

# پژوهشهای حقوقی

شماره ۱۰

هزار و سیصد و هشتاد و پنج - نیمسال دوم

## مقالات

- عملکرد شورای امنیت در پرونده هسته‌ای ایران: از ارجاع تا تحریم
- جنایت ژنوسید در پرتو رویه قضائی محاکم کیفری بین‌المللی
- وقف سهام شرکتهای: امکان حقوقی و ضرورت اجتماعی
- آزادی بیان و هتک حرمت ادیان و پیامبران در اروپا از منظر حقوق بشر
- قاچاق کالا و ارز از دیدگاه حقوق کیفری ایران
- صلاحیتها و مجازاتها در دادگاه عالی کیفری عراق: از تأسیس دادگاه تا اعدام صدام
- موضوع ویژه: حقوق مالیاتی در ایران و کشورهای دیگر
- مالیات بر ارزش افزوده و عدالت مالیاتی
- پیشگیری از مالیات مضاعف در حقوق مالیاتی ایران
- آئین دادرسی مالیاتی در ایران
- مقررات مالیاتی در معاهده منشور انرژی و آثار حقوقی الحاق ایران به آن
- مبارزه کیفری با تقلب مالیاتی در حقوق فرانسه

## نقد و معرفی

- رأی دیوانعالی کشور در مورد درخواست طلاق زوجه به علت ازدواج مجدد شوهر
- قطعنامه ۱۷۰۱ شورای امنیت در خصوص سی و سه روز جنگ حزب‌الله و اسرائیل





## وقف سهام شرکتها: امکان حقوقی و ضرورت اجتماعی

دکتر وحید اشتیاق\*

**چکیده:** وقف در اموالی جاری است که دارای شرایطی باشند از جمله آنکه انتفاع از آن اموال با بقای عین آنها ممکن باشد. در این مقاله با بررسی ماهیت سهام شرکتها از یکسو، و بررسی دلایل فقهی و مواد قانونی از سوی دیگر امکان وقف سهام شرکتهای سهامی بررسی شده است و صحت وقف سهام در ققه امامیه و حقوق ایران نتیجه گیری شده است. برخی از احکام ناشی از وقف سهام نیز بررسی شده است از جمله آنکه وقف سهام شرکت به اموال و دارایی شرکت مادام که فعال است سرایت ندارد. ضرورت ترویج وقف سهام به دلیل نقش مهم آن در رونق اقتصادی کشور و نیز بررسی تأثیر مثبت وقف خاص سهام در دوام و توسعه بنگاههای اقتصادی کشور نیز مورد توجه مقاله قرار گرفته است.

**کلیدواژه‌ها:** وقف، سهام، ماهیت سهام، شرکتهای سهامی، دوام شرکتهای سهامی.

### مقدمه

سنت وقف دارای سابقه‌ای طولانی در بین اغلب اقوام و ملل است که ریشه در میل به جاودانگی، حس نوع دوستی و باورهای مذهبی انسانها دارد. این سنت در اموالی جاری است که با هدایت منافع آنها در جهات مورد نظر واقف، عین آن اموال همچنان باقی بمانند و انتفاع از آنها تداوم یابد که در کشور ما در عمل یکی از شایعترین مصادیق آن، وقف اموالی نظیر اراضی و ابنیه بوده است.

\* رئیس پژوهشکده حقوقی شهردانش

در حقوق مدنی ایران برای مال موضوع وقف شرایطی تعیین گردیده از جمله آنکه در ماده ۵۸ قانون مدنی مقرر شده است: «فقط وقف مالی جایز است که با بقای عین بتوان از آن منتفع شد اعم از اینکه منقول باشد یا غیرمنقول، مشاع باشد یا مفروز». که در قسمت بعدی به تفصیل به بیان و شرح شرایط قانونی اموال قابل وقف خواهیم پرداخت.

از طرفی امروزه با توسعه اقتصادی و اجتماعی، انواعی از اموال و داراییها پدید آمده است که در مقایسه با مفاهیم سنتی به جای مانده از قرون گذشته جدید است. برای مثال در کشور ما از دهها سال پیش سهام شرکتهای سهامی خاص یا عام در فهرست دارایی اشخاص جای خود را باز کرده است در حالیکه پیش از تصویب قانون تجارت این نوع از دارایی در فهرست اموال کسی در ایران سابقه نداشته است.

این مقاله در صدد است ابتدا بدین پرسش پاسخ گوید که آیا این نوع از دارایی یعنی سهام شرکتهای نیز قابلیت آن را دارد که موضوع وقف قرار گیرد؟ سپس به بررسی نکاتی راجع به آثار وقف سهام می‌پردازد.

برای این منظور ابتدا ماهیت سهام را بررسی می‌کنیم، سپس شرایطی را که برای مال موقوفه تعیین شده مورد توجه قرار داده، آنگاه بررسی خواهیم کرد که آیا سهام از شرایط لازم برای مال موقوفه برخوردار هست یا خیر؟

### سهام چیست؟

ماده ۲۴ قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب سال ۱۳۴۷ سهام را چنین تعریف می‌کند: «سهام قسمتی است از سرمایه شرکت سهامی که مشخص میزان مشارکت و تعهدات و منافع صاحب آن در شرکت سهامی می‌باشد. ورقه سهم سند قابل معامله‌ای است که نماینده تعداد سهامی است که صاحب آن در شرکت سهامی دارد».

عصاره آنچه حقوقدانان ایرانی درباره ماهیت سهام گفته‌اند این است که هر سهم نمودار یک قسمت از کل سرمایه شرکت است و صاحب سهم از منافع آن استفاده

می‌کند.<sup>۱</sup> سهم مال منقولی است که به اعتبار آن نمی‌توان سهامدار را مالک مشاع در اجزای دارایی شرکت دانست و نیز نمی‌توان ادعا کرد چون در ترازنامه تنظیمی شخص حقوقی، شرکت بدهکار سرمایه می‌شود، سهامدار طلبکار محسوب می‌گردد بلکه می‌توان گفت که سهامدار دارای حقوق یا تعهداتی است که وابسته به سهم بوده ورقه سهم، معرف این حقوق و یا تعهدات می‌باشد.<sup>۲</sup> ورقه سهم که معرف میزان مشارکت صاحب آن در شرکت سهامی است یک سند قابل معامله است.<sup>۳</sup> باید توجه داشت که میان سهم و ورقه سهم تفاوت وجود دارد زیرا سهم عبارت از میزان سرمایه شخص در شرکت سهامی است حال آنکه برگه سهم دلیلی است دال بر وجود سهم.<sup>۴</sup>

بحث از ماهیت سهام شرکتها اگرچه در بین حقوقدانان خارجی قدمت بیشتری دارد اما تحولات مستمر در تجارت و شرکتها بر دشواریهای تعریف سهام افزوده است به طوری که یکی از حقوقدانان برجسته انگلیسی می‌نویسد: «امروزه پرسش این سؤال که ماهیت سهام چیست؟ به مراتب آسانتر از پاسخگویی به آن است. در گذشته که تأسیس شرکت سهامی تنها یک مشارکت بزرگ در اموالی بود که به تعدادی افراد امین سپرده می‌شد تا آن را اداره کنند، «سهام» هر یک از شرکا، معرف حقوق و منافع مساوی دارندگان هر سهم در اموال شرکت بود. منافع و حقوقی که البته به طور کامل شفاف نبود چرا که تا زمانی که شرکت برقرار و در حال فعالیت باشد، هیچیک از شرکا نمی‌تواند نسبت به هیچ قسمت از اموال شرکت ادعای مالکیت نماید یا از تصرفات مدیران در قسمتی از آن اموال ممانعت کند. در عصر حاضر نیز راه حل جدیدی برای شفاف‌سازی سهم شرکای یک شرکت یافت نشده است و حداکثر می‌توان گفت که مالک هر سهم دارای حقوق و منافع مساوی

<sup>۱</sup> حسینقلی کاتبی، حقوق تجارت، تهران، گنج دانش، چاپ ششم، ۱۳۷۲، ص ۶۰.

<sup>۲</sup> محمود عرفانی، حقوق تجارت، تهران، مؤسسه انتشارات جهاد دانشگاهی، چاپ پنجم، ۱۳۷۱، ص ۸۳.

<sup>۳</sup> منصور راستین، حقوق بازرگانی، تهران، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ دوم، ۱۳۵۱، ص ۸۷.

حسینقلی کاتبی، پیشین، ص ۶۰.

<sup>۴</sup> مسعود انصاری و محمدعلی طاهری، دانشنامه حقوق خصوصی، ج ۲، تهران، محراب فکر، چاپ اول، ۱۳۸۴،

با سایرین است که در تمامی اموال شرکت جریان دارد لکن این مال مادام که شرکت دایر است در حبس می‌باشد و تنها در صورت انحلال شرکت است که آزاد و معین می‌شود. بدین ترتیب در طول فعالیت شرکت هم بین شرکا و اموال شرکت رابطه مالکانه وجود دارد لکن این رابطه مبهم و غیرمعین است.<sup>۵</sup>

«در دوره دیگری تصور می‌شد که سهامداران دارای مالکیت مشاع در اموال شرکت هستند ولی این عقیده مدتهاست که مردود شناخته شده است و «از نظر قانون سهامداران مالک مشاعی و دارنده بخشی از تعهدات نیستند»<sup>۶</sup> در نتیجه می‌توان گفت اساساً دیگر کلمه «سهم» از معنای حقیقی خود خارج شده زیرا سهامداران، مالک مشاعی هیچ سهمی از اموال شرکت در طول فعالیت آن شناخته نمی‌شوند بلکه آنها در حقوقی سهم هستند که سود هر سهم را محفوظ می‌شمارد، به آنها حق رأی می‌دهد و در صورت انحلال شرکت بازگشت سرمایه و دارایی شرکت به ایشان را نسبت به سهامی که دارا هستند تضمین می‌نماید.<sup>۷</sup>

در بیان اوصاف سهم همچنین آورده‌اند که «سهم در زمره داراییهای جاری<sup>۸</sup> و یک نوع دارایی نامحسوس<sup>۹</sup> است نظیر حقوق ناشی از مالکیتهای فکری و حقوق ناشی از قرارداد و مالکیت آن با سندی به نام برگه گواهی سهام<sup>۱۰</sup> اثبات می‌شود»<sup>۱۱</sup>.

«سهم یک شرکت، یک دارایی شخصی است و تحت شرایطی که در اساسنامه شرکت تعیین شده است قابل انتقال می‌باشد، مکان آن در کشوری است که شرکت در آن به ثبت رسیده و قابل به رهن گذاردن در مقابل دیون است تا پرداخت اصل دین یا منافع آن یا هر دو را تضمین کند»<sup>۱۲</sup>.

<sup>5</sup> Paul L. Davies, *Gower's Principles of Modern Company Law*, London, Sweet & Maxwell, 6<sup>th</sup> ed., 1997, p. 299.

<sup>6</sup> Per Evershed L.J. in *Short v. Treasury Commissioners* [1948] 1 K. B. 122, C.A.

<sup>7</sup> Paul L. Davies, *op. cit.*, p. 300.

<sup>8</sup> Chose in Action

<sup>9</sup> Intangible

<sup>10</sup> Share Certificate

<sup>11</sup> Mary C. Oliver, *Company Law*, London, Macdonald & Evans Ltd., 2<sup>nd</sup> ed 1967, p. 174.

<sup>12</sup> Geoffrey Morse, *Charlesworth & Morse: Company Law*, London, Sweet & Maxwell, 15<sup>th</sup> ed., 1996, p. 234.



نزد اغلب حقوقدانان انگلیسی در بین تعاریفی که از سهام شده است این جمع‌بندی از تعریف سهام مقبولیت یافته که «سهام عبارت است از منافع دارنده آن در شرکت که با مبالغی از پول اندازه‌گیری می‌شود تا در درجه اول حدود مسؤلیت او و در درجه دوم حدود بهره وی از حقوق و منافع شرکت را تعیین نماید و مرکب است از یک رشته از پیمانهای فیما بین، مندرج در مواد اساسنامه که سهامداران در آنها وارد می‌شوند»<sup>۱۳</sup>.

سهام به دو نوع بانام و بی‌نام تقسیم می‌شود.<sup>۱۴</sup> صدر ماده ۳۹ قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ مقرر می‌دارد «سهام بی‌نام به صورت سند در وجه حامل تنظیم و ملک دارنده آن شناخته می‌شود مگر خلاف آن ثابت گردد. نقل و انتقال اینگونه سهام به قبض و اقباض به عمل می‌آید.» و در صدر ماده ۴۰ آمده است «انتقال سهام بانام باید در دفتر ثبت سهام شرکت به ثبت برسد و انتقال دهنده یا وکیل یا نماینده قانونی او باید انتقال را در دفتر مزبور امضاء کند».

ماهیت سهام مورد توجه متخصصان حقوق مدنی نیز قرار گرفته است. از آنجا که در برخی عقود نظیر بیع و رهن، شرط است که موضوع عقد باید عین باشد<sup>۱۵</sup> لذا حقوقدانان مدنی هم ناگزیر از بررسی ماهیت سهام بوده‌اند تا قابلیت آن را در اینکه موضوع اینگونه عقود قرار گیرد بشناسند. ایشان در بین تقسیمات مختلفی که از اموال به عمل آورده‌اند آنها را به دو نوع مال آلی و مال اصالی نیز تقسیم کرده‌اند. مال آلی آن است که خودش ذاتاً مالیت ندارد بلکه دارای ارزش اعتباری است یا نماینده مقداری ارزش است نظیر اسکناس که حداقل از نظر بعضی به اعتبار اینکه معرف پشتوانه و ارزش مقداری طلاست مالیت دارد و نظیر اسناد خزانه که حاکی از استحقاق دارنده آن به دریافت مقداری پول رایج است و مثل تمبر پست که آن هم از این قسم است. بر خلاف مال اصالی که ذاتاً به اعتبار جنس یا

<sup>13</sup> Farwell J. Borland's Trustees v. Steel, (1901); Geoffery Morse, *op. cit.*, p. 234; Mary C. Oliver, *op. cit.*, p. 175; Paul L. Davies, *op. cit.*, p. 301.

<sup>14</sup> تبصره ۱ ذیل ماده ۲۴ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت.

<sup>15</sup> ماده ۷۷۴ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «مال مرهون باید عین معین باشد و رهن دین و منفعت باطل است.» ماده ۳۳۸ قانون مدنی نیز مقرر می‌دارد که «بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم».

ماده اصلی آن ارزش دارد نظیر فلزات قیمتی و فرش و خانه و نظایر آنها.<sup>۱۶</sup> در این تقسیم، سهام شرکتها در ردیف اموال آلی قرار می‌گیرد که معرف ارزش حصه آن از کل ارزش شرکت است و در شمول تعریف «عین معین» قرار دارد.<sup>۱۷</sup> از همین روی آن را قابل رهن یا بیع قرار گیرد دانسته‌اند، هرچند در خصوص رهن برخی از انواع اموال آلی نظیر وجه نقد بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد.<sup>۱۸</sup>

از این روی اگرچه چنانکه قبلاً گفته شد سهام یک نوع دارایی نامحسوس است لکن مقصود از نامحسوس بودن این است که ارزش آن ذاتی و به اعتبار جنس مادی محسوس آن نیست بلکه به اعتبار پشتوانه آن است و لذا اگر خود سهام نامحسوس است اما مابازای محسوسی برای آن وجود دارد.

بر پایه مواد قانون تجارت و نظریات حقوقدانان می‌توان اوصافی از این قرار را برای سهام برشمرد:

اول - دارای ارزش مالی می‌باشد (مال است).

دوم - سهام دارای ارزش ثبت شده‌ای است که قسمتی از سرمایه ثبت شده یک شرکت معین است و ارزش روز آن در هر زمان بر اساس ارزش روز کل شرکت قابل تعیین است.

سوم - سهام از نوع اموال عینی آلی است.

چهارم - قابل تملک است.

<sup>۱۶</sup> محمدجعفر جعفری لنگرودی، حقوق مدنی: رهن و صلح، تهران، گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۷۰، ص ۱۰، ش ۱۰؛ ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی: دوره عقود معین ۴ (عقود اذنی - وثیقه‌های دین)، تهران، شرکت سهامی انتشار با همکاری شرکت بهمن برنا و انتشارات مدرس، چاپ دوم، ۱۳۷۶، ص ۵۴۰.

<sup>۱۷</sup> محمدجعفر جعفری لنگرودی، پیشین، ص ۱۰.

<sup>۱۸</sup> آقای دکتر لنگرودی استثنائاً وجوه نقد را از شمول اعیان قابل به رهن گذاردن خارج می‌سازد اما معتقد است سهام شرکتها مطلقاً جزء اعیان است و می‌تواند مورد رهن قرار گیرد در حالیکه آقای دکتر کاتوزیان عقیده دارد وجوه نقد هم می‌تواند مورد رهن قرار گیرد هرچند در خصوص به رهن گذاردن سهام بانام شرکتها تردید می‌کند. نک: همان.

پنجم - قابل معامله و انتقال به غیر است.

ششم - قابلیت قبض و اقباض دارد که از طریق قبض و اقباض ورقه سهام با رعایت تشریفات مندرج در اساسنامه به عمل می آید.

هفتم - مولد منافع جدید برای دارنده آن است.

هشتم - با انتفاع از سود و منافع حاصل از سهام، اصل آن باقی می ماند و تلف نمی شود.

نهم - موجب حقوق و تعهداتی به شرح مندرج در قوانین و اساسنامه شرکت برای دارنده آن است.

دهم - جزء داراییهای منقول محسوب می گردد.

یازدهم - جزء داراییهای جاری محسوب می شود.

دوازدهم - اصالتاً یک نوع دارایی نامحسوس به شمار می رود هر چند ممکن است دارای پشتوانه محسوس باشد.

سیزدهم - مالکیت سهام به منزله مالکیت مشاع در اموال و دارایی شرکت مادام که شرکت برقرار است نمی باشد.

چهاردهم - سند سهام، سند دین بر عهده شرکت نیست.<sup>۱۹</sup>

پانزدهم - در صورت انحلال و تصفیه شرکت، دارایی به جا مانده شرکت متعلق به دارندگان سهام است که به نسبت سهام آنان بین ایشان تقسیم می گردد.

<sup>۱۹</sup> به رغم اتفاق نظر حقوقدانان تجارت در اینکه سهام از مقوله دین نیست، معهذاً برخی حقوقدانان مدنی بین سهام بی نام و بانام تفاوت قائل شده و اظهار داشته اند «اسناد سهام بانام در حکم سند طلب است.» لاکن به نظر نمی رسد بانام و یا بی نام بودن سهام که مؤثر در تشریفات نقل و انتقال آن است مؤثر در ماهیت حقوق دارنده سهام در شرکت باشد بلکه هدف قانونگذار از وضع سهام بانام این بوده است که در هر لحظه با مراجعه به دفتر سهام بتوان دارنده آن را شناسایی کرد و نقل و انتقال آن با تشریفات بیشتری صورت پذیرد و این درست مثل آن است که قانونگذار انتقال وسائط نقلیه را منوط به ثبت در دفاتر اسناد رسمی کرده است لاکن انتقال بسیاری از دیگر انواع ماشین آلات را منوط به این امر نکرده و این تفاوت تأثیری بر ماهیت نوع این اموال ندارد. به هر صورت همین موضوع باعث اختلاف نظر بین حقوقدانان مدنی ایران گشته است. نک: محمدجعفر جعفری لنگرودی، همان.



### شرایط اموال قابل وقف در فقه امامیه و حقوق مدنی ایران

در روایت مروی از رسول اکرم (ص) در باب وقف آمده است که: «قال (ص): حَبْسُ الْأَصْلِ وَ سَبْلُ الثَّمَرَةِ»<sup>۲۰</sup>.

تا آنجا که بررسی شد تمامی فقها از قدما تا متأخرین در بیان تعریف و شرایط وقف به همین روایت استناد جسته‌اند.<sup>۲۱</sup> از این روی در اکثر کتب فقها بویژه متقدمین مشاهده می‌شود که در تعریف وقف گفته‌اند: «تَحْبِيسُ الْأَصْلِ وَ تَسْيِيلُ الثَّمَرَةِ» یا «تَحْبِيسُ الْأَصْلِ وَ تَسْيِيلُ الْمَنْفَعَةِ»<sup>۲۲</sup>. اما این تعریف تدریجاً در عبارات برخی از فقها تبدیل شده است به:

<sup>۲۰</sup> مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۴ از ۱۸، میرزا حسین نوری (محدث نوری، م ۱۳۲۰ ق)، بیروت، مؤسسه آل‌البتیت علیهم السلام، الطبعة الاولى، ۱۴۰۸ ق، ص ۴۷؛ عوالی (عوالی) الاکلی العزیزیه، ج ۲ از ۴، محمد بن علی بن ابراهیم احسانی (ابن ابی جمهور، م بعد از ۹۰۱ ق)، قم، دار سید الشهداء للنشر، الطبعة الاولى، ۱۴۰۵ ق، ص ۲۶۰.

<sup>۲۱</sup> المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۳ از ۸، ابوجعفر محمد بن حسن طوسی (شیخ طوسی، م ۴۶۰ ق)، تهران، المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، الطبعة الثالث، ۱۳۸۷ ق، ص ۲۹۱؛ تذکره الفقها، علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی حلی (علامه حلی، م ۷۲۶ ق)، الطبعة القدیمة، بی‌جا، بی‌تا، ص ۴۲۷؛ الدروس الشرعیة فی فقه الامامیه، ج ۲ از ۳، محمد بن مکی عاملی (شهید اول، م ۷۸۶ ق)، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم، ۱۴۱۷ ق، ص ۲۷۷؛ شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، ج ۲ از ۴، محقق نجم‌الدین جعفر بن حسن حلی (محقق حلی، م ۶۷۶ ق)، قم، مؤسسه اسماعیلیان، الطبعة الثانی، ۱۴۰۸ ق، ص ۱۵۶؛ ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ۲ از ۴، فخرالدین محمد بن حسن بن یوسف اسدی حلی (فخر المحققین، م ۷۷۱ ق)، قم، مؤسسه اسماعیلیان، الطبعة الاولى، ۱۳۸۷ ق، ص ۳۹۰؛ جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۹ از ۱۳، شیخ نورالدین علی بن حسین عاملی کرکی، (محقق ثانی یا کرکی، م ۹۴۰ ق)، قم، مؤسسه آل‌البتیت علیهم السلام، الطبعة الثانی، ۱۴۱۴ ق، ص ۶۱؛ مسالک الأفهام الی تنقیح شرائع الاسلام، ج ۵ از ۱۵، زین‌الدین بن علی بن احمد عاملی (شهید ثانی، م ۹۶۶ ق)، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، الطبعة الاولى، ۱۴۱۳ ق، ص ۳۱۰؛ الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة، ج ۲۲ از ۲۵، یوسف بن احمد بن ابراهیم بحرانی (م ۱۱۸۶ ق)، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۴۰۵ ق، ص ۱۲۶؛ مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، ج ۹ از ۱۲، سید محمد جواد بن محمد حسینی شقرائی عاملی نجفی (م ۱۲۲۶ ق)، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۴۱۹ ق، ص ۶؛ ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالادلة، ج ۱۰ از ۱۶، سید علی بن محمد بن ابی معاذ طباطبائی، (صاحب ریاض، م ۱۲۳۱ ق)، قم، مؤسسه آل‌البتیت علیهم السلام، الطبعة الاولى، ۱۴۱۸ ق، ص ۹۱.

<sup>۲۲</sup> فقه القرآن، ج ۲ از ۲، قطب‌الدین سعید بن عبدالله بن حسین راوندی (م ۵۷۳ ق)، قم، مکتبه آیه‌الله المرعشی

«حَبْسُ الْعَيْنِ وَاطِّلاقِ الْمَنْفَعَةِ»<sup>۲۳</sup> یعنی به جای کلمه «اصل» از کلمه «عین» و به جای کلمه «تسبیل» از کلمه «اطلاق» استفاده شده است. هر چند جعل حکم از سوی شارع مقدس بر عنوان «عین» مترتب نشده است.

صاحب جواهر(ره) در توضیح این مطلب می‌نویسد: «متأخرین کلمه «سَبَل» را تبدیل کردند به اطلاق زیرا ظاهرتر در مراد است»<sup>۲۴</sup>.

از طرفی در روایت مروی از رسول اکرم (ص) و عبارات بسیاری از فقها «تحبیس الاصل» آمده است. اطلاق کلمه «اصل» در این عبارت هر مالی را که با انتفاع از آن، اصل آن محفوظ بماند شامل می‌گردد و به نظر می‌رسد تبدیل آن به کلمه «عین» در تعابیر فقها در قرون بعدی از این بابت بوده است که به استنباط فقها، مالی که بتوان اصل آن را حبس نمود و منفعت آن را تسبیل کرد باید مالی باشد که معین و در دسترس باشد و با صرف منفعت آن تلف نگردد و اینچنین مالی فقط از اعیان می‌تواند باشد لذا این کلمه را که به معنای مال حاضر و در دسترس است<sup>۲۵</sup> برگزیده‌اند تا آشکارتر در مراد باشد. وگرنه شرط

النجفی، الطبعه الثاني، ۱۴۰۵ ق، ص ۲۹۰؛ تذکره الفقها، ص ۴۲۷؛ الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه، ج ۱ از ۲، چاپ قدیم، زین الدین بن علی بن احمد عاملی (شهید ثانی، م ۹۶۶ ق)، بی‌جا، بی‌نا، بی‌تا، ص ۲۶۰؛ الحدائق الناضره فی احکام العترة الطاهره، ج ۲۲، ص ۱۲۶.

<sup>۲۳</sup> غنائم الايام فی ما يتعلق بالحلال والحرام، ج ۴ از ۶، ابو القاسم بن محمد حسن گیلانی (میرزای قمی یا محقق قمی یا صاحب قوانین، م ۱۲۳۲ ق)، بی‌جا، بی‌نا، بی‌تا، ص ۴۸؛ جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۲ از ۴۳، محمد حسن بن باقر النجفی (صاحب الجواهر، م ۱۲۶۶ ق)، نجف، دار الکتب الاسلامیه، الطبعه السادسة، بی‌تا، ص ۳۵۸.

<sup>۲۴</sup> جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۸، ص ۳۸.

<sup>۲۵</sup> در کتب لغت برای کلمه «عین» که یکی از مشهورترین مشترکات لفظی است معانی بسیاری شمرده شده است نظیر چشم، حس بینایی، چشمه آب و بسیاری معانی دیگر. اما در جایی که «عین» به معنای «مال» به کار رود به مالی گفته می‌شود که حاضر و آماده و نقد و در دسترس باشد. «العین المال العتید الحاضر» (کتاب العین، ج ۲ از ۸، خلیل بن احمد فراهیدی (م ۱۷۵ ق)، قم، منشورات الهجره، الطبعه الثاني، ۱۴۱۰ ق، ص ۲۵۴) و «العین المال العتید الحاضر الناض و من کلامهم عین غیر دین» (لسان العرب، ج ۱۳ از ۱۵، محمد بن مکرم ابن منظور (م ۷۱۱ ق)، بیروت، دار صادر، الطبعه الثالث، ۱۴۱۴ ق، ص ۳۰۵).

عین بودن مال موقوفه و یا به زعم عده‌ای مادی و محسوس بودن آن<sup>۲۶</sup> موضوعیت ندارد و آنچه موضوعیت دارد آن است که مال مورد نظر معلوم و معین و در دسترس باشد و قابلیت حبس با امکان انتفاع از آن باشد و تعبیر عین از بابت تأمین این شرایط بوده است. از همین روی است که محقق حلی (ره) همانند بسیاری از فقها چهار شرط را برای آنکه مالی قابلیت وقف داشته باشد بر می‌شمرد<sup>۲۷</sup>:

۱- عین باشد؛

۲- در مالکیت واقف باشد؛

۳- با انتفاع از آن باقی بماند؛ و

۴- اقباض آن صحیح باشد.

سپس در توضیح می‌افزاید: «پس وقف آنچه که عین نیست صحیح نمی‌باشد مثل دین و همچنین اگر بگویند یک اسبی را یا شتری را یا خانه‌ای را که نامعین است وقف کردم صحیح نمی‌باشد و وقف ساختمان و املاک و لباس و اثاثیه و وسایلی که مباح باشد صحیح است»<sup>۲۸</sup>.

صاحب جواهر (ره) در توضیح عبارت محقق حلی می‌نویسد: «عین در برابر سه امر مقابل آن است که وقف آنها صحیح نیست زیرا در شمول ادله وقف بر آنها تردید وجود دارد»<sup>۲۹</sup>. این سه امر عبارت است از دین؛ مال مبهم و منفعت. پس کسی نمی‌تواند بستانکاری خود از دیگری را - که حاضر و در دسترس نیست - وقف کند و یا مال مبهمی مثل اسب یا خانه نامعینی را وقف نماید. منفعت نظیر حق سکنی در منزل<sup>۳۰</sup> هم قابل وقف نیست. صاحب جواهر در استدلال بر عدم صحت وقف منفعت می‌نویسد: «و اما عدم صحت وقف منفعت به دلیل آن است که حبس منفعت را نمی‌توان تصور کرد چرا که

<sup>۲۶</sup> سیدعلی حائری (شاه‌باغ)، شرح قانون مدنی، ج ۱، تهران، گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۸۲، ص ۲۵.

<sup>۲۷</sup> شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، ص ۱۶۶.

<sup>۲۸</sup> همان، ص ۱۶۷.

<sup>۲۹</sup> جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۸، ص ۱۴.

<sup>۳۰</sup> شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، ص ۶۷.

انتفاع مبتنی بر استیفاء است<sup>۳۱</sup>».

محقق حلی پس از بیان شرایط، نتیجه می‌گیرد که: «ضابطه - مال قابل وقف - هر چیزی است که انتفاع حلال از آن صحیح باشد در حالیکه باقی بماند<sup>۳۲</sup>». صاحب جواهر این ضابطه را چنین توضیح می‌دهد که «وقف آلات لهو - که منفعت حلال ندارد - و نیز آنچه که اصلاً منفعتی ندارد هیچیک صحیح نیست. همچنین وقف آنچه که جز در صورت تلف شدن اصل آن منفعت ندارد مثل طعام و شمع هم صحیح نیست». وی تأکید می‌نماید که اموال قابل وقف منحصر در اموال غیر منقول نیستند و اموال منقول نیز قابل وقف هستند و می‌نویسد: «البته از ابوحنیفه نقل شده است که وقف حیوانات و کتب و اموال منقول را صحیح نمی‌دانند... لکن این نظریه مخالف با نصوصی است که به ما رسیده و اجماع و سیره مستمره بر خلاف نظریه اوست مثل وقف حصیر و فرش و...<sup>۳۳</sup>».

شهید ثانی (ره) در شرح شرط اول یعنی عین بودن مال موقوفه می‌نویسد: «پس وقف منفعت و دین و مبهم صحیح نیست زیرا انتفاع از منفعت با بقاء آن ممکن نیست و دین و مبهم هم وجود تحقق یافته خارجی ندارند و حبس و انتفاع از آنها مادامی که چنین وضعی داشته باشند ممکن نیست مگر بعد از آنکه معین و مقبوض شوند». بدین ترتیب شهید ثانی دلیل خروج آنها را به عدم قابلیت آنها برای حبس مستند می‌سازد که در مورد منفعت، در واقع عدم امکان حبس به دلیل فقدان همان شرط سوم است که مقرر می‌داشت انتفاع از آن با بقاء آن سازگار باشد.

پرسش دیگری هم نزد فقها مطرح شده و آن اینکه «آیا وقف درهم و دینار (پول رایج) صحیح است؟» محقق حلی در پاسخ این پرسش می‌نویسد: «گفته شده است خیر، و این صحیحتر به نظر می‌رسد زیرا منفعتی در وقف - پول رایج - نیست مگر آنکه در اصل

<sup>۳۱</sup> جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۸، ص ۱۶.

<sup>۳۲</sup> شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، ص ۱۶۷.

<sup>۳۳</sup> جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۸، ص ۱۶.

<sup>۳۴</sup> الروضه البهیة فی شرح اللعنه الدمشقیه، ج ۱، ص ۲۶۲.

آن تصرف شود. از طرفی هم گفته شده وقف آنها صحیح است زیرا می‌توان در آنها نفعی را هم فرض کرد که با بقاء آنها سازگار باشد<sup>۳۵</sup>. مثل آنکه برای زینت به کار رود که در این صورت در شمول اطلاق ادله وقف قرار می‌گیرد و وقف آن صحیح است.<sup>۳۶</sup>

سؤال دیگر اینکه آیا تنها اموالی که دارای منافع فوری باشند قابل وقف هستند یا اینکه اموالی هم که ممکن است بعداً منافی داشته باشند قابل وقف می‌باشند؟ پاسخ اینکه لازم نیست که منافع مال موقوفه بالفعل جاری باشد بلکه ممکن است بعداً حاصل شود و یا حتی محتمل الحصول باشد مثل درختان مثمر.<sup>۳۷</sup>

همچنین لازم نیست که عین موقوفه دائمی و ابدی باشد بلکه وقف مالی که تا مدتی معتابه باقی بماند ولو به مرور زمان زوال یابد نیز صحیح است مثل فرش و لباس و اشجار و حیوانات، و طول زمان منفعت شرط نیست.<sup>۳۸</sup>

از توضیحات حقوقدانان درباره مواد ذیربط از قانون مدنی اینگونه برمی‌آید که از نظر ایشان همان شرایط چهارگانه‌ای که فقها ذکر کرده‌اند در قانون مدنی نیز آمده است. شرط دوم در ضمن ماده ۵۷ قانون مدنی به این ترتیب آمده است که: «واقف باید مالک مالی باشد که وقف می‌کند...» و شرط سوم در ماده ۵۸ پیش‌بینی شده است: «فقط وقف مالی جایز است که با بقای عین بتوان از آن منتفع شد اعم از اینکه منقول باشد یا غیرمنقول، مشاع باشد یا مفروز»، و شرط چهارم هم در ماده ۶۷ آمده است: «مالی که قبض و اقباض آن ممکن نیست وقف آن باطل است...».

اما به نظر می‌رسد در تصریح به شرط اول یعنی عین بودن مال موقوفه در مواد قانون

<sup>۳۵</sup> شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، ص ۱۶۷.

<sup>۳۶</sup> جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۸، ص ۱۸.

<sup>۳۷</sup> جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۸، ص ۱۷. حقوقدانان نیز همین عقیده را دارند. نک: سیدحسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، تهران، کتابفروشی اسلامیة، چاپ چهاردهم، ۱۳۷۳، ص ۷۲؛ محمدجعفر جعفری لنگرودی، مجموعه محشی قانون مدنی، تهران، گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۹، ص ۵۴.

<sup>۳۸</sup> جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۸، ص ۱۷؛ ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی: دوره عقود معین ۳ (عقایا)، تهران، بلد، ۱۳۶۹، ص ۲۱۱؛ سیدعلی حائری (شاه‌باغ)، پیشین، ص ۳۱.

مدنی جای تردید است چرا که به طور قطع لااقل مواد ۵۵ و ۵۸ بر این شرط دلالت لفظی ندارند اگرچه کلمه «عین» در آنها به کار رفته است. در ماده ۵۵ قانون مدنی آمده است: «وقف عبارت است از اینکه عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود». باید توجه نمود که در این ماده آمده است: «عین مال» و معنای کلمه «عین» که از مشهورترین مشترکات لفظی است به قرینه آنکه مضاف به کلمه دیگر واقع شده است با آنچه قبلاً در معنای عین گفتیم<sup>۳۹</sup> که در ماده ۷۷۴ قانون مدنی هم راجع به عین مرهونه آمده است کاملاً تفاوت دارد و در اینجا عین مال به معنای خود مال و یا اصل مال است.<sup>۴۰</sup> بنابر این مقصود از عین مال در ماده ۵۵ که می‌گوید: «وقف عبارت از این است که عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود» این است که خود مال یا اصل مال حبس، و منافع آن در مسیر معین هدایت شود پس باید توجه شود که لااقل این ماده قانونی از عبارات آن دسته از فقها که در تعریف وقف به جای کلمه «اصل» از کلمه «عین» استفاده کرده بودند تبعیت نکرده است و همانند ماده ۷۷۴ قانون مدنی هم که با صراحت تمام گفته بود «مال مرهون باید عین معین باشد و رهن دین و منفعت باطل است»، صراحتی در عین بودن مال مورد وقف ندارد بلکه وسعت مدلول ماده ۵۵ دقیقاً به همان اندازه‌ای است که روایت سابق الذکر از رسول اکرم (ص) افاده می‌فرماید و نه بیش از آن. لذا این ماده در بیان اینکه مال موقوفه باید دارای چه شرایطی باشد بر چیزی بیشتر از اینکه اصل مال باید قابل حبس باشد و منافی سازگار با حبس بودن اصل مال داشته باشد دلالت ندارد. کلمه «عین» در ماده ۵۸ نیز تکرار شده است ولی در آنجا نیز وضع همین است و با دقت در عبارت ماده ۵۸ نیز آشکار می‌گردد که مضاف‌الیه کلمه «عین» به قرینه لفظی حذف شده است و در واقع عبارت آن این چنین بوده است «فقط وقف مالی جایز است که با بقای «عین آن مال» بتوان از آن منتفع شد» که در اینجا هم عین

<sup>۳۹</sup> نک: پاورقی شماره ۲۵

<sup>۴۰</sup> *لسان العرب*، ج ۱۳، ص ۳۰۵ (و عین الشیء نفسه و شخصه و اصله و الجمع اعیان و عین کل شیء نفسه و حاضره و شاهده)؛ محمد معین، *فرهنگ فارسی*، ج ۲، تهران، امیرکبیر، چاپ نهم، ۱۳۷۵، ص ۲۳۶۹ (عین هر چیز: ذات هر چیز، نفس شیء)؛ علی اکبر دهخدا، *لغت‌نامه*، ج ۳۱، تهران، سازمان لغتنامه، ۱۳۴۲، ص ۴۷۹.

به معنای اصل است یعنی با بقای اصل آن مال بتوان از آن منتفع شد. اما اینکه ماده ۵۹<sup>۴۱</sup> نیز در مقام بیان شرایط مال موقوفه باشد و بتوان آنچنانکه برخی گمان کرده‌اند از آن دلالت بر لزوم محسوس بودن مال قابل وقف به حواس ظاهری را استنباط نمود<sup>۴۲</sup> جای تردید جدی است.

البته دیگر حقوقدانان در شرح خود بر شرایط مال موقوفه به استناد ماده ۶۷ قانون مدنی ابراز داشته‌اند که منفعت قابل قبض و اقباض نیست و علاوه بر آن قابل بقاء نیست و استفاده از آن، نابود کردن آن است.<sup>۴۳</sup> بنابراین به استناد شرط مندرج در ماده ۶۷ ممکن است بتوان آنچه را که مانند طلب و منفعت قابل قبض و اقباض نیست خارج کرد مثل آنکه کسی خانه‌ای را برای مدت ده سال اجاره نموده باشد و مستأجر بخواهد منافع ده ساله را که ملک اوست وقف نماید. این شرط همچنین اموالی را که به واسطه موانع خارجی مثل غرق و غضب قابل قبض نباشد خارج می‌سازد. بدین ترتیب است که وقف «دین» و «منفعت» را باطل دانسته‌اند.<sup>۴۴</sup> ایشان در بطلان وقف منفعت همان استدلال مذکور از شهید ثانی را مطرح کرده‌اند که: «استفاده از منفعت با تلف تدریجی آن ملازمه دارد و قابلیت حبس دائمی در آن نیست.» و همچون او عدم صحت وقف منفعت را در واقع به دلیل عدم تحقق شرط سوم در آن دانسته‌اند. در خصوص وجوه نقد ایشان هم به پیروی از شهید اول عقیده دارند اگر بتوان منفعتی را یافت که ملازمه با اتلاف آن نداشته باشد و مورد نظر واقف بوده باشد وقف آن صحیح است. «بنابراین هر گاه در برابر انتفاع نامتعارفی که مقصود واقف است بتوان عین را از اتلاف مصون داشت، در نفوذ وقف تردید نباید کرد. برای مثال،

<sup>۴۱</sup> ماده ۵۹ قانون مدنی: «اگر واقف عین موقوفه را به تصرف وقف ندهد وقف محقق نمی‌شود و هر وقت به قبض داد وقف تحقق پیدا می‌کند.»

<sup>۴۲</sup> مرحوم شاه‌باغ در شرح خود بر قانون مدنی در باب وقف می‌نویسد: «عین عبارت است از موجود مشخص خارجی که به هر یک از حواس ظاهری ادراک شود... و از اقسام اموال فقط وقف اعیان صحیح است.»

سیدعلی حائری (شاه‌باغ)، پیشین، ص ۲۵.

<sup>۴۳</sup> سیدحسن امامی، پیشین، ص ۷۳.

<sup>۴۴</sup> ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۲۰۷.



وقف پول برای استفاده‌های زینتی و تبلیغاتی مانعی ندارد<sup>۴۵</sup>).

پس از ذکر شرایط اموال قابل وقف ببینیم که سهام شرکتها چه وضعیتی در این زمینه دارند.

### آیا سهام از شرایط مال قابل وقف برخوردار است؟

در اینکه اغلب شرایط لازم برای اموال قابل وقف که در کتب فقهی و قانون مدنی آمده است در خصوص سهام شرکتها محقق است تردیدی وجود ندارد چرا که بدون هیچ تردیدی سهام، مال قابل تملک توسط دارنده آن است (شرط دوم) و با انتفاع از آن باقی می‌ماند (شرط سوم).

اما آیا سهام قابلیت قبض و اقباض (شرط چهارم) دارد؟ چنانکه قبلاً مشاهده شد سهام قابل معامله است و نقل و انتقال آن چنانچه از نوع بی‌نام باشد به موجب ماده ۳۹ قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ به مجرد قبض و اقباض برگه سهام به عمل می‌آید و در صورتیکه بانام باشد به موجب ماده ۴۰ همان قانون علاوه بر قبض و اقباض اوراق سهام انتقال آن باید در دفتر ثبت سهام شرکت هم ثبت و امضاء شود. ممکن است تردید شود که در اموال آلی که خود ذاتاً مالیت ندارند بلکه معرف و نماینده مال هستند چگونه قبض و اقباض به عمل می‌آید؟ به عبارت دیگر آیا قبض و اقباض اوراق سهام به منزله قبض و اقباض ارزش مالی پشتوانه آن هم هست؟ بدون تردید پاسخ مثبت است و همانطور که مواد قانونی مذکور صراحت دارد، این سهام شرکت است که از این طریق منتقل می‌گردد همچنانکه در تأدیه ثمن نیز هرگاه با اسکناس پرداخت شود عیناً همین وضعیت جاری است و کسی در صحت تأدیه ثمن با اسکناس تردید نکرده است. علاوه بر این، ماده ۳۶۹ قانون مدنی در باب تسلیم مبیع مقرر می‌دارد: «تسلیم به اختلاف مبیع به کیفیات مختلفه است و باید به نحوی باشد که عرفاً آن را تسلیم گویند.» روشن است که در نظر عرف ارزش موضوع اوراق سهام چنان با عین سند مخلوط شده است که انتقال و قبض

<sup>۴۵</sup> همان، ص ۲۱۱.

اسناد به منزله انتقال و قبض اموال موضوع آنهاست.<sup>۴۶</sup> لذا عرف قبض و اقباض برگه سهام بی‌نام و ثبت انتقال سهام بانام در دفتر را راه‌های قبض و اقباض سهام تلقی می‌کند. بر اساس آنچه گذشت تنها شرط باقیمانده که ممکن است بتوان در خصوص تحقق آن تردید و اشکال کرد شرط اول یعنی عین بودن سهام است. خلاصه اشکال را چنین می‌توان بیان کرد: «مال موقوفه باید عین باشد درحالی‌که سهام یک نوع مال غیرمحمسوس و غیرمادی است پس عین نیست تا بتواند موقوفه قرار گیرد».

در حل این اشکال چند پاسخ ارائه می‌شود:

روایت مروی از رسول اکرم (ص) که قبلاً ذکر شد، هر آنچه را که اصل آن قابل حبس باشد و بتوان منافع آن را برای مصرف در جهت معینی هدایت کرد شامل می‌گردد. تردیدی نیست که اگر بخواهیم وقف سهام را تنها با محک همین یک روایت بسنجیم، سهام در فقه امامیه قابل وقف است زیرا می‌توان اصل آن را در برابر هر نوع نقل و انتقالی حبس کرد و منافع آن را برای جهت معینی اختصاص داد.

از طرفی واضح است که عدم اشاره فقهای گذشته به سهام شرکتها از آن روی است که در آن زمان چنین نوعی از این دارایی وجود نداشته است اما ایشان با بیان شرط عین بودن مال موقوفه حکم کلی را بیان کرده‌اند و کشف مصادیق این مفهوم کلی در هر عصری بر عهده عرف می‌باشد و چنانکه قبلاً گذشت سهام از نظرگاه عرف در شمول اعیان قرار دارد و از نوع اموال عینی آلی است و همین معنا باعث گردیده آن را قابل بیع و رهن بدانند. بنابر این نباید تردیدی در تحقق شرط اول فقها در زمینه سهام شرکتها باقی بماند.

به علاوه از باب مماشات با نظریات احتمالی مخالف می‌توان گفت حتی اگر در مفهوم عرفی سهام مناقشه شود و گفته شود سهام از نوع منفعت یا حقوق است و یا اگر

<sup>۴۶</sup> «به نظر می‌رسد که رهن اینگونه اسناد درست است. زیرا در دید عرف ارزش موضوع آنها چنان با عین سند مخلوط شده است که انتقال و قبض اسناد به منزله انتقال و قبض اموال موضوع آنها است». ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی: دوره عقود معین ۴ (عقود اذنی - وثیقه‌های دین)، ص ۵۴۰. البته ایشان در خصوص رهن سهام بانام نظر دیگری ارائه می‌کند که در پاورقی‌های شماره ۱۸ و ۱۹ مقاله مورد اشاره قرار گرفت.

آنچه در خصوص اموال عینی آلی گفته شد مورد ایراد قرار گیرد و اعیان منحصرأ شامل آنچه که اصالتاً و ذاتاً قابل رؤیت باشد دانسته شود، با چنین فروضی وقف سهام باز هم صحیح خواهد بود. کافی است یک بار دیگر آنچه را که صاحب شرایع در جمع بندی خود از ضوابط مال قابل وقف می گوید مرور کنیم: «ضابطه آن هر چیزی است که انتفاع حلال از آن صحیح باشد در حالیکه باقی بماند»<sup>۴۷</sup>. اگر صاحب جواهر در تفسیر کلام محقق حلی علاوه بر مال مبهم و دین، منفعت را نیز از شمول اموال قابل وقف خارج می سازد و یا شهید ثانی در شرح خود بر شرط اول، منافع را قابل وقف نمی داند تنها از این باب است که به گفته خود ایشان «عدم صحت وقف منفعت به دلیل آن است که نمی توان حبس منفعت را تصور کرد زیرا انتفاع از منفعت با بقاء آن ممکن نیست»<sup>۴۸</sup>. با استناد به این دلیل است که منفعت نیز از اطلاق کلمه «اصل» خارج شده است.

اما در خصوص سهام اختلافی نیست که انتفاع از سهام - ماهیت آن هر چه باشد - مستلزم تلف و مصرف شدن و استیفاء آن نیست بلکه می توان اصل سهام را نگه داشت و از منافع آن برخوردار شد. پس یا آنچه ایشان منفعت می نامد و آن را از ضابطه مذکور خارج می داند با آنچه ممکن است از سهام به عنوان منفعت یا حقوق یاد شود هم معنا نیستند و یا حتی در صورتیکه به یک معنا هم باشد باید اطلاق این کلام را مقید ساخت و اظهار داشت «وقف منفعتی که قابل حبس نباشد و انتفاع از آن موجب تلف آن باشد صحیح نیست و در غیر این صورت در شمول اطلاق کلمه اصل باقی می ماند پس وقف آن صحیح است» و اگر در گذشته مطلق منفعت را خارج ساخته اند از آن روی است که منفعتی که بتوان با انتفاع از آن اصل آن را حفظ کرد متصور نبوده است. بدین ترتیب حتی اگر سهام را نوعی منفعت یا حقوق محض دانسته باشند بنا به یکی از دو صورت فوق هیچ مغایرتی با ضابطه مذکور از محقق حلی ندارد و بی هیچ تردیدی در شمول روایت مروی از رسول اکرم (ص) قرار دارد.

<sup>۴۷</sup> شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، ص ۱۶۷.

<sup>۴۸</sup> جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۸، ص ۱۶؛ الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة، ج ۱، ص ۲۶۲.

اغلب حقوقدانان ایرانی نیز در شرح و بسط مواد زیربط از قانون مدنی و توصیف اموال قابل وقف، شرایطی را که با طبیعت سهام ناسازگار باشد ذکر نکرده‌اند بلکه ایشان نیز بر این عقیده‌اند که مقصود از منفعتی که وقف آن باطل است آن چیزی است که استفاده از آن مستلزم تلف تدریجی آن است و قابلیت حبس دائمی ندارد و از ماده ۵۵ بخوبی بر می‌آید که باید منبع منفعت، مصون از تلف و نقل و انتقال باقی بماند و نماء تدریجی حاصل از آن تسبیل شود.<sup>۴۹</sup> چنانچه دانستیم این شرط در خصوص سهام قابل تحقق است.

تا آنجا که نویسنده بررسی نمود، نظریه‌ای از حقوقدانان معاصر ایران مبنی بر عدم صحت وقف سهام مشاهده نگردید مگر آنچه یکی از حقوقدانان برجسته کشور در حاشیه خود بر ماده ۵۶ قانون مدنی<sup>۵۰</sup> نوشته است: «موضوع مورد حبس در بنیادهای خیریه اعم است از اعیان و وجوه نقد و سهام شرکتها و اوراق بهادار و تمبر و مانند اینها. پس نباید پنداشت که بنیادهای خیریه همانند وقف است زیرا در وقف باید موقوفه از اعیان باشد و بس<sup>۵۱</sup> تا آنجا که ایشان به وجوه نقد و تمبر و مانند اینها به عنوان اینکه قابل وقف نیستند اشاره می‌کند خارج از موضوع این مقاله است اما از آنجایی که ممکن است به نظر رسد ایشان در خصوص سهام شرکتها نیز همین ایراد را وارد می‌داند و چون ایشان سهام شرکتها را داخل در اعیان نمی‌داند و لذا به همین جهت آنها را قابل وقف هم نمی‌داند باید اظهار داشت چنانکه قبلاً آوردیم خود ایشان سهام شرکتها را عین و قابل حبس دانسته و در حاشیه خود بر ماده ۷۷۴ قانون مدنی نوشته است: «اوراق بهادار و سهام شرکتها و اوراق قرضه دولتی و تمبر داخل در مفهوم عین بوده و مال الرهانه واقع می‌شود<sup>۵۲</sup>». و این نظریه

<sup>۴۹</sup> ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی: عقود معین ۳ (عطا یا)، ص ۲۰۷.

<sup>۵۰</sup> ماده ۵۶ قانون مدنی: «وقف واقع می‌شود به ایجاب از طرف واقف به هر لفظی که صراحتاً دلالت بر معنای آن کند و قبول طبقه اول از موقوف علیهم یا قائم مقام قانونی آنها در صورتیکه محصور باشند مثل وقف بر اولاد و اگر موقوف علیهم غیر محصور یا وقف بر جهات مصالح عامه باشد در این صورت قبول حاکم شرط است».

<sup>۵۱</sup> محمدجعفر جعفری لنگرودی، مجموعه محشی قانون مدنی، ص ۵۷.

<sup>۵۲</sup> همان، ص ۳۹۷.

هم‌رأی با سایر حقوقدانان ایرانی و حتی خارجی<sup>۵۳</sup> است که سهام شرکتها را قابل به رهن گذاردن می‌دانند. علاوه بر آن در لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت نیز به وثیقه گذاردن سهام مورد پذیرش قرار گرفته بلکه به موجب ماده ۱۱۴ به وثیقه گرفتن سهام مدیران شرکتهای سهامی الزامی است.<sup>۵۴</sup> بدین ترتیب از نظر ایشان هم اساساً سهام شرکتها داخل در اعیان است و منفعت نیست. صراحت وی جای شبهه‌ای را در لزوم اعتقاد ایشان به صحت وقف سهام باقی نمی‌گذارد.

در خاتمه این قسمت پس از بیان دلایلی که گذشت لازم به ذکر است که نظریات برخی فقهای معاصر نیز بر صحت این رأی دلالت دارد. از جمله نظریه حضرت آیه‌الله خامنه‌ای در این باب بر صحت وقف سهام است.<sup>۵۵</sup>

<sup>53</sup> Denis Keenan, *Smith and Keenan's Company Law*, London, Longman, 12<sup>th</sup> ed., 2002, p. 209; Geoffery Morse, *op. cit.*, p. 234.

<sup>54</sup> ماده ۱۱۴ قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ مقرر می‌دارد: «مدیران باید تعداد سهامی را که اساسنامه شرکت مقرر کرده است دارا باشند... این سهام برای تضمین خساراتی است که ممکن است از تقصیرات مدیران منفرداً یا مشترکاً بر شرکت وارد شود. سهام مذکور با اسم بوده و قابل انتقال نیست و مادام که مدیری مفاسد حساب دوره تصدی خود در شرکت را دریافت نداشته است سهام مذکور در صندوق شرکت به عنوان وثیقه باقی خواهد ماند». البته این نوع از وثیقه را نمی‌توان از باب رهن دانست زیرا در رهن، وثیقه در مقابل دین اخذ می‌شود درحالی‌که در اینجا هنوز دینی ایجاد نشده است. معیناً نفس قابلیت حبس سهام ولو به جهت تأمین خسارات احتمالی از محل آن نشان‌دهنده دیدگاه قانونگذار به ماهیت سهام است و تأییدی است بر آنچه گذشت.

<sup>55</sup> نویسنده این سطور مدتی قبل طی نامه‌ای نظریه معظم‌له را در این باب مورد پرسش قرار داد و فتوای شریف ایشان بر صحت وقف سهام اعلام گردید. متن سؤال از این قرار است: «احتراماً چنانکه خاطر شریف استحضار دارد سهام در شرکتهای سهامی قسمتی از سرمایه و دارایی شرکت است که مشخص‌کننده میزان مشارکت و تعهدات و منافع صاحب آن در شرکت سهامی می‌باشد و دارایی شرکت‌ها عبارت از دارایی‌های ثابت و جاری نظیر ائاثیه و املاک و کارخانجات و ماشین آلات و انشعابات و سرقفلی و وجوه نقد است که مجموعه آنها اغلب یک عین قابل بقاء سودمند را تشکیل می‌دهد مثل شرکت ایران خودرو که سهم هریک از مالکان آن از دارایی‌های شرکت، با میزان سهامی که متعلق به اوست تعیین می‌گردد و سود سالیانه وی نیز بر همان اساس محاسبه و پرداخت می‌شود. اینک خواهشمند است نظر شریف خود را بیان فرمایید که آیا افراد نیکوکار که قصد وقف دارند می‌توانند اقدام به وقف تمام یا بخشی از سهام یک شرکت سهامی بنمایند اعم از آنکه آن شرکت سهامی، خاص باشد یا عام و در مورد اخیر، در بورس راه یافته باشد یا خیر؟» دفتر استفتات ایشان در

علیهذا با توجه به اینکه نه تنها هیچیک از مواد قانون مدنی دلالت صریحی بر عدم صحت وقف سهام ندارد و بلکه به نظر می‌رسد دامنه وسیعتری را هم برای اموال قابل وقف افاده می‌کند باید وقف سهام را در حقوق مدنی ایران صحیح شمرد. حتی چنانچه تردیدی به واسطه اجمال یا سکوت قانون باقی مانده باشد با عنایت به اینکه قانون مدنی ایران منطبق بر احکام فقه امامیه تنظیم گشته و وقف سهام شرکتها مستند به اطلاق ادله فقهی و بر اساس منابع و فتاوی معتبر فقها جایز و صحیح است با تمسک به اصل ۱۶۷ قانون اساسی<sup>۵۶</sup> باید قانوناً هم صحیح تلقی گردد.<sup>۵۷</sup>

در صورت پذیرش صحت وقف سهام فروع متعددی باید مورد توجه و بررسی قرار گیرد که خارج از حوصله این مقاله است اما به منظور گشودن این باب، چند فرع را ذکر کرده مورد بررسی اجمالی قرار می‌دهیم. امید است دنبال نمودن این مباحث و بررسیها و تفریع فروع توسط پژوهشگران ادامه یابد.

### آیا وقف سهام شرکت به اموال شرکت سرایت دارد؟

در صورتیکه سهام یک شرکت سهامی وقف گردد آیا موجب می‌گردد که دارایی آن شرکت نیز مشمول وقف قرار گیرد و موقوفه تلقی شود و در نتیجه نقل و انتقال آنها با

پاسخ فرموده‌اند که: «وقف سهام شرکتها جائز و صحیح است و در صورت وقف، اصل سهام قابل نقل و انتقال نبوده و باید سود حاصله در جهت وقف مصرف شود».

<sup>۵۶</sup> اصل ۱۶۷ قانون اساسی مقرر می‌دارد: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد».

<sup>۵۷</sup> معهداً با هدف ترویج و توسعه این سنت پسندیده و به منظور اطمینان بخشیدن به کسانی که از باب نیکوکاری یا حتی وقف خاص بر اولاد و امثال آن مایلند بخشی از مال خود را در قالب سهام شرکتها وقف نمایند پیشنهاد می‌گردد با همت و پیگیری سازمان اوقاف و امور خیریه، دولت نسبت به استفسار ماده ۵۸ قانون مدنی از مجلس شورای اسلامی اقدام نماید. خاطر نشان می‌کند بر اساس آنچه گفته شد سؤال این نیست که آیا سهام در شمول عین قرار دارد یا خیر بلکه سؤال مشخصاً این است که آیا سهام شرکتها از اموال قابل وقف مشمول ماده ۵۸ قانون مدنی هست یا خیر؟

محدودیت مواجهه شود؟

در پاسخ این سؤال باید اظهار داشت آنچه در چنین فرضی مورد وقف قرار می‌گیرد سهام شرکت است که یک مال معلوم و معین است. درست است که پشتوانه سهام شرکت، دارایی آن و بلکه قدرت سودآفرینی آن است اما همچنانکه به تفصیل گفتیم نمی‌توان هیچیک از اموال شرکت را به‌طور قطعی و معین از سایر اموال جدا ساخت و پشتوانه قسمتی از سهام دانست. از همین روی است که با معاملات سهام بین اشخاص اگرچه سهامداران تغییر می‌کنند اما این امر تأثیری بر وضعیت حقوقی دارایی و فعالیت شرکت ندارد. همچنین اگر سهام شرکت به رهن گذاشته شود اگرچه امکان معامله سهام مرهونه از مالک آن - مادام که سهام در رهن است - سلب می‌شود ولی این امر تأثیری بر دارایی و فعالیت شرکت ندارد و به عبارت دیگر با به رهن گذاردن سهام شرکت دارایی شرکت به رهن نمی‌رود. بنابراین وقف سهام شرکت هم علی‌الاصول مادام که شرکت برقرار است به اموال شرکت سرایت ندارد و محدودیتی در معاملات شرکت نسبت به داراییهای خود ایجاد نمی‌کند اگر چه در صورت انحلال شرکت اگر مورد پیش‌بینی واقف قرار نگرفته باشد موضوع قابل بررسی و تأمل بیشتر است.

### در صورت وقف سهام چه کسی دارای حقوق و مسؤولیت ناشی از سهام خواهد بود؟

روشن است همانگونه که در سایر موقوفات، اداره موقوفه بر عهده متولی می‌باشد<sup>۵۸</sup> در اینجا نیز متولی مثل وکیل امین<sup>۵۹</sup> نسبت به اداره امور موقوفه اقدام می‌کند یعنی همانند سهامداران در جلسات مجامع عمومی شرکت می‌کند و در مواردی که در صلاحیت مجمع عمومی است آنچه را به نفع موقوفه علیهم است رأی می‌دهد، سود سهام را دریافت

<sup>۵۸</sup> ماده ۷۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «واقف می‌تواند تولیت یعنی اداره کردن امور موقوفه را مادام‌الحیوه یا در

مدت معینی برای خود قرار دهد و نیز می‌تواند متولی دیگری معین کند که مستقلاً یا مجتمعاً با خود واقف

اداره کند...».

<sup>۵۹</sup> ماده ۸۲ قانون مدنی.



می‌کند و به مصارف تعیین شده در وقفنامه می‌رساند. در صورتیکه متولی به دلیل فوت یا هر دلیل دیگری تغییر کند این حقوق و مسؤولیتها به متولی و امین جدید منتقل می‌گردد.<sup>۶۰</sup> در صورتیکه واقف ترتیب معینی تعیین نکرده باشد متولی می‌تواند آنچه را که به غبطه موقوف علیه و برای تحصیل منفعت لازم بداند مورد تصمیم‌گیری قرار دهد همانند شرکت در افزایش سرمایه که به تصویب مجمع عمومی رسیده باشد.<sup>۶۱</sup> جایز است واقف از منافع موقوفه سهمی برای عمل متولی قرار دهد و اگر حق التولیه معین نشده باشد متولی مستحق اجره‌المثل عمل است.<sup>۶۲</sup>

### افزایش سرمایه شرکت چه تأثیری در وضعیت سهام موقوفه دارد؟

چنانکه می‌دانیم افزایش سرمایه به دو صورت امکان‌پذیر است. ماده ۱۵۷ قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ مقرر می‌دارد: «سرمایه شرکت را می‌توان از طریق صدور سهام جدید و یا از طریق بالا بردن مبلغ اسمی سهام موجود افزایش داد». از طرفی تأمین مبلغ اسمی سهام جدید به موجب ماده ۱۵۸ همان قانون به یکی از طرق زیر امکان‌پذیر است: «۱- پرداخت مبلغ اسمی سهم به نقد ۲- تبدیل مطالبات نقدی حاصل شده اشخاص از شرکت به سهام جدید ۳- انتقال سود تقسیم نشده یا اندوخته یا عوائد حاصله از اضافه ارزش سهام جدید به سرمایه شرکت ۴- تبدیل اوراق قرضه به سهام».<sup>۶۳</sup> بدین ترتیب با چند صورت مواجه هستیم:

صورت اول آنکه سهام جدیدی صادر شود و مبلغ آن از محل مطالبات سهامداران ناشی از سودهایی که تقسیم آن به تصویب رسیده لکن پرداخت نشده و یا از محل سود تقسیم نشده تأمین گردد. به نظر می‌رسد در این صورت سهام جدید جزء مال موقوفه تلقی

<sup>60</sup> Denis Keenan, *op. cit.*, p. 228.

<sup>۶۱</sup> ماده ۸۶ قانون مدنی.

<sup>۶۲</sup> ماده ۸۴ قانون مدنی.

<sup>۶۳</sup> البته تبصره یک ذیل این ماده تأدیه مبلغ اسمی سهام جدید به غیر نقد را فقط در شرکتهای سهامی خاص مجاز می‌داند.

نگردد بلکه به دلیل آنکه محل تأمین مبلغ اسمی آن از محل منافع سهام موقوفه بوده است و از طرفی خود آن سهم هم شیء جدید و مستقلی است از منافع سهام موقوفه شمرده شود و قابلیت نقل و انتقال و فروش داشته باشد مگر آنکه واقف ترتیب دیگری تعیین کرده باشد.

صورت دوم آن است که مبلغ اسمی سهام جدید از محل مطالبات از شرکت که ناشی از بستنکاری سود سهام نیست و یا از محل پرداخت نقدی توسط متولی یا موقوف علیهم تأمین گردد اعم از آنکه از اموال شخصی خود پرداخته باشند یا از عوائد تقسیم و پرداخت شده سود تأمین کرده باشند. در هر دو صورت به طریق اولی سهام جدید جزء مال موقوفه قرار ندارد و قابل نقل و انتقال است مگر آنکه واقف ترتیب دیگری تعیین کرده باشد.

صورت سوم آن است که مبلغ اسمی سهام افزایش یابد و تأمین مبلغ آن از سودی که هنوز پرداخت نشده یا تقسیم نشده صورت گیرد. در این حالت به نظر می‌رسد که سهام ولو آنکه مبلغ اسمی آن تغییر کرده است معهداً در شمول وقف قرار دارد و همچنان قابل نقل و انتقال نیست چرا که اساساً شیء جدیدی که بتواند دارای هویت جدید و مستقلی باشد پدید نیامده است بلکه سرمایه جدید به صورت غیرقابل تجزیه به شیء موقوفه ضمیمه گردیده است.

صورت چهارم آن است که مبلغ افزایش ارزش اسمی سهام توسط متولی یا موقوف علیهم تأمین شده باشد. در این صورت به نظر می‌رسد که چه محل تأمین آن از اموال شخصی باشد و چه از محل سود دریافتی، در هر صورت باز هم سهام مذکور موقوفه تلقی گردد و غیرقابل نقل و انتقال باشد و حداکثر آنکه متولی یا موقوف علیهم نسبت به مالی که از اموال خود پرداخت کرده‌اند بستنکار بر ذمه مال موقوفه هستند که باید از محل عوائد موقوفه به ایشان بازپرداخت گردد. البته این در صورتی است که واقف ترتیب دیگری معین نکرده باشد و گرنه به همان ترتیب عمل می‌شود مثل آنکه واقف مقرر کرده باشد که همه ساله درصدی از منافع سهام موقوفه صرف تقویت شرکت از هر طریقی که متولی مقتضی بداند بشود مثل آنکه افزایش سرمایه صورت پذیرد و یا بر مطالبات از شرکت افزوده شود و نظایر آن.

البته فروع مترتب بر وقف سهام بیش از اینهاست و همانگونه که گفته شد هر یک به

بررسی بیشتر و یا بحث مستقلی نیاز دارد.

**آیا در صورت وقف سهام، هدف شارع و قانونگذار از وضع نهاد وقف تأمین می‌شود؟**

با جاری شدن وقف، تمام یا بخشی از اموال واقف که مورد وقف قرار می‌گیرد از حوزه مالکیت او خارج می‌شود. در نتیجه حق انجام معامله و تملیک به غیر که یکی از آثار مالکیت است نیز برای همیشه از همگان سلب می‌شود و به این ترتیب امید می‌رود که مال موقوفه از مدار انتفاعی که برای آن تعیین می‌گردد تا مدت معتناهی خارج نشود و باقی بماند. این مدت بسته به مقتضیات هر مالی متفاوت است و مثلاً مدت انتفاعی که از یک حصیر انتظار می‌رود با مدتی که از انتفاع یک ساختمان انتظار می‌رود تفاوت دارد. قطعاً این زمان مورد توجه واقف هم قرار داشته و او حبس مال در همان مدت متعارف را در نظر داشته است. از طرف دیگر گاهی نوع وقف به گونه‌ای است که انتفاع از موقوفه خود به طور مستقیم دقیقاً همان چیزی است که نیت واقف بوده است نظیر قرآنی که برای تلاوت، فرشی که برای مسجد، یا زمینی که برای احداث مدرسه وقف می‌گردد. ولی گاهی هدف این است که مال موقوفه مورد بهره‌برداری اقتصادی قرار گیرد و سپس عوائد آن به مصرفی که تعیین می‌شود برسد که در این صورت مسلماً در مدت بقای موقوفه هر چه بر میزان منافع مال محبوس افزوده شود و به مصرف تعیین شده برسد، هدف واقف به نحو مطلوبتری تأمین گردیده است. اما در عمل شاهد بوده‌ایم در آمد بسیاری از موقوفات که مقرر بوده مورد استفاده اقتصادی قرار گیرند پس از گذشت یک یا چندین نسل به دلیل رکودی که در نحوه بهره‌برداری از آنها پیش می‌آید رو به کاهش می‌گذارد و طبعاً قدر کمتری از هدف واقف تأمین می‌گردد نظیر اجاره اندکی که از بسیاری املاک موقوفه عائد می‌شود که متناسب با ارزش روز اقتصادی آن املاک محبوسه نیست و بازدهی کمی را در مقایسه با بازدهی سرمایه‌های غیرموقوفه نشان می‌دهد. این امر باعث گردیده حتی گاهی به مصلحت توسعه نهاد وقف ایراد شود بدین شرح که سرمایه هر شخص در اقتصاد کلان جزء ثروت ملی کشور محسوب می‌گردد و این سرمایه‌ها در صورت سرمایه‌گذاری در بخش خدمات و یا تولید در خدمت اقتصاد کشور قرار می‌گیرند در حالیکه اگر از بابت

وقف، حبس شوند، عملاً از چرخه فعالیت و تولید و ایجاد رونق اقتصادی و کارآفرینی خارج می‌شوند و در نتیجه در خدمت رشد و توسعه اقتصادی کشور قرار نمی‌گیرد. در حالیکه مسلماً هدف از وضع این مقررات این نبوده است بلکه انتظار می‌رود که هر چه وقف اموال در جامعه‌ای بیشتر باشد بر توسعه آن جامعه نیز تأثیر مستقیم بگذارد. در واکنش به چنین وضعیتی به نظر می‌رسد چنانچه نیکوکاران به وقف سهام شرکتها تشویق گردند نه تنها ایراد مذکور وارد نخواهد بود بلکه آثار بسیار پربرکتی هم در اقتصاد کشور خواهد داشت زیرا نه تنها انتظار می‌رود منافع سهام شرکتها در گذر زمان دچار رکود نگردد و منافع بیشتری به دست آمده - در نتیجه نیت واقف به نحو مطلوبتری تأمین گردد - بلکه علاوه بر آن نفس فعالیت اقتصادی حاصل از این سرمایه‌ها در خدمت توسعه اقتصادی کشور و کارآفرینی و ایجاد اشتغال قرار خواهد گرفت و برکت و ثواب بیشتری را نصیب واقف خواهد ساخت و در کل به نفع تمامی جامعه حتی غیر موقوف علیهم هم خواهد بود. این امر در وقف خاص بر اولاد و اقربا حتی به طور برجسته‌تری جاری است. چه بسیار بنگاههای اقتصادی و شرکتهایی که با فوت مؤسسان و سرمایه‌گذاران اولیه دچار اضمحلال گردیده‌اند و با انحلال شرکت و تقسیم دارایی بین ورثه و یا تجزیه شرکت، نه تنها آرزوهای بزرگ کارآفرینان متوفا را در هم ریخته و عقیم گذارده‌اند بلکه اقتصاد ملی را از دوام و توسعه این بنگاهها محروم ساخته و برای نسل پس از خود هم هیچ اثری از آن باقی نگذاشته‌اند. شاید اگر مؤسسان تشویق شده بودند که قدرالسهم خود از شرکت را بر اولاد و وراثت آتی خویش وقف نمایند هم آنان را از منافع پایدار ثروت خود متنعم ساخته و هم دوام تلاش و ابتکار و ایده‌های خود را برای نسلهای بعدی تضمین کرده بودند و هم اقتصاد کشور را از بنگاههای اقتصادی با دوام‌تر، بزرگ‌تر و مشهورتر که نام و ایده‌های آنان را نیز زنده نگه می‌داشت بهره‌مند کرده بودند. لذا عقیده نویسنده بر آن است که هر چه موضوع وقف سهام از غنای بیشتری در ادبیات حقوقی کشور برخوردار شود و نیکوکاران و علاوه بر ایشان ثروتمندان کارآفرین نسبت به آن آگاه‌تر و علاقمندتر شوند از ظرفیت وافر نهاد حقوقی ارزشمند وقف، بهره بیشتری برای تعالی اجتماع خواهیم برد.

## نتیجه

هدف از آنچه گذشت قبل از هر چیز پاسخ به این سؤال بود که آیا سهام شرکتها قابلیت آن را دارد که موضوع وقف قرار گیرد؟

ماده ۲۴ قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ سهم را قسمتی از سرمایه شرکت سهامی تعریف می‌کند که مشخص میزان مشارکت و تعهدات و منافع صاحب آن در شرکت سهامی می‌باشد. طبق این ماده ورقه سهم سند قابل معامله‌ای است که نماینده تعداد سهامی است که صاحب آن در شرکت سهامی دارد.

نزد بسیاری از حقوقدانان خارجی این جمع‌بندی از تعریف سهام مقبولیت یافته که «سهم عبارت است از منافع دارنده آن در شرکت که با مبالغی از پول اندازه‌گیری می‌شود تا در درجه اول حدود مسؤلیت او و در درجه دوم حدود بهره او از حقوق و منافع شرکت را تعیین نماید و مرکب است از یک رشته از پیمانهای فیما بین، مندرج در مواد اساسنامه که سهامداران در آنها وارد می‌شوند».

متخصصان حقوق مدنی نیز از آنجا که در برخی عقود نظیر بیع و رهن شرط است که موضوع عقد باید عین باشد ماهیت سهام را مورد توجه قرار داده‌اند و سهام شرکتها را در ردیف اموال آلی قرار داده‌اند که معرف ارزش حصه آن از کل ارزش شرکت است و در شمول تعریف «عین معین» قرار دارد از همین روی آن را قابل رهن یا بیع دانسته‌اند.

سهام شرکتها واجد خصوصیتی است از جمله آنکه دارای ارزش مالی و دارای ارزش ثبت شده است، از نوع اموال عینی آلی و قابل تملک است، قابل معامله و انتقال به غیر است و قابلیت قبض و اقباض دارد که از طریق قبض و اقباض ورقه سهام با رعایت تشریفات مندرج در اساسنامه بعمل می‌آید. مولد منافع جدید برای دارنده آن است. با انتفاع از سود و منافع حاصل از سهام، اصل آن باقی می‌ماند و تلف نمی‌شود.

در روایت مروی از رسول اکرم (ص) در باب وقف آمده است که: «قال (ص): حُبْسِ الْأَصْلِ وَ سَبْلِ الثَّمَرِ». در این روایت جعل حکم از سوی شارع مقدس بر اصل مال مترتب شده است نه عنوان «عین». در برخی کتب فقهی چهار شرط را برای آنکه مالی قابلیت وقف داشته باشد بر می‌شمرند: عین باشد؛ در مالکیت واقف باشد؛ با انتفاع از آن باقی

بماند؛ و اقباض آن صحیح باشد. محقق حلی پس از بیان این شرایط، نتیجه می‌گیرد که: «ضابطه - مال قابل وقف - هر چیزی است که انتفاع حلال از آن صحیح باشد در حالیکه باقی بماند».

همان شرایط چهارگانه فقها در قانون مدنی نیز آمده است. در اینکه اغلب شرایط لازم برای اموال قابل وقف که در کتب فقهی و قانون مدنی آمده است در خصوص سهام شرکتها محقق است تردیدی وجود ندارد. در خصوص قبض و اقباض آن هم عرف قبض و اقباض بر گه سهام بی‌نام، و ثبت انتقال سهام بانام در دفتر را قبض و اقباض سهام تلقی می‌کند. اغلب حقوقدانان ایرانی نیز در شرح و بسط مواد ذیربط از قانون مدنی و توصیف اموال قابل وقف، شرایطی را که با طبیعت سهام ناسازگار باشد ذکر نکرده‌اند بلکه ایشان نیز بر این عقیده‌اند که مقصود از منفعتی که وقف آن باطل است آن چیزی است که استفاده از آن مستلزم تلف تدریجی آن است و قابلیت حبس دائمی ندارد و از ماده ۵۵ بخوبی بر می‌آید که باید منبع منفعت، مصون از تلف و نقل و انتقال باقی بماند و نماء تدریجی حاصل از آن تسبیل شود و چنانچه دانستیم این شرط هم در خصوص سهام قابل تحقق است.

علاوه بر آن نویسنده مدتی قبل طی نامه‌ای نظریه رهبر معظم انقلاب حضرت آیه‌الله خامنه‌ای را در این باب مورد پرسش قرار داده است و فتوای معظم‌له نیز بر صحت وقف سهام بوده است. بر این اساس پیشنهاد شد که به جهت تثبیت امر در ادبیات حقوقی، با همت و پیگیری سازمان اوقاف و امور خیریه موضوع از طریق دولت از مجلس شورای اسلامی استفسار گردد.

در پاسخ به این سؤال که آیا وقف سهام شرکت به اموال شرکت نیز سرایت دارد باید اظهار داشت مادام که شرکت برقرار است به اموال شرکت سرایت ندارد و محدودیتی در معاملات شرکت نسبت به داراییهای خود ایجاد نمی‌کند.

در پاسخ به این سؤال که چه کسی عهده‌دار مسئولیت و حقوق ناشی از سهام موقوفه است اظهار داشتیم متولی مثل وکیل امین نسبت به اداره امور موقوفه اقدام می‌کند یعنی همانند سهامداران در جلسات مجامع عمومی شرکت می‌کند و در مواردی که در

صلاحیت مجمع عمومی است آنچه را به نفع موقوف علیهم است رأی می‌دهد، سود سهام را دریافت می‌کند و به مصارف تعیین شده در وقفنامه می‌رساند. در خصوص آثار افزایش سرمایه شرکت در سهام موقوفه شقوق مختلفی را بررسی کردیم.

در خاتمه مقاله در خصوص ضرورت ترویج سهام گفته شد در مواردی که هدف این است که مال موقوفه مورد بهره‌برداری اقتصادی قرار گیرد و سپس عوائد آن به مصرفی که تعیین می‌شود برسد مسلماً هر چه بر میزان منافع مال محبوس افزوده شود و به مصرف تعیین شده برسد، هدف واقف به نحو مطلوبتری تأمین گردیده است. در مقابل گاهی به مصلحت توسعه نهاد وقف ایراد می‌شود که اگر سرمایه‌های اشخاص که بخشی از ثروت ملی است از بابت وقف، حبس شوند، عملاً از چرخه فعالیت و تولید و ایجاد رونق اقتصادی و کارآفرینی خارج می‌شوند و در نتیجه در خدمت رشد و توسعه اقتصادی کشور قرار نمی‌گیرد. در واکنش به چنین وضعیتی به نظر می‌رسد چنانچه نیکوکاران به وقف سهام شرکتها تشویق گردند نه تنها ایراد مذکور وارد نخواهد بود بلکه آثار بسیار پربرکتی هم در اقتصاد کشور خواهد داشت زیرا نه تنها انتظار می‌رود منافع بیشتری به دست آمده در نتیجه نیت واقف به نحو مطلوبتری تأمین گردد بلکه نفس فعالیت اقتصادی حاصل از این سرمایه‌ها در خدمت توسعه اقتصادی کشور و کارآفرینی و ایجاد اشتغال قرار خواهد گرفت و در کل به نفع تمامی جامعه حتی غیر موقوف علیهم هم هست.

حتی در وقف خاص بر اولاد و اقربا و امثالهم اگر مؤسسان شرکت‌های سهامی تشویق شوند که قدرالسهم خود از شرکت را بر اولاد و وراثت آتی خویش وقف نمایند هم آنان را از منافع پایدار ثروت خود متنعم خواهند ساخت و هم دوام تلاش و ابتکار و ایده‌های خود را برای نسل‌های بعد تضمین خواهند کرد و هم اقتصاد کشور را از بنگاه‌های اقتصادی با دوام‌تر، بزرگ‌تر و مشهورتر که نام و ایده‌های آنان را نیز زنده نگه دارد بهره‌مند خواهند کرد. لذا عقیده نویسنده بر آن است که ترویج و توسعه وقف سهام شرکتها موجب خواهد شد که برای تعالی اجتماع از ظرفیت وافر نهاد حقوقی ارزشمند وقف بهره بیشتری برده شود.



**JOURNAL OF**

# **LEGAL RESEARCH**

**VOL. V, NO. 2**

**2006-2**

## **Articles**

- UN Security Council Practice in Iran's Nuclear Case
- Defining Genocide in the Light of ICTY and ICTR Decisions
- Endowment of Company's Shares
- Freedom of Expression and Violation of Respect for Religions and Prophets in the Europe from Human Rights Perspective
- Smuggling of Goods and Currency in the Iranian Penal Law
- Jurisdiction and Sentences in Iraqi High Criminal Court

## **Special Issue: Tax Law in Iran and Other Countries**

- Value Added Tax (VAT) and Tax Fairness
- Avoidance of Double Taxation in Iranian Law
- Tax Procedure in Iran
- Tax Regulations in Energy Charter Treaty and Legal Effects of Iran's Accession
- Offences in the Matter of Taxation in French Law

## **Critique and Presentation**

- Supreme Court Judgment on Wife Requisition for a Divorce Because of Husband Remarriage
- The UN Security Council Resolution 1701 (2006) from International Law Perspective



**S. D. I. L.**

**The S.D. Institute of Law**

Research & Study