جلسه 69

طریق اول احراز امضاء شارع نسبت به مصادیق جدید شخصیات حقوقی، تمسک به بناء و طریقه عقلائی است. تقریب دوم این وجه، این بود که ارتکاز عامی بر اهلیت تملیک و تملک شخصیات حقوقیه در زمان شارع وجود داشته، هرچند این ارتکاز در ضمن برخی مصادیق خاص تجسد پیدا کرده، اما چون این مصادیق جدید، مصداق آن ارتکاز عام هستند، طبعا از امضاء ارتکاز، امضاء آن مصادیق هم استفاده می شود. در فقه العقود مناقشاتی به این تقریب مطرح شده است:

# مناقشه اول فقه العقود

هرچند این کبری مورد قبول است که استفاده امضاء عام از ارتکاز می شود ولو ارتکاز در بعض مصادیق تمثل پیدا کرده باشد، اما این مطلب در جایی صحیح است که مصداق محل بحث، مصداق حقیقیِ ارتکاز مذکور باشد، نه این که مصداقیت مورد، خود بالاعتبار و التعبد باشد.

این مناقشه تمام است. هرچند فرض این است که موضوعات موجود در زمان سابق، شامل شخصیات حقوقی هم می شود به این ادعا که برخی شخصیات حقوقیه در زمان شارع وجود داشته و شارع در مورد آنها ردعی نکرده است، اما عناوینی که در زمان شارع بوده و ارتکاز نسبت به آن ها وجود داشته، عناوین عامه مثل عنوان مسلمین است، اما آن چه محل بحث ماست و احتیاج به استفاده امضاء آن را داریم، عناوین حقوقیه ای است که از مجرد جمع شدن عده ای خاص تشکیل می شود و این موارد، مندرج در ارتکاز مذکور نیست. پس آن چه محرز است که مصداق ارتکاز بوده، فقط برخی شخصیات حقوقی هستند و وجود ارتکاز عامی که شامل موارد و مصادیق جدید هم بشود صرف ادعاست.

به عبارت دیگر اگر کسی اثبات کند که ما هو المرتکز در زمان سابق، این بوده که هرچیزی که اعتبار وجود برای آن بشود می تواند مالک باشد، می توان امضاء را استفاده کرد، اما چنین ادعایی قابل اثبات نیست و فقط نسبت به برخی موارد، ارتکاز و اعتبار المالکیه وجود داشته است، نه در مورد هر شخصیت حقوقیه ای که به وسیله عده ای اعتبار شود.

# مناقشه دوم فقه العقود

آن چه محل بحث است، شخصیات عقلائی محض نیستند تا از ارتکاز عام موجود در زمان نص، استفاده اعتبار آن ها را کنیم؛ چون در این شخصیات حقوقیه، یک عنصر از تشریع مشرّع هم اخذ شده است، زیرا همان طور که گفتیم شرط نفوذ شخصیات حقوقی عند العقلاء این است که با تشریعات دولت مستقر در بلد تنافی نداشته باشد وازناحيه آن دولت تنفيذ شده باشد، و طبعا تشریعات هر بلدی با تشریعات بلد دیگر مختلف است، پس شخصیت حقوقی محل بحث ما، شخصیت حقوقی محض نیست. وقتی چنین بود، نمی توان از ارتکاز عام عقلائی که موضوعش شخصیت حقوقی به نحو مطلق است، امضاء این ارتکاز خاص را استفاده کرد.

حاصل اشکال دوم این است که آنی که به آن مبتلی هستیم و محل کلام است، مصداق ارتکاز عقلائی موجود در زمان نص نیست، چون قیود و خصوصیات اضافه ای دارد. محل کلام، شخصیات حقوقیه محض نیست، بلکه شخصیات حقوقیه تشریعیه است.

## جواب از مناقشه

این مناقشه وارد نیست، با توجه به این که گفتیم باید خصوصیات محل بحث را در نظر بگیریم. جواب مناقشه این است که هرچند آن چه مبتلی به آن هستیم، شخصیات حقوقیه ای است که قیود اضافه ای دارد (مثل تنفیذ دولت مستقر)، اما تقیید مشروعیت این شخصیات حقوقیه به تنفیذ دولت مستقر، معنایش این نیست که از حیثیت عقلائیه محض خارج شده اند و امر اضافه ای پیدا کرده اند. گفتیم محل بحث مطلق امر اعتباری نیست، بلکه امر اعتباری خاص است و مجرد این قید باعث نمی شود از کلیت ارتکاز عقلائی خارج شود؛ چون عنوان امر مرتکز عقلائی این بود که هر امر هويتی که برای آن شخصیتی اعتبار شود، می تواند مالک شود، و اگر شخصیت حقوقیه، تقید به قیدی داشته باشد، آن را از دائره سعه امر مرتکز خارج نمی کند.

به عبارت دیگر، آن چه به آن مبتلی هستیم قسمی از مورد ارتکاز است، و آن چه مورد ارتکاز است، عنوان عام است، و طبعا امضاء عنوان عام، امضاء نسبت به مورد خاص هم می شود چون چیزی از آن کم ندارد.

بعبارة ثالثه: اگر در این جا اشکالی وارد باشد، اشکال این است که ما هو المرتکز سعه ندارد که درمناقشه اول بيان شد، نه این اشکال که ما هو محل البحث و الحاجه ضیق دارد؛ زیرا ضیق داشتنِ محل ابتلاء نسبت به ارتکاز عام مانع از تطبيق ارتکاز عام برآن نمی شود.

# مناقشه سوم فقه العقود

آنی که می دانیم و احراز کرده ایم، این است که ارتکاز عقلائی در این زمان بر این است که شخصیت حقوقی هم مثل شخصیت حقیقی مالک می شود، اما این که این ارتکاز در زمان نص هم وجود داشت دلیل ندارد. شما باید اثبات کنید که این ارتکاز، در زمان نص هم وجود داشت.

در مواردی که سیره عقلائیه در زمان فعلی وجود دارد، از راه هایی کشف می کنیم که این سیره در زمان نص هم وجود داشته و با عدم ردع، اثبات امضاء می شود. راه هایی مثل اصاله الثبات که در وضع الفاظ گفته می شود، یا این راه که گفته می شود این سیره همان سیره قبلی است، والا تحول در سیره امری است که باید بارز و ظاهر باشد، لذا کشف از امتداد سیره عقلائیه تا زمان نص می شود. اما این راه ها در محل بحث قابل تطبیق نیست؛ چون فرض این است که ارتکاز است نه سیره عملیه، و امتداد ارتکاز موجود بالفعل به زمان صدور نص، قابل اثبات نیست؛ و اصلا احتمال این هست که این ارتکاز عقلائی به خاطر ضرورت های خاص در این زمان پیدا شده که احتیاج به این موسسات و شرکت های حقوقی دشته اند. پس احتمال میدهیم که خود ابتلاء به این موارد و وجود اغراض جدید، تاثیر در تکوّن این ارتکاز داشته باشد، و با وجود این احتمال، نمی توان امتداد ارتکاز تا عصر نص را اثبات کرد.

حاصل مناقشه سوم این است که کسی که به ارتکاز عقلائی استدلال می کند، باید اثبات کند که این ارتکاز امتداد تا زمان شارع داشته، و راهی برای اثبات امتداد نیست.