

## شرکت عقدی در فقه امامیه

### ♦ چکیده :

این نوشتار رویکردی است به موضوع شرکت در فقه امامیه و با هدف بررسی جایگاه شرکت عقدی - یعنی شرکتی که تحقق بخش مفهوم آن خود عقد می باشد - در آثار فقهای شیعه تنظیم گردیده است، و سعی شد ضمن معرفی شرکت در لغت و اصطلاح، با توجه به اینکه موضوع شرکت در کتابهای فقهی ضمن بحث از عقود معین مورد بحث قرار گرفت و طبق نظر مشهور در بین فقهای شیعه از جمله عقود است، از معنا، جایگاه و مصداق شرکت عقدی و شرایط و ویژگیهای آن جویا شده و در هر قسمت ضمن نقل اقوال علما نتیجه گیری صورت گیرد، و تلاش گردید در مورد شرایط و خصوصیات شرکتی که بنام عنان (اموال) معروف است، با آنچه که باید از شرکت عقدی مراد باشد، بررسی و تطبیق صورت گیرد و به ابهامات و اشکالات موجود اشاره شده و تا حد امکان مرتفع گردد.

کلمات کلیدی: موضوع شرکت، اسباب شرکت، شرکت مطلق، شرکت عقدی، شرکت عنان (اموال)، شرکت وجوه، شرکت ابدان (اعمال)، شرکت مفاوضه.

### نگارش:

اکبر فلاح، (م، ۱۳۴۰)، عضو هیأت علمی واحد بابل

پرتال جامع علوم انسانی

## مقدمه:

با توجه به جایگاه شرکت در جوامع کنونی و رشد روزافزون آن، و نقش خاصی را که در روابط و مناسبات فیمابین بشر ایفاء می‌کند، و با لحاظ به اینکه معمولاً انواع شرکتهای موجود در جوامع، بر قراردادهایی استوار می‌باشد که به تأیید و تصویب شرکاء می‌رسد، بر آن شدیم موضوع شرکت را در فقه امامیه به بررسی اجمالی نشسته و از شرکت عقدی در منابع شیعی جویا شویم.

برای آشنایی با معنای شرکت در نزد فقهای امامیه و آرایه تصویری روشن از شرکت عقدی، جایگاه، مصداق و ویژگیهای آن، لازم است با معنای شرکت در لغت و اصطلاح آشنا گردیم، لذا نخست به معنای شرکت - آنگونه که اهل لغت آورده‌اند - اشاره می‌گردد و آنگاه معنای آن را از نگاه فقها جویا شده و به جمع بندی می‌پردازیم:

معنای شرکت از نظر اهل لغت: ۱- «شرکت اختلاط دو سهم یا بیشتر است بگونه ای که تمیزی در بین نباشد» (فتح الله، ۱۴۱۵، ق، ۲۴۳).

۲- «شرکت، اختلاط دو سهم و بیشتر است بگونه ای که تمیزی در بین نباشد؛ بعلاوه، اسم شرکت بر عقد نیز اطلاق می‌گردد اگرچه اختلاطی در بین نباشد.» (البنانی، بی تا، ج ۴۴۱/۱۰ و ابو حیب، ۱۴۰۸، ق، ۱۹۵).

۳- «شرکت از «شُرک» بوده و به معنای درهم آمیختگی است؛ یعنی، مخلوط شدن املاکی که به اشخاص متعدد برمی‌گردد؛ بعلاوه، اسم شرکت بر عقد نیز اطلاق می‌گردد اگرچه اختلاطی در بین نباشد» (قلعی، ۱۴۰۸، ق، ۱۹۹۸، م، ۲۶۱).

۴- «شرکت در لغت اسم مصدر است و به معنای مخلوط شدن دو مال می‌باشد، و همانگونه که در «النهایه» نیز وارد شده است، شرکت بر عقد نیز اطلاق می‌گردد. و در شریعت به معنای اختصاص داشتن محل واحدی است به دو نفر یا بیشتر...، و این معنا به معنای لغوی شرکت نزدیک است» (التهامی، ۱۹۹۶، م، ۱۰۲۶).

۵- «شرکت آن است که، دو نفر و بیشتر که دارای اهلیت کامل می‌باشند از روی اراده و اختیار، اتفاق نظر نمایند بر اینکه، هر یک از آنها هر مقدار از پول نقد یا اشیاء منقول یا کوشش و خبری را که می‌تواند در راه مشروع تقدیم دارد و نتایج آن، از قبیل آنچه بدست می‌آید و

خسارتی که می‌رسد بین آنها به نسبت آنچه تقدیم داشته اند تقسیم گردد. « (فاروقی، ۱۴۱۰، ق، ج ۲، ۵۱۳).

با دقت در آنچه توسط اهل لغت ذکر گردیده است، به چند نکته می‌توان اشاره نمود:

الف- وجود اختلاف در معانی ارایه شده ب- عدم تفکیک بین معنای لغوی و اصطلاحی شرکت ج- اشتراک چهار شماره اول بر تأکید بر یک معنا (اختلاط یا مخلوط شدن دو یا چند مال) که - علی‌رغم عدم تصریح ناقلان - می‌توان آنرا بعنوان معنای لغوی شرکت تلقی نمود، بویژه اینکه در شماره‌های دو، سه و چهار بر اطلاق شرکت بر عقد نیز تصریح گردیده است و حتی در شماره چهار معنای سومی نیز (معنای شرعی) برای شرکت ذکر شد. د- در میان تعاریف ارایه شده تنها تعریف فاروقی (شماره ۵) قابل تطبیق بر شرکت عقدی است.

« معنای لغوی و اصطلاحی شرکت از نظر فقهای امامیه: قبل از ذکر معنای لغوی و اصطلاحی شرکت، توجه به یک نکته خالی از فایده نیست و آن اینکه تا قبل از مرحوم محقق حلی (۶۰۲ - ۶۷۶ ق) توسط هیچیک از فقهای امامیه ضمن بحث از موضوع شرکت تعریفی از آن ارایه نگردیده است و اکثریت قریب به اتفاق کسانی هم که به تعریف شرکت میادرت ورزیده‌اند، اشاره ای به معنای لغوی شرکت ننموده، بلکه تنها به ذکر معنای اصطلاحی آن اکتفا نمودند، که برای آشنائی با هر یک به ذکر نمونه هائی بسنده می‌گردد:

۱- شرکت در لغت به معنای درهم آمیختن چیزی با چیز دیگر است. (ابن فهد حلی، ۱۴۱۱ ق، ج ۲، ۵۴۴).

۲- شرکت در لغت - آنگونه که گفته می‌شود - عبارت است از: اختلاط یا امتزاج [ دو چیز با هم ] به نحو اشاعه یا مجاورت (محمد حسن نجفی، ۱۳۹۴، ش، ج ۲۶/۲۸۴).

۳- مرحوم شهید ثانی نیز ضمن بر شمردن تعریف ارایه شده توسط مرحوم محقق حلی (شماره ۴) بعنوان یکی از معانی شرکت، چنین می‌نویسد: « این معنا همان چیزی است که در لغت و عرف از کلمه شرکت متبادر است » (مسالک الایهام، ۱۴۱۴، ق، ج ۴ / ۳۰۱).

۴- « شرکت عبارت است از: اجتماع حقوق مالکین متعدد بر شیء واحد به نحو اشاعه ». (محقق حلی، ۱۳۸۹، ق، ۱۹۶۹، م، ج ۲ / ۱۲۹ و علامه حلی، قواعد الاحکام، چاپ در سلسله التالیفات الفقهیه، بی تا، ج ۱۷ / ۴۶).

۵- « شرکت عبارت از: استحقاق دو نفر و بیشتر است در امری از امور به نحو اشاعه ». (علامه حلی، تذکره الفقهاء، بی تا، ج ۲ / ۲۱۸).

۶- « شرکت عبارت است از: جمع شدن حقوق چند مالک در یک چیز. » (عاملی، بی تا، ص ۲۴۲)  
 ۷- شرکت عبارت است از: بودن یک چیز برای دو نفر یا بیشتر، چه ملک باشد و یا حق (طباطبائی یزدی، ۱۳۶۳، ش، ج ۲، فصل فی احکام الشركه).

۸- « شرکت عبارت از بودن یک چیز است برای دو نفر یا بیشتر. » (موسوی خمینی، بی تا، ج ۱۲۳/۲). با دقت در معانی فوق می توان به چند نکته اشاره نمود: الف- در دو شماره از سه شماره اول (که به معنای شرکت در لغت اشاره دارند)، معنای جداگانه ای برای شرکت در لغت ابراز گردیده است، در حالیکه هر دو شخصیت معنای شماره « ۴ » را به عنوان معنای اصطلاحی شرکت پذیرفته اند، چون کتاب « المهدب البارع » ابن فهد حلی در شرح « المختصر المنافع » و « جواهر الکلام » محمد حسن نجفی در شرح « شرائع الاسلام » نگاشته شدند که هر دوی این کتابها اثر مرحوم محقق حلی هستند، ولی شهید ثانی در « مسالک الافهام » که آن هم شرح « شرائع الاسلام » محقق حلی است، معنای ارایه شده از سوی محقق حلی (شماره ۴) را - چنانچه ذکر شد - همان معنای لغوی شرکت می داند، لذا - چنانچه بعداً اشاره خواهد شد - برای شرکت عقدی معنای دیگری را ذکر می کند. ب- تمامی معنای ارایه شده (از شماره ۴ الی ۸) بر شرکت مطلق دلالت دارند نه بر شرکت عقدی، و شاید به همین خاطر است که مرحوم محقق کرکی (م ۹۴۰. ق) و به تبع ایشان مرحوم شهید ثانی و... معنای دیگری را غیر از آنچه که برای شرکت مطلق عنوان شد، برای شرکت عقدی ذکر نمودند که این نگرش، خود منشأ و محور مباحث دقیقی در این موضوع در فقه شیعه گردید، که در ادامه به نظرات برخی از برجستگان از علمای شیعه در این خصوص اشاره می گردد. اما پیش از پرداختن به آن بهتر است با موضوع (محل وقوع) شرکت و اسباب به وجود آورنده آن - آنگونه که در متون فقهی شیعه آمده است - آشنا شویم.

محل وقوع (موضوع) شرکت و اسباب بوجود آورنده آن: اینکه شرکت در چه چیزهایی تحقق می یابد و یا اسباب به وجود آورنده آن کدامند، عنوان مستقلی را در فقه شیعه به خود اختصاص نداده است، اما در بسیاری از کتابها در لابلای مطالب مطرح شده در موضوع شرکت به این دو امر اشاره گردیده است که - با اندک تفاوتی در عبارات - همگی بیانگر یک چیزند و آن اینکه، شرکت یا در عینی از اعیان تحقق می یابد، یا در حقی از حقوق و یا در منفعتی از منافع، و اسباب ایجاد شرکت را نیز چهار چیز عنوان می کنند: ارث، عقد، مخلوط شدن و حیزت. در این

خصوص می توان به کتابهای ذیل اشاره نمود: قواعد الاحکام (علامه حلی)، شرایع الاسلام (محقق حلی)، السرائر (ابن ادریس حلی)، الوسیله الی نیل الفضیله (ابن حمزه)، فقه القرآن (هبه الله راوندی)، الروضه البهیة (شهید ثانی)، مفاتیح الشرائع (فیض کاشانی)، الحدائق الناضره (شیخ یوسف بحرانی) و ... و حتی از سوی برخی در این مورد توضیح مختصری نیز ذکر گردیده است که برای روشن تر شدن موضوع به دو نمونه اشاره می گردد: الف - شیخ یوسف بحرانی در کتاب مذکور (۱۴۰۵. ق. ۱۳۴۳. ش. ۱۰، ج ۲۱/ ۱۵۵) می نویسد: «شرکت گاهی در عین است، که این امر آشکار است و نیازی به توضیح ندارد - و گاهی در منفعتی از منافع بوده، مثل شرکت در اجاره، حبس، سکنی و گاهی در حقی از حقوق است، مثل اشتراک در خیار و اشتراک در شفعه در مورد ورثه شفعی». ب - و ابن ادریس حلی (السرايز، ۱۴۱۷. ق. ۲، ج ۲/ ۳۹۸) نیز نوشت: سبب شرکت گاهی ارث است، گاهی عقد، گاهی مخلوط شدن و گاهی حيازت ... شرکت در اعیان بر سه وجه است، یکی بوسیله میراث، دومی بوسیله عقد و سومی بوسیله حيازت، مراد از میراث، اشتراک ورثه است در اموال به جا مانده از میت، و مراد از شرکتی که بوسیله عقد حاصل می شود عبارت از آن است که گروهی بوسیله بیع، هبه، صدقه و یا وصیتی مالک عینی گردند. و اما مراد از شرکتی که بواسطه حيازت به وقوع منی پیوندند، عبارت است از اینکه: گروهی در جمع کردن هیزم، خار و خاشاک و صید نمودن و آب گرفتن، بعد از مخلوط شدن و حيازت آن شریک گردند، اما قبل از مخلوط شدن به نظر ما (امامیه) بین آنان شراکتی نیست، زیرا شرکت جز در اموال همجنسی که دارای صفاتی یکسان باشند، بعد از مخلوط شدن آن بگونه ای که قابل جدائی [تمییز و تشخیص] نباشند صحیح نیست. ۱

با دقت در آنچه که در مورد محل وقوع شرکت و اسباب به وجود آورنده آن گذشت، این نکته آشکار می گردد که در همه موارد مراد از شرکت، شرکت مطلق است نه شرکت عقدی، و در آنجائی هم که از عقد بعنوان یکی از اسباب ایجاد شرکت سخن به میان آمد هیچ اشاره ای به نقش خود عقد شرکت در تحقق معنای شرکت نگردیده است. اما با این وجود نظر مشهور فقهای شیعه بر این است که شرکت عقد است، که این قول از این حیث قابل تأمل و دقت است که آیا آنها شرکت را با استناد به همان تعریف مشهور و اسبابی که برای ایجاد آن ذکر گردیده است عقد می دانند! و با اینکه موضوع از منظری دیگر نگریسته شده و با نگاهی دیگر سخن از عقد بودن آن

به میان می آید؟ برای روشن شدن موضوع به نقل اقوال و نظرات برخی از بزرگان از علمای شیعه در این مورد پرداخته و نتیجه گیری می کنیم:

۱- نظر شهید ثانی: پیش از بیان نظرات شهید ثانی توجه به نکته ای خالی از فایده نیست و آن اینکه: عده ای از فقهای شیعه تصریحی در مورد عقد بودن شرکت ندارند - از آن جمله می توان از سید مرتضی علم الهدی (در الانتصار)، سلار بن عبدالعزیز دیلمی (در المراسم العلویه) و قاضی ابن براج (در جواهر الفقه) یاد نمود - و عده دیگری به عقد بودن شرکت تصریح نموده ولی ذکری از محل وقوع و سبب به وجود آمدن آن به میان نیاورده اند و همانند دسته اول تعریفی از شرکت نیز ارایه ندادند - که ابوالصلاح حلبی (در الکافی)، حمزه بن علی (در غنیة النزوع) ابن حمزه (در الوسیله الی نیل الفضیله)، کبذری (در اصباح الشیعه) از این گروهند - و برخی از جمله ابن ادریس حلی اگر چه تعریفی از شرکت ارایه ندادند ولی ضمن بیان اسباب ایجاد شرکت و محل وقوع آن، بر عقد بودن شرکت تصریح نمودند، اما گروهی دیگر از جمله مرحوم محقق حلی و علامه حلی ضمن نقل اسباب ایجاد شرکت و محل وقوع آن، با ارایه تعریف ذکر شده از شرکت (شماره ۴) بر عقد بودن شرکت نیز تصریح نمودند، که این امر مورد اشکال و ایراد و حتی تأویل و تفسیر برخی از علمای شیعه مثل مرحوم شهید ثانی و محقق کرکی و ... بر مطالب آنان شد و در این خصوص سرآغاز مباحث دقیقی در فقه شیعه گردید، که برای آشنایی با آنها ابتدا به آنچه توسط شهید ثانی نقل شد، اشاره می گردد: شهید در کتاب «الروضه البهیة» (۱۳۶۵، شرح ۱/ ۳۷۹) چنین آورده است: «همانگونه که شرکت بر اجتماع حقوق مالکان متعدد در مال واحد - به یکی از جوهری که سابقاً ذکر شد - اطلاق می شود، همچنین بر عقدی که ثمره آن جواز تصرف مالکان در مال مشترک است نیز اطلاق می گردد، و با این تعریف است که شرکت تحت اقسام عقود داخل است و قبول حکم به صحت و بطلان می کند، نه بواسطه معنای اول. شهید اول از طریق آنچه که شروع به ذکر اقسام شرکت نمود به معنای اول اشاره نمود، و در اینجا که از لزوم إذن برای تصرف شرکاء در مال مشترک سخن گفت، به معنای دوم اشاره کرده است.» وی در کتاب «مسالک الافهام» (۱۴۱۴، ق، ج ۳۰۱/۴ و بعد) نیز می نویسد: «شرکت بر دو معنا اطلاق می شود: یکی از آندو معنا همان است که محقق حلی در تعریفش از شرکت به آن اشاره نمود، که عبارتست از: «اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد به نحو اشاعه» که همان چیزی است که در لغت و

عرف از کلمه شرکت متبادر است، جز اینکه این معنا مدخلیتی در حکم شرعی‌ای که از حیث عقد بودن و نیازمند بودن آن به ایجاب و قبول و قبول حکم به صحت و بطلان، بر آن مترتب است، ندارد، زیرا این اجتماع حقوق هم بوسیله عقد حاصل می‌شود و هم از طریق غیر عقد، و حتی حصول آن بوسیله غیر عقد بیشتر است، کما اینکه اگر یکی از شرکاء تعذی نماید و به اجبار مالش را با مال دیگری مخلوط کند بگونه‌ای که از یکدیگر قابل تمییز نباشند، شرکت به این معنا تحقق می‌یابد، ولی چنین شرکتی هیچ ارتباطی با ماقبل و مابعد خود ندارد، و دخول این معنا از شرکت در باب احکام اولی [از دخول آن در باب عقود] است. ولی درباره معنای دوم از شرکت چنین آورده است: «شرکت عقدی است که ثمره آن جواز تصرف مالکین متعدد است در یک چیز به نحو اشاعه»، و این همان معنایی است که بوسیله آن شرکت در تحت عقود قرار می‌گیرد و حکم به صحت و بطلان به آن ملحق می‌شود. [و در ادامه متذکر می‌گردد:] «اینکه مرحوم محقق حلی در مورد شرط زیادی در سود در صورت تساوی دو مال، و یا تساوی در سود و زیان در صورت تفاوت دو مال، می‌گوید: «در این صورت بنا بر قولی شرکت باطل می‌شود؛ یعنی، شرط و تصرف موقوف به شرط باطل می‌شود، و بنا بر قولی دیگر، شرکت و شرط هر دو صحیح است، ولی قول اول اظهر است»، به معنای دوم از شرکت [شرکت از قسم عقود] اشاره نموده است. [شهادت با توجه به مطالب مذکور می‌نویسد:] «بلحاظ اینکه در اینجا این نوع از شرکت [شرکت از قسم عقود] ذاتاً مقصود است مصنف (محقق حلی) می‌بایست این معنا از شرکت را بر تعریف ارایه شده مقدم می‌داشت، و یا اینکه هر دو معنا را با هم ذکر می‌کرد، تا آنکه از حقیقت و احکام آن دو معنا رفع ابهام و اشتباه می‌شد، ولی چنین نکرد و تنها به ذکر معنای اول اکتفاء نمود.

۲- نظر محقق کرکی: عین آن تعریفی که محقق حلی از شرکت ذکر نمود از سوی علامه حلی نیز در قواعد الاحکام ارایه گردید. محقق کرکی در جامع المقاصد (۱۴۱۰. ق. ۷/۸ و بعد) که شرح کتاب قواعد الاحکام می‌باشد، در ذیل مطالب علامه درباره ارکان شرکت که بدنیال همان تعریف<sup>۱</sup> و ۲ و ۳ سراد تعریف شماره ۴ از صفحه ۳ می‌باشد) عنوان شد، نظراتی ابراز نمود، که حاصل آن اینچنین است: ظاهراً ضمیر «هاء» در کلمه «ارکانها» به شرکتی که تعریف آن گذشت (مراد تعریف شماره ۴ از صفحه ۳ می‌باشد). برمی‌گردد، و از آنجائیکه حتماً باید آنچه که بعنوان رکن چیزی مطرح می‌گردد، [که عبارت از متعاقدان، صیغه و مال می‌باشد]، در تمام افراد آن چیز معتبر باشد، اما در این تعریف

این تعریف اینگونه نیست. زیرا به موجب تعریفی که علامه ارایه نمود، اجتماع مال بر وجه مذکور (بطور مشاع) و بدون اینکه عقدی در بین باشد و حتی اجتماع آن بدون اینکه اختیار و قصدی در بین باشد نیز مشمول تعریف قرار می‌گیرند، لذا اگر قصد او [علامه] بحث از شرکته بود که به موجب آن تصرف در مال مشترک جایز می‌گردد، حق آن بود که این قسم از شرکت را جداگانه تعریف نماید، ولی اگر بحث از اقسام مطلق شرکت غرض بود، پس باید قول خود یعنی «ارکانها» را مقید می‌نمود. [به اینکه ارکان شرکته که عقد محسوب می‌شود عبارتست از ... حال آنکه چنین نکرد و بطور مطلق گفت ارکان شرکت عبارتست از ...] بنابراین اگر پرسش شود: پس معنای شرکت حقیقی چیست؟ در جواب می‌گوئیم: احتمال دارد دو معنا برای آن باشد، لذا لفظ شرکت مشترک بین آندو معنا می‌باشد. که یکی از آن دو معنا اعم است، که همان شرکته است که در اول باب شرکت آنرا تعریف نمود<sup>۲</sup>، و دیگری اخص است، که آن همان چیزی است که با این قولش: «ارکانها» آنرا ارایه نمود. و احتمال دارد که اولی حقیقت لغوی و مجاز شرعی باشد، اما تعریف آن در کلام فقها، در مورد اول [شرکت مطلق] بر اساس قانون زبان نیست، بلکه ساختگی است، لذا آشکار شد که این معنا [اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیء واحد بنحو اشاعه]؛ معنای شرعی کلمه شرکت است، و به همین خاطر است که به آن شرکت اطلاق شده و این معنا را از آن اراده می‌کنند و احکام زیادی بر آن مترتب می‌گردد. حال مطلب هر طور که باشد، مقصود اصلی فقها معنای دوم از شرکت [یعنی عقدی که ثمره آن جواز تصرف مالکان در مال مشترک است] می‌باشد، که به اعتبار آن شرکت در قسم عقود قرار می‌گیرد و بحث از شرکت به ماقبل و مابعد آن مرتبط می‌گردد و احکام صحت و فساد بر آن مترتب می‌شود، لذا حق آن بود که علامه شرکت را در ابتدای باب [شرکت] به همین معنای دوم تعریف می‌نمود، تا مطالب ابواب شرکت، بر یک منوال قرار می‌گرفت. [محقق حلی در جای دیگر می‌نویسد:] «مقصود اصلی از شرکت تجارت و طلب سود و زیاده است و اختیار هم شاهد این معنا هستند. مثل این قول امیرالمؤمنین(ع) که فرمود: «شَارِكُوا مَنْ أَقْبَلَ عَلَيْهِ الرِّزْقُ...»<sup>۳</sup> و ارکان ذکرشده نیز برای همین قسم است، چون قسم اول عقد نیست تا احکام یادشده بر آن مترتب گردد، زیرا امتزاج دو مال در هیچ صورتی از عقود محسوب نمی‌شود، چون همواره به یک شکل واقع می‌شود، لذا صحت و بطلان در آن راه ندارد.»



۳- نظر مقدّس اردبیلی: وی در زبده البیان (۱۴۱۲. ق، ج ۱۰/ ۱۸۹ و بعد) آورده است: اینکه شرکت مطلق عقد باشد، محل تأمل است، و با توجه به اسبابی که برای ایجاد شرکت عنوان گردیده‌اند، می‌نویسد: «عقد بودن شرکت [بالحاظ به اسبابی که برای بوجود آمدن آن ذکر می‌گردد] جای تسامح است، و این امر کاملاً آشکار است، زیرا دلّیلی ندارد که شرکت به معنای ذکر شده<sup>۱</sup> را عقد دانسته و عقد جائز نیز بدانیم. بلکه مراد آن است که بقا بر حکم شرکت امر جائزی است، بدین معنا که پابندی بر ادامه شرکت واجب نمی‌باشد، بلکه جایز است از ادامه آن جلوگیری و یا به ابقای آن پایبند بود، لذا گوئی [مؤلف ارشادالاذهان یعنی علامه حلی] از کلمه عقد معنای دیگری از شرکت - غیر از آنچه که ذکر شده - را قصد کرده است.» [اردبیلی در ادامه آورده است:] «علامه بارها تصریح کرد که برای تحقق شرکت عدم امتیاز دو مال شرط است، چه مثلی باشند و یا قیمی، و شرکت گاهی اختیاری است و گاهی غیراختیاری، و ادعا کرد علمای شیعه بر تحقق شرکت در کالاها و نقدین اتفاق نظر دارند و می‌گویند شرکت بدون مخلوط شدن دو مال تحقق نمی‌یابد، که چنین شرکتی [به نظر من] به عقد و عاقد نیازی ندارد، پس شاید مراد علامه شرکت دیگری است، که به اعتبار ترتب احکامی از قبیل جواز تصرف، تجارت، حصول ربح و سایر احکام بر آن، مطالب مذکور را بیان نمود. [اردبیلی سپس اضافه می‌کند:] «مقصود علما از طرح مطالب باب شرکت، بحث از شرکت اختیاری است که متعلّق تجارت و تحصیل سود و فائده است، لذا ممکن است منظور [علامه] قسم دیگری از شرکت بوده که این ارکان و احکام برای آن باشد، نه تعریف مشهوری که ارایه نموده است. بنابراین، مراد از شرکتی که دارای این ارکان و احکام است، آن عقدی است که ثمره آن جواز تصرف مالکان در مال خودشان و مال دیگری است، که در اینجا نیاز به عقد است، و عقد، لفظ و یا هر چیزی است که در هر صورت بر اذن مذکور دلالت کند، بگونه‌ای که احتمال دیگری - چه بر وجه مجاز و یا بصورت حقیقت - برای آن مطرح نباشد، و در عقد شرکت به قبول لفظی و نیز همزمان بودن ایجاب و قبول - آنگونه که در بقیه عقود شرط است - نیازی نیست، چون این عقد وکیل گرفتن و اذن در تصرف است؛ بنابراین، شرکت مطلق را از جمله عقود برشمردن جای تسامح است.»

۴- نظر شیخ یوسف بحرانی (۱۴۰۵/ق. ۱۳۶۳، ش. ج ۲۱/ ۱۵۸ و بعد): از جمله شخصیت‌هایی که در مورد اصل عقد بودن شرکت به تفصیل سخن گفته است، مرحوم شیخ یوسف بحرانی می‌باشد، ایشان ضمن نقل اقوال مذکور از شهید ثانی، در رد آن مطالبی ابراز داشته است که ماحصل آن چنین است: بر کسی که در اخبار وارده درباره شرکت تأمل کند، این نکته پوشیده نمی‌ماند که غیر از معنائی که فاضلان [محقق و علامه حلی] و امثال آندو مثل شهید و غیر او از شرکت ارایه نمودند، معنای دیگری از آن فهمیده نمی‌شود، و این معنا همان چیزی است که از حیث لغت و عرف از کلمه شرکت به ذهن متبادر است، و اصلاً بوی از این معنای دومی که شهید ثانی از آن سخن به میان آورد از اخبار وارده در این باب به مشام نمی‌رسد. [ایشان برای اثبات ادعای خویش به برخی از آن اخبار اشاره می‌کنند]

از جمله آن خبر صحیحی است که هشام بن سالم آنرا از امام صادق(ع) روایت نموده و گفت: «از امام(ع) درباره مردی پرسیدم که با او در کالائی شریک می‌گردد، امام(ع) در جواب فرمودند: اگر سودی از آن حاصل شود برای آن شخص است، و اگر زبانی نیز نصیب گردید بر عهده آن شخص می‌باشد.» و موثقه محمد بن مسلم از امام باقر(ع) که گفت: از امام(ع) از مردی سؤال کردم که چهارپائی را می‌خرد در حالیکه بهای آنرا ندارد که به فروشنده پردازد - که یکی از یارانش از راه می‌رسد و مرد خطاب به او می‌گوید از طرف من ثمن این چهارپا را پرداز و سود حاصله بین من و تو مشترک باشد، اما چهارپا نابود شد، [حکم آن چیست؟] امام در جواب فرمود: ثمن آن بر عهده هر دو می‌باشد، زیرا اگر در این چهارپا سودی ببرد باید بین آندو مشترک باشد. و به مضمون این روایت، روایات زیادی وجود دارد. و صحیحه ابن رثاب که گفت: «امام صادق(ع) فرمود: برای مرد مسلمان شایسته نیست که با کافر ذمی شریک گردد و با پرداخت مبلغی خرید متاعی (بضاعتی) را به او واگذارد و ودیعه‌ای را به او بسپرد و با او پیوند موذت ببندد.» روایت حسین بن مختار که گفت: به امام صادق(ع) گفتم: برای فردی شریکی وجود دارد که برایش آشکار شده است که به او خیانتی روا داشته است، آیا برای او این حق وجود دارد که بدون اینکه آشکار کند مثل آن چیزی را که از او برداشته است از مال شریک بردارد؟ امام در جواب فرمود: برای آندو زشتی (کجی) است، زیرا بر اساس امانت خدا با هم شریک شدند و من دوست دارم که اگر چیزی از آن را از او می‌بیند، آنرا پنهان دارد، و خوش ندارم بدون آگاهی شریک چیزی از مال

او را بگیرد.» [ شیخ یوسف بحرانی ضمن تذکر این نکته که اخبار دیگری نیز در این باره وجود دارد، چنین می‌نویسد: ] در این روایات جز معنای اول از شرکت که همان «اجتماع حقوق مالکین متعدد در شئیء واحد بنحو اشاعه»، باشد، معنای دیگری یافت نمی‌شود، هیچ قرینه‌ای هم وجود ندارد تا چه رسد به چیزی که دلالت بر عقد مذکور بنماید. و ضمن اشاره به اسباب ایجاد شرکت در کلام شهید که گاهی عقد است و گاهی ارث و... می‌نویسد: از آنچه ذکر نمودیم مشخص گردید که بطور کلی نه عقدی در بین است و نه عاقده، و شرکت فقط همان اجتماع اموال بر وجه مذکور است، لذا وصف آن به اینکه عقدی است جایز، معنایی ندارد. البته باقی بودن بر حکم شرکت، امری است جایز، بدین معنا که بر او واجب نیست نسبت به بقای شرکت صبر نماید، بلکه برای او جایز است آنرا بر هم زده و سهم خویش را بگیرد، و بعد از اجتماع این اموال و اشتراک و امتزاج آن، برای هیچیک از شرکاء صحیح نیست در آن تصرف کند مگر به إذن بقیه شرکاء و هنگامیکه هر یک به دیگری اذن در تصرف در مال خود را داد، صحیح است شخص مأذون در مال خود و دیگری تصرف کند، و این معنا نزد آنان ثمره عقد است، [ که به نظر من پذیرفته نیست. ]

۵- نظر مرحوم صاحب جواهر (۱۳۹۴. ق، ج ۲۶ / ۲۸۷ و بعد): مرحوم محمدحسن نجفی ضمن نقل اقوال شهید ثانی در مسالک الافهام و شیخ یوسف بحرانی که در رد آن ابراز شده بود، مطالبی عنوان داشته‌اند که خلاصه آن اینچنین است: آنچه در کتاب حدائق الناضره آمده است که اساساً عقد شرکت را انکار نمود، فسادش آشکار است و حتی ادعای وجود اجماع از سوی شیعه و اهل سنت برخلاف آن امکان دارد، و بطلان این ادعا نیز آشکار است که دیگران بواسطه آنچه دلالت بر جواز تصرف هر یک از شرکاء و یا هر دوی آنان بر مال مشترک کند، ادعای عقد بودن شرکت را بنمایند. زیرا بدیهی است که این معنا به هیچ وجه مداخلیتی در شرکت ندارد. بلکه - چنانچه علامه حلی در تذکره الفقهاء به آن اعتراف نمود- در تحت وکالت داخل است، چون در آن کتاب آمده است: «شرکت گاهی به اختیار واقع می‌شود، و گاهی بصورت قهری، و سخن ما در مورد اولی است، حال آنکه این نوع نیز گاهی بوسیله مخلوط شدن دو مال از روی اختیار حاصل می‌شود بدون اینکه لفظی در بین باشد، بنابراین اگر دو مال با رضایت دو شریک مخلوط گردند، شرکت اختیاری تحقق می‌یابد اگرچه لفظی در بین نباشد، ولی اذن یا منع از تصرف حکمی است زائد بر مفهوم شرکت.» و از این کلام علامه و دیگران وجود نوعی آشفنگی فهمیده می‌شود، و آنچه سبب

واقع شدن آنان در این پندار گردیده است، همان ادعای حصول شرکت بواسطه مخلوط شدن غیراختیاری است، لذا بر فرض که برای شرکت عنان امتزاج را شرط بدانیم معنایی برای عقد شرکت نیست، زیرا حصول آن بوسیله مخلوط شدن اختیاری ضروری است و قهراً افاده شرکت می‌کند، اگرچه قصد شرکت در بین نباشد، تا چه رسد به موردی که بوسیله مزج شرکت قصد شود، پس با این وجود برای عقد شرکت معنایی جز جواز تصرف نبوده، بویژه با ملاحظه شرکت اکتسابی که از اقسام تجارت است و مبتنی بر انجام عمل از سوی دو شریک، یا از سوی یکی از آندو می‌باشد. که نصوص شرعی در مورد آن و در مورد کسانی که شایستگی و یا عدم شایستگی مشارکت را دارند، و نیز سایر احکام آن وارد شده است، و شاید به همین خاطر است که در صیغه عقد به «اشترکنا» اکتفا نمودند، به اعتبار اینکه، اراده حصول شرکت بدون مزج و بوسیله انشای عقد و نیز بوسیله مزجی که به همراه لفظ نباشد ممتنع است، پس متعین می‌گردد که معنای آن جواز تصرف باشد، زیرا در غیر این صورت همانگونه که در جامع المقاصد به آن تصریح شد - معنایی برای عقد متصور نیست؛ البته، اشکالی که در گفته مؤلف جامع المقاصد وجود دارد مخفی نیست، زیرا «اشترکنا» به هیچ وجه دلالتی بر اذن نمی‌کند، کمالینکه در حصول اذن از سوی دو شریک و یا یکی از آندو هیچ حاجتی بر عقد نیست و حصول آن از مقومات شرکت محسوب نمی‌شود، زیرا امکان اشتراک آندو در مال در صورت اذن در عمل برای شخص ثالثی نیز وجود دارد، بلکه حتی امکان اراده شرکت برای غرضی از اغراض بدون اینکه عملی در بین باشد وجود دارد. پس بعد از وجود اجماع بر عقد بودن شرکت تحقیق مطلب آن است که گفته شود: «اشترکنا» برای انشای تحقق شرکت و مشاع گردیدن هر یک از دو مال بین آندو می‌باشد، البته برای صحت شرکت شرط است که اگر مزجی در بین نباشد بعد از عقد مزج تحقق یابد، پس مزج در اینجا شرط کاشف و یا ناقل برای عقد شرکت است، همانند نقشی که قبض در وقف دارد، و یا اینکه آنرا برای تحقق عقد شرکت جزء سبب بدانیم، و بنابراین هرگاه مزجی به قصد انشای شرکت حاصل شود بدون اینکه قولی در بین باشد شرکت تحقق پیدا می‌کند، و در این حالت شرکت همانند معاطات می‌باشد - البته بنابراینکه معاطات در شرکت جاری گردد، اگرچه تحقیق مطلب خلاف آن است - بویژه که در اینجا فرقی بین معاطات و عقد وجود ندارد جز بنا بر احتمال کاشفه بودن مزج، اما بر مزج قهری و مجرد از قصد اراده انشای شرکت، ملکیت هر یک بر حصه مشاع در واقع و نفس الامر مرتب

نمی‌گردد، بلکه این امر فقط افاده اشتباه در هر یک از اجزاء مال می‌کند، جز اینکه شارع از طریق صلح قهری در ظاهر حکم به اشتراک مال بین آندو می‌کند، بنابراین فرق بین مزج قهری و مزج اختیاری همان چیزی است که ذکر کردیم، لذا برای او در این هنگام این حق وجود دارد که بعد از وقوع مزج، عقد شرکت را واقع سازد تا اینکه ملکیت ظاهری به ملکیت واقعی تبدیل یابد، بلکه اگر پذیرفته شود مزج قهری همانند مزج اختیاری ملکیت واقعی را بدنبال دارد - کما اینکه ظاهر کلام اصحاب نیز اینگونه است - امکان دارد گفته شود مانعی نیست از اینکه مزج جزء سبب برای تحقق عقد شرکت باشد - مثل زمانیکه برای اتمام عقد شرکت آورده شود - و حتی مانعی نیست اگر سبب تام برای تحقق شرکت باشد - زمانیکه در معاطات از آن فصد انشاء صورت گیرد، چون اتفاق نظر وجود دارد که بواسطه مزج قهری شرکت تحقق می‌یابد، و در این جا منافاتی بین دو حالت نیست، و در عقد کافی است مزج بوسیله آن تحقق یابد، نه اینکه شرکت به غیر مزج تحقق نمی‌یابد، ولی انصاف آن است که این مطلب خالی از اشکال و حتی منع نیست. و در هر حال با مطالبی که گذشت، آشفتگی و اضطرابی که در سخنان تمام اصحاب، بویژه آنچه در تذکره الفقها، جامع المقاصد، مسالک الافهام و غیر آنها آمده است، آشکار می‌گردد، و بعد از احاطه به مطالب ذکر شده حالت شرکت آشکار می‌گردد، بویژه از آنچه از ابن جنید در کتاب مختلف الشیعه نقل شد که شرکت بوسیله گفتار و بدون اینکه مزجی صورت گیرد تحقق می‌یابد، زیرا او در این رابطه گفت: «اگر مال یکی از شرکاء قبل از انعقاد شرکت بوسیله اختلاط دو مال یا در حال جدایی، تلف شود، تلف شده از مال صاحب آن می‌باشد، ولی اگر تلف مال بعد از عقد و جدائی صورت پذیرد از مال تمام شرکاء خواهد بود»، که در آن همان اشکالی که در گذشته مشاهده گردید موجود است، و از اینجاست که علامه در «مختلف» بعد از حکایت آن گفت: «و نیکوتر آن است که شرکتی نیست مگر به اینکه امتزاجی صورت گیرد، و تلف مال قبل از امتزاج، از آن صاحب آن است». و مراد علامه در محل قرض است، که این نکته جای تأمل است.

۶- نظر مرحوم حکیم (مستسک العروه، بی تا، ج ۱۲/۱۳ و بعد): وی می‌نویسد: «مخفی نماند اگر مراد از شرکت عقدی در کلام جماعت، انشای مفهوم شرکت بوسیله عقد باشد، تأمل در صحت آن از نظر عرف شایسته نیست، لذا همان گونه که انشای شرکت در ارث، در صورت تعدد وارث، و در حیات، در صورت تعدد حیات کنندگان، جایز است، به همین نحو انشای شرکت بوسیله عقد

متعاقبین نیز جایز می‌باشد، چه مال از یکی از دو نفر باشد و دیگری در آن شریک شود، یا از هر یک از آن دو بوده، و طرف دیگر را شریک گرداند، لذا مثلاً یکی می‌گوید: شریک شدیم، و دیگری می‌گوید: پذیرفتم. و تمام اخبار مثل صحیح هشام بن سالم و حلبی و علی بن رثاب و مانند آن - که ذکر آنها گذشت - بر این امر دلالت می‌کند. ولی اگر مراد از شرکت عقدی انشای إذن در تصرف باشد، کماینکه از عبارت جامع المقاصد و مسالک الافهام - که قبلاً گذشت - آشکار می‌گردد، و نیز از عبارتهای غیر آنها مثل آنچه از سخن علامه در قواعد و همانند آن در غیر قواعد برمی‌آید که گفت: «و ارکان شرکت سه چیز است: متعاقدان، صیغه و مال. و صیغه چیزی است که بر إذن در تصرف دلالت می‌کند. و اگر آندو بگویند شریک شدیم برای این منظور کفایت می‌کند، باید بگوئیم انشای إذن از عقود محسوب نمی‌شود، بلکه از ایقاعات است، و ارتباطی با مفهوم شرکت ندارد، و از لوازم آن نیز محسوب نمی‌گردد، و نیز از چیزهایی نیست که نصوص شرعی به آن اشاره نموده باشند - کماینکه در مطالب حدائق نیز گذشت - و اگر از شرکت عقدی اشتراکی اراده شود که از عقد ناشی شده است به شرط اینکه بوسیله دو شریک در عقد، إذن در تصرف نیز داده شود، این معنا نیز مقتضای عموماتی است که بر صحت عقد و شرط دلالت می‌کند، و از صاحب حدائق و غیر او انکار آن گمان نمی‌رود، زیرا این عقد، شرکت محسوب می‌شود به شرط اینکه إذن در تصرف در آن وجود داشته باشد مثل اینکه شریک گردند، به شرط اینکه تصرف در مال مشترک برای شخص ثالث و یا برای یکی از آندو باشد و یا شرایط دیگر در آن مطرح شود، در عمل به عموم ادله ناچار باید قائل به صحت چنین عقدی شد. گاهی در صحت انشاء شرکت بین دو مالک در مالشان بدین نحو اشکال می‌شود که در صحت شرکت عقدی شرط است که دو مال باید با هم مخلوط شوند با اینکه خود مخلوط شدن، مقتضی شرکت است، و این اشکال بدین صورت دفع می‌شود که مخلوط شدن فقط زمانی اقتضای شرکت را دارد که شرکت ناشی از انشاء نباشد، ولی در فرض وجود انشای شرکت، مخلوط شدن مقتضی چیزی نیست، بعلاوه اینکه مخلوط شدن گاهی شرکت حقیقی را اقتضاء نمی‌کند، لذا معتبر دانستن آن - که از اسباب شرکت است - در صحت شرکت عقدی جای اشکال است.»

### « خلاصه مطالب این قسمت »:

آنگونه که از سخنان مرحوم شهید ثانی بر می آید ایشان شرکت عقدی را غیر از اقسام شرکتهائی می داند که در این باب معروفند و مقصود اصلی از بحث شرکت در فقه را نیز همین قسم عنوان می کند و سعی دارد با استفاده از کلام شهید اول در لمعه و کلام محقق حلی در شرائع الاسلام این امر را اثبات کند. محقق کرکی و مقدس اردبیلی نیز اصل عقد بودن شرکت را با استناد به تعریف مشهور پذیرفته و به توجیه و تأویل کلام علامه حلی پرداخته اند و همگی - شاید به تبعیت از محقق کرکی - معنایی جز اذن در تصرف برای شرکت عقدی قائل نیستند، که ظاهراً منظورشان این است که چنانچه بعد از تحقق شرکت مطلق، اذن در تصرف در مال حاصل شود به آن عقد شرکت اطلاق می گردد و احکام عقد بر آن مرتب می گردد و از همین جهت است که شیخ یوسف بحرانی وجود عقد و عاقد را در اینجا رد می کند و مقدس اردبیلی نیز بر شمردن آن را از جمله عقود جای تسامح می داند و آنگونه که از سخنان محمد حسن نجفی بر می آید ایشان نیز ادعای عقد بودن شرکت را بر اساس آنچه دلالت بر اذن در تصرف بنماید رد نموده ضمن اینکه همانند آنان به وجود شرکت عقدی معتقد است و به همین خاطر با این گمان که شیخ یوسف بحرانی منکر این معناست سخن او را رد می کند و لفظ «اشترکاء» را برای انشای تحقق شرکت و مشاع گردیدن هر یک از دو مال بین شرکاء عنوان می کند، ولی برای صحت شرکت مزج (مخلوط شدن دو مال را) شرط می داند و مزجی را که بعد از عقد حاصل شود شرط کاشف و یا ناقل و یا جزء سبب برای عقد شرکت ذکر می کند، که با این بیان باز جای این سوال باقی است که اگر تحقق شرکت بدون مزج صحیح نیست پس خود عقد در تحقق مفهوم شرکت چه نقشی دارد؟ ظاهراً در بین فقهای که نظرات آنان گذشت کسی جز مرحوم حکیم چنین نقشی را برای عقد قائل نیست که برای روشن تر شدن جایگاه شرکت عقدی، لازم است از نگاهی دیگر و ضمن مطرح نمودن تقسیم بندی انواع شرکت، به بررسی موضوع پرداخته تا ببینیم که آیا دیگران برای عقد چنین نقشی را قائلند و یا خیر؟ و اصولاً مصداق شرکت عقدی در فقه امامیه کدام است؟ و این شرکت چه ویژگیهایی دارد؟

انواع شرکت از نظر فقهای امامیه: بنا بر نظر مشهور بین فقهای امامیه شرکت بر چهار قسم است: عنان (اموال)، ابدان (اعمال)، مفاوضه و وجوه.

سید محمد کاظم یزدی (عروة الوثقی، ۱۳۶۲، ش، ج ۲، فصل فی احکام الشركه) در رابطه با انواع شرکت چنین می‌نویسد: شرکت یا «واقعی قهری» است - مثل شرکت در مال یا حقی که به عده‌ای به ارث می‌رسد - و یا «واقعی اختیاری» می‌باشد - مثل آنجا که دو نفر به اشتراک زمین مواتی را احیاء نمایند و یا چاهی را حفر کنند، یا آبی بگیرند و یا درختی را بکنند. و یا شرکت «ظاهری قهری» است - مثل اینکه مال افراد بدون اختیار آنها - اگر چه بدست بیگانه‌ای - بگونه‌ای مخلوط شود که از یکدیگر قابل تشخیص نباشد، چه آن دو مال از یک جنس بوده - مثل مخلوط شدن گندمی با گندم دیگر - و یا از دو جنس باشند - مثل مخلوط شدن آرد گندم با آرد جو یا روغن بادام با روغن گردو.

و یا شرکت «ظاهری اختیاری» است، مثل هنگامیکه به اختیار خود - ولی نه به قصد شرکت - مالشان را با هم مخلوط نمایند، مال هر یک در واقع از مال دیگری قابل تشخیص و جدائی است، لذا بر فرض جدائی و تشخیص، هر مالی به صاحبش اختصاص می‌یابد، ولی اگر از یکدیگر قابل تشخیص و جدائی نباشند. این مخلوط نمودن موجب تحقق شرکت - اگر چه شرکت ظاهری - نمی‌گردد، زیرا در صورت مشتبه بودن از یکدیگر، ملاک برای تقسیم و جدائی دو مال یا صلح قهری است و یا قرعه.

و شرکت «واقعی اختیاری»، یا مستند به عقدی غیر از عقد شرکت است، - مثل آنجا که بواسطه خریدن یا صلح یا هبه یا اموری همانند آنها، مالک شیء واحدی گردند - و یا مستند به عقد شرکت، که به دو صورت است، یا ناشی از شریک گرداندن یکی از آندوست دیگری را در مال خودش - مثل اینکه شخصی چیزی بخرد و دیگری از او درخواست کند که او را در آن شیء شریک گرداند - این شرکت نزد اهل سنت «تشریک» نامیده می‌شود. و بدلیل پاره‌ای از روایات صحیح است. و یا ناشی از شریک گرداندن هر یک است دیگری را در مالش، این شرکت؛ شرکت عقدی، نامیده می‌شود و از جمله عقود محسوب می‌شود.

یکی از صاحب‌نظران کنونی (دکتر گرجی، ۱۳۷۵، ج ۲/۲۷) شرکت را بر دو قسم قهری و عقدی تقسیم نموده است و به نظر ایشان شرکت عقدی همان شرکت عنان است، چنانچه محمد کاظم



یزدی نیز شرکت عقدی را فقط در اموال صحیح می داند، بنابراین مصداق خارجی شرکت عقدی - که تنها شرکت صحیح است - به نظر شیعه امامیه باید منحصر در شرکت عنان (اموال) باشد، زیرا فقهای شیعه غیر از اقسام ذکر شده به قسم دیگری از شرکت اشاره ننموده اند. که برای نیل به آنچه منظور از این نوشتار است، آشنا شدن با این نوع از شرکت لازم می نماید.

معرفی شرکت عنان (اموال): در مورد شرکت عنان از چند جهت بحث می شود:

۱- علت نامگذاری این شرکت به عنان: در کتاب «المهذب البارع» (ابن فهد حلی، ۱۴۱۱. ق. ۵۴۴/۲) آمده است: «شرکت عنان» همان شرکت اموال است، کلمه عنان، از عنان که به معنی افسار چهارپا می باشد اخذ شده است، بدلیل اینکه دو شریک در ولایت تصرف و فسخ شرکت، همانند دو طرف افسار [که در کنترل حیوان سهم برابر دارند] دارای سهمی برابر می باشند، و دلیل نامگذاری این شرکت به عنان هم، این است که دو شریک از حیث تصرف و فسخ دارای حق برابر بوده، و بطور مساوی در آن تصرف می کنند، لذا دو شریک همانند دو سوارند که هنگامیکه چهارپای خود را می رانند در آن نقش برابر دارند و افسارشان در حال راندن برابر است، و فرهای گفت: این کلمه مشتق از «عَنْ الشَّيْءِ» است، مثل جائیکه حاجتی به کسی عرضه می گردد، گفته می شود: «عَنْتَ لَه حَاجَه»، بنابراین شرکت اموال بدین نام نامگذاری شد، چون به هر یک از شرکاء عرضه می شود که با طرف دیگر شریک گردد...»

در «الروضه البهیة» (شهید ثانی، ج ۱/ ۲۷۸) نیز نقل شده است: «کلمه عنان به کسر عین، همان شرکت اموال است، این شرکت به عنان نسبت داده شد، و مراد از آن همان تسمه چرمی (افسار) است که بوسیله آن چهارپا را از حرکت باز می دارند، و بدلیل اینکه دو شریک از حیث فسخ و تصرف و استحقاق سود به اندازه سرمایه، دارای حق برابر می باشند و از این حیث مثل برابر بودن دو طرف افسار و یا برابر بودن دو سوار هنگام راندن چهارپا دارای سهم و نقش برابر می باشند، لذا این شرکت بدین نام نامگذاری شده است، و یا علت نامگذاری آن این است که هر یک از شرکاء، هر وقت که بخواهد مانع از تصرف دیگری در مال مشترک می شود، همانگونه که افسار مانع از حرکت چهارپا می گردد، و یا بخاطر اینکه هر کس که افسار چهارپا را می گیرد، یک دستش را بر آن می بندد و دیگری را رها می کند، از این حیث مانند شریک است که دست از تصرف در مال مشترک بر می دارد، در حالیکه در مورد تصرف در سایر اموالش دست او باز است، و گفته شده

این کلمه از «عن» مشتق شده است، که به معنای آشکار شدن است، و دلیل اینکه شرکت را از این ریشه می‌دانند، آن است که مال هر یک از شرکاء در برابر مال شریک دیگر آشکار است، و یا بدلیل اینکه این شرکت از آشکارترین اقسام شرکت است، لذا به عنان نامیده می‌شود.»

بنابراین در مورد علت نامگذاری این شرکت براساس آنچه ذکر شد و یا در منابع دیگر آمده است - بطور خلاصه می‌توان چنین گفت: ۱- بدلیل دارا بودن حق برابر هر یک از شرکاء در تصرف در مال مشترک ۲- بدلیل دارا بودن حق برابر هر یک از شرکاء، در فسخ شرکت، ۳- بدلیل دارا بودن حق برابر هر یک از شرکاء در استحقاق سود به میزان سرمایه. ۴- بدلیل دارا بودن حق برابر هر یک از شرکاء در منع از تصرف شریک دیگر در مال مشترک ۵- بدلیل عرضه شدن شرکت، به هر یک از شرکاء توسط شریک ۶- بدلیل بسته بودن دست شریک از تصرف در مال مشترک، در حالیکه دست او در تصرف در مال خودش باز است. ۷- بدلیل آشکار بودن مال هر یک از دو شریک در برابر مال دیگری ۸- و یا بدلیل اینکه این شرکت از آشکارترین اقسام شرکت است، آن را به عنان نامگذاری کرده‌اند، که وجه هر یک ذکر گردید.

«ذکر یک نکته»: با دقت در موارد هشتگانه‌ای که برای علت نامگذاری این شرکت به عنان ذکر گردیده‌اند، جز یک مورد یعنی شماره ۱۵۱، که به نحوی گویای شرکت از نوع عقود می‌باشد، شش مورد دیگر را می‌توان در شرکتهای قهری و غیر عقدی نیز یافت، و از این جهات فرقی بین آنها و شرکت عنان که از قسم عقود بر شمرده شد مشاهده نمی‌گردد، لذا مطرح نمودن این موارد بعنوان مختصات این شرکت خالی از اشکال نبوده و یا خالی از دقت لازم است در جائیکه بخواهیم این شرکت را همان شرکت عقدی بدانیم.

۲- تعریف شرکت عنان یا اموال: فقهای شیعه امامیه هنگام بحث از این نوع از شرکت - برخلاف شرکتهای سه گانه مفروضه، وجوه و ابدان، که بحث از آنها معمولاً با ذکر تعریفی از مؤلف همراه است - تعریفی ارائه ننموده‌اند، که شاید بتوان دلیل این امر را این نکته عنوان نمود که چون فقها این شرکت را آشکارتر از آن دانسته که نیازمند به ذکر تعریف باشد، لذا تعریفی از آن ارائه نکردند. که به نظر می‌رسد، عدم ذکر آن - به هر دلیل که باشد - در جائیکه بحث از سایر شرکتهای از سوی آنان معمولاً با ذکر تعریف همراه است - یک نقیصه محسوب می‌شود، لذا برای خالی بودن این نوشتار از آن، سعی گردید، تعاریفی را که در برخی از کتابهای فقهی و یا

نوشته‌های برخی صاحب‌نظران معاصر وجود دارد، جمع‌آوری و به تعدادی از آنها اشاره گردد: مرحوم شیخ یوسف بحرانی (حدائق الناضر، ج ۲۱/۲۱۹) به نقل از «تذکره الفقهاء» علامه حلی آورده است: «شرکت عنان آن است که هر یک از شرکاء مالی را از اموال خود خارج نموده و آن را با هم مخلوط کنند، و با یکدیگر شرط نمایند که در آن با بدنهایشان به کار پردازند».

آیه!... شعرانی (شرح تبصره، بی‌تا، ص ۳۳۵) می‌نویسند: «شرکت عنانیه یعنی مال خود را با یکدیگر مخلوط کنند و به نسبت سرمایه در ربح شریک باشند». در «فرهنگ اصطلاحات فقه اسلامی» (جابری عربلو، ۱۳۶۲. ش، ص ۱۱۶) آمده است: «شرکت عنان، عبارت است از شرکت در اموال، بدین صورت که هر یک از دو شریک مالی را ارایه دهند و با سرمایه مشترک به کار و فعالیت پردازند و ربیحه که بدست می‌آید بین آنان مشترک باشد». در «ترمینولوژی حقوق» (جعفری لنگرودی، چاپ هشتم، ص ۲۸۹) نقل شده است: «شرکت عنان، شرکتی است که از مزج و اختلاط اموال دو یا چند نفر حاصل شده باشد از روی تراضی و بقصد تجارت. در این صورت، عنان و زمام اموال مورد شرکت در دست شرکاء است (جامع الثنات صفحه ۲۷۴) و این شرکت درست است. و همانگونه که پیشتر گذشت، استاد ارجمند جناب آقای دکتر گرجی نیز، از آن به شرکت عقدی تعبیر می‌کنند، چون به اعتقاد ایشان شرکت بر دو قسم است: قهری و عقدی... شرکت عقدی از قرارداد و إذن هر یک از شرکاء به دیگری در تصرف در مال خود [پدید می‌آید]، لیکن، بنابر رأی شیعه و همچنین شافعی لازم است علاوه بر این، شریکین مالهای همانند خود را با هم مخلوط کنند، اما بنابر رأی ابوحنیفه، مالک و احمد کافی است مالها را تعیین و حاضر کنند، لازم نیست آنها را با هم مخلوط کنند، این شرکت را شرکت اموال یا شرکت عنان گویند».

دکتر امامی (۱۳۶۴. ش، ج ۲/۱۳۸) نیز می‌نویسد: «فقهای امامیه در کتاب شرکت، چهار قسم شرکت را بیان نموده‌اند: ۱- شرکت عقدی - شرکت عقدی که آنرا شرکت اعیان [شاید اشتباهاً به جای عنان اعیان چاپ شد] نیز می‌نامند، آن است که دو یا چیز نفر در اموال، خواه نقد باشد یا جنس قرارداد شرکت منعقد کنند. و اقسام دیگر را نیز بدین شرح نام می‌برند: ۲- شرکت ابدان... ۳ - شرکت وجوه... ۴- شرکت مفاوضه...». ایشان در جای دیگر آورده‌اند: «شرکت عقدی، عبارت از عقدی است بین دو یا چند نفر بر معامله نمودن بمالیکه بین آنان مشترک می‌باشد و آنرا شرکت مدنی نیز می‌گویند. اثر عقد مزبور آنست که هر یک از شرکاء به نمایندگی از طرف دیگران

می‌تواند بوسیله کسب و معامله در مال‌الشرکه تصرف نماید. هر یک از شرکاء مانند وکیل و عامل از طرف دیگران در امور شرکت عمل می‌نماید، مگر آنکه شرکاء قرارداد مخصوصی گذارند و اداره امور شرکت را بیک یا چند نفر واگذار کنند که در این صورت معلوم می‌گردد که شرکاء إذن تصرف بعنوان نمایندگی را از دیگران سلب نموده‌اند. شرکت عقدی یکی از عقود معینه است و باید علاوه بر کلیه شرائط اساسی برای صحت معامله مذکور در ماده ۱۹۰ ق.م. دارای شرائط خاصه‌ای باشد که با اجتماع آن شرائط عقد شرکت محقق می‌گردد».

استاد ارجمند جناب دکتر فیض (مبای فقه و اصول، ۱۳۶۷، ش، ۳۰۷) می‌نویسد: «شرکت عنان و آن شرکت در اموال است که دو نفر یا بیشتر شریک می‌شوند و اموالی را روی هم می‌گذارند و به کار مشغول می‌شوند و سود به نسبت مال تقسیم می‌شود مگر با شرط و به هر گونه که شرط شود. این شرکت صحیح است».

همانگونه که از تعاریف ارایه شده بدست می‌آید تنها نقطه اشتراک همه آنها مطرح نمودن اشتراک در مال بود و حتی در بیشتر تعاریف از اختلاط و امتزاج مال برای تحقق شرکت سخنی به میان آمد و لذا برخی از آنها (مثل تعریف جناب دکتر امامی، دکتر فیض و آقای جابری عربلو) بر شرکت عقدی منطبق‌ترند و با آنچه مشهور در مورد شرکت عنان می‌نویسند ناسازگارند. چون در تعاریفی که از کتابهای فقهی و یا به نقل از آنها عنوان گردید، از اختلاط و امتزاج اموال برای تحقق شرکت سخن به میان آمد که خود از اسباب ایجاد شرکت مطلق است، لذا این سؤال و اشکال بر آنها وارد است که پس نقش عقد در تحقق معنای شرکت کدام است؟ و چنانچه عقد را در این جهت دارای نقش می‌دانید سخن گفتن از امتزاج و اختلاط به چه معنایی است! برای حصول نتیجه لازم است مباحث بعدی نیز دنبال شود. (ادامه دارد)

### منابع:

- ۱- ابن ادریس الحلی، ابی جعفر محمد بن منصور بن احمد، (بی‌تا) السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، (۳ جلد)، چاپ نامعلوم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعه المدرسین.
- ۲- ابن بابویه القمی، محمد بن علی بن الحسین (شیخ صدوق)، (۱۴۱۴ ق) من لایحضره الفقیه، (۴ جلد)، چاپ سوم، تحقیق علی اکبر غفاری، قم: منشورات جماعه المدرسین.

- ۳- ابن حمزه الطوسی، عمادالذین محمد بن علی. الوسیله الی نیل الفضیله، چاپ در سلسله الینابیع الفقهیه، علی اصغر مروارید، ج ۱۷.
- ۴- ابن زهره حلبی، ابوالمکارم عزالدین حمزه بن علی، غنیه التروع، چاپ در سلسله الینابیع الفقهیه، ج ۱۷.
- ۵- ابن فهید الحلّی، جمالالذین ابی العباس احمد بن محمد، (ق. ۱۴۱۱). ق. المهدب البارخ فی شرح المختصر النافع، (۳ جلد)، چاپ نامعلوم، تحقیق مجتبی عراقی، قم: موسسه النشر الاسلامی، التابعه لجماعه المدرسین.
- ۶- ابو حبییب، دکتر سعدی، (ق. ۱۴۰۸). ق. القاموس الفقهی، (۱ جلد)، چاپ دوم، دمشق: دارالفکر.
- ۷- ابی الصلاح الحلّیبی، تقی الذین نجم الذین، الکافی فی الفقه، فصل فی الشرکه و احکامها، چاپ در سلسله الینابیع الفقهیه، ج ۱۷.
- ۸- امامی، دکتر سید حسین، (۱۳۶۴). ش. حقوق مدنی، (۶ جلد)، چاپ سوم، تهران: کتابفروشی اسلامیه.
- ۹- بحرانی، شیخ یوسف، (۱۴۰۵/ق. ۱۳۶۳). ش. حدائق الناظره فی احکام العتره الطاهره، (۲۵ جلد)، چاپ نامعلوم، قم: موسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعه المدرسین.
- ۱۰- البستانی، بطرس، (بی تا) دائره المعارف، ۱۱ جلد، چاپ نامعلوم، بیروت: دارالمعرفه.
- ۱۱- البهائوی، محمد [اعلی بن علی]، [م. ۱۹۹۶]. کشف اصطلاحات الفنون والعلوم (۲ جلد)، چاپ اول، تحقیق علی دحروج، بیروت: مکتبه لبنان ناشرون.
- ۱۲- جابری عربلو، محسن، (۱۳۶۲). ش. فرهنگ اصطلاحات فقه اسلامی (در باب معاملات)، (۱ جلد) چاپ اول، تهران: چاپخانه سپهر.
- ۱۳- جبعی العاملی، زین الذین بن علی، (۱۴۱۴). ق. مسالک الافهام الی تقیح شرائع الاسلام، (۱۵ جلد) چاپ اول، قم: موسسه المعارف الاسلامیه.
- ۱۴- جبعی العاملی، (۱۳۶۵). ش. الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه، (۲ جلد)، چاپ دوم، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- ۱۵- جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، (بی تا) ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- ۱۶- الحر العاملی، محمد بن الحسن، (۱۳۹۷). ق. ۱۴۱۴. ق. وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، (۲۰ جلد)، چاپ چهارم، تصحیح و تحقیق عبدالرحیم ربانی شیرازی، تهران: مکتبه الاسلامیه، قم: موسسه النشر الاسلامی.
- ۱۷- حسینی العاملی، محمد جواد، (بی تا) مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، (۱۱ جلد)، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- ۱۸- حکیم، سید محسن، (بی تا) مستمسک العروه الوثقی، (۱۴ جلد)، چاپ نامعلوم، بیروت: دار الاحیاء العربی.
- ۱۹- محقق حلّی (ابوالقاسم نجم الذین جعفر بن الحسن الحلّی)، (۱۳۸۹/ق. ۱۹۶۹). م. شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، (۲ جلد)، چاپ اول، نجف اشرف: مطبعه الادبیاتی.
- ۲۰- محقق حلّی، (۱۴۱۰). ق. مختصر النافع فی فقه الامامیه، (۱ جلد)، چاپ سوم، تهران: منشورات البعثه.
- ۲۱- علامه حلّی (حسن بن یوسف بن مطهر الحلّی)، (ج ۱۷) قواعد الاحکام، چاپ در سلسله الینابیع الفقهیه.
- ۲۲- علامه حلّی، (بی تا) تبصره المتعلمین فی احکام الذین، بانضمام فقه فارسی به قلم آیه الله شیخ ابوالحسن شعرانی (۱ جلد)، چاپ نامعلوم، تهران: کتابفروشی اسلامیه.

- ۲۳- علامه حلّی، (بی تا) تحریر الاحکام، (۲ جزء در ۱ مجلد)، چاپ نامعلوم، مشهد: مؤسسه آل‌ال‌بیت.
- ۲۴- علامه حلّی، (بی تا) تذکره الفقهاء، (۲ جلد)، چاپ نامعلوم، تهران: مکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه.
- ۲۵- دیلمی، سلارین عبدالعزیز. المراسم العلویّه، چاپ در سلسله الینابیع الفقهیه، ج ۱۷.
- ۲۶- راوندی، قطب‌الدین ابی‌الحسین سعیدبن هبه‌الله، (۱۴۰۵ق) فقه القرآن، (۲ جلد)، چاپ دوم، تحقیق سیداحمد حسینی، قم: مکتبه آیة‌الله العظمی المرعشی.
- ۲۷- السنهوری، عبدالرزاق احمد، (بی تا) الوسیط فی شرح القانون المدنی، (۱۰ جلد)، چاپ نامعلوم، بیروت: داراحیاء التراث العربی.
- ۲۸- شیخ الطائفه الطوسی، ابو جعفر محمدبن الحسن بن علی. (۱۳۶۵ش) تهذیب الاحکام، (۱۰ جلد)، چاپ چهارم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- ۲۹- شیخ الطائفه الطوسی، ابو جعفر محمدبن الحسن بن علی. (۱۳۹۰ق) الاستبصار فی مختلف من الاخبار، (۴ جلد)، چاپ نامعلوم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- ۳۰- عاملی، شیخ بهاء‌الدین، (بی تا) جامع عباسی، (۱ جلد)، چاپ اول، تهران: موسسه انتشارات فراهانی.
- ۳۱- فاروقی، حارث سلیمان، (۱۴۱۰ق) المعجم القانوني، چاپ دوم، بیروت: مکتبه لبنان.
- ۳۲- فتح‌الله، دکتر احمد، (۱۴۱۵ق) معجم الفاظ الفقه الجعفری، (۱ جلد)، چاپ اول، بی‌جا.
- ۳۳- قیض، دکتر علی‌رضا، (۱۳۶۷ش) میادی فقه و اصول، ۱ جلد، تهران: موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
- ۳۴- قلعجی، محمد، (۱۴۰۸ق / ۱۹۸۸م) معجم لغه الفقهاء، (یک جلد)، چاپ دوم، بیروت: دارالفائض.
- ۳۵- محقق کرکی، علی‌بن حسین بن عبدالعالی، (۱۴۱۰ق) جامع المقاصد فی شرح القواعد، (۱۳ جلد)، چاپ اول، قم: مؤسسه آل‌ال‌بیت.
- ۳۶- الکیذری، قطب‌الدین محمدبن حسین اصباح‌الشیعه، چاپ در سلسله الینابیع الفقهیه، ج ۱۷.
- ۳۷- گرجی، دکتر ابوالقاسم، (۱۳۷۵ش) مقالات حقوقی، (۲ جلد)، چاپ دوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- ۳۸- مروارید، علی‌اصغر، (بی تا) سلسله الینابیع الفقهیه، (۴۰ جلد)، چاپ اول، قم: موسسه فقه‌الشیعه‌الدارالاسلامیه.
- ۳۹- نجفی، محمدحسن، (۱۳۹۴ق) جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، (۴۳ جلد)، چاپ هشتم، به تحقیق شیخ علی آخوندی، تهران: دارالکتب الاسلامیه.