

The Obstacles for the Formation of Holding Companies in the form of Limited Liability Companies in Iranian Law With a View to American Law

Sadegh Madadi ¹, Heidar Hassanzade^{2*}, Mohammadreza Pasban ³

1. PhD Student, Department of Law, Faculty of Humanities ISLAMIC Azad UNIVERSITY, Zanjan,Iran.

2. Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities ISLAMIC Azad University, Tehran,Iran.

3. Associate Professor, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabatabai University, Tehran,Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages:1-16

Article history:

Received:26 Apr 2023

Edition: 2 Jul 2023

Accepted: 14 Sep 2023

Published online: 22 Jun 2024

Keywords:

Holding Company, Limited Liability, Company Share, Commercial Affairs.

Corresponding Author:

Heidar Hassanzade

Address:

Iran, Tehran, Islamic Azad University, Tehran markazi Branch, Faculty of Humanities, Department of Law.

Orchid Code:

0009-0007-9799-8311

Tel:

09122880095

Email:

heidarhassanzade@gmail.com

ABSTRACT

Background and Aims: despite the special position of holding companies, unfortunately, in Iranian law, this type of companies has not been addressed as it should be. One of the questions that is raised about this type of companies; The possibility or impossibility of establishing it in the form of limited liability companies is the purpose of this article to investigate this issue.

Materials and Methods: This article is descriptive and analytical and library method is used.

Ethical Considerations: In this article, the originality of the texts, honesty and trustworthiness are observed.

Results: American laws with the statistics of the facilities in which the holding company can be formed; It has not allowed the establishment of these types of companies in the form of limited liability companies. In Iran's jurisprudence, there is no clarity in the related laws regarding the possibility or non-possibility of forming holding companies in the form of limited liability companies.

Conclusion: The data of this research, based on the definitions of holding company and its comparison with the legal articles related to the definition and declaration characteristics of a limited liability company, show that currently, according to the current laws of the country, it is possible to form holding companies in the form of a company. There is no responsibility.

Cite this article as:

Madadi S, Hassanzade H, Pasban M. *The Obstacles for the Formation of Holding Companies in the form of Limited Liability Companies in Iranian Law With a View to American Law*. Economic Jurisprudence Studies. 2024.



موانع تشکیل شرکت‌های هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت محدود در حقوق ایران با نگاهی به حقوق آمریکا

صادق مددی^۱، حیدر حسن زاده^{۲*}، محمدرضا پاسبان^۳

۱. دانشجوی دکتری، گروه حقوق، واحد زنجان، دانشگاه آزاد اسلامی، زنجان، ایران.

۲. استادیار، گروه حقوق، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۳. دانشیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: با وجود جایگاه خاص شرکت‌های هلدینگ، متأسفانه در حقوق ایران، آن‌چنان‌که باید به این نوع شرکت‌ها پرداخته نشده است. یکی از سؤالاتی که در خصوص این نوع شرکت‌ها مطرح است؛ امکان یا عدم امکان تأسیس آن در قالب شرکت‌های با مسئولیت محدود می‌باشد که هدف مقاله حاضر بررسی این موضوع است.

مواد و روش‌ها: مقاله حاضر توصیفی تحلیلی بوده و از روش کتابخانه‌ای استفاده شده است.

ملاحظات اخلاقی: در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: موانع حقوقی مهمترین موانع تشکیل شرکت‌های هلدینگ در حقوق ایران و آمریکاست. قوانین آمریکا با احصاء تأسیساتی که شرکت هلدینگ می‌تواند در قالب آن‌ها تشکیل شود؛ اجازه تأسیس این نوع شرکت‌ها در قالب شرکت با مسئولیت محدود را نداده است. در حقوق ایران نیز در قوانین مرتبط در خصوص امکان یا عدم امکان تشکیل شرکت‌های هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت‌های محدود، صراحتی دیده نمی‌شود.

نتیجه: داده‌های این پژوهش براساس تعاریف ارائه شده از شرکت هلدینگ و مقایسه آن با مواد قانونی مرتبط با تعریف و ویژگی‌های اعلامی برای شرکت با مسئولیت محدود، نشان می‌دهد که در حال حاضر و با لحاظ قوانین فعلی کشور امکان تشکیل شرکت‌های هلدینگ در قالب شرکت‌های با مسئولیت وجود ندارد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱-۱۶

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۲/۰۶

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۲/۰۴/۱۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۶/۲۳

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۰۴/۰۲

واژگان کلیدی:

شرکت هلدینگ، مسئولیت محدود، سهم‌الشرکه، امور تجاری

نویسنده مسئول:

حیدر حسن زاده

آدرس پستی:

ایران، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی، دانشکده علوم انسانی، گروه حقوق.

تلفن:

09122880095

کد ارکید:

0009-0007-9799-8311

پست الکترونیک:

heidarhassanzade@gmail.com

۱. مقدمه

صریحی برای آن دیده نمی‌شود؛ برای پرداختن به موضوع مذکور، سؤالات زیر در این خصوص، به ذهن متبادر می‌شود: آیا شرکت هلدینگ می‌تواند در قالب شرکت با مسئولیت شرکت شود؟ با فرض امکان دلایل قانونی آن چیست؟ فرضیه مقاله نیز بدین شکل قابل طرح است که عدم اجازه و تصریح قانون، مهمترین مانع تشکیل شرکتهای هلدینگ در حقوق آمریکا و ایران است. با فرض عدم امکان دلایل و موانع این امر چیست؟ با توجه به فقدان صراحت قانونی، با نگاهی به تعاریف ارائه شده از شرکت هلدینگ و شرکت با مسئولیت محدود و انطباق آن‌ها با مواد قانونی مرتبط به تعریف شرکتهای مذکور، موانع و دلایل تشکیل شرکتهای هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت محدود را مورد بررسی و نهایتاً با توجه به داده‌های مقاله به این نتیجه رسیده که با توجه به قوانین فعلی کشور امکان تشکیل شرکت هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت محدود وجود ندارد.

۲. مواد و روش‌ها

مقاله حاضر توصیفی تحلیلی بوده و از روش کتابخانه‌ای استفاده شده است.

۳. ملاحظات اخلاقی

در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

۴. یافته‌ها

قوانین آمریکا با احصاء تأسیساتی که شرکت هلدینگ می‌تواند در قالب آن‌ها تشکیل شود؛ اجازه تأسیس این نوع شرکت‌ها در قالب شرکت با مسئولیت محدود را نداده است. در حقوق ایران نیز در قوانین مرتبط در خصوص امکان یا عدم امکان تشکیل شرکتهای هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت‌های محدود، صراحتی دیده نمی‌شود.

امروزه شرکتهای هلدینگ به دلیل گسترش دامنه‌ی فعالیت آن در اکثر کشورها، جایگاه ویژه‌ای در تجارت جهانی پیدا کرده‌اند؛ با وجود آن، برخلاف نقش پررنگ این‌گونه شرکت‌ها در اقتصاد کشور، در بعد قانون‌گذاری، متأسفانه چندان به این موضوع نپرداخته نشده است؛ با وجود اینکه، در ایران تشکیل این نوع شرکت‌ها بیش از ۵۰ سال سابقه دارد؛ ولی، قانون‌گذار در تعریف آن صرفاً به بند ۲۲ ماده ۱ قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۴/۹/۱ بسنده نموده است؛ در بین نویسندگان هم، به دلیل وجود خلأهای قانونی، در این خصوص مطلب چندان به چشم نمی‌خورد؛ بنابراین، حقوق ایران در رابطه با قالب شرکتهای هلدینگ و ماهیت این‌گونه شرکت‌ها و اینکه این نوع شرکت‌ها، در قالب کدام یک از شرکتهای تجاری احصاء شده در حقوق ایران قابل تشکیل است؛ صراحتی ندارد. در زمینه شرکتهای هلدینگ، برخی پژوهش‌ها انجام شده است: عبدالرضا اسعدی در مقاله‌ای به بررسی حاکمیت شرکتی و عملکرد شرکتهای هلدینگ و تابعه در بورس اوراق بهادار تهران پرداخته است. محمد محمدی؛ رضا تهرانی؛ حسین صفری و شکراله خواجوی نیز در مقاله‌ای مدل بهینه پاداش کارکنان بر اساس ارزیابی عملکرد در شرکتهای هلدینگ به روش داده بنیاد چند وجهی را تبیین و تحلیل کرده‌اند، تمایز و نوآوری مقاله حاضر نسبت به پژوهش‌های انجام شده این است که به بررسی موانع تشکیل شرکتهای هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت محدود در حقوق ایران با نگاهی به حقوق آمریکا می‌پردازد. امکان یا عدم امکان تشکیل شرکت هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت محدود، یکی از سؤالاتی است که پاسخ

۵. بحث

در این بخش، ماهیت و زمان انتقال مالکیت در بیع اسنادی بین‌المللی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۵-۱. شرکت هلدینگ

عبارت هلدینگ از کلمه هلد باریشه لاتین می‌باشد؛ در اصطلاح انگلیسی، کلمه هلدینگ در لغت به معنای کنترل‌کننده، دارایی، رأی دادگاه آمده است (حییم، ۱۳۸۱، ۷۸). عبارت شرکت هلدینگ در لغت به معنای شرکت مرکزی، شرکت کنترل‌کننده، شرکت سرمایه‌گذاری آمده است (حییم، ۱۳۸۱). هم‌چنین شرکتی تعریف شده که سهام شرکت دیگر را در جهت کنترل مدیریت آن در اختیار دارد (مک‌گرگور، ۱۹۹۳). هلدینگ برای اولین بار در دهه ۱۹۳۰ در آمریکا مطرح شد و بعد از جنگ جهانی دوم در برخی از کشورهای اروپایی به ویژه ایتالیا و سوئد ایجاد گردیدند (آذرنژاد، ۱۳۹۵، ۲۴). و تعریفی به شرح زیر برای آن پیشنهاد شد: یک شرکت که برای اهداف کنترلی و مدیریتی با خرید بخش اصلی سهام دارای حق رأی سایر شرکت‌ها ایجاد شده است.

در اصطلاح حقوقی از شرکت هلدینگ تعاریف کما پیش مشابهی ارائه شده است. در یک تعریف چنین آمده است: «شرکت هلدینگ، شرکتی است که تمامی سهامداران، حق رأی سهام عادی و انواع خاصی از سهام ممتاز شرکت دیگری را در اختیار داشته باشد که در این حالت به شرکت مملوک، شرکت فرعی و تملک شده گفته می‌شود» (صیقعلی؛ علیخانی مهرجردی، ۱۳۹۱، ۱۳). در واقع این شرکت‌ها، سرمایه‌ای مشخص و تعیین‌کننده‌ای از شرکت سرمایه‌پذیر را تملک و از طریق آن مدیریت شرکت سرمایه‌پذیر به وسیله شرکت سرمایه‌گذار یا همان هلدینگ تحت کنترل قرار می‌گیرد.

در قانون تجارت ایران، قانون‌گذار در ماده ۲۰ قانون تجارت، شرکت‌های تجارتي را احصاء نموده است و در مواد ۱ و ۴ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت و مواد ۹۴-۱۱۶-۱۴۱-۱۶۲-۱۸۳ قانون تجارت و ماده ۱۷ قانون بخش تعاونی اقتصاد جمهوری اسلامی ایران به تعریف شرکت‌های تجارتي احصاء شده در ماده ۲۰ قانون تجارت پرداخته است و در هیچ یک از مواد مذکور، حتی در مواد دیگری از قانون تجارت، اسم و یا تعریفی از شرکت هلدینگ به عمل نیآورده است؛ ولی، در قانون بازار اوراق بهادار مصوب سال ۱۳۸۴ بند ۲۲ ماده یک قانون مذکور در تعریف شرکت هلدینگ ضمن یکی دانستن آن با شرکت مادر مقرر داشته است:

«شرکت مادر (هلدینگ): شرکتی که با سرمایه‌گذاری در شرکت سرمایه‌پذیر جهت کسب انتفاع، آن قدر حق رأی کسب می‌کند که برای کنترل عملیات شرکت، هیات مدیره را انتخاب کند و یا در انتخاب اعضای هیات مدیره مؤثر باشد». با عنایت به تعاریف مذکور و با در نظر گرفتن ماده ۲۲ قانون اوراق بهادار در یک تعریف نسبتاً جامع و مانع می‌توان شرکت هلدینگ به شرح ذیل تعریف کرد: «شرکت هلدینگ، از نهادهای مالی مذکور در قانون بازار اوراق بهادار است که با مجوز سازمان بورس وزیر نظر آن تشکیل و از طریق تملک و تصاحب مستقیم و یا غیر مستقیم سهام یا سهم‌الشرکه شرکت سرمایه‌پذیر، اکثریت و یا حداقل یکی از اعضای هیات‌مدیره شرکت سرمایه‌پذیر را انتخاب و از این طریق، کنترل شرکت سرمایه‌پذیر را در اختیار گرفته و به طور غیرمستقیم در شرکت تصمیم‌گیری و یا در تصمیمات آن مؤثر واقع و بر همین مبنا سیاست‌های کلی حاکم بر مدیریت و خط‌مشی‌های اجرای آن را تعیین می‌کند».

۵-۲. شرکت با مسئولیت محدود

ماده ۹۴ از قانون تجارت در تعریف شرکت مسئولیت محدود مقرر داشته است: «شرکت با مسئولیت محدود شرکتی است که بین دو یا چند نفر برای امور تجاری تشکیل شده و هریک از شرکا بدون اینکه سرمایه به سهام یا قطعات سهام تقسیم شده باشد فقط تا میزان سرمایه خود در شرکت، مسئول قروض و تعهدات شرکت است.»

با ملاحظه تعریف فوق می‌توان برای شرکت با مسئولیت محدود ویژگی‌های زیر را در نظر گرفت: ۱- برخلاف شرکت‌های سهامی که در آن سرمایه به سهام و یا به قطعات تقسیم می‌شوند؛ در شرکت با مسئولیت محدود، سرمایه به سهام و قطعات تقسیم نمی‌گردند؛ بلکه، به سهم شرکت تقسیم (عرفانی، ۱۳۹۸، ۱۶۶)؛ و براساس درصد به صاحبان آن تعلق می‌گیرد. ۲- برخلاف شرکت‌های سهامی که براساس مواد ۱ و ۲ از لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت می‌تواند برای هر امر مشروعی تشکیل شود؛ شرکت‌های با مسئولیت محدود، براساس تعریف ارائه شده در ماده ۹۴، صرفاً برای امور تجاری تشکیل می‌شوند (صقری، ۱۳۹۳، ج ۲، ۷۰۸). ۳- همان طوری که در خود تعریف نیز صراحتاً اعلام گردیده است؛ مسئولیت شرکاء در شرکت با مسئولیت محدود به مانند شرکت‌های سهامی محدود و فقط تا میزان سرمایه‌ی شرکت و آن هم، صرفاً به میزان آورده بوده؛ بنابراین، هرشریک شرکت، صرفاً به میزان آورده‌ی خود، در مقابل قروض و تعهدات شرکت مسئول می‌باشد (خزاعی، ۱۳۹۴، ج ۹، ۱۵۶). ۴- قانون گذار برای تشکیل شرکت با مسئولیت محدود حداقل سرمایه در نظر نگرفته است؛ در حالی که، برای شرکت‌های سهامی، حداقل در نظر گرفته است (کاوایی، ۱۳۹۸، ج ۲، ۲۳). مضاف بر آن سهم شرکت آزادانه قابل نقل

و انتقال نمی‌باشد (عرفانی، ۱۳۹۸، ۱۶۶). ۵- انتقال سهم شرکت فقط از طریق سند رسمی (ثبت در اداره ثبت شرکت‌ها) صورت می‌گیرد؛ ولی، در خصوص سهام بی‌نام انتقال با قبض و اقباض و در خصوص سهام بانام با ثبت در دفتر ثبت سهام شرکت به عمل می‌آید (راشدی اشرفی، ۱۳۸۶، ۵۶).

۵-۳. شرکت‌های هلدینگ در حقوق آمریکا

شاید بتوان گفت زادگاه اصلی شرکت‌های هلدینگ، ایالت متحده‌ی آمریکا می‌باشد؛ در این کشور، شرکت‌های هلدینگ دارای انواع مختلف بوده و مبنای قانونی تأسیس و تشکیل این‌گونه شرکت‌ها نیز، متفاوت است. سؤال اصلی این است که شرکت‌های هلدینگی که در حقوق آمریکا تشکیل می‌شوند؛ آیا می‌توانند در قالب شرکت با مسئولیت محدود تشکیل شوند؟

در حقوق آمریکا، شرکت‌های با مسئولیت محدود، نسبت به انواع شرکت‌های دیگر، یک تأسیس جدیدی تلقی می‌شود که ابتدا در ایالت وایومینگ در سال ۱۹۷۷ به رسمیت شناخته می‌شود؛ سپس، در ایالت‌های دیگر مورد شناسایی قرار گرفت و در حال حاضر در همه ایالت‌ها به عنوان تأسیس حقوقی مورد پذیرش قرار گرفته است (ریچارد آ؛ وارد ال، ۲۰۰۱، ۱۱۱). در خصوص این نوع شرکت‌ها، هریک از ایالات برای خود قانون خاصی دارد و یک قانون یکنواخت برای تمامی ایالت‌ها وجود ندارد؛ هرچند که قانون ایالت‌ها ممکن است شبیه هم باشد؛ با وجود این، قانون ایالت‌ها در خصوص شرکت‌های با مسئولیت محدود حالت تکمیلی دارد و در واقع مقررات حاکم بر این نوع شرکت‌ها اساسنامه شرکت می‌باشد (ریچارد آ؛ وارد ال، ۲۰۰۱، ۱۱۱).

در رابطه با امکان تشکیل شرکت هلدینگ در قالب شرکت مسئولیت محدود، قوانین مربوط به انواع

گذاری مشترک، سندیکا، سازمان غیر شرکتی می‌گردد.»

و در پاراگراف (O) از این بخش اعلام شده که یک شرکت (هلدینگ) شامل موارد ذیل نمی‌شود: ۱- شرکت بیمه سپرده‌ی فدرال، شرکت تراست تصفیه و بانک وام خانگی فدرال ۲- هر شرکتی که اکثریت سهام آن متعلق است به: الف: ایالت متحده‌ی آمریکا یا هریک از ایالت‌های آن کشور ب: به یک مقام رسمی ایالت متحده‌ی آمریکا یا هر یک از ایالات آن کشور با توجه به سمت وی ج: تشکیلات تابعه ایالت متحده آمریکا و یا هریک از ایالت‌ها همان طوری که در این دو بند ملاحظه می‌گردد؛ در قانون هلدینگ خدمات عمومی در ایالت متحده آمریکا، شرکت‌های هلدینگ می‌توانند در قالب شرکت‌های سهامی، شرکت تراستی، مشارکت‌ها، گروه سرمایه گذاری مشترک و سازمان‌های مشابه تشکیل شوند و بر همین اساس، شرکت‌های هلدینگ محدود به نوع سهامی آن نشده است و علاوه بر شرکت‌های سهامی تأسیسات دیگری نیز، مورد تصریح قانون- گذار این کشور قرار گرفته که شرکت هلدینگ می‌تواند در قالب آن‌ها تشکیل شود؛ ولی، در هیچ یک از قوانین فوق، اسمی از شرکت با مسئولیت محدود آورده نشده است؛ بنابراین، می‌توان گفت که استنباط از قوانین کشور آمریکا این است که شرکت‌های هلدینگ نمی‌توانند در قالب شرکت‌های با مسئولیت محدود تشکیل شوند. مضاف بر آن، همان طوری که ملاحظه می‌شود؛ قانون شرکت‌های هلدینگ عام‌المنفعه، در احصاء شرکت‌هایی که هلدینگها می‌توانند در قالب آن‌ها تشکیل شوند؛ شرکت‌های سهامی خاص را نیز، مورد اشاره قرار داده است؛ در حالی که، در قانون شرکت‌های هلدینگ بانکی به شرکت‌های سهامی خاص اشاره‌ای نکرده است.

شرکت‌های هلدینگ در این خصوص، به انواع مختلفی از شرکت‌ها اشاره دارد؛ که از جمله آن‌ها به قانون هلدینگ بانکی مصوب ۱۹۵۶، قانون اوراق بهادار مصوب ۱۹۳۳، قانون مبادلات اوراق بهادار مصوب ۱۹۳۴ و قانون هلدینگ خدمات عمومی مصوب ۱۹۳۵، بخش ۱۵۶۳ کد جامع داخلی آمریکا می‌توان اشاره کرد (عابدی فیروزجانی، ۱۴۰۰، ۸۸)، در قانون هلدینگ بانکی مصوب ۱۹۵۶ پس از تعریف شرکت هلدینگ بانکی در خصوص تأسیساتی که یک شرکت هلدینگ بانکی می‌تواند در قالب آن تشکیل شود؛ در بند b بخش ۴ از ماده ۲ مقرر شده است: «شرکت از نظر این قانون به معنی هر شرکت سهامی، تراست تجاری، انجمن یا سازمان‌های مشابه و یا هر تراستی، جز تراستی که در تشکیل آن شرط می‌شود که ظرف مدت ۲۵ سال پایان یابد و یا بعد از زمان فوت ذینفع، ادامه پیدا نکند؛ اما، شامل شرکت‌های سهامی که اکثریت سهام آن متعلق به ایالت متحده یا یکی از ایالت‌ها است؛ نمی‌باشد»

همان طوری که در این بند ملاحظه می‌شود قانون- گذار اجازه می‌دهد تا شرکت‌های هلدینگ در قالب شرکت‌های سهامی، تراست تجاری، انجمن‌ها و سازمان‌های مشابه و تراست‌ها و مشارکت‌ها تشکیل شود؛ ولی، اسمی از شرکت‌های با مسئولیت محدود نیاورده است

در قانون هلدینگ خدمات عمومی عام‌المنفعه هم، پس از تعریف شرکت هلدینگ در بند d از بخش ۲ قانون شرکت‌های هلدینگ خدمات عمومی مصوب ۱۹۳۵ در معرفی تأسیساتی که شرکت هلدینگ می‌تواند در قالب آن تشکیل شود؛ مقرر داشته است: «از نظر این قانون، شرکت به معنی هر شرکت سهامی، مشارکت، شرکت سهامی خاص یا سازمان‌های مشابه، تراست، موسسه، گروه سرمایه-

۴-۵. موانع تشکیل هلدینگ‌ها در قالب

شرکت با مسئولیت محدود در حقوق ایران

در این قسمت به بررسی این موضوع می‌پردازیم.

۴-۵-۱. تشکیل برای امور تجاری

یکی از موانع تشکیل شرکت هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت محدود، در رابطه با عبارت «برای امور تجاری» مذکور در تعریف این شرکت می‌باشد. قانون‌گذار، در ماده ۲ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مقرر داشته است: «که شرکت سهامی بازرگانی محسوب می‌شود و لو اینکه موضوع عملیات آن امور بازرگانی نباشد»؛ با وجود این صراحت، در خصوص شرکت‌های سهامی با هر نوع موضوع فعالیت، تردیدی در تجاری بودن این‌گونه شرکت‌ها وجود ندارد؛ اما، در خصوص سایر شرکت‌ها، با توجه به اینکه در تمامی تعاریف ارائه شده از آن‌ها در مواد ۹۴-۱۱۶-۱۴۱-۱۸۳ قانون تجارت عبارت برای امور تجاری آمده است؛ فلذا، سؤالی که مطرح می‌شود این است که اگر شرکت برای امور غیرتجاری تشکیل شود و یا به عبارتی، موضوع عملیات آن غیرتجاری باشد؛ در این فرض، آیا چنین شرکتی تاجر محسوب می‌شود؟ سؤال بعدی دیگر، در خصوص خرید سهام یا سهم‌الشرکه واجد حق رأی بر مبنای تعریف ارائه شده برای شرکت‌های هلدینگ می‌باشد و آن اینکه، آیا اساساً خرید سهام یا سهم‌الشرکه عمل تجاری محسوب می‌شود و اگر پاسخ مثبت است این عمل از مصادیق کدامیک از بندهای ده‌گانه ماده ۲ قانون تجارت است؟

در پاسخ به سؤال اول، دو نظر بین حقوق‌دانان وجود دارد؛ عده‌ای از حقوق‌دانان عقیده دارند که تمامی شرکت‌های مذکور در ماده ۲۰ قانون تجارت، صرف نظر از موضوع آن، شرکت تجاری محسوب می‌شوند؛ به نظر این حقوق‌دانان، ماده ۲ لایحه

اصلاحی قانون تجارت با معرفی قالب قانونی شرکت، آن را تجاری تلقی نموده است؛ به علاوه، ماده ۲۰ قانون تجارت با احصاء شرکت‌های تجاری به هفت نوع و نیز بند ۴ ماده ۳ همان قانون، ضمن تجاری شمردن کلیه معاملات شرکت‌های تجاری به اعتبار تاجر بودن شرکت، نتیجه حاصل از ماده ۲ لایحه اصلاحی را مورد تأیید قرار داده است؛ از طرفی، قانون‌گذار در مواد ۹۴-۱۱۶-۱۸۳-۱۴۱ قانون تجارت عبارت برای امور تجاری را به عنوان عنصری از تعریف شرکت‌های مذکور در نظر گرفته است؛ لذا، نتیجه می‌گیرند که شرکت‌های شش‌گانه یاد شده، صرف نظر از موضوع و هدف آن، تجاری تلقی و مشمول مقررات حاکم بر تاجر و روابط تجاری می‌باشند (پاسبان، ۱۳۹۵، ج ۱، ۶۹). برخی از حقوق‌دانان نیز، با وجود اینکه اعلام می‌دارند که کلیه شرکت‌هایی که طبق قانون تجارت تشکیل می‌شوند؛ تجاری محسوب می‌گردند؛ ولی، یکی از شرایط لازم برای تجاری محسوب شدن یک شرکت را، مبادرت آن شرکت به عملیات بازرگانی می‌دانند (ستوده-تهرانی، ۱۳۹۸، ج ۱، ۶۴).

عده‌ای هم عقیده بر این دارند که شرکت در صورتی تجاری تلقی می‌شود که تشکیل آن برای امور تجاری باشد؛ وگرنه، امکان تشکیل شرکت تجاری وجود ندارد (اسکینی، ۱۳۷۵، ج ۱، ۱۷).

در بین نظریات نویسندگان، حقوق‌دانانی که به لزوم تشکیل شرکت برای امور تجاری نظر داده‌اند؛ قوی به نظر می‌رسد؛ چراکه

اولاً؛ با عنایت به اینکه در تمامی تعاریف ارائه شده برای انواع شرکت‌ها، به جز شرکت‌های سهامی، عبارت «برای امور تجاری» آورده شده است؛ فلذا، در صورتی که شرکت برای امور غیر تجاری تشکیل شود و بخواهد به عنوان شرکت تجاری محسوب

با عنایت به مراتب فوق، باید فرض را بر آن گذاشت که قانون‌گذار، جز شرکت‌های سهامی که در هر حال شرکت تجاری محسوب می‌شوند؛ در خصوص سایر شرکت‌ها، شرط مربوط به تشکیل آن‌ها برای امور تجاری را مدنظر داشته و این‌گونه شرکت‌ها حتماً باید برای امور تجاری تشکیل شوند.

۵-۴-۲. ماهیت سهم‌الشرکه

بحث مهم و اساس بعدی در این خصوص، این است که با توجه به تعریف شرکت با مسئولیت محدود که در آن، عبارت «برای امور تجاری آمده، آیا اساساً خرید سهم یا سهم‌الشرکه با شرایط مذکور در تعریف شرکت هلدینگ، یک امر تجاری محسوب می‌شود و یا اینکه، این عمل یا عملیات، مدنی می‌باشد؟ و سوال دیگر اینکه استفاده از عبارت خرید و یا فروش برای انتقال سهم و یا سهم‌الشرکه با توجه به تعریف بیع در قانون مدنی درست است؟ برای رسیدن به این پاسخ، نیازمند بررسی مفهوم سهم و سهم‌الشرکه و انطباق آن‌ها با امور مقرر در بندهای ده‌گانه ماده ۲ قانون تجارت می‌باشیم.

ماده ۲۴ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت در تعریف سهم مقرر داشته است: «سهم قسمتی است از سرمایه شرکت سهامی که مشخص میزان مشارکت و تعهدات و منافع صاحب آن در شرکت-سهامی می‌باشد. ورقه‌ی سهم سند قابل معامله‌ای است که نماینده تعداد سهامی است که صاحب آن در سهام شرکت دارد».

به نظر برخی از حقوقدانان، این تعریف از نظر شکلی و دستوری کامل نمی‌باشد و بنابراین برای رفع این نقیصه می‌توان سهم را چنین تعریف کرد: «سهم قسمتی از سرمایه شرکت سهامی است که میزان و مقدار مشارکت (مالکیت) و تعهدات و

گردد؛ در این فرض، باید گفت که شرکت تشکیل‌شده؛ با تعریف قانونی ارائه‌شده از آن مغایر است.

ثانیاً: حذف عبارت برای امور تجاری، در ماده ۲ لایحه اصلاحی قانون تجارت، نشان از آن داشته که قانون‌گذار حذف عبارت مذکور را فقط در خصوص شرکت‌های سهامی مدنظر داشته است؛ تأکید ماده ۲ لایحه اصلاحی در بازرگانی دانستن تمامی شرکت‌های سهامی، بدون توجه به موضوع عملیات آن‌ها، دلیل دیگری بر تقویت این امر می‌باشد و می‌توان استدلال نمود که اگر قانون‌گذار نظر بر این داشته که کلیه شرکت‌های تجاری موضوع ماده ۲۰ قانون تجارت، بدون توجه به نوع عملیات آن‌ها، تجاری تلقی شوند؛ می‌توانست ماده ۲ لایحه اصلاحی را بدون آوردن اسمی از شرکت‌های سهامی، در خصوص تمامی شرکت‌های موضوع ماده ۲۰ قانون تجارت اعمال نماید و اعلام دارد کلیه شرکت‌های موضوع ماده ۲۰ قانون تجارت، صرف‌نظر از نوع عملیات و فعالیت آن، تجاری تلقی می‌شوند.

ثالثاً: اگر ماده ۲۰ و هم چنین بند ۳ ماده ۴ قانون تجارت با مواد ۹۴-۱۱۶-۱۴۱-۱۸۳ معارض تلقی شوند، در این فرض، با توجه به اصول حاکم بر تفسیر مواد قانونی، باید گفت که مواد اخیرالذکر، با عنایت به اینکه بعد از ماده ۲۰ و بند ۳ ماده ۴ قانون تجارت تصویب شده‌اند؛ فلذا، آخرین اراده قانون‌گذار تلقی و در واقع تا حدی که با ماده ۲۰ و بند ۳ ماده ۴ قانون تجارت مغایرت دارند؛ آن‌ها را نسخ می‌کنند؛ مضاف بر آن، ماده ۱ و ۲ لایحه اصلاحی قانون تجارت و اختصاص آن به شرکت‌های سهامی و عدم ذکر سایر شرکت‌ها استدلال فوق را تقویت می‌نماید.

منافع (حقوق) صاحب سهم را در شرکت معلوم و مشخص می‌نماید» (حسن‌زاده، ۱۳۹۶، ج ۱، ۱۰۳).

در کتب نویسندگان حقوق تجارت، در رابطه با ماهیت سهام بحث چندانی دیده نمی‌شود و اکثراً به ویژگی‌های سهام اشاره که از جمله به قابل تجزیه بودن سهم و یا قابل انتقال بودن آن اشاره نموده‌اند (اسکینی، ۱۳۷۵، ج ۲، ۴-۶). برخی نیز، پس از اشاره به قوانین متعدد در این خصوص، نهایتاً استدلال کرده‌اند که سهام شرکت‌ها را باید از اموال منقول دانست (عیسائی تفرشی، ۱۳۸۶، ج ۲، ۳۴). برخی هم با تفکیک بین سهام با نام و سهام بی‌نام استدلال نموده‌اند که چون نقل و انتقال اسناد بانام باید در دفاتر شخص حقوقی ثبت شود؛ بنابراین، این قبیل اسناد جز دیون و اموال غیرمادی تلقی می‌شوند (الماسی، ۱۳۹۳، ۱۹۵-۱۹۴)؛ ولی، در خصوص اسناد بی‌نام چون نقل و انتقال این گونه اسناد با قبض و اقباض انجام می‌شود و دین در سند تجسم یافته است؛ بایستی، این اسناد را جز اموال مادی به شمار آورد (الماسی، ۱۳۹۳، ۲۹۷-۲۹۶). در مقابل، برخی سهام شرکت‌ها را اساساً مال نمی‌دانند؛ بلکه، آن را اسناد مطالبات در نظر می‌گیرند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۶، ۴۹-۴۸).

همان طوری که در تعریف قانونی سهم هم ملاحظه می‌شود؛ قانون‌گذار سهم را قسمتی از سرمایه شرکت سهامی دانسته که معرف میزان مشارکت و تعهدات و منافع صاحب آن در شرکت سهامی می‌باشد؛ اگر، به این قسمت از تعریف توجه کنیم؛ شاید بتوان گفت؛ براساس اینکه، این سرمایه شرکت از چه نوع اموالی باشد سهم نیز به نسبت به همان اموال تقسیم می‌شود؛ در قسمت بعدی ماده، قانون‌گذار ورقه‌ی سهم را سندی می‌داند که قابل معامله بوده و نماینده‌ی تعداد سهامی است که صاحبان آن در شرکت سهامی دارند؛ بر همین

اساس، ورقه سهم، یک سند است. حقوق‌دانان در بحث مربوط به اموال و مالکیت، این نوع اسناد را جز اسناد در وجه حامل تلقی و اعلام می‌دارند؛ اگرچه، کاغذ این اسناد تقریباً ارزشی ندارد، ولی، چون دلیل وجود حق مالی است که به متصرف آن برگ تعلق دارد؛ قابل دادوستد شده است و به عنوان کالای خاص با سایر کالاها و خدمات مبادله می‌شود؛ پس، به این اعتبار، اسناد در وجه حامل را نیز، باید جز اشیای مادی منقول آورد (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ج ۲، ۵۸؛ حیاتی، ۱۳۸۹، ۹۵). یا برخی صراحتاً سهام را جز اموال منقول اعلام کرده‌اند (نظری، ۱۳۹۸، ۱۲؛ امامی، ۱۳۷۲، ج ۱، ۳۱).

در رابطه با سهم‌الشرکه، با عنایت به اینکه در تعریف شرکت‌های هلدینگ در بند ۲۲ ماده ۱ قانون بازار اوراق بهادار، شرکت هلدینگ شرکتی تعریف شده که در شرکت سرمایه پذیر در جهت کسب انتفاع، آن قدر حق رأی کسب می‌کند که برای کنترل عملیات شرکت، هیات مدیره را انتخاب و یا در انتخاب اعضا هیات مدیره موثر واقع می‌شود؛ بنابراین، کسب حق رأی در شرکت‌های سرمایه‌پذیر لزوماً به معنی خرید سهام شرکت‌های سهامی نمی‌باشد؛ بلکه، یک شرکت هلدینگ می‌تواند با خرید سهم‌الشرکه‌ی شرکت‌های غیرسهامی، آن قدر حق رأی کسب کند که بتواند هیات مدیره آن را انتخاب و یا در انتخاب اعضای هیات مدیره آن مؤثر باشد؛ بر همین اساس، باید دید منظور از سهم‌الشرکه چیست و آیا خرید سهم‌الشرکه به

مانند سهام از مصادیق امور تجاری می‌باشد؟ در قوانین، قانون‌گذار علی‌رغم تکرار متعدد اصطلاح سهم‌الشرکه، هیچ گونه تعریفی از آن ارائه نکرده است. برای مثال، در شرکت‌های با مسئولیت - محدود با وجود استفاده متعدد از عبارت سهم-الشرکه، در مواد قانونی مربوط به این نوع

مصادیق بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت دانست. در بند فوق قانون‌گذار مقرر داشته است:

«خرید یا تحصیل هر نوع مال منقول به قصد فروش یا اجاره اعم از اینکه تصرفاتی در آن شده یا نشده باشد.»

با فرض اینکه بتوان سهم یا سهم‌الشرکه را در تقسیم‌بندی اموال، جز اموال منقول در نظر گرفت؛ باید، سایر شرایط مذکور در بند فوق هم وجود داشته باشد تا بتوانیم خرید یا تحصیل سهم یا سهم‌الشرکه را عمل تجارتي دانسته و تشکیل شرکت هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت-محدود را برای امور تجارتي تلقی کنیم. در بند مذکور، همان طوری که ملاحظه می‌شود؛ قانون-گذار، برای تجارتي تلقی کردن عمل خرید یا تحصیل شرایطی در نظر گرفته است:

- صرفاً خرید یا تحصیل مال منقول عمل تجاری محسوب می‌شود.

- خرید یا تحصیل باید به قصد فروش یا اجاره باشد.

- تفاوتی نمی‌کند که بعد از خرید یا تحصیل در مال منقول تصرفاتی به وسیله‌ی تاجر انجام شده باشد و یا اینکه تاجر بدون تصرفاتی آن را فروخته یا اجاره دهد.

با بررسی موارد فوق و با فرض وجود دو شرط اولیه یعنی مال منقول بودن سهام یا سهم‌الشرکه و خرید یا تحصیل، بحث اساسی دیگر که موجب تردید در تشکیل شرکت‌های هلدینگ به صورت شرکت با مسئولیت‌محدود می‌شود؛ بحث فروش و یا اجاره می‌باشد؛ در این خصوص، به دو نکته می‌توان اشاره داشت؛ اول اینکه، همان طوری که در تعریف شرکت هلدینگ نیز اشاره شد؛ شرکت هلدینگ، شرکتی-است که با هدف سرمایه‌گذاری در شرکت سرمایه-پذیر، اقدام خرید یا تحصیل سهام و یا سهم‌الشرکه

شرکت‌ها، بدون تعریف آن، در ماده ۱۰۲ قانون تجارت، صرفاً به ویژگی‌های سهم‌الشرکه در شرکت‌های با مسئولیت محدود پرداخته است. در این ماده مقرر شده است:

«سهم‌الشرکه شرکا نمی‌تواند به شکل اوراق تجارتي قابل انتقال اعم از با اسم یا بی اسم و غیره درآید. سهم‌الشرکه را نمی‌توان منتقل به غیر نمود مگر با رضایت عده‌ای از شرکا که لااقل سه ربع سرمایه متعلق به آن‌ها بوده و اکثریت عددی نیز داشته باشند.»

همان طوری که ملاحظه می‌شود؛ قانون‌گذار، در این ماده، بدون اینکه سهم‌الشرکه را تعریف کند؛ به ویژگی‌های سهم‌الشرکه شرکت‌های با مسئولیت محدود پرداخته است. در تعریف سهم‌الشرکه گفته شده که «آن حقی است که شریک در شرکت دارد» (اسکینی، ۱۳۷۵، ج ۲، ۶۲).

همان طوری که در این تعریف نیز ملاحظه می‌شود؛ سهم‌الشرکه حق دانسته شده است؛ بنابراین، چون حقی است که دارای ارزش اقتصادی بوده و قابل تقویم بوده و تحت شرایط مقرر در قانون قابل نقل و انتقال می‌باشد؛ فلذا، می‌توان آن را یک نوع حق مالی هم ردیف با سند سهام در نظر گرفت و نظرات ارائه شده در خصوص سهم را در خصوص سهم‌الشرکه نیز در نظر گرفت.

بعد از تعریف سهم و سهم‌الشرکه و تقسیم‌بندی آن از نظر نوع مال، سؤال بعدی این است که آیا با فرض مال منقول بودن سهم یا سهم‌الشرکه، برای تجارتي تلقی کردن آن، خرید یا تحصیل سهم یا سهم‌الشرکه در بین بندهای ده‌گانه مقرر در ماده ۲ قانون تجارت، مشمول کدام یک از بندهاست؟ در پاسخ به سؤال فوق، شاید بتوان، خرید سهام یا سهم‌الشرکه را با فرض وجود سایر شرایط از

صلح یا ماده ۱۰ قانون مدنی درست‌تر به نظر می‌رسد (عبدی‌پور، ۱۳۹۸، ۱۴۸). که از مصادیق بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت خارج است. با توجه به موارد فوق، باید گفت که از این حیث، امکان تشکیل شرکت‌های هلدینگ در قالب شرکت‌های با مسئولیت محدود وجود ندارد.

۵-۴-۳. سازمان بورس اوراق بهادار

براساس مصوبه هیات مدیره سازمان بورس در سال ۱۳۹۱، حداقل سرمایه لازم برای تشکیل شرکت‌های هلدینگ سهامی عام و خاص یک صد میلیارد ریال تعیین شده است. با توجه به مصوبه‌ی فوق، تردید دیگر در خصوص امکان تشکیل شرکت‌های هلدینگ به صورت مسئولیت محدود، ناشی از متن این مصوبه است که در آن به شرکت‌های سهامی عام و خاص شده و موجب تردید در خصوص امکان تشکیل شرکت‌های هلدینگ به صورت شرکت‌هایی غیر از شرکت‌های سهامی شده است؛ از یک نظر، شاید بتوان گفت که هیات مدیره سازمان بورس، در مقام تصویب و محدود نمودن تأسیس شرکت‌های هلدینگ به صورت شرکت‌های سهامی بوده؛ تا این نوع شرکت را به شرکت‌های سهامی محدود کند؛ بنابراین، با توجه به این امر، می‌توان استدلال کرد که هیات مدیره در مقام بیان قالب شرکت‌های هلدینگ در میان انواع شرکت‌های احصاء شده در ماده ۲۰ و قانون تجارت و طور کلی حقوق ایران بوده است؛ در مقابل، می‌توان استنباط کرد که به دلایل زیر مصوبه‌ی هیات مدیره در مقام محدود کردن شرکت‌های هلدینگ به انواع سهامی آن نبوده است؛ چراکه:

اولاً- تعیین حداقل سرمایه برای شرکت‌های سهامی در حقوق ایران مسبوق به سابقه است و ماده ۵ لایحه‌ی قانونی اصلاح قسمتی از قانون

می‌نماید و از این طریق، به انتخاب اعضا هیات-مدیره‌ی شرکت سرمایه‌پذیر اقدام و یا در انتخاب اعضا هیات‌مدیره مؤثر واقع می‌شود؛ باملاحظه‌ی تعریف ارائه شده برای شرکت هلدینگ، معلوم می‌شود که خرید یا تحصیل سهام نه به قصد فروش و یا اجاره، بلکه، با قصد در اختیار گرفتن هیات-مدیره شرکت انجام می‌شود؛ بنابراین، حتی اگر دو فرض اولیه را در خصوص موضوع محرز بدانیم؛ باز، در بحث تجارتي تلقی کردن خرید سهام یا سهم-الشركه، با مشکل نبود قصد فروش و یا اجاره مقرر در بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت مواجه خواهیم شد؛ چون، اساساً شرکت هلدینگ فروش سهام یا سهم-الشركه شرکت سرمایه‌پذیر را با قصد فروش و یا اجاره، خرید و یا تحصیل نمی‌کند.

بحث دیگر، مربوط به ماهیت نقل و انتقال سهم و سهم‌الشركه می‌باشد؛ با عنایت به اینکه طبق ماده ۳۶۲ قانون مدنی عقد بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم؛ بنابراین، با توجه به عین نبودن سهم و سهم‌الشركه، امکان انتقال آن در قالب خرید یا فروش و اجاره مقرر در بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت با تعریف ارائه شده از عید بیع و اجاره در تعارض بوده (عبدی‌پور، ۱۳۹۸، ۱۴۹)؛ بنابراین، انتقال سهم و یا سهم‌الشركه به هیچ وجه نمی‌تواند از مصادیق بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت باشد؛ چراکه، در خصوص بیع، مبیع باید از اموال عینی باشد (شهیدی، ۱۳۸۴، ج ۶، ۱۳؛ کاتوزیان، ۱۳۹۴، ج ۱، ۴۱)؛ اگرچه عبارت تحصیل مقرر در بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت بحث تصاحب سهم یا سهم‌الشركه را در قالبی غیر از عقد بیع حل می‌کند؛ ولی، در موضوع فروش یا اجاره، صرف نظر از نبود قصد فروش یا اجاره در زمان تحصیل، اساساً به دلیل عین نبودن سهم یا سهم‌الشركه انتقال در قالب فروش یا اجاره منتفی بوده و نقل و انتقال سهام بر مبنای عقد

اجرا کنند و شرکت‌های هلدینگ، به‌عنوان نهاد مالی، مکلف به رعایت این ضوابط و استانداردها می‌باشند که در این خصوص، در حالی که حاضر مصوبات بورس و فرابورس به وسیله سازمان تصویب می‌شود که از جمله آن همین حداقل سرمایه لازم برای تشکیل هلدینگ می‌باشد؛ علاوه بر آن، سازمان بورس مصوبات متعددی را برای امکان فعالیت و نحوه‌ی اخذ اجازه تشکیل شرکت‌های هلدینگ، در نظر گرفته است؛ بنابراین، جملگی موارد فوق مؤید این است که نقش سازمان بورس در تشکیل شرکت‌های هلدینگ محدود به تعیین حداقل سهام نیست و از آنجایی که شرکت‌های با مسئولیت محدود، برای تشکیل، نیازمند اخذ مجوز تأسیس و فعالیت از سازمان بورس نمی‌باشند و مصوبات سازمان بورس در خصوص شرکت‌های هلدینگ صرفاً به شرکت‌های سهامی اشاره دارد؛ بنابراین، شرکت‌های هلدینگ نمی‌توانند به صورت شرکت با مسئولیت محدود تشکیل شوند.

ثالثاً- از آنجایی که شرکت‌های هلدینگ به عنوان نهادهای مالی مصرح در ماده ۴ آیین‌نامه اجرایی قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران دارای الزاماتی هستند که از جمله آن ثبت نهاد مالی نزد سازمان، تأیید اساسنامه و تغییرات شرکت‌های هلدینگ و تأیید صلاحیت حرفه‌ای مدیران شرکت‌های هلدینگ به وسیله سازمان (سلطانی، ۱۳۹۶، ۱۱۲-۱۱۰)؛ و هم چنین استفاده از اساسنامه نمونه مصوب می‌باشد که مصوبات جملگی موارد فوق، نشان می‌دهد که درحالی‌که حاضر از نظر سازمان بورس به عنوان مجوز دهنده تشکیل شرکت‌های هلدینگ، امکان تشکیل این نوع شرکت‌ها به صورت شرکت با مسئولیت محدود وجود ندارد مضاف بر آن، قصور در اجرای مصوبات

تجارت برای تشکیل شرکت‌های سهامی، حداقل سرمایه‌ای در نظر گرفته و این امر، ناشی از اهمیتی بوده که قانون‌گذار برای این نوع شرکت‌ها قائل شده است؛ بنابراین، در خصوص مصوبه‌ی مورد اشاره نیز، می‌توان گفت که هیات مدیره بورس، با توجه به اختیارات مقرر در قانون بورس، به مانند ماده ۵ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت، به تعیین حداقل مبلغ مورد نیاز برای تأسیس شرکت‌های هلدینگ به صورت سهامی اقدام نموده؛ بدون اینکه، توجهی به انواع دیگر شرکت‌ها داشته باشد؛ بنابراین، به مانند ماده ۵ لایحه‌ی اصلاحی، تعیین حداقل سرمایه برای شرکت‌های هلدینگ سهامی، دلیلی بر محدود نمودن تشکیل آن‌ها به صورت شرکت سهامی نیست.

ثانیاً- با عنایت به اینکه، هیات مدیره سازمان بورس، قانون‌گذار تلقی نمی‌شود؛ حتی، با فرض این‌که مصوبه چنین هدفی را دنبال کرده باشد؛ ممکن است استدلال شود که این مصوبه نباید قابل اعتنا باشد؛ چرا که، در هیچ یک از قوانین، محدودیتی مبنی بر تشکیل شرکت‌های هلدینگ به صورت مسئولیت محدود دیده نمی‌شود؛ بنابراین، از این حیث، این امکان وجود دارد که بتوان یک شرکت هلدینگ را به صورت شرکت با مسئولیت محدود تشکیل داد.

در مقابل، می‌توان استدلال کرد که تشکیل شرکت‌های هلدینگ، به عنوان نهادهای مالی مصرح در قانون بازار اوراق بهادار، وفق ماده ۱۳ قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید مصوب ۱۳۸۸، منوط به اجازه سازمان بورس می‌باشد؛ از طرف دیگر، وفق بند ۶ ماده ۱ قانون بازار اوراق بهادار، بورس و فرابورس، تشکل خود انتظام تلقی می‌شوند که می‌توانند برای اعضای خود، ضوابط و استانداردهای حرفه‌ای و انضباطی لازم را وضع و

«بند ۱: در صورتی که در نام خود یک یا چند عنوان از عناوین مختص نهادهای مالی را به شرح زیر استفاده نموده باشد:

الف- عناوینی که در بندهای ۷ و ۱۳ تا ۲۲ قانون بازار اوراق بهادار برای نهادهای مالی ذکر شده است که عبارتند از: شرکت سپرده‌گذاری مرکزی اوراق- بهادار و تسویه وجوه، کارگزار، کارگزار معامله‌گر، بازارگردان، مشاور سرمایه‌گذاری، سبد گردان، شرکت تأمین سرمایه، صندوق بازنشستگی، صندوق سرمایه‌گذاری، موسسه رتبه‌بندی، شرکت پردازش اطاعات مالی، شرکت سرمایه‌گذاری و شرکت مادر (هلدینگ).

ب- ج-

بند ۲- در صورتی که یک یا چند نوع از فعالیت‌هایی که طبق قانون بازار اوراق بهادار و قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید و مقررات مصوب ارکان بازار اوراق بهادار در مورد تأسیس و فعالیت نهادهای مالی و همچنین اساسنامه‌های نمونه مصوب سازمان برای نهادهای مالی، از جمله فعالیت‌های منحصر به نهاد مالی و مستلزم اخذ مجوز قلمداد شده‌اند را در موضوع فعالیت در اساسنامه خود قید نموده باشد. سرمایه‌گذاری در اوراق بهادار فعالیت منحصر به نهادهای مالی محسوب نمی‌شود.

بند ۳- در صورتی که شخص حقوقی به هر نحو به موضوعات فعالیت منحصر به نهاد مالی اشتغال ورزد.

بند ۴- در صورتی که شخص حقوقی بیش از ۵۰ درصد از دارایی‌های خود را به سرمایه‌گذاری در اوراق بهادار اختصاص دهد یا بیش از ۵۰ درصد از درآمد عملیاتی آن در طول یک سال مالی، از محل سرمایه‌گذاری در اوراق بهادار (سود تخصیصی یا

سازمان و عدم رعایت الزامات مربوط به نهادهای مالی مصوب از طرف سازمان ممکن است موجبات مسئولیت انتظامی و حتی کیفری برای مؤسسين و مدیران شرکتهای هلدینگ ایجاد شود (عابدی فیروزجانی، ۱۴۰۰، ۸۸) و چون این الزامات صرفاً تأسیس شرکت هلدینگ در قالب شرکتهای سهامی را به رسمیت شناخته؛ بنابراین، تشکیل آن در قالب شرکت مسئولیت محدود وجود ندارد.

۵-۴-۴. ثبت شرکت هلدینگ در نزد سازمان

دلیل دیگری که می‌توان آن را به عنوان محدود بودن تشکیل هلدینگها به شرکتهای سهامی دانست؛ بحث الزام شرکتهای هلدینگ به ثبت نزد سازمان بورس اوراق بهادار می‌باشد. مطابق ماده ۲۸ قانون بازار اوراق بهادار، تأسیس نهادهای مالی موضوع این قانون، منوط به ثبت نزد سازمان بورس بوده و فعالیت آنها تحت نظارت سازمان انجام می‌شود؛ هم چنین، وفق بند ۹۹ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران، اداره ثبت شرکتهای، صرفاً با مجوز سازمان بورس می‌تواند یک شرکت هلدینگ را ثبت نماید؛ در این خصوص، دستورالعمل شناسایی و ثبت نهادهای مالی فعال در بازار اوراق بهادار نزد سازمان مصوب ۱۳۹۰/۸/۲۱ به تصویب هیات مدیره سازمان بورس رسیده است. ماده ۲ دستورالعمل مذکور مقرر داشته است:

هر شخص حقوقی که قبلاً به عنوان نهاد مالی نزد سازمان به ثبت نرسیده باشد، در شرایط زیر ملزم است کتباً از سازمان درخواست نماید تا به عنوان یک نهادهای مالی متناسب با موضوع فعالیت یا متناسب با نام خود، نزد سازمان ثبت گردد یا به دلایل مندرج در این دستورالعمل، از الزام به ثبت به عنوان نهاد مالی، نزد سازمان مستثنی گردد:

شرکت‌های سهامی ثبت و فعالیت نمایند؛ البته شاید از قسمت ب بند ۴ ماده ۲ دستورالعمل که به شرکت‌های حقوقی غیر از شرکت‌های سهامی عام اشاره شده و مکلف به ثبت نزد سازمان شده است؛ چنین استنباط شود که سایر انواع شرکت‌ها نیز می‌توانند در قالب شرکت هلدینگ به ثبت برسند؛ ولی، از آنجایی که این شرکت، به هنگام ثبت، باید الزامات مربوط به ثبت در قالب شرکت هلدینگ را که از طرف سازمان بورس تصویب و اعلام می‌شود؛ رعایت نماید که از جمله‌ی این الزامات، تصویب و امضاء اساسنامه نمونه مصوب سازمان برای تشکیل این نوع شرکت‌ها می‌باشد و در حال حاضر اساسنامه نمونه نیز، صرفاً برای شرکت‌های سهامی تصویب و در نظر گرفته شده است؛ فلذا، استدلال مذکور مردود خواهد بود و شرکت‌های موضوع قسمت ب بند ۴ ماده ۲ دستورالعمل، در صورتی که شرکت سهامی نباشد؛ در زمان ثبت نزد سازمان، باید وضعیت خود را به شرکت سهامی عام یا خاص تغییر دهند.

۶. نتیجه‌گیری

در مقاله حاضر به بررسی این سوال پرداخته شد که موانع تشکیل شرکت‌های هلدینگ در قالب شرکت با مسئولیت محدود در حقوق ایران با نگاهی به حقوق آمریکا چیست؟ نتایج نشان داد قانون‌گذار آمریکا اجازه تشکیل شرکت هلدینگ در قالب مسئولیت محدود را نداده است. در خصوص ماهیت سهم یا سهم‌الشرکه ضمن اشاره به نظرات موافق و مخالف در تلقی سهم به عنوان مال منقول، این امر به شدت مورد تردید است و بهتر است که سهم و یا سهم‌الشرکه صرفاً به عنوان حقوق مالی تلقی گردد؛ مضاف بر آن، با فرض امکان تلقی سهم و یا سهم‌الشرکه به عنوان مال منقول، این امر برای مجوز تشکیل شرکت هلدینگ در قالب شرکت با

درآمد ناشی از افزایش قیمت اوراق بهادار)، کسب شده باشد و یکی از شرایط زیر را داشته باشد:
الف: در صورتی که نزد مرجع ثبت شرکت‌ها به صورت شرکت سهامی عام به ثبت رسیده باشد، یا ب: در صورتی که نزد مرجع ثبت شرکت‌ها به صورت اشخاص حقوقی به غیر از شرکت سهامی عام به ثبت رسیده باشد و بیش از ۵۰ درصد از دارایی‌های آن به سرمایه‌گذاری در سهام شرکت‌های سهامی عام یا اوراق بهادار منتشره در عرضه‌های عمومی اختصاص داده شده باشد یا بیش از ۵۰ درصد درآمد عملیاتی آن در طول یک سال مالی از محل سرمایه‌گذاری در سهام و اوراق بهادار یاد شده (ناشی از سود تخصیصی یا افزایش قیمت)، به دست آمده باشد.»

همان طوری که در ماده ۲۸ قانون بازار اوراق بهادار و بند ۵ ماده ۹۹ قانون برنامه پنجم توسعه و بندهای چهارگانه دستورالعمل مذکور مقرر شده است کلیه نهادهای مالی که دارای یکی از شرایط اعلامی در دستورالعمل می‌باشند؛ مکلف هستند تا به عنوان یک نهاد مالی متناسب با موضوع فعالیت و یا متناسب با نام خود از سازمان درخواست ثبت نمایند؛ با عنایت به مراتب فوق و با توجه به اینکه، شرکت هلدینگ به عنوان یک نهاد مالی می‌بایستی نزد سازمان ثبت گردد و در این خصوص می‌بایستی الزامات سازمان را در ثبت به عنوان نهاد مالی رعایت نماید و یکی از مدارک لازم برای ثبت آن نزد سازمان، امضاء و ارائه اساسنامه نمونه می‌باشد که به وسیله سازمان برای شرکت‌های هلدینگ و برای دو نوع شرکت هلدینگ سهامی عام و خاص تصویب گردیده و هیچ‌گونه اشاره‌ای به شرکت‌های با مسئولیت محدود نشده است؛ فلذا، می‌توان استدلال کرد که در حال حاضر در حقوق ایران، شرکت‌های هلدینگ صرفاً می‌توانند در قالب

نمی‌تواند باشد؛ چراکه، در لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت نیز، تعیین حداقل مبلغ برای امکان تشکیل شرکت‌های سهامی عام و خاص منافاتی با تشکیل شرکت‌های دیگر ندارد.

هم چنین، در خصوص الزام قانونی شرکت‌های هلدینگ برای اخذ مجوز تأسیس و فعالیت و ثبت نزد سازمان و الزامات قانونی مصوبات سازمان بورس برای اعضا خود به عنوان تشکل خود انتظام، از جمله الزام شرکت‌های هلدینگ به تصویب و امضاء اساسنامه نمونه به عنوان نتیجه می‌توان گفت که این امر نیز مانع از تشکیل شرکت‌های هلدینگ در قالب شرکت‌های مسئولیت محدود تشکیل می‌باشد؛ با وجود این، به دلیل عدم صراحت قانونی در این خصوص، توصیه می‌گردد تا قانون‌گذار با اعلام صریح این ممنوعیت در قانون تجارت در حال تصویب، مقررات کامل‌تری در خصوص شرکت‌های هلدینگ به تصویب برساند.

۷. سهم نویسندگان

کلیه نویسندگان به صورت برابر در تهیه و تدوین پژوهش حاضر مشارکت داشته‌اند.

۸. تضاد منافع

در این پژوهش، تضاد منافی وجود ندارد.

مسئولیت محدود کفایت نمی‌کند؛ چرا که، در بین بندهای مذکور در ماده ۲ قانون تجارت، بندی که احتمال دارد بتوان خرید سهم و یا سهم‌الشرکه را در قالب آن عمل تجاری در نظر گرفت؛ بند یک این ماده است و آن خرید یا تحصیل مال منقول به قصد فروش و یا اجاره اعم از اینکه تصرفاتی در آن شده و یاد نشده باشد. با توجه به شرایط دیگر مقرر در این بند، از جمله اینکه خرید یا تحصیل باید به قصد فروش و یا اجاره باشد؛ چون، در بحث خرید یا تحصیل سهم و یا سهم‌الشرکه به وسیله شرکت هلدینگ، قصد فروش و اجاره وجود ندارد؛ بلکه، قصد این شرکت‌ها به کنترل شرکت سرمایه پذیر، از طریق انتخاب اکثریت اعضای هیات مدیره شرکت مذکور و به دنبال آن تعیین خط‌مشی‌های مدیریتی و اجرایی آن و نهایتاً رسیدن به سود از طریق شرکت‌های زیر مجموعه می‌باشد؛ فلذا، نمی‌توان خرید سهم یا سهم‌الشرکه را در قالب یکی از بندهای ماده ۲ قانون تجارت در نظر گرفت مضاف بر آن، چون وفق قانون تجارت، شرکت با مسئولیت محدود برای امور تجاری تشکیل می‌شود و عمل خرید سهم و یا سهم‌الشرکه با قصد کنترل یک شرکت دیگر عمل تجاری محسوب نمی‌شود؛ بنابراین، از این حیث شرکت هلدینگ نمی‌تواند در قالب شرکت با مسئولیت محدود تشکیل شود. در خصوص مصوبه هیات مدیره سازمان در خصوص حداقل سرمایه برای شرکت‌های هلدینگ سهامی نیز لازم به ذکر است که به مانند حداقل مبلغ تعیین شده برای تشکیل شرکت‌های سهامی در لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت، صرف اشاره به نام شرکت‌های سهامی در مصوبه سازمان بورس و تعیین حداقل مبلغ برای تشکیل این نوع شرکت‌ها در مصوبه مذکور، نافی امکان تشکیل شرکت‌های هلدینگ در قالب انواع دیگر شرکت‌ها

منابع :
فارسی

- صیقلی، محسن؛ علیخانی مهرجردی، مهدی، مدیریت هلدینگ ها، چاپ اول، تهران، انتشارات نوید مهر، ۱۳۹۱.
- عابدی فیروزجانی، ابراهیم، نظام حقوقی حاکم بر گروه شرکت‌ها، چاپ ششم، تهران، انتشارات حقوق یار، ۱۴۰۰.
- عبدی پور، ابراهیم، مباحثی تجلیلی از حقوق تجارت، چاپ سیزدهم، تهران، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۸.
- عرفانی، محمود، حقوق تجارت به زبان ساده، چاپ هجدهم، تهران، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۸.
- عیسائی تفرشی، محمد، مباحثی تجلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری، جلد دوم، چاپ اول، تهران، نشر دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۶.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (اموال و مالکیت)، جلد دوم، چاپ سوم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۸.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (عقودمعین)، جلد اول، چاپ هفدهم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۴.
- کاویانی، کورش، حقوق شرکت‌های تجاری، جلد دوم، چاپ ششم، تهران، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۸.
- الماسی، نجادعلی، تعارض قوانین، چاپ بیست و چهارم، تهران، نشر دانشگاهی، ۱۳۹۳.
- الماسی، نجادعلی، حقوق بین‌الملل خصوصی، چاپ سیزدهم، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۳.
- نظری، ایراندخت، نظریه‌ی حقوقی و لوایح دکتر مهدی شهیدی، چاپ دوم، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۸.

لاتین

- McGreggor's, The Oxford Hindi-English dictionary. ... Oxford [England], New York, Oxford University Press, 1993.
- Richard A. McCray, Ward L. Thomas, limited liability companies as exempt organizations, 2001, p. 111 <<https://www.irs.gov/pub/irs-tege/eotopich00.pdf>>
- اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت، شرکت‌های تجاری، چاپ سوم، جلد اول و دوم، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۷۵.
- امامی، حسن، حقوق مدنی، جلد اول، چاپ نهم، تهران، کتاب‌فروشی اسلامی، ۱۳۷۲.
- آذرنژاد، جواد، «وضعیت حقوقی شرکت‌های مادر تخصصی»، رساله کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه آزاد تهران مرکز، ۱۳۹۵.
- پاسبان، محمدرضا، حقوق شرکت‌های تجاری، چاپ دوازدهم، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۵.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق اموال، چاپ هفتم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۹۶.
- حسن‌زاده، حیدر، شرکت‌های تجاری، جلد اول، چاپ اول، تهران، انتشارات خرسندی، ۱۳۹۶.
- حیاتی، علی عباس، اموال و مالکیت، چاپ پنجم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹.
- حییم، سلیمان، فرهنگ معاصر کوچک انگلیسی-فارسی، چاپ اول، تهران، انتشارات فرهنگ معاصر، ۱۳۸۱.
- خزاعی، حسین، حقوق تجارت، جلد نهم، چاپ اول، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۴.
- راشدی اشرفی، علیرضا، حقوق تجارت کاربردی، چاپ چهارم، تهران، شرکت چاپ و نشر بازرگانی، ۱۳۸۶.
- ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، جلد اول، چاپ سی و هشتم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۹۸.
- سلطانی، محمد، حقوق بازار سرمایه، چاپ اول، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۶.
- شهیدی، مهدی، حقوق مدنی (عقودمعین)، جلد ششم، چاپ چهارم، تهران، مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۸۴.
- صقری، محمد، حقوق بازرگانی شرکت‌ها، جلد دوم، چاپ چهارم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۳.

