

بسم الله الرحمن الرحيم

فقه شرکت

جلسه چهاردهم 7 دی 1399

ادامه گفتگو از تصحیح شرعی شخصیات حقوقی

بحث حساس و مهمی را شروع کردیم راجع به مواردی از عرفها که امضای شارع را نیاز دارد. و به یک طریقی این امضا باید احراز شود. و مواردی که عرف دخالت کرده و قانون گذاری کرده، نیاز به امضا ندارد؛ این بحث از این جهت برای ما مهم است که ما در شرکتهای عرفهای زیادی داریم. اصل شرکت یا تاسیس شرکت یا شخصیت حقوقی شرکت ... و بعد احکامی که شرکتهای دارند ... اقسام عرف را گفتیم و راه هایی را که برخی پیشنهاد داده بودند که اگر معاصر معصوم نبود، توجیهش کنند ... راهی را امام و راهی را آقای شبیری و راهی را آقای صدر و راهی را هم خود ما رفتیم. ما معتقدیم چرا از نصوص تریخیص شارع استفاده نکنیم؟

عرف؛ در ترازی نقد عقلانیت یا عدم عقلانیت

وقتی خود شارع فرموده: «الناس مسطون علی اموالهم ... علی حقوقهم ... علی انفسهم ... به هرحال این اعتقاد را داشته باشیم که عقلا می توانند در زندگی شان قانون گذاری کنند البته اگر جایی به خط قرمز برخوردیم، مثلا برای حیوان و فرزند خوانده ارت قرار دادند یا ارت زن و مرد را مساوی قرار دادند. مسلم است که قبول نمی کنیم اما اگر آمدند و یک شخصیت حقوقی درست کردند. چرا از توانایی و ظرفیت الناس مسطون استفاده نکنیم؟ ممکن است برخی اساتید فوراً جواب دهند که الناس مسطون علی اموالهم نه علی احکامهم! من در این زمینه مفصل بحث کردم. در این کتاب فقه و حقوق قراردادهای (ادله عام روایی) همان فصل اول من آن جا چهارتا نظر آوردم. از جمله همین عبارت علی اموالهم و نه احکامهم ... این مسائل را یک طلبه باید بداند زیرا در فقه پزشکی در فقه خانواده کاربرد های زیادی دارد. نکته ای را که امروز می خواهم بگویم این است که ببینید ما با عرفهای زیادی مواجه میشویم که اسم آن را می گذارند سیره عقلا؛ برخی از این عرفها، مشخص است که منبعث از حرف عقلا نیست! اصطلاح میلیتاریسم که دولت ها، بودجه کلانی را اختصاص بدهند به ساخت اسلحه و تامین اسلحه و زرادخانه ها را پر کنند! این یک عرف است؛ گاهی که کشوری بودجه برای خرید سلاح ندارد؛ نشانه می شود که فلان کشور ندارد ... و این یک عرف است و اگر کشوری نداشته باشد و در معرض تهدید هم باشد، ممکن است آنرا ببلعند! یا خیلی از عرف هایی که ما در سیاستها داریم، یا در زمینه خانواده که عرف بسیار زشتی که در برخی کشورها هست؛ تشکیل خانواده از دو همجنس! یا برخی عرف های ملی و محلی مثل در ایران خودمان برای ورود بزرگتر در مقابل او به نشانه احترام بلند می شوند و این یک عرف نانوشته است. شاید مواردی مثل اصالة الظهور هم همینطور باشد ... یا اصالة الجد؛ شما الان حرف های مرا می شنوید احتمال میدید که من دارم شوخی میکنم؟! اینها همه عرف است. آیا اینها منشأ عقلانی دارد؟ شاید منشأ اینها راحتی طلبی عقلا باشد!! اما اگر قائل شدیم که خیلی از عرفها منشأ عقلانی دارد! اگر این را گفتیم و عرف را عرف در نظر نگرفتیم بلکه تجسم درک عقل در نظر گرفتیم، آیا این اتصال به عصر معصوم می خواهد؟! آیا امضا می خواهد؟ چون عقل از ادله اربعه است؛ قرآن، سنت، اجماع و عقل ... البته واقعا عقل باشد نه احساس و ...

عدم نیاز به مضای عرف؛ وقتی عرف، تجسم درک عقل است

عقلا در حوزه سیاست به این نتیجه رسیده اند که کشور سه قوه داشته باشد؛ مقننه، مجریه و قضاییه ... و این که این قوا در کار یکدیگر دخالت نکنند! لذا در قوه قضاییه کشورها شما اظهار نظر سیاسی یا نظامی نمی بینید. این داشتن سه قوه در کشور یک عرف است؛ آیا این عرف برخاسته از شهوت عقلاست؟! یا برخاسته از روحیه نظامی گری است؟ یا برخاسته از مصلحت

سنجی؟ مسلم است که براساس مصلحت سنجی بوده بر این مبنا که کشوری که قوا در کار یکدیگر دخالت نکنند و سه قوه هم داشته باشد، خیر الموجدین است. مسلم است که وقتی قبول کنیم که عرف، تجسم درک عقل است، این عرف امضا نمی خواهد ... خاصیت این سخن این است که عرف باید واکاوی شود ... یا پیشینه کاوی شود ... یا پسینه کاوی یعنی کاوش از نتایج شود. عرفی که بیاید و بعد از یک یا دو دهه جواب بدهد، معلوم است که تجسم درک عقل نیست! اما اگر عرفی را براساس واکاوی و ... توانستیم که آن را برگردانیم به عقل، براساس اصول فقه موجود، (سنتی) اگر عرفی تجسم ادراک عقل باشد، امضا می خواهد؟! یا مثل حرف برخی که بحث تقلید را در اینباره مطرح کردند؛ اگر ما تقلید را معنا کنیم به رجوع جاهل به مسائل شرعی به عالم شرعی و بعد بحث اجتهاد و تقلید و رساله توضیح المسائل و دفتری و ... که قبلا مطرح نبود به این شکل، آیا این کار با این که عرف شد، غیر عقلایی است؟! اصلا برای چنین مواردی نیاز نیست که ما به علم امام یا وظیفه امام، متوسل شویم، یا بحث دفع منکر را مطرح کنیم اصلا نیاز به این موارد نیست. از طریق همان تحلیل عرف و واکاوی آن میتوان به نتیجه رسید. (عرف مورد ادعا باید که برخاسته از عقل باشد) حقیقت قضیه این است که آقایان نمی خواستند با عقل درست کنار بیایند! عقلی که در قاعده ملازمه است برای فهمیدن فلسفه احکام مکشوف نیست؛ در واقع برای رسیدن به حکم شرعی است در جایی که آیه و روایتی نداریم. یا آقای خوبی رضوان الله تعالی علیه جمله ای دارد که می گوید: قاعده ملازمه کبرایی است که یک صغرا ندارد. (محاضرات، ج3، ص70) اینجا بود که من مجبور شدم عرض کنم: جناب آقای خوبی! اگر از خود شما بیاوریم، قبول می کنید؟! جاهایی که تصریح کردید عقل، دلیل است. یا گفتید تنها دلیل است یا گفتید یکی از ادله اربعه هست. ولی اینها در واقع درب را به روی عقل باز نمی کنند. صفحه 206 از فقه و عرف، کالبد شکافی، مبداشناسی، و پسینه کاوی عرفها، و صفحه بعد لزوم توجه به کارکرد های عقل، سندانگاری عرف؛ یعنی به این فکر نکنیم که عرف سند شده است؛ به کارکرد عقل دقت کنیم. و به این برسیم که رب تعینات یظهر عنها عرف سیره العقاء ... این قضیه عمقش چیست؟ تجسم درک عقل است. و ثمره اش هم همین است که امضا نمی خواهد ... برخی دلواپس این هستند که اگر عرف را قبول کنند از ضابطه فقهی خارج شده اند ... برخی عرفها اشکال دارد، شکی نیست؛ کما اینکه برخی از نمونه های آنها را بیان کردیم. اما نیاز نیست که این دغدغه با هر عرفی همراه باشد. من وقتی فقه و عرف را می نوشتم یک آقای به نام علیرضا فیض رضوان الله تعالی علیه ایشان مقاله ای نوشته بود که در آن آورده بود، فقها خیالتان را راحت کنم، اگر عرفها را نپذیرید، قافله تمدن، منتظر شما نمی ماند! من گفتم اگر عرف، عرف موضوع ساز باشد، اشکال ندارد؛ ایشان دنبال سند انگاری عرف بود، و گفتم که شما عرف را تحلیل کنید؛ اگر به عقل رسیدید، قابل قبول فقه است ... و اگر هم به عقل نرسیدید، نیاز نیست که اصرار کنید! لذا لزوم توجه به کارکردهای عقل به جای سند انگاری عرف یکی از لزومات در این راه است. صفحه 208 فقه و عرف یک بحث خوبی مطرح شده و آن یافتن منشا معتبر برای عرف، به جای کاوش از اتصال به عصر معصوم (علیه السلام).

الان بانک یک نهاد عرفی هست یا نه؟ یا چک یا سفته یا کارت هایی که در جیب من و شماست! اینها همه عرف است؛ اگر منشا عقلانی پیدا کردیم قبول عرف، اشکال ندارد.

یک بحثی را در صفحه 210 مطرح کردم و آن اینکه علما این بحث را مطرح نکردند چون در رسائل و مکاسب هم نبوده است. راه های احراز اتصال سیره به عصر معصوم؛ بحث زیبایی است. بحث این است که وقتی منشا عقلانی پیدا نشود، راه های احراز اتصال چگونه است؟ 4 راه در ص 211 هست ... از ص 206 تا ص 212 اگر فرصتی کردید به عنوان متمم بحثتان ببینید.

در شرکتها، سیره هایی داریم که البته برخی ممکن است جنبه تشخیص موضوع داشته باشد اما کار قانونگذاری را هم انجام میدهد ... همان که علما می گویند حق شارع است. بعد گفتیم که چگونه باید اینها را درست کنیم. یکی از این راه ها این است که بگوییم شارع حق را به عقلا داده است. اشکال دارد که یک قانونگذاری بیاید و بگوید مردم شما حق دارید. ولی هروقت من نهی کردم شما هم قبول کنید! شارع مقدس برخی از سیره های عقلا را تایید می کند، برخی را رد و برخی را تعدیل می کند. یا تکمیل کرده یا قدری تغییر داده است. ما بیاییم بگوییم که شارع این حق را داده است و به الناس مسلطون هم تمسک کنیم. 2. خیلی را هم از طریق المومنون عند شروطهم درست کنیم! بسیاری از این شروط قانون گذاری است. مثلا مگر ببع لازم نیست؟ ولی می گوید باید حق فسخ داشته باشد ... 3. بسیاری از اینها نمونه مصداق سازی است؛ اگر اینگونه باشد که امضا لازم ندارد. 4. و حرفی را که امروز زدیم و آن منشا شناسی عرفها و رساندن آنها به عقل، که اینهم امضا لازم ندارد. از این چهار راه در خصوص

بحث شرکتها باید ببینیم کدام می سازد ... و در مجموع مشکل اساسی در پذیرش بحث شرکتها نداریم. یادمان باشد که عروه گفت: عقلا این اعتبارات را تصحیح می کنند ... اینجا بود که ما متوقف شدیم و گفتیم حالا که عقلا تصحیح می کنند، امضای آن چه می شود؟ آیا در خارج ما به یقین نمی رسیم؟

عقل در سنجه و تراز درک؛ محکومیت اشعری نگری به عقل

مساله مربوط به آسمان و غیب و قیامت نیست؛ بحث بانک، چک، سفته، مراجعه به آرای اکثریت، تفکیک قوا، خود همین شرکتها ... نحوه معاملات، خرید و فروش حقوق، آنچه در بورس و فرابورس هست، معاملات آتی، ابزارهای مشتقه، اسکنا، اینها همه سیره عقلاست ... باید عقل عملی باشد که درک کند، باید مصالح و مفاسدی مطرح باشد، من با همین طریقی که گفتیم، انسان میرسد به این که عرفها منشا عقلانی دارد و میتواند که قضاوت کند ... و الا فکری که عقل نمیتواند درک کند، یک فکر اشعری گری است؛ عقلی که می خواهد خدا و پیغمبر را درک کند، اصول دین را درک می کند، آیا این عقل نمی تواند بفهمد تفکیک قوا نسبت به هرج و مرج قوا بهتر است؛ مصلحت در کدام است؟ آیا وجود بانک لازم است یا نه؟! س: کجا و جود این بانکها عقلایی است؟

اصل بانک که وسیله مبادلات باشد؛ نه اینکه یک بنگاه اقتصادی باشد. بانک به عنوان یک وسیله تسهیل مبادلات ... و هر چیز که کارکرد بانک را داشته باشد؛ عوارضی که لازمه ذاتی بانک نیست، شما بگذارید کنار ... یا تکنولوژی با اینکه چیزهای منفی هم دارد، آیا می توان گفت اصل تکنولوژی مذموم است؛ اصل تکنولوژی که دانش است. حالا ممکن است با خودش فرهنگ خاصی را هم آورده باشد ... آنهایی که با بانک مخالفند می گویند چیزی که الان در کشور هست از غرب آمده، می گویند بر اساس اومانسیسم و کاپیتالیسم آمده و شما برداشتید رفو کردید ... یا همین دمکراسی؛ رای مردم ممکن است کسی بگوید این خلاف شرع است و ما برعکس آنرا داریم! بعدا هم ممکن است به آیاتی نظیر اکثرهم لایعلمون یا اکثرهم لایعقلون تمسک کنند! اما یکی اینها را جواب میدهد و می گوید که دمکراسی خیر الطرق الموجوده است ... نسبت به استبداد و سلطنت مشروطه و امثال ذلک ... منتها شما ممکن است ادعا کنی و بگویی از این دمکراسی سوء استفاده می شود. این که رأیی خرید می شود یا کسانی که رای می آورند به وعده هایشان عمل نمی کنند این لازمه ذاتی دمکراسی نیست؛ این سوء استفاده از دمکراسی است.

گزاره های مناسب، لازمه صحت مدرکات عقلانی

یک نکته و آن درباره عقل که مفصل آنرا در کتاب فقه و عقل ببینید اما به صورت مختصر منظور میدانید چیست؟ هزار بار از عقل پرسید که این مایع را بنوشم یا نه؟ عقل نمی تواند بفهمد که این سم است یا ... یا شما آدرس خانه مرا از عقلتان پرسید مسلم است اگر سه روز هم منتظر باشید عقلتان به جواب نمیرسد ... ولی وقتی شما یک گزارش امینی به عقل بدهید، عقل در رابطه با هر مورد جزئی در رابطه با کلیت آن واکاوی می کند و به شما راهنمایی میدهد. لذا راجع به دمکراسی یا تفکیک قوا، بانک اگر همینطور سوال کنید که آقای عقل، بانک خوب است یا نه؟ یک چیزی به نام بانک در بیرون آمده چه کار کنیم؟ عقل می گوید یک توضیحی راجع به بانک بده تا قضاوت کنم؛ وقتی که شما بانک را برای عقل توضیح میدید که مرکزی برای امانات مردم و بنگاه مالی اقتصادی و ... البته عوارض منفی بانک را نگویند می گوید این وجودش ضروری است. اینکه گفته اند: العقل لا یكون کاسبا و لا مکتسبا درست گفته اند ... اما ما داریم بد برداشت می کنیم. به هر حال عقل براساس داده ها و گزارش های صحیح، قضاوت میکند که این شخص درست است یا نه این راه درست است یا نه ... علی ای حال این جمله لا یكون کاسبا و لا مکتسبا؛ دلیل نشد که در موارد جزئی ورود نکند. بعدا که وقت داشتید مفصل بحث را در کتاب فقه و عقل پیگیری کنید.

الحمد لله رب العالمین