



## تاملی در کتاب اجتهاد شخصیت حقوقی

پدیدآورنده (ها) : علوی قزوینی، سید علی

حقوق :: نشریه نقد کتاب فقه و حقوق :: پاییز ۱۳۹۵ - شماره ۷

صفحات : از ۵ تا ۱۷

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/1222250>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۲/۰۹/۱۹

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه [قوانین و مقررات](#) استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



- تحلیلی بر مفهوم و شخصیت حقوقی نهاد وقف در فقه و قانون
- تحلیل فقهی شخصیت حقوقی
- شخصیت حقوقی جهات عامه
- مبانی و ادله اعتبار شرعی شخصیت حقوقی
- جایگاه شخصیت حقوقی
- تحلیل حقوقی ماهیت و لزوم شخصیت حقوقی
- مشروعیت شخصیت حقوقی در شرکت‌های تجاری
- نظریه شخصیت حقوقی، نقطه عطفی در فقه آیت الله طباطبایی یزدی
- حق سرقفلی در فروشگاه‌های مجازی
- شخصیت حقوقی شرکت‌های تجاری
- فرانس‌ها و آینده کرامت انسانی، حقوق و آزادی‌های اساسی بشری
- تزهایی درباره فلسفه تاریخ

## عناوین مشابه

- تاملی بر مفهوم شخصیت حقوقی وزارتخانه‌ها در نظام حقوقی ایران (از تئوری تا عمل)
- مسئله اجتهاد زنان: تأملی در کتاب «زن در تاریخ ایران معاصر» (با نگاهی به مقاله «اجتهاد زنان در تاریخ معاصر ایران و تبیین شخصیت بانو مجتهده امین»)
- درآمدی بر شخصیت و روش‌شناسی کلامی سید دلدارعلی نقوی در تبیین امامت بر اساس کتاب عماد الاسلام
- تاملی پیرامون ماهیت حقوقی ضمان ناشی از خطای در تشخیص قبل از تولد با نگاهی به حقوق انگلستان
- در گفتگو با دکتر محسنی رییس دانشکده و مولف کتاب حقوقی سال مطرح شد؛ دانشکده پیشگیری از جرم و اصلاح و تربیت نقطه عطفی در تاریخ قضای جزایی ایران است
- تاملی بر چالش منزلت حقوقی و رسالت انقلابی روحانیت در نظریه جمهوری اسلامی
- تاملی در چند واژه از کتاب فرخ‌نامه
- دغدغه آشتی دادن مدرنیته با فرهنگ ایرانی؛ نقد و بررسی کتاب تاملی در مدرنیته ایرانی
- تاملی بر انگاره فقیهان و قانون مدنی پیرامون ماهیت «تقسیم» در شرکت حقوقی
- بخش اول: مقالات و پژوهش‌های حقوقی: بحثی در شخصیت قاتلین به عادت از منظر پیشگیری

## تأملی در کتاب اجتهاد شخصیت حقوقی

● دکتر سیدعلی علوی قزوینی

دانشیار دانشگاه تهران / saalavi@ut.ac.ir

### چکیده

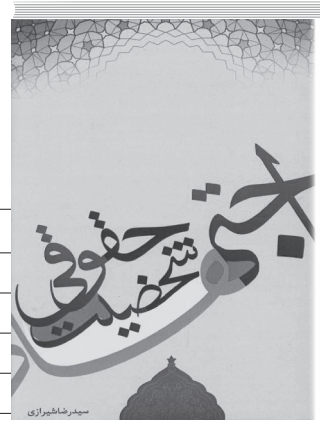
اجتهاد در فرهنگ شیعی برای کشف قوانین شریعت و همگامی فقه با مسائل نوین، نهادی کارآمد محسوب می‌شود. به دنبال گسترش علوم و ارتباطات و ظهور فناوری‌های نوین و طرح مسائل و موضوعات پیچیده در حوزه‌های مختلف، از سوی برخی از نواندیشان دینی، مسئله ضرورت تحول در ساختار سنتی اجتهاد و عبور از اجتهاد فردی به اجتهاد جمعی، به عنوان راهکار مناسب برای پویایی و کارآمدی فقه مطرح شده است که یکی از اشکال اجتهاد جمعی، مسئله اجتهاد شخص حقوقی است. اخیراً در این رابطه کتابی با نام اجتهاد شخصیت حقوقی نگاشته شده است و ما در این نوشتار با طرح نظریات نویسنده کتاب، به نقد آن پرداخته ایم.

### کلیدواژه

اجتهاد، تقلید، اجتهاد شخص حقوقی، تقلید از شخص حقوقی، اجتهاد جمعی.

### ۱. مقدمه

اجتهاد و استنباط، به معنای تلاش مستمر علمی فقها برای کشف احکام کلی شریعت و پی‌جویی احکام حوادث واقعه، در اسناد ملفوظ و غیر آن، از ویژگی‌های مکتب فقهی اهل بیت (ع) است که خود سبب ماندگاری و طراوت و کارآمدی فقه امامیه در گذر زمان و در مواجهه با مسائل نوظهور است. در این مکتب امامان معصوم (ع) با تعلیم اصول و القاء کلیات، رهروان خود را به استنباط از اصول، ترغیب و هدایت می‌کردند؛ چنانچه در حدیث نورانی امام علی بن موسی الرضا (ع) آمده است: «علینا إلقاء الأصول إلیکم و علیکم التفریع» (بروگردی، ۱۳۷۵: ۱، ۱۷۳).



■ شیرازی، سیدرضا. (۱۳۹۴)،

اجتهاد شخصیت حقوقی، مشهد،

نسیم رضوان، ۲۶۸ ص، ۱۳۰۰۰۰

ریال.

شابک: ۹۷۸-۹۴۵۹۸۶۰۰-۱-۴

با گسترش علوم و روابط اجتماعی مسائل و موضوعات متنوعی در حوزه‌های مختلف از قبیل تجارت، پزشکی، حمل‌ونقل، محیط‌زیست، روابط خارجی، بانکداری، بیمه و ... در برابر فقها رخ برگشوده که تبیین احکام آن‌ها نیازمند شناخت دقیق و احاطه علمی کامل بر تمام آن موضوعات است و شاید احاطه بر آن‌ها از توان و قدرت یک شخص حقیقی خارج باشد. به‌همین دلیل مسئله تخصصی شدن اجتهاد در حوزه‌های معین و یا استفاده از شورای متخصصان به‌عنوان بازویی کارآمد برای اجتهاد از سوی برخی صاحب‌نظران و نواندیشان دینی مطرح شد که به‌نوبه خود طرحی ضروری است؛ ولی در کنار اجتهاد تخصصی یا اجتهاد شورایی یا شورای اجتهاد و مانند آن نظریه دیگری تحت عنوان «اجتهاد شخصیت حقوقی» مطرح شده است که مفاد آن اثبات صلاحیت اجتهاد و شایستگی احراز مقام افتا برای شخص حقوقی است. پذیرش این نظریه که می‌تواند گامی جدید در عرصه اجتهاد محسوب شود، به‌لحاظ مقام ثبوت نیازمند تبیین سازگاری مفهوم اجتهاد با مفهوم شخص حقوقی است و به‌لحاظ مقام اثبات، متوقف بر ارائه دلایل اثباتی قوی از منابع معتبر فقهی بر حجیت چنین فتوی‌هایی است.

## ۲. معرفی اثر

در موضوع اجتهاد شخص حقوقی، اخیراً کتابی با نام اجتهاد شخصیت حقوقی به‌قلم حجت‌الاسلام سیدرضا شیرازی از دانش‌آموختگان حوزوی روانه بازار نشر شده است. این کتاب همان پایان‌نامه نویسنده است که به راهنمایی و مشاوره دو تن از استادان حوزه علمیه قم نگارش حقوقی است

در کنار اجتهاد تخصصی یا اجتهاد شورایی یا شورای اجتهاد و مانند آن نظریه دیگری تحت عنوان «اجتهاد شخصیت حقوقی» مطرح شده است که مفاد آن اثبات صلاحیت اجتهاد و شایستگی احراز مقام افتا برای شخص حقوقی است

یافته‌است. نویسنده محترم در پیشگفتار ضمن برشمردن برخی آثار منتشرشده در موضوعات مشابه از قبیل: اجتهاد شورایی، اجتهاد مقاصدی، الاجتهاد الجماعی یا اجتهاد گروهی و مانند آن افزوده‌است که: «اگرچه بحث‌هایی مانند اجتهاد گروهی و اجتهاد شورایی و توحید فتوی با اجتهاد شخصیت حقوقی در ارتباط است، ولی موضوع این کتاب از جهاتی مبنایی‌تر و مقدم از آن بحث‌ها است» (شیرازی، ۱۳۹۳: ۱۳). این کتاب در سه بخش سامان یافته‌است: بخش اول، کلیات و مفاهیم؛ نویسنده در این بخش به توضیح برخی اصطلاحات مانند مفهوم اجتهاد، تقلید و شخصیت حقوقی، سیره مسلمین و عقلا و... پرداخته‌است. در بخش دوم، مجتهد حقوقی و تقلید از او موضوع بحث است. در این بخش که اساسی‌ترین مبحث کتاب به‌شمار می‌رود، نویسنده به بررسی تفصیلی دلایل جواز تقلید، اعم از آیات قرآن کریم، روایات، عقل و اجماع پرداخته و با بحث‌های گسترده، اعم از مباحث سندی و دلالتی، به‌دنبال آن است تا شمول ادله یادشده را نسبت به اجتهاد شخص حقوقی واکاوی کند. (همان: ۷۷) در بخش سوم نیز به شبهات و ساختار مجتهد حقوقی پاسخ داده‌است.

نویسنده در مقدمه کتاب ضمن طرح این سؤال که: آیا شخص حقوقی می‌تواند مجتهد باشد و منصب افتا را بر عهده گیرد؟ در پاسخ به آن گوید: «اگرچه دلیل‌های لفظی (قرآن و سنت) فقط بر حجیت اجتهاد شخص حقیقی دلالت می‌کند؛ ولی به‌نظر می‌رسد بتوان از دلیل‌های لیبی (عقل، بنای عقلا و...) برای اجتهاد حقوقی دلیل‌هایی آورد» (همان: ۱۲) و سپس در بخش دوم کتاب برای اثبات این نظریه به بررسی تفصیلی ادله جواز تقلید، اعم از آیات، روایات، اجماع، عقل و سیره عقلا پرداخته و در گفتار هفتم این بخش به‌عنوان نتیجه‌گیری نهایی آورده‌است که: «از آن‌چه در این فصل گذشت می‌توان نتیجه گرفت، مانعی ندارد که در آراء فقهی از شورا کمک گرفته شود، بلکه در بسیاری موارد آراء مشورتی پخته‌تر، منسجم‌تر و به واقعیت نزدیک‌تر است؛ گرچه این مطلب تاکنون در میان بزرگان فقه‌های شیعه عملی نشده، ولی منع شرعی برای آن وجود ندارد، اضافه بر این غالب مراجع تقلید در حوزه‌های علمی شیعه هریک برای خود هیئت استفتائاتی دارند که درواقع شورایی است از افراد نخبه حوزه‌ها که مرجع تقلید را برای تحقیق از منابع فقهی یاری می‌دهند، هرچند نظر نهایی با شخص مرجع تقلید است» (همان: ۱۹۳).

فصلنامه نقدکتاب

## نقد حقوق

سال دوم، شماره ۷  
پاییز ۱۳۹۵

۷

نویسنده در مقدمه کتاب ضمن طرح این سؤال که: آیا شخص حقوقی می‌تواند مجتهد باشد و منصب افتا را بر عهده گیرد؟ در پاسخ به آن گوید: «اگرچه دلیل‌های لفظی (قرآن و سنت) فقط بر حجیت اجتهاد شخص حقیقی دلالت می‌کند؛ ولی به‌نظر می‌رسد بتوان از دلیل‌های لیبی (عقل، بنای عقلا و...) برای اجتهاد حقوقی دلیل‌هایی آورد»

### ۳. نقد کتاب

قبل از ورود در بیان تأملات شکلی و ماهوی درباره مطالب کتاب، شایسته است از تلاش علمی و حسن سلیقه نویسنده در انتخاب موضوع که حاکی از نواندیشی و دغدغه علمی نویسنده نسبت به ورود در عرصه‌های جدید است تقدیر و تشکر شود، ولی از آن جاکه دانش همواره در فضای علمی سالم و در نتیجه تضارب آرا و برخورد اندیشه‌ها رشد و تعالی می‌یابد، نگارنده نیز در این راستا با ضیق مجال و تراکم اشتغالات علمی به برخی از تأملات و نکات کلی که ضمن مطالعه اجمالی کتاب به نظر رسیده است، اشاره و از ورود در ایرادات جزئی و موردی خودداری می‌کند تا چه قبول افتد و که در نظر آید.

فصلنامه نقد کتاب

فقه حقوق

سال دوم، شماره ۷  
پاییز ۱۳۹۵

۸

### ۳-۱. نقد شکلی

در این فراز به برخی ایرادهای ظاهری و شکلی کتاب اشاره می‌شود:

#### ۳-۱-۱. غیرفتنی بودن نام کتاب

از آن جاکه شخص حقوقی یک موجود اعتباری است، ناچار اوصاف و احکامی که برای آن ثابت می‌گردد باید از قبیل احکام اعتباری باشد تا سنخیت و تناسب میان موصوف و صفت، یا حکم و موضوع رعایت گردد؛ مانند مالکیت، ریاست و... بنابراین اوصاف حقیقی و تکوینی که موضوع آن‌ها موجود حقیقی خارجی است نمی‌توانند برای موجود اعتباری ثابت گردند؛ زیرا اوصاف موجود اعتباری به اوصاف تکوینی و حقیقی، متوقف بر تحقق آن در خارج است؛ در حالی که مفروض آن است که شخص حقوقی وجود تکوینی در خارج ندارد. بدین ملاحظه اثبات اوصافی مانند خندیدن، راه رفتن، ازدواج کردن و مانند آن برای شخص حقوقی غلط و اشتباه است و شاید به همین دلیل در ماده ۵۸۸ قانون تجارت نیز آمده است: «شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است، مگر حقوق و تکالیفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد؛ مانند حقوق و وظایف ابوت و بنوت و امثال ذلک»، حال با عنایت به مطالب فوق یادآور می‌شویم که اجتهاد در اصطلاح فقها این‌گونه تعریف شده است: «ملکة یقتدر بها علی تحصیل القطع بالوظیفۃ العملیة» (حائری یزدی، ۱۴۰۸: ۶۹۰) یعنی اجتهاد ملکه و اقتدار علمی است که براساس آن شخص می‌تواند به وظیفه عملی خود قطع و یقین پیدا کند. چنان که ملاحظه می‌شود تعریف فوق مشتمل بر دو قید ملکه و یقین به وظیفه

از آن جاکه شخص حقوقی یک موجود اعتباری است، ناچار اوصاف و احکامی که برای آن ثابت می‌گردد باید از قبیل احکام اعتباری باشد تا سنخیت و تناسب میان موصوف و صفت، یا حکم و موضوع رعایت گردد؛ مانند مالکیت، ریاست و...

عملیه است که هریک از آن دو مانع ثبوتی اتصاف شخص حقوقی به وصف اجتهاد است، زیرا ملکه اجتهاد از اوصاف واقعی و تکوینی است که بر اثر ممارست و تکرار استنباط احکام برای نفس مستنبط حاصل می‌شود و از آن به ملکه قدسیه نیز یاد شده است. از آن‌جاکه موصوف وصف حقیقی باید موجود حقیقی باشد؛ لذا اتصاف موجود اعتباری (شخص حقوقی) به ملکه استنباط (اجتهاد) ثبوتاً اشتباه و ناصواب است. شگفت آن‌که نویسندۀ محترم ضمن اذعان به این مطلب در مقام پاسخ به این ایراد گوید: «اگرچه ملکه اجتهاد مختص به شخص حقیقی است و شخص حقوقی، وجودی اعتباری است و این توان برای او به تکوین متصور نیست؛ اما ممکن است که افراد گروه به‌تنهایی توان اجتهاد را نداشته باشند؛ ولی در مجموع همه آن‌ها این توان را داشته باشند» (همان: ۱۹). به‌نظر می‌رسد که این پاسخ ناشی از عدم درک صحیح مفهوم شخص حقوقی است، زیرا چنان‌که در حقوق امروزی مقرر است شخص حقوقی موجودیتی مستقل و مجزا از شخصیت افراد تشکیل‌دهنده آن دارد، بنابراین حتی اگر تمام افراد گروه هم دارای ملکه اجتهاد باشند، باز اتصاف شخص حقوقی - که موجودی اعتباری و مجزا از افراد آن است - به‌حسب مقام ثبوت، به وصف اجتهاد و دارابودن ملکه قدسی غلط و اشتباه است. صرف‌نظر از اشکال ثبوتی یادشده، پاسخ نویسنده مبنی بر این‌که: «ممکن است که افراد گروه به‌تنهایی توان اجتهاد را نداشته باشند؛ ولی در مجموع همه آن‌ها این توان را داشته باشند» نیز مبهم و ناراست است. اگر مقصود نویسنده از این سخن آن است که هیئت جمعی حاصل از اجتماع افراد غیرعالم با یکدیگر خود موضوع ملکه و عنوان اجتهاد می‌شود هرچند که افراد آن غیرمجتهد باشند، در این صورت این سخن مواجه با همان اشکال ثبوتی است که در بالا بیان شد و چنان‌چه مقصود آن باشد که صرف اجتماع افراد غیرمجتهد و تضارب افکار و آرا میان ایشان سبب فزونی دانش آن‌ها و در نتیجه حصول ملکه اجتهاد خواهد بود، در این صورت می‌گوییم، هرچند که این سخن دور از صواب نیست؛ ولی در این صورت موصوف حقیقی وصف اجتهاد و ملکه همان افراد و اشخاص حقیقی خواهند بود نه شخص حقوقی که موجودی اعتباری و مستقل از افراد آن است؛ پس در هر حال اتصاف شخص حقوقی به ملکه استنباط سخنی گزاف و نارواست.

از سوی دیگر در تعریف اجتهاد فید «یقین به وظیفه عملیه» آمده است که نشان‌گر آن است که هدف از اجتهاد تحصیل علم به وظیفه شرعی عملی است؛ بنابراین مجتهد شخصی است که پس از طی فرایند استنباط دارای قطع و یقین به وظیفه شرعی عملی خود یا مقلدینش گردد

دارای قطع و یقین به وظیفه شرعی عملی خود یا مقلدینش گردد. بدیهی است که «یقین» مانند «شک» و «ظن» از اوصاف حقیقی نفسانی شخص حقیقی است و اوصاف موجود اعتباری به وصف یقین یا شک غیرمعقول است؛ از این رو اوصاف شخص حقوقی به وصف اجتهاد نیز ثبوتاً غیرمعقول است. بنابراین عنوان کتاب یعنی اجتهاد شخصیت حقوقی عنوانی غیرفنی و ناصواب است.

### ۳-۱-۲. فقدان مقدمه در کتاب

شایسته بود نویسنده قبل از ورود به مباحث اصلی کتاب، مقدمه‌ای را به طرح مباحثی از قبیل: تبیین دقیق موضوع، ضرورت طرح این بحث، پیشینه تحقیق و نیز تفاوت‌ها و امتیازات اثر خود نسبت به آثار موجود در این زمینه اختصاص می‌داد تا ذهن خواننده، آماده ورود به مباحث اصلی کتاب گردد. فقدان این امر سبب شده است تا خواننده بدون داشتن تصور روشنی از سؤال اصلی پژوهش و دغدغه فکری نویسنده، وارد فضایی از مباحث به ظاهر پراکنده‌ای شود که ربط آن با یکدیگر و جایگاه هریک از آن‌ها در منظومه تحقیق برای او مبهم و تاریک باشد.

### ۳-۱-۳. ناهماهنگی و ابهام در فهرست مطالب

برخی ناهمگونی‌ها و ابهامات در فهرست مطالب مشاهده می‌شود که سبب کاهش اتقان اثر است؛ از قبیل این که برخی از گفتارها دارای عنوان فرعی مبحث است؛ مانند گفتار اول از فصل اول که دارای دو مبحث است؛ در حالی که گفتارهای دوم، چهارم، پنجم و ششم از همین فصل فاقد عنوان فرعی مبحث است و همین گونه است گفتار پنجم و ششم از فصل دوم از بخش دوم. برخی از گفتارها نیز دارای مقدمه است. این امر افزون بر این که امری غیرمتعارف تلقی می‌شود، در تمام گفتارها نیز تکرار نشده است؛ برای مثال، گفتار سوم در فصل اول از بخش اول دارای مقدمه است؛ در حالی که سایر گفتارها فاقد مقدمه هستند و نیز برخی از بخش‌ها مانند بخش دوم و سوم دارای مقدمه است، ولی بخش اول مقدمه ندارد. از سوی دیگر در انتخاب تیترا برخی عناوین اصلی و فرعی از عبارتهای مبهم و غیرشفاف استفاده شده است؛ مانند عناوین مقدمات بحث (فصل اول از بخش دوم)، بررسی ادله (فصل دوم از بخش دوم)، دلالت مطابقی، دلالت التزامی، روایت ارجاعی (مبحث دوم و سوم و چهارم از گفتار دوم از فصل دوم از بخش دوم).

شایسته بود نویسنده قبل از ورود به مباحث اصلی کتاب، مقدمه‌ای را به طرح مباحثی از قبیل: تبیین دقیق موضوع، ضرورت طرح این بحث، پیشینه تحقیق و نیز تفاوت‌ها و امتیازات اثر خود نسبت به آثار موجود در این زمینه اختصاص می‌داد تا ذهن خواننده، آماده ورود به مباحث اصلی کتاب گردد



از سوی دیگر نتیجه‌گیری نهایی در پایان بخش دوم در ذیل عنوان گفتار هفتم آمده‌است، درحالی‌که جایگاه منطقی نتیجه نهایی در انتهای کتاب است.

### ۲-۳. نقد محتوایی و ساختاری

در این فراز به برخی تأملات در ساختار و محتوای کتاب می‌پردازیم؛ از قبیل:

فصلنامه‌نقدکتاب

### نقد حقوق

سال دوم، شماره ۷  
پاییز ۱۳۹۵

۱۱

### ۱-۲-۳. عدم تحریر دقیق محل نزاع

شایسته بود که نویسنده در ابتدا با طرح دقیق سؤال اصلی پژوهش، موضوع بحث و محل اثبات و نفی را به‌خوبی تبیین می‌کرد که مقصود وی از اجتهاد شخصیت حقوقی کدام گونه از اجتهاد غیرفردی است؟ برای این منظور لازم بود در مقدمه به انواع اجتهادات غیرفردی اشاره می‌کرد و تفاوت جوهری اجتهاد شخصیت حقوقی از مفاهیم مشابه، مانند اجتهاد گروهی، اجتهاد شورایی، اجتهاد مشورتی و اجتهاد جمعی را بازشناسایی می‌نمود. فقدان این امر سبب شده‌است که نه‌تنها خواننده دچار سردرگمی شود، بلکه به‌نظر می‌رسد خود نویسنده هم در موضعی مبتلابه آشفتگی و عدم انضباط در بحث شده‌است و این تشویش در بحث به خواننده چنین القا می‌کند که گویا خود نویسنده هم تصور روشنی از شخصیت حقوقی نداشته‌است؛ برای مثال، نویسنده در موضعی از کتاب عنوان می‌کند: «اجتهاد حقوقی اگرچه در مفهوم با اجتهاد فردی و گروهی و شورایی و مشورتی تباین دارد؛ اما در مصداق می‌تواند با هر کدام متحد باشد...» (همان: ۲۰۱)؛ ولی متأسفانه ایشان قبل از ورود در بحث اصلی، این مفاهیم متباین را شناسایی نکرده‌اند و وجه تباین آن‌ها را نیز توضیح نداده‌اند. افزون‌براین، چگونه ممکن است چند مفهوم متباین دارای مصادیق یکسان باشند؟ آیا این امر با تعریف تباین در علم منطق سازگار است؟ در علم منطق در تعریف تباین گفته‌اند که دو مفهوم هنگامی با یکدیگر متباین‌اند که هیچ‌یک از دو مفهوم متباین بر هیچ مصداقی از مصادیق مفهوم دیگر قابل انطباق نباشد؛ مانند سنگ و انسان. حال اگر مفهوم اجتهاد حقوقی با مفاهیم یادشده تباین مفهومی دارند، چگونه ممکن است که این مفاهیم متباین دارای مصادیق متحد باشند؟ شاید مقصود نویسنده آن است که اجتهاد حقوقی یک مفهوم جامع انتزاعی است که بر انواع اجتهادات یادشده در خارج منطبق است که در این صورت مسیر بحث به‌کلی تغییر خواهد کرد و درواقع موضوع بحث به اجتهاد شخصیت حقوقی به‌معنای رایج آن

لازم بود در مقدمه به انواع اجتهادات غیرفردی اشاره می‌کرد و تفاوت جوهری اجتهاد شخصیت حقوقی از مفاهیم مشابه، مانند اجتهاد گروهی، اجتهاد شورایی، اجتهاد مشورتی و اجتهاد جمعی را بازشناسایی می‌نمود. فقدان این امر سبب شده‌است که نه‌تنها خواننده دچار سردرگمی شود، بلکه به‌نظر می‌رسد خود نویسنده هم در موضعی مبتلابه آشفتگی و عدم انضباط در بحث شده‌است

منحصر نخواهد بود، بلکه انواع اجتهادات گروهی نیز در محل بحث قرار خواهند گرفت؛ در حالی که عبارات دیگر نویسنده نشان‌دهنده این است که محور اصلی بحث این عنوان جامع نیست، بلکه اجتهاد شخص حقوقی به معنای خاص آن که قسمی از انواع اجتهادات گروهی محسوب می‌شود، در نظر است؛ برای مثال در صفحه ۱۰۶ در فواید اجتهاد شخص حقوقی عنوان می‌کند که «از فواید شخصیت حقوقی علاوه بر پایداری و طول عمر شبه‌نامحدود می‌توان از دقت، امکانات، تفکر جمعی و مزایای دیگر نام برد.» آشکار است که این ویژگی از خصوصیات شخص حقوقی است که موجودیتی مستقل از افراد حقیقی تشکیل‌دهنده آن دارد و در موضع دیگر مطرح می‌کند: «شخص حقوقی وجود اعتباری است و این توان (ملکه اجتهاد) برای او تکویناً متصور نیست؛ اما ممکن است که افراد گروه به تنهایی توان اجتهاد را نداشته باشند، ولی در مجموع همه آن‌ها این توان را داشته باشند» (همان: ۱۹) گویا مقصود نویسنده از این عبارت آن است که شخص حقوقی - که با عنوان (همه آن‌ها) در عبارت یادشده از آن نام برده شده - موجودیتی مستقل از افراد دارد که می‌تواند واجد ملکه اجتهاد باشد هر چند افراد گروه به تنهایی فاقد ملکه اجتهاد باشند؛ ولی با کمال شگفتی در جای دیگری در توضیح اجتهاد شخصیت حقوقی می‌گوید: «وقتی گفته می‌شود شخص حقوقی اجتهاد نموده، بدین معناست که اشخاص حقیقی که در آن مشغول فعالیت هستند، اجتهاد می‌نمایند و نه آن وجود اعتباری» (همان: ۲۰۵) که این عبارت نشان‌گر عدم تصور روشن نویسنده از شخص حقوقی است؛ چرا که شخص حقوقی موجودیت مستقلی از اعضای تشکیل‌دهنده آن دارد و اوصافی که به این شخص اعتباری نسبت داده می‌شود وصف به حال خود آن موجود اعتباری است، نه وصف افراد تشکیل‌دهنده آن؛ مانند مالکیت، نام، اقامتگاه، تابعیت و سایر اوصافی که شخص حقوقی مستقلاً به آن‌ها متصف می‌گردد بدون آن که افراد مؤسس شخص حقوقی به آن‌ها متصف گردند. همچنین در گفتار هفتم از بخش دوم که اساسی‌ترین بخش کتاب است نتیجه نهایی بحث را چنین توضیح داده است: «از آن‌چه در این فصل گذشت می‌توان نتیجه گرفت؛ مانعی ندارد که در آراء فقهی از شورا کمک گرفته شود، بلکه در بسیاری موارد آراء مشورتی پخته‌تر، منسجم‌تر و به واقعیت نزدیک‌تر است، گرچه این مطلب تاکنون در میان بزرگان فقیه شیعه عملی نشده، ولی منع شرعی برای آن وجود ندارد. به علاوه غالب مراجع تقلید در حوزه‌های علمی شیعه هر یک برای خود هیئت استفتائاتی دارند که در واقع شورایی است از افراد نخبه

حوزه‌ها که مرجع تقلید را برای تحقیق از منابع فقهی یاری می‌دهند؛ هرچند نظر نهایی با شخص مرجع تقلید است» (همان: ۱۹۳). عبارات فوق‌گویی آن است که موضوع بحث نویسنده اجتهاد شورایی بوده که گونه‌ای از آن در شورای استفتائات مراجع معظم تقلید نیز از قبل وجود داشته‌است؛ درحالی‌که اجتهاد شورایی به‌ادعان نویسنده مفهومی متباین با اجتهاد شخصیت حقوقی است. این آشفتگی و بی‌نظمی در بحث و نتایج غیرمرتبط با عنوان بحث ناشی از مشخص‌نبودن موضع نفی و اثبات و عدم‌تبیین دقیق موضوع بحث است که متأسفانه آن‌گونه که بایدوشاید تحریر و تبیین نشده‌است.

فصلنامه‌نقدکتاب

## فقه‌محقق

سال دوم، شماره ۷  
پاییز ۱۳۹۵

۱۳

### ۲-۲-۳. طرح مباحث غیرمرتبط و غفلت از مباحث ضروری

نویسنده در این کتاب به مطالبی پرداخته است که به‌نظر می‌رسد به‌صورت مستقیم با موضوع بحث مرتبط نبوده و یا حداقل ارتباط وثیق آن‌ها با موضوع بحث روشن نشده‌است، مانند گفتار چهارم از بخش اول؛ در فتوی و ارتباط آن با روایت و شهادت، حکم و ولایت. همچنین بحث از مفهوم «اصل اولی» که گفتار پنجم از بخش اول بدان اختصاص داده شده‌است و نیز بحث‌های مفصل و طولانی در خصوص اعتبار اسناد روایات بحث که در صفحات فراوانی از کتاب به آن پرداخته شده‌است و بیشتر مطالب آن نیز تکرار سخنان پیشینیان است؛ این درحالی است که از مهم‌ترین و بنیادی‌ترین مبنا در مسئله اجتهاد شخص حقوقی که عبارت از مشروعیت یا عدم‌مشروعیت شخص حقوقی است، غفلت شده‌است و نویسنده از کنار آن به‌سادگی عبور کرده‌است. گویا مؤلف مشروعیت شخص حقوقی در فقه امامیه را به‌عنوان موضوعی ثابت و مسلم مفروغ‌عنه دانسته‌است؛ درحالی‌که اثبات مشروعیت شخص حقوقی به‌معنای رایج آن در حقوق امروزی محل تردید جدی فقها است، هرچند که در احکام فقهی به‌صورت جزئی نمونه‌هایی از آن یافت می‌شود که البته ثبوت آن‌ها نیز مستظهر به ادله اثباتی خاص به همان موارد است، ولی اثبات مشروعیت عام شخص حقوقی در فقه نیازمند دلیل معتبر است که شاید مهم‌ترین آن سیره و ارتکاز عقلا باشد که در امضا یا عدم‌ردع و نیز اعتبار گستره آن ارتکاز بحث‌ها و مناقشات جدی وجود دارد که طرح آن‌ها از حوصله این مقال خارج است. هرچند که با فرض اثبات مشروعیت شخص حقوقی با استناد به سیره عقلا، ولی مع‌الوصف نمی‌توان احکام غیرشایع نزد عاقلان را برای این شخصیات اعتباری ثابت دانست، زیرا ارتکاز عقلا

اجتهاد شورایی  
به‌ادعان نویسنده  
مفهومی متباین با  
اجتهاد شخصیت  
حقوقی است.  
این آشفتگی  
و بی‌نظمی در  
بحث و نتایج  
غیرمرتبط با  
عنوان بحث ناشی  
از مشخص‌نبودن  
موضع نفی و  
اثبات و عدم‌تبیین  
دقیق موضوع بحث  
است که متأسفانه  
آن‌گونه که بایدوشاید  
تحریر و تبیین  
نشده‌است

که پشتوانه سیره عملی آن‌ها است، قطعاً نسبت به احکام غیررایج در نزد خردمندان شمول ندارد؛ به عبارت دیگر، سیره عقلا از انواع دلایل غیرملفوظ یا «دلیل لّبی» است که باید به قدر متیقن آن اکتفا نمود و قطعاً تقلید از شخص حقوقی از احکام رایج شخصیات حقوقی نیست که بتوان با سیره عقلا آن را اثبات کرد. در هر حال شایسته بود که نویسنده، فصل یا گفتاری از کتاب را به اثبات مشروعیت شخص حقوقی و نقد شبهات مطروحه اختصاص می‌داد و بر آن اساس بحث‌های بعدی خود را بنا می‌نهاد.

فصلنامه نقدکتاب

نقد حقوق

سال دوم، شماره ۷  
پاییز ۱۳۹۵

۱۴

### ۳-۲-۳. نقد دلایل اثباتی مشروعیت تقلید از شخص حقوقی

نکته شایان توجه آن است که اساساً واژه اجتهاد در اسناد معتبر وارد نشده است تا لازم باشد از طریق مذاقه در مفهوم لفظ اجتهاد، جواز یا عدم جواز اجتهاد شخص حقوقی را کشف کنیم، بلکه باید با تأمل در مفاد و مدلول ادله مربوط به جواز تقلید، گستره آن‌ها را نسبت به تقلید از شخص حقوقی مشخص کرد. نویسنده در این راستا با بررسی نسبتاً مفصل، دلایل مزبور اعم از آیات، روایات، عقل و اجماع تلاش کرده است تا مشروعیت تقلید از شخص حقوقی را به اثبات برساند، ولی با تأمل در عبارات نویسنده می‌توان مهم‌ترین دلیل اثباتی وی بر جواز تقلید از شخص حقوقی را عدم دلالت ادله مزبور بر حصر تقلید از مجتهد حقیقی دانست، چنان که در پایان استدلال به آیات مربوط به جواز تقلید می‌گوید: «معلوم گردید که اگرچه آیات قرآن دلالت بر وجوب تقلید تبعیدی نمی‌کند، بلکه کلیات لزوم وجود سازمانی برای تفقه در دین و انذار قوم در جامعه دینی بیان شده است، اما چگونگی اجرای این مهم را بیان نکرده است» (همان: ۹۴). همچنین در پایان بحث از سنت سخن می‌گوید: «از مباحث گذشته چنین نتیجه گرفته می‌شود که نهایت چیزی که از سنت برداشت می‌شود جواز تقلید از مجتهد حقیقی به عنوان طریقی برای رسیدن به احکام الهی است، نه این که از جانب شارع تبعیدی بدین امر موجود باشد، به طوری که تکلیفی مضاعف برعهده مکلفین ماورای تکلیف به نفس احکام الهی وجود داشته باشد؛ همچنین سنت دلالتی بر انحصار طریق به احکام الهی در فتوی مجتهد حقیقی ندارد» (همان: ۱۷۲)؛ و نیز در بررسی اجماع بر جواز تقلید می‌گوید: «نهایت چیزی که اجماع بر آن دلالت می‌کند جواز تقلید از مجتهد حقیقی است و نسبت به تقلید از مجتهد حقوقی نفیاً و اثباتاً ساکت است» (همان: ۱۷۴) و در بحث از سیره نیز دلالت سیره عقلا بر

اساساً واژه اجتهاد در اسناد معتبر وارد نشده است تا لازم باشد از طریق مذاقه در مفهوم لفظ اجتهاد، جواز یا عدم جواز اجتهاد شخص حقوقی را کشف کنیم، بلکه باید با تأمل در مفاد و مدلول ادله مربوط به جواز تقلید، گستره آن‌ها را نسبت به تقلید از شخص حقوقی مشخص کرد

جواز تقلید اصطلاحی را نفی کرده و می‌گوید: «با توجه به بحث گذشته نهایت چیزی که به سیره عقلای می‌توان نسبت داد رجوع غیرتعبدی که منشأ آن وثوق شخصی مراجعه کننده است، می‌باشد و این غیر از تقلید اصطلاحی است» (همان: ۱۹۲). همان‌طور که ملاحظه می‌شود نویسنده دلیل اثباتی معتبر و قابل‌اعتنایی بر جواز تقلید از مجتهد حقوقی ارائه نکرده است، ولی با کمال شگفتی در پایان کتاب به‌عنوان نتیجه نهایی پژوهش آورده است: «مانعی ندارد که در آراء فقهی از شورا به‌عنوان شخص حقوقی کمک گرفته شود» (همان: ۱۹۲) که ظاهراً مقصود نویسنده از این عبارت مشروعیت تقلید از آراء فقهی شخص حقوقی است، هرچند که عبارت مزبور فی‌نفسه مبهم و مجمل است.

به‌رحال به‌نظر می‌رسد صرف عدم دلالت ادله موجود نسبت به جواز تقلید از شخص حقیقی نمی‌تواند دلیل اثباتی مشروعیت تقلید از مجتهد حقوقی باشد، بلکه برعکس با فرض پذیرش عدم دلالت ادله موجود نسبت به انحصار مشروعیت تقلید از شخص حقیقی نفیاً و اثباتاً، باید بر اساس مبانی پذیرفته شده در علم اصول به عدم مشروعیت تقلید از شخص حقوقی ملتزم شویم.

**اولاً:** بر فرض پذیرش این که ادله موجود به‌زعم نویسندگان نسبت به جواز یا عدم جواز تقلید از شخص حقوقی ساکت است، ولی مع الوصف اطلاق مقامی ادله موجود تقلید از شخص غیرحقیقی را نفی می‌کند. توضیح آن که اطلاق لفظی در موارد ورود حکم بر مفهوم جامع قابل‌انطباق بر حصص متعدد جاری است که با فرض وجود سایر مقدمات حکمت شمول حکم بر جمیع حصص موضوع ثابت می‌شود؛ مانند: «أکرم العالم» که مفهوم «العالم» دارای حصص و افراد متعدد است که با فرض تحقق مقدمات حکمت، حکم وجوب اکرام شامل تمام مصادیق آن خواهد شد. چنان‌که ملاحظه می‌شود اطلاق لفظی متقوم به احراز صدق مفهوم لفظ مطلق بر مصادیق مشکوک است، همان‌طور که در مثال بالا صدق مفهوم «العالم» بر عالم غیرفقیه نیز قطعی و مسلم است، ولی با شک در شمول حکم وجوب اکرام نسبت به فرد عالم غیرفقیه، در صورت تحقق مقدمات حکمت می‌توان حکم مزبور را شامل مصداق یادشده نیز دانست؛ اما اطلاق مقامی آن است که متکلم در مقام بیان تمام مقصود خود بوده و حکم را بر موضوع خاصی قرار داده باشد، ولی از ذکر سایر اموری که ممکن است موضوع حکم بوده یا دخیل در موضوع باشند، خودداری کرده باشد؛ در این صورت عقلاً و خردمندان حکم می‌کنند که موضوع آن حکم صرفاً

اطلاق مقامی آن است که متکلم در مقام بیان تمام مقصود خود بوده و حکم را بر موضوع خاصی قرار داده باشد، ولی از ذکر سایر اموری که ممکن است موضوع حکم بوده یا دخیل در موضوع باشند، خودداری کرده باشد؛ در این صورت عقلاً و خردمندان حکم می‌کنند که موضوع آن حکم صرفاً همان امری است که متکلم آن را در کلام خود بیان کرده و سایر موضوعات یا اجزا مشکوک موضوع حکم نیستند

همان امری است که متکلم آن را در کلام خود بیان کرده و سایر موضوعات یا اجزا مشکوک موضوع حکم نیستند، زیرا اگر سایر موضوعات یا اجزا هم مقصود متکلم بودند، حکمت تقنین اقتضا می‌کرد که قانون‌گذار که در مقام بیان تمام مقصود خود است آن امر را نیز بیان کند؛ بنابراین از عدم بیان امور مشکوک کشف می‌شود که آن امور مشمول حکم نیستند؛ مثلاً چنان‌چه شارع در مقام تبیین ماهیت نماز، اجزا و شرایط معینی را ذکر کند، ولی از ذکر جزء خاصی که احتمال جزئیت آن داده می‌شود خودداری کند، کشف می‌شود که آن جزء دخالتی در موضوع حکم ندارد. (فیاض، ۱۴۱۳، ۱، ۱۷۷)

حال با عنایت به مطالب یادشده می‌گوییم که از اطلاق مقامی آیات و روایاتی که تقلید را در مورد شخص حقیقی ثابت کرده‌است استفاده می‌شود که تقلید احکام به شیوه دیگر مشروعیت ندارد، چراکه اگر شیوه دیگری نیز قابل قبول شارع بود می‌بایست آن شیوه را نیز بیان کند و از آن جایی که در ادله موجود طریق دیگری برای تقلید احکام بیان نشده‌است، می‌توان دریافت که شیوه‌های دیگر تقلید از جمله تقلید از شخص حقوقی مشروعیت ندارد؛ البته کشف احکام شرعی از طریق اجتهاد یا احتیاط مستظهر به دلیل است و مشمول اطلاق مقامی ادله یادشده نیست؛ زیرا ادله مشروعیت اجتهاد و نیز حجیت علم در احتیاط خود دلیل مشروعیت آن‌ها است.

**ثانیاً:** اثبات عدم موضوعیت تقلید از شخص حقیقی یا به تعبیر نویسنده محترم عدم تعبدی بودن تقلید و در نتیجه مشروعیت و جواز تقلید از شخص حقوقی با استناد به سیره عقلا مبنی بر رجوع عالم به جاهل، خالی از وجاهت است؛ زیرا با دقت در مضمون برخی روایات مانند روایت امام باقر(ع) خطاب به اَبان بن تغلب که می‌فرمایند: «إجلس فی المدینة و أفت للناس، فأنی أحب أن یری فی شیعتی مثلک» (نجاشی، بی‌تا: ۱۰) و نیز اشتراط عدالت، رجولیت و طهارت مولد در مفتی آشکار می‌شود که أخذ احکام شرعی از مفتی و مجتهدی که متصف به صفات یادشده باشد موضوعیت دارد و صرفاً جنبه طریقت محض آن به احکام واقعی ملحوظ‌نظر شارع نیست؛ افزون بر این که سیره عقلا از نوع دلیل عقلی است که فاقد عموم یا اطلاق است، ناگزیر در ادله لَبّی باید به قدر متیقن آن اکتفا کرد و مقدار متیقن از سیره عقلا رجوع به شخص حقیقی است و تقلید از شخص حقوقی مورد تردید است و اصل عدم مشروعیت آن است.

با توجه به اصل عدم حجیت ظن - که اعتبار آن به ادله قطعی ثابت شده‌است - باید در فرض گشوده‌بودن باب علم یا علمی به عدم اعتبار ظنون غیرمعتبر ملتزم شویم و از آن‌جاکه به‌ادعان نویسنده دلیل اثباتی قطعی بر مشروعیت تقلید از شخص حقوقی وجود ندارد، پیروی از این قبیل ظنون (آرای شخص حقوقی) اعتبار شرعی ندارد

**ثالثاً:** با توجه به اصل عدم حجیت ظن - که اعتبار آن به ادله قطعی ثابت شده است - باید در فرض گشوده بودن باب علم یا علمی به عدم اعتبار ظنون غیرمعتبر ملتزم شویم و از آن جاکه به اذعان نویسنده دلیل اثباتی قطعی بر مشروعیت تقلید از شخص حقوقی وجود ندارد، پیروی از این قبیل ظنون (آرای شخص حقوقی) اعتبار شرعی ندارد.

**رابعاً:** براساس قواعد علم اصول در دوران امر میان تعیین و تخییر در مسئله حجیت، مقتضای قاعده تعیین است، چنان که اصولیین در مسئله جواز تقلید از مجتهد غیراعلم به این مطلب تصریح کرده اند (همان: ۵۱)، بنابراین هرگاه امر دایر شود میان تعیین تقلید از مجتهد حقیقی، یا تخییر تقلید از مجتهد حقیقی یا شخص حقوقی، قطعاً مقتضای قاعده تعیین جواز تقلید از مجتهد حقیقی است؛ زیرا حجیت و اعتبار تقلید از مجتهد حقیقی یقینی است، ولی مشروعیت تقلید از شخص حقوقی مشکوک است و شک در حجیت نیز معادل با عدم حجیت است؛ بنابراین تقلید از شخص حقوقی جایز نخواهد بود.

در پایان ضمن تقدیر از مساعی علمی نویسنده دوام توفیقات ایشان را از خداوند بلندمرتبه خواستارم.

## منابع

- بروجردی، سیدحسین. (۱۳۷۵)، جامع أحادیث الشیعه، قم، نشر الصحف.
- واعظ الحسینی، محمد سرور. (۱۴۳۰)، مصباح الاصول، موسوعة الإمام الخوئی، قم، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی.
- شیرازی، رضا. (۱۳۹۳)، اجتهاد شخصیت حقوقی، مشهد، نشر نسیم رضوان.
- منصور، جهانگیر (تدوین). (۱۳۹۴)، قانون تجارت، تهران، نشر دیدار.
- نجاشی، ابوالعباس احمدبن علی. (بی تا)، رجال النجاشی، قم، انتشارات جامعه مدرسین.
- حائری یزدی، عبدالکریم. (۱۴۰۸)، درر الفوائد، قم، انتشارات جامعه مدرسین.
- فیاض، محمد اسحاق. (۱۴۱۳)، قم، انتشارات الهادی.