

## مطالعه تطبیقی قانون حاکم بر قرارداد بیمه (حقوق ایران و اتحادیه اروپا)

حسن بادینی\*

احد شاهی\*\*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۳/۴

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۱۱/۱۸

### چکیده

قرارداد بیمه ممکن است به واسطه دخالت یک یا چند عنصر خارجی به دو یا چند نظام حقوقی ارتباط پیدا کند. ممکن است این نظام‌ها حقوق ایران و اتحادیه اروپا باشند. در این خصوص باید دانست که قانون کدامیک از نظام‌های مذکور بر چنین قراردادی حکومت خواهد کرد. در حقوق اتحادیه اروپا، دستورالعمل‌های ویژه‌ای دیده می‌شود که در آن‌ها ضوابط چگونگی تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه پیش‌بینی شده است. اما در حقوق بین‌الملل خصوصی ایران، مقررات حقوقی خاصی در این باره وجود ندارد و لذا برای تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه باید به مقررات عمومی رفع تعارض قوانین رجوع کرد. قاعده عمومی در این زمینه، ماده ۹۶۸ قانون مدنی است. مطابق عامل‌های ربط پیش‌بینی شده در دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، علی‌الاصول قرارداد بیمه غیرعمر تابع قانون محل سکونت معمولی بیمه‌گذار (درمورد شخص حقیقی) یا اداره مرکزی او (در خصوص شخص حقوقی) و در عقد بیمه عمر، تابع قانون محل سکونت معمولی بیمه‌گذار یا تابعیت اوست. عامل‌های ربط مزبور موجب می‌شود تا قانون کشور عضو اتحادیه اروپا که با آن نزدیک‌ترین ارتباط را دارد بر قرارداد بیمه حاکم شود. در حقوق ایران، بین قراردادهای بیمه دارای خصیصه تجارتي و مصرفی باید قائل به تفکیک شد: در خصوص قرارداد بیمه دارای خصیصه تجارتي، باید قاعده حل تعارض خاصی را پیش‌بینی کرد و در آن، اصل خودسامانی یا آزادی اراده را در انتخاب قانون حاکم بر آن نافذ دانست. درمورد قرارداد بیمه دارای خصیصه مصرفی باید نظام مقرر در ماده ۹۶۸ قانون مدنی را اصلاح و عامل ربطی را در ماده مذکور پیش‌بینی کرد تا بر اساس آن، قانونی حاکم بر قرارداد بیمه شود که با آن نزدیک‌ترین ارتباط را داشته باشد. بنابراین در پایان مقاله، قاعده حل تعارض منطقی و قابل قبول در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه به قانونگذار ایرانی پیشنهاد خواهد شد.

hbadini@ut.ac.ir

ahadshahi@yahoo.com

\* دانشیار دانشگاه تهران

\*\* نویسنده مسئول، دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه خوارزمی

### واژگان کلیدی:

قرارداد بیمه، قانون قابل اجرا، بیمه غیرعمر، بیمه عمر، عنصر خارجی، عامل ربط، محل وقوع خطر، سکونت معمولی، تابعیت بیمه‌گذار، دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، مقررات ایران

### مقدمه

به دلیل گسترش مبادلات بازرگانی و آزادی جابه‌جایی افراد در اتحادیه اروپا، ممکن است یک قرارداد بیمه با قلمرو دو یا چند کشور عضو اتحادیه اروپا ارتباط پیدا کند و حال آنکه شرایط بیمه که باید درباره چنین قراردادی به موقع اجرا گذاشته شود، در حقوق این کشورها متفاوت است. بنابراین، قرارداد بیمه، عملاً با نظام‌های حقوقی مختلف ارتباط پیدا می‌کند و در این حالت، باید به‌وسیله مجموعه‌ای از قواعد حل تعارض، قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه مشخص شود.

به‌عنوان مثال، تاجری با تابعیت اسپانیایی در سه کشور آلمان، فرانسه و بلژیک به فعالیت تجارتي اشتغال دارد و با یک شرکت بیمه انگلیسی، درمورد خطرات ناشی از فعالیت تجارتي خود در این سه کشور، عقد بیمه‌ای منعقد می‌کند. در این مثال، قرارداد بیمه با حقوق پنج کشور عضو اتحادیه اروپا - یعنی اسپانیا، آلمان، فرانسه، بلژیک و انگلیس - مرتبط است و باید با لحاظ قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه در نظام حقوقی اتحادیه اروپا، قانون حاکم بر قرارداد مذکور تعیین شود.

مثال دوم: ممکن است یک شخص ایرانی که ملکی در فرانسه دارد، بخواهد خطرات ناشی از چنین ملکی را به‌وسیله یک بیمه‌گر فرانسوی بیمه کند. در همین مثال، قرارداد بیمه، با لحاظ عامل‌های ربط: تابعیت بیمه‌گر، محل وقوع ملک به‌عنوان موضوع قرارداد بیمه و تابعیت بیمه‌گذار، به‌ترتیب با نظام‌های حقوقی فرانسه و ایران ارتباط پیدا می‌کند و از این‌رو باید دانست قانون کدام‌یک از این کشورها بر قرارداد بیمه حکومت خواهد کرد. سؤالی که در خصوص مثال دوم مطرح می‌شود این است که اگر طرفین، قانون فرانسه را بر قرارداد بیمه حاکم کرده باشند، چنین انتخابی معتبر است یا خیر؟ در مقام تحلیل مسئله، به نظر می‌رسد که باید بین نظام‌های حل تعارض قوانین حقوق اتحادیه اروپا و ایران، تفاوت گذاشت؛ بدین توضیح که اگر مطابق نظام حل تعارض قوانین حقوق اتحادیه اروپا، قانون حاکم بر قرارداد بیمه مشخص شود، چنین انتخابی نافذ و معتبر است، چرا که دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر (قسمت دوم بند اول ماده ۷ آن) اختیار انتخاب قانون را به طرفین قرارداد می‌دهد.

باوجود این، اگر بر اساس نظام حل تعارض قوانین حقوق ایران، قانون حاکم بر قرارداد بیمه تعیین شود، انتخاب طرفین، نفوذ حقوقی ندارد زیرا به‌موجب منطوق ماده ۹۶۸ قانون مدنی ایران، اتباع ایرانی حق ندارند تعهدات ناشی از قراردادشان را تابع قانون خارجی قرار دهند. همان‌طور

که ملاحظه می‌شود، قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه در حقوق اتحادیه اروپا و ایران، علاوه بر داشتن جنبه علمی، از حیث جنبه عملی هم قابل توجه است.

نکته دیگری که یادآوری آن ضرورت دارد این است که دستورالعمل‌های حقوق اتحادیه اروپا، مقررات حقوقی خاصی را درمورد قانون حاکم بر قراردادهای بیمه، در راستای حمایت از بیمه‌گذار، به دلیل طرف ضعیف محسوب شدن قرارداد، پیش‌بینی کرده است؛ اگرچه در این حقوق موضوعه نسبت به مدل الگو،<sup>۱</sup> کاستی‌هایی دیده می‌شود.<sup>۲</sup> باین‌وصف، در نظام حقوقی ایران، مقررات ویژه‌ای در خصوص قانون قابل اعمال بر قراردادهای بیمه وجود ندارد؛ همان‌گونه که استادان حقوق بین‌الملل خصوصی ایران، علی‌الاصول از قانون حاکم بر تعهدات قراردادی سخن گفته‌اند و به‌طور خاص، اشاره‌ای به قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه نکرده‌اند. به دیگر سخن، حقوق‌دانان داخلی، صرفاً به تجزیه و تحلیل قاعده حل تعارض مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی پرداخته‌اند.<sup>۳</sup> بنابراین، علی‌رغم اهمیت علمی قانون حاکم بر قرارداد بیمه و ثمرات عملی آن، تحقیق جامع و مستقلی در این خصوص در حقوق ایران یافت نمی‌شود که این، ضرورت چنین پژوهشی را می‌رساند.

بدین ترتیب، در مقاله حاضر باید به این سؤال پاسخ داد که مطابق قواعد حل تعارض حقوق ایران و اتحادیه اروپا، در صورت ارتباط قرارداد بیمه با یک یا چند نظام حقوقی، قانون داخلی کدامیک از این کشورها بر چنین قراردادی قابل اجراست؟ برای پاسخ به سؤال مذکور، وجوه

۱. البته مقصود از «مدل الگو» در پژوهش حاضر، نظام حقوقی است که از نقاط ضعف و کاستی‌های وارد بر حقوق ایران و اتحادیه اروپا، در بحث قانون حاکم بر قرارداد بیمه، مصون است و درعین‌حال از نقاط قوت و امتیازات آن‌ها در بحث فوق برخوردار است. بدیهی است که قانونگذار ایرانی یا اتحادیه اروپا در وضع قاعده حل تعارض ناظر به قانون حاکم بر قرارداد بیمه می‌تواند چنین نظام حقوقی‌ای را به‌عنوان مدل الگو انتخاب کند و در این خصوص از آن الهام بگیرد.

۲. باید افزود که کشورهای اتحادیه اروپا، برای گنجاندن مقررات دستورالعمل‌های مذکور در حقوق بین‌الملل خصوصی خود، قوانین خاصی وضع کرده‌اند. برای مثال، در حقوق هلند، قانون ۷ ژوئیه ۱۹۹۳ در خصوص بیمه‌های غیرعمر و قانون ۲۳ دسامبر ۱۹۹۲ درباره بیمه عمر، مربوط به مقررات دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، در موضوع تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه است. علاوه بر این، در نظام‌های حقوقی فرانسه و آلمان به‌ترتیب به‌موجب «قانون شماره ۱۴-۱۰۸۹ مصوب ۳۱ دسامبر ۱۹۸۹ درمورد انطباق [حقوق فرانسه با] مقررات بیمه مربوط به گشایش بازاریهای اروپایی»، «Loi n° 89-1014 du Décembre 31, 1989 portant Adaptation du Code des Assurances à l'Ouverture du Marché Européen» و «قانون مربوط به مقررات ناظر به بیمه در خصوص موضوع توصیه‌نامه‌های جامعه اروپا» (Gezetz zur Durchführung versicherungsrechtlicher Richtlinien des Rates der EG) دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا مربوط به بحث حاضر قابل اجراست (Koppenol-Laforce, Marielle, *International Contracts Aspects of Jurisdiction, Arbitration and Private International Law*, Sweet & Maxwell, 1996, pp. 163-164).

۳. الماسی، نجادعلی؛ تعارض قوانین، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۸۵، صص ۲۱۴-۲۱۱؛ همو؛ تقریرات درس حقوق بین‌الملل خصوصی، دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه قم، نیمسال اول سال تحصیلی ۹۰-۱۳۸۹، ص ۴۰، ارفع‌نیا، بهشید؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، تعارض قوانین و تعارض دادگاه‌ها، عتیق، جلد ۲، ۱۳۷۵، صص ۷۶-۶۹؛ سلجوقی، محمود؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، دادگستر، جلد ۲، ۱۳۷۷، صص ۴۲۲-۴۰۹.

اشتراک و افتراق و نقاط قوت و ضعف حقوق ایران و اتحادیه اروپا در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه، بررسی می‌شود.

## ۱. وجوه اشتراک و افتراق قانون حاکم بر قرارداد بیمه در حقوق ایران و اتحادیه

### اروپا

به نظر می‌رسد، قبل از بیان وجوه اشتراک و افتراق قانون حاکم بر قرارداد بیمه در حقوق ایران و اتحادیه اروپا، لازم است که منابع موجود مربوط به بحث حاضر در این دو نظام حقوقی مشخص شود.

قواعد حل تعارض اتحادیه اروپا، در خصوص قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه، بین بیمه‌های عمر و غیرعمر، قائل به تفکیک شده است. در واقع در دستورالعمل‌های این اتحادیه، قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه غیرعمر با قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه عمر، متفاوت است. بر همین اساس، در مواد ۲ و ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر و نیز مواد ۲۷، ۲۸ و ۳۱ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر، به قواعد انتخاب قانون حاکم بر چنین قراردادهای بیمه‌ای اشاره شده است. گذشته از این‌ها، در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه غیرعمر، ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر و نیز مواد ۲۸ و ۳۱ دستورالعمل سوم بیمه عمر دیده می‌شود که تفصیل آن‌ها در طول مقاله خواهد آمد.

ذکر این نکته ضروری است که باید نسبت مقررات این دستورالعمل‌ها با کنوانسیون رم در خصوص قانون قابل اعمال بر تعهدات قراردادی، که متضمن مقرراتی درباره قرارداد بیمه نیز هست، معین شود.

از لحاظ قلمرو اجرا، دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا ناظر به بحث حاضر، تنها در قراردادهای بیمه‌ای قابل اجراست که محل وقوع خطر تحت پوشش به وسیله آن‌ها در یکی از کشورهای عضو اتحادیه اروپا واقع شده باشد. بنابراین، قانون حاکم بر قراردادهای بیمه‌ای که محل وقوع خطر تحت پوشش از طرف آن‌ها خارج از قلمرو دولت‌های اتحادیه اروپا باشد و همچنین قرارداد بیمه‌های اتکایی،<sup>۴</sup> با توجه به مقررات کنوانسیون رم مشخص می‌شود.<sup>۵</sup>

علاوه بر این‌ها، مقررات کنوانسیون رم، نقش تکمیل‌کننده دارد و در واقع، خلأهای دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا مربوط به بحث حاضر را نیز پر می‌کند، چرا که به موجب بند ۳ ماده ۷ دستورالعمل بیمه غیرعمر و بند ۵ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر، درباره موضوعاتی که دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، حکمی به‌طور صریح یا ضمنی در مورد آن ندارد، باید به قواعد

4. Reinsurance Contracts

5. Koppenol-Laforce, *op. cit.*, p. 161.

عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی رجوع کرد که چنین قواعدی در بحث حاضر، مقررات کنوانسیون رم است. برای مثال، درباره شکل قرارداد، اهلیت اطراف قرارداد، وجود و صحت قرارداد بیمه، که دستورالعمل‌های مذکور، حکمی درباره آن ندارد، دادگاه با لحاظ قواعد و اصول حقوق بین‌الملل خصوصی، یعنی کنوانسیون رم که در خصوص تعیین قانون حاکم بر تعهدات قراردادی است، این اختلاف‌های مربوط به قرارداد بیمه را حل می‌کند.<sup>۶</sup>

باوجود این، در حقوق بین‌الملل خصوصی ایران، درباره قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه، تفکیکی بین بیمه‌های عمر و غیرعمر دیده نمی‌شود. در نظام حقوقی ایران به‌منظور تعیین قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه، علاوه بر ماده ۹۶۸ قانون مدنی، مقررات بند ۱ ماده ۲ و بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داورى تجارى بین‌المللى سال ۱۳۷۶ و آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه تحت عنوان «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آنها» مصوب سال ۱۳۹۱ هم لحاظ می‌شود. درواقع، ماده ۹۶۸ قانون مدنی اعلام می‌کند: «تعهدات ناشی از عقود، تابع قانون محل وقوع عقد است مگر اینکه متعاقدين اتباع خارجه بوده و آن را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری قرار داده باشند». البته مقررات این ماده ازجمله قواعد عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی ایران است که در خصوص قرارداد بیمه نیز قابل اجراست. علاوه بر این، به‌موجب بند ۱ ماده ۲ قانون داورى تجارى بین‌المللى: «داورى در اختلافات تجارى بین‌المللى» ازجمله بیمه، «مطابق مقررات این قانون صورت خواهد پذیرفت». بر همین مبنا، با ملاحظه مقررات قانون داورى تجارى بین‌المللى می‌توان به‌خوبی استنباط کرد که بند ۱ ماده ۲ و بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ آن، یعنی «قانون حاکم»، مربوط به بحث حاضر است.<sup>۷</sup> باید خاطر نشان کرد که برای اجرای این مقررات در بحث حاضر، لازم است که در ابتدا احراز شود که قرارداد بیمه دارای خصیصه تجاری و نه مصرفی باشد.

همچنین، مطابق آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، تحت عنوان «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آنها» مصوب سال ۱۳۹۱، ازجمله دلایل تصویب این آیین‌نامه، «الزام بیمه‌گران به ارائه اطلاعات کامل، درست و به‌موقع، قبل و بعد از

6. Seatzu, Francesco, *Insurance in Private Law: A European Perspective*, Hart Publishing, 2003, pp. 146-147.

۷. همان‌طور که بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داورى تجارى بین‌المللى، تحت عنوان «قانون حاکم»، مقرر می‌دارند: «۱- داور برحسب قواعد حقوقی که درمورد ماهیت اختلاف برگزیده‌اند، اتخاذ تصمیم خواهد کرد. تعیین قانون یا سیستم حقوقی یک کشور مشخص، به هر نحو که صورت گیرد، به‌عنوان ارجاع به قوانین ماهوی آن کشور تلقی خواهد شد. قواعد حل تعارض، مشمول این حکم نخواهد بود مگر اینکه طرفین به نحو دیگری توافق کرده باشند.

۲- در صورت عدم تعیین قانون حاکم از جانب طرفین، داور بر اساس قانونی به ماهیت اختلاف رسیدگی خواهد کرد که به‌موجب قواعد حل تعارض، مناسب تشخیص دهد». *قانون داورى تجارى بین‌المللى*، معاونت حقوقی ریاست جمهوری - معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات، ۱۳۹۲، ص ۱۵.

صدور بیمه‌نامه به بیمه‌گذاران» است. بنابراین، می‌توان از عموم برخی از مواد آیین‌نامه مذکور، در فرضی که بیمه‌گذار دارای تابعیت خارجی باشد، الزام بیمه‌گر به ارائه اطلاعات دقیق و اصولی در خصوص قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه را به وی برداشت کرد که در ادامه مقررات این آیین‌نامه و بند ۱ ماده ۲ و بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی مطالعه خواهد شد.

با لحاظ این مقدمه می‌توان گفت: بین قانون حاکم بر قرارداد بیمه<sup>۸</sup> در حقوق ایران و اتحادیه اروپا در پاره‌ای زمینه‌ها شباهت‌ها و تفاوت‌هایی وجود دارد که می‌توان این شباهت‌ها را از لحاظ محدودیت اصل حاکمیت اراده و استثنای وارد بر اجرای قانون خارجی، مورد توجه قرار داد. اما حقوق ایران و اتحادیه اروپا در این خصوص، در دو زمینه اساسی تفاوت دارند. این دو زمینه عبارت است از منابع و استثنائات وارد بر محدودیت اصل حاکمیت اراده. بنابراین، در اینجا وجوه اشتراک و افتراق قانون حاکم بر قرارداد بیمه در نظام‌های حقوقی مذکور بررسی می‌شود.

## ۱-۱. وجوه اشتراک

### الف. شباهت در زمینه محدودیت اصل حاکمیت اراده

از جمله شباهت‌هایی که بین قانون حاکم بر قرارداد بیمه در حقوق ایران و اتحادیه اروپا وجود دارد، از لحاظ محدودیت اصل حاکمیت اراده است، بدین معنی که اصولاً بیمه‌گر و بیمه‌گذار، حق تعیین قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه را ندارند مگر اینکه قانون آن را اجازه داده باشد. پس در این نظام‌های حقوقی، اصل آزادی یا خودسامانی اراده در انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه، به صورت محدود و استثنایی پذیرفته شده است.

بر همین اساس، در دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، ناظر به قانون حاکم بر قرارداد بیمه، قانون قابل اعمال بر چنین قراردادی تعیین شده است. در واقع، به موجب ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، قانون آن کشور عضو اتحادیه اروپا که خطر مورد بیمه در قلمرو آن واقع شده است، حاکم بر قرارداد بیمه است.<sup>۹</sup>

۸. نکته‌ای که اشاره بدان لازم می‌نماید این است که مقاله حاضر علی‌الاصول در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه‌های اختیاری و نه اجباری است زیرا در دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، قاعده حل تعارض ناظر به بیمه‌های غیرعمر اجباری متفاوت از قاعده حل تعارض مربوط به بیمه‌های غیرعمر اختیاری است. وانگهی بیمه‌های غیرعمر اجباری به دسته‌های مختلفی تقسیم می‌شود که بر هریک از آن‌ها، به لحاظ ماهیت خاص‌شان، قاعده حل تعارض خاصی حکومت می‌کند و لذا پژوهش در این زمینه، خارج از حوصله مقاله فعلی است. بهبوده نیست که استادان حقوق نیز به قواعد انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه‌های غیرعمر اجباری اشاره‌ای نکرده‌اند (Koppenol-Laforce, *op. cit.*, pp. 161-164) یا بحث جداگانه‌ای به آن اختصاص داده‌اند. (Seatzu, Francesco, *op. cit.*, pp. 199-217)

۹. Koppenol-Laforce, *op. cit.*, p. 162; Seatzu, *op. cit.*, pp. 138-139; Kunda, Ivana and Melo Marinho Carlos, Manuel Gonçalves, *Practical Handbook on European Private International Law*, European

برای مثال، شخص بلژیکی خطرات ناشی از فعالیت خویش را که در کشور فرانسه انجام می‌دهد، به‌وسیله بیمه‌گر انگلیسی بیمه می‌کند. در این مثال، مطابق بند (الف) ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر سال ۱۹۸۸، در صورتی که محل وقوع خطر در کشور عضو اتحادیه اروپا باشد که محل سکونت معمولی بیمه‌گذار (درباره اشخاص حقیقی) یا اداره مرکزی او (درمورد اشخاص حقوقی) در آن قرار دارد، قانون چنین کشوری بر قرارداد بیمه اجرا می‌شود. با این‌همه، ممکن است اطراف قرارداد، قانون کشور دیگری را بر قرارداد بیمه حاکم کنند، مشروط بر اینکه قانون کشور محل وقوع خطر - یعنی کشور محل سکونت معمولی یا اداره مرکزی بیمه‌گذار - چنین اجازه‌ای را به آن‌ها بدهد.<sup>۱۰</sup>

ولی اگر محل وقوع خطر با محل سکونت معمولی یا اداره مرکزی بیمه‌گذار متفاوت باشد، متعاملین می‌توانند قانون محل وقوع خطر یا محل سکونت معمولی یا اداره مرکزی بیمه‌گذار را بر قرارداد بیمه حاکم کنند (بند (ب) ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر).

بنابراین در مثال مذکور، در صورتی که محل سکونت معمولی بیمه‌گذار در کشور عضو اتحادیه اروپا، فرانسه - یعنی کشور محل وقوع خطر- باشد، قانون چنین کشوری بر قرارداد بیمه قابل اجراست و تنها در حالتی متعاملین می‌توانند قانون کشور دیگر عضو اتحادیه اروپا را بر قرارداد بیمه حاکم کنند که حقوق فرانسه آن را اجازه داده باشد. ولی اگر محل سکونت بیمه‌گذار در بلژیک باشد، آن‌ها می‌توانند قانون فرانسه را - یعنی قانون کشور عضو اتحادیه اروپای محل وقوع خطر- یا بلژیک را - یعنی کشور عضو اتحادیه اروپای محل سکونت معمولی بیمه‌گذار- به‌عنوان قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه تعیین کنند.

از مطالب گفته‌شده به‌خوبی استنباط می‌شود، دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر در پی آن است که با ایجاد اماره قانونی<sup>۱۱</sup> به نفع قانون محل وقوع خطر، قانون حاکم بر چنین قرارداد بیمه‌ای را تعیین کند و از این‌رو اصل آزادی اراده در انتخاب قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه غیرعمر را صراحتاً پیش‌بینی نکرده است.

علاوه بر این‌ها، مطابق ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر سال ۱۹۹۰، قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه مذکور، قانون کشور عضو اتحادیه اروپای محل وقوع تعهد است.<sup>۱۲</sup>

البته به‌موجب بند (ه) ماده ۲ این دستورالعمل، محل وقوع تعهد، دولت عضو اتحادیه اروپا

Union, Under the Civil Justice Programme, 2010, p. 25.

10. Vogenauer, Stefan & Weatherili, Stephen, *The Harmonisation of European Contract Law: Implications for European Private Laws, Business and Legal Practice*, Hart Publishing, 2006, vol. 1, p. 221.

11. La présomption légale

12. Stone, Peter, *EU Private International Law: Harmonization of Laws*, Edward Elger Publishing Limited, 2006, p. 328.

است که بیمه‌گذار در آنجا سکونت معمولی دارد یا در صورتی که شخص حقوقی باشد، تشکیلات خاص چنین شخصی که قرارداد بیمه به آن مربوط می‌شود، در آن واقع است.<sup>۱۳</sup> باوجود این، در حالتی که بیمه‌گذار، شخص حقیقی باشد و تابعیت کشور عضو اتحادیه اروپای محل سکونت معمولی خود را نداشته باشد، اطراف قرارداد می‌توانند قانون کشور متبوع بیمه‌گذار را بر قرارداد بیمه حاکم کنند (پاراگراف دوم ماده ۴ دستورالعمل مذکور).<sup>۱۴</sup> همان طور که ملاحظه می‌شود، در نظام حقوقی اتحادیه اروپا، عامل‌های ارتباط ناظر به تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه، قانون اتحادیه اروپای محل سکونت معمولی بیمه‌گذار یا دولت متبوع اوست و در ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر به آزادی متعاملین در انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه اشاره‌ای نشده است.

همچنین در حقوق ایران، بر اساس ماده ۹۶۸ قانون مدنی، اصولاً متعاملین نمی‌توانند قانون حاکم بر قرارداد بیمه را تعیین کنند، چرا که به موجب این ماده: «تعهدات ناشی از عقود، تابع قانون محل وقوع عقد است مگر اینکه متعاقدين اتباع خارجه بوده و آن را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری قرار داده باشند».

همان گونه که از منطوق ماده ۹۶۸ به خوبی برداشت می‌شود، قانونگذار ایران در خصوص قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه، اماره‌ای به نفع «قانون محل وقوع عقد»<sup>۱۵</sup> ایجاد کرده، یعنی در آن ماده اعلام داشته است که قرارداد، بیشترین ارتباط را با دولت محل وقوع آن دارد، منتها چنین اماره‌ای در مورد اتباع خارجی، نسبی و قابل رد است و آن‌ها می‌توانند صریحاً یا ضمناً قانون دیگری را بر قرارداد بیمه حاکم کنند و درباره اتباع ایرانی، مطلق و غیرقابل رد است و در هر حال، قانون حاکم بر قرارداد بیمه آن‌ها، قانون کشور محل وقوع عقد است.<sup>۱۶</sup> در واقع، مؤید نظریه

13. *Ibid.*, p. 365.

14. Seatzu, *op. cit.*, p. 168.

15. *Lex loci contractus* (La.) = *Loi du lieu de conclusion* (Fr.).

۱۶. به موجب نظریه برخی از علمای حقوق، در صورتی که اراده ضمنی طرفین برای دادگاه قابل تشخیص نباشد، قانون محل انعقاد قرارداد، قابل اجراست و اراده فرضی طرفین بر اجرای چنین قانونی است و حقوق مصر، مانند حقوق ایران، آن را به عنوان قاعده‌ای ثابت برای تعیین قانون قابل اعمال در نظر می‌گیرد (ارفع‌نیا؛ همان، ص ۷۴)؛ ولی از ماده ۱۹ قانون مدنی مصر که در خصوص قانون حاکم بر تعهدات قراردادی است، چنین استنباط می‌شود که در حالتی تعهدات ناشی از عقد، تابع قانون محل انعقاد آن است که طرفین، صریحاً یا ضمناً قانون دیگری را برای قرارداد انتخاب نکرده باشند. مطابق بند (۱) ماده مذکور: «یسری علی الالتزامات التعاقدیه، قانون الدوله التي يوجد فيها الموطن المشترك المتعاقدين اذا اتحدا موطناً، فان اختلفا موطناً سری قانون الدوله التي تم فيها العقد. هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه: در خصوص تعهدات قراردادی، قانون محل اقامتگاه قابل اجراست، مشروط بر اینکه اقامتگاه طرفین قرارداد، مشترک باشد. پس در صورتی که اقامتگاه آن‌ها، [در کشورهای] مختلف باشد، قانون محل وقوع عقد اعمال می‌شود [اراده فرضی طرفین]. البته مقررات مذکور در حالتی قابل اجراست که آن‌ها به اجرای قانون کشور دیگری توافق نکرده باشند [توافق صریح آن‌ها] یا اوضاع و احوال و شرایط، اعمال قانون دیگری را توجیه نکند [توافق ضمنی آن‌ها]» (أحمد شتات، أسامة؛ القانون



مذکور، مشروح مذاکرات قانون مدنی، در خصوص ماده ۹۶۸ قانون مدنی است که به استناد آن، قانون حاکم بر قرارداد منعقد به وسیله اتباع ایرانی با خارجی‌ها، قانون محل وقوع عقد است و تنها اراده اتباع خارجه در انتخاب قانون حاکم بر قرارداد، نفوذ حقوقی دارد.<sup>۱۷</sup>

بر همین اساس، باید بند ۱۲ ماده ۱ آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، تحت عنوان «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آن‌ها» مصوب سال ۱۳۹۱، که اعلام می‌کند: «شرایط خصوصی: قسمتی از مندرجات بیمه‌نامه، شامل شرایط و اطلاعات خاص و ویژه و یا پوشش‌های اضافی یا حذفی است که بین بیمه‌گر و بیمه‌گذار معین، توافق می‌گردد...»، با لحاظ ماده ۹۶۸ قانون مدنی تفسیر و به‌موقع اجرا گذاشته شود. در واقع ممکن است یکی از شرایط خصوصی قرارداد بیمه، توافق بیمه‌گر و بیمه‌گذار به اجرای قانون خاصی در حالتی باشد که عنصر خارجی یا بین‌المللی‌ای در رابطه با آن‌ها مطرح می‌شود. در این صورت، به‌موجب ماده ۹۶۸ قانون مدنی، طرفین، اختیار انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه را ندارند و حکم مذکور در ماده ۹۶۸ در این باره قابل اجراست.

بوجود این، باید دانست که اطراف قرارداد بیمه که از تجار باشند، دست کم در فرضی که حل اختلاف به داوری ارجاع شده است، در انتخاب قانون حاکم بر آن آزاد هستند؟ این فرض را قانون مدنی پیش‌بینی نکرده است و بر همین مبنا، برای پاسخ به سؤال مذکور باید به قانون داوری تجاری بین‌المللی سال ۱۳۷۶ رجوع کرد زیرا به‌موجب بند ۱ ماده ۲ این قانون: «داوری در اختلافات تجاری بین‌المللی» از جمله بیمه، «مطابق مقررات این قانون صورت خواهد پذیرفت». با مراجعه به قانون داوری تجاری بین‌المللی می‌توان پاسخ سؤال مطروحه را از بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ آن به‌دست آورد.

درواقع، بر اساس عموم و اطلاق بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی، طرف‌های قرارداد بیمه که حل اختلافات ناشی از آن را به داوری ارجاع داده‌اند می‌توانند قانون

المدنی، دارالکتب القانونیه، ۲۰۰۶، صص ۱۱-۱۲؛ همچنین، ن.ک: حسن الهداوی؛ تنازع القوانين، المبادئ العامه و الحلول الوضعیه فی القانون الاردنی، دراسه مقارنه، مکتبه دارالتقافه للنشر والتوزیع، ۲۰۰۱، ص ۱۵۰؛ رمضان ابوالسعود؛ الموجز فی شرح مقدمه القانون المدنی، المدخل إلی القانون و بخاصه المصری و اللبانی، القاعده القانونیه، الدارالجامعیه، ۱۹۹۴، ص ۲۵۵؛ محمدالمبروک اللافی؛ تنازع القوانين و تنازع الاختصاص القضائی الدولی، دراسه مقارنه فی المبادئ العامه و الحلول الوضعیه المقرره فی التشريع، منشورات الجامعه المفتوحه، ۱۹۹۴، ۱۷۵؛ هشام علی صادق؛ تنازع القوانين، دراسه مقارنه فی المبادئ العامه و الحلول الوضعیه المقرره فی التشريع المصری، منشأه المعارف بالاسکندریه، ۱۹۷۴، صص ۶۵۹-۶۵۴؛ عزالدین عبدالله؛ القانون المدنی الخاص، فی تنازع القوانين و تنازع الاختصاص القضائی الدولیین، الجزء الثانی، صص ۴۲۹-۴۲۸؛ همان طور که از بند اخیر ماده بالا برداشت می‌شود، حقوق مصر با حقوق ایران، در خصوص قانون حاکم بر قرارداد، متفاوت است و ذیل بند اول ماده ۱۹ قانون مدنی مصر نیز به‌صراحت دلالت بر این معنا دارد.

۱۷. نائینی، احمدرضا؛ مشروح مذاکرات قانون مدنی، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۶، صص ۲۰۶-۲۰۵.

حاکم بر ماهیت موضوع اختلاف را در بحث حاضر، قانون حاکم بر قرارداد بیمه تعیین کنند اما در حالت عدم تعیین چنین قانونی به‌وسیله آن‌ها، داور به‌موجب قانونی به ماهیت دعوا رسیدگی می‌کند که با لحاظ قواعد حل تعارض، آن را مناسب تشخیص می‌دهد.<sup>۱۸</sup>

نکته مهمی که از نظرها دور مانده و باید به آن توجه داشت این است که مفاهیم بیمه‌های تجارتي و مصرفی در نظام حقوق ایران چیست؟ زیرا این مفاهیم در حقوق ایران از مفهوم روشنی برخوردار نیست و باید روشن شود. باید افزود که پاسخ به سؤال مذکور، علاوه بر داشتن جنبه علمی، از حیث جنبه اثباتی هم قابل توجه است، چرا که به نظر می‌رسد، حکم مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی در خصوص قراردادهای بیمه، دارای خصیصه مصرفی قابل اجراست، اگر مقررات بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داورى تجارى بین‌المللى بر قراردادهای بیمه‌های دارای خصیصه تجارتي حاکم است.

به دیگر سخن، در بحث فعلی، مسئله توصیف قرارداد بیمه به‌عنوان قرارداد بیمه دارای خصیصه تجارتي یا مصرفی مطرح شده که قاضی ایرانی موظف است قبل از اعمال قواعد حل تعارض مذکور در مواد ۹۶۸ قانون مدنی و بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داورى تجارى بین‌المللى، نوع وصف قرارداد بالا را، یعنی تجارتي یا مصرفی بودن آن را تعیین کند زیرا در حقوق بین‌الملل خصوصاً، مسئله توصیف‌ها بر مسئله اجرای قاعده حل تعارض تقدم دارد.

با نگاهی به بعضی از مقررات، برای مثال بند ۱ ماده ۲ و بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داورى تجارى بین‌المللى سال ۱۳۷۶ و مانند آن، به دست می‌آید که قانونگذار در پاره‌ای آثار، عملاً بین بیمه‌های تجارتي و مصرفی قائل به تفکیک شده است. به‌عنوان مثال، به‌موجب مفهوم مخالف بند ۱ ماده ۲ قانون داورى تجارى بین‌المللى: داورى اختلافات در روابط بین‌المللى غیرتجارتي از جمله بیمه، مطابق مقررات این قانون صورت نخواهد پذیرفت و بر همین اساس، در بیمه‌های مصرفی‌ای که دارای یک یا چند عنصر خارجی یا بین‌المللی است، طرفین آن نمی‌توانند بر مبنای بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون مذکور، قانون قابل اجرا بر قراردادهای آن‌ها را انتخاب کنند.

بوجود این، قانونگذار ایرانی، تعریفی از مفاهیم بیمه‌های تجارتي و مصرفی ارائه نداده است. در حقوق ایران، با لحاظ برخی مواد قانون تجارت، مانند مواد ۱ و ۲ آن، بند ۱ ماده ۲ و بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داورى تجارى بین‌المللى و آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، تحت عنوان «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آن‌ها» می‌توان

۱۸. البته همان‌طور که برخی از حقوق‌دانان گفته‌اند، غالباً متعاملین، قانون ماهوی یک کشور خاص را انتخاب می‌کنند تا بر قرارداد آن‌ها قابل اعمال باشد و قانون محل داورى، تحت عنوان *Lex arbitri*، بر فرایند داورى مربوط به حل اختلافات ناشی از چنین قراردادی حکومت می‌کند. برای مطالعه بیشتر در این خصوص، ن.ک:

Moses, Margaret L., *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, pp. 63-64.

گفت: مقصود از اصطلاح بیمه دارای خصیصه تجاری، «قراردادی است که در آن خطرات ناشی از معاملات و فعالیت‌های کلان تجاری که بیمه‌گذار آن، شخص حرفه‌ای و تاجر است و از قدرت معاملاتی برابر با بیمه‌گر برخوردار است، بیمه می‌شود».

برعکس، منظور از اصطلاح بیمه دارای خصیصه مصرفی، «قراردادی است که بیمه‌گذار آن، شخص مصرف‌کننده است و در آن، خطرات فعالیت‌های کلان تجاری بیمه نمی‌شود و چنین بیمه‌گذاری قدرت معاملاتی برابر با بیمه‌گر ندارد». برای مثال، یک بنگاه که به حمل‌ونقل اشخاص یا مال‌التجاره اشتغال دارد، می‌خواهد خطرات یا مسئولیت فعالیت کلان خویش را که به حکم بند ۲ ماده ۲ قانون تجارت، تجاری به‌شمار می‌آید، بیمه کند. در این مثال، بیمه‌گذار، شخص حرفه‌ای تلقی می‌شود و خطرات مورد پوشش بیمه، ناشی از چرخه فعالیت تجاری او است و به‌نوعی می‌تواند از قدرت معاملاتی برابر با بیمه‌گر برخوردار باشد. علاوه بر این، خطرات فعالیت‌های بانکی، صرافی، تصدی نمایشگاه‌های عمومی، حق‌العمل‌کاری و دلالی، دارای خصیصه تجاری به حساب می‌آید و لذا اشخاصی که به این فعالیت‌ها می‌پردازند، اگر بخواهند خطرات ناشی از فعالیت تجاری‌شان را بیمه کنند، علی‌الاصول از قدرت معاملاتی برابر با بیمه‌گر برخوردارند و قرارداد بیمه آن‌ها باید تحت عنوان «قرارداد دارای خصیصه تجاری» مطالعه شود.

ولی شخصی که از بابت خطرات حوادث و آتش‌سوزی محل سکونت خود، قرارداد بیمه منعقد می‌کند، چنین قرارداد بیمه‌ای را باید قرارداد مصرفی دانست و در آن شخص بیمه‌گذار، از موقعیت معاملاتی برابر با بیمه‌گذار برخوردار نیست؛ همان‌گونه که از جمله مبانی و دلایل تصویب آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، زیر عنوان «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آن‌ها» مصوب سال ۱۳۹۱، حمایت از بیمه‌گذار قرارداد بیمه دارای خصیصه مصرفی است زیرا این آیین‌نامه، «الزام بیمه‌گران به ارائه اطلاعات کامل، درست و به‌موقع، قبل و بعد از صدور بیمه‌نامه به بیمه‌گذاران» را اعلام داشته است ( مواد ۸ و ۱۵ تا ۱۸ آن). درواقع، یکی از دلایل چنین الزامی می‌تواند حمایت از شخص بیمه‌گذار قرارداد دارای خصیصه مصرفی باشد. شورای عالی بیمه می‌خواهد از سوءاستفاده بیمه‌گر با توسل به نیروی اقتدار مالی و انحصاری که در اختیار دارد و با استفاده از نیاز و اضطراب بیمه‌گذار در ارائه خدمت بیمه‌ای خود به چنین شخصی جلوگیری کند. البته در اثبات مطلب مذکور می‌توان به ماده ۹ آیین‌نامه مورد بحث استناد کرد که مقرر می‌دارد: «فروش اجباری بیمه به هر طریقی ممنوع است. در صورت اثبات فروش اجباری بیمه‌نامه، شرکت بیمه مکلف است در صورت درخواست بیمه‌گذار، بیمه‌نامه‌های صادره را باطل، حق بیمه‌های دریافتی را عیناً مسترد نماید». نحوه استناد به ماده بالا در اثبات مدعی ما، بدین صورت است که شرکت بیمه با فروش اجباری بیمه‌نامه به بیمه‌گذار از موقعیت معاملاتی برتر خود در قرارداد بیمه سوءاستفاده کرده و لذا توانسته است که

خواسته‌اش را به او تحمیل کند و شرایط استفاده از خدمت بیمه را به دلخواه خود معین سازد. نکته شایان ذکر دیگر این است که با لحاظ تفکیک قاعده حل تعارض ناظر به بیمه دارای خصیصه تجارتي از مصرفی، که مبنا و اساس پیشنهاد قاعده حل تعارض مربوط به بحث حاضر در این مقاله به قانونگذار ایران است، لازم است که ملاک چنین تفکیکی با روشنی بیشتری بررسی شود. البته این معیار یعنی نظریه تفکیک خطرات دارای ماهیت تجارتي از مصرفی در خصوص انتخاب قانون، در قسمت (ب) ۲-۲ مطالعه خواهد شد.

بدین ترتیب به نظر می‌رسد حکم مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی، حداقل در فرضی که اطراف قرارداد بیمه تاجر هستند، قابل اجرا نیست و آن‌ها می‌توانند قانون حاکم بر چنین قراردادی را انتخاب کنند. وانگهی در تقویت چنین نظری می‌توان گفت: از لحاظ مبنا، ماده ۹۶۸ قانون مدنی با لحاظ تاریخ تصویب آن، یعنی سال‌های ۱۳۱۳ و ۱۳۱۴، ناظر به جامعه‌ای است که اصولاً اشخاص آن از سواد حقوقی چندانی برخوردار نیستند و روابط آن‌ها غالباً مدنی است تا تجاری.<sup>۱۹</sup> ولی ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی، با توجه به سال تصویب آن، یعنی سال ۱۳۷۶، ناظر به جامعه‌ای است که معمولاً افراد آن تاجرانند و از اطلاعات حقوقی لازم برخوردارند و لذا روابط حقوقی آن‌ها بیشتر تجارتي است. به دیگر سخن، از وضع موجود قوانین برمی‌آید که در حقوق ایران، اصل آزادی انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه، چهره استثنایی دارد و قاعده کلی در این خصوص، ماده ۹۶۸ قانون مدنی است.

بنابراین، چه در حقوق ایران و چه در حقوق اتحادیه اروپا، اصل حاکمیت اراده در انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد به صورت محدود و استثنایی پذیرفته شده است و تنها در صورتی اطراف قرارداد می‌توانند قانون حاکم بر قرارداد بیمه را انتخاب کنند که قانون چنین اختیاری را به آن‌ها داده باشد. دلیل محدودیت حاکمیت اراده در انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه، حمایت از طرف ضعیف در این قرارداد است زیرا عموماً در قرارداد بیمه، بیمه‌گذاران از لحاظ قدرت چانه‌زنی و معامله‌گری نسبت به بیمه‌گران، اشخاص ضعیفی به‌شمار می‌آیند و لذا حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای بیمه، ایجاب می‌کند مقررات خاصی درباره قانون قابل اعمال بر چنین قراردادهایی پیش‌بینی شود.

به دیگر سخن، ممکن است بیمه‌گران از همین وضعیت ضعیف بیمه‌گذاران در قرارداد بیمه سوءاستفاده کنند و قانون ماهوی کشوری را حاکم بر چنین قراردادی کنند که حمایت کمتری از بیمه‌گذار می‌کند؛ همان گونه که در قراردادهای استخدام و مصرف‌کننده این قضیه صادق

۱۹. همان گونه که از صورت مشروح مذاکرات قانون مدنی در خصوص ماده ۹۶۸ آن، چنین ادعایی به خوبی قابل برداشت است؛ برای مطالعه مشروح مذاکرات ماده ۹۶۸ قانون مدنی، ن.ک: نائینی؛ همان، صص ۲۰۵-۲۰۶.

است.<sup>۲۰</sup>

به نظر می‌رسد، ماده ۹۶۸ قانون مدنی ایران، از لحاظ اینکه اصل آزادی اراده را در انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه پذیرفته است، درباره قراردادهای بیمه‌ای که خصیصه مصرف‌گرایی دارند و در آن بیمه‌گذار، شخص عادی یا مصرف‌کننده است، قابل دفاع است ولو اینکه هدف از محدودیت اراده در ماده ۹۶۸ حمایت از مصرف‌کننده نباشد. همان طور که ملاحظه می‌شود، نظام‌های حقوقی ایران و اتحادیه اروپا، از این نظر که اصل حاکمیت اراده را در انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه، به‌عنوان قاعده‌ای استثنایی پذیرفته‌اند، به هم نزدیک‌اند اما از حیث مبنا و دلیل چنین محدودیتی از هم دور هستند. باوجود این، ماده ۹۶۸ قانون مدنی ایران، به دلیل ایجاد اماره مطلق و غیرقابل رد ارتباط نزدیک قرارداد بیمه با «قانون محل وقوع عقد»، در خصوص اتباع ایرانی، قابل انتقاد است.

### ب. شباهت در زمینه استثنای وارده بر اجرای قانون خارجی

هنگامی که به‌موجب قواعد حل تعارض حقوق ایران و اتحادیه اروپا در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه، قانون خارجی به‌عنوان قانون صلاحیت‌دار شناخته می‌شود، اجرای چنین قانونی در کشورهای اتحادیه اروپا یا ایران ممکن است به دلیل قوانین امری آن‌ها امکان‌پذیر نباشد. لذا در قسمت (ز) بند ۱ ماده ۷ و قسمت دوم بند ۲ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر و همچنین بند ۴ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر، به قوانین امری کشورهای اتحادیه اروپا که مانع اجرای قانون خارجی صلاحیت‌دار می‌شوند اختصاص دارد. باین‌همه، در حقوق ایران، مقرره خاصی درمورد قانون امری که مانع اجرای قانون خارجی در قرارداد بیمه شود، دیده نمی‌شود و در این‌باره باید به ماده ۹۷۵ قانون مدنی استناد کرد. همان طور که ملاحظه می‌شود، مطالعه این شباهت بین حقوق ایران و اتحادیه اروپا از ضرورت‌های اولیه پژوهش حاضر است. ازجمله عوامل تغییردهنده نتایج انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه در حقوق اتحادیه اروپا، قسمت (ز) بند ۱ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر است. این قسمت از بند ۱ ماده ۷ اعلام می‌کند:

«این امر که در خصوص موضوعات اشاره‌شده در بندهای (الف) یا (و)،<sup>۲۱</sup> طرفین می‌توانند

20. Mélin, François, 'Droit international privé, Conflits de juridiction, Conflits de lois', Glivers d'Annales corrigées pour les étudiants en DEUG de Droit, 2002, pp.168-169; McClean David, *Morris: The Conflicts of Laws*, Sweet & Maxwell, 2000, pp. 349-352; McClean, David, *Morris: The Conflict of Laws*, Sweet and Maxwell, 1993, pp. 274-275.

21. مطابق قسمت (الف) بند ۱ ماده ۷، در صورتی که محل وقوع خطر در کشور عضو اتحادیه اروپا باشد که محل سکونت معمولی بیمه‌گذار یا اداره مرکزی او در آنجاست، قانون چنین کشوری بر قرارداد بیمه حکومت می‌کند. البته ممکن است طرفین قرارداد، کشور دیگری را بر قرارداد حاکم کنند، مشروط بر اینکه قانون کشور محل وقوع خطر - یعنی کشور محل

قانون حاکم بر قرارداد بیمه را انتخاب کنند، نمی‌تواند از اجرای قوانین امری کشور عضو اتحادیه اروپا که سایر عناصر قرارداد [به‌استثنای عنصر محل وقوع خطر] در زمان انتخاب قانون، تنها با چنین کشوری ارتباط دارد، جلوگیری کند، مشروط بر اینکه قوانین امری کشور مذکور عضو اتحادیه اروپا اجازه تخلف از آن‌ها را به‌وسیله قرارداد ندهد».

درواقع، قسمت (ز) بند ۱ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر می‌خواهد به این مسئله پاسخ دهد که آیا قوانین آمرانه سایر دولت‌های اتحادیه اروپا - یعنی غیر از قانون کشور محل وقوع خطر - می‌توانند اعتبار انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه را به‌وسیله طرفین آن زیر سؤال ببرند یا خیر؟

مطابق این قسمت از بند ۱ ماده ۷، در حالتی که تمام عناصر ارتباط قرارداد بیمه، به‌استثنای عنصر محل وقوع خطر، در زمان انتخاب قانون به یک کشور عضو اتحادیه اروپا مربوط باشد، قوانین امری چنین کشوری ممکن است انتخاب طرفین را بر قرارداد بیمه نادیده بگیرد و از اعتبار ساقط کند.

برای مثال، قرارداد بیمه‌ای در خصوص منافع ازدست‌رفته یا سود منتظره (احتمالی) منعقد می‌شود که در آن تابعیت و محل فعالیت بیمه‌گر، تابعیت بیمه‌گذار، محل انعقاد عقد، محل پرداخت خسارت کشور عضو اتحادیه اروپای (الف) و محل وقوع خطر در کشور عضو اتحادیه اروپای (ب) است. در این مثال، طرفین به‌موجب قسمت بند (الف) ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، قانون کشور عضو اتحادیه اروپای (ج) را بر قرارداد بیمه حاکم می‌کنند. البته قواعد حل تعارض کشور عضو اتحادیه اروپای (الف) نیز اختیار انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه را می‌دهد.

به فرض که حقوق کشور عضو اتحادیه اروپای (الف)، بیمه منافع ازدست‌رفته یا سود منتظره (احتمالی) را باطل می‌داند، بطلان بیمه چنین منافعی از قوانین آمرانه آن است زیرا به‌صورت معمول، بیمه خسارت، تنها برای ازدست‌رفتن شیء بیمه‌شده تجویز شده است. بیمه منافع ازدست‌رفته یا سود منتظره (احتمالی) باطل محسوب می‌شود، چرا که با تبدیل انتظار و احتمال محض به یقین، نفعی برای بیمه‌گذار به وجود می‌آورد.<sup>۲۲</sup> چنان‌که ملاحظه می‌شود، در این مثال،

سکونت معمولی یا اداره مرکزی بیمه‌گذار - این اجازه را به آن‌ها داده باشد. همچنین به‌موجب بند (و) ماده ۷، طرفین قرارداد بیمه، در خطرات ناشی از فعالیت کلان تجاری، اجازه انتخاب قانون را دارند و در خصوص این خطرات، اصل حاکمیت اراده در انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه معتبر است.

۲۲. نکته‌ای که ذکر آن خالی از فایده نیست این است که در گذشته حقوق فرانسه بیمه عدم‌النفع (منافع ازدست‌رفته یا سود منتظره) را باطل می‌دانست ولی در حال حاضر، به‌موجب نظام حقوقی بالا، چنین بیمه‌ای معتبر است. برای مطالعه تفصیلی در این خصوص، ن.ک:

Caille, Catherine, "Assurance de dommage", Dalloz, 2008, n° 92.

تمام عناصر ارتباط قرارداد بیمه به‌استثنای محل وقوع خطر با کشور عضو اتحادیه اروپای (الف) مرتبط است. لذا انتخاب قانون حاکم بر چنین قرارداد بیمه‌ای، بر اساس قسمت (ز) بند ۱ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، از درجه اعتبار ساقط است.

علاوه بر این، مطابق بند ۲ ماده ۷ دستورالعمل مذکور: «به‌هیچ‌وجه در این ماده [دستورالعمل] برای اعمال قواعد دادگاه [عاهده‌دار رسیدگی]، اگر آن‌ها امری باشند، مانعی ایجاد نخواهد شد، قطع‌نظر از اینکه قانون دیگری نسبت به قرارداد، قابل اجرا باشد.

ممکن است قانون کشورهای عضو اتحادیه اروپا به‌طوری که تصریح می‌شود، یعنی قوانین امری دولت عضوی که خطر در قلمرو آن واقع شده است یا دولت عضوی که تعهد بیمه‌کردن را مقرر می‌دارد، [بر قرارداد بیمه] اعمال شود؛ مشروط بر اینکه و تا حدودی که به‌موجب قوانین کشورهای مذکور، چنین قواعدی، صرف‌نظر از قانون قابل اعمال نسبت به قرارداد، باید به موقع اجرا گذاشته شود...».

همان‌طور که از ظاهر بخش دوم بند ۲ ماده ۷ به‌خوبی استنباط می‌شود، قاضی در اجرای قوانین امری کشور عضو اتحادیه اروپا که خطر در آن واقع شده است یا تکلیف انعقاد قرارداد بیمه را مقرر می‌دارد، مختار است. علاوه بر این، بخش مذکور، با بند ۱ ماده ۷ کنوانسیون رم در خصوص قانون قابل اعمال نسبت به تعهدات قراردادی که مقرره‌ای مانند آن بیان می‌دارد، از دو حیث متفاوت است:

تفاوت اول) کنوانسیون رم، اجرای قوانین امری کشور عضو اتحادیه اروپا را که با قرارداد نزدیک‌ترین ارتباط را دارد، اعلام می‌کند اما دستورالعمل از اعمال قوانین امری دولت اتحادیه اروپا که خطر در آن واقع شده است یا تکلیف انعقاد قرارداد بیمه را مقرر می‌دارد، سخن می‌گوید. البته بعضی از علمای حقوق اعتقاد دارند که کشور عضو اتحادیه اروپا که خطر در آن واقع شده یا تکلیف انعقاد قرارداد بیمه را مقرر داشته است، با کشور عضو اتحادیه اروپا که با قرارداد بیمه، نزدیک‌ترین ارتباط را دارد متفاوت است و لذا قاضی مکلف است در هر حال قوانین امری کشور اخیر عضو اتحادیه اروپا را اجرا کند.<sup>۳۳</sup>

به نظر می‌رسد، اطلاق و عموم چنین نظریه‌ای قابل دفاع نیست زیرا همیشه این‌گونه نیست که قانون کشور عضو اتحادیه اروپا که خطر در آن واقع شده است یا تکلیف انعقاد قرارداد بیمه را مقرر می‌دارد، با قرارداد بیمه، نزدیک‌ترین ارتباط را نداشته باشد. به عبارت دیگر، نسبت بین قانون کشور عضو اتحادیه اروپا که خطر در قلمرو آن واقع شده یا تکلیف انعقاد قرارداد بیمه را اعلام داشته است با قانون کشور عضو اتحادیه اروپا که ارتباط نزدیک با قرارداد بیمه دارد، عموم و خصوص مطلق است، چرا که کلیت و شمول قانون دولت اتحادیه اروپا که خطر در قلمرو آن

واقع شده یا تکلیف انعقاد قرارداد بیمه را اعلام داشته، به‌طور مطلق، بیش از قانون کشوری است که با قرارداد بیمه، نزدیک‌ترین ارتباط را دارد: درواقع، در برخی موارد ممکن است این نظام‌ها با قرارداد بیمه، نزدیک‌ترین ارتباط را داشته باشند و در بعضی موارد، آن‌ها با قرارداد بیمه، بیشترین ارتباط را نداشته باشند.

برای مثال، در یک قرارداد بیمه، محل وقوع خطر، کشور آلمان، یعنی دولت اروپایی که تکلیف انعقاد قرارداد بیمه را اعلام می‌کند، محل فعالیت بیمه‌گذار و تابعیت بیمه‌گر کشور فرانسه است و حال آنکه قانون منتخب اطراف قرارداد، کشور انگلیس است. در این مثال، ممکن است دادگاه تشخیص دهد که قانون فرانسه، نزدیک‌ترین ارتباط را با قرارداد مذکور دارد؛ اگرچه محل وقوع خطر، آلمان باشد.

وانگهی، همان گونه که از ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر به‌دست می‌آید، قانون کشوری که قرارداد با آن نزدیک‌ترین ارتباط را دارد، بر قرارداد بیمه اجرا می‌شود، فرض بر این است که قرارداد، با دولت عضو اتحادیه اروپا که خطر در قلمرو آن واقع شده است، نزدیک‌ترین ارتباط را دارد. اما خلاف این فرض نیز قابل اثبات است.<sup>۲۴</sup>

لذا بر اساس این ماده، دادگاه می‌تواند برداشت کند که قرارداد، نزدیک‌ترین ارتباط را با دولت عضو اتحادیه اروپا دارد که خطر در قلمرو آن واقع شده است یا اینکه بیمه‌گذار را مکلف به بستن قرارداد بیمه با بیمه‌گر می‌کند، اگرچه طرفین، قانون کشور دیگری، غیر از دو کشور مذکور در ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، بر قرارداد حاکم کرده باشند. پس دادگاه باوجود این انتخاب طرفین می‌تواند مقررات امری دولت عضو اتحادیه اروپا را که خطر در قلمرو آن واقع شده یا بیمه‌گذار را مکلف به عقد قرارداد بیمه با بیمه‌گر کرده است و نیز قرارداد با آن دولت، بیشترین ارتباط را دارد، بر آن قرارداد اجرا کند.

تفاوت دوم) کنوانسیون رم درمجموع، معیارهایی درباره تشخیص قواعد امری بین‌المللی از قوانین تخییری، با لحاظ طبیعت و هدف قواعد امری و نیز نتایج اجرا یا عدم اجرای آن‌ها به دست می‌دهد که بر اساس این معیارها می‌توان قواعد امری را در عرصه بین‌الملل از قوانین تخییری تشخیص داد. باوجود این، در دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا ناظر به بحث حاضر، در خصوص نحوه تشخیص قوانین امری بین‌المللی از قوانین تخییری، برعکس کنوانسیون رم، ملاک‌هایی دیده نمی‌شود.<sup>۲۵</sup> به‌هرحال، دادگاه‌ها با ملاحظه مصالح جامعه و همچنین بنیادهای سیاسی، اجتماعی و اقتصادی آن، درمورد اجرای قوانین امری کشور عضو اتحادیه اروپا - که خطر در قلمرو آن واقع شده است یا اینکه بیمه‌گذار را مکلف به بستن قرارداد بیمه با بیمه‌گر می‌کند -

24. *Under Article 7(1) (h): "... The contract shall be rebuttably presumed to be most closely connected with the Member State in which the risk is situated".*

25. *Seatzu, op. cit.*, p. 151.



تصمیم می‌گیرند.

البته در بند ۴ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر نیز تعدیل‌های اجرای قانون منتخب در دو قسمت آمده است: قسمت اول، قوانین مربوط به نظم عمومی کشور متبوع دادگاه؛ قسمت دوم، قوانین امری کشور محل وقوع تعهد. با وجود این، مقرره قسمت دوم این ماده، کارایی اندکی دارد، چرا که در عمل، اصولاً قانون کشور محل وقوع تعهد، یعنی کشور عضو اتحادیه اروپا که بیمه‌گذار در آنجا سکونت معمولی دارد، بر قرارداد اعمال می‌شود. پس قسمت دوم بند ۴ ماده ۴، تنها در صورتی قابل اجراست که قانون کشور محل وقوع تعهد به اطراف قرارداد بیمه عمر، اجازه انتخاب قانون کشور دیگری را بدهد یا اینکه قانون متبوع بیمه‌گذار، قانون منتخب و حاکم بر قرارداد بیمه باشد.

چنان‌که گفته شد، در حقوق ایران، مقرره خاصی در خصوص قانون امری که مانع اجرای قانون خارجی در قرارداد بیمه شود، وضع نشده است و لذا در این باره باید ماده ۹۷۵ قانون مدنی را مطالعه کرد. بدین ترتیب، دادگاه‌های ایران می‌توانند به موجب ماده بالا، از اجرای قانون خارجی حاکم بر قرارداد بیمه خودداری کنند.

به‌عنوان مثال، قرارداد بیمه بین بیمه‌گذار ایرانی و بیمه‌گر فرانسوی در خصوص جبران خسارات عمدی بیمه‌گر در کشور بلژیک منعقد می‌شود و قانون منتخب طرفین، قانون کشور انگلیس است اما بیمه‌گر از اجرای تعهدات خود امتناع می‌کند. بنابراین، بیمه‌گذار ایرانی در دادگاه‌های ایران علیه بیمه‌گذار اقامه دعوا می‌کند. در این مثال، دادگاه نباید قانون خارجی را به استناد ماده ۹۷۵ قانون مدنی اجرا کند، چرا که چنین قراردادی مخالف نظم عمومی به حساب می‌آید.<sup>۲۶</sup> همچنین بر اساس حقوق انگلیس، چنین قرارداد بیمه‌ای باطل است زیرا یکی از مشخصات خطر به‌عنوان موضوع قرارداد بیمه این است که باید اتفاقی باشد. به دیگر سخن، نباید وقوع حادثه یا خطر موضوع قرارداد بیمه، ناشی از عمد بیمه‌گذار باشد.<sup>۲۷</sup> وانگهی به موجب قواعد عمومی مسئولیت مدنی در حقوق انگلیس، در حالت وقوع حادثه یا خطر، بیمه‌گذار باید اقدامات لازم را برای جلوگیری از افزایش خسارت انجام دهد. در غیر این صورت، آن مقدار از خسارت که ناشی از عدم اقدامات معقول و متعارف بیمه‌گر در گسترش حادثه است، از شخص بیمه‌گر، قابل مطالبه نخواهد بود.<sup>۲۸</sup>

بنا به چنین ملاحظاتی می‌توان گفت، حقوق اتحادیه اروپا و ایران، در خصوص قانون حاکم

۲۶. ماده ۱۴ قانون بیمه ایران مصوب ۱۳۱۶/۲/۷: «بیمه‌گر مسئول خسارات ناشی از تقصیر بیمه‌گذار یا نمایندگان او نخواهد بود».

27. Harpwood, Vivienne, *Principles of Tort Law*, Cavendish Publishing Limited, 2000, p. 7.

28. Stuhmcke, Anita, *Essential Tort Law*, Cavendish Publishing (Australia) Pty Ltd, 2001, p. 148; Hodgkin, Ray, *Insurance Law Texts and Materials*, Cavendish Publishing Limited, 2002, p. 64.

بر قرارداد بیمه، در زمینه استثنای وارده بر اجرای قانون خارجی با هم شباهت دارند، چرا که هم در حقوق اتحادیه اروپا، به موجب بخش اول بند ۲ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر و قسمت اول بند ۴ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر، و هم در حقوق ایران، مطابق ماده ۹۷۵ قانون مدنی، در پاره‌ای موارد، دادگاه باید از اجرای قانون خارجی حاکم بر قرارداد بیمه، خودداری کند.

## ۲-۱. تفاوت‌ها

شباهت‌هایی که بین حقوق ایران و اتحادیه اروپا در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه وجود دارد، نباید مانع از آن شود که تفاوت‌ها میان این دو نوع نظام حقوقی نادیده گرفته شود. برای روشن شدن تفاوت‌ها بین حقوق ایران و اتحادیه اروپا درباره این موضوع، در اینجا مسئله در دو زمینه اساسی بررسی می‌شود. این دو زمینه عبارت است از منابع و استثنائات وارده بر محدودیت اصل حاکمیت اراده.

## الف. اختلاف در زمینه منابع

چنان‌که گفته شد، در حقوق اتحادیه اروپا، در بحث قانون حاکم بر قرارداد بیمه، نظام حقوقی خاصی پیش‌بینی شده است و مطابق بند ۳ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، درباره موضوعاتی که مقررات دستورالعمل‌های مربوط به موضوع حاضر، پیش‌بینی خاصی ندارند، برای مثال، شکل قراردادهای، اهلیت اطراف قرارداد، وجود و صحت قرارداد و مانند این‌ها، باید قواعد عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی اجرا شود. منظور از مقررات عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی مذکور در بند ۳ ماده ۷ این دستورالعمل، مقررات کنوانسیون رم، در خصوص قانون قابل اعمال بر تعهدات قراردادی است.<sup>۲۹</sup>

با وجود این، در حقوق ایران، در مورد قانون حاکم بر قرارداد بیمه، قاعده حل تعارض ویژه‌ای برای این قراردادهای دیده نمی‌شود و از این رو، همان قواعد عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی در زمینه تعیین قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه، قابل اجراست. تاکنون به اجمال، اختلاف در زمینه منابع بین حقوق ایران و اتحادیه اروپا در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه، شناخته شد، ولی برای تکمیل این شناخت، لازم است که مفهوم این اختلاف با تفصیل بیشتری بررسی شود.

حقوق بین‌الملل خصوصی اتحادیه اروپا درباره قانون حاکم بر قرارداد بیمه، بین بیمه‌های عمر

۲۹. البته در صورتی اجرای مقررات کنوانسیون رم ممکن است که دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا مربوط به بحث حاضر، صراحتاً یا ضمناً حکمی در مورد مسئله مطروحه نداشته باشند. لذا در هر مورد خاص، قاضی با لحاظ اوضاع و احوال و شرایط، باید بررسی کند که موضوع مطروحه، مشمول قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی دستورالعمل‌های بیمه اتحادیه اروپا می‌شود یا خیر. در صورت سکوت این دستورالعمل‌ها، دادگاه می‌تواند به کنوانسیون رم رجوع کند. (Seatzu, *op. cit.*, pp. 146-147)

و غیرعمر، قائل به تفاوت است، چرا که دستورالعمل‌های این اتحادیه، قاعده حل تعارضی در خصوص قرارداد بیمه غیرعمر مقرر داشته است که با قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه عمر فرق دارد. بدین ترتیب، در مواد ۲ و ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر و همچنین مواد ۲۷، ۲۸ و ۳۱ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر، قواعد انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه اعلام شده است. علاوه بر این‌ها، ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر و نیز مواد ۲۸ و ۳۱ دستورالعمل سوم بیمه عمر در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه دیده می‌شود که معرفی اجمالی این مواد، در پی می‌آید: مطابق ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، قانون حاکم بر قرارداد بیمه غیرعمر، قانون دولت اتحادیه اروپاست که خطر در قلمرو آن واقع شده است. البته در این باره باید بین خطر واحد و خطرات متعدد، قائل به تفکیک شد: الف) در صورتی که در خطر واحد، محل وقوع خطر، کشور عضو اتحادیه اروپا باشد که محل سکونت معمولی بیمه‌گذار (در خصوص اشخاص حقیقی) یا اداره مرکزی (در مورد اشخاص حقوقی) در آنجا قرار دارد، قانون چنین کشوری بر قرارداد بیمه حکومت می‌کند اما اگر محل وقوع خطر یا محل سکونت معمولی یا اداره مرکزی بیمه‌گذار متفاوت باشد، طرفین می‌توانند قانون کشور عضو اتحادیه اروپای محل وقوع خطر یا محل سکونت معمولی یا اداره مرکزی بیمه‌گذار را بر قرارداد بیمه حاکم کنند؛

ب) درباره خطرات متعدد می‌توان دو حالت را بررسی کرد: حالت اول، تمام خطرات در قلمرو اتحادیه اروپا اتفاق می‌افتد که به دو فرض عمده تقسیم می‌شود: فرض اول، فرضی است که بعضی از خطرات در اتحادیه اروپا و بعضی دیگر، خارج از آن رخ می‌دهد. دستورالعمل در خصوص این فرض، حکم صریحی ندارد و علمای حقوق درباره آن نظریه‌های گوناگونی داده‌اند.<sup>۳۰</sup>

به‌رحال به نظر می‌رسد در مورد فرض اول، باید بین دو دسته از خطرات، قائل به تفکیک شد: خطرات تجزیه‌ناپذیر و تجزیه‌پذیر. در خصوص خطرات تجزیه‌پذیر، خطرهای واقع در اتحادیه اروپا، تابع دستورالعمل‌های این اتحادیه و خطرهای خارج از آن، تابع کنوانسیون رم است.<sup>۳۱</sup> ولی بر تمامی خطرات تجزیه‌ناپذیر و دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا قابل اجراست ولو اینکه کل این خطرات در قلمرو اتحادیه اروپا واقع نشده باشد.

فرض دوم، همه خطرات در اتحادیه اروپا اتفاق می‌افتد که این فرض را هم می‌توان در دو حالت مطالعه کرد: حالت اول، کل خطرات در قلمرو یک کشور عضو اتحادیه اروپا واقع شده است. دستورالعمل، صراحتاً این قسم را پیش‌بینی نکرده، ولی چنین قسمی در حکم خطر واحد

30. Seatzu, *op. cit.*, pp.145-146.

31. به‌عنوان مثال، در قرارداد بیمه، در خصوص ساختمان‌های واقع در قلمرو اتحادیه اروپا و خارج از آن، قانون حاکم بر آن قسمت از قرارداد که خطر ناشی از ساختمان‌های واقع در اتحادیه اروپا را پوشش می‌دهد، مطابق دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر مشخص می‌شود ولی قانون حاکم بر آن قسمت از قرارداد که خطر ناشی از ساختمان‌های خارج از اتحادیه اروپا را پوشش می‌دهد، بر اساس کنوانسیون رم، تعیین خواهد شد.

است و لذا همان مطالبی که در خصوص خطر واحد گفته شد، در حالت مذکور نیز قابل اجراست. حالت دوم، حالتی است که خطرات در قلمرو کشورهای اتحادیه اروپا مختلف رخ می‌دهد. در این صورت، طرفین می‌توانند قانون هریک از این کشورها را بر قرارداد بیمه حاکم کنند. البته در بخش سوم بند ۱ ماده ۷ دستورالعمل بیمه غیرعمر، به حالت دوم اشاره شد.

باید خاطر نشان کرد که بند (د) ماده ۲ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، قواعدی را مقرر می‌دارد که محل وقوع خطر را تعیین می‌کند و در واقع، قاعده کلی اعلام شده در ماده ۷ را، یعنی محل وقوع خطر، کشور عضو اتحادیه اروپای محل سکونت معمولی بیمه‌گذار (در خصوص اشخاص حقیقی) یا محل تشکیلات خاص شخص حقوقی که قرارداد ناظر به آن است (در مورد اشخاص حقوقی)، تخصیص می‌زند.<sup>۳۲</sup>

بر اساس بند (د) ماده ۲ محل خطر در خصوص ساختمان‌ها یا ساختمان‌ها و متعلقات آن‌ها، محلی است که ساختمان‌ها واقع شده است. البته شرط اجرای حکم مذکور در متعلقات ساختمان‌ها این است که ساختمان و متعلقات آن با بیمه‌نامه واحدی بیمه شده باشد. در مورد وسایل نقلیه موتوری، محلی است که به ثبت رسیده است. درباره بیمه مسافرتی یا تفریحی که مدت اعتبار آن چهار ماه یا کمتر از این مدت است، دولت عضو اتحادیه اروپاست که بیمه‌گذار در آن بیمه شده و بیمه‌نامه را دریافت کرده است.

اگر اطراف قرارداد با رعایت ماده ۷ دستورالعمل بیمه غیرعمر، صراحتاً یا ضمناً (یعنی با توجه به شرایط و اوضاع و احوال هر قرارداد) قانون حاکم بر قرارداد بیمه تعیین نکرده باشند، دادگاه با لحاظ بندهای این ماده مشخص می‌کند که قرارداد با کدام یک از دولت‌های اعلام شده در ماده ۷، نزدیک‌ترین ارتباط را دارد؛<sup>۳۳</sup> همان طور که در حقوق انگلیس، قانون مناسب از طریق طبقه‌بندی ارتباطات قرارداد بیمه با نظام‌های حقوقی مختلف، مشخص می‌شود. لذا اگر اکثر ارتباطات، متوجه قانون ملی واحدی باشد، چنین قانونی، مناسب فرض می‌شود.<sup>۳۴</sup>

با وجود این، در ماده مذکور، در خصوص تجزیه قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه به وسیله اطراف قرارداد، حکمی وجود ندارد و تنها به دادگاه این اختیار را می‌دهد که در صورت عدم انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد یا بطلان چنین انتخابی، بر موضوعات مختلف آن، قوانین کشورهای اعلام شده در بندهای ماده ۷ دستورالعمل بیمه غیرعمر را اجرا کند.<sup>۳۵</sup>

32. Koppenol-Laforce, *op. cit.*, p. 162.

33. Stone, *op. cit.*, pp. 325-326.

34. Hardy Ivamy, E. R, *General Principles of Insurance Law*, Butterworth & Co (Publishers) LTD, 1979, pp. 628-632; North, P. M. and Fawcett, J.J., *Cheshire and North Private International Law*, Butterworth & Co (Publishers) LTD, 1987, p. 463; Graveson, R. H., *The Contract of Laws*, Sweet & Maxwells, 1969, pp. 424-435.

35. Seatzu, *op. cit.*, p. 145.

## ۳۳۵ ❖ مطالعه تطبیقی قانون حاکم بر قرارداد بیمه (حقوق ایران و اتحادیه اروپا)

قواعد انتخاب قانون در دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر، در سه ماده ۲۷، ۲۸ و ۳۱ بیان شده است: ماده ۲۷ اصل آزادی اراده را در انتخاب قانون قابل اعمال بر قراردادهای بیمه پوشش دهنده خطرات دارای ماهیت تجاری پذیرفته است.

در ماده ۲۸ در خصوص خطرات دارای ماهیت مصرفی یا غیرتجارتی، اصل آزادی انتخاب قانون به صورت محدود پذیرفته شده و قواعد امری نیز قابل اعمال است، چرا که به موجب این ماده: «دولت عضو اتحادیه اروپا که خطر در آنجا اتفاق افتاده است، نمی تواند بیمه گذار را از بستن قرارداد با بیمه گر مجاز بر اساس شرایط ماده ۶ از دستورالعمل دوم ۷۳/۲۳۹ جامعه اقتصادی اروپا منع کند، به شرط اینکه با مقررات قانونی حمایت کننده از نظم عمومی در کشور عضو اتحادیه اروپا که خطر در آن به وقوع پیوسته، تعارض نداشته باشد».<sup>۳۶</sup>

مطابق ماده ۶ دستورالعمل دوم ۷۳/۲۳۹، شخص بیمه گر در صورتی مجاز محسوب می شود که اجازه رسمی داشته باشد. البته چنین اجازه ای باید به وسیله مقام صالح صادر شده و نیز تعهد بیمه گر از موضوعات مقرر در مجوزش باشد.

علاوه بر این ها، ماده ۳۱ به بیمه گر، تکلیف ارائه اطلاعات مربوط به قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه به بیمه گذار را اعلام می کند که می توان این تکلیف را با عنوان «اصل انتخاب آگاهانه قانون»<sup>۳۷</sup> مطالعه کرد.<sup>۳۸</sup> مطابق ماده مذکور، اگر اطراف قرارداد، اختیار انتخاب قانون را نداشته باشند یا در حالت داشتن چنین اختیاری، بیمه گر پیشنهاد انتخاب قانون خاصی را بدهد، او مکلف است در خصوص قانون پیشنهادی قابل اعمال بر قرارداد، اطلاعاتی را به بیمه گذار ارائه کند.<sup>۳۹</sup> البته بر اساس بند ۳ ماده ۳۱، تکلیف بالا تنها در حالتی قابل اجراست که بیمه گذار،

۳۶. برای توضیح بیشتر در خصوص خطرات دارای ماهیت تجاری و مصرفی، ن. ک: قسمت (ب) از شماره ۲-۱ از شماره ۲ همین نوشتار.

37. Aware Choice of Law Principle

38. Zeatzu, *op. cit.*, p. 160.

۳۹. البته در حقوق ایران، یکی از دلایل تصویب آیین نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، با عنوان: «آیین نامه حمایت از حقوق بیمه گذاران، بیمه شدگان و صاحبان حقوق آنها» مصوب سال ۱۳۹۱، «الزام بیمه گران به ارائه اطلاعات کامل، درست و به موقع، قبل و بعد از صدور بیمه نامه به بیمه گذاران» است، همان طور که مواد ۸، ۱۴ تا ۱۸ این آیین نامه، چنین الزام و تکلیفی را به بیمه گران تحمیل کرده است. بنابراین می توان گفت: در حقوق ایران نیز بیمه گر موظف است اطلاعات دقیقی در خصوص پوشش های بیمه، وظایف و تعهدات بیمه گر و بیمه گذار، میزان حق بیمه و نحوه پرداخت آن، خطرات اصلی تحت پوشش، خطرات استثنائیه، شرایط فسخ، انفساخ و ابطال بیمه نامه و مانند این ها را در اختیار بیمه گذار قرار دهد که این وظیفه را می توان زیر عنوان «اصل آگاهانه انعقاد قرارداد بیمه» مطالعه کرد. در واقع با الزام بیمه گران به ارائه اطلاعات ضروری درباره وظایف و تکالیف بیمه گران و بیمه گذاران، مدت بیمه، تاریخ شروع و انقضای قرارداد بیمه، میزان حق بیمه و نحوه پرداخت آن، خطرات اصلی تحت پوشش، خطرات استثنائیه و امثال این ها به بیمه گذاران، دیگر بیمه گذار با آگاهی و اطلاع دقیق از کیفیت و شرایط قرارداد بیمه، آن را منعقد می کند. به نظر می رسد در قراردادهای بیمه ای که طرف های آن تجار هستند با لحاظ آیین نامه مذکور و نیز بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون دآوری تجاری بین المللی سال ۱۹۷۶، بیمه گر در فرض

شخص حقیقی باشد، چرا که این ماده فرض می‌کند که چنین شخصی، طرف ضعیف قرارداد بیمه محسوب می‌شود و بر همین اساس، نیاز به حمایت قانونگذار دارد.

ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر، دو عامل یا جهت ارتباط را مقرر می‌دارد که به موجب آن می‌توان قانون قابل بر قرارداد بیمه را تعیین کرد: عامل اول) دولت محل وقوع تعهد؛<sup>۴۰</sup> یعنی دولت عضو اتحادیه اروپا که بیمه‌گذار در آن سکونت معمولی دارد یا اگر بیمه‌گذار، شخص حقوقی باشد، تشکیلات خاص چنین شخصی که قرارداد به آن مربوط می‌شود، در آنجا واقع است؛ عامل دوم) تابعیت بیمه‌گذار، به‌رحال مطابق بند دوم ماده ۴، در حالتی که بیمه‌گذار، شخص حقیقی باشد و تابعیت او با کشور اروپایی محل سکونتش متفاوت باشد، طرفین می‌توانند کشور متبوع بیمه‌گذار را بر قرارداد بیمه حاکم کنند.

همچنین ماده ۲۸ دستورالعمل سوم بیمه عمر، مشابه ماده ۲۸ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر است. با وجود این، به باور برخی از استادان حقوق، این ماده، تنها در خصوص قراردادهایی قابل اعمال است که بیمه‌گذار، قوه ابتکار در انعقاد قرارداد را داشته و نیز انعقاد قرارداد در کشور محل تشکیل بیمه‌گر باشد.<sup>۴۱</sup>

به نظر می‌رسد با لحاظ سابقه تقنینی ماده ۲۸ و نیز ماده مشابه آن در دستورالعمل دوم بیمه عمر، یعنی بند ۵ ماده ۱۴، که تنها در قراردادهایی اجرا می‌شود که بیمه‌گذار، قوه ابتکار در انعقاد قرارداد داشته و قرارداد در کشور عضو اتحادیه اروپای محل تشکیل بیمه‌گر<sup>۴۲</sup> منعقد شده باشد، سخن مذکور قابل تأیید است.

ماده ۳۱ دستورالعمل سوم بیمه عمر هم مانند ماده ۳۱ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر است، با این تفاوت که ماده ۳۱ در خصوص اشخاص حقوقی نیز اعمال می‌شود، برخلاف ماده مشابه آن در دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر که صرفاً در مورد اشخاص حقیقی قابل اجراست. همین جا باید افزود که فلسفه وجودی هر دو ماده، حمایت از طرف ضعیف در قرارداد بیمه است زیرا ممکن است بیمه‌گر از وضعیت ضعیف بیمه‌گذار در چنین قراردادی سوءاستفاده کند و قانون ماهوی‌ای را بر آن حاکم کند که این قانون، حمایت کمتری از بیمه‌گذار می‌کند.

برعکس حقوق اتحادیه اروپا، در حقوق ایران مقررات خاصی در مورد قانون حاکم بر قرارداد بیمه پیش‌بینی نشده است و لذا در حقوق ایران، چنین موضوعی تابع قواعد عمومی حقوق

---

داشتن اختیار انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه یا پیشنهاد چنین قانونی به بیمه‌گذار، موظف است که اطلاعات لازم را در این خصوص به او ارائه دهد.

40. Member State of the Commitment

41. Zeatzu, Francesco, *Insurance in Private Law: A European Perspective*, Hart Publishing, 2003, p. 188.

42. State of origin (ie, the Member State in which the insurer is established)

بین‌الملل خصوصی است. در قوانین و مقررات بیمه، مقرر و ویژه‌ای در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه وضع نشده است. بنابراین، تنها ماده مربوط به بحث حاضر در قانون مدنی، ماده ۹۶۸ آن است که می‌گوید: «تعهدات ناشی از عقود، تابع قانون محل وقوع عقد است مگر اینکه متعاقدين، اتباع خارجه بوده و آن را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری قرار داده باشند». علاوه بر این، بند ۱۱ ماده ۱ آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، با عنوان: «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آن‌ها» مصوب سال ۱۳۹۱ مقرر می‌دارد: «شرایط عمومی: قسمتی از مندرجات بیمه‌نامه ... که ... شامل مواردی از قبیل تعاریف و اصطلاحات، مقررات حاکم بر طرفین قرارداد، وظایف و تعهدات بیمه‌گر و بیمه‌گذار، خطرات اصلی تحت پوشش، خطرات استثنائشده، شرایط فسخ، انفساخ و ابطال بیمه‌نامه و حل اختلافات احتمالی آتی است»، چرا که یکی از شرایط عمومی قرارداد بیمه که ممکن است از طرف بیمه‌گر به بیمه‌گذار ارائه شود، قانون حاکم بر آن در فرضی است که عنصر خارجی یا بین‌المللی‌ای در رابطه قراردادی به‌وجود آید. در این صورت، بیمه‌گر موظف است از حکم مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی پیروی کند.<sup>۴۳</sup>

با لحاظ مطالب مذکور به دست می‌آید که حقوق اتحادیه اروپا و ایران، در زمینه منابع مربوط به قانون حاکم بر قرارداد بیمه، با هم تفاوت دارند زیرا در اتحادیه اروپا نظام خاصی در خصوص بحث حاضر دیده می‌شود که تنها در صورت فقدان چنین نظامی، دادگاه می‌تواند به قواعد عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی رجوع کند؛ همان‌گونه که این نکته در بند ۳ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر و بند ۵ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر آمده است.

ولی در حقوق ایران، مقررات خاصی درمورد قانون حاکم بر قرارداد بیمه وجود ندارد و لذا دادگاه در صورت طرح دعوای مربوط به این موضوع باید به قواعد و اصول حقوق بین‌الملل خصوصی رجوع کند.<sup>۴۴</sup>

۴۳. به عبارت دیگر، آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، زیر عنوان: «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آن‌ها» مصوب ۱۳۹۱، تنها یک آیین‌نامه است و در بحث حاضر، یعنی قانون حاکم بر قرارداد بیمه، تابع و محدود به ماده ۹۶۸ قانون مدنی و بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون دآوری تجاری بین‌المللی است و از خود اصالتی ندارد. این آیین‌نامه، در بحث قانون حاکم بر قرارداد، نه حق وضع قاعده جدید را دارد و نه می‌تواند احکام مواد مذکور را که مقنن تصویب کرده، تغییر دهد. بنابراین، ضرورت وضع قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه ایجاب می‌کند، قانونگذار صراحتاً ماده یا موادی را در این خصوص تصویب کند.

۴۴. به‌عنوان قاعده عمومی می‌توان گفت: حقوق ایران علی‌الاصول حاوی قواعد مادی یا اساسی‌ای است که مربوط به اصل دعوای بیمه است و به‌طور مستقیم، مسئله اختلافی در این خصوص را حل می‌کند، بدون اینکه برای رفع اختلاف و حل آن به قانون خارجی ارجاع دهد. باوجود این، حقوق بین‌الملل خصوصی هوایی ایران، یعنی تعارض قوانین در حمل‌ونقل بین‌المللی کالا و مسافر، به کنوانسیون‌های خاصی پیوسته است و درواقع، به‌موجب قانون «اجازه الحاق دولت ایران به کنوانسیون ۱۲ اکتبر ۱۹۲۹ ورشو و پروتکل ۲۸ سپتامبر ۱۹۵۵ لاهه و کنوانسیون ۱۸ سپتامبر ۱۹۶۱ گوادالاجارا و پروتکل ۸ مارس ۱۹۷۱

### ب. اختلاف در زمینه استثنائات وارد بر محدودیت اصل حاکمیت اراده

گفته شد که حقوق ایران و اتحادیه اروپا، اصل آزادی اراده را در انتخاب قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه، به صورت محدود و استثنایی پذیرفته‌اند. علی‌رغم چنین شباهتی، آن‌ها در زمینه استثنائات وارد بر محدودیت اصل حاکمیت اراده با هم تفاوت دارند. بدین ترتیب، لازم است که این استثنائات مورد بحث قرار گیرد.

بعضی از بندهای ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه عمر، ضمن اعلام قانون حاکم بر قرارداد بیمه، مقرر می‌دارند، اگر قانون قابل اجرا بر چنین قراردادی، اجازه انتخاب قانون را به طرفین آن داده باشد، آن‌ها می‌توانند از این امتیاز استفاده کنند. برای مثال، به موجب بند (الف) ماده ۷: «در فرضی که بیمه‌گذار، در قلمرو دولت اتحادیه اروپا که خطر در آنجا واقع شده، سکونت معمولی [در خصوص اشخاص حقیقی] یا اداره مرکزی [در مورد اشخاص حقوقی] داشته باشد، قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه، قانون چنین کشوری خواهد بود. به هر حال، در حالتی که قانون این دولت به اطراف قرارداد اجازه انتخاب داده باشد، آن‌ها می‌توانند قانون کشور دیگری را انتخاب کنند».

همان طور که برداشت می‌شود، بند (الف) ماده مذکور، معمولاً اجازه انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه را به متعاملین نمی‌دهد؛ بلکه قانون قابل اعمال بر قرارداد را قانون دولت اتحادیه اروپای محل سکونت معمولی یا اداره مرکزی بیمه‌گذار که خطر در آن به وقوع پیوسته است می‌داند. با وجود این، در فرضی که قانون داخلی این دولت اتحادیه اروپا، اجازه انتخاب قانون را داده باشد، طرفین قرارداد می‌توانند از مزیت مذکور در بند (الف) ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه عمر استفاده کنند.

همچنین، این روش در بندهای (ب) و (ج) ماده ۷ قابل ملاحظه است، یعنی قانونگذار، تنها قانون حاکم بر قرارداد بیمه را تعیین می‌کند و اعلام می‌کند که اگر قانون قابل اعمال، اجازه انتخاب قانون را به طرفین داده باشد، آن‌ها می‌توانند قانون کشور دیگری را بر قرارداد حاکم کنند.

گواتمالا» به کنوانسیون‌های مذکور ملحق شده است. نهایت نکته‌ای که کنوانسیون راجع به یکنواخت کردن برخی مقررات حمل‌ونقل هوایی بین‌المللی مصوب ۲۸ مه ۱۹۹۹، معروف به کنوانسیون موتیرال در خصوص بیمه دارد، اقدام متصدیان حمل‌ونقل به انعقاد بیمه در قبال مسئولیت‌های ناشی از این کنوانسیون است (ماده ۵۰ آن). همان طور که از مطالب مزبور به خوبی استنباط می‌شود، از جمله اهداف تدوین کنوانسیون‌های مذکور، یکنواخت کردن مقررات ناظر به حمل‌ونقل هوایی و حل مشکلات ناشی از تعارض قوانین در سطح بین‌المللی است.

به دیگر سخن، شرط پیدایش تعارض قوانین، این است که حقوق داخلی کشورهای مختلف در خصوص یک مسئله حقوقی مختلف باشد و حال آنکه با الحاق دولت‌ها به این کنوانسیون‌ها، قواعد مادی آن‌ها درباره مسئولیت متصدیان حمل‌ونقل و به تبع آن، بیمه، چنین مسئولیتی یکنواخت می‌شود؛ همان گونه که در مقررات بین‌المللی مربوط به حمل‌ونقل دریایی بین‌المللی، یعنی کنوانسیون لاهه ۱۹۲۴، قواعد لاهه ویزی ۱۹۶۸، مقررات هامبورگ ۱۹۷۸ و مقررات روتردام ۲۰۰۸، کاملاً قضیه از این قرار است.



البته مبنای وضع بندهای مذکور که از مباحث فلسفه حقوق بین‌الملل خصوصی محسوب می‌شود این است که: دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، به‌منظور جمع بین دو رویکرد آزادی‌گرا و حمایت‌گرا، در خصوص آزادی اراده طرفین در انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد، حالت بینابینی را انتخاب کرده است،<sup>۴۵</sup> چرا که رویکرد آزادی‌گرا مقرر می‌دارد که باید طرفین در انتخاب قانون حاکم بر قرارداد، اختیار کامل داشته باشند،<sup>۴۶</sup> درحالی‌که رویکرد حمایت‌گرا اعلام می‌کند که متعاملین در انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد، آزادی ندارند و این نظام حل تعارض قوانین کشورهاست که مشخص می‌کند قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه، قانون چه کشوری است.

بر همین مبنای بند (الف) ماده ۷ می‌گوید: قانون حاکم بر قرارداد بیمه، قانون دولت عضو اتحادیه اروپای محل وقوع خطر است که سکونت معمولی یا اداره مرکزی بیمه‌گذار در آن قرار دارد و در صورتی طرفین می‌توانند قانون را انتخاب کنند که این دولت، چنین اختیاری را به آن‌ها داده باشد.

علاوه بر این‌ها، بندهای ۱ و ۲ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر، دو عامل ارتباط در خصوص قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه اعلام داشته است: عامل اول) دولت عضو اتحادیه اروپای محل وقوع تعهد؛ عامل دوم) دولت عضو اتحادیه اروپای متبوع بیمه‌گذار. اگر حقوق داخلی این کشورها اجازه انتخاب قانون داده باشد، اطراف قرارداد می‌توانند قانون کشور دیگری را بر قرارداد حاکم کنند.

استثنای دیگر در حقوق اتحادیه اروپا، در زمینه محدودیت اصل حاکمیت در انتخاب قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه، خطرات ناشی از فعالیت کلان تجارته است: مطابق مواد ۲۷ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر و ۲۸ دستورالعمل سوم بیمه عمر، طرفین می‌توانند در قراردادهای پوشش‌دهنده این خطرات، قانون حاکم بر قرارداد مربوط به آن‌ها را انتخاب کنند؛ همان‌طور که در ماده ۲۷ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر آمده است: «بخش (و) بند ۱ از ماده ۷ دستورالعمل ۸۸/۳۵۷ جامعه اقتصادی اروپا به شرح زیر اصلاح می‌شود:

«(و) طرفین در خصوص خطرهای اشاره‌شده در بخش (د) ماده ۵ از دستورالعمل ۷۳/۲۳۹ جامعه اقتصادی اروپا می‌توانند هر قانونی در مورد قرارداد انتخاب کنند». چنان‌که گفته‌اند، ماده ۲۷ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر، به‌وسیله اصلاح بخش (و) بند ۱ ماده ۷ دستورالعمل دوم آن، آزادی انتخاب قانون را به تمام قراردادهای بیمه پوشش‌دهنده هرگونه خطرات فعالیت کلان

45. Zeatzu, *op. cit.*, p. 138.

46. باید توجه داشت که اصل خودسامانی اراده در انتخاب قانون حاکم بر قرارداد در حقوق بین‌الملل خصوصی، مبتنی بر افکار و مبانی فلسفی کانت است.

Batiffol, (Henri) et Lagarde, (Paul), "Droit international privé", T. II, L. G. D. J (Librairie générale de droit et de jurisprudence), 1976. p. 230.

تجارتی تعمیم بخشیده است.<sup>۴۷</sup>

بدین ترتیب، این ماده در خطرهایی که ماهیت تجارتی عمده دارد، اصل آزادی اراده را در انتخاب قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه پوشش‌دهنده آن‌ها پذیرفته است.

استثنای سوم در حقوق اتحادیه اروپا در خصوص محدودیت اصل حاکمیت اراده در انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه، مواد ۲۸ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر و ۲۸ دستورالعمل سوم بیمه عمر است. به‌موجب این مواد، دولت عضو اتحادیه اروپای محل وقوع خطر نمی‌تواند بیمه‌گذار را از بستن قرارداد بیمه با بیمه‌گر منع کند، به شرط اینکه با مقررات مربوط به نظم عمومی آن تعارض نداشته باشد.

البته حکم ماده ۲۸ دستورالعمل سوم بیمه عمر، در خصوص موردی که بیمه‌گذار در کشور محل سکونت معمولی خود، ایجابی درمورد انعقاد قرارداد دریافت می‌کند و بر اساس چنین ایجابی، قرارداد بیمه منعقد می‌کند، قابل اعمال نیست، بلکه بند ۱ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر، یعنی قانون کشور محل وقوع تعهد اجرا می‌شود و بر همین مبنا آن‌ها اختیار انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه را ندارند.

در حقوق ایران، تنها استثنای وارد در زمینه محدودیت اصل حاکمیت اراده در تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه در قانون مدنی، بخش دوم ماده ۹۶۸ آن است. بنابراین، مطابق بخش دوم این ماده، اگر طرفین تابعیت خارجی داشته باشند می‌توانند قرارداد بیمه را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری به‌غیر از قانون محل وقوع عقد قرار دهند.

باید افزود که بخش دوم ماده ۹۶۸ قانون مدنی، مانند بند دوم ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، به تابعیت اطراف قرارداد بیمه توجه خاصی داشته است، چرا که در حالتی که آن‌ها تابعیت خارجی داشته باشند می‌توانند قانون حاکم بر قرارداد را تعیین کنند. باوجود این، در بند دوم ماده ۴، تنها به تابعیت بیمه‌گذار عنایت شده است اما در حقوق ایران باید بیمه‌گر و بیمه‌گذار هر دو تابعیت خارجی داشته باشند تا بتوانند قانون قابل اعمال بر قرارداد را انتخاب کنند.

استثنای دوم در حقوق ایران، بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی است که به‌موجب آن‌ها، طرف‌های قرارداد بیمه که حل اختلافات ناشی از آن را به داوری ارجاع می‌دهند، می‌توانند قانون حاکم بر ماهیت موضوع اختلاف را در بحث حاضر، قانون حاکم بر قرارداد بیمه تعیین کنند که بحث تفصیلی آن گفته شد.

با لحاظ مطالب مذکور می‌توان گفت یکی از تفاوت‌های حقوق ایران و اتحادیه اروپا در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه، استثنائات وارد بر اصل محدودیت حاکمیت اراده است.

## ۲. نقاط قوت و ضعف قانون حاکم بر قرارداد بیمه در حقوق ایران و اتحادیه

### اروپا

حقوق ایران و اتحادیه اروپا درباره قانون حاکم بر قرارداد بیمه، در پاره‌ای زمینه‌ها نقاط قوت و ضعف دارند. از نقاط قوت حقوق اتحادیه اروپا، داشتن نظام حقوقی خاص در این باره است؛ همان گونه که از جمله نقاط ضعف نظام حقوقی ایران، عدم کارایی قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه است. علاوه بر این‌ها، در دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، در حالتی که بیمه‌گذار در چند کشور عضو اتحادیه اروپا سکونت معمولی داشته باشد، در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه چنین بیمه‌گذاری، حکم صریحی ندارد و حال آنکه این دستورالعمل، قانون کشور محل سکونت بیمه‌گذار را بر قرارداد حاکم می‌داند. بنابراین، در بحث مذکور، اینکه قانون کدام کشور اروپایی محل سکونت معمولی بر قرارداد اجرا می‌شود، جای تأمل دارد که نتیجه عملی هم بر آن بار می‌شود. حال با این مقدمه باید نقاط قوت و ضعف قانون حاکم بر قرارداد بیمه را در این نظام‌های حقوقی مطالعه کرد.

### ۲-۱. نقاط قوت

#### الف. نقطه قوت در زمینه داشتن نظام حقوقی خاص

در حقوق اتحادیه اروپا، در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه، نظام حقوقی خاصی وجود دارد.<sup>۴۸</sup> لذا در آن، قاعده حل تعارض مربوط به تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه غیرعمر با عمر متفاوت است؛ همان طور که در حقوق انگلیس هم قضیه از همین قرار است.<sup>۴۹</sup> در واقع، در دلیل این تفاوت می‌توان گفت در بیمه‌های غیرعمر، حقوق و تعهدات بیمه‌گر و بیمه‌گذار، علی‌الاصول مبنا و پایه قراردادی دارد و مسائل تعارض قوانین در مورد این گروه از بیمه‌ها، در دسته ارتباط قراردادهای قرار می‌گیرد. پس تعارض قوانین بیمه‌های غیرعمر با لحاظ اصول و قواعد کلی تعارض قوانین حقوق قراردادهای حل می‌شود.

ولی در بیمه‌های عمر، حقوق و تعهدات بیمه‌گر، بیمه‌گذار و ذی‌نفع ثالث، تنها مبتنی بر قرارداد نیست و مسائل تعارض قوانین در خصوص این بیمه‌ها در دسته‌های ارتباط حقوق قرارداد، خانواده و کار قرار می‌گیرد.

با لحاظ مطالب گفته‌شده می‌توان دستورالعمل‌های ناظر به تعیین قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه را به دو دسته تقسیم کرد: دسته اول، بیمه‌های غیرعمر که به موجب دستورالعمل‌های مربوط

48. Bocken, Hubert and Bonot, Walter, *Introduction to Belgian Law*, Kluwer Law International, 2001, p. 455.

49. Morris, J. H. C., "Dicey and Morris on the Conflict of Laws", Stevens & Sons Limited, 1980, vol. 2. p. 158.

به آن، اصولاً قانون حاکم بر قرارداد بیمه غیرعمر، قانون کشور عضو اتحادیه اروپاست که خطر در قلمرو آن واقع شده است. دسته دوم، بیمه‌های عمر که بر اساس دستورالعمل‌های مربوط به آن، قانون قابل اعمال بر قرارداد این بیمه‌ها، قانون دولت اتحادیه اروپای محل وقوع تعهد است، یعنی قانون کشور عضو اتحادیه اروپا که بیمه‌گذار در آنجا سکونت معمولی دارد یا در حالتی که شخص حقوقی باشد، تشکیلات خاص شخص حقوقی که قرارداد به آن مربوط می‌شود، در آن واقع است.

گذشته از این‌ها، دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه، به‌منظور حمایت از بیمه‌گذار، که به‌نوعی طرف ضعیف در قرارداد بیمه محسوب می‌شود، اصل آزادی یا خودسامانی اراده را در انتخاب قانون قابل اعمال بر چنین قراردادی به‌عنوان قاعده عمومی پیش‌بینی نکرده است. بنابراین، همان‌گونه که در بند ۳ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر و بند ۵ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر اشاره شده است، تنها در خصوص موضوعاتی می‌توان به قواعد عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی رجوع کرد که دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، حکمی درباره آن نداشته باشد. به‌عنوان مثال، درباره شکل قرارداد، اهلیت اطراف قرارداد، وجود و صحت قرارداد بیمه که این دستورالعمل‌ها حکمی در خصوص آن ندارند، دادگاه‌ها با توجه به قواعد و اصول حقوق بین‌الملل خصوصی که در بحث حاضر، کنوانسیون رم در خصوص تعیین قانون قابل اعمال بر تعهدات قراردادی است، اختلاف مربوط به قرارداد بیمه را حل می‌کنند.

بدین ترتیب، از نقاط قوت حقوق اتحادیه اروپا در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه، پیش‌بینی نظام حقوقی خاص درباره چنین موضوعی است که در آن عناصر یا جهات ربطی برگزیده شده است که قادر به برقراری ارتباط بین قاعده حل تعارض نظام‌های حقوقی نوشته و کامن‌لا باشند. برای مثال، در دستورالعمل دوم بیمه عمر، دو عنصر یا جهت ربط در تعیین قانون قابل اعمال بر قرارداد اعلام شده است: عنصر یا جهت ربط اول، محل وقوع تعهد است که منظور از آن، قانون دولت عضو اتحادیه اروپاست که بیمه‌گذار در آنجا سکونت معمولی دارد یا اگر شخص حقوقی باشد، تشکیلات خاص شخص حقوقی که قرارداد در مورد آن است، در آن واقع است؛

عنصر یا جهت ربط دوم، تابعیت بیمه‌گذار است که به‌موجب بند ۲ ماده ۴ دستورالعمل مذکور، در فرضی که بیمه‌گذار، شخص حقیقی باشد و تابعیت کشور عضو اتحادیه اروپای محل سکونتش را نداشته باشد، طرفین می‌توانند قانون کشور متبوع بیمه‌گذار را بر قرارداد بیمه حاکم کنند.

از مطالب گفته‌شده به‌خوبی استنباط می‌شود که دستورالعمل دوم بیمه عمر با انتخاب دو جهت یا عنصر ربط که در طول هم قابل اجرا هستند در صدد برقراری ارتباط بین قاعده حل تعارض نظام‌های حقوقی نوشته و کامن‌لا است، چرا که در قراردادهای بیمه عمر باید به عنصر

تابعیت بیمه‌گذار هم توجه شود. بر همین اساس، دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، نخست قانون محل وقوع تعهد، یعنی قانون دولت عضو اتحادیه اروپا را که بیمه‌گذار در آن سکونت معمولی دارد یا اگر شخص حقوقی باشد، تشکیلات خاص شخص حقوقی که قرارداد مربوط به آن است، در آنجا واقع است، بر قرارداد بیمه حاکم می‌دانند. این عنصر ربط با قاعده حل تعارض حقوق کامن‌لا سازگاری دارد که به موجب آن در زمینه احوال شخصیه، قانون قابل اعمال، قانون کشور اقامتگاه اشخاص است.

با وجود این، اگر بیمه‌گذار تابعیت کشور عضو اتحادیه اروپای محل سکونتش را نداشته باشد، طرفین می‌توانند قانون کشور متبوع بیمه‌گذار را بر قرارداد بیمه اعمال کنند. عنصر ربط مذکور با قاعده حل تعارض حقوق نظام نوشته هماهنگی دارد که مطابق آن در خصوص احوال شخصیه، قانون قابل اجرا، قانون کشور متبوع اشخاص است.

در اینجا لازم است یادآوری شود که در حقوق ایران، در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه، نظام حل تعارض خاصی پیش‌بینی نشده است و لذا بحث از چنین نقطه قوتی در حقوق ایران ممکن نیست.

به‌رحال، برای توجیه تصویب نظام حل تعارض خاص در بحث حاضر در حقوق ایران لازم است که به‌طور کلی قرارداد بیمه با سایر قراردادهای مدنی و تجارتی مقایسه شود و اولویت تصویب این نظام در خصوص قرارداد بیمه در مقابل این‌گونه قراردادها تبیین شود.

بیمه‌گذار به‌عنوان یکی از طرفین قرارداد بیمه در مقایسه با سایر قراردادهای مدنی و تجارتی، وضعیت خاصی دارد که موجب تمایز آن از سایر قراردادها می‌شود. در واقع قرارداد بیمه از جمله قراردادهای الحاقی یا تحمیلی است که در آن بیمه‌گذار از موقعیت معاملاتی و اقتصادی برابر با بیمه‌گر برخوردار نیست و لذا طرف ضعیف قرارداد بیمه تلقی می‌شود که نیاز به حمایت ویژه قانونگذار دارد، چه در حوزه قواعد مادی یا اساسی، مانند شرایط انعقاد قرارداد بیمه، حقوق و تکالیف بیمه‌گر و بیمه‌گذار، شرایط فسخ، ابطال، انفساخ قرارداد بیمه، نحوه پرداخت حق بیمه و مانند این‌ها، و چه در حوزه قواعد حل تعارض، یعنی قانون حاکم بر قرارداد بیمه؛ زیرا ممکن است بیمه‌گر از موقعیت ممتاز خود در قرارداد بیمه سوءاستفاده کند و در حوزه قواعد مادی یا اساسی شرایط ناعادلانه‌ای را به بیمه‌گذار تحمیل کند یا در حوزه تعارض قوانین، قانون ماهوی کشوری را بر قرارداد حاکم کند که منافع بیمه‌گذار را به‌طور مطلوب تأمین نمی‌کند.

در سایر قراردادهای مدنی مانند وکالت و اجاره، یا تجارتی، مانند خرید و فروش کالا و خدمات، حمل‌ونقل، خدمات مشاوره‌ای، همکاری‌های فنی، نمایندگی و مانند این‌ها، علی‌القاعده طرفین قرارداد از موقعیت معاملاتی و اقتصادی یکسانی برخوردارند و به همین دلیل در قراردادهای مذکور، طرف ضعیفی وجود ندارد تا نیازمند حمایت قانونگذار در دو حوزه قواعد مادی

و تعارض قوانین باشد؛ گرچه ممکن است از لحاظ پیچیده و فنی بودن پاره‌ای قراردادهای تجارتي، مانند قرارداد نمایندگی لازم باشد که قانونگذار، قاعده حل تعارض خاصی در مورد آن‌ها تصویب کند.<sup>۵۰</sup>

بدین ترتیب، قواعد حل تعارض مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی و بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی که درباره تمام قراردادهای مدنی و تجارتي قابلیت اجرا دارد، نمی‌تواند در برابر بیمه‌گر، حمایت لازم را از بیمه‌گذار بکند و وضع قاعده حل تعارض مختص قرارداد بیمه در نظام حقوقی ایران، ضروری می‌نماید.

به دیگر سخن، همان‌طور که در حقوق ایران، قاعده حل تعارض ناظر به تعیین قانون حاکم بر قراردادهای مدنی از تجارتي تفکیک شده است، ضروری به نظر می‌رسد در درون هریک از این قراردادها هم قواعد حل تعارض مربوط به آن‌ها تخصصی‌تر شود و مثلاً در قراردادهای تجارتي، قاعده حل تعارض مربوط به تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه، متفاوت از قراردادهای استخدام و نمایندگی باشد که هرکدام از آن‌ها با لحاظ ماهیت و طبیعت خاص خود، ایجاب می‌کند که قاعده حل تعارض جزئی و مختص خودش را داشته باشد. لذا با توجه به تغییر ساختار اقتصادی و اجتماعی جامعه ایران و ورود صنایع بزرگ و گسترش فعالیت‌های تجارتي و اقتصادی بین‌المللی به‌وسیله اتباع ایرانی، باید عمومیت قواعد حل تعارض مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی و بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی که درباره تمام قراردادهای مدنی و تجارتي قابل اعمال است، تعدیل شود و حداقل در بعضی از قراردادهای مدنی و تجارتي، از جمله قرارداد بیمه، قاعده حل تعارض مختص آن‌ها پیش‌بینی شود. بر همین اساس، در خصوص قرارداد بیمه دارای خصیصه تجارتي می‌توان گفت اصل سرعت همراه با امنیت در معاملات تجاری ایجاب می‌کند قانونگذار، قاعده حل تعارضی در این‌باره پیش‌بینی کند که با ماهیت چنین قراردادهای بیمه‌ای هماهنگ باشد و آن تفکیک قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه دارای خصیصه تجارتي به‌طور کلی از سایر قراردادهای مدنی و تجارتي و به‌طور خاص از قرارداد بیمه دارای خصیصه مصرفی است. البته یکی از نتایج این پژوهش می‌تواند پیشنهاد متن قاعده حل تعارض مختص قرارداد بیمه به قانونگذار باشد که در بخش پایانی به آن اشاره خواهد شد.

البته باید به این نکته توجه داشت که مسئله تعیین قانون حاکم بر قراردادها از جمله مباحث

۵۰. در واقع از یک‌سو در قرارداد نمایندگی، یک قرارداد بین اصیل و نماینده وجود دارد که به‌موجب آن، شخص نماینده می‌تواند اعمال حقوقی خاصی را برای اصیل انجام دهد. از سوی دیگر، نماینده برای انجام موضوع نمایندگی خویش، علی‌الاصول با اشخاص ثالث، قراردادهای خاصی منعقد می‌کند. حال ممکن است در هریک از این دو قرارداد، یعنی قرارداد بین نماینده و اصیل و قرارداد میان نماینده و شخص ثالث، یک یا چند عنصر خارجی وجود داشته باشد که مسئله تعیین قانون حاکم بر آن‌ها مطرح شود. پیچیدگی موضوع قرارداد نمایندگی به این دلیل است که قانون قابل اجرا بر قرارداد بین نماینده و اصیل، لزوماً نمی‌تواند بر قرارداد منعقد بین نماینده و شخص ثالث نیز حکومت کند.

کلی حقوق بین‌الملل خصوصی است که در اغلب قراردادها مطرح می‌شود؛ همان گونه که در حقوق ایران، ماده ۹۶۸ قانون مدنی در خصوص قانون قابل اعمال بر قراردادها، اختصاص به قرارداد ویژه‌ای ندارد و علی‌الاصول در کلیه قراردادها قابل اجراست مگر اینکه قانونگذار، خلاف آن را اعلام کرده باشد. به‌عنوان مثال، به‌موجب بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون دآوری تجاری بین‌المللی، در قراردادهای تجارتی بین‌المللی، حکم مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی قابل اجرا نیست و طرفین می‌توانند قانون حاکم بر چنین قراردادهایی را انتخاب کنند.

بنا به مراتب بالا، از یک طرف می‌توان ماده ۹۶۸ قانون مدنی را تحلیل و نقد کرد و پیشنهاد اصلاح آن را به قانونگذار داد زیرا این ماده با واقعیت‌های اقتصادی و اجتماعی جامعه ایران سازگاری ندارد و موجب جدایی نظام حقوقی ایران از سایر نظام‌های حقوقی پیشرفته دنیا در بحث قانون حاکم بر قراردادها می‌شود.<sup>۵۱</sup> البته چنین پیشنهادی در خصوص تمام قراردادها قابل اجراست و لذا پیشنهاد اصلاح ماده ۹۶۸، مبتنی بر دیدگاهی کلی است.

از طرف دیگر، در صورت اصلاح ماده ۹۶۸ قانون مدنی و شناسایی اصل «حاکمیت اراده در تعیین قانون قابل اعمال بر قراردادها» به‌وسیله قانونگذار، باز هم در بعضی قراردادها، مثلاً قرارداد بیمه، به دلیل خصیصه‌های خاص آن، چنین اصلی قابل اجرا به نظر نمی‌رسد و بنابراین در خصوص این قراردادهای خاص باید قاعده حل تعارض ویژه‌ای تصویب شود.

همان طور که بارها گفته شد، قرارداد بیمه، قرارداد الحاقی یا تحمیلی است که در آن عمدتاً بیمه‌گذار از قدرت معاملاتی یکسان با بیمه‌گر برخوردار نیست و بر اساس همین نکته، اگر اصل حاکمیت اراده در تعیین قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه پذیرفته شود، ممکن است بیمه‌گر از موقعیت ممتاز خود در قرارداد بیمه در مقایسه با بیمه‌گذار، سوءاستفاده کند و با اتکا به چنین اصلی، قانون ماهوی کشوری را بر قرارداد حاکم کند که از شخص بیمه‌گذار، حمایت کمتری می‌کند.

علاوه بر این‌ها، قانونگذار، تنها باید در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه، قاعده حل تعارض خاصی را پیش‌بینی کند و در سایر زمینه‌ها برای مثال، اهلیت بیمه‌گذار، قرارداد مذکور، تابع مقررات عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی است زیرا در سایر زمینه‌ها، علی‌الاصول اراده اشخاص در اجرا یا عدم اجرای آن‌ها نفوذ حقوقی ندارد و این قواعد، به‌عنوان مثال، ماده ۹۶۲ قانون مدنی در خصوص قانون حاکم بر اهلیت، از زمره مقررات آمره به‌شمار می‌آید؛<sup>۵۲</sup> همان گونه که در

۵۱. زیرا اغلب نظام‌های حقوقی دنیا اصل «آزادی اراده طرفین در انتخاب قانون قابل اعمال بر قراردادشان» را پذیرفته‌اند و مقرر کرده مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی از منطق و اساس قابل قبولی برخوردار نیست.

۵۲. درعین‌حال، برای مطالعه بیشتر در زمینه ملاک تشخیص امری یا تخییری بودن قاعده حل تعارض در حقوق بین‌الملل خصوصی، ن.ک: نجادعلی‌الماسی؛ تعارض قوانین، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۸۵، ص ۲۱۱.

دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا ناظر به بحث حاضر، به موجب بند ۳ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، درباره موضوعاتی که مقررات دستورالعمل‌های بالا پیش‌بینی خاصی ندارد، مانند شکل قراردادهای، اهلیت اطراف قرارداد، وجود و صحت قرارداد و مانند این‌ها، باید قواعد و اصول حقوق بین‌الملل خصوصی اجرا شود. منظور از مقررات عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی مذکور در بند ۳ ماده ۷ این دستورالعمل، مقررات کنوانسیون رم در زمینه قانون قابل اعمال بر تعهدات قراردادی است.

### ب. نظریه تفکیک خطرات دارای ماهیت تجارتي از مصرفی در خصوص انتخاب قانون

از نقاط قوت حقوق اتحادیه اروپا در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه، تفکیک خطرات دارای ماهیت تجارتي از مصرفی در خصوص انتخاب قانون است: در واقع، به موجب دستورالعمل‌های این اتحادیه، اگر خطرات تحت پوشش قرارداد، ناشی از فعالیت کلان تجارتي باشد، طرفین می‌توانند قانون حاکم بر آن را انتخاب کنند (بخش (و) بند ۱ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر و ماده ۲۷ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر)؛ لذا اصل آزادی اراده در انتخاب قانون، در مورد این خطرات، پذیرفته شده است زیرا در خطرات ناشی از فعالیت کلان تجارتي، به طور معمول، بیمه‌گذار، شخص حرفه‌ای و تاجر است که از قدرت معاملاتی بالایی برخوردار است و بیمه‌گر نمی‌تواند قانون ماهوی کشوری را حاکم بر قرارداد کند که حمایت کمتری از بیمه‌گذار می‌کند.<sup>۵۳</sup>

وانگهی ماهیت خطرات فعالیت کلان تجارتي ایجاب می‌کند که اصل آزادی اراده در انتخاب قانون در آن‌ها شناخته شود. بنابراین، اصل آزادی اراده در انتخاب قانون، در خصوص خسارت وارده به کشتی‌ها یا ضرر ناشی از آن‌ها، همچنین هواپیماها و تجهیزات متحرک راه‌آهن، خسارت وارده به کالاهای یا اثاثیه‌های در جریان حمل‌ونقل یا ضرر ناشی از آن‌ها، مسئولیت ناشی از استفاده از کشتی‌ها، هواپیماها، مثلاً مسئولیت حمل‌ونقل‌کننده، که به نوعی از خطرات دارای ماهیت تجارتي محسوب می‌شود قابل اعمال است.<sup>۵۴</sup>

علاوه بر این‌ها، خطرات بدهی یا دین، اگر بیمه‌گذار از لحاظ حرفه‌ای به فعالیت تجاری یا صنعتی اشتغال دارد یا صاحب حرفه و شغل است و خطرات، مربوط به چنین فعالیتی است، می‌تواند مثالی برای خطرات فعالیت تجاری باشد.<sup>۵۵</sup>

53. Bonomi, Andrea and Volken, Paul, *Yearbook of Private International Law*, Sellier. Elp, 2009, vol. X, p. 7.

54. Stone, *op. cit.*, pp. 363-364.

55. Stone, *op. cit.*, p. 325.



برعکس، در دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، در مورد خطراتی که بیمه‌گذار در آن، شخص غیرحرفه‌ای یا مصرف‌کننده است و لذا به‌نوعی بیمه دارای ماهیت مصرفی است، اصل آزادی اراده در انتخاب قانون قابل اجرا بر بیمه، شناخته نشده است (بخش (و) بند ۱ ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر و ماده ۲۷ دستورالعمل سوم بیمه غیرعمر).

بنا به چنین ملاحظاتی، خطرات مذکور، اصولاً ماهیت غیرتجاری دارد و به بیان دیگر، بیمه‌گذار در خطرات دارای ماهیت مصرفی، مصرف‌کننده است که در زمینه انتخاب قانون حاکم بر قرارداد بیمه، نیاز به حمایت قانونگذار دارد. پس در دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، در خصوص خطرات بحث فعلی، اصل آزادی اراده در انتخاب قانون ذکر نشده است و خود آن‌ها، قانون حاکم بر قرارداد بیمه را تعیین می‌کنند.

مثالی را که می‌توان برای خطرات دارای ماهیت مصرفی آورد، بیمه خطرات ناشی از حوادث کار است که در آن قانونگذار، اجازه انتخاب قانون را به اطراف قرارداد نداده و خود، قانون حاکم بر قرارداد بیمه را مشخص کرده است.

خلاصه آنکه یکی از نقاط قوت حقوق اتحادیه اروپا در بحث حاضر، تفاوت قاعده حل تعارض مربوط به قراردادهای بیمه پوشش‌دهنده خطرات عمده از قاعده حل تعارض مرتبط با قراردادهای بیمه پوشش‌دهنده خطرات غیرعمده است. ولی قانونگذار ایران بدون ورود به بحث تفکیک خطرات دارای ماهیت تجاری از مصرفی، یک راه‌حل برای رفع تعارض قوانین در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه ذکر کرده است که همان ماده ۹۶۸ قانون مدنی است و بر همین اساس، بررسی نقطه قوت بالا در حقوق ایران ممکن نیست.<sup>۵۶</sup>

بالین‌همه، با لحاظ عموم و اطلاق بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون دآوری تجاری بین‌المللی که اعلام می‌کنند، طرف‌های قرارداد بیمه که حل اختلافات ناشی از آن را به دآوری ارجاع داده‌اند می‌توانند قانون حاکم بر ماهیت موضوع اختلاف را در بحث حاضر، قانون حاکم بر قرارداد بیمه، تعیین کنند و نیز ماده ۹۶۸ قانون مدنی که اختیار انتخاب قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه را به اتباع ایرانی نمی‌دهد، ممکن است گفته شود که به‌نوعی در حقوق ایران، تفکیک مورد بحث، یعنی تفکیک خطرات دارای ماهیت تجاری از مصرفی در خصوص انتخاب قانون، قابل برداشت

<sup>۵۶</sup> به نظر می‌رسد می‌توان گفت: با لحاظ مبنای وضع ماده ۹۶۸ قانون مدنی، یعنی حمایت از اتباع ایرانی در تعیین قانون قابل اجرا بر قرارداد منعقد با اتباع خارجی به دلیل بی‌اطلاعی از قوانین خارجی، حکم مذکور در این ماده، در خصوص خطرات دارای ماهیت مصرفی قابل اجراست: در واقع، در قرارداد بیمه پوشش‌دهنده خطرات ناشی از فعالیت کلان تجاری، مصلحت تاجر ایرانی ایجاب می‌نماید، اراده‌اش در تعیین قانون حاکم بر قرارداد مزبور نافذ باشد؛ همان گونه که نظریه فوق از مذاکرات مشروح قانون مدنی درباره ماده ۹۶۸ قابل استنباط است (نائبی، همان، صص ۲۰۶-۲۰۵) زیرا این ماده ناظر به جامعه‌ای است که افراد آن اطلاعاتی از قوانین خارجی ندارند و از نظر حقوقی دارای اراده کارآمد و سازنده‌ای در تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه نیستند. البته تفسیر مذکور از ماده ۹۶۸ قانون مدنی، با توجه به ظاهر آن، محل تأمل است.

است. باوجود این، ملاک تفکیک خطرات دارای ماهیت تجاری از مصرفی در حقوق ایران، قابل معان‌نظر است که در ادامه بحث فعلی بررسی می‌شود.

همان‌طور که ذکر شد، در حقوق ایران، اصطلاح بیمه، دارای خصیصه تجاری «قراردادی» است که در آن خطرات معاملات و فعالیت‌های کلان تجاری که بیمه‌گذار آن، شخص حرفه‌ای و تاجر است و از قدرت معاملاتی برابر با بیمه‌گر برخوردار است، بیمه می‌شود. درحالی‌که مقصود از اصطلاح بیمه دارای خصیصه مصرفی، «قراردادی» است که بیمه‌گذار آن، مصرف‌کننده است و در آن خطرات فعالیت‌های کلان تجاری بیمه نمی‌شود و چنین بیمه‌گذاری قدرت معاملاتی برابر با بیمه‌گر ندارد. بنابراین در حقوق ایران هم مانند حقوق اتحادیه اروپا، تفکیک قاعده حل تعارض ناظر به بحث حاضر با لحاظ مفاهیم بیمه‌های دارای خصیصه‌های تجاری و مصرفی از مقررات حقوقی مربوطه، یعنی ماده ۹۶۸ قانون مدنی، بند ۱ ماده ۲ و بندهای ۱ و ۲ قانون داوری تجاری بین‌المللی سال ۱۳۷۶ و آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، زیر عنوان «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آن‌ها» مصوب سال ۱۳۹۱، قابل استنباط است. با لحاظ این نکته، ضروری می‌نماید که ملاک تفکیک قراردادهای بیمه دارای خصیصه تجاری از مصرفی با روشنی بیشتری بررسی شود.

در مجموعه قوانین و مقررات بیمه ایران، برای مثال قانون بیمه سال ۱۳۱۶ و قانون اصلاح قانون بیمه اجباری مسئولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی در مقابل شخص ثالث مصوب ۱۳۸۷ و مانند این‌ها، در خصوص ملاک تفکیک بیمه‌های تجاری از مصرفی، حکم صریحی دیده نمی‌شود. بر همین اساس، برای به‌دست‌آوردن چنین ملاکی در حقوق ایران، لازم است که به قواعد عمومی مذکور در قانون تجارت مراجعه شود. قواعد عمومی ناظر بر بحث حاضر را می‌توان از مواد ۱ تا ۵ این قانون استنباط کرد که به‌موجب آن‌ها ملاک تفکیک و تشخیص بیمه دارای خصیصه تجاری از مصرفی می‌تواند دو ملاک موضوعی یا شخصی باشد.<sup>۵۷</sup> بر اساس ملاک موضوعی، در صورتی قرارداد بیمه دارای خصیصه تجاری است که ماهیت خطرات بیمه‌شده به‌وسیله آن، ناشی از فعالیت‌ها و عملیات تجاری، یعنی اعمال تجاری ذاتی مذکور در ماده ۲ قانون تجارت باشد. لذا در حالتی که بیمه‌گذار، به یکی از اعمال اشاره‌شده در ماده ۲ اشتغال داشته باشد و بخواهد مسئولیت ناشی از انجام چنین فعالیت‌ها یا حوادث ناشی از مال‌التجاره‌ها و اموال لازم برای فعالیت آن‌ها را مثلاً آتش‌سوزی، بیمه کند، این بیمه دارای وصف تجاری است.

۵۷. برای مطالعه تفصیلی در خصوص مفاهیم تجار و عملیات و فعالیت‌های تجاری و ملاک‌های تفکیک روابط تجاری از مدنی، ن.ک: ربیعا اسکینی؛ حقوق تجارت، کلیات، معاملات تجاری، تجار و سازماندهی فعالیت تجاری، سمت، ۱۳۸۴، صص ۱۱۸-۵۷؛ حسن ستوده تهرانی؛ حقوق تجارت، دادگستر، ۱۳۸۹، جلد ۱، صص ۶۹-۳۱.

به‌عنوان مثال، (الف) که در زمینه‌های خرید و فروش، حق‌العمل‌کاری می‌کند یا از کارگزاران بورس است که به‌نوعی حق‌العمل‌کار تلقی می‌شود، بخواهد خطرات ناشی از چنین فعالیتی را بیمه کند، چنین بیمه‌ای تجارتي به‌شمار می‌آید زیرا ماهیت خطرات مورد بیمه در این مثال، تجارتي است (بند ۳ ماده ۲ قانون تجارت) و ناشی از فعالیت حق‌العمل‌کاری است.

مثال دوم: قرارداد بیمه‌ای که صاحبان کارخانه‌های تولید فولاد و ماشین‌آلات، تولید مواد شیمیایی، صنعت چاپ و مانند این‌ها از بابت خطرات ناشی از انجام فعالیت‌های خودشان با بیمه‌گر منعقد می‌کنند، قرارداد بیمه‌ی دارای وصف تجارتي است، چرا که چنین فعالیت‌هایی از جمله اعمال تجارتي ذاتی است (بند ۴ ماده ۲ قانون تجارت).

بنابراین بیمه‌گذاران در دو مثال مذکور، علی‌الاصول از قدرت معاملاتی برابر با شخص بیمه‌گر برخوردارند و در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه، نیاز چندانی به حمایت قانونگذار ندارند.

مثال سوم: شرکت بیمه (الف) با شرکت تجارتي (ب) که موضوع فعالیت آن، حمل‌ونقل اشیاء است، قرارداد بیمه‌ای منعقد می‌کند و بر مبنای آن، خطرات فعالیت شرکت، مثلاً مسئولیت شرکت از بابت تلف‌شدن اموال سپرده‌شده به آن در هنگام حمل، بیمه می‌شود. متعاقباً، شرکت بیمه (الف) تعهد ناشی از قرارداد مذکور را در برابر شرکت بیمه (ج) بیمه می‌کند که اصطلاحاً به آن «بیمه اتکایی» گفته می‌شود.<sup>۵۸</sup> در این مثال، هم قرارداد بیمه اول، یعنی قرارداد بین شرکت بیمه (الف) و شرکت تجارتي (ب)، و هم قرارداد بیمه دوم، قرارداد بین شرکت‌های بیمه (الف) و (ج)، دارای وصف تجارتي است زیرا ماهیت خطرات مشمول این قراردادها خصیصه تجارتي دارد (بند ۲ و ۹ ماده ۲ قانون تجارت).

به‌موجب ملاک شخصی، با لحاظ مواد ۳ تا ۵ قانون تجارت، قراردادهای بیمه‌ای که تاجر به‌عنوان بیمه‌گذار با شرکت بیمه‌گر منعقد می‌کند، دارای خصیصه تجارتي است، به شرط اینکه در چرخه فعالیت تجارتي او و برای رفع حوایج تجارتي خودش باشد. به‌فرض که موضوع فعالیت شرکت تجارتي (الف)، حمل‌ونقل اشیاء با وسایل نقلیه موتوری است که به استناد ماده ۱ قانون اصلاح قانون بیمه اجباری مسئولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی در مقابل شخص ثالث، مصوب سال ۱۳۸۷ موظف است خطرات ناشی از چنین وسایلی را بیمه کند و این بیمه در چرخه فعالیت تجارتي او صورت می‌گیرد و لذا قرارداد بیمه مذکور به اعتبار تاجر بودن

۵۸. البته همان‌طور که گفته شد، قانون حاکم بر قرارداد بیمه اتکایی، با لحاظ مقررات کنوانسیون رم ۱ سال ۱۹۸۰ (مستفاد از بندهای ۳ و ۴ ماده ۱ آن) و نه دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا ناظر به بحث حاضر، مشخص می‌شود (Koppenol-Laforce, *op. cit.*, p. 161). ولی در حقوق ایران، برای تعیین قانون حاکم بر چنین قراردادی، باید به قواعد عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی که در طول مقاله از آن بحث شد، مراجعه کرد.

شخص بیمه‌گذار، دارای خصیصه تجارتي است.

بنا به مراتب بالا، قراردادهای بیمه اشخاص که مهم‌ترین رشته‌های آن، بیمه عمر، بیمه خسارات جانی و بیمه تکمیل درمانی است و علی‌الاصول به‌وسیله افراد عادی با شرکت‌های بیمه منعقد می‌شود، و بر مبنای آن در صورت تحقق خطرات خاصی، مثلاً مرگ، خسارات جانی و بیماری و مانند این‌ها، بیمه‌گر موظف است مبلغ مذکور در قرارداد را به بیمه‌گذار پرداخت کند، دارای خصیصه مصرفی است و در این نوع قراردادهای بیمه‌گذار، قدرت معاملاتی‌ای مانند بیمه‌گر ندارد.

بیهوده نیست که در نظام حقوقی ایران، آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، تحت عنوان «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آن‌ها» مصوب سال ۱۳۹۱، به‌صراحت از شخص بیمه‌گذار در مقابل بیمه‌گر، حمایت کرده است (مواد ۸ و ۱۵ تا ۱۸ آیین‌نامه ذکر شده) چرا که از جمله اهداف شورای عالی بیمه در وضع آیین‌نامه بالا، جلوگیری از تحمیل خواسته بیمه‌گر، با توسل به نیروی اقتدار مالی و انحصاری که در اختیار دارد و با استفاده از نیاز و اضطراب بیمه‌گذار، در ارائه خدمت بیمه‌ای خود به چنین شخصی است.

## ۲-۲. نقاط ضعف

نقاط قوتی که در اتحادیه اروپا در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه وجود دارد<sup>۵۹</sup> نباید مانع از آن شود که نقاط ضعفی که نظام حقوقی مذکور و نیز ایران در این‌باره دارند نادیده گرفته شود زیرا در این دو حقوق موضوعه نسبت به مدل الگو<sup>۶۰</sup> کاستی‌هایی وجود دارد. بر همین اساس، برای روشن‌شدن نقاط ضعف حقوق ایران و اتحادیه اروپا در بحث حاضر، دو زمینه اساسی را بررسی می‌شود. این دو زمینه عبارت است از: عدم کارایی قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه و سکوت در زمینه تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه در فرض سکونت معمولی بیمه‌گر در چند دولت عضو اتحادیه اروپا.

۵۹. متأسفانه در حقوق ایران، در بحث قانون حاکم بر قرارداد بیمه نمی‌توان نقطه قوتی یافت که بتوان در طول مقاله از آن بحث کرد. امید می‌رود که قانونگذار با وضع قاعده حل تعارض منطقی و قابل قبول در بحث حاضر به وضعیت کنونی پایان دهد. البته یکی از نتیجه‌های پژوهش فعلی می‌تواند پیشنهاد متن قانونی در خصوص قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه به قانونگذار باشد که در پایان آن، چنین متنی به مقنن ارائه خواهد شد.

۶۰. همان‌طور که اشاره شد، منظور از «مدل الگو» در پژوهش حاضر، نظام حقوقی است که از نقاط ضعف و کاستی‌های حقوق ایران و اتحادیه اروپا، در بحث قانون حاکم بر قرارداد بیمه، مصون است و در عین حال از نقاط قوت و امتیازات آن‌ها در بحث فوق برخوردار است. لذا نام‌گذاری چنین نظامی به «مدل الگو» به این دلیل است که می‌تواند الگویی برای قانونگذار ایران یا اتحادیه اروپا در وضع قاعده حل تعارض ناظر به قانون حاکم بر قرارداد بیمه باشد.

### الف. عدم کارایی قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه

در حقوق ایران، درباره قاعده حل تعارض ناظر به قرارداد بیمه، مقررات قانونی خاصی وجود ندارد و قانونگذار، ماده ۹۶۸ قانون مدنی را برای تعیین قانون حاکم بر این قرارداد، کافی دانسته است. به عبارت دیگر، برای تعیین قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه، باید به قواعد عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی رجوع کرد و با رجوع به این قواعد، معلوم می‌شود که تنها ماده ۹۶۸ قانون مدنی به بحث حاضر مرتبط است.<sup>۶۱</sup> البته ماده ۹۶۸ قانون مدنی باید با لحاظ بندهای ۱ و ۲ ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی اجرا شود که قبلاً این نکته به تفصیل مطالعه شد.

مطابق این ماده: «تعهدات ناشی از عقود، تابع قانون محل وقوع عقد است مگر اینکه متعاقدين، اتباع خارجه بوده و آن را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری قرار داده باشند». همان طور که از منطوق ماده ۹۶۸ به‌خوبی استنباط می‌شود، قانونگذار ایران در خصوص قانون قابل اعمال بر قرارداد بیمه، اماره به نفع «قانون محل وقوع عقد» ایجاد کرده است، منتها چنین اماره‌ای در مورد اتباع خارجی، نسبی و قابل رد است و آن‌ها می‌توانند صریحاً یا ضمناً قانون دیگری را بر قرارداد بیمه حاکم کنند اما این اماره درباره اتباع ایرانی مطلق و غیرقابل رد است و در هر حال، قانون حاکم بر قرارداد بیمه آن‌ها، قانون کشور محل وقوع عقد است.

قاعده حل تعارض مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی، مشکلاتی در مبادلات بین‌المللی برای اتباع ایرانی به‌وجود می‌آورد. به‌فرض که یک ایرانی در کشور عضو اتحادیه اروپای بلژیک، قرارداد بیمه‌ای با بیمه‌گذار فرانسوی منعقد می‌کند. در این مثال، مطابق ماده ۹۶۸، قانون محل وقوع عقد، یعنی کشور بلژیک، بر قرارداد بیمه حاکم خواهد کرد.

باوجود این، با مطالعه مشروح مذاکرات قانون مدنی، برداشت می‌شود که مبنای وضع این ماده، حمایت از ایرانی‌ها در برابر اتباع خارجی است که با سوءاستفاده از اطلاعات حقوقی کم آن‌ها، قانونی برای قرارداد انتخاب نشود که به ضرر ایرانی‌ها است،<sup>۶۲</sup> ولی در عمل ماده ۹۶۸،

۶۱. باوجود این، باید این نکته را در نظر داشت که به‌موجب قانون «الحاق دولت ایران به سیستم بین‌المللی مسئولیت مدنی وسایط نقلیه موتوری زمینی در مقابل اشخاص ثالث، مصوب ۱۳۵۶/۳/۲۵، گواهی‌نامه‌ای که دفتر ایرانی بیمه بین‌المللی مسئولیت مدنی دارندگان وسایط نقلیه موتوری زمینی (کارت سبز) صادر می‌کند، بدین معناست که راننده وسیله نقلیه از کشورهایی که عضو سیستم بین‌المللی کارت سبز (Green Card System) بازدید می‌نماید، حداقل پوشش اجباری شخص ثالث را که قانون کشورهای مذکور الزامی می‌داند، دارد. بنابراین، در حقوق بین‌الملل خصوصی ایران، در زمینه حوادث ناشی از وسایط نقلیه موتوری در خارج از کشور، بر اساس الحاق دولت ایران به سیستم بین‌المللی کارت سبز، تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه وسایط مذکور در کشورهای عضو این سیستم قابل طرح نیست، چرا که کشورهای عضو سیستم مزبور باید چنین بیمه‌ای را معتبر بدانند و بپذیرند که راننده وسیله نقلیه بازدیدکننده، حداقل پوشش اجباری شخص ثالث را که قانون کشورهای عضو سیستم کارت سبز الزامی می‌داند، تحصیل کرده است.

۶۲. نائینی؛ همان، صص ۲۰۵-۲۰۶.

حمایت حقوقی لازم را از اتباع ایرانی نمی‌کند.

از این گذشته، چگونه می‌توان مدعی شد که در مثال مذکور، قانون محل وقوع عقد، نزدیک‌ترین ارتباط را با قرارداد بیمه دارد، درحالی‌که به نظر می‌رسد قانون کشور ایران یا فرانسه می‌تواند ارتباط بیشتری با قرارداد بیمه داشته باشد. پس عنصر یا جهت ربط مذکور در ماده ۹۶۸ قانون مدنی، کارایی لازم را در عمل ندارد.

همچنین ماده ۹۶۸ قانون مدنی در خصوص بیمه غیرعمر و بیمه عمر، قائل به تفکیک نشده و برای آن‌ها، یک قاعده حل تعارض اعلام داشته است. اما باید بین بیمه‌های مذکور، تفاوت گذاشت، چرا که در بیمه عمر، باید به تابعیت بیمه‌گذار هم توجه داشت و لذا قاعده حل تعارض ناظر به آن نمی‌تواند تنها مبنا و پایه قراردادی داشته باشد؛ همان گونه که دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا در بحث حاضر، بین بیمه غیرعمر و بیمه عمر، فرق گذاشته است.

بنا بر چنین ملاحظاتی، در حقوق ایران، علاوه بر اصلاح ماده ۹۶۸ قانون مدنی، باید مقررات قانونی خاصی در مورد قانون حاکم بر قرارداد بیمه پیش‌بینی شود.

علاوه بر این‌ها، عنصر یا جهت ربط مذکور در دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا در خصوص قانون حاکم بر قراردادهای بیمه‌ای که ذی‌نفع آن شخص ثالث است، و نیز بیمه عمر گروهی، خالی از اشکال نیست. همان طور که گفته شد، به موجب بند ۱ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر، قانون دولت عضو اتحادیه اروپا که بیمه‌گذار در آن سکونت معمولی دارد، بر قرارداد حکومت می‌کند.

چنین مقرره‌ای در خصوص قراردادهای ساده، قابل قبول است اما در قراردادهای پیچیده و فنی، مثلاً قرارداد بیمه‌ای که ذی‌نفع آن شخص ثالث است، و بیمه عمر گروهی، منطقی نیست. در واقع، قرارداد بیمه عمر را از لحاظ ذی‌نفع آن می‌توان به دو نوع تقسیم کرد: ۱) قرارداد بیمه عمری که ذی‌نفع آن، شخص بیمه‌گذار است؛ ۲) قرارداد بیمه عمری که ذی‌نفع آن، شخص ثالث است.<sup>۶۳</sup>

در قرارداد نوع اول، قاعده حل تعارض مذکور در بند ۱ ماده ۴، منطقی و قانع‌کننده است. برخلاف قرارداد نوع دوم، این قاعده حل تعارض، از استحکام چندانی برخوردار نیست و قابل توجیه به نظر نمی‌رسد، چرا که قانون محل سکونت معمولی بیمه‌گذار، عنصر یا جهت ربط مناسبی در تعیین قانون حاکم بر این قرارداد نیست و نمی‌تواند لزوماً از ذی‌نفع ثالث حمایت کافی کند.

به عبارت دیگر، در قرارداد بیمه عمری که ذی‌نفع آن شخص ثالث است، دو بخش دیده می‌شود: بخش اول) تعیین قانون حاکم بر حقوق و تعهدات بیمه‌گر و بیمه‌گذار که در دستورالعمل

دوم اتحادیه اروپا، حکمی برای این بخش وجود دارد؛ بخش دوم) قانون حاکم بر حقوق ذی‌نفع شخص ثالث که در این دستورالعمل، مقررهای در خصوص بخش دوم وجود ندارد و حال آنکه اصولاً نمی‌توان قانون حاکم بر بخش اول قرارداد را بر بخش دوم آن نیز اعمال کرد.

البته در بیمه عمر گروهی نیز چنین اشکالی قابل تصور است. درواقع منظور از بیمه عمر گروهی، عقد بیمه‌ای است که به‌موجب آن، بیمه‌گذار، وجه بیمه معلوم را می‌دهد و بیمه‌گر متعهد می‌شود که با فوت اشخاص ثالث، مبلغ معینی را به وراثت بیمه‌شدگان، یعنی اشخاص ثالث بدهد.<sup>۶۴</sup> لازم به ذکر است که در بیمه عمر گروهی، تمامی اشخاص ثالث بر اساس یک قرارداد، بیمه می‌شوند و به‌موجب آن، هریک از بیمه‌شدگان، گواهی بیمه دریافت می‌کنند.

درواقع اشکال عمده‌ای که می‌توان بر دستورالعمل‌های اتحادیه اروپای ناظر به بحث در قراردادهای بیمه عمر وارد کرد این است که آن‌ها فرض کرده‌اند در همه موارد، شخص بیمه‌شده همان بیمه‌گذار است، درحالی‌که همیشه چنین فرضی صادق نیست و ممکن است در برخی موارد، شخص بیمه‌شده با بیمه‌گذار متفاوت باشد؛ همان‌گونه که در قرارداد بیمه عمری که ذی‌نفع آن، شخص ثالث است، قضیه از این قرار است. به تعبیر روشن‌تر، در قرارداد مذکور، شخص بیمه‌گذار که حق بیمه را در آن می‌پردازد، با شخص بیمه‌شده، یعنی ذی‌نفع ثالث، فرق دارد.<sup>۶۵</sup>

بر همین اساس، عناصر ربط مذکور در ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر، در عقد بیمه‌ای که با منافع اشخاص ثالث ارتباط دارد و دعاوی آن‌ها که عمدتاً بر مبنای «تعهد به نفع ثالث» است، قراردادی محسوب می‌شود، نمی‌توانند لزوماً قانون مناسبی را بر قرارداد بیمه حاکم کنند تا از منافع اشخاص ثالث، به‌طور شایسته حمایت کند، چرا که قانون دولت عضو اتحادیه اروپای محل سکونت معمولی بیمه‌گذار یا تابعیت او، یعنی جهات یا عناصر ارتباط مذکور در ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر نمی‌تواند با قرارداد بیمه‌ای که در آن بیمه‌شده با بیمه‌گذار متفاوت است، نزدیک‌ترین ارتباط<sup>۶۶</sup> را داشته باشد. پس دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا در این نوع از قراردادهای بیمه، با لحاظ ضوابطی مانند محل سکونت معمولی یا تابعیت بیمه‌شده ثالث (ذی‌نفع ثالث)، باید قانون کشوری را بر آن‌ها حاکم کنند که بیشترین ارتباط را با قرارداد داشته باشد، به‌ویژه آنکه

64. Dobbyn, John, *Insurance Law*, Thomson West, 2003, p. 13.

65. البته در حقوق ایران، آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه، زیر عنوان: «آیین‌نامه حمایت از حقوق بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آن‌ها»، تا حدودی به نکته ظریف مذکور در متن توجه داشته است و در بعضی مواد آن، دو اصطلاح «بیمه‌گذار» و «بیمه‌شده» در کنار هم دیده می‌شوند، مانند بند ۴ ماده ۱۷، بند ۴ ماده ۱۸ و ماده ۲۷ این آیین‌نامه. باوجود این، در فصل اول آیین‌نامه مذکور، یعنی ماده ۱ تحت عنوان: «تعاریف»، شورای عالی بیمه، تعریفی از اصطلاح «بیمه‌شدگان» و حتی «صاحبان حقوق» «ذی‌نفعان» قرارداد بیمه ارائه نکرده است، که چنین وضعیتی قابل انتقاد به نظر می‌رسد.

66. Most closely connected

اصولاً مبنای وضع دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا در بحث حاضر این است که قانون کشوری بر قرارداد بیمه حاکم شود که با آن نزدیک‌ترین ارتباط را داراست.

به‌عنوان مثال، بند ۱ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر در خصوص قرارداد بیمه عمر گروهی، تنها در مورد قانون قابل اعمال بر روابط بین بیمه‌گر و بیمه‌گذار، مثلاً کارفرما کارایی دارد اما درباره قانون قابل اجرا بر گواهی بیمه، یعنی روابط بین بیمه‌گر و بیمه‌شدگان، مثلاً کارگران، قابل استناد نیست زیرا قانون قابل اعمال بر گواهی بیمه، لزوماً همان قانون حاکم بر قرارداد بیمه نیست.<sup>۶۷</sup>

مطابق نظریه بعضی از علمای حقوق، بین دو گروه از گواهی بیمه، در قرارداد بیمه عمر گروهی، باید قائل به تفکیک شد: دسته اول) گواهی بیمه‌ای که دلیلی برای اثبات قرارداد بیمه است و در آن تنها به مفاد و شروط مذکور در قرارداد بیمه اشاره شده است. دسته دوم) گواهی بیمه‌ای که تعهدات و حقوق جدیدی که در قرارداد بیمه از آن سخنی به میان نیامده است، به‌وجود می‌آورد. در خصوص دسته اول، گواهی بیمه، جزئی از قرارداد بیمه عمر گروهی محسوب می‌شود و لذا قانون قابل اجرا بر گواهی بیمه، همان قانون حاکم بر قرارداد بیمه است. برعکس، دسته دوم که گواهی بیمه مستقل از قرارداد بیمه عمر گروهی است و قانون حاکم بر آن، باید با لحاظ قواعد و اصول خاص خودش، باید مشخص شود.<sup>۶۸</sup>

باید دانست که منظور از قواعد و اصول مختص به گواهی بیمه دسته دوم این است که با لحاظ عناصر یا جهات ربط موجود در گواهی بیمه که در واقع نوعی قرارداد است، قانون مناسب حاکم بر آن تعیین می‌شود، مانند بیمه عمر گروهی که کارفرما یعنی بیمه‌گذار در دولت اتحادیه اروپا (الف)، کارگران یعنی بیمه‌شدگان در کشور عضو اتحادیه اروپا (ب)، و بیمه‌گر در دولت عضو اتحادیه اروپا (ج) سکونت معمولی دارند و بیمه‌گر، گواهی بیمه‌ای در خصوص قرارداد بیمه به کارگران می‌دهد که به‌موجب آن، تکالیف و تعهداتی در برابر آن‌ها به عهده گرفته است که چنین تعهداتی در قرارداد بیمه دیده نمی‌شود. در این مثال، برای تعیین قانون حاکم بر گواهی بیمه، باید به محل سکونت معمولی بیمه‌شدگان و نه بیمه‌گذار رجوع کرد یا اگر بیمه‌شدگان، تابعیت دولت

<sup>۶۷</sup> در اینجا یادآوری این نکته ضروری است که در حقوق ایران، خطرات حوادث کار مذکور در ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی در برابر شخص ثالث که کارفرما در خصوص آن، قرارداد بیمه منعقد می‌کند، از نوع قرارداد بیمه اجباری است و بیمه مسئولیت کارفرما درباره خسارت وارده به کارگر به دلیل حوادث کار، اصلاً قراردادی نیست و به حکم قانون، یعنی قانون تأمین اجتماعی است. باین‌همه، بیمه حوادث کار در برخی کشورهای اروپایی، مثلاً انگلیس، قراردادی محسوب می‌شود. در حقوق ایران، مقررات مربوط به بیمه مسئولیت کارفرما در زمینه خسارت ناشی از حوادث کار، معمولاً ناظر به فرضی است که کارفرما و کارگر، تابعیت ایرانی دارند و در خصوص مواردی که مسئله حقوقی بحث فعلی، یعنی بیمه مسئولیت کارفرما دارای یک یا چند عنصر خارجی است، حکم صریحی ندارد. بنابراین در فرض اخیر، برای تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه مسئولیت کارفرما، باید به قواعد عمومی حقوق بین‌الملل خصوصی رجوع شود.



عضو اتحادیه اروپای محل سکونت معمولی‌شان را نداشته باشند، طرفین گواهی بیمه می‌توانند قانون دولت متبوع بیمه‌شدگان را بر آن حاکم کنند زیرا چنین گواهی‌ای، قرارداد مستقلی از قرارداد بیمه عمر گروهی به‌شمار می‌آید.

سرانجام آنکه، از جمله نقاط ضعف حقوق ایران در خصوص قانون حاکم بر قرارداد بیمه، عدم کارایی قاعده حل تعارض آن است؛ همان گونه که در حقوق اتحادیه اروپا، قاعده حل تعارض آن در بحث حاضر، در پاره‌ای زمینه‌ها، منطقی و قابل قبول نیست؛ بدین بیان که باید بین دسته‌های ارتباط مذکور در حقوق ایران و اتحادیه اروپا، هم سلسله‌مراتب و اولویت در تعیین قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه غیرعمر وجود داشته باشد<sup>۶۹</sup> و هم باید بین بیمه عمری که در آن، شخص بیمه‌گذار با بیمه‌شده یکی است با بیمه عمری که در آن شخص بیمه‌گذار با بیمه‌شده فرق دارد، قائل به تفکیک شد.<sup>۷۰</sup>

### ب. سکوت در زمینه تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه در فرض سکونت معمولی بیمه‌گر در چند کشور عضو اتحادیه اروپا

گفته شد که به‌موجب بند (الف) ماده ۷ دستورالعمل دوم بیمه غیرعمر، اگر محل وقوع خطر در کشور عضو اتحادیه اروپا باشد که محل سکونت معمولی بیمه‌گذار (در خصوص اشخاص حقیقی) یا اداره مرکزی او (درمورد اشخاص حقوقی) در آن واقع است، قانون چنین کشوری بر قرارداد بیمه اجرا می‌شود. علاوه بر این، مطابق بند (ب) ماده مذکور، اگر محل وقوع خطر در کشوری باشد که محل سکونت معمولی یا اداره مرکزی بیمه‌گذار در آن نباشد، طرفین می‌توانند قانون محل سکونت یا اداره مرکزی او را بر قرارداد حاکم کنند.

باوجود این، اگر بیمه‌گذار، عملاً در دو یا چند کشور عضو اتحادیه اروپا سکونت معمولی داشته باشد، قانون کدام‌یک از این کشورها بر قرارداد بیمه قابل اعمال خواهد بود؟

۶۹. وجود سلسله‌مراتب و اولویت بین دسته‌های ارتباط به‌منظور تعیین قانون قابل اجرا بر قرارداد بیمه در حقوق ایران، با لحاظ ماده ۹۶۸ قانون مدنی عبارت است از: ۱- عنصر ربط محل وقوع عقد؛ ۲- عنصر ربط تابعیت طرفین قرارداد که اگر هر دوی آن‌ها خارجی باشند، می‌توانند صریحاً یا ضمناً قانون حاکم بر قرارداد بیمه عمر را تعیین کنند؛ همان طور که به‌موجب بند ۱ و ۲ ماده ۴ دستورالعمل دوم بیمه عمر، سلسله‌مراتب و اولویت میان دسته‌های ارتباط به‌منظور تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه در حقوق اتحادیه اروپا چنین است: ۱- محل وقوع تعهد، یعنی دولت اتحادیه اروپا که بیمه‌گذار در آن سکونت معمولی دارد؛ ۲- تابعیت بیمه‌گذار در حالتی که تابعیت او با دولت محل سکونت معمولی او متفاوت باشد، طرفین قرارداد بیمه غیرعمر می‌توانند قانون دولت متبوع بیمه‌گذار را بر آن حاکم کنند.

۷۰. متأسفانه در حقوق ایران و اتحادیه اروپا، در قاعده حل تعارض ناظر به قانون حاکم بر قرارداد بیمه عمر، بین اقسام چنین قراردادی، از لحاظ ذی‌نفع آن، تفاوتی دیده نمی‌شود و تمام قراردادهای بیمه عمر، خواه بیمه‌شده همان شخص بیمه‌گذار باشد و خواه بیمه‌شده همان شخص بیمه‌گذار نباشد، تابع قاعده حل تعارض واحدی دانسته شده‌اند.

به فرض که بیمه‌گذار، که عملاً در سه کشور عضو اتحادیه اروپای بلژیک، آلمان و فرانسه سکونت معمولی دارد، با بیمه‌گر انگلیسی در خصوص خطراتی که محل وقوع آن‌ها کشور بلژیک است، قرارداد بیمه‌ای منعقد می‌کند. در این مثال، چنان‌که گفته شود، محل وقوع خطر، کشوری است که بیمه‌گذار در آن سکونت معمولی دارد، حکم بند (الف) ماده ۷ در این باره اجرا خواهد شد؛ اما اگر محل وقوع خطر با محل سکونت معمولی بیمه‌گذار متفاوت باشد، حکم بند (ب) ماده ۷ قابل اعمال است. از مثال مذکور، به خوبی استنباط می‌شود که بحث فعلی نتیجه عملی هم دارد. به باور برخی از نویسندگان حقوقی، در پاسخ به سؤال فوق باید از نظریه «عوض شاخص»<sup>۷۱</sup> استفاده کرد.<sup>۷۲</sup> این نظریه در بند دوم ماده ۴ کنوانسیون رم که در خصوص تعیین قانون قابل اعمال بر تعهدات قراردادی است، تصریح شده است. مطابق نظریه «عوض شاخص»، قرارداد با کشوری نزدیک‌ترین ارتباط را دارد که در وقت انعقاد قرارداد، محل سکونت معمولی طرفی است که این التزام را باید انجام دهد یا اگر متعهد مذکور، شخص حقوقی دارای شخصیت حقوقی یا فاقد شخصیت حقوقی باشد، اداره مرکزی او در آنجا واقع است.<sup>۷۳</sup>

بنابراین، «عوض شاخص» عوضی است که علی‌الاصول پرداخت، در ازای انجام آن صورت می‌گیرد و این التزام، موجب تمیز قراردادها از یکدیگر می‌شود.<sup>۷۴</sup> به دیگر سخن، در قراردادهای معوض، پولی که پرداخت می‌شود، در برابر انجام التزامی است که خاص آن قرارداد است و این عوض موجب تمایز قراردادها از یکدیگر می‌شود. مثلاً ثمن معامله در قرارداد بیع، اجاره‌بها در قرارداد اجاره و مانند این‌ها، در برابر عوض شاخص که در عقد بیع، تعهد فروشنده به تسلیم مبیع و در عقد اجاره، تعهد موجر به فراهم کردن امکان انتفاع مستأجر از مورد اجاره است، پرداخت می‌شود.<sup>۷۵</sup>

در بحث حاضر، با لحاظ مفهوم نظریه «عوض شاخص»، مشخص می‌شود که قرارداد بیمه، با دولت عضو اتحادیه اروپا که محل سکونت معمولی بیمه‌گذار در زمان انعقاد قرارداد در آنجاست

۷۱. در ادبیات حقوقی فرانسه، انگلیس و کشورهای عربی، نظریه «عوض شاخص»، به ترتیب "Prestation caractéristique"، "Characteristic Performance" و «الأداء المميز في العقد» نامیده می‌شود.

72. Seatzu, *op. cit.*, p. 139.

73. Mayss, Alba, *Principles of Conflict Laws*, Cavendish Publishing Limited, 1996, pp. 116-119; Collier, J. G., *Conflict of Laws*, Cambridge University Press, 2004, pp. 198-200; Chauh Joson, and Kaczorowska, Alina, *Q & A Series Conflict of Laws*, Cavendish Publishing Limited, 2000, p. 167.

۷۴. السلامة، أحمد عبدالکریم: *القانون الدولي الخاص الإماراتي، دراسة تأصيلية مقارنة*، جامعه الإمارات العربية المتحدة، ۲۰۰۳، صص ۳۸۴-۳۸۳.

75. Loussouarn, Yvon et Bourel, Pierre, 'Droit international privé', Dalloz, 2001, p. 465; O'Neill, P. T. and Woloniecki, J. W., *The Law of Reinsurance in England and Bermuda*, Sweet & Maxwell, 2004, p. 658; Dessemontet, F., *Introduction to Swiss Law*, Kluwer Law, 1995, p. 289; O'Brien, John, *op. cit.*, pp. 340-342.

نزدیک‌ترین ارتباط را دارد.<sup>۷۶</sup>

به نظر می‌رسد این نظریه در تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه قابل قبول نیست زیرا در قرارداد بیمه، عوض شاخص، تعهد بیمه‌گر به جبران خسارت بیمه‌گذار در صورت وقوع خطر است و پرداخت حق بیمه در آن در برابر چنین التزامی است. بنابراین، پرداخت حق بیمه توسط بیمه‌گذار، عوض شاخص به حساب نمی‌آید و از این رو مبنایی برای اجرای نظریه مذکور در بحث حاضر وجود ندارد. با وجود این، باید پذیرفت دادگاه در هر مورد، کشور عضو اتحادیه اروپا را که قرارداد با آن نزدیک‌ترین ارتباط را دارد، تعیین می‌کند.

خلاصه آنکه یکی از نقاط ضعف حقوق اتحادیه اروپا، سکوت آن در زمینه تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه در فرض سکونت معمولی بیمه‌گر در چند کشور عضو اتحادیه اروپا است. به‌هرحال، یادآوری این نکته ضروری است که در حقوق ایران، در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه، نظام حقوقی خاصی پیش‌بینی نشده است و بر همین اساس، بحث از نقطه‌ضعف مورد مطالعه در حقوق ایران ممکن نیست.

### نتیجه

صرف‌نظر از ایرادهای وارد به ماده ۹۶۸ قانون مدنی که حقوق‌دانان نیز در جای خود به آن اشاره کرده‌اند، در نظام حقوقی ایران، در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه، باید قاعده حل تعارض مختص آن پیش‌بینی شود؛ همان‌گونه که در دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا مقررات ویژه‌ای در این خصوص دیده می‌شود. از عامل‌های ربط مذکور در این دستورالعمل‌ها، یعنی قانون محل سکونت معمولی بیمه‌گذار (درمورد شخص حقیقی) یا اداره مرکزی او (در خصوص شخص حقوقی) در عقد بیمه غیرعمر یا محل سکونت معمولی بیمه‌گذار یا تابعیت او در قرارداد بیمه عمر، به‌خوبی قابل برداشت است که با اعمال آن‌ها در هریک از این عقدها، از بیمه‌گذار یعنی طرف ضعیف قرارداد، حمایت کافی به‌عمل می‌آید. وانگهی عامل‌های ربط پیش‌گفته موجب می‌شود تا قانون دولت عضو اتحادیه اروپا که نزدیک‌ترین ارتباط را با قرارداد بیمه دارد بر آن حاکم شود. علاوه بر این‌ها، دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا در خطرهای دارای خصیصه تجارتي، اصل خودسامانی یا آزادی اراده را در تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه پذیرفته‌اند. در نتیجه می‌توان گفت حقوق اتحادیه اروپا در خصوص قاعده حل تعارض ناظر به بحث حاضر، بر حقوق بین‌الملل خصوصی ایران برتری دارد.

به نظر می‌رسد در حقوق ایران بین قراردادهای بیمه دارای خصیصه تجارتي و مصرفی باید قائل به تفکیک شد: درباره قرارداد بیمه دارای خصیصه تجارتي باید قاعده حل تعارض خاصی را

پیش‌بینی کرد و در آن اصل خودسامانی یا آزادی اراده را در انتخاب قانون حاکم بر آن نافذ دانست. در مورد قرارداد بیمه‌دارای خصیصه مصرفی باید نظام مقرر در ماده ۹۶۸ قانون مدنی را اصلاح کرد و عامل ربطی را در ماده مذکور ارائه داد تا بر اساس آن، قانون کشوری حاکم بر قرارداد بیمه شود که با آن بیشترین ارتباط را داراست. بنابراین، به قانونگذار پیشنهاد می‌شود، قاعده حل تعارض خاصی را در زمینه قانون حاکم بر قرارداد بیمه بدین شرح تصویب کند:

«قاعده حل تعارض ناظر به تعیین قانون حاکم بر قرارداد بیمه، در خصوص بیمه‌های دارای خصیصه تجارتي از مصرفی، متفاوت است:

۱- در قرارداد بیمه‌دارای خصیصه تجارتي، طرفین قرارداد می‌توانند قانون حاکم بر آن را مطابق اصل آزادی اراده تعیین کنند.

تبصره - منظور از قرارداد بیمه‌دارای خصیصه تجارتي، قراردادی است که در آن خطرات ناشی از فعالیت کلان تجارتي که اصولاً بیمه‌گذار آن، شخص حرفه‌ای و تاجر است و از قدرت معاملاتی برابر با بیمه‌گر برخوردار است، بیمه می‌شود. لذا بیمه‌گر در این قراردادها نمی‌تواند قانون ماهوی کشوری را حاکم بر قرارداد کند که حمایت کمتری از بیمه‌گذار می‌کند؛

۲- در قرارداد بیمه‌دارای خصیصه مصرفی، یعنی قراردادی که بیمه‌گذار آن، شخص مصرف‌کننده است و بیمه جنبه مصرف‌گرایی دارد، بین خطرات ناشی از بیمه غیرعمر و بیمه عمر باید قائل به تفصیل شد:

#### - بیمه غیرعمر

در قرارداد بیمه غیرعمر، قانون کشوری بر آن حاکم است که محل وقوع خطر در آن کشور است. در خصوص محل وقوع خطر، فرض بر این است که علی‌الاصول، خطر در محل سکونت معمولی بیمه‌گذار (درباره شخص حقیقی) یا اداره مرکزی او (در مورد شخص حقوقی) رخ داده است و چنین محلی بیشترین ارتباط را با قرارداد مذکور دارد که خلاف آن قابل اثبات است. اگر بیمه‌گذار عملاً در دو یا چند کشور، سکونت معمولی داشته باشد، دادگاه در هر رسیدگی، کشوری را که با لحاظ اوضاع و احوال و شرایط خاص آن دعوا موجب می‌شود تا قرارداد با آن کشور، نزدیک‌ترین ارتباط را داشته باشد، تعیین می‌کند.

با وجود این، محل وقوع خطر در خصوص ساختمان‌ها، محلی است که در آن قرار دارند، در موضوع بیمه وسایط نقلیه موتوری، محل ثبت آن‌هاست و در زمینه بیمه مسافرت، محلی است که بیمه‌گذار در آنجا بیمه شده و بیمه‌نامه را تحویل گرفته است.

**- بیمه عمر**

در بیمه عمر، قانون کشوری بر قرارداد قابل اجراست که بیمه‌گذار یا بیمه‌شده، (در فرضی که بیمه‌گذار با شخص بیمه‌شده فرق دارد و محل سکونت معمولی آن‌ها در دو کشور مختلف است)، در آن سکونت معمولی دارد یا در حالتی که شخص حقوقی باشد، تشکیلات خاص چنین شخصی که قرارداد ناظر به آن است، در آنجا واقع است. البته در فرضی که بیمه‌گذار، شخص حقیقی باشد یا بیمه‌گذار، غیر از شخص بیمه‌شده باشد و محل سکونت معمولی آن‌ها در دو کشور متفاوت است و درعین حال، بیمه‌گذار یا بیمه‌شده، تابعیت کشور محل سکونتش را نداشته باشد، طرفین می‌توانند قانون کشور متبوع بیمه‌گذار یا بیمه‌شده را (در حالتی که بیمه‌گذار با شخص بیمه‌شده فرق دارد و محل سکونت معمولی آن‌ها در دو کشور مختلف است) بر قرارداد بیمه حاکم کنند.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

### منابع:

#### الف) فارسی

- اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت، کلیات، معاملات تجاری، تجار و سازماندهی فعالیت تجاری، چاپ هفتم، سمت، ۱۳۸۴.
- ارفع‌نیا، بهشید؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد ۲، چاپ سوم، عتیق، ۱۳۷۵.
- \_\_\_\_\_؛ مجموعه قوانین و مقررات حقوق بین‌الملل خصوصی، بهتاب، ۱۳۸۳.
- الماسی، نجادعلی؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، چاپ هشتم، میزان، ۱۳۸۸.
- \_\_\_\_\_؛ تعارض قوانین، چاپ سیزدهم، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۸۵.
- \_\_\_\_\_؛ تقریرات درس حقوق بین‌الملل خصوصی، دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه قم، نیمسال اول سال تحصیلی ۱۳۸۹-۹۰.
- جنیدی، لعیا؛ قانون حاکم در داوریه‌های تجاری بین‌المللی، دادگستر، [بی تا].
- ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد ۱، چاپ بیست و پنجم، دادگستر، ۱۳۸۹.
- سلجوقی، محمود؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد ۲، دادگستر، ۱۳۷۷.
- فروزش، روح‌الله؛ مجموعه قوانین و مقررات بیمه، خرسندی، ۱۳۸۸.
- قانون داوریه تجاری بین‌المللی ایران، چاپ دوم، معاونت حقوقی ریاست جمهوری - معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات، ۱۳۹۲.
- مافی، همایون؛ مجموعه مقررات حقوق بین‌الملل، مجد، ۱۳۹۲.
- مظفری، احمد؛ مجموعه قوانین و مقررات حقوق هوایی (ملی و بین‌المللی)، بین، ۱۳۹۱.
- نائینی، احمدرضا؛ مشروح مذاکرات قانون مدنی، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۶.
- نصیری، محمد؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، چاپ بیست و سوم، آگاه، ۱۳۸۹.

#### ب) عربی

- ابوالسعود، رمضان؛ الموجز فی شرح مقدمه القانون المدني، المدخل إلى القانون و بخاصه المصری و اللبانی، القاعده القانونیه، بیروت: الدار الجامعیه، ۱۹۹۴.
- أحمد شتات، أسامه؛ القانون المدني، مصر: دارالکتب القانونیه، ۲۰۰۶.
- الدراز، محمدعلی؛ فکرة تنازع القوانين فی الفقه الاسلامی، اسکندریه: دارالجامعه الجدیده للنشر، ۲۰۰۴.

مطالعه تطبیقی قانون حاکم بر قرارداد بیمه (حقوق ایران و اتحادیه اروپا) ❖ ۳۶۱

- السامی، بدیع منصور؛ الوسيط فی القانون الدولي الخاص، تفنیه و حلول النزاعات الدوليہ الخاصه، الطبعة الاولى، بیروت: دارالعلوم العربیہ للطباعة والنشر، ۱۴۱۴.
- السلامه، أحمد عبدالکریم؛ القانون الدولي الخاص الإماراتی، الطبعة الاولى، الإمارات العربیہ المتحدہ، ۲۰۰۲.
- عبدالله، عزالدین؛ القانون المدني الخاص، فی تنازع القوانين و تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة، قاهره: الهيئه المصريه العامه للكتاب، ۱۹۸۶.
- علی صادق، هشام؛ تنازع القوانين دراسه مقارنه فی المبادئ العامه والحلول الوضعیه المقررہ فی التشريع المصري، الطبعة الثالثه، اسکندريه: منشأه المعارف، ۱۹۷۴.
- اللافی، محمد المبروک؛ تنازع القوانين و تنازع الإختصاص القضائي الدولي، دراسه مقارنه فی المبادئ العامه والحلول الوضعیه المقررہ فی التشريع الليبي، بنغازی: منشورات الجامعه المفتوحه، ۱۹۹۴.
- الهداوی، حسن؛ تنازع القوانين، المبادئ العامه والحلول الوضعیه فی القانون الاردنی دراسه مقارنه، الطبعة الثانيه، عمان: مكتبه دارالثقافه للنشر والتوزيع، ۲۰۰۱.

ج) انگلیسی و فرانسه

- Books

- Batiffol, Henri et Lagarde, Paul, *Droit international privé*, T. II, 6<sup>e</sup> éd, Paris: L. G. D. J (Librairie générale de droit et de jurisprudence), 1976.
- Bonomi, Andrea and Volken, Paul, *Yearbook of Private International Law*, vol. X, Germany: Sellier. Elp. 2009.
- Bocken, Hubert and Bonot, Walter, *Introduction to Belgian Law*, Netherlands: Kluwer Law International, 2001.
- Caille, Catherine, *Assurance de dommage*, Paris: Dalloz, 2008.
- Chauh, Joson and Kaczorowska, Alina, *Q & A SERIES Conflict of Laws*, London, Sydney: Cavendish Publishing Limited, 2000.
- Collier, J. G., *Conflict of Laws*, 3<sup>rd</sup> ed, the United Kingdom: Cambridge University Press, 2004.
- Davies, Karen, *Understanding EU Law*, 2<sup>nd</sup> ed, London, Sydney: Cavendish Publishing Limited, 2003.
- Dessementet, F. and Ansay, T., *Introduction to Swiss Law*, 2<sup>nd</sup> ed, Netherlands: Kluwer Law International, 1995.
- Dobbyn, John, *Insurance Law*, 4<sup>th</sup> ed, the United States of America: Thomson West, 2003.
- Graveson, R. H., *The Conflict of Laws*, 6<sup>th</sup> ed, London: Sweet & Maxwell, 1969.

- Hardy Ivamy, E. R., *General Principles of Insurance Law*, 4<sup>th</sup> ed, London: Butterworth & Co (Publishers) LTD, 1979.
- Harpwood, Vivienne, *Principles of Tort Law*, 4<sup>th</sup> ed, London: Cavendish Publishing Limited, 2000.
- Hodgkin, Ray, *Insurance Law Texts and Materials*, 2<sup>nd</sup> ed, London: Cavendish Publishing Limited, 2002.
- Koppenol-Laforce, Marielle, *International Contracts Aspects of Jurisdiction, Arbitration and Private International Law*, 1<sup>st</sup> ed, London: Sweet & Maxwell, 1996.
- Kunda, Ivana and Melo Marinho Carlos, Manuel Gonçalves, *Practical Handbook on European Private International Law*, Portugal: European Union, Under the Civil Justice Programme, 2010.
- Loussouarn, Yvon et Bourel, Pierre, *Droit international privé*, 7<sup>e</sup> éd, Paris: Dalloz, 2001.
- Mayss, Abba, *Principles of Conflict of Laws*, 3<sup>rd</sup> ed, London, Sydney: Cavendish Publishing Limited, 1996.
- McClean, David, *The Conflict of Laws*, 4<sup>th</sup> ed, London: Sweet & Maxwell, 1993.
- Mélin, François, *Droit international privé Conflits de juridictions conflits de lois*, Paris: Gliviers d'Annales corrigées pour les étudiants en Deug de Droit, 2002.
- Morris, J. H. C, *Dicey and Morris on the Conflict of Laws*, vol. 2, 10<sup>th</sup> ed, London: Stevens & Sons Limited, 1980.
- Moses, Margaret L., *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*, New York: Cambridge University Press, 2008.
- North, P.M. and Fawcett, J.J, *Cheshire and North Private International Law*, London: Butterworth & Co (Publishers) LTD, 1987.
- O'Brien, John, *Conflict of Laws*, 2<sup>nd</sup> ed, London, Sydney: Cavendish Publishing Limited, 1999.
- O'Neill, P. T. and Woloniecki, J. W., *The Laws of Reinsurance in England and Bermuda*, 2<sup>nd</sup> ed, London: Sweet & Maxwell, 2004.
- Seatzu, Francesco, *Insurance in Private Law: A European Perspective*, the United States of America: Hart Publishing, 2003.
- Stone, Peter, *EU Private International Law: Harmonization of Laws*, the United Kingdom: Edward Elger Publishing Limited, 2006.
- Stone, Peter, *EU Private International Law*, 2<sup>nd</sup> ed, the United Kingdom: Edward Elger Publishing Limited, 2010.
- Stuhmcke, Anita, *Essential Tort Law*, 2<sup>nd</sup> ed, Sydney- London: Cavendish Publishing (Australia) Pty Limited, 2001.
- Vogenauer, Stefan and Weatherili, Stephen, *The Harmonisation of European Contract Law: Implications for European Private Laws, Business and Legal Practice*, vol. 1, the United States of America: Hart Publishing, 2006.



**- Documents**

- Chuah, Joson and Earle, Richard, *Statutes and Conventions on Private International Law*, 2<sup>nd</sup> ed, Australia: Cavendish Publishing, 2004.
- *The Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations Opened for Signature in Rome on 19 June 1980 (80/934/EEC).*
- *First Council Directive 73/239/EEC of 24 July 1973 on the Coordination of Laws, Regulations and Administrative Provisions Relating to the Taking-up and Pursuit of the Business of Direct Insurance other than Life Assurance.*
- *Second Council Directive 88/357/EEC of 22 June 1988 on the Coordination of Laws, Regulations and Administrative Provisions Relating to Direct Insurance other than Life Assurance and Laying down Provisions to Facilitate the Effective Exercise of Freedom to Provide Services and Amending Directive 73/239/EEC.*
- *Council Directive 92/49/EEC of 18 June 1992 on the Coordination of Laws, Regulations and Administrative Provisions Relating to Direct Insurance other than Life Assurance and Amending Directives 73/239/EEC and 88/357/EEC (Third Non-Life Insurance Directive).*
- *The Council Directive of the European Coordination of Laws, Regulations and Administrative Provisions Relating to Life Insurance and Laying down Provisions to Facilitate the Effective Exercise of the Freedom to Provide Services and Amending Directive 79/267.*
- *Council Directive of 8 November 1990 on the Coordination of Laws, Regulations and Administrative Provisions Relating to Direct Life Assurance, Laying down Provisions to Facilitate the Effective Exercise of the Freedom to Provide Services and Amending Directive 79/267/EEC (90/619/EEC).*
- *Council Directive 92/96/EEC of 10 November 1992 on the Coordination of Laws, Regulations and Administrative Provisions Relating to Direct Life Assurance and Amending Directives 79/267/EEC and 90/619/EEC (Third Life Assurance Directive).*