



# مجله حقوق

دوفصلنامه

دوره ۴، شماره ۹، پاییز و زمستان ۱۴۰۰

بررسی راهکارهای حقوقی استخراج و معامله ارزهای دیجیتال و رمز پایه (مجازی):

خلأهای حقوقی و راهکارهای پیشنهادی\* شیما نادری، مجید مطلبی

و اکاوی مبانی فقهی فور و تراخی در اخذ به شفعه\* مرتضی رحیمی

دستاوردها و چالش های تعدد و تکرار جرم در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری

مصوب ۱۳۹۹ با رویکرد کاربردی\* ابوالفتح خالقی، زهرا میرزانی

آثار قرارداد انتقال تکنولوژی در حقوق ایران\* افشین مجاهد

تبیین اصل اطلاع رسانی در پرتو آیین رضایت قبلی کنوانسیون روتردام ۲۰۰۳

\*محمد مبینی فر، مرضیه فتحی برناجی

جایگاه کمیسیون های حل اختلاف در دعاوی فی مابین سپاه پاسداران انقلاب و شهرداری تهران

\*محمدرضا یزدی، مجتبی سالک رازی

آثار و شرایط اعاده دادرسی در حقوق ایران و فرانسه\* سید جعفر هاشمی باجگانی، محمدرضا بوربور

آثار فسخ نکاح در حقوق ایران، فرانسه و انگلستان\* میثم سبحانی

تحلیل ساختار حقوق کودک در ایران: بررسی مرجع ملی کنوانسیون حقوق کودک بر مبنای

پیمان نامه جهانی حقوق کودک\* مریم شعبان

رابطه توهین و آزادی بیان در پرتو قانون مجازات اسلامی و قانون مطبوعات\* امیرحسین قضائی علمداری

اصول و قواعد حاکم بر اخلاق حرفه ای در شغل وکالت\* رستم علی اکبری، یاسر شاکری

تکثرگرایی دینی در قانون مجازات اسلامی\* محسن حمیدی پور

آثار و شرایط دادرسی غیابی در حقوق ایران و فرانسه\* سید جعفر هاشمی باجگانی، مصطفی افضلی گروه

مسئولیت کیفری دولت ها در قبال جرایم محیط زیستی در پرتو همکاری های منطقه ای و بین المللی\* سجاد طیبی

تحلیل عملکرد دیوان بین المللی دادگستری در پرونده نقض عهدنامه مودت ۱۹۵۵ میان جمهوری اسلامی ایران

و ایالات متحده آمریکا\* محمد ستایش پور، عیسی پودات

چالش های فلسفی، مفهومی تروریسم در مواجهه با حقوق بشر\* نوروز کارگری

تحلیل اقتصادی آثار جاتی ناشی از استفاده اموال با مطالعه حقوق ایران\* یداله دادگر، اکرم احسانی

کارکردها و چالش های میانجیگری در ایران (با نگاهی به برخی از کشورهای اروپایی و اسناد بین المللی)

\*سید عباس موسوی

حریم خصوصی در نظام حقوقی ایران و اسلام\* علی اکبری، مهدی فلاحیان

حقوق زندانیان از منظر فقه امامیه و حقوق ایران با نگاهی به اسناد بین المللی\* غلامرضا ایزدپناه، وجیهه ایزدپناه

تحلیل ترور دانشمندان هسته ای ایران از منظر حقوق داخلی و بین الملل\* محمدخلیل صالحی، محمد سلمانی فرهمند

آثار قرارداد بیعه عمر از منظر فقه امامیه و حقوق ایران\* سید سجاد خالونی تفتی

حمایت از قضات ادارات در عصر سیاسی سازی: ارزیابی استقلال قضائی و ثبات رأی در دادرسی اداری\* رضا طجرلو،

محمدجواد شفق، فاطمه مافی

حقوق بزه دیدگان و بزه کاران در قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه: نقدها و چالش ها\* صادق فتیلی، ابراهیم مقدم

بررسی و تحلیل تعهد به رعایت احتیاط در حقوق کامن لا\* رضا حسین گندمکار، فرزاد کریمی کلمتی

مطالعه تطبیقی ارزیابی هزینه جرم در حقوق کیفری و فقه شیعه\* اسماعیل کشکولیان، مهدی نقوی

در آمدی بر نظریه شخصیت حقوقی در فقه امامیه\* سید علیرضا امین

بررسی ارکان مسئولیت مدنی شهرداری ها در رویه قضائی\* سید وحید میرنظامی، فائزه بهادر

جبران خسارت محکومان بی گناه در حقوق ایران و آمریکا\* احمدرضا کنارکوهی، سلامه ابوالحسنی

اهمیت ایجاب در قانون مدنی ایران و اصول قراردادهای تجاری بین المللی\* مرتضی جوان سرند



## An Introduction to the Theory of Legal Personality in Imami Jurisprudence

## درآمدی بر نظریه شخصیت حقوقی در فقه امامیه

Sayyed Alireza Amin

Third Level Student, Qom Seminary, Master of Jurisprudence and Fundamentals of Law, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran

سید علیرضا امین

طیبه سطح سوم، حوزه علمیه قم، کارشناس ارشد فقه و مبانی حقوق، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران

s.alirezaamin@gmail.com

<http://orcid.org/0000-0002-4856-0731>

### Abstract

Following the change of societies, legal concepts are also evolving. The developments of human societies in the last two centuries have caused the reliance on individual powers and decisions to disappear from human life and the organized institutions and processes called legal entities to form the political and economic foundations of societies. Following the existence of a legal entity, there was a debate among Muslim jurists and jurists about its ability to own property, engage in liability, compensate, and apply criminal penalties. If no evidence is found for the validity of the legal personality, according to the first principle, it will be doomed to invalidity and, consequently, the social and economic interactions of many institutions will be seriously ambiguous. Therefore, it is important to discover the appropriate religious arguments in this regard. Therefore, it is appropriate to use descriptive-analytical methods, such as the construction of rational people, generalities and applications, non-compliance with religious prohibitions, the discoverer of the correctness of rational affairs, the relationship of rational people to various matters of property investigate the abuse of individual rights in order to correct the legal personality in Sharia. The results indicate that although some of these methods alone may not, in the view of some, be a way to prove the absolute legitimacy of legal personality, they are effective in correcting legal personality as a whole. At the same time, the concentration of suspicion resulting from the sum of these methods will follow the religious validity, including legal personality.

**Keywords:** Legal Personality, Rational Method, Emerging Tradition, Generalities and Applications, System Disorder.

### چکیده

به دنبال تغییر جوامع، مفاهیم حقوقی نیز مشمول تطور قرار می‌گیرند. تحولات جوامع بشری در دو سده اخیر سبب شد که تکیه بر اختیارات و تصمیمات فردی از زندگی بشر رخت بندد و نهادها و فرآیندهای سازمان‌یافته‌ای با عنوان اشخاص حقوقی، بنیان‌های سیاسی و اقتصادی جوامع را شکل دهند. پیرو موجودیت شخص حقوقی، بحث در مورد قابلیت آن برای تملک اموال، مشغولیت ذمه، جبران خسارت و اعمال مجازات‌های کیفری، میان فقهاء و حقوقدانان مسلمان مطرح گردید. چنان‌چه دلیلی بر اعتبار شخصیت حقوقی یافت نشود، طبق اصل اول، محکوم به بطلان خواهد بود و بالتبع تعاملات اجتماعی و اقتصادی بسیاری از نهادها، با ابهام جدی مواجه خواهد شد. از این رو کشف مقتضای ادله‌ی شرعی در این خصوص، اهمیت می‌یابد. لذا شایسته است به روش توصیفی-تحلیلی قابلیت طریقی از قبیل بناء عقلاء، عمومات و اطلاقات، عدم تطبیق بر منهیات شرعی کاشف صحت امور عقلانی، تلازم ارتكازی عقلاء نسبت به شئون مختلف ملکیت، ولایت فقیه و قواعدی همچون تفویض، عدم اختلال نظام و عدم تضییع حق آحاد به منظور تصحیح شخصیت حقوقی در شریعت، بررسی گردد. نتایج حاکی از آن است که هرچند که برخی از این روش‌ها به خودی خود ممکن است از دیدگاه برخی برای اثبات مشروعیت مطلق شخصیت حقوقی راه‌گشا نباشد، اما در تصحیح شخصیت حقوقی به صورت فی الجمله کارساز است. ضمن آن که تراکم ظنون حاصل از مجموع این طرق، اعتبار شرعی بالجمله شخصیت حقوقی را به دنبال خواهد داشت.

**واژگان کلیدی:** شخصیت حقوقی، بناء عقلاء، سیره مستحده، عمومات و اطلاقات، اختلال نظام.

Received:2021/1/0/04 -Review:2021/1/2/21 -Accepted:2020/01/19

دریافت مقاله: ۱۴۰۰/۰۷/۱۲ -بررسی نگارگری مقاله: ۱۴۰۰/۰۹/۳۰ -پذیرش مقاله: ۱۴۰۰/۰۸/۲۹

ارجاع:

امین، سید علیرضا؛ (۱۴۰۰)، درآمدی بر نظریه شخصیت حقوقی در فقه امامیه، تمدن حقوقی، شماره ۹.

Copyrights:

Copyright for this article is retained by the author(s), with publication rights granted to Legal Civilization. This is an open-access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>), which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.



CC BY-NC-SA



## مقدمه

از نگاه حقوقی، شخص به موجودی اطلاق می‌شود که بتواند دارای حق شده و عهده دار تکلیف گردد و بتواند آن را به اجرا گذارد (امامی، بی تا، ج ۴، ۱۵۰) و (ساکت، ۱۳۸۶، ۴۱). بسته به حقیقی یا اعتباری بودن موجوی که قابلیت داشتن حق و تکلیف را دارد، اشخاص به دو قسم حقیقی و حقوقی منقسم می‌شوند (امامی، بی تا، ج ۴، ۱۵۰). شخصیت که مصدر جعلی شخص است، در اصطلاح حقوقدانان، صلاحیت بر خورداری از یک سلسله حقوق و تکالیف، تعریف می‌شود. اهلیتی که از امور ذاتی شخص مکلف باشد، شخصیت حقیقی و اهلیتی که با اعتبار عقلانی پدید آمده باشد، شخصیت حقوقی نامیده می‌شود (صفار، ۱۳۷۳، ۸۰ و ۸۱). اهلیتی که از امور ذاتی شخص مکلف باشد، در دو قالب تمتع و استیفاء ظهور و بروز دارد. اهلیت تمتع، قابلیت است که شخص به موجب آن از حقوق خصوصی بهره‌مند گردیده و صاحب حق و تکلیف می‌شود. طبق ماده «۹۵۶»<sup>۱</sup> قانون مدنی، همه‌ی افراد حتی مجانین به محض تولد تا قبل از مرگ، اهلیت برای بهره‌مندی از حقوق و تکالیف را دارا هستند. از صلاحیت قانونی برای اجراء گذاردن حق افراد متمتع از حقوق خصوصی، به اهلیت استیفاء تعبیر می‌شود. بلوغ، عقل، رشد و ورشکسته نبودن که در فقه از آن‌ها با عنوان شرایط عامه یاد می‌شود، در زمره‌ی شرایط اهلیت استیفاء شخص حقیقی محسوب می‌شوند. داشتن اهلیت تمتع به معنای بر خورداری از اهلیت استیفاء نیست (طاهری، ۱۴۱۸، ج ۴، ۵۶).

قانونگذار در ماده ۵۸۸ قانون تجارت در رابطه با اشخاص حقوقی، تعبیر «حقوق و وظایف» را

۱- ماده ۹۵۶: اهلیت برای داربودن حقوق با زنده متولد شدن انسان شروع و با مرگ او تمام می‌شود.

جایگزین واژه‌ی اهلیت نموده است. طبق این مقررره شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است؛ مگر حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد مانند حقوق و وظایف ابوت، بنوت و امثال آن. برخی از حقوقدانان، وجود منافع و فعالیت مشترک مانند شرکت‌های تجاری یا اختصاص اموال به هدفی خاص مانند وقف را شاخصه اصلی شخص حقوقی دانسته‌اند (صفایی، ۱۳۸۹، ج ۱، ۵۳ و ۵۲).

در فقه اسلامی، اصطلاح به ذمه آمدن یا بر عهده کسی آمدن رایج است (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۲، ۱۶۳). گاه از این حیث از شخص (موسوم به شخصیت) که به آن تکلیف و حق تعلق می‌گیرد، به عنوان یا ذمه تعبیر می‌شود (صفر، ۱۳۷۳، ۸۴). ذمه یا شخصیت، مقر و محل معنوی دیون و تعهدات تعریف گردیده است (جمعی از پژوهشگران، ۱۳۸۵، ج ۳، ۷۱۱).

## ۱- ماهیت شخص حقوقی

در خصوص ماهیت شخص حقوقی دو نظریه به چشم می‌خورد: در یک دیدگاه، شخص حقوقی موجودی مستقل و متمایز از افراد تشکیل دهنده‌ی خود است. چرا که وجدان و اراده‌ی مشترک، از وجدان و اراده‌ی هریک از افراد تشکیل دهنده‌ی شخص حقوقی مجزا است. در نگاه دیگر، قرار دادن ذمه و مسئولیت بر عهده مؤسسه یا شرکت، صرفنظر از اشخاص صحیح نیست. چرا که شخصیت حقوقی چیزی جز مالکیت جمعی نیست؛ لذا هنگامی که سه نفر شریک می‌شوند نیازی نیست که بگوئیم شخص چهارمی ایجاد شده است. به نظر می‌رسد شواهدی برخلاف دیدگاه اخیر، یافت می‌شود. به عنوان نمونه شرکاء حق استفاده‌ی مشترک را از اموال مشاع دارند. همچنین می‌توانند تقاضای تقسیم آن را هم بنمایند و دیون راجع به آن‌ها جزء بدهکاری‌های شخصی شرکاء محسوب می‌گردد (طاهری، ۱۴۱۸، ج ۴، ۱۱۴ و ۱۱۵).

## ۲- مقتضای اصل اولی

تاسیس اصل در ابواب متعدد، میان فقها امری مرسوم تلقی می‌شود؛ چرا که در صورت فقدان دلیل یا مواجهه با تعارض ادله، تمسک به اصل، رافع تحیر است. شخصیت حقوقی، صلاحیت و قابلیت برخورداری از مجموعه‌ای از حقوق و تکالیف است که از جانب عقلاء، اعتبار شده است؛ شک نسبت به ایجاد یا تعلق این حقوق یا تکالیف توسط این اعتبار عقلانی، مقتضی جریان «اصل عدم» است. اگر وجود شیئی یا اتصاف شیئی موجود به صفتی، مشکوک باشد و دلیلی معتبر بر وجود آن شیء یا اتصاف صفت به آن شیء وجود نداشته باشد، اصل عدم وجود یا اصل عدم اتصاف آن شیء به آن صفت،

جریان پیدا خواهد کرد (جمعی از پژوهشگران، ۱۳۸۵، ج ۱، ۵۲۲).

### ۳- اثبات اعتبار شرعی شخصیت حقوقی

گسترش روابط و تعاملات جدید، پیدایش شخصیت‌های حقوقی متعددی را منجر گردیده است. چنانچه دلیلی بر مشروعیت آن یافت نشود، طبق اصل اول، محکوم به بطلان خواهند بود و بالتبع تعاملات اجتماعی و اقتصادی نهادهای بسیاری با ابهام جدی مواجه خواهد شد. بدین منظور کشف مقتضای ادله‌ی شرعی، اهمیت می‌یابد. لذا شایسته است قابلیت طرقي از قبیل بناء عقلاء، عموماً و اطلاعات، کاشفیت عدم تطبیق بر منهیات شرعی از صحت امور عقلانی، تلازم ارتکازی عقلاء نسبت به شئون مختلف ملکیت، ولایت فقیه و قواعدی همچون تفویض، عدم اختلال نظام و عدم تزییع حق آحاد به منظور تصحیح شخصیت حقوقی در شریعت، بررسی گردد.

#### ۳-۱- اعتبار عقلانی

عدم ردع شارع از اعتبار عقلاء نسبت به شخصیت حقوقی به عنوان پدیده‌ای برخاسته از ضرورت اجتماعی، با وجود امکان ردع از آن، از اساسی‌ترین دلایل اعتبار شرعی شخصیت حقوقی است. البته اثبات اعتبار این قبیل بنائات عقلانیه، در گرو اثبات دو مرحله است. در مرحله‌ی اول می‌بایست ثابت شود مصادیق شخصیت‌های حقوقی فی‌الجمله در مرآء و مسمع شارع در عصر تشریح یا عصر متصل به آن قرار داشته است. همچنین در مرحله‌ی بعد، سعه‌ی قلمرو اعتبار این سیره نسبت به شخصیت‌های حقوقی مستحدثه در عصرهای بعد، احراز گردد.

#### ۳-۱-۱- مصادیق در عصر تشریح یا متصل به آن

در این بخش، امام، امت، میت و جهات عامه به عنوان مصادیقی رایج از شخصیت‌های حقوقی در زمان شارع، بررسی می‌گردند (آقانظری، ۱۳۹۶، ۱۱۲ و ۱۱۳).

الف- شخصیت حقوقی امام در اسلام: در برخی از روایات به صورت صریح، میان شخصیت حقیقی و حقوقی، تفکیک شده است. حیثیتی از مالک شدن که متعلق به منصب امامت است و به غیر صاحبان آن جایگاه به ارث نمی‌رسد، به شخصیت حقوقی امام تعبیر می‌شود (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ۵۹).

ب- شخصیت حقوقی امت یا جامعه در اسلام: امت، شخصیت حقوقی دیگری است که از جانب شارع، برایش حقوق و تکالیف قرار گرفته است. به عنوان نمونه، ملکیت سرزمین‌های احیاء شده که با پیروزی لشکر اسلام بر سپاه کفر، ضمیمه بلاد اسلامی شده‌اند، یکی از حقوقی است که از جانب شارع به صراحت برای امت اسلامی (اعم از کسانی که در آن عصر زندگی می‌کنند و افرادی که بعدها پا به عرصه‌ی وجود می‌نهند) جعل شده است. از این رو است که این زمین‌ها نمی‌تواند ملک اختصاصی

شخصی به اعتبار شخصیت حقیقی وی گردد. مرحوم صاحب جواهر، این حکم را مشهور بلکه مجمع علیه به اجماع محصل، معرفی می‌کند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۱، ۱۵۷). روایات صحیحی محمدحلی (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ۱۴۷) و ابوبرده (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۴، ۱۴۶) از جمله مستندات این حکم هستند. این دو روایت که در مورد اراضی سواد است طبق عرف آن روز به بخش‌های آباد شده سرزمین عراق اطلاق می‌شود (صدر، ۱۴۱۷ق، ۴۲۱). از روایات و فتاوا برداشت می‌شود که اصل زمین و منافع حاصل از این زمین‌ها، ملک جامعه‌ی مسلمین و نه فرد آن‌ها است. در نظر برخی از فقها، اخذ منافع این زمین‌ها توسط امام (ع) و صرف آن‌ها در جهت مصالح مسلمین، اشکالی ندارد (سبزواری، ۱۴۲۳ق، ج ۲، ۵۴۹). در هر حال در تعابیر فقهاء، ملکیت مشاع برای مسلمین نسبت به این زمین‌ها ثابت نمی‌شود. بلکه ملکیت مسلمین نسبت به این زمین‌ها همچون ملکیت شان نسبت به زکات، تنها نسبت به جنس آن‌ها است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۱، ۱۶۲). این اهلیت جامعه‌ی مسلمین در برخورداری از حقوق و تکالیف، همان حیثیتی است که از آن به شخصیت حقوقی، تعبیر می‌شود.

ج- شخصیت حقوقی میت: پس از رخت بر بستن انسان از این دنیا، وی دیگر به عنوان شخص حقیقی شناخته نمی‌شود. چرا که زنده بودن یکی از شرایط شخص حقیقی است. با این وجود، در شریعت اسلام، با احکامی مواجه هستیم که گوئی برای متوفی، اهلیت تملک اموال قائل است. شخصیت حقوقی چیزی جز همین دارا شدن اهلیت حقوق و تکالیف نیست. مرحوم نراقی (نراقی، ۱۴۱۵ق، ج ۱۹، ۵۷-۶۰)، در این راستا، دو نظریه را در مورد دیه قتل، مطرح می‌فرماید. طبق یک دیدگاه، دیه در حکم مال مقتول است و در نتیجه دیون میت به دیه تعلق می‌گیرد. در نظریه‌ی دیگر، دین به اموال مدیون، تعلق گرفته است و در نتیجه نمی‌توان دیون مقتول را از دیه پرداخت نمود. منشاء این قول آن است که میت نمی‌تواند مالک چیزی از جمله دیه شود. ایشان در ادامه، با ذکر روایاتی از قبیل *إِسْحَاقُ بْنُ عَمَّارٍ* (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۹، ۳۷۷) و *عبد الحمید بن سعید* (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۶، ۱۹۲) درصدد تقویت قول اول برآمده است.

د- شخصیت حقوقی جهات عامه: مسجد، مدرسه، کاروانسرا، زیارتگاه‌ها، بیت المال مسلمین و موقوفات، به عنوان مصادیق بارز جهات عامه، حیثیت‌هایی هستند که انتظار می‌رود به سبب اهلیت برخورداری از حقوق و تکالیف، شایسته پیدا می‌کنند و برای فرد و اجتماع منفعی به دنبال داشته باشند. هر مصلحتی از مصالح مسلمین که محل تامین مالی مشخصی نداشته باشد و یا اگر محل تامین مالی مشخصی دارد، آن محل، جهت تامین آن مصلحت کافی نباشد، از بیت المال تامین می‌شود (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۳، ۷۱ و ۷۲). روایاتی از قبیل *حماد بن عیسی* (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ۵۴۱) و نیز فرازی از

عهدنامه‌ی مالک اشتر (سید رضی، ۱۴۱۴ق، ۳۷۱-۳۷۴)، موبد این معنا هستند که شارع برای بیت المال مسلمین، شخصیت حقوقی اعتبار نموده است.

برخی، شخصیت حقوقی مستقلی از امام یا دولت برای بیت المال، قائل نیستند. در نظر آن‌ها، تقسیم بیت المال به اعتبار جهات مختلف، شخصیت حقوقی مستقل برای هر جهت ایجاد نمی‌کند. اما به نظر می‌رسد همان طور که یک شرکت سهامی قابلیت ایجاد شرکت سهامی دیگری ذیل خود دارد به گونه‌ای که شخصیت حقوقی آن‌ها در طول هم اما متمایز اعتبار گردد، بیت المال نیز اگر به جهات مختلف، تقسیم شوند، می‌تواند به اعتبار هر جهت، شخصیت حقوقی مستقل داشته باشند. به بیانی دیگر، شخصیت‌های حقوقی مختلف می‌توانند به گونه‌ای اعتبار شوند که با حفظ استقلال و تمایز از یکدیگر، در طول هم باشند (آقانظری، ۱۳۹۶، ۱۱۲ و ۱۱۳).

### ۲-۳-۱- اتصال شخصیت حقوقی به عصر شارع

گفته شد اثبات حکم شرعی از طریق سیره، فرع بر حجیت سیره است. اعتبار سیره نیز منوط به اتصال آن به زمان شارع می‌باشد. چرا که شرط حجیت سیره‌ای که ظهور دلیل را منقح می‌سازد و نیز سیره‌ای که حکم شرعی از آن کشف می‌شود، اثبات معاصر بودن سیره با عصر معصوم (ع)، است (صدر، ۱۴۱۷ق، ج ۴، ۲۳۴-۲۳۸). در این صورت است که زمینه برای ردع و عدم ردع شارع مقدس موجود می‌باشد و می‌توان از عدم ردع او کشف رأی نمود. عدم احراز اتصال سیره به زمان معصوم (ع) برای عدم اعتبار آن کافی است. در نگاه ابتدائی به نظر می‌رسد اتصال شخصیت حقوقی به زمان شارع در معرض خدشه باشد.

در این خصوص، اشکالاتی مطرح است. اشکال اول- به نظر می‌رسد ابتناء عقلاء بر اعتبار شخصیت حقوقی محرز نباشد. موبد این مطلب، عدم پذیرش شخصیت حقوقی از ناحیه‌ی برخی از دولت‌ها است. اشکال دوم- برخی از این نمونه‌ها که به عنوان مصادیق ذکر شد، فاقد شخصیت حقوقی مستقل هستند. به این بیان که در واقع اشخاص ذیل این عناوین، طرف معامله هستند نه این عناوین. لذا در این نمونه‌ها اشخاص حقوقی در کار نیست (هادوی تهرانی و هادی نجف، ۱۴۱۷ق، ۱۰۸-۱۱۷) و (حائری، ۱۴۱۶ق، ۵۲). اشکال سوم- حجیت بناء عقلاء در گرو امضاء شارع یا عدم ردع از آن است. حال آن‌که نمی‌توان به صورت مطلق سکوت معصومین را دلیل بر عدم ردع و کاشف از امضاء شرعی دانست. اغلب شخصیت‌های حقوقی عصر معصوم یا متصل به آن از قبیل شخصیت حقوقی حاکم، حکومت و بیت المال، در عصر سلطه‌ی مخالفین و در نتیجه در مقام تقیه بوده‌اند. لذا عدم ردع در شرایطی که ردع ممکن نبوده است، کاشفیت از تأیید شارع نخواهد داشت (صدر، ۱۴۳۰ق، ج ۳، ۴۱۸).

به نظر می‌رسد اشکالات فوق، وارد نباشند. چرا که تردید در پذیرش برخی از مصادیق به عنوان شخصیت حقوقی، اختلاف در مقام صغروی است و محل به پذیرش اساس مفهوم شخصیت حقوقی نمی‌باشد. زیرا مواجهه‌ی عقلا با شخصیت حقوقی نشان از ارتكازی بودن اساس آن در اذهان عقلاء دارد. خصوصاً این‌که توجه به تمایز میان شخصیت حقیقی و حقوقی امام(ع)، اندفاع دو اشکال اخیر را باعث می‌شود. همین تفکیک بین شخصیت حقوقی و حقیقی امام(ع)، برای ممضی شمردن شخصیت حقوقی از جانب شارع، کفایت می‌کند.

### ۳-۳-۱- اعتبار شخصیت‌های حقوقی مستحدث؛ آری یا خیر؟

ارتكاز عقلاء نسبت به افراد موجود و مقدرالوجود تعمیم دارد. منشاء این ارتكاز، نیاز اجتماعی به اعتبار ذمه برای اشخاص حقوقی است. چنان‌چه ردع شرعی متوجه آن نشده باشد، معتبر خواهد بود. با این روند، اصل اعتبار شخصیت‌های حقوقی مستحدث، قابلیت اثبات خواهد داشت. در نگاه ابتدائی، به نظر می‌رسد اشکالاتی متوجه تعمیم اعتبار شخصیت‌های حقوقی در عصر شارع نسبت به شخصیت‌های حقوقی مستحدث در اعصار پسین باشد.

برخی از مهم‌ترین این اشکالات عبارتند از: اشکال اول- این‌که در عصر حاضر، شخصیت‌های حقوقی مورد پذیرش عقلاء هستند، به این معنا نیست که در زمان شارع نیز چنین بوده است. به عبارت دیگر ارتكاز در عصر فعلی را نمی‌توان به ارتكاز عصر تشریح نسبت داد. چرا که نیاز اجتماعی کنونی به عنوان مقتضی ارتكاز عقلاء برای اعتبار شخصیت حقوقی، در اعصار قبل نبوده است.

اشکال دوم- تمسک به امضاء شرعی بناء عقلاء برای تعمیم حجیت شخصیت حقوقی نسبت به مصادیق مستحدث، در فرضی مجرا دارد که حکمی نزد عقلاء مرتکز بوده و موضوع آن حکم در زمان شارع، از مصادیقی برخوردار بوده باشد؛ سپس در عصرهای پسین، مصادیقی افزون بر آن مصادیق، حادث شده باشند به گونه‌ای که حقیقتاً و تکویناً، مصداق بودن شان برای آن موضوع محرز باشد. به عنوان نمونه، حیازتی که مجرا حکم ملکیت توسط عقلاء و ممضی توسط شارع است، مصادیق متفاوتی در زمان شارع و اعصار پسین دارد. اگر مرتکز نزد عقلاء اصل حیازت و نه مصادیق خارجی محدود در عصر تشریح باشد، مصادیق جدید حیازت نیز ذیل این حکم ارتكازی بر ملکیت قرار می‌گیرند. اما اگر مصادیق مستحدث، تنها با ارتكاز مصداقی نزد عقلاء اعتبار شده باشند، در صورت عدم صدق بر مصادیق متداول در عصر شارع، این مصادیق مستحدثه داخل در ارتكاز عقلاء در عصر تشریح، محسوب نمی‌شوند و در نتیجه معتبر نخواهند بود (بیاتی، ۱۳۹۵، ۱۰۱-۱۰۹). ارتكاز میان عقلاء در عصر تشریح، کلی نبوده تا شخصیت‌های حقوقی مستحدث نیز مصداق بودن شان محرز باشد و از طریق احراز



موضوع، امضاء شارع نسبت به این مصادیق نوظهور کشف گردد. بلکه ارتکاز عقلاء در زمان شارع، مصداقی بوده است؛ به عبارت دیگر موضوعات احکام در زمان شارع، به شماری از شخصیت‌های حقوقی همچون امام و وقف محدود بوده‌اند. بالتبع عقلاء نسبت به غیر از این موارد ارتکازی نداشته‌اند و لذا قائل به ملکیت و ذمه در غیر از این مصادیق محدود که به شخصیت‌های حقوقی مستحدث موسوم هستند، نبودند. از این رو، راهی برای کشف امضاء شارع نسبت به مصادیق نوظهور وجود ندارد (هادوی تهرانی و هادی نجف، ۱۴۱۷ق، ۱۱۲ و ۱۱۳) و (حائری، ۱۴۱۶ق، ۵۷ و ۵۸) و (آقائظری، ۱۳۹۶، ۱۱۹-۱۲۱).

اشکال سوم - سکوت شارع در شرایطی، تقریر به حساب می‌آید که موضوع در مرآء و مسمع شارع ظهور و فعلیت داشته باشد. در مانحن فیه، شخصیت‌های حقوقی مستحدث در اعصار پسین، به جهت منفی بودن نیاز به چنین شخصیت‌هایی در عصر شارع به نحو قضیه حقیقه، انگیزه‌ای برای پیدایش آن‌ها در زمان تشریح تصور نمی‌شود. لذا این ارتکازی که ادعا می‌شود میان عقلاء وجود داشته، در عصر تشریح ظهور و بروزی نداشته است. در نتیجه، شرایط ردع یا تائید آن توسط شارع تمام نیست و سکوت شارع، کاشف از تقریر شرعی آن نخواهد بود (امام خمینی، ۱۴۲۰ق، ج ۲، ۴۸۳). به بیانی روشن تر، سکوت شارع تنها نسبت به رفتارهایی از مردم که ظهور و بروز خارجی دارند، تقریر محسوب می‌شود. لذا ارتکازات ذهنی که فاقد این خصوصیت هستند، مشمول قاعده‌ی کشف رضایت شرعی از سکوت شارع، نخواهند شد.

چنانچه پاسخی مقبول برای این پرسش‌ها یافت شود، شخصیت‌های حقوقی مستحدث همچون شخصیت‌های حقوقی عصر تشریح، از اعتبار برخوردار خواهند بود. وجود شخصیت حقوقی امام (ع) و تفکیک آن از شخصیت حقیقی ایشان، بهترین شاهد است بر این که مناط برای شکل‌گیری شخصیت حقوقی در زمان شارع وجود داشته است و در عصرهای پسین، مصادیق متعدد و پیچیده تری از همان مناط، حادث گردیده‌است (هادوی تهرانی و هادی نجف، ۱۴۱۷ق، ۱۱۳-۱۱۷). لذا اشکال اول دفع می‌گردد. ضمن این که از این که مطرح شدن شخصیت‌های حقوقی همچون امام و وقف در عصر شارع، با انکار عقلاء روبه‌رو نشد، کشف می‌شود اساس شخصیت حقوقی میان آن‌ها مرتکز بوده است (هادوی تهرانی و هادی نجف، ۱۴۱۷ق، ۱۱۲). به عبارت دیگر، عقلاء، ضرورت اعتبار ذمه برای غیر از اشخاص حقیقی را به منظور تأمین برخی از نیازهای اجتماعی جامعه آن روز، درک می‌کرده‌اند و از این رو معنای شخصیت حقوقی را به رسمیت می‌شناختند. این فهم از معنای شخصیت حقوقی و ضرورت وجود آن، در عصرهای پسین زمان تشریح منشاء پیدایش مصادیق نوظهور شخصیت حقوقی گردید. البته این پیدایش تنها در ناحیه‌ای مصداق بوده و با جعل و اعتبار متفاوت همراه نبوده است. لذا در این

خصوصاً، توسعه‌ای در ناحیه‌ی موضوع یا حکم، صورت نگرفته است. بنابراین اشکال دوم وارد نخواهد بود. همچنین به نظر می‌رسد، اشکال سوم نیز با خدشه‌هایی مواجه باشد. چرا که اولاً فعلیت یافتن برخی از مصادیق ارتکاز عقلاء در زمان شارع، محرز است. مصادیق مستحدث، افراد نوظهور همان ماهیت از ارتکاز عقلانی هستند. لذا صرفاً با ارتکازی ذهنی مواجه نیستیم. ثانیاً بناء عقلاء منحصر در سیره فعلی عقلاء نیست (هادوی تهرانی و هادی نجف، ۱۴۱۷ق، ۱۱۶ و ۱۱۷). چرا که نسبت به مرکوزات اذهان عقلاء نیز که هنوز در قالب رفتارهای عملی، نمود نیافته است، شمول دارد (بیاتی، ۱۳۹۵، ۱۰۱-۱۰۹).

### ۳-۲- عمومات و اطلاقات شرعی

اشخاص حقوقی در باب تعاملات اجتماعی خود، قراردادهائی را منعقد می‌کنند که معمولاً ذیل یکی از عقود معهود و متعارف قرار می‌گیرند. چنانچه، صحت شرعی این معاملات ثابت شود، اعتبار شرعی شخصیت حقوقی اثبات خواهد شد. چرا که صحت معامله به معنای پذیرش مجموعه‌ای از حقوق و تکالیف برای اصحاب معامله از جانب شرع است و این چیزی جز اعتبار شرعی شخصیت حقوقی در فرضی که حداقل یکی از طرفین معامله شخصیت حقوقی باشد، نیست. غالب فقهاء اصل اولی در باب معاملات را اصل فساد می‌دانند. در ماهیت اعتباری و اختراعی، اصطلاح صحیح، به مصداقی اطلاق می‌شود که جامع جمیع اجزاء و شرایط باشد. در مقابل، فاسد مصداقی است که با نقضی از حیث اجزاء و شرایط مواجه است. بر این اساس، تقابل صحت و فساد، از قبیل عدم و ملکه می‌باشد (امام خمینی، ۱۴۲۹ق، ج ۲، ۱۵۴). لذا ترتب و عدم ترتب آثار به ترتیب از لوازم صحت و فساد محسوب می‌شود (موسویان، ۱۳۹۹، ۶۵).

اصل فساد در قراردادهای مالی، مقتضی اصل اولی است در فرضی که ادله‌ی اجتهادی در نظر گرفته نشوند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۳، ۳۴۰) و (امام خمینی، ۱۴۲۹ق، ج ۲، ۱۵۷). چرا که صحت و ترتب اثر به عنوان اثر آن، امری توقیفی محسوب می‌شوند که محتاج تشریح یا امضاء شارع است. تشریح و امضاء شارع نسبت به قراردادهای منعقد شده، از قبیل امور حادث است و به ثبوت شرعی نیازمند است. در فرض شک در آن، اصل عدم ترتب اثر مطلوب و مقصود بر قرارداد جریان دارد. چرا که یا استصحاب عدم جعل صحت برای معامله می‌شود یا استصحاب عدم ترتب اثر معامله. تاسیس این اصل عملی، برای عمل به آن در هنگام فقدان حکم اجتهادی، کارساز است. اما اکثر فقهاء، معتقدند که اصل اجتهادی (لفظی) مستفاد از عمومات و اطلاقات باب معاملات آن است که پس از آن که معامله در نگاه عرفی احراز گردید، چنانچه شک نسبت به صحت شرعی معامله‌ای عارض شد، مادامی که دلیل خاص یا عام بر بطلان معامله اقامه نشده باشد، معامله صحیح خواهد بود و آثاری از قبیل لازم الوفاء بودن بر آن

مترتب خواهد شد. در این خصوص فرقی بین معاملات معهود در عصر شارع و معاملات مستحدث در اعصار پسین، وجود ندارد. چرا که در این دیدگاه، وجوب وفاء فرع بر صدق عرفی شده است (امام خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ۱۱۳) و (موسویان، ۱۳۹۹، ۶۶). به تعبیر سید یزدی، تمامی معاملات رایج میان عقلاء به جهت این که ذیل شمول عموماً و اطلاقات باب معاملات هستند، صحیح و نافذ می‌باشند مگر این که منعی از شارع در موردشان واصل شده باشد. به عبارت دیگر، فساد معامله نیازمند منع است نه این که صحت معامله منوط به تائید مستقل شارع باشد. در نتیجه، هر معامله‌ای که با مانع شرعی همراه نباشد، ممضی شارع و محکوم به صحت خواهد بود (یزدی، ۱۳۷۶، ۲۷۰ و ۲۷۱).

براین اساس، چنانچه به دنبال بروز نیازهایی در عرصه‌ی تبادل اقتصادی، معاملاتی غیر معهود در عصر شارع، ظاهر یا ابداع گردید، چنانچه از نظر عرف عقلاء صحیح باشد، شریعت نیز بر آن ها صحت خواهد گذاشت. این ملازمه بین صحت عرفی و شرعی معاملات مستحدثه، جز در مواردی که مصداقی از عناوین خاص یا عام منهی عنه شرعی باشد، برقرار است. این اصل اجتهادی صحت معاملات مستند به ادله‌ای است که متداول‌ترین آن ها آیه وفا (سوره مبارکه مائده، آیه شریفه ۱)<sup>۲</sup>، آیه عهد (سوره مبارکه اسراء، آیه شریفه ۳۴)<sup>۳</sup>، آیه تجارت (سوره مبارکه نساء، آیه شریفه ۲۹)<sup>۴</sup>، حدیث شرط و حدیث سلطنت می‌باشند (موسوی کرمانشاهی، ۱۳۹۷، ۳۶ و ۳۷).

### ۳-۳- قاعده تفویض

طبق این قاعده که مستفاد از روایاتی از قبیل «إِنَّ اللَّهَ فَوَّضَ إِلَى الْمُؤْمِنِ أُمُورَهُ كُلَّهَا وَ لَمْ يُفَوِّضْ إِلَيْهِ أَنْ يَكُونَ ذَلِيلًا» (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۶، ۷۹) و «إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَ تَعَالَى فَوَّضَ إِلَى الْمُؤْمِنِ كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا إِذْ لَالَ نَفْسِهِ» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ۶۳) است، خداوند تمام کارهای مومنین را به خودشان واگذار کرده است. البته دامنه‌ی اختیارات مومنین نسبت به این امور محوله از جانب خداوند متعال، به مواردی که ذلت خودشان را به دنبال نداشته باشد، محدود است. با این ملاحظه، ایجاد و اختیار طریق تامین معاش روزمره و نیز کیفیت نظام اجتماعی، به دست مؤمن است. از جمله اموری که مومنین برای این منظور تأسیس کرده‌اند، شخصیت حقوقی با همه سازوکارهای آن است. لذا تعامل اقتصادی با اشخاص حقوقی طبق قاعده تفویض، چون مشتمل بر ذلت نیست مشروع است و شخصیت حقوقی از جایگاه

۲- يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ - ای کسانی که ایمان آورده اید به قراردادهای خود وفا کنید.

۳- وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا - و به پیمان [خود] وفا کنید زیرا که از پیمان پرسش خواهد شد.

۴- يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ - ای کسانی که ایمان آورده اید اموال همدیگر را به ناروا مخورید مگر آن که داد و ستدی با تراضی یکدیگر از شما [انجام گرفته] باشد.

شرعی برخوردار است. البته به نظر می‌رسد عبارت قبل از آلا، از اساس در مقام بیان حکم فقهی نیست؛ بلکه ناظر به مساله ای اخلاقی و اعتقادی است. لذا از آن، چیزی فراتر از حرمت اذلال نفس، استفاده نمی‌شود.

### ۳-۴- عدم تزییع حق آحاد

مضامینی از قبیل «انه لا یصلح ذهاب حق احد» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ۴) و «لا یبطل حق امری مسلم» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ۳۰۲) در ابواب مختلفی از جمله دیه، شهادت و وصیت دلالت بر این قاعده می‌کند. بر این اساس، شارع مقدس می‌تواند برای جلوگیری از تزییع حق احدی از جامعه، احکامی را جایز یا لازم بداند. فلذا این روایات برخلاف ظاهرشان که نافیه است، مشرّع است. طبق این قاعده، شهادتی که جایز نیست، جایز شمرده می‌شود. همچنین به موجب این قاعده، بیت المال، دیه‌ای که بر ذمه نداشته است، عهده دار می‌گردد. از جمله تطبیقات دیگر این قاعده، اشخاص حقوقی است. به این بیان که چنانچه پس از تاسیس و شیوع شخص حقوقی در زندگی روزمره، شرایط به گونه ای رقم بخورد که در صورت عدم مشروعیت آن، حقوق بسیاری از مردم ضایع گردد، مشروعیت شخصیت حقوقی از این قاعده کشف می‌گردد.

### ۳-۵- اختلال نظام

در حال حاضر نظام اقتصادی، اجتماعی و سیاسی بشر چنان با شخصیت حقوقی در هم تنیده است که اگر این نهاد، اعتبار شرعی نداشته باشد، معاش مردم دچار اختلال می‌شود. البته این در فرضی است که بر اساس نظر گروهی از متخصصان که مثلاً ساختارهای اقتصادی رایج را منشأ انواع بحران می‌دانند، مشی نکنیم. در صورت پذیرش این صغری، شارع مقدس برای جلوگیری از به وجود آمدن اختلال نظام، شخصیت حقوقی را مشروع می‌داند. به عبارت دیگر، از لزوم اختلال نظام در اثر عدم اعتبار شرعی اشخاص حقوقی موجود، مشروعیت اشخاص حقوقی موجود کشف می‌گردد.

### ۳-۶- عدم تطبیق بر منهیات شرعی کاشف صحت امور عقلائی

سیره شارع در باب امور عقلائی تنها ناظر به منهیات است و نسبت به مواردی که در نگاه شریعت صحیح قلمداد شده‌اند، تعرضی ندارد. عموماً «اوفوا بالعقود» و مطلقاتی نظیر «احل الله البیع»، ارشاد به همان متفاهم عرفی هستند و در مقام تاسیس حکم مولوی مستقلاً در امور عقلائی نمی‌باشند. لذا صحت امور عقلائی فرع بر احراز امضاء شارع ولو از طریق سکوت، نمی‌باشد. بلکه مجرد عدم منع و نهی صریح شرعی نسبت به آن، برای کشف رضای شارع و ترتب آثار صحت قرارداد کافی است. طبق این مبنا، شخصیت‌های حقوقی مستحدث که تصریحی نسبت به صحت یا بطلان آن‌ها وجود

ندارد، مادامی که منع روشنی از جانب شارع در خصوص آن یافت نشود، حکم به صحت آن خواهد شد. لذا عدم تطبیق منهیات شرعی بر شخصیت‌های حقوقی برای کشف اعتبار شرعی شخصیت حقوقی کافی است و نیازی به بررسی انطباق عمومات یا اطلاعات باب معاملات بر آن نیست. در این دیدگاه، حتی نیاز نیست که آن را از طریق بناات عقلائیة تصحیح نمود و درصدد احراز اتصال آن به عصر تشریح به منظور ممضی بودن شرعی آن بود.

### ۳-۷- تلازم ارتکازی میان عقلاء نسبت به شئون ملکیت

در ارتکاز عقلائیة<sup>۵</sup>، بین ملکیت و تمام شئون ملکیت از قبیل جواز هبه یا قرض و... از جانب مالک، تلازم برقرار است. این ارتکاز برخواسته از طبیعت عقلاء و متصل به زمان معصوم(ع) است. از آن‌جا که دلیلی بر این که این ارتکاز در زمان‌های متاخر حادث شده باشد، وجود ندارد و نیز منعی نسبت به آن از جانب شارع، واصل نشده است، امضاء شرعی آن کشف می‌گردد. با این مقدمات، می‌توان ثابت نمود که امکان وقف برای یک شخص حقوقی، کاشف از اعتبار شرعی اشخاص حقوقی است. به این بیان که اطلاق ادله وقف، نسبت به وقف بر جهات و عناوین نیز شمول دارد. لذا در وقف مال بر شخص حقوقی، برای آن جهت یا عنوانی که موقوف علیه است، ملکیت و بالتبع تمام شئون آن، ثابت خواهد شد. این ارتکازی است که ممضی شارع نیز هست. لذا شخص حقوقی از اعتبار شرعی برخوردار است.

### ۳-۸- ولایت فقیه

ولی فقیه مجاز به تصرفاتی در قلمرو شریعت است که مستلزم تشریح نباشد. محدوده‌ی احکام شریعت متشکل از احکام تکلیفی اعم از الزامی یا غیرالزامی و احکام وضعی مشتمل بر مسائل دارای آثار تکلیفی الزامی یا غیرالزامی است. تصرف ولی فقیه در احکام تکلیفی الزامی، جز در مواضع تراحم جایز نیست. در این فرض نیز، ولی فقیه تشخیص مورد اهم و برخوردار از ترجیح را عهده دار می‌گردد. در این محدوده احکام، ولی فقیه قابلیت دارد که چنین تشخیص دهد که مثلاً معتبر بودن شخصیت حقوقی از احکام تکلیفی الزامی که به واسطه‌ی اعتبار نیافتن شخصیت حقوقی نقض می‌شود، مهم‌تر است. در مورد احکام وضعی که آثار تکلیفی الزامی به دنبال دارد، ولی فقیه نمی‌تواند در ابتدای امر، اقداماتی نماید؛ بلکه اگر به تراحم منجر شد، می‌تواند بر طبق آن چه که اهم یا واجد ترجیح تشخیص می‌دهد، تصرفی را صورت دهد و مثلاً شخصیت حقوقی را اعتبار بخشد. در مورد احکام تکلیفی غیرالزامی و یا احکام وضعی که آثار تکلیفی غیرالزامی به دنبال دارند، ولی فقیه می‌تواند مبتنی بر مصالحی، تصرفاتی صورت دهد و الزاماتی را وضع نماید و بر آن اساس، شخص حقوقی را اعتبار ببخشد. تعیین ذمه برای

۵- ارتکاز عقلاء، به شعوری ناخودآگاه که منشاء بسیاری از اعمال صادر شده‌ی عقلاء است، اطلاق می‌شود.

اشخاص حقوقی از قبیل جعل احکام وضعی است و چون حداقل برخی از آثار شخصیت حقوقی، آثاری همچون احکام تکلیفی الزامی به دنبال دارد، جعل اعتبار برای شخصیت حقوقی منوط به آن است که تراجمی شکل گرفته باشد و برای رفع تراجم، اعتبار شخصیت حقوقی به جهت برخورداری از ملاک اهمیت یا ترجیح نزد ولی فقیه، مصلحت داشته باشد (بیاتی، ۱۳۹۵، ۱۰۱-۱۰۹).

پس از این که کیفیت تصرف ولی فقیه در گستره شریعت، فی الجمله محرز شد، در ادامه کارائی این روش برای اثبات شخصیت حقوقی به صورت مفصل تر ارزیابی می‌گردد. تقنین در نظام ولایت فقیه طریقی است که حتی در فرض نبود هیچ دلیل دیگری بر اعتبار شرعی بورس، در مشروعیت بخشی به شخصیت حقوقی راهگشا است. کارائی این طریق متوقف بر بررسی‌هایی در دو محور کبروی و صغروی است. در مقام کبروی، با توجه ادله ولایت فقیه، می‌بایست حق اعتبار بخشی به بورس برای ولی فقیه به روش مستقیم یا به واسطه قانونگذاری یا به واسطه کارگزارانش احراز گردد. در این راستا، بررسی دلالت مقبوله «عمر بن حنظله»<sup>۶</sup> نقش تعیین کننده‌ای در روشن شدن این مطلب دارد. ثانیاً در مقام صغری، می‌بایست اعتبار به یکی از این طرق از جانب ولی فقیه، محقق شده باشد. کنکاش در قوانین و دستورالعمل‌های مربوطه، جایگاه ویژه‌ای در این میان دارد.

روایت «عمر بن حنظله»، موثقه است؛ زیرا که «داود بن الحصین» واقفی است. پس سند حدیث معتبر است و حدیث قابل استدلال می‌باشد. طبق این روایت، حتی اگر شخص نسبت به عین، محق هم باشد، چون با رجوع به طاغوت به آن رسیده است، مالک نمی‌شود. در این روایت از امام (ع) پرسیده شد آیا در منازعه در امور دین و میراث می‌توان به سلطان جور و قاضی غیرمنصوب از قبل امام (ع)، رجوع نمود؟ امام (ع)، در پاسخ، تحاکم سلطان در حق یا باطل را مصداق تحاکم طاغوت شمرد. سپس ایشان شخصی را که حلال و حرام را می‌شناسد و راوی احادیث ائمه علیهم السلام است، جایگزین در رجوع به سلطان و قاضی معرفی فرمودند. روشن است که در مقام منازعه صرف نقل حدیث نمی‌تواند راه گشا باشد؛ لذا مراد امام (ع)، حکمی است که بر اساس موازین اجتهاد و استنباط معتبر عندنا، از جانب فقیه صادر شده باشد. چنانچه مراد از حاکم در فراز «فَأَنبَى قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا» خصوص قاضی تحکیم

۶- قسمتی از روایت عمر بن حنظله که مورد استشهد قرار می‌گیرد عبارت است از: مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ عَنْ عُمَرَ بْنِ حَنْظَلَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ -ع- عَنْ رَجُلَيْنِ مِنْ أَصْحَابِنَا بَيْنَهُمَا مَنَازَعَةٌ فِي دِينٍ أَوْ مِيرَاثٍ فَتَحَاكَمَا إِلَى السُّلْطَانِ وَإِلَى الْقَضَاةِ أَوْ يَجُلُ ذَلِكَ قَالَ مَنْ تَحَاكَمَ إِلَيْهِمْ فِي حَقٍّ أَوْ بَاطِلٍ فَإِنَّمَا تَحَاكَمَ إِلَى الطَّاعُوتِ وَمَا يَحْكُمُ لَهُ فَإِنَّمَا يَأْخُذُ سُخْتًا وَإِنْ كَانَ حَقًّا تَابْنَا لِأَنَّهُ أَخَذَهُ بِحُكْمِ الطَّاعُوتِ وَقَدْ أَمَرَ اللَّهُ أَنْ يُكْفَرَ بِهِ ... (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ۶۷).

یا قاضی منصوب از جانب امام (ع) باشد، ارتباطی با بحث ولایت فقیه پیدا نخواهد کرد. اما انصاف آن است که اولاً مورد روایت که در مورد قضاوت است، مخصص نمی‌باشد. ثانیاً به جهت نیاز شیعه در مراجعه به سلطان، در این روایت علاوه بر نهی از رجوع به قاضی، رجوع به سلطان نیز ممنوع شده است. از این نکته روشن می‌شود که طبق این روایت، اموری که جزء وظایف سلطان می‌باشد، به فقیه واگذار گردیده است. از سوی دیگر قرائنی وجود دارد بر این که مراد از حاکم، فقیه است و روایت اختصاص به قضاوت ندارد. به عنوان نمونه در صدر روایت، سوال از مراجعه به قضات و سلاطین بوده است و امام (ع) برای هر دو آن‌ها، در زمان عدم بسط ید شارع، جایگزین تعیین فرموده است. همچنین در فراز «يُنْظَرُ إِلَيْ مَا هُمْ إِلَيْهِ أَمِيلٌ حُكَاْمُهُمْ وَ قُضَاَتُهُمْ فَيُتْرَكُ وَ يُؤْخَذُ بِالْآخِرِ» در ذیل روایت، حاکم در مقابل قاضی استعمال شده است. لذا حاکم به معنای عرفی خود به کار رفته است و به معنای کسی است که ولایت امر به دست وی است و قضاوت تنها یکی از شئون آن است.

روایاتی از قبیل مقبوله «عمر بن حنظله»، در فرض تمام بودن دلالت شان بر اثبات ولایت فقیه، برای ولی فقیه این اختیار را ایجاد می‌کند که مستقیماً یا از طریق قانونگذاری نسبت به اعتبار اشخاص حقوقی اقدام نماید. البته در صورتی قلمرو اختیارات حاکم محدود به قضاوت نیست که از لفظ حاکم در روایت، معنای عرفی متولی امور اراده شده باشد. چنانچه طبق مسلک برخی از فقهاء همچون صاحب جواهر، مرحوم حکیم و مرحوم خویی، نظارت مقبوله «عمر بن حنظله» نسبت به غیر باب قضاوت، مورد تردید واقع گردد، تصحیح شخصیت حقوقی از این طریق با اشکال مواجه خواهد شد.

در فرض پذیرش کبروی دلالت ادله ولایت فقیه، تصحیح شخصیت‌های حقوقی، از نظر صغروی نیز به دو شیوه محقق شده است. یکی اعمال ولایت ولی فقیه طبق اصل پنجاه و هفتم<sup>۷</sup> قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران از طریق قوه مقننه با تصویب قانون تشکیل بورس در سال ۱۳۸۴، که از مجموع آن‌ها چنین استفاده می‌شود، شخص حقوقی بر سه گونه است دولتی، عمومی و خصوصی مورد پذیرش است. دیگری، تعبیر صریح خود ولی فقیه در سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم<sup>۸</sup> قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که از

۷- اصل پنجاه و هفتم: قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران عبارتند از: قوه مقننه، قوه مجریه و قوه قضائیه که زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت امت بر طبق اصول آینده این قانون اعمال می‌گردند. این قوا مستقل از یکدیگرند.

۸- اصل چهل و چهارم: نظام اقتصادی جمهوری اسلامی ایران بر پایه سه بخش دولتی، تعاونی و خصوصی با برنامه‌ریزی منظم و صحیح استوار است. بخش دولتی شامل کلیه صنایع بزرگ، صنایع مادر، بازرگانی خارجی، معادن بزرگ، بانکداری، بیمه، تأمین نیرو، سدها و شبکه‌های بزرگ آبرسانی، رادیو و تلویزیون، پست و تلگراف و تلفن، هواپیمایی، کشتیرانی، راه و راه آهن و مانند این‌ها است که به صورت مالکیت عمومی و در اختیار دولت است. بخش تعاونی شامل شرکت‌ها و مؤسسات تعاونی تولید و

سوی خود ایشان در سال ۱۳۸۴ ابلاغ گردید (ذاکرسالهی، ۱۳۹۵، ۱۵۵) و (عندلیب همدانی، ۱۳۹۸، جلسات ۹۸/۸/۲۸ تا ۹۸/۹/۵). مبنای ما، ظواهر کلمات سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و قوانین جاری کشور است. لذا این اشکال مطرح نیست که اگر موضوع به طور کامل برای ولی فقیه تبیین شود، حکم به دگرگونی ساختار می‌دهد.

#### ۴- نفی اعتبار شخصیت حقوقی

برخی فقهاء معاصر، شخصیت حقوقی را معتبر نمی‌دانند. حسین حلی، آیت الله خوئی و آیت الله سیستانی، تعبیر مجهول المالك را برای وجوهی که از بانک گرفته می‌شود، به کار می‌برند و اجازه حاکم شرع را برای تصرف در آن لازم می‌دانند (آقانظری، ۱۳۹۶، ۱۱۰). برخی معتقدند که عموماً همانچون «اوفو بالعقود»، تنها ناظر به عقود شرعی است. در این صورت، تمسک به عموماً برای اثبات مشروعیت شخصیت حقوقی، از باب تمسک به دلیل در شبهه مصداقیه خود دلیل، مخدوش است. همچنین اگر شمول ادله «تفویض الامر الی المؤمن» به جهت ابتلا به توالی فاسدی همچون تخصیص اکثر یا اخلاقی بودن، پذیرفته نشود یا نسبت به شمول قاعده منع تضييع حق آحاد افراد نسبت به غیر باب شهادت و نظارت مقبوله «عمر بن حنظله» نسبت به غیر باب قضاوت، تردید گردد، تصحیح شخصیت حقوقی، از این جهت با اشکال مواجه خواهد شد.

#### نتیجه

اگر هیچ یک از طرق اعتبار، وجیه نبود، اصل اولی، اقتضای عدم مشروعیت شخصیت حقوقی را داشت. اما به نظر می‌رسد هریک از طرق بناء عقلاء، عموماً و اطلاعات، کاشفیت عدم تطبیق بر منهیات شرعی از صحت امور عقلانی، تلازم ارتکازی عقلاء نسبت به شئون مختلف ملکیت، ولایت فقیه و قواعدی همچون تفویض، عدم اختلال نظام و عدم تضييع حق آحاد، در تصحیح شخصیت حقوقی در شریعت، به صورت بالجمله یا حداقل فی الجمله موثر است. ضمن این که تراکم ظنون حاصل از مجموع این طرق، در اعتبار شرعی شخصیت حقوقی تردیدی به جای نخواهد گذاشت.

#### منابع

- قرآن کریم

توزیع است که در شهر و روستا بر طبق ضوابط اسلامی تشکیل می‌شود. بخش خصوصی شامل آن قسمت از کشاورزی، دامداری، صنعت، تجارت و خدمات می‌شود که مکمل فعالیت‌های اقتصادی دولتی و تعاونی است. مالکیت در این سه بخش تا جایی که با اصول دیگر این فصل مطابق باشد و از محدوده قوانین اسلام خارج نشود و موجب رشد و توسعه اقتصادی کشور گردد و مایه زیان جامعه نشود مورد حمایت قانون جمهوری اسلامی است. تفصیل ضوابط و قلمرو و شرایط هر سه بخش را قانون معین می‌کند.



## فارسی

- آفانظری، حسن، ۱۳۹۶، بررسی فقهی حقوقی شخصیت حقوقی، فصلنامه حقوق اسلامی، شماره ۵۴.
- امامی، سیدحسن، بی تا، حقوق مدنی، جلد چهارم، تهران، کتابفروشی اسلامیة.
- بیاتی، ابوالحسن، ۱۳۹۵، ثبوت یا عدم ثبوت شخصیت حقوقی از منظر فقهی، پایان نامه سطح سوم، حوزه علمیه قم.
- جمعی از پژوهشگران، ۱۳۸۵، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل البیت علیهم السلام، زیر نظر آیت الله هاشمی شاهرودی، چاپ اول، قم، انتشارات مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (علیهم السلام).
- ذاکر صالحی، غلامرضا، ۱۳۹۵، مبانی قراردادهای نامعین، چاپ دوم، تهران، انتشارات میزان.
- ساکت، محمدحسین، ۱۳۸۶، شخصیت و اهلیت در حقوق مدنی، چاپ سوم، تهران، انتشارات جنگل.
- موسوی کرمانشاهی، سیدسجاد، ۱۳۹۷، حجیت اطلاقات و عمومات شریعت در موضوعات نوظهور، دوفصلنامه فقه و اجتهاد، شماره ۱۰.

- صفار، محمدجواد، ۱۳۷۳، شخصیت حقوقی، چاپ اول، تهران، انتشارات دانا.
- صفایی، سیدحسین، ۱۳۸۹، دوره مقدماتی حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها)، جلد اول، چاپ دهم، تهران، انتشارات میزان.
- طاهری، حبیب الله، ۱۴۱۸ق، حقوق مدنی، جلد چهارم، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- عندلیب همدانی، علی، ۱۳۹۸، درس خارج فقه، بورس اوراق بهادار

<https://www.shahidain.ir/en/jurisprudence-methodology/extracurricular/777-2019-11-23-08-03-46>

- مروی، جواد، ۱۳۹۶، درس خارج اصول، مبحث سیره عقلائیة <http://ostadmarvi.ir/index.php>
- موسویان، سیدعباس، ۱۳۹۹، بازار سرمایه اسلامی، چاپ دوم، تهران، انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- یزدی، سیدمحمد کاظم، ۱۳۷۶، استفتائات و آراء، به اهتمام دکتر سید مصطفی محقق داماد؛ دستیاران تحقیق محمد مدنی بجستانی، حسن وحدتی شبیری، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.

## عربی

- امام خمینی، سیدروح الله، ۱۴۲۰ق، الاجتهاد و التقليد (معمد الاصول)، چاپ اول، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- امام خمینی، سیدروح الله، ۱۴۲۹ق، مناہج الوصول الی علم الاصول، چاپ سوم، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

- امام خمینی، سیدروح الله، ۱۴۲۱ق، **کتاب البیع**، چاپ اول، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره).
- حائری، سیدکاظم، ۱۴۱۶ق، **ملکيه الشخصيات المعنويه او القانونيه**، **مجله الفكر الاسلامی**، شماره ۱۱.
- سبزواری، محمدباقر بن محمد، ۱۴۲۳ق، **کفایه الاحکام**، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- سیدرضی، محمد بن حسین، ۱۴۱۴ق، **نهج البلاغه**، چاپ اول، قم، مؤسسه نهج البلاغه.
- صدر، سیدمحمدباقر، ۱۴۱۷ق، **اقتصادنا**، چاپ اول، قم، مکتب الاعلام الاسلامی.
- صدر، سیدمحمدباقر، ۱۴۱۷ق، **بحوث فی علم الاصول**، مقرر: سیدمحمود هاشمی شاهرودی، چاپ دوم، قم، مرکز الغدير للدراسات الاسلامیه.
- صدر، سیدمحمد، ۱۴۳۰ق، **ماوراء الفقه**، بیروت، دار الاضواء.
- صدوق، محمدبن علی، ۱۴۱۳ق، **من لا یحضره الفقیه**، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- طوسی، محمد بن حسن، ۱۴۰۷ق، **الخلاف فی الأحکام**، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- طوسی، محمد بن حسن، ۱۴۰۷ق، **تهذیب الاحکام**، چاپ چهارم، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- عاملی(شهید ثانی)، زین الدین بن علی، ۱۴۱۰ق، **الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة**، المحشی: سیدمحمد کلانتر، چاپ اول، قم، کتابفروشی داوری.
- کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۴۰۷ق، **اصول کافی**، چاپ چهارم، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- نجفی، محمدحسن، ۱۴۰۴ق، **جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام**، چاپ هفتم، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی.
- نراقی، احمد بن محمد مهدی، ۱۴۱۵ق، **مستند الشیعه فی أحكام الشریعه**، چاپ اول، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
- هادوی تهرانی، محمد مهدی و هادی نجف، حیدر، ۱۴۱۷ق، **الشخصیات المعنویه فی الفقه الاسلامی**، **مجله الفكر الاسلامی**، شماره ۱۵.

### قوانین

- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران
- قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷

# Legal Civilization

Biannual No.9/Fall 2021 & Winter 2022

ISSN:2783-1841  
ISSN:2783-1922

- Review of Legal Solutions for Mining and Trading of Digital Currencies: Legal Gaps and Solutions\*SHima Naderi, Majid Motallebi
- Analysis the Jurisprudential Principles of Torture and Delay at Implementation Preemption \*Morteza Rahimi
- Achievements and Challenges of Multiplicity and Recidivism in the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment Imposed in 2020 with a Practical Approach\*Abolfath KHaleghi, Zahra Mirzaei
- Review of Technology Transfer Contract in Iranian Subject Law\*Afshin Mojahed
- Explain the Principle of Information in the Light of the Previous Consent Procedure of the Rotterdam 2003 Convention\*Mohammad Mobini Far, Marzieyh Fathi Bornaji
- The Position of Dispute Resolution Commissions in Lawsuits between the Islamic Revolutionary Guard Corps and Tehran Municipality\*Mohammadreza Yazdi, Mojtaba Salek Razi
- the effects and conditions of retrial in Iranian and French lawani, Mohammad Reza Burbur
- Effects of Divorce on the Law of Iran, France and the United Kingdom \*Maisam Sobhani
- Analysis of Child Rights in Iran: Review of the National Body Convention of Rights of Child Based on the Universal Convention of the Rights of the Child \*Maryam SHA'ban
- The Relationship between Insult and Freedom of Expression in the Light of the Islamic Penal Code and the Press Law\*Amirhossein GHazaei Alamdari
- Principles and Rules Governing Professional Ethics in the Legal Profession \*Rostam Ali Akbari, Yasser SHakeri
- Religious Pluralism in the Islamic Penal Code\*Mohsen Hamidipour
- Effects and Conditions of Absentee Proceedings in Iranian and French Law Sayyed Jafar Hashemi Bajegani, Mostafa Afzali Goroh
- Criminal Responsibility of Governments for Environmental Crime in the Light of Regional and International Cooperations\*Sajad Tayebi
- Analysis of the performance of the International Court of Justice in the case of violation of the 1955 Amity Agreement between the Islamic Republic of Iran and the United States of America\*Mohammad Setayesh Pur, Eisa Poodat
- Conceptual and Philosophical Challenges of Terrorism in Confrontation of Human Rights Nourooz Kargari
- Economic Analysis of the Externality of Property use by Comparative Study of Iranian Law Yadullah Dadgar, Akram Ehsani
- Functions and Challenges of Mediation in Iran (Looking at Some European Countries and International Documents)\*Sayyed Abbas Mousavi
- Privacy in the Legal System of Iran and Islam\*Ali Akbari, Mahdi Falahian
- Prisoners' Rights from the Perspective of Imami Jurisprudence and Iranian Law with a look at International Documents\*Gholamreza Izadpanah, Vajehe Izadpanah
- Analysis of the Assassination of Iranian Nuclear Scientists from the Perspective of Domestic and International Law\*Mohammad Khalil Salehi, Mohammad Salmani Farahmand
- Effects of Life Insurance Contract from the Perspective of Imami Jurisprudence and Iranian Law Sayyed Sajad Khalooei Tafti
- Protecting Agency Judges in an Age of Politicization: Evaluating Judicial Independence and Decisional Confidence in Administrative Adjudications\*Reza Tajarlou, Mohammad Javad Shafaghi, Fatemeh Mafi
- the Rights of Victims and Offenders in the French Criminal Procedure Criticisms and Challenges Sadegh Fetili, Ebrahim Moghdam
- Review and Analysis of the Obligation to Observe Caution in Common Law Rezahosain Gandomkar, Farzad Karami kolmoti
- A Comparative Study of Crime Cost Assessment in Criminal Law and Shiite Jurisprudence Esmaeil Kashkoulain, Mahdi Naghavi
- An Introduction to the Theory of Legal Personality in Imami Jurisprudence\*Sayyed Alireza Amin
- Examining the Pillars of Civil Liability of Municipalities in Judicial Procedure Sayyed Vahid Mirmezami, Faezeh Bahador
- Compensation for Innocent Convicts in the Law of Iran and America Ahmadreza Kenarkoohi, Salameh Abolhasani
- Research on the Importance of Offer in Iranian Civil Law and the UNIDROIT Principles Morteza Javan Sarand