

## تحلیل چالش‌های حقوقی ادغام مؤسسات پولی غیر مجاز

علیرضا باریکلو\*

استاد گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه تهران (دانشکدگان فارابی)

عظیم رضائی

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی پردیس بین‌المللی کیش دانشگاه تهران

### چکیده

بحران‌های پولی ناشی از فعالیت مؤسسات پولی در سیستم بانکداری، موجب شده است که بانک مرکزی اقدام به الزام ادغام مؤسسات پولی کند. این روش علاوه بر اینکه خسارات هنگفتی به منافع عمومی و خصوصی، مانند سپرده‌گذاران و سهامداران مؤسسات اعتباری وارد کرد، موجب بروز مشکلات حقوقی مهمی مانند خلأ قانونی، عدم صلاحیت و عدم کارایی و عدم رعایت حقوق ذی‌نفعان شد. در این مقاله که به روش توصیفی تحلیلی انجام گرفته، با پاسخ به این پرسش که ماهیت حقوقی ادغام چیست و اگر یک تصمیم تجاری است آیا واجد کارایی لازم است و در مقررات موضوعه می‌توان به آن استناد کرد و ثابت شد که به‌جای ادغام دستوری، با تصویب قانون مناسب، باید ادغام به‌عنوان یک تصمیم تجاری به‌طور قانونی و به انتخاب تصمیم‌سازان مؤسسات هدف ادغام انجام گیرد تا از سوی هزینه‌افزایی بر عموم مردم تحمیل نشود و از سوی دیگر، حقوق تمام ذی‌نفعان رعایت شود.

واژگان کلیدی: بانک مرکزی، خلأ قانونی، ذی‌نفعان، صلاحیت، کارایی.

### ۱. مقدمه

با توجه به اینکه نقش بانک و مؤسسات پولی در حفظ نظم عمومی اساسی است، به طوری که به تجربه ثابت شده در زمانی که گردش پول کشور درگیر نابسامانی و بحران بوده، علاوه بر بروز نوسانات شدید در ارزش اقتصادی پول، به نظم عمومی و اجتماعی نیز آسیب وارد شده، چون موجب تجمعات و اعتراضات گسترده مردمی شده و اخلال در نظم عمومی جامعه ایجاد کرده است. برای نمونه می توان به بحران ناشی از مؤسسات پولی به اصطلاح غیرمجاز، که از حیطة نظارتی بانک مرکزی خارج شده و نیز مشکلات اقتصادی مربوط به بحران نقدینگی و ناکارایی و حتی در شرف ورشکسته شدن بیشتر مؤسسات اعتباری اشاره کرد که برخی از طریق ادغام مدیریت شد. برای مثال آخرین ادغام که با هدف جلوگیری از تکرار بحران نقدینگی صورت پذیرفت، طرح ادغام بانکها و مؤسسه اعتباری وابسته به نیروهای مسلح در بانک سپه بود که طی ابلاغیه شماره ۴۳۵۱۴ م/۹۷ مورخ ۱۳۹۷/۱۲/۲۸ معاون اول رئیس جمهور به منظور اجرا به بانک مرکزی ابلاغ شد.<sup>۱</sup> بنابراین، هر چند ادغام در مؤسسات غیر پولی نیز اجرایی شده، اما در مؤسسات پولی با توجه به نقش این مؤسسات در اقتصاد ملی از یک طرف و جلب اعتماد عمومی به اعتبار پول ملی از طرف دیگر، موجب شده که آثار ادغام در این مؤسسات گسترده تر و محدود به شرکت های درگیر ادغام نشود، بلکه تمام جامعه از آن متأثر شود، چون در تمام موارد هزینه پولی سنگینی بر بانک مرکزی تحمیل شده که در نهایت با کاهش ارزش پول ملی، از دارایی عموم مردم کاسته شده است. از این رو در این مقاله مشکلات حقوقی ادغام مؤسسات پولی بررسی شده است.

هر چند از نظر کلی ادغام مؤسسات پولی می تواند اقدام مناسبی با هدف افزایش بهره وری و ساماندهی وضعیت گردش پول و در نهایت ایجاد ثبات اقتصادی باشد، چون از سویی در وضعیت بحران رها کردن مؤسسه پولی که از طریق خلق پول، سود موهوم توزیع می کردند، موجب تزلزل در ارزش پول ملی می شود و از سوی دیگر ورشکسته شدن آنها با توجه به وضعیت فعلی اقتصادی و کاهش شدید ارزش پول ملی موجب سلب اعتماد عمومی به سیستم بانکداری کشور می شود. اما از نظر اجرایی به نحوی عملیاتی شد که مشکلات حقوقی را در این زمینه نمایان کرد و موجب پیدایش بحران افت شدید ارزش پولی ملی و هزینه های اضافی بر عموم مردم شد. در این مقاله ابتدا ادغام به طور مختصر توصیف و بعد مشکلات حقوقی

۱. «چارچوب کلی طرح ادغام بانکها و مؤسسه اعتباری وابسته به نیروهای مسلح در بانک سپه مصوب شورای عالی هماهنگی اقتصادی سران سه قوه و مصوب جلسه مورخ ۱۳۹۷/۰۵/۲۹ شورای پول و اعتبار به استناد ابلاغیه شماره ۴۳۵۱۴ م/۹۷ مورخ ۱۳۹۷/۱۲/۲۸ معاون اول رئیس جمهور.»

ناشی از اجرای آن در مؤسسات پولی، مانند خلأ قانونی، صلاحیت و اختیار ادغام، کارایی ادغام و حقوق ذی‌نفعان شرکت‌های هدف ادغام بررسی شده است.

## ۲. تعریف ادغام

ادغام نهادی است که خاستگاه آن در حقوق شرکت‌های غربی است که وارد ادبیات حقوق ایران شده است. اما در قوانین و مقررات تجاری ایران واژه ادغام تعریف نشده و صرفاً در برخی مقررات مانند اصلاح آیین‌نامه اجرایی قانون بخش تعاونی اقتصاد مصوب ۱۳۹۲ و آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۱۱ اصلاحی قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۸۳، روش‌های ادغام، تکالیف یا معافیت‌های مالیاتی سهامداران و شرکت‌های موضوع ادغام مطرح شده است. از این رو ابتدا لازم است، این نهاد از منظر حقوقی شناسایی و بعد مشکلات حقوقی اجرای آن در حقوق شرکت‌های ایران تحلیل شود. ادغام واژه‌ای عربی است که در لغت به معنای فراگرفتن چیزی دیگر را، در هم کردن، درآوردن چیزی در چیزی (عمید، ۱۳۸۹: ۱۲۳)، بیان شده است. در اصطلاح حقوقی با توجه به اینکه در نتیجه ادغام شرکتی منحل و شرکت دیگر جانشین آن می‌شود، به تبدیل دو یا چند شرکت به شرکت واحد تعریف شده است، به نحوی که شرکت جدید یا جانشین، چند شرکت موجود را در خود جذب کند. پس ادغام عبارت است از سلب شخصیت حقوقی دو یا چند شرکت از طریق تشکیل شرکت جانشین (Robert, 2008). اما این تعریف چندان دقیق نیست، چون در ادغام سلب شخصیت محقق نمی‌شود، بلکه شرکت در شرکت جانشین ادغام و هضم می‌شود. از این رو می‌توان گفت ادغام عبارت است از اتحاد و یکی کردن دو یا چند شخص حقوقی به منظور ایجاد شخص حقوقی واحد (باریکو، ۱۳۹۴: ۱۲۰)، بنابراین شرکت‌های ادغام‌شده بدون تصفیه منحل، و پس از ابطال سوابق ثبتی آن در اداره ثبت شرکت‌ها، فعالیت تجاری آنها متوقف و شرکت جانشین عهده‌دار فعالیت و متعهد به تعهدات و طلبکار مطالبات آن شرکت‌ها می‌شود. ادغام با توجه به نقش کارکردی آن در حقوق شرکت‌ها ممکن است به روش‌های متعددی مانند افقی، عمودی و مختلط (ترکیبی)<sup>۱</sup> انجام گیرد. روش افقی (خطی)، به طور معمول مناسب شرکت‌هایی است که فعالیت مشابه دارند، برای مثال یک شرکت فعال در شبکه درمان و خدمات بهداشتی، شرکت دیگر فعال در این حوزه را خریداری کند. روش عمودی (قائم)، مناسب موردی است که یک شرکت فعال تجاری بخواهد شرکتی را تملک کند که بخشی از خدمات و فعالیت موضوع شرکت را انجام می‌دهد، برای مثال یک شرکت فعال در بخش درمان و بهداشت بخواهد شرکت فعال در ارائه خدمات آمبولانسی را تملک کند. روش مختلط (ترکیبی)، در مواردی مناسب است که یک

شرکت فعال در یک حوزه، شرکت فعال در حوزه دیگر را تملک کند، برای مثال یک شرکت فعال در بخش درمان و بهداشت بخواهد شرکت فعال رستوران زنجیره‌ای را خریداری کند و مقصود می‌تواند تنوعی از سرمایه‌گذاری‌های عمده باشد (Imaa-institute, 2012: 12-18). با این حال بعضی با تمرکز بر نتیجه ادغام، آن را فرایندی تعبیر کرده‌اند که به موجب آن شرکت‌های متقاضی ایجاد شرکت جانشین منحل شده و بدون ورود به مرحله تصفیه، اموال و مسئولیت‌های آنها با یکدیگر ادغام و به شرکت جانشین منتقل شود. ادغام شرکت‌ها از دو طریق، تملک یا اکتساب و ایجاد شرکت جدید، امکان‌پذیر است (Koen, 2010: 302).

در حقوق ایران با توجه به مقررات مربوطه مانند ماده ۱۱۱ قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۶۶، اصلاحیه‌ها و آیین‌نامه آن، قانون بخش تعاونی اقتصاد مصوب ۱۳۷۰ و آیین‌نامه مربوطه، ماده ۴۰ قانون برنامه چهارم توسعه مصوب ۱۳۸۳، قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴، قانون برنامه چهارم و پنجم توسعه و اصلاحیه آیین‌نامه قانون بخش تعاونی اقتصاد مصوب ۱۳۹۲، می‌توان گفت ادغام شرکت‌های تجاری اعم از سهامی و غیرسهامی به دو روش، یکجانبه و دو یا چندجانبه انجام گرفته است. در روش یکجانبه که در ادغام مؤسسات پولی وابسته به نیروهای مسلح استفاده شده، تمام دارایی یک یا چند شرکت، اعم از طلب و بدهی به شرکت دیگری منتقل می‌شود و این شرکت باید تمام تعهدات شرکت‌های ادغام‌شده را ایفا کند. در روش چندجانبه که در ادغام بانک‌تات، مؤسسات اعتباری صالحین و آتی و تشکیل بانکی جدید به نام آینده استفاده شد، تمام دارایی چند شرکت تجاری به شرکت جدیدی تحت عنوان شرکت جانشین منتقل شد.

### ۳. خلاصه قانونی

در حقوق ایران یکی از مشکلات حقوقی اساسی ادغام، خلاصه قانونی نحوه اجرای ادغام است، درحالی‌که در کشورهای خاستگاه نهاد ادغام مقررات شفاف‌تری در این مورد تصویب شده است. برای مثال در سطح اتحادیه اروپا پیش از تصویب مقررات شرکت اروپایی، تلاش‌هایی برای تسهیل ادغام فرامرزی شرکت‌های ملی صورت گرفته بود (Frank Dornseifer, 2005: 5)، و در ۲۶ اکتبر ۲۰۰۵ پارلمان اروپا دستورالعمل ادغام اروپایی را تصویب کرد (Directive, 2005). دستورالعمل ادغامی اتحادیه اروپا به وسیله قانون ۳ جولای ۲۰۰۸ قانون جدید شرکت‌های فرانسه و در قوانین اغلب کشورهای اروپایی<sup>۱</sup> لازم‌الاجرا شد. ایالات متحده آمریکا نیز که سوابق و تجارب بیشتری در بحث ادغام شرکت‌ها دارند، مقررات ادغام به‌طور مفصل‌تری

۱. دستورالعمل ادغامی اتحادیه اروپا در آلمان با تصویب اصلاحات قانون تغییر شکل در ۲۵ آوریل ۲۰۰۷ و در پادشاهی بریتانیا با قانون مورخ ۱۵ دسامبر ۲۰۰۷ و در فرانسه با قانون ۳ جولای ۲۰۰۸ نافذ و لازم‌الاجرا شد.

پیش‌بینی شده (Hof, 2014: 9)، اما در حقوق ایران فقط در بعضی مقررات به واژه ادغام تصریح شده، ولی مقررات شفافی برای نحوه اجرای آن شناسایی نشده است. با این وصف باید دید که ادغام چه وضعیتی دارد و در گروه کدام دسته از عناوین سستی قرار می‌گیرد. به عبارت دیگر، آیا ادغام یک عمل حقوقی یا تصمیم تجاری است. اگر عمل حقوقی باشد، قواعد حقوق قراردادها بر آن اعمال‌شدنی است و اگر تصمیم تجاری باشد، باید دید که در مقررات موضوعه می‌توان به آن استناد کرد. از این رو برای تشخیص خلأ قانونی ادغام باید ماهیت ادغام بررسی شود.

### ۳.۱. عمل حقوقی

اگر ماهیت ادغام با عمل حقوقی منطبق باشد، بی‌شک این عمل عقد است، چون در فرایند ادغام چندین اراده در فعالیت است، با عمل حقوقی ایقاعی تناسب ندارد. از این رو این عمل حقوقی عقد است، به نحوی که از عقود معین یا نامعین خارج نیست. همچنین ماهیت ادغام از این حیث بررسی می‌شود تا در صورت انطباق با عقدی از عقود، قاعده حاکم بر آن، بر ادغام نیز تسری داده شده و خلأ قانونی مرتفع شود.

#### ۳.۱.۱. عقد معین

ممکن است نتیجه ادغام که عبارت از انتقال دارایی شرکت‌های ادغام‌شده به شرکت جانشین است، این دیدگاه را توجیه کند که ادغام نوعی بیع یا معاوضه است. این وجه مبتنی بر این است که سهام عین باشد و در نتیجه از طریق ادغام عین از دارایی شرکتی به دارایی شرکت جانشین تملیک و منتقل می‌شود. شاید بتوان صرفاً این نظریه را در ادغام یکجانبه بدین شکل توجیه کرد که ماهیت ادغام را ماهیتی قراردادی و ناشی از اراده اشخاص حقوقی طرف قرارداد دانست و با حد نصابی که قانون مشخص کرده، با تصویب مجمع عمومی فوق‌العاده ادغام عملیاتی شود و سهام شرکت ادغام‌شونده به شرکت پذیرنده در مقابل عوضی تملیک گردد. اما این وجه با ایراداتی مواجه است که به بعضی از آن اشاره می‌شود: اولاً، برخی حقوقدانان معتقدند که خود ورقه سهام مالیت ندارد، بلکه به تبع مُتَعَلِّق آن که همان اموال شرکت است، مال اعتباری یا دارای ارزش است (عبدی پورفرد، ۱۳۹۱: ۱۴۶)، حتی بر فرض عین شمردن سهم، واضح است که ارزش سهم از یک طرف وابسته به سرمایه‌ای است که سهامدار به شرکت آورده است و از طرف دیگر، منوط به نحوه فعالیت شرکت صادرکننده سهم است. این عامل از اصل سرمایه نیز مهم‌تر است، طوری که امروز سهام در بورس با نماد شرکت صادرکننده شناسایی و ارزش‌گذاری می‌شود. در نتیجه با توجه به اینکه در این نوع ادغام (ادغام ساده)،

شرکت‌های طرف ادغام هر کدام به‌نوعی صرفه و صلاح خود را در این قرارداد مدنظر دارند، نتیجه این می‌شود که قطعاً ادغام ساده عقدی مبتنی بر مسامحه نیست (عیسائی و بیگی، ۱۳۹۵، ۸۵)، علاوه بر این، فروش دارایی شرکت تابع اراده سهامدار است و احتمال اینکه تمامی سهامداران از طریق مجامع عمومی دو یا چند شرکت سهامی به اتفاق آرا و بدون قصد انحلال یا ادغام شرکت تصمیم به بیع یا معاوضه سهام خود با شرکت دیگر داشته باشند، نادر است؛ ثانیاً، در تمامی قوانین و مقرراتی که به موضوع ادغام شرکت‌ها پرداخته‌اند، عنوان شده کلیه تعهدات شرکت‌های ادغام شده بسته به نوع ادغام به شرکت جانشین یا شرکت جدید منتقل می‌شود، در صورتی که برابر مواد ۲۶۴، ۲۹۲ و ۲۹۳ قانون مدنی ایران سقوط تعهدات و انتقال تعهد از ذمه شخصی به شخص دیگر مشمول مقررات خاصی از جمله رضایت متعهدله است، در نتیجه ادغام در قالب نظریه عقد بیع و معاوضه توجیه‌پذیر نیست، چراکه تمامی طلبکاران شرکت‌های ادغام‌شونده به‌عنوان متعهدله در تصمیم‌گیری در خصوص ادغام که اغلب در اختیار مجمع عمومی فوق‌العاده است، نقشی ندارند و انتقال تعهدات را نمی‌توان در قالب عقد بیع یا معاوضه توجیه کرد. بنابراین، تطبیق نهاد ادغام با بیع یا معاوضه سهام دو یا چند شرکت با ایراد اساسی مواجه است، چراکه ارزش و مالیت ورقه سهام ناشی از آورده یا سرمایه صرف سهامدار نیست، بلکه به تبع ارزش فعالیت خود شرکت به‌عنوان یک عامل اساسی است. در نتیجه نمی‌توان نهاد ادغام را بیع شمرد و مقررات حاکم بر بیع را بر آن اعمال کرد، چون در بیع مبادله معوض به عوض یا مبیع به ثمن است، در حالی که در ادغام انتقال دارایی شرکت ادغام‌شده اعم از عین و منافع و دیون و تعهدات است.

### ۳.۱.۲. عقد نامعین

توجیه دیگری که درباره عمل حقوقی بودن نهاد ادغام قابل طرح است، عقد نامعین بودن است. مطابق این تحلیل با توجه به اینکه کارکرد ادغام، ترکیبی از اثر عقد بیع، تبدیل تعهد و وکالت است، ادغام عقدی از عقود نامعین است که بر مبنای اصل آزادی قراردادی و به استناد ماده ۱۰ ق.م. معتبر است و قواعد عمومی قراردادها مواد ۱۹۰ تا ۳۰۰ بر آن حاکم است. مطابق این دیدگاه ادغام این‌گونه قابل توصیف است که شرکت‌های ادغام‌شونده از تمامی طلبکاران وکالت در تبدیل تعهد و از کلیه سهامداران شرکت نیز وکالت در فروش سهام داشته باشند. بنابراین، نهاد ادغام با ماده ۱۰ قانون مدنی ایران یا عقد غیرمعین منطبق است، چون به استناد این ماده چنانچه قراردادی بین دو یا چند شخص حقوقی منعقد شود و مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است. از این رو ادغام نیز در قالب این ماده و در پرتو اصل آزادی قراردادها توجیه‌پذیر است. لکن مسلم است که اشخاص حقوقی طرف قرارداد ادغام با هر اکثریتی

تصمیم به انتقال سهام یا تعهدات شرکت به شرکت جانشین بگیرند، در حقوق اشخاص ثالث از جمله طلبکاران و سهامداران مخالف ادغام بدون رضایت آنها تصرف کرده است (ستوده تهرانی، ۱۳۸۷: ۱۹۱)، از این رو این مهم علاوه بر عدم اعتبار آن در فقه امامیه و قانون مدنی ایران، مخالف ماده ۹۴ اصلاحی ۱۳۴۷ قانون تجارت است، علاوه بر این، ادغام فاقد قابلیت پوششی حقوق قراردادهاست، برای مثال مطابق اصل نسبی بودن قراردادهای و مواد ۲۱۹ و ۲۳۱ قانون مدنی، قرارداد فقط بین طرفین لازم و تأثیرگذار است، درحالی که در ادغام حداقل یک شخص حقوقی در شخص حقوقی دیگر منحل می‌شود و طرفی باقی نمی‌ماند که موضوع اصول مذکور قرار گیرد. از این رو بعضی برای تفکیک ادغام از عقد بر نتیجه عمل تمرکز کرده و معتقدند هرچند هریک از این ساختارها می‌تواند به یکپارچگی مالی و اقتصادی چند شخص حقوقی منجر شود، اما وجه تمایز ادغام از تملک از دیدگاه حقوقی، ادغام یکپارچگی قانونی دو شرکت در یک شخصیت است، درحالی که تملک زمانی است که یک شرکت تصدی شرکت دیگر را به عهده گیرد و به‌عنوان مالک جدید مستقر شود (Rumyantseva & Maria, 2002: 2)، بنابراین ادغام با هیچ عمل حقوقی اعم از عقود معین یا غیرمعین مصداق ماده ۱۰ قانون مدنی انطباق‌پذیر نیست و نمی‌توان حقوق قراردادهای را بر ادغام اعمال کرد.

### ۳.۲. تصمیم تجاری

ادغام در شرکت‌های تجاری را با توجه به موضوع ادغام که شرکت تجاری است و هدف آن باید تحلیل کرد. هرچند برخی، اساس شرکت تجاری را بر قراردادی دانسته‌اند که بین شرکا منعقد شده است، اما پس از تأسیس شرکت، عقد شرکت و قرارداد اولیه نقش خود را از دست می‌دهد و با پیدا کردن شخصیت حقوقی، شرکت تحت اصول و قواعدی قرار می‌گیرد که کاملاً متباین با اصول حاکم در قراردادهای خصوصی است (عیسانی و بیگی، ۱۳۸۰، ۸۷)، بنابراین می‌توان گفت شرکت تجاری یک شخص اعتباری مستقل از رابطه قراردادی شرکای آن است که به‌منظور نیل به اهداف مشترک شرکا منعقد شده است. از این رو پس از ایجاد شخصیت حقوقی، شرکت تحت نظام حقوقی خاصی قرار می‌گیرد و ادامه فعالیت و توقف آن باید تابع قواعد و مقررات امره خاصی باشد که ادغام این شخصیت را هدف قرار می‌دهد. در نتیجه، ادغام نیز که این شخصیت حقوقی را هدف قرار داده است، فرایندی است که مبنا و اساس آن قانون و مقررات حاکم بر حقوق شرکت‌هاست که از شرکتی سلب شخصیت شده و دارایی آن در شرکت جانشین وارد می‌شود. در حقوق اروپایی نیز ادغام تابع قانون محسوب شده، برای مثال بعضی معتقدند از آنجا که شرکت اروپایی در محدوده اتحادیه اروپا تشکیل می‌شود، لازم است که اقامتگاه و دفتر اصلی شرکت‌های سهامی عام هر دو در حوزه اتحادیه اروپا باشند، ولو اینکه

در یک کشور نباشند، این مقرر جزو قواعد آمره است و کشورها نمی‌توانند برخلاف آن قانونی وضع کنند (S.M.Bartman, 2006: 163). مطابق مقررات شرکت اروپایی، ادغام فرامرزی نیز با محدودیت‌هایی روبه‌روست، اول اینکه ادغام در مورد شرکت‌های سهامی عام امکان‌پذیر است؛ ثانیاً ادغام منوط به ایجاد شرکت اروپایی است (Gerven, 2006: 37)، بنابراین، در فرایند ادغام نهاد یا متصدی ادغام باید اجراکننده قانون باشد نه اینکه به استناد اصل حاکمیت اراده قرارداد منعقد و تعهدات ناشی از آن را اجرا کند. به هر حال، هرچند خاستگاه ادغام، حقوق شرکت‌های خارجی است که با هدف افزایش کارایی و بهره‌وری، چند شرکت را که دارای موضوع مشابه یا مرتبط باشند در هم ادغام می‌کند تا با یکپارچه‌سازی سرمایه و نیروها سود بیشتری عاید ذی‌نفعان و جامعه شود، ولی این فرایند باید در چارچوب مقررات به‌طور شفاف انجام گیرد، چون تمام تصمیمات اساسی شرکت مانند افزایش یا کاهش سرمایه، ادغام و انحلال باید مطابق با قانون باشد، هرچند توافقاتی هم که در چارچوب قانون باشد، قابل استناد است. برای مثال مطابق ماده ۲۰ ق.ت. شرکت باید در قالب یکی از شکل‌های هفت‌گانه تشکیل شود تا مورد شناسایی قرار گیرد، از این‌رو بعضی معتقدند با توجه به اعتباری بودن شخص حقوقی، شخصیت حقوقی پس از شناسایی توسط قانون، موجودیت پیدا می‌کند (صفا ۱۳۷۳: ۹۳)، از این‌رو اگر شرکتی در یکی از قالب‌های ماده ۲۰ تشکیل نشود، مطابق ماده ۲۲۰ همان قانون، شرکت تضامنی شمرده می‌شود و هر شریک در مقابل تمام دیون شرکت مسئولیت نامحدود خواهد داشت. بنابراین، تشکیل شرکت تشریفاتی و اداره و انحلال آن هم تابع قوانین است و اراده شرکا در چارچوب قوانین حاکم، قابل حمایت است. بنابراین باید دید که در حقوق موضوعه ایران مقررۀ قابل استناد برای نحوه اجرای ادغام تصویب شده است؟ هرچند برخی بر این باورند که مطابق ماده ۵۸۸ ق.ت. که مقرر شده «شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است مگر حقوق و وظائفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد مانند حقوق و وظایف ابوت، بنوت و امثال ذالک»، می‌توان جواز ادغام را استنتاج کرد (اسکینی، ۱۳۸۷: ۵۶)، اما به‌نظر می‌رسد از مواد قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ و اصلاحی آن در سال ۱۳۴۷، نمی‌توان جواز قانونی ادغام شرکت‌های موضوع ماده ۲۰ را استنباط کرد، چون اولاً، ماده ۵۸۸ ق.ت. در مقام شناسایی اهلیت اشخاص حقوقی است که مطابق با اهلیت شخص حقیقی، آن را مشخص کرده، ولی در انتهای ماده تمتع اشخاص حقوقی از حقوق مختص انسان مانند ابوت و بنوت را استثنا کرده است. لذا همان‌گونه که شخص حقیقی حق خودکشی ندارد، شخص حقوقی نیز اختیار ادغام نباید داشته باشد. برخی دیگر (عرفانی، ۱۳۸۹: ۲۴۲)، ادغام شرکت‌ها را صرفاً در محدوده شرکت‌های تعاونی به استناد ماده ۵۳ قانون بخش تعاونی اقتصاد مصوب ۱۳۷۰ مشروع دانسته‌اند. اما از این ماده



نمی‌توان حکم کلی برای نحوه ادغام تمام شرکت‌های تعاونی استنباط کرد، چون قانونگذار در مقررات مربوط به ادغام شرکت‌های تعاونی به‌صراحت مقرر کرده است که شرکت‌ها و اتحادیه‌های تعاونی در معرض ادغام باید از یک نوع و دارای اهداف و عملیات مشابه باشند. برای مثال تعاونی‌های اعتباری، که قلمرو فعالیت آنها حوزه‌های پولی، و هدف آنها ارائه خدمات مالی و اعتباری است، نمی‌توانند با شرکت‌های تعاونی مسکن، کارگری یا تعاونی کشاورزی ادغام شوند، چراکه اساساً دارای اهداف و عملیات مشابه و مشترکی نیستند و به طریق اولی نیز نمی‌توان قائل به جواز ادغام سایر شرکت‌های تجاری با شرکت‌های تعاونی شد. بنابراین، این ماده فقط ناظر بر شرکت‌های تعاونی همگن است، ولی در خصوص نحوه اجرای ادغام و حقوق ذی‌نفعان آن ساکت است. علاوه بر این، با توجه به اینکه بیشتر ادغام‌های مؤسسات پولی به مدیریت بانک مرکزی انجام گرفته، می‌توان گفت براساس ماده ۳۱ قانون پولی و بانکی مصوب ۱۳۵۱، بانک‌ها صرفاً در قالب شرکت سهامی عام با سهام با نام، یا مطابق ماده ۵ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ در قالب شرکت تعاونی سهامی عام قابل تشکیل هستند. پس ساختار حقوقی تمامی بانک‌های کشور اعم از دولتی و خصوصی باید در قالب شرکت‌های سهامی عام یا تعاونی سهامی عام باشد، بدان معنا که تمامی فرایندهای تأسیس، ثبت و فعالیت بانک‌ها تابع مقررات شرکت‌های سهامی مندرج در قانون تجارت اصلاحی ۱۳۴۷ و قانون بازار اوراق بهادار مصوب ۱۳۸۴ و حسب مورد قانون بخش اقتصاد تعاونی است. در خصوص شرکت‌های سهامی عام به موجب ماده ۹۴ لایحه اصلاحی قانون تجارت، هیچ اکثریتی نمی‌تواند بر تعهدات صاحبان سهام بدون رضایت آنها بیفزاید، پس اگر مجامع عمومی بدون کسب رضایت تمامی ذی‌نفعان از جمله سهامداران و طلبکاران تصمیمی در خصوص ادغام بگیرد، چنین تصمیمی به استناد مواد ۲۷۰ و ۲۷۳ لایحه از طریق دادگاه قابل ابطال بوده و موجب مسئولیت حقوقی مدیران و مسئولان تصمیم‌گیر است. حتی چنانچه مجمع عمومی فوق‌العاده بخواهد با اختیاراتی که بابت تغییر اساسنامه داشته با درج امکان ادغام در اساسنامه و سپس انحلال شرکت، تصمیم به ادغام شرکت بگیرد، باز هم با مانع قانونی عدم پیش‌بینی انحلال بدون تصفیه در حقوق ایران مواجه است، زیرا به‌علت امری بودن مقررات حوزه انحلال و تصفیه شرکت‌های سهامی، شرکتی که تصمیم به انحلال آن گرفته شده است، ابتدا باید تصفیه شود. هرچند در لایحه جدید قانون تجارت به ادغام شرکت‌های سهامی تا حدی توجه شده است، لکن پیش از تصویب نهایی، نمی‌توان به آن استناد کرد. علاوه بر این، لازم است مقررات ادغام مانند مقررات تصفیه و انحلال به‌طور شفاف و جامع تدوین شود.

#### ۴. صلاحیت ادغام

یکی دیگر از مشکلات حقوقی ادغام مؤسسات پولی صلاحیت ادغام‌کننده است، چون بیشتر ادغام‌های این مؤسسات به الزام بانک مرکزی به استناد مصوبه شورای پول و اعتبار اجرایی شده است. درحالی‌که مطابق اصول کلی حاکم بر شرکت‌های سهامی باید مجامع عمومی در این موضوع تصمیم‌گیرنده باشند. البته نباید نقش نظارتی بانک مرکزی را به‌عنوان متصدی سیاست‌های پولی نادیده گرفت، ولی این موضوع تا حدی قابل حمایت است که تصمیمات با موافقت این بانک باشد نه اینکه خود بانک الزام به ادغام کند. ازاین‌رو در ماده ۷۳ طرح بانکداری جمهوری اسلامی ایران که کلیات آن در جلسه علنی آذرماه ۱۳۹۸ مجلس شورای اسلامی به تصویب رسید، مقرر شده است: «دو یا چند مؤسسه اعتباری می‌توانند اختیارات با موافقت بانک مرکزی با یکدیگر ادغام شوند و فرایند ادغام نیز به موجب دستورالعملی خواهد بود که توسط نهادی به نام شورای مقررات‌گذاری و نظارت بانکی تهیه و تصویب خواهد شد». علاوه بر این، در بند ۴ ماده ۱۴۴ این طرح، ادغام غیراختیاری مؤسسه اعتباری در حال گزیر (در شرایط بحرانی) در یک مؤسسه اعتباری داوطلب تجویز شده است، بدان‌معنا که ادغام بانک‌ها و مؤسسات اعتباری کاملاً اختیاری و تصمیم‌گیری در این خصوص در صلاحیت ارکان شرکت است. مؤسسات بحران‌زده نیز تا زمانی که مؤسسه‌ای به‌عنوان پذیرنده ادغام، اعلام داوطلبی نکنند، مدیر صرفاً می‌بایست پیشنهاد انحلال مؤسسه را به تصویب شورای مقررات‌گذاری و نظارت بانکی برساند. بنابراین عدم اختیار و صلاحیت بانک مرکزی در الزام به ادغام بانک‌ها و مؤسسات اعتباری به بدهت اثبات‌شدنی است، چراکه بانک مرکزی برابر بند «د» ماده ۳۹ قانون پولی و بانکی مصوب ۱۳۵۱ که به‌عنوان قانون اصلی و مادر بانکداری ایران است، صرفاً در صورتی که بانکی برخلاف این قانون و آیین‌نامه‌های آن یا دستورهای قانونی بانک مرکزی یا برخلاف اساسنامه عمل کند، می‌تواند مجوز تأسیس آن بانک را لغو کند، ازاین‌رو از تبصره این ماده که مقرر شده «از تاریخ لغو اجازه تأسیس، بانک متخلف طبق دستور بانک مرکزی عمل خواهد نمود»، اختیار ادغام و انحلال بانک توسط بانک مرکزی قابل استنباط نیست، چون وظیفه بانک متخلف، عمل کردن طبق دستور بانک مرکزی است، بدان‌معنا که شخصیت حقوقی بانک باید باقی بماند. به همین دلیل در ماده ۲ آیین‌نامه طرز اداره بانک و نحوه الغای اجازه تأسیس بانک مطابق ماده ۳۹ قانون پولی و بانکی کشور مقرر شده است: «بانک مرکزی ایران یا شخص و اشخاصی که اداره بانک به آنها محول می‌شود دارای تمام اختیاراتی می‌باشند که به موجب اساسنامه بانک به هیأت مدیره و مدیر عامل داده شده» و در ماده ۸ این آیین‌نامه نیز مقرر شده، هر گاه الغای اجازه تأسیس بانک پس از شروع به عملیات بانکی باشد، آن بانک از تاریخ الغای اجازه تا خاتمه تصفیه و آگهی ختم عمل باید طبق دستور

بانک مرکزی ایران عمل کند. در تبصره این ماده نحوه تعیین هیأت تصفیه به پیشنهاد رئیس کل بانک مرکزی ایران و تأیید شورای پول و اعتبار محول شده است. در نتیجه، واضح است که اولاً منطوق و مفهوم احکام مندرج در ماده ۳۹ قانون و آیین‌نامه آن، اختیاری فراتر از اختیارات هیأت مدیره و مدیر عامل بانک که نمایندگان و اداره‌کنندگان شخص حقوقی محسوب می‌شوند، برای بانک مرکزی و شورای پول و اعتبار در نظر نگرفته است. از این رو تشکیل هیأت تصفیه شرکت را که از الزامات انحلال شرکت‌های سهامی است، الزامی دانسته است، این در حالی است که از خصیصه‌های اصلی ادغام، انحلال بدون تصفیه است. حتی در ماده ۴۴ قانون پولی و بانکی که متضمن مجازات‌های انتظامی است، اختیار انحلال و ادغام بانک متخلف برای بانک مرکزی پیش‌بینی نشده است و صرفاً به محدود کردن بانک یا مؤسسه اعتباری غیربانکی از انجام برخی امور بانکی اشاره شده است. حتی در مقررات بعدی نیز مانند ماده ۱۰ آیین‌نامه اجرایی قانون تنظیم بازار غیرمتشکل پولی سال ۱۳۸۳، ماده ۲۷ دستورالعمل اجرایی تأسیس، فعالیت و نظارت بر شرکت‌های تعاونی اعتبار مصوب ۱۳۸۶ شورای پول و اعتبار، ماده ۹۲ قانون برنامه سوم توسعه مصوب ۱۳۷۹ یا تبصره ۳ ماده ۹۶ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه مصوب ۱۳۸۹، هیچ اختیاری به منظور الزام به انحلال یا ادغام شخص حقوقی برای بانک مرکزی پیش‌بینی نشده است. در نتیجه از اختیار قانونی توقف، تعلیق یا لغو مجوز فعالیت مؤسسات پولی متخلف توسط بانک مرکزی، نمی‌توان اختیار الزام به ادغام این‌گونه شرکت‌ها را که لازمه آن انحلال شخص حقوقی متخلف است، استنباط کرد. هرچند ممکن است برای اختیار بانک مرکزی به تبصره ۲ ماده ۲ قانون تنظیم بازار غیرمتشکل پولی استناد شود که مقرر است: «بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران پس از اعمال نظارت بر مؤسسات موضوع این قانون نسبت به ساماندهی آنان در چارچوب مقررات موجود و شرایط ذیل اقدام نماید». اما مراد از ساماندهی نمی‌تواند انحلال و ادغام باشد، چون اولاً در ساماندهی، ساختار حقوقی شرکت محفوظ است؛ ثانیاً باید در چارچوب قانون باشد که در قانون اختیار ادغام که اختیاری فوق‌العاده است، شناسایی نشده است. بنابراین، تصمیم به ادغام باید با موافقت بانک مرکزی توسط مجامع عمومی گرفته شود و هیچ‌گونه قانونی که اختیار الزام به ادغام مؤسسات پولی توسط بانک مرکزی را شناسایی کند، وجود ندارد، چون این موضوع در صلاحیت ارکان شرکت است.

## ۵. کارایی ادغام

یکی دیگر از مشکلات نحوه ادغام، ناکارایی است. مراد از کارایی تحقق اهداف اقتصادی است که ادغام به منظور تحقق آن اجرایی شده است. برای مثال در بیشتر کشورهای اروپایی از ادغام

برای ایجاد یک قدرت اقتصادی کارآمدتر در جهت انجام پروژه‌های بزرگ اقتصادی استفاده می‌شود. اصلی‌ترین و مهم‌ترین هدف ادغام در این کشورها، یکسان و یکپارچه‌سازی شرکت‌های دارای اهداف یکسان و مشابه است، به نحوی که با ادغام این گونه شرکت‌ها توان رقابتی و قدرت اقتصادی شرکت جدید یا جانشین افزایش یابد و در نهایت موجب رشد اقتصادی و توسعه هرچه بیشتر کشورهای متبوع می‌شود. از دیگر فواید این یکپارچه‌سازی، تخصصی کردن شرکت‌هاست. از این رو ادغام شرکت‌ها به‌عنوان اصلی کلی مورد قبول و پذیرش قرار گرفته است. علاوه بر این، روش عمودی ادغام متضمن منافعمانند کاهش هزینه‌های غیرضروری در فعالیت‌های اقتصادی و روش افقی آن، منافی همچون افزایش سهم بازاری، صرفه‌جویی در هزینه‌ها و کشف فرصت‌های بازاری جدید را متضمن است (Imaa- institute, 2012: 12-18)، به نحوی که شرکت‌های کوچک با سهم بازاری اندک برای تشکیل مؤسسات بزرگ و قدرتمند با شرکت‌های مشابه خود ترکیب شده و طی این ادغام، سهم عمده بازارهایی را که در آنجا فعالیت داشتند، به‌دست آورند (Lorraine reform, 2012: 1)، بنابراین، در ادغام مدیریت راهبردی درازمدت شرکت هدف باید مطرح باشد، در این فرایند با ایجاد اشتراک مساعی و همیاری درازمدت به وسیله سهم افزوده بازاری، پایگاه گسترده مشتریان، دوام فعالیت تجاری شرکت مدنظر قرار می‌گیرد. همچنین ادغام راهبردی با این نگرش که چنین میزان همیاری پس از فرایند ادغام ایجاد شده است، ممکن است متمایل به پیشنهاد پرداخت مبلغ اضافی به شرکت هدف شود. همچنین ممکن است هدف از ادغام به‌جای تولیدات شرکت هدف، به‌دست آوردن استعدادهای موجود توسط شرکت جانشین باشد که اغلب قسمتی از دارایی محسوب می‌شود. سال‌های اخیر این نگرش، در صنعت فناوری به‌کاررفته، یعنی جایی که شبکه شرکت‌های بزرگ همچون فیس‌بوک، تویتر و یاهو، اغلب به‌منظور افزایش مهارت و دانش در بخش‌های خاصی از نیروی کارشان، از جذب استعدادهای استفاده کرده‌اند (Wall Street Journal, 2014: 9)، اما در حقوق ایران با توجه به اینکه اعتماد مردم به بانک‌ها و مؤسسات پولی بستر اصلی و مهم رشد فعالیت‌های اقتصادی است، دولت در مواردی که این مؤسسات با خطر توقف یا ورشکستگی مواجه شده‌اند، اقدام به ادغام چنین مؤسساتی در یک بانک کرده است. از این رو اغلب ادغام‌های انجام‌گرفته درباره شرکت‌های خصوصی در حوزه مؤسسات پولی اجرایی شده است. برای مثال در اوایل دهه نود تخلفات برخی بانک‌ها و مؤسسات پولی، بانک مرکزی را که متصدی کنترل گردش پولی کشور از طریق مصوبات شورای پول و اعتبار است، بر آن داشت تا با نظارت بیشتر بر فعالیت پولی، بتواند ضمن جلوگیری از تخلفات پولی و بانکی در بنگاه‌های اقتصادی، نوسانات شدید شاخص‌های کلان اقتصادی به‌ویژه حجم نقدینگی و تورم ناشی از آن را تحت کنترل درآورند. در این زمینه بانک مرکزی به استناد ماده

۱۰ قانون پولی و بانکی کشور به‌عنوان مسئول تنظیم و اجرای سیاست پولی و اعتباری کشور از طریق مصوبات شورای پول و اعتبار و به استناد ماده ۱۸ همان قانون به‌عنوان متصدی تصمیم‌گیری سیاست کلی پولی کشور، به‌منظور ساماندهی و برخورد با مؤسسات پولی متخلف تدابیر و تصمیماتی از جمله لغو مجوز فعالیت و سپس دستور ادغام بانک‌های خصوصی، تعاونی‌های اعتبار و صندوق‌های قرض‌الحسنه را اتخاذ کردند. از این‌رو بیشتر ادغام‌ها به‌عنوان چتر نجات یا پل موقت عبور از بحران و در قالب تصمیم حاکمیتی و خارج از ارکان شرکت اجرایی شده است. این شیوه، علاوه‌بر فقدان منافع اقتصادی، در بیشتر موارد هزینه و آسیب‌های زیادی را بر عموم مردم و اقتصاد ملی وارد کرده است. برای نمونه در بند ۱۷ چارچوب کلی طرح ادغام مؤسسات پولی نظامی مقرر شده است: «در صورتی که اموال و دارایی‌های واحدهای ادغام‌شونده جبران کسری احتمالی واحدهای مذکور را ننمود، پس از ارزش‌گذاری و تعیین خالص ارزش ویژه، هر گونه کسری احتمالی باقیمانده و بدهی‌های افشا و اعلام‌نشده تا قبل از ادغام، به حساب مطالبات از دولت منظور و واحد ادغام‌پذیر (بانک سپه) کسری یادشده را به‌عنوان مطالبات از دولت در حساب‌های خود منظور و سازمان برنامه و بودجه نیز موظف است مراتب را در لوائح بودجه‌های سنواتی لحاظ نماید، هر گونه مطالبات دولت از بانک سپه بابت سود سالانه و مالیات بر درآمد تا مادامی که مطالبات بانک سپه از دولت ناشی از ادغام به‌طور کامل تسویه نشده است به حساب تسویه مطالبات مزبور منظور می‌گردد و قابل مطالبه نمی‌باشد». همچنین در بند ۲۹ این طرح مقرر شده، در صورت کاهش نسبت کفایت سرمایه واحد ادغام‌پذیر ناشی از فرایند ادغام، دولت به افزایش سرمایه در بانک سپه اقدام کند. واضح است که چنین ادغامی نه‌تنها فایده اقتصادی ندارد، بلکه هزینه‌هایی را بر دولت یا اقتصاد عمومی تحمیل می‌کند. از این‌رو کسری نقدینگی ۲۶۰ هزار میلیارد ریالی بانک‌ها و مؤسسات نظامی که در بندهای ۱۵ و ۱۶ طرح ادغام بانک‌ها و مؤسسه اعتباری وابسته به نیروهای مسلح به آن اذعان شده و بخشی از آن نیز ناشی از ادغام دستوری مؤسسات پولی غیرمجاز در این بانک‌ها بود، به یکباره به دولت منتقل شد و عملاً همان مسیر اشتباه گذشته نظام پولی مبنی بر تحمیل دیون و بدهی مؤسسات مالی ورشکسته به دولت و در نهایت آحاد مردم را پیمود که پیامدی جز پرداخت سپرده‌های مردمی از محل خلق پول و افزایش بدهی دولت به بانک مرکزی را در پی نداشته است. درحالی‌که مطابق تبصره ۱ بند «ب» ماده ۱۴ قانون برنامه پنج‌ساله ششم توسعه، مسئولیت بازپرداخت تمامی تعهدات و بدهی‌های مؤسسات پولی غیرمجاز بر عهده هیأت امناء، هیأت مدیره، هیأت مؤسس و سهامدار مؤثر متناسب با اشتغال ذمه قرار گرفته است. از این‌رو ضرورت دارد که متصدیان سیاست پولی کشور در نحوه ادغام مؤسسات پولی تجدیدنظر کرده و به‌نحو ادغام را اجرایی کنند که اگر

متضمن نفعی برای مردم و اقتصاد ملی نباشد، حداقل موجب آسیبی به اعتماد مردم به پول ملی و ایجاد بحران در اقتصاد ملی نشود، آن گونه که در ادغام مؤسسات به اصطلاح غیرمجاز، این دو نتیجه نامطلوب اتفاق افتاد.

### ۶. عدم رعایت حقوق ذی نفعان

یکی دیگر از مشکلات حقوقی نحوه ادغام مؤسسات پولی، عدم رعایت حقوق ذی نفعان است. در این روش، از طرفی چون خرید سهام سهامداران و تشکیل مجامع عمومی و فوق العاده مؤسسات پولی ادغام شونده که همگی از شرکتهای سهامی عام و جزو اشخاص حقوقی خصوصی اند، به الزام بانک مرکزی اجرایی شد، از اصول بدیهی حقوق اموال و دارایی تخلف شده و حقوق ذی نفعان ضایع شده است. چون هیچ کسی را نباید وادار به فروش سهام خود کرد تا چه رسد به اینکه قهراً از او خریداری شود. در این روش اقامه هر گونه دعوا از سوی ذی نفعان یعنی کسانی که می توانند نسبت به آن به نوعی دارای نفع و صاحب ادعا باشند (حسینی، ۱۳۸۵: ۲۲۷)، با مشکل جدی مواجه خواهد شد و احتمال عدم استماع دعوی ذی نفعان از سوی مراجع قضایی ویژه ای را که بدین منظور اختصاص یافته، متصور کرده است و این در صورتی است که حقوق شرکتهای غربی به سهامداران جزء فرصت رد کردن اقدام کارگزاران را می دهد (In re Cox, 2005)، افزون بر این با توجه به اینکه ذی نفعان اصلی شرکتهای سهامی، سهامداران، سپرده گذاران و کارکنان آن شرکتهای هستند، سهامداران نه تنها در فعالیت و عدم فعالیت آن شرکت و انحلال یا موجودیت آن ذی نفع اند، بلکه ادغامهای اجباری سبب کاهش شدید ارزش سهام سهامداران می شود، که از این حیث نیز مستحق جبران هستند، درحالی که در این روش زیان آنان جبران نشده و با اینکه بعضی بر این باورند، هر گاه خسارتی در نتیجه تقصیر کارمند و نقص وسایل اداری به بار آید، کارمند و دولت هر دو در برابر زیان دیده مسئول هستند (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۵۶۷)، ولو خسارات وارده ناشی از قصور، بی کفایتی و سهل انگاری مدیران دولتی نظام پولی کشور باشد، دولت باید به دلیل عدم نظارت بر آنان مسئول باشد، زیرا دولت با اعطای قدرت اجرایی به اشخاص باید بر رفتار آنان نظارت کند (باریکلو، ۱۳۹۴: ۱۴۷)، در خصوص سپرده گذاران نیز چنانچه مؤسسه مالی در اثر فعالیت های خود سودی بیشتر از سود علی الحساب پرداختی به مشتریان کسب کند، می بایست مابه التفاوت آن را مجدداً به سپرده گذاران بپردازد که با توقف فعالیت این دسته از بانکها و مؤسسات و بلا تکلیفی آنها یا بعضاً ورشکستگی این قبیل مؤسسات، حتی ممکن است علاوه بر عدم پرداخت سود قطعی، بخشی از سرمایه سپرده گذاران نیز از دست برود.

در خصوص کارکنان نیز می‌توان گفت در قوانین و مقررات کار در خصوص موضوع ادغام، شرکت پذیرنده یا کارفرمای جدید را در صورتی مکلف به پذیرش کارکنان شرکت‌های ادغام‌شده می‌داند که ادغام کارگاه‌ها به صورت قانونی تحقق یافته باشد که این مهم در ادغام‌های دستوری تحقق نیافته و تعداد کثیری از کارکنان این مؤسسات جایگاه شغلی خود را از دست می‌دهند و در بلا تکلیفی بسر می‌برند. در حالی که حقوق کارمندان شرکت‌های اروپایی هدف ادغام، توسط مقررات حفظ می‌شود، زیرا به موجب مقررات شرکت‌های اروپایی حقوق کارمندان به شرکت اروپایی جانشین منتقل می‌شود (S.M.Bartman, 2007: 165)، چون حمایت قانونگذار اروپایی از کارکنان شرکت ادغام‌شده به حدی است که مقرر کرده است مجمع عمومی شرکت اروپایی نمی‌تواند شرکت جانشین را به رسمیت بشناسد، مگر اینکه احراز کند حقوق کارمندان در مورد مداخله در شرکت برحسب یکی از الگوها (تعریف‌شده در ماده ۲ دستورالعمل مداخله کارکنان) به رسمیت شناخته شده است.

اما در حقوق ایران، وجود برخی موانع و خلأهای قانونی از یک طرف و فشار وارده از سوی بانک مرکزی مبنی بر ادغام اشخاص حقوقی نامتجانس از طرف دیگر، سبب شد حقوق و منافع سهامداران، سپرده‌گذاران و کارکنان این گونه شرکت‌ها در معرض خطر جدی قرار گیرند و علاوه بر کاهش شدید ارزش سهام متعلقه، وضعیت حقوقی این مؤسسات را از نظر بقای شخصیت حقوقی، انحلال یا ادغام در هاله‌ای از ابهام قرار گیرد (cbi.ir/showitem/17582.aspx). بنابراین، از این حیث نیز وجود مقرراتی که به طور منصفانه از منافع ذی‌نفعان شرکت‌های در معرض ادغام حمایت کند، ضروری است.

## ۷. نتیجه

در این مقاله مشکلات حقوقی ادغام مؤسسات پولی بررسی و علاوه بر تبیین ماهیت حقوقی ادغام به عنوان تصمیم تجاری، مشخص شد هر چند خاستگاه ادغام، حقوق شرکت‌های خارجی است که با یکپارچه‌سازی سرمایه‌ها و نیروها با هدف افزایش کارایی و بهره‌وری انجام می‌پذیرد، ولی این فرایند باید در چارچوب قوانین و مقررات شفاف انجام گیرد، چراکه تمام تصمیمات اساسی شرکت مانند افزایش یا کاهش سرمایه، ادغام و انحلال باید مطابق با مقررات قانونی باشد، هر چند توافقاتی هم که در چارچوب قانون شود، قابل استناد است، همچنین ثابت شد که ادغام در کشورهای دارای اقتصاد رقابتی، نهادی است انتخابی و گزینشی که مؤسسات، مصلحت اقتصادی خود را در ادغام دارایی‌ها و فعالیت‌ها لحاظ می‌کنند. از این رو در نظام حقوقی آن کشورها مقرراتی در مورد نحوه ادغام تصویب شده و متصدیان شرکت به انتخاب اقدام به ادغام دو یا چند شرکت با هدف ایجاد شرکت جانشین می‌کنند. کارکرد چنین ادغامی

از حیث مصالح شرکت‌ها در کاهش هزینه و کسب سود و از حیث منافع عمومی نیز افزایش کیفیت محصول و قدرت رقابت و در نهایت تقویت اقتصاد ملی است. اما در حقوق ایران متأسفانه ادغام فاقد مقررات خاص است و بانک مرکزی مجوز ادغام مؤسسات پولی از شورای عالی هماهنگی اقتصادی و یا شورای پول و اعتبار و به روش الزام به ادغام دریافت کرده و مؤسسات را به اجرای آن الزام کرده است.

این شیوه با مشکلات حقوقی مانند خلأ قانونی، فقدان صلاحیت، ناکارایی و عدم رعایت حقوق ذی‌نفعان مؤسسات هدف ادغام مواجه است. برای حل این مشکلات هرچند نقش و نظارت بانکی مرکزی در ادغام مؤسسات پولی را نباید نادیده گرفت، اما شیوه اجرایی شدن ادغام به گونه‌ای است که علاوه بر اینکه هزینه‌هایی را بر دولت و مردم تحمیل می‌کند، موجب می‌شود که ارکان تصمیم‌گیر مؤسسات پولی، با اعتماد بر این شیوه ادغام، مطابق مقررات پولی فعالیت نکنند و به امید اینکه نهایت کار ادغام توسط بانک مرکزی است، اقدام به فعالیتی کنند که در نهایت به اختلال در گردش پول و تکرار مجدد بحران‌های پولی منجر شود. از این رو مناسب است که مقررات ادغام در قالب قانونی شفاف طوری تنظیم و تدوین شود که اولاً این نهاد مهم را به‌عنوان یک تصمیم تجاری منبعت از اراده ارکان قانونی اشخاص حقوقی طرف ادغام شناسایی کند و به‌طور قانونی اجرایی و عملیاتی شود؛ ثانیاً از طرفی بانک مرکزی بر اصل ادغام، توافق و بر نحوه انجام آن نظارت کند. از طرف دیگر، ادغام راه‌حل انتخابی مؤسسات پولی باشد تا از سویی هزینه‌ای گزاف و بی‌مورد بر بیت‌المال یا بانک مرکزی و عموم مردم تحمیل نشود و از سوی دیگر، حقوق تمام ذی‌نفعان مؤسسات هدف ادغام، مورد توجه قرار گیرد.

### بیانیه نبود تعارض منافع

نویسندگان اعلام می‌کنند که تعارض منافع وجود ندارد و تمام مسائل اخلاق در پژوهش را شامل پرهیز از دزدی ادبی، انتشار و یا ارسال بیش از یک بار مقاله، تکرار پژوهش دیگران، داده‌سازی یا جعل داده‌ها، منبع‌سازی و جعل منابع، رضایت ناآگاهانه سوژه یا پژوهش‌شونده، سوءرفتار و غیره، به‌طور کامل رعایت کرده‌اند.

### منابع

#### الف) فارسی

۱. اسکینی، ربیعا (۱۳۸۷). حقوق تجارت، شرکت‌های تجاری، ج ۱، چ دهم، تهران: سمت.
۲. باریکلو، علی‌رضا (۱۳۹۴). حقوق مدنی (۱)، اشخاص و حمایت‌های حقوقی آنان، چ هفتم، تهران: مجد.
۳. ----- (۱۳۹۴). مسئولیت مدنی، چ ششم، تهران: میزان.
۴. تصمیمات بانک مرکزی ج.ا.ا در خصوص ساماندهی مؤسسات پولی طی اطلاعیه‌های منتشره در پایگاه اینترنتی آن بانک به نشانی: [www.cbi.ir](http://www.cbi.ir)
۵. حسنی، حسن (۱۳۸۵). حقوق تجارت، چ چهارم، تهران: میزان.



۶. ستوده تهرانی، حسن (۱۳۸۷). حقوق تجارت، ج ۱، ج بیست و ششم، تهران: دادگستر.
۷. صفار، محمدجواد (۱۳۷۳). شخصیت حقوقی، چاپ اول، تهران: دانا
۸. عبدی پور فرد، ابراهیم (۱۳۹۱). مباحث تحلیلی از حقوق تجارت، ج اول، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۹. عرفانی، محمود (۱۳۸۹). محشری قانون تجارت ایران، ج سوم، تهران: جنگل.
۱۰. عمید، حسن (۱۳۸۹). فرهنگ فارسی، دوره سه جلدی، ج ۱، تهران: امیرکبیر.
۱۱. عیسائی تفرشی، محمد؛ احمد بیگی حبیب‌آبادی (۱۳۸۰). «تعریف و ماهیت حقوقی ادغام قانونی شرکت‌های سهامی»، *مجله علوم اجتماعی و انسانی دانشگاه شیراز*، دوره ۱۷، ش ۱، ص ۹۲ - ۷۹. در: <https://www.sid.ir/fa/journal/ViewPaper.aspx?ID=19691> (۲۵ دی ۱۳۹۸).
۱۲. ----- (۱۳۹۵). «حقوق زمان ارزیابی اموال شرکت‌های تجاری طرف قرارداد ادغام (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و مصر)»، *مجله پژوهشگاه علوم انسانی، پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، دوره ۲۰، ش ۲، ص ۱۲۴ - ۱۰۵. در: <http://ensani.ir/file/download/article/20170128114254-9565-140.pdf> (۲۰ دی ۱۳۹۸).
۱۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶). *الزام‌های خارج از قرارداد*، ج ششم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۱۴. مجموعه قوانین و مقررات ج ۱۱. (۱۳۹۸). معاونت حقوقی ریاست جمهوری.
۱۵. مصوبات شورای عالی هماهنگی اقتصادی سران سه قوه (۱۳۹۷). چارچوب کلی طرح ادغام بانک‌ها و مؤسسه اعتباری وابسته به نیروهای مسلح در بانک سپه.

## ب) خارجی

16. Directive 2005/56/EC of the European Parliament and of the Council on cross-border "mergers of limited liability companies" (Official Journal of the European Union)
17. Dirk Van Gerven, Paul Storm (2006). *European company*, Cambridge University Press, Vol. 1.
18. Frank, Dornseifer (2005). *Corporate Business Forms in Europe: A Compendium of Public And Private Limited Companies in Europe*, Sellier, European Law Publ.
19. Hof, Robert (2014). "Attention Startups: Here's How To Get Acqui-Hired By Google, Yahoo Or Twitter", Forbes. Retrieved 9.
20. Imaa-institute.org (2012). "Statistics on Mergers & Acquisitions (M&A) - M&A Courses- Company Valuation Courses - Mergers & Acquisitions Courses".
21. In re Cox Communications, Inc (2005). *Shareholders Litig.*, 879 A.2d 604, 606 (Del. Ch)
22. Koen Geens, Klaus J. Hopt (2010). *The European Company Law Action Plan Revisited: Reassessment of the 2003 Priorities of the European Commission*, Leuven University-Prep.
23. Lorraine reform (2012). "Monte dei Paschi di Siena Bank- About us - History".
24. Robert Heym and Constantin Conrads (2008). *EU Cross-Border Merger Directive and "SEVIC" - implications for corporate restructurings in Europe- (European Union)*.
25. Rumyantseva, Maria, Grzegorz Gurgul, and Ellen Enkel (2002). "Knowledge Integration after Mergers & Acquisitions", *University of Mississippi Business Department*.
26. S.M. Bartman (2006). *European Company Law in Accelerated Progress*, Kluwer Law International.
27. S. M. Bartman (2007). opt.cit.
28. *Wall Street Journal* (2014). "Start-Ups Get Snapped Up for Their Talent", Retrieved 9.



Research Paper

## Analysis of Legal challenges of Merging Unauthorized Monetary Institutions

Ali reza Bariklou \*

*Professor, Faculty of Law, Farabi Campus, University of Tehran*

Azim Rezaei

*PhD Student in Private Law, Kish International Campus of University  
Tehran, Tehran, Iran*

### Abstract

Monetary crises caused by the activities of unlicensed monetary institutions in recent years in the Iranian monetary and banking system urged the Central Bank to mandate the merger of those unlicensed monetary institutions. On the other hand, according to the extra-legal decision of the *Supreme Economic Coordination Council of the Heads of the Three Branches* in August 2016, some other authorized monetary institutions affiliated with military organizations, some of which consisted in turn of the orderly merger of several unauthorized monetary institutions, were required to merge with the *Sepah State Bank*. This method, not only severely damaged the interests of direct and indirect stakeholders of these institutions, such as depositors, shareholders and employees of monetary institutions, but causes great damage to the public interest and to individuals through the creation of money and drastic devaluation of the national currency. Although merger is not unprecedented in non-monetary institutions, in case of monetary institutions, due to their role in the national economy on the one hand and in gaining public confidence in the credibility of the national currency on the other, the effects and consequences of integration will be graver and not limited to companies to be merged, but all the society will be affected by it. Because the reason for revoking the license of, and merging, most of these institutions was their financial balance deficit and the loss of public deposits,

\* Corresponding Author  
Received: 10 May 2020 , Accepted: 20 July 2021

Email: bariklou@ut.ac.ir  
© University of Tehran

they eventually imposed a heavy monetary cost on the Central Bank and the national economy. This was because they faced a liquidity deficit and were thus not able to repay the deposits on depositors' demand. The Central Bank handled this problem by creating an unsecured line of credit to pay the debts of these institutions from the public fund, which led to the devaluation of the national currency and thus reducing the purchasing power and the value of assets. It also surfaced numerous legal problems such as the legal gaps, the incompetence and inefficiency of the enforcement system, and the law's failure to safeguard the stakeholders' rights. Therefore, in this descriptive-analytical article, by examining the transnational regulations of the merger in the leading countries in this field, the questions will be answered as to what the legal nature of the merger is, whether it is a business decision, whether it is necessary and effective, whether it has any place in the current legal system, and on the other hand, whether the Central Bank and the *Supreme Economic Coordination Council* are competent to decide on the merger of monetary institutions or if they have acted beyond the scope of their legal authority. The article will argue that the purpose of merger should, as recognized in countries where it first adopted, be to consolidate the capital and the labor in order to increase efficiency and productivity, and that it must take place within the framework of clear rules and regulations. It will also be demonstrated that in societies with competitive markets, merger is an optional, rather than a mandatory, event decided based on the economic interests of the entities involved, that lies in the reduction of costs and boosting profits. Decided in this way, merger can also serve public interest by enhancing product quality and competitiveness and ultimately strengthening the national economy. The article suggests that merger should not be forced by the governing bodies of the monetary and banking system, and that these bodies must be legally prevented from such interference, their role being carefully defined and limited by appropriate legislation. The decision must be laid with the directors and governing bodies of the candidate entities so as not to impose additional costs on the public on the one hand, and to respect the rights of all stakeholder on the other hand.

**Keywords:** Central Bank, Competence, Efficiency, Legal Gaps, Stakeholders.

**Declaration of conflicting interests**

The authors declared no potential conflicts of interest with respect to the research, authorship, and/or publication of this article.

**Funding**

The authors received no financial support for the research, authorship, and/or publication of this article.

**ORCID iDs:** <https://orcid.org/0000-0002-9830-8710>



This article is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC-BY) license.