

## مطالعه تطبیقی حقوق و وظایف اعضای خانواده در دین زردشتی و اسلام<sup>۱</sup>

کلتوم غضنفری \*

حسین بادامچی \*\*

پروین داوری \*\*\*

تاریخ پذیرش: ۹۸/۰۷/۲۲

تاریخ دریافت: ۹۷/۱۲/۱۴

### چکیده

خانواده شالوده حیات اجتماعی و سنگ بنای جامعه است. با ازدواج و تشکیل خانواده، هر یک از اعضا اعم از والدین و فرزندان حقوق و وظایف خاصی نسبت به یکدیگر دارند. در دین زردشتی پس از ازدواج قانونی و رسمی که از آن با عنوان پادشاهزنی یاد شده است، اعضای خانواده از حقوق مشخصی بهره‌مندند. این نوع ازدواج به ازدواج دائم در دین اسلام شباهت زیادی دارد که در آن نیز اعضای خانواده حقوق و وظایف مشخصی دارند. در این پژوهش با استفاده از مطالعه تطبیقی، حقوق و وظایف اعضای خانواده از منظر دو دین زردشتی و اسلام مورد بررسی قرار گرفته است. بررسی‌ها نشان می‌دهد که در این زمینه شباهت‌های زیادی بین دو دین وجود دارد که ممکن است خود نشان از پیوستگی و استمرار سنت میان آنها باشد.

### کلید واژگان:

اسلام، حقوق اعضای خانواده، خانواده، دین زردشتی، وظایف اعضای خانواده.

---

۱. مقاله حاضر از نظر زمانی تا قرن هفتم هجری قمری را پوشش می‌دهد. به عبارت دقیق‌تر کتب فقهی اسلامی تا قرن هفتم هجری قمری در این پژوهش مورد استفاده قرار گرفته است. قرن هفتم دوره کمال فقه شیعه است و فقهای بعدی شیوه محقق حلی را ادامه داده‌اند.

\* استادیار گروه تاریخ دانشگاه تهران (نویسنده مسئول)

k.ghazanfari@ut.ac.ir

\*\* استادیار گروه تاریخ دانشگاه تهران

hbadamchi@ut.ac.ir

\*\*\* کارشناس ارشد تاریخ ایران باستان، دانشگاه تهران

p.davari92@ut.ac.ir

## مقدمه

خانواده کهن‌ترین و مهم‌ترین گروه انسانی است که اعضای آن زن، شوهر و فرزندان تحت سرپرستی آنان هستند. در دین زردشتی که از جمله ادیان باستانی ایران و البته مهم‌ترین آنهاست، هر کدام از اعضای این نهاد از حقوق برخوردارند. در اسلام هم نهاد خانواده از اهمیت خاصی برخوردار است و اعضای آن حقوق خاص خود را دارند. مطالعه تطبیقی حقوق و وظایف اعضای خانواده در این دو دیانت نشان می‌دهد بین این دو دیانت شباهت‌ها و تفاوت‌هایی وجود دارد. به‌طور کلی مطالعه تطبیقی در تاریخ معمولاً با سه هدف صورت می‌گیرد. نخست برای نشان دادن تماس‌ها، دوم برای پیدا کردن الگوهای کلی و سوم برای کمک به بازسازی مسائل خاص حقوقی. در پژوهش حاضر به دلیل پیوستگی تاریخی و شباهت‌های موجود، علاوه بر نشان دادن تماس میان اسلام و آیین زردشتی، الگوهای کلی دو دیانت نام‌برده در رابطه با حقوق اعضای خانواده نیز تا حدی مشخص شده است.

در ادامه به منظور روشنی بیشتر مباحث مطروحه در متن اصلی مقاله، به شکل خلاصه به موضوع ازدواج و خانواده در دین زردشتی و اسلام می‌پردازیم که خود به وجود آورنده حقوق و وظایف اعضای آن است. در دو دین زردشتی و اسلام پدر/ شوهر رئیس خانواده محسوب می‌شود و موظف است زن و فرزندان خود را حمایت و سرپرستی کند. دیگر اعضای خانواده نیز وظایف و تعهداتی نسبت به یکدیگر دارند. یکی از ویژگی‌های برجسته نظام اجتماعی زردشتیان در عهد ساسانی خانواده پدرسالاری بود. پدر به‌عنوان رئیس یا کدخدای خانواده محسوب و توسط همسر یا کدبانوی خانه پشتیبانی می‌شد. اعضای خانواده معمولاً از طریق نسبی یا از طریق سببی مانند ازدواج یا فرزندخواندگی با یکدیگر پیوند خویشاوندی داشتند.<sup>۱</sup> در اسلام نیز مرد ریاست خانواده را بر عهده دارد و زن و فرزندان صغیر خانواده تحت حمایت و سرپرستی وی هستند. در این دیانت زمانی که ازدواج به صورت شرعی و قانونی منعقد شود، هر یک از طرفین، حقوق و تکالیفی نسبت به یکدیگر دارند. البته برخلاف آیین زردشتی در اسلام فرزندخواندگی وجود ندارد.

1. Shaki, M, "Family Law I in Zoroastrianism", *Encyclopaedia Iranica*, (1999), online edition, available at: [www.iranicaonline.org/articles/family-law](http://www.iranicaonline.org/articles/family-law).

ازدواج قانونی در دین زردشتی ضامن حقوق مشخص برای اعضای خانواده است و از آن تحت عنوان پادشاهزنی<sup>۱</sup> نام برده می‌شود.<sup>۲</sup> فرزندان حاصل از این ازدواج وارث و جانشین پدر محسوب می‌گردند. حقوق و وظایف زوجین و فرزندان در این نوع ازدواج در دین زردشتی شباهت زیادی با حقوق افراد در ازدواج دائم بر اساس دین اسلام دارد که در این پژوهش با جزئیات کامل مورد پژوهش قرار می‌گیرد.

هدف اصلی ازدواج در آیین زردشتی تولید نسل است. اگر از ازدواج پادشاهزنی فرزندی حاصل نشود، پادشاه زن موظف است از طریق ازدواج چگری<sup>۳</sup> فرزند ذکوری را به‌عنوان وارث و جانشین به دنیا آورد و این فرزند به شوهر اول تعلق می‌گیرد.<sup>۴</sup> در صورتی که مرد پادشاه زن نداشته، اما دختر یا خواهری داشته باشد، آن دختر یا خواهر موظف است تحت عنوان ایوگین<sup>۵</sup> ازدواج چگری انجام دهد تا برای پدر یا برادر خود وارث و جانشین به دنیا آورد.<sup>۶</sup>

اهمیت تولید نسل و داشتن وارث به اندازه‌ای است که اگر مرد متوفا پادشاهزن، دختر یا خواهر نداشته باشد، برای تأمین وارث و جانشین او ستور<sup>۷</sup> منصوب می‌کنند. شخص ستور موظف است تمام اموال و دارایی متوفا را تحت ستوری خود نگه دارد تا پسری زاده شود و به سن بلوغ برسد. سپس مالی که در تملک این ستور است، به آن پسر یا فرزندی که در طی ستوری زاده شوند، تعلق می‌گیرد. بدین‌سان می‌توان نتیجه گرفت که هدف اصلی این گونه ازدواج‌ها (به‌غیر از ازدواج پادشاهزنی) فقط تأمین وارث و جانشین بوده است.

منابع مهمی در هر دو دین زردشتی و اسلام وجود دارد که با استفاده از آنها می‌توان حقوق اعضای خانواده را بازشناخت. در ادامه به‌طور مختصر مهم‌ترین آنها معرفی می‌شوند

1. pādixšāyihā

۲. مزداپور، کتابون، *زن در آیین زردشتی*، حیات اجتماعی زن در تاریخ ایران، تهران: امیرکبیر، ۱۳۶۹، ص ۱۰۹.

3. čagarīh

۴. اونوالا، موبد مانک رستم، *روایت داراب هرمز دیار*، جلد ۱، بمبئی، ۱۹۲۲، ص ۱۸۷.

Dhabhar.Ervad Bamanji Nasavariji.The Persian Rivayats of Hormarz: Bombay.1932.p.202

5. ayōgēn

۶. صفای اصفهانی، نزهت، *روایت امید/شوهیستان*، تهران: نشر مرکز، ۱۳۷۷، پرسش ۴۴: بند ۳-۲؛ پرسش ۳۱: بند ۹؛ پرسش ۱: بند ۳.

Shaki, M, "Ayōkēn", *Encyclopaedia Iranica*, vol. III,(1987) P. 149.

7. stūrīh

منابع بازماندهٔ مربوط به حقوق خانواده در دورهٔ ساسانی به لحاظ کمیت تقریباً محدودند و اغلب از قرن ششم میلادی نگارش یافته‌اند. *مادیان هزار دادستان* از جملهٔ این متون است که از عصر ساسانی باقی مانده و برخلاف سایر منابع موجود متأخر پهلوی، تمرکز اصلی آن بر مسائل حقوقی است. این کتاب به زبان فارسی میانه است و از مهم‌ترین منابع اصلی دربارهٔ تاریخ اجتماعی ایران دوره ساسانی است. *مادیان هزار دادستان* زایده اندیشه‌های شخصی واحد نیست، بلکه گردآوری مطالبی است که بر اساس گزارش دادگاه‌ها، وصیت‌نامه‌ها، متون متنوع فقهی، تفسیر دینی و نقل قول مستقیم از برجسته‌ترین متخصصان در این زمینه که آثار ایشان امروزه در دسترس نیست، تألیف شده است. گردآورندهٔ این اثر فرخ‌مرد وهرامان است که نام وی در مقدمه کتاب آمده است، اما چون ادامهٔ مطالب متن پس از نام وی از میان رفته است، بنابراین هیچ اطلاعی از زمان و زندگی وی در دست نیست.<sup>۱</sup>

نویسندهٔ دیگر که از آثار وی در این مقاله استفاده خواهیم کرد، آذرفرنبغ فرخزادان موبدان موبد فارس و رهبر زردشتیان در سدهٔ سوم هجری است. کتاب *ارزشمند وی روایت آذرفرنبغ فرخزادان* در واقع مجموعه پاسخ‌های آذرفرنبغ فرخزادان به ۱۴۸ پرسش فقهی در زمینه‌های مختلف است. زبان به کار رفته در *روایت آذرفرنبغ فرخزادان* آخرین مرحلهٔ حیات فارسی میانه را می‌نماید. پرسش‌ها و پاسخ‌هایی که در این کتاب یافت می‌شود، صرف‌نظر از تبیین بسیاری از آموزه‌های فقهی زردشتی، وضعیت زردشتیان را در سده‌های نخستین هجری در قلمرو حکومت اسلامی منعکس می‌کند.<sup>۲</sup>

کتاب دیگر، *روایت امید اشوهیشتان اثری متعلق به قرن چهارم هجری و دربردارندهٔ مجموعه‌ای از قوانین دینی، اجتماعی و مدنی مربوط به زردشتیان* است که به صورت پرسش و پاسخ تدوین یافته و نمایانگر اعتقادات، فقه، اصول و عرف‌های دینی زردشتی است که در دوران ساسانی (۲۴۴ تا ۶۴۰ م) در ایران متداول و حکمفرما بوده است. این قوانین که از امید اشوهیشت از موبدان مهم این دوران روایت شده، برای ایجاد نظم و هماهنگی در جامعهٔ زردشتی آن زمان

1. Macuch, M., "Mādayān ī Hazār Dādestān", *Encyclopaedia Iranica*, (2005), online edition, available at: [www.iranicaonline.org/articles/madayan-i-hazar-dadestan](http://www.iranicaonline.org/articles/madayan-i-hazar-dadestan).

۲. رضایی باغبیدی، حسن، *روایت آذرفرنبغ فرخزادان* (رساله‌ای در فقه زردشتی منسوب به سدهٔ سوم هجری)، تهران: مرکز دایره المعارف بزرگ اسلامی، ۱۳۸۶، ص ۵.

تدوین شده است.<sup>۱</sup> بخش قابل توجه از این اثر درباره قوانین و مقررات خانوادگی است که بیش از هر موضوع دیگری مورد نیاز جامعه بهدینان بوده است.<sup>۲</sup>

در دین اسلام نیز آثار حقوقی بسیاری تألیف شده است. در میان شیعیان تا نیمه اول قرن پنجم هجری که عصر محدثان بوده، مسائل فقهی بیشتر به صورت نقل حدیث بیان می شده است.<sup>۳</sup> ولی از قرن پنجم تحقیقات فقهی دقیق تر و عمیق تر شده؛ به طوری که اثر برجسته محقق حلی با نام *سرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام* در سده هفتم تألیف شده است. اثر مزبور در میان کتاب‌های فقهی شیعه از شهرت و درخشندگی خاصی برخوردار است و به همین دلیل مبنای مطالعه ما در این مقاله قرار می‌گیرد.<sup>۴</sup> البته برای مطالعه تطبیقی به کتاب‌های دیگر در فقه شیعه به ویژه خلاف شیخ طوسی و آثار اهل سنت به ویژه *بایه* این رشد اشارات موردی خواهد شد. اهمیت کتاب *سرائع* به این دلیل است که تا پیش از زمان محقق حلی، کتاب‌های فقهی شیعه از نظم خاصی پیروی نمی‌کردند. *سرائع الاسلام* همچنین در برگیرنده تمام ابواب فقه است.<sup>۵</sup> آثار دیگر فقها در قرون بعدی ادامه راه محقق حلی است.

## ۱. مسئله ریاست خانواده، دینداری و تکلیف اعضا به احترام متقابل در دین زردشتی و اسلام

پس از ازدواج، اعضای خانواده حقوق و تکالیف گوناگونی در برابر یکدیگر دارند. از آنجا که زن تحت سالاری شوهر قرار می‌گیرد، موظف است از وی اطاعت و فرمانبرداری کند. هرگونه تخطی از این وظیفه توسط زن گناه تلقی می‌شد و شوهر حق داشت تا به مطالبه حقوق خود

۱. صفای اصفهانی، نزهت، *روایت امید آسوهیستان*، تهران: مرکز، ۱۳۷۷، ص ۱۲.

۲. شکی، منصور، *حقوق در ایران باستان، تاریخ جامع ایران*، جلد ۳، تهران: مرکز دایره المعارف بزرگ اسلامی، ۱۳۹۳، ص ۷۸.

۳. گرجی، ابوالقاسم، *تاریخ فقه و فقها*، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، ۱۳۸۹، ص ۱۵.

۴. حلی، نجم الدین جعفر بن حسن (محقق حلی)، *سرائع الاسلام*، ترجمه ابوالقاسم ابن احمد یزدی، به کوشش محمد تقی دانش پژوه، جلد ۲، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۴۷، ص ۹.

۵. همان، ص ۲۰.

برخیزد.<sup>۱</sup> بر این اساس، پادشاه زن موظف بود که فرمانبردار شوهر خود باشد. این موضوع در متون زردشتی مورد تأکید زیادی قرار گرفته؛ تا آنجا که در این مورد آمده است برای زنان نیایش کردن ایزد لازم نیست، بلکه نیایش آنان این است که سه بار در روز در مقابل شوهر خویش بایستند و به او گویند تو چگونه می خواهی من اندیشه کنم و بگویم و انجام دهم. اگر با این کار مرد از زن خشنود می شد، ایزد نیز از زن خشنود و راضی می شد. اما اگر مرد از زن ناراضی باشد، روان زن در دوزخ دچار پادافره خواهد شد.<sup>۲</sup> در *ارداویراف نامه* درباره جایگاه زنان نافرمان و فرمانبردار از شوهر و سالار و پادافره‌هایی آنها بحث شده است.<sup>۳</sup>

افزون بر این، فرمانبرداری و احترام در حق پدر و مادر نیز نخستین تکلیف فرزند است. پادشاه فرزند نیز موظف است در روز سه بار در پیش والدین خود بایستد و خطاب به آنان گوید: شما را مراد چیست که من آن اندیشم، گویم و انجام دهم.<sup>۴</sup> آمده است زمانی که والدین از فرزند ناراضی باشند، تأییراتی از این ناراضی‌ت والدین در زندگی فرزند حاصل می‌شود.<sup>۵</sup> حتی پدر می‌تواند پسری را که از وی ناراضی است، از ارث محروم کند.<sup>۶</sup> اگر پسری هم سه بار جواب پدر را دهد و فرمانبردار او نباشد، مرگ‌ارزان<sup>۷</sup> می‌شود و کشتن او در دین واجب است.<sup>۸</sup> در

1. Perikhanian, A, "Iranian Society and Law", *The Cambridge History of Iran*, III/2, ed.E. Yarshater, 1983, p.647

۲. دابار، ارواد بامانجی نساوانجی، *صد در تشر و صد در بندهش*، هندوستان: انتشارات پارسی، ۱۹۰۹؛ *صد در تشر*، فصل ۵۹: بندهای ۵-۱؛ *صد در بندهش*، فصل ۶۹: بندهای ۴-۱.

۳. ژینیو، فیلیپ، *ارداویراف نامه*، ترجمه ژاله آموزگار، تهران: معین، انجمن ایرانشناسی فرانسه در ایران، ۱۳۸۲، فصل ۸۲ و ۱۳.

۴. *صد در تشر*، فصل ۴۰: بندهای ۶-۵؛ مظاهری، علی اکبر، *خانواده ایرانی در دوران پیش از اسلام*، ترجمه عبدالله توکل، تهران: قطره، ۱۳۷۷، ص ۱۹۷.

۵. *صد در بندهش*، فصل ۶۹: بندهای ۱۱-۵.

۶. *روایت داراب هرمزدیار*، ۱۹۲۲، ص ۱۷۳؛ Dhabhar, 1932, p179.

۷. «سزاوار مرگ»، ( marg-arzān ) درجه‌ای از گناه است که کیفر آن مرگ است؛ و برای کسانی که مرتکب گناه کبیره‌ای شده باشند، اعمال می‌شود (رضایی باغبیدی، پیشین، ص ۲۰۵).

۸. *صد در بندهش*، فصل ۳۴: بند ۷.

ارد/ویراف نامه نیز پادافره کسانی که والدین خود را در دنیا آزرده اند، ولی از آنان طلب آمرزش و توبه نخواسته‌اند، ذکر شده است.<sup>۱</sup>

در نمونه‌ای از عقدنامه که با عنوان *پیمان کدخدایی* در دست است، زوجین تعهداتی نسبت به یکدیگر بر عهده می‌گیرند. تعهدات مطروحه در این عقدنامه به‌طور عمده شامل تکالیف اخلاقی است. داماد در هنگام انعقاد عقد تضمین می‌کند که با عروس برابر با شأن و مقام وی رفتار کند و عروس را به‌عنوان کدبانوی خانه<sup>۲</sup> بپذیرد.<sup>۳</sup> عروس نیز در مقابل متعهد می‌شود، پیوند خود را با داماد تا زمانی که زنده است حفظ کند و در صورت نیاز مرد به جانشین، وظیفه تأمین وارث و جانشینی را بر عهده گیرد، تحت اطاعت و فرمانبردار داماد باشد و نسبت به وی رعایت احترام را به جای آورد و از ایرانی بودن و به‌دینی<sup>۴</sup> (مذهب نیکو) روی گردان نباشد.<sup>۵</sup>

داماد عروس را از او (پدر عروس) به همسری پذیرفت، با این شرط که عروس به نحو ذیل تعهد کند: «تا زمانی که زنده‌ام از زناشویی (با داماد)، انجام تعهد جانشینی (ایوگینی) و فرمانبرداری نسبت به (داماد)، و از «پری» و به‌دینی روی گردان نخواهم شد.

#### ۱.۱. ارداویراف‌نامه، فصل ۶۵.

#### 2. kadag- bānūg

۳. آسانا، جاماسب، *متون پهلوی*، گزارش سعید عربیان، تهران: کتابخانه جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۸۲، پیمان کدخدایی، بند ۶؛

Mackenzie, D.N, "The model marriage contract in Pahlavi", in *K.R.cama oriental institute golden Jubilee volume*, Bombay, 1969, p.106; Perikhanian, 1983: 647; Yakubovich, Ilya, "Marriage I: The marriage contract in the pre-Islamic period (Pahlavi marriage contract)", *Encyclopaedia Iranica*, 2005, online edition, available at: [www.iranicaonline.org/articles/marrige\\_contract\\_in\\_the\\_pre-Islamic](http://www.iranicaonline.org/articles/marrige_contract_in_the_pre-Islamic); Macuch, M, "The Pahlavi model marriage contract in the Light of Sasanian family Law", *Iranian Languages and Texts from Iran and Turfan*, ed.: M. Macuch, M. Maggi, W. Sundermann, 2007, p.191.

۴. دیانتی که توسط زردشت بنیان‌گذاری شد، به عناوین مختلفی شناخته شده است. او خود آن را خوانده که به معنای «دین‌به» می‌باشد (10: Stausberg, 2002: 1, 4; Yasna 53. 1, 4). در این بند به‌دین به پیرو دین زردشتی اطلاق شده است.

۵. پیمان کدخدایی، بند ۵؛

Mackenzie, 1969: 106; Yakubovich, 2005; Macuch, 2007: pp 190-191.

در این بند سه وظیفه مهم زوجه به روشنی بیان شده است: ۱. وظیفه ایوگینی زن برای شوهر؛ ۲. فرمانبرداری از شوهر؛ ۳. پایبندی به آیین زردشتی یعنی مرتد نشدن. اما بر سر واژه (ērīh) میان پژوهشگران اختلاف نظر وجود دارد. ماتسوخ (ērīh) را ایرانی ترجمه می‌کند و چنین استدلال می‌کند که این واژه به معنای به‌دینی<sup>۱</sup> و پیروی از آیین زردشتی است و در نتیجه با به‌دینی مترادف است.<sup>۲</sup> یا کوبوویچ نیز نظر ماتسوخ را می‌پذیرد.<sup>۳</sup> اما مکنزی اصطلاح (weh-dēnīh) را رفتار و سلوک محترمانه<sup>۴</sup> تعبیر می‌کند.<sup>۵</sup>

افزون بر این، پیمان کدخدای تصریح می‌کند که داماد باید فرزندان را که از این پادشاه‌زن متولد می‌شوند، به‌عنوان پادشاه‌فرزند بپذیرد.<sup>۶</sup> نمونه‌ای از نقض این پیمان در *اردویراف‌نامه* ذکر شده است. بر این اساس، روان مردی به دلیل نپذیرفتن فرزندش در گیتی دچار پادافره شده است.<sup>۷</sup> همچنین آمده است که اگر پدری سه مرتبه فرزندش را انکار کند، مرگ‌ارزان می‌شود.<sup>۸</sup> یعنی مرتکب گناهی شده است که مستوجب مجازات مرگ است.

در اسلام نیز زن و شوهر از حقوقی بهره‌مند هستند و نسبت به یکدیگر تکالیفی بر عهده دارند. زن به دلیل مسئولیت همسری که دارد، بایستی فرمانبردار شوهر خود باشد؛ چنان‌که در روایات آمده است، اگر زنی بخوابد و شوهر از وی در موردی به‌حق، ناراضی باشد، نماز و عبادت او مقبول درگاه الهی نیست.<sup>۹</sup> اما بر اساس این دیانت نباید پنداشت که فرمانبرداری زن از مرد به برتری مرد اشاره دارد؛ چون از نظر نظام خلقت زن و مرد هیچ برتری نسبت به یکدیگر ندارند و

1. weh- dēnīh
2. Macuch, 2007: p 196,
3. Yakubovich, 2005.
4. honourable conduct
5. Mackenzie, 1969: p 106.

۶. پیمان کدخدایی، بند ۶

Mackenzie, 1969: 106; Perikhanian, 1983: 647; Yakubovich, 2005; Macuch, 2007: p 191.

۷. *اردویراف‌نامه*، فصل ۴۳ و ۴۲.

۸. میر فخرایی، مهشید، *روایت پهلوی* (متنی به زبان فارسی میانی پهلوی ساسانی)، تهران: موسسه مطالعات و تحقیقات فرهنگی، ۱۳۶۷، فصل ۳۳، بند ۶.

۹. شیخ صدوق، محمد بن علی بابویه، *من لایحضره الفقیه*، ترجمه علی‌اکبر غفاری صفت، تهران: نشر صدوق، ۱۳۶۸، ص ۸۶.



خداوند هر دو را از یک نفس آفریده است. خداوند فرموده است: «يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً؛ ای مردم بترسید از پروردگار خود آن خدایی که همه شما را از یک تن بیافرید و هم از آن جفت او را خلق کرد و از آن دو تن خلقی بسیار از مرد و زن در اطراف عالم برانگیخت.»<sup>۱</sup> از وظایف دیگر زوجین در قبال یکدیگر حسن معاشرت است. در این رابطه خداوند می‌فرماید: «عَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ؛ با آنان با انصاف و خوش رفتار باشید.»<sup>۲</sup> همچنین در روایات دینی آمده است که شایسته‌ترین مؤمنان کسانی‌اند که با زنان خویش خوش‌رفتارند.<sup>۳</sup> همچنین خوب همسرداری کردن زن در اسلام حکم جهاد دارد.<sup>۴</sup> در روایتی از پیامبر (ص) نقل شده است که اگر سجده کردن برای غیر خدا جایز بود، به زن دستور داده می‌شد بر شوهر خود سجده کند.<sup>۵</sup> این مصادیق می‌تواند بازگو کننده جنبه اخلاقی حسن معاشرت باشد.

فرزندان نیز به‌عنوان عضوی از خانواده وظایفی دارند. یکی از وظایفی که فرزندان در قبال والدین خود دارند، احترام به آنان است و این احترام در اسلام آنقدر اهمیت دارد که در قرآن بعد از پرستش خدا به نیکی و احسان به والدین تأکید شده است.<sup>۶</sup> خداوند حتی فرزندان را از به زبان آوردن کوچک‌ترین سخن آزاردهنده به پدر و مادر که از آن به «أَفٌّ» تعبیر می‌شود، برحذر داشته و توصیه کرده است که کمترین آزاری به آنان نرسانید و با ایشان به اکرام و احترام رفتار کنید.<sup>۷</sup> در این دین خشنودی خدا از فرزندان در گرو خشنودی والدین است و حتی خدای متعالی به

۱. قرآن، نساء: ۱.

۲. همان، ۱۹.

۳. ترمذی، ابوعیسی، *سنن الترمذی* (الجامع الکبیر)، جلد ۲، پژوهش بشار عواد معروف، بیروت: دارالغرب الاسلامی، ۱۹۹۶، ص ۴۵۴.

۴. کلینی، محمد بن یعقوب، *الکافی* (ط-الإسلامیه)، تهران: دار الکتب الإسلامیه، ۱۴۰۷، ص ۵۰۷؛ شیخ صدوق، ۱۳۶۸: ص ۸۶.

۵. بیهقی، ابی بکر احمد بن الحسین، *السنن الکبری*، جلد ۷، بیروت- لبنان: دارالکتب العلمیه، ۱۴۲۴، ص ۴۷۵؛ کلینی، محمد بن یعقوب، پیشین، ص ۵۰۸؛ شیخ صدوق، محمد بن علی بابویه، پیشین، ص ۸۵؛ ترمذی، ابوعیسی، پیشین، ص ۴۵۳.

۶. قرآن، انعام: ۱۵۱.

۷. همان، اسراء: ۲۳.

سپاسگزاری از والدین امر کرده است.<sup>۱</sup> والدین نیز موظف به تربیت فرزندان هستند. مهم‌ترین اصل در تربیت تقویت ایمان در فرزندان است؛ به طوری که در قرآن تأثیر تربیت فرزندان چنین توصیف شده است: «کسانی که خود ایمان آورده اند و فرزندانشان هم در ایمان از پدران خود پیروی کرده‌اند ما آن فرزندان را به پدرانشان ملحق خواهیم کرد و از پاداش عمل فرزندان هیچ نکاهیم.»<sup>۲</sup>

افزون بر این، در اسلام نیز پدر موظف است اقرار به منصوب بودن فرزند به خود کند.<sup>۳</sup> اما اگر اگر پدر نفی ولد کند و مدعی شود که فرزند از طریق زنا متولد شده است و هیچ راهی برای اثبات وجود نداشته باشد، در این صورت انکار باید از طریق لعان صورت پذیرد که در این صورت فرزند از پدر نفی می‌شود، اما به مادر تعلق می‌گیرد.<sup>۴</sup>

## ۲. سرپرستی مرد بر خانواده در دین زردشتی و اسلام

زمانی که ازدواج پادشاه‌زنی با رضایت سالار دختر صورت گیرد، سالاری دختر به پدر داماد و در صورت نبود وی به داماد منتقل می‌شود. دختر در هنگام ازدواج، به فرزند خانواده شوهر پذیرفته و عضوی از اعضای خانواده محسوب می‌شود. بر همین اساس، تحت سالاری دوده سالار خانواده در می‌آید و به طور کامل از تحت سرپرستی پدر یا سالار خود رها می‌شود. بنابراین چون عروس دودمان خود را ترک می‌کند و به دودمان خانواده شوهر خود می‌پیوندد به همین سبب حق به ارث بردن سهمی از اموال شوهر خود را دریافت می‌کند.<sup>۵</sup> بر همین اساس، شوهر تا زمانی که پادشاه‌زن در قید حیات باشد، به عنوان سرپرست وی محسوب می‌شود. افزون بر این،

۱. همان، لقمان: ۲۴.

۲. همان، طور: ۹۱.

۳. طوسی، محمد بن حسن، *النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی*، ترجمه محمد تقی دانش پژوه، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۴۳، ص ۱۵۵.

۴. حلی، نجم الدین جعفر بن حسن (محقق حلی)، *سرایع الاسلام*، جلد ۲، ترجمه ابوالقاسم ابن احمد یزدی، به کوشش محمد تقی دانش پژوه، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۴۷، ص ۹۵۰؛ بیهقی، ۱۴۲۴: ص ۶۷۱.

۵. پیمان کدخدایی، بند۲؛ غضنفری، ۱۳۹۵: ص ۳۹۸؛ مزداپور، ۱۳۶۹: ص ۷۲؛ مظاهری، ۱۳۷۷: ص ۷۳.

Mackenzie, 1969: 105; Perikhanian, 1983: 649; Yakubovich, 2005; Macuch, 2007: 190 & 195.

سرپرستی پسر تا زمان بلوغ و دختر تا زمان ازدواجش با پدر است.<sup>۱</sup> حتی پدر این اختیار را دارد که سرپرستی فرزند نابالغ خود را به صورت موقت به شخصی بسپارد و هر زمان که بخواهد بازپس گیرد.<sup>۲</sup> همچنین اگر پدر دچار فقر شدید، خطر و رنجوری می‌شد، می‌توانست از قیمومیت زنش دست بکشد و این اختیار را داشت که فرزند را به بردگی بفروشد.<sup>۳</sup>

در اسلام نیز اگر چه به موجب تعلیمات اسلامی هر یک از زن و مرد حقوقی نسبت به یکدیگر دارند و هیچ کدام مجاز به تجاوز به حق دیگری یا برخورداری از انجام وظایف و تکالیف خود و تعدی از حدود اختیارات خویش نیستند، در عین حال برای خانواده که خود جامعه‌ای کوچک است، رئیس و سرپرست معین گردیده و این عنوان به مرد اعطا شده است.<sup>۴</sup> قرآن در این خصوص می‌فرماید: «الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ؛ مردان بر زنان سرپرستی دارند.»<sup>۵</sup> همچنین ذکر شده است: «لِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ؛ مردان بر زنان افزونی و برتری دارند.»<sup>۶</sup> در هر دو آیه یادشده هدف نشان دادن برتری مرد بر زن نیست، بلکه مقصد بازگو کردن مسئولیتی است که مرد در رابطه با امور خانواده بر عهده دارد. چون از نظر نظام خلقت زن و مرد را هیچ برتری بر یکدیگر نیست و خداوند هر دو را از یک نفس آفریده است.<sup>۷</sup> شایان ذکر است که در اسلام (فقه‌های مذاهب اهل تسنن - شافعی، حنفیه - و امامیه متفق القول هستند) تا زمانی که پدر در قید حیات باشد، سرپرستی فرزندان صغیر خود را بر عهده دارد و در صورت فوت وی سرپرستی برای فرزندان صغیر منصوب می‌شود.<sup>۸</sup>

1. Perikhanian. A., *The Book of a Thousand Judgments* (A Sasanian Law Book)(MHD): Costa Mesa, 1980, MHD: 32,12-14.

۲. *روایت آذر فرنبغ فرخزادان*، پرسش ۳۰.

Anklesari, B. T., *The Pahlavi Rivāyat of Āturfarnbag and Farnbag Srōš* (AFS): Bombay, 1969, AFS: pūrsišn 30 ; MHD: 28,9-11 (در همه مواردی که در ادامه به این منبع ارجاع

داده شده، عدد سمت چپ، شماره بند و عدد سمت راست، شماره سطر است).

3. MHD: 33, 13-17; Shaki, 1971: p 337; Idem, 1999.

۴. محقق داماد، سید مصطفی، *بررسی فقهی حقوق خانواده و انحلال آن*، تهران: مرکز نشر علوم انسانی، ۱۳۹۰، ص ۲۸۷.

۵. قرآن، نساء: ۳۴.

۶. همان، بقره: ۲۲۸.

۷. همان، نساء: ۱.

۸. حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، پیشین، ص ۳۸۷.

### ۳. خورش و دارش<sup>۱</sup> یا نفقه در دین زردشتی و اسلام

بر اساس دین زردشتی، در ازدواج پادشایی مرد باید مخارج خوراک و پوشاک پادشاه زن و پادشاه فرزندان خود را بپردازد.<sup>۲</sup> هزینه پسر تا سن بلوغ و برای دختر تا زمان ازدواج با پدر است، اما هزینه زندگی پادشاه زن تا زمانی که زنده است، بر عهده مرد قرار دارد. اگر مرد اموالی نداشته باشد که نفقه اعضای خانواده خود را بپردازد، نفقه خانواده از اموال پسر بالغ خانواده پرداخت می‌شود.<sup>۳</sup> در واقع بر اساس این دیانت هر مردی موظف است که هزینه زندگی پادشاه زن فرمانبردار خود را بپردازد و نمی‌تواند از این مسئولیت شانه خالی کند. مرد همچنین مجاز است که به زن فرمانبردار خود اموالی را انتقال دهد و البته این مورد شامل اموال غیرمنقول نمی‌شود.<sup>۴</sup> حتی اگر پادشاه شوهر از دنیا برود، هزینه زندگی این زن از اموال شوهرش تأمین می‌شود و آنچه که در شأن این زن است، بایستی به وی اعطا شود.<sup>۵</sup> نحوه و شکل رفاه وی بازتاب‌دهنده موقعیت اجتماعی خانواده است. همسر شخص ثروتمند نمی‌تواند لباس کهنه به تن کند؛ همچنان که همسر مرد فقیر نمی‌تواند ادعای زرق و برق و جواهرات کند، مگر اینکه در قرارداد ازدواج مبلغ ثابتی برای استفاده شخصی زن قید می‌شود.<sup>۶</sup>

در صورتی که پدر با وجود استطاعت مالی، از پرداخت هزینه‌های زندگی و پرورش فرزند کوتاهی می‌کرد و شخص دیگری عهده‌دار این وظیفه می‌شد، این شخص می‌توانست از درآمد خود فرزند و در نبود چنین درآمدی از اموال پدر، هزینه‌های فرزند را تأمین کند.<sup>۷</sup>

1. xwārišn ud dārišn

۲. بارلمه، کریستیان، *زن در حقوق ساسانی*، ترجمه ناصرالدین بدیع الزمانی، تهران: عطایی، ۱۳۳۷، ص ۵۳؛ پیمان کدخدایی، بند ۶؛

Perikhanian, 1983: 647; Yakubovich, 2005; Macuch, 2007: p 191.

3. *MHD*: 32,12-14; Shaki, 1971: p 338; Idem, 1999 .

4. *MHD*: 33,9-11.

۵. *روایت امید آسوهیستان*، پرسش ۷: بند ۹.

6. Hjerrild. B., "Studies in Zoroastrian Family Law", A comparative Analysis, Copenhagen, 2003, p.117.

۷. مظاهری، علی اکبر، *خانواده ایرانی در دوران پیش از اسلام*، ترجمه عبدالله توکل، تهران: نشر قطره، ۱۳۷۷، ص ۱۹۵-۶، ۳-۳۳، *MHD*: 33, 3-6.

در اسلام، فقها (اهل تسنن و امامیه) اتفاق نظر دارند که پرداخت نفقه، از حقوق زن بر عهدهٔ مرد است و مرد باید لباس و خوراک زن و فرزندان خود را بدهد. با استناد به این آیهٔ قرآن «وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ» به عهدهٔ صاحب فرزند (یعنی پدر) است که خوراک و لباس مادر را به حد متعارف بدهد.<sup>۱</sup> علاوه بر زن نفقهٔ خویشان نیز واجب است. اما این امر در صورتی واجب می‌شود که مرد بتواند نفقهٔ خانواده خود را بپردازد. در اسلام شرط وجوب نفقه زن دو چیز است: ۱. دائمی بودن نکاح؛ ۲. تمکین کامل زوجه. بر سر این مسئله که نفقه به محض عقد یا تمکین واجب می‌شود، اختلاف وجود دارد که اکثر فقها شرط وجوب نفقه را تمکین دانسته‌اند.<sup>۲</sup> اما در این مواضع چهارگانه: ۱. وقت وجوب نفقه، ۲. مقدار نفقه، ۳. کسی که نفقه باید به او پرداخت شود و ۴. کسی که باید بپردازد، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد.<sup>۳</sup> مالک وقت وجوب نفقه را زمانی می‌داند که مرد با زن رابطهٔ جنسی داشته باشد و زن شأنت آمیزش داشته و مرد بالغ باشد. اما به نظر شافعی و ابوحنیفه زمانی که زن بالغ باشد، پرداخت نفقه بر مرد غیربالغ لازم است، اما در مورد مرد بالغ و زن نابالغ نظر شافعی همانند مالک است. ولی در زن ناشزه (برای توضیح این اصطلاح ر.ک. سطور بعد) و کنیز اختلاف وجود دارد. طبق نظر غالب فقها، پرداخت نفقه به زن ناشزه واجب نیست و فقط قول نادری قائل به پرداخت نفقه به زن ناشزه است.<sup>۴</sup> با استناد به آیهٔ ۷ سورهٔ طلاق «وَمَنْ قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ؛ آنکه نادر و تنگ معیشت است هم آنچه خدا به او داده نفقه دهد»، مرد باید نفقهٔ زن را بپردازد در صورت قصور از این وظیفه بین آنان طلاق صورت می‌پذیرد.<sup>۵</sup>

۱. قرآن، بقره: ۲۳۳.

۲. حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، پیشین، ص ۷۱۵.

۳. ابن رشد، محمد بن احمد، *بدایه المجتهد و نهایه المقتصد*، بی‌تا: المجمع العالمی للتقریب بین المذاهب الاسلامیه، ۱۳۵۷، صص ۵۴-۵۳.

۴. همان، ص ۵۴.

۵. شیخ صدوق، محمد بن علی بابویه، *من لایحضره الفقیه*، ترجمه علی‌اکبر غفاری صفت، تهران: نشر صدوق، ۱۳۶۸، ص ۸۹؛ بیهقی، ابی بکر احمد بن الحسین، *السنن الکبری*، جلد ۷، بیروت- لبنان: دارالکتب العلمیه، ۱۴۲۴ هـ ق، صص ۷۷۴-۷۷۳.

نفقۀ فرزند نیز بر پدر واجب است. می‌توان با استناد به آیات قرآن، وجوب پرداخت نفقه به فرزند را استنباط کرد.<sup>۱</sup> با نبود پدر یا فقر او، بر جد پدری واجب می‌شود که نفقه نوه خود را بپردازد و با نبود پدران بر مادر است که نفقه فرزندان خود را بدهد.<sup>۲</sup>

#### ۴. ناترسی آگاهی یا نشوز در دین زردشتی و اسلام

در دین زردشتی اصطلاح ناترسی آگاهی<sup>۳</sup> (نافرمانبرداری، ناشزه) برای زنی به کار می‌رود که خلاف اوامر شوهر را انجام دهد. به عبارت دقیق‌تر شوهر، زن را از انجام کارهایی باز می‌دارد و به انجام کارهایی دستور می‌دهد، اما زن عکس آنها را انجام می‌دهد. اگر زن این عمل را سه مرتبه انجام دهد، این زن را ناترسی آگاه می‌نامند.<sup>۴</sup> البته باید گناه نافرمانی زن رسماً از طریق حکم دادگاه تأیید می‌شد. چون در صورت اثبات نافرمانی ضمانت اجرایی وجود داشت، بر همین اساس باید صحت آن احراز می‌شد. برای زن نیز این حق وجود داشت که برای اثبات بی‌گناهی خود به دادگاه متوسل شود.<sup>۵</sup> چون ممکن بود متهم شدن زن به نافرمانی از طرف شوهر برای تصرف اموال زن باشد؛ بر همین اساس زن می‌توانست به دادگاه شکایت کند و با اثبات عدم صحت اتهام شوهر، اموال خود را تصرف کند.<sup>۶</sup>

بر اساس دین زردشتی، وقتی زن در برابر شوهر نافرمان باشد و تمکین نکند، شوهر مجاز است به‌عنوان تنبیه زن را داغ کند. اما زمانی که زن گناهی علیه کشور مرتکب شود، مرد مجاز به تنبیه زن نیست.<sup>۷</sup> در واقع می‌توان از ماده مزبور استنباط کرد که در مورد اخیر شوهر حق تنبیه زن را ندارد (حق مجازات به دست حکومت است). اما در مسئله نافرمانی زن، این حق برای مرد

۱. قرآن، بقره: ۲۳۳؛ طلاق: ۶.

۲. ابن قدامه، موفق الدین محمد، *المغنی لابن قدامه*، جلد ۷، مکتبه القاهره، ۱۳۸۸، ص ۲۱۲؛ محقق حلی، ۱۳۴۷، ص ۷۴۱.

3. Natarsagāyīh

4. *MHDA*: 5,6-8 .

5. Perikhanian, 1983: p 648

۶. بارتمه، کریستیان، *زن در حقوق ساسانی*، ترجمه ناصرالدین بدیع الزمانی، تهران: عطایی، ۱۳۷۷، ص ۶۳.

7. *MHD*: 98,5-6

وجود دارد که زن نافرمان را تنبیه بدنی کند. با توجه به این توضیحات می‌توان دریافت که در مسئله فرمانبرداری زن شوهر ذی‌نفع است و لذا اختیار مجازات به دست اوست.

افزون بر این، حتی دارایی‌هایی که مرد به زن داده است، در صورت محرز شدن نافرمانی به مرد بازگردانده می‌شود و حتی در صورت فوت شوهر، این زن ناترس‌آگاه از شوهر ارث دریافت نمی‌کند.<sup>۱</sup> در این مورد آمده است که شوهر حتی مجاز است نان و نفقه‌ای به زن ناترس‌آگاه پرداخت نکند و گاهی برای مرد وجود نخواهد داشت.<sup>۲</sup>

در اسلام، زنی که در برابر شوهر نافرمانی می‌کند، یعنی تن به وظایف همسری خود نمی‌دهد (تسلیم نشدن نسبت به آمیزش جنسی)، یا زنی که با شوهر رفتار حسنه ندارد و مرتکب اعمال ناروا می‌شود، ناشزه به حساب می‌آید و شوهر می‌تواند او را از حقوق همسری محروم کند. براساس نظر مشهور فقها، بیرون رفتن زن بدون اذن شوهر یا عدم همراهی زن با شوهر در انتقال به محل سکونت که شوهر مهیا کرده است، از مصادیق نشوز محسوب می‌شود.<sup>۳</sup> ناشزه بودن فقط مختص زن نیست و مرد هم اگر وظایف خود را همچون عدم پرداخت نفقه در قبال همسرش انجام ندهد یا همسرش را اذیت و آزار کند و بی‌سبب بزند، ناشزه تلقی می‌شود. همه فقها (مذاهب اهل تسنن و امامیه) متفق‌القول‌اند که زن ناشزه نفقه ندارد، اما در تعریف نشوزی که نفقه را ساقط می‌کند، بین آنها اختلاف نظر وجود دارد. ابوحنیفه زن را تا زمانی که بدون اجازه همسر بیرون از خانه نرود، مطیع می‌داند و هر چند از همخوابگی با شوهر خودداری کرده باشد، نفقه او را ساقط شده نمی‌داند. اما فقهای دیگر (فقهای مذهب شافعی، حنبلی، مالکیه و امامیه) امتناع زن از وظایف زناشویی بدون مانع عقلی و شرعی را در زمره نشوز زن می‌دانند.<sup>۴</sup>

۱. *روایت پهلوی*، فصل ۳۳: بندهای ۱-۳.

۲. *روایت داراب هرمزدیار*، صص ۱۹۰-۱۸۹.

۳. ابن قدامه، موفق الدین محمد، پیشین، ص ۲۳۶؛ شیخ صدوق، ۱۳۶۸، ص ۸۷.

۴. مغنیه، محمد جواد، *فقه تطبیقی مذاهب پنجگانه جعفری - حنفی - مالکی - شافعی و حنبلی*، ترجمه کاظم پورجوادی، تهران: جهاد دانشگاهی، ۱۳۸۶، صص ۲۸۴-۲۸۳؛ ابن قدامه، موفق الدین محمد، پیشین، ص ۲۳۶؛ طوسی، محمد بن حسن، *النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی*، ترجمه محمد تقی دانش پژوه، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۴۳، ص ۴۸۳.

افزون بر این، مرد مجاز است که زن نافرمان خود را تنبیه کند. بدین صورت که در ابتدا باید او را پند و نصیحت دهد و اگر مطیع امر شوهر نشد، مرد باید در درجه اول در بستر از زن دوری کند و اگر فایده‌ای نداشت، مرد مجاز است که زن را تنبیه کند. اگر مطیع شد دیگر نباید روند خود را ادامه دهد.<sup>۱</sup> در سوره نساء آیه ۳۴ در واقع مصادیق نشوز زن و نحوه وادار کردن زن به ایفای وظایف خود بازگو شده است. مرد نیز ممکن است مرتکب نشوز شود. در این صورت زن اگر بیم داشته باشد که شوهر با او ناسازگاری و رویگردانی پیش گیرد و دوری گزیند، توصیه شده است که از روی مصلحت زن از بخشی از حقوق خود بگذرد و بین خودشان صلح و سازش ایجاد کند.<sup>۲</sup>

##### ۵. روابط مالی زن و شوهر در دین زردشتی و اسلام

در ازدواج پادشایی، تمام اموالی که زن به‌عنوان جهیزیه یا سهم‌الارث به خانواده شوهر می‌آورد، متعلق به زن بوده است. چنانچه از این اموال در کاری استفاده می‌شد که سوددهی داشت، در صورت طلاق، دیگر این سود به زن تعلق نداشت،<sup>۳</sup> بلکه تنها اصل مال به وی تعلق می‌گرفت. اما چنانچه در زمان ازدواج انتقال دارایی به صورت مکتوب ذکر می‌شد، در زمان طلاق هم بر مبنای آن قرارداد دارایی به زن باز می‌گشت. در صورت نبود چنین قراردادی، اموال تحت اختیار زن به خانواده شوهر بازگردانده می‌شد.<sup>۴</sup> در واقع شوهر بر همه اموالی که زن در طول زندگی کسب می‌کرد، حق کلی داشت و دارایی زن بخشی از اموال خانواده قلمداد می‌شد. از آنجا که زن عضوی از خانواده محسوب می‌شد، بنابراین در شرایط اقتصادی خانواده سهیم بود، مگر آنکه به موجب سند اولیه ازدواج، ماده یا بند خاصی در این رابطه در قرارداد ازدواج نوشته می‌شد.<sup>۵</sup> شایان ذکر است که در بند هفت پیمان کدخدایی در خصوص روابط مالی، مرد تعهداتی را به شرح زیر بر عهده می‌گیرد: ۱. سود حاصل از درآمد را به زن انتقال دهد؛ ۲. ۳۰۰۰ درهم به‌عنوان

۱. قرآن، نساء: ۳۴.

۲. قرآن، نساء: ۱۲۸؛ بیهقی، ۱۴۲۴: ص ۴۸۵.

3. *MHD*: 4,11-13 .

۴. *روایت امید انسوهیشتان*، پرسش ۷: بند ۸.

5. Perikhanian, 1983: 647-648; Hjerrild, 2003: p 117.



کابین تضمین کند؛ ۳. زن را در نیمی از اموال که در اختیار دارد و در آینده به دست خواهد آورد شریک کند؛ ۴. در صورت درخواست، سهم داده شود.

«اگر دارایی‌های یادشده همین گونه باشد، داماد، حق کامل از سود حاصل از درآمد را به عروس انتقال می‌دهد، و به وسیله پیمانی که در ذیل می‌آید به توافق می‌رسند: داماد (موافق بود) با (میزانی) که عروس موافق بود و تضمین داد (یعنی) ۳۰۰۰ درهم نقره پول رایج کشور: «برابر با ۳۰۰۰ درهم نقره رایج کشور را (به عروس) تضمین می‌دهم» از همه اموالی که من در تملک دارم و مالکش هستم و از اموالی که از اکنون به بعد مالکش می‌شوم، اختیار دارم که بدهم. اگر عروس یا شخص دیگری از جانب وی آن سهم را بخواهد من باید بدون لجبازی آن را بدهم.»<sup>۱</sup>

بنابراین، زن در واگذاری اموال مشترک با شوهر، اختیار انتقال آن اموال را به شخص ثالث دارد؛ اما بنابر بندی از *مادیان هزار دادستان* دو نظر مغایر برای کسب اجازه از شوهر در زمان انتقال اموال به شخص ثالث وجود دارد. در یک نظر ذکر می‌شود که از اجازه شوهر در هنگام انتقال دارایی در میان نیست، اما بنابر نظر حقوقی دیگر زن باید برای واگذاری، اجازه شوهر را کسب کند.<sup>۲</sup> زمانی که ناترس آگاهی زن به اثبات برسد، در صورتی که زن با شوهر در اموالی شریک باشد یا شوهر اموالی را به زن داده باشد، این اموال به شوهر بازگردانده می‌شود. این حکم شامل زن فرمانبردار نیست.<sup>۳</sup> در واقع با اثبات شدن ناترس آگاهی زن، هم خود وی از دارایی و ارث شوهر بی‌بهره می‌ماند و هم فرزندی که بعد از اثبات ناترس آگاهی وی زاده شده‌اند، از دارایی و ارث محروم می‌شوند.<sup>۴</sup> چنانچه مرد پادشاه زن را شریک خود کند، زن در دادن آن اموال به شخص دیگر اختیار دارد، اما زمانی که مرد نافرمان بودن زن را اعلام کند، آن اموال دوباره به شوهر بازگردانده می‌شود.<sup>۵</sup>

1. Macuch, 2007: p 191.

2. Anklesari, T. D, *The social Code of the Parsees in Sasanian Times or the Mādayān ī Hazār Dādestān (MHDA)*, part II: Bombay, 1912, *MHDA*: 6, 14-7.2 .

3. *MHDA*: 5, 15-6.1; *ibid*: 7, 11-13.

4. *MHDA*: 7, 2-7; *ibid*. 6, 2-5.

5. *MHDA*: 6, 14-7.2 .

در اسلام، امامیه و حنفیه اتفاق نظر دارند که جهیزیۀ زن جزء اموال وی محسوب می‌شود.<sup>۱</sup> حتی در موقع طلاق با استناد به آیه ۲۲۹ بقره، «لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا؛ جایز نیست که چیزی از مهر آنان به جور بگیرید»، مرد باید مهریه زن را به وی دهد. همچنین در آیه ۳۲ نساء آمده است: «لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبْنَ؛ هر که از زن و مرد از آنچه اکتساب کنند بهره‌مند شوند.» با استناد به این آیه می‌توان استقلال مالی زن و مرد را در آنچه که کسب می‌کنند، استنباط کرد. اما گویا زن نمی‌تواند از مال شخصی خویش بدون اذن شوهر به کسی چیزی بدهد.<sup>۲</sup> چنانچه از مال شوهر نیز نمی‌تواند به شخصی ببخشد.<sup>۳</sup> شایان ذکر است که همه فرق اسلامی (اهل تسنن و امامیه) اتفاق نظر دارند که در صورت ناشزه بودن زن، نفقه‌ای به وی تعلق نمی‌گیرد.<sup>۴</sup>

- 
۱. مغنیه، محمد جواد، *فقه تطبیقی مذاهب پنجگانه جعفری - حنفی - مالکی - شافعی و حنبلی*، ترجمه کاظم پورجوادی، تهران: جهاد دانشگاهی، ۱۳۸۶، ص ۲۶۳.
۲. شیخ صدوق، محمد بن علی بابویه، *من لایحضره الفقیه*، ترجمه علی‌اکبر غفاری صفت، تهران: نشر صدوق، ۱۳۶۸، ص ۸۵.
۳. همان، ص ۸۴.
۴. ابن قدامه، موفق الدین محمد، پیشین، ص ۲۳۶؛ طوسی، محمد بن حسن، پیشین، ص ۴۸۳؛ مغنیه، محمد جواد، پیشین، ص ۲۸۴.

### نتیجه گیری

بر اساس مباحث مطروحه در هر دو دین، اعضای خانواده در قبال یکدیگر وظایفی دارند. از جمله مهم‌ترین وظایف مرد در هر دو دین پذیرفتن و سرپرستی فرزندان است. زن نیز موظف است فرمانبردار شوهر باشد که هر دو دین در این موضوع اتفاق نظر دارند. مسئله احترام به والدین و حسن معاشرت زوجین نیز در هر دو دین مشترک است؛ اگرچه در جزئیات اختلافاتی وجود دارد. همچنین در هر دو دین مرد سرپرستی خانواده را بر عهده دارد و فرزندان تا زمان بلوغ و ازدواج تحت سرپرستی پدر هستند. در دین زردشتی پدر می‌تواند سرپرستی فرزند را به شخص دیگر واگذار کند؛ در اسلام نیز پدر می‌تواند شخصی را به قیمومیت فرزندان صغیرش منصوب کند. در دین زردشتی در صورت فقر، پدر می‌تواند فرزند را به بردگی بفروشد، ولی در اسلام چنین موضوعی مطرح نیست و پدر در صورت فقر از پرداخت نفقه به فرزندان معاف می‌شود. در واقع، در هر دو دین وظیفه مرد تأمین معاش خانواده و پرداخت نفقه اعضای خانواده است. در هر دو دین، پدر تا زمان بلوغ پسر و ازدواج دختر تأمین هزینه‌های زندگی فرزندان را بر عهده دارد و در مورد زن تا زمانی که زنده است، این وظیفه بر عهده وی است. در دین زردشتی، زمانی که پدر به دلیل فقر نتواند نفقه خانواده را پرداخت کند، این نفقه از طریق اموال پسر پرداخت می‌شود (البته در صورتی که فرزند اموال داشته باشد). در اسلام نیز در صورتی که پدر توانایی تأمین نفقه را نداشته باشد، نفقه نوه‌ها توسط اموال جد پدری و در صورت نبود پدران از اموال مادر نفقه فرزندان پرداخت می‌شود. در هر دو دین در صورت ناترس آگاهی یا همان نشوز، زن از بخشی از حقوق محروم می‌شود. از جمله این حقوق، تعلق گرفتن نفقه است. در دین زردشتی نه تنها با نشوز زن، او از بخشی از حقوق از جمله دارایی‌هایی که شوهر به او اختصاص داده است، محروم می‌شود، بلکه حتی فرزندان او هم از حقوقشان محروم می‌شوند. ولی در اسلام با نشوز زن، فرزندان با این مشکل روبه‌رو نمی‌شوند و فقط خود زن از حقوقی که دارد، محروم می‌شود (به علاوه در اسلام اموالی که مرد به زن هدیه کرده است در صورت نافرمانی مسترد نمی‌شود). در دین زردشتی فقط ناترس آگاهی زن مطرح است اما در اسلام مرد هم می‌تواند ناشزه محسوب شود. برای زن ناشزه در هر دو دین ساقط شدن نفقه وجود دارد و مرد می‌تواند او را تنبیه هم بکند که تنبیه او در دین زردشتی داغ کردن است و اینکه اگر سه مرتبه بر نافرمانی خود اصرار

ورزد، مرگ‌ارزان می‌شود. در اسلام نیز تنبیه وجود دارد، اما مفهوم تنبیه بسیار خفیف‌تر است؛ مصداق تنبیه این است که مرد بستر خود را از زن جدا کند و اگر مطیع نشد، تنبیه بدنی کند. بر اساس مباحث یادشده، در هر دو دین بین زوجین روابط مالی وجود دارد. در دین زردشتی مرد می‌تواند بخشی از اموال خود را به زن انتقال دهد. در اسلام نیز مرد پرداخت مهریه به زن را در ذمه خود دارد و در صورت درخواست زن باید آن را بپردازد. در دین زردشتی زن می‌تواند اموالی را که به وی تعلق دارد، به شخص ثالثی انتقال دهد. اما در اسلام باید با رضایت شوهر این کار صورت پذیرد.

مباحث مطروحه نشان می‌دهد که با وجود اشتراک و افتراق در مسائل مربوط به حقوق خانواده در دو دین یادشده، اشتراکات آنها بسیار بارزتر است. افزون بر آن، بر اساس پژوهش حاضر با وجود اختلاف در جزئیات، یک چارچوب مشترک در نظام حقوقی خانواده در بین ادیان زردشتی و اسلام وجود دارد.

## فهرست منابع

### الف) منابع فارسی

#### کتاب

۱. آسانا، جاماسب، **متون پهلوی**، گزارش سعید عریان، تهران: کتابخانه جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۸۲.
۲. اونوالا، موبد مانک رستم، **روایت داراب هرمز دیار**، جلد ۱، بمبئی، ۱۹۲۲.
۳. ابن رشد، محمد بن احمد، **بدایه المجتهد و نهایه المقتصد**، بی تا: المجمع العالمی للتقريب بين المذاهب الاسلاميه، ۱۳۵۷.
۴. ابن قدامه، موفق الدين محمد، **المعنى لابن قدامه**، جلد ۷، مكتبة القاهرة، ۱۳۸۸ ه.ق.
۵. بارتمه، کریستیان، **زن در حقوق ساسانی**، ترجمه ناصرالدین بدیع الزمانی، تهران: عطایی، ۱۳۷۷.
۶. بیهقی، ابی بکر احمد بن الحسین، **السنن الکبری**، جلد ۷، بیروت- لبنان: دارالکتب العلمیه، ۱۴۲۴ ه.ق.
۷. ترمذی، ابو عیسی، **سنن الترمذی** (الجامع الکبیر)، جلد ۲، پژوهش بشار عواد معروف، بیروت: دارالغرب الاسلامی، ۱۹۹۶.
۸. حلّی، نجم الدین جعفر بن حسن (محقق حلّی)، **تسرایع الاسلام**، جلد ۲، ترجمه ابوالقاسم ابن احمد یزدی، به کوشش محمد تقی دانش پژوه، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۴۷.
۹. دابار، ارواد بامانجی نساوانجی، **صد در نثر و صد در بندشش**، هندوستان: انتشارات پارسی، ۱۹۰۹.
۱۰. رضایی باغبیدی، حسن، **روایت آذرفرنبغ فرخزادان** (رساله‌ای در فقه زردشتی منسوب به سده سوم هجری)، تهران: مرکز دایره المعارف بزرگ اسلامی، ۱۳۸۶.
۱۱. ژینیو، فیلیپ، **ارداویراف نامه**، ترجمه ژاله آموزگار، تهران: معین، انجمن ایرانشناسی فرانسه در ایران، ۱۳۸۲.
۱۲. شیخ صدوق، محمد بن علی بابویه، **من لایحضره الفقیه**، ترجمه علی اکبر غفاری صفت، تهران: نشر صدوق، ۱۳۶۸.

۱۳. صفای اصفهانی، زهت، *روایت امید اشوهیستان*، تهران: نشر مرکز، ۱۳۷۷.
۱۴. طوسی، محمد بن حسن، *النهاییه فی مجرد الفقه و الفتاوی*، ترجمه محمد تقی دانش پژوه، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۴۳.
۱۵. *قرآن کریم*.
۱۶. کلینی، محمد بن یعقوب، *الکافی (ط-الإسلامیه)*، تهران: دار الکتب الإسلامیه، ۱۴۰۷ ه.ق.
۱۷. گرجی، ابوالقاسم، *تاریخ فقه و فقها*، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، ۱۳۸۹.
۱۸. محقق داماد، سید مصطفی، *بررسی فقهی حقوق خانواده و انحلال آن*، تهران: مرکز نشر علوم انسانی، ۱۳۹۰.
۱۹. مزداپور، کتابیون، *زن در آیین زردشتی*، حیات اجتماعی زن در تاریخ ایران، تهران: امیرکبیر، ۱۳۶۹.
۲۰. مظاهری، علی اکبر، *خانواده ایرانی در دوران پیش از اسلام*، ترجمه عبدالله توکل، تهران: نشر قطره، ۱۳۷۷.
۲۱. مغنیه، محمد جواد، *فقه تطبیقی مذاهب پنجگانه جعفری- حنفی- مالکی- شافعی و حنبلی*، ترجمه کاظم پورجوادی، تهران: جهاد دانشگاهی، ۱۳۸۶.
۲۲. میر فخرایی، مهشید، *روایت پهلوی* (متنی به زبان فارسی میانی پهلوی ساسانی)، تهران: موسسه مطالعات و تحقیقات فرهنگی، ۱۳۶۷.
- مقاله
۲۳. شکی، منصور، *حقوق در ایران باستان، تاریخ جامع ایران*، جلد ۳، تهران: مرکز دایره المعارف بزرگ اسلامی، ۱۳۹۳.
۲۴. غضنفری، کلثوم، حسین بادامچی و پروین داوری، *مطالعه تطبیقی شرایط ازدواج در دین زردشتی و اسلام*، زن در فرهنگ و هنر، دوره ۸، ۱۳۹۵، شماره ۳.

## ب) منابع انگلیسی

**Books**

25. Anklesari, B. T., *The Pahlavi Rivāyat of Āturfarnbag and Farnbag Srōš (AFS)*: Bombay, 1969.
26. Anklesari, T. D. *The social Code of the Parsees in Sasanian Times or the Mādayān ī Hazār Dādestān (MHDA)*, part II: Bombay, 1912.
27. Dhabhar, Ervad Bamanji Nasavanji, *The Persian Rivayats of Hormazyar Framarz*: Bombay, 1932.
28. Hjerrild. B., *Studies in Zoroastrian Family Law, A comparative Analysis*, Copenhagen, 2003.
29. Mills, L., *Avesta: Yasna, from Sacred Books of the East*. American Edition, 1901.
30. Perikhanian. A., *The Book of a Thousand Judgments (A Sasanian Law Book) (MHD)*: Costa Mesa, 1980.
31. Stausberg, M., *Die Religion Zaeathushtras, Geschichte-Gegenwart-Rituale*, Bd. 1, Stuttgart, 2002.

**Articles**

32. Mackenzie, D.N., "The model marriage contract in Pahlavi", in K. R. *Cama Oriental institute golden Jubilee volume*, Bombay, 1969.
33. Macuch, M., "The Pahlavi model marriage contract in the Light of Sasanian family Law", *Iranian Languages and Texts from Iran and Turfan*, ed.: M. Macuch, M. Maggi, W. Sundermann, 2007.
34. \_\_\_\_\_, "Mādayānī Hazār Dādestān", *Encyclopaedia Iranica*, online edition, available at: [www.iranicaonline.org/articles/madayan-i-hazar-dadestan](http://www.iranicaonline.org/articles/madayan-i-hazar-dadestan), 2005.
35. Perikhanian. A., "Iranian Society and Law", *The Cambridge History of Iran*, III/2, ed. E. Yarshater, 1983.
36. Shaki, M., "The Sasanian matrimonial relation", *Archiv Orientalni* 39, 1971.
37. \_\_\_\_\_ "Family Law I in Zoroastrianism", *Encyclopaedia Iranica*, 1999, online edition, available at: [www.iranicaonline.org/articles/family-law](http://www.iranicaonline.org/articles/family-law).
38. \_\_\_\_\_ (1987), "Ayōkēn", *Encyclopaedia Iranica*, vol. III, 1987.
39. Yakubovich, Ilya, "Marriage I: The marriage contract in the pre-Islamic period (Pahlavi marriage contract)", *Encyclopaedia Iranica*, 2005, online edition, available at: [www.iranicaonline.org/articles/marriage-contract-in-the-pre-islamic](http://www.iranicaonline.org/articles/marriage-contract-in-the-pre-islamic).





## توافقات کنترل در قراردادهای سرمایه‌گذاری خطرپذیر

محمد سلطانی\*

محمد طاهر اعظم‌پور\*\*

تاریخ پذیرش: ۹۸/۰۵/۰۶

تاریخ دریافت: ۹۷/۱۱/۲۳

### چکیده

سرمایه‌گذاری خطرپذیر از مهم‌ترین و تأثیرگذارترین ابزارهای تأمین مالی کسب و کارهای نوپاست. در این نوع از سرمایه‌گذاری، سرمایه‌گذاران در طول رابطه میان مدت یا بلند مدت خود با شرکت‌های کارآفرین ضمن تأمین مالی و ارائه حمایت‌های مدیریتی به این نوع از کسب‌وکارها در زمانی که منافعشان تأمین گردد، به طرق مختلف این رابطه سرمایه‌گذاری را پایان داده، از شرکت کارآفرین خارج می‌گردند. آنها برای حفظ سرمایه و اطمینان از کسب سود در زمان خروج از سرمایه‌گذاری درصدد دستیابی به کنترل و تأثیرگذاری در تصمیمات شرکت هستند. با توجه به آنکه عموماً میزان سرمایه‌گذاری سرمایه‌گذاران خطرپذیر کمتر از ۵۰ درصد ارزش شرکت کارآفرین است، مهم‌ترین ابزار دستیابی به این فرصت، توافق بر تعیین هیئت مدیره و شروط حمایتی مندرج در قراردادهای سرمایه‌گذاری است که در این نوشته مورد بررسی قرار گرفته‌اند. با ارائه تفاسیری از مواد قانونی حاکم بر شرکت‌های سهامی چنین نتیجه گرفته می‌شود که امکان اعمال این توافقات، مطابق با آنچه در صنعت سرمایه‌گذاری خطرپذیر در عرصه جهانی متعارف است، در کشور ایران نیز وجود دارد.

### کلید واژگان:

توافقات کنترل، سرمایه‌گذاری خطرپذیر، شروط حمایتی، هیئت مدیره.

\* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی (نویسنده مسئول)

m\_soltani@sbu.ac.ir

\*\* کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین‌الملل، دانشگاه شهید بهشتی

mtazampour70@gmail.com

## مقدمه

سرمایه‌گذاران خطرپذیر به منظور تأمین مالی کسب‌وکارهای نوپا، با ارائه حمایت‌های مالی و مدیریتی منجر به رشد و افزایش ارزش چنین کسب و کارهایی شده و در زمان مناسب به نحوی که متضمن عواید پیش‌بینی شده برای سرمایه‌گذاران باشد، از شرکت کارآفرین خارج می‌گردند. ممکن است سرمایه‌گذاری به صورت مورد انتظار پیش نرفته و سرمایه‌گذار به منظور بازیابی سرمایه اولیه یا جلوگیری از زیان بیشتر از شرکت خارج شود. آنها برای تحقق اهداف خود در قراردادهای سرمایه‌گذاری، ذیل توافقاتی که انجام می‌دهند، حقوق و امتیازات قابل توجهی را برای خود در نظر می‌گیرند. این توافقات را می‌توان به اقسام مالی، کنترل و خروج<sup>۱</sup> تقسیم نمود که هر یک از آنها در ابعاد گوناگونی از روابط طرفین تأثیرگذار خواهند بود. با توجه به تاثیر عمده‌ای که کارآفرینان نوپا و کسب‌وکارهای خرد در به حرکت درآوردن چرخ‌های اقتصاد کشورهای جهان دارند، بایستی تلاش بر آن داشت تا ابعاد متفاوت روابط این نوع از کارآفرینان با سرمایه‌گذاران را مورد مطالعه قرارداد و روشن نمود که آیا امکان اعمال شروط قراردادی رایج در صنعت سرمایه‌گذاری خطرپذیر چنان‌که در سطح جهان شایع است، مطابق با قوانین حاکم در جمهوری اسلامی ایران قابل استفاده‌اند یا خیر. آنچه در این نوشته مورد نظر می‌باشد، توافقاتی است که منجر به کنترل سرمایه‌گذار بر شرکت کارآفرین می‌گردد. در واقع، از جمله ابزارهای در دست سرمایه‌گذاران به منظور حصول اطمینان نسبت به نایل آمدن به اهداف از پیش تعیین شده، در اختیار گرفتن کنترل در تصمیم‌های مهم شرکت است. از این طریق سرمایه‌گذاران به طرز مؤثری به هدایت سرمایه‌گذاری انجام شده در راستای منافع خود می‌پردازند. توافقات کنترل، عموماً از طریق توافق در تعیین هیئت مدیره و شروط حمایتی صورت می‌گیرد که در نوشته حاضر سعی در روشن نمودن مفهوم و جایگاه قانونی آنها داریم. از این رو، در قسمت اول، ابتدا کلیاتی در باب سرمایه‌گذاری خطرپذیر و انواع توافقات میان طرفین قرارداد سرمایه‌گذاری را

۱. از آنجا که در ادامه توافقات کنترل به تفصیل موضوع بحث خواهد بود در اینجا به اختصار بیان می‌گردد که توافقات مالی شامل توافقاتی است که غالباً دربردارنده آثار اقتصادی در قرارداد و جریان‌ات مالی در شرکت نوپا می‌باشند و توافقات خروج شامل توافقاتی است که به موجب آن سرمایه‌گذار به دنبال تعیین چگونگی برداشت سرمایه خود، نقد نمودن آن و پایان دادن به نقش مدیریتی در شرکت نوپا خواهد بود.

مطرح، و بعد از آن به صورت خاص به مفهوم کنترل و ابزار اعمال آن پرداخته شده است. در ادامه، ذیل قسمت دوم، به تفصیل، اهم توافقات کنترل یعنی توافق تعیین هیئت مدیره و شروط حمایتی و نحوه اعمال آنها مطابق با حقوق ایران بررسی می‌شود.

### ۱. شناسایی توافقات کنترل در سرمایه‌گذاری خطرپذیر

ذیل قسمت حاضر به دنبال آشنا نمودن خواننده با مفهوم سرمایه‌گذاری خطرپذیر و انواع توافقات میان سرمایه‌گذار و شرکت کارآفرین، سعی در روشن نمودن مفهوم توافقات کنترل طی دو گفتار خواهیم داشت. از این رو، در گفتار اول به اختصار مفهوم سرمایه‌گذاری خطرپذیر و انواع توافقات موجود در این نوع سرمایه‌گذاری از نظر می‌گذرد و در گفتار دوم به صورت خاص به توافقات کنترل پرداخته، مفهوم و ابزار اعمال آن را بیان می‌نماییم.

#### ۱.۱. سرمایه‌گذاری خطرپذیر

ذیل این گفتار در بند اول مفهوم سرمایه‌گذاری خطرپذیر مطرح شده و متعاقب آن در بند دوم انواع توافقات میان سرمایه‌گذار و کارآفرینان بررسی خواهد شد.

##### ۱.۱.۱. مفهوم سرمایه‌گذاری خطرپذیر

کسب و کارهای جوان و تازه تأسیس را که در مراحل اولیه حیات خود بوده، سابقه اجرایی و عملیاتی چندانی ندارند و همچنان در حال رشد و توسعه‌اند، نوپا<sup>۱</sup> می‌گویند.<sup>۲</sup> این نوع از کسب و کارها که عموماً در قالب شرکت‌های کوچک و متوسط<sup>۳</sup> بروز می‌یابند، به‌عنوان موتورهای محرک رشد اقتصادی می‌شوند.<sup>۴</sup> از میان آثار آنها بر اقتصاد یک جامعه می‌توان به ایجاد

---

1. Start Up  
 2. Nour, D. *The Entrepreneur's Guide to Raising Capital*. US: Preager Publisher, 2009, pp.1-2.  
 3. SMEs  
 4. Durrani, Mansoor, and Grahame Boocock. *Venture Capital, Islamic Finance and SMEs (Valuation, Structuring and Monitoring Practices in India)*. New York: Palgrave Macmillan, 2006. p. 5.

فرصت‌های اشتغال، ایجاد فرصت‌های لازم برای خلاقیت و نوآوری، ایجاد درآمدهای اقتصادی و کاهش فقر در جامعه اشاره نمود.<sup>۱</sup>

هر کسب و کار نوپایی در ابتدای راه خود با مشکلات عمده اجرایی و مالی روبه‌رو خواهد بود. بنابراین تأمین مالی کارآفرینی و استفاده از روش‌های صحیح مدیریتی برای بقا و موفقیت آنها ضروری می‌نماید. بسیاری از این کسب و کارها در مرحله نوپایی هزینه‌ای بیش از درآمد خود دارند و عموماً تا به مرحله بلوغ خود نرسند، تراز مالی مثبتی نخواهند داشت و برای رفع این مشکل باید به دنبال تأمین سرمایه مورد نیاز خود برآیند.

دارایی کارآفرین، دارایی بستگان و دوستان، فرشتگان کسب‌وکار،<sup>۲</sup> سرمایه‌گذاران خطرپذیر، خریداران و تأمین‌کنندگان مواد اولیه، برنامه‌های حمایت‌کننده دولتی، بانک‌های و بازار سرمایه از جمله انواع طرق تأمین مالی می‌باشند که به اقتضای آنکه که یک کسب‌وکار در چه مرحله‌ای از حیات خود باشد، مورد استفاده قرار خواهند گرفت.<sup>۳</sup>

دستیابی شرکت‌های نوپا به منابع مالی سنتی شناخته‌شده و رایج از قبیل تسهیلات بانکی با توجه به وجود موانعی همچون عدم اطمینان،<sup>۴</sup> عدم تقارن اطلاعات،<sup>۵</sup> ماهیت دارایی‌ها و شرایط

1. Naude, Wim, *Entrepreneurs and economic development*, United Nation University, <https://unu.edu/publications/articles/are-entrepreneurial-societies-also-happier.html> (last visited on 07/12/2018).

2. Angel Investor

این نوع از سرمایه‌گذاران که عموماً از افراد ثروتمند تشکیل شده‌اند، به‌طور معمول سرمایه شخصی خود را در شرکت‌های نوپا یا شرکت‌های در شرف تأسیس تزریق می‌نمایند که صرفاً دارای یک ایده و طرح کسب و کار دارای توانایی بالقوه رشد می‌باشند. خطرپذیری در این نوع سرمایه‌گذاری بیش از سایر انواع سرمایه‌گذاری‌هاست؛ زمان ورود به کسب و کار پیش از سایر سرمایه‌گذاران بوده و حجم سرمایه‌گذاری نیز عموماً کمتر از سایر انواع سرمایه‌گذاری‌هاست. (<https://www.startups.com/library/expert-advice/angel-investors-vs-venture-capitalists>)

3. Roberts, E. "Initial Capital for the New Technological Enterprise," *IEEE Transaction on Engineering Management*. 37(2), 1990: 85.

4. Uncertainty

شرکت‌های نوپا طبیعتاً با نوعی عدم اطمینان در توسعه و نتیجه‌بخش بودن یا نبودن ایده‌ها و پروژه‌های خود همراه‌اند.

5. Asymmetric Information

۶. بسیاری از دارایی‌های شرکت‌های نوپا غیر ملموس می‌باشد برای مثال ایده کسب‌وکار و تخصص. ارزش‌گذاری و ارزیابی این نوع از اموال برای سرمایه‌گذاران سخت‌تر از اموال ملموس بوده و علاوه بر آن امنیت کمتری را برای سرمایه‌گذار در صورت ورشکستگی و تصفیه شرکت تأمین می‌کند.

موجود در بازار بسیار دشوار است. این موانع دال بر میزان بالای خطر سرمایه‌گذاری در این شرکت‌ها و موجب کاهش انگیزه سرمایه‌گذاران سنتی است؛ لذا کارآفرینان می‌بایست به دنبال راه‌هایی جدید برای تأمین نیازهای مالی خود باشند.<sup>۱</sup>

شرکت‌های نوپا بایستی به دنبال سرمایه‌گذارانی باشند که ضمن پذیرش خطرات فوق‌الذکر با تخصص و مهارت خود آنها را مدیریت نموده و از این شرایط برای کسب سود بیشتر استفاده نمایند. <sup>۲</sup> بر این اساس، اشخاصی اعم از حقیقی و حقوقی بر آن شدند تا در این نوع از کسب و کارها با سازوکارهایی پیچیده سرمایه‌گذاری کرده، به نیاز کارآفرینان و مؤسسان برای جذب سرمایه پاسخ دهند. با این توصیفات، سرمایه‌گذاری خطرپذیر یکی از راه‌های تأمین مالی است که به صورت خاص در کسب و کارهای نوپا به فعالیت می‌پردازد.

سرمایه‌گذاری خطرپذیر اصولاً محدود به تأمین سرمایه مادی نیست و همراه با کمک‌های مدیریتی در اختیار شرکت‌های نوپا و دارای آتیه اقتصادی قرار می‌گیرد. به این ترتیب، سرمایه‌گذار خطرپذیر افزون بر تأمین سرمایه، در مدیریت کسب و کار نیز فعالانه مشارکت و با تلاش در راستای افزایش ارزش کسب و کار در توسعه آن نیز نقش مهمی ایفا می‌کند. در واقع، از آنجا که محیط فعالیت شرکت‌های نوپا، به‌ویژه در ابتدای ورود به بازار آمیخته با چالش‌های بسیار است، نیاز به مدیرانی حرفه‌ای است که بتوانند شرکت را در شرایط دشوار هدایت کنند. بنابراین، سرمایه به همراه کمک‌های مدیریتی در اختیار کسب و کارهای نوپا و در حال رشد قرار می‌گیرد تا این امکانات به منظور تبلیغات، تحقیقات و تولید محصول به کار گرفته شوند.<sup>۳</sup>

با در نظر گرفتن مطالب پیش‌گفته، سرمایه‌گذاری خطرپذیر عبارت است از تأمین مالی و مدیریتی جسورانه کسب و کارهای خصوصی نوپای دارای آتیه اقتصادی، برای یک دوره زمانی مشخص که هدف از آن به حداکثر رساندن سود ناشی از بازگشت سرمایه طی خروج از

1. Gompers, Paul, and Jash Lerner. *The Venture Capital Cycle*, US: MIT Press, 1999, pp.127-128.

2. Schwartz, D. *The Future Of Finance: How Private Equity and Venture Capital Will Shape the Global Economy*. US: Wiley, 2010, pp. 13-15.

۳. سلطانی، محمد، *مفهوم و ماهیت حقوقی صندوق‌های سرمایه‌گذاری خطرپذیر*، منتشره در کتاب حقوق بازار سرمایه در پرتو حقوق اقتصادی (مجموعه مقالات نخستین همایش ملی حقوق بازار سرمایه)، نشر میزان، ۱۳۹۷، ص ۲۸۷.

سرمایه‌گذاری به طرق مقتضی است.<sup>۱</sup> هدف اصلی این نوع از سرمایه‌گذاری به دست آوردن یک سود قابل توجه در نتیجه یک روش خروج مناسب است. لذا سرمایه‌گذاران با انجام برنامه‌ریزی دقیق در صدد خروج از سرمایه‌گذاری در بهترین زمان، به پربازده‌ترین شیوه ممکن می‌باشند. ماهیت طرح‌های خلاقانه و نوآوری‌هایی که موضوع کسب و کارهای نوپا هستند، متضمن خطرات زیادی است که می‌تواند موفقیت کسب‌وکار را به نحو مؤثری تحت تأثیر قرار دهد. بر این اساس، سرمایه‌گذاران توجه ویژه‌ای به موضوع کنترل خطرات موجود داشته و سعی بر آن دارند تا از طریق راهکارهای متفاوت در ایجاد فضای اعتماد میان سرمایه‌گذار و شرکت‌های نوپا توفیق یابند.

سرمایه‌گذاران خطرپذیر علی‌رغم رویارویی با این خطرات، انگیزه زیادی نسبت به افزایش ارزش شرکت و متعاقب آن افزایش سود ناشی از بازگشت سرمایه خود در زمان خروج و انعطاف قابل توجهی در طراحی قراردادهای سرمایه‌گذاری با شرکت‌های نوپا دارند.<sup>۲</sup>

#### ۱.۱.۲. انواع توافقات در قراردادهای سرمایه‌گذاری خطرپذیر

قراردادهای میان سرمایه‌گذاران خطرپذیر و کارآفرینان دارای توافقات پیچیده‌ای است که می‌توان آنها را پاسخی به خطرات موجود در این نوع از روابط مالی دانست؛<sup>۳</sup> چرا که قراردادها بایستی به نحوی طراحی شوند که منجر به کاهش مشکلات ناشی از خطرات موجود برای طرفین قرارداد گردند.<sup>۴</sup> در واقع خطر اصلی در این است که سرمایه‌کسب‌وکار نوپا توسط سرمایه‌گذاران تأمین می‌شود، اما درصد سهام سرمایه‌گذاران در این کسب‌وکار به نحوی نیست که کنترل آن را در اختیار داشته باشند. بنابراین سرمایه‌گذار برای کنترل نحوه استفاده از سرمایه تأمین شده توسط خود و رشد و توسعه شرکت و سرانجام خروج از این سرمایه‌گذاری، نیازمند

1. Metrick, Andrew, and Ayako Yasuda. *Venture Capital and New Innovation off Finance*, 2nd Edition, US: Wiley, 2011, p.3.

2. Sensoy, Berk, and Ola Bengtsson. "Investor Abilities and Financial Contracting: Evidence from Venture Capital", *Journal of Finance Intermediation* 20,2011:P 478.

3. Mccahery, Joseph, and Luc Renneboo. *Venture Capital Contracting and the Valuation of High Technology Firms*, UK: Oxford University Press, 2003, p. 134.

4. Haugen, Robert, and Lemma Senbet. "The Role of options in the resolution of agency problem," *journal of Finance* 36 (3), 1981:640- 643.

توافقاتی با کارآفرین است. هدف آن است که سرمایه‌گذار و کارآفرین تلاش لازم را در راستای تأمین منافع یکدیگر انجام دهد.<sup>۱</sup>

ذیل مطالعاتی که در عرصه جهانی در خصوص قراردادهای سرمایه‌گذاری خطرپذیر صورت گرفته است، انواع توافقات موجود در این قراردادها بر شمرده شده‌اند. در این نوشته، اهم این توافقات را به سه دسته کلی توافقات مالی، توافقات کنترل و توافقات خروج تقسیم نموده‌ایم که این توافقات اصولاً در قراردادی به نام توافق‌نامه سهام‌داران منعکس می‌شود.<sup>۲</sup>

توافقات مالی شامل توافقاتی است که غالباً در بردارنده آثار اقتصادی در قرارداد و جریان‌ات مالی در شرکت نوپا می‌باشند. با تنظیم صحیح این توافقات، سرمایه‌گذاران به دنبال تضمین بازگشت سرمایه<sup>۳</sup> و کسب بالاترین سود ممکن هستند. اهم توافقاتی که در این بخش قرار می‌گیرند، عبارت‌اند از: ارزش‌گذاری شرکت و تعیین بهای معامله، اولویت در زمان تصفیه<sup>۴</sup> شرط جلوگیری از رقیق شدن سهام، تقسیم سود سهام، تخصیص تدریجی سهام، نوع سهام مورد استفاده در سرمایه‌گذاری و ارزش تعیین شده برای هر سهم.

در خصوص توافقات خروج باید توجه داشت سرمایه‌گذاران خطرپذیر با این هدف که شرکت نوپا را نگهداری یا به‌صورت دائمی مدیریت نمایند، سهام آنها را خریداری نمی‌کنند، بلکه هدف اصلی از خریداری سهام این شرکت‌ها به دست آوردن یک سود قابل توجه در نتیجه یک روش خروج مناسب است.<sup>۵</sup> در این مرحله، سرمایه‌گذار به دنبال تعیین چگونگی برداشت سرمایه خود، نقد نمودن آن و پایان دادن به نقش مدیریتی در شرکت نوپا خواهد بود.<sup>۶</sup> در این قسمت توافقاتی درج می‌شود که به طریقی در خصوص نحوه خروج سرمایه‌گذاران تأثیرگذار بوده یا زمینه خروج

1. Reid, Gavin, and Julia A. Smith. *Risk Appraisal and Venture Capital in High Technology New Ventures*, London & New York: Routledge (Taylor & Francis Group), 2008, pp. 21-23.

2. Shareholder Agreement

3. Wilmerding, A. *Termsheet and Valuation*, US: Aspaton Book, 2003, p.32.

4. Liquidation preference

5. Cendrowski, Harry, and James P. Martin, Louis W. Petro, Adam A. *Wadecki, Private equity History, Governance, and Operations*. New Jersey: Wiley, 2008, p.357.

6. Klonowski, D, op. cit., p235.

آنها را در شرایط خاص به انحای مختلف پیش‌بینی می‌نماید. توافقاتی همچون نحوه خروج از شرکت که اعم است از عرضه اولیه سهام، ادغام یا تملیک در این دسته قرار می‌گیرند. توافقات کنترل اصولاً شامل تعیین هیئت مدیره و شروط حمایتی هستند که در گفتار دوم این نوشته به تفصیل مورد بحث قرار خواهد گرفت؛ لذا از تشریح آن در این قسمت گذر نموده‌ایم.

### ۱.۲. مفهوم و ابزار اعمال توافقات کنترل

در این گفتار ذیل دو بند جداگانه ابتدا مفهوم توافقات کنترل و علت و نقش چنین توافقاتی را در سرمایه‌گذاری خطرپذیر بحث می‌کنیم و در پی آن ابزار اعمال کنترل در قراردادهای سرمایه‌گذاری خطرپذیر را بررسی خواهیم نمود.

#### ۱.۲.۱. مفهوم توافقات کنترل

در سرمایه‌گذاری خطرپذیر میان میزان مالکیت و کنترل بر تصمیمات متخذه رابطه همسویی وجود ندارد؛ به این معنی که لزوماً مالکین اکثریت سهام شرکت تصمیمات کلیدی را مطابق امیال خود اتخاذ نمی‌نمایند و کنترل بر تصمیم‌گیری‌ها با استفاده از توافقات کنترل تا حدود زیادی به سرمایه‌گذاران سپرده می‌شود، هرچند اکثریت مالکیت شرکت در اختیار کارآفرینان است. این راهکار به سرمایه‌گذاران ابزار لازم به منظور هدایت سرمایه و کنترل شرکت نوپا و متقابلاً به کارآفرینان میزان کافی از مالکیت شرکت را خواهد داد که منجر به ایجاد انگیزه در آنها به صورت توأمان برای افزایش ارزش سهامشان خواهد بود،<sup>۱</sup> لذا سرمایه‌گذاران علی‌رغم مالکیت درصد کمی از کل شرکت، از ابزارها و فنون متنوعی برای کنترل و نظارت بر شرکت کارآفرین در دوره سرمایه‌گذاری بهره می‌جویند<sup>۲</sup> و این حقیقت که سرمایه‌گذاران خطرپذیر معمولاً مالکیت کمتر از ۵۰ درصد سهام یک شرکت نوپا را در اختیار دارند، لزوماً به این معنی نیست که شرکت را کنترل نمی‌نمایند،<sup>۳</sup> لذا منظور از توافقات کنترل در حقیقت مجموعه توافقاتی است که منجر به ایجاد حق نظارت و کنترل بر تصمیمات و فعالیت‌های شرکت کارآفرین برای سرمایه‌گذاران می‌گردد.

1. Kleinschmidt, M., op. cit., 2007, p. 99.

2. Ibid.

3. Brian, E. Hill, and Dee Power. *Inside Secrets to Venture Capital, US: Wiley*, 2001, p. 242.



اصولاً در هر نوع سرمایه‌گذاری، سرمایه‌گذاران به دنبال میزان مشخصی از کنترل و حق رای برای محافظت از سرمایه آورده شده یا هدایت آن در مسیر درست و مؤثر هستند. این موضوع در زمینه سرمایه‌گذاری خطرپذیر و شرکت‌های کارآفرین بارزتر است.<sup>۱</sup> از جمله دلایل تأکید سرمایه‌گذاران بر حق کنترل و موافقت کارآفرینان با این موضوع را می‌توان وجود خطرات بالا در سرمایه‌گذاری خطرپذیر، حمایت از اقلیت در برابر اکثریت و افزایش انگیزه سرمایه‌گذاران و کارآفرینان برای افزایش ارزش شرکت دانست.

چالش به وجود آمده میان سرمایه‌گذار و کارآفرینان در رابطه با کنترل شرکت نقشی اساسی در مذاکرات سرمایه‌گذاری خطرپذیر بازی می‌نماید. یکی از اهداف اصلی کارآفرینان در زمان جذب سرمایه و در طول حیات شرکت حفظ توأمان کنترل و مالکیت بر شرکت است.<sup>۲</sup> این خواسته در یک رابطه سرمایه‌گذاری ایدئال با سطح بالایی از اعتماد متقابل و به دور از هرگونه عدم تقارن اطلاعات محتمل است، لیکن در مواردی که عدم تقارن اطلاعات محرز و شناخت طرفین قرارداد سرمایه‌گذاری از یکدیگر بسیار پایین بوده، توافقات کنترل با تفویض حق کنترل شرکت به سرمایه‌گذاران، مهم‌ترین وسیله برای تقلیل خطر هر یک از طرفین در طول همکاری خواهد بود که هدف از آن افزودن منابع و رسیدن به اهداف راهبردی و بلندمدت است.<sup>۳</sup>

مهم تسهیل همکاری میان سرمایه‌گذار و کارآفرینان است و همکاری زمانی تسهیل می‌گردد که ترکیبی متناسب از کنترل و اطمینان در روابط کارآفرین و سرمایه‌گذار به وجود آید.<sup>۴</sup> هر نوع از حق کنترل ممکن است مقدار هم‌راستایی و همسو بودن طرفین را تا حدی کاهش دهد، لیکن میزان مشخصی از کنترل که از نظر طرف مقابل به‌عنوان یک خطر شناخته نشود، می‌تواند روابط همکاری را تسهیل نماید.<sup>۵</sup> میزان مناسب کنترل آن است که خطرهای پیش روی طرفین را به

1. Romans, A. *The Entrepreneurial Bible to Venture Capital. Inside Secrets from the Leaders in the Start-up game*, US: Mc Graw-Hill Education, 2013, p. 138.

2. Gordon, Jason, and David Orozco, op. cit., p. 201.

3. Xueming, Luo, and Rebecca J. Slotegraaf, Pan Xing. "Cross-Functional Coopetition: The Simultaneous Role of Cooperation and Competition within Firms," *Journal of Marketing* 70(2), 2006:P 70.

4. Shepherd, Dean, and Andrew Zacharakis. "The Venture Capitalist-Entrepreneur Relationship: Control, Trust and Confidence in Co-operative Behavior," *Journal of Venture Capital an International Journal of Entrepreneurial Finance* 3(2), 2001:PP 58-60.

5. Gordon, Jason, and David Orozco, op. cit., p. 209.

مقدار کفایت پوشش دهد، همکاری میان طرفین را بهبود بخشد و انجام تجارت خطرپذیر را آسان نماید.

هر یک از ساختارهای کنترل پاسخی به خطرهای شناخته‌شده از سوی طرفین و فرصت‌هایی برای جلب اعتماد طرف مقابل است<sup>۱</sup> و میزان کنترلی که از سوی هر یک از طرفین مطالبه می‌شود، تابعی از خطرهای شناخته‌شده در آن کسب‌وکار است.<sup>۲</sup>

کنترل باید منجر به تقلیل خطرات مرتبط، کاهش رفتارهای فرصت‌طلبانه‌ای که از عدم اطمینان حاضر در تأمین مالی شرکت‌های نوپای دارای فناوری بالا ناشی می‌شود،<sup>۳</sup> متعهد نمودن شرکت، نظارت بر توسعه و تصمیمات مدیران و در نتیجه افزایش احتمال موفقیت و افزوده شدن ارزش سرمایه‌گذاری گردد.<sup>۴</sup>

در مجموع می‌توان چنین گفت که این توافقات، خطرات را کاهش داده، سرمایه‌گذار را در برابر هر نوع شکستی محافظت کرده، به آنها اجازه می‌دهند تا به طریق مثبتی کنترل و نظارت خود را بر شرکت اعمال نموده، در نهایت منجر به توزیع بهتر ثروت و افزایش کارایی اقتصادی قرارداد خواهند بود.<sup>۵</sup>

1. Ning Yixi, and Wei Wang, Yu Bo. "The Driving Forces of Venture Capital Investments," *Small Business Economics* 44(2), 2014:P 343.

2. Kollman, Tobias, and Andreas Kuckertz, Nill Middelberg. "Trust and Controllability in Venture Capital Fundraising," *Journal of business research* 67(11), 2014:PP 2413-2414.

Sapienza, Harry, and Sophie Manigart, Wim Vermeir. "Venture Capitalist Governance And Value Added In Four Countries," *Journal of Business Venturing* 11(6), 1996:P 445.

3. Schertler, Andrea, Venture Capital Contracts: A Survey Of the Recent Literature, *Kiel Institute of World Economics*, work paper No. 1017, 2000, p.2. available at <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/17714/1/kap1017.pdf> ( last visited on 07/12/2018)

4. Higashide, Hironori, and Sue Birley. "The Consequences of Conflict Between the Venture Capitalist And The Entrepreneurial Team In The United Kingdom From The Perspective Of The Venture Capitalist," *Journal of Business Venturing* 17(1), 2002:PP 60-63.

5. Fled, Brad, and Jason Mendelson. *Venture Deals: Be Smarter than Your Lawyer and Venture Capitalist*, US: Wiley, 2011, p.33.

### ۱.۲.۲. ابزار اعمال کنترل

کنترل در شرکت‌ها و در سرمایه‌گذاری‌ها به وسیلهٔ ابزارها و تکنیک‌های متفاوتی اعمال می‌شود. در یک تقسیم‌بندی می‌توان آنها را به دو نوع کنترل بر مبنای سهام و کنترل بر مبنای قرارداد تقسیم نمود؛ به این معنی که نظارت و کنترل مورد نظر را از طریق ترتیبات مربوط به انواع سهام اختصاص یافته به سرمایه‌گذاران اعمال نمود و یا از طریق شروط ذیل توافق نامه سهام‌داران اختیارات کنترلی و نظارتی را برای سرمایه‌گذار در نظر گرفت.

#### ۱.۲.۲.۱. کنترل بر مبنای سهام

سرمایه‌گذاری در شرکت‌های نوپا ممکن است اشکال متفاوتی را به خود بگیرد که از جمله شامل اوراق قرضه قابل تبدیل، سهام ممتاز، سهام ممتاز قابل تبدیل، سهام عادی یا ترکیبی از این ابزارها خواهد بود.

از جمله کارآمدترین تکنیک‌ها و ابزارهای توزیع قدرت و کنترل در شرکت، ایجاد دو یا چند نوع سهام و تخصیص انواع سهام به شرکاست. هریک از این انواع سهام از نظر حق رأی، تقسیم سود و سایر شرایط می‌توانند با یکدیگر متفاوت باشند. با ایجاد تفاوت در امتیازات متعلق به انواع متفاوت سهام و تخصیص آنها به صورت نامتوازن بین شرکا به راحتی می‌توان به قدرت کنترل مورد نظر دست یافت.<sup>۱</sup>

در ادبیات سرمایه‌گذاری خطرپذیر سهام ممتاز قابل تبدیل<sup>۲</sup> شکل مناسب سرمایه‌گذاری برای سرمایه‌گذاران خطرپذیر است.<sup>۳</sup> از مزیت‌های سهام ممتاز آن است که منجر به ایجاد انگیزه مناسب برای طرفین به‌ویژه اقلیت دارندهٔ این نوع سهام به منظور تلاش در راستای افزایش ارزش کسب‌وکار گردیده و متضمن انواع امتیازات مالی و غیر مالی برای دارندگان این نوع سهام

1. Hodge, O. "Control distribution Devices", *university of Illinois law forum* 1, 1969:P 48.

۲. لازم به توضیح است که در این نوع از سرمایه‌گذاری‌ها سود سهام ممتاز عموماً ثابت بوده و عددی مابین سود تسهیلات بانکی و سود پیش‌بینی شده برای سهام عادی شرکت نوپاست و قابل تبدیل بودن سهام ممتاز این اختیار را به سرمایه‌گذار می‌دهد تا در صورت سوددهی شرکت سهام ممتاز خود را به سهام عادی تبدیل نماید.

3. Berglof, E. "a control theory of venture capital finance", *Journal of Law, Economic and Organization* 10(2), 1994:PP 249-250.

است و از آن مهم‌تر نظارت و کنترلی است که می‌توان بر مبنای آن به کارآفرینان تحمیل نمود و خطرات این نوع سرمایه‌گذاری را تقلیل داد.

در قوانین مربوط به شرکت‌های تجاری ایران سهام عادی و ممتاز شناخته شده‌اند، لیکن نظام حقوقی حاکم بر آن چندان روشن نیست و تقسیم‌بندی از انواع سهام ممتاز وجود ندارد.<sup>۱</sup> به منظور جلوگیری از نامعلوم بودن رژیم حقوقی حاکم بر سهام ممتاز و کاهش موارد عدم اطمینان، انواع مختلف سهام ممتاز، شرایط آنها و حقوق دارندگان این گونه سهام به وضوح باید مورد توافق واقع شده و در اساسنامه ذکر گردد.

پرسشی که در روند تصمیم‌گیری و اداره شرکت بسیار اثرگذار است، آن است که آیا می‌توان برای سهام ممتاز یا طبقه خاصی از سهام‌داران در مجامع عمومی یا هیئت مدیره حق رأیی مضاعف یا رأیی با ویژگی خاص قائل شد؟ علی‌رغم اختلافات و نظرات متفاوت حقوق‌دانان در این عرصه<sup>۲</sup> آنچه در سرمایه‌گذاری‌های خطرپذیر باید مورد توجه واقع شود، آن است که شناسایی چنین امتیازاتی به توسعه سرمایه‌گذاری خطرپذیر کمک می‌کند و در هیچ یک از مواد قانونی مربوط به شرکت‌های تجاری محدودیتی نسبت به برقراری امتیازات خاص برای سهام ممتاز یا نوع مخصوصی از سهام جز نظم عمومی و قوانین آمره نظام حقوقی حاکم در نظر گرفته نشده است.<sup>۳</sup> علاوه بر تقسیم سهام به انواع عادی و ممتاز، از دیگر تکنیک‌های کنترل بر مبنای سهام می‌توان به تقسیم‌بندی سهام به گروه‌های جداگانه و رأی‌گیری بر مبنای گروه‌بندی انواع سهام نیز اشاره نمود. در برخی موارد این امکان وجود دارد که در چرخه حیات یک شرکت سرمایه‌گذاری‌های جدیدی صورت گرفته و سرمایه‌گذاران جدیدی وارد شرکت گردند. لذا به

۱. جنیدی، لعیا، رحمت دشتی، بررسی نظام حقوقی حاکم بر سهام ممتاز در حقوق ایران و انگلستان، فصلنامه بورس اوراق بهادار، پاییز ۱۳۸۸، شماره ۷، ص ۸۶.
۲. اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت (شرکت‌های تجاری)، جلد ۲، ویراست ۲، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهی (سمت)، ۱۳۸۹، ص ۷۷؛ عرفانی، محمود، حقوق تجارت، جلد ۲، تهران: جهاد دانشگاهی، ۱۳۸۵، ص ۲۸۵.
- پاسبان، محمد رضا، حقوق شرکت‌های تجاری، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۸۵، ص ۲۸۲.
۳. رک: سلطانی، محمد و نسیم گوهرسود فرد، سرمایه‌گذاری خطرپذیر و سهام ممتاز، فصلنامه بورس اوراق بهادار، بهار ۹۶، شماره ۳۷.

منظور پرهیز از تداخل، بهتر آن است این گونه سهام را به گروه‌ها و طبقات خاصی تقسیم نمود.<sup>۱</sup> در این حالت گروه‌های متفاوت میان سهامداران برای مثال دارندگان سهام گروه (الف) و دارندگان سهام گروه (ب) به صورت جداگانه در خصوص موضوعات اساسی و بنیادی شرکت رأی داده و در خصوص حقوق و مزایای آن گروه تصمیم‌گیری می‌نمایند؛ برای مثال می‌توان به انتخاب اعضای هیئت مدیره شرکت اشاره نمود که هر یک از گروه‌های سهامی حق انتخاب تعداد خاصی از هیئت مدیره دارا می‌باشند.

امکان گروه‌بندی سهام در حقوق تجارت ایران به صراحت پیش‌بینی نگردیده است، اما با استفاده از ماده ۹۳ لایحه اصلاحی و اشاره آن به نوع مخصوصی از سهام که متفاوت از سهام ممتاز مذکور در ماده ۴۲ لایحه اصلاحی است، می‌توان قائل به امکان گروه‌بندی سهام و پذیرش ضمنی آن در قانون تجارت ایران گردید. این گروه‌بندی‌های سهام را در قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی و در قراردادهای مشارکت مدنی موسوم به جوینت ونچر می‌توان مشاهده نمود که منجر به تشکیل شخصیت حقوقی و انعقاد مفاد قرارداد خصوصی در اساسنامه شرکت می‌گردد.<sup>۲</sup> از دیگر مواردی که می‌توان موضوع استفاده از این نوع سهام واقع گردد، قراردادهای سرمایه‌گذاری خطرپذیر است.

#### ۱.۲.۲.۲. کنترل بر مبنای قرارداد

از دیگر ابزار تأثیرگذار کنترل، توافقات و قراردادهایی است که در آن حقوق، تعهدات و مسئولیت‌های طرفین قراردادهای سرمایه‌گذاری گنجانده می‌شود. از جمله مهم‌ترین این توافقات توافق‌نامه سهامداران است. در این توافق حقوق و وظایفی مورد تصریح قرار می‌گیرند که در قوانین پیش‌بینی نگردیده است و یا پیش‌بینی‌های قانونی موجود از نظر سهامداران مناسب نمی‌باشد.<sup>۳</sup> آنچه مفاد این توافق‌نامه‌ها را تشکیل می‌دهد، عموماً حقوق و وظایفی را دربر می‌گیرد که آنها را نمی‌توان تنها به اتکای امتیازات ناشی از سهام ممتاز و حقوق و وظایف سهامداران

1. Common Stock vs. Preferred Stock, and Stock Classes

<http://www.investorguide.com/article/11166/stock-classes-the-difference-between-common-stock-and-preferred-stock-igu/> (last visited on 07/12/2018).

۲. یاسبان، محمدرضا، پیشین، ص ۲۸۴.

3. Chemla, Gills, and Alexander Ljungvist, Michel Habib. "An Analysis of Shareholder Agreements," *Journal of European Economic Association* 5(1), 2007:P 94.

ناشی از قوانین حاکم بر شرکت‌های تجاری به دست آورد. لذا سرمایه‌گذاران علاوه بر کنترل‌هایی که از این طریق به دست می‌آورند، به دنبال تسهیل شرایط سرمایه‌گذاری و دستیابی به کنترل بیشتر از طریق توافق‌نامه سهام‌داران خواهند بود. تا آنجا که در تعریفی که از این توافق ارائه شده و اهدافی که برای آن برشمرده‌اند، آن را توافقی برای به دست آوردن، حفظ و سازمان‌دهی کنترل مؤثر بر شرکت دانسته‌اند.<sup>۱</sup>

در تنظیم این توافق‌نامه‌ها باید دقت کافی صورت گیرد و با در نظر گرفتن قانون حاکم بر قرارداد همواره کوشید که حداقل‌های قانونی رعایت گردیده، این توافقات در تعارض با قوانین آمره قانون حاکم نباشد؛ به نحوی که موجب بی‌اعتباری آنها گردد.<sup>۲</sup>

انعقاد چنین قراردادهایی در نظام حقوقی ایران نیز تا حدودی که خلاف قوانین آمره حاکم بر شرکت‌های تجاری و مختل‌کننده نظم عمومی یا اخلاق حسنه نگردد با استناد به اصل آزادی اراده طرفین در انعقاد قرارداد بلامانع تلقی می‌گردد. این موضوع با تاکید بر قوانین حاکم بر شرکت‌های سهامی خاص در قسمت دوم بررسی می‌شود.

## ۲. انواع توافقات کنترل در سرمایه‌گذاری خطرپذیر

در خصوص میزان تأثیرگذاری سرمایه‌گذاران خطرپذیر بر شرکت‌های کارآفرین، کنترل بر تصمیمات شرکت در مقایسه با میزان مالکیت از اهمیت بیشتری برخوردار است. از همین روی، سرمایه‌گذاران خطرپذیر بیش از آنکه دغدغه میزان مالکیت خود بر شرکت نوپا را داشته باشند، به دنبال در اختیار داشتن حق کنترل بر تصمیمات شرکت می‌باشند.<sup>۳</sup> سرمایه‌گذاران خطرپذیر عموماً در تصمیم‌گیری‌های مهم، از جمله انتخاب کارکنان کلیدی،<sup>۴</sup> تصویب بودجه و توسعه برنامه راهبردی دخالت مؤثری خواهند نمود.<sup>۱</sup>

1. Belot, Francois. "Do Target Shareholder Agreements Induce Bidders to pay Higher Premiums," PHD diss., Université Paris-Dauphine, 2009, p. 3.

2. Hodge, O. "Arrangements Which Protect Minority Shareholders against Squeeze-out," Minnesota Law Review 45, 1961:PP 548-549.

3. Kleinschmidt, Maik, op. cit., p. 99.

۴. منظور از اشخاص کلیدی افرادی متخصص و با تجربه می‌باشند که به حل مشکلات و نیازهای تجاری شرکت کمک شایانی کرده و از ارکان ضروری موفقیت سرمایه‌گذاران خطرپذیر می‌باشند. این کارکنان ضرورتاً از میان کارآفرینان و مؤسسين نمی‌باشند. ←

اختیارات کنترلی را که سرمایه‌گذاران در قراردادهای خود به دست می‌آورند، می‌توان به دو دسته اختیارات کنترلی مثبت و اختیارات کنترلی منفی تقسیم‌بندی نمود. در گروه اول سرمایه‌گذاران با استفاده از اختیاراتی که دارند، به تصمیم‌سازی در خصوص آتیه شرکت می‌پردازند؛ به نحوی که متضمن حقوق و منافع خود آنها و شرکت باشد، اما در گروه دوم آنها با استفاده از اختیاراتی که دارند، از اتخاذ برخی از تصمیم‌ها در سطح کلان یا میانی که در تضاد با منافع خود می‌پندارند، جلوگیری می‌نمایند. مصداق بارز کنترل مثبت، تأثیرگذاری بر هیئت مدیره و کنترل منفی، شروط حمایتی است که در ادامه، ذیل دو گفتار جداگانه به آنها می‌پردازیم.

### ۲.۱. هیئت مدیره<sup>۲</sup>

در این گفتار، طی دو بند ابتدا مفهوم توافق هیئت مدیره و در پی آن چگونگی اعمال آن را بررسی می‌نماییم.

#### ۲.۱.۱. مفهوم توافق هیئت مدیره

به منظور رفع مشکلات ناشی از نمایندگی و عدم تقارن اطلاعات و همسو نمودن منافع مدیران، مؤسسان و سرمایه‌گذاران، سرمایه‌گذاران خطرپذیر از ابزارها و راهکارهای رسمی و غیررسمی زیادی بهره می‌برند تا بتوانند به رویکرد برد-برد دست یابند. از جمله این راهکارها حضور در جلسات هیئت مدیره و مشارکت در تصمیم‌گیری‌هاست.<sup>۳</sup> حضور در هیئت مدیره نقشی اساسی در نظارت سرمایه‌گذاران خطرپذیر دارد و آنها بدین ترتیب این توانایی را خواهند داشت تا به صورت صریح و مستقیم فعالیت‌های شرکت را تحت تأثیر قرار دهند.<sup>۴</sup> هیئت مدیره از یک سو ابزاری کلیدی است که با استفاده از آن می‌توان رفتارهای فرصت‌طلبانه کارآفرینان را کنترل نمود<sup>۵</sup> و از سوی دیگر مدیریت شرکت را بهبود بخشید.

←Klonowski, Darek, op. cit., p.71.

1. Klonowski, Darek, op. cit., p. 214.

2. Board of Directors or Board Composition.

3. Klonowski, Darek, op. cit., p. 210.

4. Ibid.

5. Gordon, S. "Venture Capital Contracting in the Information Age," *Journal of Small & Emerging buiseness*2, 1998:PP 138-140.

سرمایه‌گذاران به دنبال آن‌اند تا بتوانند ترکیب و وظایف هیئت مدیره را تحت تاثیر قرار دهند.<sup>۱</sup> هدف از این توافق و در نظر گرفتن جایگاهی برای سرمایه‌گذاران خطرپذیر در هیئت مدیره، کاهش خطرات موجود و افزایش میزان سود مورد انتظار است.<sup>۲</sup>

فرایند انتخاب هیئت مدیره یکی از مهم‌ترین ساز و کارهای کنترل است. شرکت‌های نوپا باید توجه نمایند تا تعادلی مناسب میان سرمایه‌گذاران و کارآفرینان در هیئت مدیره به وجود آید. بدیهی است که توافق موردعلاقه سرمایه‌گذاران آن است که منجر به ایجاد هیئت مدیره‌ای شود که به صورت مستقیم یا غیرمستقیم حداکثر کنترل را برای آنها فراهم نماید.<sup>۳</sup>

یک موضوع مهم در خصوص ترکیب هیئت مدیره استقلال آن است که موجب افزایش کارآمدی هیات مدیره خواهد بود.<sup>۴</sup> هر چه استقلال هیئت مدیره بالاتر باشد، مطابق با تئوری نمایندگی توانایی هیئت مدیره به منظور اعمال کنترل بر کارآفرینان افزایش یافته، بدین وسیله به صورت بارزی بر فعالیت شرکت تأثیرگذار است،<sup>۵</sup> منافع سرمایه‌گذاران را بیشتر محافظت خواهد نمود و اهداف بلند مدت پیش‌بینی شده را بهتر تأمین خواهد کرد. استقلال هیئت مدیره از طریق اضافه نمودن نمایندگان سرمایه‌گذار به هیئت مدیره و یا انتخاب مدیران خارجی و مستقل<sup>۶</sup> تأمین خواهد شد...<sup>۷</sup>

1. Humphry, H. "A typology of the Theories of the Roles of Governing Boards," *Corporate Governance: An International Review* 6(2), 1998: P104.
- Dalton, Dan, and Catherine M. Daily, Alan E. Ellstrand, Jonathan L. Johnson. "Meta-analytic Reviews of Board Composition, Leadership Structure, and Financial Performance," *Strategic Management Journal* 19, 1998: PP 269-270.
2. Sahlman W. "The Structure and Governance Of Venture Capital Organizations," *Journal of Finance Economic* 27, 1990:P 508.
3. Feld, Brad, and Jason Mendelson, op. cit., p.33.
4. Shaker, Zahra, and John Pearce. "Boards of Directors and Corporate Financial Performance," *Journal of Management* 15(2), 1989: P306.
5. Baysinger, Barry, and Robert Hoskisson. "The Composition of Boards of Directors and Strategic Control: Effects on Corporate Strategy," *Academy of Management Review* 15, 1990:PP 75-80.
6. Gabriellson, Jonas, and Morten Huse. "Context, Behavior, And Evolution: Challenges in Research on Boards and governance," *International Studies of Management and Organization*.34 (3), 2004:P 34.
7. Yermack, david, and market hier, "valuation of companies with a small board directors," *journal of finance Economic* 40, 1996:PP 189- 191.



**۲.۱.۲. اعمال توافق هیئت مدیره**

انتخاب مدیران حسب ماده ۱۰۸ لایحه اصلاحی قانون تجارت با مجمع عمومی مؤسس یا عادی است و اکثریت لازم برای انتخاب مدیران و بازرسان حسب شق دوم ماده ۸۸ اکثریت نسبی تعیین گردیده، نحوه رأی‌گیری در این خصوص نیز در همین ماده پیش‌بینی شده است که امکان توافق بر خلاف آن در اساسنامه وجود ندارد.

برای نایل آمدن سرمایه‌گذار به اهداف خود در انتخاب هیئت مدیره باید به دنبال راهکاری بود که ضمن رعایت ترتیبات پیش‌بینی شده به منظور انتخاب هیئت مدیره در قانون تجارت بتواند سرمایه‌گذاران را به اهدافشان برساند. از جمله این راهکارها می‌توان به استفاده از سهام ممتاز و اختصاص حق رأی مضاعف به این نوع از سهام اشاره نمود. به موجب این راهکار، دارندگان سهام ممتاز اگرچه در اقلیت‌اند، با استفاده از حق رأی مضاعفی که در قیاس با سایر سهام‌داران دارند، می‌توانند در انتخاب هیئت مدیره مطابق میل خودشان تأثیرگذار باشند.<sup>۱</sup>

دیگر راهکار مورد استفاده، گروه‌بندی سهام شرکا و قراردادن سرمایه‌گذاران در یکی از این گروه‌های مستقل است. در این راهکار، امتیاز انتخاب تعداد خاصی از اعضای هیئت مدیره به آن گروه خاص داده خواهد شد. برای نمونه، چنین مقرر می‌گردد که سه نفر از اعضای هیئت مدیره بایستی از میان دارندگان سهام گروه (الف) انتخاب گردد.<sup>۲</sup> با استفاده از این تکنیک الزامات قانونی انتخاب اعضای هیئت مدیره براساس ماده مذکور رعایت گردیده و توافقی خلاف آن صورت نگرفته است که بی‌اعتبار باشد و در مقابل اهداف سرمایه‌گذاران نیز محقق گردیده است.

**۲.۲. شروط حمایتی<sup>۳</sup>**

توافقاتی که در قراردادهای سرمایه‌گذاری خطرپذیر انجام می‌گیرد، سرمایه‌گذاران را در زمینه مشارکت مؤثر در تصمیم‌گیری‌ها صاحب حق و توانمند می‌نمایند. از جمله این توافقات شروط حمایتی است که مستقیماً در تصمیماتی که در سطوح متفاوت اتخاذ می‌گردد، تأثیرگذار خواهد بود. در این گفتار طی دو بند جداگانه ابتدا مفهوم شروط حمایتی را بیان نموده، در پی آن

۱. سلطانی، محمد و نسیم گوهر سود فرد، پیشین، ص ۱۳۹-۱۴۱.

2. Hodge, O, op. cit., P.50.

3. Protective Provisions.

تصمیمات موضوع این توافق را ذیل دو بخش تصمیمات در صلاحیت مجامع و تصمیمات در صلاحیت هیئت مدیره تقسیم‌بندی و بررسی می‌نماییم.

### ۲.۲.۱. مفهوم شروط حمایتی

از جمله راهکارهای سرمایه‌گذاران خطرپذیر برای حفظ کنترل خود بر شرکت کارآفرین آن است که اتخاذ تصمیم در برخی امور اساسی را منوط به موافقت خود می‌نمایند. بر این اساس، ذیل توافق شروط حمایتی موافقت اکثریت خاصی از سرمایه‌گذاران برای اتخاذ تصمیم‌هایی که موضوع این توافق است، ضروری می‌گردد.

با توجه به آنکه اراده جمعی شرکا به منزله اراده فرضی شرکت تلقی می‌گردد و برای کشف اراده جمعی، اراده اکثریت مبنا قرار گرفته است، لذا اراده اکثریت شرکا به مثابه اراده شخص حقوقی تلقی خواهد شد.<sup>۱</sup> این موضوع در بسیاری اوقات ممکن است منجر به نادیده گرفتن اراده اقلیت گردد. سرمایه‌گذاران خطرپذیر نیز عموماً دارندگان اقلیت سرمایه شرکت‌اند؛ درحالی‌که تأمین شرکت توسط ایشان صورت گرفته است. لذا اکتفا نمودن به قاعده کلی در اداره شرکت‌ها و اعتبار بخشیدن به اراده اکثریت ممکن است منجر به تضییع حقوق و نادیده گرفته شدن آنها شود. برای جلوگیری از موضوع فوق، سرمایه‌گذاران به این توافق متوسل شده، استثنائاً اتخاذ برخی از تصمیمات را منوط به موافقت خود می‌کنند. عموماً مهم‌ترین و تأثیرگذارترین تصمیمات در این بند گنجانده خواهند شد؛ چرا که توسعه موضوعات مشمول این توافق احتمال به بن بست رسیدن شرکت و ایجاد وقفه در فعالیت‌های آن را می‌افزاید.<sup>۲</sup>

موضوعات این توافق از مباحث چالش‌برانگیز در مذاکرات قراردادی است و در طول مذاکرات دشوار به نقطه تعادلی می‌رسد که تأمین‌کننده منافع طرفین باشد.<sup>۳</sup> سرمایه‌پذیران به دنبال آن‌اند که موضوعات کمتری مشمول این توافق قرار گرفته یا اینکه هیچ شروط حمایتی در قرارداد

۱. کاویانی، کورش، *حقوق شرکت‌های تجاری*، چاپ اول، تهران: میزان، ۱۳۸۶، ص. ۱۳۱.

2. Hodge, O. "Giving Shareholders Power to Veto Corporate Decisions: Use of Special Charter and By-laws Provisions," *Law and Contemporary Problems* 18, 1953:P466.

3. Andrew, R. *the Entrepreneurial Bible to Venture Capital (Inside Secrets from the Leaders of the Startup Game)*. US: McGraw-Hill, 2013, p.196.

نباشد، اما در عوض سرمایه‌گذاران به دنبال آن‌اند که کنترل‌هایی در آن دسته از اعمالی داشته باشند که موقعیت اقتصادی سرمایه‌گذاران را تحت تأثیر قرار می‌دهد.<sup>۱</sup>

هدف حفاظت از سرمایه‌گذاران در برابر تصمیماتی از شرکت است که آشکارا بر ارزش سرمایه‌گذاری سرمایه‌گذاران تأثیر می‌گذارد. این شرط موجب آن می‌گردد که ارکان تصمیم‌گیرنده یک شرکت در تصمیمات خود سرمایه‌گذاران خطرپذیر را نادیده نگیرند.

همواره باید به این نکته توجه شود که اختیاراتی که ذیل این توافق به سرمایه‌گذاران داده می‌شود، باید متناسب با میزان سرمایه‌گذاری آنها باشد. کارآفرینان باید توجه داشته باشند که شروط حمایتی نامناسبی را به سرمایه‌گذاران کوچک اختصاص ندهند؛ چرا که به آنها این توانایی را می‌دهد که کنترل مؤثری بر اعمال شرکت با رأی خود داشته باشند که متناسب با میزان سرمایه‌گذاری آنها نیست.

لازم به ذکر است، مفاد این توافق تنها به نفع سرمایه‌گذاران نبوده و در مواردی ممکن است به نفع کارآفرینان نیز باشد. برای نمونه در جایی که بحث ادغام و تملیک<sup>۲</sup> پیش می‌آید، قیمت و امتیازات و منافع پیشنهاد شده باید به میزانی باشد که موافقت سرمایه‌گذاران را نیز جلب نماید و این افزایش ارزش موجب تأمین منافع شرکت کارآفرین نیز خواهد بود.<sup>۳</sup>

#### ۲.۲.۲. ثمرات شروط حمایتی

چنانچه گفته شد، آنچه عموماً موضوع این بند از قراردادهای سرمایه‌گذاری خطرپذیر خواهد بود، مهم‌ترین و تعیین‌کننده‌ترین تصمیمات مربوط به اداره یک شرکت است. تصمیم‌گیری در خصوص این موضوعات در صلاحیت مجامع عمومی یا هیئت مدیره است. این تصمیمات تنوع زیادی دارند، اما اهم تصمیمات موضوع این توافق که مطابق با قوانین موضوعه ایران در صلاحیت مجامع عمومی است، عبارت‌اند از: ۱- تقسیم سود سهام و اندوخته‌ها میان سهام‌داران

1. Mahendar, Ramshinghani. *The Business of Venture Capital*. 2nd Ed. US: Wiley, 2014, pp. 257-258.

2. Merger and Acquisition.

3. Brad, Feld, and Jason Mendelson, op. cit., pp.66-67.

که از اختیارات مجمع عمومی عادی است؛<sup>۱</sup> ۲- تغییر در اساسنامه شرکت؛ ۳- تصمیم به صدور سهام ممتاز یا تغییر در امتیازات آنها؛ ۴- تغییر در سرمایه شرکت و انتشار سهام جدید چرا که موجب رقیق شدن سهام و کاهش ارزش سرمایه‌گذاری سرمایه‌گذاران می‌گردد؛ ۵- تبدیل شرکت؛ ۶- انحلال و هر اقدام دیگری که موجب ایجاد وضعیت تصفیه<sup>۲</sup> می‌گردد؛ ۷<sup>۳</sup>- تغییر تعداد اعضای هیئت‌مدیره که همگی در صلاحیت مجمع عمومی فوق‌العاده‌اند.<sup>۴</sup>

مطابق با ماده ۷۲ لایحه اصلاحی قانون تجارت ایران در مجامع عمومی اعم از عادی یا فوق‌العاده، مقررات مربوط به حضور عده لازم برای تشکیل مجمع و آرای لازم برای اتخاذ تصمیمات در اساسنامه معین خواهد شد؛ مگر در مواردی که به موجب قانون تکلیف خاصی برای آن مقرر شده باشد. گفته شد که سرمایه‌گذار می‌تواند کنترل خود بر مجامع عمومی را از طریق سهام ممتاز اعمال کند. در عین حال و در فرض فقدان چنین کنترلی باید توجه داشت در قانون تجارت حداقل‌های ممکن در خصوص موضوع فوق پیش‌بینی شده است. لیکن توافق بر اکثریت‌هایی بالاتر از آن در صورتی که میزان افزایش حد نصاب‌ها با توجه به تعداد شرکا عملاً نظام تصمیم‌گیری شرکت را فلج ننماید، منع نگردیده است؛<sup>۵</sup> لذا می‌توان این اکثریت‌ها را در اساسنامه به نحوی تعیین نمود که تحقق آن اکثریت منجر به تحقق شرط موافقت سرمایه‌گذاران گردد. به‌طور مثال اگر سرمایه‌گذاران ۳۰ درصد سهام شرکت را در اختیار دارند، می‌توان انحلال شرکت را به موافقت دارندگان بیش از ۷۰ درصد سهام شرکت منوط نمود.

از دیگر راهکارهای ممکن آن است که با اختصاص سهام ممتاز به سرمایه‌گذاران یا گروه‌بندی سهام و قراردادن سرمایه‌گذاران در گروهی مستقل این امتیاز را برای آنها در نظر

۱. شرکت کارآفرین از لحاظ سرمایه نقدی در مضیقه است و این تعهد نیاز آنها را به پول نقد بیشتر می‌کند، برای رفع این نقص گاهی اوقات موانعی برای تقسیم سود بین سهام‌داران حداقل برای دوره زمانی مشخص وجود خواهد داشت و سرمایه‌گذاران این حق را دارند که هر نوع پرداخت سود سهام را با استفاده از این توافق منع نمایند.

2. Liquidity Event.

۳. در ادبیات سرمایه‌گذاری خطرپذیر هر یک از حالات ادغام، تملیک، فروش حق کنترل، یا اساساً فروش کلیه دارایی شرکت را به‌نحوی که در آن سهام‌داران شرکت دیگر مالک اکثریت سهام موجود شرکت نباشند، به‌عنوان تصفیه در نظر می‌گیریم. (Wilmerding, A, op.cit, p.59)

4. Brad, Feld, and Jason Mendelson, op. cit., p.64.

۵. کاویانی، کورش، پیشین، ص ۱۵۱.

گرفت که اتخاذ تصمیم در مجامع فوق منوط به موافقت اکثریتی خاص از دارندگان این نوع سهام باشد. مشابه این موضوع در مواد ۴۲ و ۹۳ لایحه اصلاحی قانون تجارت آمده است که تغییر در امتیازات سهام موضوع آن مواد را علی‌رغم تصمیم مجمع منوط به موافقت اکثریتی خاصی از دارندگان سهام ممتاز یا نوع مخصوصی از سهام نموده است. به‌طور مثال، اگر سرمایه‌گذاران ۳۰ درصد سهام شرکت را در اختیار دارند، می‌توان با پیش‌بینی این سهام به عنوان سهام ممتاز یا به عنوان نمونه سهام گروه (الف)، انحلال شرکت را به موافقت اکثریت دارندگان سهام ممتاز یا سهام گروه (الف) منوط نمود.

سایر مواردی که ممکن است موضوع توافق شروط حمایتی قرار گیرند، عبارت‌اند از: ۱- پرداخت تسهیلات؛ ۲- اعطای هرگونه ضمانت خارج از آنچه حسب موضوع شرکت متعارف تلقی می‌گردد؛ ۳- سرمایه‌گذاری شرکت در شرکت‌های دیگر؛ ۴- هزینه مازاد بر آنچه در بودجه سالیانه پیش‌بینی شده است؛ ۵- امور اجرایی همچون استخدام یا اخراج کارکنان؛ ۶- وثیقه گذاردن دارایی شرکت؛ ۷- استقراض پول؛ ۸- توافق بر بودجه سالیانه شرکت و مخارج خارج از برنامه از پیش تعیین‌شده.<sup>۲</sup> که همگی آنها اصولاً در صلاحیت هیئت مدیره است.

در خصوص تصمیمات هیئت مدیره به تصریح بخش آخر ماده ۱۲۱ لایحه اصلاحی قانون تجارت اکثریت آرای حاضرین باید حاصل شود، مگر آنکه در اساسنامه اکثریت بیشتری مقرر گردیده باشد. در صورتی که با اعمال توافق هیئت مدیره که از آن سخن گفته شد، کنترل هیئت مدیره در اختیار سرمایه‌گذار باشد، نامبرده کنترل خود را بر اعمال اشاره‌شده اعمال خواهد نمود. در صورتی که سرمایه‌گذار فاقد اکثریت هیئت مدیره در شرکت است، می‌توان در اساسنامه برخی تصمیمات، هیئت مدیره را به اتفاق کلیه حاضرین یا مثلاً سه چهارم آرای حاضر موکول نمود. لذا حد نصاب اتخاذ تصمیم در هیئت مدیره را با توجه به تعداد اعضای هیئت مدیره می‌توان به نحوی تعیین کرد که نظر مخالف عضو هیئت مدیره منصوب سرمایه‌گذاران مانع تصمیم‌گیری در موضوعات مشمول این توافق گردد. دیگر راهکار ممکن آن است که این امتیاز را برای نماینده یا نمایندگان سرمایه‌گذار در نظر گرفت و تصمیم‌گیری در برخی موضوعات خاص را موکول به

1. Brad, Feld, and Jason Mendelson, op. cit., p.66.

2. **NVCA Model Termsheet**, available at <https://nvca.org/resources/model-legal-documents/> (last visited on 07/12/2018).

موافقت ایشان نمود. باید توجه داشت این راهکار نمی‌تواند به گونه‌ای استفاده شود که تصمیم‌گیری در خصوص تمامی موضوعات شرکت را موکول به موافقت تمامی اعضای هیئت مدیره نماید؛ زیرا با مقتضای شرکت در قانون تجارت که مبتنی بر اراده اکثریت است، در تعارض خواهد بود و اداره شرکت را غیر ممکن خواهد ساخت.

### نتیجه‌گیری

قاعدهٔ اولیه در شرکت‌های تجاری، حکومت اکثریت است و این قاعده در بسیاری اوقات سبب نادیده گرفتن حقوق اقلیت می‌شود. هنگامی که سهام‌داران اقلیت از قدرت چانه‌زنی لازم برخوردارند، با مذاکرات خود سعی در اخذ امتیازات لازم دارند. سرمایه‌گذاران خطرپذیر اصولاً در این گروه قرار می‌گیرند و برای خود امتیازاتی را در توافق‌نامهٔ سهام‌داران پیش‌بینی می‌کنند. این قدرت چانه‌زنی و تعارض منافع طرفین قرارداد منجر به انجام مذاکرات بلندمدت و در نهایت تعدیل خواسته‌های طرفین می‌شود؛ به نحوی که تأمین‌کنندهٔ منافع آنها باشد. بدین ترتیب، در قراردادهای میان سرمایه‌گذاران خطرپذیر و کارآفرینان نوپا، سرمایه‌گذاران در راستای تحقق اهداف پیش‌بینی شده، جلوگیری از رفتارهای فرصت‌طلبانه، کاهش خطرات پیش‌روی و در نهایت حصول منفعت مورد انتظار از سرمایه‌گذاری انجام شده، سعی بر آن دارند تا در فرایند انعقاد قرارداد، اختیارات لازم را برای به‌دست آوردن حق بر تصمیم‌گیری و کنترل شرکت کارآفرین به دست آورند. تأثیرگذارترین این توافقات تعیین هیئت مدیره و شروط حمایتی است که به ظاهر در راستای حفظ منافع سرمایه‌گذاران و در تعارض با منافع کارآفرینان است. لیکن با دقت در تنظیم این توافقات و حصول به یک نقطهٔ تعادل که پاسخگوی انتظارات طرفین معامله به صورت توأمان باشد، در بلند مدت ممکن است موجب افزایش ارزش شرکت کارآفرین و در نتیجه عاید آمدن منافع رضایت‌بخش برای سرمایه‌گذار گردد. هرچند حقوق تجارت ایران شفافیت لازم در خصوص امکان پذیرش توافقات فوق را ندارد، با ارائهٔ تفاسیر موسع از مواد قانون تجارت، تا حدودی که تعارضی با قوانین آمره موجود نداشته باشد، می‌توان با در نظر گرفتن امتیازات خاص برای دارندگان سهام ممتاز همچون حق رأی مضاعف یا پذیرفتن امکان گروه‌بندی سهام و تصمیم‌گیری بر مبنای حصول موافقت اکثریت خاصی از آن گروه‌ها و همچنین با استناد به اصل آزادی قراردادها و پذیرفتن امکان تنظیم توافق‌نامهٔ سهام‌داران، به نحوی که در تعارض با قوانین آمره و حقوق اشخاص ثالث مرتبط با شرکت‌ها تجاری نباشد، امکان استفادهٔ ابزار اعمال کنترل از جمله توافق هیئت مدیره و شروط حمایتی را فراهم نمود و حفظ حقوق اقلیت سهام‌داران را در برابر اکثریت آنها در نظام حقوقی حاکم بر شرکت‌های تجاری ایران میسر نمود.

## فهرست منابع

### الف) منابع فارسی

#### کتاب

۱. اسکینی، ربیعا، *حقوق تجارت (شرکت‌های تجاری)*، جلد ۲، ویراست ۲، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهی (سمت)، ۱۳۸۹.
۲. پاسبان، محمد رضا، *حقوق شرکت‌های تجاری*، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۸۵.
۳. عرفانی، محمود، *حقوق تجارت*، جلد ۲، تهران: جهاد دانشگاهی، ۱۳۸۵.
۴. کاویانی، کورش، *حقوق شرکت‌های تجاری*، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۸۶.
۵. سلطانی، محمد، *مفهوم و ماهیت حقوقی صندوق‌های سرمایه‌گذاری خطرپذیر*، منتشره در کتاب حقوق بازار سرمایه در پرتو حقوق اقتصادی (مجموعه مقالات نخستین همایش ملی حقوق بازار سرمایه)، میزان، ۱۳۹۷.

#### مقاله

۶. جنیدی، لیا و رحمت دشتی، *بررسی نظام حقوقی حاکم بر سهام ممتاز در حقوق ایران و انگلستان*، فصلنامه بورس اوراق بهادار، پاییز ۱۳۸۸، شماره ۷.
۷. سلطانی، محمد و نسیم گوهرسود فرد، *سرمایه‌گذاری خطرپذیر و سهام ممتاز*، فصلنامه بورس اوراق بهادار، بهار ۱۳۹۶، شماره ۳۷.

### ب) منابع انگلیسی

#### Books

8. Andrew, R. *the Entrepreneurial Bible to Venture Capital (Inside Secrets from the Leaders of the Startup Game)*. US: McGraw-Hill, 2013.
9. Brian, E. Hill, and Dee Power. *Inside Secrets to Venture Capital*, US: Wiley, 2001.
10. Cumming, Douglas, and Sofia A. Johan. *Venture capital and private equity contracting an International perspective*, 2nd edition. London: Elsevier, 2014.



11. Durrani, Mansoor, and Grahame Boocock. *Venture Capital, Islamic Finance and SMEs (Valuation, Structuring and Monitoring Practices in India)*. New York: Palgrave Macmillian, 2006.
12. Fled, Brad, and Jason Mendelson. *Venture Deals: Be Smarter than Your Lawyer and Venture Capitalist*, US: Wiley, 2011.
13. Gompers, Paul, and Jash Lerner. *The Venture Capital Cycle*, US: MIT Press, 1999.
14. Mahendar, Ramshinghani. *The Business of Venture Capital*. 2<sup>nd</sup> Ed. US: Wiley, 2014.
15. Mccahery, Joseph, and Luc Renneboo. *Venture Capital Contracting and the Valuation of High Technology Firms*, UK: Oxford University Press, 2003.
16. Metrick, Andrew, and Ayako Yasuda. *Venture Capital and New Innovation off Finance*, 2nd Edition, US: Wiley, 2011.
17. Nour, D. *The Entrepreneur's Guide to Raising Capital*. US: Preager Publisher, 2009.
18. Reid, Gavin, and Julia A. Smith. *Risk Appraisal and Venture Capital in High Technology New Ventures*, London & New York: Routlrdge (Taylor & Francis Group), 2008.
19. Romans, A. *The Entrepreneurial Bible to Venture Capital. Inside Secrets from the Leaders in the Start-up game*, US: Mc Graw-Hill Education, 2013.
20. Schwartz, D. *The Future Of Finance: How Private Equity and Venture Capital Will Shape the Global Economy*. US: Wiley, 2010.
21. Wilmerding, A. *Termsheet and Valuation*, US: Aspator Book, 2003.

#### Articles

22. Baysinger, Barry, and Robert Hoskisson. "The Composition of Boards of Directors and Strategic Control: Effects on Corporate Strategy," *Academy of Management Review* 15, 1990.
23. Belot, Francois. "Do Target Shareholder Agreements Induce Bidders to pay Higher Premiums," PHD diss., Université Paris-Dauphine, 2009.
24. Berglof, E. "a control theory of venture capital finance", *Journal of Law, Economic and Organization* 10(2), 1994.
25. Cendrowski, Harry, and James P. Martin, Louis W. Petro, Adam A. Wadecki, *Private equity History, Governance, and Operations*. New Jersey: Wiley, 2008.

26. Chemla, Gills, and Alexander Ljungvist, Michel Habib. "An Analysis of Shareholder Agreements," *Journal of European Economic Association* 5(1), 2007.
27. Dalton, Dan, and Catherine M. Daily, Alan E. Ellstrand, Jonathan L. Johnson. "Meta-analytic Reviews of Board Composition, Leadership Structure, and Financial Performance," *Strategic Management Journal* 19, 1998.
28. Dimov, Dimo, and Dean Shepherd. "Human Capital Theory and Venture Capital Firms: Exploring Home Runs and Strike Outs," *Journal of business Venturing* 20(1), 2005.
29. Gabriellson, Jonas, and Morten Huse. "Context, Behavior, And Evolution: Challenges in Research on Boards and governance," *International Studies of Management and Organization*. 34 (3), 2004.
30. Gordon, S. "Venture Capital Contracting in the Information Age," *Journal of Small & Emerging buiseness* 2, 1998.
31. Haugen, Robert, and Lemma Senbet. "The Role of options in the resolution of agency problem," *journal of Finance* 36 (3), 1981.
32. Higashide, Hironori, and Sue Birley. "The Consequences of Conflict Between the Venture Capitalist And The Entrepreneurial Team In The United Kingdom From The Perspective Of The Venture Capitalist," *Journal of Business Venturing* 17(1), 2002.
33. Hodge, O. "Arrangements Which Protect Minority Shareholders against Squeeze-out," *Minnesota Law Review* 45, 1961.
34. Hodge, O. "Giving Shareholders Power to Veto Corporate Decisions: Use of Special Charter and By-laws Provisions," *Law and Contemporary Problems* 18, 1953.
35. Hodge, O. "Control distribution Devices", *university of Illinois law forum* 1, 1969.
36. Humphry, H. "A typology of the Theories of the Roles of Governing Boards," *Corporate Governance: An International Review* 6(2), 1998.
37. Kollman, Tobias, and Andreas Kuckertz, Nill Middelberg. "Trust and Controllability in Venture Capital Fundraising," *Journal of business research* 67(11), 2014.
38. Ning Yixi, and Wei Wang, Yu Bo. "The Driving Forces of Venture Capital Investments," *Small Business Economics* 44(2), 2014.
39. Roberts, E. "Initial Capital for the New Technological Enterprise," *IEEE Transaction on Engineering Management*. 37(2), 1990.

40. Sahlman W. "The Structure and Governance of Venture Capital Organizations," *Journal of Finance Economic* 27, 1990.
41. Sapienza, Harry, and Sophie Manigart, Wim Vermeir. "Venture Capitalist Governance and Value Added In Four Countries," *Journal of Business Venturing* 11(6), 1996.
42. Sensoy, Berk, and Ola Bengtsson. "Investor Abilities and Financial Contracting: Evidence from Venture Capital", *Journal of Finance Intermediation* 20, 2011.
43. Shaker, Zahra, and John Pearce. "Boards of Directors and Corporate Financial Performance," *Journal of Management* 15(2), 1989.
44. Shepherd, Dean, and Andrew Zacharakis. "The Venture Capitalist-Entrepreneur Relationship: Control, Trust and Confidence in Co-operative Behavior," *Journal of Venture Capital an International Journal of Entrepreneurial Finance* 3(2), 2001.
45. Triantis, G. "Financial Contract Design in the World of Venture Capital", *the University of Chicago Law Review* 68, 2001.
46. Xueming, Luo, and Rebecca J. Slotegraaf, Pan Xing. "Cross-Functional Coopetition: The Simultaneous Role of Cooperation and Competition within Firms," *Journal of Marketing* 70(2), 2006.
47. Yermack, David, and Market Hier. "valuation of companies with a small board directors," *journal of finance Economic* 40, 1996.

**Internet Sites**

48. <http://www.investorguide.com/article/11166/stock-classes-the-difference-between-common-stock-and-preferred-stock-igu/>
49. <https://nvca.org/resources/model-legal-documents/>
50. <https://unu.edu/publications/articles/are-entrepreneurial-societies-also-happier.html>
51. <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/17714/1/kap1017.pdf>
52. <https://www.startups.com/library/expert-advice/angel-investors-vs-venture-capitalists>