

مميزات عقد التأمين عن باقي العقود*

* المحاضر : محساس سفيان.
محاضرة في إطار يوم دراسي بعنوان : المنازعات القضائية في مجال التأمين، 07 جانفي 2016، منظم بورقلة (الجزائر) من طرف الشركة الوطنية للتأمين و وزارة العدل.

مقدمة

لم يتمكن مؤرخو القانون من ضبط زمان نشأة عقد التأمين ؛ فقد اختلف حول وجوده في القانون الروماني¹ و رأى البعض نشوء التأمين البحري بإيطاليا في أوائل القرن الرابع عشر²، و اتفق غالبية المؤرخين على أنه مستنبط من نظام القرض البحري³. لم يكن القانون المدني الفرنسي (1804) ينظم عقد التأمين، و إنما نص عليه فقط في المادة 1964 بعد أن عرف عقود الغرر و عددها على سبيل المثال، و ذكر من خلالها عقد التأمين و عقد القرض البحري، إلا أن نفس المادة أشارت في فقرتها الأخيرة إلى أن هذين العقدين يخضعان للقوانين البحرية، و كان يقصد بذلك القانون التجاري (1807) و الذي أصبح ينظم عقد القرض البحري من المادة 311 إلى 331 منه، و عقد التأمين من المادة 332 إلى المادة 396 منه. و قد ورث القانون التجاري نظامي عقد القرض البحري و عقد التأمين البحري من الأمر البحري الصادر في شهر أوت 1681 و الذي نظمهما في الكتاب الثالث منه (الفصلين الخامس و السادس) و الذي يحمل عنوان "العقود البحرية". و بتاريخ 13/07/1930 أصدر المشرع الفرنسي قانونا متعلقا بعقد التأمين، و نص في مادته الأولى على أنه يخص حصريا التأمينات البرية (من دون التأمينات البحرية و النهرية و إعادة التأمين)⁴. أما المشرع الجزائري فقد نظم عقد التأمين من المادة 619 إلى 643 من القانون المدني، و بصدر القانون رقم 80-07 المتعلق بالتأمينات تم إلغاء المواد من 626 إلى 643 من القانون المدني و أصبح هذا القانون ينظم التأمينات البرية، البحرية و الجوية، و قد تم بدوره إلغاؤه بموجب الأمر رقم 95-07 الصادر بتاريخ 25/01/1995 و المتعلق بالتأمينات (المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 06-04 و بعض القوانين المالية اللاحقة)، و الذي يؤكد، في المادة الأولى منه، على كونه قانونا خاصا في مفهوم المادة 620 من القانون المدني. إضافة إلى ذلك، هناك تشريعات و تنظيمات نظمت الأنواع الخاصة من التأمينات، و هي :

¹ V. sur ce point de divergence : A. DESJARDINS, *Traité de droit commercial maritime*, t. 6 : *Traité des assurances maritimes*, Paris, Durand et Pedone-Lauriel, 1887, p. 10 s.

² Voir sur ce point : M.-E. BENSA, *Histoire du contrat d'assurance au moyen âge*, Paris, Albert Fontemoing, 1897.

³ Le prêt à la grosse aventure.

⁴ Concernant la législation française actuelle, les textes législatifs et réglementaires concernant les divers types d'assurance ont été codifiés par les décrets n° 76-666 et n° 76-667 du 16 juillet 1976.

الأمر رقم 74-15 المعدل و المتمم و المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار ؛ الأمر رقم 03-12 المتعلق بإلزامية التأمين على الكوارث الطبيعية و بتعويض الضحايا ؛ المرسوم التنفيذي رقم 95-411 المتضمن لإلزامية تأمين الأشخاص الطبيعيين و المعنويين من مسؤوليتهم المدنية في استغلال المنشآت التي تستقبل الجمهور ؛ المرسوم تنفيذي رقم 95-413 المتعلق بإلزامية تأمين الشركات و المؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية ؛ المرسوم تنفيذي رقم 95-414 المتعلق بإلزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية و المهنية ؛ المرسوم تنفيذي رقم 95-415 يتعلق بإلزامية التأمين من خطر الحريق ؛ المرسوم التنفيذي رقم 95-416 المحدد لشروط ضمان الأخطار الزراعية و كفياته ؛ و المرسوم التنفيذي رقم 96-48 المحدد لشروط التأمين و كفياته في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات.

و على عكس المشرع الفرنسي، الذي لم يعرف عقد التأمين، عرفه المشرع الجزائري في المادة 619 من القانون المدني على أنه عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو ايرادا أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد و ذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن للمؤمن. و هو تقريبا نفس التعريف الذي أخذت به المادة 02، الفقرة الأولى من الأمر المتعلق بالتأمينات (و بالإشارة في النص إلى مفهوم المادة 619 من القانون المدني) و التي أضافت في فقرتها الثانية على أنه يمكن تقديم الأداء عينيا في "تأمينات المساعدة" و "المركبات البرية ذات محرك"⁵. و هذا ما كان يعيبه بعض رجال الفقه على التعريف المتداول في الفقه الفرنسي⁶.

و بقي التشريع الجزائري متأثرا بالتطور التاريخي لعقد التأمين، بحيث قسم التأمينات إلى ثلاثة أنواع : التأمين البري، التأمين البحري و التأمين الجوي، و من ثم فإن تقسيمه مبني على أساس التأمين على النقل، في حين فإن بعض العقود كعقود التأمين على الأشخاص لا تدخل ضمن التأمين البري، و تحكمها قواعد خاصة.

⁵ "إن التأمين، في مفهوم المادة 619 من القانون المدني، عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه بأن يؤدي إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو ايرادا أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد و ذلك مقابل أقساط أو أية دفعات مالية أخرى. إضافة إلى أحكام الفقرة الأولى من هذه المادة، يمكن تقديم الأداء عينيا في تأمينات "المساعدة" و "المركبات البرية ذات محرك". (المادة 02 من الأمر المتعلق بالتأمينات).

⁶ « D'autre part, il est inexact de poser en principe que l'assureur s'oblige à indemniser l'assuré des pertes et dommages qu'il peut éprouver, car le contrat d'assurance n'est pas toujours un contrat d'indemnité. » (A. COLIN et H. CAPITANT, Cours élémentaires de droit civil français, t. 2, 6^e éd., Paris, Dalloz, 1931, p. 660).

1- في طبيعة عقد التأمين (الخصوصيات الكلاسيكية)

إن عقد التأمين كبقية العقود يشترك معها في صفات و يختلف عنها في صفات أخرى من حيث طبيعته. و إن كان الخلاف لا يثار فيما يخص طبيعة عقد التأمين على أنه عقد مدني في مواجهة المؤمن له إذا لم يكن تاجرا و ذلك حتى و إن كانت مقابلة التأمينات التي تقوم بها شركة ذات أسهم (المادة 215 من الأمر رقم 95-07 المعدل و المتمم) تعد أعمالا تجارية بحسب الموضوع (المادة 02 من القانون التجاري).

أ- الصفات المشتركة العامة

1) عقد مسمى⁷ : كان الفقيه بوتيه⁸ يعتبره وجها من أوجه عقد البيع، بحيث يكون المؤمن بائعا لإعفاء المؤمن له من تحمل الخطر. و إن القسط الذي يدفعه المؤمن له يعد ثمن البيع. لكن رأي بوتيه أصبح مجرد رأي تاريخي منذ أن تم النص على عقد التأمين في القانون المدني و في نصوص خاصة.

2) عقد ملزم لجانبين⁹ : و قد عرفت المادة 55 من القانون المدني على أنه يكون العقد ملزم لجانبين، متى تبادل المتعاقدان الالتزام بعضهما البعض. و هذا ما يستشف من خلال تعريف عقد التأمين، بحيث يلتزم المؤمن له بدفع الأقساط أو الاشتراكات و على المؤمن ضمان الخطر و بالتعويض أو القيام بما عليه (خدمات أو أداءات عينية) في حالة تحققه، و ذلك إضافة إلى الالتزامات الثانوية المتفرعة عن عقد التأمين و التي تقع على طرفي العقد (كالتزامات المنصوص عليها في المادة 15 من الأمر 95-07 المعدل و المتمم و التي تقع على المؤمن له).

⁷ Contrat nommé.

⁸ R.-J. POTHIER, *Œuvres de Pothier*, t. 6 : *Traité des contrats de dépôts, de mandat, de nantissement, d'assurance, de prêt et du jeu*, publiées par SIFFREIN, Paris, Siffrein et Chanson, 1821, p. 273.

⁹ Contrat synallagmatique.

3) عقد بعوض¹⁰ : و عرفته المادة 58 من القانون المدني على أنه هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء، أو فعل شيء ما. فيتم إبرام العقد بنية أن يستفيد كل واحد من الطرفين من مقابل ما يمنحه الطرف الآخر. و إن كان في بعض الأحيان و فيما يخص التأمين على الحياة لا يستفيد المؤمن من مقابل الضمان و إنما يستفيد منه الغير، إلا أن ذلك حسب رأينا لا يمنع أن نكيف هذا النوع من العقود على أنها عقود بعوض، طالما أن نية المؤمن ذهبت إلى إفادة الغير بالمقابل.

ب- الصفات المشتركة ذات خاصية

1) عقد التأمين عقد رضائي¹¹ : لأنه يعد عقدا صحيحا بمجرد تطابق إرادتي المؤمن و المؤمن له و هذا ما يستخلص من نص المادة 08 من الأمر 95-07 المعدل و المتمم : "لا يترتب على طلب التأمين التزام المؤمن له و المؤمن إلا بعد قبوله [...]". ؛ فلا تشترط شكلية معينة لصحته. و قد اشترطت الكتابة في نص المادة 07 من الأمر رقم 95-07 المعدل و المتمم للإثبات فقط و عددت البيانات التي يجب أن تذكر في محرر التأمين، إضافة إلى توقيع الطرفين. و يثبت عقد التأمين حسب المادة 08 من نفس الأمر، بوثيقة التأمين، بمذكرة تغطية التأمين (و هي الوثيقة التي تحرر مؤقتا قبل وثيقة التأمين أو التعديل و هي توقع من طرف المؤمن فقط) أو بأي مستند مكتوب وقعه المؤمن. و إنه طبقا لنص 09 من نفس الأمر، فإن كل تعديل للعقد يجب أن يكون في شكل ملحق يوقعه الطرفين. و النص باللغة الفرنسية أصح¹²، لأنه اشترط الكتابة فقط للإثبات في حين أنه يفهم من النص باللغة العربية عدم وقوع أي تعديل إذا لم يحضر ذلك كتابة : "لا يقع أي تعديل [...]". و إن إثبات عقد التأمين بالكتابة لا يعرف استثناء المادة 333 من القانون المدني و لا يأخذ بعين الاعتبار قيمة التصرف القانوني. و قد اعتبر الفقه الفرنسي أن الكتابة لا تعد الوسيلة الوحيدة للإثبات و لجأ إلى وسائل الإثبات الكاملة المنصوص عليها في القانون المدني، كالإقرار القضائي و اليمين الحاسمة، و أبعد من ذلك إلى مبدأ الثبوت بالكتابة (المادة 335 من القانون المدني)، إلا أن القضاء الفرنسي بقي متشددا فيما يخص التعديلات المخفضة للضمانات و التي اشترط فيها توقيع المؤمن له، كما أنه لجأ إلى المانع الأدبي أو المادي

¹⁰ Contrat à titre onéreux.

¹¹ Contrat consensuel.

¹² « Toute modification au contrat d'assurance doit faire l'objet d'un avenant signé des parties. »

(المادة 336 من القانون المدني) لتعويض شرط الكتابة¹³. و قد ذهب القضاء الفرنسي إلى الاكتفاء بما ذكره محضر الضبطية القضائية عن وجود وثيقة تأمين¹⁴. و لعله عند الرجوع إلى المادتين 335 و 336 من القانون المدني يتبين بأن اللجوء إلى مبدأ الثبوت بالكتابة و إلى المانع المادي أو الأدبي، يحل محل الكتابة و ذلك باستعمال المشرع لعبارة : "يجوز الإثبات بالشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة [...]..."، فالنص جاء عاما و لم يخص فقط الكتابة المنصوص عليها في المادة 333 من القانون المدني، و من ثم فهو قابل للتطبيق على عقد التأمين¹⁵. كما أنه يجوز للغير أن يثبت وجود عقد التأمين بكل وسائل الإثبات، طالما أن عقد التأمين في مواجهته يأخذ حكم الواقعة المادية، و أجاز القضاء الفرنسي إثبات وجوده حتى بالقرائن المستوحاة من موقف المؤمن¹⁶. إلا أن محكمة النقض الفرنسية و في قرار صادر من الغرفة المدنية الأولى بتاريخ 1995/11/14 تمسكت بوجود إثبات عقد التأمين عن طريق الكتابة (و إن كانت وقائع القضية تخص ملحق التعديل)¹⁷.

و اشترطت المادة 07 من الأمر رقم 95-07 المعدل و المتمم بتحرير العقد بحروف واضحة، و هذا وجه من أوجه الحماية التي منحها القانون للمؤمن له و الذي يأخذ أيضا حكم المستهلك، كما سنراه لاحقا.

مع الإشارة إلى أن نص المواد 07، 08 و 09 من الأمر رقم 95-07 المعدل و المتمم تخص عقد التأمين البري. أما عن التأمينات البحرية (فيما عدا عقد تأمين الأخطار المرتبطة بملاحة النزهة و الذي يخضع لعقد التأمين البري)، فإنه طبقا لنص المادة 97 من الأمر رقم 95-07 المعدل و المتمم، يثبت عقد التأمين البحري بوثيقة التأمين، و يمكن إثبات التزام الطرفين قبل إعداد الوثيقة بأية وثيقة كتابية أخرى، لا سيما وثيقة الإشعار بالنعطية. و على عكس عقد التأمين البحري فإنه عقد التأمين الجوي لم ترد فيه قواعد منظمة لشكله، و إنما اكتفت المادة 152 من نفس الأمر إلى الإحالة في هذا النوع من التأمينات على قواعد التأمين البري. و لعل أن الحل الأقرب للصواب هو الإحالة إلى قواعد التأمين البحري و ليس إلى قواعد التأمين البري.

¹³ A. ASTEGIANO-LA RIZZA, « Les modes de preuve du contrat d'assurance : état des lieux », *LPA* 1^{er} oct. 2008, n° PA200819704, p. 5.

¹⁴ Cass. 1^{re} civ., 16 oct. 1968 ; Cass. 1^{re} civ., 12 mai 1969 ; Cass. 1^{re} civ., 21 avr. 1970 ; Cass. 1^{re} civ., 5 mars 1974 (V. art. L. 112-3, Code des assurances, Dalloz 2015, 21^e édition, p. 26-27).

¹⁵ لرأي مخالف، راجع : جديدي معراج، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000، ص 62.

¹⁶ Le Lamy Assurances 2015, n° 532.

¹⁷ C.-J. Berr, « La preuve du contrat d'assurance ne peut résulter que d'un écrit », *D.* 1996, p. 187.

(2) عقد غرر¹⁸ : و يعتبر العقد عقد غرر طبقا لنص المادة 57 فقرة 02 من القانون المدني، إذا كان الشيء المعادل محتويا على حظ الربح، أو خسارة لكل واحد من الطرفين على حساب حادث غير محقق. و هو ما يجعل عقد التأمين يختلف عن عقد الرسملة و الذي نص عليه الأمر رقم 95-07 المعدل و المتمم في المادة 60 مكرر : "الرسملة هي عملية ادخار يلتزم المؤمن من خلالها بدفع مبلغ محدد للمؤمن له أو المستفيد المعين، في شكل رأسمال أو ريع عند حلول الأجل المنصوص عليه في العقد مقابل دفع قسط التأمين حسب آجال استحقاق متفق عليها في العقد". و من ثم فإن عقد الرسملة لا يعد عقد تأمين، و إن كانت تقوم به شركة التأمين، و ذلك لأنه ليس مبنيا على الغرر¹⁹. و هنا يجب التفرقة بين الغرر في عقد التأمين و الغرر في عملية التأمين ؛ ففي الحالة الأخيرة، يمكن القول و أنه و نظرا للحسابات الرياضية التي يجريها المؤمن فإنه يعلم حتما بأنه لن يتكبد الخسارة رغم تحقق الأخطار التي أبرمت على أساسها عقود التأمين، لكن و بالنظر إلى العقد إذا أخذناه بصفة انفرادية و الذي يربط المؤمن بالمؤمن له، فإن عنصر الغرر يظهر فيه، بحيث لا يمكن للمؤمن معرفة فيما إذا كان سيتكبد خسارة بفعل تحقق الخطر²⁰ المؤمن عليه أو أنه سيحقق ربحا نظرا لعدم تحققه. و يأخذ بعنصر الغرر وقت إبرام العقد²¹، و على أن يكون الغرر إما في وقوع الحادث نفسه إذا لم يكن محقق الوقوع أو في تاريخ وقوعه إذا كان محقق الوقوع²².

إلا أن هناك نظرية دافع عنها البعض²³ و مفادها أن الغرر هو الغرر الحداثي و ليس الغرر الاقتصادي، بحيث أنه حتى عندما يدفع المؤمن له الأقساط يكون المؤمن قد منحه الضمان و بذلك ينشأ في الذمة المالية للمؤمن له دين احتمالي و الذي من شأنه أن يكون قيميا، و بهذا فإن ما دفعه من أقساط لم يذهب سدى.

(3) عقد إذعان²⁴ : عرفه القانون المدني بالتلميح في المادة 70 منه و التي نصت : "يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب و لا يقبل المناقشة فيها". و عرفه القانون رقم 04-02 المعدل و المتمم، و الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، في المادة الثالثة منه من دون الإشارة إلى تسميته بأنه كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى

¹⁸ Contrat aléatoire.

¹⁹ Pour connaître le critère de distinction entre le contrat d'assurance-vie et le contrat de capitalisation, v. : L. GRYNBAUM, « Assurance-vie et capitalisation, une distinction attendue : dès lors que la vie de l'assuré représente un élément du contrat, l'aléa est suffisant pour constituer un contrat d'assurance-vie », *RDI* 2005, p. 11.

²⁰ « L'assurance est la compensation des effets du hasard qui détruisent ou diminuent le patrimoine de l'homme par une répartition des fonds destinés à couvrir la perte que le hasard a causée. Ces effets destructifs s'appellent risques, quand ils sont prévus et sinistres, quand ils se sont produits. » (A. DESJARDINS, *op. cit.*, p. 8).

²¹ Cass. 1^{re} civ., 4 nov. 2003 : *Bull. civ.* I, n° 220.

²² S. BERTOLASO, « Assurances terrestres », *JCL. Responsabilité civile et Assurances*, fasc. 505-10, p. 4 s.

²³ J. KULLMANN, « L'aléa, condition de l'assurance ? », *Resp. civ. et assur.* 2014, dossier 4.

²⁴ Contrat d'adhésion.

بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه. و ما يؤكد بأن عقد التأمين يعد عقد إذعان، ما ورد في نص المادة 10 من الأمر 95-07 المعدل و المتمم و التي نصت على أنه : "يحدد الطرفان المتعاقدان مدة العقد، و تخضع شروط الفسخ للأحكام المتعلقة بكل صنف من أصناف التأمين". و هذا دليل على أن المؤمن له لا يتفق مع المؤمن إلا على مدة العقد، أما عن الشروط الأخرى فعليه قبولها ليبرم عقد التأمين و ليس له مناقشتها. و في أغلب الأحيان فإن المؤمن له يختار فقط نوع التأمين و مدة العقد و من دون أن يعلم حتى بشروط العامة لعقد التأمين. و في الحقيقة فإن عقد الإذعان لا يظهر إلا في مجال التأمين البري، أما عن التأمين البحري و الجوي و طالما أن المؤمن يبرم عقودا مع متعاملين اقتصاديين (مجهزي السفن و الطائرات و الشاحنين) ذات خبرة و ذات وزن اقتصادي فإن المشرع اجتنب التدخل لحمايتهم و حتى أنه في بعض الأحيان قام بحماية المؤمن من المؤمن له²⁵.

(4) عقد بحسن نية²⁶ : طبقا لنص المادة 107 من القانون المدني، يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بحسن النية. و يظهر ذلك جليا من خلال العلاقة المبنية بين المؤمن و المؤمن له على أساس حسن النية في التصريح عند ابرام العقد و عند تحقق الخطر، و يقابلها في ذلك تشديد في الجزاءات، و مثال ذلك ما نصت عليه المادة 21 من الأمر 95-07 المعدل و المتمم على أن : "كل كتمان أو تصريح كاذب متعمد من المؤمن له، قصد تضليل المؤمن في تقدير الخطر، ينجر عنه إبطال العقد [...]".

²⁵ Ph. DELEBECQUE, *Droit maritime*, 13^e éd., Paris, Dalloz, 2014, p. 801.

²⁶ Contrat de bonne foi.

2- عقد التأمين و النظام العام (الخصوصيات الحديثة)

طالما أن التأمين أصبح من ضروريات الحياة الاجتماعية، تدخل المشرع في العلاقات التي تربط بين المؤمن و المؤمن له، بحيث أنه اعتبر المؤمن له الطرف الضعيف في العقد.

أ- الرقابة القانونية و الإدارية على عقود التأمين (الرقابة المسبقة)

ثار نقاش في الفقه الفرنسي القديم بين آثار البنود الخطية و البنود المطبوعة الواردة في العقد، فالأولى يطلق عليها تسمية الشروط الخاصة و الثانية تسمى بالشروط العامة للعقد (كالتالي تخصص مثلا التزامات المؤمن له و أسباب السقوط). و قد عارض بعض الفقهاء فكرة إلزامية البنود المطبوعة على أساس أنها لم تأت نتيجة تطابق إرادة الطرفين، إلا أن القضاء الفرنسي قضى في قرار قديم صادر بتاريخ 1853/02/01 عن الغرفة المدنية لمحكمة النقض بأن توقيع الأطراف على عقد التأمين لدليل على علمهم بالبنود الواردة فيه و على قبلوهم بها، و ذلك من دون التفرقة بين البنود الخطية أو البنود المطبوعة. إلا أن بعض الفقهاء رأوا بأنه من غير المنطقي فرض على المؤمن تحرير البنود المتعلقة بالشروط العامة و بأسباب السقوط بالكتابة الخطية، و أنه من المستحسن أن تدرج أسباب السقوط في القانون و أن يمنع هذا الأخير كل الشروط التي من شأنها أن تكون مضرّة بالمؤمن له²⁷.

باعتبار أن المؤمن له يكون في أغلب الأحيان الطرف الضعيف في العقد و أن المؤمن يعد محترفا، و يجب إخضاع الخدمات التي تقدمها شركة التأمين لقانون حماية المستهلك إضافة لبعض أحكام القانون الخاص بالتأمينات و التي جاءت لحماية المؤمن له. و قد عرف القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش في مادته الثالثة، على أنه يعد مستهلكا، كل شخص طبيعي أو معنوي يقبض، بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به. و إن كان يتجلى من خلال قراءة هذا القانون أنه يخص السلع أكثر من الخدمات، فإن المرسوم التنفيذي رقم 13-378 (الذي يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك) تطرق إلى مجال الخدمات، و

²⁷ V. A. COLIN et H. CAPITANT, *op. cit.*, p. 670-671.

بالأخص فيما يخص الالتزام بالإعلام²⁸ الذي يقع على مقدم الخدمة (كالإعلام بالخدمات المقدمة، بالحدود المحتملة للمسؤولية التعاقدية، بالشروط العامة المطبقة على العقد و شروط فسخ العقد).

و من بين ما تم التنصيص عليه فيما يخص حماية المستهلك، ما ورد في نص المادة 07 من الأمر 95-07 المعدل و المتمم على أنه يتم تحرير عقد التأمين (البري) بحروف واضحة، كما أن المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المعدل و المتمم و الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية، و الذي من خلال المادتين 02 و 04 منه، نص على أنه يجب إدراج العناصر الأساسية²⁹ في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي و المستهلك و أنه يتعين على العون الاقتصادي إعلام المستهلكين بكل الوسائل الملائمة بالشروط العامة و الخاصة لتأدية الخدمات و منحهم مدة كافية لفحص العقد و إبرامه. و إن المادة 05 من نفس المرسوم التنفيذي عدت الحالات التي تكون فيها البنود الموضوعة من طرف العون الاقتصادي، بنودا تعسفية و هي على سبيل المثال : الاحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة، بدون تعويض للمستهلك ؛ النص في حالة الخلاف مع المستهلك عن تخلي هذا الأخير اللجوء إلى أية وسيلة طعن ضده ؛ إعفاء العون الاقتصادي نفسه من الواجبات المترتبة عن ممارسة نشاطاته.

نصت المادة 227 من الأمر 95-07 المعدل و المتمم على أنه تخضع الشروط العامة لوثيقة التأمين أو لأية وثيقة أخرى، تقوم مقامها، لتأشيرة إدارة الرقابة (لجنة الإشراف على التأمينات) التي تستطيع أن تفرض العمل بشروط نموذجية³⁰. و من ثم فإن الحماية الأولى للمؤمن له هي حماية مسبقة على عقد التأمين و ذلك قبل طرحه على سوق المستهلك، و بذلك فإن السلطة الإدارية تكون قد تدخلت بطريقة غير مباشرة في تحرير عقود التأمين.

²⁸ أنظر في هذا الشأن القرار الوزاري (وزارة المالية) الصادر بتاريخ 08 أكتوبر 2013 الذي يحدد مضمون و شكل كشوف المعلومات المتعلقة بعقد التأمين على الأشخاص و الرسملة، و التي نصت المادة الثانية منه "تعد كشوف المعلومات، المشار إليها في المادة الأولى أعلاه، جزءا من عقد التأمين[...]".

²⁹ و هي العناصر التي تتعلق طبقا لنص المادة 03 من نفس المرسوم : بخصوصيات الخدمات و طبيعتها ؛ بالأسعار و التعريفات ؛ بكيفيات الدفع ؛ بشروط التسليم و آجاله ؛ بعقوبات التأخير ؛ بكيفيات الضمان و مطابقة الخدمات ؛ بشروط تعديل البنود التعاقدية ؛ بشروط تسوية النزاعات ؛ بإجراءات فسخ العقد.

³⁰ أنظر في هذا الشأن المرسوم التنفيذي رقم 04-270 الصادر بتاريخ 29 أوت 2004 الذي يحدد البنود النموذجية الواجب إدراجها في عقود التأمين على آثار الكوارث الطبيعية.

ب- الرقابة القضائية (الرقابة اللاحقة)

لقد نصت المادة 112 من القانون المدني على أنه لا يجوز (للقاضي في حالة الشك) أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة المدعى.

و من تطبيقات القضاء الفرنسي فيما يخص قانون حماية المستهلك، ما قضت به محكمة النقض (الغرفة الأولى) بتاريخ 2003/01/21 و تطبيقا لنص المادة ق. 133-132³¹ من قانون الاستهلاك (الفرنسي)، في قضية اعتبرت فيها وجود بند في عقد تأمين يخص تعريف العجز المستحق للتعويض، يحتوي على شرطين، تمسك بهما المؤمن على أساس الجمع بينهما (العجز عن ممارسة عمل و الاعتماد على الغير) في حين تمسك بأحدهما المؤمن له على أساس الفصل بينهما (العجز عن ممارسة عمل أو الاعتماد على الغير)، و كل هذا لأن الشرطين لم يتم الربط بينهما بأداة وصل و لم يتم الفصل بينهما بأداة فصل، فقضت محكمة النقض على أن البند المعرف لخطر العجز جاء غامضا و أنه يجب تفسيره لمصلحة المؤمن له³².

و حماية للطرف الضعيف نصت المادة 110 من القانون المدني على أنه إذا تم العقد بطريقة الإذعان، و كان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المدعى منها، و ذلك وفقا لما تقضي به العدالة و يقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك. هذا فيما يخص القواعد العامة التي تخص عقود الإذعان، إلا أن المادة 622 من قانون المدني كانت أكثر حماية بحيث جعلت من بعض الشروط الواردة في وثيقة التأمين باطلة من الأساس : كالشرط الذي يقضي بسقوط الحق في التعويض بسبب خرق القوانين أو النظم (إلا إذا كان ذلك الخرق جنائيا أو جنحة عمدية) ؛ الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره في إعلان الحادث المؤمن له إلى السلطات ؛ كل شرط مطبوع لم يبرز بشكل ظاهر و كان متعلقا بحالة من الأحوال التي تؤدي إلى البطلان أو السقوط.

³¹ « Les clauses des contrats proposés par les professionnels aux consommateurs ou aux non-professionnels doivent être présentées et rédigées de façon claire et compréhensible. »
« Elles s'interprètent en cas de doute dans le sens le plus favorable au consommateur ou au non-professionnel. »
(C. consom., art. L. 133-2).

³² H. CLARET « Interprétation des contrats d'assurance et droit de la consommation », D. 2003, p. 2600.

و إضافة إلى ذلك تم حماية المستهلك أيضا بموجب المادة 29 من القانون رقم 04-02 المعدل و المتمم و التي عددت أيضا بعض الشروط التعسفية و التي يترتب على إدراجها في العقود معاقبة المخالف بعقوبة جنحية (غرامة مالية بحسب المادة 38 من نفس القانون).

خاتمة

إن عقد التأمين عرف تطورا هاما منذ ظهوره، فقد كان يعد عقدا تجاريا طالما أنه كان يخص النقل البحري و يخص فئة معينة من المجتمع، و من ثم كان العقد يجسد إرادة الطرفين، إلا أنه و بظهور شركات التأمين و تعميم نظام التأمين في عدة مجالات أصبحت هناك ضرورة ملحة لحماية المؤمن له كطرف ضعيف في العقد. و إن هذا ما يجعل عقد التأمين ينفرد بخصوصيات عن العقود الأخرى و يمكن القول بأن عقود التأمين المختلفة أصبحت حتى فيما بينها تنفرد بخصوصياتها.