



جامعة قاصدي مرياح - ورقلة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي  
الفرع: القانون الخاص  
التخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطلبة: -بوقفة سارة  
-باعلي نوال

تحت عنوان:

# الإبطال في عقد التأمين

نوقشت وأجيزت علنا بتاريخ: 24 جوان 2019

أمام لجنة المناقشة المكونة من:

د/عياض محمد عماد الدين (أ.محاضر) جامعة قاصدي مرياح ورقلة) ..... رئيسا  
د/الأستاذة بن احمد صليحة (أ.محاضر) جامعة قاصدي مرياح ورقلة) ..... مشرفا  
د/الأستاذ قشار زكرياء (أ.مساعد) جامعة قاصدي مرياح ورقلة) ..... مناقشا

السنة الجامعية 2018/2019

## شكر وعرفان

قال الله تعالى " لئن شكرتم لأزيدنكم "

نحمد الله ونشكره على أن وفقنا إلى إعداد هذا العمل

كما لا يسعنا إلا أن نتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى الأستاذة المشرفة "بن احمد صليحة" على ما بذلته من نصح وإرشاد وتوجيه ومتابعة وإشراف.

ونتقدم بالشكر الجزيل كذلك، للجنة المناقشة لقبولها مناقشة هذه المذكرة

## الإهداء

كل الحب والتقدير والامتنان للوالدين الذين دفعا حياتهم في سبيل وصولنا لأعلى المراتب الأخلاقية قبل العلمية.

اللهم احفظهم لنا واجعلهم لنا مصدر قوة دائمة واجعلنا لهم مصدر فخر لا ينتهي. والشكر لكل أستاذ ساهم في ترسيخ كل فكرة علمية وأخلاقية ستخلد في الذهن وكل من ساهم في إنجاز هذا العمل.

وشكرا

## مقدمة:

يقوم عقد التأمين على جانبين، جانب قانوني ويتمثل في العلاقة بين المؤمن والمؤمن له، حيث يسعى هذا الأخير لتأمين نفسه من خطر يخشى وقوعه، وفي المقابل يلتزم المؤمن نظير حصوله على قسط معين لتغطية الخطر المؤمن منه، كما يتركز عقد التأمين على جانب فني يقوم على التعاون بين عدد كبير من المؤمن لهم لمواجهة الأخطار التي يتعرض لها بعضهم، حيث تقوم شركة التأمين من خلال هذه العملية تجميع المخاطر المتشابهة وإجراء المقاصة بينها وفقا لقوانين الإحصاء، بحيث يتم توزيع الخسارة عليهم جميعا.

فتعدد المؤمن لهم يعتبر أمرا ضروريا لكي لا يصبح عقد التأمين عقد مقامرة أو رهان.

فالتأمين ليس عملية فردية بين شخصين بل هو عملية جماعية تتطلب تضامنا وتعاوننا جماعيا في مواجهة الخطر والمصادقة<sup>1</sup> وعليه فإن عملية التأمين تكمن في تنظيم التعاون بين مجموعة من الأفراد على أسس فنية مدروسة، وعقد التأمين على هذا النحو يعد من العقود حسن النية، بحيث يجب إبرامه وتنفيذه بطريقة تتفق مع حسن النية طبقا لنص المادة 1/107 من القانون المدني، بحيث يقع على عاتق المؤمن له التزاما بالتصريح بالخطر عند إبرام العقد و التصريح بتفاقمه، أي الإدلاء بكل الظروف التي تطرأ أو تؤدي إلى زيادة الخطر خلال سريان العقد.

وعلى ذلك فإن إخلال المؤمن له بهذه الالتزامات إما عن طريق الكذب أو كتمان المتعمد لمعلومات متعلقة بالخطر المؤمن منه، والغرض من وراء ذلك تضليل المؤمن وإعطائه صور غير حقيقية عن الخطر المضمون، سوف يعرض المؤمن إلى جزاء قانوني خاص يتمثل في إبطال عقد التأمين، واستحقاق المؤمن للأقساط التي سبق وأن دفعها المؤمن له مع احتفاظه بحقه بالمطالبة بالأقساط التي حل أجلها. فإبطال عقد التأمين بهذه الصورة يعد وضعاً شاذاً لأثر الإبطال مقارنة بالقواعد العامة التي تقتضي بمبدأ الرجعية، وهو زوال كل أثر لعقد التأمين معتبر كأن لم يكن، وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إبرام العقد<sup>2</sup>.

**أهمية البحث:** تتجلى أهمية هذه الدراسة من خلال ما يلي:

<sup>1</sup> الملاحظ أن التعريف الذي أعطاه المشرع لعقد التأمين من خلال نص المادة 619 ق.م، لم يتعرض للأسس الفنية لعقد التأمين، حيث أغفل الاستشارة إليها بالرغم من أن هذه الأسس تدخل في العناصر المكونة للتأمين.  
<sup>2</sup> أنظر المادة 103 ق.م

- بما أن الإبطال في عقد التأمين هو جزء قانوني يتسم بنوع من الخصوصية، فإنه يتوجب علينا تأصيل هذا الجزء وذلك بإيجاد الأساس القانوني الذي يرتكز عليه وذلك من خلال تمييزه عن الأنظمة القانونية الأخرى التي تلتبس به.

- الملاحظ نقص الدراسات المتخصصة التي تناولت هذا الموضوع في التشريع الجزائري لذلك فإن هذه الدراسة سوف تسلط الضوء على خصوصية الإبطال في عقد التأمين.

**الإشكالية:** بما أن موضوع دراستنا هو الإبطال في عقد التأمين، فهذا يؤدي بنا إلى طرح الإشكالية التالية وهي ما هي الأسباب التي تستوجب الإبطال في عقد التأمين؟ وما هي خصوصية جزء الإبطال في عقد التأمين مقارنة بالأنظمة القانونية المعروفة في القواعد العامة؟  
**المنهج المتبع:** اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي لتحليل ووصف الإبطال باعتباره جزءا خاصا في عقد التأمين، مع الاستعانة بالمنهج المقارن وذلك بدراسة جزء الإبطال في عقد التأمين في بعض القوانين المقارنة، ومقارنة نظام قانوني بآخر في دائرة القانون الخاص.

**خطة البحث:** للإجابة عن الإشكالية المطروحة قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين حيث تناولنا في الفصل الأول الأسباب التي تؤدي إلى ابطال عقد التأمين وهي ناتجة عن حالات مخالفة الالتزام بالإدلاء عن بيانات الخطر التي تكون من التزامات المؤمن له اتجاه المؤمن و كذلك السبب الآخر للإبطال ناتج عن غش المؤمن له في البيانات المتعلقة بالخطر، و كنتيجة عن الأسباب المذكورة يجد المتعاقدان نفسيهما أمام نزاع امام القضاء المختص وهذا ما يتضمنه المبحث الثاني تحت عنوان كيفية تقرير الإبطال في عقد التأمين و الذي ينتج عنه آثار قانونية تخص المتعاقدين وهو مضمون المبحث الثالث.

ثم ننتقل إلى الفصل الثاني الذي بينا فيه الأسس القانونية التي على قام عليها هذا الإبطال، ومنها التي تعود بهذا الإبطال إلى القواعد والأنظمة العامة التي تمس جميع العقود بأنواعها والمتمثلة في المبحث الاول، كما خصصنا المبحث الثاني الى القواعد الخاصة التي تخص الإبطال في عقد التأمين دون غيره.

## الفصل الأول

### أسباب إبطال عقد التأمين

إن عقد التأمين من العقود بطبيعته يقوم على مبدأ حسن النية في التعاقد والشفافية بين أطرافه ويتجلى ذلك في تطابق إرادة الأطراف مع هدف العقد المبرم بينهم، كما أن النزاهة واجبة بحضور في العقود لاعتبارها مصدراً لفرض تنفيذ لكل طرف بالالتزامات القائمة على عاتقه، وسنتطرق لمحتوى هاته الالتزامات في المبحث الأول المعنون بأسباب الإبطال.

أما في حالة خروج أطراف عقد التأمين عن المبادئ المذكورة سابقاً فتنتجب جزاءات عن طريق إتباع وإجراءات معينة تؤدي إلى عرض النزاع أمام القضاء لترتيب آثاره، وهذا ما سنتناوله في المبحثين الثاني تحت عنوان كيفية تقرير إبطال عقد التأمين والمبحث الثالث تحت عنوان آثار الإبطال.

## المبحث الأول

### حالات إبطال عقد التأمين

لكون عقد التأمين يقوم على أساس تأمين المحل من الأخطار المحتملة الوقوع وبالتالي ضمان الحصول على عوض يناسب الضرر القابل للحصول فإن إمكانية وقوع هاته الأخطار فهي محل عقد التأمين ولكون عقد التأمين يعد من العقود التي تقوم على حسن النية، ومن مقتضى حسن النية أن يقوم المؤمن له بالإدلاء بجميع البيانات اللازمة للمؤمن له وإحاطته بكافة ظروف التي قد تؤدي إلى زيادة احتمالية وقوع الخطر أو زيادته<sup>3</sup> سواء أن كان هذا عند بداية التعاقد أو أثناء مدة سريان عقد التأمين.

## المطلب الأول

### مخالفة المؤمن له بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر

الخطر بمفهومه المختلف عما يدل به بشكل عام خارج عن نطاق عقد التأمين، أي هو كل حادث أو واقعة محتملة الوقوع تكون لا يشترط أن تكون ناتجة عن إرادة

<sup>3</sup> غزال بويكر، مذكرة، مقدمة لاستكمال متطلبات ماستر أكاديمي، قانون الشركات، حسن النية في عقد التأمين، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2018، ص 8.

المتعاقدين خاصة المؤمن له، أما فيما يتعلق بمفهومه في قانون التأمين فقد يشمل التأمين الأحداث السيئة كالحوادث الطبيعية أو أحداث بفعل البشر.

إلا أن معنى الخطر يبقى مشتركا بين المعنى العام وتعريف الخطر وهو في كونه أمرا احتمالي<sup>4</sup>.

**الفرع الأول: عدم الالتزام بالإدلاء بالبيانات الخطر عند التعاقد**

**أولا: مفهوم الالتزام بالإعلان عن بيانات المتعلقة بالخطر**

حتى يتمكن المؤمن من الإلمام بكل ما يتعلق بهذا الخطر كان على المؤمن له الالتزام بتقرير حالة الخطر عند التعاقد، وهو التزام إيجابي يقع على عاتق المؤمن له، فحواء تقديم المعلومات التي تمكن المؤمن من التعرف على معدل الخطر المراد التأمين منه لتتبين له جسامته ومدى احتمالية وقوعه، ومنه يقوم بتقدير مصلحته في قبول التأمين عليه من عدمه<sup>5</sup>.

وقد أكد ذلك المشرع الجزائري في المادة 15 الفقرة 1 من القانون 95-07 والمتعلق بالتأمينات كما يلي: "يلزم المؤمن له بالتصريح عند اكتتاب العقد، بجميع البيانات والظروف المعروفة لديه ضمن استمارة أسئلة تسمح للمؤمن بتقدير الأخطار التي يتكفل بها"<sup>6</sup>.

ومنه، فإنه ما يفهم من مقصود المشرع الجزائري في المادة السالفة الذكر، أن التزام المؤمن له بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر المراد التأمين منه وقت إبرام العقد، تعد أساسا لاتخاذ المؤمن القرار في قبول إبرام عقد التأمين من عدمه، كما أنها الأساس الذي يتحدد عليه قسط التأمين.

بحيث قد يستعين المؤمن له وقت إبرام عقد التأمين بالخبراء المختصين، مثال ذلك الاستعانة بالخبراء في تقييم العقارات في حالة التأمين على محل أو الاستعانة بالكشوفات الطبية في حالة عقد التأمين على الحياة.

ومع كل ذلك هنالك من المعلومات التي لا يمكن للمؤمن معرفتها أو التوصل لها إلا عن طريق المؤمن له بحد ذاته، كما يكون في حالة التأمين على الحياة، بحيث لا يمكن للمؤمن معرفة نسبة

<sup>4</sup> مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 41.

<sup>5</sup> مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 299.

<sup>6</sup> الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات المؤرخ في 25 يناير، ج، ر، ج، ج، العدد 13، الصادرة في 18 مارس 1995.

إصابة المؤمن له أو تعرضه للوفاة من جراء مرض وراثي ما إلا إذا أطلعته المؤمن له على التاريخ الطبي للأسرة، من حيث نسبة الإصابة أو توارثها.

### ثانيا: أهمية الالتزام

يعتبر الالتزام بالإدلاء بالمعلومات الركيزة الأساسية التي يبني عليها عقد التأمين ، هذا ما يجعله يكتسب أهمية بالغة الأثر على العقد عند إبرامه ، وعليه فإن الالتزام يجب أن ينفذ بكل أمانة و جدية من طرف المؤمن له<sup>7</sup>، إذ يتوقف تقرير البطلان على مدى ثبوت مخالفة المؤمن له لهذا الالتزام، إذ يكتسي أهمية خاصة في عقد التأمين<sup>8</sup>، ويكون هذا الالتزام إيجابيا لكونه تم فرضه على عاتق المؤمن له، بتقرير حالة الخطر المؤمن منه، إذ لا يحقق مصلحة المؤمن وحده وإنما يحقق مصلحة أخرى للمؤمن له ذاته، بجعل مصيره رهينا بعمل موضوعي يقوم به، يسهل عليه إثباته مما يحقق الاستقرار الواجب للتصرف المنشئ للتأمين<sup>9</sup>.

### ثالثا: أساس الالتزام

إن الالتزام بالإدلاء بالبيانات أثناء إبرام عقد التأمين، فهو التزام تعاقدى ناشئ عن العقد و لكن تبدو صعوبة المشكلة بالنسبة لتأسيس هذا الالتزام في الفترة السابقة على انعقاد العقد، فقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الالتزام بالإعلان، ما هو إلا مجرد واجب أكثر من كونه التزام، ولكنه يدخل في المرحلة السابقة على العقد<sup>10</sup>، غير أن الرأي الراجح في الفقه ذهب إلى القول بأن الالتزام بالإعلان هو التزام حقيقي، وليس مجرد واجب من الواجبات العامة، وذلك لأن إرادة الطرفين قد اتجهت إلى تحمل هذا الالتزام على عاتقها، إذ لو كان المؤمن يعلم أن المؤمن له لن يلتزم معه بحسن نية، ما أقدم على التعاقد معه، كما أن لهذا الالتزام دائن و مدين و محل يرد عليه، وهو يلزم المؤمن له بالقيام بعمل و الامتناع عن عمل، و هذا مفاده أن الالتزام بالإعلان هو التزام حقيقي و ليس مجرد واجب أخلاقي، وهو الأمر الذي ذهب إليه الفقه الفرنسي في كون الالتزام بالإعلان قانوني أنشأه نص قانوني خاص تكفل بتعيين مضمونه و تحديد مداه، كما أنه

<sup>7</sup>رقون نور الدين، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، قانون خاص، الجزاءات القانونية الخاصة في عقد التأمين البري، جامعة قاصدي مرباحورقلة، 2006، ص8.

<sup>8</sup>عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، عقود الغرر، ج7، دار النهضة العربية، القاهرة 1964، ص1247.

<sup>9</sup>مصطفى محمد الجمال، المرجع السابق، ص301.

<sup>10</sup>أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، ط3، نادي القضاة، القاهرة 1991، ص200.



منطقيا لا يتصور إنشاء الالتزام قبل مصدره، و تلتمن رجاحة هذا الرأي في أن الالتزام قبل انعقاد العقد لا يلزم المؤمن أو المؤمن له اللذان يمكن لهما أن يقبلا التعاقد أو يرفضاه ، وحسنا فعل المشرع الجزائري حين ألزم المؤمن له بنص قانوني بالالتزام ، لأنه عند غياب مثل هذا النص، يكون من الصعب القول بأن المؤمن له يلتزم بمقتضى عقد التأمين الذي لم ينشأ بعد، و على ذلك فإن الالتزام بالإعلان هو التزام قانوني يجد أساسه في النصوص التي تنظمه في قوانين التأمين<sup>11</sup>.

#### رابعاً: نطاق الالتزام

حسب ما نصت عليه المادة 01/15 من الامر 07/95 المتعلقة بالتأمينات و التي حدد نطاق الالتزام بإعلان عن بيانات الخطر، حيث تلزم المؤمن له بأن يعلن للمؤمن بدقة وقت إبرام عقد التأمين عن كل الظروف المعلومة له و التي من شأنها مساعدة المؤمن على تقدير الخطر الذي يأخذ ضمانه على عاتقه، و يقصد بهذه الظروف هي كل الحوادث المحتملة الوقوع التي يمكن أن تكون محل اعتبار عند إبرام العقد<sup>12</sup>، ويجب الإشارة إلى أن التزام طالب التأمين لا يمتد إلى إعلان كل ما يحيط بالخطر من ظروف، وإنما يقتصر على الظروف التي يكون لها تأثير على فكرة المؤمن على الخطر ، أي الظروف التي يمكن لها أن تؤثر في قراره بشأن إبرام العقد من عدمه، وتكون معلومة للمؤمن له وقت إبرام العقد و مجهولة للمؤمن<sup>13</sup>

#### أ-الظروف المؤثرة على الخطر:

بحيث لو علم المؤمن بهذه الظروف لما أبرم العقد ، أو يقوم بفرض شروط غير التي اتفق عليها عند إبرام العقد كمثل يطلب المؤمن قسط أعلى ، حيث تختلف عن الظروف العامة التي تعتبر من خصائص بعض مجموعات الاخطار منها في حالة تأمين على الاشخاص ، أن البشر تتقدم بينهم السن وأن المرض و الوفاة يخضعان لقوانين معينة، ومن بين الظروف العامة في التأمين على الأضرار أن بعض المصانع أكثر عرضة للحريق من غيرها، وأن بعض المناطق أكثر

<sup>11</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص15.

<sup>12</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص203.

<sup>13</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص203.

عرضة من غيرها للحوادث<sup>14</sup>، وأيضا الظروف المفيدة للمؤمن كوجود محطة إطفاء الحريق بجوار المؤمن عليه من الحريق، وبهذا لا يمكن للمؤمن له أن يدفع بأن الظرف المؤثر لم يكن له دخل في وقوع الخطر المؤمن منه<sup>15</sup> و يقع عبء إثبات تأثيره في حالة الخلاف حول أهمية هذا الظرف على المؤمن على حالة إغفال المؤمن له ذكر بيان ما.

### ب-الظروف المعلومة لدى المؤمن له:

يقصد بها الظروف التي يكون عالما بها المؤمن ، فإن هذا الشرط يعد منطقيا فلا تكليف بمستحيل ، ليتحدد التزامه بتلك البيانات التي تكون معلومة له ، و التي كان بمقدوره أن يعلم بها، وفي حالة مخالفة هذا الالتزام ، فإن الجزاء المقرر لا يتقرر إلا حين يكون المؤمن له عالما بواقعة ما، ولم يخطر بباله الإعلان عنها عن سوء نية<sup>16</sup>، إذ يعتبر شرط العلم متوفرا ، إن كان الطرف محل السؤال معلوما للمؤمن له وقت إبرام العقد ، ويكون منصبا على ظرف الخطر بحد ذاته، مثال على ذلك وجود مواد كيميائية معينة في المخزن المؤمن عليه من الحريق ، أو عدم وجود قضبان حديدية على نوافذ المتجر المؤمن عليه من السرقة ، فهذه الظروف إذا علمها المؤمن له كان ملزما بإعلانها ، وإلا اعتبر مخلا بالتزامه ، ولكن المؤمن له قد يعرف هذا الظرف و تأثيره على الخطر، حتى يقع في دائرة الالتزام<sup>17</sup>. إلا انه يجدر بنا الإشارة إلى أن الفارق الموجود بين جهل المؤمن له لواقعة تتعلق بالخطر ، وبين أن يكون حسن النية ، وهذه الأخيرة لا تعني الجهل بالواقعة ، بل إهمال و تقاعس المؤمن له في تقديم البيانات رغم علمه به دون قصد غش المؤمن أو الاضرار به و حسن النية المؤمن له لا يعفيه من الالتزام بتقديم البيان الذي يعلمه عن الواقعة ويكون معذورا في جهله لها ، ليعفي من الالتزام بتقديم بيان عنها<sup>18</sup>.

### ج- جهل المؤمن ببيانات الخطر:

لتمكين المؤمن من الإحاطة بالمعلومات محل التقرير شرع على خلاف الاصل الالتزام السابق الذكر ، والذي يمكن للمؤمن له التخلص منه على حالة ثبوت أن المؤمن كان يعلم بالبيان

<sup>14</sup>مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 304.

<sup>15</sup>رمضان أبو السعود، أصول التأمين، ط3، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2000، ص454.

<sup>16</sup>نور الدين زرقون، الرسالة السابق، ص21.

<sup>17</sup>نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص21

<sup>18</sup>عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، مرجع سابق، ص1254.

المطلوب تقريره عند التعاقد و ينتقي وجود الالتزام إذا تحقق الهدف بطريق آخر رجوعا إلى الأصل و الاكتفاء به، ومنه فإن هذا الالتزام لا يحرم المؤمن له من التمسك بالقواعد العامة فيما تقضي به من صحة العقد ، كلما كان المؤمن على علم كان بالخطر المؤمن منه <sup>19</sup>، و تطبيقا لذلك فإذا كان المؤمن له قد أغفل عن ذكر واقعة من الوقائع ذات الشهرة العامة ، والتي يعلمها المؤمن ، أو أنه ينبغي له أن يعلمها ، فإنه لا يكون مخلا بالتزامه ، كما لو كانت البضاعة المؤمن عليها مرسله إلى دولة في حالة حرب ، وسكت المؤمن له عن ذكر هذه الواقعة <sup>20</sup> غير أنه يمكن التساؤل عن حكم علم وسيط التأمين بالظروف المؤثرة في ما إذا كان يقوم مقام علم المؤمن ، عندئذ يجب التفرقة بحسب سلطة الوسيط ، فإذا كان وكيلا مفوضا للمؤمن فإن علمه يقوم مقام علم المؤمن له ، أما إذا كان سمسارا <sup>21</sup> فإن علمه بالظروف المشار إليها لا يمنع من وقوع إخلال المؤمن له بالتزامه ، إذا لم تعلن تلك الظروف للمؤمن <sup>22</sup>.

#### خامسا: كيفية الوفاء بهذا الالتزام

الأصل أن يتقدم المؤمن له بصفة تلقائية ويصرح للمؤمن بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالخطر، إذا لم يكن هنالك شكل معين يتم الوفاء به <sup>23</sup>، ويسمح هذا النظام المرن للمؤمن له بالدفع عند إخلاله بالالتزام بأنه لم يكن يعرف أهمية البيانات وأثرها على الخطر، ولأن المؤمن له غير ملم بتقنيات التأمين، والأسس الفنية التي تقوم عليها إضافة إلى أنه يجد صعوبة في تحديد ظروف الخطر التي تهم المؤمن، خاصة الشخصية منها، وكذلك التصريحات العفوية تجعل من الصعوبة بمكان إثبات سوء نية.

لذلك فإن لجنة الشروط التعسفية في فرنسا ، وفي توصيتها رقم 04-85 المؤرخة في 1985/12/06 وجهت انتقادا لاذعا لهذا النظام مفاده أن المؤمن له ليس بمختص في التأمين ، ولا يستطيع معرفة كل الظروف التي يتحتم عليه إعلانها للمؤمن ، إذ يفكر في أغلب الأحيان أن

<sup>19</sup>مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص309.

<sup>20</sup>نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص22.

<sup>21</sup>ويلتزم السمسار بإعلام المؤمن له بكل التزاماته الناشئة عن عقد التأمين وأن ينبهه إلى أهمية الصدق في إعلان المخاطر، والجزاء الذي قد يتعرض له عند الكذب في الإدلاء بهذه البيانات، انظر، زرقون نور الدين، المرجع السابق، ص22.

<sup>22</sup>نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص22.

<sup>23</sup>رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص460.

على هذا الأخير طرح الأسئلة التي تمكنه من تحديد الخطر، كما أوصت اللجنة أنه ليس على المؤمن له سوى الإجابة الكاملة و الدقيقة على الاسئلة التي يوجهها له المؤمن ، واستجابة لهذه التوصية فقد استبعد المشرع الفرنسي و بموجبه تعديل 31 / 12 / 1989 التصريحات العفوية للظروف المتعلقة بالخطر<sup>24</sup>، وأصبح الالتزام يتم الوفاء به بناء على الإجابة على أسئلة مطبوعة تصدر عن المؤمن، تحوي الأسئلة التي يراها مؤثرة في الخطر ، فيقوم المؤمن له بالإجابة عنها، وتقديما للمؤمن التي تكون بالنسبة له أساس تقديراته للخطر المؤمن منه فإذا أجاب عنها المؤمن له بدقة وأمانة ، فإنه يعد موفيا بالالتزام<sup>25</sup> ويتمخض نظام الأسئلة المطبوعة عن فائدة للمؤمن، تتعلق بإثبات سوء نية المؤمن له ، إذ أن هناك قرينة مفادها أن جميع الأسئلة المكتوبة تتعلق بظروف مؤثرة في الخطر، وأنها أصبحت معلومة للمؤمن له ، فإذا ما تغاضى عن الإجابة ، أو كانت إجابته كاذبة أو ناقصة، فإن هذا يشكل قرينة على سوء نيته ، يقتضي عليه إذا ما أراد أن يتخلص من الجزاء ، أن يقيم الدليل على عكس هذه القرينة ، بإثبات سبب آخر لعدم الإجابة أو للإجابة الناقصة<sup>26</sup>.

## الفرع الثاني: الالتزام بالإعلان عن تفاقم الخطر

### أولاً: مفهوم تفاقم الخطر

هو الزيادة على احتمال وقوع الخطر المؤمن منه ، بحيث انه لو علم به المؤمن لما قام بالتعاقد مع المؤمن له ، أو كان سيغير من قسط التأمين المتفق عليه قبل العلم بتفاقم الخطر المؤمن منه<sup>27</sup> ، ومنه فإن تفاقم الخطر هو تغير يصيب الخطر على حد ذاته بغض النظر عن تغير نظرة المؤمن له بعد علمه بظرف كان غير معلوم لديه<sup>28</sup> ، أيضا فإن الالتزام بالإعلان عن تفاقم الخطر بعد امتدادا للالتزام السابق على التعاقد<sup>29</sup> و بذلك فإنه ينصرف إلى الظروف الموضوعية، مثال ذلك أن يغير المؤمن له استعمال سيارته من الاستعمال الشخصي إلى سيارة

<sup>24</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص23.

<sup>25</sup> رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص460.

<sup>26</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 210.

<sup>27</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص24.

<sup>28</sup> مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 329.

<sup>29</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، ص1262.

للنقل العام أو كأن يفتح أمام المنزل المؤمن عليه من الحريق مصنع متفجرات ، كما قد ينصرف إلى الظروف الشخصية التي تتعلق بالشخص المؤمن له بذاته و مثال ذلك ، الالتزام بالإعلان المبدئي للخطر ، فإن الظروف الجديدة والتي لم تكن محل أسئلة عند انعقاد العقد ، لا تدخل على التزامات المؤمن له بالإعلان عن تفاقم الخطر ، إذ المؤمن هو وحده من يتحمل النتائج عشوائية و ارتجاله في طرح الأسئلة<sup>30</sup> .

وكل هذا إعمالاً للمادة 15 من الأمر 07-95، التي تلزم المؤمن له بالتصريح الدقيق عن تغير الخطر أو تفاقمه، إذا كان خارجاً عن إدارة المؤمن له خلال سبعة أيام ( 07 )، ابتداءً من تاريخ اطلاعه عليه، إلا في حالة الطارئ أو القوة القاهرة<sup>31</sup>.

### ثانياً: تمييز تفاقم الخطر

يجب تمييز فكرة تفاقم الخطر عما يشابهه كفكرة زيادة الخطر، وفكرة استبعاد الخطأ.

إن جوهر الفرق بين فكرة زيادة الخطر وفكرة تفاقم الخطر، تكمن في أن فكرة زيادة الخطر تعني أن الشيء المؤمن عليه قد زادت قيمته سواء بالزيادة في عدده، أو بتغير جودته إلى الأحسن، فتزداد بذلك المصلحة المؤمن عليها فهي تتعلق بالمحل الذي ينصب عليه الضمان. بينما التفاقم يتعلق بارتفاع درجة احتمال وقوع الخطر المضمون، وينتج عن ذلك وجوب الإعلان من قبل المؤمن له في حالة تفاقم الخطر، أما في حالة زيادة الخطر، فإن المؤمن له لا يلزم بذلك لأن زيادة قيمة الشيء لا تأثير لها على فكرة الخطر<sup>32</sup>.

فيما يخص فكرة استبعاد الخطر فهي قيام المؤمن باستبعاد وإخراج مجموعة من الظروف من دائرة الخطر المضمون، وبذلك لا يتحقق الضمان إذا تحقق الخطر في ظل تلك الظروف، وقد يرد استبعاد الخطر بصفة مباشرة وصريحة في العقد، وقد يكون غير مباشر إذا تضمن العقد

<sup>30</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص24.

<sup>31</sup> الأمر 07\_95 المتعلق بالتأمينات.

<sup>32</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 204.

الأخطار التي يضمنها ونص على أن المؤمن لا يلتزم بضمان غيرها من الأخطار<sup>33</sup>، وقد يستبعد الخطر بنص قانوني.

ويكمن وجه التشابه بين الاستبعاد و التناقم في أن كليهما يتعلق بمواجهة خطر لم يكن محدد في العقد ، و يختلفان من حيث إرادة المؤمن ، ففي تناقم الخطر لم يلزم المؤمن بضمان الطرف الجديد ، كما أنه لم يستبعده ، و هذا عكس حالة استبعاد الخطر إذ تكون إرادة المؤمن واضحة منذ البداية ، حيث لم يلتزم بضمان الأخطار المستبعدة ، وفي هذا السياق فإنه لا يتم طرح مسألة حسن أو سوء نية المؤمن له بالتصريح ، لأنه غير ملزم بذلك أصلا ، كما أنه في حالة تناقم الخطر، فإن احتمال دخول الخطر الجديد في الضمان قائم ، بينما هذا الاحتمال منفي تماما في حالة استبعاد الخطر.

ويظهر جليا أهمية التمييز بين تناقم الخطر واستبعاده عند النظر في مسألة تكييف الخطر الذي يغير مظهره عن الوضع الذي كان عليه وقت إبرام العقد، هل هو خطر متناقم أم هو خطر مستبعد<sup>34</sup>؟

وقد أثار هذا التساؤل خلافا قضائي في فرنسا حول إضافة مقطورة إلى السيارة المؤمن عليها، هل هو من قبيل تناقم الخطر ، أم هو يدخل في نطاق الخطر المستبعد؟؟، حيث انتهت الغرف المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية إلى اعتبارها استبعادا للخطر وليس تناقما له ، حيث يترتب عليها تغيير في أداة الخطر عن الأداة الأصلية المؤمن عليها ، لأنه باندماج السيارة بالمقطورة أصبحت بمثابة جسم واحد نتج عنه الخطر ، والحال أن المؤمن لم يتعاقد على هذا الجسم الجديد ، ومن الواضح أن الأمر يرجع في نهايته إلى تفسير إرادة المتعاقدين في ضوء الأصول التي وضعها المشرع لتفسير العقود بصفة عامة ، فإذا ما التبس الامر فإن القاضي يملك سلطة تقديرية واسعة في تفسير إرادة المتعاقدين<sup>35</sup> .

<sup>33</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 25.

<sup>34</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 25.

<sup>35</sup> نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص 26.

## ثالثاً: شروط تفاقم الخطر

تتلخص شروط تفاقم الخطر في الشروط التالية:

أ- أن تطراً الظروف التي ساهمت في تفاقم الخطر أثناء مدة سريان العقد<sup>36</sup> أي لاحقة على إبرام العقد.

ب- علم المؤمن له بهذه الظروف إذ ينتفي التزامه لو كان جاهلاً بها، ويقصد بالعلم هنا أن يعلم المؤمن له بالظرف كما هو، كوضع مواد سريعة الالتهاب في المرأب المؤمن عليه من خطر الحريق، ولا يشترط أن يكون المؤمن له عالماً بخواص تلك المواد أو جاهلاً بها<sup>37</sup>.

ج- جهل المؤمن بالظرف المتفاقم للخطر، إذ لا محل لإلزام المؤمن له بإعلام المؤمن بظروف قد ثبت علمه بها وذلك لي بطلان الغرض من الإعلام<sup>38</sup>، كما تطبق بعض التشريعات شرط آخر وهو أن تكون الظروف المشددة للخطر محددة في وثيقة التأمين<sup>39</sup>.

## رابعاً: تطبيق هذا الالتزام

في حالة تفاقم الخطر عند سريان عقد التأمين بسبب الظروف المذكورة سابقاً، فإنه يقع على كاهن المؤمن له بإعلان عنها وذلك بأن يقدم تصريحاً دقيقاً للمؤمن بواسطة رسالة مضمونة الوصول يخطر فيها على هذه المستجدات، وهنا ينبغي التمييز بين التفاقم الذي يكون سبب حدوثه المؤمن له، وهذا هو شائع في غالب الأحيان كقيامه بنقل الأشياء المؤمن عليها ضد الحريق مثلاً من مكان تزيد فيه فرص تحقق الخطر أو وضع مواد قابلة للاشتعال في مخزن مؤمن عليه ضد الحريق، وبين أن يكون السبب في تفاقم الخطر سبباً أجنبياً<sup>40</sup>.

كما تم إدراج الشروط في عقود التأمين التي تقضي بسقوط حق المؤمن له في مبلغ التأمين إذا كان هو سبب في حدوث الظروف المؤدية إلى تفاقم الخطر المؤمن منه دون أن يكون للمؤمن علم بذلك، وعندها تكون الظروف التي أدت لتفاقم بسبب أجنبي مهما كان مصدره الطبيعة أو

<sup>36</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، مرجع سابق، ص 1258.

<sup>37</sup> رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 468.

<sup>38</sup> رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 469.

<sup>39</sup> نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص 26.

<sup>40</sup> جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2007، ص 67

الغير، مثال ذلك في حالة أن أقام شخص بجوار المنتج المؤمن عليه ضد الحريق محطة بنزين أو مخزن لبيع الغاز أو أي مواد أخرى قابلة للاشتعال السريع، هنا يكون للمؤمن له أن يخطر المؤمن بهذه الظروف خلال سبعة (7) أيام من تاريخ علمه بذلك، ويكون بعدها للمؤمن الاختيار بين مواصلة عقد التأمين بتغطية هذه المخاطر و بين أن يقترح على المؤمن له إعادة النظر في شروط العقد و جعله يتناسب مع الظروف المستجدة برفع القسط<sup>41</sup>.

يلزم المؤمن له بإبلاغ المؤمن بوقوع الخطر وجميع الظروف التي أحاطت بحدوثه والنتائج المترتبة على ذلك كله، كما أنه ملزم بتقديم الوثائق والمستندات الضرورية لإثبات تحقق الخطر وجميع المعلومات المتعلقة وهذا خلال مدة زمنية محددة، وفي هذا الشأن نصت المادة من 5/15 قانون التأمين: "بأن يلتزم المؤمن له بأن يعلم المؤمن بكل ضرر ينجر عنه ضمانه بمجرد اطلاعه عليه وفي أجل لا يتعدى (7) أيام إلا في الحالة العرضية أو القوة القاهرة وأن يزود المؤمن بجميع الإيضاحات الصحيحة التي تتصل بهذا الضرر وبمداه"<sup>42</sup>.

وقد استثنى المشرع الجزائري ميعاد التصريح المذكور أعلاه بالنسبة للسرقة، وحدد ميعاد الإدلاء بثلاثة (3) أيام من وقت وقوع الحادث أو العلم به، وهلاك الماشية ب 24 ساعة، وحوادث البرد بأربعة (4) أيام.

### الفرع الثالث: الجزاءات المترتبة عن التصريح المخالف للحقيقة

قد يترتب هذا الجزاء عند إبرام العقد وأثناء سريان العقد ووقت وقوع الخطر

#### أولاً: الجزاء المترتب عند إبرام العقد

يتميز المشرع الجزائري في هذا الصدد بين حالتين: حالة عدم التصريح بالبيانات المطلوبة أو بتصريح مخالف للحقيقة بحسن نية، وحالة عدم الإدلاء بسوء نية المؤمن له.

<sup>41</sup>جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين، المرجع السابق، ص 77

<sup>42</sup>الأمر رقم 07\_95.



## أ- حالة حسن النية:

تنظم في هذا الصدد المادة 19 قانون التأمين الجزاء عن الإخلال بالالتزام في حالة حسن النية. وتجزئ للمؤمن أن يطلب بزيادة القسط بما يتناسب مع الخطر الحقيقي، وإذا لم يقبل المؤمن له بذلك جاز للمؤمن فسخ العقد ويعيد المؤمن في هذه الحالة للمؤمن له الأقساط المدفوعة عن المدة الباقية التي لا يسري فيها العقد، هذا إذا كان المؤمن قد اكتشف الحقيقة قبل وقوع الحادث، أما إذا تم اكتشاف الحقيقة بعدم مطابقة البيانات مع الخطر بعد وقوع الحادث يكون من حق المؤمن خفض التعويض بما يتناسب مع الأقساط المدفوعة فعلا وتعديل العقد للمدة الباقية لسريانه<sup>43</sup>.

## ب- حالة سوء النية:

يترتب عن الإدلاء بالبيانات الكاذبة أو الكتمان العمدي عن المعلومات التي يكون من شأنها التأثير على تقدير المخاطر المؤمن منها، جزاء إبطال العقد أولا وإبقاء الأقساط المدفوعة عن المدة الباقية حقا مكتسبا للمؤمن مع حرمان المؤمن له من مبلغ التأمين إذا تحقق الخطر. وثانيا استرداد المبالغ التي يكون المؤمن له قد قبضها في شكل تعويض، مع إلزامه بدفع تعويضات عن الضرر اللاحق بالمؤمن<sup>44</sup>.

## ثانيا: الجزاء المترتب على عدم الإدلاء أثناء سريان العقد

من الملاحظ أن هذه المسألة تعنينا فقط فيما يتعلق بتفانم الخطر أو بمعنى آخر حدوث ظروف جديدة وقت سريان العقد من شأنها أن تؤثر على الخطر المؤمن عليه بازدياد درجة احتمال وقوع الخطر أو بازدياد درجة جسامته، وهذا أمر يترتب عليه عدم التوازن بين القسط المتفق عليه أثناء إبرام العقد والخطر المؤمن منه<sup>45</sup>.

وقد خصص المشرع قواعد لإعادة التوازن المالي للعقد في حالة حدوث هذه الظروف المستجدة، ويميز المشرع في هذا الصدد بين تفانم الخطر الذي يكون بسبب من المؤمن له، وتفانم الخطر

<sup>43</sup>جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين، المرجع السابق، ص 77.

<sup>44</sup>جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين، المرجع السابق، ص 78.

<sup>45</sup>جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين، المرجع السابق، ص 78.

الذي يكون بسبب أجنبي، فإذا كان التفاقم وقع بسبب المؤمن له دون علم المؤمن فيكون الجزاء في هذه الحالة إسقاط حقه في مبلغ التأمين، وهذا ما جرى به العمل لدى شركات التأمين بوضعها شرطا يقضي بسقوط حق المؤمن له في مبلغ التأمين.

وإذا كانت هذه الظروف تعود إلى فعل الطبيعة أو فعل الغير أو كان التفاقم بسبب قيام المؤمن له بعمل يدخل في نطاق نشاطه العادي و المؤلف وكان قد نفذ التزامه بإعلام المؤمن في الميعاد المحدد ، لا يفقد حقه في تغطية الخطر وبعد ذلك يكون المؤمن بين خيارين ، إما المطالبة بفسخ العقد للمدة الباقية لسريانه ، وإما المطالبة بزيادة القسط ، وفي هذه الحالة الأخيرة يكون إنهاء العقد بالنسبة للمستقبل بحيث يكون للمؤمن الحق بالمطالبة بالأقساط المستحقة حتى تاريخ الفسخ، كما يكون للمؤمن له الحق في استرداد الأقساط المقدمة على المدة التي تلي الفسخ<sup>46</sup>.

وهذه الأحكام تنطبق مع أحكام المادة 18 من قانون تأمين و التي تنص على أنه يمكن للمؤمن في حالة زيادة احتمال تفاقم الخطر بإرادة المؤمن له أو بغير إرادته أن يقترح معدلا جديدا للقسط خلال 30 يوما تحسب ابتداء من تاريخ اطلاعه على ذلك التفاقم ، ويتوقف هذا الإجراء على قبول المؤمن له بذلك خلال 30 يوما من تاريخ استلامه شروط هذا التعديل ، وفي حالة عدم القبول بذلك جاز للمؤمن فسخ العقد ، وفي صورة ما إذا كان المؤمن له قد قبل بالزيادة في القسط و زال التفاقم يحق للمؤمن له الاستفادة من تخفيض القسط ابتداء من تاريخ إخطار المؤمن بذلك<sup>47</sup>.

### ثالثا: الجزاء المترتب على عدم الإدلاء وقت وقوع الخطر

في هذا الشأن لم يحدد قانون التأمين الجزائري الجزاء على عدم تقديم التصريح بوقوع الحادثة في المواعيد المحددة، غير أنه جرى العمل بأن تضع شركات التأمين من بين الشروط التي تتضمنها

<sup>46</sup>جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين، المرجع السابق، ص 79.

<sup>47</sup>جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين، المرجع السابق، ص 80.

وثائق التأمين شرط يقضي بسقوط حق المؤمن له في مبلغ التأمين إذا أخل بالتزامه باطلاع أو إعلان المؤمن بوقوع الخطر<sup>48</sup>.

## المطلب الثاني

### الغش في تنفيذ الالتزام بالإدلاء عن الخطر

الواقع أن إبرام عقد التأمين يمر بمراحل متعددة يتعين فيها فرض التزامات متبادلة على الطرفين تقتضيها مبدأ تنفيذ العقود بحسن النية، ولا شك أن هذه العقود تقوم بدرجة كبيرة على أساس الثقة والصدق والتعاون بين المتعاقدين، لا سيما من جانب المؤمن له، ومن ثم لا يخفي الدور الكبير الذي تلعبه عاملتي الثقة والصدق في إنجاح هكذا عقود سواء في مرحلة إبرامه أو أثناء تنفيذه أيضا. ويمكن أن نحدد المخالفة التي ينتج عن القيام بها توقيع الجزاء على المؤمن له، وهذه المخالفة المستوجبة لإبطال عقد التأمين على النحو المشار إليها بالمادة 21 من الأمر 95-07 تحدث نتيجة تعمد المؤمن له إخفاء ظرف هام كان يعلمه وقت إبرام العقد، أو أثناء تنفيذه، أو تعمد إعلان بيانات يعلم أنها غير صحيحة بشأن نفس العقد، ولا يعد مجرد الإخلال بالالتزام مستوجبا للإبطال وإنما يقوم المؤمن له بالأفعال المشار إليها بنية تضليل المؤمن، وهاته الأفعال تؤدي إلى تغيير موضوع الخطر أو التقليل من أهميته بالنسبة للمؤمن. ويمكن هذا التصريح المخالف للحقيقة في الغش في تنفيذ الالتزام، ويمكننا القول بأن الغش هو السبب في إبطال عقد التأمين.

### الفرع الأول: مفهوم الغش

يعدّ الغش من الآفات المضرّة التي تطال الجميع، فيتّصفُ الشخصُ الغشّاشُ بالطّمعِ فلا يَنْظُرُ إلاّ للأطماعِ والمكاسبِ التي يُمكنه أن يحصلَ عليها، دون أن يلتفتَ إلى ضحايا ذلك الغشّ، أو إلى المُجمتَمعِ الذي جنى عليه، وتتعدّد مَجالاتِ الغشّ على حسب فُدرَةِ الشخصِ الغشّاشِ، أو حسب اهتماماتِهِ. ويتضمن هذا الفرع تعريف الغش وتمييزه عما يشابهه.

<sup>48</sup>جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين، المرجع السابق، ص 80.

## أولاً: تعريف: الغش

الغش هو الخداع والاحتيال، وله صور عديدة، منها غش الحاكم لرعيته، وغش التاجر للزبائن وغيرها العديد من الصور. ... الغش خيانة للنفس، وهو من ناحية أخرى سرقة لجهد الآخر، حيث يضطر صاحبه بطبيعة الحال إلى الكذب والتملص.

والغش هو نقيض النصح، وهو نوع من أنواع الخيانة، ذلك لأنه إخفاء للواقع وإظهار لخلافه بحيث لا ينطبق عليه، ويتحقق الغش بإخفاء العيب أو تزيينه بحيث لا يتعرف عليه الطرف الآخر.<sup>49</sup>

كما في تقديم المؤمن له معلومات كاذبة عن وضعه الصحي لشركة التأمين طمعا في حملها على التعاقد معه للتأمين على حياته أو بتقديم شخص آخر غيره للكشف الطبي، أو كتمانها بأن شريكه قد توعدته أمام شهود بإحراق متجره، وهو يعلم بأن تلك الشركة ستمتنع عن التعاقد معه، لو قدم لها المعلومات الحقيقية عن وضعيته الصحي أو المهني أو الأخطار التي يتعرض لها والتي تنقل من تبعه التزامات الشركة.

كما عرف الغش على أنه استخدام المدين بقصد الوصول إلى غرض غير مشروع الوسائل التضليلية لإيقاع الدائن في غلط يدفعه إلى قبول التنفيذ بالكيفية المعيبة التي تم بها، وإن القصد من التضليل يختلف باختلاف صور الغش، فقد يكون حمل الطرف الآخر على التعاقد كما في التدليس أو التغرير أو قد يكون القصد منه التحايل على الآخرين أو على القانون. أما الغاية من التضليل فهو الوصول إلى النتيجة غير المشروعة المترتبة على استعمال الوسائل التضليلية.

فإذا قدم المدين إلى الدائن، معلومات غير صحيحة عن حسن نية دون علمه بعدم مطابقتها للحقيقة، أو أهمل في تقديم بعض المعلومات التي من شأنها عدم إيقاع الدائن في غلط، فلا قيام للغش دون إرادة مقصودة إلى تضليل الآخر.<sup>50</sup>

وانطلاقاً من أن عقد التأمين من العقود التي يحكمها مبدأ حسن النية حيث يتمتع القاضي فيها بسلطة واسعة في التفسير دون التقيد بعبارات العقد.

<sup>49</sup>أبو النجا إبراهيم، عقد التأمين في القانون الجزائري، ج 1، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1993، ص25.

<sup>50</sup>هلدير أحمد، المرجع السابق، ص77.

ثانيا: تمييز الغش عما يشته به:

## أ/ الغش والتدليس:

التدليس هو عبارة عن طرق احتيالية، يستعملها المتعاقد عند إبرام العقد وتدفع بالمتعاقد معه إلى إبرام ذلك العقد، أي يستعمل أحد طرفي العقد وسائل غايتها تضليل الطرف الآخر<sup>51</sup>.

اصطلاحا فهو: إيهام الشخص بغير الحقيقة بقصد حمله على التعاقد. ويعرف التدليس في الفقه المالكي والشافعي والحنبلي بهذا المسمى وعند الأحناف يطلقون عليه اسم "التغريير". فوفقا لهذه المفاهيم يتضح لنا بأن التدليس والتغريير يأتیان بمعنى واحد حيث إنهما يحملان معنى الغش والخديعة، وأنه لا يكون إلا في علاقة تعاقدية أثناء تكوين العقد<sup>52</sup>.

وتنص المادة 86 من القانون المدني على أنه: "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد. ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملاحظة إذا ثبت أن المدلس ع له ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملاحظة".

ويرى بعض الفقهاء أن التدليس هو نوع من الغش، يصاحب تكوين العقد، وهو إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد نتيجة استعمال الحيلة<sup>53</sup>، بخلاف ذلك فإن الغش هو الذي يحصل بعد قيام العقد من أجل الإضرار بحقوق موجودة.

الفرق بين الغش والتدليس من الناحية القانونية فالتدليس هو الغش الذي يحصل أثناء عملية التعاقد والغرض منه هو دفع المتعاقد إلى إبرام العقد بينما المقصود بالغش في لغة القانون هو ذلك الغش الذي يحصل بعد قيام العقد من أجل الإضرار بحقوق موجودة ويترتب على هذا التمييز اختلاف في الجزاء حيث يترتب على التدليس إبطال العقد في حين يكون الثاني غير نافذ في مواجهة الدائنين بسبب الغش<sup>54</sup>.

فكلا من الغش والتدليس يتفقان من حيث العناصر، فكل منهما يتكون من عنصر مادي وهو استعمال الطرق الاحتيالية، وعنصر معنوي يتمثل في نية التضليل.

<sup>51</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص1257.

<sup>52</sup> هلاير أسعد أحمد، المرجع السابق، ص 108.

<sup>53</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص1081.

<sup>54</sup> أبو النجا إبراهيم، المرجع السابق، ص16.

## ب/ الغش والغلط:

نحن نعرف جميعا عيوب الرضا والغلط أحد من هذه العيوب، والغلط في القانون يخول إبطال الالتزام إذا كان هو السبب الوحيد أو الأساسي، ويخول الغلط الإبطال إذا وقع في ذات الشيء أو في نوعه أو في صفة فيه، كانت هي السبب الدافع إلى الرضا<sup>55</sup>.

الغلط هو عيب يشوب الإرادة فيجعل العاقد يقدم على التعاقد تحت تأثير اعتقاد مخالف للواقع والحقيقة، وهو عبارة عن وهم يتولد في ذهن الشخص، أو حالة تقوم بالنفس تجعله يتصور الأمر على غير حقيقته أي غير الواقع، ويجوز لهذا الأخير أن يطالب بإبطال العقد. طبقا لنص المادة 83 من القانون المدني فإنه: ((يكون العقد قابلا للإبطال لغلط في القانون إذا توافرت شروط الغلط في الواقع طبقا للمادتين 81 و82، مالم يقض القانون بغير ذلك))<sup>56</sup>.

فالغلط يكون مؤثرا ويؤدي إلى إبطال العقد إذا وقع في مادة الشيء أو في صفة جوهرية فيه أو في شخصية المتعاقد أو في صفة فيها كانت محل اعتبار عند التعاقد، وعلى العكس لا يكون الغلط مؤثرا إذا وقع في صفة غير أساسية في الشيء محل التعاقد أو إذا وقع في الشخص أو صفة فيه إذا لم تكن هذه أو تلك محل اعتبار عند التعاقد<sup>57</sup>.

وهو بذلك يختلف عن الغش، الغلط يكون بغير قصد ويكون الشخص حسن النية وغير قاصد خداع الطرف الثاني في العقد لتحقيق غرض معين، بخلاف نية الطرف الذي وقع منه الغش، هل كان يقصد الإضرار بالمؤمن من خلال تغيير فكرته عن خطر المؤمن له أو التقليل من أهميته عنده.

والغلط مثله مثل التدليس أضيق نطاقا من الغش هو لا يكون إلا في الفترة المصاحبة لتكوين العقد ولا يمتد إلى مرحلة التنفيذ، وحتى من ناحية الجزاء فإن الغلط يؤدي إلى ابطال العقد وإن الغش قد يؤدي إلى وقوع المؤمن في الغلط<sup>58</sup>.

<sup>55</sup> محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، ج 1، ط 1، دار الهدى، عين ميله، الجزائر، 1991، ص 95.

<sup>56</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 100.

<sup>57</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 102.

<sup>58</sup> هلدبير أسعد أحمد، المرجع السابق، ص 205.

## ج/الغش والنصب:

إن الغش يبتعد عن النصب والاحتيال بقدر بعد القانون المدني عن القانون الجنائي، إذ أن الغش دائرته في المعاملات المدنية والعقود، أما النصب فيقصد به الخداع والكذب والاحتيال، وعرفت جريمة الاحتيال بأنها الاستلاء على مال مملوك للغير بغية تملكه، بواسطة وسائل الاحتيال الذي ذكرها القانون. ولشدة التشابه بين الغش والنصب باعتبار أن كليهما يستعمل وسائل الخداع والتضليل للوصول إلى غاية غير مشروعة<sup>59</sup>. وتكلم قانون العقوبات عن جريمة النصب وعرفها من خلال نص المادة 372 من قانون العقوبات كالتالي: " ((كل من توصل إلى استلام أو تلقي أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه أو باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى أو وهمية أو الخشية من وقوع شيء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى 05 سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج.

وإذا وقعت الجنحة من شخص لجأ إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أدونات أو حصص أو أية سندات مالية سواء لشركات أو مشروعات تجارية أو صناعية فيجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 200.000 دج.

وفي جميع الحالات يجوز أن يحكم علاوة على ذلك على الجاني بالحرمان من جميع الحقوق الواردة في المادة 14 أو من بعضها وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

وبذلك فإن جريمة النصب من الجرائم المادية التي يعتدي فيها الجاني على أموال الغير بالطرق الاحتيالية التي حددها القانون بحيث يحمل المجني عليه لتسليمه المال بنية تملكه<sup>60</sup>. بينما نية الغش في عقد التأمين التي من شأنها تقرير الإبطال قصد المؤمن له خداع المؤمن وتتحقق عندما يتعمد المؤمن له ألا ينفذ التزاماته القانونية أو التعاقدية إضراراً بالمؤمن، وتكمن في تضليل المؤمن حتى يتعاقد بقسط أقل، أو يتعاقد في وقت لو علم بالبيانات على حقيقتها لما

<sup>59</sup> عبد الرزاق أحمد السهنوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص1176.

<sup>60</sup> إبراهيم أبو النجا المرجع السابق، ص319.

أبرم العقد، وبذلك فإن الفرق بينهما يكمن في التفاوت في درجة الأفعال وليس في طبيعتها، ويعد  
النصب أقصرى درجات الغش<sup>61</sup>.

ولقيام الغش يستلزم أن يتوفى عنصران: أحدهما عنصر مادي وهو استخدام الطرق التضليلية قبل  
التعاقد أو عند تكوينه أو في مرحلة التنفيذ، للوصول إلى غاية غير مشروعة<sup>62</sup>.

والطرق التضليلية إما أن تكون مشروعة في ذاتها كما في العمل القانوني أو تكون غير مشروعة  
كالكذب أو الكتمان. ويلجأ الغاش إلى تلك الطرق التضليلية لإخفاء الحقيقة وسترها عن المتعاقد  
أو الإضفاء المشروعية لعمله، هذا ويستلزم لإكمال العنصر المادي توافر شرطين، إحداهما أن  
يكون استعمال تلك الوسائل عن قصد، والأخرى أن تكون مؤثرة وفعالة<sup>63</sup>.

وبما أن الغش فكرة عمدية، فيستلزم أن يكون صدور التصرف أو إحداث الفعل أو الترك غير  
المشروع عن تعمد (بنية التضليل)، فضلا عن قصد النتيجة المترتبة على الفعل أو الترك، وهو  
الوصول إلى غاية غير مشروعة.

أما بالنسبة للشرط الثاني فيقصد به أن تبلغ الحيل حدا من الجسامه بحيث يحمل الشخص على  
التعاقد فيعيب الرضا، أو على أن يقتصر أثره على استدراج المتعاقد إلى قبول الشرط أفدح مما  
كان يقبله لو تبين حقيقة الأمر، وهذا الغش لا يعيب الرضا كما أسلفنا إذ إن المتعاقد كان سيقبل  
على التعاقد حتى ولو لم يصدر هذا الغش، أو أن تؤثر الحيل على النتائج المتوقعة عند تنفيذ  
العقد بشكل مغاير<sup>64</sup>.

وبالرجوع إلى نص المادة 21 من الأمر 95-07 والنصوص المقابلة لها في التشريع الفرنسي  
نجدها لم تتولى تعريف الكذب مكتفية بالإشارة إلى الأثر الذي يولده الكذب والجزاء المترتب عنه،  
إلا أنه باستقراء المادة 624 من القانون المدني الجزائري يمكن تحديد الكذب على أنه كل تقديم  
لبينات غير صحيحة أو غير دقيقة عن الخطر مع علم المؤمن له بأهمية تلك البيانات وتأثيرها  
على الخطر<sup>65</sup>.

وقد يدعم المؤمن له تصريحاته الكاذبة باللجوء إلى وسائل احتيالية تظهر في نشاط إيجابي معين  
كتقديم مستندات مزورة أو انتحال صفة غير صحيحة.

<sup>61</sup> هلدبر أسعد أحمد، لمرجع السابق، ص 417.

<sup>62</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 233.

<sup>63</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 232.

<sup>64</sup> هلدبر أسعد أحمد، المرجع السابق، ص 421.

<sup>65</sup> الأمر رقم 95\_07 المتعلق بالتأمينات.



والكتمان هو وسيلة احتيالية تظهر في نشاط سلبي يتمثل في الامتناع عمدا عن الإدلاء ببيانات تهم الطرف الآخر في العقد، ولقد عرف المشرع الجزائري الكتمان بأنه الإغفال المتعمد من المؤمن له عن التصريح بأي فعل من شأنه أن يغير رأي المؤمن في الخطر<sup>66</sup>.

والفرق بين الكذب والكتمان أنه في الحالة الأولى المؤمن له يدلي ببيانات تخالف الحقيقة فيما يعرفه عن الظروف المتعلقة بالخطر المؤمن منه، أما في الحالة الثانية فإنه يسكت عن ذكر أي شيء متعلق بتلك الظروف، إلا أن هذا الفرق قد لا يظهر في بعض الأحيان، ومن الناحية العملية لا ترجي أي فائدة من التفريق بين هذين الصورتين مادام الجزاء واحد في كلتا الحالتين، فالإبطال مقرر سواء ظهرت المخالفة في صورة كذب أو كتمان<sup>67</sup>.

أما العنصر الثاني هو العنصر المعنوي فهو ذو مظهر داخلي ويتمثل في سوء النية، ويمكن حصرها في اتجاهين رئيسيين:

الاتجاه الأول يرى الفقهاء أن سوء النية هو العلم بواقعة معينة أثرا قانونيا وسوء النية وفقا لهذا الاتجاه يطابق الخطأ العمد وفقا لقواعد الأخلاق لأنه ينطوي على الغش والإضرار وبناء على هذا الاتجاه يمثل سوء النية موقفا إراديا عمديا تتجه فيه إرادة المتعاقد إلى الغش<sup>68</sup>.

أما الاتجاه الثاني فهو يحل مصطلح سوء النية على أنها القصد وعزم القلب على شيء معين، ومن ثم فهي إرادة باطنة طالما أن صاحبها لم يعبر عنها بقصد إنتاج أثر قانوني معين، ويمكن تحديد السوء في الخيانة والغش والكذب وعلى ذلك يكون الشخص سيء النية إذا هو سلك طريق غير سوية التي تتمثل في الغش وأبوابه.

والواقع أن فكرة تقصي النية موجودة في كل فروع القانون لاسيما في القانون المدني الذي يعرف الخطأ والتدليس وعدم مشروعية السبب وجميع العناصر المعنوية. ويقصد بنية الغش التي من شأنها تقرير الإبطال قصد المؤمن له خداع المؤمن وتتحقق عندما يتعمد المؤمن له ألا ينفذ التزاماته القانونية أو التعاقدية إضرار بالمؤمن<sup>69</sup>.

<sup>66</sup>أحمد شرف الدين، المرجع، ص234.

<sup>67</sup>هلدير أسعد أحمد، المرجع السابق، ص425.

<sup>68</sup>نادية فضيل، الغش نحو القانون، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1984، ص57.

<sup>69</sup>نادية فضيل، المرجع السابق، ص57.

## الفرع الثاني: تقصي الغش من خلال استمارة الأسئلة

إن المؤمن له ملزم بأن يعلم المؤمن أثناء إبرامه للعقد بكل البيانات والظروف المتعلقة بالخطر، وهذا ما يسمح للمؤمن بالتقدير السليم للأخطار التي يستلزم تعويضها سواء الأمر تعلق بالتأمين على الأشخاص أو الأضرار "عن طريق استمارة الأسئلة"<sup>70</sup>.

وتتضمن هذه الاستمارة أسئلة يقوم المؤمن له بالإجابة عنها، وعلى أساسها المؤمن إما يقوم بالرفض أو القبول بتغطية الخطر المطلوب التأمين عليه. فتعمد الكتمان يكون في حكم البيانات الكاذبة أو الناقصة وهذا الالتزام سواء تعلق الأمر بالتأمين على الأشخاص أو التأمين على الأضرار<sup>71</sup>.

وفي هذا الشأن تنص المادة 15 من الأمر المتعلق بالتأمينات في فقرتها الأولى على أنه: "يلزم المؤمن له بالتصريح عند اكتتاب العقد بجميع البيانات والظروف المعروفة لديه ضمن استمارة أسئلة تسمح للمؤمن بتقدير الأخطار التي يتكفل بها"<sup>72</sup>.

فالمؤمن يستطيع أن يعرف جانبا من حقيقة الخطر بطرقه ووسائله الخاصة باللجوء إلى الخبرات مثلا، فيقف على بعض البيانات ويلم ببعض الظروف، غير أن معلوماته تكون قاصرة غالبا، خاصة إذا تعلق الأمر بجانب من حقيقة الخطر لا يعلمه إلا المؤمن له كإظهار العيوب الخفية للشئ المؤمن عليه أو الإلقاء بالأمراض الوراثية للمؤمن على حياته مثلا<sup>73</sup>.

ولقد رأينا أن الإلزام بالإعلان عن الخطر يتم الوفاء به عن طريق الإجابة على هذه الأسئلة المدرجة في الاستمارة المخصصة لذلك<sup>74</sup>، فينثر التساؤل عن مدى مسؤولية المؤمن له عما ورد في استمارة الأسئلة من إجابات غير كاملة أو غير صحيحة؟ .

كما أنه يطرح التساؤل عن مدى إلزامية تنبيه المؤمن له بخطورة الأجوبة التي يدلي بها في العقد في حالة ما إذا كانت غير صحيحة؟؟.

إن الغموض المشار إليه يثير مسألة تفسير استمارة الأسئلة، ويقصد بالتفسير هو وقوف القاضي على مقاصد المتعاقدين وذلك بأن يتعرف على الإرادة الحقيقية عن طريق العبارات الواردة في

<sup>70</sup> رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 482.

<sup>71</sup> رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 484.

<sup>72</sup> الأمر رقم 07\_95 المتعلق بالتأمينات.

<sup>73</sup> محمد حسين منصور أحكام التأمين، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2004.

<sup>74</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 135.

البطاقة، وهذه العبارات لن تخرج عن حالات ثلاث، فإما أن تكون واضحة لا لبس فيها ولا غموض، وإما أن تكون غامضة، أو تكون بشكل يقيم الشك في تبيين إرادة الملتزم<sup>75</sup>.

إذا كان ما ورد في بطاقة الأسئلة واضحاً لا لبس فيه فإنه ليس للقاضي أن ينحرف عن المعنى إلى معنى آخر، إذ يعتبر ذلك تحريفاً وتشويهاً لها، مما يعرض الحكم للنقض، أما إذا كانت الأسئلة أو الأجوبة غامضة<sup>76</sup> فإن لقاضي الموضوع سلطة واسعة في تفسيرها ليستخلص منها إرادة المتعاقدين وفي مثل هذه الحالات تطبق القواعد العامة في التفسير، وإن المؤمن هو المسؤول عن الغموض أو اللبس لأنه هو من يضع الأسئلة، ويؤدي هذا إلى أن المؤمن له لم يخل بالتزامه لأن الأسئلة غير الواضحة هي التي أدت إلى عدم فهمه للمقصود، ولذلك يجب على المؤمن أن يضع أسئلة سهلة الفهم وواضحة<sup>77</sup>.

ويطرح موضوع تقصي المخالفة من خلال استمارة الأسئلة سؤالاً مفاده هل يلزم المؤمن بالتنبيه المؤمن له بخطورة تصريحاته الكاذبة؟

في محل العقد من الطبيعي أن يحذر المتعاقد الطرف الآخر أو أن يلفت انتباهه على احتمال وجود خطورة مادية أو قانونية ناتجة عن العقد، وذلك أن ي اتخذ هذا الأخير الأوضاع الوقائية المناسبة لتفادي هذه الخطورة وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة للتأمين لا نجد قانوناً يلزم المؤمن بإحاطة المؤمن له بالعواقب المترتبة عن تصريحاته الكاذبة، لذلك إن الإبطال مقرر بنصوص قانونية أمرة، لا يجوز تعويضه بجزاءات أخرى، إلا أن المؤمنين يعمدون دائماً إلى النص على التنبيه بخطورة الجزاء المنجر عن التصريحات الكاذبة، ويدونونه ضمن بطاقة الأسئلة وعن طريقها يتمكن المؤمن من معرفة الأحكام المترتبة عن الغش في التصريحات<sup>78</sup>. ويعتبر النص بالتحذير من عاقبة التصريحات الكاذبة يمكن أن يلعب دوراً مهماً في تقدير قاضي الموضوع لمدى وجود سوء النية في تصريحات المؤمن له والتي تربط بشدة مع التنبيه بخطورة الغش، وإن هذا التنبيه يكون مشحوناً بقراءة التحذير بإبطال العقد، هذا ما أدى البعض إلى القول بأن إمكانية الدفع أمام المؤمن بعد قيامه بالتنبيه بخطورة الجزاء<sup>79</sup>.

<sup>75</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 289.

<sup>76</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج 7، المرجع السابق، ص 601.

<sup>77</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج 7، المرجع السابق، ص 603.

<sup>78</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 140.

<sup>79</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 151.

## الفرع الثالث: علاقة الغش بوقوع الخطر المؤمن منه

من خلال هذا الفرع نلاحظ أن الإبطال يطبق بصرف النظر عن نتائج إخلال المؤمن له بالتزامه بالإعلان، وعلى ذلك فإن عقوبة الإبطال ستوقع ولو لم يكن للبيان المخفي أو المكذوب دخلا في وقوع الكارثة، لأنه يوقع كنتيجة لعدم قيام المؤمن له بالتزامه بصورة دقيقة ومنضبطة<sup>80</sup> إذ لا يشترط أن يكون للظرف الذي كتمه المؤمن له أو كذب فيه أثر في وقوع الخطر<sup>81</sup> فلا يمكنه مثلا أن يدفع بأن سبب الكارثة كان وجود الشيء المؤمن عليه في مكان به مواد سريعة الالتهاب بينما كان البيان المكذوب يتعلق بوجود الشيء و قيمته، كما لا يمكن للمؤمن له الذي صرح أن سيارة المؤمن عليها تستخدم فقط للنزهة في حين ثبت أنه يستخدمها في نقل مواد سريعة الالتهاب أن يدفع بأن الحادثة وقعت يوم عطلة أين كان يقوم بنزهة مع عائلته<sup>82</sup> فيوقع الإبطال متى ثبت سوء نية المؤمن له سواء اكتشفت الحقيقة قبل وقوع الكارثة أو اكتشفت بعد ذلك، فتحقق الخطر ليس من شأنه أن يغير من الأمر شيئا، ولا يؤدي إلى تخلص المؤمن له من الجزاء<sup>83</sup>.

## المبحث الثاني

### كيفية تقريـر إبطال عقد التأمين

في غالب الأحيان تسوى المنازعات الناشئة عن عقود التأمين بطرق ودية حيث يقوم المؤمن بتعويض المؤمن له عن مقدار الخسارة اللاحقة به ويقوم الطرفان بتوقيع على إيصال مخالصة، إلا أنه في بعض الحالات يكون من الضروري الاستعانة بخبراء لتقييم الضرر الحاصل وأسباب حصوله وذلك لطبيعة الخطر الواقعي، كما هو الحال في الحالات التالية: الضرر اللاحق بوسائل النقل الجوي أو البحري أو يتعلق بوسائل النقل بلأنابيب الناقل للمواد السائلة أو ورشات البحث والتنقيب واستغلال المحروقات أو غيرها من الأضرار التي تصيب الأنشطة الاقتصادية<sup>84</sup>.

<sup>80</sup> مصطفى محمد الجمال، المرجع السابق، ص 633.

<sup>81</sup> مصطفى محمد الجمال، المرجع السابق، ص 635.

<sup>82</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 234.

<sup>83</sup> جديدي معراج، مدخل لدراسة قانون التأمين، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000، ص 77.

<sup>84</sup> جديدي معراج، المرجع السابق، ص 84.

وفي هذا الشأن قام المشرع الجزائري بوضع جملة من المعايير والشروط التي يجب توفرها في الخبراء، حيث نظم قانون التأمين لسنة 1995 القواعد تسيير مهنة الخبراء في مواد 269-271، وحيث بين في المادة 269 منه الهدف من الخبرة، وهو "البحث عن الأسباب وتقييمها والتحقق من ضمان التأمين".

كما اشترط الكفاءة اللازمة لممارسة المهنة وأضاف وجوب الحصول على الاعتماد من الجهات المعنية، وكل ذلك حسب المرسوم التنفيذي 96-44 (ويمكن أن يكون شخصا طبيعيا)<sup>85</sup>. ويقوم الخبراء بتقديم تقاريرهم للأطراف النزاع والتي تتضمن اقتراحات وتوصيات وحلول تؤدي إلى أغلب الأحيان لقبولها من طرفهم، وفي حالة عدم قبول الأطراف بنتائج الخبرة، يتم اللجوء إلى حل النزاع بالطرق القضائية<sup>86</sup>.

## المطلب الأول

### الجهة المختصة بإبطال العقد

كما ذكرنا في مقدمة المبحث فإن ه عند اتجاه الأطراف إلى إبطال عقد التأمين اثر النزاع القائم فإنه يتحتم عليهم اللجوء إلى الجهة القضائية المعنية وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الأول، لتتشكل لنا بعدها الدعاوى القضائية لكل طرف وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني.

#### الفرع الأول: ضرورة اللجوء إلى القضاء لتقرير الإبطال

تنتج ضرورة لجوء أطراف عقد التأمين للقضاء في كون الرابطة التعاقدية لا تحل بصفة تلقائية، وذلك لخطورة نتائج انحلالها، فقد يدعي المؤمن له بصحة العقد ليطالب المؤمن بالتنفيذ فيدفع هذا الأخير بأن هذا العقد باطل، وقد يحدث العكس، إذ ينفذ العقد ثم يتبين من بعد ذلك للمؤمن غش المؤمن له، فيطالب بإبطال العقد واسترداد ما أداه، وهنا يصبح تدخل السلطة القضائية لازما، كما أنه استنتج الأساس القانوني لضرورة اللجوء إلى القضاء من نص المادة 27 من الأمر 95-07.

<sup>85</sup>جديدي معراج، المرجع السابق، ص 85.

<sup>86</sup>جديدي معراج، المرجع السابق، ص 86.

حيث إذا نصت على مدة تقادم دعوى المؤمن محددة بثلاث (3) سنوات تبدأ من تاريخ علمه بالغش وهنا نجد أنه لا يمكن للمؤمن إثبات واقعة الغش أو سوء نية المؤمن له وبالتالي لا يمكنه تقرير إبطال العقد، بدون تدخل السلطة القضاء لفرض رقابته عليها، وزيادة على هذا فإن في عقود التأمين يعتبر المؤمن له الطرف الضعيف، حيث إذا تركنا مسألة الإبطال العقد في يد المؤمن وبالتالي بوقعه في دائرة التعسف لذلك فإن تدخل القاضي بسلطته الواسعة في تقدير إبطال العقد من عدمه ومدى ثبوته له دور في تحقيق التوازن بين أطراف العقد<sup>87</sup>.

وأخيرا فإن الإبطال يختلف عن البطلان المطلق الذي يقع بصفة ذاتية ولا يحتاج إلى حكم لتقريره باعتبار هذا الأخير ليس له وجود قانوني إذ لا ضرورة للحكم بالعدم على المعدوم<sup>88</sup>.

### الفرع الثاني: صور الادعاء بالإبطال أمام القضاء

ينتج تقرير الإبطال عقد التأمين عن طريق رفع دعوى قضائية أصلية أو قد تكون في صورة رفع دعوى قائمة الدفع، كالتالي:

**أولا- دعوى الإبطال الأصلية:** تعد دعوى الإبطال وسيلة الحماية التي يخولها القانون لصاحب الحق، ولكنها ليست الحق في حد ذاته، ومنه فإنه لا يجوز لطرفي العقد الاتفاق على حرمان أحدهما من رفعها، إلا أنه يجوز للمؤمن له ان يشترط عدم المنازعة في البيانات التي يدلي بها، فهو بهذا الشرط لا يحول بين رفع دعوى الإبطال، وإنما يحول دون تطبيق الجزاء<sup>89</sup>.

كما أن القانون يتيح للمتعاقد الذي أعيبته إرادته أو كان قد وقع ضحية غش أن يطالب بإبطال العقد، إذ أن دعوى الإبطال ليست مجرد دعوى إلغاء تصرف بل قد يصاحبها إلزام الطرف المتسبب بالضرر بدفع تعويض عن التقصير (المسؤولية التقصيرية) الذي قام به في حق الطرف المتضرر، كما هو الحال في التديليس أو الإكراه أو الغلط<sup>90</sup>، ويمكن في حالة رفع مثل هذه

<sup>87</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص43.

<sup>88</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص530.

<sup>89</sup> أحمد شرف الدين، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، المرجع السابق، ص256

<sup>90</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص44.

الدعوى في عقد التأمين، أن يقرر هذا القانون هذا التعويض عن طريق احتفاظ المؤمن بالأقساط التي دفعها المؤمن له<sup>91</sup>.

ومنه نستنتج أن هذه الدعوى هي دعوى إلغاء شخصية أكثر منها عينية، أيضا أنها تختلف باختلاف العين محل التعاقد (منقول أو عقار)، وأخيرا قد تكون دعوى إلغاء وتعويض<sup>92</sup>.

تعتبر دعوى الإبطال التي يرفعها المؤمن بسبب غش المؤمن له من تنفيذه لالتزامه بالإعلان عن بيانات الخطر من الدعاوي الناشئة عن عقد التأمين<sup>93</sup> والتي تقضي بإبطال العقد لإبطال التصرف المعيب، وليتحقق ذلك للمؤمن عليه أن يرفع دعوى قضائية والتي تكون بإيداع عريضة مكتوبة منه أو بواسطة وكيل له مؤرخة و موقعة تودع لدى أمانة كتابة الضبط المحكمة المختصة<sup>94</sup>، حيث تخضع هذه الدعوى في إجراءاتها لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية خاصة فيما تعلق بالصفة و المصلحة<sup>95</sup>، ولم ينص التشريع الخاص بالتأمين على المحكمة المختصة، لذا يتعين الرجوع إلى القواعد العامة لتحديد المحكمة المختصة في النظر في دعوى الإبطال.

وقد تكون هذه المحكمة محكمة مدنية أو محكمة تجارية بحسب صفة الأطراف<sup>96</sup>، فإذا كان عقد التأمين عقدا مدنيا بالنسبة لطرفيه كما لو أبرم بين شخص طبيعي مدني وشركة تأمين ذات شكل تعاودي كانت المحكمة المختصة في المحكمة المدنية، أما إذا كان العقد التأمين المبرم تجاريا بالنسبة لطرفيه كانت بطبيعة الحال المحكمة التجارية هي المختصة، وأما في حالة كون عقد التأمين يكون عقدا تجاريا لطرف و مدنيا لطرف الآخر، كان معيار الاختصاص هنا للمحكمة هو صفة المدعي عليه، و تخضع دعاوى التأمين التي يكون مصدرها ضرر معاقب عليه بمقتضى قانون العقوبات، فتكون هنا الجهة المختصة القضاء الجنائي، إلى فرع الجرح

<sup>91</sup>المادة 21 فقرة 3 من الأمر رقم 95\_07.

<sup>92</sup>نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص44.

<sup>93</sup>عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص 1362.

<sup>94</sup>انظر المادة 12 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري.

<sup>95</sup>وتنص المادة 13 ق إ م إ "لا يجوز لأي شخص، التقاضي مالم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

<sup>96</sup>نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص45.

بالمحكمة الجنائية و للغرف الجزائية بالمجلس أو المحاكم الجنائية إذا كانت تصل إلى حد الجنائية<sup>97</sup>.

وقد حدد الأمر رقم 07\_75 الاختصاص المحلي بالنسبة للدعاوى الناشئة عن عقد التأمين على النحو التالي: "في حالة نزاع يتعلق بتحديد التعويضات المستحقة ودفعتها تكون المحكمة المختصة هي محكمة موطن المؤمن له وذلك بصرف النظر عن نوع التأمين المكتتب، وبما أن دعوى الإبطال ترفع عادة من طرف المؤمن، وبالتالي فهي ترفع أمام محكمة موطن المدعى عليه (وهو المؤمن له)، وهذا في حد ذاته يعد تطبيقاً للقواعد العامة في الاختصاص المحلي<sup>98</sup>. واستثناءاً فإنه حسب المادة 26 من الأمر رقم 07\_75، فإن الدعاوى المتعلقة بالتأمين على العقار يعود الاختصاص فيها إلى المحكمة التابعة لموقع العقار<sup>99</sup>.

ولا تشترط دعوى الإبطال أي إجراءات مسبقة كالإعذار أو التنبيه، وباعتبار الإبطال مقرر لصالح المؤمن الذي يواجهه به غش المؤمن له وسوء نيته، فالمؤمن وحده هو الذي يجوز له أن يتمسك به، فلا يستطيع أن يطالب بإبطال العقد لا الدائن ولا الخلف الخاص بمقتضى حق مباشر لهم، ولكن يستطيعون ذلك باعتبارهم دائنين للمؤمن فيستعملون حقه في طلب إبطال العقد عن طريق الدعوى غير مباشرة<sup>100</sup>.

وعليه فإن ليس للمحكمة المختصة إمكانية إثارة دعوى إبطال عقد التأمين من تلقاء نفسها، بحيث يعتبر حكمها مخالفاً للقانون إذا فعلت ذلك، لأن الأمر يحتاج إلى إثبات من جانب الخصوم ومجادلة بشأن مظهر وجوه العقد، كما يقتضي كذلك تمسك صاحب المصلحة به، والذي يجوز له التنازل عن الإبطال، فالمؤمن ليس بالضرورة أن يطالب بإبطال العقد كلية، بل يمكن له توقيع جزاءات أخف رغم سوء نية المؤمن له في الإعلان عن بيانات الخطر<sup>101</sup>.

<sup>97</sup>جديدي معراج، المرجع السابق، ص 83.

<sup>98</sup>انظر المادة 260 من الأمر 07\_95 والمادة 08 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري.

<sup>99</sup>المادة 26 من الأمر 07-75

<sup>100</sup>نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 46.

<sup>101</sup>نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 47.



وحسب القواعد العامة للإثبات فإن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي و هو الأمر الأساسي الذي يطالب به المؤمن في مطالبته بإبطال العقد، وهنا لا يجب الخلط بين عبء الإثبات و صعوبة الإثبات ، فلا يجوز في الحالة الأخيرة عند حدوث التصرف المعيب من طرف المؤمن له أن يلتزم بإثباته، لأن مبدأ حسن النية مفترض بقوة القانون له، و بالتالي لا يترك لقاضي الموضوع إلا أن يطبق سلطته التقديرية في مدى سوء نية المؤمن له ، بعد استخلاصها من الدليل المقدم له، كذلك يتبن صحة ادعاء المؤمن أو يفنده و يرد عليه ، بحيث نميز هنا أن لقاضي الموضوع سلطتين ، سلطة التقدير تخص التحقق من الدليل و سلطة تكييف للحكم مستخلص من الدليل والتي تخض لي رقابة النقد ، وتغيب سلطة تقدير بحضور جميع أسباب إبطال العقد<sup>102</sup>.

وفيما يخص طبيعة الحكم الصادر في دعوى الإبطال فهناك من يرى أنه حكم كاشف، وذلك يتحقق أسباب وظروف إبطال مسبقا فإن حكم القاضي لا يكون إلا مقرر لها، وهناك من يرى أنه حكم منشئ حيث من القاضي هو الذي أنشأ المركز القانوني الجديد للإبطال لقيامه بتجميع أسباب وشروط اللازمة لي ذلك، أما عن أثر رجعي للإبطال ما هو إلا نتيجة لسبب المنشأ له وفيما يخص التقادم في دعوى الإبطال فإنها تخضع لأحكام التقادم في دعاوى الناشئة عن عقد التأمين، وقد نظمها المشرع الجزائري قبل صدور قانون التأمين، بالمادة 624 ق م ج، والتي تنص على الآتي: "تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعاوى.

غير أنه لا تسري تلك المدة:

- في حالة إخفاء بيانات متعلقة بالخطر المؤمن منه أو تقديم بيانات غير صحيحة أو غير دقيقة عن هذا الخطر إلا من اليوم الذي علم فيه المؤمن بذلك،
- في حالة وقوع الحادث المؤمن منه إلا من اليوم الذي علم فيه ذو الشأن بوقوعه.

<sup>102</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 47.

وقد حافظ الأمر 07-95 على أحكام المادة السالفة الذكر ويكتفي بإضافة أحكام تنظيمية أخرى التي أوردها في نص المادة 28 منه، التي تضمنت عدم جواز اتفاق على اختصار مدة التقادم كما حدد فيها حالات قطع التقادم<sup>103</sup>.

من خلال المواد المذكورة وما قيل سابقا فإن تقادم دعوى الإبط ال لا يحسب إلا من يوم علم المؤمن بما حدث من كتمان أو كذب يتعلق بإعلان الخطر ، فالمؤمن لا يستطيع أن يرفع الدعوى وهو جاهل للسبب المبرر لرفعها ، وهذا ما يمنعه من تحريكها<sup>104</sup>، وهذا في حد ذاته ما هو إلا تطبيق للقاعدة العامة التي تنص على عدم سريان التقادم كلما وجد مانع مبرر شرعا يمنع الدائن من المطالبة بحقه<sup>105</sup> ، أيضا فيما يشابه في تطبيق هذا الحكم في حالة المطالبة بإبطال العقد الذي شابه الغلط أو التدليس ، إذ لا يبدأ سريان التقادم إلا من التاريخ الذي يكشف فيه الغلط أو التدليس، إلا أن العقد بمرور 10 سنوات من وقت إبرامه مهما كان التاريخ العلم بالسبب المبطل للعقد ، فإنه يتحصن من الإبطال<sup>106</sup>.

وفيما يخص عبء إثبات جهل المؤمن بالكذب أو الكتمان بالبيانات المتعلقة بالخطر وبالتاريخ الذي علم فيه بهما حتى لا يبدأ سريان التقادم إلا من ذلك التاريخ، ولكن للمؤمن له الذي يتمسك بتقادم دعوى المؤمن ضده أن يثبت بكافة الطرق القانونية الوقت الذي توقف فيه جهل المؤمن بما صدر منه من مخالفة<sup>107</sup>.

ولاعتبار أحكام التقادم من القواعد الأمرة ، إلا أنها مقررة لمصلحة من شرعت له فلا يكون للمحكمة أن تثيرها بصفة تلقائية، كما يجوز التمسك بها في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنافية<sup>108</sup>، فبمجرد ثبوت التقادم على الشكل المذكور سابقا يترتب عليه سقوط حق المؤمن في التمسك بالإبط ال عن طريق رفع دعوى مبتدئة ، إذ في هذه الحالة يمكن أن يجابه بالدفع بالتقادم فترفض دعواه ، وبهذا لا يكون أمامه حل سوى أن ينتظر أن يطالبه المؤمن

<sup>103</sup> انظر المادة 28 من الأمر رقم 07\_95 المتعلق بالتأمينات.

<sup>104</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 390.

<sup>105</sup> انظر المادة 316 من القانون المدني الجزائري.

<sup>106</sup> المادة 101 من القانون المدني الجزائري المعدلة بالمادة 30 من القانون رقم 10\_05.

<sup>107</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 391.

<sup>108</sup> المادة 321 من القانون المدني الجزائري.

له بالتنفيذ فيواجهه بالدفع بالإبطال وهي الصورة الثانية من صور الادعاء بالإبطال أمام القضاء<sup>109</sup>.

### ثانيا-الدفع بالإبطال:

والمقصود بها هي كل السبل الشكلية التي يمكن أن يثيرها أطراف الخصومة دفاعا عن حقوقهم وتنقسم إلى ثلاث أنواع وهي : الدفع الشكلية ، الدفع الموضوعية ، الدفع بعدم القبول ، ومحل دراستنا يتلخص في الدفع الموضوعية المذكورة بالمادة 48 ق إ م إ، والتي يهدف صاحبها من خلالها إلى دحض ادعاءات الخصم ويمكن تقديمها في أي مرحلة من الدعوى<sup>110</sup> ، وبالذات الدفع بالإبطال الذي يعتبر الوسيلة الإجرائية الثانية من أجل الوصول إلى تقرير إبطال عقد التأمين ، ليجابه بها المؤمن له بالتنفيذ<sup>111</sup> ، وكنتيجة فهو يفترض وجود دعوى تنفيذ من طرف المؤمن له ، والمؤمن في رده يدفع بإبطال العقد الذي قام المؤمن له بمخالفته التزاما بالإعلان عن سوء نية ، ومنه فإن الدفع بالإبطال طبيعة إجرائية إذ يشكل دفاعا موضوعيا في مواجهة دعوى التنفيذ وأيضا من ناحية مدنية يمثل شكلا أصلا للممارسة الحق في التمسك بعدم فاعلية الالتزام<sup>112</sup>.

ويقبل الدفع بالإبطال إذا كان العقد لم ينفذ بعد، فبفرض أن دعوى الإبطال قد سقطت بالتقادم وأن المؤمن قد قام بتمكين المؤمن له من المبلغ المستحق لتغطية الخطر، ثم إن هذا الأخير قد نازعه في الجزء المتبقي فلا يمكن للمؤمن في هذا الفرض أن يدفع بالإبطال لأن العقد قد نفذ ولو جزئيا، ذلك لأن التنفيذ يحمل معنى التنازل الضمني عن التمسك بالدفع بالإبطال<sup>113</sup>.

وفيما يخص السقوط أو عدمه لدعوى الدفع بالإبطال، فهناك من يرى أن المشرع الجزائري يلحق التقادم بحق الإبطال وليس بدعوى الإبطال، وعليه يترتب على تقادم الحق عدم جواز المطالبة به

<sup>109</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص49.

<sup>110</sup> المادة 48 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري.

<sup>111</sup> نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص50.

<sup>112</sup> نور الدين زرقون، المرجع السابق، ص50.

<sup>113</sup> نور الدين زرقون، المرجع السابق، نفس الصفحة.

وكذا استحالة لدفع به، ويؤسس هذا الرأي على أن عدم التمسك بالحق هو تنازل ضمنى منه، كما أن الدفع بالإبطال يجب أن يأخذ صورة دعوى فرعية ولذا فهو يسقط بالتقادم<sup>114</sup>.

### ثالثا- القانون الواجب التطبيق بشأن تقرير الإبطال

إن للتوسع والانفتاح التي تشهده المعاملات بكافة أنواعها بين الدول في عصرنا الحالي، انتجت لنا العديد من العقود الدولية باحتوائها على عنصر أجنبي إما في محل العقد أو أحد أطرافه عنصر أجنبي، أو محل أبرامه أو بمكان تنفيذه.

وعقود التأمين الدولية هي أحد أمثلة العقود الدولية حيث أنتجت الشركات متعددة الجنسية عبر تعاملاتها الاقتصادية المختلفة والتي ينتج عنها نزاعات تؤدي إلى إبطال عقد التأمين الدولي المبرم، فنكون بصدد إشكالية القانون واجب التطبيق بشأن تقرير إبطال عقد التأمين الدولي، ويرجع ذلك إلى الاختلاف الكبير في الحلول المقترحة من طرف القوانين البلدان الأخرى في الحكم على إخلال المؤمن له بالتزامه بإعلان بالبيانات الخطر أو عن ثقافته<sup>115</sup>.

وليتخلص المشرع الجزائري من هذه الإشكالية قام بوضع قواعد إسناد والتي يندرج تحتها النزاع المطروح أمامه فيتم تحديد القانون الواجب التطبيق من خلالها ، وحسب المادة 18 من القانون المدني الجزائري المعدلة بالمادة 11 من قانون رقم 05-01 المؤرخ في 20/06/2005 فإن المشرع قد بنى قاعدة الإسناد الخاصة بالعقود الدولية على ثلاثة ضوابط أحدها أساسي وهو إرادة المتعاقدين ، والآخرين احتياطيين على الترتيب يتعلق الأول بقانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة ، أما الثاني فهو مكان إبرام العقد ، فيكون بذلك عقد التأمين الدولي خاضعا لقانون الدولة الذي اختاره المتعاقدان ، فإذا لم يختارا قانونا معيناً فإنه يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة ، وفي حالة عدم إمكان ذلك يطبق القاضي قانون محل إبرام العقد<sup>116</sup>.

<sup>114</sup> نور الدين زرقون، المرجع السابق، ص51.

<sup>115</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، نفس الصفحة.

<sup>116</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص52.

## المطلب الثاني

### دفع المؤمن له في مواجهة الإبطال

بعد رفع المؤمن لدعوى الإبطال ضد المؤمن له، فإنه هذا الأخير يبذل جهده لإيجاد الأسباب التي تمكنه من الرد على دعوى الإبطال ومن بين الدفع التي يقدمها المدعي عليه في دعوى الإبطال (المؤمن له)، منها ما ترجع إلى المؤمن له في ذاته وأسباب تتصل بالمؤمن، وأسباب ترجع إلى فعل الخير، وأخرى لا دخل لكل من المؤمن والمؤمن له فيها، وستعرض فيما يلي جميع هذه الأسباب:

#### الفرع الأول: القوة القاهرة (الحدث المفاجئ)

لقد جاء نص المادة 15 من الفقرة الثالثة من الأمر 95-07: "يلزم المؤمن له بالتصريح الدقيق بتغيير الخطر أو تفاقمه إذا كان خارجا عن إرادة المؤمن له خلال سبعة (7) أيام تبدأ من تاريخ اطلاعها عليه وإلا في الحالة الطارئة أو القوة القاهرة".

ومن مضمونه الواضح إذ ألغى المسؤولية لعدم التزامه بالإخطار عن تفاقم الخطر أو تغييره في المدة المحددة من طرف المؤمن له، وذلك إذا حال بينه وبين ذلك قوة القاهرة<sup>117</sup>، ودفع المؤمن له بالقوة القاهرة إنما يكون في حالة الكتمان باعتباره تصرف سلبي، وتترجم في عدم التصريح فيمكن أن يتصور أن المؤمن له قد حالت بينه وبين عدم التنفيذ قوة القاهرة<sup>118</sup>.

وتعتبر القوة القاهرة قرينة قاطعة إثبات حسن نية المؤمن له، فالإبطال يواجهه في حقيقة الأمر سوء نية المؤمن له المفترضة لا فعله المعيب<sup>119</sup>.

<sup>117</sup> ويمكن أن نسترشد بالفقرة الثانية من المادة 622 من القانون المدني التي تنص على «يكون باطلا ما يرد في وثيقة التأمين: الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره في إعلان الحادث... إذا تبين من الظروف أن التأخر كان لعذر مقبول «ومنه يمكن القول إن القوة القاهرة تدخل ضمن نطاق الأعذار المقبولة.

<sup>118</sup> وبديهي ألا نتصور الدفع بالقوة القاهرة في حالة الإخلال بالالتزام بالإعلان الأولي للخطر مادام أن هذا الأخير إنما يتم الإجابة عن الأسئلة المطبوعة والتي يضعها المؤمن، فما من قوة القاهرة سوف تمنع المؤمن له عن الإجابة الصحيحة عنها.

<sup>119</sup> نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص 53.

ويتمسك بهذا الدفع ذو مصلحة والذي هو المؤمن له، وليس للمستفيد أو الغير أن يدفع به، لأنه ليس المعنى بالالتزام، إنما يستطيع أن يثبت القوة القاهرة في حق المكتتب في حالة المستفيد، والمؤمن له في حالة الغير.

ومنه فإن على المؤمن له إقامة الدليل على توفر عنصر القوة القاهرة التي جعلت من الاستحالة عليه القيام بالتزامه، ويبقى على قاضي الموضوع تقدير صحة هذه الاستحالة من عدمها.

كما يمكن للاستحالة أن تنتوع، فقد تكون استحالة مادية أو معنوية ومع هذا لا يمنع المؤمن له من الوفاء بالتزامه فور زوال القوة القاهرة، وإلا وجب فيه تطبيق الجزاء، وذلك يعود لكون القوة القاهرة ليست منفيًا للالتزام بشكل نهائي بل معيقة له إذ بزوالها يتم استكمال الالتزام<sup>120</sup>.

ويجب التمييز بين ما يعد حقا قوة قاهرة في القانون إذ لا يعد تغيب المؤمن له عن موطنه عند تفاقم الخطر قوة القاهرة متذرعًا بجهله لذلك، إذ في حالة تمديد مدة غيابه يمكنه تعيين نائب عام يقوم بالتزامه غير أن له الدفع بعدم وجوب تعيين هذا النائب، بالنثلي ينفي عنه الالتزام بالإعلان عن تفاقم الخطر كليا بحجة انتفائه علم بوقوع الخطر، كما أنه لا يعتبر من قبيل القوة القاصرة تذرع المؤمن له بانشغاله بمرض زوجته لعدم الوفاء بالتزامه<sup>121</sup>.

أما ما يعد حقا من قبيل القوة القاهرة التي يجوز التمسك بها في حالة الحرب و الكوارث الطبيعية كالفيضانات أو الزلازل ، أو كدخول المؤمن له في غيبوبة أو مرض يقعه عن القيام بشؤونه، إلا إذا تبين أنه كان باستطاعة المؤمن له تكليف نائب عنه يقوم بإخطار المؤمن ، فإنه حينها لا يستطيع التمسك بما أصابه لدفع توقيح الجزاء عليه ، وحسب نص المادة 03/27 من الأمر 07-95 اشترط الأعمال القوة القاهرة أن لا يكون تفاقم الخطر راجعا إلى فعل المؤمن له ، وأن البعض<sup>122</sup> يرى أن لا ضرورة لهذا الشرط و ذلك باعتباره يجعل خلط بين سبب تفاقم الخطر وبين القوة القاهرة ، مع أن المؤمن له لا يمكنه أن يدعي بأن تفاقم الخطر الناتج عن فعله هو القوة القاهرة التي منعت من أداء التزامه إلا أنه يمكنه التمسك بواقعه أخرى توافرت لها شروط القوة القاهرة بأنها هي التي منعت من تنفيذ الالتزام ، وهنالك فرق بين سبب تفاقم الخطر

<sup>120</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، ص 880.

<sup>121</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص53.

<sup>122</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق ص 250

وبين سبب عدم تنفيذ الالتزام بالإعلان عن الخطر، فمضمون المخالفة لا ينصب على قيام المؤمن له بأفعال تؤدي إلى زيادة الخطر و إنما المخالفة تنصب في الغش في التصريح مما يؤكد صواب هذا الرأي<sup>123</sup>.

### الفرع الثاني: فعل الغير

من الشائع أن يلجأ المؤمن له إلى وسطاء التأمين للتعاقد مع المؤمن لهم وقد أنشئت مهن ووسطاء التأمين بمقتضى الأمر 95-07 في الفصل الأول من الباب الثالث ، الذي أتبعه المرسوم التنفيذي رقم 95-341 الذي يحدد شروط منح ووسطاء التأمين الاعتماد و الأهلية المهنية و سحبها منهم و مكافأتهم و مراقبتهم ، ثم المرسوم التنفيذي رقم 95-342 المتضمن القانون الأساسي للوكيل العام للتأمين، وفي هذه الحالة لا يمكن تطبيق الإبطال إذا تمكن المؤمن له من إثبات أن المخالفة الحاصلة كانت بسبب الغير و الذي قد يكون الوسيط أو المؤمن نفسه أو شخصا آخر<sup>124</sup>.

إذ قد يساهم الوسيط في ملئ بطاقة الأسئلة عن طريق مساعدة المؤمن له في الإجابة عنها أو شرحه لبعض البيانات ، و بناء على هذا فإذا التزم الوسيط بحدود مهمته الواردة بالنص الذي أورده المشرع الجزائري في المادة 258 من الأمر 95-07 ، والتي تجعل من سمسار التأمين وكيلا للمؤمن له و مسؤولا اتجاهه<sup>125</sup> ، إذ يمكن للمؤمن له إثبات وجوب إعفائه من المخالفة بإثباته أن سوء تفسير الوسيط للأسئلة المطروحة في بطاقة الأسئلة ، أو قد قدم له إيضاحات مغلوطة تسببت له في الإجابات الخاطئة ، بشرط أن يثبت أيضا أن الأسئلة المقدمة له في الوثائق جد غامضة و تحتاج إلى إيضاح<sup>126</sup> .

أما في حالة إذا قام وسيط التأمين بنفسه بملء بطاقة الأسئلة و أجاب عنها ، فإنه في حالة ما إذا وقع عليها المؤمن له دون انتباه اعتبار له لما كتب من الأسئلة أو وقع على بياض فالنتيجة يستعمل هو مسؤولية عن عدم الإعلان و خاصة إذا كانت البيانات المطلوبة تتعلق بشخصه هو

<sup>123</sup>أحمد شرف الدين، المرجع السابق 255.

<sup>124</sup>نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص54.

<sup>125</sup>المادة 258 من الأمر رقم 95\_07 المتعلق بالتأمينات.

<sup>126</sup>رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص483.

على خلاف إذا لم تكن البيانات تتعلق بالمؤمن له فإنه يمكنه الدفع بعدم مسؤوليته عنها لجهله بها، ويكون الوسيط هو المسؤول ولا يكون أمام الوسيط إلا الدفع بإثبات أن كل ما كتبه يطابق الإجابة الشفهية للمؤمن له لأن الوسيط يعتبر هنا مجرد كاتب لإملاءات المؤمن له أما في حالة حدوث العكس فيكون مسؤولاً عنها<sup>127</sup>.

وعند ثبوت مسؤولية وسيط التأمين، فإنه حسب ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 267 من الأمر 07-95 على أنه: "تعد شركة التأمين صاحبة التوكيل مسؤولة مدنياً بنص المادة 136 ق م عن الضرر المترتب عن خطأ أو إغفال أو إهمال وكلائها الذين يعدون تطبيقاً لهذه المادة بمثابة مستخدمين ولو اتفق على خلاف ذلك"<sup>128</sup>.

ويمكن للمؤمن له أيضاً إثبات إعفائه من المسؤولية إذا قام بحسن نية بالإعلان من تقاوم الخطر لوسيط لم يعد يعمل لدى المؤمن، وهنا الدفع يكون بسبب إهمال المؤمن بإعلام عملائه عن الوضع الجديد والمتمثل في تغيير الوسيط، كما تنص مسؤولية المؤمن له أيضاً في حال قام شخص آخر بتعطيل وصول الإعلان المؤمن له للمؤمن عن تقاوم الخطر كما هو الحال. إذا كان السبب إدارة البريد التي ساهمت على عدم وصول إعلان المؤمن له عن تقاوم الخطر للمؤمن في الوقت المحدد<sup>129</sup>.

### الفرع الثالث: تنازل المؤمن عن حقه في الإبطال

رغم اعتبار الإبطال من النظام العام إلا أن المشرع قد منحه للمؤمن كحماية له في حالة إخلال المؤمن له بالتزامه بالإعلان عن البيانات فيعد بالتالي حقا مكفولا له، ومن هنا يمكن للمؤمن التنازل عن الحماية المقررة لهذا الحق<sup>130</sup> مما جعل هذا التنازل في مصلحة المؤمن له، والذي تحميه قوانين التأمين بصفة خاصة باعتباره الطرف الأضعف غالباً.

<sup>127</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 55.

<sup>128</sup> تنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري «يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبة تحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع».

<sup>129</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 56.

<sup>130</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 255.



وبالتالي خلع النظام العام عن قوانين التأمين تجعل كل اتفاق يخالفها باطلا ما عدا الاتفاقات التي تصب في مصلحة المؤمن له أو المستفيد<sup>131</sup>، حيث جعلت من هذا التنازل دفعا ممتاز للمؤمن له لتوقي الإبطال.

باعتبار التنازل عن الإبطال تعبيراً عن إرادة المؤمن، فقد يكون تعبيراً بشكل صريح أو ضمني وهو الشائع، ويتمثل بقيام المؤمن بتصرفات لا تجعل فيها شكاً في تنازله عن حقه في الإبطال، ومن أمثلة ذلك استمرار المؤمن في استيفاء الأقساط كما هي دون زيادة أو أن يدفع التعويض عن الخطر المؤمن منه رغم علمه بالمخالفة وذلك دون أن يتمسك بها<sup>132</sup>، أو قيام المؤمن بالتدخل في الدعوى التي رفعها المضرور على المؤمن له في التأمين من المسؤولية دون إبداء أي تحفظ بالنسبة للبيانات المغلوطة التي أدلى بها المؤمن له<sup>133</sup>.

التنازل عن الإبطال قد يظهر بشكل سابق للعقد وذلك عبر ما يسمى بشرط عدم المنازعة، حيث يتنازل بمقتضاه صراحة ومقدماً عن حقه في تنفيذ الجزاء، بحيث لا يعود للمؤمن الحق منذ إبرام العقد أو بعد مرور مدة معينة على تنفيذه. الطعن في البيانات المدلى بها من طرف المؤمن له أو الاحتجاج بمواجهة أنه قد أخل بالتزامه بالإعلان الصحيح عن الخطر أو بورود هذا الشرط يكون للمؤمن له التمسك به ليعفي من الجزاء.

ولكن أنه يجدر الإشارة إلى أن وجوب تطبيق هذا الشرط مقرون بحسن نية المؤمن له أما إذا كان قد أخل بالتزام عن سوء نية بقصد غش المؤمن أو تضليله، فإنه لا يستطيع التمسك به، إذ يؤدي هذا الشرط إلى إفلات المؤمن له سيء النية من الجزاء وهذا ما يتعارض تماماً مع النظام العام<sup>134</sup>.

وفيما يلي سنتطرق إلى التنازل عن الإبطال اللاحق للعقد، فمبدئياً يجوز للمؤمن أن يتنازل عن حقه في التمسك بالإبطال بعد ثبوت الحق منه<sup>135</sup>، ويثور الإشكال في هذه الحالة في إمكانية إثبات المؤمن له التنازل الضمني الحقيقي للمؤمن عن حقه في الإبطال، بكونه حق من الحقوق

<sup>131</sup> راجع المادة 625 من القانون المدني الجزائري.

<sup>132</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص1287.

<sup>133</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص257.

<sup>134</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص257.

<sup>135</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص1286.

لا افتراض فيها بسبب الغش في التصريحات المقدمة من طرف المؤمن له بسوء نية<sup>136</sup> وهنا لا يكفي علم المؤمن فقط بالكذب والكتمان لاستخلاص تنازله عن حقه بالإبطال، بل أن يتصرف تصرفاً يدل بشكل قطعي بأنه قد تنازل عن حقه في تمسك بالإبطال<sup>137</sup> بحيث يقترب العلم بهذا التصرف بجعله كالإجازة<sup>138</sup>.

وتخضع مسألة استخلاص الوقائع المكونة لهذا التنازل باعتبارها من مسائل الواقع إلى سلطة قاضي الموضوع<sup>139</sup>.

#### الفرع الرابع: تدارك المؤمن له لسبب الإبطال

بما أن الإبطال ما هو إلا عقوبة ذات طابع مدني لا جزائي، حيث في هذا الأخير لا يمكن للمتهم فيها من حيث المبدأ أن يتخلص من العقوبة في حالة إصلاحه لخطئه فلا عودة للزمن، بينما يجوز للمؤمن له التراجع عن الخطأ الذي قام به في تقديم البيانات المغلوطة للمؤمن وذلك قبل تحقق الخطر، وذلك عن طريق تقديم بيان تصحح فيه البيانات الكاذبة<sup>140</sup>.

مع ذلك مبدئياً لا يمكن التمسك بهذا الدفع في حالة حدوث الحادث، إذ تحقق الخطر يشكل قرينة ضد المؤمن له، مفادها أنه أراد إصلاح خطئه للتوصل من الجزاء الذي يوقع عليه، ونفس الشيء في حالة ما إذا أراد المؤمن له تصحيح خطئه بعد أن وصل لعلمه بإرادة المؤمن في إثارة بطلان العقد بعد اكتشافه للمخالفة، أو أنه قد قام فعلاً برفع دعوى البطلان، فهنا يكون لا جدوى لتدارك المؤمن له لخطئه وذلك لفوات الأوان لتدارك الخطأ وإصلاحه<sup>141</sup>.

ولشرط قبول التمسك بهذا الدفع أن تتجه إرادة المؤمن له في تغيير الشيء و، وهي رفع صفة الغش عنه، وليس لمجرد الإفلات من الجزاء وكلما كان تدارك الخطأ بعد علم المؤمن به، كانت

<sup>136</sup> وقد قضى بأنه لا يمكن أن يشكل دليلاً على تنازل المؤمن عن البطلان قيامه بدفع التعويض دون أن يثبت المؤمن له أن المؤمن كان يعلم بالتصريح الكاذب.

<sup>137</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج7، ص1286.

<sup>138</sup> رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص501.

<sup>139</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص59.

<sup>140</sup> رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص499.

<sup>141</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص61.

نية المؤمن له محل شك، وما يمكنه من التمسك بالدفع هو عدم علمه بجسامة الجزاء وبيان حسن نيته في إصلاح الخطأ<sup>142</sup>.

مع وجوب تحقق شرط أن يكون الإصلاح كاملا للخطأ، بحيث يمكن المؤمن من إعادة ترتيب حساباته وإلا فلا يمكنه التمسك بهذا الدفع.

## المبحث الثالث

### آثار الإبطال

إذا كان المؤمن متمسكا بإبطال العقد على النحو المشار إليه سابقا، مع توفر شروط تقريره، ولم يجد المؤمن له ما يدفع به، فإن القاضي ملزم للاستجابة طلب المؤمن والحكم بإبطال العقد، فإذا ما تقرر ذلك فإنه ستترتب عليه آثارا بين أطرافه وبين الغير، وتتمثل هذه الآثار في زوال التزام المؤمن بالضمان، وعدم رد الأقساط المدفوعة.

### المطلب الأول

#### زوال التزام المؤمن بالضمان

يتضمن المطلب الأطراف الذين يزول التزام المؤمن بالضمان في مواجهتهم والمتمثلين في المؤمن له وفي الخلف العام والخاص وأخيرا في مواجهة الغير، وهم كالتالي:

#### الفرع الأول: في مواجهة المؤمن له

عقد التأمين من العقود الملزمة للجانبين، وهو العقد الذي ينشئ على عاتق كل من الطرفين التزامات على الطرف الآخر بحيث يكون كل منهما دائنا ومدينا للآخر في نفس الوقت فيكون المؤمن ملتزما بدفع مبلغ التأمين عند تحقيق الخطر المؤمن منه ويكون المؤمن له ملتزما بالمقابل بدفع القسط إلى المؤمن فيكون المؤمن دائنا بالقسط ومدينا بتحمل عبء تغطية الخطر

<sup>142</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، نفس الصفحة.

عند وقوعه في نفس الوقت ويكون المؤمن له دائناً بمبلغ التأمين عند حدوث الخطر ومديناً بالقسط في نفس الوقت كذلك<sup>143</sup>.

فإذا ما حكم بالإبطال فإنه يترتب عنه انحلال الرابطة العقدية من يوم إبرامها أي بأثر رجعي، أي أنه ذلك القانون أو القرار الذي يظهر مفعوله وتطبيقه على فترة زمنية تعود إلى ما قبل فترة استصداره، وبعبارة أخرى يمكن القول إن الأثر الرجعي هو الاستناد إلى ظروف سابقة وإحلالها على الوقت الحاضر.

وإذا ما طبقنا هذا المبدأ على عقد التأمين فهذا يعني إعادة المؤمن والمؤمن له إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، فلا يضمن المؤمن الخطر المؤمن عنه، ولا يلتزم المؤمن له بدفع القسط وله فوق ذلك أن يطالب بما يكون قد دفعه من أقساط، غير أن مبدأ الرجعية لا يطبق بهذا الشكل تقريبا فيما يخص أثر إبطال عقد التأمين، ذلك أن المؤمن لا يلتزم برد الأقساط إذ يحتفظ بها على سبيل التعويض<sup>144</sup>.

ويكون تاريخ إبرام العقد هو التاريخ الذي يسري منه الإبطال في حالة ما إذا كان سببه إخلال المؤمن له بالالتزام بالإدلاء عن الخطر عند التعاقد، بينما لا يبدأ الأثر الرجعي للإبطال في السريان إذا كان سببه إخلال المؤمن له بالالتزام بالإعلان عن تفاقم الخطر ويترتب عن الإدلاء بالبيانات الكاذبة أو الكتمان العمدي عن المعلومات التي يكون من شأنها التأثير على تقدير المخاطر المؤمن منها، إبطال العقد وإبقاء الأقساط المدفوعة عن المدة الباقية حقا مكتسبا للمؤمن مع حرمان المؤمن له من مبلغ التأمين إذا تحقق الخطر . وثانيا استرداد المبالغ التي يكون المؤمن له قد قبضها فيشكل تعويض، مع إلزامه بدفع تعويضات عن الضرر اللاحق بالمؤمن في حالة سوء النية<sup>145</sup>. حسب المادة 21 من قانون التأمين كل كتمان أو تصريح كاذب متعمد من المؤمن له، قصد تضليل المؤمن في تقدير الخطر، ينجر عنه ابطال العقد".

ومن نتائج هذا البطلان أنه يتوجب على المؤمن له أن يرد للمؤمن ما تلقاه من تعويضات عن كوارث وقعت قبل تقرير الإبطال، ويترتب عن هذا الحكم أنه يمكن للمؤمن أن يطالب المؤمن له

<sup>143</sup> هلاير أسعد أحمد، المرجع السابق، ص 325

<sup>144</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 239

<sup>145</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 151

برد ما دفعه له من تعويضات عن الخطر الذي تحقق<sup>146</sup>، ويتأسس رجوعه إلى فكرة رد غير المستحق وذلك حسب المادة 1/143 من القانون المدني الجزائري على أنه: " كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده ". ما هو استرداد مقبول بنص المادة 144 من القانون المدني التي تنص على أنه : "يصح استرداد غير المستحق إذا كان الوفاء قد تم تنفيذا الالتزام لم يتحقق سببه أو لالتزام زال سببه".

وهناك من يرى أن أساس الرجوع ليس الدفع غير المستحق وإنما هو منطوق الإبطال ذاته الذي يعدم الآثار القانونية للعقد ما يعني رجوع المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد. والأصل أن المؤمن له هو الملتزم برد ما دفعه المؤمن بناء على تحقق حوادث سابقة، إلا أنه تجوز المطالبة على من وفى له المؤمن كالمستفيد مثلا أو الغير<sup>147</sup>.

### الفرع الثاني: في مواجهة الخلف العام والخلف الخاص

وفقا للقواعد العامة أن آثار العقد تنصرف إلى الخلف العام للمتعاقد، فإذا أبرم شخص عقدا من العقود ثم توفى فأثر العقد ينصرف إلى الخلف العام، والخلف العام هو من يخلف السلف في ذمته المالية كلها وهو الوارث لكل التركة أو جزء منها، (أي حصة نسبية منها 1/2، 1/4)، كأحد الورثة أو الموصى له بحصة من التركة<sup>148</sup>.

فالأصل في العقود أن أثر العقد ينصرف إلى المتعاقدين والخلف العام مالم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام.

وأثر العقد هو ما يترتب عليه من حقوق والتزامات مثل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل

تنص المادة 108 من القانون المدني على أنه : "ينصرف العقد إلى المتعاقدين والخلف العام، مالم يتبين من طبيعة التعامل، أو من نص القانون، أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام كل

<sup>146</sup>الأمر رقم 07\_95 المتعلق بالتأمينات.

<sup>147</sup>أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 676

<sup>148</sup>رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 494

ذلك مع مراعاة القواعد المتعلقة بالميراث ". ويتبين من ذلك أن أثر العقد ينصرف إلى الخلف العام وذلك دون الإخلال بقواعد الميراث<sup>149</sup>.

فالمادة 1/24 من الأمر 07-95 تنص على أنه: «إذا انتقلت ملكية الشيء المؤمن عليه إثر وفاة أو تصرف، يستمر أثر التأمين لفائدة الوارث أو المشتري شريطة أن يستوفي جميع الالتزامات المنصوص عليها في العقد، ويتعين على الوارث أو المشتري أو أن يصرح للمؤمن بنقل الملكية»، و القاعدة العامة أن العقد ينتقل إلى الخلف العام بكل عيوبه فإذا ما تداركوا خطأ مورثهم و صححوا البيانات قبل وقوع الكارثة فإن منشأ ذلك أن يدفع عنهم الإبطال ، ولعل ما قصده المشرع بعبارة شريطة أن يستوفي جميع الالتزامات المنصوص عليها في العقد، أما إذا استمروا في تبني نفس المعلومات التي أدلى بها مورثهم و كان من شأنها أن تؤدي إلى إبطال العقد فإن المؤمن يمكنه أن يتمسك بالإبطال في مواجهتهم و من ثم زوال التزامه بالضمان<sup>150</sup>.

والأحوال التي لا تنتقل فيها آثار العقد إلى الخلف العام هي:

- إذا اتفق المتعاقدان على عدم انتقال آثار العقد إلى الخلف العام، كأن يتفق في عقد إيجار على أن ينتهي العقد بموت المستأجر.
- إذا كانت طبيعة العقد تأبي انتقال آثاره إلى الخلف العام ومثاله العقود التي تبرم مع أصحاب المهن كالمحامي والمهندس.
- إذا نص النظام أو القانون على عدم انتقال آثار عقد إلى الورثة كما في النص على انقضاء الشركة بموت أحد الشركاء وانقضاء الوكالة بموت الوكيل أو الموكل.
- إذا اقتضت حماية الورثة أن تكون الوصية وهي تصرف قانوني يصدر من المورث، غير نافذة في حق الورثة فيما يجاوز ثلث التركة.

<sup>149</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص 1279

<sup>150</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 240

كما تنصرف آثار العقد إلى الخلف العام فهي تنصرف أيضا إلى الخلف الخاص، والخلف الخاص فهو من يخلف الشخص في ملكية شيء معين أو في حق عيني آخر<sup>151</sup>.

ومثال ذلك مشتري العقار الذي انتقلت له الملكية يعتبر خلف خاص وصاحب حق الانتفاع والموهوب له والموصي له بشيء معين والدائن المرتهن.

يتأثر الخلف الخاص بتصرفات سلفه إذا كانت:

**1. تصرفات تتعلق بالشيء الذي انتقل اليه.**

**2. إذا كان التصرف صادراً من السلف قبل انتقال الشيء الى الخلف.**

يشترط لسريان أثر تصرف السلف في حق خلفه الخاص ما يلي:

**الشرط الأول: أن تكون الحقوق والالتزامات من مستلزمات الشيء:**

وتكون الحقوق من مستلزمات الشيء إذا كانت مكملة له، بينما تكون الالتزامات من مستلزمات الشيء إذا كانت محددة له.

وتكون الحقوق مكملة للشيء إذا كان من شأنها أن تقويه أو أن تدرأ عنه ضرراً أو أن تزيد من قيمته ومنافعه، ومن ثم تنتقل الى الخلف الخاص، بينما لا تكون مكملة إن كان تغير ذلك فلا تنتقل الى الخلف الخاص.

أما الالتزامات المحددة للشيء فتلك التي من شأنها أن تلزم السلف باستعمال ملكه على نحو معين أو أن تغل يده عن استعمال بعض حقوق المالك، وفي هذه الحالة تنتقل الى الخلف الخاص. فإذا لم تكن الالتزامات محددة للشيء فإنها لا تنتقل الى الخلف الخاص.

**الشرط الثاني: علم الخلف الخاص بهذه الحقوق والالتزامات:**

وهذا الشرط نصت عليه المادة 109 من القانون المدني على أنه: " إذا أنشأ العقد التزامات، وحقوقاً، شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف

<sup>151</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 370

الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه "، إذا فيجب علم الخلف الخاص بالحقوق والالتزامات عند انتقال الشيء إليه، وهو شرط مهم بنحو خاص بالنسبة للالتزامات إذ لا يجوز إنشاء التزام إرادي في ذمة شخص دون رضاه، ويلزم العلم اليقيني ولا تكفي استطاعة العلم<sup>152</sup>.

والمادة 24 من الأمر 95-07 المشار إليها سابقاً تجيز استمرار عقد التأمين لفائدة خلف المؤمن له الخاص بشرط أن يستوفي جميع الالتزامات المنصوص عليها في العقد، وتضيف المادة 25 من نفس الأمر أنه إذا انتقلت ملكية السيارة المؤمن عليها، يستمر التأمين قانون الفائدة المشتري حتى انتهاء العقد بشرط أن يعلم المؤمن في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوماً و يدفع زيادة القسط المستحق في حالة تقادم الخطر، هذا كله ما لم يقرر المؤمن له الاحتفاظ بالاستفادة من عقد تأمينه، والملاحظ أن هذا النص لم يتطرق إلى مصير المشتري في حالة ما تقرر الإبطال على العقد ويبدو أن ما قلناه سابقاً عن الخلف العام ينطبق على الخلف الخاص أيضاً.

### الفرع الثالث: في مواجهة الغير

قد يرجع وقوع الخطر المؤمن منه إلى خطأ الغير، كأن يتسبب بإهماله في وقوع الحريق أو إتلاف السيارة أو المزروعات المؤمن عليها، الأصل في هذه الحالة هو جواز رجوع المؤمن له على الغير بالتعويض طبقاً لأحكام المسؤولية المدنية، بالإضافة إلى حقه في الرجوع على المؤمن للحصول على مبلغ التأمين طبقاً للعقد المبرم بينهما . ويجوز الجمع بين مبلغ التأمين والتعويض لاستقلال مصدر كل منهما عن الآخر فالأول مصدرها لعقد والثاني مصدره أحكام المسؤولية<sup>153</sup>.

ولا يجوز الاحتجاج بمبدأ عدم جواز التعويض عن الضرر أكثر من مرة، وإن حق المضرور يقتصر على التعويض الجابر للضرر فقط دون زيادة . إن ذلك القول قاصر على حالات التعويض عن نفس الضرر في العلاقة بين المؤمن والمؤمن له، ولا أثر له على العلاقة بين المؤمن له والغير المسؤول، حيث يختلف مصدر كل علاقة عن الأخرى، وعلى ذلك فإن أثر الإبطال وحسب ما هو سائد في الفقه الفرنسي يطال حتى المضرور في التأمين الإجباري من حوادث السيارات وهو الأمر ذاته مكرس في الجزائر إذ أنه إذ إبطال عقد في التأمين الإجباري

<sup>152</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 374

<sup>153</sup> مصطفى محمد الجمال، المرجع السابق، ص 240



من حوادث السيارات فإنه يحتج به في مواجهة المضرور ولا يبقى أمام هذا الأخير إلا اللجوء إلى الصندوق الخاص بالتعويضات<sup>154</sup>.

ونلاحظ أن في هذا الحكم خروج على القواعد التي تدار بها الدعوى المباشرة، فإذا كان من الممكن تقبل هذا الحكم إذا ما كان سبباً لإبطال قد نشأ بعد تحقق الحادث المضمون، في تلقى المضرور هذا الحق كما هو وبجميع الدفوع المتعلقة به وقت وقوع الحادث وفي الحدود التي يرسمها عقد التأمين الذي أنشأ هذا الحق، ومن ثم يجوز للمؤمن أن يحتج على المضرور بإبطال عقد التأمين<sup>155</sup>.

## المطلب الثاني

### عدم رد الأقساط المدفوعة

رغم أن حكم إبطال عقد التأمين يقتضي زواله بأثر رجعي بالنسبة إلى جميع أطرافه إلا أن المادة 21 من الأمر 95-07 اقتضت هذا الأثر إلا على المؤمن الذي يزول التزامه بالضمان بأثر رجعي فببداً من كل التزام بأداء قيمة التأمين للمؤمن له عند تحقق الخطر ويسترجع كلما دفعه من تعويضات عن حوادث سابقة، أما التزامات المؤمن له لا تزول فالعقوبة الخاصة تلزمه بأداء جميع الأقساط المتأخرة أو التي حل أجلها، فيكون المؤمن غير ملزم برد الأقساط التي دفعها المؤمن له، كما له أن يطالب بها إذ كانت لا تزال في ذمة المؤمن له.

ولقد نص المشرع على أن يحتفظ بالأقساط على سبيل التعويض، إلا أن هذا الاتجاه التشريعي يعد اتجاهاً منتقداً كون أن هذا الضرر غير موجود أصلاً طالما أن المؤمن له يدفع مبلغ التأمين ولو تحقق الخطر، ويمكن القول إن وجود الضرر يشترط أن يكون كذب أو كتمان أثر في تحقيق الخطر، بينما نرى أن المؤمن يحتفظ بالأقساط بغض النظر على هذا الأثر، كما أن التعويض يصح تأسيسه على الضرر ويقتضي الأمر أن يتناسب الضرر والجزاء وهو ما لا يكون دائماً في هذه الحالة<sup>156</sup>.

<sup>154</sup> رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 487

<sup>155</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص 1693

<sup>156</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 246

حيث نرى أن في هذا النقد لا يوجد ضرر مادام المؤمن سوف يدفع مبلغ التأمين في حالة تحقق الخطر، ولكن لا يمكن القول إن الضرر يكمن في تحمل المؤمن لضمان الكارثة، لأن الضرر مصطلح واسع من ذلك لأنه قد يكون ماديا مثلا لنفقات التي يتضمنها المؤمن في سبيل إبرام العقد وأثناء عملية التعاقد، وقد يكون أدبيا مثل عدم الطمأنينة التي يخلقها سلوك المؤمن له لدى شركات التأمين<sup>157</sup>.

ورغم ذلك من الضروري احتفاظ المؤمن بالأقساط التي اقتضتها قواعد التأمين، لأن تلك الأقساط أساس حسابات المؤمن، وإلزام المؤمن بإرجاع الأقساط إلى المؤمن له لعدم انهيار التوازن الفني لشركة التأمين وضياع حقوق باقي المؤمنين لهم<sup>158</sup>.

ولا يمكن للشخص الذي يأتي الغش من جانبه أن يستفيد منه ثم إنه لو سمحنا للمؤمن له باسترجاع الأقساط التي دفعها فإننا سوف نفرغ العقوبة من محتواها<sup>159</sup>.

وحسب ما هو سائد في الفقه الفرنسي فإن المؤمن يحتفظ بالأقساط التي دفعها المؤمن له كما له أن يطالب بالأقساط المستحقة إلى تاريخ رفع دعوى الإبطال، إلا أنهم لم يبينوا مصير الالتزامات الناشئة عن عقد التأمين بما في ذلك الأقساط المستحقة أثناء سير هذه الدعوى، أما بالنسبة للتشريع الجزائري فإن المادة 21 من الأمر 95-07 لا تعطينا إجابة دقيقة.

أما في مصر فيذهب البعض أن المؤمن له يلتزم بدفع جميع الأقساط المستحقة إلى يوم تقرير الإبطال<sup>160</sup>.

ونحن نرى أن المؤمن يجب ألا يستحق إلا الأقساط التي دفعها المؤمن له أو التي حل أجل استحقاقها قبل علم المؤمن بواقعة الغش، لأنه لو تبيننا الرأي السائد في الفقه الفرنسي أو المصري فإن ذلك يجعل المؤمن يتعسف في استعمال هذا الحق بتأخره عن طلب الإبطال حتى يثرى على المؤمن له فيكون على درجة واحدة معه من سوء النية، وترتيباً على ذلك فإننا نرى أن

<sup>157</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، نفس الصفحة.

<sup>158</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 158

<sup>159</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 241

<sup>160</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، ص 1279

المؤمن إذا كان في نفس الدرجة من سوء النية مع المؤمن له فإن هذا الأخير يطالب بإرجاع الأقساط التي كان قد دفعها من وقت علم المؤمن بواقعة الغش إلى تاريخ تقرير الإبطال<sup>161</sup>.

## خلاصة الفصل الأول

من خلال ما قمنا بالتطرق إليه في الفصل الأول من حيث أسباب تقرير إبطال عقد التأمين بسبب الإخلال بالالتزامات المؤمن له من عدم إعلان عن بيانات الخطر أو تفاقمه سواء عند إبرام عقد التأمين أو في سريانه و كذلك فيما يخص غش المؤمن له للمؤمن في البيانات التي يجب عليه الإدلاء بيها إلى ضرورة اللجوء إلى القضاء لتقرير الإبطال، وأخيرا إلى ترتب آثار عن هذا الإبطال حيث نجد أن المشرع الجزائري قد أحاط عقد التأمين بقانون خاص ليتناول معظم جوانبه و هنا نقصد الأمر 07\_95 المتعلق بالتأمينات كقانون خاص الذي رسم معالم لعقد التأمين بالإضافة إلى بعض قواعد القانون المدني المتعلقة بالعقود باعتباره الشريعة العامة، لكي يشدد الجزاء على مخالفة أطراف العقد لالتزاماتهم خاصة الصادرة عن سوء نية نتيجة لما يترتب عن تلك المخالفات من خسائر للطرف المضرور.

## الفصل الثاني

### الأساس القانوني لإبطال عقد التأمين

بعد أن انتهينا من المبحثين السابقين في دراسة أحكام الإبطال، يقتضي بنا الحال أن نحاول التأسيس له، إذ أنه قد يلتبس مع غيره من النظم القانونية الأخرى التي تتشابه معه أو تتداخل فيه في بعض الأحيان.

هناك كثيرا من الفقهاء وفي صدد بحثهم عن الأساس القانوني الذي يرتكز عليه سن الجزاء يفترضون أن النص القانوني الذي ينظمه ما هو إلا تطبيق للقواعد العامة.

انطلقنا بداية بأن هذا الجزاء هو جزاء خاص، لأن قواعد البرهان تقتضي بنا أولا أن نقارنه بغيره من النظم القانونية التي تحفل بها القواعد العامة كنظام البطلان بنوعيه المطلق والنسبي أو نظام الفسخ، ثم نقوم في المطلب الثاني بتمييز الإبطال عن غيره من الجزاءات السائدة في نظام

<sup>161</sup>نادية فضيل، الرسالة السابقة، ص 60

التأمين على أن نختم ذلك بمحاولة تأسيس الإبطال على بعض الخصائص التي يتميز بها عقد التأمين ومن ذلك الطبيعة الاحتمالية ومبدأ حسن النية.

## المبحث الأول

### إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى بعض أنظمة القواعد العامة

وسنتطرق في هذا المبحث إلى تأسيس إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى الإبطال في القواعد العامة ومقارنته بالبطلان بنوعيه المطلق والنسبي، وتأسيس إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى نظام الفسخ في القواعد العامة.

## المطلب الأول

### تأسيس إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى الإبطال في القواعد العامة

في القانون المدني إن العقد إما أن يكون صحيحاً أو باطلاً، والبطلان إما أن يكون مطلقاً أو نسبياً، ولقيام العقد صحيحاً يستوجب الأمر توافر جميع الأركان وسلامتها من الخلل الذي قد يصيبها، كعدم مراعاتها لبعض القواعد القانونية التي يوجبها المشرع عند تكوين العقد، وعلى ذلك يترتب البطلان المطلق على تخلف أحد هذه الأركان (التراضي، المحل، السبب، الشكل في بعض العقود) أو تخلف شرط من شروطها الأساسية، أما البطلان النسبي (القابلية للإبطال) فيترتب على تعيب إرادة أحد الأطراف بأحد عيوب الرضا (الغلط، التدليس، الإكراه، الغبن، نقص الأهلية)، فيترتب على تقرير البطلان بنوعيه إعادة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد<sup>162</sup>.

ولإجراء مقارنة بيت هذا النظام في القواعد العامة وبين إبطال عقد التأمين فإن نطاق المقارنة يتم من حيث (السبب، النطاق، السلطة التقديرية للقاضي).

<sup>162</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 242

## الفرع الأول: المقارنة بين إبطال عقد التأمين والبطلان المطلق

### أولاً) من حيث السبب:

يرجع سبب إبطال عقد التأمين إلى استخدام المؤمن له الطرق التضليلية قبل التعاقد أو عند تكوينه أو في مرحلة التنفيذ، للوصول إلى غاية غير مشروعة كالكذب أو الكتمان بالإدلاء عند التصريح ببيانات مخالفة للحقيقة فيما يعرفه عن الظروف المتعلقة بالخطر عند التعاقد، أو عن عدم الإخطار عن تفاقم الخطر أو تغييره بعد التعاقد، أما سبب البطلان المطلق فهو تخلف أحد أركان العقد أو شرط من شروط صحته.

والحقيقة أن هناك من يرى أن أسباب إبطال عقد التأمين يعود إلى أسباب البطلان المطلق في القواعد العامة على أساس أنه أحد أركان العقد وهو الخطر لم يستوفي شرطاً من شروطه وهو شرط تعيين المحل عند تكوين العقد<sup>163</sup>، فباعتبار أن الخطر محل التزام كل من المؤمن له والمؤمن، فالمؤمن له يلتزم بدفع الأقساط ليؤمن نفسه من الخطر، والمؤمن يلتزم بدفع مبلغ التأمين في حالة تحقق الخطر، فالخطر هو الذي يقاس به كل من القسط ومبلغ التأمين، فتعيين المحل أمر ضروري وطبيعي لوجود الالتزام<sup>164</sup>.

وإذا كان هذا الرأي الذي يرجع إلى سبب البطلان هو اخلف شرط تعيين المحل عند تكوين العقد إلا أنه سرعان ما يتبدد عند مجابته ببعض الانتقادات والتي من بينها:

أ- إذا كان تعيين المحل أمر لا بد منه تحت طائلة البطلان فهذا لا يعني في كل الحالات أن يكون المحل معيناً دقيقاً إذ يكفي أن يكون قابلاً للتعيين، وفي عقد التأمين المؤمن له يحدد الخطر المؤمن منه كأن يكون حريقاً أو سرقة، والبيانات التي تحيط المؤمن بالظروف المحيطة بالخطر تساعد المؤمن على تقدير قيمة الخطر ودرجة جسامته، وهذه البيانات لا تؤثر دائماً في ركن الخطر، وإنما يكون تأثيرها في رأي المؤمن ولو علم بها لتعاقد ولكن بقسط أكبر.

ب- وهناك من يرى أن محل التزام المؤمن له بتقديم البيانات، أما الخطر فهو المحل في العقد، وبالتالي فإن الالتزام بتقديم البيانات لا يشكل شرطاً من شروط تعيين الخطر وإنما هو التزام من

<sup>163</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 243

<sup>164</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، ص 1218

الالتزامات الناشئة عن عقد التأمين وبالتالي لا ينجر عن الإخلال بهذا الالتزام تخلف أو تعيب ركن من أركان العقد.

ج- ولو صح القول إن عدم تقديم بيانات الخطر يصيب العقد في ركن من أركانه لرتب المشرع البطلان المطلق عنه بغض النظر عن حسن أو سوء نية المؤمن له، بينما نجده يقيم تفرقة بين الحالتين إذ لا يترتب البطلان عن مخالفة المؤمن له للالتزام إذا كان ذلك بحسن نية ويضع في المقابل جزاءات<sup>165</sup>.

### ثانيا- من حيث النطاق:

السبب الموجب للبطلان المطلق يجب أن يكون معاصر للنشوء العقد، وليس هذا هو الحل دائما في حالة ابطال عقد التأمين الذي قد يترتب وهو ليس فقط كجزاء لإخلال المؤمن له بالتزامه بالإعلان الأولي للخطر ولكن هو أيضا كجزاء لإخلاله بالإعلان عن تفاقم الخطر، وهذا الأخير ليس معاصر للنشوء العقد بل لاحقا عليه.

ومن البديهي أن الإبطال هو محل الدراسة لا يعمل به إلا في عقد التأمين، بينما البطلان المطلق فهو يسري على جميع العقود مهما كان نوعها<sup>166</sup>.

### ثالثا- من حيث الدعوى التي تحكمه:

الإبطال في عقد التأمين كقاعدة عامة يقع بحكم قضائي، وقبل ذلك يظل العقد ساري المفعول ومنتجا لآثاره، بينما العقد الباطل بطلانا مطلقا هو عقد منعدم الوجود ولا حاجة الى تقرير البطلان، ويضاف لهذا النوع من إبطال العقد الذي لم يستوفى أركانه، كانعدام تطابق الإرادتين، وانعدام المحل أو السبب، أو عدم مشروعية محله أو سببه. ويختلف الإبطال الخاص في عقد التأمين عن البطلان المطلق في أن هذا الأخير قوامه المصلحة العامة فيكون لكل ذي مصلحة الحق في التمسك به ويجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها مادام قد أثير أمامها السبب الموجب للبطلان، في حين إبطال عقد التأمين قد شرع لمصلحة المؤمن على النحو الذي أشرنا

<sup>165</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص 1220

<sup>166</sup> إبراهيم أبو النجا، المرجع السابق، ص 43

إليه سابقا، ويترتب على ذلك إمكانية التنازل عنه، بينما لا يجوز التنازل في حالة البطلان المطلق<sup>167</sup>.

#### رابعاً- من حيث الآثار:

وفقاً للقواعد العامة فإن البطلان المطلق يكون له أثر رجعي يرتد إلى وقت نشوء العقد ويشمل العقد كله في حين أن إبطال عقد التأمين هنا لا يرتد بأثر رجعي إلا بالنسبة للالتزامات المؤمن الذي يحتفظ بالأقساط ولا يلتزم بردها فإن إبطال عقد التأمين بسبب عدم التصريح عن حالة تفاقم الخطر لا يؤدي إلى زوال العقد من تاريخ إبرامه وإنما من تاريخ حدوث التفاقم أو التغيير في الخطر، وفي هذا اختلاف في مفهوم الرجعية بين النظامين، ومن هنا يمكن الوصول إلى الاختلاف بينهما أيضاً من حيث الأثر الناتج عن أعمال كل واحد منهما<sup>168</sup>.

وننتهي إلى القول إن إرجاع إبطال عقد التأمين إلى البطلان المطلق في القواعد العامة لا يؤدي بنا إلى الوصول إلى الأحكام المقررة في تطبيق الجزاء القانوني الذي يتحملة المؤمن له بالشكل الذي نص عليها المشرع.

#### الفرع الثاني: المقارنة بين إبطال عقد التأمين والبطلان النسبي

يخضع عقد التأمين كغيره من العقود للأحكام العامة القانونية المتعلقة بعيوب الرضا ونتائجها على صحة العقود، وقد لاحظ الفقه التشابه الكبير بين أحكام الإبطال في القواعد العامة وبين أحكام إبطال عقد التأمين موضوع البحث خاصة فيما يتعلق بالغلط والتدليس، مما أدى إلى إمكانية رد سبب البطلان إلى عيوب الرضا، وهناك من يرى أنه لا ضرورة لإعمال الإبطال الخاص في عقد التأمين إذ أن قواعد الغلط والتدليس تكفي في جميع الحالات لجعل العقد قابلاً للإبطال<sup>169</sup>.

<sup>167</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 244

<sup>168</sup> رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 490

<sup>169</sup> عبد الرزاق السنهوري، ج7، المرجع السابق، ص 1273

## أولاً-مدى إمكانية رد سبب إبطال عقد التأمين إلى أحكام الغلط:

سبق وأن عرفنا الغلط هو عبارة عن وهم يتولد في ذهن الشخص، أو حالة تقوم بالنفس تجعله يتصور الأمر على غير حقيقته أي غير الواقع، فيجعل العاقد يقدم على التعاقد، ولكي يكون الغلط منتجا لآثاره القانونية يجب أن يستوفي شرطين: الأول أن يكون الغلط جسيما بحيث لا يمكن التسامح بشأنه ولا يقع فيه الشخص المعتاد، والثاني هو أن يقع الغلط في صفة جوهرية في الشيء محل التعاقد، فبالنسبة للشرط الأول يقاس الغلط بمعيار الشخص المتعاقد، لذلك فإن القضاء يبدي تشددا في قبول الدفع بالغلط من قبل شخص تتعد له صفة الاحتراف في مجال التعاقد على أساس أن هذه الصفة تفترض بذاتها وجوب توفر قدر من الحرص لدى المحترف يدفعه إلى الحصول على المعلومات الضرورية التي تجنبه الوقوع في الغلط، أما بالنسبة للشرط الثاني فينبغي أن يكون الغلط محدد الإرادة المتعاقد ومؤثرا على توجهها لإبرام العقد<sup>170</sup>.

ولإعمال المقارنة فإنه بالرجوع إلى أحكام إبطال عقد التأمين، فإنه لا يشترط فيه أن يؤدي البيان المكذوب أو المكتوم إلى وقوع المؤمن في غلط جسيم أو في صفة جوهرية في الخطر المؤمن منه لو علم به لما قبل التعاقد، إذ لو كان الأمر متعلق بأحكام الغلط لما تمسك المؤمن له بإبطال العقد في حالة ما إذا ثبتت أنه كان سيقبل التعاقد بقسط أقل هذا من جهة و من جهة أخرى فإذا كانت جسامه الغلط بمعيار الرجل المعتاد فإنها لا تسمح للمؤمن أن يدفع بأحكام الغلط باعتباره شخصا محترفا يفترض أن تتوفر فيه صفة الرجل المدرك لأصول مهنته إلا إذا كان البيان الذي وقع فيه الغلط لا يمكن التوصل إلى معرفته، بينما لا يشترط ذلك لتطبيق جزاء الإبطال إذ يقاس تأثير البيان وقيمه على رغبة المؤمن التي يعبر عنها في بطاقة الأسئلة، فكل بيان جاء محل سؤال مكتوب هو بيان مؤثر وجوهري من شأنه الإجابة عنه تقرير إبطال<sup>171</sup>.

## ثانيا-مدى إمكانية رد سبب إبطال عقد التأمين إلى أحكام التدليس:

التدليس كما سبق تعريفه هو عبارة عن طرق احتيالية، يستعملها المتعاقد عند إبرام العقد و تدفع بالمتعاقد معه إلى إبرام ذلك العقد، أي يستعمل أحد طرفي العقد وسائل غايتها تضليل الطرف الآخر، فهو يثير الغلط العادي في ذهن المتعاقد فيعيب الإرادة، ويتميز هذا الغلط المثار عن

<sup>170</sup> هلدبر أسعد أحمد، المرجع السابق، ص 108

<sup>171</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 164



الغلط العادي أن يقوم الأول لدى المتعاقد نتيجة للوسائل التي لجأ إليها المدلس بينما يقوم الثاني من تلقاء نفسه و يستخلص من النصوص التي تحكم التدليس أن له عنصران: العنصر الاول موضوعي و يتعلق باستعمال طرق احتيالية و الثاني نفسي وهو أن يؤدي استعمال هذه الطرق إلى دفع الطرف المدلس عليه إلى التعاقد<sup>172</sup> فأما العنصر الموضوعي يتحقق إما بالقيام بأعمال أو اتخاذ مظاهر خارجية خادعة يتخذها خطأ تقصيرياً، وإما عن طريق أقوال كاذبة يعدها خطأ موجبا للمسؤولية، وإما عن طريق كتمان ما يجب الإفشاء به و بالتالي يعد السكوت عنه امتناعاً غير مشروع<sup>173</sup>.

إذا قارنا هذا العنصر بصورة تحقق السبب الموجب لإبطال عقد التأمين لوجدنا أنهما يشتركان في اعتبار أن الكذب والكتمان يمكن أن يؤسس عليهما المؤمن طلبه إبطال العقد إما للتدليس أو لخرق المؤمن له لالتزامه بالإعلان، ومن هذا الاشتراك يرى البعض أن الكتمان أو تقديم البيان الكاذب عن غش إنما هو تدليس يجعل عقد التأمين قابلاً للإبطال<sup>174</sup>.

نحن ننتفق أن هذه النظرة، هي نظرة مادية لم تكمل إجراء المقارنة على جميع المستويات المادية والنفسية، كما أنه من جهة أخرى فإن مجرد القيام بأعمال أو اتخاذ مظاهر خارجية خادعة لا يمكن أن يؤسس للإبطال الخاص في عقد التأمين<sup>175</sup>.

أما فيما يخص العنصر النفسي فهو يشكل جوهر الاختلاف بين النظامين، وإن كان قد تار خلاف فقهي حول ما إذا كان يلزم أن تؤدي الأعمال غير المشروعة إلى دفع المتعاقد إلى إبرام عقد لم يكن ليبرمه إذا علم بالتدليس<sup>176</sup>.

إن الحل الثاني لو أمكن الأخذ به لصار شبه انطباق كلي بين أسباب الإبطال محل البحث وبين إبطال العقد للتدليس، ولكننا إذا رجعنا إلى المادة 86 من القانون المدني نجدها تنص صراحة إلى أن التدليس لا يمكن التمسك به كسبب لإبطال العقد إلا إذا كانت الحيل التي يلجأ إليها أحد المتعاقدين من بلغت حداً من الجسامه بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد.

<sup>172</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص 320

<sup>173</sup> هلاير أسعد أحمد، المرجع السابق، ص 169

<sup>174</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص 1277

<sup>175</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 166

<sup>176</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 171

إن هذا النص القانوني يدفعنا إلى تبني الحل الأول الذي لا يعتد بالتدليس إلا إذا كان دافعا للتعاقد، وهنا اختلف الإبطال في عقد التأمين عن إبطال العقد للتدليس لأنه كما رأينا سابقا فإن جزء الكذب أو الكتمان ينطبق حتى ولو لم يكن دافعا للتعاقد حين يقتصر أثره على تحديد قيمة القسط، ولو أننا طبقنا القواعد العامة في هذه الحالة لما أنجر عن ذلك إبطال العقد لأنه يلزم المؤمن له بدفع تعويض عن الضرر المترتب وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية<sup>177</sup>.

وللمقارنة أيضا فإننا نضيف إلى أن النظامين يتشابهان حيث كلاهما شرع لمصلحة خاصة ولا يجوز التمسك بهما إلا لمن شرعا له، بالنسبة للمرحلة التي تسبق إبرام العقد فإنه من العيب أن نحاول إجراء المقارنة بين النظامين في حالة الإبطال المؤسس على عدم قيام المؤمن له بالإعلان عن تفاقم الخطر لوضوح اختلاف سبب تأسيس الإبطال في الحالتين.

هذا ونتيجة لما سبق عرضه فإنه يحسن ألا نحاول إدماج هذا الجزء في أحكام القواعد العامة المنظمة للبطلان بنوعيه المطلق والنسبي.

### **المطلب الثاني: تأسيس إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى نظام الفسخ في القواعد العامة**

فسخ العقد هو حل الرابطة العقدية، ويخضع في ذلك لأحكام القانون المدني سواء أكان ذلك بسبب من المؤمن أو المؤمن له أو باتفاقهما. ويستوي الأمر بأن يتم الفسخ بالتراضي أو بالتقاضي أو بقوة القانون، والفسخ يكون مجاله العقود الملزمة للجانبين لأن الفسخ مبني على فكرة الارتباط التي تكون بين الالتزامات المتقابلة<sup>178</sup>.

وبما أن الإبطال يرجع سببه إلى إخلال المؤمن له بالالتزام بالإعلان عن بيانات الخطر عند التعاقد أو عن تفاقم الخطر أثناء سريان العقد فقد يحمل هذا الاعتقاد باقتراجه من فكرة الفسخ المعروفة في القواعد العامة، إذ يرى البعض أن فسخ العقد أولى من القول، ذلك لأن المؤمن له و بارتكابه لفعل الكذب و الكتمان في تقديم البيانات قد يكون أخل بالتزاماته التعاقدية و رأوا أن التزام المؤمن له بالإعلان عن بيانات الخطر قبل التعاقد إنما هو التزام عقدي ناشئ عن عقد

<sup>177</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 244

<sup>178</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 371

التأمين<sup>179</sup> ثم إن سن الإبطال كجزاء عن إخلال المؤمن له بالتزامه بالإعلان عن تفاقم الخطر أو تغييره هو جزء مخالف للقواعد العامة التي تجعل جزء الإخلال بالتزام العقدي هو فسخ العقد لا إبطاله، ذلك أن التزام المؤمن له في هذه الحالة هو التزام نشأ عن عقد صحيح، لذلك فإن التعبير القانوني السليم لإنهاء العقد في حالة تفاقم الخطر هو الفسخ وليس الإبطال<sup>180</sup>.

غير أن تحليل الإبطال الذي أتى به المشرع الفرنسي ثم من بعده المشرع الجزائري يتيح لنا فرصة استخراج مجموعة من الفوارق التي تميزه عن الفسخ طبقاً للقواعد العامة سواء من حيث شرائطه أو من حيث آثاره.

فمن جهة أولى إذا صح اعتبار إخلال المؤمن له بالتزامه بالإعلان عن تفاقم الخطر إخلالاً بالتزام عقدي فإنه لا يصح اعتبار ذلك بالنسبة للالتزام بالإعلان عن بيانات الخطر قبل التعاقد، إذ سبق وانتهينا في بحثنا إلى أن هذا الالتزام يعد التزاماً قانونياً لا عقدياً إذ يفرض أن العقد لم ينشأ بعد فكيف ينشأ الالتزام وينفذ قبل نشوء العقد ومن ثم لا يمكن القيام بالفسخ في هذه الحالة.

ومن جهة ثانية فإن إبطال عقد التأمين إنما هو جزء يواجه خطأ قد يوقع من المؤمن له في تنفيذه للالتزام، في حين أن الفسخ هو نظام لا يقوم على فكرة الخطأ فهو يمثل في واقعة مستقبلية غير محققة الوقوع يترتب على تحققها زوال الالتزام، فالمؤمن في هذه الحالة يبرأ من تنفيذ التزامه بمجرد تحقق الواقعة الفاسخة دون حاجة لثبوت خطأ في جانب المؤمن له، بينما لا يتحقق إبطال عقد التأمين إلا إذا أخل المؤمن له بتنفيذ التزامه إخلالاً يتعين على المؤمن أن يثبته.

كما أنه من جهة ثالثة فإن الفسخ كقاعدة عامة يقع بحكم قضائي غير أن القاضي ليس مجبراً على أن يحكم في جميع الحالات لصالح الدائن به، إذ يتمتع في هذا المجال بسلطة تقديرية يستطيع وفقاً لها أن يحكم بفسخ العقد كما له أن يرفضه بينما في الإبطال لا نجد القاضي يتمتع بهذه السلطة التقديرية بل يجب عليه أن يحكم بإبطال العقد متى تمسك به المؤمن وأثبت توافر شروطه القانونية إذ أن الحكم في هذه الحالة كاشف له بخلاف الفسخ الذي ينشئه حكم القضاء، وفي هذا الصدد قد يتشابه الإبطال مع الانفساخ (الفسخ بقوة القانون) على أساس أنه ينشأ

<sup>179</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص 1277

<sup>180</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 243

بموجب نص قانوني وأنه ليس للقاضي أي سلطة في مدى قبوله أو رفضه إذا تحققت شروطه، إلا بالرجوع إلى نص المادة 121 من القانون المدني فإن انفساخ العقد بحكم القانون لا يعمل به إلا في حالة ما إذا كان تنفيذ الالتزام قد صار مستحيلا وأن ترجع هذه الاستحالة إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه فهذين الشرطين غير واردين تماما عند الأخذ بإبطال عقد التأمين إذ لا يلزم المؤمن بإثبات استحالة تنفيذ المؤمن له لالتزامه بالإعلان ومن ثم لا يلزم بإثبات السبب الأجنبي لهذه الاستحالة<sup>181</sup>.

ومن جهة رابعة فإنه إذا أقام المؤمن دعوى الإبطال فلا يجوز للمؤمن له أن يطلب رفض الدعوى لعدم قيام المؤمن بإعداره ذلك لأن إبطال عقد التأمين لم يشترط فيه المشرع ضرورة الإعذار، ولو أن من حق المؤمن له أن ينبه المؤمن بخطورة الإخلال بالالتزام بالإعلان لأن هذا الأخير يقع عليه التزاما بالتحذير فرضته عليه صفته كمحترف، غير أن هذا التنبيه لا يشكل من الناحية القانونية إعدارا، في حين تتفق جميع التشريعات التي أخذت بالنظرية العامة للفسخ على أن الإعذار مسألة ضرورية يجب أن يقوم بها الدائن نحو مدينه، ذلك أنفسخ العقد دون إعدار يعد غير جائز وقد تبنى المشرع الجزائري ذلك سواء كان أمام الفسخ القضائي أو الفسخ الاتفاقي<sup>182</sup>، ولو كان إبطال عقد التأمين فسخا لنص المشرع على ضرورة إخطار المؤمن له.

من الجهة الخامسة فإن نظام الفسخ يطبق بصرف النظر عن حسن أو سوء نية المؤمن له، فلا يلزم المؤمن إذا كان الأمر يتعلق بفسخ العقد أن يثبت ان المؤمن له قد أخل بالتزامه بسوء نية، بينما نظام الإبطال يستند أساسا على إثبات سوء نية المؤمن له لتقريره، فإذا ما عجز المؤمن عن إثبات سوء النية تخلص المؤمن له من توقيع الإبطال عليه<sup>183</sup>.

ومن ناحية أخيرة فإن الحق في الفسخ يبقى قائما في جميع الحالات التي يخل فيها المدين بالتزامه سواء كان سبب الإخلال يرجع إلى المدين نفسه أو إلى سبب أجنبي بينما في نظام الإبطال فإن السبب الأجنبي يدفع عن المؤمن له توقيع الجزاء<sup>184</sup>.

<sup>181</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص 703

<sup>182</sup> محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 225

<sup>183</sup> محمد حسين منصور، أحكام الالتزام، الدار الجامعية، بيروت 2000، ص 628

<sup>184</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 136

هذا من حيث الشروط، أما من حيث الآثار المتولدة عن تطبيق النظامين فإنه يمكن القول أن نظام الفسخ في القواعد العامة ينجر عنه انحلال العقد واعتباره كأن لم يكن ويجب إعادة كل شيء إلى ما كان عليه قبل التعاقد، إذا لم يتم بتنفيذ التزامه راجعا إلى خطئه لإهمال أو تعدد و ينسحب هذا الأثر على العقود الفورية دون إشكال، غير أن الفسخ عندما يرد على العقود المستمرة لا يسري بأثر رجعي عند قول أغلب الفقهاء وبالتالي لا تزول الالتزامات الناشئة عنه في الماضي وإنما يكون أثره قاصرا على إنهاء العلاقة التعاقدية بالنسبة إلى المستقبل ومن العقود المستمرة عقد التأمين فالتزام المؤمن بالضمان مقيد بالمدة المتفق عليها و التزام المؤمن له بدفع الأقساط المحددة بهذه المدة أيضا، وبالتالي فإن هذا العقد قابل للفسخ طبقا للقواعد العامة وبترتب على اعتبار عقد التأمين من العقود المستمرة أنه إذا فسخ فإنه لا يكون لهذا الفسخ أثر رجعي، ومؤدى ذلك عدم المساس بأداءات المتعاقدين السابقة على الحكم بالفسخ فهذه تظل صحيحة و بالتالي فإن المؤمن له يحتفظ بمبالغ التأمين التي يحصل عليها عن الكوارث السابقة ولا يسترجع الأقساط التي دفعها إذ يحتفظ بها المؤمن، أما الأقساط التي دفعها مقدما عن الأخطار التي لم تتحقق قبل الفسخ فيسترجعها، كما أن الفسخ ينهي العقد بالنسبة للمستقبل فلا يلتزم المؤمن له بدفع الأقساط ولا يلتزم المؤمن بالضمان<sup>185</sup>.

وبمقارنة هذه الآثار المتولدة عن الفسخ نرى أنها لا تنطبق تماما على الآثار المتولدة عن إبطال عقد التأمين وإن كان هناك نوع من التشابه، ومن ناحية نجد أن في كلا النظامين المؤمن يحتفظ بالأقساط التي يكون المؤمن له قد دفعها أو الأقساط التي حل أجلها، إلا أن السبب في هذا الحكم مختلف، حيث أن سبب احتفاظ المؤمن بالأقساط في نظام الفسخ هو أن عقد التأمين عقد زمني وأن أثر الفسخ فيه لا يرتد إلى الماضي، وبالتالي يحتفظ المؤمن بالأقساط مقابل ما منحه من أمان و طمأنينة للمؤمن له و إن استعملنا الأثر الرجعي للعقد لا استعصى علينا أن نطلب من المؤمن له إرجاع ما منح له من أمان قد تمتع به طيلة سريان العقد، أما سبب احتفاظ المؤمن بالأقساط في نظام الإبطال هو على الأقل في نظر المشرع الجزائري إصلاحا للضرر إذا الأقساط ستبقى على سبيل التعويض، زيادة على ذلك للمؤمن الحق في المطالبة بالتعويض عن

<sup>185</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، المرجع السابق، ص 711

الضرر الذي لحقه بسبب الفسخ، بينما في نظام الإبطال الاحتفاظ بالأقساط و هو في حد ذاته التعويض<sup>186</sup>.

هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن نظام الفسخ يعطي للمؤمن له الحق بالاحتفاظ بالأداءات التي قد تلقاها مقابل الكوارث التي حدثت تقبل الحكم بالفسخ، بينما نظام الإبطال لا يمكنه ذلك إذا تقرر الإبطال فإن المؤمن يستطيع المطالبة باسترجاع كل المبالغ التي قد دفعها كتعويضات عن الأخطار التي تحققت قبل الحكم به<sup>187</sup>.

هذا وأن كلا من الفسخ والإبطال ينهيان العقد بالنسبة للمستقبل فيتحرر كل طرف من التزامه، وقبل هذا فإننا نرى أنه لو كان المشرع يقصد إعمالاً لفسخ على إخلال المؤمن له بالالتزام بالإعلان عن الخطر بنوعيه لكان قد نص على ذلك صراحة، وقد استخدم مصطلح الفسخ في عدة مواضع من بينها ما نص عليه بالمادة 16/05 من الأمر 95/07 عندما أعطى للمؤمن الحق في فسخ العقد بعد عشرة أيام (10) واستعمل مصطلح الإبطال مما يؤكد أن المشرع لا يقصد الفسخ وإنما تطبيق عقوبة لا تعيش إلا في نظام التأمين.

## المبحث الثاني

### تأسيس إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى مبادئ عقد التأمين

وسنتطرق في المبحث الموالي لأساسيين استعملاً لتأسيس جزاء إبطال عقد التأمين في حالة تحقق الأسباب المذكورة في الفصل الأول، وذلك من خلال مطلبين موجزين حيث يتحدث المطلب الأول عن تأسيس الإبطال في عقد التأمين على أساس فكرة الطبيعة الاحتمالية للخطر، أما المطلب الثاني فيتحدث الأساس الثاني وهو مبدأ حسن النية.

<sup>186</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 79

<sup>187</sup> مصطفى محمد الجمال، المرجع السابق، ص 141

## المطلب الأول

### تأسيس إبطال عقد التأمين على فكرة الطبيعة الاحتمالية للخطر

تعد عقود التأمين من العقود الاحتمالية، وذلك راجع لكون دفع مبلغ التأمين أو التعويض قائم على أمر احتمالي وهو الخطر، فالمؤمن له لا يعلم وقت إبرامه لعقد التأمين مقدار التعويض عن تحقق الخطر الذي سيناله، وكذلك بالنسبة للمؤمن فهو أيضا لا يعلم بالضبط مقدار الأقساط التي سيحصل عليها مقابل العقد أو مبلغ التأمين، لكونه متوقف على احتماليه تحقق الخطر المؤمن منه<sup>188</sup>.

قد صنف المشرع الجزائري عقد التأمين من العقود الاحتمالية بالنص عليه في الباب العاشر من الكتاب الثاني من القانون المدني ضمن ما يسمى بعقود الغرر<sup>189</sup>.

ومنه فإن عنصر الاحتمال هو عنصر جوهري في عقد التأمين وبارتباط حدوث الخطر أو عدمه بفكرة الاحتمالية، حيث احتمالية الخطر المؤمن منه يقع بين منطقتين هما منطقة الاستحالة ومنطقة التأكيد وهذا نطاق عقد التأمين<sup>190</sup>.

وبطبيعة سريان الحياة يتعرض الأفراد إلى أخطار في حياتهم وتكون بصفة مفاجئة، تؤدي إلى إلحاق الخسائر بهم، حيث تتخذ عملية التأمين في هذا جميع الإجراءات التي تساهم في التحقيق عن احتمالية وقوع هذه الأخطار<sup>191</sup>.

ولهذا تقوم شركات التأمين بالاستعانة بعلم الإحصاء لمعرفة مدى احتمال وقوع الخطر قبل إبرامها للعقود، حيث أنه لا يمكن لها أن تريح إذا كانت نسبة احتمالية تحقق الأخطار كبيرة مع معظم عملائها، كما تقوم بإدراج أقساط متناسبة مع حجم الأخطار والخسائر المحتملة الوقوع<sup>192</sup>.

ويترتب عن هذا أمرين مهمين:

<sup>188</sup> نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص 85.

<sup>189</sup> وهذا ما أشارت إليه التشريعات المقارنة.

<sup>190</sup> مصطفى محمد الجمال، المرجع السابق، ص 41.

<sup>191</sup> نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص 85.

<sup>192</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 201.

الأمر الأول يتمثل في تحديد مجموع الأخطار التي يقبل التأمين عليها ، أما الثاني يكون بتحديد القسط المقابل لكل خطر مؤمنه ولا يتم هاذين الأمرين إذا قام المؤمن له بغش المؤمن فيما يخص التزامه بالأدلاء ببيان الخطر ، أو عن تفاقم الخطر ، أو كتمانها عن بعض الحقائق و الظروف المفاومة للخطر ، كذلك كذبة في الإجابة عن بعض الأسئلة المتعلقة بإبرام عقد التأمين، فيجد المؤمن نفسه أمام عقد تأمين لو علم بحقيقة الظروف المشكلة له لما قبله من الأساس ، وهذا ما جعل البعض يحاول رد الإبطال إلى تأثير عنصر الاحتمال المشروط توافره في الخطر المؤمن منه <sup>193</sup> .

فعند قيام المؤمن له سبب مخالفة لالتزاماته إلى استبعاد الخطر المحتمل ما يؤدي إلى اعتبار التأمين باطلا لا ينشئ التزاما على أي من طرفيه، وإما يرفع نسبة احتمال وقوع الخطر إلى درجة أعلى تختلف من حيث شروط التعاقد على التأمين عن درجة الخطر التي تم التعاقد عليه <sup>194</sup> .

غير أن هذا التأسيس يعجز عن تفسير إبطال العقد حتى ولو لم يكن للبيان المكذوب أو المكتوم أي تأثير على وقوع الخطر المؤمن منه ، كما أن عنصر الاحتمال إنما يقدر بمعيار موضوعي لا دخل لنية المؤمن له في تحقيقه ، بحيث لو كان الأمر يتعلق ب إبطال ناتج عن تأثير صفة الاحتمال في المحل فقط لما اشترط المشرع ضرورة توفر سوء نية المؤمن له لإعماله ، ثم إنه ليس دائما ينتج عن مخالفة المؤمن له لالتزامه تخلف الصفة الاحتمالية للخطر فقد لا تتأثر بالمرّة وقد تتأثر ولكن بشكل لا يؤدي إلى انعدامها و رغم ذلك يقرر الإبطال ، هذا ما يجعلنا نعيد البحث عن فكرة أخرى لمحاولة تأسيس سن الجزاء عليها <sup>195</sup> .

<sup>193</sup> نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص86.

<sup>194</sup> نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص86.

<sup>195</sup> نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص86.



## المطلب الثاني

### تأسيس إبطال عقد التأمين على فكرة مبدأ حسن النية

إن مبدأ حسن النية ناتج عن فكرة العدالة وقواعد الأخلاق، وأسمى مظهر له يتجسد في احترام الالتزام الموعد به بين طرفي العقد<sup>196</sup>، وبالتالي خرق هذا المبدأ يتمثل في خرق الالتزام وهذا ما أوجب ضرورة توفير حماية لهذا المبدأ بواسطة سن جزاءات لمخالفته، كما يعرف حسن النية على أنه اتجاه الملتزم بأداء التزامه الذي يفرضه القانون، غير أن القصد ليس مضمون التحقق<sup>197</sup>.

ولكونه يستوحي من قواعد الطبيعة فلا يعتبر قاعدة قانونية مجردة بل قاعدة عامة لكونه وضع لعدد غير محدود من الأعمال والوقائع، وقد اتفقت أغلب التشريعات على اعتبار مبدأ حسن النية مبدأ قانوني عام يتضمن سلسلة غير لا منتهية من التطبيقات، وجعلوه أساسا لكل الالتزامات المفروضة على المتعاقدين وأساس التكوين السليم للعقد ككل<sup>198</sup>.

إذ أن حسن النية من شأنه إحداث توازن بين الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد، فالعقود الناشئة عنه ترتب آثارها الحقيقية بينما في حالة سوء نية أطراف العقد، وقام كل منهم بالتعاقد بنية الغش، فيؤدي ذلك إلى حدوث اضطراب المصالح واختلال في الالتزامات العقدية<sup>199</sup>.

و من خلال ما قلناه فإن حسن النية يسري في جميع العقود إلا أن الفقهاء يجمعون على مدى حساسيته و أهميته في قيام عقد التأمين ، فيتمثل حسن النية في إدلاء المؤمن له بجميع البيانات عند إبرام العقد، وحجم الخطر ونسبته و جسامته والأضرار الناتجة بدقة، كذلك الظروف و الأحداث المحيطة بالخطر المؤمن منه<sup>200</sup> ، أما في مرحلة التنفيذ، فإن تجسد مبدأ حسن النية يكون بإعلان المؤمن له عن جميع بيانات تفاقم الخطر و التغيرات الحاصلة عليه، و على ذلك

<sup>196</sup> سي أمر أمينة، شابنة تركية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، مبدأ حسن النية في العقود تأصيلا وتحليلا، المركز الجامعي بوشعيب، عين تيموشنت، الجزائر، 2018، ص 11.

<sup>197</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 201.

<sup>198</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 90.

<sup>199</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 90.

<sup>200</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 91.

يعتمد المؤمن بشكل كلي على حسن نية المؤمن له في تحديد الالتزامات التي سيقوم بها لضمان الخطر المؤمن منه.

ولخطورة حسن النية التي على عقد التأمين بشكل خاص عن باقي العقود، دفع بغالبية الفقه إلى تأسيس الإبطال على أنه عقوبة مدنية خاصة تجازي خرق المؤمن له لمبدأ حسن النية سواء في إبرام العقد أو عند تنفيذه<sup>201</sup>.

وسبب توقيع هذا الجزاء هو وضعية المؤمن في عقد التأمين، أولاً فيما يتعلق بالثقة التي يضعها المؤمن في المؤمن له لإبرام العقد وإتمام التزاماته، ففي حالة حدوث خرق المؤمن له لالتزاماته وضعت له عقوبة قاسية، وثانياً كون الإبطال في عقد التأمين قد أسس على خرق حسن النية، ومنه نجد أن العقوبة المفروضة هي عقوبة ردع للتصرف المشوب وليست عقوبة هادفة إلى جبر الضرر في المقام الأول<sup>202</sup>.

كما تمس هذه العقوبة بمصلحة كل من طرفي عقد التأمين والمصلحة العامة، فهي تحدد بالنسبة للمؤمن له مسؤولية على حسب جسامته فعله الخاطئ فتضعه في مأمن من تعسف المؤمن وخاصة إذا كان خطأه غير إرادي، أما بالنسبة للمؤمن فهي تحقق له الرضى النفسي وذلك عبر توقيع عقوبة على من خان ثقته، أما فيما يخص المصلحة العامة وتتمثل في ملئ هذه العقوبة الخاصة للفراغ الذي تتركه القواعد العامة بعدم تناسبها مع جسامته بعض الأفعال.

وأخيراً فيما يخص الدور الذي الردعي لها فيتجسد في حرمان المؤمن له من الحق في التعويض كما تسلبه الحق في استرجاع الأقساط، وبالتالي يشكل بالنسبة للمؤمن وسيلة وقائية ضد خرق المؤمن له لمبدأ حسن النية منذ البداية<sup>203</sup>.

## خلاصة الفصل الثاني

نستخلص في نهاية هذا الفصل أن الإبطال كجزء قانوني خاص وبمقارنته بالبطلان في القواعد العامة قد أدى بنا إلى نتيجة هامة مفادها أنه لا يمكن رد أحكام هذا الجزاء إلى نظام البطلان

<sup>201</sup> أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 80.

<sup>202</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 91.

<sup>203</sup> نور الدين زرقون، الرسالة السابقة، ص 91.

بنوعيه المطلق والنسبي . وقد توصلنا إلى إثبات عجز نظام الفسخ عن تبرير أحكام وآثار الإبطال كجزاء قانوني خاص، مما استبعدنا آراء القائلين بأنه لا يعدو إلا أن يكون مجرد فسخ للعقد وليس جزءا خاصا.

وبعد فشل القواعد العامة في تبرير الإبطال، بحثنا عن ضاللتنا في القواعد الخاصة التي تحكم عقد التأمين والعملية التأمينية بصفة عامة، إذ أننا نبين القواعد الخاصة التي تحكم عقد التأمين فكرة الطبيعة الاحتمالية للخطر المؤمن منه والتي حاولنا أن نبرر بها لجوء المشرع إلى تقرير الإبطال.

وفي الأخير قد توصل المشرع إلى تقرير هذا الجزء بحسابه عقوبة خاصة شائعة في العرف التأميني تتفق مع الطبيعة الخاصة لعقد التأمين باعتباره من العقود التي يشترط فيها توفر مبدأ حسن النية سواء عند انعقاد العقد أو عند تنفيذه، ولا يجوز للمؤمن له أن يخون هذه الثقة، وأن هذا الجزء يتميز بذاتية خاصة تستجيب للمحافظة على الأسس الفنية التي يقوم عليها نظام التأمين، كما أنه يحقق غاية الردع والوقاية وبالتالي فإنه من العبث رده إلى القواعد العامة في القانون المدني، وهذا ما يجعلنا نقرر أنه فعلا جزءا قانونيا خاصا.

## خاتمة:

من خلال دارستنا لموضوع الإبطال في عقد التأمين توصلنا إلى استخلاص جملة من النتائج:  
\_ إن عقد التأمين ورغم خضوعه للقواعد العامة، التي تحكم النظرية العامة للعقد إلا انه ولطبيعته، الخاصة التي يتميز بها، باعتبار نظام التأمين يقوم على أسس فنية، فهو يخضع لمجموعة من القواعد النوعية التي يصعب إيجاد تبرير لها في إطار القواعد العامة.  
\_ من خلال هذه الدراسة توصلنا إلى أن جزء الإبطال في عقد التأمين هو عقوبة مدنية من نوع خاص تسلط على المؤمن له السيء النية، وعلى المؤمن اثبات سوء نية المؤمن له، لأن حسن نية قرينة قانونية مفترضة لكنها غير قاطعة يمكن إثبات عكسها.

\_ إن المشرع الجزائري فقد نظم الالتزام بحسن نية، لاسيما من جانب المؤمن له بموجب نصوص قانونية ينجر عن مخالفتها جزاءات قانونية وهي إبطال العقد، فمثلا الالتزام بالإعلان حالة الخطر عند التعاقد أو عند تنفيذ العقد، هو التزام قانوني تنظمه قوانين التأمين، وتفرضه استنادا لمبدأ حسن النية ، ووفقا للأسس الفنية التي يقوم عليها نظام التأمين وينجر عن الكتمان أو التصريح الكاذب المتعمد من المؤمن له، إبطال عقد التأمين بأثر رجعي لمصلحة المؤمن، وتبقى الأقساط المدفوعة حقا مكتسبا للمؤمن، والتي يكون له الحق أيضا في الأقساط التي حان أجلها.

والملاحظ أن إبطال عقد التأمين كجزاء عن إخلال المؤمن له بسوء نية بالتزامه بالإعلان عن بيانات الخطر، هو جزء قانوني خاص وهو بذلك يعد خروجاً عن القواعد العامة التي تقضي انه في حالة تقرر إبطال العقد، فيبطل بأثر رجعي أي إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد، أما الإبطال المقرر كجزاء للكتمان أو الكذب في عقد التأمين، فهو لا يهدم العقد إلا من جهة واحدة وهي جهة التزام المؤمن، أما التزام المؤمن له بدفع الأقساط المستحقة فيظل قائماً.

\_ كما أن تحلل المؤمن من التزامه بالضمان في حالة تفاقم الخطر لا يحدث من وقت إبرام العقد، كما هو الأصل في القواعد العامة، والمتعلقة بالإبطال، ولكن من وقت إخلال المؤمن له بالتزامه. ومن جهة أخرى فانه ليس للإبطال أثر رجعي ولذلك يحتفظ المؤمن بالأقساط المستحقة

عن الفترة السابقة على إبطال العقد. وتعتبر هذه الجزاءات القانونية الخاصة التي جاء بها عقد التامين بمثابة عقوبة، يبرر فيها الجانب الردعي أكثر من الجانب العوضي كما أنها تتميز بأنها غير متعلقة بالضرر.

إن الإبطال محل الدراسة يسقط التمسك به إذا مرت ثلاث سنوات من يوم علم المؤمن بما حدث من كتمان أو كذب، فهو لا يجب ان يبقى سيفاً مسلطاً على رقبة المؤمن له مدة طويلة، ضماناً لاستقرار المعاملات وحماية للحقوق المكتسبة.

إن المؤمن له وفي سبيل التمسك بحقه في الضمان يتمتع بوسائل دفاع إذا أثبتتها استطاع التخلص من الحكم عليه بالإبطال، وتتمثل هذه الدفوع في القوة القاهرة، فعل الخير، نزول المؤمن عن حقه في الإبطال، تدارك المؤمن له لخطئه المستوجب للإبطال.

إن آثار الإبطال تنصرف الى الخلف العام للمؤمن له، الا إذا ما سارعوا إلى تصحيح خطأ مورثهم وذلك بالإدلاء بالمعلومات الصحيحة والتي كان قد أخفاها مورثهم وتصحيحها إذا كانت خاطئة، بشرط أن يكون كل ذلك قبل حدوث الكارثة أو التمسك بالإبطال، ونفس الحكم ينطبق على الخلف الخاص، وفي تقديرنا إن هذا الانصراف وإن كان ينسجم مع القواعد العامة والتي تقضي بأن ليس للخلف من الحقوق إلا ما ينقله لهم سلفهم، إلا أنهم لا ينسجم مع اعتبارات العدالة، وطالما أن الإبطال ما هو إلا عقوبة لا ترد في أحكامها إلى القواعد العامة، فكان من الأحسن لو أن المشرع وجد حلولاً لحقوق الخلف حسن النية، لا استطعنا حينها القول أن هذا ينسجم مع شخصية العقوبة.

وآثار الإبطال تنصرف أيضاً الى الغير، فإن الإبطال يحتج به أيضاً على المضرور الذي لا يبقى أمامه إلا الرجوع على المؤمن له، أو الصندوق الخاص بالتعويضات الذي لا يعوض إلا الأضرار الجسمانية.

المادة 21 من الامر 07-95 لا تعطينا إجابة دقيقة فيما يخص تاريخ توقف التزام المؤمن له بدفع الأقساط، وبعد أن استعرضنا رأي الفقه في كل من فرنسا ومصر فقد اقترحنا أن المؤمن لا يستحق إلا الأقساط التي دفعها المؤمن له أو التي حل أجل استحقاقها قبل علم المؤمن بواقعة الغش.

إن الإبطال كجزاء قانوني خاص وبمقارنته بالإبطال في القواعد العامة قد أدى بنا إلى نتيجة هامة مفادها أنه لا يمكن رد أحكام هذا الجزاء الى نظام البطلان بنوعيه المطلق والنسبي.

قد توصلنا إلى إثبات عجز نظام الفسخ عن تبرير أحكام وآثار الأبطال جزاء قانوني خاص مما جعلنا نستبعد آراء القائلين بأنه لا يعدو إلا أن يكون مجرد فسخ للعقد وليس جزاء خاصا.

يعد عقد التأمين من عقود حسن النية، ذلك أن المؤمن يوجد في مركز ضعف بخصوص المعلومات التي يقدمها المؤمن له و المتعلقة بالخطر محل الضمان، لذلك اذا خان المؤمن له تلك الثقة سوف يجازي بعقوبة قاسية غير مألوفة في ظل القواعد العامة ، بحيث تلعب هذه العقوبة دورا ردعيا بحيث أنها تحرم المؤمن له من الحق في الحصول على مبلغ التأمين و تحرمه من استرجاع الأقساط المدفوعة فهذه العقوبة ليست جبرا للضرر حدث للمؤمن من جراء سوء نية المؤمن له وإنما هي وسيلة لمعاقبة وردع كل مؤمن له سولت له نفسه أن يرتب تدليسا أو غشا قبل إبرام عقد التأمين أو أثناء سريانه، وكذلك كي لا يستفيد الغاش من غشه.

## قائمة المراجع

### 1/المراجع:

- \_أبو النجا إبراهيم، عقد التأمين في القانون الجزائري، ج1، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1993.
- \_أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، ط3، نادي القضاة، القاهرة 1991
- \_جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2007.
- \_جديدي معراج، مدخل لدراسة قانون التأمين، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000.
- \_رمضان أبو السعود، أصول التأمين، ط3، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2000
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، عقود الغرر، ج7، دار النهضة العربية، القاهرة 1964.
- \_محمد حسين منصور، أحكام الالتزام، الدار الجامعية، بيروت 2000.
- \_محمد حسين منصور أحكام التأمين، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2004.
- \_مصطفى محمد الجمال، أصول التأمين، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 1999.
- \_محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، ج1، ط1، دار الهدى، عين ميله، الجزائر، 1991.
- \_هلدير أسعد أحمد، نظرية الغش في العقد، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، دار الكتب العلمية، بيروت 1971.

## 2/الرسائل:

- \_نادية فضيل، الغش نحو القانون، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1984.
- \_ نور الدين زرقون، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، قانون خاص، الجزاءات القانونية الخاصة في عقد التأمين البري، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2006.
- \_سي أعمر أمينة، شايبة تركية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، مبدأ حسن النية في العقود تأصيلا وتحليلا، المركز الجامعي بوشعيب، عين تيموشنت، الجزائر، 2018.
- \_غزال بوبكر، مذكرة، مقدمة لاستكمال متطلبات ماستر أكاديمي، قانون الشركات، حسن النية في عقد التأمين، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2018.

## 4/النصوص القانونية:

### القوانين:

\_القانون المدني الجزائري.

\_قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

### الأوامر:

\_الأمر 07-95 المتعلق بالتأمينات المؤرخ في 25 يناير الجريدة الرسمية العدد 13، الصادرة في 18 مارس 1995.

### المراسيم:

- \_ المرسوم التنفيذي رقم 95-341 المؤرخ في 30/10/1995 المتضمن القانون الأساسي للوكيل العام للتأمين، الجريدة الرسمية العدد 65، الصادرة في سنة 1995.
- \_ المرسوم التنفيذي رقم 95-342 المتضمن القانون الأساسي للوكيل العام للتأمين
- \_ مرسوم رقم 80-34 المؤرخ في 16 فبراير 1980، الجريدة الرسمية المؤرخة في 19 فيفري سنة 1980.



1	المقدمة:
3	الفصل الأول: أسباب إبطال عقد التأمين
3	المبحث الأول: حالات إبطال عقد التأمين
3	المطلب الأول: مخالفة المؤمن له بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر
4	الفرع الأول: عدم الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر عند التعاقد
9	الفرع الثاني: الالتزام بالإعلان عن تفاقم الخطر
13	الفرع الثالث: الجزاءات المترتبة عن التصريح المخالف للحقيقة
16	المطلب الثاني: الغش في تنفيذ الالتزام بالإدلاء عن الخطر
16	الفرع الأول: مفهوم الغش
23	الفرع الثاني: تفصي الغش من خلال استمارة الأسئلة
25	الفرع الثالث: علاقة الغش بوقوع الخطر المؤمن منه
25	المبحث الثاني: كيفية تقرير إبطال عقد التأمين
26	المطلب الأول: التقاضي بشأن الإبطال
26	الفرع الأول: ضرورة اللجوء إلى القضاء لتقرير الإبطال
27	الفرع الثاني: صور الادعاء بالإبطال أمام القضاء
34	المطلب الثاني: دفع المؤمن له في مواجهة الإبطال
34	الفرع الأول: القوة القاهرة (الحدث المفاجئ)
36	الفرع الثاني: فعل الغير
37	الفرع الثالث: نزول المؤمن عن حقه في الإبطال
39	الفرع الرابع: تدارك المؤمن له لسبب الإبطال
40	المبحث الثالث: آثار الإبطال
40	المطلب الأول: زوال التزام المؤمن بالضمان
40	الفرع الأول: في مواجهة المؤمن له
42	الفرع الثاني: في مواجهة الخلف العام والخلف الخاص
45	الفرع الثالث: في مواجهة الغير
46	المطلب الثاني: عدم رد الأقساط المدفوعة
48	الفصل الثاني: الأساس القانوني لإبطال عقد التأمين
49	المبحث الأول: إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى بعض أنظمة القواعد العامة
49	المطلب الأول: تأسيس إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى الإبطال في القواعد العامة
50	الفرع الأول: المقارنة بين إبطال عقد التأمين والبطان المطلق
52	الفرع الثاني: المقارنة بين إبطال عقد التأمين والبطان النسبي
55	المطلب الثاني: تأسيس إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى نظام الفسخ في القواعد العامة
59	المبحث الثاني: تأسيس إبطال عقد التأمين بالرجوع إلى مبادئ عقد التأمين
60	المطلب الأول: تأسيس إبطال عقد التأمين على فكرة الطبيعة الاحتمالية للخطر
62	المطلب الثاني: تأسيس إبطال عقد التأمين على مبدأ حسن النية
65	الخاتمة
	المراجع

## ملخص:

من خلال ما قمنا بالتطرق إليه في مذكرتنا من حيث أسباب تقرير إبطال عقد التأمين بسبب الإخلال بالالتزامات المؤمن له من عدم إعلان عن بيانات الخطر أو تفاقمه سواء عند إبرام عقد التأمين أو في سريانه و كذلك فيما يخص غش المؤمن له للمؤمن في البيانات التي يجب عليه الإدلاء بيها إلى ضرورة اللجوء إلى القضاء لتقرير الإبطال، وأخيرا إلى ترتب آثار عن هذا الإبطال حيث نجد أن المشرع الجزائري قد أحاط عقد التأمين بقانون خاص ليتناول معظم جوانبه وهنا نقصد الأمر 95\_07 المتعلق بالتأمينات كقانون خاص الذي رسم معالم لعقد التأمين بالإضافة إلى بعض قواعد القانون المدني المتعلقة بالعقود باعتباره الشريعة العامة، لكي يشدد الجزاء على مخالفة أطراف العقد لالتزاماتهم خاصة الصادرة عن سوء نية نتيجة لما يترتب عن تلك المخالفات من خسائر للطرف المضرور.

كما نستخلص أن الإبطال كجزاء قانوني خاص وبمقارنته بالبطلان في القواعد العامة قد أدى بنا إلى نتيجة هامة مفادها أنه لا يمكن رد أحكام هذا الجزاء إلى نظام البطلان بنوعيه المطلق والنسبي. وقد توصلنا إلى إثبات عجز نظام الفسخ عن تبرير أحكام وآثار الإبطال كجزاء قانوني خاص.

## Résumé

Par ce que nous avons abordé dans notre mémorandum concernant les raisons pour lesquelles le contrat d'assurance est résilié du fait du non-respect des obligations de l'assuré, il ne doit pas déclarer ou exacerber les données relatives au risque, ni lors de la conclusion du contrat d'assurance, ni pour assurer l'assuré dans les relevés. Le législateur algérien a cerné le contrat d'assurance par une loi spéciale couvrant la plupart de ses aspects. Nous nous référons ici à la loi sur les assurances 95\_07 en tant que loi spéciale définissant le contrat d'assurance En plus de certaines règles de droit civil relatives aux contrats en tant que droit général, afin de souligner la peine pour violation des obligations des parties au contrat, en particulier de mauvaise foi à la suite des pertes de la partie lésée.

Nous concluons également que la révocation en tant que sanction légale spéciale et sa comparaison avec l'invalidité dans les règles générales nous ont conduit à la conclusion importante que les dispositions de cette sanction ne peuvent pas être renvoyées au système d'invalidité en termes absolus et relatifs. Nous en sommes venus à prouver que le système d'annulation est incapable de justifier les dispositions et les effets de l'annulation comme une sanction légale spéciale.

## Summary

Through what we have addressed in our memorandum in terms of the reasons for determining the cancellation of the insurance contract because of breach of obligations insured insured not to declare or exacerbate the risk data either when the conclusion of the insurance contract or in its provisions, as well as in respect of insuring the insured

in the statements he must make The Algerian legislator has surrounded the insurance contract by a special law to cover most of its aspects, and here we refer to the insurance law 95\_07 as a special law that outlined the insurance contract In addition to some rules of civil law relating to contracts as a general law, in order to emphasize the penalty for violation of the obligations of the parties to the contract, especially in bad faith as a result of those losses of the injured party.

We also conclude that revocation as a special legal sanction and its comparison with invalidity in the general rules has led us to the important conclusion that the provisions of this penalty can't be returned to the system of invalidity in absolute and relative terms. We have come to prove the inability of the annulment system to justify the provisions and effects of avoidance as a special legal sanction.