



ORIGINAL RESEARCH PAPER

Title Insurance

Abdullah Radjabi<sup>1,\*</sup>, Vahid MirNejad<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Department of Private Law, University of Tehran (Farabi Campus), Iran

<sup>2</sup>Department of Registration Law, Tehran, Iran

ARTICLE INFO

ABSTRACT

Article History

Received: 27 December 2018

Revised: 09 February 2019

Accepted: 07 September 2020

Keywords

*Insurance; Land Registration; Real Estate; Title in Land; Deed; Defects.*

Purpose: to use the property right insurance of the existing legal systems in Iranian law to solve the problems of real estate transactions

Research method: property right insurance in America is described and its position in Iranian law is analyzed.

Findings: Real estate transactions are sensitive transactions that can be predicted in various ways to regulate them and support the victims. The protection of the buyer in good faith requires the insurance of the transaction and the compensation of the loss due to the wrongdoing of the seller or the discovery of other defects of the seller. By accessing the registered information and by examining and auditing the property, insurance companies guarantee its legal and credit status in addition to the objective status, such as the absence of defects. The effects of this type of insurance are fruitful for the society and the legal system; Because in addition to maintaining the credibility of notary documents, through the review of insurers, it establishes the security and reliability of real estate transactions and the encouragement of buyers to make a safer purchase, and this itself can lead to the security of the transaction and increase the real value of the property, create employment and The most important thing is to detect corrupt transactions with property audits by insurance companies.

Result: The position of property right insurance among all types of insurance policies is a subset of property and sometimes liability insurance. There is no legal prohibition to apply this insurance in Iranian law. But one of the practical obstacles of this insurance is the state of real estate registration and transactions related to it in the country, which is not in line with the basic principles of economics and law. The proposals include the following: determining the general conditions of this insurance policy and its approval by the Supreme Council of Insurance and determining the exact amount of compensation from the owners and the way of compensation in these insurance policies. Provision of dedicated branches to deal with the cases of insurers' claims in the courts; Also, the interpretation of the law by court judges should be in line with maintaining the validity of the official document, and the approval of the law should be in line with the necessity of regulating real estate transactions by lawyers.

\*Corresponding Author:

Email: [rajaba@ut.ac.ir](mailto:rajaba@ut.ac.ir)

DOI: [10.22056/ijir.2020.01.07](https://doi.org/10.22056/ijir.2020.01.07)



## بیمه مالکیت

عبداله رجبی<sup>1\*</sup>، وحید میرنژاد<sup>2</sup>

<sup>1</sup>گروه حقوق خصوصی، دانشگاه تهران (پردیس فارابی)، ایران

<sup>2</sup>گروه حقوق ثبت، تهران، ایران

### اطلاعات مقاله

تاریخ دریافت: 06 دی 1397

تاریخ داوری: 20 بهمن 1397

تاریخ پذیرش: 17 شهریور 1399

### چکیده:

هدف: به کارگیری بیمه حق مالکیت موجود نظام‌های حقوقی در حقوق ایران جهت حل مشکلات معاملات املاک روش تحقیق: بیمه حق مالکیت در آمریکا توصیف و جایگاه آن در حقوق ایران تحلیل می‌شود. در تحلیل هم از روش اصولی حقوق و گاه از مصالح نظام حقوقی کمک گرفته شده است. یافته‌ها: معاملات املاک از معاملات حساس است که می‌توان روش‌های مختلفی را جهت نظم بخشیدن به آن و حمایت از متضررین، پیش‌بینی کرد. حمایت از خریدار با حسن نیت مستلزم بیمه معامله و جبران خسارت با مستحق‌الغیر درآمدن مبیع و یا کشف سایر عیوب مبیع است. شرکت‌های بیمه با دسترسی به اطلاعات ثبتی و با بررسی و ممیزی ملک، وضعیت حقوقی و اعتباری آن را در کنار وضعیت موضوعی، مثل نبود عیب و نقص، تضمین می‌کنند. آثار این نوع بیمه برای جامعه و نظام حقوقی پربار است؛ چرا که در کنار حفظ اعتبار اسناد رسمی، از طریق بررسی بیمه‌گران، امنیت و اطمینان معاملات املاک و دلگرمی خریداران جهت خرید مطمئن‌تر را برقرار می‌کند و این خود می‌تواند منجر به امنیت معامله شود و باعث افزایش ارزش واقعی ملک، ایجاد اشتغال و از همه مهم‌تر، کشف معاملات فاسد با ممیزی ملک توسط شرکت‌های بیمه‌گر است.

نتیجه: جایگاه بیمه حق مالکیت در بین انواع بیمه‌نامه‌ها، زیرمجموعه بیمه اموال و گاه مسؤلیت است. منع قانونی در اعمال این بیمه در حقوق ایران وجود ندارد. اما از موانع عملی این بیمه، وضعیت ثبت املاک و معاملات راجع به آن در کشور است که چندان منطبق با اصول مبنایی اقتصاد و حقوق نیست. پیشنهادها شامل موارد زیر است: تعیین شرایط عمومی این بیمه‌نامه و تصویب آن توسط شورای عالی بیمه و تعیین دقیق میزان جبران خسارت از مالکین و نحوه جبران خسارت در این بیمه‌نامه‌ها. پیش‌بینی شعب اختصاصی جهت رسیدگی به پرونده‌های مطالبات بیمه‌گران در محاکم؛ همچنین، تفسیر قانون توسط قضات محاکم در راستای حفظ اعتبار سند رسمی باشد و تصویب قانون در راستای الزامی بودن تنظیم معاملات املاک توسط حقوق دانان.

### کلمات کلیدی

بیمه

حق مالکیت

بیع غیر منقول

ثبت

سند رسمی

\*نویسنده مسئول:

ایمیل: [rajaba@ut.ac.ir](mailto:rajaba@ut.ac.ir)

DOI: 10.22056/ijir.2020.01.07

## مقدمه

بسیاری از معاملات املاک به دلیل فقدان آگاهی لازم و عدم تحقیق به موقع و دقیق، سبب بروز مشکلات آتی از جمله کشف مستحق للغير درآمدن مبیع و یا بروز عیوب ملکی و مالکیتی مانند در طرح ملی بودن ملک، موات اعلام شدن آن، عدم صدور مجوز ساخت توسط شهرداری به دلایل مختلف و ... می شود که این خود سبب ایجاد اختلاف های بعدی و رجوع متضرر به مقصرین و یا ید قبلی می گردد. امروزه ایجاد مسؤولیت برای اشخاص، بدون پوشش بیمه ای، چه بیمه اشخاص، اموال یا مسؤولیت، سبب ناکارآمدی احکام مسؤولیت مدنی شده است. در قراردادهای انتقال مالکیت املاک نیز چنین است؛ بنابراین، از جمله قراردادهای بیمه که وظیفه تضمین را بر عهده دارد، بیمه حق مالکیت<sup>۱</sup> است؛ بیمه ای که می تواند نقطه امنی برای خریدار ملکی باشد که نگران عواقب معامله خود بوده و همواره بیم آن را دارد که مبادا حق مالکیت و ملک مورد معامله دارای نقص باشد و ناچار به درخواست استرداد ثمن یا تحمل برخی ایرادات شود. اهمیت مسئله در وضعیت اقتصادی بی ثبات جامعه دوچندان می شود.

بیمه، اطلاعات مربوط به ملک ثبت شده را جستجو کرده و تلاش می کند تا وجود مشکلات بالقوه را شناسایی و تا حد ممکن، رفع کند و نسبت به مابقی خطراتی که تا لحظه عقد شناسایی نشده، پوشش بیمه ای ارائه دهد. بیمه حق مالکیت منکر وجود نظام ثبتی کارآمد و پیشرفت آن نیست؛ اما حقیقت آن است که نظام ثبتی در نیل به اهداف و رسالت خود موفق نبوده و محاکم دادگستری مملو از پرونده های اختلاف ملکی است که ناظر به حقوق موجود در ملک یا مشکلات مادی آن مانند وجود حق ارتفاقی که خریدار از آن ناآگاه است و یا سایر موانعی که بر سر راه خریدار جهت اعمال مالکیت وی وجود دارد. بنابراین، یکی از راه های چاره، پیش بینی نهاد خصوصی بیمه حق مالکیت در کنار نظام ثبتی و تضمینات ناشی از آن است. چنانکه حتی قوی ترین نظام ثبتی موجود، همانند نظام ثبتی تورنز، خود را بی نیاز از آن نمی داند. بر این اساس، در اینجا، در پی آنیم که به سؤالات پاسخ دهیم؛ از جمله، موضوع و هدف بیمه حق مالکیت چیست؟ آیا حفظ اعتبار سند رسمی و حمایت از خریدار است یا تنها در پی جبران خسارت از متضرر است؟ همچنین، باید دانست که جایگاه بیمه حق مالکیت، طرفین آن، موضوع، ریسک های بیمه ای و استثنائات آن کجاست؟ در خصوص این نوع بیمه در حقوق ایران صحبتی نشده است و تاکنون حقوقدانان به طور دقیق به تشریح آن نپرداخته اند اما در حقوق کشورهای دیگری همچون آمریکا وجود دارد. لذا به صورت تطبیقی پاسخ این سؤالات را طی مطالب آینده خواهیم آورد.

در این مقاله ابتدا به پیشینه تاریخی این نهاد در حقوق آمریکا می پردازیم سپس دو بخش عمومی و خصوصی شیوه های تضمین حق مالکیت که این بیمه زیرمجموعه بخش خصوصی است بررسی می شود. در بخش دوم نیز به موضوع، ریسک بیمه، مدت اعتبار بیمه، استثنائات، تعهدات بیمه گر و بیمه گذار و دعاوی مرتبط با بیمه خواهیم پرداخت.

## مروری بر پیشینه پژوهش

## پیشینه بیمه حق مالکیت

مهم ترین مباحث حقوقی گرد بیمه حق مالکیت را می توان در حقوق آمریکا یافت. اولین گروه بیمه ای در این کشور، در سال 1876 و در فیلادلفیا تأسیس شد؛ اما این صنعت از سال 1907 به صورت رسمی تأسیس شد. بیمه نامه های املاک مسکونی توسط انجمن زمین و طی لایحه ای در سال 1998 تهیه شد؛ به گونه ای که در سال 2000 میلادی حدود 85٪ بیع املاک مسکونی دارای بیمه املاک بود (آروژادا<sup>۲</sup>، 2002) سپس، در سال 2006 در راستای یکسان سازی این نوع پوشش، اقدام به تهیه فرم های مربوط به آن<sup>۳</sup>، بانام آلتا<sup>۴</sup> شد (گوسدین<sup>۵</sup>، 2007). در حال حاضر، شش نوع بیمه نامه آلتای اصلی وجود دارد که شامل وام دهندگان، وام دهندگان مال الاجاره، مالکان، مالکان مال الاجاره، مسکونی (زبان ساده) و بیمه نامه های وام ساخت و ساز است. در حقوق اروپا نیز نمی توان بیمه حق مالکیتی را یافت که به اندازه

1. Title Insurance

2. Arruñada

3. Standard Procedures and Controls for the Title Industry Prepared by the ALTA Internal Auditing Committee, April 2010

4. ALTA (American Land Title Association)

5. Gosdin

آمریکا توسعه یافته باشد (اشمیت<sup>1</sup> و دیگران، 2005). در حقوق ایران نیز نوشته‌ای جامع به این موضوع نپرداخته و از این ریسک بیمه‌ای سخن نگفته است.

باین حال، می‌توان مدعی شد در وضعیت کنونی نظام حقوقی ایران نیز امکان اعمال دارد. منتها، اجرای آن نیازمند بررسی سازوکار قراردادی و نهادی آن و بررسی ریسک‌های محقق است؛ چیزی که امید است در این نوشته تحقق یابد.

#### شیوه‌های تضمین حق مالکیت

در قراردادهای انتقال مالکیت یا سایر حقوق عینی، نیازمند تضمینی هستیم که هم وضعیت حقوقی و هم مادی آن را تضمین کند و از آنجایی که ملک، خود تضمین<sup>2</sup> مناسبی برای قراردادهاست، حمایت از آن اهمیت زیادی دارد (آروژادا و نونو<sup>3</sup>، 2005) (ر.ک ماده 7 قانون بیمه). تضمین وضعیت مادی مال یا ملک نیازمند مطالعه جداگانه است؛ اما اینکه چه شیوه‌هایی برای تضمین حق مالکیت وجود دارد؛ تا حق عاری از عیب و نقص و به صورت کامل باشد، به طور کلی قانون‌گذار ایرانی، برای جبران خسارت تمهیدات گوناگونی اندیشیده است؛ مثلاً ایجاد مسؤولیت تضامنی، برقراری بیمه اجباری مسؤولیت و تأسیس صندوق تأمین خسارت (کاتوزیان، ج 1، 1395) که در اموال غیرمنقول، تنها مسؤولیت تضامنی در حقوق ایران برقرار است اما بیمه اجباری و یا صندوق خاصی جهت حمایت وجود ندارد. در حقوق خارجی، برای حفظ مالکیت در اموال غیرمنقول، سه روش تضمین وجود دارد: تمیزی کردن، بیمه حق مالکیت و نظام تورنز (آلبرت و سیدل<sup>4</sup>، 2009). به طور کلی، روش‌های تضمین مالکیت به دودسته عمومی و خصوصی تقسیم می‌شود.

#### شیوه‌های عمومی

در این قسمت، از تضمیناتی یاد می‌کنیم که دولت به مفهوم اعم کلمه، در راستای حمایت از مالکیت مشروع افراد پیش‌بینی کرده است و به طور عمده، عبارت‌اند از نظام ثبتی منسجم، تقنین مجازات کیفری و پیش‌بینی مسؤولیت دولت. نخست، نظام ثبتی منسجم؛ یکی از اهداف نظام‌های ثبتی فراهم کردن امنیت معاملات، با کاهش اطلاعات غیرمتقارن میان متعاقبین و اطلاع‌رسانی صحیح در خصوص وضعیت حقوقی اموال غیرمنقول است (کریمی، 1386). در برخی نظام‌ها، از آنجایی که حقوق مالکیت از طریق منابع متعدد (قانونی و عرفی) ایجاد، شناسایی و حمایت می‌شود، در کنار نظام ثبت رسمی، نظام عرفی یا غیررسمی هم به شناسایی و حمایت از حق مالکیت می‌پردازد (دیکسون<sup>5</sup>، 2013). باین حال، در برخی کشورها، مثل قانون ثبت زمین 2002 انگلستان، حقوق با ایجاد سیستم واحد الکترونیکی آنلین جهت دستیابی به اطلاعات ثبتی، در جهت ایجاد وحدت در شناسایی و حمایت از حقوق عینی موجود در ملک قدم برداشته است (طباطبایی حصار، 1395). در واقع، خریدار نیاز به بیمه حق مالکیت ندارد، به شرطی که بتواند به ثبت املاک اتکا کند؛ مثلاً در انگلیس، در صورتی که خریدار متصرف خانه باشد، از حسن نیت او حمایت می‌شود (تنها متصرف در برابر اصلاح ثبتی حمایت می‌شود). (اشمیت و دیگران، 2005)

یکی از نظام‌های ثبتی موفق دنیا سیستم تورنز<sup>6</sup> است. در این روش تضمین، با انتقال ملک، بعد از ابطال اسناد فروشنده، سند صادر می‌شود (طباطبایی حصار، 1393). نظام تورنز آزاد از هرگونه قیدوبند است، به جز استثنائاتی که بر روی آن اسناد نوشته می‌شود. (زوونبرگن<sup>7</sup>، 2014) در تفاوت با بیمه حق مالکیت، باید گفت که در نظام تورنز ملک برای مالک متصرف، یعنی آخرین خریدار حفظ می‌شود و تنها از مالک واقعی جبران خسارت می‌شود درحالی که در بیمه املاک ملک به مالک واقعی تعلق گرفته و تنها از متضرر جبران خسارت می‌شود. از ایرادات این نظام محدودیت‌های آن است؛ ثبت نام اولیه آن ارزان، سریع و آسان نیست و از مالکیت در برابر تصاحب ملک جهت اجرای طرح‌های عمومی حمایتی نمی‌کند؛ برعکس بیمه املاک. در واقع، بیمه املاک خاصیت درمانی دارد و می‌تواند بسیاری از عیوب را رفع کند

1. Schmid

2. Collateral Asset

3. Arruñada & Nuno

4. Aalbert & Siedel

5. Dixon

6. Tottens

7. Zevenbergen

(جانسون<sup>۱</sup>، ۲۰۱۴) بنابراین، از آنجایی که تغییر نظام ثبتی هزینه‌بر است، پیش‌بینی تضمین خصوصی در کنار این سیستم، یعنی بیمه املاک، می‌تواند بسیار مفید باشد. البته، با استناد به مطالب مذکور در فوق، باید گفت که چه از نظر مقررات و چه در عمل، در حقوق ایران با نظام ثبتی منسجمی طرف نیستیم.

دوم، حقوق جزای ثبتی؛ حقوق جزای ثبتی حکایت از آن دارد که مجازات مجرم و اخذ خسارت از او، نسبت به ابطال سند، در اولویت است. در حقوق ایران، پیش‌بینی جرائمی همچون، انتقال مال غیر، جعل، کلاه‌برداری و کلاه‌برداری در امور ثبتی موضوع مواد ۱۰۵ به بعد قانون ثبت، دخالت در اموال توقیفی ماده ۶۶۳ قانون تعزیرات، قانون مجازات اشخاصی که برای بردن مال غیر تبانی می‌کنند (مصوب ۱۳۰۷)، معرفی مال غیر به عوض مال خود مصوب ۱۳۰۸، قانون تصدیق انحصار وراثت مصوب ۱۳۰۹، معامله معارض و بسیاری قوانین خاص دیگر جملگی حکایت از توجه مقنن نسبت به این وظیفه خطیر دارد. لذا تمهیدات پیشگیرانه مذکور خود می‌تواند دلیلی برای نفی جرائم و عمد در انتقال املاک با ایراداتی مثل تعلق مال به غیر یا تعلق منافع آن به دیگری باشد.

سوم، مسؤلیت دولت و مأموران رسمی؛ بی‌شک هر سه قوه حکومت موظفانند از مالکیت فردی دفاع کنند؛ قوه مقننه در مرحله وضع قانون، قوه مجریه در هنگام اجرا و بالاخره قوه قضائیه در مرحله نظارت بر رعایت این حق. در برخی کشورها، نظیر کشورهای عضو اتحادیه اروپا، مسئله حمایت غیر داخلی از مالکیت هم مطرح است.

اشخاص رسمی فعال در زمینه ثبت، هم دارای مسؤلیت کیفری هستند و هم مسؤلیت مدنی. برای نمونه، کارمندان ادارات ثبت مشمول ماده ۱۱ ق.م.م.هستند و سردفتران اسناد رسمی مسئول رفتار خود برابر ثالث هستند. منتها، این مسؤلیت ریشه قراردادی ندارد و تابع الزامات قانونی است و از نوع تعهدات به نتیجه است؛ چراکه هر نقضی که منتسب به غفلت یا تقصیر باشد و موجبات بی‌اعتباری سند را فراهم کند ناقض هدف و غرض مقنن از ثبت و رسمیت سند است (مددی، ۱۳۸۷). پس مسؤلیت ایشان از نوع محض است. البته، طبق مواد ۶۸ ق.ت. و ۲۲ قانون دفاتر سال ۱۳۵۴، خطای حرفه‌ای سردفتران تحت پوشش بیمه است که بیمه مسؤلیت حرفه‌ای سردفتران و دفتریاران نام دارد.

#### شیوه‌های خصوصی

تضمینات خصوصی را، اشخاص خصوصی، اعم از حقیقی و حقوقی، ارائه می‌دهند. از جمله، در بسیاری از کشورها که نظام ثبت شخصی را انتخاب کرده‌اند، برای رفع عیوب این نظام، نهادهای خصوصی ایجاد کرده‌اند که شامل شرکت‌های ممیزی، نظر کارشناسی و کلا و بیمه حق مالکیت می‌شود.

نخست، بررسی مالکیت قبل از انتقال (شرکت‌های ممیزی<sup>۲</sup>)؛ بررسی مالکیت هرچه جدی‌تر گرفته شود، خطر کاهش می‌یابد و به همان نسبت حق بیمه نیز پایین می‌آید. برخی اشخاص به گزارش‌های خلاصه وضعیت ملکی اکتفا کرده و دیگر ملک را بیمه نمی‌کنند؛ درحالی‌که این گزارش‌ها خیلی رسمی نبوده و گاهاً توسط غیر وکیل تنظیم می‌شود. در خصوص ضمانت اجراهای این گزارش باید گفت که اگر خریدار یا وام‌دهنده به گزارش وی اکتفا کرده و معامله منعقد کنند، اما در آینده مالکیت وی دچار مشکل شود و ثابت کند گزارش‌دهنده، اشتباه یا خطا کرده و یا در کارش مسامحه نموده، شرکت مسئول است در حال حاضر نیز این رویه در حال ایجاد و تدوین است که هر شخصی به این مؤسسات اعتماد کند این مؤسسات باید پاسخگو باشند. البته این امر باید به رسمیت شناخته شود که شرکت‌های ممیزی کننده خطرات مالکیت را تضمین نمی‌کنند و تنها در صورتی که غفلت کنند مسئول‌اند. (جانسون، ۲۰۱۴)

دوم، نظر کارشناسی و کلا؛ ممکن است خریدار به نظر کارشناسی و کلا اعتماد کند که شبیه به نهاد فوق‌الذکر بوده اما در اینجا تنها اشخاصی که تخصص حقوقی دارند ورود می‌کنند و بسیارند اشخاصی که به این و کلا اعتماد کرده و به‌صرف تأیید آن‌ها حاضر به انعقاد عقد می‌شوند و برای تهیه بیمه اقدام نمی‌کنند اما در ادامه خواهیم دید که بیمه بسیاری مزایای دیگر دارد که به‌صورت خلاصه شاید مهم‌ترین تفاوت بین بیمه املاک و نظر وکیل بر اساس بازپرداخت خسارت باشد اگر عیبی بعد از خرید ملک کشف شود، خریدار باید غفلت و مسامحه وکیل و یا شرکت خلاصه‌کننده را بر مبنای نظریه تقصیر ثابت کند که بسیار دشوار و هزینه‌بر است درحالی‌که در بیمه این‌طور نیست در ضمن شرکت پشتمانه مالی گسترده دارد ولی وکیل ندارد. وکیل بابت دفاع‌های بعدی هزینه می‌گیرد اما شرکت با همان حق بیمه ابتدایی در صورت نیاز به دفاع و یا طرح دعوی در دادگستری، دفاعیات بعدی را نیز انجام می‌دهد. (همان)

در خصوص بیمه حق مالکیت به‌صورت جداگانه و در ذیل به تفصیل سخن خواهیم گفت:

1. Johnson

2. Abstract Companies

## وضعیت بیمه حق مالکیت

در حقوق رم، برخلاف حقوق اسلام، بیع اثر تملیکی ندارد و فروشنده تعهد می‌کند تا تصرف آسوده و بدون مزاحم در مال را برای خریدار تأمین کند و اثر عقد تسلیط است نه تملیک (کاتوزیان، 1383)؛ لذا در حقوق ایران، به تبعیت از حقوق اسلام، شخص بعد از معامله، مالک محسوب می‌شود و طبق ماده 22 قانون ثبت پس از ثبت و قطعی شدن آن دیگر اعتراضی نسبت به مالکیت پذیرفته نیست و پیش‌بینی مجازات کیفری در قانون ثبت حکایت از آن دارد که تنها راه احقاق حق متضررین جبران خسارت وارده به ایشان است. منتها، این روند، بعد از انقلاب تغییر یافته و به‌ویژه، امروزه با پیش‌بینی ماده 3 قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی مصوب 1390، در کنار سایر مقررات، به نظر می‌رسد که اسناد صادره جهت اعمال این قانون چیزی شبیه به حقوق رم است؛ یعنی به‌نوعی تسلیط و تملیک تلفیق شده و سرنوشت معامله وابسته به رضایت مالک اصلی است. به عبارت دیگر تا وقتی که ابطال سند رسمی توسط ذی‌نفع (مالک اصلی) خواسته نشود، خریدار مالک محسوب می‌شود؛ اما پس از مراجعه متضرر، از ظواهر قانون برمی‌آید که ملک باید به مالک واقعی مسترد شود. به نظر می‌رسد که قانون‌گذار بر حمایت از مالکیت واقعی نظر داشته و توجهی به خریدار با حسن نیت و حتی فروشنده با حسن نیت که خود نیز قربانی این‌گونه معاملات است ندارد؛ لذا نقش بیمه حق مالکیت پررنگ شده و در این‌گونه املاک بسیار می‌تواند نقش‌آفرینی کند.

توجه اصلی اقتصادی بیمه مالکیت برای پوشش خطرات مالکیت و برای اضافه کردن اصل مالی به بررسی مالکیت و ضمانت‌نامه اسناد است. نقش اصلی این بیمه حذف یا دست‌کم، تخصیص ریسک است؛ برای همین، بیمه‌های مالکیت را بیمه‌های تضمین مالکیت نیز می‌گویند. (هینکل<sup>1</sup>، 2006) منتها، لازم به ذکر است که بیمه حق مالکیت تنها در نظام صرف ثبت اسناد معنا دارد؛ و در نظامی که از حسن نیت در ثبت حمایت می‌کند، غیرضروری است. (اشمیت و دیگران، 2005)

بیمه براساس ماهیت منفعت متأثر به بیمه‌های اشخاص، اموال و مسؤولیت تقسیم و براساس هدف، به بیمه‌های حمایتی و غیرحمایتی و براساس منبع اراده به بیمه‌های اجباری یا اجتماعی و بیمه‌های اختیاری یا تجاری تقسیم می‌شود (خروشی، 1390)؛ همچنین از نظر هدف به بیمه‌های جبرانی و سرمایه‌ای دسته‌بندی می‌شود (صادقی مقدم و شکوهی زاده، 1392). مشخص است که بیمه حق مالکیت در دسته بیمه‌های سرمایه‌ای قرار نمی‌گیرد، بلکه در دسته بیمه‌های جبرانی است؛ چراکه هدف کسب سود نیست، جبران ضرر از متضرر واقعی است و قطعاً بیمه حق مالکیت جزء بیمه‌های اشخاص نبوده چون موضوع آن انسان نیست. موضوع بیمه حق مالکیت مال است و از این نظر با بیمه اموال شباهت دارد.

توضیح اینکه، طبق قانون مدنی غاصب موظف به استرداد عین و در صورت عدم امکان باید مثل و یا قیمت را مسترد کند و اگر انتقال مال را نیز در حکم تلف بدانیم (ماده 7 قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب 1394)، بیمه‌گر مسؤولیت خریدار و فروشنده در مقابل مالک واقعی را بیمه می‌کند و نام بیمه مسؤولیت بوده و وظیفه شرکت، پرداخت وجه به مالک واقعی است؛ اما اگر انتقال را در حکم تلف ندانیم، مالک واقعی ملک خود را تحویل می‌گیرد، در اینجا فروشنده باید وجه را به خریدار مسترد کند و می‌تواند از بیمه‌گر کمک بگیرد که به این پوشش نیز بیمه مسؤولیت گفته می‌شود؛ یعنی مسؤولیت فروشنده در مقابل خریدار به حکم قانون موضوع ماده 390 قانون مدنی؛ که به آن مال در ذمه بیمه‌گذار گفته می‌شود؛ یعنی مسؤولیت احتمالی بیمه‌گذار (فروشنده) در مقابل شخص ثالث (خریدار) بیمه می‌شود. در حالت سوم اگر خریدار بخواهد حق مالکیت خود را بیمه کند چون این حق ارزش مالی داشته و در دسته اموال جای می‌گیرد اینجا می‌توان از بیمه اموال سخن گفت.

## موضوع بیمه حق مالکیت

نخستین بحثی که در حقوق بیمه و برای پوشش بیمه مواجه هستیم، موضوع بیمه است. طبق ماده 1 قانون بیمه مصوب 1316 آنچه بیمه می‌شود، موضوع بیمه گویند و ماده 4 این قانون اعلام می‌کند: «موضوع بیمه ممکن است مال باشد؛ اعم از عین یا منفعت یا هر حق مالی یا هر نوع مسؤولیت حقوقی. مشروط بر اینکه بیمه‌گذار نسبت به بقا آنچه بیمه می‌دهد، ذی‌نفع باشد و همچنین، ممکن است بیمه برای حادثه یا خطری باشد که از وقوع آن بیمه‌گذار متضرر می‌گردد». شرکت بیمه می‌خواهد از حق مالکیت بیمه‌گذار حمایت کند. در واقع، تعهد شرکت بدین شکل است که چنانچه خللی در مالکیت خریدار ظاهر شد یا عیوبی در حقوق مالکیت وی یافت شد، موظف به جبران خسارت باشد. علاوه بر این، در اجاره‌های بلندمدت و سنگین نیز ممکن است مستأجر انتظار چنین بیمه‌نامه‌ای را از موجر داشته باشد؛ مخصوصاً اگر مستأجر

1. Hinkel

بخواهد در ملک هزینه کند (جانسون، 2014) بنابراین موضوع بیمه حق مالکیت نسبت به اموال غیرمنقول (املاک) است آن هم نه تمام املاک؛ بلکه تنها حقوق موجود در املاکی<sup>1</sup> که در نظام ثبت دولتی ثبت شده است.

#### ریسک بیمه

یکی از کارکردهای قراردادهای توزیع ریسک است و در عقد بیمه اهمیت بسیاری دارد؛ چراکه یکسوی پیمان تمام آن را بر دوش می‌گیرد. درهرحال، ریسک موضوع بیمه باید مشروع باشد و تأمین ریسک نباید بانظم عمومی و اخلاق حسنه تعارض داشته باشد؛ بنابراین، اعمالی را که مطابق قانون جرم محسوب می‌شود، تحت پوشش بیمه قرار نمی‌گیرد؛ مثل فروش مال غیر. مگر اینکه اصل را بر حسن نیت متعاملین قرار دهیم و بطلان عقد و ریسک ناشی از آن را منوط به حکم قطعی کیفری کنیم؛ چرا که صدور حکم کیفری توسط مقامات قضایی کمک شایانی به اثبات عمد می‌کند.

درهرحال، مهم‌ترین ریسک در قراردادهای انتقال املاک، مستحق للغير درآمدن مبیع است<sup>2</sup> که به تبع آن بحث ضمان درک مطرح می‌شود (ماده 390 قانون مدنی). پس اگرچه با نوعی ضمانت قانونی برای این تهدید روبرو هستیم، این مقررہ تمام حقوق خریدار را تضمین نمی‌کند. چرا که ممکن است خریدار با خطر ورشکستگی یا اعسار بایع مواجه شود و یا به وی دسترسی پیدا نکند؛ از طرفی باگذشت مدت‌زمان از ارزش پول کاسته می‌شود و بدیهی است که خریدار انتظار دریافت وجه به نرخ روز را دارد. لذا در اینجا نقش بیمه حق مالکیت نمود پیدا کرده و از خریدار در برابر چنین تهدیدی حمایت می‌کند. از دیگر حقوق اشخاص ثالث نسبت به ملک عبارت است از حق فسخ، حق شفعه، ارث، وقف، ورشکستگی و ابطال معاملات (ماده 423 ق. ت).

ریسک منافع ملک نیز از جمله ریسک‌های موجود است (ر. ک. م. 4 قانون بیمه). ممکن است پس از خرید ملک، شخص ثالثی مدعی حق مالکیت منافع نسبت به ملک گردد و از آنجاکه تنظیم قرارداد رسمی و ثبت انتقال منافع ملک الزامی نیست، این ریسک خریدار را تهدید می‌کند. برخی حق‌ها نیز معمولاً ثبت نمی‌شوند، مانند حق ارتفاقی که همسایه به‌صورت شفاهی اعطا نموده یا منافع و حقوق تملک شده در اثر مرور زمان و اجاره‌های کوتاه‌مدت که اجباری کردن ثبت همه آن‌ها عملاً غیرممکن است (طباطبایی حصاری، 1393). بنابراین تمامی این موارد دقیقاً با نام کلی معایب ملک تحت پوشش بیمه حق مالکیت قرار می‌گیرد.

یکی دیگر از ریسک‌ها، عدم قابلیت انتقال ملک یا دشواری آن است؛ مانند تعهدات محدودکننده مالکیت، از بین رفتن بایگانی ثبت و... (جانسون، 2014) علاوه بر این، باطل بودن سند انتقال، اشتباه در تفسیر اراده یا سایر اسناد قانونی، جعل هویت مالک، جعل اسناد وام مسکن و غیره، استفاده از اسنادی که اعتبار آن منقضی شده است، اقدام بر روی اسناد مالکیت پس از مرگ فروشنده یا خریدار، وارثان ناشناخته یا گمشده، عدم تسلیم گواهی حصر وراثت، تنظیم قراردادهای تأمین مالی مسکن از جانب مجبورین، اشتباه در ثبت‌های عمومی یا تنظیم اسناد الکترونیکی، اشتباه در سوابق ثبتی، اشتباه به علت شباهت اسمی، عیوب قضایی یا اداری در ملک، هرگونه حق رهنی که پیمانکار یا مصالح‌فروش یا مهندس معمار و یا حتی کارگر قبل از تاریخ بیمه‌نامه بر روی ملک داشته باشد و یا وجود هرگونه سند امانی،<sup>3</sup> امضاء اکراهی، اسناد حقوقی ناشناخته و معاملات سابق، تقلب، مالیات پرداخت‌نشده، استفاده از اراضی خصوصی جهت استفاده در بخش دولتی، حق عبور ناکافی (فقدان حق ارتفاق در سایر املاک)، سند غیرقابل اجرای مراجع، سند فاقد مهر یا تصدیق، توصیف نادرست حدود اربعه ملک، اسناد قابل ابطال (قابل فسخ) یا باطل از جمله ریسک‌های معاملات املاک است.<sup>4</sup> می‌بینیم که ریسک‌های بسیاری خریدار را تهدید می‌کند.

یکی از ریسک‌هایی که در معاملات املاک وجود دارد، وجود فاصله بین پیشنهاد بیمه‌گذار و انعقاد عقد بیمه است. برای رفع این نقص، در حقوق کشورهای مختلف، از جمله فرانسه و انگلستان شرکت‌های بیمه با دریافت پیشنهاد بیمه‌گذار بلافاصله گواهی پوشش ریسک صادر کرده و سپس پیشنهاد بیمه‌گذار را بررسی می‌کنند (صادقی مقدم و شکوهی زاده، 1392) در معاملات املاک نیز ممکن است در فاصله انعقاد عقد تا تنظیم سند رسمی، فروشنده ملک را به دیگری انتقال دهد؛ لذا یکی دیگر از حمایت‌های بیمه‌ای راجع به اختلافاتی است که در فاصله ثبت

1. Title

2. Lack of Title

3. Escrow

4. Title Insurance Agent Model Act. National Association of Insurance Commissioners. July 2003 - Homeowner's policy of title insurance for a one- to- four family residence Issued by Chicago title insurance company. 2008

سند یا رهن رخ می‌دهد<sup>۱</sup> (رودل و هریس<sup>۲</sup>، 2012). این مقطع زمانی که برای خریدار یا مرتهن خطرناک است، تحت پوشش بیمه حق مالکیت قرار می‌گیرد.

#### عطف به ماسبق شدن بیمه حق مالکیت

یکی از ویژگی‌های بیمه حق مالکیت فقدان تاریخ انقضا و نامحدود بودن آن است. آنگاه بیمه‌گذار تنها یک حق بیمه پرداخت می‌کند، خواه موضوع عقد را برای یک سال یا با وارثانش صدها سال مالک باشند و این رابطه با انتقال ملک قطع می‌شود. همچنین، برخلاف سایر انواع بیمه، بیمه حق مالکیت در گذشته اثر می‌کند؛ یعنی این بیمه اعمال دیگران را بیمه می‌کند، نه اعمال بیمه‌گذار (جانسون، 2014). توضیح اینکه، بیشتر انواع بیمه‌ها نگاه به آینده دارد و در مقابله با ریسک‌های آینده صادر می‌شود؛ اما در اینجا چنین نیست. بیمه مالکیت، نگاه به گذشته دارد و بیمه‌نامه بابت معایبی که در تاریخ ثبت سند وجود داشته صادر می‌شود. پس ریسک محقق شده، اما بر طرفین قرارداد مستور است. عده‌ای از حقوق‌دانان معتقدند اتفاقی بودن وصف اساسی و بنیاد عقد بیمه است؛ بدین نحو که اگر ریسک قبل از انعقاد عقد بیمه محقق شده باشد، عقد بیمه باطل است (بابایی، 1390). با این استدلال، بیمه املاک قابلیت تحقق ندارد و اجرای آن در حقوق ایران ممکن نیست؛ چراکه در ماده 18 قانون بیمه به‌صراحت چنین آمده است «...چنانچه خطر مورد پوشش قبل از انعقاد بیمه وجود داشته باشد، قرارداد بیمه باطل است»؛ درحالی‌که دقیقاً همین خطر موردنظر ما بوده و تحت پوشش بیمه حق مالکیت است.

با این حال، باید گفت که مقررات دیگری وجود دارند که حوادث گذشته را تحت پوشش بیمه قرار می‌دهند؛ برای نمونه، بند 2 ماده 11 شرایط بیمه‌گران کالا مصوب شورای عالی بیمه مقرر می‌کند: «بیمه‌گذار می‌تواند خسارت وارده را دریافت کند، حتی اگر خسارت قبل از انعقاد قرارداد بیمه اتفاق افتاده باشد مگر آنکه بیمه‌گذار از ورود خسارت مطلع بوده و بیمه‌گر نسبت به آن بی‌اطلاع باشد». در حقوق کشورهای اروپایی، از جمله انگلیس و فرانسه نیز در نوعی عقد بیمه که به بیمه پیش‌رس<sup>۳</sup> موسوم است، بیمه‌گر تاریخ تحت پوشش قرار گرفتن ریسک را پیش‌از تاریخ صدور بیمه‌نامه تعیین می‌کند. عامل و سبب پوشش بیمه‌ای نسبت به گذشته همواره اراده طرفین نیست؛ بلکه قانون‌گذار نیز ممکن است چنین اثری را برای قراردادهای بیمه در نظر گیرد. برای مثال، قانون شماره 89-1009 مصوب 31 دسامبر 1989 در زمینه بیمه‌های تکمیلی که توسط شرکت‌ها به نفع کارمندان آن‌ها منعقد می‌شود مقرر می‌دارد بیماری‌هایی که پیش از انعقاد قرارداد نیز حادث شده‌اند تحت پوشش بیمه قرار می‌گیرد. همچنین قانون امنیت مالی مصوب اول اوت 2003 بیمه‌گران را ملزم می‌کند که در بیمه‌های مسئولیت حرفه‌ای مسئولیت‌های حادث شده پیش از انعقاد قرارداد را نیز تضمین کنند (صادقی مقدم و شکوهی زاده، 1392) بنابراین، باید بحث اتفاقی بودن را محدود به آینده ندانیم، بلکه بایستی اتفاقات گذشته‌ای که هنوز آشکار نشده را نیز به‌عنوان ریسک بپذیریم؛ چراکه بسیاری از مواقع، کشف اتفاق گذشته، مستلزم صرف هزینه و زمان است و بیمه کردن آن از لحاظ اقتصادی به‌صرفه‌تر است؛ برای نمونه، خریدار با دسترسی محدود به اطلاعات ثبتی و اطلاعات حقوقی اندک نمی‌تواند این کار را انجام دهد. حتی شرکت‌های بیمه‌ای هم آن‌طور که باید موضوع را ریشه‌یابی نمی‌کنند؛ بلکه مطابق ظواهر بررسی کرده و در صورت عدم برخورد با موضوع مهمی آن را بیمه می‌کنند.

#### استثنائات بیمه حق مالکیت

موارد زیر به‌طور تحت پوشش بیمه حق مالکیت قرار نمی‌گیرد:

الف) عیوب ذاتی ملک؛ در ماده 20 قانون بیمه آمده است: «بیمه‌گر مسئول خساراتی که از عیب ذاتی مال ایجاد می‌شود نیست مگر آنکه در بیمه‌نامه شرط خلافی شده باشد.» اینکه مقنن شخص را بابت عیوب آن کالا از مسئولیت معاف می‌کند، در قوانین دیگر همچون مواد 379 و 380 قانون تجارت مصوب 1311 نیز مشاهده می‌شود. در مورد عیب ذاتی باید گفت هر فزونی و کاستی از اصل خلقت عیب است. عرف ضابطه نهایی برای تعیین عیب است و داوری عرف بر مبنای اوصاف مشترک در غالب افراد کالا است که به «متوسط» تعبیر می‌شود (کاتوزیان، ج 5، 1395) این عیوب در زمان انعقاد عقد بیمه وجود دارند این استدلال از کلمه «ذاتی» در متن ماده برداشت می‌شود و الا عیوبی که بعداً حاصل می‌شود را عیوب عارضی گویند.

1. GAP

2. Rodell & Harris

3. Ante- dated Policy



عیب ذاتی به وضعیتی اطلاق می‌گردد که ناشی از ماهیت و ذات موضوع بیمه باشد و تحقق آن موجب خسارت گردد. بیمه‌گران به دلیل غیرقابل اجتناب بودن زیان عیب ذاتی آن را از شمول تعهدات خود خارج می‌دانند (ایثاری، 1371). یکی از استثنائات که به نوعی می‌توان عیب ملک دانست همان غیرقابل معامله بودن به دلیل محدودیت‌های قانونی است؛ یعنی ناظر به قوانین و مقررات مجرا در حین و پس از معامله؛ شامل هرنوع قانون، دستورالعمل، مجوز یا مقررات دولتی (از جمله مربوط به ساختمان‌سازی و تفکیک)، مقررات محدودکننده، یا ممنوعیت‌های مربوط به تصرف اموال بلا صاحب، استفاده یا منتفع شدن یا اعمال حق در زمین، اوصاف، ابعاد یا موقعیت هرگونه پیشرفت در زمین، تفکیک زمین یا حفاظت از محیط‌زیست؛ که البته این استثنائات را می‌توان با تهیه پوشش اضافی بیمه نمود.

ب) اعمال حاکمیتی دولت؛ مثل تملک مالکیت خصوصی توسط دولت از باب حاکمیتی که گاه در قالب بیمه تکمیلی قابل بیمه کردن است. پ) اقدام بیمه‌گذار علیه خود؛ مثل عیوبی که توسط بیمه‌گذار شناسایی شده، اما به‌طور کتبی به شرکت توسط متقاضی بیمه قبل از تاریخ بیمه اطلاع داده نشده است یا در مسائل خود اظهاری، اظهار نکرده است و این عیوب برای شرکت شناخته‌نشده<sup>1</sup> یا در ثبت عمومی در تاریخ صدور بیمه‌نامه ثبت نشده است. براساس ماده 12 و 13 قانون بیمه، این امر گاه می‌تواند سبب بطلان قرارداد شود. درهرحال، بیمه‌گر مسئول خسارات ناشی از تقصیر بیمه‌گذار نیست (ماده 14 قانون). در طول مدت بیمه‌نامه نیز بیمه‌گذار نباید مرتکب رفتاری شود که سبب تبدیل وضعیت موضوع بیمه گردد والا مشمول ضمانت اجرای مقرر در ماده 16 این قانون می‌شود.

ت) اقدامات خلاف توافق؛ توافق طرفین در حکم قانون است؛ لذا اقدام خلاف توافق سبب سلب و یا کاهش مسئولیت بیمه‌گر خواهد بود به‌طور مثال بیمه‌گذار خسارت مدعی را رآسا و بدون هماهنگی با شرکت پردازد.<sup>2</sup>

ث) از جمله موارد دیگری که می‌تواند سبب از بین رفتن مسئولیت بیمه‌گر شود، مرور زمان یا مهلت اجرای قرارداد است. درواقع، خریدار در یک مقطع زمانی مشخص حق رجوع به بیمه‌گر را دارد؛ در غیر این صورت مسئولیت بیمه‌گر و یا حتی فروشنده ساقط می‌شود. ماده 440 قانون مدنی مصر در بحث ضمان درک الزام خریدار به اطلاع‌رسانی و ابلاغ به فروشنده را با این ضمانت اجرا مقرر کرده که در صورت خودداری و اینکه بایع ثابت کند دخالت او در دعوی می‌توانست منجر به رد دعوی استحقاق شود، مشتری حق رجوع به فروشنده را از دست خواهد داد (پور عبدالله، 1392)؛ درنتیجه، رجوع به شرکت ممکن نیست. در حقوق امریکا نیز بیمه‌گذار متعهد است بلافاصله از تاریخ متوجه شدن ورود خسارت، شرکت را درباره معایب سند کشف‌شده مطلع کرده و اطلاعات کامل مرتبط با معایب سند را در اختیار شرکت بیمه قرار بدهد (هینکل، 2006). در حقوق ایران ماده قانونی دال بر اجبار خریدار به اطلاع‌رسانی در خصوص مستحق‌الغیر درآمدن به فروشنده مشاهده نمی‌شود؛ تنها بیمه‌گذار طبق ماده 15 قانون بیمه ظرف مدت پنج روز از تاریخ اطلاع ملزم به اطلاع‌رسانی حادثه به بیمه‌گر است.

در حقوق امریکا، استثنائات می‌تواند از ورقه بیمه با تحصیل اقرارنامه از مالک ملک حذف شود؛ در این اقرارنامه مالک اقرار می‌کند که کس دیگری به جز او، در ملک حقی ندارد (همان). یکی دیگر از کارهایی که بیمه‌گر املاک می‌تواند انجام دهد این است که گواهی‌نامه استاپل<sup>3</sup> از مستأجر دریافت کند (منع تناقض‌گویی شده و مانع طرح دعوی می‌شود)؛ ین گواهی اگر به‌درستی طراحی شده باشد، ادعای مستأجر و یا هرگونه ادعا یا سایر منافع مشابه را رد می‌کند (لوی<sup>4</sup>، 2000).

ج) عیوب مالکیتی که پس از تاریخ مؤثر بیمه‌نامه ضمیمه و یا ایجاد می‌شوند. تاریخ صدور سند بیمه‌نامه ملاک عمل است. لذا، بیمه‌های حق مالکیت دارای تاریخ مؤثری است که معمولاً تاریخ ثبت سند و در بیمه وام، تاریخ ثبت وام مسکن است؛ عیوبی که بعد از این تاریخ ایجاد شود، تحت پوشش نیست (هینکل، 2006).

#### بیمه‌گذار و تعهدات آن

بیمه‌گذاران در بحث بیمه حق مالکیت معمولاً خریداران و در بیمه رهنی مرتبه‌نشین هستند. به‌هرحال، بیمه‌گذار شامل وراثت، موصی‌له، نماینده اشخاص زنده، نزدیک‌ترین خویشاوندان، شخصیت‌های حقوقی و شریک در شرکت با مسئولیت محدود می‌شود؛ حتی خریداری که هنوز ارزش واقعی مبیع را پرداخت نکرده نیز می‌تواند بیمه‌گذار شناخته شود (همان). پس باید گفت آنچه در شناسایی بیمه‌گذار تأثیر دارد و

1. Secret Defect

2. Owner's Policy of Title Insurance Issued by Blank Title Insurance Company Copyright 2006-2009 American Land Title Association

3. Estoppel Certificate

4. Levey

معیار محسوب می‌شود، ذی‌نفع بودن است؛ چنانکه ماده 32 قانون بیمه فرانسه 1930 مقرر می‌دارد: هر شخصی که دارای نفعی در نگهداری از مال باشد می‌تواند آن را بیمه کند (صادقی مقدم، شکوهی‌زاده، 1392). در اسناد بیمه مالکیت 2006 آمریکا نیز به تفصیل بیمه‌گذار تشریح شده و انتقال گیرنده، اعضای سهامدار و دیگر ذی‌نفعان سهم نیز در جایگاه مالک قرار می‌گیرند. همچنین است نهادهای مالی که نگران امنیت سرمایه‌ای هستند که برای سرمایه‌گذاری در املاک و مستغلات قرض می‌دهند.<sup>1</sup>

معمولاً بیمه‌های خسارت به رابطه بین بیمه‌گر و بیمه‌گذار محدود نمی‌شود؛ بلکه افراد ثالثی به انحنای مختلف در ارتباط با روابط قراردادی و خسارت موضوع حادثه، قرار می‌گیرند: در مواردی ثالث حق عینی بر مال موضوع بیمه دارد و یا مال به او منتقل می‌شود و از این باب خسارت به مال، منافع او را تحت تأثیر قرار می‌دهد. این پدیده هم در بیمه‌های اموال و هم بیمه‌های مسئولیت مطرح است. در اینجا دو بحث مطرح است که انتخاب هر یک از این دو رویکرد آثار مختلفی دارد که باید به تفکیک به آن‌ها بپردازیم:

1) چنانچه بگوییم اجرای این طرح به دنبال حفظ اعتبار سند رسمی است؛ یعنی با پیداشدن مالک واقعی، بیمه‌گر به او قیمت ملک را پرداخت کرده و ملک را برای خریدار حفظ می‌کند.

2) به دنبال حمایت از مالک واقعی است یعنی سند انتقالی باطل اعلام‌شده و ملک باید تحویل مالک واقعی شود و ثمن معامله به خریدار مسترد گردد.

انتخاب هر یک از این فروض اثر مهمی در تعیین بیمه‌گذار به همراه خواهد داشت. مصلحت و دیدگاه حمایت از خریدار با حسن نیت اقتضا آن را دارد که ملک در ید خریدار باقی‌مانده و از مالک واقعی جبران خسارت شود؛ مواد 22 و 24 قانون ثبت، در این جهت نشان از حساسیت اسناد رسمی دارد؛ هرچند، رویه سال‌های اخیر و به دنبال آن قوانین جدیدالتصویبی مثل ماده 62 قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور، خط بطلانی بر این نظریه کشیده است. حال، در هر دو شق به این موضوع می‌پردازیم که بیمه‌گذار چه شخصی خواهد بود:

در دیدگاه اول، وجه نقد به مالک واقعی پرداخت می‌شود. پس او ذی‌نفع اصلی است؛ خواه این پوشش را خریدار تهیه کند یا فروشنده. در دیدگاه دوم، همان‌طور که ماده 197 قانون مدنی نیز بیان می‌کند: «در صورتی که ثمن یا مئمن معامله عین متعلق به غیر باشد، آن معامله برای صاحب عین خواهد بود». قطعاً معامله فضولی برای مالک واقعی خواهد بود و در صورت پیداشدن مالک واقعی، بالتبع معاملات فرعی همچون بیمه نیز برای او می‌شود. پس خریدار و فروشنده نقشی نخواهند داشت؛ اما باید گفت در هر دو فرض فوق، مال بیمه نمی‌شود؛ بلکه تنها خطر از دست دادن مالکیت بیمه می‌شود. حال اینکه این خطر چه کسی را تهدید می‌کند، قطعاً در دیدگاه اول، خریدار و یا مرتهن در بحث رهن و در دیدگاه دوم، فروشنده‌ای که باید ثمن را مسترد کند. پس خریدار و فروشنده هر دو می‌توانند پوشش بیمه‌ای تهیه کنند.

تنها نکته‌ای که باقی می‌ماند این است که در دیدگاه اول بیمه‌گر وجه را به مالک واقعی می‌دهد و ملک را برای خریدار حفظ می‌کند و از آنجایی که فروشنده به صورت بلاجهت پولی را دارا شده، بیمه به قائم‌مقامی از خریدار حق رجوع به فروشنده را پیدا می‌کند. چراکه در جبران غرامت، قائم‌مقامی قابل‌تصور است؛ در وضعیت دوم نیز ملک تحویل مالک واقعی می‌شود و وجه توسط بیمه‌گر به خریدار تحویل‌شده و مجدد به قائم‌مقامی از وی به سراغ فروشنده می‌رود. با بررسی رویه این بیمه در حقوق آمریکا، مشخص می‌شود که این پوشش خیلی به صورت مستقیم در حفظ اعتبار سند رسمی نقشی نداشته است؛ یعنی تنها از خریدار جبران خسارت می‌کند و مالکیت به مالک واقعی مسترد می‌شود.

با این همه، حالت سومی نیز متصور است شاید فروشنده بخواهد با بیمه‌گر قرارداد منعقد کند تا چنانچه موظف به استرداد ثمن به خریدار گردید، بیمه بجای وی آن را به خریدار بپردازد. این پوشش هم قابلیت بحث دارد؛ تنها با این تفاوت که دیگر قائم‌مقامی منتفی است.

در هر حال، در حقوق آمریکا مبلغ قرارداد در بحث مالکیتی به میزان ثمن معامله و در بحث رهنی به میزان مبلغ وام است که البته با بیمه تکمیلی قابل افزایش و کاهش است. این رقم تورم می‌تواند به‌طور مثال 10٪ در هر پنج سال باشد؛ اما در هر حال از 150٪ قیمت اولیه و اصلی تجاوز نخواهد کرد (هینکل، 2006).

#### بیمه‌گر و تعهدات آن

بیمه‌گر تعهدات و تکالیف بسیاری را در حین و قبل و بعد از انعقاد قرارداد برعهده دارد. از جمله، قبل از شروع بیمه، نماینده بیمه‌گر<sup>2</sup> موظف است گزارشی از ملک ارائه دهد. یعنی، فهرستی از تمام اسناد انتقال داده‌شده، یا اسنادی که طبق قوانین ایالتی، صادرشده یا زنجیره‌ای از

1. American Land Title Association Washington, 2005

2. Abstracters

انتقالات قانونی اموال را ارائه دهد که به آن «خلاصه وضعیت ملک» گفته می‌شود (هاساک و گلدشتاین<sup>۱</sup>، 2015). نقص‌هایی که در جستجو یافت شود، از پوشش محروم می‌شود یا همان ابتدا، برطرف می‌شود؛ اما به‌رحال، شرکت‌ها اطلاعات کمی دارند و بر پایه احتمالات بیمه‌نامه صادر می‌کنند (آریتا<sup>۲</sup>، 2015، یوهی، 2017).<sup>۳</sup> زنجیره حق مالکیت که در نظام کامن‌لا<sup>۴</sup>، معروف به ریشه حق مالکیت<sup>۵</sup> است؛ بایستی جستجو شود. این زنجیره، در انگلستان و براساس قانون، به دوره چهل‌ساله و سپس به سی‌سال و بعد به 15 سال کاهش یافته است (طباطبایی حصاری، 1393).

به‌طور کلی، اولین مورد که نیازمند دسترسی است، اطلاعات ثبت‌شده در خصوص سابقه ثبتی است؛ دومین مورد از صلاحیت دسترسی بیمه‌گر بحث آمار ریسک‌های قابل تحقق در یک بازه زمانی مشخص است، میزان اسناد ابطال‌شده در طول یک سال و یا به عبارت دقیق‌تر میزان اختلافات موجود راجع به ریسک‌های شمرده‌شده در طول یک سال که منجر به طرح دعوی در دادگستری گردیده است و قوه قضاییه مرجع معتبری جهت نشر این اطلاعات است. سومین اطلاعات موردنیاز احکام صادره از محاکم در مورد ملک است. اسناد قانونی مؤثر بر ملک، از جمله قراردادهای املاک و مستغلات، وام‌های مسکن، اجاره‌ها و صورتحساب مالی منضمات و توابع ملک غیرمنقول هستند. در این خصوص، اداره ثبت می‌بایست اطلاعات مفیدی<sup>۶</sup> را در اختیار متقاضی قرار بدهد تا خریدار یا نماینده او با بررسی سوابق به اطلاعات حقیقی<sup>۷</sup> برسد. (آلبرت و سیدل، 2009)

همچنین، ادارات مالیاتی نیز حق دارند نه‌تنها از اموال فعلی مؤدیان طلب خود را برداشت کنند؛ بلکه می‌توانند از اموالی که در آینده به دست می‌آورند نیز طلب خود را وصول کنند؛ لذا این مسئله نیز باید مورد توجه بیمه‌گران قرار گیرد. همچنین دعاوی مطروحه در حال رسیدگی<sup>۸</sup> که نتیجه آن بر روی حقوق خریدار نیز مؤثر است و بدون توجه به مالک فعلی اجرا می‌شود و دعاوی مدنی<sup>۹</sup> یعنی دعاوی که علیه فروشنده جهت نقض قرارداد مطرح می‌شود و پرونده‌های دادگاه امور حسبی<sup>۱۰</sup> جهت بررسی اینکه مبدا مالک فوت کرده و وارثان بخواهند بدون انحصار ورثه ملک را انتقال دهند و حق وثیقه اشخاص فنی یعنی حقوق و دستمزد پیمانکار، کارگر یا تأمین‌کننده مواد ساختمانی که بر ملک حق دارند جملگی نیازمند بررسی است. (همان)

در خصوص وظیفه بیمه‌گر برای جبران خسارت در حقوق ایران، لازم به ذکر است که طبق رأی وحدت رویه شماره 733 مورخ 1393/7/15 باید ثمن معامله به نرخ روز پرداخت گردد. البته از آنجا که ممکن است بین خریدار و فروشنده در ذکر ثمن معامله توافق شود و یا رقم بالایی ذکر کنند، بهترین روش برای بیمه‌گر آن است که ارزش ملک توسط کارشناس تعیین شود؛ چه در هنگام انعقاد عقد و چه در هنگام جبران خسارت و بدین شکل احتمال بطلان قرارداد به لحاظ عدم حسن نیت بیمه‌گذار و ذکر رقم بالا نیز منتفی می‌شود (ماده 11 قانون بیمه).

#### دعاوی بیمه

بیمه حق مالکیت در کنار هدف اصلی خود که جبران خسارت باشد وظیفه دفاع از دعاوی را نیز خواهد داشت. دعاوی بیمه حق مالکیت ممکن است حالت تهاجمی یا دفاعی بگیرد؛ که هر یک را به‌نوبت در زیر بررسی می‌کنیم.

1. Hosack & Goldstein

2. Arrieta - Yohe

3. American Land Title Association Washington, 2005

4. Common law

5. Root of Title

6. constructive notice

7. actual notice

8. Lis Pendens

9. Civil Suits

10. Probate Court Records

### بیمه تهاجمی<sup>۱</sup>

در این حالت بیمه‌گر رأساً اقدام به طرح دعوی به نفع بیمه‌گذار می‌کند و کلیه هزینه‌های لازم را بر عهده می‌گیرد. چراکه براساس بیمه‌نامه شرکت حق دارد در هر صورت با هزینه خود برای طرح دعوی و محاکمه هرگونه اقدام یا رسیدگی یا انجام اقدامات دیگری که در نظر وی ممکن است لازم باشد یا برای مالکیت مفید است انجام دهد.<sup>۲</sup>

همچنین ممکن است بیمه‌گر در مقام قائم‌مقامی نیز به مقصر رجوع کرده و بخواهد هزینه‌های پرداختی را دریافت نماید. هر زمان که شرکت تحت پوشش این بیمه‌نامه، خسارات را پرداخت کند، جانشین بیمه‌گذار شده و دارای تمام حقوق او می‌شود (ماده 30 قانون بیمه). در بحث طرح دعوی معمولاً شرکت علیه فروشنده طرح دعوا می‌کند آن هم جهت استرداد وجه ثمن. باید از حقوق متقاضی بیمه‌شده در مالکیت و تمامی حقوق و راه‌های دیگر در رابطه با بیمه‌گذار علیه هر شخص یا اموال، به میزان مبلغ پرداختی، هزینه‌ها، هزینه‌های وکیل و هزینه‌های پرداخت‌شده طرح دعوا کند. در این صورت، بیمه‌گذار باید به شرکت اجازه دهد تا به نام وی طرح شکایت شود و حتی شرکت اختیار صلح و سازش را نیز دارد.

### بیمه دفاعی<sup>۳</sup>

در اینجا، بیمه‌گر بایستی از دعاوی علیه بیمه‌گذار دفاع کند. وظیفه دفاع چیزی جدا از وظیفه جبران خسارت است و حتی می‌توان گفت این وظیفه گسترده‌تر از وظیفه جبران خسارت است. علاوه بر شناسایی خطر قبل از اینکه معامله تکمیل شود، ورقه بیمه املاک، ادعاهای معتبر و تمام هزینه‌های دفاع در برابر ادعا را نیز می‌پردازد<sup>۴</sup>. شرکت، هزینه‌های وکیل و یا هزینه‌هایی را که در دفاع از هرگونه موضوع بیمه‌شده تحت این بیمه‌نامه قرار دارد مانند هزینه دادرسی یا کارشناس و... تنها تا حد ممکن در شرایط ارائه‌شده پرداخت می‌کند. در این فرض شرکت معمولاً از طرح دعوی مالک واقعی خواه علیه فروشنده و یا خریدار دفاع می‌کند. بنابراین شرکت به‌طور کلی دو وظیفه دارد: در وهله اول دفاع در مقابل ادعا و اگر موفق نشد، باید جبران خسارت کند و رأی محکومیت دادگاه را اجرا کند. در ضمن بیمه‌گر حتی اگر مسامحه‌ای در زمان بررسی ملک انجام نداده باشد باز هم مسئول است. در ضمن حتماً نباید دعوی علیه شرکت بیمه مطرح شود تا او بخواهد جبران خسارت کند؛ چراکه موظف است به بهترین وجه عملکرد داشته باشد و شرکت نه تنها در مقابل مشتری، بلکه در مقابل وراث او هم مسئول است (آروژادا، 2002). بیمه‌گران املاک در ایالات متحده از استراتژی‌های مختلف برای اداره ادعاهای مطرح‌شده استفاده می‌کنند؛ بعضی از آن‌ها ترجیح می‌دهند ادعاهای خود را به سرعت به صلح و سازش برسانند، عده‌ای هم ترجیح می‌دهند هزینه‌های دادرسی را به منظور حفظ شهرت بپردازند (مالوی<sup>۵</sup>، 2004). در صورتی که شرکت به علت قصور بیمه‌گذار در ارائه همکاری لازم شکست بخورد، تعهدات شرکت تحت این بیمه‌نامه، از جمله هرگونه مسؤلیت یا الزام برای دفاع، محاکمه و یا ادامه دادرسی در مورد موضوع یا مسائل مورد نیاز منتفی می‌شود.

### نتایج و بحث

به کارگیری نهاد بیمه حق مالکیت موجود در حقوق آمریکا، از نظر حقوق ایران نیز مشروع و حتی ضروری است و تقریباً تمام ریسک‌های قابل تحقق، در ایران نیز احتمال بروز دارد.

اهداف اجرایی این نهاد، مواردی همچون افزایش ارزش ملک، دلگرمی خریداران جهت خرید مطمئن‌تر، ایجاد اشتغال برای افراد، افزایش اعتبار سند رسمی در جامعه و از همه مهم‌تر، کشف معاملات فاسد از همان ابتدای کار با ممیزی ملک و قرارداد توسط شرکت‌های بیمه‌گر است. این ممیزی‌ها می‌تواند کمک شایانی به کم‌شدن پرونده‌های اختلاف مالکیتی موجود در دادگستری و ایجاد رویه واحد در رسیدگی به چنین پرونده‌هایی کند. در هر حال، بیمه حق مالکیت تنها جبران خسارت می‌کند و حفظ مالکیت از وظایف آن نیست؛ که اگر قرار باشد مالکیت را هم حفظ کند شبیه نظام تورنز خواهد شد.

1. Offensive Insurance

2. Owner's Policy of Title Insurance Issued by Blank Title Insurance Company Copyright 2006-2009 American Land Title Association

3. Defensive Insurance

4. Maine Revised Statutes. Title 24-A : Maine Insurance Code. 2017. P110 & p810

5. Malloy

براین اساس، ارائه الگو بدون پیش‌بینی و وجود بستر، تحقق آن را غیرممکن و یا دچار نتیجه عکس می‌کند. بنابراین، تصویب چنین بیمه‌ای برای املاک، شاید غیرممکن به نظر آید و با پیش‌بینی نهاد بیمه، حق مالکیت مشکل امنیت معاملات به صورت ریشه‌ای حل نشود و آنچه به صلاح کشور است، صرف وقت و هزینه در مرحله پیشگیری است، نه درمان. پیشگیری ناظر به مرحله ثبت سند و یا تنظیم قرارداد است. باین حال، بیمه حق مالکیت از این نظر که نهاد آشنا به وضعیت مادی و حقوقی املاک را وارد معاملات در مراحل قبل و هنگام تنظیم قرارداد می‌کند، گام مهمی برای پیشگیری از مشکلات موجود در معاملات املاک است.

بیمه حق مالکیت زیرمجموعه بیمه اموال است؛ منتها، اگر بیمه‌گر مسؤولیت فروشنده در فرض مستحق‌الغیر درآمدن مبیع را بیمه کند، می‌توان عنوان بیمه مسؤولیت را بر آن نهاد و قائم‌مقامی در آن منتفی است و اگر ملک خریدار بیمه شود، با فرض مستحق‌الغیر درآمدن مبیع، آنچه بیمه می‌شود مالکیت از دست‌رفته خریدار است و عنوان مناسب آن بیمه اموال است و قائم‌مقامی نیز قابل تحقق است. در سایر موارد، مانند کشف عیب مادی، وجود حق ارتفاق و... نیز می‌توان از مالک بودن خریدار و عنوان بیمه اموال سخن گفت. بنابراین، توصیف عقد بنا به مصداق، متفاوت بوده و نمی‌توان قاعده کلی برای آن پیش‌بینی کرد.

گاهی اجرای این بیمه در راستای حفظ اعتبار سند رسمی است و گاهی نیز دنبال رفع ضرر از متضرر. قطعاً انتخاب هر رویکرد در نوع قرارداد بیمه مؤثر است؛ اگر بنا بر ابطال سند رسمی باشد، پوشش بیمه‌گر به سمت حمایت از خریدار متضرر می‌رود؛ اما اگر بنا بر عدم ابطال سند رسمی باشد، نوع پوشش به تبع متفاوت بوده و در اینجا از مالک واقعی حمایت می‌شود.

می‌توان یک تفکیک دیگر نیز قائل شد؛ چنانچه بعد از ثبت غیرواقعی، حقی برای ثالث ایجاد نشده باشد، بسیاری از کشورها امکان ابطال سند و برگرداندن به حالت نخست را انتخاب کرده‌اند؛ اما اگر مالک غیرواقعی (خریدار) حقی برای ثالث در نظر گرفته باشد و براساس اطلاعات موجود در دفتر املاک مورد معامله قرار گرفته باشد. در اینجا اگر قرار باشد سند ابطال شود، قطعاً افراد زیادی متضرر می‌شوند و دعاوی متعددی شکل می‌گیرد؛ در این فرض صلاح بر این است به فکر رفع ضرر از متضرر باشیم تا ابطال سند رسمی.

برای اجرای این نهاد در حقوق ایران نیز پیشنهادهایی به شرح ذیل ارائه می‌شود:

نخست، اقداماتی که از طرف شورای عالی بیمه متصور است، شامل تعیین شرایط عمومی این بیمه‌نامه و تصویب آن توسط شورای عالی بیمه و تعیین دقیق میزان جبران خسارت از مالکین و نحوه جبران خسارت در این بیمه‌نامه‌ها.

دوم، اقداماتی که قوه قضاییه باید شروع کند، پیش‌بینی شعب اختصاصی جهت رسیدگی به پرونده‌های مطالبات بیمه‌گران در محاکم؛ همچنین، تفسیر قانون توسط قضات محاکم در راستای حفظ اعتبار سند رسمی باشد و سند رسمی به عنوان برترین ادله در محاکم دادگستری ارجح باشد؛ سازمان ثبت نیز لازم است که با شرکت‌های بیمه‌گر جهت دسترسی به اطلاعات ثبتی همکاری نماید.

سوم، قانون‌گذار نیز وظایفی دارد: از جمله، تصویب قانون در راستای الزامی بودن تنظیم معاملات املاک توسط حقوق‌دانان، مثل وکلای دادگستری؛ تصویب قانون خاص جهت دسترسی آزاد به اطلاعات ثبتی؛ تصویب قانون جهت حمایت از خریداران با حسن نیت و پرداخت خسارت به مالک واقعی که لازمه آن تعریف دقیق قانونی از اشخاص با حسن نیت است.

## منابع و ماخذ

- ایثاری، ب، (1371)، «اصطلاحات بیمه‌ای». پژوهشنامه بیمه، سال هفتم، شماره 26، ص 77.
- بابایی، ا، (1390)، «حقوق بیمه». انتشارات سمت، تهران، چاپ یازدهم، ص 48.
- پور عبدالله، م، (1392)، «ادعای ثالث نسبت به مبیع بررسی تطبیقی نظام‌های حقوقی ایران، مصر، انگلستان، با نگرشی به کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا». نشر دادگستر، تهران، چاپ اول، ص 155.
- خروشی، ع، (1390)، «حقوق بیمه-تعهدات در بیمه‌های گرامت». مجمع علمی و فرهنگی مجد، تهران، چاپ اول، ص 35.
- صادقی مقدم، م.ح. شکوهی زاده، ر، (1392)، «حقوق بیمه-کلیات عقد بیمه». جلد اول، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، چاپ اول، ص 142 و ص 144.
- طباطبایی حصری، ن، (1393)، «مبانی و آثار نظام ثبت املاک». شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ اول، ص 52 و صص 131-135.
- طباطبایی حصری، ن، (1395)، «عوامل محیطی و انسانی هزینه معاملات ملکی و راهکارهای کنترلی حقوق ثبت ایران». دو فصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی - دانش و توسعه سابق. سال بیست و سوم، شماره 9، ص 7.
- کاتوزیان، ن، (1383)، «قواعد عمومی قراردادها». جلد اول، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ ششم، ص 149.

- کاتوزیان، ن، (1395)، «مسئولیت مدنی، الزام‌های خارج از قرارداد». جلد اول، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، چاپ 14، ص 562.
- کاتوزیان، ن، (1395)، «قواعد عمومی قراردادها». جلد پنجم، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ دهم، ص 234.
- کریمی، آ، (1386)، «مبانی علمی و نظری بیمه‌های اموال». پژوهشکده بیمه، تهران، چاپ سوم، ص 21.
- مددی، س، (1387)، «مسئولیت مدنی سردفتر در تنظیم اسناد در حقوق ایران و انگلیس». دانشگاه آزاد اسلامی، ص 131.

- Aalberts, R.J.; Siedel J, G., (2009). «Real Estate Law». South-Western Cengage Learning. 7<sup>th</sup> ed. P 276 and p 286.
- Arruñada, B., (2002). «A Transaction-Cost View of Title Insurance and its Role in Different Legal Systems». Geneva Papers of Risk and Insurance. 27: 4. October. Pp 582-584.
- Arruñada, B.; Nuno, G., (2005). «The Choice of Titling System in Land». The Journal of Law and Economics 48(2); 709-727.p1.
- Dixon, M., (2013). «Modern Land Law». Routledge. 11<sup>th</sup> ed. p 39.
- Gosdin, J., (2007). «Title Insurance A Comprehensive Overview». Section of Real Property Probate and Trust Law. Third Edition. p 8.
- Hinkel, D.F., (2006). «Practical Real Estate law». West Legal Studies. 5<sup>th</sup>ed. Pp 384-401.
- Hosack, J.L.; Esq., Goldstein, J.E., (2015). «Title Insurance and Escrow Report». Buchalter Nemer.p2.
- Levey, J.S., (2000). «A Beginner's Guide to the Commitment for Owner's Title Insurance». Probete & Property. Chicago. P8
- Malloy, R.P., (2004). «Using Title Insurance to Avoid Malpractice and Protect Clients in A Changing Marketplace1». Syracuse University, N Published Version in 11 The Digest 51. P15.
- Johnson, H., (2014). «The Nature of Title Insurance».The Journal of Risk and Insurance. Published by American Risk and Insurance Association. Vol. 33(3); 393-410.p397 and p402 and p 408.
- Rodell, A.; Clare, H., (2012). «Property Law and Practice». College of Law Publishing. P386
- Schmid, H.; et.al., (2005). «Real Property Law and Procedure in the European Union».European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum. P58.
- Yohe, J., (2017). «Title news». Published monthly by the American Land Title Association. P5.
- Zevenbergen, J., (2014). «Systems of Land Registration: Aspects and Effects». Nederlandse Netherlands Geodetic Commission. P34.
- Alta Homeowner's Policy of Title Insurance., (2008). Homeowner's policy of title insurance for a one- to-four family residence, Issued by Chicago title insurance company.
- American Land Title Association, (2006). Owner's Policy of Title Insurance, Issued by Blank Title Insurance Company.
- Title Insurance Agent Model Act., (2003). Model Regulation Service.
- Maine Revised Statutes., (2017). Title 24-A: Main Insurance Code.