فهرست مطالب:

[ادامه بررسی ماهیت عقد بیمه 1](#_Toc183425607)

[بررسی نظر شهید صدر: ضمان عهده 1](#_Toc183425608)

[صحیحه حلبی 2](#_Toc183425609)

[انحاء حق اشخاص نسبت به اموال 3](#_Toc183425610)

[نحو اول: تکلیف محض 3](#_Toc183425611)

[نحو دوم: تعلق حق شخص به عین مال به نحو حق الرهانة 3](#_Toc183425612)

[نحو چهارم: تعلق حق به مال به نحوی غیر از نحو دوم و سوم 4](#_Toc183425613)

[نحو پنجم: حق مالی به نحو دین 4](#_Toc183425614)

[نحو ششم: ملکیت متعلق به عین به نحو اشاعه 6](#_Toc183425615)

[نحو هفتم: اشاعه در مالیت 6](#_Toc183425616)

[نحو هشتم: کلی فی المعین در عین 7](#_Toc183425617)

[نحو نهم: کلی فی المعین در مالیت 7](#_Toc183425618)

**بسم الله الرحمن الرحیم**

# ادامه بررسی ماهیت عقد بیمه

## بررسی نظر شهید صدر: ضمان عهده

بحث در مورد تحلیل چهارمی بود که شهید صدر در مورد عقد بیمه مطرح فرمودند. ایشان می فرمایند: اظهر این است که عقد بیمه در بین مردم از قبیل ضمان عهده است که در بعضی روایات به آن اشاره شده است[[1]](#footnote-2).

ضمان عهده گاهی به عین تعلق می گیرد مثلا کسی می گوید: «من نسبت به مال زید متعهد هستم» یعنی اگر تلف بشود، ضامن هستم. غاصب قبل از تلف عین، شرعا ضمان عهده دارد و بعد از تلف عین، ضمان ذمه دارد. گاهی هم ضمان عهده نسبت به عین نیست مثلا زید وامی گرفته و کسی ضامن عقلایی او می شود.

### صحیحه حلبی

روایتی که شهید صدر اشاره می کند، صحیحه حلبی است: «مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي رَجُلَيْنِ اشْتَرَكَا فِي مَالٍ فَرَبِحَا فِيهِ وَ كَانَ مِنَ الْمَالِ دَيْنٌ وَ عَلَيْهِمَا دَيْنٌ فَقَالَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ أَعْطِنِي رَأْسَ الْمَالِ وَ لَكَ الرِّبْحُ وَ عَلَيْكَ التَّوَى فَقَالَ لَا بَأْسَ إِذَا اشْتَرَطَا فَإِذَا كَانَ شَرْطٌ يُخَالِفُ كِتَابَ اللَّهِ- فَهُوَ رَدٌّ إِلَى كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ»[[2]](#footnote-3). مثلا زید و عمرو با هم شریک شدند و راس المالشان ده میلیون است. زید به عمرو می گوید: «راس المال من را که پنج میلیون است، تضمین کن. اگر سودی بود برای تو و اگر زیانی هم بود برای تو باشد».

صاحب جواهر در مورد این روایت فرموده: در ابتدا مال به صورت کلی مشاع بود و اگر ضرری وارد می‌شد، بر هر دو شریک وارد می شود. مثلا پدری که دو فرزند دارد، اگر صد میلیون ترکه داشته باشد، هر کدام از فرزندها به نحو مشاع پنجاه میلیون ارث می برند. اگر دزد بیست میلیون از این مال را بدزدد، نقص به هر دو وارد می شود. اما اگر پدر وصیت کرد که بیست میلیون از این صد میلیون برای زید باشد و هشتاد میلیون از پول را دزد ببرد، بیست میلیون باقی مانده برای زید است زیرا نقص به کلی فی المعین وارد نمی شود، زیرا زمان فوت پدر بیست میلیون بیشتر از ثلث نبود و وصیت نافذ بود. اظهر در معنای روایت این است که زید می گوید: «پنج میلیون از این سرمایه‌ای که الان موجود است، به نحو کلی فی المعین مالک باشم و مازاد برای عمرو باشد»[[3]](#footnote-4).

اشکال بیان صاحب جواهر این است که این روایت اطلاق دارد. ممکن است زمانی برسد که سرمایه از پنج میلیون نیز کمتر بشود، در این صورت اگر کلی فی المعین باشد، عمرو وظیفه ندارد که از جیب خودش جبران کند. اگر کسی هم ملتزم شود که در صورت کلی فی المعین، عمرو هیچ خسرانی نمی بیند، باز خلاف ظاهر روایت است زیرا شریک گفته: «اعطنی راس المال» و این یعنی شرکت و اشاعه باقی است.

لذا شهید صدر فرموده: ظاهر روایت این است که زید به عمرو می گوید: «شرکت باقی است ولی تو ضامن عهده باش، که اگر تلفی بر آن وارد شد، از جیب خودت جبران کنی و اگر هم مازاد بر پنج میلیون هم ماند، برای تو باشد».

در تعلیقه البنک اللاربوی شهید صدر در این استظهار اشکال کرده اند که اگر از ابتدا زید این حرف را می زد، مشکلی نبود ولی ظاهر روایت این است که در زمان تقسیم این حرف را زده است و در آن زمان، ضمان عهده معنا ندارد. تعبیر ایشان این است که: «يمكن أن يقال: إنّ‌ التزام أحد الشريكين للآخر برأس ماله على كلّ‌ تقدير إنّما يمكن حمله على الضمان بالمعنى الذي نقصده، أي التعهّد بالمال وماليته فيما لو كان هذا الالتزام قد صدر من الشريك في بداية الشركة، أي حالة احتفاظ مال الشريك الآخر بماليته، مع أنّ‌ ظاهر الرواية كون المقاولة بين الشريكين قد وقعت حين إرادة فسخ الشركة، أي بعد وقوع ما يترقّب من ربح أو خسران، وفي هذا الظرف لا معنى لأن يضمن أحد الشريكين مالية شريكه بذلك المعنى من الضمان»[[4]](#footnote-5).

## انحاء حق اشخاص نسبت به اموال

قبل از بررسی ظهور این روایت، ابتدا بررسی می کنیم که انحاء حقی که شخص نسبت به یک مال پیدا می کند چسیت و این بحث در عقد بیمه نیز مطرح می شود.

### نحو اول: تکلیف محض

نحو اول در جایی است که تکلیف محض است مثلا پسر حق دارد نسبت به اینکه پدر نفقه او را بدهد. کفارات هم همینطور هستند. زکات فطره نیز به نظر آقای خویی که ظاهرا نظر صحیح است، صرفا تکلیف است.

### نحو دوم: تعلق حق شخص به عین مال به نحو حق الرهانة

نحو دوم در جایی است که حق شخص به نحو حق الرهانة به عین مال تعلق می گیرد.

نحو سوم: تعلق حق شخص به عین مال به نحو حق الجنایة

در مقابل نحو دوم، دراین نحو حق به نحو حق الجنایة، به مال تعلق می گیرد.

اگر به نحو حق الرهانة باشد، از نظر مشهور من علیه الحق که مالک عین و راهن است نمی تواند بدون اذن صاحب حق و مرتهن، این مال را بفروشد اما در حق الجنایة از نظر مشهور می تواند مال را بفروشد. مثلا اگر عبدی شخصی را بکشد، اولیاء دم حق استرقاق دارند، اما این حق استرقاق مانع از فروش عبد توسط مالک نیست و اگر فروخته شد، عبد منتقل به مشتری می شود متعلقا لحق الاولیاء للدم. البته آقای خویی معتقد هستند که راهن می تواند مال مرهون را بفروشد و این مال منتقل به مشتری می شود متعلقا لحق الرهانة و مانند حق الجنایة است.

طبق نظر مشهور در صورتی که ماترک میت مثلا صد میلیون است و بدهی او نیز صد میلیون است، در اینجا فروش ماترک بدون اذن طلبکارها جایز نیست و از قبیل حق الرهانه است ولی اگر به اندازه‌ای باشد که امکان استیفای دین میت وجود دارد، نیاز به اجازه طلبکارها نیست.

### نحو چهارم: تعلق حق به مال به نحوی غیر از نحو دوم و سوم

نحو چهارم، تعلق حق به مال لا علی وجه الحق الرهانة و لا علی وجه حق الجنایة بل علی نحو آخر است. مثلا آقای سیستانی در زکات می فرمایند: اگر کسی چهل گوسفند داشت، در زمانی که سال می رسد، یکی از این چهل گوسفند زکات است. عین این چهل گوسفند برای مالک است ولی این چهل گوسفند متعلق حق اصحاب زکات است و این حق به نحوی است که اگر بفروشید، حق الزکات به ذمه شما منتقل شده و بدهکار می شود. بنابراین نه مانند حق الرهانه است که بیع آن به نظر مشهور باطل است و نه مانند حق الجنایة است که با بیع، مال متعلقا لحق اولیاء الدم منتقل به مشتری می شود، البته اگر زکات را بایع نداد، وظیفه مشتری است که ادا کند. بر خلاف نظر آقای خویی که می فرمایند: به نحو کلی فی المعین یکی از این چهل گوسفند برای اصحاب زکات است.

### نحو پنجم: حق مالی به نحو دین

**نحو پنجم** این است که حق مالی به نحو دین باشد مانند نفقه زوجه. در روایات در مورد نفقه والدین و اولاد فرموده‌اند که انفاق بر این‌ها واجب است و تکلیف محض است: «محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن صفوان بن يحيى عن عبد الرحمن بن الحجاج عن أبي عبد الله ع قال: خمسة لا يعطون‏ من الزكاة شيئا الأب و الأم و الولد و المملوك و المرأة و ذلك أنهم عياله لازمون له‏»[[5]](#footnote-6) اما در مورد زوجه فرموده اند: «علیه کسوتها»، «علیه نفقتها»[[6]](#footnote-7) یعنی شما بدهکار به نفقه زوجه هستید. مشهور در مورد زکات فطره هم قائل هستند که در روز عید فطر به مقدار زکات فطره بدهکار می شوید اما در زکات اموال و خمس ما ندیدیم که در بین فقها کسی قائل به دین باشد. ظاهر آیه ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ‏﴾[[7]](#footnote-8) این است یک پنجم این مال، ملک اصحاب خمس است البته نقل شده که در برخی کلمات مطرح شده که تا انتهای سال خمس متعلق به عین است و بعد از رسیدن سال، منتقل به ذمه می شود که ما وجه این مطلب را نمی فهمیم و ظاهر روایات هم این است که تا خمس داده نشود مال حرام است. در روایت ابی بصیر نقل شده: «لَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يَشْتَرِيَ مِنَ الْخُمُسِ شَيْئاً حَتَّى يَصِلَ إِلَيْنَا حَقُّنَا»[[8]](#footnote-9)، «مَنِ اشْتَرَى شَيْئاً مِنَ الْخُمُسِ لَمْ يَعْذِرْهُ اللَّهُ اشْتَرَى مَا لَا يَحِلُّ لَهُ»[[9]](#footnote-10)، «وَ اللَّهِ لَقَدْ يَسَّرَ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ أَرْزَاقَهُمْ بِخَمْسَةِ دَرَاهِمَ جَعَلُوا لِرَبِّهِمْ وَاحِداً وَ أَكَلُوا أَرْبَعَةً أَحِلَّاءَ »[[10]](#footnote-11). اگر قائل بودند که کلی فی الذمه است و خمس دین است ، ممکن بود که گفته شود که استدلال به روایتی شده که فرموده «عَلَيْهِمُ الْخُمُسُ»[[11]](#footnote-12) اما تفصیل بین قبل از رسیدن سال و بعد از آن وجهی ندارد. اما این عبارت و عبارت «فیه الخمس» هم که در خیلی از روایات آمده، تفسیر آیه است و در واقع می فرماید که خمس دارد، و ظهور مخالفی ندارد که بگوید که بدهکار است، اصل، آیه است که فرموده «فأن لله خمسه». موید آن هم این است که فرموده اند: «الخمس فیما افاد الناس»[[12]](#footnote-13) است.

آن روایت هم که «علیهم الخمس» دارد ظهوری در اینکه بگوید خمس بدهکاری است ندارد بلکه جامع علیهم الخمس را می‌گوید که آقای خویی هم فرمودند یعنی «یجب علیهم اداء لخمس».

### نحو ششم: ملکیت متعلق به عین به نحو اشاعه

نحو ششماین است که حق مالی به نحو ملکیت متعلقه به عین باشد به نحو اشاعه. مشهور و آقای سیستانی در مورد خمس همین مطلب را قائل هستند. یک پنجم ربح به نحو مشاع، ملک اصحاب خمس می شود که ظاهر آیه ﴿وَ اعْلَمُوا أَنَّما غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْ‏ءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ‏ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ‏﴾[[13]](#footnote-14) نیز همین است.

### نحو هفتم: اشاعه در مالیت

نحو هفتم اشاعه در مالیت است در مقابل اشاعه در عین. مثال روشن آن، سهم زوجه از قیمت ساختمان است. اگر میت اولاد دارد، زوجه، یک هشتم قیمت ساختمان و درخت و ... را به نحو شرکت و اشاعه در مالیت، ارث می برد. حقی نسبت به عین ندارد. شهید صدر و آقای تبریزی در مورد خمس همین نظر را داشتند که اشاعه در مالیت عین است. ثمراتی هم دارد. یک مورد آن در جایی است که زوجه اگر از یک هشتم بنا ارث برد و ورثه بنا را اجاره دادند یا اگر یک هشتم درختان را ارث برد و درختان بعد از زمان موت میت، میوه داد (اگر هنگام موت میت میوه درخت داشته باشد از عین آن ها زوجه ارث می برد) برخی مثل مرحوم امام و آقای سیستانی می فرمایند: زوجه حقی نسبت به این نماءات ندارد، زیرا نماء عین است و نماء مالیت عین نیست، در مقابل آقای خویی و آقای تبریزی می فرمایند: نماء مالیت عین هم مانند نماء عین است و سهم می برد.

فرعی در منهاج بیان شده که در عروه نیست: اگر تخم مرغ یا بذر متعلق خمس بود و آن تخم مرغ جوجه شد یا بذر را کاشت و نهال شد، در اینجا نوعا می فرمایند که خمس این تخم مرغ یا بذر به جوجه یا نهال منتقل نمی شود، فقط آقای سیستانی فرموده‌اند که وقتی خمس، اشاعه در عین است مانند این است که یک پنجم تخم مرغ برای شخص دیگری باشد، در اینجا یک پنجم جوجه برای آن شخص است در خمس هم اصحاب خمس مالک یک پنجم تخم مرغ هستند. آقای تبریزی می فرمودند: خمس، اشاعه در مالیت عین است و وقتی که تخم مرغ از بین رفت و به جوجه تبدیل شد، یعنی تخم مرغ به عنوان تخم مرغ از بین رفته و مالیت عین به تبع تلف عنوان عین، تلف می شود و بدهکار شده و جوجه متعلق خمس نمی شود. زیرا شریک در عین نداشته است و کل تخم مرغ برای خود شخص است و مالیت یک پنجم آن برای او نبوده است.

(البته اینکه می‌گوییم عنوان تلف شده به معنی تلف عین نیست تا حتی طبق نظر آقای سیستانی شخص، ضامن مثل یا قیمت باشد و به ذمه منتقل شود بلکه)[[14]](#footnote-15) اگر کسی تخم مرغ شخصی را بدزدد و زیر مرغ بگذارد تا تبدیل به جوجه شود، این جوجه ها برای او نمی شود زیرا با اینکه تلف عنوان شده ولی تبدیل به عنوان دیگر شده است. مثلا اگر سرکه و شیره شخص دیگری را بردارد و سکنجبین درست کند نمی توان گفت که عنوان سرکه و عنوان شیره تلف شده و تنها ضامن و بدهکار قیمت سرکه و شیره است و این سکنجبین برای خود او است.

### نحو هشتم: کلی فی المعین در عین

نحو هشتم، کلی فی المعین در عین است.

### نحو نهم: کلی فی المعین در مالیت

نحو نهم، کلی فی المعین در مالیت عین است.

در وصیت هر دو صورت هشتم و نهم را می توان تصویر کرد. اگر موصی وصیت کند که از این 100 میلیون، 20 میلیون برای زید باشد، ظاهرش وصیت به کلی فی المعین در عین است یعنی اگر ورثه بگویند که از جیب خودمان 20 میلیون را می دهیم نه از اموال موصی، موصی له می تواند قبول نکند. تفاوتش با اشاعه این است که در اینجا اگر تلف شود و تنها 20 میلیون باقی بماند، باید به موصی له بدهند ولی در اشاعه نقص بر او هم وارد می شد. اما اگر موصی تنها یک خانه داشته و وصیت کرده که 20 میلیون به زید بدهند، اینجا کلی فی المعین در مالیت العین است و ورثه می توانند از جیب خودشان 20 میلیون را بدهند و موصی نمی تواند قبول نکند.

آقای سیستانی نظرشان این است که ظاهر وصیت به ثلث، اشاعه است ولی اشاعه در مالیت العین است. لذا فرق دارد با اینکه وصیت به عین مال کند که مثلا این خانه برای زید باشد، ورثه نمی‌توانند بدون اذن او تصرف کنند. البته این مثال کلی فی المعین نیست اما وصیت به عین است حال اگر کلی فی المعین در مالیت هم بود همین بود، یک سری موارد وصیت، ظهور در مالیت العین دارد و ورثه می توانند تا زمانی که مانع از ادای حق موصی له نیست در ما ترک تصرف کنند مثلا اگر وصیت کرد که از این 100 میلیون، 20 میلیون به نحو کلی فی المعین در عین برای زید باشد، در اینجا تا 80 میلیون ورثه می توانند تصرف کنند اما در 20 میلیون باقی مانده حق ندارند که تصرف کنند و با اشاعه در عین که حق تصرف در کل آن را ندارند فرق می‌کند.

یکی از موارد کلی فی المعین به نحو مالیت، زکات است. آقای خویی می فرمایند که در زکات یک گوسفند از این چهل گوسفند به نحو کلی فی المعین در مالیت عین نه در خود عین، برای اصحاب زکات است لذا می توان پول یک گوسفند را به فقیر داد و اگر 39 گوسفند بعد از گذشت سال تلف شود و یک گوسفند باقی بماند ولو تقصیری هم نکرده باشد، آن یک گوسنفند برای اصحاب زکات است، اما نه بعینها بلکه بمالیتها و می تواند پول آن را به فقیر بدهد و فقیر حق مطالبه گوسفند را ندارد.

یکی از مثال های کلی فی المعین طبق نظر صاحب عروه و آقای زنجانی، خمس است یعنی اگر 100 میلیون داشتید که 20 میلیون آن متعلق خمس است، تا 80 میلیون می توانید مصرف کنید و غصب هم نیست اگر به آن بیست میلیون آخر برسید و بقیه تلف شود کلی فی المعین متعین در آن می‌شود. اما طبق نظر کسانی که قائل به اشاعه در عین یا مالیت العین هستند در هیچ قسمتی از این مال بدون اجازه حاکم شرع نمی توان تصرف کرد. البته در نظر صاحب عروه و آقای زنجانی باید بحث شود که به نحو کلی فی المعین در عین است یا در مالیت عین است.

با توجه به این بررسی، باید دید که صحیحه حلبی بر چه مطلبی دلالت می کند و در بیمه هم این مطلب مطرح می شود که وقتی با پرداخت اقساط بیمه حقی پیدا می کنیم ، این حق از چه نوع از این انحاء حق مالی است؟ تکلیف محض بر اداره بیمه است یا دین بر اداره بیمه است یا یک نحو دیگری است؟

و الحمد لله رب العالمین.

1. موسوعة الشهید الصدر 14: 169 [↑](#footnote-ref-2)
2. [وسائل الشیعة 18: 444](https://lib.eshia.ir/11025/18/444) [↑](#footnote-ref-3)
3. جواهر الکلام 26: 219 [↑](#footnote-ref-4)
4. موسوعة الشهید الصدر 4: 201. [↑](#footnote-ref-5)
5. الكافي (ط - الإسلامية) ؛ ج‏3 ؛ ص552: ح5؛ [وسائل الشیعة 21: 525.](https://lib.eshia.ir/11025/21/525) [↑](#footnote-ref-6)
6. [وسائل الشیعة 21: 509](https://lib.eshia.ir/11025/21/509) [↑](#footnote-ref-7)
7. الانفال: 41 [↑](#footnote-ref-8)
8. [وسائل الشیعة 9: 484](https://lib.eshia.ir/10152/9/484) [↑](#footnote-ref-9)
9. [وسائل الشیعة 9: 484](https://lib.eshia.ir/10152/9/484) [↑](#footnote-ref-10)
10. [وسائل الشیعة 9: 485](https://lib.eshia.ir/10152/9/485) [↑](#footnote-ref-11)
11. [وسائل الشیعة 9: 500](https://lib.eshia.ir/10152/9/500) [↑](#footnote-ref-12)
12. [وسائل الشیعة 9: 503](https://lib.eshia.ir/10152/9/503)؛ مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ ع عَنِ الْخُمُسِ فَقَالَ فِي كُلِّ مَا أَفَادَ النَّاسُ مِنْ قَلِيلٍ أَوْ كَثِيرٍ. [↑](#footnote-ref-13)
13. الانفال: 41 [↑](#footnote-ref-14)
14. مقرر: از آنجا که آنچه در ادامه آمده پاسخ استاد به یک اشکال در درس بوده، عبارات داخل پرانتز توسط مقرر اضافه شده است. [↑](#footnote-ref-15)