

حضرت آیت‌الله جنتی «دامت برکاته»

دبیر محترم شورای نگهبان

سلام علیکم

بدینوسیله گزارش جلسه ششصد و چهل و ششم مجمع مشورتی فقهی شورای محترم نگهبان مورخ ۱۳۹۲/۶/۹ مشتمل بر بررسی دو نامه دیوان عدالت اداری ارائه شده به شرح ذیل تقدیم می‌گردد:

دستور اول: رسیدگی به نامه دیوان عدالت اداری مبنی بر دادخواست جناب آقای سیدمهدی طباطبایی مبتنی بر ادعای خلاف شرع بودن بند ۹ بخشنامه شماره ۲/۱ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۶ سازمان تأمین اجتماعی.

پرسش: بند ۹ بخشنامه مورد اشاره خلاف قانون دانسته شد زیرا وجهی برای استثناء مذکور در بند ۹، در قوانین یافت نشد و لذا استثناء مذکور وجهی نداشته و خلاف قانون بیمه می‌باشد.

اما آیا بند مذکور خلاف شرع نیز می‌باشد یا خیر دو نظر بین اعضاء مجمع وجود داشت نظر بعضی از اعضاء این بود که بر اساس قانون بیمه عقد عرفی بین بیمه‌گر و شخص بیمه شونده منعقد می‌شود و عمل نمودن به این عقد از باب اوفوا بالعقود لازم است و وقتی استثناء و شرطی برخلاف قانون قرار داده می‌شود عمل نمودن به آن استثناء خلاف عموم اوفوا بالعقود بوده و خلاف شرع می‌باشد و لذا بند مذکور خلاف شرع می‌باشد. در مقابل نظر بعضی از اعضاء این بود که بیمه‌گر تعهد می‌دهد و مقدار تعهد را قانون مشخص می‌نماید و عدم عمل به تعهد در فرض استثناء خلاف قانون است نه خلاف اوفوا بالعقود و در نتیجه اگر خلاف شرعی لازم آید به تبع خلاف قانون عمل نمودن است نه از باب تخلف از عموم اوفوا بالعقود.

و قرارداد منعقد شده، خلاف قانون بوده است و مشروط منعقد شده است و در نتیجه قید تحقق نمی‌یابد ولی آیا اصلاً بیمه‌ای تحقق نیافته است؟ بیمه شونده ادعا دارد که بیمه به نحو مطلق منعقد شده است و حق این است که بیمه‌گزار هر چند بر اساس استثناء قرارداد را منعقد نموده است ولی غرض وی این بوده است که همان قانون را اجرا نماید و لذا اصل عقد صحیح است ولی قید آن اشکال دارد.

ان‌قلت: «ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد» و بیمه‌گزار عقد همراه با این شرط و استثناء را قصد نموده است نه عقد مطلق را و تحقق عقد مطلق احتیاج به انشاء جدید دارد.

قلت: بیمه‌گزار می‌داند که آن چه بر اساس قانون است منعقد می‌شود و اگر شرطی بر خلاف قانون باشد منعقد نمی‌شود و در این فضا، عقدی را انشاء نموده است و قهراً عقد قانونی را انشاء نموده است وقتی عقد مقید خلاف قانون است عقدی که توسط او انشاء می‌شود عقد مطلق است.

دستور دوم: رسیدگی به نامه دیوان عدالت اداری مبنی بر دادخواست جناب آقای هوشنگ دانشور خلاری مبتنی بر ادعای خلاف شرع بودن مصوبه دویست و سی و سومین جلسه شورای اسلامی شهر شیراز مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۹ و مصوبه شماره ۲۶۳۷۳ مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۱ شورای مذکور.

پرسش: هر دو مصوبه مذکور اگر چه چون جعل عوارض است و بر طبق قانون مصوب ۱۳۷۵ شوراهای شهر می‌توانند عوارض را جعل کنند خلاف شرع نیست، اما از جهت این که بعضی از عوارض مصوب مذکور در جداول ضمیمه آن‌ها مستلزم اجحاف و ظلم به مردم می‌باشد مانند جعل ۶۰ درصد قیمت عرصه و یا بیشتر جعل این گونه عوارض خلاف شرع دانسته شد.

سیدحسین طاهری خرم‌آبادی

رئیس مجمع مشورتی فقهی شورای نگهبان