



در جلسه قبل مطرح شد، برای اثبات مشروعیت شخصیت حقوقی به اطلاقات ادله عقود تمسک می شود. مثلاً اگر شخصیت حقوقی معامله بیعی انجام داد، به اطلاق «احل الله البيع» تمسک می شود. لذا معامله با شخصیت حقوقی مشروع است، و به همین ترتیب مالکیت شخصیت حقوقی و اعتبار شخصیت حقوقی و مدیون شدن و ... صحیح می باشد. در این صورت اگر شخصیت حقوقی بیع فی الذمه ای را انجام داد، یا اگر شراء فی الذمه انجام داد، یا اجیر شد و با شرکتی عقد اجاره بسته شد تا ساختمانی را بسازد، در هر صورت، در هر معامله ای که با شخصیت حقوقی انجام شود به اطلاقات همان معاملات رجوع می کنیم، مثلاً در بیع به اطلاق «احل الله البيع» و در دین به اطلاق «احل الله الدين» و همینطور «احل الله الهبة» و .. تمسک می کنیم، و صحت معامله با شخصیت حقوقی را اثبات می کنیم.

البته گفته شد، تمسک به این اطلاقات اشکال دارد. اشکال این بود که باید از قبل مشروعیت متعلق معامله، ثابت شده باشد تا بتوان به اطلاقات ادله تمسک کرد و با خود اطلاقات ادله نمی توان شروط و قیودی را که محتمل است در تحقق موضوع معامله دخیل باشد، اثبات کرد.

در این جلسه توضیح بیشتری برای اشکال بیان می کنیم.

مقدمه اول

تمام ادله معاملات دارای این خصوصیت هستند، که باید از قبل مشروعیت متعلق معامله ثابت شده باشد. دلیل معامله در هر شریعتی منصرف است و از همان اول اطلاق ندارد، بلکه معامله در چهار چوب امور مشروعه در آن شریعت نافذ است و هرگز نمی تواند به متعلقات خودش مشروعیت ببخشد. در شریعت اموری حلال و مشروع دانسته شده و اموری را نامشروع می داند، پس در این شریعت معامله به اموری که قبلاً مشروعیت آن ثابت شده باشد، نسبت داده می شود، و معامله به آن امور مشروعه تعلق می گیرد.

در اصطلاح ادله معاملات در چهار چوب شریعت معامله را ثابت می کنند و در خارج از آن ثابت نمی کند. و در واقع دلیل، صحت معامله را «من حیث انه معامله» تصحیح می کند و مشروعیت می بخشد، اما نسبت به حیثیت های دیگر آن بیانی ندارد، بنابراین مشروعیت آن حیثی است، مانند ادله مباحات است. مثلاً در مباحات دلیلی بر حلیت پنیر آورده شود، که معنای دلیل این است «پنیر من حیث انه پنیر حلال است»، و کاری به حیثیات دیگر آن ندارد، اما زمانی که پنیر نجس شد یا غصبی شد، دیگر حلال نیست، آیا معنای این حرف آن است که دلیل

حلیت پنیر، تخصیص خورده است؟ به این معنا که دلیل «النجس حرام» دلیل حلیت پنیر را، تخصیص می زند؟ خیر، زیرا دلیل حلیت پنیر اصلاً نظری به حیثیات نجاست و غصبی بودن و امثال این ها ندارد، لذا دلیل «پنیر من حیث انه پنیر حلال است» بر اطلاق خود باقی می ماند.

«احل الله البیع» هم همینطور است، یعنی «بیع من حیث انه بیع حلال است» و اگر متعلق بیع مشکلی داشته باشد، دلیل حلیت بیع را تخصیص نمی زند. مثلاً اگر شخصی خمر می فروخت و دلیلی داشتیم بر حرمت خمر، این دلیل حلیت بیع را تخصیص نمی زند، بلکه «بیع خمر من حیث انه بیع حلال» و این منافاتی ندارد با این که از حیث خمر بودن متعلق آن حرام یا باطل باشد، و حرمت خمر مخصص حلیت بیع نمی شود، چرا که در «احل الله البیع» جهات دیگر را مفروغ عنه گرفته شده و با مشروعیت داشتن متعلق بیع و مهیا بودن جمیع ارکان آن، از حیث بیع بودن حلال می شود و دلیل توجهی نسبت به حیثیات دیگر ندارد. لذا اگر شک کردیم در حرمت خمر، نمی توانیم به اطلاق «احل الله البیع» تمسک کنیم؛ زیرا حرمت خمر مخصص اطلاق نبوده تا هنگام شک، به اطلاق «احل الله البیع» تمسک کنیم.

مطلبی که بیان شد عیناً در ایقاع هم می آید، مثلاً در نذر، وقتی گفته می شود نذر صحیح و نافذ است یعنی «من حیث انه نذر صحیح است» و کاری به متعلق نذر ندارد، لذا اگر کسی نذر کرد شراب بخورد، آیا گفته می شود دلیل «النذر نافذ» یا «النذر صحیح» تقیید خورده است؟ چون شرب خمر حرام است می تواند اطلاق نذر را تخصیص بزند؟ خیر، چرا که اصلاً نظری بر حرمت شرب خمر ندارد. بنابراین «النذر صحیح» دال بر صحت نذر است و کاری به حلیت و حرمت متعلق نذر ندارد. و در صورت شک در متعلق نذر، نمی توان از اطلاق «النذر نافذ» برای تصحیح نذری که متعلق آن مشکوک است، استفاده کرد. زیرا مشروعیت متعلق نذر مفروغ عنه گرفته شده و زمانی نذر نافذ و صحیح است که مشروعیت متعلق آن ثابت شده باشد.

اما اینکه شک ایجاد شود در صحت یا بطلان متعلق، نیاز به دلیل جداگانه ای دارد، مثلاً با اصل عملی، سیره، اماره و .. مشروعیت متعلق را ثابت کرد تا بتوان با اطلاق نذر صحت آن را اثبات کرد. یمین و ... هم همینطور اند. در نتیجه تمسک به اطلاق در فرضی که متعلق آن حرام است، جایز نیست زیرا اگر این طور صحیح بود، تمام محرمات به وسیله «النذر نافذ»، حلال و واجب الوفاء می شدند. همچنین مشکوکات را هم نمی توان با اطلاقات مشروع کرد، زیرا اطلاقات، عناوین را من حیث انه عناوین صحیح می کنند و کاری به متعلقات آن ندارند، بلکه مشروعیت متعلقات را باید با دلیل دیگر ثابت کرد، و اگر دلیل دیگری متعلقات را نامشروع کرد، دلیل بر تخصیص اطلاقات «احل الله البیع» و .. نمی شود، چرا که از اول منصرف از آن ها هستند و نظری به جهات دیگر ندارند و در مقام بیان آن ها نیستند، فقط در چهارچوب متعلقاتی که شریعت قبول دارد، می توانند تصحیح کنند.

مقدمه دوم

عقود و ایقاعات، گاهی به صورت شرط فعل و گاهی به صورت شرط نتیجه هستند، یعنی گاهی عقد، فعلی را بر فرد لازم می کند و گاهی عقد، رابطه و علقه ای را ایجاد می کند، که می توان به این ها عقد فعل و عقد نتیجه گفت.

مثلا فردی کتابی را به صد تومان می فروشد، به شرطی که لپ تاپ طرف مقابل برای او بشود، به این شرط فعل گفته می شود. اما شرط نتیجه، مثلا کتابی را به صد تومان می فروشد، به شرطی که طرف مقابل لپ تاپ را به او تملیک کند.

در عقود، گاهی عقدی به فعل تعلق گرفته و گاهی به نتیجه تعلق گرفته است. اجاره از عقود است که به فعل تعلق گرفته است، مانند اجیر کردن فردی برای لباس دوختن، که در اینجا فعل واجب شده است، یا مثلا با شرکتی قرار دادی بسته می شود تا خانه ای را بسازند، در این صورت هم تعلق به فعل پیدا کرده است.

اما بعض عقود تعلق به نتیجه پیدا می کنند، مانند بیع که با خرید و فروش، تبادل ملکات حاصل می شود. البته این نکته قابل توجه است که فرق بیع اسلامی با غربی هم با این مطلب مشخص می شود. غربی ها بیع را فقط در عمل می گیرند، یعنی قرارداد بیع، مانند قرار داد اجاره است و طرفین بعد از عقد موظف می شوند که ثمن و مثن را به یکدیگر تملیک کنند و خود عقد تملیک و تملک نمی آورد، بلکه فقط وظیفه و تعهد می آورد که به دیگری تملیک کنند.

اما فقه اسلامی می گوید همین بیع، تملیک می کند و همین «بِعْتُ» به معنی «مَلَكْتُ» می باشد. البته در اینکه عقد فعل باشد، مانند اجاره و مضاربه و مساقات و .. یا عقد نتیجه باشد، مانند بیع و نکاح و قرض و .. فرقی وجود ندارد و در هر دو صورت، باید مشروعیتشان ثابت شده باشد و گرنه عقد نمی تواند به آن ها مشروعیت بدهد.

عقد الفعل: مثلا قرار دادی با شخصی بسته شد، تا مشروبی را به دیگری برساند. در عقد اجاره، باید حمل بار یا اجیر شدن برای حمل بار مشروع باشد تا اجاره صحیح باشد، اما اگر صحیح نباشد و مشروعیت متعلق ثابت نشده باشد یا مشکوک باشد، عقد اجاره نمی تواند این را تصحیح کند. در بیع خمر حدیثی آمده «...لعن الله حاملها...»^۱ که فقها از آن حرمت برداشت کردند، در نتیجه عقد اجاره هم بیاید، نمی تواند متعلق نامشروع را مشروع کند. همچنین ادله ای که دال بر حرمت متعلق هستند؛ مخصصات اطلاق نیستند، زیرا گفته شد این ها حیثی هستند.

در عقد نتیجه هم همینطور است و باید از قبل ثابت شده باشد که خمر یا کلب قابل تملیک و تملک است و یا مالیت دارد. لذا در فرض بیع خمر، اگر مشروعیت و مالیت داشتن خمر از قبل ثابت نشده باشد، عقد نمی تواند آن را تصحیح کند. از آن جایی که بیع تملیک مال به مال است و در این فرض معامله ای صورت نگرفته، زیرا از نظر شرع، خمر مالیت ندارد، و مخصص اطلاق «احل الله البيع» نیست و از اطلاق نمی توان برای مشروعیت معامله استفاده کرد، زیرا در مقام بیان آن نیست و مشروعیت آن را مفروغ عنه گرفته است.

۱. الکافی، ج ۶، ص ۳۹۸. لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ سَلَمُ: الْخَمْرَ وَ عَاصِرَهَا وَ مُعْتَصِرَهَا وَ بَائِعَهَا وَ مُشْتَرِيَهَا وَ سَاقِيَهَا وَ أَكِلَ ثَمَنِهَا وَ شَارِبَهَا وَ حَامِلَهَا وَ الْمُخْمُولَةَ إِلَيْهِ.

مثلا اگر کسی بیايد و خودش را بفروشد، اين بيع صحيح است؟ خير، زيرا حر قابل تملك نيست و شارع مشروعيت متعلق بيع قرار گرفتن آن را ثابت نمي داند. و در اين صورت اطلاق آن تخصيص نمي خورد؛ زيرا، «احل الله البيع» اصلا نظري به آن ندارد تا بخواهد آن را تخصيص بزند. پس بيعي تحقق پيدا نمي کند و تخصصا از «احل الله البيع» خارج است، اما اگر تخصيصا خارج بود، مي شد از اطلاق استفاده کرد. بنابر اين وقتي در مشروعيت متعلق، شك پيدا مي شود، شك در تخصص است و در اینجا حق تمسك به عموم و اطلاق وجود ندارد، بر خلاف تخصيص كه مي توان به عموم تمسك كرد.

در صورتي هم كه شك ايجاد شد تخصصا خارج است يا نه، شك در موضوع شده است، و تمسك به عام در شبهه مصداقيه خود موضوع مي شود، با تقريبي كه در جلسه قبل مطرح شد و در اين حالت تمسك به عام جايز نيست.

آيت الله حائري هم همين را مي فرمايند، بحث ما هم از همين قبيل است. نسبت به كسي كه مي خواهد مالك باشد بايد مشروعيت داشته باشد و مشروعيت آن خارج از دليل «احل الله البيع» ثابت شود، زيرا بيع، تملك مالي به مالي است كه شخصيت دار بودن طرفين بايد در آن تحقق پيدا كند و اگر مشروعيت آن اعتباري بود و شك كرديم كه شارع براي آن شخصيتي كه صالح براي تملك و تملك است را تصور کرده يا خير؟ ديگر تمسك به احل الله البيع جايز نيست، بلكه بايد از قبل ثابت شده باشد و ارکان بيع مشروع باشد تا اطلاق «احل الله البيع» شامل آن شود. نمي توان با «احل الله البيع» موضوع آن را ثابت كرد، اين معامله از اين حيث كه بيع است، مانعي ندارد و نافذ است اما از نظر شارع ممكن است صحيح و نافذ نباشد چرا كه بعض متعلقاتش را قبول نداشته باشد و بگويد كه مبيع خاصي قابل تملك و تملك نيست و يا بايع خاصي نمي تواند مالك بشود. پس بايد اين را از طريق دليل ديگري ثابت كرد، چرا كه اگر شارع متعلقات بيع را قبول نداشته باشد به معنای تخصيص يا تقيد «احل الله البيع» نيست تا بتوان هنگام شك با اصالة الاطلاق آن را درست كرد. چون همانطور كه گفته شد، اطلاقات امثال «احل الله البيع» حثي هستند و از حيث عقد يا بيع بودن محترم است اما اگر متعلقات آن ها مشكلي داشته باشد ديگر بيعي تحقق پيدا نكرده است.

اما اگر بيعي كه جميع ارکان آن كامل و مشروع باشد، تحقق پيدا كند، و شك در صحت بيع شود، مي توان به اطلاق احل الله البيع تمسك كرد. مانند بيع ربوي، كه بيع است و مبيع و طرفين و جميع ارکان بيع محقق است، در عين حال كه بيع است شارع آن را از حكم بيع خارج کرده، و اگر در امثال اين موارد كه جميع ارکان از جای ديگري ثابت است، شك شود مي توان به اطلاق تمسك كرد.

اما اگر در مشروعيت متعلق و موضوع، نسبت به حليت و عدم حليت آن شك ايجاد شد، شك در تخصيص نيست تا بتوان از اطلاق آن استفاده كرد.

در اين فرض اگر متعلق آن شرط فعل بود، مثل عقد اجاره، مشروعيت عمل را با اصالة الاباحه و اصالة البرائة يا اصل و اماره جداگانه ثابت كرد، درباره حمل شراب دليل داريم كه «لعن الله حاملها» اما در حمل خنزير و ميتة اگر شك كرديم كه آيا مانند حمل خمر است كه حرام است يا نه؟ بايد اصل مشروعيتش را قبلا ثابت كنيم تا حليت اجاره براي آن بيايد.

در جایی که عقد نتیجه باشد هم همینطور است، باید از جای دیگری ثابت شود، لذا اگر شک کردیم که شخصیت حقوقی شخصیت مشروع است یا خیر؟ باید از طریق دلیل دیگری مشروعیت آن را ثابت کرد، بعد می توان به اطلاق تمسک کرد.

بیان راه تمسک به اطلاق

برای تمسک به اطلاق دو راه وجود دارد:

- تمسک به سیره یا ارتکاز عقلا کرد که آیت الله حائری هم فرمودند، سیره عقلا این است که این ها را مشروع می داند و شارع هم ردع نکرده پس از نظر شرعی هم شخصیت مشروعی دارند، البته سیره درباره بانک ها و شرکت ها و.. متصور نیست، چون محدثه هستند. فلذا بحث از ارتکاز شد زیرا ارتکاز در زمان شارع بوده و شارع هم ساکت بوده، پس مشروعیت این ها را قبول دارد که در حقیقت بر می گردد به راه اول که سیره است، البته در این راه نیازی به «احل الله البیع» نداریم که تمسک کنیم، البته گفته شد که این سیره و ارتکاز قابل اثبات نیست، زیرا مشکوک است و نمی دانیم ارتکاز در زمان شارع، ارتکاز محدودی برای دولت و وقف و مسجد و.. بود یا ارتکاز وسیعی بوده است. پس از راه اول نمی توانیم به اطلاق تمسک کنیم.

- به اطلاق مقامی «احل الله البیع» تمسک می کنیم. شارع فرموده «احل الله البیع» و عرف عقلا به خرید و فروش با شخصیت های حقوقی عقلا بیع می گوید و اگر شارع آن را جایز نمی دانست باید آن را بیان می کرد و حالا که آن را بیان نکرده و ردعی نیامده، پس منظورش از «احل الله البیع» همان بیعی است که عرف آن را بیع می داند و بیع با شخصیت های حقوقی را صحیح می داند و تمسک به اطلاق مقامی در خود کلمه «البیع» می کنیم و این در صورتی است که در زمان شارع کلمه بیع، به همین معاملات با شخصیت های حقوقی اطلاق شده است و اگر شارع قبول نداشت آن را بیان می کرد، اما اول الکلام این است که این ها در زمان شارع بیع بوده است یا خیر؟ و همچنین ارتکازی بوده که بیع در زمان شارع صادق بر این ها بوده است یا خیر؟

راه دیگری برای اثبات شخصیت های حقوقی نیست، و تا این را ثابت نکنیم و احراز نکنیم نمی توان به «احل الله البیع» تمسک کرد.

خلاصه اشکال را بیان کردیم.