

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 ۱۳ (۲۷/۱۰/۱۴۰۲) استاد حسین بنیادی]

**عنوان بحث: بیمه – ارکان عقد بیمه**

**موضوع بحث امروز: مسأله چهارم – شرط سوم – تعیین مبلغی که بیمه شونده به بیمه کننده می پردازد**

مقدمه: در جلسات گذشته شرط اول (تعیین مورد عقد بیمه) و شرط دوم (تعیین طرفین عقد بیمه) را عرض کردیم. شرط سوم، مربوط به تعیین مبلغی است که بیمه گذار (مستأمن یا مؤمن له) به بیمه گر (مؤمن) پرداخت می کند، می باشد؛ امام خمینی قدس سره در شرط سوم از مسأله چهارم می فرماید: «الثالث – تعیین المبلغ الذى يدفع المؤمن له إلى المؤمن»

برخی عنوان این شرط را «تعیین مبلغ الاستئمان» یا «تعیین قسط التأمین» بیان کرده اند که در معنا تفاوتی ندارد اما اجمالاً دلالت بر نوعی اتفاق در مسأله و سیره قطعیه عقلا در عقد بیمه – مانند سایر عقود – می باشد.

این بیان نیز در میان معاصرین معروف است که: «وزان مبلغ الاستئمان فى عقد التأمین – بناءً على كونه عقداً مستقلاً – وزان الثمن فى البيع، فكما أن البيع يبطل بعدم تعيينه، فكذلك عقد التأمین يبطل بعدم تعيين هذا المبلغ فيه»

**ادله تعیین مبلغ بیمه**

**دلیل اول:** دلیل بر اشتراط تعیین عوضین و بطلان عقدی که عوضین در آن مجهول باشد را نیز نبوی معروف «نهى النبى ﷺ صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع الغرر» بیان کرده اند.

**دلیل دوم:** نصوص خاصی در باب بیع که با الغای خصوصیت می‌تواند دلیل بر مدعی باشد، مانند روایتی که مشایخ ثلاث به سند صحیح از حلبی نقل کرده‌اند که تعلیل در حکم در این روایات را گفته‌اند عمومیت دارد و شامل غیر بیع نیز می‌شود؛ مانند صحیح حلبی:

محمد بن یعقوب عن علی بن إبراهیم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن حماد عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: أنه قال في رجل اشترى من رجل طعاماً عدلاً بكيل معلوم، وأن صاحبه قال للمشتري: ابتع مني من هذا الآخر بغير كيل؛ فإن فيه مثل ما في الآخر الذي ابتعت، قال: «لا يصلح إلّا بكيل» وقال: «وما كان من طعام سميت فيه كيلاً فإنه لا يصلح مجازفة، هذا مما يكره من بيع الطعام» (کافی ج ۵ - ص ۱۹۳)

به این تقریب که تعلیل در ذیل روایت که فرمود «فإنه لا يصلح مجازفة» افاده قاعده کلیه بر بطلان کلیه عقود به صورت مجازفه می‌کند؛ امام خمینی، ره در وجه دلالت روایت بر بطلان چنین معاملاتی، گفته‌اند: «إن المتفاهم عرفاً منه، أن ما هو تمام الموضوع في البطلان وعدم الصلاح، هو الجراف؛ من غير دخالة للمقاوله السابقة، ولا لتطبيق الصبره على الكيل، فالسبب التام بنظر العرف هو البيع جزافاً» (کتاب البیع - الإمام الخمينی - ج ۳ - ص ۳۵۶)

**اشکال بر استدلال و پاسخ آن:** برخی اشکال کرده‌اند به قرینه «هذا مما يكره من بيع الطعام» این روایت نهایتاً دلالت بر کراهت چنین معامله‌ای دارد نه فساد معامله. در پاسخ گفته شده: کراهت در روایت قسیم حرمت نیست بلکه با نظر به تعابیر قبل در روایت، نشان می‌دهد که مراد از این کراهت، کراهتی است که در لسان قرآن و معصومین علیهم السلام رواج دارد و بیشتر دلالت بر حرمت و عدم جواز می‌کند، مانند آیه شریفه: «كُلُّ ذَلِكَ كَانَ سَيِّئُهُ عِنْدَ رَبِّكَ مَكْرُوهًا» (سوره اسراء - ۳۸)

پس تعلیل مذکور در روایت: «فإنه لا يصلح مجازفة» هر چند بحسب ظاهر و با توجه به رجوع ضمیر در «فإنه» و «لا يصلح» به بیع، روایت اختصاص به بیع دارد اما در مقابل برخی امکان إلغاء خصوصیت از بیع را ممکن دانسته‌اند و تعمیم آن به جمیع معاملات که مبتنی بر مذاقه است بلاشکال است.

دلیل الغاء خصوصیت ضمیمه کردن تعلیل مذکور به آنچه در میان عقلا و ارتکاز عرف استقرار پیدا کرده که عقلا اقدام بر معامله جزافیه نمی کنند و آثار آن را بار نمی کنند، «فالجفاف بما هو هو عند العرف فی ای عقد کان، یوجب البطلان؛ من غیر فرق بین أن یكون فی عقد البیع، أو غیره من العقود كالضمان والعقد المستقلّ والهبه المعوّضة، كما خرّجت علی هذه العقود، حقیقة التأمین عند الأعلام المتعرّضین للمسألة»

### مناقشه در الغا خصوصیت نسبت به عقد التأمین

برخی از اساتید نسبت به إلغاء خصوصیت در ادله ای مانند نفی غرر و حتی در صحیحه حلبی، گفته اند اگر نسبت به عقود دیگر بتوانیم این إلغاء خصوصیت را جاری کنیم و تمسک به این ادله کنیم اما نسبت به عقد بیمه این إلغاء ممکن نمی باشد، چون بیع و سایر عقود در میان عقلا مبنی بر مذاقه می باشد و لذا اینگونه ادله انصراف به عقود متعارفی دارد که عقلا در آنها تمام ارکان عقد را می سنجدند و سپس معامله را انجام می دهند اما در عقد تأمین حتی در میان عقلا عناوینی مانند «غرر» و «مجازفه» جاری است، از این رو الغا خصوصیت شامل عقودی مانند عقد بیمه، نمی شود.

تقریر اشکال این است که این گروه از اساتید مبتنی بر این است که مبالغی که مستأمن پرداخت می کند، در مقابل خسارت احتمالی است و در حقیقت معلوم نیست که در مقابل این مبلغ آیا شرکت بیمه، متحمل جبران و تدارک خسارتی می شود یا نه؛ به همین دلیل غرر و جزاف، قهراً در عقد بیمه وجود دارد؛ عبارت ایشان اینگونه است.

«ولکن یمکن النقاش فی ذلك: بأنّ التعدی عن منع المجازفة فی البیع إلى عقد التأمین، ممنوع حتی علی فرض إلغاء الخصوصیة عن البیع؛ وذلك لأنّ البیع من المعاملات المبنیة عند العقلاء علی المداقة، بخلاف التأمین، فإنّه غیر مبنی علیها، ولا سیما بالنسبة إلى الأقساط التي يدفعها المستأمن إلى المؤمن عوضاً عن تعهده لتدارک الخسارة المحتملة التي ربما لا تقع أصلاً، ومن هنا لا یمکننا التمسک لاعتبار تعیین أقساط التأمین بالنبوی المعروف: «نهی النبی صلی الله علیه و آله و سلم عن بیع الغرر» بدعوی إلغاء الخصوصیة عن الغرر فی البیع بالاعتماد علی ما هو المرتکز عند العقلاء من سببیه الغرر للبطلان فی کلّ عقد؛ وذلك لأنّ عقد التأمین ما زال مبنیاً عند العقلاء علی

مرتبه من الغرر؛ بعد النظر إلى أن المؤمن عليه ربما لا يطرأ عليه أي خطر ولا خسارة حتى يجب على المؤمن الإقدام على تداركه عوضاً عما أخذه من الأقساط»

### بیان محقق خوبی در غرری و باطل بودن معامل در صورت جهل به ثمن

مرحوم محقق خوبی مطلبی در باب اجاره دارند که نسبت میان عمل عقلا در معامله‌ای که غرر در آن محتمل است و دلیل وفای به عقد را تبیین می‌کنند در شرطیت تعیین عوضین در عقد بیع و اجاره و... می‌فرمایند: «ولا یبعد أن یقال: إن أساس المعاملات العقلیة - من البیع والإجارة ونحوها - مبنی علی التحفظ علی اصول الأموال، والتبدل فی أنواعها، فلدی التصدی لتبديل عين أو منفعة بعوض، یرون التساوی بین مالیه العوضین كشرط أساسی مرتکز قد بنی علیه العقد؛ بمثابة یعنی وضوحه عن التصريح به فی متنه، وعلی هذا الشرط الارتكازی یبتنی خيار الغبن، كما هو موضح فی محلّه، وعلیه فالمعاملة علی المجهول المتضمنة للغرر - کبیع جسم أصفر مردّد بین الذهب وغيره، أو جعله اجرة - خارج عن حدود المعاملات الدارجة بین العقلاء، وما هذا شأنه لا یكون مشمولاً لدلیل النفوذ والإمضاء من وجوب الوفاء بالعقود، وحبلیة البیع، ونحو ذلك، فإن دعوی انصراف هذه الأدلة عن مثل ذلك غیر بعیده، كما لا یخفی» (مستند العروة - کتاب الإجارة - ص ۳۳)

### پاسخ از مناقشه مذکور

به نظر می‌رسد این مناقشه وارد نباشد؛ اولاً، ما سابقاً این را عرض کردیم اگر ماهیت عقد بیمه که عقدی ذاتاً دارای احتمال و بلکه تعلیق است و با علم به همین ماهیت و خصوصیات بیمه، عقلا بر آن اقدام می‌کنند و لذا عموم ادله اوفوا بالعقود و تجارة عن تراض را شامل آن می‌شود، بخاطر همین ماهیت تعلیقی بیمه ما در موضوع و مورد بیمه نیز که احتمال غرر بیشتر است، گفتیم که غرر منتفی است، اینجا هم که اقساط تأمین پرداخت می‌شود، همین بیان را داریم.

## تحقیق در مسأله مجازفه بودن یا نبودن پرداخت اقساط بیمه

اما نکته‌ای که باید در آن دقت بیشتری داشت این مسأله است که آیا عقد بیمه و مخصوصاً پرداخت مبلغ و اقساط بیمه در مقابل موضوعی که تخمینی است، نمی‌باشد تا صدق عقد مجازفه‌ای بر آن بکند؟ از این رو نیاز به تحقیق بیشتری در این مسأله وجود دارد چرا که اگر مصداقی از عقد مجازفه شد، بطلان عقد بیمه دور از ذهن نمی‌باشد.

### در مسأله بیع مجازفه سه قول وجود دارد:

**قول اول:** قول مشهور است که داد و ستد کالایی که در عرف به صورت پیمان‌های، وزنی یا شمارشی معامله می‌شود بدون تعیین مقدار آن به یکی از روش‌های یادشده باطل است و مشاهده دو طرف معامله کفایت نمی‌کند.

**قول دوم:** از ابن جنید نقل شده است در صورتی که کالا و بهای آن از دو جنس مختلف باشند معامله با مشاهده صحیح می‌باشد. (مختلف الشیعة - ج ۵ - ص ۲۴۷) برخی از متأخران مایل به این قول شده‌اند. (مجمع الفائدة - ج ۸ - ص ۱۷۶)

**قول سوم:** از مرحوم صاحب حدائق و برخی قداما در کالای وزنی، و از بعضی دیگر در معامله سلف، صحّت بیع مجازفه نقل شده است. (الحدائق الناضرة - ج ۱۸ - ص ۴۶۳)

نتیجه آنکه ادله بطلان مجازفه در خصوص بیع است و هرچند ما إلغاء خصوصیت از بیع کنیم، اما مواردی که نهی از معامله مجازفه شده معلوم است مثلاً در معدود و موزون و مکیل بودن است و عقد بیمه از قبیل هیچکدام نیست. اما آنچه که موضوع مجازفه را به عقد بیمه ارتباط داده، توهم این است که مستأمن نمی‌داند این مبلغ بیمه را در مقابل چه چیزی پرداخت می‌کند؛ اتفاقی که می‌افتد یا نمی‌افتد؟ خسارتی که بیمه‌گر متحمل می‌شود یا نمی‌شود؟ و سولاتی از این قبیل که علاوه بر اینکه حدود موضوع بیمه که در شرط اول عرض شد باید معین

باشد و همین مقدار در انعقاد عقد، صحیح است حال اینکه در واقع اتفاق یا خسارتی پیش می‌آید این مربوط به مقتضای عقد بیمه است علاوه بر آنکه عمل عقلا در سیره نظری و عملی‌شان، در اینکه این مقدار موجب جزاف در موضوع بیمه نمی‌شود همانطور که موجب غرر نمی‌شود.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین