون تناقض آن با یکی از اهداف اصلی تشکیل گروه شرکتی هلدینگ، وکلا و مشاوران حقوقی را دچار سردرگمی در مقام پاسخ به هیئت مدیره و یا سهامداران در مورد مواضع مسئولیت‌زا و چگونگی اجتناب از آن می‌کند. از این رو راهکار حقوقی غرب، انتخاب نظری میانه تحت عنوان استقلال نسبی شخصیت حقوقی شرکت هلدینگ از شخصیت حقوقی شرکت‌های تابعه است. مطابق با این نظر، اصل بر عدم مسئولیت شرکت هلدینگ به علت شخصیت حقوقی مستقل وی از شرکت تابعه بوده و به صرف مدیریت و کنترل شرکت تابعه از سوی هلدینگ، مسئولیتی برای وی در قبال اقدامات قراردادی و غیر قراردادی شرکت تابعه قابل تصور نیست. با اتخاذ نظر اخیر ضمن احترام به قواعد حقوقی موجود به ویژه قاعده استقلال شخصیت حقوقی شرکت از شرکا و به تبع آن استقلال در مسئولیت نسبت به پرداخت دیون، تلاش دیرینه پیشینیان مبنی بر به رسمیت شناختن قواعد مزبور از جمله استقلال شخصیت حقوقی شرکت از شرکا و یا مسئولیت محدود شرکا در شرکت‌های سرمایه‌ای بی‌اعتبار نشده و باعث عقب‌گردی غیر اصولی نمی‌شود تا خود باعث مشکلاتی عدیده گشته و در آینده منجر به عدول از این نظر افراطی گردد. در نظریه فوق، سوء مدیریت، اعمال کنترل غیر متعارف بر شرکت تابعه و نقض تعهدات قانونی و یا قراردادی مابین شرکت تابعه و شرکت هلدینگ، مبنای مسئولیت استثنایی شرکت هلدینگ با توجه به خصیصه کنترلی و نظارتی شرکت هلدینگ و با توسل به دکترین خرق حجاب شخصیت حقوقی شرکت، تئوری تقلب نسبت به قانون و سوء استفاده از حق می‌باشد.

اما به علت غنای نظام حقوقی اسلام و به تبع آن نظام حقوقی ایران، ما از ترجمه و وارد نمودن راهکار موصوف به نظام حقوقی ایران بی‌نیاز هستیم. به نظر نگارندگان، علی‌رغم امکان استناد به برخی قواعد فقهی همچون غرور، «من له الغنم فعلیه الغرم» و... که می‌توانند مبنای مسئولیت شرکت هلدینگ در قبال اقدامات شرکت‌های تابعه در موارد استثنایی و به شرط وجود شرایط لازم باشند، تسبیب و مسئولیت ناشی از

آن مبنای جامع‌الشمول‌تر و مناسب‌تری برای شناسایی مسئولیت استثنایی شرکت هلدینگ در قبال اقدامات شرکت‌های تابعه در صورت مقصر بودن آنها بوده و توسل بدان برای زیان‌دیدگان و احراز و اثبات شرایط آن نیز سهل‌الوصول‌تر می‌باشد.

همچنین با اعمال قاعده تسبیب در خصوص موضوع، هر شخص به میزان سهم و نقشی که در بروز خسارت داشته، مسئول جبران آن خواهد بود و بدین گونه بار جبران خسارت بر عهده یک شخص قرار نگرفته و ضمن حفظ حداکثری حقوق اشخاص ثالث و احترام به مبانی حقوق تجارت، به نحو عادلانه‌تری رفتار خواهد شد. البته باید بدین نکته توجه نمود که تنها میزان سهامداری در این رابطه حائز اهمیت نبوده و معیارهای مختلفی را همچون مواردی که سابق بر این برشمردیم برای احراز میزان نقش و تأثیر هر شخص در بروز خسارت باید در نظر داشت. در این صورت ضمن تطابق مبنای انتخابی موصوف با روح حاکم بر قوانین ایران^۱ و کارکرد قالب شرکتی مزبور، اجرای هر چه بیشتر عدالت و جلوگیری از تضييع حقوق اشخاص ثالث و زیاده‌خواهی برخی از شرکت‌های هلدینگ و در صورت لزوم مسئول دانستن آنها در قبال فعالیت‌هایی که مستقیم و یا غیر مستقیم، مسبب آن هستند را تضمین می‌نماید.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

۱. برای نمونه می‌توان به فلسفه وضع مسئولیتی که مقنن در ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی برای نگهدارنده معجون و یا صغیر نسبت به اقدامات آنها بر مبنای قدرت کنترلی نگهدارنده بر آنها در نظر گرفته است، استناد نمود.

کتاب‌شناسی

۱. احمدزاده، مهدی، *مسئولیت شرکت هلدینگ در مقابل طلبکاران شرکت‌های تابعه*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه علم و فرهنگ، ۱۳۹۴ ش.
۲. اسکینی، ربیعا، *شرکت‌های تجاری: کلیات، شرکت‌های اشخاص و شرکت با مسئولیت محدود*، چاپ هفتم، تهران، سمت، ۱۳۸۳ ش.
۳. بادینی، حسن، *فلسفه مسئولیت مدنی*، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴ ش.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *ترمیولوژی حقوق*، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۵ ش.
۵. جنیدی، لعیبا و ملیحه زارع، «اعمال قاعده خرق حجاب شخصیت حقوقی بر مدیران: تحمیل مسئولیت مدیران شرکت‌های سرمایه در قبال دیون پرداخت نشده شرکت»، *مطالعات حقوقی تطبیقی*، دوره ششم، شماره ۱، بهار و تابستان ۱۳۹۴ ش.
۶. حسینانی، مرضیه، *ضوابط حقوقی حاکم بر فعالیت شرکت‌های فراملی*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق تجارت بین‌الملل، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹ ش.
۷. رضائی، علی، «مسئولیت شرکت مادر در قبال شرکت تابعه (مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، بلژیک و ایران)»، *مطالعات حقوق تطبیقی*، دوره هشتم، شماره ۱، بهار و تابستان ۱۳۹۶ ش.
۸. صقری، احمد، *حقوق بازرگانی شرکت‌ها*، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰ ش.
۹. عمید زنجانی، عباسعلی، *موجبات ضمان*، تهران، میزان، ۱۳۸۲ ش.
۱۰. قزوینی، سیدعلی، «قاعده من له الغنم فعلیه الغرم»، *پژوهش‌نامه اندیشه‌های حقوقی*، شماره ۴، سال ۱۳۹۳ ش.
۱۱. کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی (الزام‌های خارج از قرارداد: ضمان قهری)*، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۷۴ ش.
۱۲. همو، *دوره مقدماتی حقوق مدنی، وقایع حقوقی*، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸ ش.
۱۳. همو، *مسئولیت مدنی ناشی از عیب تولید*، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۸۴ ش.
۱۴. کاویانی، کوروش و سعیده قاسمی مقدم، «مسئولیت شرکت مادر در برابر بدهی شرکت‌های فرعی ورشکسته»، *پژوهش‌های حقوق خصوصی*، شماره ۵، ۱۳۹۴ ش.
۱۵. لوراسا، میشل، *مسئولیت مدنی*، ترجمه محمد اشری، تهران، حقوق‌دان، ۱۳۷۵ ش.
۱۶. محقق داماد، مصطفی، *قواعد فقه: بخش مدنی*، تهران، علوم اسلامی، ۱۳۸۳ ش.
۱۷. مسعودیان‌زاده، سیدذبیح‌الله، *مسئولیت مدنی ناشی از اقدامات تماشاگران مسابقات ورزشی*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، پردیس قم دانشگاه تهران، ۱۳۸۹ ش.
۱۸. موسوی بجنوردی، سیدمحمد، *قواعد فقهیه*، تهران، مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۸۴ ش.
۱۹. نراقی، احمد، *مستند الشیعه*، مشهد، مؤسسه آل‌البیت، ۱۴۱۹ ق.
20. Blumberg, Philip & Kurt A. Strasser & Nicholas L. Georgakopoulos & Eric J. Gouvin, *Blumberg on Corporate Groups*, Vol. 1, 2nd ed., New York, Aspen Publishers, 2005.
21. Braeckmans, H. & Z. Gallez, "La responsabilité de la société mere pour sa filiale: réflexions sur la levée du voile social", in: *Les multinationals - Statut et réglementations*, Larcier, Brussels, 2013.

22. Ford, Harold Arthur John & R. P. Austin & Ian. M. Ramsay, *Fords Principle of Corporation Law*, Chatswood, NSW: LexisNexis Butterworths, 2018.
23. Jeantin, Michel, *Droit commercial: Instruments de paiement et de crédit entreprises en difficulté*, 6e édition, Paris, Dalloz. 2003.
24. Matheson, John H., "The modern law of corporate groups: An empirical study of piercing the corporate veil in the parent-subsidiary context", *North Carolina Law Review*, Vol. 87, 2009.
25. Pettet, Ben, *Company Law*, 2nd ed., London, Pearson Longman, 2005.
26. Riege, Andreas, "Action to Overcome Knowledge-Sharing Systems", *Journal of Knowledge Management*, Vol. 6(3), 2002.



پروپوزیشن گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی