

تعهد بیمه‌گذار به خودداری از اظهار نادرست در مرحله مذاکرات پیش

قراردادی

دکتر منصور امینی *

وحید قاسمی عهد **

چکیده

در قراردادهای بیمه تعهد به رعایت حسن نیت با ظرافت و دقت ویژه‌ای باید اجرا گردد به نحوی که از این تعهد به «وظیفه حد اعلای حسن نیت» و به عنوان نقطه‌ی عطف قراردادهای بیمه یاد می‌نمایند. اصل حسن نیت در قراردادهای بیمه، در مرحله‌ی پیش قراردادی، دو تعهد بر سبب تعهدات بیمه‌گذار و بیمه‌گر می‌افزاید که عبارتند از: الف) تعهد به ارائه‌ی اطلاعات راجع به همه‌ی وقایع اساسی مربوط به قرارداد یعنی وظیفه‌ای مبنی بر عدم کتمان هر چیزی که مهم است؛ ب) تعهد به خودداری از اظهار نادرست^۱: که طی آن بیمه‌گذار ملتزم به راست‌گویی و صداقت در برابر بیمه‌گر می‌شود. چنانچه بیمه‌گذار این تعهد را نقض کند قرارداد بیمه می‌تواند در معرض بطلان یا فسخ قرار گیرد. در این نوشتار به بررسی مبنای تحلیلی و آثار تعهد بیمه‌گذار به خودداری از اظهار نادرست در

* استادیار دانشکده‌ی حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

** دانش‌آموخته‌ی دکتری حقوق خصوصی.

1. Duty not to Misrepresentation.

مرحله‌ی مذاکرات پیش قراردادی خواهیم پرداخت.

کلید واژگان

خودداری از اظهار نادرست، تعهدات پیش قراردادی، تعهد بیمه‌گذار، اصل حسن نیت، قرارداد بیمه.

مقدمه

یکی از مهم‌ترین تعهدات ناشی از قرارداد بیمه رعایت حسن نیت از سوی بیمه‌گر و بیمه‌گذار است. تعهد حسن نیت تعهدی متقابل و طرفینی است. همان‌گونه که خواهیم دید این تعهد پیش از انعقاد قرارداد آغاز و تا آخرین نقطه‌ی زمانی که قرارداد خاتمه می‌یابد ادامه دارد.

رعایت اصل حسن نیت از سوی بیمه‌گذار پیش از انعقاد قرارداد بدین نحو است که بیمه‌گذار موظف است کلیه‌ی اطلاعاتی را که در مورد بیمه دارد و در تشدید خطر موثر است با صداقت کامل اظهار نماید، خواه بیمه‌گر این اطلاعات را خواسته و یا نخواست باشد، به نحوی که بیمه‌گر با در نظر گرفتن آن‌ها بتواند اهمیت خطر مورد پوشش را تشخیص داده و براساس آن، نرخ حق بیمه را محاسبه و نتیجتاً حق بیمه را اعلام نماید. بیمه‌گر نیز باید در رعایت حسن نیت، در صداقت کامل، هر آنچه نشانه‌ی تعهدات اوست به وضوح بیان کرده و شرایطی را که می‌تواند در پرداخت خسارت موثر باشد به بیمه‌گذار اعلام و در بیمه‌نامه عنوان نماید.

وظیفه‌ی حد اعلای حسن نیت^۲ نقطه‌ی عطف قراردادهای بیمه است. اصولاً قراردادهای بیمه با همین وظیفه شناخته و توصیف می‌شوند. به عبارت روشن‌تر، طرف‌های قرارداد بیمه یعنی بیمه‌گر از یک سو و بیمه‌گذار از سوی دیگر وظیفه دارند که صادقانه و آشکارا (بی غل و غش) نسبت به یکدیگر در مذاکراتی که منجر به انعقاد قرارداد بیمه می‌شود، رفتار نمایند. این وظیفه می‌تواند تا زمانی که قرارداد در حال اجراست نیز گسترش

2. The Duty of Utmost Good Faith.

یابد.^۳ اگر یک طرف چنین تعهدی را نقض نماید طرف دیگر دارای حقوقی می‌شود که به آن خواهیم پرداخت. دکترین تعهد حد اعلای حسن نیت دو تعهد دیگر را بر سبب تعهدات بیمه‌گذار و بیمه‌گر می‌افزاید:

الف) تعهد به خودداری از اظهار نادرست در مورد هر موضعی راجع به قرارداد بیمه. به عبارت دیگر وظیفه‌ای مبنی بر راست‌گویی و صداقت. این تعهد ناظر به این واقعیت است که متقاضی بیمه‌نامه در مواردی برای این که پوشش مناسبی دریافت نماید تصویر صحیح یا کاملی از خطر مورد بیمه ارائه نمی‌دهد.^۴

ب) تعهد به ارائه‌ی اطلاعات راجع به همه‌ی وقایع مربوط به قرارداد؛ یعنی وظیفه‌ای مبنی بر عدم کتمان هر چیزی که مهم است. تجلی‌گاه این دو تعهد مواد ۱۲ و ۱۳ قانون بیمه است. هرچند تعهد نخست مورد توجه کم‌تری در حقوق ایران قرار گرفته است اما حقیقتی است انکارناپذیر که نمی‌توان از آن به راحتی گذشت. به تعبیر فقها، «اعمال الکلام اولی من اهماله». لذا، در فصل نخست به آن نیز پرداخته خواهد شد.

در این که آیا تعهد به عدم اظهار نادرست و تعهد به ارائه‌ی اطلاعات یکی هستند یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد یا حداقل باید بگوییم شبهاتی وجود دارد.^۵ در حقوق

3. Brennan Robert J. and Hanson, Jane M., "M. misrepresentation in the Application as the the Basis for Rescission of Property Insurance Policy", 21 Tort & Insurance Law Journal 451, 1985-1986, p. 451.

۴. برای مطالعه‌ی تاثیر حسن نیت در مذاکرات پیش قراردادی رک.

– Oughton, David W; Martin Davis, Sourcebook on Contract Law, Routledge, 2th edition, 2000, p 171

5. Bird, John and Hird, J., "Misrepresentation and Non-Disclosure in Insurance Law - Identical Twins or Separate Issues?", 59 MLR, 1996, 285.

انگلستان گروهی معتقد به وحدت این دو عنوان هستند و گروهی دیگر براین باورند که این دو عنوان چه از لحاظ خاستگاه و چه از لحاظ تحلیلی بایکدیگر متفاوت هستند. در اغلب موارد مصادیق عدم اظهار با مصادیق اظهار نادرست مشابه است. مراجع رسیدگی به پرونده‌ها در این که میان این دو دفاع که از سوی بیمه‌گران مطرح می‌شوند قائل به غیر شوند، ناتوان بوده‌اند.

در حقوق انگلستان *لرد ماستیل* بیان می‌کند که قواعد مربوط به اظهار نادرست و عدم اظهار حداقل در خصوص مباحث مربوط به «اساسی بودن» و ضمانت اجرای بطلان یکسان هستند یا این که باید واحد باشند^۶. از لحاظ تاریخی، اظهار نادرست در مفهوم مطلق اهمیت خاصی در زمینه‌ی بیمه نداشته است. این امر تا حدودی مربوط به پهنه‌ی وسیع تعهد به اظهار کردن وقایع اساسی است که در برگیرنده‌ی مسائل اظهار نادرست نیز می‌باشد. در حالی که *نظر لرد ماستیل* از نقطه‌نظر کاربردی می‌تواند پسندیده باشد، اما از لحاظ تئوریک صحیح نیست که بگوییم قاعده‌ی مسلم و قطعی اظهار نادرست ضرورتاً باید در موارد عدم اظهار نیز اعمال شود.

در حقوق ایران شاید در بدو امر تفاوتی بین این دو تعهد نباشد اما در حقوق انگلستان بین این دو تعهد تفاوت‌های گسترده‌ای است که به برخی از آن‌ها اشاره می‌نماییم:

۱. مفهوم: به‌طور کلی عدم اظهار یعنی این که بیمه‌گذار برای اظهار واقعیتی که مورد سوال نبوده کوتاهی و قصور ورزیده است. البته بیمه‌گذار یا متقاضی بیمه باید یا آگاه بوده یا بایستی آگاه می‌بود که آن واقعیت اساسی است. در حالی که اظهار نادرست

6. Brenan and Hasson, op.cit., pp.610 (para e)-618 (para b).

چیزی است که مستقیماً در پاسخ به یک پرسش بیان می‌شود؛ مثلاً اگر در پاسخ به این پرسش که آیا شخصی که می‌خواهد خودرو را براند مرتکب جرمی شده است یا خیر، پاسخ بدهیم که خیر، در حقیقت ما مستقیماً بیان کرده‌ایم که چنین فردی مرتکب جرم نشده است.^۷

۲. خاستگاه: قواعد مربوط به اظهار نادرست توسط دادگاه‌های انصاف توسعه یافته‌اند در حالی که عدم اظهار به طور قطع حقوق کامن‌لاست.^۸

۳. اظهار نادرست در کلیه‌ی قراردادهای دارای نقش و تاثیر است اما تعهد به ارائه‌ی اطلاعات تنها در قراردادهایی وجود دارد که قانون‌گذار به آن تصریح نموده است. نکته‌ی بسیار مهم که خط فارق بین اظهار نادرست و نهادهای مشابه آن در حقوق کامن‌لاست باشد این است که این نوع اظهارات هیچ‌گاه به عنوان شرطی از قرارداد قلمداد نمی‌شوند بلکه تنها انگیزه‌ای برای انعقاد قرارداد هستند.^۹

مبحث نخست: تعهد به خودداری از اظهار نادرست

مواد ۱۲ و ۱۳ قانون بیمه در خصوص تعهد به عدم اظهار نادرست که از آن به "اظهارات کاذبه" یاد کرده‌اند مقرر می‌دارند:

ماده‌ی ۱۲- «هرگاه بیمه‌گذار... عمداً اظهارات کاذبه بنماید و... اظهارات کاذبه

7. The Law Commission and The Scottish Law Commission (LAW COM. No. 319) (Scot Law Com. No. 219) Consumer Insurance Law: Pre-contract Disclosure and Misrepresentation, 2009.

8. Bird and Hird, op.cit., 285.

9. Oscar Chess Ltd. v. Williams (1957).

طوری باشد که موضوع خطر را تغییر داده یا از اهمیت آن در نظر بیمه‌گر بکاهد عقد بیمه باطل خواهد بود حتی اگر مراتب مذکوره تاثیری در وقوع حادثه نداشته باشد. در این صورت نه فقط وجوهی که بیمه‌گذار پرداخته است قابل استرداد نیست بلکه بیمه‌گر حق دارد اقساط بیمه را که تا آن تاریخ عقب افتاده است نیز از بیمه‌گذار مطالبه کند.^{۱۰} لازم به ذکر است که این ماده در اصل ترجمه‌ی ماده‌ی ال ۸-۱۱۳ قانون بیمه‌ی فرانسه است.^{۱۱}

ماده‌ی ۱۳- «اگر... اظهارات خلاف واقع از روی عمد نباشد عقد بیمه باطل نمی‌شود - در این صورت هرگاه... اظهار خلاف واقع قبل از وقوع حادثه معلوم شود بیمه‌گر حق دارد یا اضافه‌ی حق بیمه را از بیمه‌گذار در صورت رضایت او دریافت داشته، قرارداد را ابقا کند و یا قرارداد بیمه را فسخ کند - در صورت فسخ بیمه‌گر باید مراتب را به موجب اظهارنامه یا نامه‌ی سفارشی دو قبضه به بیمه‌گذار اطلاع دهد. اثر فسخ ده روز پس از ابلاغ مراتب به بیمه‌گذار شروع می‌شود و بیمه‌گر باید اضافه‌ی حق بیمه دریافتی تا تاریخ فسخ را به بیمه‌گذار مسترد دارد. در صورتی که... یا اظهار خلاف واقع بعد از وقوع حادثه معلوم شود خسارت به نسبت وجه بیمه‌ی پرداختی و وجهی که بایستی در صورت اظهار خطر به طور کامل و واقع پرداخت شده باشد تقلیل خواهد یافت». لازم به ذکر می‌باشد که این ماده در اصل ترجمه‌ی ماده‌ی ال ۸-۱۱۳ قانون بیمه‌ی فرانسه است.

با مطالعه‌ی یادشده این پرسش مطرح می‌شود که مبنای آن‌ها چیست؟ آیا مبنای این مواد در خصوص بطلان و قابلیت فسخ قرارداد ریشه در قواعد سنتی حقوق مدنی دارد یا مستقل از سایر مبانی و قواعد عمومی قراردادهاست؟ بحث آن‌جا دشوار می‌شود که بدانیم خاستگاه قرارداد بیمه در مغرب زمین بوده است و این قرارداد هیچ‌گاه در مباحث فقهی یا

10. Art. L113-8:

قواعد عمومی قراردادها مورد بحث واقع نشده است. تردید در این جاست که آیا قواعد مدنی تاب توجیه چنین قرارداد سنتی را دارد یا خیر؟

گفتار نخست: مفهوم و شرایط تعهد به خودداری از اظهار نادرست

ماهیت‌های حقوقی مفاهیمی مستقل از یکدیگر دارند. البته در برخی موارد اشتراکات فراوانی را میان آن‌ها شاهد هستیم به نحوی که ممکن است با یکدیگر خلط شوند. در خصوص تعهد به خودداری از اظهار نادرست نیز وضع به همین منوال است. بر این پایه به بررسی مفهوم آن و عناصر متشکله‌ی آن می‌پردازیم.

بند نخست: مفهوم اظهار نادرست

به‌طور کلی، اظهار نادرست بدین معناست که یکی از طرفین عقد قبل از انعقاد آن ضمن توضیح موضوع عقد، بی آن که این توضیح به صورت شرط صریح یا ضمنی عقد درآید، خصوصیتی برای آن بیان کند که با واقعیت تطبیق نکند و درعین حال که طرف دیگر را به انعقاد عقد سوق می‌دهد.

می‌توانیم از این تعریف در قراردادهای بیمه نیز استفاده نماییم. اظهار نادرست عبارت است از اظهاری که برای بیمه‌گر در خصوص گذشته یا وضعیت کنونی یک واقعیت توسط متقاضی بیمه یا ماذون از او یا بیمه‌گذار آینده در حین یا قبل از انعقاد قرارداد بیمه به عنوان انگیزه (محرک) بیان می‌شود و بیمه‌گر را به انعقاد قرارداد بیمه سوق می‌دهد. در بند ۱ ماده‌ی ۲۰ قانون بیمه‌ی دریایی انگلستان^{۱۱} آمده است:

11. The Marine Insurance Act 1906, UK.

«هر اظهار اساسی که توسط بیمه‌گذار یا نماینده‌ی او در طول مذاکرات قراردادی یا قبل از انعقاد قرارداد به بیمه‌گر اعلام می‌شود باید مقرون به صحت باشد چنانچه صحیح نباشد بیمه‌گر حق دارد که قرارداد را باطل نماید».

در حقوق انگلستان عقد، برخلاف فرانسه، جنبه‌ی رضایی ندارد^{۱۲} و اظهار نادرست عیب رضا به شمار نمی‌آید، هر چند اظهار نادرست عیبی در ساختمان عقد است؛ بدین معنا که با اظهار نادرست حکم قانون نقض می‌شود.

الف) اظهار نادرست متقلبان^{۱۳}: اظهارهای نادرست همراه با تقلب اظهارهایی هستند که گوینده آگاه به کاذب بودن آنها است^{۱۴}. تقلب به معنای باور غیرصادقانه است و اظهار نادرست متقلبان^{۱۵} فی‌نفسه شبه‌جرم^{۱۶} مستقلی است که تحت عنوان فریب و خدعه^{۱۷} شناخته

۱۲. قانون مدنی ۱۸۰۴ فرانسه تدلیس را مستقیماً تعریف نمی‌کند ولی ماده‌ی ۱۱۱۶ به طور ضمنی تعریفی اگر چه ناقص از آن به‌دست می‌دهد. بنا به آنچه از این ماده استنباط می‌شود تدلیسی که از لحاظ حقوقی موثر باشد هنگامی تحقق می‌پذیرد که یکی از طرفین عقد عملیات متقلبان^{۱۳} انجام دهد که واضح باشد اگر این گونه عملیات نمی‌بود طرف دیگر عقد را منعقد نمی‌ساخت. رک. اوصیاء، پرویز، «تدلیس، مطالعه‌ی تطبیقی در حقوق فرانسه، انگلستان، اسلام و ایران، ضمن تحولات حقوق خصوصی»، یادنامه‌ی استاد امامی، تهران، ۱۳۷۵، ص. ۳۰۳.

13. Fraudulent Misrepresentation. Hillman, Robert A., Principles of Contract Law, Thomson West, 2004, p. 375-Roger LeRoy Miller; Gaylord A. Jentz, Business Law Today: The Essentials, Cengage Learning, 9 th edition, 2010, p. 107- Gillies, Peter, Concise Contract Law, Federation Press, 1988, p. 137

۱۴. در شانزده ایالت از ایالات متحده‌ی آمریکا هنگامی اظهار نادرست دارای ضمانت اجراست که متقلبان^{۱۵} باشد. این ایالات عبارتند از: آلاباما، آلاسکا، آریزونا، دلوار، فلوریدا، جورجیا، کنتاکی آیدهو، مین، مونتانا، نوادا، اوکلاهاما، دکوتای جنوبی، یوتا، ورجینیای غربی، وایومینگ.

15. Tort.

می‌شود.^{۱۷}

ب) اظهار نادرست مقصرانه^{۱۸}: به موجب بند ۱ ماده‌ی ۲ قانون اظهار نادرست مصوب ۱۹۶۷^{۱۹}، این اظهار زمانی اتفاق می‌افتد که اظهارکننده استانداردها و معیار مراقبتی که از سوی قانون‌گذار در نظر گرفته شده را نقض می‌کند.^{۲۰} تفاوت کلیدی بین این نوع اظهار نادرست و اظهار نادرست عمدی یا متقلبانه این است که اظهارکننده از اشتباه و نادرست بودن اظهارش ناآگاه است. در این نوع اظهار شخص اظهارکننده پایه و اساس معقولی برای باور به صحت اظهارش ندارد.^{۲۱}

ج) اظهار نادرست ساده^{۲۲} (غیر مقصرانه): چنین اظهاری هنگامی رخ می‌دهد که گوینده تصور می‌کند که اظهارش صحیح است اما اظهار او خلاف واقع است.^{۲۳}

←

۱۶. خدعه و فریب (Deceit) عبارت است از شبه‌جرمی که طی آن شخص عامدا یا از روی بی احتیاطی اظهار نادرستی از واقعهای را بیان می‌کند، به نحوی که می‌خواهد طرف مقابل بر مبنای آن عمل نماید و آن شخص نیز چنین می‌نماید و در نتیجه متحمل زیان می‌گردد. به نقل از:

Oxford Dictionary of Law, Oxford University Press, Fifth edition, p. 137.

17. Derry v. Peek (1889).

18. Negligent Misrepresentation. Hillman op.cit., p. 375-Roger LeRoy and Gaylord, op.cit., p. 107.

19. 2(1) Misrepresentation Act 1967.

20. Cartwright, John M.A., Misrepresentation, Mistake and Non-Disclosure, London: Sweet & Maxwell, 2d ed., 2007, p. 124.

21. Roger LeRoy and Gaylord, op. cit., p. 107.

22. Innocent Misrepresentation: Gillies, op.cit., p. 137.

22. 2(1) Misrepresentation Act 1967.

23. Guenter, Treitel G.H. & Atiyah, P.S., "Misrepresentations Act 1967", 30 Michigan Law Review, 1967, p. 369.

بند دوم: شرایط تحقق اظهار نادرست

اظهار نادرست نیز مانند سایر ماهیت‌های حقوقی عناصر تشکیل‌دهنده‌ای دارد که در ذیل به آن خواهیم پرداخت. با توجه به این که مشخص نیست این ماهیت حقوقی پیش‌تر در نظام حقوقی ایران موجود بوده یا این که ماهیتی وارداتی و جدید است لذا ابتدا به بررسی مفهوم آن در نظام حقوقی انگلستان پرداخته و سپس آن را با ماهیت مشابه در ایران مقایسه می‌کنیم. چنان‌که خواهیم دید به تبع دسته‌بندی‌هایی که از اظهار نادرست در حقوق انگلستان وجود دارد ضمانت اجراهای متعددی نیز وجود دارد. در خصوص عقد بیمه نیز هر دو نظام دارای نظر واحدی نیستند. توضیح این موضوع را در گفتارهای بعدی ملاحظه خواهیم کرد. برای این که اظهار نادرست در صحت و اعتبار قرارداد موثر باشد در حقوق انگلستان پنج شرط در نظر گرفته شده است.^{۲۴} البته باید گفت که در دسته‌بندی عناصر همه‌ی نویسندگان حقوق کامن‌لا به یک روش پیش نرفته‌اند؛ مثلاً در حقوق ایالات متحده بیش‌تر ایالت‌ها استاندارد نیویورک راجع به قراردادهای بیمه را پذیرفته‌اند و با کمی تغییرات آن را اعمال می‌نمایند. علاوه بر خود بیمه‌نامه که مطابق این استاندارد تنظیم

۲۴. برای مثال شروط ذیل را در نظر گرفته‌اند:

الف) توصیف خلاف واقع باید راجع به واقعیتهای موجود و واقعه‌ای مربوط به گذشته باشد. هم‌چنین مربوط به امور موضوعی باشد نه حکمی.

ب) توسط یکی از طرف‌های قرارداد یا نماینده‌اش صورت پذیرد.

ج) اساسی باشد.

د) ترغیب‌کننده به قرارداد باشد.

ه) طرف مقابل با اتکا و استناد به آن قراردادی را منعقد نموده باشد. رک.

- Stone, Richard, The Modern Law of Contract, Taylor & Francis, 7th edition, 2009, pp. 345- 349.

می‌شود اثر، شرایط و ضمانت اجرای اظهار نادرست در قانون هر ایالت آمده است. در این خصوص لازم است اشاره نماییم که قوانین در این که کدام اظهارات نادرست باطل هستند با یکدیگر متفاوتند، برای مثال در نیویورک هنگامی اظهار نادرست موجب بطلان قرارداد بیمه است که دارای شرایط ذیل باشد:

۱. اظهار نادرست باشد.

۲. حین یا قبل انعقاد قرارداد بیمه اظهار شود و موجب ترغیب به عقد قرارداد باشد.

۳. اساسی باشد.^{۲۵}

همان‌گونه که می‌بینیم در خصوص اظهار نادرست شرایط نزدیک به قواعد حقوق انگلستان است. با مراجعه به قانون بیمه‌ی نیویورک در می‌یابیم اظهار نادرست عبارت است از اظهاری که متقاضی بیمه یا ماذون از او یا بیمه‌گذار آینده برای بیمه‌گر در خصوص گذشته یا وضعیت کنونی یک واقعیت در حین یا قبل از انعقاد قرارداد بیمه به عنوان انگیزه (ترغیب‌کننده‌ای) بیان می‌شود.

این قواعد همانند سایر قراردادها در قراردادهای بیمه نیز اعمال می‌شوند؛ با وجود این معیار "اساسی بودن"^{۲۶} در قرارداد بیمه متفاوت است. واقعیه‌ی اساسی در حقوق بیمه چنین تعریف می‌شود: آن چیزی که بیمه‌گر محتاط^{۲۷} فرض می‌کند مهم است (بیش‌تر از عقیده‌ی انسان متعارف^{۲۸})؛ یعنی درجه‌ی سخت‌گیری و دقت بیمه‌گر محتاط بیش‌تر از دقت یک

25. Brennan and Hanson, op. cit., p. 453– Blumenkopf, Jay S. and Friedman, Brenda A., "The Material Misrepresentation Defense", 27 Brief 59, 1997-1998, p. 59.

26. Test of Materiality.

27. Prudent Underwriter.

28. Reasonable Man.

انسان متعارف است.^{۲۹}

برای شناسایی اظهار نادرست می‌توان عناصر ذیل را برشمرد:

الف) مربوط به آینده و امور موضوعی بودن

اظهار نادرست باید راجع به واقعیتی موجود و واقعه‌ای مربوط به گذشته باشد. هم‌چنین مربوط به امور موضوعی باشد نه حکمی.^{۳۰} این که اظهار خلاف واقع باید از امور موضوعی باشد نه از امور حکمی را با مثالی بیان می‌کنیم: فروشنده در مقام فروش میع یا کالا وصفی غیر واقعی را بیان می‌کند، برای مثال عقربه‌ی ساعت مورد معامله را طلا معرفی می‌کند؛ این در حالی است که جنس واقعی آن طلا نیست. موارد شبهه برانگیزی را که می‌تواند در سایه روشن تردید قرار گیرد که آیا اظهار نادرست است یا خیر تحت شمارگانی بیان می‌داریم:

۱- الف) اظهارات راجع به آینده:

بیان خلاف واقع یک شخص در مورد این که وی در آینده چه خواهد کرد یا چه اتفاقی خواهد افتاد اظهار نادرست در معنای اخص محسوب نمی‌شود.^{۳۱} به عنوان مثال

۲۹. بر اساس بند ۲ ماده‌ی ۲۶ قانون قراردادهای بیمه‌ی ۱۹۸۴ استرالیا، به جای بیمه‌گر بر روی بیمه‌گذار تمرکز شده است. به عبارت دیگر در خصوص اظهار نادرست به جای معیار بیمه‌گر محتاط بر اساس آن چه بیمه‌گذار متعارف در اوضاع و احوال می‌دانسته یا باید می‌دانسته که برای بیمه‌گر در تصمیم‌گیری‌اش مهم است، قضاوت خواهد شد.

30. Statements of Law.

۳۱. قنوتی، جلیل؛ جاور، حسین، «مطالعه تطبیقی سوء عرضه قابل تعقیب در حقوق انگلستان، ایران و فقه امامیه»، مجله دانشگاه تربیت مدرس (علوم انسانی) ویژه‌نامه‌ی حقوق، شماره ۳ (پیاپی ۴۷)، پاییز ۱۳۸۵، ص. ۱۶۳.

چنان‌چه بیمه‌گذار در فرم تقاضای بیمه‌نامه (فرم پیشنهاد) ذکر نماید که در آینده تمام سالن‌های تولید به کپسول‌های آتش‌نشانی مجهز می‌شود و وفق این اظهار بیمه‌گر ترغیب به انعقاد قرارداد شود؛ این بیان خلاف واقع اظهار نادرست تلقی نمی‌شود.

در قراردادهای بیمه صداقت گفتار طرفین در مرحله‌ی پیش قراردادی از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است، چه بیمه‌گر به اطلاعات صحیح نیاز دارد تا اولاً، تصمیم بگیرد که آیا قرارداد بیمه را منعقد نماید یا خیر و ثانیاً، در خصوص میزان حق بیمه ارزیابی درستی داشته باشد. به هر رو اگر بیمه‌گذار در حد فاصل بین بیان نادرستی و انعقاد قرارداد بیمه‌گر را از نادرستی اظهاراتش مطلع نماید بیمه‌گر نمی‌تواند به استناد اظهار غلط، قرارداد را باطل نماید. در این خصوص در حقوق انگلستان می‌توان به دعوای *گلدینگ علیه رویال لندن /وکسیلیاری اینشورنس* (۱۹۱۴)^{۳۲} استناد نمود.

از مفاد بند ۱ ماده‌ی ۲۰ قانون بیمه‌ی دریایی ۱۹۰۶ انگلستان به‌روشنی بر می‌آید که اظهار نادرست هنگامی موثر است که پیش از انعقاد قرارداد بیمه یا در حین مذاکرات مقدماتی باشد. این بند مقرر می‌نماید هر اظهار اساسی که توسط بیمه‌گذار یا نماینده‌ی او در طول مذاکرات قراردادی یا قبل از انعقاد قرارداد برای بیمه‌گر بیان می‌شود باید مقرون به صحت باشد، چنان‌چه صحیح نباشد بیمه‌گر حق دارد که قرارداد را باطل نماید. در این باره چهار فرض متصور است:

نخست: اظهار در زمان بیان، و هم‌چنین زمانی که بر اساس آن عملی انجام می‌شود مخالف واقع (کذب یا نادرست) باشد.

دوم: اظهار در زمان بیان خلاف واقع بوده ولی هنگام عمل بر اساس آن تبدیل به

32. *Golding v. Royal London Auxiliary Insurance Co.* (1914).

حقیقت شده باشد.

سوم: اظهار در زمان بیان درست و وفق حقیقت باشد اما در زمان عمل به اتکای آن، تبدیل به خلاف واقع شده باشد.

چهارم: اظهار هم در زمان بیان و هم در زمان عمل به آن مطابق واقع باشد. در مقام تحلیل حقوقی باید گفت دو فرض اول موضوع بحث تئوری اظهار نادرست هستند و از سوی قانون‌گذار مورد نکوهش قرار گرفته‌اند، اما اظهارات نوع سوم و چهارم از دایره‌ی بحث اظهار نادرست خارج‌اند و تحت شمول ضمانت اجرای مواد ۱۲ و ۱۳ قانون بیمه قرار نمی‌گیرند.

۲-الف) اظهار غیرواقع در خصوص احکام (قانون) بی اهمیت است و نمی‌توان برای جبران خسارت فردی که از این بابت متحمل ضرر شده است به آن استناد جست، زیرا مطابق قاعده‌ی عمومی جهل به قانون عذر نیست و فرض می‌شود هر کسی به قانون آگاه است و شخص نمی‌تواند ادعا کند که به واسطه‌ی اظهار نادرست درباره‌ی قانون به انعقاد قرارداد ترغیب شده است. در این خصوص باید گفت دلیل این که اظهار خلاف واقع درباره‌ی قانون نمی‌تواند اظهار نادرست به مفهوم واقعی قلمداد شود مبتنی بر این تحلیل حقوقی است که طرف‌های قرارداد به‌طور یکسان از قانون آگاهند.

۳-الف) اظهار عقیده، بیان واقع نیست^{۳۳}. هر چند تصور چنین اظهاری و تحت تاثیر

۳۳. در بند ۱ ماده‌ی ۲۶ قانون قراردادهای بیمه‌ی ۱۹۸۴ استرالیا به این امر اشاره شده است؛ البته معیار تشخیص رفتار یک انسان متعارف است:

“(1) Where a statement that was made by a person in connection with a proposed contract of insurance was in fact untrue but was made on the basis of a belief that the person held, being a belief that a reasonable person in the circumstances would have held, the statement shall not be taken to be a misrepresentation”.

قرار دادن بیمه‌گر از این طریق دشوار به نظر می‌رسد. بنابراین جایی که بیمه‌گذار توقعات و انتظاراتش را در خصوص زمان حرکت کشتی مخصوصی اعلام می‌دارد باید گفت که بیمه‌گذار صحیحاً در خصوص وضعیت ذهنی‌اش صحبت می‌کند و در صورتی که ذهن و تصوراتش موافق با واقعیت نباشد این امر خللی به اعتبار بیمه‌نامه (قرارداد) وارد نمی‌آورد.^{۳۴} برای مثال چنان‌چه متقاضی بیمه‌نامه‌ی بدنه‌ی خودرو، خود را محتاط‌ترین راننده معرفی نماید اظهار نادرستی صورت نپذیرفته است، زیرا همان‌گونه که از تعریف اظهار مشخص می‌شود اظهار باید مربوط به روی داد گذشته یا وقایع موجود در زمان حال باشد. با وجود این اخبار عقیده ممکن است مشتمل بر اظهار از واقعه‌ی موجود نیز باشد.^{۳۵}

۴-الف) سکوت^{۳۶} یا عدم ارائه‌ی اطلاعات:

قاعده‌ی کلی در حقوق قراردادهای انگلستان این است که لازم نیست طرفین چیزی را اظهار نمایند، اما اگر قصد چنین کاری داشتند باید صداقت پیشه کنند و به‌راستی سخن بگویند. این الزام با دیدگاه دیگری، در حقوق ایران نیز وجود دارد. تفاوت دیدگاه حقوق ایران و انگلستان در این باره این است که در حقوق انگلستان هیچ تعهدی در حقوق قراردادهای وجود ندارد که طرف قرارداد، طرف دیگر را آگاه نماید که در جهل^{۳۷} یا اشتباه به سر می‌برد^{۳۸} و جهل نسبت به موضوع قرارداد هیچ تاثیری در اعتبار قرارداد ندارد^{۳۹} ولی

34. Colinvax, Raoul, The Law of Insurance, Sweet & Maxwell, Forth edition, 1979, p. 93.

35. Edgington v. Fitzmaurice(1885)- Oughton and Martin, op.cit., p. 171.

36. Silence.

37. Keates v. Cadogan (1851).

38. Smith v. Hughes (1871) .

در حقوق ایران جهل نسبت به موضوع قرارداد موجب بطلان می‌شود. به هر رو هر دو نظام حقوقی در این دیدگاه متفق هستند که طرف‌های قرارداد هیچ تعهدی به بیان حقیقت ندارند.

در حقوق انگلستان این اصل وجود دارد که سکوت اظهار نادرست محسوب نمی‌شود.^{۴۰} در حقوق ایران نیز سکوت یعنی عدم اعلام اراده‌ی صریح یا ضمنی؛ بنابراین از وضع شخص ساکت چیزی جز سکوت فهمیده نمی‌شود مگر این که قرینه یا اماره‌ای به همراه سکوت باشد و دلالت بر اراده‌ی ضمنی ساکت بکند.^{۴۱}

البته بر این قاعده استثنائاتی وارد است^{۴۲}:

نخست: بیان نیمی از حقیقت و واقعیت^{۴۳}

در جایی که اظهارات صحیح است اما تنها بخشی از واقعیت بیان شده و همین امر موجب گمراهی طرف مقابل می‌شود. شاید بتوان چنین مثال زد که شخصی مورد اعتماد بودن دیگری را اظهار کند و واقعا آن فرد هم مورد اعتمادش باشد اما ورشکسته بودن وی را بیان ننماید.^{۴۴}

←

۳۹. برای مثال در قراردادهای بیع کالا قاعده‌ی «caveat emptor» که مقرر می‌دارد خریدار خود مسئول بازرسی کالایی است که می‌خرد.

40. Beatson J., Anson's Law of Contract, Oxford University Press, 28th edition, 2002, pp. 37-50.

۴۱. «لاینسب لساکت قول».

42. Geoff, Monahan., Essential Contract Law, Cavendish Publishing, Second edition, 2001, p. 97- Hands v Simpson Fawcett (1928).

43. Half Truths.

44. Geoff, op.cit., p.100.

دوم: تغییر اوضاع و احوال^{۴۵}

اگر اظهارات در هنگامی که بیان می‌شوند درست باشند اما در پی تغییر اوضاع و احوال زمانی که بر مبنای آن‌ها عملی واقع می‌شود نادرست از کار در آیند.

سوم: قراردادهای مبتنی بر حسن نیت^{۴۶}

قرارداد بیمه یکی از مهم‌ترین مواردی است که طرفین آن ملزم به رعایت حسن نیت هستند. بیمه‌گذار موظف است تمامی حقایق و اوضاع و احوالی را که در تصمیم بیمه‌گر جهت قبول قرارداد بیمه یا تعیین نرخ حق بیمه موثر است بیان دارد^{۴۷}. در خصوص قراردادهای بیمه لازم نیست که اظهار نادرست همراه با فعل مثبت باشد بلکه عدم پاسخ یا سکوت نیز اظهار نادرست به شمار می‌آید.^{۴۸ و ۴۹}

چهارم: روابط مبتنی بر اعتماد^{۵۰}

در مواردی که بین طرفین قرارداد رابطه‌ی مبتنی بر اعتماد وجود دارد وظیفه‌ی ارائه‌ی اطلاعات از لوازم این رابطه است؛ روابطی چون رابطه‌ی وکیل و موکل، فرزندان، اصیل و نماینده و رابطه‌ی پزشک و بیمار.

45. Change of Circumstances.

46. Contracts Uberrimae fidei (of the utmost good faith).

47. Oughton and Martin, op.cit., p.175.

48. See, e.g., Schondorf, cited in note 2- Northern Life Ins. Co. v. Ippolito Real Estate Partnership (111.App.1992)- Mass. Mut.Life Ins. Co. v. Tate (N.Y.App. Div.).

49.Christiania Gen. Ins. Corp. v. Great Am. Ins. Co.(2d Cir. 1992).

50. Fiduciary Relationship.

ب) اساسی بودن

در حقوق قراردادهای انگلستان معیار اساسی بودن آن دسته از موضوعات را نشانه گرفته که انسان متعارف یا بیمه‌گر محتاط را ترغیب به انعقاد قرارداد می‌نماید. اظهار نادرست باید به عنصر اساسی در قرارداد مربوط باشد لذا اظهار نادرست راجع به موضوعات کم اهمیت نمی‌تواند موثر باشد. اما این که در قراردادهای بیمه چه وقایعی می‌تواند "عنصر اساسی" قلمداد شود جای بحث دارد.^{۵۱}

به نظر می‌رسد عنصر اساسی آن چیزی است که بیمه‌گر محتاط^{۵۲} را در تعیین این که آیا ریسکی را بپذیرد یا خیر تحت تاثیر قرار دهد و این که اگر ریسک را پذیرفت به چه مبلغ (میزان حق بیمه) و با چه شروطی باشد. در بند ۲ ماده‌ی ۲۰ قانون بیمه‌ی دریایی ۱۹۰۶ همین امر پیش‌بینی شده است. اظهاری اساسی محسوب می‌شود که بر تصمیم بیمه‌گر معقول در تعیین حق بیمه یا در تعیین این که آیا خطر را بیمه نماید یا خیر، تاثیر بگذارد.^{۵۳}

در تعیین این که آیا یک واقعت (موضوع) خاص باید افشا شود یا خیر معیار نه آن چیزی است که بیمه‌گذار فکر می‌کند و نه آن چه بیمه‌گر به آن می‌اندیشد بلکه معیار این است که آیا بیمه‌گر محتاط و با تجربه در صورتی که آگاه به قضیه بود آیا در تصمیم‌اش تاثیری می‌نهاد یا خیر؟ اظهار نادرست بیمه‌گذار زمانی موجب بطلان قرارداد می‌شود که برای تصمیم بیمه‌گذار در قبول یا رد خطر یا در محاسبه‌ی حق بیمه اساسی تلقی شود.

اساسی بودن اظهار نادرست شاید مشکل‌ترین عنصری است که باید اثبات گردد.

51. Oughton and Martin, op.cit., p. 174.

52. Prudent Insurer.

53. "(2) A representation is material which would influence the judgment of a prudent insurer in fixing the premium, or determining whether he will take the risk".

اظهار نادرست در صورتی اساسی محسوب می‌شود که مربوط به پذیرش ریسک باشد، به نحوی که بیمه‌گر اگر از وقایع اساسی آگاه بود ریسک را بیمه نمی‌کرد.^{۵۴}

در ایالات متحده‌ی آمریکا دادگاه‌ها معیارهای متعددی را برای اساسی بودن مورد توجه قرار داده‌اند. این معیارها عبارتند از:

۱. بیمه‌گر بتواند به طور معقول به اظهارات بیمه‌گذار تکیه نماید.
۲. بیمه‌گر در عالم واقع (به طور واقعی) به اظهارات نادرست بیمه‌گذار اعتماد کرده باشد.
۳. بیمه‌گر به عنوان بیمه‌گری محتاط، چنانچه از حقیقت آگاه بود، خطر را بیمه نمی‌کرد.

در ایالت/انوی^{۵۵} در خصوص اساسی بودن اظهار نادرست، پرونده‌ای^{۵۶} طرح گردیده که می‌توان با توجه به تصمیم دادگاه معیار اساسی بودن را بهتر مورد شناسایی قرار داد. مال بیمه شده، اشیای هنری شرقی (مشرق زمین) بود. خریدار آن را از یک فروشنده‌ی آثار هنری به ارزش ۱۹/۸۰۰ دلار خریده بود. فروشنده که در عین حال ارزیاب چنین اشیایی نیز بود آن را در حین فروش به قیمت ۲۷۵/۸۰۰ دلار قیمت‌گذاری کرده بود. خریدار پس از خرید اشیاء، درخواست بیمه نمودن آن‌ها را به انضمام ارزیابی‌ها به بیمه‌گر ارائه داد. این در حالی بود که بیمه‌گر از قیمت خرید آگاه نبود. در فرم پیشنهاد از خریدار پرسیده شده بود که آیا به نظر وی موضوعی اساسی وجود دارد که باید جهت بررسی به بیمه‌گر ارائه گردد؟ پاسخ خریدار منفی بود.

54. Blumenkopf and Friedman, op.cit., p. 61.

55. Illinois.

56. Stone v. Certain Underwriters ar Lloyds(1980).

متعاقبا، اشیای بیمه‌گذار به سرقت می‌رود. بیمه‌گر پس از تحقیق متوجه می‌شود که تفاوت قابل توجهی بین قیمت تقویم شده‌ی اشیا و قیمت خریداری شده وجود دارد لذا، تقاضای خریدار را رد نمود، چه اظهارات او در تحصیل پوشش بیمه‌ای نادرست بود. خریدار نیز مجبور به اقامه‌ی دعوا شد و بیمه‌گر نیز متقابلا قرارداد بیمه را فسخ کرد. در جریان رسیدگی احراز نمود که تغایر و ناهم‌خوانی میان قیمت اشیای هنری و قیمت خریداری شده، اساسی است. به نظر دادگاه بدین علت این ناهم‌خوانی اساسی تلقی شد که اگر به هنگام بیمه ماهیت معامله‌ی میان خریدار و فروشنده‌ی آثار هنری تشریح می‌شد بیمه‌گر هرگز حاضر به انعقاد قرارداد بیمه با بیمه‌گذار نبود هرچند بیمه‌گذار قصدی برای فریب بیمه‌گر نداشت.

در پرونده‌ای^{۵۷} دیگر که در ایالت میسوری مطرح شده بیمه‌گذار در پی وقوع آتش‌سوزی متحمل زیان می‌شود. شرکت بیمه بدین دلیل که اظهارات وی در خصوص آتش‌سوزی‌های قبلی خانه‌اش نادرست بوده است، تقاضای خسارت او را رد می‌نماید. بیمه‌گر ادعا کرد که بیمه‌گذار اظهارات نادرستی را در خصوص خسارات قبلی خانه، هم در فرم اولیه‌ی پیشنهاد و هم در فرم تمدید بیمه‌نامه بیان داشته است.

دادگاه دلایل طرفین را مورد بررسی قرار داده و بیان کرد که اولاً، بیمه‌گر قادر نیست که حتی یک مورد فرم پیشنهاد ارائه دهد که صرفاً به خاطر این که قبلاً آتش‌سوزی در موضوع بیمه رخ داده، از قبول ریسک (انعقاد قرارداد) امتناع نموده است؛ ثانیاً، دادگاه احراز نمود که بیمه‌گر احتمالاً چه در هنگام انعقاد قرارداد و چه در حین تمدید آن، از دو خسارت پیشین مطلع بوده است و احتمالاً نسبت به خسارت سوم نیز آگاهی داشته است، در

57. Delisle v. Case Mutual Insurance Co. (Mo. ct. app. 1994).

نتیجه اعلام کرد بیمه‌گر نمی‌تواند در شرایطی که احتمالاً از واقعیت آگاه بوده به اظهار نادرست بیمه‌گذار، استناد کند. از آن مهم‌تر به نظر دادگاه حتی اگر بیمه‌گر از خسارت سوم نیز آگاه نبود علم به آن طوری نبود که بیمه‌گر را از انعقاد قرارداد با بیمه‌گذار باز دارد چه آتش‌سوزی هشت سال پیش از صدور بیمه‌نامه رخ داده بود.

به نظر دادگاه حتی اگر شرکت بیمه‌ای بتواند دلایل مستندی ارائه دهد که اگر او عالم به حقیقت بود از صدور بیمه‌نامه خودداری می‌نمود این امر فی‌نفسه کافی نیست که دادگاه قرارداد را باطل نماید.

در پرونده‌ی دیگری^{۵۸} به نظر دادگاه تجدیدنظر ایالت میسوری آمریکا، چنان‌چه اتکای واقعی به اظهار نادرست بیمه‌گذار معقول نباشد یا مطابق رویه‌ی متعارف و معمول بیمه‌ای نباشد، اظهار نادرست اساسی نیست. در این پرونده بیمه‌گذار از پاسخ در خصوص کوتاهی‌های مالیاتی خود و بدهی‌های مالیاتی موجود در موضوع بیمه، امتناع نمود. بیمه‌گر در فرم پیشنهاد (برگ درخواست) متقاضی بیمه را آگاه نموده بود که قصور از پاسخ ممکن است منجر به بطلان قرارداد شود. در جریان رسیدگی، شرکت بیمه دستورالعمل‌های جاری در رویه‌اش را ارائه داد که مقرر می‌نمود پرسش‌های مربوط به تخلفات مالیاتی بسیار مهم هستند و پاسخ غیرمناسب به آن‌ها منتج به بطلان قرارداد می‌شود.^{۵۹}

با وجود این، به نظر دادگاه چنین دلیلی اظهار نادرست در خصوص تخلفات مالیاتی را فی‌نفسه اساسی نمی‌ساخت؛ دادگاه به جای آن، به رویه‌ی صنعت بیمه توجه کرد به‌ویژه

58. Huynes v. Missouri Property Insurance Placement Facility (1982).

59. Blumenkopf and Friedman, op.cit., p.62- Katbryn, H. Vartial and Stacy, M. Andreas, "The Misrepresentation Defense in Casual Relation State", Primer, Tort & Insurance Law Journal, 1990-1991, p. 834.

به این حقیقت که در سایر ایالات که دارای تسهیلات مشابه قانونی با ایالت میسوری هستند اطلاعاتی راجع به تخلفات مالیاتی در فرم پیشنهاد بیمه‌نامه‌های آتش‌سوزی پیش‌بینی نشده است.

ج) ترغیب‌کننده بودن

اظهارات نادرست باید ترغیب‌کننده به قرارداد باشد؛ به این معنا که طرف مقابل با اتکا و استناد به آن قراردادی را منعقد نموده باشد.^{۶۰} در این خصوص باید توجه داشت که مخاطب اظهار اولاً، از وجود اظهار نادرست بی‌اطلاع باشد، به عبارت دیگر جاهل بر کذب بودن اظهار باشد؛ ثانیاً، اظهار نادرست بر عقیده و اراده‌ی وی موثر بوده باشد؛ ثالثاً، از عدم صحت اظهار آگاه باشد، در غیر این صورت نمی‌تواند بیان کند که به اتکای اظهار نادرست عمل نموده است.

البته بدیهی است اگر شخص مخاطب نه بر مبنای اظهارات نادرست بلکه با تکیه بر مهارت و دانش شخصی خود اقدام به عقد قرارداد کرده باشد نمی‌تواند به استناد اظهار نادرست خواستار استفاده از ضمانت اجراهای آن باشد.

در این خصوص مسئله‌ی اظهار نادرست معمولاً زمانی مطرح می‌گردد که دعوایی راجع به پوشش‌های یک بیمه‌نامه مطرح می‌شود؛ یعنی از یک سو بیمه‌گذار مدعی باشد که خسارت وارده بر اموال موضوع بیمه هیچ ارتباطی با وقایعی که در خصوص آن‌ها اظهار نادرست ارائه شده، ندارد و از سوی دیگر بیمه‌گر مدعی باشد که صرف نقض تعهد را موجبی برای بطلان یا فسخ قرارداد می‌داند. فرض کنیم اظهارات متقاضی بیمه در خصوص

60 . Taylor R., "Expectation, Reliance and Misrepresentation", 45 Modern Law Review, 1982, p.123.

سرقت‌های قبلی خانه‌اش به هنگام انعقاد قرارداد بیمه برای منزل مسکونی‌اش نادرست بوده است. حال پس از وقوع آتش‌سوزی بیمه‌گر در طول تحقیقات خود متوجه می‌شود پیش‌تر خانه مورد دستبرد قرار گرفته بوده است. این تردید وجود دارد که آیا باید وفق استدلال بیمه‌گذار که مدعی است ارتباط منطقی بین نگفتن یا اظهار نادرست راجع به سرقت و ضرر ناشی از آتش‌سوزی وجود ندارد، بیمه‌گر ملزم به پرداخت خسارت باشد یا باید وفق استدلال بیمه‌گر خط بطلان بر قرارداد بیمه کشید؟

در حقوق انگلستان نیازی نیست که بین اظهار نادرست و ضرر ارتباطی وجود داشته باشد. به عبارت روشن‌تر، حق ابطال قرارداد معلق به وجود چنین ارتباطی نیست. در برخی از ایالات آمریکا اظهار نادرست، با ضرر ارتباط دارد^{۶۱}، مثلاً در رویه‌ی قضایی ایالات آرکانزاس^{۶۲} و کلمبیا^{۶۳} یا قوانین ایالات کانزاس^{۶۴} و تگزاس^{۶۵} وضعیت بدین منوال است. پرسش این است که در نظام حقوقی ایران کدام دیدگاه قابل پذیرش است؟

پاسخ به این پرسش تا حدودی بسته به تحلیلی است که از زمان ایجاد ضمانت اجراهای قرارداد بیمه ارائه می‌شود. به نظر می‌رسد صرف اظهار نادرست موجب نقض تعهد است و حسب مورد نقض تعهد موجب بطلان یا ایجاد حق فسخ می‌شود. در حقوق ایران رعایت شرایط عمومی و اختصاصی صحت قرارداد عموماً در زمان وقوع عقد ضرورت دارد؛ چنان‌که کلیه‌ی موارد مندرج در ماده‌ی ۱۹۰ قانون مدنی از جمله قصد،

61. Clayton, H. Farnham, Application Misrepresentation and Concealment in Property Insurance- the Elusive of Elements of Defence, the Forum, 1984-1985, p. 302.

62. National Old Line Ins. Co. v. People (ark 1974).

63. Prudential Ins. Co. v. Saxe (d.c.cir 1943).

64. Kan.Stat. Ann. 40-2205 (1).

65. Texas Insurance Code Article 21.16.

اهلیت و معلوم بودن موضوع قرارداد باید در حین معامله مشخص باشد. لذا می‌توان در صورتی که حتی نصی نیز وجود نداشته باشد به استناد مواد ۱۹۰، ۲۱۵ و ۲۱۶ قانون مدنی حکم به صحت استدلال بیمه‌گر داد و قرارداد بیمه را حسب مورد باطل یا قابل فسخ دانست. قانون‌گذار ایران نیز در ماده‌ی ۱۲ قانون بیمه به طور صریح موضع خود را اعلام می‌دارد: «هرگاه بیمه‌گذار عمداً از اظهار مطالبی خودداری کند یا عمداً اظهارات کاذبه بنماید و مطالب اظهارنشده یا اظهارات کاذبه طوری باشد که موضوع خطر را تغییر داده یا از اهمیت آن در نظر بیمه‌گر بکاهد عقد بیمه باطل خواهد بود حتی اگر مراتب مذکوره تأثیری در وقوع حادثه نداشته باشد». همان‌گونه که از نص ماده‌ی ۱۲ قانون بیمه برداشت می‌شود عبارت «... حتی اگر مراتب مذکوره تأثیری در وقوع حادثه نداشته باشد» حجت را تمام می‌نماید و حریمی امن برای هرگونه استدلال خلاف ایجاد می‌نماید. لذا به طور قاطع می‌توان گفت در صورت اظهار نادرست، قرارداد باطل یا قابل فسخ است حتی اگر وقایع گفته نشده ارتباطی با وقوع خسارت نداشته باشد.

گفتار دوم: مقایسه‌ی تدلیس و اظهار نادرست

همان‌گونه که پیش‌تر گفتیم، وقتی تئوری اظهار نادرست را در حقوق انگلستان مطالعه می‌کنیم این پرسش مطرح می‌شود که این نهاد چه تفاوتی با نهاد تدلیس در حقوق ایران دارد. حقوق ایران تنها ضمانت اجرایی که برای تدلیس در نظر گرفته حق فسخ است و در خصوص تدلیس بر خلاف حقوق انگلستان هیچ تقسیم‌بندی وجود ندارد. در حقوق ایران یا عملی در حوزه‌ی تدلیس قرار می‌گیرد یا در آن حوزه واقع نمی‌شود به نحوی که

بسیاری از حقوق‌دانان عمل غیرعمدی را تدلیس نمی‌دانند^{۶۶} ولی گروه دیگر آن را تدلیس می‌دانند^{۶۷}. همان‌گونه که می‌دانیم در خصوص مبنای خیار تدلیس در نظام حقوقی ایران وضع بسیار متشتت است؛ در حالی که بسیاری از نظریات از لحاظ مبنا به تئوری اظهار نادرست در کامن‌لا نزدیک هستند، برخی دیگر با نظام حقوقی فرانسه شباهت دارند. اگر بخواهیم نمای کلی و متیقنی از مشترکات این دو تئوری ارائه دهیم باید بگوییم که در نظام کلی قراردادهای هر دو تئوری در اصل مانعی هستند در برابر هجوم گفتارهای نادرست در قرارداد و هر دو قواعدی اخلاقی هستند، به نحوی که فقها در حرمت این عمل اختلافی ندارند^{۶۸}. اما اختلاف این دو تئوری در ضمانت اجراهای آنهاست. هم‌چنین نوع تلقی این دو نظام از مفهوم معلوم کردن موضوع معامله متفاوت است. در حقوق انگلستان بایع و مشتری وظیفه‌ای برای معلوم و معین کردن موضوع قرارداد ندارند اما اگر داوطلبانه خواستند سخنی بگویند ملزم به راست‌گویی هستند؛ حتی جهل نیز در حقوق قراردادهای انگلستان جا و اثری ندارد. اما در حقوق ایران نظریه‌ای تحت عنوان غرر وجود دارد که جهل نسبت به موضوع معامله نیز در ذیل آن بحث می‌شود. بسیاری از حقوق‌دانان ایران سعی نموده‌اند این دو نهاد (اظهار نادرست و تدلیس) را یکی تلقی نمایند به نحوی که مفاد

۶۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت، جلد اول، گنج دانش، چاپ نخست، ۱۳۸۸، ص. ۷۷۴.

۶۷. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادهای، جلد پنجم، شرکت سهامی انتشار، چاپ چهارم، ۱۳۸۴، ص. ۳۳۴.

۶۸. شیخ الانصاری، مرتضی، کتاب المکاسب، جلد اول، ص. ۱۱۵. ایشان در باب «تدلیس الماشطة المرأة التي يراد تزويجها أو الأمة التي يراد بيعه» می‌فرمایند: «حرام بلا خلاف».

ماده‌ی ۱۲ و ۱۳ قانون بیمه را تدلیس دانسته‌اند.^{۶۹} این در حالیست که حداقل تفاوتی که بین این دو نهاد وجود دارد این است که خیار تدلیس مانند خیار عیب، فقط در حالی که عین خارجی است جاری می‌شود و در مبيع کلی فی‌الذمه و به‌طور کلی تعهدات محقق نمی‌گردد و هرگاه در مورد مزبور، بایع در اثر عملیاتی مقداری از پست‌ترین جنس کلی را به صورت معمولی در آورده به مشتری بدهد، مشتری می‌تواند آن را مسترد و فرد معمولی آن را بخواهد؛ زیرا طبق ماده‌ی ۲۷۹ قانون مدنی بایع مجبور نیست فرد اعلا‌ی کلی را ایفا نماید ولی پست‌ترین فرد آن را هم نمی‌تواند ارائه دهد.^{۷۰}

ابتدا در این مجال تدلیس را به عنوان نهادی مشابه معرفی می‌کنیم، سپس با روشی که تدلیس در حقوق ایران دارد نظریه اظهار نادرست را توضیح می‌دهیم. بدین ترتیب نقاط هم‌خوانی و ناهم‌خوانی این دو نظریه مشخص می‌گردد.

بند نخست: مفهوم تدلیس

تدلیس در اصطلاح حقوقی عبارت است از عملیاتی که موجب فریب طرف معامله شود به نحوی که معامله‌کننده بر اثر آن عملیات نسبت به انجام عقد راغب گردد.^{۷۱} قانون مدنی در فصل بیع به موجب ماده‌ی ۳۹۶ تدلیس را در زمره‌ی خیارات آورده است و سه ماده (مواد ۴۳۸ تا ۴۴۰) به آن اختصاص داده است. در خصوص تدلیس مواد

۶۹. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی، جلد دوم، گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۸۸، ص. ۱۱۷۸- کاتوزیان، پیشین، شماره‌ی ۱۰۲۷، ص. ۳۳۳.

۷۰. بروجرودی عبده، محمد، حقوق مدنی، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۰، ص. ۲۰۲.

۷۱. شهیدی، مهدی، حقوق مدنی ۶، انتشارات مجد، چاپ نهم، ۱۳۸۷، شماره‌ی ۵۱، ص. ۶۶.

پراکنده‌ی دیگری وجود دارد که شامل حکم جدیدی نیستند؛ از آن جمله ماده‌ی ۷۶۴ قانون مدنی است که مقرر می‌دارد تدلیس در صلح موجب خیار فسخ است. با توجه به حکم صریح قانون‌گذار در ماده‌ی ۴۵۶ قانون مدنی تمام انواع اختیارات از جمله خیار تدلیس در جمیع معاملات لازم (مانند عقد بیمه) ممکن است موجود باشد. حق ناشی از تدلیس در حقوق ایران قابل اسقاط است. ماده ۴۴۸ قانون مدنی در این خصوص مقرر می‌دارد: «سقوط تمام یا بعضی از اختیارات را می‌توان در ضمن عقد شرط نمود». به موجب این ماده سقوط تمام یا بعضی از اختیارات از جمله خیار ناشی از تدلیس را می‌توان در ضمن عقد شرط نمود.^{۷۲}

بند دوم: شرایط تحقق تدلیس

برای این که تدلیس محقق شود شروطی نیاز است.

الف) انجام عملیات

همان‌گونه که در اظهار نادرست آمد یکی از شرایط این است که اظهار بی‌انگاری شود. برای این که تدلیس محقق شود باید عملی صورت گیرد که صفت کمالی را که در مال نیست نشان دهد یا صفت نقصی که در مال موجود است را پنهان نماید. در ذیل به بررسی مفهوم و حدود و ثغور این شرط می‌پردازیم:

۱- الف) عنصر مادی

در حقوق انگلستان تأکید بیش‌تر برگفتار نادرست است ولی برای تحقق اظهار نادرست لزومی ندارد که از گفتار استفاده شود. به عبارت دیگر مهم نیست که عرضه از

۷۲. تدلیس گذشته از جنبه‌ی مدنی ممکن است مجازات جزایی نیز در پی داشته باشد، ولی حیطه‌ی بحث در این جا تدلیس در حقوق خصوصی است.

طریق کلمات صریح صورت گرفته باشد یا رفتار، آنچه اهمیت دارد این است که عرضه‌کننده با گفتار یا رفتار خود طوری عمل کرده باشد که واقعیت در نظر طرف دیگر دگرگون شده باشد.

نکته‌ی جالب دیگر از نظر تطبیقی این است که در حقوق انگلستان انجام اعمالی برای جلوگیری از کشف واقعیت مانند پوشاندن عیب مبیع ممکن است دگرگون ساختن واقعیت به شمار آید و موجب اظهار نادرست گردد.

عملیات ممکن است گفتار باشد، برای مثال فروشنده اوصاف کمالی را برای مبیع برشمارد که در آن نباشد، چنان که برای فروش پارچه‌ی پیراهن بگوید که رنگ آن‌ها ثابت است، در حالی که رنگ آن با شست و شو از بین می‌رود. هم‌چنین این عملیات ممکن است شامل افعالی باشد که در مال به کار رفته است، برای مثال فروشنده‌ی خانه برای آن که نشان دهد دیوارهای خانه نم نمی‌دهد آن‌ها را با کاغذ دیواری بپوشاند. ماده‌ی ۴۳۸ قانون مدنی مقرر می‌دارد «تدلیس عبارت است از عملیاتی که موجب فریب طرف معامله شود». شاید تصور شود که عملی مثبت سبب تدلیس می‌شود، اما باید بر روی این تصور خط بطلان کشید. چه آن که یکی از مصادیق مورد اتفاق تدلیس در فقه و حقوق ایران "تصریه" است. تصریه هنگامی رخ می‌دهد که کسی حیوان شیرده خود را برای مدتی مثلاً دو یا سه روز ندوشد تا زمان فروش شیردهی آن را بیش از واقع وانمود سازد. مشخص است چنین تدلیسی ناشی از ترک فعل است.

۲-الف) عنصر معنوی

عنصر مادی، یعنی تظاهر خارجی به صورت کردار یا گفتار یا سکوت، معمولاً به تنهایی برای پیدایش اظهار نادرست کافی نیست و باید همراه با عنصر روانی باشد. به بیان دیگر پدیدآورنده‌ی عنصر مادی باید قصدی از آن داشته باشد و طرف عقد نیز باید تحت تاثیر آن تن به بستن عقد دهد. پس عنصر روانی را باید از دو دیدگاه نگریست؛ از نظر

تدلیس‌کننده که چه قصد و انگیزه‌ای داشته و از نظر فریب‌خورده که چه تاثیری از آن پذیرفته است. در حقوق ایران بنا به ماده‌ی ۴۳۸ قانون مدنی عملیات باید موجب فریب طرف معامله شود تا تدلیس تحقق یابد. در بررسی حکم کلی مزبور این پرسش مطرح می‌شود که آیا عامل باید قصد فریب طرف معامله را داشته باشد یا صرف فریب خوردن طرف معامله در اثر عملیات طرف دیگر کافی برای تحقق تدلیس است، اگرچه عامل خود قصد فریب دادن او را نداشته باشد؟ چون ممکن است عمل کسی موجب فریب خوردن دیگری شود بدون آن که عامل خود قصد فریب دادن او را داشته باشد. با توجه به سیاق ماده‌ی ۴۳۸ قانون مدنی که مقرر می‌دارد «تدلیس عبارت است از عملیاتی که موجب فریب طرف معامله شود»، ظاهراً فریب خوردن یک طرف معامله در اثر عملیات طرف دیگر کافی است، چون در ماده اشاره‌ای به قصد عامل برای فریب دادن طرف دیگر نشده بلکه فریب ناشی از عملیات تصریح شده است.^{۷۳} اگر این تفسیر درست باشد ضابطه‌ی فریب در حقوق ایران تا آن‌جا که مربوط به عامل می‌شود، بیش‌تر جنبه‌ی موضوعی می‌یابد تا شخصی و از ضابطه‌ی روانی تدلیس در حقوق فرانسه که بنا به تعریف حقوق‌دانان اراده‌ی سوق دادن کسی به اشتباه است تمایز می‌یابد و به مفهوم فقدان اعتماد صادقانه‌ی حقوق انگلستان نزدیک می‌شود.^{۷۴}

تاکنون از مقایسه‌ی نظام‌های حقوقی انگلستان و ایران می‌توان دریافت که اولاً مفهوم به ظاهر ساده‌ی قصد در واقع مفهومی پیچیده است و جلوه‌های مختلف دارد؛ ثانیاً تدلیس در حقوق انگلستان با توجه به مفهوم آن هم در کامن‌لا و هم در انصاف و نقش عامل

۷۳. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد اول، انتشارات کتابفروشی اسلامی، چاپ چهاردهم، ۱۳۷۶، ص. ۵۱۵.

۷۴. اوصیاء، پیشین، ص. ۳۰۳.

روانی در تحقق آن وسیع‌تر از سایر نظام‌های حقوقی است. همان‌گونه که در بیان شرایط تحقق اظهار نادرست آمد برخی از نویسندگان حقوقی یکی از شرایط تحقق اظهار نادرست را وجود قصد برای فریب طرف مقابل می‌دانند.^{۷۵}

ب) فریبنده بودن

این شرط در حقوق ایران و انگلستان مشترک است.^{۷۶} در هر دو نظام حقوقی سخنان کذب باید در مخاطب اثر کند و بر اساس آن سخنان عمل شود. برخی از حقوق‌دانان گفته‌اند: «ارتکاب اعمال فریبنده در صورتی سبب ایجاد خیار فسخ می‌شود که در طرف قرارداد تاثیر کند، یعنی او را به معامله‌ای راضی کند که در صورت آگاهی از واقع، به آن تن در نمی‌داد»^{۷۷} یا به تعبیر دیگری «به طوری که هرگاه عملیات مزبور نبود مشتری آن معامله را نمی‌کرد»^{۷۸}. به نظر ما اثر فریبی که موجب خیار می‌شود این نیست، بلکه فریب خوردن باید به نوعی باشد که فرد فریب‌خورده اگر از حقیقت آگاه می‌بود تن به معامله می‌داد اما در شروط قرارداد و قیمت کالا (در این جا حق بیمه) تغییری می‌داد. چه اگر تاثیر تدلیس در انعقاد قرارداد بود ضمانت اجرای آن باید بطلان قرارداد می‌شد نه فسخ قرارداد.

بدیهی است که اگر تدلیسی واقع شود اما هیچ تاثیری در طرف قرارداد نداشته باشد خیار فسخ ایجاد نمی‌شود و در این خصوص احکام تدلیس جاری نمی‌گردد. طبق ماده‌ی

75. Dobson, Paul and Schmitthoff, Clive M., Business Law, London, Sweet & Maxwell, 15th ed., 1991, p. 93.

76. Ibid.

۷۷. کاتوریان، پیشین، ص. ۳۴۳.

۷۸. امامی، پیشین، چاپ پنجم، ۱۳۵۳، ص. ۵۱۴.

۴۳۹ قانون مدنی اگر بایع تدلیس نموده باشد، مشتری حق فسخ بیع را خواهد داشت و هم چنین است بایع نسبت به ثمن شخصی در صورت تدلیس مشتری. ماده‌ی مزبور چنان‌که ملاحظه می‌شود حق فسخ را به مشتری در صورتی داده است که تدلیس توسط بایع به عمل آمده باشد و حال آن که خصوصیتی در فعل بایع نیست بلکه هر عملی در مبیع انجام شود که مشتری فریب بخورد و تصور خلاف واقع بنماید و در اثر آن معامله کند تدلیس است. بنابراین ممکن است عمل فریبده توسط شخص ثالث انجام شود؛ چنان‌که کسی نگین فیروزه را توسط عملیات جلا، آبی خوش‌رنگ جلوه دهد و آن را به دیگری هدیه کند و شخص اخیر آن را به ثالثی بفروشد و پس از چندی رنگ آن تغییر کند؛ در این شرایط مشتری می‌تواند به استناد خیار تدلیس بیع را فسخ کند، اگر چه عمل فریبده توسط بایع انجام نشده است. هم چنین است تدلیسی که در ثمن به عمل آید یعنی بایع می‌تواند عقد را فسخ کند اگر چه توسط غیر از مشتری به عمل آمده باشد.^{۷۹}

خیار تدلیس مانند خیار عیب، فقط در مالی که عین خارجی است جاری می‌شود و در مبیعی که کلی فی‌الذمه باشد محقق نمی‌گردد. در مال کلی فی‌الذمه چنان‌چه بایع در اثر عملیاتی مقداری از پست‌ترین جنس کلی را به صورت معمولی درآورده به مشتری بدهد، مشتری می‌تواند آن را مسترد و فرد معمولی آن را بخواهد؛ زیرا طبق ماده‌ی ۲۷۹ بایع مجبور نیست فرد اعلای کلی را ایفا نماید ولی پست‌ترین فرد آن را هم نمی‌تواند تحویل دهد. خیار تدلیس طبق ماده‌ی ۴۴۰ فوری است و کسی که حق خیار فسخ دارد می‌تواند پس از علم به آن در مدت زمانی که عرف برای اعمال حق فسخ لازم می‌داند، معامله را فسخ کند والا حق او ساقط می‌شود.^{۸۰}

۷۹. همان، ص. ۵۱۵.

۸۰. بروجردی عبده، پیشین، ص. ۲۰۲.

ج) اساسی بودن

هرچند حقوق‌دانان ایران به وجود این شرط اشاره‌ای نکرده‌اند، اما واقعیت این است که چنین شرطی نیز در نظام حقوقی ایران وجود دارد، زیرا هنگامی تدلیس محقق می‌شود که صفت عیبی پنهان شود یا صفت کمالی که وجود ندارد نمایانده شود^{۸۱}. بنابراین تدلیس در حوزه‌ی صفات موضوع قرارداد است نه ماهیت موضوع قرارداد، پس می‌توان نتیجه گرفت هنگامی تدلیس به مفهوم اصطلاحی خود است که اثر آن در حدی باشد که طرف قرارداد، در صورت آگاهی رغبت خود را به معامله کردن از دست نمی‌داد بلکه شروط قراردادی یا ثمن معامله را تغییر می‌داد^{۸۲}. البته در حقوق بیمه چنانچه تفسیرمان از اظهار نادرست همان تدلیس باشد اساسی بودن زمانی است که هم در انعقاد قرارداد تاثیر داشته باشد و هم در میزان حق بیمه و نحوه‌ی تنظیم شروط.

نکته‌ی مهمی که باید بدان پرداخت این است که آیا معیار شناسایی تاثیر فریب (اساسی) نوعی است یا شخص؟ هرچند در نوشته‌های حقوقی مبحث مستقلی در این باره وجود ندارد اما از فحوای کلام و مثال‌های ارائه شده^{۸۳} می‌توان فهمید که معیار شناسایی، معیاری شخصی است. البته یکی از حقوق‌دانان به صراحت بیان می‌دارند: «تدلیس جنبه‌ی شخصی دارد نه نوعی»^{۸۴}.

۸۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، فرهنگ عناصرشناسی، گنج دانش، چاپ نخست، ۱۳۸۲، ص. ۱۷۹.

۸۲. نکته‌ی جالب توجه در حقوق ایران و انگلستان این است که برخی از حقوق‌دانان انگلیسی در بیان شروط اظهار نادرست بیان کرده‌اند که یکی از اطراف قرارداد باید مبادرت به فریب نماید. در حقوق ایران نیز برخی حقوق‌دانان قائل به چنین شرطی هستند. رک. جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی، پیشین، ص. ۱۱۷۸.

۸۳. کاتوزیان، پیشین، ص. ۳۳۴.

۸۴. جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی، پیشین، ص. ۱۱۷۸.

اما به نظر می‌رسد، تدلیس در حقوق ایران نیز دارای معیار نوعی است، زیرا در حقوق مدرن هنگامی از رفتار حقوقی یک شخص صحبت می‌کنیم معیار غالب و مفید، معیار نوعی و انسان متعارف است، چه در زمینه‌ی مسئولیت مدنی و چه در قراردادها همواره باید معیار نوعی را اعمال نماییم و از تشتت آرای قضایی جلوگیری کنیم.^{۸۵} به نظر در مرحله‌ی مذاکرات پیش قراردادی، اجرای اصل صحت^{۸۶} و در مرحله‌ی اجرای آن معیار انسان متعارف قابل اجراست.^{۸۷}

بند سوم: مبنای خیار تدلیس

در حقوق ایران نیز مانند حقوق انگلستان تدلیس عیب رضا تلقی نمی‌شود. دکتر امامی ذیل بحث عقد لازم قابل فسخ پس از بیان عدم رضا (در مورد اکراه و فضولی) می‌فرماید: «ایراد نشود که در مورد حق فسخ قانونی از قبیل عیب و تدلیس متضرر نیز رضای معتدل ندارد و در زمان عقد آگاه به حقیقت امر نبوده است و مانند مورد اکراه رضا معلول می‌باشد زیرا چنان‌که از مواد مربوط به فسخ و اقاله معلوم می‌شود قانون ایران به پیروی از قانون اسلام رضایی را که خالی از اکراه باشد موثر در ایجاد عقد کافی برای

85. Brazener, "What Constitutes 'Reasonable' or 'Appropriate' Relation to a Transaction within the Meaning of UCC 1-105(1)", 63 ALR 3d, 1975, pp. 341, 345, 346.

۸۶. پرونده‌ی مشهور «Smith v. Hughes» در سال ۱۸۷۱ مثال خوبی است.

۸۷. رک:

-Trollope's Legal Fiction- Coral Lansbury, The Reasonable Man, Princeton University Press, c1981.

انعقاد معامله می‌داند و در موارد اختیارات رضای مزبور موجود است».^{۸۸} اما مبنای اختیار تدلیس چیست؟

به‌طور کلی چند نظریه در خصوص مبنای اختیارات به ویژه اختیار تدلیس وجود دارد:

الف) حکومت اراده

در خصوص تحلیل مربوط به حکومت اراده چند نظریه وجود دارد:

۱-الف) نظر اول بر این باور است که اگر نیروی الزام‌آور قراردادها مبتنی بر خواست و اراده‌ی طرف‌های قرارداد است باید استثنای آن نیز از همان آبش‌خور پیروی نماید.^{۸۹} دو طرف قرارداد می‌خواهند که پیمان منعقد شده در شرایط عادی استوار بماند، گاه این خواست به صراحت بیان می‌شود مانند این که طرف‌های قرارداد بیمه شرط کنند که تا شش ماه فرصت دارند قرارداد را فسخ نمایند (اختیار شرط) و گاه نیز در لفافه این خواست بیان می‌شود و به‌طور صریح به اراده‌ی خود اشاره نمی‌کنند ولی عرف آن را بر مبنای غلبه و طبیعت داد و ستد، پایهی تراضی می‌داند. برای مثال در قرارداد خرید یک دستگاه خودرو شرط نمی‌شود که باید این خودرو سالم باشد؛ اما بنای طرفین بر این است که جنس سالم و بی‌عیب باشد لذا چنانچه کالا معیوب از کار درآید، عیب پنهان به خریدار حق می‌دهد که به دلیل تخلف از شرط ضمنی (یا شرط تبانی) قرارداد را فسخ کند.

به همین قیاس همه‌ی اختیارهای فسخ در عقد لازم به خواست صریح یا ضمنی طرفین مربوط است. قوانین راجع به اختیارات از آنجایی که در اصل مفسر اراده‌های آشکار یا سربه

۸۸. اوصیاء، پیشین، ص. ۲۹۹.

۸۹. ماده‌ی ۲۱۹ قانون مدنی: «عقودی که برطبق قانون واقع شده باشد بین متعاملین و قائم مقام آنها لازم‌الاتباع است مگر این که به رضای طرفین اقاله یا به علت قانونی فسخ شود».

مهر هستند تفسیری و تکمیلی می‌باشند و توافق خلاف آن‌ها امکان‌پذیر است.

۲-الف) مبنای خیار تدلیس عیب رضاست: گروه دیگری از حقوق‌دانان بر این اعتقادند که خیار فسخ در واقع وسیله‌ای برای جبران عیب رضا و اشتباهی است که دو طرف عقد یا یکی از آن‌ها در جریان تراضی دچار آن می‌شوند. اختیار باقی گذاشتن عقد یا فسخ آن به ناراضی این امکان را می‌دهد که یا با دادن رضایت به آن‌چه رخ داده عمل انجام شده را کامل نماید یا با فسخ عقد خود را برهاند.

در جایی که طرف مرتکب تدلیس می‌شود و دیگری را به نوعی می‌فریبد که عیب مورد معامله را پنهان نماید، در واقع فریب‌خورده در اشتباه است و رضایت او سالم نیست لذا جهت جبران وضع، فریب‌خورده محق است یا معامله را تنفیذ نماید یا آن را رد (فسخ) کند.

بسیاری از حقوق‌دانان تحت تاثیر این نظریه بوده‌اند و خیار فسخ را با "رد" یا عدم تنفیذ قرارداد یکسان تلقی نموده‌اند. با این حال این نظریه در حقوق ایران راه صواب را نمی‌پیماید^{۹۰}، زیرا اگر تدلیس در حقوق ایران از موارد معیوب‌کننده‌ی رضا باشد باید موجب عدم نفوذ قرارداد شود. اما همان‌گونه که نصوص قانون مدنی دلالت دارد اولاً، تدلیس از موجبات خیار است؛ ثانیاً، برخلاف رد معامله که قرارداد را از ابتدا کان لم یکن می‌کند، فسخ ناظر به آینده است و به گذشته سرایت نمی‌کند.

۳-الف) گروه دیگری از حقوق‌دانان بر این باورند که قابلیت فسخ در قراردادها به استثنای خیار شرط، مرتبط با عنصر رضا به عنوان یکی از شرایط اساسی صحت قرارداد است؛ منتها نه از جهت فقدان رضا، بلکه از حیث عیب و علتی که در رضا به هنگام عقد

۹۰. شایگان، علی، حقوق مدنی ایران، جلد اول، انتشارات طه، چاپ اول، ۱۳۷۵، شماره‌ی ۱۶۴- قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات، جلد دوم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۵۶، ص. ۲۶۷.

موجود بوده است؛ مثلاً شخصی که در نتیجه‌ی تدلیس به خرید کالایی راغب می‌شود هرچند رضا بر عقد دارد، لکن رضای او به قرارداد به علت بی‌خبری از وجود عیب در میع، رضای سالم نیست. به این جهت این گونه عقود، برخلاف قراردادهای غیرنافذ یعنی فاقد رضای^{۹۱} یکی از طرف‌های عقد، نافذ و معتبر است اما قانون به زیان‌دیده یا طرفی که برای او حق فسخ شرط شده است، حق می‌دهد که بتواند عقد را که نسبت به او اثر نامساعد دارد، فسخ کند.^{۹۲}

بنا بر آن‌چه گفته شد، بازگشت عدم نفوذ عقد به فقدان رضا است اما در قابلیت فسخ، علت ناقص بودن یا کامل نبودن رضاست.

ب) جبران ضرر

در برابر آن دسته از حقوق‌دانانی که مبنای اختیارات را تراضی یا عیب رضا می‌دانند گروه دیگری به جای این که محل مطالعه‌ی اختیارات را در اراده‌ی طرفین جست‌وجو نمایند به قواعد دیگری متمسک شده‌اند. به نظر ایشان احکام نخستین (اولیه) مثل لزوم قراردادها هنگامی که متضمن ضرری باشند جای خود را به حکم ثانوی (لاضرر) می‌دهند. قاعده‌ی نخستین حکم بر استواری و از هم ناگسستگی بودن پیمان طرفین دارد اما در هنگامی که ابرام این حکم موجب ضرر شود باید از آن چشم پوشید و قائل بر حکم استثنای دیگری مبنی بر قابل فسخ بودن قرارداد شد. به عقیده‌ی بسیاری از حقوق‌دانان مبنای

۹۱. رضا در این نظریه همان عنصری است که در بند ۱ ماده‌ی ۱۹۰ از آن به عنوان "رضا" یاد شده است؛ اما در نظریه‌ی قبلی با توجه به عدم تفکیک قصد و رضا در حقوق فرانسه، مراد همان قصد یا اراده است.
۹۲. شهیدی، مهدی، حقوق مدنی - اصول قراردادها و تعهدات، عصر حقوق، ۱۳۷۹، شماره‌ی ۱۶، ص. ۳۳.

خیار تدلیس جلوگیری از ضرر نارواست.^{۹۳}

گفتار سوم: ضمانت اجرای نقض تعهد به خودداری از اظهار نادرست

تخلف از اجرای هر تعهد دارای ضمانت اجراست. در این مجال به بررسی ضمانت اجرای نقض تعهد اظهار نادرست در حقوق ایران و انگلستان می‌پردازیم.

بند نخست: در حقوق انگلستان

الف) ضمانت اجرای اظهار نادرست در حقوق قراردادهای انگلستان

تعیین طرق جبران خسارت تا حدی وابسته به این است که آیا اظهار نادرست به تقلب بوده یا ساده (بدون تقصیر) بوده است. چنان که گفتیم یک اظهار هنگامی به تقلب است که اظهار کننده عالم به دروغ بودن اظهار است یا بدون این که به صحت آن باور داشته باشد در بیان آن مرتکب بی احتیاطی می‌شود. به هر رو در ذیل طرق جبران خسارت توضیح داده می‌شود:

۱. رد قرارداد (رجوع از قرارداد)^{۹۴}: خواهان می‌تواند دعوایی در خصوص رد و بطلان قرارداد مطرح نماید.^{۹۵} رد قرارداد برای انواع اظهارهای نادرست امکان‌پذیر است. البته بند ۲ ماده‌ی ۲ قانون ۱۹۶۷ اظهار نادرست، در مواردی که تقلب و خدعه‌ای وجود ندارد به

۹۳. کاتوزیان، پیشین، شماره‌ی ۱۰۲۷، ص. ۲۳۹.

94. Rescission.

95. Chitty on Contracts, Sweet & Maxwell, 30th revised edition, 2010, para.6-108- Burrows, A., Law of Restitution, OUP Oxford, 2th edition, 2002, p.3 2 - Furmston, M.P., Cheshire, Fifoot & Furmston's Law of Contract, OUP Oxford, 15th edition, 2006, p.312- Treitel, G.H., The Law of Contract, London, Sweet & Maxwell, 10th edition, 1990, pp.371, 372.

دادگاه‌ها اجازه می‌دهد که به جای حکم به رد قرارداد بنا به تشخیص خود حکم به جبران خسارت دهند. این راه حل هنگامی مفید است که اظهار نادرست جزئی باشد.^{۹۶}

به هر رو باید توجه داشت در مواردی که وضع طرفین قرارداد به حالت و شرایط پیش از قرارداد بازگردانده نشود، حق رد از بین می‌رود، برای مثال چنانچه خریدار کالاها را مجدداً فروخته باشد؛ زیرا رجوع از قرارداد یک طریق جبران خسارت انصافی است. هم‌چنین در صورتی که به فوریت معقولی از این حق استفاده نشود این حق زایل می‌گردد و در هر دو صورت برای متضرر تنها حق جبران خسارت باقی می‌ماند.

۲. خسارات: در صورت وجود تقلب، دعوای خسارت مبتنی بر شبه‌جرم غرور (خدعه و فریب)^{۹۷} است. در چنین شرایطی این دعوا در کنار دعوای رد مطرح می‌شود.

نکته‌ی مهم این است که رجوع از قرارداد و مطالبه‌ی خسارت دو دعوایی هستند که در اظهار نادرست ساده به طور جای‌گزین به کار می‌روند. یعنی در جایی که تقلبی وجود ندارد خسارت می‌تواند جای‌گزین رجوع از قرارداد باشد یا از سوی دادگاه حکم شود. این امر در حدود اختیارات دادگاه‌هاست که تشخیص دهند کدام‌یک از این دو طریق جبران خسارت مفیدتر است.

۳. امتناع از اجرای بیش‌تر قرارداد: متضرر می‌تواند از اجرای بیش‌تر قرارداد خودداری نماید، البته مشروط بر این که قبلاً سهم قراردادی‌اش را به انجام رسانیده باشد. در صورتی که ایشان طرف دعوا واقع شوند می‌توانند به این دفاع استناد نمایند.

۴. امضا و تنفیذ قرارداد: راه‌حل دیگری که برای خواهان باقی می‌ماند این است که این قرارداد را تنفیذ نماید. البته امضا محقق می‌شود به هر عمل یا گفتاری که دلالت به

96. Ibid.

97. Deceit.

چنین امری نماید و مسبوق به رد نیز نباشد.

ب) ضمانت اجرای اظهار نادرست در قراردادهای بیمه

در حقوق کامن‌لا اظهار نادرست دلیلی بر بطلان قرارداد نیست. دادگاه‌های انصاف ممکن است تحت اوضاع و احوالی خاص و وفق شرایط ویژه برای زیان فریب‌خورده (مغرور) حق رد قرارداد قائل شوند^{۹۸}، مگر این که اظهار معادل شرط اصلی قرارداد باشد. اما در خصوص قراردادهای بیمه طرف فریفته شده ممکن است حتی در صورت بی‌تقصیر بودن اظهارکننده حق رد و ابطال قرارداد را داشته باشد^{۹۹}. قاعده‌ی بیان شده توسط روج جی (Roche J.) در دعوی گراهام علیه وسترن استرالین اینشورنس، راجع به ریسک‌های بیمه‌های غیردریایی^{۱۰۰}، این است که اگر اطلاعات ارائه شده‌ای وجود دارد که اساس قرارداد نیست و در عین حال هرگز اساس قرارداد محسوب نمی‌شود و کاملاً غیرمقصرانه باشد می‌تواند برای باطل کردن قرارداد به کار گرفته شود.^{۱۰۱}

البته اگر واقعه‌ی اساسی^{۱۰۲} که بیمه‌گذار برای بیمه‌گر بیان می‌کند دروغ از کار درآید بیمه‌نامه قابل ابطال است^{۱۰۳}، خواه بیمه‌گذار می‌دانسته اظهارش ناصحیح است و خواه

98. Rose, F.D., Marine Insurance: Law and Practice, London, LLP, 2004, p. 65.

99. Beale, H. G; Bishop, W. D; Furmston, M. P., Contract: Cases and Materials, Oxford University Press, 5th edition, p. 357.

100. Non Marine Risks.

101. Colinvax, op. cit., p. 92.

102. Material Fact.

103. Caraccio, L. William. "Void Ab Initio: Application Fraud as Grounds for Avoiding Directors' and Officers' Liability Insurance Coverage", California Law Review, 74, 1986, pp. 929-99.

نمی‌دانسته است که اظهارش نادرست می‌باشد و این امر هم ارزش ندارد که آیا او با حسن نیت کامل و با صدق نیت عمل نموده است. این مهم در دعوای *آندرسون علیه پاسفیک* / *یشورنس* در سال ۱۸۷۲ مطرح شد.^{۱۰۴}

پرسش اساسی در انگلستان این است که قانون حاکم بر اظهارات نادرست در قراردادهای بیمه چه قانونی است؟ آیا قانون اظهار نادرست ۱۹۶۷ انگلستان حاکم بر چنین اظهاراتی است یا قانون دیگری؟

قانون اظهار نادرست ۱۹۶۷ مربوط به حق انصافی کلی است که برای ابطال قرارداد به علت اظهار نادرست در نظر گرفته شده است. در خصوص قراردادهای بیمه قاعده این است که قرارداد ممکن است توسط یک طرف به علت قصور طرف دیگر در رعایت حسن نیت ابطال شود. این قاعده در ماده‌ی ۱۷ قانون بیمه‌ی دریایی سال ۱۹۰۶ پیش‌بینی شده است. لازم به ذکر است که این قانون در سایر بیمه‌ها نیز معجری است و اختصاص به بیمه‌های دریایی ندارد.

دلیل این امر که قانون حاکم بر قراردادهای بیمه قانون بیمه‌ی دریایی ۱۹۰۶ است نه قانون اظهار نادرست، این است که اگر قانون‌گذار چنین قصدی داشت آن را بیان می‌نمود.^{۱۰۵} هم‌چنین باید اذعان داشت که ابطال قرارداد بیمه به استناد نقض وظیفه‌ی حسن نیت از طریقه‌ی جبران خسارتی مبتنی بر انصاف (ابطال) در خصوص سایر قراردادها متفاوت است.^{۱۰۶}

104. Ibid.

105. Ibid.

106. Chitty on Contract, op. cit., p. 345.

بند دوم: در حقوق ایران

همان‌گونه که دیدیم به تبع دسته‌بندی‌هایی که از اظهار نادرست در حقوق انگلستان وجود دارد ضمانت اجرای متعددی نیز پیش‌بینی شده است. در خصوص قرارداد بیمه نیز هر دو نظام دارای نظر واحدی نیستند.

الف) ضمانت اجراها

بسته به این که اظهار نادرست عامدانه باشد یا غیر عمدی، قانون‌گذار ایران ضمانت اجرای متفاوتی را در نظر گرفته است.

۱- الف) اظهار نادرست عمدی: براساس ماده‌ی ۱۲ قانون بیمه چنان‌چه بیمه‌گذار عمداً اظهارات نادرست ارائه کرده باشد و آن اظهارات طوری باشد که موضوع خطر را تغییر داده یا از اهمیت آن در نظر بیمه‌گر بکاهد عقد بیمه باطل خواهد بود. جالب این که برخلاف قواعد عمومی قراردادها که عقد باطل واجد هیچ اثری نیست این نوع قرارداد باطل دارای آثار حقوقی است، به نحوی که نه فقط وجوهی که بیمه‌گذار پرداخته است قابل استرداد نیست بلکه بیمه‌گر حق دارد اقساط بیمه را که تا آن تاریخ عقب افتاده است نیز از بیمه‌گذار مطالبه کند.

۲- الف) اظهار نادرست غیر عمدی: اگر اظهارات خلاف واقع از روی عمد نباشد عقد بیمه باطل نمی‌شود بلکه بسته به این که بیمه‌گر چه زمانی از اظهارات نادرست آگاه شود ضمانت اجرای متنوعی در نظر گرفته شده است:

۱- ۲- الف) هرگاه اظهار قبل از وقوع حادثه آشکار شود بیمه‌گر مخیر است یا اضافی حق بیمه را از بیمه‌گذار، در صورت رضایت او، دریافت نماید و قرارداد را ابقا

کند و یا این که قرارداد بیمه را فسخ کند. لازم به ذکر است بر خلاف مقررات قانون مدنی^{۱۰۷} که فسخ به موجب آن بدون تشریفات صورت می‌پذیرد، فسخ موضوع ماده‌ی ۱۳ قانون بیمه ایقاعی است تشریفات. بدین مفهوم که در صورت فسخ بیمه‌گر باید مراتب را به موجب اظهارنامه یا نامه‌ی سفارشی دو قبضه به بیمه‌گذار اطلاع دهد. اثر فسخ ده روز پس از ابلاغ مراتب به بیمه‌گذار شروع می‌شود و بیمه‌گر باید اضافی حق بیمه‌ی دریافتی تا تاریخ فسخ را به بیمه‌گذار مسترد دارد.

۲-۲-الف) در صورتی که نادرستی اظهار بعد از وقوع حادثه معلوم شود خسارت به نسبت وجه بیمه‌ی پرداختی و وجهی که بایستی در صورت اظهار خطر به طور کامل و واقع پرداخت شده باشد تقلیل خواهد یافت. به عبارت دیگر، قاعده‌ی نسبی اعمال می‌شود. البته نکته‌ی قابل ایراد این است که مشخص نیست چرا قانون‌گذار برای این صورت از اظهار نادرست حق فسخ را در نظر نگرفته است و بین مورد پیشین و مورد مانحن فیه تفاوت قائل شده است.

ب) اثر توافقات راجع به ضمانت اجراها

در این جا پرسشی به ذهن می‌رسد که آیا می‌توان توافق نمود که اظهار نادرست دارای ضمانت اجراهای موضوع مواد ۱۲ و ۱۳ قانون بیمه نباشد؟ به عبارت دیگر طرف‌های قرارداد بیمه می‌توانند شرط نمایند که اگر تعهدات پیش قراردادی خود را مبنی بر ارائه‌ی اطلاعات انجام ندهند قرارداد صحیح تلقی شود و بیمه‌گر نتواند به بطلان قرارداد یا حق فسخ خود جهت فرار از پرداخت خسارت استناد نماید؟ در قانون بیمه به این پرسش

۱۰۷. ماده‌ی ۴۴۹: «فسخ به هر لفظ یا فعلی که دلالت بر آن نماید حاصل می‌شود».

پاسخی داده نشده است. آیا رعایت مفاد این مواد به حدی در نظر قانون‌گذار اهمیت دارد که به هیچ عنوان نمی‌تواند نقض آن را برتابد و در نتیجه اجازه نمی‌دهد خلاف آن توافق و عمل کنند یا این که چنین اهمیتی وجود ندارد؟

به نظر برای یافتن پاسخ دقیق این پرسش باید بین ضمانت اجرای اظهار نادرست عمدی و اظهار نادرست غیرعمدی تفاوت قائل شد.

۱-ب) اظهار نادرست عمدی موضوع ماده‌ی ۱۲ قانون بیمه شامل مواردی است که بیمه‌گذار هم قصد عمل نامشروع (اظهار نادرست) و هم قصد نتیجه‌ی حاصل از آن را دارد. وفق همین ماده ضمانت اجرای چنین اظهاری بطلان است. به نظر می‌رسد به دو دلیل نمی‌توان پذیرفت که خلاف این مقرر شرط نمود:

۱-۱-ب) آمره بودن ضمانت اجرای بطلان در قانون بیمه

واقعاً معیار برای تشخیص این که مواد ۱۲ و ۱۳ جزو قواعد آمره هستند یا جز قواعد تکمیلی چیست؟ ابتدا باید به صراحت خود مواد یا قراینی که در آن موجود است توجه کرد. در این خصوص باید اذعان داشت که قانون بیمه سکوت اختیار نموده است. در چنین مواردی باید در جست و جوی ملاکی برای تفکیک میان قوانین امری و تکمیلی بود. ملاک‌های مختلفی توسط اندیشمندان پیشنهاد شده است اما شاید بتوان مفهوم نظم عمومی را مناسب‌ترین ملاک برای تفکیک قواعد امری از تکمیلی دانست. اگر بخواهیم در همین اندک مقال، تعریفی از نظم عمومی به دست دهیم می‌توان گفت: قوانین مربوط به نظم عمومی قوانینی هستند که هدف از وضع آن‌ها حفظ منافع عمومی باشد و تجاوز به آن‌ها، نظامی را که لازمه‌ی حسن جریان امور اداری، سیاسی، اقتصادی یا حفظ خانواده است بر هم زند. چنین قوانینی آمره‌اند و هر قانونی که تجاوز به آن نظام حقوقی جامعه را مخدوش

نسازد تکمیلی است و توافق خلاف آن اعتبار دارد^{۱۰۸}. به نظر می‌رسد با توجه به این که بطلان از احکام وضعی است و قانون‌گذار جهت حفظ نظم عمومی ضمانت اجرای بطلان را در نظر گرفته است، لذا نمی‌توان خلاف چنین ضمانت اجرایی توافق نمود.

۲-۱- ب) عمدی بودن عمل

یکی دیگر از دلایلی که می‌توان جهت بی اعتباری توافقات مخالف ضمانت اجرای بطلان موجود در ماده‌ی ۱۲ از آن یاد نمود عمدی بودن عمل است. قانون‌گذار به مخاطبین خود اجازه نمی‌دهد پندارهای شرورانه و نادرست خود را در پناه قرارداد از دست ضمانت اجراهای قانون برهانند. بیمه‌گذاران حرفه‌ای نسبت به میزان خطر عالم هستند؛ و بدین دلیل است که تصور بیمه نمودن مال در ذهنشان خطور می‌کند لذا، نمی‌توان پذیرفت کسی که به عمد و به قصد اضرار یا با عمل در حکم عمد از ارائه‌ی اطلاعات سرباززده خود را با احترام قانون مواجه ببیند.

۲- ب) اظهار نادرست غیر عمدی آن است که بیمه‌گذار قصد اظهار را دارد اما قصد نتیجه‌ی (نادرست بودن اظهار و فریب طرف مقابل) حاصل از آن را ندارد. در این خصوص قانون‌گذار ضمانت اجراهای متعددی را در نظر گرفته است، از جمله حق فسخ یا امضای قرارداد. به نظر می‌توان بر خلاف ضمانت اجراهای مقرر در ماده‌ی ۱۳ قانون بیمه تراضی نمود.

در خصوص آمره یا تکمیلی بودن ضمانت اجرای مقرر در ماده‌ی یادشده باید بیان نمود که بر خلاف قواعد آمره دسته‌ی دیگر از قوانین مربوط به قراردادها، ناشی از اراده‌ی طرف‌های قرارداد و وجود عرف و عادت در عموم است؛ بدین معنا که :

۱۰۸. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، شرکت سهامی انتشار، چاپ بیست و نهم، ۱۳۸۰، ص. ۱۶۱-۱۶۰.

- گاه متعاملین بر مبنای عادت، احکام ویژه‌ای را بر عقود بار می‌کنند، به عبارت دیگر خود به وجود ضمانت اجرایی در قرارداد تصریح می‌نمایند.

- گاه ضمانت اجرای موجود در قرارداد ناشی از حکم عرف و عادت است. همان‌گونه که ماده‌ی ۲۲۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «عقود نه فقط متعاملین را به اجرای چیزی که در آن تصریح شده است ملزم می‌نماید بلکه متعاملین به کلیه‌ی نتایجی هم که به موجب عرف و عادت یا به موجب قانون از عقد حاصل می‌شود ملزم می‌باشند».

- گاه نیز قانون‌گذار مصلحت متعاملین را در امری می‌بیند و برای سهولت عقد قرارداد و ابرام آن، امور مزبور را به صورت ماده‌ی قانونی درمی‌آورد تا اگر طرفین برخلاف آن توافقی ننمایند، این امور خود به‌خود بر قرارداد آن‌ها حاکم باشد.

در این جا هرچند حکم قانون‌گذار مبنی بر ایجاد حق فسخ است اما در خود ماده مشاهده می‌شود که قانون‌گذار بر خلاف ضمانت اجرای بطلان به بیمه‌گر حق می‌دهد که از امتیاز خود چشم‌پوشی نماید. همان‌گونه که می‌دانیم قوانین تکمیلی را می‌توان به دو دسته‌ی تفسیری و تکمیلی (محض) تقسیم کرد:

- قوانین تفسیری: قوانین تفسیری، قوانینی هستند که ناظر به اراده‌ی متعاملین بوده و آن را تفسیر می‌کنند و طرف‌های قرارداد با اتکا به وجود چنین قواعدی، قراردادشان را ناقص بیان می‌کنند. این قوانین اعتبار خود را با استناد به اراده‌ی طرفین به دست می‌آورند، از این رو، اراده‌ی طرفین نیز توان تغییر آن‌ها را خواهد داشت.

- قوانین تکمیلی محض: این دسته قوانین، نواقص احتمالی قرارداد را تکمیل می‌کنند. در واقع این قوانین برای تکمیل اراده‌ی طرفین نیستند، بلکه به لحاظ عرف مفاد قرارداد را تکمیل می‌نمایند، و تفاوت این دسته قوانین با قوانین آمره در آن است که این قوانین با وجود داشتن چنین حالتی، جزو قوانین مربوط به نظم عمومی محسوب نمی‌شوند. ماده‌ی ۱۳ قانون بیمه از این قسم مقررات است. بدین معنا که عرف بیمه‌گری که ناشی از رفتارها

و کنش‌های متقابل بیمه‌گران و بیمه‌گذاران است، با توجه به این که در اظهار نادرست غیر عمدی روش‌های متعددی جهت جبران این نقیصه در دست داشته، مثل تقلیل نسبی در پرداخت خسارت، ضمانت اجرای فسخ را به عنوان یکی از روش‌های تخییری در نظر گرفته است؛ لذا توافق خلاف آن صحیح است.

نتیجه‌گیری

همان‌گونه که ملاحظه شد حسن نیت در قرارداد بیمه نقش بی‌بدیلی دارد به نحوی که قواعد عمومی قراردادها را دست‌خوش تغییر می‌نماید. هر چند نظام‌های حقوقی در برابر ورود ناراستی‌ها و کژی‌ها ایستادگی نموده‌اند و قواعدی را وضع نموده‌اند که طرف‌های قرارداد به یکدیگر دروغ نگویند اما حقیقت این است که در قواعد عمومی قراردادها هیچ تعهدی وجود ندارد که طرف‌های قرارداد با راستی و صحت با یکدیگر سخن بگویند. مثلاً، در حقوق ایران تدلیس امری مذموم است و موجب خیار فسخ می‌باشد اما هیچ‌گاه تعهدی در اصول حقوقی یافت نمی‌شود که طرف قرارداد را ملتزم نماید از اظهار نادرست و همراه با تدلیس دست بردارد. وفق تعهد به خودداری از اظهار نادرست بیمه‌گذار ملتزم به راست‌گویی و صداقت در برابر بیمه‌گر می‌شود. بر پایه‌ی این تعهد او باید اطلاعات لازم را در خصوص وقایع اساسی به بیمه‌گر اطلاع دهد. هرچند التزام به راست‌گویی تعهدی مستمر و طرفینی است، به نحوی که بیمه‌گر و بیمه‌گذار از مرحله‌ی مذاکرات پیش قراردادی تا آخرین لحظه‌ی قرارداد ملتزم به رعایت آن هستند، اما نظریه‌ی تعهد به عدم اظهار نادرست تنها در مرحله‌ی پیش قراردادی مورد بحث قرار می‌گیرد.

از آنجایی که این ماهیت حقوقی شباهت فراوانی با خیار تدلیس در حقوق ایران دارد در مقام مقایسه مشخص گردید بنا به دلایلی از جمله تفاوت در ضمانت اجراها و این واقعیت که دامنه‌ی مصداقی و مفهومی این دو ماهیت حقوقی متفاوت است باید رای به افتراق آن‌ها داد. در تدلیس تمرکز بحث بر روی صفات موضوع قرارداد است، اما در اظهار نادرست هر آن‌چه در ذهن بیمه‌گر محتاط یا متعارف تاثیر بنهد موجب فعال شدن ضمانت اجراهای مادتين ۱۲ و ۱۳ قانون بیمه می‌شود. لذا در بیان دیدگاه‌ها و نظریات و اعمال تفسیرات حقوقی باید به منبع اصلی نظریه توجه نمود. چه بیمه خود ماهیت حقوقی وارداتی است و در طول زمان به شکل کنونی خود درآمده است. هرچند نویسنده بر این باور است

که نمی‌توان متعصبانه این نظریه را با نظریه‌ی تدلیس یکی دانست اما، اذعان می‌دارد که فارغ از تفسیر تاریخی تدلیس (فقه امامیه) و تفسیرهای حقوق‌دانان، مواد موجود در قانون مدنی (مواد ۴۳۸ تا ۴۴۰) تاب تفسیر و توضیح به سیاقی که در این نوشتار در پیش گرفته‌ایم را دارد. به نحوی که می‌توان توجیه کرد که تدلیس در قراردادهای بیمه و تحت تاثیر دکترین حسن نیت دارای جایگاه، ویژگی و ضمانت اجرای منحصربه‌فردی می‌باشد. در خصوص ضمانت اجرای نقض عهد نیز دیدیم که قانون‌گذار ضمانت اجرای مناسبی را در نظر گرفته و با توجه به این که اظهار نادرست عامدانه باشد یا غیر عمدی ضمانت اجراها متفاوت می‌شوند:

الف) اظهار نادرست عمدی: براساس ماده‌ی ۱۲ قانون بیمه چنانچه بیمه‌گذار عمدا اظهارات نادرست بنماید و آن اظهارات طوری باشد که موضوع خطر را تغییر داده یا از اهمیت آن در نظر بیمه‌گر بکاهد اولاً، عقد بیمه باطل است؛ ثانیاً، بیمه‌گر (بر خلاف قواعد عمومی قراردادها که عقد باطل واجد هیچ اثری نیست) می‌تواند نه تنها وجوهی که بیمه‌گذار پرداخته را مسترد نکند بلکه حق دارد اقساط بیمه را که تا آن تاریخ عقب افتاده نیز از بیمه‌گذار مطالبه کند.

ب) اظهار نادرست غیرعمدی: اگر اظهارات خلاف واقع از روی عمد نباشد عقد بیمه باطل نمی‌شود اما بنا به این که بیمه‌گر چه زمانی از اظهارات نادرست آگاه شود ضمانت اجرای متنوعی در نظر گرفته شده است:

- هرگاه اظهار خلاف واقع قبل از وقوع حادثه معلوم شود بیمه‌گر مخیر است یا اضافهی حق بیمه را از بیمه‌گذار در صورت رضایت او دریافت نماید و قرارداد را ابقا کند و یا این که قرارداد بیمه را فسخ کند. لازم به ذکر است فسخ موضوع ماده‌ی ۱۳ قانون بیمه ایقاعی است تشریفاتی.

- در صورتی که اظهار خلاف واقع بعد از وقوع حادثه معلوم شود خسارت به نسبت

وجه بیمه‌ی پرداختی و وجهی که بایستی در صورت اظهار خطر به طور کامل و واقع پرداخت شده باشد تقلیل خواهد یافت. به عبارت دیگر، قاعده‌ی نسبی اعمال می‌شود. البته نکته‌ی قابل ایراد این است که مشخص نیست چرا قانون‌گذار برای این صورت از اظهار نادرست حق فسخ را در نظر نگرفته است و بین مورد پیشین و مورد اخیر تفاوت قائل شده است.

منابع

فارسی

۱. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد اول، انتشارات کتابفروشی اسلامی، چاپ چهاردهم، ۱۳۷۶.
۲. اوصیاء، پرویز، «تدلیس، مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، انگلستان، اسلام و ایران ضمن تحولات حقوق خصوصی»، یادنامه‌ی استاد امامی، ۱۳۷۵.
۳. بروجردی عبده، محمد، حقوق مدنی، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۰.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت، جلد اول، گنج دانش، چاپ نخست، ۱۳۸۸.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی، جلد دوم، گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۸۸.
۶. شایگان، علی، حقوق مدنی ایران، انتشارات طه، چاپ اول، ۱۳۷۵.
۷. شهیدی، مهدی، حقوق مدنی ۶، انتشارات مجد، چاپ نهم، ۱۳۸۷.
۸. شهیدی، مهدی، حقوق مدنی - اصول قراردادها و تعهدات، عصر حقوق، ۱۳۷۹.
۹. قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات، جلد دوم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۵۶.
۱۰. قنواتی، جلیل؛ جاور، حسین، "مطالعه تطبیقی سوء عرضه قابل تعقیب در حقوق انگلستان، ایران و فقه امامیه"، مجله دانشگاه تربیت مدرس (علوم انسانی) ویژه‌نامه‌ی حقوق، شماره‌ی ۳ (پیاپی ۴۷)، پاییز ۱۳۸۵.
۱۱. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، شرکت سهامی انتشار، چاپ بیست و نهم، ۱۳۸۰.
۱۲. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد پنجم، شرکت سهامی انتشار، چاپ چهارم، ۱۳۸۴.

لاتین

13. Burrows, A., Law of Restitution, OUP Oxford, 2th edition , 2002.
14. Appleman, John A; Appleman, Jean, Insurance Law and Practice, 12A, St. Paul, MN: West Publishing, 1981.
15. Beatson J. , Anson's Law of Contract, Oxford University Press, 28th edition, 2002.
16. 18. Brazener, "What Constitutes 'Reasonable' or 'Appropriate' Relation to a Transaction within the Meaning of UCC 1-105(1)", 63 ALR 3d, 1975.
17. Caraccio, L. William, "Void Ab Initio: Application Fraud as Grounds for Avoiding Directors' and Officers' Liability Insurance Coverage," California Law Review, 74, 1986.
18. Cartwright, John M. A., Misrepresentation, Mistake and Non-Disclosure, London, Sweet & Maxwell, 2d ed, 2007.
19. North, Charles, "Remedies for Misrepresentation in Applications in the Presence of Fraudulent", IntentAtlantic Economic Journal (AEJ), Vol. 29, No. 2, June 2001.
20. Clayton, H. Farnham, Application Misrepresentation and Concealment in Property Insurance-elusive Elements of Defense, the Forum ,1984-1985.
21. Oughton, David W; Martin Davis, Source Book on Contract Law, Cavendish Publishing Limited, Second edition, 2000.
22. Rose, F. D., Marine Insurance: Law and Practice, London, LLP, 2004.
23. Fred N. Six, Todd N. Thompson, Misrepresentation in Application for Life insurance , Ins. Counsel J. 282 ,1985.

24. Geoff, Monahan, Essential Contract Law, Cavendish Publishing ,Second edition, 2001.
25. Guenter, Treitel, G. H. & Atiyah, P. S, "Misrepresentations Act 1967", 30 Michigan Law Review, 1967.
26. Beale, H. G; Bishop, W. D; Furmston, M. P., Contract: Cases and Materials, Oxford University Press, Fifth edition, 2007.
27. Blumenkopf, Jay S. and Friedman, Brenda A., "The Material Misrepresentation Defense", 27 Brief 59, 1997-1998.
28. Jill Poole, Remedies for Misrepresentation , Inter Alia Durham Law, 2006.
29. Bird, John and Hird, J., "Misrepresentation and Non-Disclosure in Insurance Law - Identical Twins or Separate Issues?" 59 Michigan Law Review, 1996.
30. Katbryn, H. Vartial and Stacy, M. Andreas, "The Misrepresentation Defense in Casual Relation State", Primer, Tort & Insurance Law Journal, 1990-1991.
31. Furmston, M. P. Cheshire, Fifoot & Furmston's Law of Contract, OUP Oxford, 15th edition ,2006.
32. Colinvaux, Raoul, The Law of Insurance, Sweet & Maxwell, Forth edition, 1979.
33. Derrig, Richard A., "Insurance Fraud", The Journal of Risk and Insurance, Vol. 69, No. 3 , 2002.
34. Stone, Richard, The Modern Law of Contract, Taylor & Francis, 7th edition, 2009.
35. Brennan, Robert J. and Hanson, Jane M., "Misrepresentation in the Application as the. Basis for Rescission of a Property Insurance Policy", 21 Tort & Ins. L. J. 451 1985-1986.

36. Hillman, Robert A., Principles of Contract Law, Thomson West, 2004.
37. Roger LeRoy Miller, Gaylord A. Jentz, Business Law Today: The Essentials, Cengage Learning, 9th edition, 2010.
38. Dobson, Paul and Schmitthoff, Clive M., Business Law, London, Sweet & Maxwell, 15th ed., 1991.
39. Gillies, Peter, Concise Contract Law, Federation Press, 1988.
40. Powers, P. J., "Defining the Indefinable: Good Faith and the United Nations Convention on the Contracts for the International Sale of Goods" Journal of Law and Commerce, 1999.
41. Taylor, R., "Expectation, Reliance and Misrepresentation", 45 Modern Law Review, 1982.
42. Treitel, G., An Outline of the Law of Contract, Oxford University Press, 6th ed., 2004.
43. Treitel, G., The Law of Contract, London, Sweet & Maxwell, 10th ed., 1990.
44. Treitel, G., Treitel on the Law of Contract, London, Sweet and Maxwell, 12th ed., 2007.
45. Wonnell, C., "The Structure of a General Theory of Nondisclosure", 41 Case Western Reserve Law Review, 1991.
46. Comerford, W Thompson, "Property Insurance: Materiality and Misrepresentation Defense", Defense Counsel Journal, 1987.