



فصلنامه علمی پژوهشی دانش سرمایه‌گذاری  
دوره ۱۳ / شماره ۳ (پیاپی ۵۱) / پاییز ۱۴۰۳  
صفحه ۲۱۳ تا ۲۳۷

## جستاری در ادغام و تملک شرکتهای تجاری و مقایسه آن با نهادهای حقوقی مشابه

سیدحمیدرضا میرمحمد

دانشجوی دکتری رشته مدیریت مالی، دانشکده مدیریت و اقتصاد، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران  
Hamid.mirmohammad@gmail.com

مهدی منتظر

استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد دماوند، تهران، ایران (نویسنده مسئول)  
montazer@damavandiau.ac.ir

سید نصراله ابراهیمی

دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران  
Snebrahimi@ut.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۳/۳۱ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۵/۰۴

### چکیده

نظر به تحولات رخ داده در حوزه حقوق تجارت، مقوله ادغام و تملک شرکتهای تجاری را می‌توان یک ضرورت حقوقی- تجاری تلقی نمود. لیکن عمل تملک شرکتهای تجاری در حقوق ایران، موضوعی جدید می‌باشد. علیرغم اینکه در نظام حقوقی ایران موضوع ادغام و تملک شرکتهای تجاری و انواع آن در قالب یک ساختار قانونی مشخص تبیین و تعریف نشده و در قانون تجارت ایران نیز از آن سخنی به میان نیامده است لیکن در قانون شرکتهای تعاونی و در فصل هیجدهم این قانون اندکی به مقوله ادغام اشاره شده است در عین حال، در لایحه پیشنهادی (قانون تجارت) جدید نیز به اختصار از آن یاد شده است. این رویکرد قانونگذار به دو فرآیند ادغام و تملک سبب شده است این دو فرآیند با مفاهیم مشابه خلط شود. از این رو برای شناخت و علاوه بر ارائه تعریف و بر شمردن عناصر، مقایسه با نهادهای مشابه و بیان تمایز آنها سبب می‌شود از اختلاط مباحث جلوگیری گردد. در حوزه حقوق شرکتهای، نهادهایی وجود دارند که شباهتهایی با ادغام و تملک دارند که قابل توجه است مانند تبدیل، تجزیه، تفکیک، تقسیم و ترکیب. پژوهش حاضر در صدد نشان دهد مفاهیم تجزیه، تقسیم، تفکیک و تبدیل با ادغام و تملک تفاوت داشته و هر یک از آنها آثار و نتایج حقوقی متفاوتی دارند. **واژه‌های کلیدی:** ادغام، تملک، تجزیه، تبدیل، تفکیک، تقسیم، ترکیب.

## ۱- مقدمه

با توجه به گسترش روزافزون ارتباطات و علم و نظر به اینکه روزانه مسائل جدیدی در عالم حقوق و تجارت حادث می‌شود که تا پیش از این بدان پرداخته نشده است، دستیابی به پاسخ مسائل جدید در حوزه حقوق شرکت‌ها و حقوق تجارت، نیازی است که حقوقدانان را به طرح ایده‌های جدید ترغیب می‌کند. یکی از این مسائل که با نقص قانونگذاری مواجه است، مبحث ادغام و تملک شرکت‌هاست. هرچند در قانون شرکت‌های تعاونی و در فصل هیجدهم این قانون اندکی به این مقوله اشاره شده است. با این وصف، این مسائل در لایحه جدید قانون تجارت نیز تا حدی مورد توجه قرار گرفته است.

ادغام و تملک بعنوان یکی از اصلی‌ترین روش‌ها برای اجرای راهبرد رشد و توسعه شرکتها و سازمان‌ها محسوب می‌شود (خدمای پور ۱۳۹۷، ۳۲) برخلاف ادغام که مسبوق به سابقه است، یکی از مباحثی که به تازگی در قوانین و مقررات ایران وارد شده، بحث تملک شرکت‌های تجاری است. این موضوع در جهت تسهیل در واگذاری شرکت‌های دولتی در اجرای اصل ۴۴ قانون اساسی می‌باشد که از نظر ماهیتی در قوانین و مقررات تشریح نشده است.

یکی از استراتژی‌های سطح شرکت، استراتژی تصاحب (تملک) و ادغام شرکت‌هاست (عارفی ۱۳۸۸، ۲۲۸) که از نظر مؤلفه‌های مدیریت مالی، آنچه باعث ادغام و تملیک می‌شود مسائلی مانند هم‌افزایی عملیاتی، هم‌افزایی مالی، متنوع‌سازی، تجدید ساختار راهبردی، مدیریت‌گرایی و دسترسی به قدرت بازار می‌باشد. در ادغام لزوماً زوال شخصیت حقوقی در کلیه شرکت‌های ادغام شونده و طرف توافق ادغام مفروض است لیکن در فرایند تملک شرکت‌های تجاری، یک یا چند شرکت بدون محو شخصیت حقوقی، به یک شرکت تملک‌کننده منتقل می‌گردند.

در حقوق انگلیس شاخص تحقق ادغام به دست گرفتن کنترل شرکت (مستقیم یا غیر مستقیم) است صرف نظر از اینکه شخصیت حقوقی شرکت‌ها چه سرنوشتی پیدا می‌کند.

در نظام حقوقی ایران، تملک صرفاً از طریق تحصیل مالکیت سهام یک شرکت امکان‌پذیر است و با بقای شخصیت حقوقی شرکتی که تملک می‌شود موضوع ادغام منتفی خواهد بود لذا وقتی سهام شرکت توسط شرکتی دیگر تملک می‌شود و کنترل شرکت در اختیار شرکت تملک‌کننده قرار می‌گیرد، لزوماً بایستی به سهامداران عوضی پرداخت شود. این عوض می‌تواند به صورت نقدی از جانب شرکت تملک‌کننده باشد و یا به صورت تملیک سهامی از شرکت تملک‌کننده باشد، که در هر حال شخصیت حقوقی شرکت تملک‌شونده از بین نخواهد رفت بر خلاف ادغام که در آن لزوماً شخصیت حقوقی شرکت ادغام شونده از بین خواهد رفت.

اگر چه در نظام حقوقی ایران موضوع ادغام و تملک شرکت‌های تجاری و انواع آن در قالب یک ساختار قانونی مشخص تبیین و تعریف نشده است و در قانون تجارت ایران نیز از آن سخنی به میان نیامده است و در لایحه پیشنهادی قانون تجارت جدید نیز به اختصار از آن یاد شده است، لازم است قبل از تصویب نهایی لایحه پیشنهادی قانون تجارت جدید بحث ادغام و تملک شرکت‌های تجاری به درستی و شفافیت در قانون جدید تجارت تبیین شود.

## ۱- تعریف و تجزیه و تحلیل مفاهیم

برای شناخت یک موضوع و درک بهتر از آن، علاوه بر ارائه تعریف و بر شمردن عناصر، مقایسه با نهادهای مشابه و بیان تمایز آنها نیز مفید بوده و از اختلاط مباحث جلوگیری می‌نماید. در حوزه حقوق شرکت‌ها، نهادهایی وجود دارند که شباهتهایی با ادغام و تملک دارند که قابل توجه است مانند تبدیل، تجزیه، تفکیک، تقسیم و ترکیب. مفاهیم تجزیه، تقسیم، تفکیک و تبدیل با ادغام و تملک فرق دارند و به یک مفهوم نیستند و هر یک از آنها، آثار و نتایج حقوقی مخصوص خود را دارند. در پژوهش حاضر به وجه تمایز مفاهیم ادغام و تملک با مفاهیم شایع حقوق تجارت مانند تبدیل، و تجزیه و مفاهیم نوظهوری مانند تفکیک، تقسیم و ترکیب پرداخته خواهد شد.

### الف- ادغام:

#### ۱- تعریف

«ادغام» از حیث لغوی به معنای فشردن و فرو بردن دو چیز و ترکیب کردن است. (معین ۱۳۸۸، ۱۸۱: ۱۰). در قوانین و مقررات ایران تعاریف جامع و کاملی از ادغام بیان نشده است، لکن در ماده ۱۰۵ قانون برنامه پنج ساله پنجم توسعه (۱۳۹۴ - ۱۳۹۰) در خصوص انواع ادغام چنین آمده است: «الف- ادغام شرکت‌های تجاری، مادامی که موجب ایجاد تمرکز و بروز قدرت انحصاری نشود، به شکل یک جانبه (بقاء یکی از شرکت‌ها - شرکت پذیرنده) و ادغام دو یا چند جانبه (محو شخصیت حقوقی شرکت‌های ادغام شونده و ایجاد شخصیت حقوقی جدید - شرکت جدید)، در چهارچوب اساسنامه آن شرکت در سایر شرکت‌های تجاری موضوع ادغام، مجاز است. امور موضوع این بند شامل مواردی که شرعاً قابل انتقال نمی‌باشد نمی‌گردد. کلیه حقوق و تعهدات، دارایی، دیون و مطالبات شرکت یا شرکت‌های موضوع ادغام، به شرکت پذیرنده ادغام یا شرکت جدید منتقل می‌شود. ....»

ادغام، یک مقوله استراتژیکی در حوزه مدیریت مالی است که اگر به عنوان بخشی از یک استراتژی رشد مدیرانه انجام گیرد، می‌تواند منجر به هم‌افزایی شود. لیکن ادغام شرکت‌های تجاری طریقی است در راستای تکمیل زنجیره ارزش شرکت و کاهش واسطه‌گری و این موضوع نیز می‌تواند به عنوان هدفی به مراتب مهم تر، مد نظر شرکت‌های ادغام شونده قرار گیرد. همچنین، ادغام روش مناسبی برای شرکت‌های دارای مدیریت قوی است که از آن بعنوان انگیزه مدیرانه یاد می‌شود. (جونو و تریکان گاس ۲۰۱۹، ۳). ادغام یک فرایند تجاری تلقی می‌گردد و احکام خاصی دارد به گونه ای که از حیث ماهوی، در ادغام، شخصیت حقوقی شرکت ادغام شونده از بین می‌رود و در اثر آن، کلیه حقوق و تعهدات شرکت ادغام شونده به شرکت ادغام پذیرنده منتقل می‌گردد. مع الوصف، از حیث ماهوی می‌توان گفت که ادغام قراردادی است بین دو یا چند شرکت تجاری که موجب محو شخصیت حقوقی یک یا چند یا همه شرکت‌های تجاری طرف قرارداد می‌گردد و کلیه حقوق و تعهدات شرکت یا شرکت‌های تجاری محو شده همزمان با انعقاد قرارداد به یکی از آنها و یا به یک شرکت جدید التاسیس منتقل می‌شود و سهامداران و یا دارندگان سهم الشرکه یا شرکت‌های تجاری محو شده مالک عوض تعیین شده در قرارداد می‌گردند و در حقوق انگلیس نیز این تعریف پذیرفته شده است. (الحامری و باگاش ۱۹، ۲۰۱۲).

ادغام در معنای اصطلاحی به این معنی است که شرکت تجاری ادغام کننده می‌تواند با رعایت مقررات قانونی شرکت یا شرکت‌های تجاری ادغام شونده را منحل و کلیه دارایی‌ها و تعهدات آنها را تحصیل کند. ادغام یکی از

روش‌های حقوقی است که تمرکز شرکت‌ها را در جهت هماهنگی ابزارهای تولید آن‌ها تدارک می‌بیند. (صقری ۱۳۹۰، ۱۹۳). در حقوق انگلیس غالباً در مورد ادغام شرکت‌ها اصطلاح merger استعمال می‌شود. البته ادغام شرکت‌ها در حقوق انگلیس تحت عنوان fusion نیز مورد اشاره قرار گرفته است که از آن معنای ادغام مستفاد می‌شود. در واقع، ادغام زمانی محقق می‌شود که یک شرکت یا شرکت‌های دیگر را در خود حل می‌کند یا دو یا چند شرکت در هم حل شده، شرکت جدیدی به وجود آید. (اسکینی ۱۳۸۴، ۴۵). در ادغام معمولاً دو یا چند شرکت از یک نوع در یکدیگر ادغام می‌شوند. (خزایی ۱۳۸۵، ۵۷).

## ۲- ماهیت حقوقی ادغام شرکت‌های تجاری

ادغام شرکت‌های تجاری می‌تواند منجر به کاهش هزینه‌ها و ریسک تجاری و افزایش بهره‌وری و مدیریت منابع مالی و تأثیرات فراوانی در امور اقتصادی و مالی داشته باشد. ریشه تمایل شرکت‌های تجاری نسبت به ادغام، گاهاً به توسعه و گسترش صنعت بر می‌گردد. ادغام کارخانه‌های مختلف برای افزایش توانمندی در رقابت و فتح بازارهای جهانی و گرفتن بازار صنایع نوپای کشورهای دیگر انگیزه اصلی را در این عرصه تشکیل می‌دهد. (صقری ۱۳۹۰، ۱۹۳).

ادغام ترکیب دو یا چند بنگاه است و مانند یک تصاحب است (عیسی زاده ۱۳۹۶، ۱۷۵) لیکن اگرچه ادغام با انگیزه‌ها و روشهای گوناگون انجام می‌شود و شاید هر ادغامی که در فضای خاصی صورت می‌گیرد ویژگی‌ها و شرایط منحصر به فردی داشته باشد؛ اما به هر حال برخی مشخصات را می‌توان در اغلب آنها مشاهده نمود که مهمترین آنها عبارتند از:

- در ادغام معمولاً طرفین قرارداد شرکت‌های سهامی هستند؛
- در ادغام علاوه بر داراییها، بدهی‌ها و تعهدات نیز منتقل می‌شود؛
- معمولاً یک شرکت به طور کامل در شرکت دیگر جذب می‌شود؛

ادغام معمولاً دوستانه، با تمایل طرفین و با مذاکره و تایید هیات مدیره و مجامع شرکتها صورت می‌گیرد. شکل مقابل آن قبضه مالکیت اجباری<sup>۱</sup> است که در آن بدون رضایت و حتی بدون آگاهی مدیران تغییر مالکیت صورت می‌گیرد. (رهنمای رودپشتی ۱۳۹۹، ۲۶) غالباً شرکت‌هایی که دارای مدیران توانمند هستند، کوشش خواهند کرد با خرید شرکت‌های دیگر و ادغام سایر شرکت‌ها، عملیات مالی و اجرایی خود را گسترده‌تر نموده و در نتیجه سودآوری شرکت را بیشتر نمایند.

ممکن است چنین استدلال شود که ماهیت ادغام شرکت‌های تجاری، بیع است لیکن این استدلال با این ایراد مواجه است که در ادغام، شخصیت حقوقی شرکت ادغام شونده از بین می‌رود و جایگاه بایع و مشتری به معنای واقعی آن سالبه به انتفاع موضوع است. بعلاوه ادغام شرکت‌های تجاری را نمی‌توان شرکت مدنی<sup>۲</sup> تلقی نمود، چرا

<sup>۱</sup> Hostile Takeover

<sup>۲</sup> قانونگذار در ماده ۵۷۱ قانون مدنی در تعریف شرکت مدنی مقرر می‌دارد: «شرکت عبارت است از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیء واحد به نحو اشاعه».

که در شرکت مدنی شخصیت حقوقی جدید ایجاد نمی‌شود. لذا نمی‌توان ادغام شرکتهای تجاری را شرکت مدنی فرض نمود.

در بند ۱ از ماده ۱۶ قانون اصلاح موادی از برنامه پنج ساله چهارم توسعه، در خصوص ادغام چنین مقرر می‌دارد: «اقدامی که طی آن چند شرکت ضمن محو شخصیت حقوقی خود، شخصیت حقوقی واحد جدیدی تشکیل دهند یا در شخصیت حقوقی دیگری جذب شوند».

با عنایت به جمیع مقررات مرتبط با مبحث ادغام که حاوی احکام و آثار ویژه‌ای در این رابطه می‌باشند و نیز تعاریفی که قانون‌گذار از ادغام و انواع آن ارائه نموده است، تردیدی نیست که ادغام امری ارادی است و با توجه به نقش دو یا چند اراده در تحقق آن بایستی ادغام را در زمره عقود برشمرد. از حیث معین یا نامعین بودن این عقد، با توجه به تصریح قانون‌گذار نسبت به احکام و آثار آن، می‌توان ادغام را در زمره عقود معین به شمار آورد. (صفیان بلداجی، حیدری، ۱۳۹۴، ۸). در نتیجه نظر به تصریح آثار و قواعد ادغام در قانون تجارت، معین بودن قرارداد ادغام قابل دفاع می‌باشد.

#### ب: تملک

##### ۱- تعریف

مسئله تملک شرکتهای یکی از مباحث حقوق تجارت می‌باشد که دارای خلأهای قانونی زیادی است. ماده ۴۷ قانون اجرای سیاستهای کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، به «تملک» اختصاص دارد که در آن مقرر شده است: «هیچ شخص حقیقی یا حقوقی نباید سرمایه یا سهام شرکتهای یا بنگاههای دیگر را به نحوی تملک کند که موجب اخلال در رقابت در یک و یا چند بازار گردد.

تبصره - موارد زیر از شمول این ماده مستثنی است:

(۱) تملک سهام یا سرمایه به‌وسیله کارگزار یا کارگزار معامله‌گری که به کار خرید و فروش اوراق بهادار اشتغال دارد، مادامی که از حق رأی سهام برای اخلال در رقابت سوءاستفاده نشود.

(۲) دارا بودن یا تحصیل حقوق رهنی نسبت به سهام و سرمایه شرکتهای و بنگاههای فعال در بازار یک کالا یا یک خدمت مشروط بر این که منجر به اعمال حق رأی در این شرکتهای یا بنگاهها نشود.

(۳) در صورتی که سهام یا سرمایه تحت شرایط اضطراری تملک شده باشد، مشروط بر این که حداکثر ظرف یک ماه از تاریخ تملک، موضوع به اطلاع شورای رقابت برسد و بیشتر از مدت زمانی که شورا تعیین می‌کند، تملک ادامه نیابد».

اگرچه به مانند ادغام، فرآیند تملک اغلب به‌منظور افزایش سهم بازار انجام می‌شود، لذا تملک می‌تواند کنترل منطقی و هدفمندی بر بازار حاکم نماید؛ (اوون ۲۰۰۶، ۳) لیکن می‌توان اظهار نظر نمود که تملک با ادغام متفاوت است. منظور از تملک، به دست آوردن مالکیت یک شرکت فرعی و کنترل آن می‌باشد. همچنین، در تملک شرکتهای تجاری، چند شرکت (تملک شونده) بدون محو شخصیت حقوقی، هر کدام به یک شرکت دیگر (تملک کننده) منتقل می‌گردد. (رهنمای رودپشتی ۱۳۹۹ و ۲۸).

در حوزه حقوق تجارت تملک فرآیندی است بین دو یا چند شرکت تجاری که به دو شکل تملک ارادی و تملک قهری محقق می‌گردد. تملک شرکت‌های تجاری از مجرای تملک سهام آن‌ها نیز می‌تواند به صورت ارادی صورت پذیرد که این امر در قالب خرید سهام مطرح می‌شود. (کوتس ۲۰۱۵، ۳) دستورالعمل اجرایی مواد ۴۷، ۴۸ و ۴۹ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مصوب ۱۳۹۷/۷/۲۳ شورای رقابت، خرید یا همان نقل و انتقال سهام را در تحقق «تملک» و بعنوان رکن اساسی تملک مطرح نموده و هرگونه خرید و یا کنترل سهام، سرمایه و دارایی اعم از فیزیکی و یا معنوی در بورس، فرابورس و یا خارج از بازار سرمایه که موجب انتقال «نفع یا عین» به خریدار (اعم از شخص حقوقی یا حقیقی و یا بستگان درجه اول شخص حقیقی یا مدیران شخص حقوقی) به صورت مستقیم و یا غیرمستقیم شود، را بعنوان تملک تلقی نموده است. تملک در معنای عام خود تمامی جهات، اعم از قراردادی و قهری را در برمی‌گیرد؛ اما گاه تملک به معنای خاص کلمه یعنی تملک قهری به کار می‌رود (معین ۱۳۸۸، ۴۸۶). به همین نحو، تملک قهری در اغلب فرهنگ‌های حقوقی معتبر، به عنوان اختیاری برای اخذ اموال خصوصی به منظور استفاده عمومی توسط دولت، شهرداری‌ها، اشخاص یا شرکت‌های خصوصی که مجاز به اعمال کارکردهای نهاد عمومی می‌باشند تعریف شده است. (کمبل ۱۹۹۰، ۵۲۳) از همین رو در حقوق انگلیس نیز از تملک قهری به خرید اجباری<sup>۱</sup> تعبیر شده است. (وگان و کلمنتس ۲۰۱۴، ۲)

## ۲- ماهیت حقوقی تملک شرکت‌ها

ماهیت حقوقی تملک شرکت‌های تجاری مسئله جدیدی در حقوق شرکت‌های تجاری است. برخی معتقدند منظور از تملک، به دست آوردن مالکیت یک شرکت فرعی و کنترل آن می‌باشد. (صیدی ۱۳۸۲، ۱۵۵) در ابتدای قرن بیستم تصاحب و ادغام به منظور غلبه شرکت‌های خریدار بر اقتصاد ملی انجام می‌گرفت در اوایل قرن ۲۱ تصاحب و ادغام در بین شرکت‌های خدمات مالی و بانکی، صنعت تکنولوژی و فناوری اطلاعات و خودرو بیشتر مشاهده شد. (زردین ۲۰۱۹، ۴۷۹) البته این ثروت افزایی باید به نحوی باشد که موجب اخلاص در حقوق رقابت نشود و گرنه بعنوان انگیزه نامشروع ادغام بشمار می‌رود.

درک مفهوم ماهوی تملک و تعیین قلمرو آن از این منظر حائز اهمیت است که، قانونگذار ایران دو رژیم حقوقی متفاوت جهت نظارت بر تملک و در کنار آن، ادغام میان شرکت‌ها را پیش بینی نموده است. شرکتی که از نظر نقدینگی غنی است یا از تسهیلات استقراض سرمایه برخوردار است می‌تواند از طریق تحصیل مالکیت یک شرکت مستقر (مثلاً در خارج از کشور) گسترش صادرات بالقوه خود را عملی سازد. در این صورت، شرکت می‌تواند از مجاری بازاریابی شرکت خارجی مد نظر، برای توزیع محصولاتش بهره‌مند شود و از ابتدا نیازی به ایجاد یک نمایندگی دائمی در آن بازار ندارد (اشمیتوف، ۵۰۷ تا ۵۰۸). مفهوم تملک با ادغام متفاوت است. هرچند در هر دو مورد، یک شرکت، کنترل یک یا چند شرکت دیگر را در دست می‌گیرد، اما در فرایند ادغام کنترل شرکت از طریق محو شخصیت حقوقی و تصاحب دارایی‌های آن صورت می‌پذیرد در حالیکه در تملک، کنترل یک شرکت به صورت غیر مستقیم و از طریق تصاحب سهام شرکت توسط شرکت دیگر اتفاق می‌افتد. اصطلاح اکتساب (تملک)

<sup>۱</sup>Compulsory Purchase.

به معنای عملی برای دستیابی به کنترل موثر توسط یک شرکت بر دارایی‌ها یا مالکیت یک شرکت دیگر می‌باشد، بنابراین، در هنگام اکتساب ممکن است دو یا چند شرکت مستقل همچنان حقوق خودشان را به صورت جداگانه حفظ کنند، اما در کنترل این شرکتها تغییراتی به وجود بیاید. در این راستا می‌توان گفت که اکتساب می‌تواند کنترل شرکت هدف را در دست بگیرد.

از حیث ماهوی، تملک شرکتها با ادغام متفاوت می‌باشد، زیرا در تملک شرکت‌های مشمول واگذاری اصل ۴۴ قانون اساسی، چند شرکت (تملک شونده) بدون محو شخصیت حقوقی، هر کدام به یک شرکت دیگر (تملک کننده) منتقل می‌گردند و سپس به وزارت امور اقتصادی اجازه می‌دهد نسبت به واگذاری شرکت تملک کننده اقدام نماید.<sup>۱</sup>

تحصیل (تملک یا خرید) از به هم پیوستن دو یا چند شرکت به صورت افقی، عمودی، یا مختلط (مربک) به طوری که شرکتی با حفظ شخصیت حقوقی خود، شرکت یا شرکتهای دیگر را خریداری و به عبارتی اکتساب و تملک می‌نماید، حاصل می‌شود. (رهنمای رودپشتی ۱۳۹۹، ۱۹) پس در تملک شرکت‌های تجاری ماهیت حقوقی شرکت‌های (تملک کننده) محو نمی‌شود و فقط از دارایی شرکتها استفاده می‌گردد و مدیریت و اداره شرکت کما فی السابق وجود دارد، لیکن می‌توان گفت که در هنگام دستیابی به سهام هدف، شرکت تملک کننده، کل شرکت و دارایی‌های آن را بدست می‌آورد. (اسنل و ملونی ۲۰۱۷، ۲)

بهبود عملکرد شرکت در بازار، هم شامل عملکرد شرکت تملک شونده و هم شرکت تملک کننده می‌شود و یکی از مهم‌ترین دلایل استراتژی‌های سوددهی از طریق تملک است. شرکتی که تحت کنترل شرکت دیگر درمی‌آید، غالباً عملکرد بهتری خواهد داشت به ویژه زمانی که قراردادهای کار و حقوق و دستمزد شرکت‌های تملک شونده را بهبود ببخشد. (گریما و کانپون ۱۹۹۹، ۲) علاوه بر این شرکت تملک کننده و شرکت تملک شونده تأثیر بیشتری بر بازار خواهند داشت چرا که از این طریق احتمال اینکه بتوانند سهم بیشتری از بازار را در اختیار بگیرند، بیشتر خواهد شد. نتیجه طبیعی و منطقی چنین امری این است که به دنبال سهم بیشتر در بازار و تحکیم موقعیت به ویژه موقعیت شرکت تملک شونده، سود بیشتری برای شرکت تملک کننده و شرکت تملک شونده حاصل می‌شود که به نوعی می‌توان به هم افزایی رسید. هم افزایی یا "Synergy" را می‌توان اینگونه تعریف کرد: همکاری مجزای چند عامل به طوری که اثر کلی آن‌ها از جمع اثرات این عوامل که به صورت مستقل به دست می‌آید بیشتر باشد. (فرج وند ۱۳۹۶، ۱) در حقوق تجارت بین‌الملل اگر شرکتی که قرار است تملک شود یک شرکت عمومی باشد و بنا بر این باشد که سهام آن در بازار بورس بین‌المللی معامله گردد، مقررات مربوط به خرید سهام شرکتها برای اداره آن‌ها و ادغام و مقررات حاکم بر تحصیل مالکیت سهام باید مراعات شوند. (اشمیتوف ۱۳۹۰، ۵۰۹) لذا با توجه به تعاریف مذکور در تملک شرکت، شخصیت حقوقی شرکت‌های تملک شونده از بین نمی‌رود، اما در ادغام شرکت‌های تجاری، شخصیت حقوقی شرکت‌های ادغام شونده محو شده و از بین می‌رود. در تملک شرکت‌های تجاری موضوع شرکت‌های مشمول واگذاری اصل ۴۴ قانون اساسی، چند شرکت بدون محو شخصیت حقوقی، به یک شرکت دیگر (تملک کننده) منتقل می‌گردد.

<sup>۱</sup> ماده ۱۸ قانون اجرای اصل ۴۴ قانون اساسی، سازمان خصوصی سازی، وزارت امور اقتصاد و دارایی

در حقوق کشورهایی مثل انگلیس ادغام در معنای عام خود، تملک را نیز دربرگرفته است بگونه‌ای که برخی با تأثیرپذیری از حقوق انگلیس، در تعریف ادغام به واژه «تملک» نیز اشاره نموده‌اند. (مالکوسکی ۲۰۱۶، ۶)

برخلاف نظام حقوقی انگلیس، در نظام حقوقی ایران، جذب شخصیت حقوقی یک شرکت در شرکت دیگر، زمانی ادغام تلقی می‌گردد که لزوماً شرکت جذب شونده، شخصیت حقوقی (و نه صرفاً استقلال حقوقی) خود را از دست بدهد. بر این مبنا، در صورت همگرایی میان چند شرکت با وجود بقاء و حیات همه آنها نمی‌توان عمل مذکور را ادغام نامید؛ چرا که شرط ضروری برای ادغام، انحلال حداقل یکی از شرکت‌های طرف توافق است. در نظام حقوقی ایران، تفاوت مهم میان ادغام و تملک که قلمرو هر یک از آنها را تعیین و مرزهای میان آن دو را ترسیم می‌کند، در این نکته مهم و اساسی خلاصه می‌شود که محو شخصیت حقوقی یک یا چند شرکت طرف توافق، شرط ضروری تحقق ادغام است. ماده ۱۷ قانون اجرای سیاست‌ها کلی اصل ۴۴ قانون اساسی در مورد تملک شرکت‌ها، صحبت نموده اما این قانون تعریفی از تملک ارائه نداده است؛ در نظام حقوقی انگلیس، تملک قلمرویی گسترده‌تر از معنای مرسوم آن در سایر شاخه‌های حقوق داشته و به هر نوع «کنترل» یک شرکت توسط شرکت دیگر اطلاق شده است؛ خواه شرکت کنترل کننده مالکیتی بر شرکت کنترل شونده داشته باشد یا نه. (کاتس ۲۰۱۵، ۴)

با عنایت به جمع جهات مذکور به نظر می‌رسد برخلاف ادغام که ماهیت حقوقی آن را عقدی معین برشمردیم، ماهیت حقوقی تملک تابعی از روش حصول تملک است. در نتیجه چنانچه تملک شرکت از طریق بیع سهام صورت پذیرد ماهیت حقوقی آن عقد بیع بوده و چنانچه تملک شرکت از طریق صلح سهام یا هبه سهام صورت پذیرد، ماهیت حقوقی آن حسب مورد صلح یا هبه می‌باشد.

### پ- تبدیل شرکتهای تجاری

برای شرکت تجاری اهداف و اغراض مختلفی از زمان تشکیل می‌توان تصور نمود؛ مع الوصف، شرکت تجاری نوعی شخصیت حقوقی است که با هدف انجام فعالیت تجاری و بردن سود، با سرمایه‌ای معین به وسیله دو یا چند نفر (و حتی دو یا چند شخص حقوقی) تشکیل می‌شود. (دمرچیلی، حاتمی و قرائی ۱۳۸۷، ۷۸) لیکن شرکت تجاری ممکن است پس از مدتی با تغییر شرایط فعالیت، با انگیزه تغییر نوع شرکت نیز مواجه گردد.

برخی حقوقدانان گفته‌اند: «گاهی شرکاء مایل نیستند شرکت موجود را از میان برده و شرکت جدیدی را به وجود آورند بلکه علاقمندند که بدون لطمه به استمرار حیات شخصیت حقوقی شرکت تجاری، نوع آن تغییر یابد». (کاویانی ۱۳۸۹، ۲۰۵) ضمن اینکه غالباً در این موارد شرکاء مایل نیستند بار دیگر تشریفات ثبت شرکت و پرداخت حق الثبت را نیز انجام دهند از این روست که تبدیل شرکت نسبت به انحلال شرکت و تأسیس شرکت دیگر دارای مزایایی است از جمله این که تشریفات ثبت و پرداخت حق الثبت مجدد دیگر موضوعیت نخواهد داشت. (ستوده ۱۳۸۶، ۲۴۵) در این صورت مقوله تبدیل شرکت مطرح می‌گردد.

در حقوق ایران قاعده‌ای کلی در خصوص تبدیل شرکت وجود ندارد بلکه قانونگذار تبدیل شرکتی به شرکت دیگر را در مواردی به صراحت پیش بینی کرده و در موارد دیگر، سکوت نموده و نسبت به آن حکمی مقرر نکرده است. در قانون تجارت و لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷، قاعده‌ای کلی که دلالت بر



جواز تبدیل همه انواع شرکت به یکدیگر باشد مشاهده نمی‌شود، لیکن احکام خاصی در این زمینه وجود دارد؛ چنانکه ماده ۲۷۸ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷، به تبدیل شرکت سهامی خاص به سهامی عام اشاره دارد. ماده ۱۳۵ قانون تجارت، تبدیل شرکت تضامنی به سهامی و نیز ماده ۱۸۹ ناظر به ماده ۱۳۵ قانون تجارت، امکان تبدیل شرکت نسبی به شرکت سهامی را پیش بینی نموده است. اما آیا در موارد دیگری که قانون گذار حکمی در خصوص تبدیل شرکتها پیش بینی نکرده است، تبدیل نوع شرکت ممکن است یا خیر؟ برای مثال، آیا می‌توان شرکت سهامی عام را به شرکت سهامی خاص تبدیل کرد؟ در مقام عمل با توجه به مبلغ سرمایه شرکت سهامی عام و با توجه به مسئولیت تضامنی در شرکت اشخاص، شرکت سهامی عام صرفاً قابل تبدیل به شرکت سهامی خاص و شرکت با مسئولیت محدود و شرکت تعاونی است. در این گونه موارد، نظر به اینکه راجع به تبدیل شرکت منع قانونی وجود ندارد، شرکاء و سهامداران می‌توانند شرکت را به شرکت دیگری تبدیل کنند.<sup>۱</sup> بایستی توجه داشت که بر فرض جواز تبدیل شرکت، تنها مرجع صلاحیت دار در خصوص تبدیل شرکت سهامی، «مجمع عمومی فوق العاده» است؛ چرا که تبدیل شرکت از مصادیق تغییر اساسنامه بوده و به موجب ماده ۸۳ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷، تغییر در مواد اساسنامه شرکت‌های سهامی در صلاحیت این مجمع است. همچنین رعایت مقررات تشکیل شرکتها مطابق با شکل و قالب جدید شرکت نیز ضروری است.

آنچه که از ماده ۵۸۸ قانون تجارت قابل استنباط است این که شخص حقوقی از جمله شرکت تجاری می‌تواند دارای کلیه حقوق و تکالیف قانونی باشد که برای اشخاص حقیقی مقرر شده است، به استثنای آنچه که مختص اشخاص حقیقی است، گرچه در لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷، ادغام شرکت‌های تجاری پیش بینی نشده لیکن از آنجاکه مطابق اصول حاکم بر تجویز ادغام شرکتها، این شرکتها می‌توانند در یکدیگر ادغام شوند و این مهم بر عهده مجامع عمومی قرار گرفته است، می‌توان با وحدت ملاک و تنقیح مناط قانونگذار، همین حکم را در خصوص تبدیل نیز جاری ساخت. بعلاوه همانگونه که در ادغام اخذ رضایت کلیه شرکاء ضروری است به همین نحو، در فرآیند تبدیل شرکت‌های تجاری نیز مجمع عمومی فوق العاده مسئول این فرآیند خواهد بود. (اسکینی ۱۳۸۴، ۱:۴۶)

شایان ذکر است که از حیث جواز تبدیل شرکت، عقیده بر این است که اگر تمام شرکاء موافقت کنند، تبدیل هر شرکتی به شرکت دیگر مجاز خواهد بود و چون تصمیم آن‌ها مخالف قانون نیست، دارای اثر خواهد بود. (اسکینی ۱۳۸۰، ۵۴)

از آنجا که شخصیت حقوقی شرکت پس از تبدیل همچنان باقی می‌ماند، این بقای شخصیت حقوقی دارای فایده عملی است. توضیح اینکه زمانی که دو یا چند نفر آورده‌های خود را به اشتراک می‌گذارند به قصد همکاری

در این خصوص جدیدترین دستورالعمل تبدیل شرکت‌های تجاری با یکدیگر که در تاریخ ۲۳ اردیبهشت ۱۳۹۹ به تصویب هیات وزیران رسیده است قابل توجه است. مطابق ماده ۲ دستورالعمل مذکور، هر یک از انواع شرکت‌های تجاری قابل تبدیل به نوع دیگر است؛ مگر به موجب صریح قوانین تبدیل شرکت ممکن نباشد.

با یکدیگر و شراکت در سود و زیان حاصل از این همکاری، حاصل جمع این آورده‌ها و همکاری جمعی، ایجاد شخصیت حقوقی مستقل است.

#### ه- تجزیه

در گذشته شرکت‌ها بر این باور بودند که هر چقدر شرکت بزرگتر باشد می‌توان کالای بیشتری تولید کرد و می‌توان بازار را قبضه کرد، کارمندان بیشتری داشت و محصول با کیفیت بالا تولید و عرضه کرد. لیکن در حال حاضر این نظریه جای خود را به تجزیه شرکت‌ها داده به دلایلی از جمله اینکه: هر چقدر شرکت بزرگتر باشد مدیریت آن سخت تر و طبیعتاً سهامدار در کنترل و ملاحظات مربوط به کنترل عملیات مدیر ناتوان تر است و چون احتمال وقوع ضعف مدیریتی و یکپارچه سازی پس از ادغام وجود دارد (آقازاده ۱۳۹۸، ۱۰۶) لذا گاهی ممکن است شرکت تجاری با «تجزیه» مواجه شود. چه بسا با تجزیه یک شرکت بهتر بتوان آن را مدیریت و سامان داد، البته تجزیه راهکار آخر، قبل از تصفیه و انحلال شرکت می‌باشد که می‌تواند به عنوان روش عدم تمرکز در یک شرکت تجاری بزرگ معرفی گردد.

شرکت‌های تجاری ممکن است تغییر شکل دهند و ممکن است این تغییر شکل دائمی باشد و با انحلال شرکت خاتمه یابد. یکی از این تغییرات که در خصوص شرکت‌های تجاری می‌تواند رخ دهد، فرآیند تجزیه شرکت‌هاست بگونه‌ای که شرکت تجزیه شونده، تجهیزات و دارایی خود را به شرکت‌هایی که به صورت ویژه و اختصاصی برای هربخش از آن تشکیل شده اند، انتقال می‌دهد. در حقوق کنونی در هیچ یک از قوانین، تجزیه شرکت‌ها جایگاه و تعریف مشخصی ندارد لذا مقررات خاصی نیز راجع به تجزیه ملاحظه نمی‌شود.

تجزیه در لغت به معنای جزء جزء کردن و تبدیل یک جسم به چند جسم دیگر است مانند تبدیل آب به اکسیژن و نیتروژن (دهخدا ۱۳۲۰) همچنین تجزیه در لغت به معنای تحلیل و تفکیک است. واژه تفکیک که همین معنا را می‌رساند نیز به معنای جدا کردن است که این اصطلاح بیشتر برای زمین و اراضی ثبتی بکار می‌رود. (جعفری ۱۳۸۶، ۱۷۳)

در اصطلاح حقوقی، تجزیه فرآیندی است که طی آن شرکت مادر به چند شرکت جدید جزء جزء شده و بعد از جزء جزء شدن نیز شرکت مادر دیگر حیات نداشته و حسب مورد دو یا چند شرکت جدید بوجود می‌آید. ماده ۱۴۳ لایحه پیشنهادی قانون تجارت سال ۱۳۹۱، شرکت‌ها را به ۱۱ نوع تقسیم نموده است. در لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ این شرکت‌ها در ماده ۲۰ به ۷ نوع تقسیم شدند. قانونگذار در ماده ۵۹۷ لایحه پیشنهادی قانون تجارت سال ۱۳۹۱ بدون ذکر «تملک»، صرفاً ادغام و تجزیه را در ماده ۱۴۳ تحلیل و بررسی می‌کند و بیان می‌دارد که چه نوع شرکت‌هایی قابل تجزیه هستند.

بایستی در تجزیه یک شرکت، رضایت تمام شرکاء و مدیران وجود داشته باشد چرا که ممکن است این عمل با منافع آن‌ها از تشکیل شرکت در تضاد باشد. بدین ترتیب می‌توان انتظار داشت که تضاد منافع در شرکت‌ها به طور معمول وجود داشته باشد؛ زیرا هیچگاه مدیران مالک صد درصد سهام نیستند. حتی هنگامی که مدیران بخشی از سهام شرکت را در اختیار دارند، با توجه به اینکه حاصل تلاش و تدابیر آن‌ها به طور صد درصدی نصیب

خودشان نمی‌شود، ممکن است از تمامی توان خود برای حداکثر کردن ثروت بهره نگیرند. این وضعیت در شرکت‌های بزرگتر که مدیران درصدی از سهام را در تملک خود دارند با شدت بیشتری نمود پیدا می‌کند. در شرکت‌هایی که عمل تجزیه در آن رخ می‌دهد، شرکت تجزیه شده تأسیسات و تجهیزات خود را به شرکت‌هایی که اختصاصاً برای هر بخش از آن تشکیل شده انتقال می‌دهد. به طور مثال در صورتی که شرکت «الف» تنها بخشی از اموال و دیون خود را به دو شرکت «ب» و «ج» واگذار نماید، تجزیه، جزئی است، لیکن اگر شرکت «الف» تمام دارایی و دیون خود را به دو شرکت «ب» و «ج» واگذار کند، تجزیه، کلی است. در این خصوص ماده ۵۹۲ لایحه پیشنهادی قانون تجارت سال ۱۳۹۱ مقرر می‌دارد:

«تجزیه شرکت‌ها به دو قسم کلی و جزئی انجام می‌شود. به واگذاری بخشی از اموال و دیون شرکت به یک یا چند شرکت جدید، تجزیه جزئی و به واگذاری کلیه اموال و دیون شرکت به حداقل دو شرکت جدید، تجزیه کلی اطلاق می‌شود. در تجزیه کلی شرکت تجزیه شده شخصیت حقوقی خود را از دست می‌دهد.»

در لایحه پیشنهادی قانون تجارت سال ۱۳۹۱ که هنوز مورد تصویب نهایی قرار نگرفته است، قانونگذار در مبحث اول از فصل سوم به ادغام، تجزیه و تبدیل شرکت‌ها پرداخته و گفتار اول خود را به ادغام و تجزیه اختصاص داده است. البته قانونگذار مقررات مذکور در این لایحه را از نظام حقوقی آمریکا، انگلیس و حتی فرانسه وام گرفته است. در ماده ۵۹۰ بعد از بیان تعریف و انواع ادغام به بحث تجزیه می‌پردازد. از نقطه نظر حقوقی، تجزیه شرکت‌ها به دو صورت انجام می‌گیرد:

الف: بخشی از دارایی‌ها و تعهدات شرکت موجود با حفظ شخصیت حقوقی آن به منظور تشکیل یک یا چند شرکت جدید اختصاص می‌یابد.

ب: دارایی‌ها و تعهدات شرکت موجود به منظور تشکیل دو یا چند شرکت جدید اختصاص یافته و شخصیت حقوقی شرکت موجود محو می‌گردد. (گلد ۱۹۴۴، ۱۹۵:۵)

در نوع کلی تجزیه موضوع کمی با نوع جزئی فرق می‌کند چون در اینجا باید کلیه اموال و دیون شرکت به ثالث واگذار شود. مثلاً اگر شرکت «ج» بخواهد به صورت کلی تجزیه شود، کلیه دارایی‌های شرکت «ج» به حداقل دو شرکت «الف» و «ب» واگذار خواهد شد؛ در نتیجه اگر شرکت «الف» تنها بخشی از اموال و دیون خود را به دو شرکت «ب» و «ج» واگذار کند تجزیه جزئی رخ داده است، لیکن اگر همین شرکت تمام دارایی‌ها و دیون خود را به حداقل دو شرکت جدید واگذار کند تجزیه کلی رخ داده است، و در همین نوع از تجزیه است (تجزیه کلی) که شرکت تجزیه شده فاقد دارایی شده و شخصیت خود را از دست می‌دهد.

در تجزیه جزئی، بخشی از اموال و دیون شرکت به یک یا چند شرکت جدید منتقل می‌شود. وقتی تجزیه رخ می‌دهد، طبیعتاً باید اموال به شرکت جدید منتقل شود. چون شرکتی باقی نمی‌ماند تا حافظ این اموال باشد همانطور که ماده مذکور به صراحت بیان شده است که شرکت شخصیت حقوقی خود را از دست می‌دهد. در فرایند تجزیه، تعیین تکلیف دیونی که هنوز موعد پرداخت آن فرا نرسیده واجد اهمیت است و هر دینی که بر دوش شرکت است بایستی تعیین تکلیف و نحوه پرداخت آن مشخص شود همانطور که در بند ۱۱ ماده ۵۹۹ لایحه پیشنهادی قانون تجارت سال ۱۳۹۱ به این امر توجه شده است.

**د- مفاهیم نوظهور: ترکیب، تقسیم و تفکیک**

در کنار مفاهیم شایع و قدیمی حقوق تجارت یعنی تجزیه و تبدیل مفاهیمی که در ذیل می‌آید مفاهیمی هستند که حاصل درک نگارنده پژوهش حاضر از مطالعات خویش در پژوهش‌های حقوقی مرتبط با مفاهیم ادغام و تملک می‌باشد و نگارنده بر این اعتقاد است که این مفاهیم می‌توانند به عنوان مفاهیمی مجزای از ادغام و تملک بکار بروند.

**ترکیب**

گاهی اقتضای کاهش ریسک تجاری و دسترسی به سود بیشتر و در عین حال گرایش به تحقق ادغام منجر به این می‌شود که شرکت‌های تجاری باهم ترکیب شوند. ترکیب در حوزه حقوق شرکت‌های تجاری، عبارت است از انتقال کلیه دارایی‌ها و بدهی‌ها و به طور کلی تعهدات و حقوق یک، دو یا چند شرکت به یک شرکت موجود، به نحوی که با تحقق ترکیب، شرکت یا شرکت‌های ترکیب شونده، بدون این که تصفیه شوند، محو شده و شخصیت حقوقی خود را از دست می‌دهند و لزوماً زوال شخصیت حقوقی در کلیه شرکت‌های ترکیب شونده رخ داده و شرکت ترکیب کننده به حیات خود با ساختار مالی جدید ادامه می‌دهد که مشابه با تأسیس یک شخص حقوقی جدید که دارایی‌ها و بدهی‌ها را تحویل می‌گیرد، می‌باشد (موزسکو ۲۰۱۸، ۳). ترکیب واحدهای تجاری مستلزم الحاق مالکیت دو یا چند شرکت است که قبل از ترکیب به طور جداگانه و مستقل هستند. ترکیب واحدهای تجاری نیز ممکن است به صورت ترکیب دوستانه و ترکیب غیر دوستانه انجام شود. در ترکیب دوستانه مدیریت شرکتها که درگیر ترکیب هستند در مورد شرایط ترکیب به توافق می‌رسند و توصیه می‌کنند که ترکیب توسط سهامداران تصویب شود. در ترکیب غیر دوستانه مدیریت شرکت‌های درگیر ترکیب قادر نیستند در مورد شرایط ترکیب به توافق برسند. (عظیمی ۱۳۸۶، ۷).

**تقسیم**

یکی دیگر از موارد شایعی که باعث تقسیم شرکت‌های تجاری می‌شود مقوله افزایش و توسعه همه جانبه و بیش از اندازه شرکت است که با تقسیم آن شاید بتوان مدیریت و کارآمدی بهتری را مشاهده کرد. لذا یکی از مفاهیم مشابه با ادغام و تملک، «تقسیم» شرکت‌های تجاری می‌باشد. مسئله تقسیم گرچه در حوزه سهام شرکت‌های تجاری مطرح شده است (گناتارانا ۲۰۱۳، ۱۶۴). لیکن به نظر می‌رسد در حوزه خود شرکت‌های تجاری نیز قابلیت طرح را دارد. عمل «تقسیم» عبارتست از: محو شخصیت حقوقی شرکت به نحوی که کلیه حقوق و تعهدات شرکت تجزیه شونده به دو یا چند شرکت موجود منتقل گردد. در تقسیم، دارایی و بدهی شرکت مادر «الف» بین چند شرکت موجود توزیع شده و شرکت مادر بعد از فرایند تقسیم دیگر حیات نداشته و محو شخصیت حقوقی رخ می‌دهد. از این حیث که دارایی و بدهی به شرکت‌های موجود منتقل می‌شود (متا ۲۰۱۹، ۱۳۳) و نه شرکت‌های جدید التأسیس، با تجزیه متفاوت است.

فلسفه تقسیم را می‌توان در کاهش هزینه‌های شرکت از یک طرف و تسهیل مدیریت دارایی شرکت از سوی دیگر دانست.

## تفکیک

گاهی شرایط اقتصادی و تجاری شرکت ممکن است به نحوی باشد که در شرایط کم بازده کار کند. بازده کمتر، مدیران و سهامداران را وادار می کند ارزیابی کنند که آیا درک کافی برای مدیریت ریسک و میزان سرمایه گذاری دارند. در جایی که یک سهامدار یا مدیر معتقد است که با اقدام متفاوت دیگری می تواند سود بیشتری از تجارت کسب کند. اصطلاح "demerger" یا تفکیک مکانیزمی است که از طریق آن سهامدار و مدیر قادر است سود مشخصی در آینده بدست آورد. لذا با تاسیس شرکت یا شرکتهای تازه تاسیس، اقدام به تحصیل شرکتهای جدید توسط شرکت مادر می شود (مورس ۱۹۹۶، ۸۰۵). از این رو، گاهی یک گروه اجرایی در شرکتهای تجاری تصمیم می گیرند چندین بخش تجاری را به شرکتهای مجزا محول کند و سهام شرکتهای جدید را بین سهامداران تقسیم کند. گاهی بر خلاف تجزیه و تقسیم، شخصیت حقوقی شرکت «الف» از بین نمی رود و فقط شرکت «الف» با قسمتی از داراییهای خودش یک یا چند شرکت جدید به نامهای ب، ج یا ... ایجاد می کند یعنی از شرکت مادر «الف» چند شرکت منفک شده اند و بعد از تفکیک نیز شرکت مادر به حیات خود ادامه داده و حسب مورد یک یا چند شرکت جدید هم ایجاد شده اند.

در واقع شرکتهایی که احساس می کنند بخش های زیر مجموعه آنها به جای اینکه واحد بمانند، می توانند جداگانه عملکرد خوبی داشته باشند تصمیم به تفکیک میگیرند. از این رو، می توان گفت که تفکیک به عنوان ابزاری مفید در شرکتهای کاربرد دارد به عبارت واضحتر، تفکیک گزینه منطقی است وقتی که همکاری های منفی بین بخش های مختلف شرکت وجود داشته باشد و همزیستی آنها تأثیر منفی بر تجارت شرکت داشته باشد.

## ۲- مقایسه ادغام و تملک با مفاهیم مشابه

برای شناخت موضوع و تجزیه و تحلیل بهتر ادغام و تملک، علاوه بر ارائه تعریف و تبیین ماهیت آن، مقایسه با نهادهای دیگر اعم از نهادهای قدیمی یا نوظهور و بیان تمایز آنها مفید بوده و از اختلاط مباحث جلوگیری می نماید تا مفهوم مورد بررسی، روشن تر گردد.

### الف- مقایسه با تبدیل شرکت های تجاری

#### ۱- ادغام و تبدیل شرکت های تجاری

ضمن اینکه میان دو نهاد تبدیل و ادغام مشابهتهایی وجود دارد، اما این دو نهاد با هم متفاوتند. از آنجایی که ادغام به معنای آمیختگی دو یا چند شرکت است، این آمیختگی زمانی اتفاق می افتد که یک شرکت سرمایه دو شرکت یا بیشتر را بدست آورد و برای سهامداران شان تعداد متناسبی از سهام در شرکت جدید صادر شود (متا ۲۰۱۹، ۱۳۴) باید چنین استدلال شود که ادغام موجب انحلال شرکتها می شود بدون آنکه اموال آنها تصفیه شود. در واقع دارایی شرکتهایی که در نتیجه ادغام از بین می روند بدون طی تشریفات تصفیه به شرکت جدید انتقال می یابند. در مورد انحلال یک شرکت و انتقال دارایی آن به شرکت دیگر، نمی توان گفت که تبدیل به مفهوم خاص آن رخ داده است چراکه منظور از تبدیل شرکت این است که بدون محو شخصیت حقوقی موجود و بدون ایجاد شخصیت حقوقی جدیدی برای آن، شرکت شکل و قالبی جدید پیدا نماید؛ پس زمانی که شرکت سهامی

خاص با حفظ شخصیت حقوقی خود به شرکت سهامی عام تبدیل شود یا اینکه شرکت تضامنی به شرکت دیگری تبدیل شود، عمل تبدیل انجام شده است. در حالیکه در ادغام دو شرکت، شخصیت حقوقی جدیدی ایجاد می‌شود و از این حیث ادغام متفاوت از تبدیل خواهد بود. به عبارت دیگر، در تبدیل شرکت، شرکت از یک نوع به شرکتی از نوع دیگر با حفظ شخصیت حقوقی تبدیل می‌شود. در حقیقت، تبدیل شرکت برخلاف ادغام شرکتهای تجاری که تغییر ماهوی است، تغییر شکلی است. در واقع انتقال دارایی از شخصی به شخص دیگر مصداق ندارد. مثال مربوط به تبدیل شرکت، تبدیل شرکت سهامی خاص با حفظ شخصیت حقوقی خود به شرکت سهامی عام یا تبدیل شرکت تضامنی به شرکت سهامی عام یا خاص است. (رهنمای رودپشتی ۱۳۹۹، ۲۳۵) در واقع تغییر صورت گرفته در شرکت بر اثر تبدیل، صرفاً تغییری ظاهری خواهد بود در حالیکه تغییر صورت گرفته در ادغام تغییری ماهوی بوده و در آن تزریق منابع مالی جدید به شرکت تصاحب شده صورت می‌گیرد (عارفی ۱۳۸۹، ۵۹) و از طرفی در ادغام لزوماً دو شرکت درگیر فرایند ادغام هستند اما در تبدیل لزوماً یک شرکت درگیر است و هیچ تزریق منابع مالی جدیدی صورت نمی‌گیرد.

## ۲- تملک و تبدیل شرکت های تجاری

تملک نیز از حیث ماهیت با تبدیل تفاوت دارد در تملک شرکت‌های تجاری، نوع حقوقی شرکت‌ها تغییر نمی‌کنند اما در تبدیل نوع حقوقی شرکت تغییر می‌کند و تفاوت دیگر تبدیل و تملک این است که در فرایند تبدیل صرفاً شخصیت حقوقی شرکت در حال تبدیل درگیر فرایند تبدیل خواهد بود لیکن در فرایند تملک برخلاف تبدیل لزوماً شخصیت دیگری ماسوای شرکت در این فرایند ایفای نقش خواهد نمود. البته ممکن است تبدیل و تملک اشتراکاتی نیز داشته باشند. برای مثال همانطور که تملک شرکت‌های تجاری می‌تواند اختیاری باشد تبدیل شرکت‌های تجاری نیز می‌تواند اختیاری باشد. در حقوق ایران نیز در مورد تبدیل رعایت حسب مورد، اساسنامه یا شرکتنامه و رعایت تشریفات قانونی و تصویب رکن صلاحیت دار، لازم است بویژه اینکه مدیران بعد از تبدیل نیز همچنان در سمت خود باقی می‌مانند.<sup>۱</sup>

## ب- مقایسه با تجزیه شرکت های تجاری

### ۱- ادغام و تجزیه شرکت های تجاری

تجزیه در مقابل ادغام قرار دارد. گاهی شخصیت حقوقی شرکت الف از بین می‌رود و با دارایی‌های خودش دو یا چند شرکت به نامهای ب، ج یا ... ایجاد می‌کند این موضوع تجزیه است یعنی شرکت مادر(الف) به چند شرکت جدید تجزیه شده و بعد از تجزیه نیز شرکت مادر دیگر حیات نداشته و حسب مورد دو یا چند شرکت جدید هم ایجاد شده‌اند. پس نقطه افتراق تجزیه شرکت با ادغام شرکت، این است که در تجزیه، دارایی‌ها و تعهدات یک

<sup>۱</sup> ماده ۶ دستورالعمل تبدیل شرکت های تجاری به یکدیگر مصوب ۲۳ اردیبهشت ۱۳۹۹ هیات وزیران: «ثبت تبدیل شرکت‌های گروه (الف) به یکدیگر با حد نصاب های قانونی شرکت، از جمله مجامع عمومی و اساسنامه انجام می‌شود.»  
ماده ۱۶ دستورالعمل تبدیل شرکت های تجاری به یکدیگر مصوب ۲۳ اردیبهشت ۱۳۹۹ هیات وزیران:  
«مدیران شرکت تبدیل شده پس از تبدیل، در سمت خود، باقی می‌مانند. شرکت مکلف است، با توجه به نوع شخصیت حقوقی جدید و رعایت مقررات، نسبت به انتخاب مدیران، اقدام کنند.»

شرکت تجاری به چند شرکت تجاری منتقل می شود. در حالیکه در ادغام شرکتهای، کلیه دارایی ها و تعهدات شرکت یا شرکتهای تجاری ادغام شده به شرکت تجاری بازمانده یا جدیدالتاسیس منتقل می شود. (رهنمای رودپشتی ۱۳۹۹، ۲۳۵). برخلاف تجزیه، یکی از اهداف اصلی و مهم ادغام، کسب قدرت در بازار و نیز توسعه بازار است. (احمدی و احمدی ۱۳۹۳، ۱۵). توضیح اینکه در اثر ادغام دو یا چند شرکت از یک سو، شرکتهای خریدار افزایش یافته و از سوی دیگر تعداد رقبا کاهش می یابند و متعاقب ادغام، شرکتهای ادغام کننده به چنان قدرتی دست می یابند که به راحتی می توانند بازار را تحت سیطره خود در آورند. قدرت بازار را می توان در توانایی شرکت در منظور کردن قیمتی بیشتر از هزینه نهایی تعبیر نمود. (بادآور و تقی زاده ۱۳۹۵، ۴) لذا در ادغام یک شرکت تجاری، کنترل یک یا چند شرکت دیگر را در دست می گیرد درحالی که در تجزیه، کنترل و مدیریت واحد یک شرکت تجاری تبدیل به مدیریت متعدد می شود. البته ممکن است این ایراد مطرح شود که تجزیه شرکت ملازمه ای با کنترل و مدیریت متعدد شرکتهای حاصل از تجزیه ندارد و در شرایطی که یک شرکت به دو یا چند شرکت تجزیه می شود ممکن است اداره آن به دست شخص واحد صورت پذیرد. در بدو امر شاید این ایراد صحیح به نظر برسد اما با اندکی تأمل مشخص می گردد که واحد بودن مدیر اهمیتی نداشته و آنچه مهم است اینکه در تجزیه لزوماً ساز و کارهای مدیریتی متعدد وجود خواهد داشت و حتی بر فرض وجود مدیریت واحد، بایستی تصمیمات مدیریتی متعدد و مجزایی برای شرکتهای حاصل از تجزیه لحاظ شود.

تجزیه باعث تکثر شرکتهای تجاری می شود، به نحوی که یا شرکتهای جدید التاسیس یا یک یا چند شرکت از دل شرکت قدیمی خارج شده و هویتی مستقل می یابند که در فرض اخیر گفته می شود شرکتی از شرکت قدیمی جدا شده است، به گونه ای که شرکت مادر دیگر وجود نداشته و حسب مورد دویا چند شرکت جدید ایجاد می شوند. برای نمونه اگر سرمایه شرکت الف بین دو شرکت ب و ج تقسیم شود با ایجاد شرکتهای ب و ج شرکت الف از بین می رود بدون اینکه اموال آن ها تصفیه شود. (اسکینی ۱۳۸۰، ۴۵) به عبارتی، تجزیه را می توان شامل تفکیک دارایی یک شرکت با حفظ شخصیت حقوقی یا بدون آن به نحوی که هر قسمت به شرکت جدیدی منتقل شود، دانست. از این رو می توان چنین استدلال نمود که دارایی شرکتهایی که در نتیجه ادغام یا تجزیه از بین می روند به شرکت جدید انتقال می یابد. (صقری ۱۳۹۰، ۱۹۴)

در حوزه ادغام و مدیریت آن، صورتهای مالی از طریق گزارش اطلاعات اقتصادی مربوط و مؤثر، ابزاری است که امکان ارزیابی موفقیت یا شکست برنامه های شرکت را توسط علاقمندان میسر ساخته و بعنوان یک کانال ارتباطی سهامداران، کارکنان، دولت و سایر استفاده کنندگان بالقوه و احتمالی را در جریان محیط تجاری و آثار عملیات مالی آن قرار می دهد. (عالی و ۱۳۸۴، ۲۸) قابل توجه است که تجزیه عملی خلاف طبیعت شرکتهای تجاری است با وجود مزایای ادغام شرکتهای، این تجربه حاصل شده که یک شرکت به طور نامحدود نمی تواند توسعه یابد. شرکت پس از رسیدن به مراحل که بسته به نوع فعالیت متفاوت است، هزینه بیشتر و بازدهی کمتر از خود نشان می دهد. به این دلیل قابلیت رقابت آن در بازار کاهش می یابد و حتی می تواند مغلوب رقیبان شود. در این صورت، تجزیه می تواند انتخابی برای افزایش قدرت رقابت باشد. گفتنی است که در قانون اصلاح مواردی از قانون برنامه چهارم توسعه، تجزیه پیش بینی شده و مواردی به آن اختصاص داده شده است. این قانون در راستای

اجرای سیاست‌های اصل ۴۴ قانون اساسی تدوین شده است و در مواردی به فرآیند تجزیه شرکت‌های تجاری اشاره شده است. این قانون در فصل اول که به تعریف اصطلاحات تجاری و اقتصادی می‌پردازد. در ماده ۱ این فصل در بند ۱۷ «تجزیه» را چنین تعریف می‌کند: «اقدامی که براساس آن یک شرکت ضمن محو شخصیت حقوقی خود دو یا چند شخصیت حقوقی جدید تشکیل دهد». این قانون تنها یک تعریف ساده و مختصر از تجزیه ارائه نموده است که ضمن محو شدن یک شرکت به دو یا چند شرکت جدید متبلور می‌شوند. در ماده ۱۹ این قانون آمده است: «هیأت واگذاری مجاز است حسب شرایط متناسب با مفاد این ماده از کلیه روش‌های ممکن برای واگذاری بنگاه‌ها و مالکیت (اجاره به شرط تملیک، فروش تمام یا بخشی از سهام، واگذاری اموال) واگذاری مدیریت، تجزیه، واگذاری، انحلال و ادغام شرکت‌ها حسب مورد به شرح زیر اقدام کند. در بند ج این ماده تجزیه را با این عبارات بیان نموده است: «در مواردی که واگذاری شرکت دولتی در چهارچوب بند ۱۲ ماده ۱ این قانون موجب انتقال موقعیت انحصاری شرکت دولتی به بخش غیردولتی می‌شود، هیأت واگذاری می‌تواند در جهت کاهش سهم بازار بنگاه قابل واگذاری یا افزایش بهره‌وری نسبت به تفکیک و تجزیه شرکت اقدام کند، سپس حکم به واگذاری شرکت دهد». به نظر می‌رسد این قانون بین تفکیک و تجزیه خلط نموده است چراکه لزوماً تجزیه مستلزم محو شخصیت حقوقی و ایجاد دو یا چند شخصیت حقوقی است؛ این در حالی است که گاهی شخصیت حقوقی شرکت الف از بین نمی‌رود فقط با قسمتی از دارایی‌های خودش یک یا چند شرکت به نامهای ب، ج یا ... ایجاد می‌کند این موضوع تفکیک است یعنی از شرکت مادر (الف) چند شرکت منفک شده و بعد از تفکیک نیز شرکت مادر به حیات خود ادامه داده و حسب مورد یک یا چند شرکت جدید هم ایجاد شده‌اند. پس تفکیک و تجزیه دو مقوله جدا و متفاوت از هم می‌باشند.

به هر ترتیب می‌توان گفت که تجزیه با ادغام متفاوت است و آنجایی رخ می‌دهد که یک شرکت تمام سرمایه‌اش را به دو شرکت جدید یا بیشتر با همان شرکاء انتقال می‌دهد که البته با عبارات «نوسازی»<sup>۱</sup> نیز نامیده شده است. (گلد ۱۹۴۴، ۵:۲۸۲) بعلاوه در تجزیه، خروجی فرآیند دو شرکت جدید یا بیشتر است و اینکه در این حالت نیز مانند ادغام، الزامی به تغییر شکل شرکت نیست هرچند امکان تغییر شکل نیز هست و به طور آشکاری پس از انجام تجزیه، دو شرکت جدید وجود دارد که متفاوت از شرکت تجزیه شونده است.

## ۲- تملک و تجزیه شرکت‌های تجاری

شرکت‌های تجاری ممکن است تغییر شکل دهند و ممکن است این تغییر شکل دائمی باشد و با انحلال، حیات شرکت خاتمه یابد. یکی دیگر از این تغییرات که در خصوص شرکت‌های تجاری می‌تواند رخ دهد، فرآیند تجزیه شرکت‌هاست.

در حقوق کنونی در هیچ یک از قوانین، تجزیه شرکت‌ها جایگاه و تعریف مشخصی ندارد لذا مقررات خاصی نیز راجع به تجزیه ملاحظه نمی‌شود. حتی اصطلاح تجزیه نیز در قانون مورد استفاده قرار نگرفته است.

<sup>۱</sup>. Reconstruction



برخلاف تملک، در ماده ۵۹۳ لایحه پیشنهادی قانون تجارت سال ۱۳۹۱، قانونگذار ادغام ساده یا مرکب هریک از شرکتها در یکدیگر یا تجزیه کلی یا جزئی هریک از شرکتها به شرکت‌های دیگر را با رعایت مواد این مبحث مجاز دانسته است. در این ماده به شرکتها اجازه داده شده در یکدیگر ادغام یا اینکه تجزیه شوند. این ماده در پیچه ورود به بحث ادغام و تجزیه است که تا به حال در قوانین ما به سکوت برگزار شده است. البته هر شرکتی نمی‌تواند به راحتی طرح تجزیه تصویب نموده و خواستار تجزیه شود؛ شرط اساسی در خصوص تجزیه، هم نوع بودن شرکت‌های محصول تجزیه با شرکت مادر است، یعنی شرکتها باید هم نوع بوده و به هم نوع خود تجزیه شوند. مثلاً یک شرکت سهامی خاص می‌تواند به یک یا چند شرکت هم نوع خود تجزیه شود و این شرط قانونگذار در ماده ۵۹۷ لایحه پیشنهادی قانون تجارت سال ۱۳۹۱ بیان شده است.

همان طور که این امکان وجود دارد که یک شرکت وارد مرحله تملک یا تجزیه شود ممکن است تجزیه نسبت به مؤسسات نیز اتفاق بیفتد. مؤسسات چه تجاری بوده و هدف آنها کسب سود و منفعت باشد، مانند مؤسسات مالی و پولی و چه مؤسسات غیر مالی مانند بسیاری مؤسسات مردم نهاد که با هدف امور خیریه به وجود می‌آیند، ممکن است تجزیه شوند. قانونگذار در قوانین از طرح تجزیه مؤسسات سخنی به میان نیاورده که این مورد در همه قوانین حتی لایحه پیشنهادی جدید قانون تجارت هم به چشم می‌خورد و به نظر می‌رسد این موضوع یا ناشی از ضعف قانونگذاری است و یا دلیل دیگری دارد.

مؤسسه مالی و اعتباری «ج» ممکن است به مؤسسات «الف» و «ب» تجزیه شود. البته در این نوع تجزیه باید اصول و قواعد تجزیه شرکتها رعایت شود، مخصوصاً بحث هم نوع بودن مؤسسات مثلاً مؤسسه مالی و اعتباری مهر می‌تواند به مؤسسه مالی و اعتباری مهر بسیجیان و مؤسسه مالی و اعتباری مهر کشاورزان تجزیه شود. به نظر می‌رسد جای چنین بحثی در قانون تجارت خالی است و بهتر است این موضوع نیز پیش‌بینی شود.

عدم پیش‌بینی تملک و تجزیه در قوانین تجاری ما، امری مشهود است. قانون‌گذار در لایحه جدید قانون تجارت در ماده ۵۹۳ ادغام و تجزیه شرکتها را با رعایت این قانون مجاز می‌داند. پس قانون‌گذار در قانون جدید به این بحث توجه دارد و مقررات آن را پیش‌بینی نموده است.

برخلاف تجزیه کلی که متعاقب از دست دادن دارایی، شخصیت شرکت نیز از بین می‌رود، در تملک شرکت که در نتیجه خرید سهام آن توسط شرکت دیگر اتفاق می‌افتد، نه تنها شخصیت حقوقی شرکتی که سهام آن خریداری شده باقی می‌ماند، بلکه علقه مالکیت بین شرکت و دارایی‌هایش نیز قطع نشده و کماکان اموال و دارایی‌ها به نام شرکت تملک شده باقی خواهد ماند. معمولاً پس از فروش دارایی‌ها، شرکت با تصمیم ارکان آن منحل و وجوه حاصله را بین سهام‌داران تقسیم می‌نماید و بطور کلی شرکتی که دارایی‌های شرکت دیگر را خریداری نموده مسئولیتی در قبال تعهدات شرکت فروشنده در قبال ثالث ندارد. اما هنگامی که شرکتی سهام شرکت دیگر را تحصیل و در نتیجه آن را تملک می‌نماید، رابطه جدید از نوع شرکت مادر و شرکت تابع است. خرید سهام شرکت دیگر بدین منظور انجام می‌گیرد که شرکت خریدار، کنترل شرکت دیگر را بر عهده بگیرد و بدین وسیله هیئت مدیره شرکت را تغییر داده یا در تصمیمات مجامع عمومی اکثریت را به دست آورد. (بیگی، ۱۳۸۰). در حقوق

انگلیس از این روش تحت عنوان تملک (تصاحب) خصمانه<sup>۱</sup> یاد می‌شود که در حوزه حقوق بازرگانی و حقوق مالیه، به بدست آوردن اکثریت سهام و مهار شرکت علیرغم میل مدیران آن تعبیر می‌شود که در واقع منجر به تغییر مدیریت می‌گردد.<sup>۲</sup>

از منظر محو یا عدم محو شخصیت حقوقی، در تملک شرکت‌های تجاری ماهیت حقوقی شرکت‌ها محو نمی‌شود و فقط از دارایی شرکت تملک شده استفاده می‌گردد و شخصیت حقوقی شرکت کما فی السابق وجود دارد، لیکن می‌توان گفت که در هنگام دستیابی به سهام هدف، شرکت تملک کننده، کنترل شرکت و دارایی‌های آن را بدست می‌آورد. (اسنل و ملونی ۲۰۱۷، ۲)

در تملک شرکت‌های تجاری موضوع شرکت‌های مشمول واگذاری اصل ۴۴ قانون اساسی، چند شرکت بدون محو شخصیت حقوقی، هر کدام به یک شرکت قابل واگذاری دیگر (شرکت تملک کننده) منتقل می‌گردد. در تجزیه نیز متعاقب انتقال دارایی شرکت به شرکت‌های جدید التأسيس محو شخصیت حقوقی اتفاق می‌افتد (البته در تجزیه جزئی محو شخصیت اتفاق نمی‌افتد) در حالیکه در تصفیه شرکت ابتدا دارایی شرکت نقد شده و سهامداران و طلبکاران شرکت تعیین تکلیف می‌شوند و در نهایت شخصیت حقوقی شرکت محو می‌شود.

#### پ- مقایسه با مفاهیم نوظهور: ترکیب، تقسیم و تفکیک

تعریف هر یک از مفاهیم ادغام و تملک باید به گونه‌ای باشد که ضمن مشخص شدن حد و مرز این مفاهیم با مفاهیم مشابه، باعث خلط مفاهیم نشده و جامع الاطراف و مانع ال‌اغیار باشد. برخی تعاریف در حقوق ایران از سوی برخی حقوقدانان ارائه گردیده است کما اینکه برخی معتقدند در تجزیه ممکن است شخصیت حقوقی شرکت تجزیه شونده متعاقب تجزیه ادامه یابد درحالی که از نظر نگارنده، تجزیه ملازمه با انحلال شخصیت حقوقی شرکت داشته و با ارائه مفهومی جدید، این موضوع در قالب تفکیک بررسی شده است. در واقع در تفکیک، شخصیت حقوقی (برای مثال) شرکت «الف» از بین نمی‌رود و فقط شرکت «الف» اقدام به ایجاد و تاسیس یک یا چند شرکت به نام‌های ب، ج یا ... می‌نماید. از این روست که تفکیک (Demerger) به منفک شدن یک شرکت بزرگتر به دو یا چند شرکت کوچکتر با هدف بهبود تمرکز تعریف می‌شود (سینگ ۲۰۰۹، ۴۶) یعنی از شرکت مادر چند شرکت منفک شده اند.

گاهی ممکن است تملک منجر به انحصار گردد و مسائلی همچون هزینه‌های گزاف مرتبط با تملک یک شرکت یا سهام آن، امکان واکنش منفی به مقوله تملک که ممکن است منجر به کاهش قیمت سهام شرکت شود را در پی دارد. چنانچه کنترلی نسبت به تملک شرکت‌ها وجود نداشته باشد، ضمن افزایش بی‌اعتمادی، پیامدهای زیانباری برای جامعه خواهد داشت زیرا شرکت‌ها می‌توانند با کنار زدن رقیبان خود زمینه ایجاد انحصار را در یک یا چند رشته تجاری خاص پدید آورند و این امر موجب بالا رفتن قیمت کالاها و پایین آمدن کیفیت محصولات شده و نهایتاً به زیان مصرف کننده خواهد شد (بیگی ۱۳۸۳، ۳) برای پرهیز از چنین انحصار مضر، مناسب ترین

<sup>۱</sup> . Hostile takeover

<sup>۲</sup> . Briefing paper for Unite the union Reform of the UK's regulations on mergers, takeovers and shareholders for the longer-term, February 2018, p.22

راه، ترکیب است که قرابت نزدیکی با ادغام دارد؛ مع الوصف، در ترکیب شخصیت حقوقی خریدار و هدف، حذف شده و یک شرکت جدید راه اندازی می شود. (عارفی ۱۳۸۸، ۲۲۸). لیکن در آثار برخی محققان، ترکیب با ادغام یک مفهوم واحد تلقی نشده است (کان ۲۰۰۷، ۱۷۱). هدف از ترکیب، انتقال دارایی دو یا چند شرکت به یک شرکت موجود است به نحوی که با تحقق آن، شرکت یا شرکت‌های ترکیب شونده، شخصیت حقوقی شان از بین می رود. پس در ترکیب، انتقال کلیه دارایی‌ها و دیون و مطالبات دو یا چند شرکت به یک شرکت موجود، صورت می گیرد به نحوی که با تحقق ترکیب، شرکت یا شرکت‌های ترکیب شونده بدون این که تصفیه شوند، محو شده و شخصیت حقوقی خود را از دست می دهند و لزوماً زوال شخصیت حقوقی در کلیه شرکت‌های ترکیب شونده رخ داده و شرکت ترکیب کننده به حیات خود با ساختار مالی جدید ادامه می دهد. اینکه استدلال نمودیم تصفیه در ترکیب رخ نمی دهد برای این است که چنانچه قائل بر تصفیه باشیم نیابستی قائل بر زوال شخصیت حقوقی در مرحله ترکیب باشیم؛ زیرا با ملاحظه بعضی مواد مصرحه در قانون تجارت می توان بقای شخصیت حقوقی شرکت را استنتاج کرد. حسب ماده ۲۰۸ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ در شرکت سهامی با انحلال شرکت شخصیت حقوقی پایان نمی یابد و شرکت در حال تصفیه شخصیت حقوقی دارد و دارایی او متعلق به خود اوست. پس در زمان تصفیه برای شرکت شخصیت حقوقی وجود دارد و بعد از خاتمه امر تصفیه این شخصیت از بین می رود. در حقیقت، تصفیه شرکت که به معنای دریافت طلب ها، پرداخت بدهی ها و فروش دارایی های شرکت و نهایتاً تقسیم آنچه که پس از پرداخت دیون و هزینه ها باقی مانده میان سهامداران است، به محض انحلال آغاز می گردد. این معنا به روشنی از بخش نخست ماده ۲۰۶ قانون تجارت برداشت می شود که طبق آن «شرکت به محض انحلال در حال تصفیه محسوب می شود و...». تصفیه شرکت که روند خاتمه حیات حقوقی و مادی آن به شمار می رود، در حقیقت هدف اصلی ورود شرکت به مرحله انحلال است. (پاسبان ۱۳۹۱، ۳۶۶). پس ترکیب نیز اگرچه به ادغام نزدیک است ولی از حیث اینکه شرکت یا شرکت‌های ترکیب کننده به شرکتی که وجود دارد و جدید التاسیس نیست منتقل می شوند متفاوت است.

در نهایت باید به تقسیم اشاره نمود که در بین مفاهیمی مثل ادغام و تملک و تجزیه، تنها با تجزیه اندکی قرابت دارد لیکن با توجه به اینکه در آن، دارایی و بدهی شرکت نه به شرکت‌های جدید التاسیس بلکه به شرکت‌های موجود منتقل می شود متفاوت و متمایز از تجزیه است. در تجزیه، کلیه حقوق، دارایی، مطالبات و دیون شرکت تجزیه شونده به دو یا چند شرکت جدید منتقل می شود و طی آن، شرکت مادر دیگر حیات حقوقی نداشته و در نتیجه با محو شخصیت حقوقی مواجه می شود.

### نتیجه

در حوزه حقوق شرکتهای تجاری، ادغام و تملک مفهوم واحد نیستند در عین حال هریک از این دو با نهادهای مشابه نیز تفاوت‌هایی دارند. تفاوت مهم میان ادغام و تملک عبارتست از اینکه، محو شخصیت حقوقی یک یا چند شرکت طرف توافق، در ادغام، ضروری است. ادغام و تملک در کنار خود با مفاهیمی مثل تجزیه، تبدیل، تفکیک، ترکیب و تقسیم مواجه هستند:

- (۱) ادغام و تملک به‌عنوان یکی از استراتژی‌های کارآ و ویژه در گسترش کسب و کارها و رشد و توسعه شرکتها و سازمان‌ها شمرده می‌شود که در اثر آن ترکیب دو یا چند شرکت صورت می‌گیرد یا اینکه بین بخش‌های مختلف، بویژه از حیث مالی، همپوشانی صورت می‌گیرد.
- (۲) شرکت‌های تجاری در راستای گسترش عملیات‌های خود یا پیشرفت، نیازمند منابع مالی می‌باشند. ادغام با شرکت دیگر یا تملک، بعنوان یکی از این منابع می‌باشد که به‌عنوان استراتژی‌های اتخاذ شده برای گسترش کسب‌وکار در حوزه حقوق شرکتها محسوب می‌شوند.
- (۳) مقایسه ادغام و تملک با مفاهیم مشابه حکایت از این نکته مهم دارد که، ادغام و تملک به مثابه پلی مستحکم جهت رشد در فعالیتهای و عملیات شرکت‌های تجاری به شمار می‌رود که سبب متنوع‌تر شدن فعالیت‌های شرکت در راستای افزایش موقعیت رقابتی و نیز یک مؤلفه مهم و استراتژیک در زمینه مدیریت مالی می‌گردد.
- (۴) از حیث هم‌افزایی و متنوع‌سازی به‌عنوان یک استراتژی خاص در حوزه مدیریت مالی می‌توان گفت، ادغام به معنای آمیختگی دو یا چند شرکت است، ادغام موجب انحلال شرکتها می‌شود بدون آنکه اموال آنها تصفیه شود. ادغام و تبدیل یک مفهوم نیستند زیرا در مورد انحلال یک شرکت و انتقال دارایی آن به شرکت دیگر یعنی ادغام، نمی‌توان گفت که تبدیل رخ داده است؛ در حالیکه در ادغام، شخصیت حقوقی جدیدی ایجاد می‌شود. تملک و تبدیل نیز یک مفهوم نیستند زیرا در تملک شرکت‌های تجاری نوع حقوقی شرکت‌ها تغییر نمی‌کند اما در تبدیل نوع حقوقی شرکت تغییر میکند بعلاوه، در فرآیند تبدیل، صرفاً شخصیت حقوقی شرکت در حال تبدیل درگیر فرایند تغییر خواهد بود. ولی در ادغام و تملک حداقل دو شرکت در این فرایند درگیر می‌باشند.
- (۵) تجزیه با ادغام و تملک متفاوت است و در صورتی محقق می‌شود که یک شرکت تمام حقوق و تعهدات خود را به دو شرکت جدید یا بیشتر انتقال می‌دهد و شخصیت شرکت نیز از بین می‌رود، لیکن با توجه به اینکه در تملک، انگیزه‌های مالی برجسته است و جایگاه ویژه‌ای دارد بویژه برای گرفتن سریع پول نقد یا به‌عنوان سرمایه‌گذاری؛ لذا در تملک شرکت نه تنها شخصیت حقوقی شرکتی که سهام آن خریداری شده باقی می‌ماند، بلکه کماکان اموال و دارایی‌ها به نام شرکت تملک شده باقی خواهد ماند.
- (۶) تجزیه باعث افزایش شرکت‌های تجاری می‌شود، به نحوی که یا شرکت‌های جدید التأسیس یا یک یا چند شرکت از دل شرکت قدیمی خارج شده و هویتی مستقل می‌یابند که در فرض اخیر گفته می‌شود شرکتی از شرکت قدیمی جدا شده است، به گونه‌ای که شرکت مادر دیگر وجود نداشته و حسب مورد دو یا چند شرکت جدید ایجاد می‌شوند. به عبارتی، تجزیه را می‌توان شامل تفکیک دارایی یک شرکت با حفظ شخصیت حقوقی یا بدون آن به نحوی که هر قسمت به شرکت جدیدی منتقل شود، دانست.
- (۷) این اعتقاد که در تجزیه ممکن است شخصیت حقوقی شرکت تجزیه شونده متعاقب تجزیه ادامه یابد صحیح نیست زیرا، تجزیه ملازمه با انحلال شخصیت حقوقی شرکت داشته و با ارائه مفهومی جدید، این موضوع در قالب تفکیک بررسی شده است. در تفکیک برخلاف تقسیم و مفاهیمی مثل ادغام، شخصیت

- حقوقی (برای مثال) شرکت «الف» از بین نمی‌رود و فقط شرکت «الف» اقدام به ایجاد و تاسیس یک یا چند شرکت به نام‌های ب، ج یا ... می‌نماید. و بخشی از حقوق و تعهدات شرکت الف به شرکتهای جدید منتقل می‌شود. در واقع، تجدید ساختار راهبردی و انگیزه تغییر تکنولوژی و افزودن امکانات جدید، تجزیه را بعنوان یک ضرورت عینیت می‌بخشد.
- ۸) عدم جذب سرمایه و توسعه شرکت، با توجه به اینکه سرمایه‌گذاری مستمر لازمی رشد و توسعه هر اقتصاد پویا را تشکیل می‌دهد در کنار اختلاف شرکاء و مدیران که به تضاد منافع مدیران و شرکاء می‌انجامد، می‌تواند از جمله عوامل ایجاد تجزیه باشد
- ۹) هم افزایی مالی بویژه از حیث هزینه کمتر سرمایه، سبب شده است که مفهوم جدیدی تحت عنوان ترکیب شکل گیرد. ترکیب عبارت است از انتقال حقوق و تعهدات دو یا چند شرکت به یک شرکت موجود، به نحوی که با تحقق ترکیب، شرکت یا شرکتهای ترکیب شونده، شخصیت حقوقی شان زایل گردد. مفهوم «ترکیب» قرابت نزدیکی با ادغام دارد. تفکیک به منفک شدن دو یا چند شرکت کوچکتر از یک شرکت بزرگتر تعریف می‌شود. در خصوص ترکیب لزوماً زوال شخصیت حقوقی در کلیه شرکتهای ترکیب شونده رخ داده و شرکت ترکیب کننده به حیات خود با ساختار مالی جدید ادامه می‌دهد.
- ۱۰) یکی از نتایج دیگر این است که تصفیه در ترکیب رخ نمی‌دهد. چنانچه قائل بر تصفیه باشیم نایستی قائل بر زوال شخصیت حقوقی در مرحله ترکیب باشیم؛ زیرا در زمان تصفیه برای شرکت شخصیت حقوقی وجود دارد و بعد از خاتمه امر تصفیه شخصیت حقوقی از بین می‌رود.
- ۱۱) تقسیم، عملی است که در آن محو شخصیت حقوقی شرکت رخ می‌دهد به نحوی که کلیه حقوق و تعهدات شرکت به دو یا چند شرکت موجود منتقل می‌شود. در بین مفاهیمی مثل ادغام و تملک و تجزیه، تقسیم تنها با تجزیه قرابت دارد لیکن با توجه به اینکه در آن، دارایی و بدهی نه به شرکتهای جدید التاسیس بلکه به شرکتهای موجود منتقل می‌شود متفاوت و متمایز از تجزیه است.
- ۱۲) از حیث متنوع سازی یا ایجاد بازارهای جدید مالی یا ایجاد محصولات جدید در بازار، در نهایت مفهوم جدیدی در پژوهش حاضر به نام «تفکیک» مطرح شده است که عکس تجزیه و تقسیم می‌باشد که طی آن از شرکت مادر چند شرکت جدید منفک می‌شوند بطوریکه بعد از تفکیک همچنان شرکت مادر به حیات خود ادامه داده و حسب مورد یک یا چند شرکت جدید هم پدیدار گشته اند.

#### فهرست منابع

- \* آقازاده، هاشم؛ حیدری، علی؛ دهقان، محمدعلی؛ ابوالملوکی، حسن. (۱۳۹۸) مرور ادبیات مدیریت ادغام و اکتساب در صنعت خدمات مالی. نشریه فرآیند مدیریت و توسعه. شماره ۱۰۹.
- \* احمدی، موسی و احمدی، سعید. (۱۳۹۳) شناسایی و مدیریت ریسک‌های مرتبط با ادغام و تملک. مقاله مندرج در اولین همایش ادغام و تملیک، مابانی، چالش‌ها و کارکردهای آن در بازار سرمایه ایران.
- \* اسکینی، ربیعا. (۱۳۸۴) حقوق تجارت. شرکتهای تجاری. ج ۲. تهران: انتشارات سمت.

- \* اسکینی، ربیعا. (۱۳۸۰). حقوق تجارت (شرکت‌های تجاری). ج ۲. چاپ سوم. تهران. سمت.
- \* بادآور نهایندی، یونس و تقی زاده خانقاه، وحید. (۱۳۹۵) ساختار رقابتی صنعت، قدرت بازار، اندازه متهورانه شرکت و خطر سقوط قیمت سهام. مجله بررسی‌های حسابداری. دوره ۴. شماره ۱۳.
- \* بیگی حبیب آبادی، احمد. (۱۳۸۳) حقوق سهامداران اقلیت در ادغام شرکت‌های تجاری. مجله پژوهش‌های حقوقی. دوره ۳. شماره ۵ بهار .
- \* تفرشی، محمدعیسی و بیگی حبیب آبادی، احمد. ۱۳۸۰ تعریف و ماهیت حقوقی ادغام قانونی (واقعی) شرکت‌های سهامی. مجله: علوم اجتماعی و انسانی دانشگاه شیراز. شماره ۳۳.
- \* جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۶). ترمینولوژی حقوق. کتابخانه گنج دانش. چاپ هجدهم.
- \* خدای پور، ا.، و صدری طبایی زواره، س.، و بهارمقدم، م. (۱۳۹۷). شناسایی و ارزیابی چالش‌ها و موانع فرآیند ادغام و تملیک شرکت‌ها در ایران و ارائه استراتژی‌های موثر در موفقیت آن. حسابداری مالی، شماره ۳۹
- \* خزاعی، حسین. (۱۳۸۵). حقوق تجارت/ حقوق شرکت‌ها. تهران: نشر قانون. جلد اول. چاپ اول.
- \* خزاعی، حسین. (۱۳۹۰). حقوق تجارت بین‌الملل . انتشارات جنگل . چاپ دوم.
- \* دمرچیلی، محمد و حاتمی، علی. و قرائی، محسن. (۱۳۸۷). قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی. انتشارات میثاق عدالت. چاپ هشتم.
- \* دهخدا، علی اکبر. (۱۳۷۷) لغت نامه دهخدا. جلد ۱. مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- \* رهنمای رودپشتی، فریدون و دیگران. (۱۳۹۹) مجموعه هفت گفتاری: ادغام و اکتساب. تهران: نشر هوشمند تدبیر. چاپ اول.
- \* ستوده تهرانی، حسن. (۱۳۸۶). حقوق تجارت. جلد ۲. تهران: چاپ دهم. دادگستر.
- \* صفیان بلداجی، رضا و حیدری، الهام، ۱۳۹۴، ادغام از نگاه حقوق رقابت و حقوق شرکتها، دومین کنفرانس بین المللی پژوهش‌های نوین در مدیریت، اقتصاد و حسابداری
- \* صقری، محمد. (۱۳۹۰). حقوق بازرگانی شرکت‌ها/تاسیس. تبدیل. ادغام. انحلال / تهران: شرکت سهامی انتشار. چاپخانه حیدری.
- \* صیدی، حجت الله. (۱۳۸۲). راهبرد تجدید ساختار: ادغام و تملک. نشریه حسابدار. شماره ۱۵۵.
- \* عارفی، اصغر. (۱۳۸۸). بررسی عملکرد مالی تصاحب شرکت‌ها در ایران. فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی. شماره ۵۰.
- \* عارفی، اصغر. (۱۳۸۹). ارزش افزوده اقتصادی در شرکت‌های تصاحب شده در بورس اوراق بهادار تهران، بررسی حسابداری و حسابرسی. شماره ۵۹.
- \* عالی ور، عزیز. (۱۳۸۴). صورت‌های مالی اساسی. چاپ سیزدهم. تهران. سازمان حسابرسی مرکز تحقیقات تخصصی.
- \* عظیمی، مجید، و سعیدی، علی. (۱۳۸۶). حسابداری پیشرفته ۲. انتشارات کتاب نو. چاپ دوم.

- \* عیسی زاده، سعید؛ مظهري آوا، مریم. (۱۳۹۶). اثر کارایی مدیریتی در کاهش هزینه ها بعد از ادغام بانک ها در ایران، مطالعات اقتصادی کاربردی ایران (مطالعات اقتصادی کاربردی). شماره ۲۱.
- \* فرج وند، اسفندیار. (۱۳۹۶) از هم افزایی تا هم آفرینی. مدیریت سازمان های دولتی. سال ششم. شماره ۱ پیاپی ۲۱.
- \* کاویانی، کورش. (۱۳۸۹). حقوق شرکت های تجاری ۲. تهران: نشر میزان. چاپ دوم.
- \* کلایو ام، اش میتوف. (۱۳۹۰) ترجمه بهروز اخلاقی و همکاران. حقوق تجارت بین الملل. تهران: انتشارات سمت. چاپ دوم.
- \* معین، محمد. (۱۳۸۸). فرهنگ فارسی. جلد ۱. تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر.
- \* Abdulhemed Al-Hemyari, Ameen Baggash. (2012). Merger and Acquisition Laws in UK, UAE and Qatar: Transferring Rights and Obligations, thesis. Brunel University School of Law.
- \* Campbell Black, H. (1990). Black's Law Dictionary. west publishing Company.
- \* Caves, Richard E. (1987). Effects of mergers and acquisitions on the economy: an industrial organization perspective. Conference Series, [Proceedings]. Federal Reserve Bank of Boston. vol. 31
- \* Conyon, Martin J. &Girma, Sourafel. &Thompson, Steve. &Wright, Peter W. (1999). The impact of mergers and acquisitions on profitability and employee remuneration in UK manufacturing industry. University of Nottingham.
- \* Coates, John C. (2015) Mergers, Acquisitions and Restructuring: Types, Regulation, and Patterns of Practice. Forthcoming in Oxford Handbook on Corporate Law and Governance.
- \* Geoffery, Morse. (1996). Charlesworth & morse company law. Sweet & Maxwell. london. fifteenth edition.
- \* Gold, Joseph. (1944). Preference Shareholders in the Reconstruction of English Companies. The University of Toronto Law Journal. Vol. 5. No. 2.
- \* Gunaratna, A.G.D.L.K., Gunaratne Y.M.C and Yapa R.D.(2013). Stock Splits and Liquidity , Conference: International Research Conference on Management and Finance (IRCMF 2013)At: University of Colombo, Sri LankaVolume: 8<sup>th</sup>.
- \* Junni, Paulina &Teerikangas, Satu. (2019). Mergers and acquisitions. Oxford University Press USA.
- \* Khan,M.Y.(2007). financial management: text,problems and cases,4th edition, Hill publishing company limited.
- \* Malkovský, Michal. (2016). Regulation of Mergers and Acquisitions: A Comparative Analysis of Some Aspects of the EU and U.S. Law. JUBN16 Comparative Company LawAutumn
- \* Mayson, Stephen W. &French, Derek. &Ryan, Christopher L.(1994).Mayson. French & Ryan on Company Law. London Blackstone Press Ltd.
- \* Metha, Raviraj, and others. (2019). IMPACT OF DEMERGER'S NEWS ON SHARE PRICE, international Journal of Engineering Applied Sciences and Technology. Vol. 4
- \* Moisescu, Florentina; Golomoz, Ana-Maria.(2018). Effects of business combinations on the competitive environment, Multidisciplinary Journal for Education Social and Technological Sciences 5(2):51.
- \* Owen, Sian. (2006). The history and mystery of merger waves: A UK and US perspective. Working Paper Number -02 School of Banking and Finance, The University of New South Wales.
- \* Singh, et al. (2009). Impact of Demerger on Shareholders' Wealth, Enterprise Risk Management 1(1).

- \* Snell, Philip & Meloni, Kathrine. (2017). Acquisition finance in the UK (England and Wales): overview. Country Q&A. England and Wales.
- \* Vaughan, David. & Smith Lucy Clements. (2014). An Introduction to Compulsory Purchase Valuation Principles Spanning 150 years. Journal of Building Survey Appraisal & Valuation. No. 2.
- \* Zerdin, Mark. (2019). Mergers & Acquisitions Review. Thirteenth Edition. Law Business Research Ltd.



## **Disputation of merger and acquisition of commercial companies and its comparison with similar legal concepts**

### **Seyed Hamidreza Mirmohammad**

PhD Candidate of Financial Management, Financial Law, Faculty of Management and Economy, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.  
Email: Hamid.mirmohammad@gmail.com

### **Mehdi Montazer**

Assistant Professor of Private Law, Faculty of Human Sciences, Damavand Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.  
Email: montazer@damavandiau.ac.ir

### **Seyed Nasrollah Ebrahimi**

Associate Professor, Faculty of Law and Political Sciences, Tehran University, Tehran, Iran.  
Email: snebrahimi@ut.ac.ir

### **Abstract**

In view of the developments that have taken place in the field of commercial law, the issue of Mergers and Acquisitions of companies can be considered as a legal-commercial necessity. Nevertheless, the acquisition of companies is a new issue in Iranian legal system. Although, in the Iranian legal system, the issue of Mergers and Acquisitions of companies and its types is not defined in the form of a specific legal structure, and it is not mentioned in the Iranian commercial law, but in the law of cooperative companies and in the eighteenth chapter The merger law is slightly mentioned, however, it is also briefly mentioned in the proposed new (Commercial Act) Bill. This legislator approach to the two processes of Mergers and Acquisitions has caused these two processes to be confused with similar concepts. Therefore, in order to understand a subject, in addition to providing definition and enumeration of elements, compare with similar institutions and expression, prevents them from mixing. In the field of company law, there are institutions that have similarities with Mergers and Acquisitions that are significant, such as Conversion, Division, Demerge, Split of a company, and corporate combination. The current study seeks to show that the concepts of Conversion, Division, Demerge, Split of a company and, Corporate combination are different from Mergers and Acquisitions, and each of them has specific legal effects and consequences.

**Keywords:** Merger, Acquisitions, Corporation, Division, Conversion, Demerge, Split of a company, and corporate combination.

