

بسم الله الرحمن الرحيم

فقه شرکت

جلسه بیستم 3 اسفند 1399

نقد و بررسی روایات «انقد»

بحث اول ما در ارتباط با بحث شرکت در دیون هست در این ارتباط ما یک فضای جدیدی را باز کردیم تحت عنوان معتبره محمد بن مسلم و خبر ابزاری در این دو روایت آمده بود که شخصی دابه‌ای را می‌خرد، ظاهراً نمی‌تواند پولش را بپردازد به رفیقش می‌گوید تو از طرف من ثمن مبیع را بده؛ اگر سودی پیدا کرد با هم شریک باشیم. از شانس بد کسی که وارد صحنه شده، دابه می‌میرد، در اینجا امام فرمودند اشکال ندارد با توجه به اینکه اگر سودی داشت تقسیم می‌شد حالا هم که دابه از بین رفته باید هر دو ثمن را بپردازند! برخی آقایان خواستند که بگویند این نوع روایات کار شرکت را خیلی آسان می‌کند! اولین دلالتی که دارد این که احضار مال لازم نیست. و یا اختلاط مال لازم نیست. و یا اینکه دو تا مال باشد، این هم لازم نیست. همین که دابه یا ماشینی باشد و کسی به قصد مساهمه در سود شرکت کند، در واقع در اینجا شرکت محقق می‌شود. من با شما قراری داشتم که همین روایات انقد را بررسی کنم که نه فقط اینجا که به درد بسیاری از جاهای دیگر هم می‌خورد. و اصولاً سوالی که هست اینکه این روایات انقد مربوط به شرکت است؛ دوستی تماس گرفته بود و با توجه به اینکه در زمینه حقوق مدنی مطالعه داشت مطلبی را مطرح می‌کرد راجع به طلافروش‌ها؛ که اینها می‌آیند و طلا را اجاره می‌دهند؛ و راجع به عنوان سوال داشت و ... یک نکته که در اینجا ذکرش لازم است و آن اینکه کی گفته باید معامله ما عنوان خاص داشته باشد، مثل بحث اجاره که طلافروش‌ها با این عنوان طلایی را به کسی اجاره میدهند یا برای اینکه آن را آب کند و به شکل دیگر در آورد و یا اینکه مثلاً زنی بخواهد فقط شب عروسی، آنرا استفاده کند ... بله نباید غرر باشد و الا عنوان که مهم نیست و دیگر اینکه کار نباید مستلزم ربا باشد، به هرحال بحث این است که عقد است و عرفیت هم بنابر اینکه می‌گوییم لازم است، همین مقدار کفایت می‌کند.

بنابر این بود که مطالعه ای صورت بگیرد راجع به روایات انقد و اینکه برخی بر اساس آن معتقد بودند که اختلاط مالین لازم نیست. احضار مال لازم نیست. همین که قول بدهد من ما فی ذمه المشتري را ادا می‌کنم، شرکت منعقد شده است.

سه احتمال مستتر در روایت انقد

ببینید این جمله هیچ ابهام عبارتی ندارد؛ ... «انقد عنی ثمن هذه الدابة و الريح بینی و بینک فینقد عنه فنقت الدابة، قال الامام: ثمنها علیهما لانه لو كان ربح فیها لكان بینهما» حدیث از لحاظ لفظی گیر ندارد. اما احتمالاتی در این حدیث هست؛ سه احتمال در این دو حدیث هست؛ 1. قول و قرار به این شکل باشد که مثلاً پول دابه را تو بده (همه پول را) و دابه هم از آن تو ... فقط سود مشترک باشد. این جمله وسطی مشکل و ابهام دارد (دابه مال تو)؛ 2. احتمال دوم اینکه پول دابه را بده، دابه مال من و سود مشترک؛ 3. احتمال سوم اینکه پول دابه را شما بده، دابه و سود مشترک.

میدانید مثل چنین مواقعی که در ضیق و شداد قرار میگیریم میدانید چه کار باید بکنیم؛ یا اینکه ببینیم واقعیت خارجی چیست ... به هرحال این را حمل بر قالب بیرونی کنید ... مثلاً ببینید ماشین، زمین، سکه، دلار افراد می‌خرند؛ نمیتوانند بقیه پول را بدهند و نمی‌خواهند که معامله را به هم بزنند. اگر واقعا این قضایا یک عرفیت بیرونی داشته باشد، چه اشکال دارد؛ صرفاً تئوریک و مدرسه‌ای ننشینیم و راجع به این قضایا صحبت کنیم ببینیم عرفیت بیرون چه می‌گوید. و یک راه دیگر این است که ببینیم سایر روایات از آن در اینباره چیزی در می‌آید یا نه؟ مثلاً در همین باب 1 کتاب الشركة، هشت روایت است. ممکن است که ما از بقیه روایات سوال را بفهمیم؛ اما میخواهم راه را نشان دهم؛ پس اگر عبارت به ما کمک نکرد؛ یا ببینیم واقعیت بیرون چه هست؛

یا اینکه ببینیم روایات چه می گوید ... به هرحال واقع قضیه این است که در اینبار ما یک قرار ثابت نداریم؛ معمولاً چنین مواقعی روشن میکنند به یک «انقد عنی» یا پولش را شما برو از طرف من بده اکتفا نمی کنند! چون واقعا صور مختلفی است. اما وقتی طرف می گوید تو برو پولش را بده و آن وسیله مال من! طبیعتاً طرف بر نمی تابد این جریان را ... اگر بپذیریم که واقع خارجی متفاوت است؛ این جور قضایا هیچی نیست. موارد فرق میکند؛ گاهی اوقات میخواهد بگوید مال تو، یا مال من! یا گاهی اوقات می گوید من نمی خواهم چیزی از دست بدهم! ... عرفی تر این است که بگوییم پولش را شما بده، یعنی جنس هم مال تو باشد، بالاخره من هم زحمت کشیدم که رفتم دلالی کردم سودش بین ما مشترک باشد! ولی چیزی که مزاحم این احتمال میشود، کلام امام علیه السلام است که فرمودند: «اگر دابه بپذیرد زیانش برای هر دو طرف هست» با اینکه ممکن است این قضیه تعبدی باشد، به این دلیل که طبیعتاً این دابه متعلق به کسی است که اولین بار خریده است. ولی تعبد در اینجور مسائل مؤنه زائد میخواهد باب معاملات هست؛ باب عبادات که نیست. این یک جوری باید شرکت را درست (توجیه) کنیم؛ که اگر این کار را بکنیم هم فرمایش امام حل می شود، هم اینکه هم فهم شیخ حر می شویم. با اینکه شاید ظاهر این عبارت که شما برو پولش را بده، دابه یا آن وسیله هم مال تو باشد! من فقط سهیم در سود باشم! ولی حقیقت این است که این رفتار امام علیه السلام با این فرض نمی سازد؛ لذا اگر همان احتمال سوم را بدهیم که بگوییم پول را بده، منتها پول را که میدهی در واقع به اندازه نصف پول دابه پول را نفر اول باید برگرداند ... اگر اینجوری بگوییم و خودمان را اذیت نکنیم؛ با فهم شیخ حر «یتساوی الشریکان فی الربح» ... البته این هم غیر عرفی نیست؛ وقتی می گوید همه پول را تو بده به این معنی نیست که تمام قضیه همین باشد؛ نه بعداً با هم حساب می کنیم! اگر اینجوری گفتیم بقیه اش همه حل می شود. سود و زیان هر دو مشترک می شود.

من راجع به این قضیه فکر می کردم و یک چیز مزاحم آن به ذهنم رسید و آن اینکه اگر نظر این آقا (محمد بن مسلم) به شرکت بود و نظر امام هم به شرکت بود، چرا امام فرمودند: ثمنها علیهما لانه لو کان ربح فیها لکان بینهما و نفرمودند: لانهما شریکان؟ این استدلال که راحت تر بود! اگر فرض امام احتمال سوم ماست، بهتر بود که امام میگفتند خسران برای هر دو چون شریک اند. البته خودم جوابی که به ذهنم رسیده و جایی ندیده ام، آن این است که امام می خواهند به مبنای مساله اشاره کنند. زمینه بود که بگوییم مثلاً اگر تلف شد، آن یکی نخواهد خسارت بدهد، یا اینکه اگر یکجا قیمتش آمد پایین، سوال این است که آیا این احتمال بود که امام می گویند: نه! قاعده عاقلانه عادلانه اینکه حالا که وارد شده، سود را ببرد اگر سود دارد، ضرر را هم متحمل شود، تلف هم به حسابش گذاشته شود، در واقع امام می خواستند که جواب قانع کننده بدهند ... امام گاهی اوقات جواب را روی قواعد فقهی نمی دهند روی مبنای فقهی می دهند؛ فرق قواعد با مبنای را هم که میدانید، قواعد عبارت است از همان گزاره های کلی شرعی، اما مبنای آن ملاکات و مناطات احکام را می گویند ... در یک روایت است که «ان ربح فله و ان وضع فعلیه» یا یک روایت دیگر «له الربح و علیه الوضعیه ...» اینها می رساند که این هم منافات ندارد. ممکن است بگویید فارغ از حدیث در خارج چه کار کنیم؟ می گویم اگر در خارج پیمانی بسته شد، اگر عرفیت دارد، حمل بر عرفیت می کنیم، (میدانید که در باب معاملات به ویژه در باب قضاوت عرف معیار است؛ من در باب قراردادها آوردم و قضات بر اساس عرف، قضاوت می کنند ... بر اساس عرف، عمل می کنیم، حتی متن قرارداد را عرف تفسیر میکند! نهایتاً باید دید اقتضای اصل عملی چیست ... نهایتاً اینکه ما با آقایان همسو شدیم و اینها شراکت است؛ و یک شراکت ساده است. نظر من هم احتمال سوم هست؛ و آن اینکه پول دابه را بدهد؛ دابه و سود مشترک باشد ... بعد همه مسائل حل میشود ربحتان مشترک می شود، سودش مشترک می شود. تلف دابه مشترک می شود ... یکی از آقایان گفتند که این حدیث حمل بر شرکت می شود، و میسراند که اختلاط مالی لازم نیست؛ سوال این است که کسانی که مثل مرحوم اشتهاوردی می گویند اختلاط مالی لازم نیست، چطور لازم نیست؟! بحث این است که اختلاط مال هست، اختلاط عین نیست. واقعه این است که ما نمی خواهیم از انضباط فقهی خارج شویم، با همه رعایت اینها ما متوجه نشدیم چرا باید شرکت در دیون ممنوع باشد!! به این قضیه و دلیل آن نرسیدیم و شاید هیچکس هم به اندازه ما معطل این موضوع نشد! چهار دلیل را آوردیم و این روایت را هم اضافه کردیم اما باز ...

تحلیل اجماعات ادعا شده در مسئله

منتها شرکت فی کل شیء بحسبه ... میدانید که ما در معاملات، باید دنبال منع بگردیم؛ چون اقتضائات جواز را داریم ... یعنی چه که قدر متیقن را بگیریم ... البته این نکته را می گویم دنبال منع بگردیم بعد از اینکه معتقدیم عمومات تنفیذ را داریم. من دیدم که برخی آقایان مکرر به جواز میرسند و می گویند مگر اینکه اجماع برخلاف باشد! اصلاً اینرا نگویید!! میدانید که اجماع هم

صغرویا تحقیقش مشکل است، هم کبرویا ... سوال این است وقتی روی اجماع صحبت می کنیم مگر چقدر علمای ما کتاب نوشتند؟! مگر ... می خواهم عرض کنم، این چیزها را اگر ما بگذاریم کنار، دلیلی برای منع شرکت در دیون پیدا نکردیم، اما باید متناسب معنا کنیم؛ کسی نباید بگوید اختلاط و امتزاج و ... کو؟ میگوییم اینها همه متناسب با خودش ... در برنج و گردو و بادام به تناسب خودش، در آب و روغن و شیر هم به تناسب خودش ...

غرر

راجع به غرر اینکه لطمه به قرارداد بزند، محل بحث است برخی گفته اند آنچه داریم در بیع است، برخی گفته اند که نه ما «نهی النبی عن الغرر» را داریم ... جواب داده اند که کلمه بیع آن افتاده است.

همان حدیث نهی النبی عن الغرر را هم گفته اند که مرسله است. که البته ما قبول نکردیم. برخی این مبحث را از بیع کشانده اند به اجاره ... گفته اند که چنانکه بیع غرری باطل است، به اجاره غرری هم باطل است. اما دیگر به مضاربه، شرکت، و به مزارعه نکشانده اند و زیر بار نرفتند! به هرحال ابهاماتی هست؛ غرر اگر مشکلی برای صحت هم درست نکند، مشکل در اجرا درست میکند، علی ای حال اگر غرر برای صحت مشکلی درست نکند در خارج باید که معلوم باشد ... و الا دعوا می شود. و لذا عقلایی که اهل معامله هستند، قرارداد شرکت را مبهم برگزار نمی کنند ... گفته اند که اگر جایی بحث شرکت مطرح ولی تعیین نشد، مثلا در روایات داریم که اگر کسی از روی خطا کسی را بکشد، بحث این است که اگر عاقله دیه را بدهد به نحو مساوی یا تفاوت ... حالا بگذریم از اینکه برخی روایات می گوید اگر غنی باشد باید دو برابر فقیر پردازد! ولی اگر این دلیل نبود، یا اینکه ما نتوانستیم بپذیریم، آنجا می گویند: تساوی اصل است. چون عدم تساوی، بیان زائد می خواهد. می گویند اگر یک طرف قضیه بیان زائد نخواهد و یک طرف بخواهد، این مبحث واجب کفایی است یا عینی، واجب تخییری است یا تعینی ... گفته اند: «کون الوجوب عینیا تعینیا نفسیا» گفته اند که غیرش بیان زائد می خواهد ... و لذا اگر بیان زائد نیارود، تساوی را می رساند. اگر بیان زائد نیارود و قرینه هم نباشد، غیرش بیان تمامی است.

متن عروه؛ مصالحه سود و زیان و تایید شرکت در منافع

و اما شرکت در منافع؛ متن عروه؛ و کذا لا تصح فی المنافع بان یکون لكل منهما دار مثلا؛ اوقعا العقد علی ان یکون منفعة کل منهما بینهما بالنصف؛ و لو ارادا ذلک، صالح احدهما الاخر نصف منفعة داره بنصف منفعة دار الاخر او صالح نصف منفعة دار ... و صالح الاخر نصف منفعة داره بذلک الدینار ...»؛ اینجا لازم نیست به شرکت متوسل شوند. یعنی از نظر صاحب عروه منفعت در برابر منفعت درست است. (مثلا من نصف منفعت خانه ام را مصالحه می کنم به نصف منفعت خانه تو و بالعکس ...) ایشان این صورت را صحیح میدانند؛ پس یا منفعت مقابل منفعت یا ما به ازای نصف منفعت در مقابل نصف منفعت به هرحال کار هم حل میشود. ممکن است سوال شود: اینکه شرکت در منافع را درستش بکنیم یا نه چه فایده دارد؟ فایده اش این است که مردم نوعا جاهلند و توجیه نیستند به این راه های فرعی و ادعای تشکیل شرکت می کنند! ... اینجا ما کاری که باید بکنیم اول اینکه نظرات را بگوییم دوم ادله انظار و آراء، سوم هم اقتضای تحقیق؛ برخی تفصیلاتی دادند ... در واقع برخی بحث را مبنوی اش کردند. مثلا گفته اند بر مبنای امتزاج، نه! ... اما بر مبنای عدم اعتبار امتزاج، آری ... و بعید هم ندانید که این وسط قول به جواز مطلق هم پیدا شود. همین شرح العروه آقای خوبی بعد فرمایش آقای شاهرودی هست که ناظر بر آقای خوبی هست. و آسید عبد الاعلی سبزواری که اینجا نکاتی را دارند ...

الحمد لله رب العالمین