

بسم الله الرحمن الرحيم

فقه شرکت

جلسه هفدهم 12 بهمن 1399

حکم فقهی شرکت نزد اهل تسنن

مطلبی را از جناب صاحب عروه مطرح کردیم و ایشان در شرکت عقديه فقط یک نوع شرکت را قبول کرد. و آن شرکت العنان اما شرکت در دیون، منافع و ابدان همه باطل است. منابع اهل تسنن را می خواستم ببینیم نظر آنها در اینباره چیست؟ کتاب الفقه علی المذاهب الاربعه به صورت جزیره ای به این مساله پرداخته و نظر آنها هم همین است. مثلاً وقتی می خواهد از شافعیه نقل کند، میگوید شافعیه قالوا الشركة الجائزة نوع واحد، و هی شرکت العنان و شرکت واحد هم همان است: «یتعاقد اثنان، او اکثر علی الاشتراک فی مال للتجارة فيه، و يكون الربح بينهم علی نسبة اموالهم بشرائط» البته نمی خواهم بگویم ما با هم اختلاف نظر نداریم اما وقتی این متن را انسان می خواند فکر نمی کند که از کدام فرقه هست.

بعد از عروه مثل تحریر الوسيلة، مثل منهاج الصالحین که اگر فرصت کنید، نگاه کنید انتظار می رفت شرکتها، به معنای امروزی باشد؛ چون اولین قانون مصوب برای شرکتها در کشور ما مربوط به سال 1311 هست و ... تحریر الوسيلة این جور عبارت دارد: «حصرت الشركة العقدية الصحيحة بشركة العنان» شرکت ابدان و وجوه و مفاوضه را باطل میدانند. می آیم سراغ منهاج الصالحین مرحوم آقای خویی که مرجع بسیاری از مراجع هست می گوید لاتصح ... در اعمال یا لاتصح ... در مفاوضه و وجوه همه را باطل می داند اما شرکتی را که قبول میکند همان شرکتی است که در عروه آمده است.

مصالحة؛ راه برون رفت از معضل بطلان شرکتها

یک نکته: سوال این است که آیا اینجوری شرکتها راه اصلاح ندارد؟ ممکن است دو برادر که کار متفاوتی دارند ولی بخواهند در سود کارشان باهم سهیم باشند و نخواهند قلم و کاغذ بیاورند و ... خلاصه خیالشان از بابت این نوع شرکت آسوده باشد آیا راهی هست؟ آره راهی هست و از هر سه کتابی که نام بردم همه اینها پیشنهاد مصالحه را میدهند. میگویند اگر ضمن عقد آخری که لازم هم باشد، بگویند در قالب مثال: آنچه که من سود کردم نصفش برای من و نصفش برای دوست. یا اینکه نصف سودم را مصالحه می کنم برای تو در مقابل مصالحه نصف سود تو برای من! و اگر من خسارتی وارد کردم، نصفش علی و نصفش علیک! و اگر تو هم این کار را کردی به همین ترتیب. مستحضرید که این نوع پیمان نه خلاف قرآن است نه خلاف مقتضای عقل است؛ فقط ممکن است شبهه کنید که غرر هست. بحث این است که من چقدر سود میکنم و چقدر ضرر میکنم و اینگونه مباحث باعث دعوا می شود ... مقاله ای هست از این جانب درباره نفی غرر بد نیست مطالعه کنید و مربوط به قبل هست ... به نظرم شما که در مباحث معاملات و فقه معاملات و اقتصاد و ... هستید جای مطالعه دارد.

متن علما را بگویم: «صالح کل منهما صاحبه علی ان یکون نصف منفعة نفسه بنصف منفعة صاحبه مدة معينة فیقبل الاخر ...» اینجا آقای خویی می فرماید:

«کان عمل کل منهما مشترکا بینهما» به هرحال همین که دو نفر بخواهند در سود اموالشان سهیم باشند قابل قبول نیست باید برود در لاین مصالحه.

یک نکته و آن اینکه بحث غرر را ساده نگیرید من گفتم که این بحث در بیع و اجاره می آید ولی در واقع یک استخوان لای زخم در فقه ماست، و ابهاماتی دارد. مثلاً دو نفری که سهیم در اموال و سود اموال همدیگر میشوند، سوال این است که اگر یک نفر خیلی دارا باشد و دیگری ندار الملک باشد چه می شود؟ می بینیم که همچنان ابهام در این قضایا هست.

نکته ای که هست اینکه ما گاه منظورمان از مصالحه، انشای مصالحه هست؛ منشأ، خود مصالح است. اما برخی وقتها منشأ

صلح یک کالاست؛ مثلا مصالحه خودکار را به خودنویس انشا کردیم. در صورت اول هیچ مشابهتی نه با بیع دارد نه با اجاره دارد عقد مستقل براسه؛ در حالی که در حالت دوم گاهی در حالت بیع ظاهر می شود؛ گاهی در قالب اجاره ظاهر می شود و گاهی ... اینکه اختلاف هم بود که عقد صلح مستقل است یا «ان کان یفید فائده اجاره از همین جاست. اگر آمدیم صلح را انشای مصالح گرفتیم، این عبارت صالح کل منهما ... با این معنا می سازد. می گوید «صالح کل منهما صاحبه علی ان یکون ...» یعنی اصلا انشای تسالم می کنند، در واقع انشای گذشت می کنند، میگویند من اموال را گذشت میکنم نه اینکه اموال را به تو میدهم. و گذشت را در مقابل گذشت مصالحه می کنم. اما برخی وقتها می گویند سود سالیانه را مصالحه می کنم به تو، تو هم سود سالیانه ات را به من مصالحه کن. این همان ضمن عقد لازم است و متعلق اش هم سود سالیانه در برابر سود سالیانه است. من پیوستی مخصوص باب صلح قرار دادم در کتاب فقه و حقوق قراردادها؛ آنجا میتوانید مشاهده کنید.

سوال این است که اولین عبارتی که صاحب عروه داشت، چه بود؟ لا تصح الا فی الاموال بل الاعیان و لذا چون لا تصح الا در اعیان ... امروز همین را برسیم که به بحث بگذاریم عالی است. یا می گوید لا تصح در دیون ... من یک دینی دارم، من دینی دارم گردن شما و شما دینی داری گردن من؛ یا این مثال من یک دینی دارم گردن زید و شما دینی داری گردن عمرو! من و شما که دینی بر عهده شخصی داریم تصمیم می گیریم که بین ما شریک باشد! ثمره اش هم این است که هر مقدار که استحصال کردیم، متعلق به هر دوی ماست و نیاز به خواندن عقد جدید هم نیست! صاحب عروه در این مورد فرموده نه امکان ندارد! درس خارج درس روش شناسی حل مساله است و الا شما با ما باشید یک دوره فقه ما بیش از سیصد سال طول می کشد!! گاهی اوقات برخی اساتید گذشته ما که جلسات فقه و اصول آنها زمان برهم نبود، برای یک صفحه شرایع تا حد یکسال وقت می گذاشتند!! شرایع نزدیک به سیصد صفحه دارد.

در درس خارج باید روش را گرفت و اگر انسان ده سال یا دوازده سال کلاس را برود، کافی است. اگر اساتیدی باشند که صاحب روش باشند این رویه را میتوان از آن ها گرفت اما اگر اساتیدی باشند که فی کل یوم فی شأن باشند، این مسیر سودی ندارد!!

در بحث شرکت ها باید دید در رابطه با این بحث علما چقدر از قواعد خاص یا چقدر از قواعد عام استفاده کردند، یا چقدر رویکرد اینها بخاطر دلیل تبدیلی است ... یا چقدر به خاطر اقتضای خود مفهوم است ... مثلا اگر ما برای همین لاتصح دیون، چهارتا دلیل را نقل کردیم، باید ببینیم کدامش اصل و قاعده است و کدامش مربوط به شرکت هست؛ اگر هم مربوط به باب شرکت هست کدامش مربوط به روایت امام صادق است و پیامبر اعظم است، کدامش از تحلیل خود پدیده رسیده است. برخی گفته اند وقتی ماهیت شرکت را تحلیل میکنیم به این نتیجه میرسیم که شرکت در دیون، درست نیست اصلا شرکت نیست! سوال این است که روش آقایان در این لاتصح ها آیا قدر متیقن گیری بوده؟ اگر این طور باشد ممکن است یک فقیهی قائل به قدر متیقن در معاملات نباشد، یا این که نه شاید منظورشان این نبوده است. معتقد بودند اقتضای قواعد کلی این است. توجه به این نکات است که انسان را از لحاظ ذهنی ورزیده می کند.

#### **وجوه مورد نظر آیت الله خوئی در خصوص شرکت**

دو وجه آقای خوئی دارد و دو وجه هم آقای شاهرودی دارد: مجموعه می شود چهار وجه ... آقای خوئی نسبت به لا تصح الا فی الاموال بل الاعیان، حاشیه دارند ... قدر متیقن از شرکت عقدی، این است که در اعیان باشد، اعیان هم نه اعیان بالقوه ... اعیان بالفعل ... این را از این جهت می گویم که اگر اعیان بالقوه باشد، می شود منافع می شود ابدان، اعیان بالفعل و هی القدر المتیقن. در واقع ایشان دارد قدر متیقن گیری میکنند. از این نمونه ما متعدد برخورد می کنیم. این بحث قدر متیقن گیری و ترخیص مبحثی است که خیلی به کار می آید؛ مثلا شما یک الناس مسلطون علی اموالهم، که داریم کافی است شما این را دو رقم معنا کنید. یکی این که مردم در محدوده شریعت بر اموالشان مسلط اند. (مضاربه، شرکت، اجاره، بیع) یا این که اینجور معنا کنید: مردم بر اموالشان مسلط اند مگر این که شارع منع کرده باشد. این دو از زمین تا آسمان فرق دارد باید بگردید ببینید کدامش درست است. سوال این است که ما برای صحت باید دنبال دلیل بگردیم یا بطلان؟ میرویم سراغ لا تصح در دیون! یک حاشیه ما معلوم شد؛ لا تصح الا فی الاموال ... تازه منظور از اموال، اعیان بالفعل ... بحث این است که اموال شامل دین هم می شود اما صاحب عروه می گوید: نه، اعیان بعدا هم می گوید اعیان فعلی.

**وجوه چهارگانه عدم صحت شرکت در دیون**

می رویم سراغ لا تصح در دیون: چهاروجه هست؛ دو وجه را آقای خوبی دارد و دو وجه را هم آقای شاهرودی اضافه می کند. ایشان اولین وجهی را که می آورد این است که در شرکت، امتزاج لازم است. آیا شرکت بدون امتزاج امکان دارد؟ سوال این است که در ذمه چگونه امتزاج صورت بگیرد؟ اگر دقت کنید این استدلال نه به یک قاعده عام است و نه استدلال به یک روایت است. استدلال به تحلیل ماهیت است. و در واقع دارد ماهیت شرکت را تحلیل میکند و استدلالی که از تحلیل ماهیت نهاد، (یا همان پدیده مورد بحث) قوی ترین استدلال است. چون چیزی نیست که کسی بخواهد آن را تحمیل کند. یا اینکه سند بخواهد؛ مثلا روایت سند می خواهد، دلالت می خواهد ... یا اینکه قاعده تطبیق می خواهد. اما در معاملات و ... اگر انسان بتواند از تحلیل نهاد، چیزی در بیاورد خیلی ارزشمند است. والان این استدلال این است: «عدم امکان امتزاج بین دو مال در ذمه و هو شرط فی صحة العقد» سوال این است که شرط در صحت عقد است یا تکون شرکت؟ طبعاً تکون شرکت ... درعروه هست که «یشترط علی ظاهر کلماتهم فی الشركة العقدية امتزاج المال»

بسیاری مواقع در جلسات مباحث بورس و فرابورس خیلی مباحث گره می خورد به این حدیث؛ حدیث نهی رسول خدا صلی الله علیه و آله از بیع الدین بالدین ... «لا یباع الدین بالدین» ... برخی جاها ترجمه شده به بیع کالی به کالی یا کالی به کالی ... امکان ندارد کسی وارد این مباحث شود و این حدیث را سندا و دلالتا کار نداشته باشد. این روایت بر اساس مبانی شیعه معتبر است. این روایت، روایت طلحة بن زید است بقیه سند مشکل ندارد فقط مشکل در طلحة هست. جناب طلحة را سنیان تضعیفش کردند. ولی عالمان رجال شیعه تاییدش کردند. و لذا از این روایت تعبیر می کنند به معتبره طلحة بن زید از امام صادق علیه السلام از رسول خدا صلی الله علیه و اله که رسول خدا فرمودند: «لا یباع الدین بالدین» برخی خواستند بگویند شرکت در دیون درست نیست! سوال این است که چه ربطی دارد؟ مگر ما این جا بحثمان بیع است؟ می گوید پیغمبر می فرماید اگر دینی موجود است و آنرا به دین دیگر بفروشید اگر بخواهم یک مثالی در بازار برای شما بزنم این که یک نفر طلب یک آقایی دارد، سه ماه دیگر باید او بدهد، یک میلیون برای سه ماه دیگر، می خواهد به اصطلاح بازاری ها این چک را اسکن کند! یا به عبارتی بفروشد. بعضا الان پول می خواهد و بعضا یک ماه دیگر می خواهد، حالا فرض را بر این بگذارید که یک ماه دیگر می خواهد. میگوید آقا این چک یک میلیون، من میدهم به شما (می فروشم) این چک سه ماه را می فروشم به شما - چک را میدانید که حاکی از طلب است - و شما یک چک یک ماه دیگر به من بده! منتها به جای یک میلیون نهصد هزار تومان شما به من بده!! طبعاً شما هم یک چک می کشید و میدهید. الان شما پول نمیدهید و جنس هم نمیدهید، در واقع نسیه هست در مقابل نسیه. بیع نسیه به نسیه ... یا همان بیع دین به دین ... یا به عبارتی آنچه در ذمه هست در مقابل آنچه در ذمه هست ... اینکه سرایت می کند به بیع کالی به کالی یا کلی به کلی؛ چون آنجا هم هر دو طرف، دین است. الان عموم معاملات دین به دین است. کلی به کلی است؛ کالی به کالی است. ما با دین به دین کار داریم و کار به بقیه نداریم. تا اینجا معلوم شد که کسی که می خواهد استدلال کند، می گوید بیع خصوصیت ندارد. در واقع مبادله منظور است. لا یباع الدین بالدین یعنی لا یبادل (مبادله) الدین بالدین ... لذا آقای خوبی می فرماید: «ان المنصرف منه النهی عن المعاوضة بالدین مطلقاً من غیر اختصاص بعنوان البیع» و بعد هم شاهد می آورد. ایشان می فرماید: ما تمسک به بعض الاساتذة الاعلام من التمسک بنهی النبی عن بیع الدین بالدین مدعیاً فی ذلک بان المنصرف منه هو النهی عن المعاوضة بالدین مطلقاً» نقدی که بر آقای خوبی است این که ایشان مدعی است که عقل عاجز از درک ملاکات است، ایشان و امثال ایشان نه باید انصراف ادعا کنند، نه باید مناسبات بفهمند، نه باید تنقیح مناط کنند، نه الغای خصوصیت کنند، چون تمام این ها مبتنی بر فهم موسع از نص است. می گوید کار اینها نیست؛ کار عرف است. می گویم برای عرف توضیح بدهید که ملاکات احکام قابل درک نیست و این را قانون گذاری گفته که اصلاً نمیدانی برای چه گفته است!! هزار سال هم عقلت را کار بیندازی نمی فهمی! ببینید بعد قبول می کند الغای خصوصیت کند یا نه؟ قبول می کند توسعه بدهد یا نه ... قبول می کند تنقیح مناط بکند یا نه ...!!!

**دو وجه دیگر؛ بر اساس نظر مرحوم شاهرودی**

دلیل سوم این است «الثالث دعوی عدم صحة عقد الشركة فی الدیون و الذمم لان الدین حق شخصی و لیس مالا و عقد الشركة انما یکون فی باب الاموال» ببینید دین مال نیست؛ دین در خارج نیست؛ چون دین اگر در خارج بیاید دیگر دین نیست. و چهارم؛ گفته اند که در شرکت اشاعه شرط است، (در شرکت عقدی)، در دیون؛ عقد الشركة حقیقتاً انشاء الاشاعه و الاشتراک؛ عقد شرکت چیست؟ عقدی است که خود منشا، اشاعه است. سوال این است که کجا می آید؛ جایی که اشاعه ممکن

باشد. اشاعه غیر از امتزاج است. امتزاج به حالت مخلوط بودن می خورد. اشاعه حالت سهم مشاع دارد. اشاعه یعنی سهم من و شما مشاع باشد. امتزاج باعث اشاعه است. و با دلیل اول فرق می کند. در واقع سه ادله از ادله ما تحلیل ماهیت نهادهای مورد بحث بود، یکی هم روایت بود.

**الحمد لله رب العالمین**