

تحلیلی بیع سهام عرضه شده در بورس از منظر فقهی

جمشید میرزایی^۱، سیده همت اله حسینی^۲

^۱ استادیار دانشگاه آزاد واحد خرم آباد

^۲ دانشجوی مقطع دکتری دانشگاه آزاد واحد خرم آباد

نویسنده مسئول:

جمشید میرزایی

مجله علمی پژوهش در حقوق، فقه، فلسفه و الهیات (سال ششم)
شماره ۲۲ / زمستان ۱۳۹۹ / ص ۱۰-۱

چکیده:

در دنیای امروزی افزایش روزافزون معاملات در بازار بورس موجب شده تا تبیین ماهیت فقهی و حقوقی معاملات سهام از اهمیت دو چندانی برخوردار باشد. مسئله سهام شرکت‌های سهامی و بورس مسائلی جدید هستند و به تعبیری فقهی از مسائل مستحدثه می‌باشد که در سال‌های اخیر با تشکیل شرکت‌های تجاری مطرح و روز به روز گسترش یافته‌اند و مسائل جدیدی درباره آنها طرح شده است، به این دلیل در منابع فقهی متقدم بحثی به صراحت در مورد بیع سهام یافت نمی‌شود. از طرفی رشد و تعمیق بازار سرمایه نیز موجب افزایش ضرورت اطمینان خاطر ذینفعان از آثار فقهی اقداماتشان می‌شود و نیز رفع نیاز مالی ارزان‌قیمت شرکت‌های سهامی عام از طریق بازار سرمایه مستلزم جلب اعتماد سرمایه‌گذاران به این بازار است. بنابراین شناخت ماهیت فقهی معاملات و قواعد فقهی حاکم بر آنها و تطبیق و بررسی معاملات سهام با قواعد فقهی به دلیل اطمینان طرفین معاملات و بیع سهام از صحت این معاملات از دیدگاه فقهی و در نهایت مشروع بودن این معاملات، از ضروریات بازار سرمایه امروز است. با تحلیلی که از سهام به عمل آمد، روشن شد که سهام معرف حقوق سهامدار در شرکت سهامی می‌باشد، پس سهام هم از نظر قانونگذار و هم از نظر عرف مال محسوب می‌شود. البته تردیدی نیست که سهام جزو اموال ذاتی نیست بلکه جزو اموال اعتباری و معنوی است. بنابراین با توجه به قلمرو عقد بیع از یک طرف و ماهیت حقوقی سهام از طرف دیگر معلوم می‌شود انتقال سهام از طریق عقد بیع نه از نظر ماهوی و نه از نظر شکلی با هیچ مانعی مواجه نمی‌شود و اگر قانونگذار در لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ در مورد متعدد از انتقال سهام تحت عنوان فروش سهام یا خرید سهام یاد کرده است باید آن را به عقد بیع به عنوان یک عدد معین حمل کرد و از حمل آن به مجاز و قواعد عمومی قراردادهای خودداری کرد. با این تحلیل می‌توان گفت نظر آن دسته از فقیهانی که انتقال حقوق مالی مانند سهام را با عقد بیع صحیح نمی‌دانند و آن را مشمول قواعد عمومی قراردادهای می‌دانند درست نمی‌باشد و این تفسیر از عقد بیع، مخالف نگرش عرف و عقلاء است و نیز متناسب با عصر حاضر که دامنه اموال غیر مادی هر روز گسترش می‌یابد نمی‌شود.

واژگان کلیدی: بیع، بیع سهام، بورس سهام، ماهیت فقهی

مقدمه

اهمیت روز افزون سهام و بازار عرضه و تقاضای آن (بورس) در نظام اقتصادی ایران و افزایش تعداد اشخاص حقیقی و حقوقی که مبادرت به انجام معاملات می‌کنند موجب شده تا تبیین ماهیت فقهی و حقوقی معاملات سهام از اهمیت دو چندانی برخوردار باشد. بازار سرمایه ایران در گذشته بازار کوچکی محسوب می‌شد و اختلافات به صورت کدخدانمشی حل و فصل می‌گردید بنابراین طرفین معاملات کمتر به قواعد حقوقی و فقه حاکم بر معاملات سهام نیاز پیدا می‌کردند و گسترش بازار و ذینفعان آن در سال‌های اخیر موجب شده تا اختلاف در میان سرمایه‌گذاران ناشران و کارگزاران بیشتر شود و به دنبال آن تعداد اختلافاتی که به مراجع قضایی و شعب قضایی ارجاع می‌شود افزایش یابد. قضات در دعاوی مختلف با چالش‌های مختلفی مواجه می‌شوند و وکلای نیز به دلیل ناآشنایی با قواعد حقوقی و فقهی معاملات در بورس و سهام کمک چندانی به موکل خود و قاضی رسیده‌اند رسیدگی کننده نمی‌نمایند.

از طرفی رشد و تعمیق بازار سرمایه نیز موجب افزایش ضرورت اطمینان خاطر ذینفعان از آثار فقهی اقداماتشان می‌شود رفع نیاز مالی ارزان‌قیمت شرکت‌های سهامی عام از طریق بازار سرمایه مستلزم جلب اعتماد سرمایه‌گذاران به این بازار است بنابراین شناخت ماهیت فقه معاملات و قواعد فقهی حاکم بر آنها و تطبیق و بررسی معاملات سهام با قواعد فقهی به دلیل اطمینان طرفین معاملات و بیع سهام از صحت این معاملات از دیدگاه فقهی و در نهایت مشروع بودن این معاملات، از ضروریات بازار سرمایه امروز است. برای بررسی بیع سهام از منظر فقهی لازم است، ابتدا ماهیت حقوقی ورق سهم را شناسایی شود؛ تا بتوان بر مبنای ماهیت حقوقی سهام، آنها را از منظر فقهی مورد بررسی و کنکاش قرار داد. برای انجام این تصمیم، نوشته حاضر را در دو گفتار طرح و مورد ارزیابی قرار خواهند گرفت؛ گفتار نخست به عنوان مبانی حقوقی بیع سهام و گفتار دوم به بررسی فقهی سهام به انجام خواهد رسید.

گفتار اول: مبانی حقوقی بیع سهام

در حقوق ایران بحث‌های محدودی درباره ماهیت حقوقی سهام مطرح شده و این بررسی‌ها به مواردی چون منقول یا غیرمنقول بودن سند محدود شده‌اند. این مسائل در حالی است که در حقوق کشورهای اروپایی مباحثات متعددی در این زمینه صورت گرفته است؛ یک مکتب فکری آنها را به عنوان دارایی و مکتب فکری دیگر آنها را در شمار تعهدات به شمار آورده است. این تفکیک دارای آثار متنوعی است، چرا که برخی مقررات حقوقی نسبت به اموالی اعمال می‌شود، که در گروه دارایی طبقه بندی شده‌اند اما نسبت به تعهدات اعمال نمی‌شوند مطالعه آثار حقوق دانان در ایران مبین ارائه چهار نظریه عمده است.

عده معدودی سهم را مال محسوب نمی‌کنند، گروه آن را حق دینی و گروهی دیگر حق عینی و برخی نیز آن را حقی خاص تلقی کرده‌اند. حقوقدانانی که در خصوص ماهیت سهام بحث کرده‌اند، بین سهام بانام و بی‌نام تفکیک قائل شده‌اند. در مورد سهام و اوراق تجاری بانام چون در نظر عرف بین سند و موضوع آن یگانگی وجود ندارد، اینگونه اسناد در حکم سند طلب است و ارزش محتوای آن در زمره اموال غیر مادی است (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۵۴۱)، ولی در تحلیل سهام بانام توجهی به پذیرش آنها در بورس اوراق بهادار نداشته‌اند.

بند اول: سهام به عنوان یک ورقه بهادار

تعریف ورقه بهادار یکی از تعاریف دشواری است که محققان و حتی دادگاهیان را در بسیاری از موارد به چالش کشیده است. تشخیص اینکه آیا موضوع مورد بررسی تحت عنوان سهام از مصادیق ورقه بهادار است یا خیر بحث‌های بسیاری را به میان آورده است، اما این تشخیص به خاطر قواعد و مقررات خاصی است که بر اوراق بهادار حاکم است. معمولاً در تعریف اوراق بهادار گفته می‌شود هر نوشته یا مستند قابل معامله ای که دارای ارزش مالی است و تشخیص مصادیق آن با قانون و گاه با عرف خواهد بود. اوراق بهادار به دو نوع اوراق سرمایه یا مالکیت و اوراق بدهی تقسیم می‌شوند.

در ایران سابقه انتشار اوراق بهادار به قانون تأسیس بورس اوراق بهادار مصوب ۱۳۴۵ برمی‌گردد در این قانون به تقلید از قانون اوراق بهادار ۱۹۳۳ آمریکا به تبیین مصادیق اوراق بهادار اکتفا شده است؛ «اوراق بهادار عبارت است از سهام شرکت‌های سهامی و اوراق قرضه ساده و قابل معامله و نقل و انتقال باشند» (بند ۲ از ماده ۱). این تعریف جامع نبوده و بسیاری از اوراق بهاداری که قابلیت معامله در بورس اوراق بهادار را داشتند در بر نمی‌گرفت به علاوه پس از انقلاب سال ۵۷ و با اعلام نظر شورای نگهبان مبنی بر ربوی بودن اوراق قرضه، معامله این اوراق نیز

غیر شرعی اعلام شد. قانونگذار در قانون بازار سال ۸۴ از شیوه بیان مصادیق و اوراق بهادار صرف نظر کرد و به ارائه تعریف کلی از اوراق بهادار پرداخت است: «اوراق بهادار هر نوع ورقها سندی که متضمن حقوق مالی قابل نقل و انتقال برای مالکین و یا منفعت آن باشد» (بند ۲۴ ماده ۱).

بند دوم: انتقال سهم، انتقال عین یا تعهد؟

مطالعه بسیاری از نظام‌های حقوقی مبین این است که از منظر تاریخی انتقال سهم از مصادیق انتقال تعهد تلقی شده است تعداد قابل توجهی از نویسندگان حقوق آلمان در قرن ۱۸ انتقال و اوراق بهادار را با واژه انتقال تعهد و برخی با مفهوم تبدیل تعهد تحلیل می‌کردند در حقوق این کشور انتقال تعهد روشی برای انتقال حقوقی دین است و قواعد مربوط به انتقال تعهد نسبت به اموال عینی اعمال نمی‌شود (ابراهیمی، ۹۲، ۴۵). در دکتترین جدید آلمان و اتریش تئوری دیگری نیز توسعه یافت. این نظر ابتدا به وسیله ساوینی مطرح شد به اعتقاد او استفاده گسترده از اوراق بهادار و نیاز عملی به قابلیت انتقال ساده آنها حقوق را که این اوراق و انتقال آنها تحت حاکمیت قواعد خاصی هستند. ساوینی پیشنهاد کرد که با پذیرش این موضوع که عرف در معاملات اوراق بهادار تجاری، موجب شد، حقوق، روش‌های قانونی جدیدی را برای انتقال تعهدات شناسایی کند. این روش اسناد کاغذی ساده شده در وجه حامل را برای انتقال تعهدات خاص مورد استفاده قرار می‌دهد. در نهایت توسعه این ایده موجب شد است که در نظریه جدید اوراق بهادار اموال مادی تلقی شوند؛ در واقع این اوراق معرف حقوقی‌اند که در آنها عینیت یافته‌اند (Micheler, 160-161).

تئوری جدید ارائه شده در حقوق آلمان و اتریش نشان می‌دهد، که اوراق بهادار به محض انتشار از اموال دینی به اموال عینی تغییر می‌یابند. این استعاره که حقوق در اسناد کاغذی صورت مادی یا عینیت می‌یابند، توضیح می‌دهد که چرا انتقال اوراق بهادار بر مبنای انتقال تعهد صورت نمی‌گیرد، بلکه مانند انتقال اموال مادی از طریق تسلیم دارایی انجام می‌شود. مطابق این نظریه انتقال سهام بانام با رعایت تشریفات قانونی حق نوینی برای انتقال گیرنده ایجاد می‌کند که به هیچ عنوان قابل خدشه نیست. حتی اگر انتقال‌دهنده مالک حقیقی سهام نباشد. البته در صورت سوءنیت انتقال گیرنده، مالک حقیقی می‌تواند علیه او دعوی مسئولیت مدنی اقامت کند (صفایی، ۱۳۷۴، ۱۵۷).

حقوق انگلیس نیز مانند حقوق آلمان مقررات انتقال و توسعه داده است تا از خریداران اوراق بهادار در مقابل ریسک انتقالات غیرمجاز حمایت کند. در حقوق ایران از یک سو با توجه به اینکه یکی از خصایص سهم قابل انتقال بودن آن است (اسکینی، ۱۳۸۸، ۱۰۲) و از سوی دیگر یکی از مصادیق حق مالی سهم، حق انتقال آن است (تفرشی، ۱۳۷۷، ۱۰۸)، شکی در وجود «حق انتقال سهم» به عنوان یکی از حقوق مالی سهامدار وجود ندارد. اینکه انتقال تابع تبدیل تعهد است یا تابع انتقال اموال هنوز موضع‌گیری سریع در بین حقوقدانان وجود ندارد. برخی از حقوقدانان با اشاره به مفاد لایحه اصلاحی قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ در خصوص انتقال سهام بانام و بی‌نام صرفاً به ترتیبات لازم برای انتقال اشاره می‌کنند و در خصوص ماهیت نقل و انتقال عقیده ابراز نمی‌کنند و برخی دیگر به صورت محدود نظراتی را بیان کردند که به اهم آنها به شرح زیر اشاره می‌شود.

۱ - بعضی معتقدند از آنجا که حق شریک در شرکت سهامی حق عینی نیست به عنوان یک نتیجه می‌توان گفت انتقال سهم به شکل انتقال مالکیت این امکان پذیر نمی‌باشد (تفرشی، ۱۳۸۱، ۳۴).

۲ - برخی بر این عقیده‌اند حق مالکیت بر سهام حقوق عینی است که به مال معینی یعنی سهم تعلق می‌گیرد و بنابراین نقل و انتقال سهام را خرید و فروش اموال می‌دانند نه انتقال تعهد (ستوده، ۱۳۸۸، ۷۰).

۳ - برخی با اذعان به اینکه نباید سهام را در زمره اعیان آورد بیان می‌کنند «با وجود این، قانون تجارت و لایحه اصلاحی ۱۳۴۷ انتقال سهام را بارها فروش نامیده است» (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ۳۰۸).

باید اذعان کرد در حقوق ایران انتقال سهم پذیرفته شده در بورس قطعاً مصادیق تبدیل تعهد نیست؛ چرا که تبدیل تعهد از اسباب سقوط تعهد است نه انتقال تعهد و لازمه آن سقوط تعهد پیشین و ایجاد تعهد جدید است. علاوه بر آن در این تحول مدیون (شرکت) نیز نقش مهمی دارد زیرا او با طلبکار جدید وارد رابطه تازه می‌شود در حالی که در بورس اوراق بهادار شرکت پذیرفته شد هیچ نقشی در نقل و انتقال سند ندارد. در واقع انتقال تعهد نظریه است که به واقعیت انتقال سهام نزدیک تر است.

بند ۳: سهام: حق عینی یا حق دینی؟

چنان که قبلاً بحث شد سهام یک حق مالی است و در حق مالی بودن آن تردیدی نیست. اما باید به این سوال پاسخ داد که این حق، یک حق عینی است یا دینی؟ آنچه که واقعیت است این است که حق عینی سلطه‌ی است که مالی را به طور کامل یا ناقص در اختیار شخصی قرار می‌دهد و از رابطه مستقیم و قابل استناد در برابر هر شخص دیگری ناشی می‌شود، در حالیکه حق دینی حقی است که شخص بر دیگری پیدا می‌کند و می‌تواند از او انتقال و تسلیم مال یا انجام دادن کاری بخواهد (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ۵).

در حقوق آلمان و اتریش ماهیت حقوقی و اوراق بهادار به ویژه سهام موضوع مباحث عمیق بوده است این بحث با ظهور اوراق بهادار در اوایل نیمه قرن ۱۸ آغاز شد و صد سال بعد در اواخر قرن ۱۹ با تصویب قانون مدنی آلمان پایان یافت، هرچند در ابتدا سهام که به صورت اسناد کاغذی صادر می‌شدند، در بسیاری از تحقیقات حقوقی به عنوان دین یا تعهد هستند طبقه بندی می‌شدند ولی در اواخر قرن ۱۹ کلمه *wertpapier* در حقوق آلمان و اتریش رواج پیدا کرد که به سند کاغذی ورقه بهادار اشاره می‌کرد که با هدف انتقال از آن استفاده می‌شد و از آن پس در حقوق جدید این کشورها اوراق بهادار به عنوان اموال عینی طبقه بندی می‌شدند. (Micheler, 2007, 1-150)

در ایران در هیچکس قوانین ماهیت سم مشخص نشده و صرفاً در ماده ۲۴ لایحه اصلاحی قانون تجارت به تعریف سند پرداخته شده است. «قسمتی از سرمایه شرکت سهامی که مشخص است میزان مشارکت و تعهدات و منابع آن در شرکت سهامی می‌باشد و بقیه صندوق قابل معامله ای است که نماینده تعداد سهامی است که صاحبان در شرکت سهامی دارد». با استناد به این مواد حقوق دانان در ایران نظرات مختلفی را در خصوص ماهیت سند به شرح زیر ارائه کرده‌اند.

۱ - برخی سرم را دین تلقی کرده‌اند سرم را طلب شریک از شرکت می‌دانند، برخی دیگر نیز رابطه بین شرکت تجاری و شرکت ها را رابطه حقوق دینی می‌دانند (تفرشی، ۱۳۸۳، ۴۸). یکی از اساتید به صراحت اسناد بانام از جمله سهام بانام شرکت ها را جزو دیون محسوب می‌کند (الماسی، ۱۳۶۸، ۵-۱۹۴).

۲ - بسیاری دیگر در خصوص ماهیت سم نظر نداده اند و به اعلام و منقول بودن آن اکتفا کرده و معتقدند که سهام را مانند هر مال منقول دیگری می‌توان به رهن گذاشت (کاتبی، ۱۳۷۵، ۳۷). بنابراین قاعداً با توجه به صراحت ماده ۷۷۴ قانون مدنی آن را دین تلقی نکرده اند برخی نیز سهام شرکت‌های تجاری را در زمره اموال منقول غیرمادی دانستند (اخلاقی، ۱۳۶۸، ۱۹).

۳ - بعضی از حقوقدانان معتقدند حقوق سهامداران نه کاملاً با حق عینی مطابقت دارد و نه با حق دینی و در واقع آن را حقی خاص می‌دانند. در این خصوص دکتر کاتوزیان حقی که شریک در شرکت تجاری دارند را با ساختمان هیچ یک از حقوق عینی و دینی یکسان نمی‌دانند. از نظر ایشان در اثر قرارداد حقوقی عینی شرکا بر سرمایه تبدیل به حق می‌شود که موضوع آن درآمد مربوط به منافع سالیانه است (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۳۰۸). برخی دیگر نیز قائل اند که حق شرکا حق خاصی است اما این حق منحصر به مطالبه سود و تملک و باقیمانده سرمایه پس از انحلال نیست زیرا صاحب سهم حق دیگری نیز دارد و آن حق فروش سهم است (تفرشی، ۱۳۷۸، ۱۰۸). البته خاطر نشان می‌شود، در حقوق فعلی ایران صرفاً در شرکت مدنی و حقوق عینی هر یک از شرکا نسبت به آورده خود به یک حق عینی نسبت به کل دارایی شرکت به نحو مشاع تبدیل می‌شود (همان منبع، ص ۱۲).

۴ - گروهی دیگر از صاحب نظران از جمله دکتر ستوده تهرانی و دکتر مریم ابراهیمی ماهیت سهم را عین عنوان نموده اند. دکتر ستوده تهرانی برای سهام دو معنا قائلند. یک معنا حقوقی که شریک در شرکت دارند و دیگری برگه بهادار این است که نه تنها حق شرکا را تأیید می‌کند نماینده بلکه بیانگر حق مذکور (حق عینی) می‌باشد. ایشان در تبیین ماهیت حقوق سهامداران با تفکیک سهم و ورقه سهم، معتقدند حقیقی که به سهام تعلق می‌گیرد با خود سهم ادغام شده و مالکیت سهم به صاحب آن حقی را که به سهامدار تعلق می‌گیرد اعطا می‌کند؛ در نتیجه حق مالکیت بر سهام حق دینی تلقی نشده و عینی می‌باشد که به مال معین یعنی سهم تعلق می‌گیرد (ستوده تهرانی، ۱۳۸۸، ۷۲).

واقعیت این است که هیچ یک از نظرات ارائه شده توسط حقوقدانان به طور مطلق قابل رد یا تأیید نیست. به نظر می‌رسد دیدگاه مناسبترین است که این اوراق طبقه بندی قانونی خاص درباره حقوق مربوط به خود ایجاد می‌کنند، به طوری که حقوق مربوط به سهام را باید درون دو طبقه جای داد: ۱- در مقابل ناشران آن یعنی شرکت سهامی عام و ۲- انتقال گیرندگان آن قابلیت حقوق و اعتبار دادن به شخصیت حقوقی موجب می‌گردد سهمی که زاییده حقوق قرار داده‌است و در ابتدا یک حق ناشی از قرارداد و تعهد تلقی می‌شود، پس از ایجاد با انعکاس حقوق آن در ورقه بهادار به یک دارایی عینی تبدیل شود. به عبارتی، همانگونه که شرکت پس از تاسیس شخصیت حقوقی جدایی از کسانی که آن را

به وجود آورده اند می‌یابد، سهم نیز مفهوم حقوقی است که به اعتبار مفهوم شرکت ایجاد می‌شود و پس از ایجاد از قرارداد منشاء شکل‌گیری خود متمایز می‌شود. بنابراین سهم در مقابل شرکت یک حق ناشی از قرارداد بین سهامداران است. اثر این قرارداد وابسته به تراضی طرفین و احکامی است که قانونگذار مقرر می‌دارد در حوزه شرکت‌ها به دلیل اقتضائات بازارهای مالی و نظم عمومی اقتصادی کفه ترازو در سمت قانونگذار سنگین‌تر از توافقات قراردادی است. تعهدات ناشی از قانون و قرارداد، شرکت را ملزم به ایفای تعهدات خاصی همچون تقسیم‌سود و افشای اطلاعات می‌کند لذا الزام به افشای اطلاعات صرفاً ناشی از نظریه‌های مربوط به کارایی بازار نیست بلکه تعهدی است که در وهله اول ناشر در مقابل سهامدار خود به تبع حق دینی موجود برعهده دارد و سپس از این تعهد به دلیل وظایف اجتماعی ناشر در مقابل جامعه و سایر سرمایه‌گذاران اهمیت بیشتری می‌یابد پس سهم در مقابل انتقال‌گیرنده و سایر اشخاص یک عین است.

بعضی از حقوقدانان بر این باورند که ماهیت ورقه سهام با نام که با این تعبیر یک ورقه بهادار است از نمایندگی سهام فراتر می‌رود و ورقه سهام ورقه‌ای است که حقوق مربوط به سهامداران در آن منعکس شده و از این رو می‌تواند بر طبق مقررات حاکم بر اموال عینی انتقال داده شود؛ لذا اگر ورقه سهم انتقال داده شود، خریدار نه تنها مالکیت سند را به دست می‌آورد بلکه نسبت به تمامی حقوق مربوط به سند محق می‌شود. سندی که به ورقه بهادار ارتباط دارد، در بردارنده یک حق با ارزش است که با حقوق اوراق بهادار مربوط و با آن ادغام شده و آن را یک دارایی عینی می‌سازد از این رو تمام آثار یک حق عینی که کاملترین آن حق مالکیت است به ورقه بهادار تعلق می‌گیرد (ابراهیمی، ۱۳۹۲، ۵۸).

خاطر نشان می‌شود، پذیرش سهم در بورس موجب می‌شود الزامات خاص حاکم بر بورس و نظم عمومی حاکم بر آن، به همراه عرف تجاری رایج در این بازار برخی آثار این حق عینی را محدود کند. قوانین مختلف تجاری در بورس و اقتضائات و بازار سرمایه امروز نیز این تحلیل را تایید می‌کند.

از طرفی دیگر در قوانین مختلف نقل و انتقال اوراق بهادار یا سهام خرید و فروش تلقی شده است این خود دلیلی بر عینی بودن سهم دارد. مواردی از این قوانین به شرح زیراند:

۱- مطالعه مواد لایحه اصلاحی قانون تجارت سال ۱۳۴۷ مبین این است که در موارد متعددی به فروش سهم اشاره شده است که به برخی از آنها به صورت نمونه اشاره می‌شود. ماده ۳۴ «کسی که تعهد ابتیاع سهم را نموده ...»، ماده ۳۵ «... شرکت این‌گونه سهام را ... به فروش خواهد برساند»، ماده ۱۶۶ «در خرید سهم جدید ...»، مفاد مواد ۱۱۴ لغایت ۱۱۷ این قانون در خصوص سهام وثیقه مدیران نیز با عنایت به ماده ۷۷۴ قانون مدنی دلالت بر این دارد که سهم شرکت سهامی در حکم عین است زیرا رهن دین باطل است، بنابراین نمی‌توان سهام را دین به شمار آورد، چرا که قانون‌گذار به امر باطل حکم نمی‌کند.

۲- در قانون بازار اوراق بهادار ۱۳۸۴ بارها به خرید و فروش اوراق بهادار اشاره شده است. بند ۱۶ ماده ۱ «مشاور سرگاه گذاری ... درباره خرید و فروش اوراق بهادار به سرمایه‌گذار مشاوره می‌دهد». بند ۲۷ ماده ۱ در تعریف عرضه خصوصی آن را «فروش مستقیم اوراق بهادار توسط ناشر به سرمایه‌گذاران نهادی ...» تلقی کرده است. همچنین در مواد ۵۴ و ۵۵ این قانون به مالکیت سهام اشاره شده که متضمن عینی بودن سهم است.

۳- در قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مصوب ۱۳۸۶ نیز به تملک سهام اشاره کرده است. ماده ۵ این قانون در بحث از نصاب مالکیت سهام در بانک‌های غیردولتی صراحتاً عبارت «سقف مجاز تملک سهام» را به کار برده است، که دلالت بر عینی بودن مال دارد.

۴- قانونگذار در قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید مصوب ۱۳۸۸ نیز به خرید فروش سهم اشاره کرده است. در تعریف سهام شناور آزاد در بورس، آن‌ها بخشی از سهام شرکت معرفی شده‌اند که دارندگان آن همواره آماده عرضه و فروش آن سهام می‌باشند (بند ب ماده ۱).

۵- در تبصره ۱ ماده ۱۴۳ قانون مالیات‌های مستقیم مصوب سال ۱۳۸۱ نیز، عبارت «ارزش فروش سهام [در بورس]» و «مبلغ فروش سهام [در بورس]» ملاحظه می‌شوند.

علاوه بر این تصریح قانونگذار، بررسی عرف و رویه تجاری حاکم بر بازار سرمایه که در برخی موارد عیناً در مقررات مصوب شورای عالی بورس و سازمان بورس و اوراق بهادار منعکس شده‌اند نیز تایید می‌کنند که فعالان این بازار عملاً با سهم به عنوان یک عین برخورد می‌کنند و تاکنون رویه قضایی نیز با آن مخالفتی نداشته است. به عنوان نمونه در رای صادره توسط شعبه ۱۹ مجتمع قضایی شهید بهشتی در سال ۸۸ در خصوص پرونده شرکت فولاد خوزستان صراحتاً معامله سهام بیع عنوان شده است و تمام رویه‌های موجود در خصوص معاملات عمده سهام پذیرفته شده‌اند. به علاوه اجرای احکام دادگاه‌ها تا کنون ایرادی به شیوه فروش سهام وثیقه شده نداشته‌اند. ضمناً آرای صادره توسط هیئت

داوری موضوع ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار نیز که ماهیتاً از مصادیق داوری نیست و نوعی رسیدگی قضایی است، این ادعا را تایید می‌کند. این آرا به صورت دوره‌ای توسط سازمان بورس و اوراق بهادار منتشر می‌شوند. همچنین امکان توثیق سهام شرکت‌های پذیرفته شده در بورس که از سال‌های گذشته در بازار سرمایه رواج داشته و اخیراً به موجب دستورالعمل توثیق اوراق بهادار مصوب ۲۹/۳/۱۳۸۹ سازمان بورس نظام‌مند شده، یکی از این مواد است. رواج توصیف سهام بانام در بازار سرمایه به منظور تامین مالی همچون اخذ وام از بانک‌ها یا انتشار اختیار فروش سهام تبعی در حالی است که بسیاری از حقوقدانان توصیف سهام بانام را صحیح نمی‌دانند، اما توثیق سهام و بانام و عدم وجود هر گونه تردیدی در این خصوص در بین فعالان بازار نشان می‌دهد که از منظر آنها بین سند و موضوع آن یگانگی کاملی وجود دارد و به طرز تلقی حقوقدانان با عرف حاکم بر بازار متفاوت است. همچنین امکان فروش استقراض سهام با نام در بورس که البته هنوز در بورس تهران فراهم نشده نیز دلیل دیگری بر این موضوع است. خاطرنشان می‌شود که عبارت **short selling** که در اصطلاح متخصصان مالی فروش اسقراضی است، روشی است که در آن ابتدا سرمایه‌گذاری اوراق بهادار را از شرکت دیگری قرض می‌کند و آن را به فروش می‌رساند و پس از مدتی اوراق بهادار مورد نظر را خریداری می‌کند و قرض خود را باز پس می‌دهد (بوریس، ۲۰۰۸).

همچنین اقتضائات بازار سرمایه که با ورود تکنولوژی و تحولات فرآیند معاملات همراه بوده، به گونه‌ای است که بر خلاف تصور حقوقدانان در خصوص سهام و بانام که معتقدند عرف، بین سند و حق مبنای آن، یگانگی قائل نیست، ثابت می‌کند تحولات بازار سرمایه در مقایسه با عمر کوتاه بورس در ایران بسیار سریع بوده است؛ چنانکه حقوق در این مدت نتوانسته خود را با این تغییرات سازگار کند و با راه حل متناسب با آن ارائه دهد. علاوه بر سرعت تغییرات تکنولوژی، از آنجا که اغلب رویه‌ها و مقررات در بازار سرمایه ایران با تقلید از بورس‌های توسعه یافته‌ای که عمدتاً دارای نظام حقوقی کاملاً هستند شکل گرفته و فاصله زیادی بین حقوق ایران که مبنای فقهی دارد و رویه‌ها و مقررات بازار سرمایه را نشان می‌دهد. از این رو در حالی که در بورس پس از جنگ تحمیلی فرآیند ثبت معاملات به نام خریدار ۲ تا ۳ ماه به طول می‌انجامید، امروزه این اتفاق در لحظه صورت می‌گیرد. از سوی دیگر، از آنجا که عملیات تسویه وجوه ثمن معامله بین کارگزاران به صورت مستقیم انجام می‌شود و با توجه به کندی فرآیند معاملات و تعداد کم شرکتهای پذیرفته شده در بورس حجم معاملات در حدود ۲۰۰ تا ۳۰۰ میلیون تومان بود. امروزه در بازار مالی جدید اوراق بهادار اغلب به صورت غیر مستقیم و توسط واسطه‌ها در حساب‌های سرمایه مشترک یا آتی برای مشتریان نگهداری می‌شود.

در نهایت نتیجه گیری می‌شود، پررنگ شدن نقش بورس در اقتصاد و وابستگی شرکت‌ها برای تامین مالی در این بازار که در بسیاری از موارد از تامین مالی از بانک و سایر شیوه‌ها کم هزینه تر و آسان تر می‌باشد، نیاز به تحولات حقوقی در این حوزه را افزایش می‌دهد. زیرا هر نارسایی حقوقی اثرات زیانباری بر شرکت‌ها و سرمایه‌گذاران خواهد داشت. به علاوه قانونگذار نه تنها با این چالش مواجه است که قوانین موجود اوراق بهادار باید به گونه‌ای تنظیم شوند که پیشرفت‌های بازار مالی را ملحوظ دارند، بلکه هرگونه قانون گذاری جدید باید با سیستم سنتی حقوق منطبق باشد، در نتیجه معاملات سهام از لحاظ فقهی نیازمند بررسی خواهند بود.

اوراق بهادار و ابزار بازار سرمایه نهادهای حقوقی بالنسبت جدیدی در نظام حقوقی ما هستند و تبیین حقوق حاکم بر آنها امری چالش برانگیز است. حقوق این موضوع را پذیرفته است که رویه تجاری اسنادی را به وجود آورده که بدون اینکه موضوع ادعاهای مغایر قرار گیرند آزادانه به گردش در می‌آیند. سهم با حقوق قراردادهای آغاز شده و با حقوق اموال ادامه می‌یابد. سهم به عنوان دارایی بر ساختار سنتی حقوق اموال منطبق است. این سند که نماینده حقوق بنیادین در اوراق بهادار است را منحصر به دارایی می‌کند و آن را با ساختار حقوق اموال منطبق می‌سازد. در واقع مادی بودن اسناد کاغذی برای انتقال آنها به علت اعمال رژیم خاص حقوقی اموال نیست، بلکه ماهیت خاص این گونه اسناد است که اعمال این رژیم خاص حقوقی را توجیه می‌کند. با اعطای حقوق ناشی از دارایی‌های بنیادی به سند سهم به سادگی قابل نگهداری بوده و مورد معامله واقع و سند به سادگی شناسایی می‌شود ایجاد سهم به عنوان حامل حقوق به نوعی انطباق شرکت‌ها با مسئولیت محدود با سیستم حقوقی اموال موجود است.

سهم در مقابل شرکت، حقوقی ناشی از قرارداد بین سهامداران می‌باشد، اما در مقابل سهامداران و اشخاص ثالث در زمره اعیان محسوب می‌شود. سندی که به ورقه سهم ارتباط دارد در بردارنده یک حق با ارزش است. حقوق به سند اوراق بهادار مربوط به آن ادغام می‌شود و از آن را یک دارایی عینی می‌سازد. از این رو تمامی آثار یک حق عینی که کاملترین آن حق مالکیت است به ورقه بهادار تعلق می‌گیرد.

پذیرش سهم در بورس نیز خصوصیتی به این ورقه بهادار اعطا می‌کند تا آن را از تعهدات دورتر کرده و به عیان نزدیک تر می‌کند. با این تعبیر ورقه سهم بر تعریف ارائه شده در بند ۲۴ ماده ۱ قانون بازار اوراق بهادار منطبق است؛ چرا که این ورقه مستندی متضمن حقوق مالی قابل نقل و انتقال برای مالکین آن است همچنین انتقال سهم انتقال عین است که انتقال تعهد برخی از نتایج این تحلیل با توجه به امتیاز حق عینی به

این شرح است: ۱- صاحب حق عینی می تواند آن را به طور مستقیم اعمال کند و به عبارتی وی دارای حق تعقیب است؛ ولی حق دینی این امتیاز را ندارد. بنابراین در معاملات فضولی سهام مالک می تواند علیه متصرف نهایی سهام طرح دعوا کند. ۲- انتقال حق عینی بدون نیاز به اذن دیگری امکان دارد ولی انتقال دین جز با رضای بدهکار ممکن نیست بنابراین برای انتقال سهام و پذیرفته شده در بورس مالک نیاز به اذن دیگری ندارد. از آنجا که سهام قابل پذیرش در بورس صرفاً سهام بانام شرکت های پذیرفته شده در بورس هستند، انتقال سهم هیچ گاه نمی تواند منوط به اجازه مدیران شرکت یا اکثریتی از سهامداران باشد.

در بسیاری از اعمال حقوقی رایج در بازارهای سرمایه همچون فروش استقراضی سهام وقف و توثیق سهام و با نظام حقوقی ما منطبق است و فعالان بازار امکان استفاده از آن را بدون دغدغه ریسک حقوقی در اختیار دارند (ابراهیمی، ۱۳۹۲، ۶۲).

گفتار دوم- ماهیت فقهی بیع سهام

بند ۱: تعریف فقیهان از بیع

از دیدگاه فقهی فقیهان امامیه ضمن اذعان به اینکه برای بیع حقیقت شرعیه و متشرعه وجود ندارد در مقام تعریف آن دچار اختلاف شده و هر کدام آن را به گونه ای تعریف کرده اند. نظر به اهمیتی که منابع فقهی در تدوین قانون مدنی دارد به ویژه در مباحثی مانند معاملات که قانونگذار در تدوین احکام و آثار و مقررات راجع به آنها به طور عمده از منابع فقهی استفاده کرده است؛ برای روشن شدن بیشتر بحث به ذکر تعریف برخی فقیهان از بیع می پردازیم:

- ۱- «انتقال عین مملوکه من شخص الی غیره به عوض مقدر علی وجه تراضی» یعنی به عبارت است از انتقال عین مملوکه از یک شخص به شخص دیگر در مقابل عوض معلوم و معین به نحو تراضی (ابن ادریس، ۱۴۱۲، ۲۴۰).
 - ۲- «نقل الملك من مالک الی غیره بصیغه مخصوصه» یعنی به عبارت است از انتقال ملک از یک مالک به شخص دیگر با استفاده از الفاظ مخصوص (محقق کرکی، ۱۴۰۸، ۵۵).
 - ۳- علامه حلی در کتاب مختلف الشیعه بیع را اینگونه تعریف می کند «البيع عقد علی انتقال عین مملوکه او ماهو فی حکما من شخص الی غیره بعوض مقدر علی وجه التراضی» یعنی بیع، عقدی است برای انتقال این مملوکه یا آنچه در حکم آن است، از یک شخص به شخص دیگر، در مقابل عوض معلوم به نحوه تراضی (علامه حلی، ۱۴۱۶، ۸۳).
- همچنین تعاریفی که فقیهانی نظیر «ابی الصلاح حلبی»، «محقق حلی»، «مرحوم شیخ انصاری» در مکاسب، «مرحوم آخوند خراسانی» از حاشیه نویسان بر مکاسب، «مرحوم طباطبایی یزدی»، «آیت الله خویی» از بیع نموده اند، تقریباً به همین صورت می باشد؛ البته آیت الله خویی، بیع را «تبدیل چیزی از اعیان در مقابل عوض در جهت اضافه» تعریف کرده که همانند اعاریف قبلی، بر عین بودن مبیع دلالت دارد.
- همچنین با تأمل در تعریف های یاد شده روشن می شود که همه آنها تعریف شرح اسمی است و به تعبیر مرحوم صاحب جواهر شرح اسمی بیانگر حقیقت بیع نمی باشند. پس اشکال برخی از فقیهان به بعضی از تعریف ها در این مورد که جامع و مانع نیستند درست نمی باشد زیرا وصف جامعیت و مانعیت از اوصاف تعریف های حقیقی می باشد نه تعریف های لفظی و شرح اسمی.
- حقوقدانان نیز در خصوص تعریف بیع، آن را به طور مستقل تعریف نکرده اند، بلکه در تبیین احکام راجع به بیع به تعریف قانونگذار اکتفا کرده اند. به نظر می رسد آخرین تعریفی که از فقیهان نقل گردیده مناسبتر است؛ یعنی بیع تملیک مال است به عوض، البته این عوض باید معلوم و معین باشد زیرا این تعریف به راحتی می تواند انتقال اموال غیر مادی را نیز در بر بگیرد.

بند ۲- شرایط اختصاصی مبیع در بیع سهام

مبیع در عقد بیع به عنوان یکی از عوضین از نقش اساسی و مهمی برخوردار است پس برای اینکه عقد بیع به درستی واقع شود، باید از شرایط و اوصافی اساسی برخوردار باشد. از جمله این اوصاف، مبیع باید مالیت داشته باشد، عین باشد، قابل خرید و فروش (ملک آزاد) باشد، معلوم و معین باشد، هنگام عقد موجود باشد، قابل تسلیم و مالک فروشنده باشد. از میان شرایط یاد شده دو شرط اول یعنی مالیات داشتن و عین بودن را به دلیل ارتباط زیادی که با موضوع در تبیین بیع سهام دارند در این نوشته از اهمیت بالاتری برخوردارند.

فقیهان در تعریف مال از دو شرط زیر بحث کرده اند: ۱- مفید بودن و نیازی را برآورده کردن، خواه آن نیاز مادی باشد یا معنوی، ۲- قابل اختصاص یافتن به شخص یا ملت معین، اشیایی مانند دریاها، آزاد و هوا و خورشید از ضروری ترین وسایل زندگی است ولی چون هیچ کس نمی تواند نسبت به آنها ادعای مالکیت کند مال محسوب نمی شود. به نظر فقیهان چنانچه چیزی یکی از دو شرکت یاد شده را نداشته باشد

آن را مال ندانسته و در نتیجه خرید و فروش آن را ممنوع می دانند. آیات عظام امام خمینی، خوی، مصباح، الجزیری، از جمله آنان هستند (تفرشی، ۱۳۸۳، ۴۱).

با مطالعه نظر فقیهان و حقوقدانان روشن می شود آنچه شرط تحقق مالیات در مال است، صرف استفاده و انتفاع است؛ اعم از آن که این انتخاب فعالیت داشته باشد یا بالقوه قابلیت انتقال را داشته باشد (عاملی، ۱۴۱۳، ۴۷ و خوی، ۱۳۷۱، ۳).

سوال بسیار مهمی که در اینجا قابل طرح است این است که معیار تشخیص مال، آیا معیاری نوعی یا معیاری شخصی است. اکثر فقیهان معیار نوعی را پذیرفته اند، منتها برخی به آن تصریح نمودند ولی برخی به آن تصریح ننمودند و تنها از ظاهر بیان آنها این امر قابل استنباط است. تعداد کمی از فقیهان معاصر در مقابل نظر اکثریت فقیهان ضابطه شخصی را برای مالیات پذیرفته و معتقدند اگر چیزی برای فردی از افراد هر چند در زمان یا مکان خاص مفید باشد و بتواند نیازی از نیازهای او را برآورده سازد شیء مورد نظر نسبت به او از مالیت برخوردار خواهد بود و مال محسوب می شود، زیرا نیازهای افراد متنوع است و لازم نیست که یک شیء مورد توجه و رغبت عام مردم باشد تا مال محسوب شود؛ بلکه اگر چیزی برای فردی از افراد جامعه دربردارنده نفع و فایده باشد مالیت خواهد داشت و حتی برخی از آنان معتقدند که در اینجا غرض شخصی در واقع به غرض نوعی برمی گردد؛ زیرا اگر افراد دیگر جامعه نیز در موقعیت این اشخاص قرار گیرند، آن را دارای ارزش تلقی خواهند کرد و حاضر می شوند برای به دست آوردن آن مقداری از اموال خود را در ازای آن بپردازند (منتظری، ۱۴۱۵، ۲۰۹).

چنانکه میدانیم مسئله سهام شرکت های سهامی و بورس مسائلی جدید هستند به تعبیر فقهی از مسائل مستحدثه می باشد، که در سال های اخیر با تشکیل شرکت های تجاری مطرح و روز به روز گسترش یافته اند و مسائل جدیدی درباره آنها طرح شده است به این دلیل در منابع فقهی هم تقدم بحثی به صراحت در مورد به اتهام یافت نمی شود و فقط یکی از فقیهان معاصر بیع سهام شرکت های سهامی را مطرح و تصریح به جواز آن داده است (تفرشی و سکوتی، ۱۳۸۳، ۴۱).

البته ایشان نیز به همین اندازه اکتفا نموده و وارد بحث تحلیلی راجع به سهام یا ماهیت آن نشده اند، فقیهان دیگر را که وارد بحث بیع سهام نشده اند می توان به دو دسته تقسیم کرد:

دسته ای از آنها که بیع را اختصاص به اعیان می دانند و در نتیجه انتقال و حقوق را مشمول بیع نمی دانستند و این امر ناشی از دو دیدگاه بوده است؛ یکی این بوده که اگر در عوضین مالیت شرط است، اختصاص به عیان دارد و حقوق مالی محسوب نمی شوند. تعدادی از فقیهان در جانب ثمن یا عوض نیز حقوق را نمی پذیرند. دلیل آن این بوده که عین را اختصاص به اموال مادی می دانند در نتیجه حقوق را به دلیل این که داخل در قلمرو اعیان و اموال نیست مشمول عقد بیع نمی دانستند. بنابراین به نظر می رسد با توجه به مبانی فقهی این دسته از فقیهان فروش سهام از طریق عقد بیع امکان پذیر نمی دانند.

دسته دیگر از فقیهان بر خلاف دسته اول مبیع را در عقد بیع مختص اعیان نمی دانند بلکه علاوه بر اعیان، حقوق را نیز شایسته قرار گرفتن در ردیف اعیان دانسته و انتقال آن را در قالب عقد بیع صحیح دانسته اند (امام خمینی البیع ۱/۱۵؛ قدیری، ۱۴۱۸، ۸؛ مکارم، ۱۴۱۳، ۲۳). البته این دسته از فقیهان اگر چه با صراحت از فروش سهام یاد نکرده اند ولی از جواز فروش اموال ای مانند حق سرقفلی حق انشعاب آب و برق و امتیاز تلفن و مانند آن به صراحت یاد کرده اند که با استفاده از وحدت ملاک موارد یاد شده می توان گفت در نظر این دسته از فقیهان بیع سهام نیز بلا اشکال می باشد زیرا هدف عمده در فروش سهم انتقال خود سهام و ورقه سهم نمی باشد بلکه انتقال حقوق سهامدار به خریدار است، زیرا ورقه سهم ارزش ذاتی ندارد تا مانند دیگر اموال دارای ارزش ذاتی در عقد بیع موضوعیت داشته باشد بلکه چون جزو اموال اعتباری است و به اعتبار اینکه حاوی حقوق دارنده سهم و بیانگر آن ها می باشد مورد خرید و فروش قرار می گیرد پس از انتقال این حقوق نیز مانند سرقفلی و غیره که آنها نیز جزو اموال اعتباری هستند در قالب عقد بیع بدون اشکال است.

خاطر نشان می شود از آنجا که ماهیت حقوقی برگه سهام به عینی بودن مال دلالت دارد در نتیجه فقهانی که بیع اموال غیر از اعیان را مردود می دارند می تواند راهگشایی برای پذیرش بیع سهام دانست. چراکه از لحاظ حقوقی ماهیت برگه سهم ماهیت عینی دارد.

نتیجه گیری:

- ۱- سهام با حقوق قراردادهای آغاز شده و با حقوق اموال ادامه می یابد.
- ۲ - سهم در مقابل شرکت حقیقی ناشی از قرارداد بین سهامداران می باشد اما در مقابل سهامداران و اشخاص ثالث در زمره اعیان محسوب می شود.
- ۳ - سندی که به ورقه سهم ارتباط دارد دربردارنده یک حق با ارزش است، این حق به سند اوراق بهادار مربوط و با آن ادغام می شود و از آن را یک دارایی عینی می سازد.
- ۴ - صاحب این حق عینی (سهام) می تواند آن را به طور مستقیم اعمال کند و به عبارتی وی دارای حق تعقیب است.
- ۵-انتقال این حق عینی در بورس سهام، بدون نیاز به اذن دیگری امکان دارد.
- ۶ -ایراد گروهی از فقیهان که بیع سهام را نمی پذیرند، با عین دانستن سهام مرتفع می شود.
- ۷ -بیع از موضوع های عرفی بوده و احکام راجع به آن امضای می باشند، پس باید برای تعیین قلمرو آن باید به عرف مراجعه کرد و با مراجعه به عرف معلوم می شود که بیع در نظر آنها اختصاص به اموال مادی ندارد بلکه اموال غیر مادی مانند حقوق مالی از قبیل حق مولف حق سرقفلی و نیز بیع سهام در بورس در بر می گیرد و اطلاق بیع به انتقال این قبیل حقوق امری رایج و مرسوم است.
- ۸ -با تحلیلی که از سهام به عمل آمد، روشن شد که سهام معرف حقوق سهامدار در شرکت سهامی می باشد، پس سهام هم از نظر قانونگذار و هم از نظر عرف مال محسوب می شود. البته تردیدی نیست که سهام جزو اموال ذاتی نیست بلکه جزو اموال اعتباری و معنوی است. بنابراین با توجه به قلمرو عقد بیع از یک طرف و ماهیت سهام از طرف دیگر معلوم می شود انتقال سهام از طریق عقد بیع نه از نظر ماهوی و نه از نظر شکلی با هیچ مانعی مواجه نمی شود و اگر قانونگذار در لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ در مورد متعدد از انتقال سهام تحت عنوان فروش سهام یا خرید سهام یاد کرده است باید آن را به عقد بیع به عنوان یک عدد معین حمل کرد و از حمل آن به مجاز و قواعد عمومی قراردادهای خودداری کرد. با این تحلیل می توان گفت نظر آن دسته از فقیهانی که انتقال حقوق مالی مانند سهام را با عقد بیع صحیح نمی دانند و آن را مشمول قواعد عمومی قراردادهای می دانند درست نمی باشد و این تفسیر از عقد بیع، مخالف نگرش عرف و عقلاء است و نیز متناسب با عصر حاضر که دامنه اموال غیر مادی هر روز گسترش می یابد نمی شود .

فهرست منابع

- ۱- ابراهیمی، مریم. (۱۳۹۲). مبانی حقوقی بیع سهام در بورس. تهران. نشر نوای مدرس.
- ۲- ابن ادریس، حلی. (۱۴۱۲). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. قم: موسسه نشر اسلامی (وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم). چاپ ۲. ج ۲
- ۳- اخلاقی، بهروز. (۱۳۶۸). «مبحثی پیرامون توثیق اسناد تجاری» مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۲۴، ۴۴-۸
- ۴- اسکینی، ربیعا. (۱۳۸۸). حقوق تجارت (شرکت های تجاری)، چاپ ۱، ج ۲. تهران: انتشارات سمت
- ۵- الماسی، نجاتعلی و اعظمی چهار برج، حسین. (۱۳۹۰). «تملیک کلی»، فصلنامه حقوق (مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی)، دوره ۳، ۴۱، ۳
- ۶- خمینی، سید روح اله. (بی تا). کتاب البیع، قم: انتشارات مهر، ج: ۳
- ۷- ستوده تهرانی، حسن. (۱۳۸۸)، حقوق تجارت (جلد دوم، چاپ سیزدهم). تهران: نشر دادگستر
- ۸- صفایی، سید حسن. (۱۳۷۴). مباحثی از حقوق بین الملل خصوصی، چاپ اول، تهران: نشر میزان
- ۹- علامه حلی، جمال الدین ابن الحسن الحلّی. (۱۴۱۶ ق). مختلف الشیعه، قم: مکتب الاعلام الاسلامی، چاپ اول، ج: ۵
- ۱۰- عیسی تفرشی، محمد و قنواتی، جلیل. (۱۳۷۷). «ارکان عقد مضاربه در حقوق اسلام و حقوق مدنی ایران»، فصلنامه حقوق دانشگاه تربیت مدرس، شماره ۹
- ۱۱- قدیری، محمد حسن. (۱۴۱۸ ق). کتاب البیع، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره). چاپ اول.
- ۱۲- کاتبی، حسینقلی. (۱۳۷۲). حقوق تجارت (چاپ ششم)، تهران: گنج دانش
- ۱۳- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۵). فلسفه حقوق (جلد اول، چاپ چهارم)، تهران: شرکت سهامی انتشار
- ۱۴- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۶). حقوق مدنی: اموال و مالکیت (چاپ پانزدهم)، تهران: نشر میزان
- ۱۵- محقق کرکی، ابوالحسن علی ابن حسین. (۱۴۰۸ ق). جامع المقاصد فی شرح القواعد (چاپ اول. جلد ۴)، قم: مؤسسه ال البيت.
- ۱۶- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۱۳). انوار الفقاهه (چاپ دوم، ج: ۱)، قم: منشورات مدرسه امام امیرالمؤمنین (ع)، مطبوعاتی هدف.
- ۱۷- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۱۳). انوار الفقاهه، قم: منشورات مدرسه امام امیرالمؤمنین (ع)، مطبوعاتی هدف، چاپ دوم، ج: ۱
- ۱۸- منتظری، حسینعلی. (۱۴۱۵ ق). دراسات فی المكاسب المحرمه، قم: نشر تفکر، چاپ اول، ج: ۲
- ۱۹- Boris Artor. (2008). sort selling Activity in fainancialstocks and the SEC July 15th Emergeecy order. Europe an corporate Governance institute and yale internationalcenter for Finance, pp.2-45.
- ۲۰- Micheler, Eva. (2009). "Legal Nature of secuorities, Inspiration from comparative law". www.ssrn.com