

# مسئولیت شرکت مادر

## در برابر بدهی شرکت‌های فرعی ورشکسته

کوروش کاویانی\*

سعیده قاسمی مقدم\*\*

### چکیده:

امروزه، بیشتر فعالیت‌های تجاری در قالب گروه شرکت‌ها انجام می‌شود. بحث ورشکستگی این گروه شرکت‌ها، موضوع بسیار پیچیده‌ای است که از ویژگی «گروهی» بودن آنها نشأت می‌گیرد. این ویژگی گروهی بودن، باعث تقابل بین دو واقعیت حقوقی و اقتصادی می‌شود. واقعیت حقوقی این است که یک گروه، از چندین شرکت مستقل تشکیل شده که هر یک از آنها شخصیت حقوقی مستقلی از یکدیگر دارند و در کشورهای مختلف و تحت نظام‌های حقوقی مختلف تشکیل و ثبت شده‌اند و اصل حاکمیت کشورها اقتضاء دارد تا به ورشکستگی هر شرکت به صورت مستقل از دیگری رسیدگی شود و شرکت مادر به عنوان سهامدار اصلی، مسئولیت محدودی در قبال بدهی‌های شرکت فرعی داشته باشد؛ در حالی که واقعیت اقتصادی، به عملکرد این شرکت‌ها بر می‌گردد که در اکثر موارد، شرکت‌های یک گروه به صورت واحد و به هم پیوسته عمل می‌کنند و شرکت مادر کنترل و مدیریت مجموعه را در دست دارد و در برابر بدهی‌های شرکت فرعی می‌توان آن را مسؤول قلمداد کرد. از تقابل این دو واقعیت، دو رویکرد نسبت به ورشکستگی گروه شرکت‌ها به وجود آمد. رویکرد اصل وجود مستقل که مبتنی بر واقعیات حقوقی است و رویکرد اصل وجود واحد که به واقعیات اقتصادی عملکرد گروه توجه دارد. در این مقاله سعی داریم تا این دو واقعیت و رویکردهای مختلفی که از تقابل این دو به وجود می‌آید را بررسی نماییم و جهت ارائه راهکار مناسب، بین این دو واقعیت تعادل ایجاد نماییم.

### کلیدواژه‌ها:

گروه شرکت، شرکت مادر، شرکت فرعی، اصل وجود واحد، اصل وجود مستقل.

\* عضو هیأت علمی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی، نویسنده مسؤول

Email: kaviani@hotmail.com

\*\* دانشجوی دکترای حقوق نفت و گاز دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

Email: saide.ghasemi@yahoo.com

## مقدمه

بحث ورشکستگی گروه شرکت‌های چندملیتی، موضوعی بسیار مهم و در عین حال بسیار پیچیده است. اهمیت موضوع به نقشی بر می‌گردد که این شرکت‌ها در عرصه‌های مهم تجارت بین‌المللی از جمله سرمایه‌گذاری خارجی، تأمین مالی و ... ایفاء می‌کنند. قدرت اقتصادی برخی از این شرکت‌ها تا جایی است که گاهی از مجموع قدرت چند کشور نیز فراتر می‌رود. از آنجایی که این شرکت‌ها از نظر مالی بسیار قدرتمند هستند و به راحتی قادرند با انتقال بخشی از موجودی خود از یک ارز به ارز دیگر برای هر کشوری بحران پولی و ارزی ایجاد کنند؛ بحث ورشکستگی و مسائل مالی این شرکت‌ها با منافع کشورهای محل فعالیت آنان در ارتباط مستقیم می‌باشد. پیچیدگی بحث ورشکستگی این شرکت‌ها نیز به ساختار بسیار پیچیده و متنوع آنها مربوط می‌شود؛ چرا که این شرکت‌ها با توجه نوع فعالیت و نیز قوانین و مقررات کشور میزبان، اشکال متنوعی به خود می‌گیرند. همین ویژگی، یعنی پیچیدگی موضوع، موجب شده تا کمتر کشوری بتواند قوانین صریح، روشن و کارآمدی در خصوص این شرکت‌ها و به طور خاص در خصوص ورشکستگی آنها تدوین نماید. کشورهای معدودی نیز که به این مهم دست یافته‌اند، عملکرد موفقی نداشته و همچنان در پی جرح و تعدیل قوانین خود هستند. در نتیجه رویکرد نظام‌های حقوقی نسبت به گروه شرکت‌ها بسیار متفاوت و در پاره‌ای از موارد مبهم است. از جمله این رویکردها (که تأثیر زیادی در بحث حاضر دارد) به نحوه نگرش نظام‌های حقوقی نسبت به عملکرد این شرکت‌ها در قالب یک «گروه» مربوط می‌شود. با این توضیح که نظام حقوقی برخی کشورها، شرکت‌های مستقل تشکیل‌دهنده این گروه شرکت‌ها را دارای شخصیت حقوقی مستقل از کل گروه می‌دانند و از نظریه مسؤلیت محدود سهامداران (در بحث ما شرکت مادر) حمایت می‌کنند. در مقابل، رویکرد دیگری وجود دارد که بر اساس آن باید با شرکت‌های مستقل یک گروه به مثابه یک مجموعه واحد و به هم‌پیوسته (به صورت یک کل) برخورد کرد؛ به طوری که فقط یک نهاد و یک مجموعه وجود دارد نه شرکت‌های مستقل و جدا از هم. از دل این رویکردهای مختلف، دو نظریه به وجود آمد: نظریه یا اصل «وجود مستقل»<sup>۱</sup> و «وجود واحد»<sup>۲</sup>. در قسمت اول این مقاله، این دو رویکرد و نظر مخالفان و موافقان آن بررسی می‌شود و در قسمت دوم از رویکرد عملی کشورها در این خصوص بحث خواهد شد.

---

1. Entity Principle  
2. Enterprise Principle

## ۱- تعریف گروه شرکت‌های چندملیتی

در اسناد مختلف، تعاریف متعددی از شرکت‌های چندملیتی ارائه شده است که هر کدام بر یکی از ویژگی‌های این شرکت‌ها تأکید دارد. «راهنمای قانونگذاری آنسیترال راجع به حقوق ورشکستگی» از جمله این اسناد است که در سه بخش تنظیم شده و بخش سوم آن تحت عنوان «نحوه رفتار با گروه مؤسسات ورشکسته ۲۰۱۰»<sup>۳</sup> تعریفی از این شرکت‌ها ارائه داده است. البته آنسیترال به جای استفاده از اصطلاح «شرکت» از واژه عام «مؤسسه»<sup>۴</sup> استفاده کرده است. از نظر آنسیترال، مؤسسه «شامل هر نهادی است که صرف‌نظر از قالب حقوقی‌اش، به فعالیت‌های اقتصادی مبادرت می‌ورزد و ممکن است مشمول قواعد ورشکستگی قرار گیرد.» گروه مؤسسه نیز «از دو یا چند مؤسسه تشکیل شده که از طریق مالکیت یا کنترل به هم پیوند خورده‌اند.» آنسیترال در ادامه توضیح می‌دهد که منظور از کنترل «توانایی تصمیم‌گیری به صورت مستقیم یا غیرمستقیم در خصوص عملیات و سیاست‌های مالی یک مؤسسه است.»<sup>۵</sup>

در پیش‌نویس اولیه بخش سوم، در کنار مفاهیم «مؤسسه» و «مؤسسه چندملیتی»، تعریفی از «شرکت مادر»<sup>۶</sup> و «شرکت فرعی»<sup>۷</sup> نیز ارائه شده بود که در اصلاحات بعدی این تعاریف حذف شدند. مطابق این پیش‌نویس، شرکت مادر «شرکتی است که به طور مستقیم یا غیرمستقیم کنترل مدیریت و عملکرد شرکت دیگر را از طریق تعیین هیأت مدیره آن بر عهده دارد. این شرکت‌ها عموماً مالک یا سهامدار شرکت‌های دیگر هستند و خود به تولید و ارائه خدمات نمی‌پردازند.» شرکت فرعی نیز «شرکتی است که تحت مالکیت و کنترل شرکت دیگری قرار دارد. این شرکت‌ها شخصیت حقوقی مستقل دارند و تحت نظام حقوقی کشور محل فعالیت خود، تشکیل می‌شوند.»<sup>۸</sup>

آنسیترال در این تعاریف، از معیار کاربردی «کنترل» استفاده نمود و برداشت خود از مفهوم کنترل را به معیارهای قانونی از قبیل مالکیت درصد خاصی از سهام<sup>۹</sup> مقید نکرد. با

3. UNCITRAL, *UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency, Part three: Treatment of Enterprise Group in Insolvency*.

4. Enterprise

5. *UNCITRAL Legislative Guide*, notes (a), (b) and (c), 2.

6. Parent Company or Holding Company

7. Subsidiary Companies

8. UNCITRAL Document A/CN.9/WG.V/WP.74, *Report of the Working Group V*, Vienna, 2006, 3.

۹. در لایحه جدید قانون تجارت، یکی از معیارهای تعیین کنترل، میزان مالکیت سهام توسط شرکت مادر است.

توجه به تعریف فوق می‌توان چنین استنباط کرد که کنترل بالفعل شرکت مادر بر شرکت فرعی ضروری نبوده و صرف توانایی بالقوه در کنترل شرکت فرعی نیز جزء عوامل ارتباطی محسوب می‌شود. از دیگر عوامل ارتباطی بین شرکت مادر و شرکت فرعی، عامل هماهنگی است که شرکت مادر به جای کنترل، نقش هماهنگ‌کننده را ایفاء می‌کند. در تعریف آنسیترال به عامل هماهنگی اشاره‌ای نشده است و به نظر می‌رسد که تعریف آنسیترال، گروه‌هایی را که به طور هماهنگ با هم فعالیت می‌کنند، در بر نمی‌گیرد و از این جهت از دامنه شمول تعریف گروه مؤسسات چندملیتی کاسته شده است.

## ۲- بحث تئوری؛ اصل «وجود مستقل» در برابر اصل «وجود واحد»

گاهی اوقات واقعیت‌های اقتصادی، اقتضای دارد که مبانی حقوقی با آنها هماهنگ و سازگار نیست. یکی از این موارد در بحث «وجود مستقل» و «وجود واحد» خودنمایی می‌کند. در این بحث، واقعیت‌های اقتصادی عملکرد گروه، اقتضاء دارد تا گروه به عنوان یک کل منسجم در نظر گرفته شود؛ در حالی که این امر با مبانی و واقعیت‌های حقوقی از جمله تئوری «شخصیت حقوقی مستقل»<sup>۱۰</sup> و «مسئولیت محدود»<sup>۱۱</sup> در تعارض است و اغلب نظام‌های حقوقی در مواجهه با گروه مؤسسات، به قوانین مربوط به «حقوق شرکت‌ها» متوسل می‌شوند که در اصل برای شرکت‌های فردی تدوین شده است نه گروه مؤسسات.<sup>۱۲</sup> در این قسمت سعی شده است تا این تعارض تبیین و راه حل مناسب در این خصوص ارائه شود.

## ۲-۱- بررسی اصل وجود مستقل؛ معایب و مزایا

اصل «وجود مستقل» ریشه در دو تئوری سنتی حقوق شرکت‌ها دارد. این دو تئوری عبارت‌اند از: «شخصیت حقوقی مستقل» شرکت از سهامداران و تئوری «مسئولیت محدود» سهامداران در برابر بدهی‌های شرکت. منظور از شخصیت حقوقی مستقل این است که شرکت، یک شخص فرضی است که طی فرآیند ثبت، شخصیت حقوقی مستقلی از سهامداران خود به دست می‌آورد و به عنوان یک شخص حقوقی واجد حقوق و تکالیفی نیز می‌شود. مفهوم مسئولیت محدود نیز به این معناست که شرکا یا سهامداران شرکت، در برابر ضرر و زیان و بدهی‌های شرکت مسؤولیتی بیش از آورده خود ندارند. این مفهوم در چارچوب گروه

10. Separate Personality

11. Limited Liability

12. Lutter, "Enterprise Law Corp. v. Entity Law, Incorporation - Phillip Blumberg's Book from the Point of View of a European Lawyer", 958.

این معنا را می‌رساند که نمی‌توان از اموال و دارایی کل گروه برای جبران بدهی‌ها و مسئولیت‌های یکی از شرکت‌های تشکیل‌دهنده گروه استفاده کرد.<sup>۱۳</sup>

نظام حقوقی ایران نیز مانند دیگر نظام‌های حقوقی دنیا، به موجب ماده ۵۸۳ قانون تجارت، برای شرکت‌های تجاری، شخصیتی مستقل از شرکا در نظر گرفته است که این شخصیت حقوقی مستقل، آثار و پی‌آمدهای خاصی به دنبال دارد که از جمله آن می‌توان به عدم مسئولیت شرکا در برابر مسئولیت‌های شرکت در زمان حیات آن و بعضاً مسئولیت محدود شرکا اشاره کرد. البته در نظام حقوقی ایران با توجه به قالب حقوقی شرکت، نوع مسئولیت شرکا متفاوت خواهد بود. در شرکت تضامنی مسئولیت شرکا نامحدود و در شرکت‌های سهامی و با مسئولیت محدود، میزان مسئولیت شرکا محدود به آورده آنها است.<sup>۱۴</sup>

این دو تئوری با واقعیت‌های موجود در قرن نوزدهم که شرکت‌های فردی (نه گروهی) معمول<sup>۱۵</sup> بود، همخوانی کامل داشت. این دو ویژگی در شرکت‌های فردی مزایای زیادی دارد. برای مثال وجود شخصیت حقوقی مستقل شرکت از شرکا یا سهامداران برای شرکت از نظر اقتصادی بسیار کارآمد است و باعث کاهش هزینه‌های معاملاتی می‌شود. از آنجایی که اموال شرکت، متعلق به شخص حقوقی است و حق سهامداران در شرکت به صورت سهام یا جزء مشاع است؛ با انتقال این حق (سهام) به اشخاص دیگر، لازم نیست که مالکیت اموال نیز به تبعیت این انتقال سهام به سهامداران جدید منتقل شود. در عین حال شخصیت حقوقی شرکت این امکان را برای شرکت فراهم می‌کند که تقاضای تسهیلات مالی و تضمین بدهی‌های خود را داشته باشد. علاوه بر موارد فوق، شخصیت حقوقی مستقل به شرکت اجازه می‌دهد تا بر مبنای اصل مسئولیت محدود فعالیت کند.<sup>۱۶</sup> این ویژگی مسئولیت محدود هم یکی از مهم‌ترین مزایای فعالیت در قالب شرکت‌ها است و مانند یک عایق حفاظتی عمل می‌کند و سهامداران نسبت به بدهی‌های شرکت مسئولیتی ندارند. این امر به نوبه خود مزایای اقتصادی زیادی به همراه دارد و باعث کاهش هزینه‌های معاملاتی مختلف می‌شود. با وجود مسئولیت محدود، سهامداران نیازی به نظارت مستمر بر جریان مدیریت شرکت نمی‌بینند و مدیران می‌توانند به صورت آزادانه و با اختیار عمل بیشتر در جهت منافع شرکت و

13. Blumberg, "The Corporate Entity in an Era of Multinational Corporation", 283.

۱۴. پاسبان، حقوق شرکت‌های تجاری، ۳۳؛ کاویانی، حقوق شرکت‌های تجاری، ۱۵-۲۰.

15. Norm

۱۶. پاسبان، «زمان پیدایش شخصیت حقوقی و پیامدهای آن»، ۲۳-۲۰.

سهامداران به نحو مؤثرتری عمل کنند. با وجود مسؤلیت محدود، شرکا به راحتی می‌توانند سهام خود را انتقال دهند و در ارزیابی قیمت سهام، میزان دارایی سایر سهامداران هیچ دخلتی ندارد و همین امر بر کارآمدی بازار می‌افزاید. علاوه بر این‌ها، سهامداران به واسطه مسؤلیت محدود خود از سرمایه‌گذاری در فعالیت‌های پرریسک‌یابی ندارند و این تنوع سرمایه‌گذاری در بخش‌های مختلف در نهایت به پویایی و تحرک اقتصاد کشورها منجر می‌شود.<sup>۱۷</sup>

## ۲-۲- بررسی اصل وجود واحد؛ معایب و مزایا

این اصل بدان معنا است که در برخی شرایط خاص، شرکت‌های تشکیل‌دهنده یک گروه مؤسسه را (فارغ از شخصیت حقوقی مستقل آن‌ها) به صورت یک مجموعه و کل (یک بنگاه) در نظر گرفته و اثرات حقوقی مورد نظر بر این نهاد واحد بار شود.<sup>۱۸</sup> در واقع شناسایی چنین نهادی بیشتر بر پایه واقعیت‌های اقتصادی و عملکرد تجاری گروه قرار دارد و خود گروه به عنوان یک نهاد از شخصیت حقوقی برخوردار نیست و در هیچ کشوری به ثبت نرسیده است؛ ولی هر یک از اجزای تشکیل‌دهنده آن، به تنهایی از شخصیت حقوقی مستقل برخوردارند و در کشور محل فعالیت خود به ثبت رسیده‌اند.<sup>۱۹</sup>

مزایای تئوری مسؤلیت محدود در شرکت‌های فردی - که در بالا از آن صحبت شد - در فرض گروه شرکت‌ها کارایی خود را از دست می‌دهد. برای مثال، فلسفه اصلی مسؤلیت محدود، حمایت از اشخاص حقیقی سرمایه‌گذار است که عملاً نقش قابل توجهی در اداره شرکت ندارند و از آنها می‌توان به «سرمایه‌گذار غایب»<sup>۲۰</sup> یاد کرد. اما در فرض گروه شرکت‌ها، این حمایت در واقع از شرکت مادر صورت می‌گیرد که نه تنها سرمایه‌گذار غایب نیست؛ بلکه تا حدود زیادی کنترل، اداره و مسؤلیت ایجاد هماهنگی بین شرکت‌های فرعی را نیز در دست دارد.<sup>۲۱</sup>

گفته شد که مسؤلیت محدود باعث افزایش کارآمدی بازار سرمایه می‌شود؛ چرا که به

17. Easterbrook and Fischel, "Limited Liability and the Corporation", 89. See also Ribstein, "Limited Liability and theories of the Corporation", 80; Easterbrook and Fischel, *The Economic Structure of Corporate Law*; Ramsay, "Models of Corporate Regulation: The Mandatory/ Enabling Debate", 251-2; Goddard, "Corporate Personality-Limited Recourse and its Limits", 17-18, 63.

18. Berle, "The Theory of Enterprise Entity", 348-350.

19. *Ibid.*

20. Absentee Investor

21. Blumberg, *The Multinational Challenge to Corporation Law: the Search for a New Corporate personality*, 125-6. See also Strasser, "Piercing the Veil in Corporate Groups", 638-9.

هنگام انتقال سهام شرکت، انتقال‌گیرندگان نیازی به ارزیابی و بررسی وضعیت مالی شرکت و دارایی سایر سهامداران ندارند. اما زمانی که شرکت مادر تنها سهامدار شرکت باشد؛ این مزیت در چارچوب گروه کم‌رنگ‌تر است.<sup>۲۲</sup>

یکی دیگر از مزایای مسئولیت محدود در شرکت‌های فردی، عدم لزوم نظارت مستمر بر تصمیمات مدیریتی و عدم نیاز به تعقیب فردی سهامداران به دلیل بدهی‌های شرکت بود که باعث کاهش هزینه‌ها می‌شد. اما در فرض گروه شرکت‌ها، می‌توان مسئولیت را بر شرکت مادری که در هر حال بر فعالیت‌های شرکت فرعی نظارت و کنترل مستمر دارد، تحمیل کرد.<sup>۲۳</sup>

از دیگر مزایای مسئولیت محدود، تشویق سرمایه‌گذاران (سهامداران شرکت‌های فردی) به سرمایه‌گذاری در زمینه‌های مختلف و بعضاً پرریسک است که موجب پویایی و تحرک اقتصاد می‌شد؛ در حالی که در فرض گروه شرکت‌ها در اغلب موارد، شرکت‌های تشکیل‌دهنده گروه، فعالیت اقتصادی مشابهی را در یک حوزه خاص انجام می‌دهند. در نتیجه گروه به صورت پیشین و بدون تغییر باقی می‌ماند و سرمایه‌گذاری جدیدی در سایر حوزه‌ها انجام نمی‌شود.<sup>۲۴</sup>

به طور خلاصه، در فرض گروه شرکت‌ها که شرکت مادر تنها سهامدار یا سهامدار اصلی سایر شرکت‌های فرعی محسوب می‌شود و گروه فعالیت اقتصادی واحدی را انجام می‌دهد، مزایای تئوری مسئولیت محدود مربوط به کاهش هزینه‌های معاملاتی و افزایش زمینه سرمایه‌گذاری در این فرض ضعیف‌تر از فرض شرکت فردی است.<sup>۲۵</sup>

با این اوصاف سوال قابل طرح این است که آیا مفهوم مسئولیت محدود در چارچوب گروه نیز قابل توجیه است؟ در پاسخ به این سوال، نظر برخی اساتید برجسته در این خصوص نقل می‌گردد. Farrar<sup>۲۶</sup> اظهار می‌دارد که «اعمال مضیق مفهوم شخصیت حقوقی مستقل و مسئولیت محدود در خصوص گروه شرکت‌ها، باعث ایجاد یک نظام مسئولیت محدود در دل نظام مسئولیت محدود دیگر می‌شود که این امر، زمینه سوءاستفاده را فراهم می‌نماید و چنین امری هرگز از سوی قانونگذار اولیه مدنظر نبوده است.»<sup>۲۷</sup> گریفین<sup>۲۸</sup> معتقد است که «تئوری

22. *Ibid*, 126-7.

23. *Ibid*, 130-32.

24. *Ibid*.

۲۵. برای دیدن نظر مخالف، نک:

Posner, "The Legal Rights of Creditors Affiliated Corporation: An Economic Approach".

26. Farrar

27. Farrar, *Corporate Governance in Australia and New Zealand*, 250, quoted in Mevorach,

مسئولیت محدود در چارچوب شرکت‌های فرعی باید کنار گذاشته شود؛ زیرا این شرکت‌ها در معرض سوء استفاده شرکت اصلی کنترل‌کننده قرار دارند که پس از عدم موفقیت شرکت فرعی، خود را از هرگونه مسئولیت مبری بدانند.<sup>۲۹</sup> موسکات<sup>۳۰</sup> بیان می‌کند که اصل مسئولیت محدود، مجدداً نیاز به بررسی جدی دارد.<sup>۳۱</sup> رمزی<sup>۳۲</sup> با اشاره به کم‌رنگ بودن مزایای مسئولیت محدود در چارچوب گروه بر لزوم بازنگری و تجدیدنظر برخی جنبه‌های این دکترین در چارچوب گروه شرکت‌ها تأکید دارد.<sup>۳۳</sup>

در مقابل هانسمن و کراکمن<sup>۳۴</sup> برای نظریه مسئولیت محدود در چارچوب گروه شرکت‌ها، مزایایی قائل‌اند. از جمله این مزایا به بحث تفکیک اموال<sup>۳۵</sup> مربوط می‌شود. از نظر این دو حقوقدان، اموال هر شرکت متعلق به شخصیت حقوقی همان شرکت است و مدیران و سهامداران (شرکت مادر و سایر شرکت‌های فرعی گروه) و طلبکاران آنها در خصوص این اموال هیچ حقی ندارند.<sup>۳۶</sup> این امر در چارچوب گروه شرکت‌ها در نهایت به نفع طلبکاران شرکت‌های فرعی تمام می‌شود و هر طلبکار، تمام تلاش خود را بر شرکتی که از آن طلب دارد، متمرکز می‌کند و طلبکاران سایر شرکت‌های گروه در خصوص اموال این شرکت هیچ حقی ندارند. از این رو، نظریه مسئولیت محدود در فرض گروه شرکت‌ها، طلبکار هر شرکت را از رقابت با طلبکاران سایر شرکت‌ها حفظ می‌کند. این امر باعث افزایش اطمینان طلبکاران می‌شود و آنها نیازی به نظارت مستمر بر شرکت نمی‌بینند. همین امر هزینه سرمایه‌گذاری را نیز کاهش می‌دهد و از تصفیه زود هنگام دارایی شرکت جلوگیری می‌کند.<sup>۳۷</sup>

با طرح بحث فوق مشخص شد که در چارچوب گروه شرکت‌ها، کشمکشی بین اصل مسئولیت محدود - که یا ناشی از قاعده فرضی حقوق شرکت‌ها است یا ناشی از قرارداد منعقد بین طرفین<sup>۳۸</sup> - و واقعیت‌های اقتصادی مربوط به سازوکار گروه وجود دارد. حال باید

*Insolvency within Multinational Enterprise Groups*, 43.

28. Griffin

29. Griffin, "Limited Liability: A necessary Revolution", 99, quoted in Mevorach, *Insolvency within Multinational Enterprise Groups*, 43.

30. Muscat

31. Muscat, *The Liability of the Holding Company for the Debts of its Insolvent Subsidiary*, 254, quoted in Mevorach, *Insolvency within Multinational Enterprise Groups*, 43.

32. Ramsay

33. Ramsay, "Models of Corporate Regulation: The Mandatory/Enabling Debate", p. 253, quoted in Mevorach, *Insolvency within Multinational Enterprise Groups*, p. 43.

34. Hansmann and Kraakman

35. Asset Partitioning

36. Hansmann and Kraakman, "The Essential Role of Organizational Law", 393.

37. *Ibid*, 398.

۳۸. همان‌گونه که در فصل اول در بحث ساختار گروه مؤسسات چندملیتی نیز بیان شد، برخی از گروه‌ها بر



دید که آیا گروه در قالب شرکت‌های مستقل و مجزا فعالیت می‌کند یا در قالب یک مجموعه واحد؟

## ۲-۳- استقلال شرکت‌های تشکیل‌دهنده گروه مؤسسات چندملیتی و نقش اصل وجود واحد

تئوری «شخصیت حقوقی مستقل» و «مسئولیت محدود» در چارچوب گروه نیز امر پذیرفته شده‌ای است. با وجود این، گاهی اوقات واقعیت‌های اقتصادی عملکرد گروه اقتضاء دارد که در برخی حوزه‌های خاص حقوقی، بین اجزای مستقل گروه ارتباط برقرار شود و با آن به مثابه یک مجموعه واحد رفتار شود. این ترتیب، اهداف آن حوزه حقوقی خاص را بهتر محقق می‌کند. اما در فرضی که بخواهیم این ترتیب را در حوزه مسئولیت‌ها اعمال کنیم؛ یعنی با ایجاد ارتباط بین شرکت‌های مختلف گروه، مسئولیت را بر شرکت مادر یا کل گروه تحمیل نماییم؛ اینجاست که تضادها و کشمکش‌ها بین دو رویکرد «وجود مستقل» و «وجود واحد» به اوج خود می‌رسد؛ زیرا با چشم‌پوشی از استقلال هر یک از این شرکت‌ها، مزایای اقتصادی مسئولیت محدود نادیده گرفته می‌شود.<sup>۳۹</sup> نظریه پردازان، برای حل این تعارض و در خصوص اینکه در چه مواردی باید استقلال بین شرکت‌های تشکیل‌دهنده گروه را به رسمیت شناخت یا از آن عدول کرد، در دو فرض قائل به تفکیک می‌شوند.

فرض اول اوضاع و احوالی است که در آن بحث مسئولیت به هیچ وجه مطرح نیست. گاهی اوقات ساختار خاص و پیچیده گروه شرکت‌ها در زمینه‌های مختلف حقوقی، مشکلات و ابهاماتی ایجاد می‌کند.<sup>۴۰</sup> قانونگذاران و دادگاه‌ها راه حل مناسب برای مقابله با این مشکلات را در این می‌بینند که با اجزای مستقل گروه به مثابه یک نهاد واحد برخورد کنند. برای مثال در تنظیم صورت حساب و تراز سالیانه و یا مباحث مربوط به مالیات و حقوق کار و نیز به هنگام تفسیر اساسنامه و قصد واقعی آنها در تنظیم قراردادهای می‌توان گروه را به مثابه یک کل در نظر گرفت؛ چرا که در این شرایط، تئوری مسئولیت محدود به هیچ وجه مطرح

اساس قرارداد به وجود می‌آیند و ممکن است که مسئولیت محدود، یکی از شرایط قرارداد تشکیل گروه باشد.

39. Blumberg, "The Transformation of Modern Corporation Law: The Law of Corporate Groups", 611.

۴۰. برای مطالعه بیشتر در خصوص مشکلاتی که از ساختار گروه شرکت‌ها بروز می‌کند، نک:

Hadden, "Regulating Corporate Groups: An International Perspective", in McCahery, Picciotto and Scott (eds.), *Corporate Control and Accountability*, 358-60. See Blumberg, *The Multinational Challenge*, chapter 8.

نیست<sup>۴۱</sup> و می‌توان برای تحقق اهداف یک حوزه خاص حقوق (مثال‌های بالا) اصل وجود واحد را اعمال کرد و به این ترتیب واقعیت‌های اقتصادی گروه هم مدنظر قرار می‌گیرد. فرض دوم شرایطی است که در آن قرار است که مسؤولیت ناشی از عملکرد یکی از شرکت‌های فرعی گروه را بر شرکت مادر یا سایر شرکت‌ها تحمیل کنیم؛ چه این مسؤولیت در چارچوب ورشکستگی اتفاق افتاده باشد چه در جریان عادی امور تجاری (ناشی از قرارداد یا ضمان قهری). در این حالت، تمایلی نسبت به اجرای اصل وجود واحد و چشم‌پوشی از نظریه مسؤولیت محدود وجود ندارد.<sup>۴۲</sup>

پس به طور خلاصه، در شرایطی که بحث مسؤولیت محدود مطرح نباشد، ایجاد ارتباط بین اجزای مستقل گروه و اجرای اصل وجود واحد با اشکالی مواجه نیست؛ اما در شرایطی که تئوری مسؤولیت محدود - با چشم‌پوشی از استقلال اجزای گروه - در خطر باشد، اصل وجود واحد اعمال نمی‌شود.

#### ۲-۴- اصل وجود مستقل یا وجود واحد؛ مسأله حاکمیت کشورها

مهم‌ترین اشکالی که در عمل، به هنگام اعمال نظریه وجود واحد بروز می‌کند، برخورد آن با حاکمیت کشورها است. وقتی که قائل به اعمال دیدگاه وجود واحد باشیم، باید نتایج آن را هم بپذیریم. از جمله نتایج اعمال اصل وجود واحد این است که قوانین و احکام دادگاه رسیدگی کننده به ورشکستگی یک شرکت، در خصوص تمام شرکت‌های تشکیل دهنده گروه - حتی آنهایی که در قلمرو کشور خارجی قرار دارند - اجرا می‌شود. چنانچه کشوری بخواهد به طور یکجانبه، اصل وجود واحد را در خصوص یک گروه چندملیتی اعمال کند، بدون شک این امر با قوانین داخلی سایر کشورها تعارض پیدا می‌کند. در بحث حاضر، از یک طرف، واقعیت‌های اقتصادی گروه مؤسسات چندملیتی اقتضاء می‌کند که اصل وجود واحد اعمال شود؛ از طرف دیگر، باید به این حقیقت یا واقعیت حقوقی توجه شود که جهان به کشورهای مختلفی تقسیم شده است که هر یک نظام حقوقی خاص با منافع خاص خود را دارند که این منافع می‌تواند در تضاد با منافع کشور دیگر قرار بگیرد. در مقابل اعمال تئوری «وجود مستقل» متناسب با حاکمیت کشورها است و از بروز تضاد منافع جلوگیری می‌کند؛ با وجود این، واقعیت‌های اقتصادی گروه مؤسسات را در نظر نمی‌گیرد.<sup>۴۳</sup>

41. Blumberg, "The Transformation," 611.

42. Meveroch, *Insolvency within Multinational*, 48-49.

43. Blumberg, *The Multinational Challenge*, 170. See also Muchlinski, "Corporations in International Litigation: Problems of Jurisdiction and the United Kingdom Asbestos Cases";

برای رفع این مشکل، برخی<sup>۴۴</sup> دیدگاه «ارزش‌های مشترک»<sup>۴۵</sup> را مطرح کردند. مطابق این دیدگاه، اگر قواعد برون‌مرزی<sup>۴۶</sup> کشور الف با قواعد موضوعه کشور ب دارای اشتراکاتی باشد و قواعد کشور الف، منافع کشور ب را هم لحاظ کند - تا جایی که تعارض و اختلافی به وجود نیاید - کشور ب باید قواعد برون‌مرزی کشور الف را بپذیرد.<sup>۴۷</sup> در واقع در این دیدگاه، حاکمیت کشورها از مرکز توجه کنار می‌رود و در عوض، تمرکز اصلی بر این مطلب است که آیا تهدید جدی علیه منافع یک کشور وجود دارد یا خیر. شاید این دیدگاه در نگاه اول جالب به نظر برسد؛ اما در عمل پیدا کردن این ارزش‌های مشترک در بین کشورهای با نظام‌های حقوقی مختلف، کار چندان آسانی نیست.<sup>۴۸</sup>

با وجود خلأهای قانونی در نظام‌های داخلی، به نظر می‌رسد که بهترین و مؤثرترین روش برای حل مشکلات مربوط به عملکرد مؤسسات چندملیتی این است که در سطح بین‌المللی سازوکارها و چارچوب‌هایی برای این مؤسسات تهیه شود. این امر از دو طریق قابل حصول است. نخست آنکه نهادهای بین‌المللی به منظور هماهنگ‌سازی و یکسان‌سازی، مجموعه‌ای از قواعد ماهوی در این زمینه تهیه و تنظیم نمایند و کشورها این قواعد را در مقررات داخلی خود بگنجانند. در روش دوم می‌توان به منظو حل اختلاف بین قواعد ماهوی موجود در نظام‌های حقوقی مختلف، قواعد حل تعارض مناسبی طراحی نمود.<sup>۴۹</sup> البته با توجه به تضاد منافع کشورها، دستیابی به چنین سازوکارهایی مشکل خواهد بود. متأسفانه اکثر کشورها قوانینی در خصوص گروه مؤسسات چندملیتی و عملکرد آنها ندارند و همین امر ضرورت بازنگری و اصلاح در قوانین داخلی را توجیه می‌کند.<sup>۵۰</sup> البته در سطح منطقه‌ای و بین‌المللی سعی شده است تا با تهیه و تصویب دستورالعمل‌ها، معاهدات، قواعد راهنما و قواعد نمونه از میزان اختلافات بکاهند و در عین حال ایجاد رویکردی یکسان و هماهنگ نسبت به مؤسسات چندملیتی را تقویت نمایند.<sup>۵۱</sup>

Kessel, "Trends in the Approach to the Corporate Entity Problem in Civil Litigation", 526-32; Fawcett, "Jurisdiction and Subsidiaries"; Rothpletz, "Ownership of a subsidiary as a basis for jurisdiction", 127.

44. Grossfeld and Rogers, "A Shared Value Approach to Jurisdictional Conflicts in International Economic Law", 931.

45. Shared Values Approach

46. Extraterritorial Rules

47. *Ibid.*

48. Muchlinski, *Multinational Enterprises and the Law*, 175.

49. *Ibid.* See also Hofstetter, "Multinational Enterprise Parent Liability: Efficient Legal Regimes in a World Market environment", 323-4.

50. *Ibid.*, 321.

51. See Council Regulation (EC) 44/2001 on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement

۳- بحث عملی؛ رویکرد کشورها در برابر اصل وجود مستقل و اصل وجود واحد  
تشخیص اینکه کشورها نسبت به گروه مؤسسات چندملیتی چه رویکردی دارند (اصل وجود مستقل یا اصل وجود واحد) کار نسبتاً دشواری است. این دشواری از آنجا ناشی می‌شود که اغلب کشورها نه درک و تعریف روشنی از پدیده گروه مؤسسات دارند و نه قوانین صریحی در این زمینه، خصوصاً در نظام حقوقی کامن‌لا، به تصویب رسیده است.<sup>۵۲</sup> نکته مهم که باید به آن توجه داشت این است که دو تئوری سنتی حقوق شرکت‌ها، یعنی شخصیت حقوقی مستقل و مسؤلیت محدود در تمامی کشورها امر پذیرفته شده‌ای است و کشورها در خصوص گروه مؤسسات و مسائل مربوط به آن، از این دو تئوری بسیار بهره می‌برند. در عین حال برخی کشورها از سایر مفاهیم از جمله، مفهوم استعاری «کنار زدن نقاب»<sup>۵۳</sup> شرکت استفاده می‌کنند. اما این مفهوم دارای ابهامات بسیاری است<sup>۵۴</sup> و ایرادات زیادی خصوصاً در چارچوب گروه مؤسسات به آن وارد شده است.

در این قسمت سعی شده است تا به صورت کلی، گرایش و رویکرد کشورها نسبت به گروه مؤسسات بررسی شود. البته این بررسی جامع رویکرد تمامی کشورها نیست.<sup>۵۵</sup> در ادامه رویکرد کشورها در شرایط مختلف، بسته به بحث مسؤلیت - همان‌گونه که در بحث تئوری در دو فرض تفکیک شد - در دو قسمت بررسی می‌شود.

### ۳-۱- رویکرد کشورها زمانی که تئوری مسؤلیت محدود مطرح نیست

همان‌گونه که گفته شد دو مفهوم شخصیت حقوقی مستقل و مسؤلیت محدود در حقوق شرکت‌ها مفاهیمی سنتی هستند و اکثر کشورها این مفاهیم را در خصوص گروه مؤسسات نیز اعمال می‌کنند.<sup>۵۶</sup> در این نظام‌ها که اصل وجود مستقل به طور دقیق اعمال می‌شود،<sup>۵۷</sup> در

of Judgments in Civil and Commercial Matters (2001) OJ L12/1; Council Regulation (EC) 1346/2000 on Insolvency Proceedings and the work of the Hague Conference on Private International Law; McLean and Beever, *Morris The Conflict of Law*, 15-16; Muchlinski, *Multinational Enterprises*, chs. 15-18.

52. Lutter, "Enterprise Law Corp. v. Entity Law", 952.

53. Lifting the Veil or Piercing the Veil.

54. Easterbrook and Fischel, "Limited Liability and the Corporation", 89; See also Gower, *Gower's Principles of Modern Company Law*, 138.

55. برای مطالعه بیشتر در خصوص رویکرد کشورها خصوصاً آمریکا نسبت به گروه مؤسسات، نک:

Blumberg et al., *Blumberg on Corporate Groups*; P.I. Blumberg, *The Law of Corporate Groups: Procedural Problems in the Law of Parent and Subsidiary Corporations* (and 6 subsequent volumes); Blumberg, *The Multinational Challenge*.

56. Muchlinski, *Multinational Enterprises*, 318.

57. *Salomon v. Salomon and Co. Ltd* [1897] AC 22.

برخی شرایط - که بحث مسئولیت مطرح نیست - در برابر اصل وجود واحد انعطاف نشان می‌دهند و برای تحقق اهداف خاص یکی از حوزه‌های حقوقی، با اجزای مستقل یک گروه به مثابه یک مجموعه واحد برخورد می‌کنند و حقوق و تکالیف مورد نظر را بر آن مجموعه واحد بار می‌کنند. برای مثال در امور مالی، مالیاتی و حسابداری<sup>۵۸</sup> که بحث مسئولیت مطرح نیست، به هم‌پیوستگی اقتصادی اجزای گروه در نظر گرفته می‌شود.<sup>۵۹</sup> در اکثر موارد، گروه شرکت‌ها موظف‌اند که گزارش سالیانه واحدی را به عموم عرضه کنند. در خصوص مالیات هم اگر چه، مالیات هر شرکتی اصولاً به صورت مستقل ارزیابی می‌شود؛ اما به خاطر سازوکارهای خاص موجود در خود گروه که گاهی به فرار مالیاتی منجر می‌شود،<sup>۶۰</sup> مقامات کشورها برای حفظ درآمدهای مالیاتی خود ترجیح می‌دهند به هنگام دریافت مالیات، گروه را به عنوان مؤدی مالیاتی در نظر بگیرند. در مسائل مربوط به حقوق کار از قبیل دستمزد کارگران و حمایت از کارگران به هنگام اخراج آنها نیز، اغلب کشورها مصلحت را در این می‌بینند که اصل وجود واحد را اعمال کنند.<sup>۶۱</sup>

### ۳-۲- رویکرد کشورها زمانی که تئوری مسئولیت محدود مطرح است

اکثر کشورها در شرایطی که بحث مسئولیت مطرح باشد، تمایل بیشتری به اعمال اصل وجود مستقل دارند. با وجود این، در برخی موارد استثنائی، با اعمال معیارهایی، تئوری شخصیت

در پرونده سالامون علیه شرکت با مسئولیت محدود سالامون، کمیته قضایی مجلس اعیان ضمن نقض رأی دادگاه استیناف، نشان می‌دهد که به تئوری شخصیت حقوقی شرکت و آثار قانونی آن پای‌بند هستند. اشمیتوف نیز اظهار می‌کند که حقوق انگلیس به روشنی از تئوری شخصیت حقوقی مستقل (اصل وجود مستقل) طرفداری می‌کند:

See Schmitthoff, "The Wholly Owned and the Controlled Subsidiary", 220.

58. Accounting

59. Hadden, "Regulating Corporate Groups: An International Perspective", 366; See also Lutter, "Enterprise Law Corp. v. Entity Law", 951.

۶۰ انتقال قیمت (transfer pricing) یکی از این روش‌هاست. این امر به قیمت کالاها و خدمات در معاملات بین شرکت‌های یک گروه اشاره می‌کند. در واقع، انتخاب محل انتقال قیمت بر تخصیص منافع و متعاقباً مالیات آن تأثیر می‌گذارد. مثلاً گروه شرکت‌ها می‌توانند با تخصیص منافع عمده به شرکتی که در کشوری با نرخ مالیاتی کم قرار دارد، نتایج مالیاتی را دستکاری کنند. برای مطالعه بیشتر در خصوص مشکلات مالیاتی پیرامون فعالیت‌های گروه مؤسسات چندملیتی، نک:

Muchlinski, *Multinational Enterprises*, chapter 7.

۶۱ برای مثال، به موجب قانون کار فرانسه، کارگران شرکت فرعی نباید دستمزد کمتری از کارگران شرکت مادر دریافت کنند. به علاوه، اگر در شرکت فرعی دیگر یا شرکت مادر فرصت شغلی مشابه وجود داشته باشد؛ شرکت فرعی حق اخراج کارگر خود در همان پست را ندارد. برای مطالعه بیشتر، نک:

Lutter, "Enterprise Law Corp. v. Entity Law", 950-1.

حقوقی مستقل را نادیده می‌گیرند و مسؤولیت شرکت‌های تشکیل‌دهنده گروه را بر شرکت مادر تحمیل می‌کنند. در ادامه رویکرد کشورها را در این خصوص در دو قسمت نظام حقوقی ملی و بین‌المللی بررسی می‌کنیم.

### ۳-۲-۱- نظام‌های حقوقی ملی

۳-۲-۱-۱- رویکرد کشورهایی که قوانین صریح دارند. در برخی از نظام‌های حقوقی، بحث مسؤولیت شرکت‌های گروه در قوانین مربوط به ورشکستگی آمده است و در این زمینه قوانین صریحی وجود دارد. این نظام‌ها از جمله کشورهایی هستند که تئوری وجود واحد را در چارچوب حقوق ورشکستگی خود اعمال می‌کنند.<sup>۶۲</sup> در عین حال تعداد دیگری از نظام‌های حقوقی از جمله آلمان در خصوص خود گروه مؤسسات قوانین خاصی تدوین کرده و به بحث مسؤولیت اشاره نموده‌اند.<sup>۶۳</sup> می‌توان گفت که قانون ۱۹۶۵ آلمان<sup>۶۴</sup> رویکردی نظارتی بر گروه مؤسسات دارد و قواعد خاصی در خصوص انواع قراردادهای و نیز شرکت‌های عملی<sup>۶۵</sup> تنظیم کرده که به موجب آن در برخی موارد امکان تحمیل مسؤولیت بر نهاد کنترل‌کننده (شرکت مادر) وجود دارد. به عنوان مثال، چنانچه روابط شرکت‌های تشکیل‌دهنده گروه بر اساس قرارداد شکل گرفته باشد و شرکت مادر به موجب این قرارداد<sup>۶۶</sup> بر دیگر شرکت‌ها کنترل داشته باشد؛ در این صورت می‌توان شرکت مادر را در قبال بدهی‌های شرکت‌های فرعی مسؤول دانست. در عین حال در فقدان چنین قراردادی، اگر شرکتی بر مجموعه‌ای از شرکت‌های مرتبط به هم، تسلط و کنترل داشته باشد؛ به آنها «گروه عملی» اطلاق می‌شود و آنها نیز مشمول حکم مشابهی هستند. قواعد مربوط به این گروه، در ابتدا در خصوص شرکت‌های سهامی عام<sup>۶۷</sup> اجرا می‌شد، ولی دادگاه‌های آلمان با استفاده از مفهوم قیاس<sup>۶۸</sup> چنین حکمی را به شرکت‌های خصوصی هم تعمیم دادند.

62. See New Zealand Companies Act 1993, ss. 271 and 272. See Blumberg et al., *Blumberg on Corporate Groups*, vol. 2, ch. 9.

63. See the Brazilian Act No. 6404, 1976 about stock corporations, and the Portuguese *Codigo das Sociedades Comerciais* (1986), Act No. 262/86 Articles 481-508 (Title VI: *Sociedades cogligadas*).

64. German Stock Corporation Act 1965.

65. De facto groups

66. Control Contract

67. Public Companies

68. Analogy

هر چند این قانون به طور مستقیم به مسأله سوء استفاده‌های محتمل در چارچوب گروه مؤسسات می‌پردازد؛ اما انتقادهای زیادی به آن وارد شد. منتقدان معتقدند که این قوانین به طور کارآمد و مؤثری تدوین نشده است؛ خصوصاً بر عملکرد دادگاه‌ها در اعمال این قوانین نسبت به شرکت‌های خصوصی نیز ایراداتی وارد شد. از جمله اینکه این امر (توسعه مفهوم از طریق قیاس) باعث می‌شود که منافع سهامداران به خطر افتد و میزان قابلیت پیش‌بینی ریسک سرمایه‌گذاری کاهش یابد.<sup>۶۹</sup>

با وجود این، گفته شده است که رویکرد دادگاه‌های آلمان در تحمیل مسئولیت بر شرکت‌های مادر تا حدودی تغییر کرده و دادگاه‌ها به جای توجه صرف به ساختار گروه و روابط بین گروه، معیارهای دیگری از جمله معیار مسئولیت بر مبنای تخلف و رفتار غیرقانونی را مد نظر قرار می‌دهند.<sup>۷۰</sup> این امر باعث می‌شود که رویکرد نظام حقوقی آلمان به رویکرد آن دسته از نظام‌های حقوقی کامن‌لا که در شرایط نادری مسئولیت را بر سهامداران تحمیل می‌کنند، نزدیک شود. در ادامه در این خصوص صحبت خواهد شد.

**۳-۲-۱-۲-۳- رویکرد کشورهای که قوانین صریح ندارند.** طیف وسیعی از کشورها در زمره این دسته قرار دارند. همان‌گونه که گفته شد، اکثر کشورها درک روشنی از گروه مؤسسات ندارند و در مواجهه با این گروه‌ها از دو مفهوم سنتی «شخصیت حقوقی مستقل» و «مسئولیت محدود» استفاده می‌کنند. از این‌رو در اکثر کشورها، در مواردی که مسأله مسئولیت در گروه مطرح است - خصوصاً مسئولیت شرکت مادر در قبال بدهی‌های شرکت فرعی - اصل وجود مستقل به طور دقیق اعمال می‌شود. این نشان می‌دهد که تئوری مسئولیت محدود در حقوق کشورها عمیقاً ریشه دوانده است و بحث ساختار یا شکل حقوقی مستقل نیز موضوع مهمی است که به ندرت نادیده گرفته می‌شود.<sup>۷۱</sup>

با وجود این، به طور کلی کشورها پذیرفته‌اند که تئوری مسئولیت محدود مطلق نیست و

69. Daehner, "Lifting the corporate veil: English and German perspectives on group liability", 399.

70. *Ibid.*

71. OECD, *The Responsibility of Parent Company for Their Subsidiaries* (1980), "Summary of comparative findings," paras. 65-70.

سند فوق بررسی تطبیقی وضعیت حقوقی مربوط به مسئولیت‌های مالی در کشورهای عضو سازمان همکاری و توسعه اقتصادی است.

Kauzlarich, "The review of the 1976 OECD declaration on international investment and multinational enterprises", 1021.

نویسنده مقاله فوق با توجه به بررسی تطبیقی سازمان معتقد است که: «نظام‌های حقوقی عضو سازمان به روشنی از تئوری مسئولیت محدود شرکت‌ها در صورت عدم وجود قرارداد مسئولیت، طرفداری می‌کنند.»

در برخی موارد به استثناء برمی‌خورد.<sup>۷۲</sup> حتی در حقوق کامن‌لا که دکترین وجود مستقل دقیقاً اجرا می‌شود، گاهی اوقات ساختار حقوقی شرکت نادیده گرفته می‌شود؛<sup>۷۳</sup> خصوصاً در مواردی که ساختار شرکت همانند یک پوسته خارجی است که واقعیت عملکرد شرکت را پنهان می‌کند. البته معیارهایی که نظام‌های حقوقی در موارد استثناء بر اصل مسؤلیت محدود به کار می‌برند تا حدودی مبهم است و نکته مهم‌تر آنکه برای شرکت‌های فردی (نه گروهی) تدوین شده‌اند. با وجود این، می‌توان با توجه به فلسفه وجودی آنها، این موارد را به گروه‌ها نیز تعمیم داد.

کشورهای مختلف از معیارهای مختلفی برای تحمیل مسؤلیت استفاده می‌کنند. برای مثال برخی از نظام‌های حقوقی<sup>۷۴</sup> از جمله ایالات متحده آمریکا، با استفاده از صلاحیت برون‌مرزی، قواعد و سیاست‌های ملی خود را بر شرکت‌های خارجی تشکیل‌دهنده گروه شرکت‌های چندملیتی اعمال می‌کند.<sup>۷۵</sup>

در برخی از نظام‌های حقوقی کامن‌لا نیز از مفاهیم مبهمی چون «کنار زدن نقاب» شرکت بهره می‌برند.<sup>۷۶</sup> البته در خصوص اعمال این مفهوم هماهنگی وجود ندارد. برای مثال یکی از استدلال‌ات اعمال این مفهوم حمایت از طلبکاران غیر ارادی - ناشی از ضمان قهری - بود؛ در حالی که مطالعات و بررسی‌ها نشان می‌دهد که دادگاه‌ها در موارد ضمان قهری

۷۲. برای مثال، مفهوم "lifting the corporate veil" در دکترین انگلیسی-آمریکایی و مفاهیمی از جمله "actio pauliana" و "abuse de droit". برای مطالعه بیشتر، نک:

Dobson, "Lifting the veil" in four countries: the law of Argentina, England, France and the United States", 839; Muchlinski, *Multinational Enterprises*, 321; OECD comparative findings.

73. Mitchell, "Lifting the Corporate Veil in the English Courts: an Empirical Study", 15.

با مطالعه ۲۹۰ پرونده در حقوق انگلیس، نتایج حاصله بیانگر این مطلب بودند که در حدود نیمی از این پرونده‌ها، دادگاه نقاب شرکت را کنار زد. نتایج مشابهی نیز در حقوق استرالیا و ایالات متحده به دست آمد که نشان می‌داد دادگاه‌ها به دلایل مختلف نقاب شرکت را کنار می‌زنند.

74. See e.g. the Argentine Draft Code of Private International Law: 24 ILM 269 [1985] Article 10.

این ماده، مقامات قانونی را قادر می‌سازد تا قلمرو اعمال قوانین خود را به بیرون از مرزهای کشور متبوع خود و در خصوص آن دسته از شرکت‌های تجاری که به صورت واحد و به هم پیوسته عمل می‌کنند، نیز اعمال نمایند. کمیسیون اتحادیه اروپا نیز در پرونده‌های مربوط به حقوق رقابت، صلاحیت خود را بر آن دسته از شرکت‌های مادر غیرمتبوع کشورهای عضو اتحادیه که شرکت‌های فرعی آنها در اتحادیه فعال بودند، گسترش داد.

(See Imperial Chemical Industries Ltd v. Commission (Case 48/69) (1972) ECR 619).

75. Muchlinski, *Multinational Enterprises*, 174-5.

76. Berkley v. Third Avenue Railway 244 NY 84 [1926].



تمایل کمتری به کنار زدن نقاب شرکت دارند تا در چارچوب قرارداد.<sup>۷۷</sup> علاوه بر این، بررسی چندین پرونده در نظام حقوقی کامن‌لا نشان داده است که دادگاه‌ها، در صورتی که روابط شرکت مادر و شرکت فرعی مطرح باشند - در مقایسه با شرکت‌های فردی و اشخاص حقیقی سهامدار آن - تمایل کمتری به کنار زدن نقاب شرکت دارند.<sup>۷۸</sup>

یکی دیگر از موارد استثناء، دکتربین «وظیفه امانتداری مدیر»<sup>۷۹</sup> است که بر اساس آن می‌توان شرکت مادر را برای زیان‌ها و بدهی‌های شرکت فرعی در برابر طلبکارانش مسؤول دانست. هر چند نظام حقوقی کامن‌لا از این دکتربین استفاده نموده است؛ ولی در این فرض، مدیران هر شرکتی را صرفاً در برابر همان شرکت مسؤول می‌داند نه کل گروه. بنابراین، می‌بینیم که در این خصوص نیز حقوق کامن‌لا در نهایت باز هم تئوری وجود مستقل را اعمال می‌کند.<sup>۸۰</sup>

تعبیر دیگری از دکتربین فوق، در قالب دکتربین «مدیر سایه»<sup>۸۱</sup> یا «مدیر عملی»<sup>۸۲</sup> متجلی است.<sup>۸۳</sup> این دکتربین نیز از جمله مواردی است که ابتدائاً برای شرکت‌های فردی و مدیریت در این نوع شرکت‌ها تهیه شده است و برخی نظام‌های حقوقی، جهت تحمیل مسؤولیت بر شرکت‌های مادر از آن سود جست‌ه‌اند. از آن جمله می‌توان به مقررات مربوط به اعمال متقلبانه و غیرقانونی مدیران که می‌توان آن را به شرکت‌های مادر (مدیران عملی شرکت‌های فرعی)

۷۷. برای مطالعه بیشتر در خصوص دکتربین «کنار زدن نقاب شرکت» به منابع ذیل مراجعه نمایید:

R.B. Thompson, "Piercing the Corporate Veil: An Empirical Study." *Cornell Law Review* 76, (1991): 1058 (a study of American cases); R.B. Thompson, "Piercing the Veil within Corporate groups: Corporate Shareholders as Mere investors." *Connecticut Journal of International Law* 13, (1999): 379, 385; I.M. Ramsay, "Piercing the Corporate Veil in Australia." *Company and Securities Law Journal* 19, (2001): 250 (a study of Australian cases); C. Mitchell, "Lifting the Corporate Veil in the English Courts: an Empirical Study." *International Law Review* 3. no. 1 (1999): 15 (a study of English cases).

78. C. Mitchell, "Lifting the Corporate Veil in the English Courts," 15. See for instance, *Adams v Cape Industries plc* [1990] BCLC 479 (CA).

در این پرونده اگرچه دادگاه استیناف پذیرفت که شرکت کپ بر شرکت‌های فرعی کنترل دارد؛ اما حاضر نشد مسؤولیت شرکت‌های فرعی را بر شرکت مادر تحمیل کند و به عبارتی «نقاب شرکت» را کنار بزند.

79. Doctrines of directors' fiduciary duties.

80. Hadden, "Regulating Corporate Groups," 362-3.

81. Shadow director اصطلاحات رایج دیگر عبارتند از: مدیر پشت پرده، مدیر واقعی.

82. *De facto* director

83. The English Companies Act 2006, s. 170(5)

برای مثال، بخش ۱۷۰ قانون شرکت‌های انگلیس مصوب ۲۰۰۶ مقرر می‌دارد که تمامی وظایف مدیران تا جایی که مقررات کامن‌لا و اصول انصاف اجازه دهد، در خصوص مدیران سایه هم اعمال می‌شود.

هم تعمیم داد، اشاره کرد.<sup>۸۴</sup>

نظام حقوقی ایران نیز از جمله نظام‌هایی است که ضمانت اجرای صریحی در خصوص سوءاستفاده شرکا از قالب شرکتهای تجاری پیش‌بینی نکرده است. با وجود این، به نظر می‌رسد که با استناد به اصل چهلم قانون اساسی و مقررات پراکنده ناظر به منع تقلب،<sup>۸۵</sup> منع سوء استفاده از حق،<sup>۸۶</sup> منع سوء استفاده از وضعیت مسلط<sup>۸۷</sup> و قاعده فقهی لاضرر، می‌توان به پذیرش نظریه کلی «منع تقلب» و «منع سوء استفاده از حق» متوسل شد.<sup>۸۸</sup> با استفاده از هر یک از این دو دستاویز می‌توان در حقوق ایران نیز در برخی موارد استقلال شرکت را کنار گذاشت و مسؤولیت شرکت را بر سهامداران یا مدیران متقلب آن تحمیل نمود.

با این اوصاف می‌بینیم که نظام‌های حقوقی در مواردی که مسؤولیت محدود مطرح باشد، تمایل به اعمال اصل وجود مستقل دارند و برای جلوگیری از سوءاستفاده مدیران و کنترل‌کنندگان گروه از روش‌های مختلفی که در بالا به آنها اشاره شد، به عنوان معیار تحمیل مسؤولیت استفاده می‌کنند که البته گستره اعمال چنین استثنائی در خصوص گروه شرکت‌ها تا حد زیادی نامشخص است و در نظام‌های حقوقی مختلف، متفاوت است.<sup>۸۹</sup> شایان

84. English Insolvency Act 1986, ss. 213 and 214.

۸۵ ماده ۲۱۸ قانون مدنی، ماده ۴۲۴ و ۵۰۰ قانون تجارت.

۸۶ ماده ۱۳۲ قانون مدنی.

۸۷ بند ط ماده ۵۱ قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهار قانون اساسی مصوب ۱۳۸۶.

۸۸ شهبازی‌نیا و دیگران، «عبور از شخصیت حقوقی شرکت در فرض تقلب شریک در حقوق ایران و انگلیس»، ۳۷.

۸۹ برای مثال دادگاه آرژانتین در پرونده زیر، مسؤولیت‌های یک شرکت فرعی ورشکسته را با توجه به ساختار به هم‌پیوسته گروه، به سایر اعضای گروه تحمیل کرد.

Deltec case (Compania Swift de la Plata, S.A. Frigorifica s/convocatoria de acreedores, 19 J.A. 579, 151 La Ley 516 [1973].

برای مثال در حقوق انگلیس، بحثی وجود دارد تحت عنوان «تهداد اقتصادی واحد» یا «Single economic unite». بر این اساس چنانچه ارتباط قابل توجهی بین اعضای یک گروه وجود داشته باشد، در این موارد باید نقاب شرکت کنار زده شود. نظر دادگاه در پرونده زیر بر مبنای همین استدلال صادر شده بود.

DHN Food Distributions Ltd v. Tower Hamlets London Borough Council [1976] 1 WLR 852.

اما همین استدلال در پرونده‌های دیگر رد شد.

Woolfson v. Strathclyde Regional Council 1978 SLT 159, 38 P & CR 521; Adams v. Cape Industries plc [1990] BCLC 479 (CA).

اگرچه حقوق شرکت‌ها در انگلیس اخیراً مورد اصلاحات اساسی قرار گرفته، اما همچنان به مسأله مسؤولیت گروه شرکت‌ها اشاره‌ای نکرده است.

ذکر است که در برخی نظام‌های حقوقی کامن‌لا، خصوصاً حقوق ایالات متحده امریکا، تغییراتی در گرایش دادگاه‌ها از رویکرد اصل وجود مستقل به رویکرد اصل وجود واحد مشاهده می‌شود و دادگاه‌ها در تحمیل مسئولیت به عواملی از جمله روابط بین اعضای گروه نیز توجه می‌کنند.<sup>۹۰</sup> نتیجه عملی اتخاذ هر یک از این رویکردها به انتخاب راه‌حل‌های گوناگون در ورشکستگی منجر می‌شود. البته وجود نظام‌های حقوقی مختلف با قوانین بعضاً متعارض، باعث می‌شود تا اصل وجود مستقل غلبه داشته باشد.<sup>۹۱</sup>

از بحث‌هایی که در این قسمت مطرح شد می‌توان نتیجه‌ای مشابه نتیجه قسمت قبل گرفت. رویکرد عملی کشورها به دو تئوری وجود مستقل و وجود واحد نیز نشان می‌دهد که در این زمینه باید در دو فرض قائل به تفکیک شد. در فرضی که بحث مسئولیت مطرح نیست، کشورها در اعمال اصل وجود واحد در خصوص گروه شرکت‌ها ممانعتی ایجاد نمی‌کنند؛ اما در فرضی که بحث مسئولیت مطرح باشد، اکثراً تمایل به اعمال اصل وجود مستقل دارند و برای تحمیل مسئولیت در موارد استثنائی از روش‌ها و دکتین‌های دیگری مدد می‌جویند.

### ۳-۲-۲- رویکرد نظام حقوقی بین‌المللی

۳-۲-۲-۱- مقررات در سطح اتحادیه اروپا. تلاش اتحادیه اروپا در تصویب مدلی مشابه حقوق آلمان در سطح منطقه‌ای با شکست مواجه شد. پیش‌نویس دستورالعمل نهم اتحادیه در خصوص شرکت‌های گروهی<sup>۹۲</sup> بر اساس مدل آلمان تنظیم شده بود. این پیش‌نویس مورد تأیید تمام اعضای کمیسیون قرار نگرفت؛ چرا که رویکرد اتخاذی در آن بسیار متفاوت از رویکرد کشورهای عضو اتحادیه در خصوص گروه شرکت‌ها بود.

گروه متخصصان حقوق شرکت‌ها - که لایحه‌های کمیسیون بر اساس نتایج تحقیقات آنها تدوین می‌شود -<sup>۹۳</sup> پیشنهاد دادند که کشورهای عضو باید مفهومی تحت عنوان «سیاست

90. Blumberg *et al.*, *Blumberg on Corporate Groups*, 26-7, 59-60, 68-9; See also, Strasser, "Piercing the Veil in Corporate Group", 650; Hargovan and Harris, "Piercing the corporate veil in Canada: a comparative analysis", 58.

91. Blumberg, *The Multinational Challenge*, 170-1.

92. EC draft 9<sup>th</sup> Directive on groups of companies (Council Directive on the harmonization of company law) (9<sup>th</sup> Directive).

93. See Final Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework of Company Law in Europe, Brussels, 4 November 2002; Commission of the European Communities, "Communication from the Commission to the Council and the European Parliament-Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union-A Plan to Move Forward," 21 May 2003 (COM/2003/0284 final).

گروه»<sup>۹۴</sup> را بپذیرند و مطابق با آن، منافع گروه به عنوان یک کل را مدنظر داشته باشند - هرچند این امر به نفع یکی از شرکت‌های فرعی خاص نباشد - مشروط بر اینکه در طول زمان، تعادل نسبی بین منافع و ضرر و زیان شرکت فرعی وجود داشته باشد. این گروه تخصصی در عین حال تأکید داشت که اصل مسؤلیت محدود در گروه شرکت‌ها باید اعمال شود مگر در شرایط استثنائی از قبیل سوء استفاده از ساختار گروه و مواردی که کنترل و اداره شرکت مادر به ورشکستگی شرکت فرعی بینجامد. بنابراین، می‌بینیم که این متخصصان هم تمایلی به کنار گذاشتن اصل مسؤلیت محدود خصوصاً در جریان فعالیت‌های تجاری عادی و متعارف گروه ندارند.<sup>۹۵</sup>

۳-۲-۲-۲- اصول همکاری مؤسسه حقوقی امریکا. یکی دیگر از اقدامات صورت گرفته در سطح منطقه‌ای در خصوص ورشکستگی فرامرزی، اصول همکاری مؤسسه حقوقی امریکا<sup>۹۶</sup> است که برای کشورهای عضو نفتا<sup>۹۷</sup> طراحی شده است. این سند غیررسمی توسط بخش خصوصی تهیه شده است و بر خلاف دستورالعمل اتحادیه اروپا، الزام‌آور نیست. این سند بر خلاف اسناد دیگر<sup>۹۸</sup> تا حدودی به مسأله ورشکستگی گروه شرکت‌ها می‌پردازد<sup>۹۹</sup> و در واقع یکی از اهداف آن دستیابی به هماهنگی و همکاری نزدیک کشورهای عضو نفتا در خصوص ورشکستگی شرکت‌های چندملیتی فعال سرمایه‌گذار در قلمرو داخلی آنها است.<sup>۱۰۰</sup> این اصول، صرفاً به مسائل محدودی از جمله مسأله تسهیل فرآیند اداره ورشکستگی شرکت‌های وابسته می‌پردازد<sup>۱۰۱</sup> و خود را درگیر مسائل ماهوی نظیر مسؤلیت گروه و آیین ادغام ماهوی<sup>۱۰۲</sup> گروه نمی‌کند. در خصوص بحث حاضر، یعنی رویکرد اصول همکاری نسبت به اصل وجود مستقل یا اصل وجود واحد باید گفت که اصول همکاری مؤسسه حقوقی امریکا نیز ضمن تأیید این مسأله که ورشکستگی گروه مؤسسات چندملیتی، موضوع بسیار

94. Group Policy

95. Teubner, "Unitas multiplex: corporate governance in group enterprises", 92-393.

96. American Law Institute

97. North American Free Trade Agreement

۹۸. منظور مقررات اتحادیه و قانون نمونه انسیترال است.

99. Westbrook, "Multinational Enterprises in General Default: Chapter 15, The ALI Principles, and the EU Insolvency Regulation", 38.

به تعبیر نویسنده "The principles put a toe in the water on this difficult problem"

100. Westbrook and Ziegel, "NAFTA Insolvency project", 7.

101. American Law Institute, "Principles of Cooperation among the NAFTA Countries Transnational Insolvency", Procedural Principles 23 and 24. (excerpt from Transnational Insolvency: Cooperation among the NAFTA Countries, 2003). Available at: <http://www.ali.org/doc/InsolvencyPrinciples.pdf>. Last visited: August 9, 2013. (Hereinafter: ALI Principles).

102. Substantive Consolidation

پیچیده‌ای است؛ از کشورها می‌خواهد که در برخی شرایط خصوصاً در موارد بازسازی، نگاهی جهانی به گروه شرکت‌ها داشته باشند؛ در عین حال به کشورهای عضو خاطر نشان می‌کند که مفاهیم مربوط به حقوق شرکت‌ها از جمله شخصیت حقوقی مستقل را نیز در نظر داشته باشند.<sup>۱۰۳</sup>

**۳-۲-۲-۳- راهنمای قانونگذاری آنسیترال راجع به نحوه رفتار با گروه مؤسسات ورشکسته<sup>۱۰۴</sup>.** فقدان رویکرد واحد نسبت به ورشکستگی گروه مؤسسات باعث شد تا آنسیترال در سال ۲۰۱۰ و در راستای هماهنگ‌سازی و یکسان‌سازی قواعد مربوط به ورشکستگی این گروه مؤسسات، سندی اختصاصی تحت عنوان «راهنمای قانونگذاری آنسیترال راجع به نحوه رفتار با گروه مؤسسات ورشکسته» تدوین نماید که در واقع این سند بخش سوم و پایانی سند «راهنمای قانونگذاری آنسیترال در حقوق ورشکستگی ۲۰۰۴»<sup>۱۰۵</sup> است. این سند به تفصیل در فصل هفتم رساله حاضر بررسی خواهد شد. در این قسمت، صرفاً به رویکرد اتخاذی از سوی آنسیترال راجع به اصل وجود واحد و اصل وجود مستقل بسنده می‌شود.

به طور کلی، آنسیترال در این سند، سازوکارهایی برای ایجاد هماهنگی در آیین‌های رسیدگی به ورشکستگی گروه مؤسسات ایجاد نموده است که در اکثر موارد، گروه به عنوان یک کل در نظر گرفته شده است. اغلب این سازوکارهای شکلی یا آیینی،<sup>۱۰۶</sup> به گونه‌ای طراحی شده‌اند که به بحث ماهوی مسئولیت و تئوری مسئولیت محدود خدشه‌ای وارد نمی‌کنند و در عین حال باعث ارتقای اهداف حقوق ورشکستگی می‌شوند.

با وجود این، به عنوان یک اصل، آنسیترال در توصیه شماره ۲۱۹ به صراحت اعلام می‌نماید که: «حقوق ورشکستگی باید شخصیت حقوقی مستقل هر یک از اعضای گروه را رعایت کند.»<sup>۱۰۷</sup> البته این اصل بدون استثناء نبوده و آنسیترال در سه مورد، شخصیت حقوقی

103. ALI Principles, 80.

104. UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Part III: Treatment of Enterprise Groups in Insolvency 2010.

105. UNCITRAL, "UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Part One and Two", available at: [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722\\_Ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf). Last visited: August 9, 2013.

۱۰۶. سازوکارهایی از قبیل دادخواست مشترک، تعیین مدیر تصفیه یا نماینده ورشکستگی واحد، ایجاد هیات نمایندگی واحد از سوی طلبکاران و آیین ادغام شکلی و در برخی موارد آیین ادغام ماهوی.

107. "Legislative Guide, Part Three", Recommendation 219. "The insolvency law should respect the separate legal identity of each enterprise group member".

مستقل را کنار گذاشته و اصل وجود واحد را اعمال می‌نماید.<sup>۱۰۸</sup>

بنابراین راهنمای آنسیترال نیز همسو با رویکرد اکثر کشورها، به تئوری مسؤولیت محدود احترام می‌گذارد و اصل وجود مستقل را در غالب موارد اعمال می‌کند؛ اما در شرایط استثنائی که بیم سوء استفاده و فرصت‌طلبی از ساختار گروه و تئوری مسؤولیت محدود می‌رود، در برابر اعمال اصل وجود واحد انعطاف نشان می‌دهد و با وضع توصیه‌هایی از کشورها می‌خواهد تا برای ایجاد یک رویه واحد نسبت به ورشکستگی گروه مؤسسات، این توصیه‌ها را به هنگام تدوین و به‌روزرسانی مقررات داخلی خود مدنظر قرار دهند.

### نتیجه

در این مقاله با طرح بحث مسؤولیت، به دنبال پاسخ این سوال بودیم که در فرض ورشکستگی، آیا باید بین اجزای مختلف یک گروه مؤسسه ورشکسته ارتباط برقرار کرد یا خیر؟ به عبارت دیگر آیا شرکت مادر در برابر بدهی سایر شرکت‌های فرعی گروه مسؤولیت دارد یا خیر؟

در پاسخ به سوال فوق، از تقابل دو تئوری «وجود مستقل» و «وجود واحد» بحث شد. از یک طرف، برخی به دنبال این هستند که بین شرکت‌های مستقل گروه مؤسسات در کشورهای مختلف ارتباط برقرار کنند تا از این طریق از مزایای یک آیین ورشکستگی واحد در سطح بین‌المللی استفاده کرده و در عین حال قابلیت اطمینان نظام ورشکستگی بین‌المللی را افزایش دهند. در مقابل برخی با اشاره به قالب حقوقی شرکت و مفاهیم سنتی حقوق شرکت‌ها (شخصیت حقوقی مستقل و مسؤولیت محدود)، خواهان حفظ استقلال و جدایی شرکت‌های مختلف گروه هستند. در این مقاله سعی شد تا مهم‌ترین بحث‌های مربوط به طرفداران این دو تئوری طرح شود. مشخص شد که اصل وجود مستقل دارای پایه‌های مستحکم‌تری در حقوق کشورها است؛ خصوصاً زمانی که بحث مسؤولیت مطرح باشد. با وجود این، نظام‌های حقوقی در پاره‌ای از شرایط استثنائی که بیم سوء استفاده از قالب شرکت می‌رود، از موضع سنتی حقوق شرکت‌ها عقب نشسته و با تمسک به دکترین «کنار زدن نقاب شرکت»، «وظیفه امانتداری مدیر» و «مدیر سایه» سعی دارند تا مسؤولیت ناشی از سوء مدیریت و کنترل شرکت فرعی را بر نهاد کنترل‌کننده (شرکت مادر) تحمیل نمایند.

۱۰۸. سه فرض «فعالیت تجاری به‌هم‌پیوسته»، «اعتماد طلبکاران» و «تدلّیس» از مواردی است که مطابق نظر آنسیترال، بدهی‌ها و مسؤولیت گروه به عنوان یک کل در نظر گرفته می‌شود. توصیه شماره ۲۲۰.

## فهرست منابع

- پاسبان، محمدرضا. حقوق شرکت‌های تجاری. تهران: انتشارات سمت، ۱۳۸۵.
- پاسبان، محمدرضا. «زمان پیدایش شخصیت حقوقی و پیامدهای آن.» فصلنامه پژوهش حقوق و سیاست ۱۲، شماره ۳۱ (۱۳۸۹): ۱.
- شهبازی‌نیا، مرتضی، محمد عیسائی تفرشی، کوروش کاویانی و اسماعیل فرجی. «عبور از شخصیت حقوقی شرکت در فرض تقلب شریک در حقوق ایران و انگلیس.» مجله حقوقی دادگستری ۷۴، (۱۳۹۰): ۹.
- قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجراء سیاست‌های کلی اصل چهل‌وچهارم قانون اساسی ۱۳۸۷.
- American Law Institute, "Principles of Cooperation among the NAFTA Countries Transnational Insolvency." excerpt from *Transnational Insolvency: Cooperation among the NAFTA Countries* (2003), available at: <http://www.ali.org/doc/InsolvencyPrinciples.pdf>. Last visited: August 9, 2013.
- Berle Jr, A.A. "The Theory of Enterprise Entity." *Columbia Law Review* 47, no. 3 (1947): 343.
- Blumberg, P.I. "The Corporate Entity in an Era of Multinational Corporation." *Delaware Journal Corporation Law* 15, no. 2 (1990): 283.
- Blumberg, P.I. *The Multinational Challenge to Corporation Law: the Search for a New Corporate personality*. Oxford: Oxford University Press, 1993.
- Blumberg, P.I. "The Transformation of Modern Corporation Law: The Law of Corporate Groups." *Connecticut Law Review* 37, (2005): 605.
- Blumberg, P.I., K.A. Strasser, N.L. Georgakopoulos, and E.J. Gouvin (eds.). *Blumberg on Corporate Groups*. United States: Aspen Publishers, 2005.
- Daehnert, A. "Lifting the Corporate Veil: English and German Perspectives on Group Liability." *International Company and Commercial Law Review* 18, (2007): 393.
- Easterbrook, F. and D. Fischel. "Limited Liability and the Corporation." *University of Chicago Law Review* 52, no.1 (1985): 89.
- Grossfeld, B. and C.P. Roggers. "A Shared Value Approach to Jurisdictional Conflicts in International Economic Law." *International and Comparative Law Quarterly* 32, (1983): 931.
- Hadden, T. "Regulation Corporate Groups: An International Perspective." In J. McCahery, Sol Picciotto, and Colin Scott (eds.). *Corporate Control and Accountability: Changing Structures and Dynamics of Regulation*. Oxford: Oxford University Press, 1993.
- Hansmann, H. and R. Kraakman. "The Essential Role of Organizational Law." *Yale Law Journal* 110, no. 3 (2000): 387.
- Lutter, M. "Enterprise Law Corporate v. Entity Law, Incorporation- Phillip Blumberg's Book from the Point of View of a European Lawyer." *American Journal of Comparative Law* 38, no. 4 (1990): 949.
- Mevorach, I. *Insolvency within Multinational Enterprise Groups*. Oxford: Oxford University Press, 2008.
- Muchlinski, P.T. *Multinational Enterprise and the Law*. Oxford: Oxford University Press, 2007.
- Organization for Economic Co-operation and Development (OECD), "The Responsibility of Parent Company for Their Subsidiaries." (1980), "Summary of Comparative Findings".
- Teubner, G. "Unitas Multiplex: Corporate Governance in Group Enterprises." in D. Sugarman and G. Teubner (eds.). *Regulating Corporate Groups in Europe*. Nomos: Baden-Baden, 1990.
- UNCITRAL, "UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Part One and Two." (New York: United Nation Publication, 2005), available at: [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722\\_Ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf). Last visited: August 9, 2013.
- UNCITRAL, "UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Part Three: Treatment of Enterprise Groups in Insolvency." (Vienna: United Nation Publication, 12 July 2012), available at: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/Leg-Guide-Insol-Part3-ebook-E.pdf>. August 8, 2013. Last visited: August 8, 2013.
- UNCITRAL Document A/CN.9/WG.V/WP.74, Report of the Working Group V, Vienna, 2006, p. 3. Available at: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V06/574/64/PDF/V0657464.pdf?OpenElement>. Last visited: August 30, 2013.

---

Westbrook, J.L. "Multinational Enterprises in General Default: Chapter 15, The ALI Principles, and The EU Insolvency Regulation." *American Bankruptcy Law Journal* 76, (2002): 1.

Westbrook, J.L. and J.S. Ziegel. "NAFTA Insolvency Project." *Brooklyn Journal of International Law* 23, (1997): 8.



## The Liability of Parent Company against the Debt of its Insolvent Subsidiaries

***Korosh Kaviani (Ph.D.)***

Associated Professor- Faculty of Law and Political Sciences of Allameh Tabatabaei  
University, Email: kaviani@hotmail.com

&

***Saide Ghasemi Moghaddam***

Ph.D. Student in Oil and Gas Law- Faculty of Law and Political Sciences, University of  
Tehran, Email: saide.ghasemi@yahoo.com

Nowadays, most of commercial activities have been done through the Group Companies' structure. The Insolvency of these Group Companies is a rather complicated subject which is derived from its feature as a "Group". The feature of acting as a Group may result in contrast between two realities: Legal and Economic. The Legal reality is that a group is comprised of some independent companies and each of them has a separate personality from the other and they are incorporated under different legal systems. Due to the principle of Sovereignty, the Insolvency procedure is preceded independently from the other procedures and the Parent company, as the main shareholder, has a limited liability against the debt of its subsidiary. However, the Economic reality is related to the operation of these companies which most of time they act as a unified and integrated group and the Parent company apply its control and management on them and it shall be deemed responsible as to the debt of subsidiary. By contrast of these two realities, two approaches have been emerged concerning the Group Companies. The approach of Entity Principle is based on legal reality and the main attention of Enterprise Principle is on the group's operations.

This article was an attempt to consider mentioned realities and approaches results from the contrast of these two realities in order to make a balance between them.

**Keywords:** Group Company, Parent Company, Subsidiary, Enterprise Principle, Entity Principle.