

## شروط غیرمنصفانه در قراردادهای بیمه و آثار آن از منظر فقه و حقوق ایران

مجتبی الهیان<sup>۱\*</sup>، محمد ابراهیم الهیان<sup>۲</sup>

۱. استادیار دانشکده الهیات پردیس فارابی دانشگاه تهران

۲. کارشناس ارشد حقوق خصوصی

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۱/۳/۱۰؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۱/۷/۱۷)

### چکیده

تنظیم قراردادهای بیمه به وسیله شرکت‌های بیمه منجر به عدم رعایت حقوق بیمه‌گذاران شده است، به این معنا که بیمه‌گران با درج شروط غیرمنصفانه در قراردادهای بیمه در پی تنظیم قراردادی هستند که امتیازات ویژه‌ای را برای خود کسب کنند.

در مبارزه با چنین شروطی، حقوقدانان به عنوان مبارزان اصلی با بی‌عدالتی از جمله تعهدات پیش‌قراردادی بیمه‌گر را تعهد به عدم درج شروط غیرمنصفانه می‌دانند. قانون بیمه و لایحه بیمه تجاری در این زمینه ساکت است. با استناد به اصل عدالت در فقه امامیه، می‌توان این تعهد را برای طرفین در تمام قراردادهای برشمرد. اصل عدالت و انصاف راهگشای بسیاری از معضلات قضایی خواهد بود. در برخی آرای دادگاه‌ها گرایش به انصاف دیده می‌شود. در این مقاله در پی بررسی مفهوم شروط غیرمنصفانه و مصادیق آن در قراردادهای بیمه هستیم، در انتها خواهیم گفت که با استناد به برخی قانون‌ها می‌توان حکم به بطلان چنین شروطی داد.

### واژگان کلیدی

انصاف، بیمه، شرط، شروط غیرمنصفانه، قرارداد الحاقی

## مقدمه

تعداد قراردادهایی که در آنها به طور خاص با تک تک مشتریان مذاکره نمی‌شود، هر روز افزایش می‌یابد. این قراردادها میان طرفین دارای قدرت اقتصادی متفاوت منعقد می‌شوند. قرارداد الحاقی، قراردادی چایی است که توسط عرضه‌کنندگان کالا یا ارائه‌دهندگان خدمات که دارای قدرت اقتصادی به طور کامل برتر هستند، تنظیم و به مصرف‌کنندگان آن کالاها و خدمات ارائه می‌شوند و مصرف‌کنندگان یا باید آن قرارداد را با همهٔ شروط قبول کرده یا به طور کلی از آن صرف نظر کنند. چهار ویژگی بارز قراردادهای الحاقی عبارتند از:

۱. عدم برابری وضعیت و قدرت قراردادی طرفین؛
۲. تأمین منافع تهیه‌کنندهٔ قرارداد؛
۳. عدم قدرت چانه‌زنی و تعدیل شرایط برای طرف قرارداد؛
۴. ضرورت به دست آوردن موضوع قرارداد.

نمونهٔ بارز قراردادهای الحاقی، قراردادهای بیمه هستند. در قراردادهای بیمه، بیمه‌گذاران برای پذیرش یا رد چنین قراردادی به شرکت بیمه یا نمایندگی آن مراجعه می‌کنند. این وصف قرارداد بیمه به نتایج ناخوشایندی منجر خواهد شد، چرا که بیمه‌گران می‌توانند هر گونه شرطی را در قرارداد بگنجانند، از جمله شرطهایی که گاهی دیده می‌شوند، شروط غیرمنصفانه هستند. به همین دلیل در حقوق بیمه از جمله تعهدات پیش‌قراردادی که بر بیمه‌گران تحمیل می‌شود، تعهد بر عدم درج شروط غیرمنصفانه در قراردادهای بیمه است. تعهدی که باید به همراه مسائل حقوقی مربوط به آن بررسی شود. به این ترتیب مفهوم شرط در لغت و اصطلاح بررسی خواهد شد، سپس اصل انصاف در فقه و انصاف در قراردادهای جهانی را بررسی می‌کنیم و سرانجام دربارهٔ مفهوم و مصادیق شروط غیرمنصفانه در قراردادهای بیمه و آثار درج این گونه شروط بحث خواهد شد.

## شرط در لغت و اصطلاح

قبل از آنکه معنای شروط غیرمنصفانه را بشناسیم، لازم است مفهوم شرط را در لغت و اصطلاح بررسی کنیم.

### معنای لغوی شرط

شرط در لغت به دو معنا به کار رفته است: معنای حدثی و معنای جامد. معنای حدثی: همان معنای مصدری است، یعنی معنایی که بر فعلی دلالت دارد. بنابراین می‌توان از لفظ شرط که دارای معنای حدثی است، مشتقاتی به دست آورد. معنای جامد: شرط در این معنا اسم جامد است، بر همین اساس ساختن واژه‌هایی از قبیل مشروط و شارط از آن خلاف قاعده است. قانون مدنی در مواد ۶۰، ۱۹۰، ۱۹۱ و ۳۶۴ شرط را در این معنا به کار می‌برد.

### معنای اصطلاحی شرط

برای فهم واژه‌ای که در قانون یا متن شرعی به کار رفته، اول باید به دنبال حقیقت شرعی آن بود، یعنی اگر تعریفی توسط شارع برای واژه‌ای اشاره شده است، رجوع به عرف و حمل بر معنای عرفی مجاز نیست. ولی در فرض عدم حقیقت شرعی یعنی آنجا که واژه‌ای توسط شارع و قانونگذار تعریف نشده، مرجع عرف عام است. ماده ۲۲۴ قانون مدنی بیان کرده است: «الفاظ عقود محمول است بر معنای عرفیه». در مورد شرط در شرع، معنایی از آن ارائه نشده، پس قبل از مراجعه به اهل لغت باید به عرف مراجعه کرد. عرف نیز معنای شرط را مطلق الزام و التزام می‌داند. در حدیث «المؤمنون عند شروطهم» صدق شرط بر خود عقد مستلزم آن است که مدلول شرط مطلق الزام و التزام باشد، نه صرفاً التزامات تبعی. کتب لغت مانند لسان‌العرب و المنجد شرط را چنین معنا کرده‌اند. البته شرط همواره به معنای الزام و التزام نیست و به معنای مطلق قرارداد نیز هست و چه بسا هیچ گونه التزامی هم وجود ندارد، ولی صدق شرط به آن مسلم است، مانند شرط صفت و شرط نتیجه که در آنها التزام معنا ندارد<sup>۱</sup>.

اما شرط در اصطلاح حقوق یکی از دو مفهوم زیر را بیان می‌کند:

۱. امری که وقوع یا تأثیر عمل یا واقعه حقوقی خاص به آن بستگی دارد؛
۲. توافقی است که بر حسب طبیعت خاص موضوع آن یا تراضی طرفین در شمار توابع عقد دیگری در آمده است<sup>۲</sup>.

### اصل انصاف در فقه

حال بررسی می‌کنیم که آیا اصلی با عنوان حسن نیت و انصاف در فقه آمده است یا خیر؟ در پاسخ به این پرسش باید گفت، اصطلاح خاصی با عنوان حسن نیت و رفتار منصفانه و اصل یا سرفصل خاصی که به طور اختصاصی و همه‌جانبه به چنین موضوعی پرداخته باشد، در نظام حقوقی شیعه و ایران متداول نبوده است. اما با توجه به منابع فقه و بررسی عنوان‌های مترادف و متضاد با اصطلاح‌های مزبور در قراردادهای و همچنین برخی سرفصل‌های منابع مزبور، به‌ویژه منابع مرتبط با عقد بیع چنین نتیجه می‌گیریم که نظام حقوقی شیعه و اسلام به حسن نیت و رفتار منصفانه با عنوان‌های مشابه دیگری توجه کرده‌اند. اصلی که شاید با حسن نیت و رفتار منصفانه در فقه امامیه بسیار نزدیک باشد، اصل عدالت است (علیزاده، ۱۳۸۴، ص ۱۲۵). عدالت اصلی فرادینی است و حقانیت ادیان با آن سنجیده می‌شود. عدالت معیار کلی حاکم بر کلیه مبادلات است که حجیت آن را قرآن، احادیث، اجماع و عقل اثبات کرده‌اند (نوری کرمانی، ۱۳۸۱، ص ۲۲۶). در قرآن در آیات بسیاری بر رعایت عدالت تأکید شده است.

۱. محقق داماد، مصطفی، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، تهران، نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۸، ص ۶۵.

۲. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادهای، تهران، سهامی انتشار، ۱۳۸۸، ج ۳، ص ۱۱۴.

**«قل امر ربي بالقسط...».**

بگو پروردگرم به قسط فرمان داده است (سوره مبارکه اعراف، آیه ۲۹)

**«یا ایها الذین آمنوا کونوا قوامین بالقسط...».**

ای ایمان آورندگان به قسط و عدالت قیام کنید (سوره مبارکه نساء، آیه ۱۳۵).

در روایات بسیاری نیز معصومین به عدل و انصاف، امت را سفارش کرده‌اند. پیامبر مکرم اسلام (ص) می‌فرماید:

**«عدل ساعة خیر من عباده سبعین سنة قیام لیلها و صیام نهارها»**

یک ساعت به عدالت رفتار کردن بهتر است از هفتاد سال عبادت با شب‌زنده‌داری در تمام شب‌های آن و روزه‌داری در تمام روزهای آن!

در جای دیگر ایشان می‌فرمایند:

**«ان المقسطین عندالله یوم القیامة علی منابر من نور عن یمین الرحمن وکلتا یدیه الیمین، الذین یعدلون فی حکمهم و اهلیمهم و ماولوا».**

عدالت‌پیشگان روز قیامت بر منبرهای نورند که در طرف راست وی جا دارند-که البته هر دو سمت خدا، راست است-عدالت‌پیشگان کسانی هستند که در حکم خود و زیردستان خود به عدالت رفتار می‌کنند<sup>۲</sup>.

در جای دیگری نیز می‌فرمایند:

**«اضمنوا لی ست خصال اضمن لکم الجنة:.....و انصفوا الناس من انفسکم.....».**

شما شش صفت را برای من متعهد شوید تا بهشت را برای شما تعهد کنم:...با مردم به انصاف رفتار کنید.<sup>۳</sup>

دلیل عقلی بر وجوب عدالت به منزله قاعده‌ای عمومی در فقه و حقوق اسلامی است که بدیهی‌ترین موضوعی که حسن عقلی دارد، عدل و انصاف است، همان‌گونه که بدیهی‌ترین موضوعی که بنابر حکم عقل، تقبیح و مذمت می‌شود، ظلم و جور است (محامد، ۱۳۸۵، ص ۲۴۱). مقصود از عدالت آن است که شارع مقدس در تمام احکام دین اسلام، چه در عبادات و چه در معاملات، جنبه عدالت فردی و اجتماعی را رعایت کرده و هیچ حکمی را ظالمانه تشریح نکرده است، زیرا ظلم، مقتضی عدل و حکمت الهی نیست. از این رو معلوم می‌شود که عدالت در تکوین و تشریح، اصلی است که هیچ مورد تخلفی ندارد. به دیگر سخن، عدالت روح احکام الهی است. تمام مبادلات و معاملات باید بر مبنای عدالت صورت گیرد.

۱. عابدینی مطلق. کاظم، مجموعه کبیر (شامل متن کامل نهج‌الفصاحه، نهج‌البلاغه، صحیفه سجادیه، صحیفه مهدیه). قم. توسعه قلم، ص ۲۴۹.

۲. همان، ص ۱۱۳.

۳. همان، ص ۳۸.

در فقه اسلام موارد عدیده‌ای دیده می‌شود که نسبت به تعهدات ناشی از عقود رعایت عدل و انصاف شده است (جعفری لنگروی، ۱۳۵۴، ص ۱۹۹). در آثار فقها چون مرحوم شیخ انصاری، انصاف بسیار به چشم می‌خورد، گویی انصاف منبع پنجم استنباط احکام است (اسکینی، ۱۳۶۵، ص ۱۰).

به این ترتیب اصل عدالت و انصاف از اصول اساسی حقوق اسلام است و در بحث معاملات و قراردادهای طرفین قرارداد ملزمند در ایجاد و اجرای قرارداد خود بر اساس عدل و انصاف رفتار کنند و قراردادی عادلانه را به وجود آورند تا وسیله اتلاف و تضییع حقوق طرف دیگر را فراهم نکنند (لاضرر و لا ضرر فی الاسلام). پس نقض اصل عدالت و درج شروط غیرعادلانه در قرارداد را می‌توان مصداقی از ضرر رساندن به افراد دانست. اصل ۴۰ قانون اساسی نیز به این قاعده مهم فقهی اشاره دارد و ضرر را نهی می‌کند.

### انصاف در قانون‌های ملی و جهانی

انصاف یکی از اصول کلی حقوق است که در صورت بروز اختلاف میان طرفین معامله، برای رفع منازعه ارجاعی به قاضی یا داور مورد استفاده قرار می‌گیرد (همان، ص ۲۵). در قوانین ملی و بین‌المللی بسیاری بر رعایت انصاف در قراردادهای تأکید شده است.

ماده ۴۵ قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی مقرر می‌دارد:

«اعمال ذیل که منجر به اخلال در رقابت می‌شود، ممنوع است: ... ط - سوءاستفاده از وضعیت اقتصادی مسلط، به یکی از روش‌های زیر: ... ۲. تحمیل شرایط قراردادی غیرمنصفانه،...»

در ماده ۷ قانون اجازه الحاق دولت ایران به کنوانسیون بین‌المللی نجات دریایی آمده است: «ابطال و اصلاح قراردادها:

یک قرارداد یا هر یک از شرایط مندرج در آن را می‌توان ابطال و یا اصلاح نمود اگر: الف) قرارداد تحت فشار ناروا یا تحت تأثیر خطر، منعقد شده و شرایط آن غیر منصفانه باشد...»

در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، رعایت عدل و انصاف به عنوان وسیله‌ای برای جایگزینی قواعد حقوقی معاهدات و عرف که معمولاً از آنها برای تصمیم‌گیری استفاده می‌شود، یاد می‌کند. اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی به عنوان سند بین‌المللی در ماده ۷ فصل ۱ بیان شده است: «در تجارت بین‌المللی هر طرف قرارداد باید مطابق با حسن نیت و رفتار منصفانه اقدام کند.» ماده ۱۱۳۵ قانون مدنی فرانسه و ماده ۱۰۷ قانون مدنی الجزایر و مصر انصاف را در کنار عادت و قانون از منابع التزام‌های قراردادی دانسته است.<sup>۱</sup>

۱. نقل از دکتر ربیعا اسکینی و رضا نیازی شهرکی، «مفهوم اصل حسن نیت و رفتار منصفانه»، فصلنامه گواه (۱۳۸۶)، ش ۱۰، ص ۸.

گروه تحقیق کمیسیون سازمان ملل درباره قراردادهای بیع بین‌المللی کالا در ۱۹۷۸ م در جلسه نهم بررسی قانون متحدالشکل انعقاد قراردادهای بیع بین‌المللی کالا ماده جدیدی (ماده ۵) را به این قانون افزود. این ماده بیان کرده است: «طرفین در جریان انعقاد قرارداد باید اصل رفتار منصفانه را مراعات کرده و با حسن نیت رفتار کنند»؛

ماده ۱-۲۰۱ اصول قراردادهای اروپایی اطراف قرارداد را ملزم می‌کند استانداردهای معامله منصفانه را رعایت کرده و به منافع طرف مقابل توجه لازم را نمایند.

از سوی دیگر، همان گونه که می‌دانیم از اصول اساسی قراردادهای بیمه، اصل حسن نیت است. برخی از قوانین، درج شروط غیرمنصفانه در قرارداد را عمل مغایر با حسن نیت معرفی کرده‌اند. ماده (b)(۱) ۳۰۱-۲ UCC بیان کرده است: «حسن نیت در مسائل تجاری شامل صداقت و در نظر گرفتن استانداردهای تجاری معقول مبتنی بر رفتار منصفانه در تجارت است». همچنین در تعلیقات رسمی اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL) حسن نیت به معنای رعایت صداقت و انصاف در عالم ذهن و روان است که مفهومی به طور کامل شخصی است.

علاوه بر تأکید این قوانین بر رعایت انصاف و رفتار منصفانه در قراردادها، حقوقدانان نیز به اصل انصاف و لزوم رعایت رفتار منصفانه توجه ویژه‌ای داشته‌اند. نمونه بارز این امر دکترین «تفسیر علیه تنظیم‌کننده سند» می‌باشد. طبق آن در قراردادهای الحاقی مانند بیمه از آنجا که مفاد سند با تأمل و دقت از سوی مؤسسه‌های صاحب این مشاغل تهیه می‌شوند و مشتریان دخالتی در تنظیم آن ندارند، در صورت تردید در قرارداد باید آنها را به سود مشتری تفسیر کرد. در واقع انصاف است که حکم می‌کند اگر یکی از دو طرف امتیاز تنظیم قرارداد و تحمیل شروط آن را به خود اختصاص دهد، زیان‌های ناشی از ابهام قرارداد را نیز باید تحمل کند (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص ۴۲).

### مفهوم شروط غیرمنصفانه و مصادیق آن

قانون متحدالشکل تجاری آمریکا در ماده ۲-۳۰۲ قرارداد یا شرط غیرعادلانه را چنین تعریف می‌کند: «هر گاه دادگاه به عنوان امر حکمی، قرارداد یا هر شرطی از آن را در زمان انعقاد، غیرمنصفانه و برخلاف وجدان بیابد، می‌تواند از اجرای آن جلوگیری کند یا مابقی آن را اجرا نماید یا قلمرو اعمال شرط غیرمنصفانه را محدود کند تا از هرگونه نتیجه غیر منصفانه اجتناب شود».

بر اساس قانون ACL شروط غیرمنصفانه، شروطی هستند که سبب عدم تعادل فاحشی در حقوق و تعهدات طرفین قرارداد شوند، ضرورت معقولی برای حمایت از منافع مشروع شخصی

۱. به نقل از مهدی علیزاده، «مبانی اصل حسن نیت و رفتار منصفانه در قراردادها»، مجله تخصصی الهیات و حقوق، (۱۳۸۴) ش ۵ و ۱۶، ص ۹۹.

که شرط به نفع اوست وجود نداشته است و یا استناد یا به کارگیری آن شرط سبب ضرر(مالی یا غیر مالی) به طرف دیگر شود.<sup>۱</sup>

به علت اختلافی که در قانون‌های اعضای اتحادیه اروپا در مورد شروط غیرمنصفانه در قراردادهای مصرف‌کننده وجود داشت، این اتحادیه در ۵ آوریل ۱۹۹۳ دستورالعمل 93/13/EEC را به منظور حمایت از مصرف‌کنندگان در برابر شروط غیرمنصفانه پذیرفت (P75.۲۰۱۲.Borselli). در مقدمه این دستورالعمل بر نیاز به از بین بردن شروط غیرمنصفانه از قراردادها میان فروشندگان و ارائه‌کنندگان کالا و خدمات و مصرف‌کنندگان آنها تأکید می‌شود. قراردادهای بیمه نیز که میان بیمه‌گران و بیمه‌گذاران منعقد می‌شوند، موضوع این دستورالعمل هستند. منطبق با آن دستورالعمل، شروطی که در قراردادهای بیمه به طور خاص مورد مذاکره طرفین قرار می‌گیرند، جزو شروط غیرمنصفانه تلقی نمی‌شوند. در مقابل هر شرطی که به طور خاص مورد مذاکره طرفین قرارداد بیمه قرار نگیرند، غیرمنصفانه تلقی می‌شود، اگر مغایر با اصل حسن نیت باشند و سبب عدم تعادل در حقوق و تعهدات ناشی از قرارداد شوند.<sup>۲</sup>

در قراردادهای بیمه شروطی که خطر بیمه‌شده و حدود مسئولیت بیمه‌گر را بیان می‌کنند، موضوع ارزیابی ما در مورد شروط غیرمنصفانه نیستند، چرا که این‌گونه شروط و محدودیت‌ها در حق بیمه‌ای که بیمه‌گذار باید پردازد، محاسبه می‌شوند.<sup>۳</sup> به عبارتی در ارزیابی شروط غیرمنصفانه، شروطی که در مقام بیان محدوده موضوع قرارداد یا درصد تعیین میزان قیمت متناسب با مقدار، نوع و کیفیت خدمات ارائه شده‌اند، مشمول ارزیابی قرار نمی‌گیرند، مشروط بر آنکه این شروط به طور واضح و قابل فهم تنظیم شده باشند. پس از ذکر این نکته به مواردی که در قراردادهای بیمه دیده می‌شوند و جزو شروط غیرمنصفانه تلقی شده‌اند، اشاره می‌شود:

۱. شروطی که بیمه‌گذار را گمراه می‌کنند.<sup>۴</sup> این دسته شامل شروطی می‌شوند که بیمه‌گذار فرصت کافی برای آشنایی قبلی با آنها را قبل از انعقاد قرارداد ندارد،<sup>۵</sup> مانند آنجا که اوراق بیمه و پیوست‌های آن بسیارند و بیمه‌گذار فرصت معقول و کافی برای آشنایی و مطالعه تمام مفاد قرارداد ندارد. در این دسته شروطی که تعهدات بیمه‌گر را در رابطه با تعهدات پذیرفته‌شده توسط نمایندگانشان محدود می‌کنند نیز قرار می‌گیرد (Malcom، ۲۰۰۶، P598)؛

۲. شروطی که سبب عدم تعادل فاحش در تعهدات قراردادی طرفین می‌شوند (Malcom، ۲۰۰۶). مانند شروطی که به طور نامناسبی حقوق قانونی بیمه‌شده را محدود

1.(under sch 2, s.24(1)of the Australian consumer law.(2011) (1bg of the Asic Act (2001).

2.3.1 of Directive 2:304 PEIL

۳.رک: پاراگراف ۱۹، مقدمه دستورالعمل 93/13/EEC

4.3.3 Of the directive

5. Annex 1 (i) Of the Pirective

می‌کنند<sup>۱</sup> یا شروطی که بیمه‌گذار را در مقابل عدم اجرای جزیبی تعهدات بیمه‌گر، ملکف به اجرای قرارداد می‌کند<sup>۲</sup>؛

۳. شرط‌هایی که برای جبران خسارت وارد شده به بیمه‌گذار مانع ایجاد می‌کنند. این دسته شامل شرط‌هایی هستند که بیمه‌گذار را از اقامه دعوا یا اجرای هر گونه جبران حقوقی دیگر محروم می‌کنند<sup>۳</sup>. همچنین است شروطی که به بیمه‌گر اجازه می‌دهند خواسته‌های غیرمنطقی و غیرمعقول در برابر ادعای جبران خسارت از سوی بیمه‌گذار داشته باشد (Malcom, ۲۰۰۶) برای مثال زمان اعلام حادثه توسط بیمه‌گذار را محدود و آن را کمتر از مواعد قانونی تعیین می‌کند؛

۴. شروطی که به بیمه‌گر حق خاتمه دادن به قرارداد را می‌دهد، در مواردی که این حق به بیمه‌گذار داده نشده است؛

۵. شرط‌هایی که به بیمه‌گر اجازه می‌دهد، مبلغ پرداختی توسط بیمه‌گذار را برای خدماتی که هنوز ارائه نشده، در صورت انحلال قرارداد توسط آنها نزد خود نگه دارد<sup>۴</sup>؛

۶. شروطی که حق خاتمه دادن به قرارداد را بدون هیچ علت قانونی به بیمه‌گر می‌دهد. در واقع شرط‌هایی که حق فسخ را به بیمه‌گر در مدتی نامشخص و بدون اطلاع‌رسانی متعارف جز در مواردی که دلایل اساسی برای انجام چنین کاری وجود داشته باشد، می‌دهد<sup>۵</sup>؛

۷. شروطی که به بیمه‌گر حق تغییر مفاد قرارداد را به صورت یکجانبه و بدون دلیل موجه می‌دهد، مانند شرط‌هایی که به بیمه‌گر حق افزایش حق بیمه را در طول یک دوره پوشش می‌دهد؛

۸. شروطی که بیمه‌گر را موظف می‌کند در صورت نقض قرارداد، مبلغ زیادی را به عنوان خسارت پرداخت کند (Borselli, ۲۰۱۱. P66)؛

۹. در برخی از قراردادهای تجاری شرطی گنجانده می‌شود که بر اساس آن در صورتی که یکی از متعاملان از انجام آنچه قرارداد به عهده وی گذاشته است، خودداری کند یا به انجام عملی مبادرت ورزد که در قرارداد ممنوع اعلام شده است، باید مبلغی را که در قرارداد معین شده است به عنوان خسارت به طرف مقابل پرداخت کند. شرط یادشده در حقوق تطبیقی به شرط جزایی تعبیر می‌شود. قانونگذار در ماده ۷۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۳۴ قانون ثبت از آن به وجه التزام یاد کرده است. دادگاه‌های انصاف از سده پانزدهم به بعد، شرطی را که به موجب آن بدهکار تعهد می‌کرد در صورت عدم پرداخت اصل و منفعت بدهی در موعد مقرر، مبلغی به مراتب بیشتر از آن را به عنوان خسارت پرداخت کند، غیر قابل ترتیب اثر اعلام می‌کردند. در واقع دادگاه‌های انصاف هر جا که با تقلب طلبکار مواجه می‌شدند یا تأخیر بدهکار

1. Annex 1 (b) Of the Direvtive

2. Annex 1(O) Of the Direvtive

3. annex 1 (q) Of the Direvtive

4. Annex 9 (F) Of the Direvtive

5. Annex 2 (g) Of the Direvtive



در تأدیه بدهی را ناشی از تقصیر وی نمی‌دانستند، به شرط پرداخت وجه التزام، عمل نمی‌کردند، بلکه خود میزان خسارت واقعی را تعیین و متعهد را به پرداخت آن محکوم می‌کردند. بعدها در سده هجدهم هر نوع شرط مبنی بر پرداخت وجه التزام چنانچه جنبه تنبیهی داشته یا نامعقول تشخیص داده می‌شد، باطل اعلام شد (اسکینی، ۱۳۸۰، ص ۲۸).

۱۰. شروطی که حق تفسیر انحصاری شروط قرارداد را به بیمه‌گر می‌دهد.

## آثار درج شروط غیرمنصفانه در قرارداد بیمه

ماده ۲۰ فصل ۲ اصول قراردادهای تجاری را بیان کرده است:

هر شرط مندرج در قرارداد استاندارد اگر دارای خصیصه‌ای باشد که طرف دیگر به‌طور متعارف امکان ندارد انتظار آن را داشته باشد، نافذ نخواهد بود، مگر اینکه طرف دیگر به صراحت آن را بپذیرد.

برای تعیین اینکه یک شرط دارای ویژگی مزبور است یا خیر، باید به محتوا، زبان و نحوه ارائه شرط مزبور توجه کرد. به عنوان مثال:

«الف» یک شرکت بیمه فعال در کشور «x» است از شرکت‌های وابسته به «ب» شرکتی که در کشور «y» به ثبت رسیده است، می‌باشد. شروط استاندارد الف تقریباً ۵۰ شرط را در بر دارد که با قلم ریز چاپ شده است. در یکی از این شروط، قانون کشور «y» به عنوان قانون قابل اعمال تعیین شده است. شروط تا وقتی که با چاپ درشت یا به هر شکل مناسب دیگری که توجه طرف قبول‌کننده آن شروط را جلب کند ارائه نشود، اثری قانونی نخواهد داشت؛ زیرا مشتریان که در کشور «x» هستند، به طور متعارف انتظار ندارند که در قرارداد استاندارد شرکتی که در کشورشان فعالیت دارد، قیدی راجع به انتخاب قانون حاکم به قراردادی بیابند که بر اساس آن، قانون خارجی به عنوان قانون حاکم بر قراردادهایشان تعیین شده است (علیزاده، ۱۳۸۴، ص ۹۹).

در رویارویی با شروط غیرمنصفانه در قراردادهای استاندارد، به ویژه وقتی که طرف مقابل آن یک مصرف‌کننده باشد، حقوق آمریکا و انگلستان به تقریب رویه واحدی را پیش گرفته‌اند. در هر دو کشور دادگاه‌ها ابتدا تلاش کرده‌اند مشخص شود، آیا شروط مورد ادعا واقعاً مورد تراضی طرفین قرار گرفته و جزیی از قرارداد بوده است یا خیر. با این شیوه بسیاری از شروط غیرمنصفانه و غیر قابل انتظار در قراردادهای استاندارد به وسیله دادگاه‌ها کنار گذاشته شده است. در مواردی که شروط مزبور جزو قرارداد تلقی می‌شود، دادگاه‌ها به نظریه غیرمنصفانه و گزاف بودن آن استناد کرده و این شروط را کنار گذاشته‌اند یا تعدیل کرده‌اند (شیروی، ۱۳۸۱، ص ۹۸). در حقوق انگلستان کنار گذاشتن یا تعدیل شروط غیرمنصفانه و گزاف در قراردادهای استاندارد بیشتر متکی به قوانین موضوعه و تحت تأثیر «دستورالعمل شورای اتحادیه اروپا» است. در نظام حقوقی اسلام قاعده و حکم کلی در زمینه قراردادهای ناعادلانه وجود ندارد. در فقه اسلامی اصل آزادی قرارداد به عنوان اصل عمومی حاکم بر قراردادهاست و

جز در موارد استثنایی و بر اساس نصوص شرعی، قلمرو این اصل محدود نشده است (قنواتی، ۱۳۸۹، ص ۱۵۴). از سویی نیز حدیث المومنون عند شروطهم وجود دارد. مضمون این روایت از چنان شهرت و اعتباری برخوردار است که به صورت قاعده فقهی مورد استناد فقیهان قرار می‌گیرد. المومنون جمع همراه با الف و لام و بیانگر شمول و عموم است. عند از ادات ظرف است و به تنهایی خبر برای مبتدا قرار نمی‌گیرد و نیاز به متعلق دارد و متعلق آن از الفاظ عموم، «ثابتون» است. بنابراین معنای حدیث چنین است: المومنون ثابتون عند شروطهم. شروط نیز جمع مضاف است و افاده عموم می‌کند. در فهم مدلول حدیث آنچه ملاک حجیت است، فهم عرفی است، زیرا معنایی که از کلام به حسب فهم عرفی ظاهر است، نزد عقلا حجت است و ظهور کلام همان معنایی است که عرف می‌فهمد و چون خطاب‌های شرعی به عرف شده‌اند، ظهور عرفی کلام اعتبار دارد. آنچه از محاورات عرفی همچنین از اطلاق شرط در اصطلاح علم نحو و علم اصول و نیز اینکه برخی شرط را به معنای عهد و التزام و برخی به معنای ربط و تعلیق ذکر کرده‌اند، استنتاج می‌شود، این است که همه معانی شرط به یک معنا بر می‌گردند، زیرا در معنای عهد و التزام نوعی وابستگی و ارتباط به چیزی نهفته است. وقتی کسی عهد می‌کند و به چیزی ملتزم می‌شود ذمه خود را به آن وابسته می‌کند و به انجام آن ملتزم می‌شود.

به این ترتیب معنای روایت آن است که بر هر مسلمانی لازم است که بر التزامات و تعهدات و شروط خود پایبند باشد و به تعهدات خود عمل کند.

با وجود این توجه به موازین اسلامی در زمینه عدالت معاوضی (در مواردی که اصل عدالت مورد توجه قرار گرفته است) ما را در ارائه ضابطه‌ای مناسب، روشن و غیر مبهم رهنمون می‌کند. به کمک فقه اسلامی می‌توان تحقق قرارداد غیرعادلانه را مشروط به دو شرط کرد:

۱. برهم خوردن رابطه طبیعی معامله در اصل عقد یعنی به دست آمدن سود بدون انتقال ارزش مشابه و مساوی (فقه اسلام)؛

۲. طرف قوی‌تر بودن و به دست آوردن سود اضافه در یک معامله نامتعارف، از نظر موقعیت متعاملین (کامن لو). (قنواتی، ۱۳۸۹، ص ۱۵۵).

باید گفت که نظریه غیرعادلانه بودن قرارداد از لحاظ فقهی معتبر است و می‌توان با استناد به مبانی فقهی مانند قاعده لاضرر، نظریه غبن فاحش، مفاهیم عدالت و اضطرار در حقوق ایران نیز از نفوذ چنین قراردادهایی جلوگیری کرد و به شخص زیان‌دیده و محاکم اجازه دهیم تا نسبت به فسخ یا تعدیل چنین قراردادهایی اقدام کنند.<sup>۱</sup>

در بادی امر باید اظهار داشت که دادرسی نمی‌تواند به استناد «انصاف» از اجرای مفاد عقد خودداری یا شرایط آن را منحرف کند، ولی واقع‌بینی ایجاب می‌کند که نقش انصاف را به عنوان آرمانی الهام‌بخش از یاد نبریم. قاضی از نظر اطاعت از قانون و رعایت انضباط شغلی حق

۱. برای مطالعه بیشتر رک پایان‌نامه تطبیق نظریه غیرعادلانه بودن قرارداد با فقه امامیه و حقوق ایران نوشته محمدکریم انصاری. دانشگاه شهید بهشتی.

ندارد به انصاف استناد کند، اما همین که دلش متوجه انصاف شد و با ستمی آشکار برخورد، نمی‌تواند از این حادثه بگریزد و انجام وظیفه را بر ندای وجدان ترجیح دهد. پس در مقام اجرای قرارداد تلاش می‌کند از ظاهر بگذرد و شرط را چنان معنا کند که از انصاف دور نباشد (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص ۳۳).<sup>۱</sup> به این ترتیب قاضی می‌تواند آنچه را رفتار انسانی با حسن نیت و منصف می‌بیند، زیر عنوان شرط ضمنی و شرط بنایی در عقد اجرا کند و از اتهام تحریف قرارداد نیز دور ماند.

از سوی دیگر می‌توان قراردادهای بیمه با شروط غیرمنصفانه را مصداقی از موارد سوءاستفاده از اضطرار دانست، بدین بیان که اگر بتوان گفت بیمه‌گر با سوء نیت، انحصار ارائه خدمات بیمه‌ای را در دست دارد یا حداقل بیمه‌گران با مشی مشترک به صورت یک‌دست عمل نمایند و از یک سو بیمه‌گذار نیز به خاطر ضروری بودن خدمات بیمه‌ای مجبور باشد، برای استفاده از بیمه با تعداد محدودی بیمه‌گر وارد معامله شود و از سوی دیگر بیمه‌گر نیز شروط غیرمنصفانه و غیرعادلانه‌ای را به او تحمیل کند. به طور قطع این مورد از مصادیق سوء استفاده از وضعیت اضطراری محسوب می‌شود (قاسمی، ۱۳۸۳، ص ۳۰۰). در حقوق ایران برای مسئله سوء استفاده از اضطرار راه حل قانونی پیش‌بینی نشده است و متأسفانه آرای حقوقدانان نیز متعارض است. برخی آن را از موارد اکراه و اعمال قواعد عیوب اراده دانسته‌اند،<sup>۲</sup> اما گروهی دیگر این مورد را از مصادیق اعمال خیار غبن دانسته‌اند (صفایی، ۱۳۵۱، ص ۱۲۹).

از سوی دیگر شاید بتوان از ماده ۱۷۹ قانون دریایی ایران وحدت ملاک گرفت و حکم این ماده را اجرائی دانست. این ماده مقرر کرده است: «هر قرارداد کمک و نجات که در حین خطر و تحت تأثیر آن منعقد شده و شرایط آن به تشخیص دادگاه غیرعادلانه باشد، ممکن است به تقاضای هر یک از طرفین به وسیله دادگاه باطل یا تغییر داده شود. در کلیه موارد چنانچه ثابت شود رضایت یکی از طرفین قرارداد بر اثر حیله و خدعه یا اغفال جلب شده است و یا اجرت مذکور در قرارداد ذکر شده، به نسبت خدمت انجام یافته فوق‌العاده زیاد یا کم است، دادگاه می‌تواند به تقاضای یکی از طرفین، قرارداد را تغییر داده یا بطلان آن را اعلام نماید».

در ماده ۴۶ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷ نیز به عدم تأثیر شروط غیرمنصفانه تصریح شده است. این ماده مقرر می‌دارد: «استفاده از شروط خلاف مقررات این

۱. نمونه‌ای از گرایش به انصاف در پرونده ۱۰۶/۳۵ شعبه ۴ دادگاه بخش تهران آشکار است: خانه‌ای فروخته می‌شود و فروشنده ضمن سند رسمی انتقال تعهد می‌کند که ظرف مدت یک ماه برق خانه را وصل کند. ضمانت اجرای تخلف چندان گزاف است که به تقریب معادل بهای خانه است. متعهد درخواست امتیاز بهره‌برداری از نیروی برق را به هنگام می‌کند، لکن روشنایی دیرتر از موعد داده می‌شود. خریدار نیز از اداره ثبت به دلیل این تخلف درخواست صدور اجرائیه به پرداخت وجه التزام می‌کند. در این دعوا با اینکه مفاد سند، ابهامی نداشت برای گریز از نتیجه غیرمنصفانه، دادگاه تعهد صریح فروشنده را تعهد به وسیله تعبیر می‌کند و به این استناد که خوانده به هنگام درخواست لازم را از اداره برق کرده است، خواهان را به بی‌حقی محکوم می‌کند.

۲. ر.ک محمدجعفر جعفری لنگردی (۱۳۵۷). *دایره‌المعارف حقوق مدنی و تجارت، مشعل آزادی، تهران، ص ۲۶۳ و ناصر کاتوزیان (۱۳۸۸) قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، میزان، تهران، ذیل ماده ۲۰۶.*

فصل و همچنین اعمال شروط غیرمنصفانه به ضرر مصرف‌کننده مؤثر نیست». به عبارت بهتر مطابق این مقررۀ قانونی در صورت بروز اختلاف بین طرفین، فروشندگان و ارائه‌کنندگان کالا و خدمات نمی‌توانند به ضرر مصرف‌کننده به شروط غیرمنصفانه استناد کنند و مقررات قانون مزبور به جای آن شروط، حاکم بر قرارداد خواهد بود و این‌گونه شروط تحمیلی فاقد مشروعیت و اعتبارند و اجراپذیر نیستند.

## نتیجه‌گیری

الحاقی بودن قرارداد بیمه به آن منجر شده است که شرکت‌های بیمه هر نوع شرط و امتیازی را که منافع آنها را بهتر تأمین می‌کند، در قرارداد درج کنند. در برخی موارد آنان با محدود کردن تعهدات خود و افزایش تعهدات بیمه‌گذاران شروط غیرمنصفانه‌ای را در قرارداد می‌گنجانند تا منافع خود را بهتر تأمین کنند. از سویی حقوق نیز به این امر بی‌توجه نیست، پس دخالت قانونگذار و دادگاه‌ها در این امر ضروری است. بدین ترتیب حقوق بیمه یکی از تعهدات بیمه‌گر را تعهد به عدم درج شروط غیرمنصفانه در قرارداد بیمه می‌دانند از جمله شروطی که در قراردادهای بیمه دیده می‌شود و ما آنها را غیرمنصفانه می‌دانیم می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: شروطی که سبب عدم تعادل در تعهدات قراردادی طرفین می‌شود، شروطی که تعهدات بیمه‌گر را در رابطه با تعهدات پذیرفته‌شده توسط نمایندگانشان محدود می‌کنند، شروطی که بیمه‌گذار را موظف می‌کنند در صورت نقض قرارداد، مبلغ زیادی را به‌عنوان خسارت پرداخت کند، شروطی که حق تفسیر انحصاری قرارداد را به بیمه‌گر می‌دهد.

در مقابله با شروط غیرمنصفانه، دادگاه‌های آمریکا بعد از آنکه احراز کردند که شروط مورد تراضی طرفین نبوده، آن را نادیده گرفته یا منصفانه می‌کنند. در حقوق ایران نیز می‌توان با وحدت ملاک از ماده ۱۷۹ قانون دریایی ایران و ماده ۴۶ قانون تجارت الکترونیک حکم بر بطلان این‌گونه شروط داد یا به دادگاه‌ها اختیار تعدیل آنها را اعطا کرد.

## پیشنهادها

متأسفانه قانون بیمه دارای نواقص بسیاری است. از جمله نواقصی که بر قانون بیمه وارد است، سکوت آن قانون در زمینه تعهد بیمه‌گر به عدم درج شروط غیرمنصفانه در قرارداد بیمه است. امید می‌رود لایحه بیمه تجاری متذکر این تعهد بیمه‌گر شود و ضمانت اجرای آن را بیان کند، اما در لایحه مذکور نیز اشاره‌ای به این تعهد نشده است. از سوی دیگر در آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران نیز به این مطلب توجه نشده است. پس پیشنهاد می‌شود قانونگذار محترم در لایحه مذکور همان‌گونه که به تعهدات بیمه‌گذاران توجه خاص داشته، به تعهدات بیمه‌گران نیز توجه داشته باشد و ماده‌ای را به تعهد پیش‌قراردادی بیمه‌گران مبنی بر عدم درج شروط غیرمنصفانه در قرارداد بیمه اختصاص دهد و ضمانت اجرای آن را تصریح کند.

## منابع

۱. آل شیخ، محمد (۱۳۸۴). "حقوق و تعهدات بیمه‌گذار"، فصلنامه صنعت بیمه، سال بیستم، ش ۳.
۲. اسکینی ربیعا؛ نیازی شهرکی، رضا (۱۳۸۶). "مفهوم اصل حسن نیت و رفتار منصفانه"، فصلنامه گواه، ش ۱۰.
۳. اسکینی، ربیعا (۱۳۶۵). "منابع حقوق بیع تجارت بین‌المللی"، مجله حقوقی، ش ۷.
۴. جعفرزاده، میرقاسم و سیمائی، حسین (۱۳۸۴). "حسن نیت در قراردادهای بین‌المللی قاعده‌ای فراگیر یا کلی استثنائی"، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۴۱.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۵۴). دوره حقوق مدنی حقوق تعهدات، تهران، دانشگاه تهران.
۶. خواجویی راد، حمیده (۱۳۸۸). اصول بیمه، قزوین، دانشگاه آزاد.
۷. صفایی، سید حسین (۱۳۵۱). دوره مقدماتی حقوق مدنی، تهران، مدرسه عالی حسابداری، ص ۱۲۹.
۸. شیروی، عبدالحسین (۱۳۸۱). "قراردادهای استاندارد در حقوق کامن‌لو با تأکید بر حقوق انگلیس و آمریکا"، مجله مجتمع آموزش عالی قم، شماره ۱۲.
۹. علیزاده، مهدی (۱۳۸۴). "مبانی اصل حسن نیت و رفتار منصفانه در قراردادها"، مجله تخصصی الهیات و حقوق، ش ۵.
۱۰. قاسمی عهد، وحید (۱۳۸۴). رساله تعهدات بیمه‌گر و بیمه‌گذار در بیمه‌های اموال، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی.
۱۱. قنواتی، جلیل (۱۳۸۹). "اصل آزادی قراردادی؛ قراردادها و شروط غیرعادلانه"، فصلنامه مطالعات اسلامی (فقه و اصول)، ش ۸۵/۱.
۱۲. کریمی‌نیا، محمد مهدی (۱۳۸۰). "جایگاه انصاف در حقوق تجارت بین‌الملل"، معرفت، ش ۴۹.
۱۳. کریمی، آیت (۱۳۸۷). کلیات حقوق بیمه، تهران، پژوهشکده بیمه.
۱۴. مجلسی، محمدباقر (۱۳۸۰ ق). بحارالانوار، بیروت، مؤسسه الوفاء، ج ۷۵، ص ۱۱۵.
۱۵. محامد، علی (۱۳۸۵). "بررسی قاعده عدل و انصاف و آثار آن"، فصلنامه دانشگاه قم، سال هشتم، شماره دوم.
۱۶. محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۸). نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، تهران، نشر علوم اسلامی.
۱۷. نوری کرمانی، محمدامیر (۱۳۸۱). موضوع‌شناسی ربا. قم، بوستان کتاب.
18. Borselli, Angelo (2011), 'unfair terms in insurance contract', italy, insurance law review, no 2.
19. Malcom, Clarke (2006) A, 'The Law of Insurance Contracts', London, Informa Law.
20. Ivamy, E.R. Hardy (1979). general principle of insurance law, 4th, London, butterworth.
21. Twigg-Flesner, Dr Christian (2007). The implementation of the Unfair Contract Terms Directive in the United Kingdom. Contemporary Issues in Law, November 30.

قوانین مورد استفاده:

۱. قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶/۲/۷
۲. قانون بیمه فرانسه (1930)
۳. آیین نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران مصوب خرداد ۱۳۹۱
4. Principles of European Insurance Contract Law (PEICL) is available at:

<http://www.uibk.ac.at/zivilrecht/restatement/sprachfassungen/peicl-en.pdf>.

5. DIRECTIVE 93/13/EEC. April 5, 1993
6. Australian consumer law.(2011)
7. Uniform commercial code(ucc).
8. Unfair Contract Terms Act 1977 (UCTA)

Archive of SID