

درس خارج فقه استاد عابدی

مسائل مستحدثه قضا (جلسه ۱) چهارشنبه ۲۹/۰۶/۰۲.

بررسی فقهی قانون تجارت؛ افلاس شرکت، لزوم عاقبت سنجی در حکم به افلاس
لزوم عاقبت سنجی در حکم به افلاس

موضوع بحث همان بررسی فقهی قانون تجارت است که گفته شد این قانون سال‌هاست به خاطر مشکل تطبیق با شرع، معطل مانده است. سال گذشته به بحث تصفیه شرکت‌ها رسیدیم و امسال نیز همین بحث ادامه می‌یابد.

اهمیت بحث آن است که گاهی در یک سال ده‌ها هزار شرکت ورشکسته می‌شوند و ورشکستگی یک شرکت تبعات زیادی دارد و گاهی که یک بانک ورشکسته می‌شود بر چند میلیون نفر اثر دارد.

آنچه در کتاب‌های فقهی به عنوان بحث شرکت آمده است با شرکتی که محل بحث است، تفاوت دارد. کتاب الشرحه در کتاب‌های فقهی مانند شرح لمعه و تحریر الوسیله و... بیشتر شبیه بحث بیمه است.

وقتی شرکتی ورشکسته می‌شود، احکامی دارد که محل بحث است. بحث درباره تصفیه شرکت است.

مطلب نخست آن است که در احکامی که قضات صادر می‌کنند باید عاقبت را هم بسنجند. قاضی نباید نسبت به هر دزدی حکم به قطع دست بدهد بلکه باید در نظر بگیرد که دست قطع کردن چه تبعاتی خواهد داشت.

اگر ثابت شد که باید تبعات و عوارض حکم در نظر گرفته شود، نتیجه آن است که نمی‌توان به راحتی به ورشکستگی یک شرکت، حکم صادر کرد. چه بسا در نظر گرفتن عواقب موجب شود که آن شرکت به عنوان ورشکسته اعلام نشود.

معمولاً کتاب‌های فقهی می‌گویند: شش چیز اسباب حجر هستند مثل طفولیت، افلاس، جنون و... می‌خواهیم بحث کنیم آیا به مجرد صغیر بودن یک نفر، آیا می‌توان به حجر حکم کرد یا باید عواقب آن را در نظر گرفت؟ یا وقتی کسی ورشکسته می‌شود، آیا باید به مجرد ورشکستگی حکم به حجر داد یا باید عاقبت سنجی کرد؟

مثال دیگر آنکه در عروسی‌ها شب‌ها پشت سر ماشین عروس، کاروان به راه می‌اندازند و در خیابان‌ها می‌ایستند برای اینکه برقصدند. این‌ها خلاف است چون سد معبر است یا بوق می‌زنند

و موجب مزاحمت برای دیگران می‌شوند. آیا قاضی می‌تواند حکم به دستگیری و حبس این افراد بدهد؟ در ابتدای نظر چون مرتکب خلاف و جرم شده‌اند باید با آن‌ها برخورد بشود و برخورد به دستگیری و حبس است، اما اینکه قاضی باید مجتهد باشد یعنی باید تبعات و عوارض را در نظر بگیرد. اگر این جوان‌ها دستگیر و زندانی بشوند، اولاً برای آن‌ها سوءسابقه می‌شود، ثانیاً در زندان مسائل خلاف پیش می‌آید، ثالثاً این پسر یا دختر جوان نمی‌تواند ازدواج کند یا جایی استخدام بشود چون سابقه زندان دارد.

همچنین کسی که شرب خمر کرده است، آیا باید دستگیر بشود و حد بر او جاری بشود یا اینکه باید عوارض و تبعات را در نظر گرفت؟ یعنی در همه موارد نباید حد جاری کرد بلکه باید در مواردی حد جاری کرد و در مواردی حد جاری نکرد.

در بحث ما نیز در مواردی باینکه شخص یا شرکت ورشکسته است اما نباید حکم به ورشکستگی او داد.

اگر مسلمان‌ها برای جنگ به سرزمین دشمن داخل شدند و یکی از سربازها مرتکب خلافی شد مثلاً سرقت کرد، آیا باید بر او حد جاری کرد؟ این یک مثال برای بحث است که در حکم باید عاقبت را سنجید.

چند حدیث در این رابطه نقل می‌کنیم: (مراد آن است که در این مثال از احادیث شواهدی ذکر شود و همچنین مثال‌های دیگر تا قاعده کلی از آن برداشت شود و بر محل بحث تطبیق شود).

۱- «مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ فَضَالٍ عَنْ يُونُسَ بْنِ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي مَرْثَمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ قَالَ: قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع لَا يُقَامُ عَلَى أَحَدٍ حَدٌّ بِأَرْضِ الْعَدُوِّ». (وسائل الشیعه ج ۲۸ ص ۲۴ باب ۱۰ از ابواب مقدمات الحدود ح ۱)

حدیث موثقه است چون ابن فضال فطحی است. ابی مریم یعنی عبدالغفار بن قاسم که موثق است.

این حدیث می‌فرماید اگر یکی از سربازان در سرزمین دشمن مرتکب خلاف شد، نباید حد شرعی را درباره او جاری نمایند. دلیل آن بعداً مطرح می‌شود.

۲- «وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ غِيَاثِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ جَعْفَرِ عَنْ أَبِيهِ ع أَنَّ عَلِيَّ ع أَنَّهُ قَالَ: لَا أُقِيمُ عَلَى رَجُلٍ حَدًّا بِأَرْضِ الْعَدُوِّ حَتَّى يَخْرُجَ مِنْهَا مَخَافَةً أَنْ تَحْمِلَهُ

الْحَمِيَّةُ فَيَلْحَقَ بِالْعَدُوِّ». (وسائل الشيعة ج ٢٨ ص ٢٤ باب ١٠ از ابواب مقدمات الحدود ح ٢)

«باسناد» یعنی به اسناد شیخ طوسی نه به اسناد کلینی، باینکه حدیث قبلی از شیخ کلینی بود. معمولاً احادیثی که به جای کنیه امام صادق علیه السلام می گوید عن جعفر و امام صادق هم سند ذکر می کند، معلوم است که راوی سنی است و امام را امام نمی داند. این حدیث چند سند دارد که همگی آن ها موثق هستند.

امیرالمؤمنین علیه السلام می فرماید من در سرزمین دشمن بر کسی حد خدا را جاری نمی کنم تا از آن سرزمین خارج شود، از ترس اینکه به غیرت او بر بخورد و به دشمن پناهنده شود. در سرزمین دشمن احتمال پناهندگی وجود دارد اما در مرکز کشور اسلامی چنین احتمالی نیست.

صاحب جواهر و محقق حلی در شرایع طبق این حدیث فتوا داده اند. «و لا یقام ایضا فی أرض العدو مخافة الالتحاق كما نص عليه أمير المؤمنين (فی خبر أبي جعفر) عليه السلام (و قال الصادق) عليه السلام (فی خبر إسحاق): «لا تقام الحدود بأرض العدو مخافة أن تحمله الحمية فيلحق العدو» و لا ريب فی کون ذلك فی حد الجلد». (جواهر الکلام ج ٤١ ص ٣٤٤) این دقت خوبی است که صاحب جواهر فرموده است: «مراد حد جلد است» نه حد اعدام، چون دیگر نمی تواند به دشمن پناهنده بشود. البته می توان اشکال کرد: کسی که حکم او اعدام است، همان لحظه اعدام نمی شود بلکه تا دستگیر شود و محاکمه شود و چهار عادل شهادت بدهند، خودش می داند نتیجه حکم او اعدام است لذا تا قبل از اجرای حکم فرار می کند و پناهنده می شود.

اهل سنت این احادیث را دارند و از پیامبر و عمر نقل کرده اند. احتمال زیاد حدیث از امیرالمؤمنین علیه السلام بوده است زیرا راوی حدیث اهل سنت ابن لهیعه است که گفته است قال عمر و ترسیده است بگوید قال علی علیه السلام چون در آن زمان راوی حدیث از امیرالمؤمنین را شلاق می زدند. اهل سنت در مسند احمد حنبل، مسند ابوداود، سنن نسائی، معجم الاوسط طبرانی، سنن بیهقی، مسند جامع و... این حدیث را نقل کرده اند. در بسیاری از احادیثی که نقل شده است چنین است که حدیث سرقت در سرزمین دشمن اجرا نمی شود ولی علمای اهل سنت در فتوای خود گفته اند حد یعنی به مطلق حدود تعدی کرده اند.

ترمذی نقل کرده است: «عَنْ بُسْرِ بْنِ أَرْطَاةَ قَالَ: سَمِعْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: لَا تُقَطَّعُ الْأَيْدِي فِي الْغَزْوِ» یعنی حد سرقت، اما خود ترمذی گفته است: «وَالْعَمَلُ عَلَيَّ هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْهُمْ: الْأَوْزَاعِيُّ: لَا يَرَوْنَ أَنَّ يُقَامَ الْحَدُّ فِي الْغَزْوِ بِحَصْرَةِ الْعَدُوِّ مَخَافَةَ أَنْ يَلْحَقَ مَنْ يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ بِالْعَدُوِّ، فَإِذَا خَرَجَ الْإِمَامُ مِنْ أَرْضِ الْحَرْبِ وَرَجَعَ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ أَقَامَ الْحَدُّ

عَلَى مَنْ أَصَابَهُ كَذَلِكَ قَالَ الْأَوْزَاعِيُّ». (سنن ترمذی ج ۳ ص ۱۰۵) یعنی مطلق حد را گفته‌اند نه فقط حد سرقت.

ابن قدامه این بحث را مفصل بحث کرده است. ابتدا چند مثال را ذکر می‌کند: در جنگ قادسیه وقتی لشکر مسلمان‌ها می‌خواست به ایران حمله کند، فرمانده لشکر شراب خورد و مسلمان‌ها اعتراض کردند و گفتند باید به او حد جاری شود. خ. د مسلمان‌ها گفتند اگر بر فرمانده حد بزنیم، دشمن جرئت می‌یابد و فرمانده ابهت خود را از دست می‌دهد.

این برای ما حجیتی ندارد گرچه ظاهراً امام حسن و امام حسین علیهما السلام هم در این جنگ تشریف داشتند ولی باز هم دلیلی نیست که این دو امام چنین کاری کرده باشند و اگر مسلمان‌ها این کار را کرده باشند، حجت نخواهد بود، ولی این در ذهن مردم این بوده است حد جاری کردن بر فرمانده، باعث جرئت یافتن دشمن و از بین رفتن ابهت فرمانده خواهد شد.

آیا می‌توان حدود شرعی را در شهرهای مرزی جاری کرد؟ زیرا در آن شهرها هم می‌توان به راحتی فرار کرد و به دشمن پناهنده شد. یا اینکه کسی که می‌تواند به راحتی از کشور فرار کند، باید حد درباره او جاری شود؟ لذا لازم نیست بمحضر العدو باشد بلکه ملاک آن است که آیا مجرم می‌تواند به دشمن بپیوندد؟

در تفکر حنبلی، ظاهرگرایی، اهل حدیث و داعش آن است که باید حدود الهی اجرا بشوند ولی در مواردی که با اجرای حد، احتمال پناهنده شدن به دشمن وجود دارد، نباید حد را جاری کنیم.

ابن قدامه می‌گوید: برخی مانند شافعی و مالک گفته‌اند باید حد را جاری کنیم؛ زیرا ظاهر قرآن آن است که دست دزد را قطع کنید و شرایط زمانی و مکانی تعیین نکرده است. ابن قدامه با اینکه حنبلی است می‌گوید به خاطر این حدیث پیامبر، اگر عاقبت اجرای هر حدی این است که احتمال پناهنده‌گی به دشمن وجود دارد، آن حد نباید اجرا بشود.