

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين بارئ الخلائق اجمعين، ثم الصلاة والسلام على سيدنا و نبينا ابى القاسم المصطفى محمد و على آله الطاهرين، لاسيما بقيه الله فى الارضين ارواحنا فداه

[فقه معاصر / «بیمه» / جلسه ۱۱ (۱۳/۱۰/۱۴۰۲) استاد حسین بنیادی]

عنوان بحث: بیمه – ارکان عقد بیمه

موضوع بحث امروز: مسأله چهارم – ادله لزوم رفع جهل و ابهام در موضوع عقود و معاملات

مقدمه: در مباحث گذشته عرض شد مرحوم امام خمینی در مسأله چهارم، شروط شش گانه‌ای که را بیان فرمودند و تمام آنها را با قید «تعیین» ذکر نمودند که به نظر می‌رسد علاوه بر آنکه در عقود باید تمام اطراف آن، «معلوم» و «معین» باشد، از برخی اشکالاتی که در عقد بیمه شده دفع، می‌کنند. (اشکالاتی که شده بود را در جلسه قبل عرض کردیم) اهمیت این نکته زمانی بیشتر می‌شود که دانسته شود، عقد بیمه از قبیل عقود معاوضی (در برابر عقود تبرعی و مجانی) و از اقسام عقود تملیکی‌اند. حکم تعیین و مشخص کردن عوض به اختلاف عقود، متفاوت است مثلاً در بیع، اجاره و جعاله، و عقود جدیده مانند عقد بیمه، عوض به اندازه‌ای که رفع غرر گردد باید معین باشد.

در معاملاتی همچون بیع، مورد معامله اعم از مبیع و ثمن، می‌بایست معلوم و معین باشند، معلوم بودن مورد معامله یعنی اینکه طرفین از مشخصات اساسی آن، یعنی «جنس» و «وصف» و «مقدار» اطلاع داشته و معین بودن به این معنا است که در اموال عینی، دقیقاً مصداق مورد معامله، مشخص شده و مردد میان دو یا چند مورد نباشد

تفاوت معلوم بودن و معین بودن شرائط در عقود

«معلوم» بودن مورد معامله و «معین» بودن مورد معامله، با هم تفاوت دارند؛ معلوم بودن مورد معامله، مربوط است به علم داشتن راجع به مورد معامله مثل مبیع یا ثمن در بیع؛ در صورتی که طرفین عقد و قرارداد، نسبت

به مورد معامله اعم از مبیع و ثمن ، علم داشته باشند و مشخصات دقیق آن را بدانند ، می توان از معلوم بودن مورد معامله سخن گفت؛ مثل اینکه طرفین بدانند یک باب منزل مسکونی با فلان مشخصات را خرید و فروش می کنند و از مشخصات آن به صورت کلی، مطلع هستند .

اما معین بودن مورد معامله ، چیزی فراتر از علم به مشخصات مورد معامله است؛ زمانی می توانیم بگوییم مورد معامله معین است که ما به ازای خارجی آن، در عالم واقع، برای طرفین ، قابل تشخیص بوده و طرفین، دقیقا بدانند که کدام خانه قرار است مورد معامله قرار گیرد؛ مثلا خانه ای در فلان شهر، خیابان و پلاک خاص، مقصود طرفین باشد.

مورد معامله باید این سه قید مهم را داشته باشد تا بتوانیم آن را معلوم بدانیم که گفتیم این اوصاف، شامل معلوم کردن مقدار و جنس و وصف مورد معامله است

ادله لزوم رفع جهل و ابهام در موضوع عقود و معاملات

با بیانی که گذشت، تعیین مورد معامله در تمامی عقود - معهود و مستحدث - امری بدیهی در میان عقلا می باشد اما در عین حال لازم است ادله و مبانی این شرط (تعیین مورد معامله) و حدود آن مورد بررسی قرار بگیرد:

دلیل اول: روایات

مهمترین دلیل روایی که تحت عنوان یک قاعده عام نیز در تمام عقود بدان استناد می کنند قاعده نفی غرر است که از نبوی نهی النبی صلی الله علیه و آله عن بیع الغرر به دست می آید که فریقین بدان استناد کرده اند (وسائل الشیعه - ج ۱۲ - ص ۳۳۰)

در دلالت این روایت نسبت به حدود و کمیت آن میان برخی فقها اختلاف است مثلاً مرحوم شیخ انصاری دایره دلالت روایت را وسیع گرفته‌اند و علاوه بر جهل نسبت به مورد معامله، جهل نسبت به حصول و عدم اطمینان از وصول مورد معامله را هم جزء دلالت روایت می‌دانند اما مرحوم امام، ره فقط جهل نسبت به مورد معامله را از این نبوی استظهار کرده‌اند.

توضیح بیشتر: برای رفع غرر در عقود و معاملات باید از هر امری که اثباتاً یا نفیاً موجب مبهم شدن یا مجهول شدن مورد معامله می‌شود پرهیز کرد در غیر این صورت معامله باطل است؛ به نظر فقهای امامیه، معامله باید طوری باشد که احتمال ضرر نیز مرتفع باشد و لذا عقلاً به عقودی که ابهام در صفات کیفی و کمی آنها می‌باشد نیز اعتنا و معامله نمی‌کنند.

مرحوم شیخ انصاری، ره می‌فرماید هر آنچه که در کاهش یا افزایشی که موجب جهل در مورد معامله می‌شود، معامله را باطل می‌کند و لذا باید نسبت به این امور مواظبت کامل داشت.

مرحوم ابن ادریس حلی در رابطه با بیعی که صفات آن مجهول می‌باشد قائل به عدم جواز چنین بیعی هست به عبارت دیگر اگر اوصاف به نحوی باشد که موجب جهل در معامله شود این معامله را باطل می‌داند.

به هر صورت هر آنچه که شک و تردید در مقدار یا اوصاف یا کیفیت مورد معامله شود در چنین جاهایی قائل به غرری بودن معامله می‌شوند و معامله باطل است.

مرحوم امام بین ابهام در کمیت و ابهام در کیفیت مورد معامله تفاوت قرار شده‌اند و لذا فرموده‌اند اوصافی که از قبیل کیفیات هستند ارتباطی با حدیث رفع غرر ندارند چون دخیل در معاوضه و مبادله نیستند و از ماهیت مورد معامله خارجند به خلاف آنچه که از قبیل کمیات هستند چون در کمیات است که قیمت معامله کم یا زیاد می‌شود.

اشکال به این بیان

به نظر می‌رسد با توجه به اطلاق قاعده نفی غرر، هر امری که موجب ابهام یا جهل در معامله شود، موجب بطلان معامله می‌شود، در بسیاری از موارد جهل در کیفیت مورد معامله، قیمت را تنزل بیشتری می‌دهد و لذا در بحث بیع برخی از کالاها که بو و رایحه کالا تغییر کرده باشد را موجب بطلان بیع می‌دانند که رایحه از قبیل کیفیت کالا محسوب می‌شود نه کمیت. به هر صورت اگر مراد حضرت امام، ره عدم شمول قاعده نفی غرر بر کیفیات در معاملات هم باشد، عرض ما تمسک به اطلاق و شمول روایت است که شامل هر دو مورد یعنی جهل در کمیت و کیفیت می‌شود.

روایت بعدی در رابطه با مجهول بودن درباره روایتی است که از امیرالمومنین علیه‌السلام شده است: حضرت درباره فروش ماهی در نیزار و شیر در پستان حیوان و پشم در پشت گوسفندان سوال شد حضرت فرمودند هیچکدام از این‌ها جایز نیست و بیع آنها باطل است.

به هر صورت غرر دارای مراتبی است که هر کدام از این مراتب - بواسطه تمسک به اطلاق قاعده - موجب بطلان معامله می‌شود به جز مواردی که در آنها عقلا اعتنایی نمی‌کنند

دلیل دوم اجماع

دلیل دیگر اجماعیست که از مرحوم شیخ انصاری و علامه حلی، ره و ابن زهره، ره ادعا کرده‌اند بر لزوم رفع ابهام و جهل

دلیل سوم: سیره عقلا

دلیل دیگر سیره و بنای عقلا بر لزوم رفع ابهام از مورد معامله است برخی از فقها به همین دلیل اکتفا کرده‌اند و گفته‌اند با وجود سیره نیازی به دلیل دیگری نیست

و اضافه کرده‌اند به اینکه در این معامله صدق غرر می‌کند یا نمی‌کند فرموده‌اند ملاک عرف عقلاست و لذا عموماً و اطلاقات تماماً بر اساس همین سیره، تعریف می‌شوند، نظر این گروه از فقها این است که مطلقاً - در مفهوم و در مصداق غرر - باید به نظر عرف مراجعه کرد

به عبارت دیگر نظر عرف در مسئله غرر یک امر مسلّم محسوب می‌شود و اموری که عرف در آنها مسامحه می‌کند یا با اصل سلامت رفع ابهام از مورد معامله می‌کند، از قبیل غرر نمی‌باشد به هر صورت

به نظر این گروه از فقها رفع ابهام به صورت کلی در هر معامله‌ای مقدور نمی‌باشد از این رو باید نسبت به صدق غرر در معاملات، بر عرف تکیه نمود.

نکته دیگری که حقوق‌دانان و برخی از فقها به آن معتقدند این است که هر جا که عقد مبتنی بر احسان یا ارفاق و مسامحه باشد مانند عقد بیمه، صلح و عقود تبرعی، علم اجمالی به مورد معامله کفایت می‌کند و نیازی به علم تفصیلی نسبت به مورد معامله و رفع غرر نمی‌باشد.

نتیجه بحث امروز

با توجه به آنچه گفته شد، بیان مرحوم امام خمینی، ره مبنی بر تعیین موارد و شرایط در عقد بیمه، رفع غرر و به تبع آن عدم اکل مال بالباطل می‌باشد، در بحث امروز معیار بودن عرف در غرر و معاملات غرری در مفهوم و مصداق است، از این رو عرف و عقلا عقد بیمه را از قبیل جهل و غرر در معامله و قرداد نمی‌بیند و از امور تسامحی می‌گذرد، هر چند چنانکه قبلاً نیز گفته شد، معلوم نبودن کمیت و کیفیت حادثه در عقد بیمه، امری است که در ماهیت عقد التامین نهفته است و این را نمی‌توان از قبیل جهل و غرری که در قاعده نفی غرر آمده است، دانست.

ادامه بحث در جلسه آینده ان‌شاءالله

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين