

الإلزام بالإفشاء وقت التعاقد في عقد التأمين دراسة مقارنة

أ/ نويري سعاد

أستاذ مساعد

كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة تبسة

مقدمة:

الأصل أن المتعاقد - أي متعاقد - لا يلتزم وفقا للقواعد العامة، بأن يحيط المتعاقد الآخر علما بالظروف المتعلقة بموضوع العقد، ولا أن يبصره بكل ما يتصل به فالمفروض أن مصلحة الطرفين متعارضة وأن كلا منهما يدافع عن مصلحته الخاصة، وعليه - إذا أراد - أن يتحرى بنفسه عن كل ما يتصل بموضوع العقد ولذلك فالقواعد العامة لا تلزم طالب التأمين بأن يحيط المؤمن علما بكل ما يتعلق بالخطر المراد التأمين ضده.

بل توجب على كل طرف أن يتحرى بنفسه عن البيانات التي يهيمه العلم بها، وتعفي المتعاقد الآخر - الذي لم يرتكب غشا أو تدليسا - من واجب تقديم هذه البيانات، فهو ليس مجبرا على الإفشاء.

فالمؤمن يستطيع - بوسائله الخاصة - أن يحصل على ما يريد معرفته من ظروف تتعلق بالخطر كمكان الشيء المؤمن عليه، والمواد التي صنع منها وطبيعة الأماكن المجاورة، ونوع الاستعمال المعد له والموقع والمحتويات.

بيد أن هناك من المعلومات التي لا يستطيع المؤمن الحصول عليها، ما لم يعاونه طالب التأمين في هذا الشأن، وتزويده بما يريد معرفته من معلومات فالمؤمن لا يستطيع بدون مساعدة المؤمن له، أن يعرف مثلا ما إذا كان الشيء المؤمن عليه - المنزل - قد تعرض من قبل لحوادث سرقة أم لا، أو ما إذا كانت هناك عقود تأمين أخرى لضمان نفس الخطر، أو



ما إذا كان طالب التأمين قد سبق له وأن طلب التأمين على نفس الشيء ورُفِضَ طلبه، وغير ذلك من البيانات الهامة.

ومن هنا يبدو أن للمؤمن له دورا هاما في إظهار حقيقة الخطر المراد التأمين منه وأمام أهمية الدور الذي يقوم به طالب التأمين في هذا المجال، فهو ملزم بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد، البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم وكامل على علم بكافة تفاصيل هذا العقد، فهو ملزم بأن يفضي للمؤمن بدقة - وقت إبرام العقد - بكل الظروف المعلومة له، والتي من شأنها أن تساعد المؤمن على تقدير طبيعة ونوعية الخطر الذي يلتزم بضمانه.

ولأنّ إلزام المؤمن له بالإفشاء بالبيانات المتعلقة بالخطر، لا يمكن القول أنه التزام ناتج عن عقد التأمين، فالفرض أن العقد لم يبرم بعد، وأننا مازلنا في المرحلة السابقة على التعاقد، كما لا يمكن اعتباره شرط من شروط العقد، ما دامت شركات التأمين قد جرت على إدراجه في وثيقة التأمين، لأنه التزام لمرحلة سابقة على التعاقد، في حين أن مثل هذا الشرط لا ينتج أثره ولا يصبح ملزما إلا بعد إبرام عقد التأمين.

فما هو الأساس القانوني للإلزام بالإفشاء بالبيانات المتعلقة بالخطر، أولا وما هو نطاقه، ثانيا، وما هي البيانات التي يلزم المؤمن له الإدلاء بها، ثالثا.

وسوف نعالج هذه المسائل تباعا:

أولاً: أساس الإلزام بالإفشاء وقت التعاقد:

إنّ الإلزام بالإفشاء بالبيانات المتعلقة بموضوع التعاقد، هو التزام قبل تعاقدي وبالتالي لا يجد أساسه ومصدره في عقد التأمين وإرادة الأطراف، لذا تعددت اقتراحات الفقه حول الأساس القانوني لالتزام طالب التأمين بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر، وإذا كان البعض قد اتجه إلى فكرة العيوب الخفية⁽¹⁾، وفكرة الالتزام السابق على التعاقد، وفكرة الغش في

⁽¹⁾ G.CORNU, de la garantie des vices à la garantie des risques, note sous cass. Com. 25. Nov.1963. rev. Trim. Dr.civ.1964, p.575.

v.aussi.cass.2^e ch civ, 15 mai 2008.

راجع: د/ محمد شكري سرور، الجزاءات الخاصة في عقد التأمين، دراسة لبطلان الوثيقة ووقف الضمان، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1975، ص50 وما بعدها؛



المفاوضات السابقة على التعاقد، والبعض الآخر رأى في نظريتي الضمان⁽¹⁾ والأوضاع الظاهرة أساسا لهذا الالتزام⁽²⁾.

إلا أنّ غالبية الفقه ترى أن هذا الالتزام يستمد شرعيته من الأسس التالية:

أ- **مبدأ حسن النية:** يكتسب مبدأ حسن النية أهمية خاصة في مجال التأمين⁽³⁾، فهو يغتف العلاقة التأمينية في كل مراحلها؛ عند إبرام العقد وأثناء سريانه⁽⁴⁾، وعند تحقق الخطر المؤمن منه، فهو يمثل عقد التأمين نموذجاً مثالياً لعقود منتهى حسن النية⁽⁵⁾، التي تقوم على الثقة المشروعة المتبادلة بين أطرافها، بحيث يلتزم كل طرف ببذل وتقديم كافة المعلومات

(1) وأيضا: د/ حمدي أحمد سعد، الالتزام بالإفشاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع - دراسة مقارنة بين القانون المدني والفقه الإسلامي -، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2010 ص: 81 وما بعدها؛ ومن الفقه الفرنسي:

- B. GROSS, la notion de l'obligation de garantie dans le droit des contrats, L.G.D.J 1964,N°218, p.208.

(2) تشير إلى ان هناك آراء متعددة في الموضوع، فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن مصدر إلتزام المؤمن له هو الطبيعة الإحتمالية لعقد التأمين، ويرى آخرون أن مصدره شرط صحة التراضي، ولا يمكن الإشارة إلى كل هذه الإتجاهات بل نشير إلى أهمها، وهي التي نالت إهتماما كبيرا من الفقه والقضاء، راجع في تفاصيل هذه الآراء، د/ مصطفى أبو مندور موسى، دور العلم بالبيانات عند تكوين العلاقة العقدية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000، ص 71 وما بعدها.

(3) إلى جانب كونها قاعدة خلقية، مازالت حاضرة في نظرية العقد، ومن أبرز ملامحها، الإعترا ف بحسن النية كقاعدة عامة تحكم كل المعاملات المالية في القانون المدني(المادة 107 منه).

(4) راجع لمزيد من التفصيل: أ. عبد الجبار ناجي الملا صالح، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، رسالة ماجستير، جامعة بغداد 1994.

(5) وذلك بالمعنى الضيق وليس بالمعنى العام الواسع لحسن النية الذي يهدف إلى تفسير العقد بشكل معين بحيث لا يلتزم المؤمن إلا بضممان المخاطر المحددة صراحة في عقد التأمين، وهذا المعنى العام لا ينفرد به عقد التأمين وإنما نعتبر سائر عقود من عقود حسن النية والعبرة في تفسيرها بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

- راجع حول ذلك - د/ نزيه محمد الصادق المهدي، عقد التأمين مع تطبيق الالتزام قبل التعاقد على عقد التأمين، دون دار نشر، 2008، ص 214 وما بعدها؛

- وأيضا: د/ نوري حمد خاطر، د/ عدنان إبراهيم سرحان، الأساس القانوني لإلتزام المؤمن له بتقديم المعلومات، دراسة نقدية في قانون التأمين الفرنسي وقانون المعاملات المدنية الإماراتي، مقال في مجلة الحقوق، السنة الحادية والثلاثون، عدد 01 مارس 2007، ص: 259.



الجوهريّة التي يهّم الطرف الآخر العلم بها بصدق وأمانة وعدم كتمانها عنه ، ليبنى عليها فكرته عن العقد⁽¹⁾ ، فحسن النية يوجب على المؤمن والمؤمن له أن يتعاملا بمنتهى الأمانة والإخلاص ابتداءً ، من بداية المفاوضات الرامية إلى إبرام العقد بينهما ، وانتهاءً بإبرام عقد التأمين بصفة نهائية⁽²⁾ ، أو عدم إبرامه.

ولهذا فإنّ بعض الفقه يطلق على هذا الالتزام اسم الالتزام بالأمانة أو واجب الأمانة⁽³⁾ **obligation ou devoir de loyauté** فمبدأ حسن النية يوجب على الطرفين الحرص على تبادل المعلومات بصورة واضحة ، وافية ، وصحيحة ، مما يدعّم الثقة بينهما. يتولى المؤمن إخطار المؤمن له وإحاطته علماً بكل القواعد والشروط التي تنظّم العلاقة التأمينية بينهما ، الأخطار المستبعدة ، وحالات السقوط ، وأسباب الوقف.... ، ويبادر المؤمن له بدوره بالتقرير الصحيح والكامل لكل ما هو ضروري للمؤمن ، لمعرفة طبيعة الخطر المؤمن منه ونطاقه ، بما يسمح له بتقدير القسط المناسب مع مقدار الضمان الذي يتعهد به.

⁽¹⁾ راجع من الفقه الفرنسي:

- **M. OLIVIER** , la fausse déclaration ,Gaz. Pal numéro spécial 8et9 Juin 1994 p 12 :
- P.SARGOS** , L obligation de loyauté de l assureur et de l assuré R.G.D.A, 1997 , p 988
- CH.DUBREUIL** , le contrat d'assurance , in la bonne foi , journée louisianaises,tome XI 111 ,litec paris 1992,p279

ومن الفقه العربي:

- **د/ خالد جمال أحمد حسن** ، الوسيط في عقد التأمين ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 ، ص244.
 - **د/ عابد فايد عبد الفتاح فايد** ، أحكام عقد التأمين ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005 ، ص : 84.
 - **د /محمد عبد الظاهر حسين** ، العقود المسماة ، عقد الإيجار وعقد التأمين ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، 2008 ، ص:250.
- ⁽²⁾ أنظر **د/ حسن حسين البراوي** ، التزام المؤمن بالأمانة في مرحلة إبرام العقد ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2006 ، ص: 43 وما بعدها.

⁽³⁾ راجع حول واجب الأمانة في العقود بصفة عامة :

- **Y.PICOD** , le devoir de loyauté dans l exécution du contrat L.G.D.J, 1989, préface **G.Couturier**



وقد انتقد بعض الفقه⁽¹⁾ هذا الأساس باعتباره غير منتج ومفيد لتأسيس التزام المؤمن له بتقديم البيانات اللازمة عن الخطر المؤمن منه ، طالما أنّ هذا الأخير سيسأل عن عدم إدلائه ببعض البيانات، لإعتقاده أنّها معلومات غير مؤثرة في حقيقة الخطر المؤمن منه، حتى ولو كان ذلك بحسن نية، لأنّه كان بالإمكان أن يكون مبدأ حسن النية هنا حائلاً دون مساءلة المؤمن له في هذا الفرض، وليس أساساً لمساءلته.

الحقيقة أنّ المشرع أخذ في الحسبان البواعث الكامنة وراء إخلال المؤمن له بالتزاماته، فحرص على تنويع الجزاءات التي توقع عليه حسب سوء أو حسن نيته، غير أنه أفرد لمبدأ حسن النية مكاناً هاماً عند تحديده لجزاء كتمان المؤمن له وكذبه، أخذاً في إعتباره أنّ المؤمن لا يمتلك الوسائل التي تمكنه من المراقبة الدائمة والفحص المستمر لأحوال المؤمن له⁽²⁾.

"الأمر الذي يبرر عدم إلزام المؤمن بفحص البيانات المقدمة عن الخطر وتمحيصها للتأكد من صدقها"⁽³⁾، كما يبرر تقرير جزاءات رادعة في حالة صدور الكتمان أو الكذب بسوء نية. لهذا فإن إلتزام تقديم المعلومات يجد مصدره في حسن النية⁽⁴⁾، الذي يلزم كل طرف في التأمين بالتقيد به ومنهم المؤمن له، الذي عليه أن يقدم معلومات صحيحة عن الخطر أثناء التعاقد، ويجب عليه هنا أن يتعهد بأعلى درجات حسن النية لأنه هو وحده يحدد عناصر

(1) د/ محمد مرسي زهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 172.

(2) ما لم يُخَوَّل سلطات إستثنائية، وهذه الأخيرة من شأنها المساس بالحريات الشخصية.

(3) د/ ثروت عبد الحميد، شرط عدم المنازعة في وثيقة التأمين، مجلة الأمن والقانون، السنة الحادية عشر، العدد 02، يوليو 2003، ص: 312.

(4) أنظر من الفقه العربي الذي يميل إلى هذا الأساس:

د/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل، إلتزام المؤمن بالتعويض ومدى رجوعه على المؤمن له وعلى الغير المسؤول عن الضرر، مطبوعات جامعة الكويت 1995، فقرة 127 ص: 126، حيث يقول: "إن معيار حسن النية هو الأنسب في حالة عدم تقديم المؤمن له المعلومات الكافية، أو أنه قدم معلومات غير صحيحة دون قصد سيء...". د/ نزيه المهدي، عقد التأمين مع تطبيق الإلتزام قبل التعاقد على عقد التأمين، دون دار نشر، 2008، ص: 193، حيث يذهب إلى أنه: "يجمع الفقه الحديث سواء في مصر أم في فرنسا يترتب على عقد التأمين بوصفه من عقود حسن النية... إلزام المستأمن بالإدلاء وقت إبرام العقد بجميع البيانات المتعلقة بتحديد الخطر المؤمن منه، وجسامته وأوصافه وسائر البيانات اللازمة لتتوير رضا المؤمن، وإعطائه فكرة حقيقية عن الخطر المؤمن منه، ونسبة احتمال تحققه وقيمة الأضرار التي ترتب عليه...".



الخطر بموجب المعلومات التي يقدمها، فإذا أخلّ بذلك يكون قد هدم المبدأ الذي يبنى عليه عقد التأمين.

ويقول في هذا الصدد إتجاه في الفقه مؤيدا هذا الأساس، أن مبدأ حسن النية يعتبر شرطا ضروريا في المفاوضات العقدية، وفي إنعقاد العقد، وفي نفاذه، فلماذا لا نعتبره أساسا لالتزام المؤمن له بتقديم المعلومات، وبخاصة أن حسن النية في عقد التأمين معترف به من المشرع صراحة في إنعقاد العقد وفي نفاذه⁽¹⁾.

وبدورنا، نؤكد على ما لهذا المبدأ من أهمية خاصة لعقد التأمين، رغم سريانه على كل العقود في المعاملات المالية، بل وكل العلاقات القانونية، العقدية وغير العقدية، فهو يعد مصدرا مباشرا بالنسبة لالتزام المؤمن له بتقديم المعلومات المتعلقة بالخطر محل عقد التأمين، الأمر الذي يبرر هذا الدور المميز لهذا المبدأ على بقية العقود والعلاقات القانونية التي يتسم فيها بالعمومية.

أ - **وجوب التعاون بين الأفراد:** لما كانت النظرة التقليدية للعقد تقوم على فكرة تناقض المصالح بين طرفيه، بحيث توجب على كل طرف أن يتحرى بنفسه عن البيانات التي يهيم العلم بها، وتعفي الطرف الآخر من واجب تقديم هذه البيانات، إلا أن نظرة تعارض المصالح بين طرفي العقد تراجعت الآن، وحلّ محلها فكرة جديدة مضمونها وجوب التعاون بين الطرفين⁽²⁾، بحيث يلتزم كل منهما بتقديم ما لديه من بيانات أو معلومات يهيم الطرف الآخر العلم بها، هذا التعاون يجد مجالا خصبا للتطبيق في عقد التأمين، حيث يلتزم المؤمن وهو

⁽¹⁾ راجع في هذا الرأي:

- C. DUBREUIL ; le contrat d'assurance, in la bonne foi, journée louisianaises, TOME. XL, 111, 1992, Litec, Paris ; 1992, p. 116, répertoire de droit civil, ENCYCLOPEDIE DALLOZ, t. 1, 32^{ème} année, RECU, assurance terrestre, par. LUC. MAYAUX, prec N° 329.336, p. 54.55, et N° 352, p. 57 et s.

⁽²⁾ أنظر في دراسة الصور المختلفة للالتزام بالتعاون في العقد بصفة عامة:

- ANOUK BORIES, l'obligation d'information de l'assuré véctoire de la méfiance sur la carpération, R.G.D.A, 2009, N°3, p. 974 et s.

- Y.PICOD. op. cit



مهني محترف ، بأن يرشد المؤمن له لأكثر الوثائق تحقيقا لمصلحته أي أقلها تكلفة وأكثر ضمانا للخطر⁽¹⁾.

والتطبيق التقليدي لفكرة التعاون يتمثل في التزام المؤمن له بإحاطة المؤمن علما بظروف الخطر ، فالمؤمن يضع ثقته في المؤمن له ويعول على أمانته وحسن تعاونه لذا وجب عليه أن يتحلى في جميع أعماله بروح التعاون ، هذه وبالرغبة في تحقيق المصالح التي يهدف إليها التأمين⁽²⁾ ، وبناء على ذلك يؤسس البعض الالتزام بالإفشاء بالبيانات الملقى على عاتق الأطراف ، على أساس وجود واجب بالتعاون مفروض عليهما عند إبرام عقد التأمين⁽³⁾. ولم يسلم بدوره هذا الأساس من النقد.

فيرى جانب من الفقه⁽⁴⁾ ، أنّ التأمين تسيطر عليه روح التعاون فيما بين المؤمن والمؤمن لهم ليس صحيحا ، فمصالحهم متعارضة من حيث القسط ، حيث يسعى المؤمن ليكون مرتفعا تحقيقا للربح ، بينما يعمل المؤمن له على أن يكونا منخفضا ، وكذلك بالنسبة لمبلغ التأمين ، حيث تقتضي مصلحة المؤمن له أن يكون مرتفعا ، وعلى العكس فإنّ مصلحة المؤمن تقتضي خفض هذا المبلغ.

الحقيقة هذا النقد مردود عليه ، لأن طرفا العقد عند إقدامهما على التعاقد يكون ذلك كأصل عام ، بناءً على رغبة من الطرفين ، هذه الرغبة على التعاقد تقتضى التعاون والمشاركة مع مراعاة جانب النزاهة وحسن النية الواجب توافره في تلك المرحلة ، ومن مقتضيات هذا التعاون أن يبيّن كل طرف للآخر الشروط التي تعد لازمة لإتمام العقد النهائي ، وأن يدلي كل طرف ما لديه من معلومات أو بيانات تتعلق بالموضوع المزمع إبرامه⁽⁵⁾ ،

⁽¹⁾ أنظر في دراسة حماية المؤمن له بحسبانه مستهلكا ، والتزام المؤمن بإعلامه وتبصيره

-Y. LAMBERT-FAIVER. op. cit. p 93 etc

وكذلك : د/ جابر محبوب علي ، د/ خالد الهندياني ، المرجع السابق ، ص 267 .

⁽²⁾ أنظر: د/ عبد النعم البدراوي ، التأمين ، 1981 ، رقم 216 ، ص 304 .

⁽³⁾ PH. Malaurie et L.Aynes , contrats spéciaux , 11eme éd par PY . Gautier , CU jas , 1998 , n° 316.

⁽⁴⁾ د/ محمد المرسي زهرة ، أحكام عقد التأمين ، دارا للنهضة العربية القاهرة ، 2006 ، ص: 172

⁽⁵⁾ أنظر: د/ نجوى أبو هيب ، الكتمان التديليسي ، دار النهضة العربية القاهرة ، 2003 ، ص: 25.



وفي سبيل ذلك أيضا يلزم كل طرف بأن لا يخفي أو يكتتم أي بيانات لا يعلمها الطرف الآخر، حتى يأتي الرضا سليما لا يشوبه أي عيب⁽¹⁾.

ج- عدم توفير القواعد العامة للقانون المدني الحماية الكافية للمؤمن ضد سكوت

المؤمن له: وذلك عن إبلاغه عن بعض الظروف التي تؤثر في قراره النهائي عن الخطر المراد التأمين منه⁽²⁾، فهذه القواعد لا تكفل له الحماية إلا إذا كان الغلط الذي وقع فيه جوهريا، وإلا إذا كان التدليس دافعا، في حين تقتصر عن حمايته من الخطأ غير الجوهري، والتدليس غير الدافع إذا اقتصر أثره على جعل المؤمن يقبل التعاقد بشروط في غير صالحه⁽³⁾. وانتقد هذا الأساس أيضا، لكون إلتزام المؤمن له بتقديم بيانات من شأنها أن "تؤثر" في تقدير المؤمن للخطر المراد التأمين منه - فهو ملزم بتقديم بيانات مؤثرة -، أما التي لا تتغير من طبيعة الخطر، أو تنتقص من تقدير المؤمن له، لا يلزم المؤمن له بتقديمها.

ومن هنا فالبيانات المؤثرة - وفق رأي بعض الفقه - هي بذاتها البيانات الجوهرية، وعليه إذا لم يفض طالب التأمين بأي بيان جوهري أو مؤثر سيؤدي إلى تقدير المؤمن للخطر تقديرا خاطئا وبالتالي وقوعه في غلط جوهري يسمح له بإبطال عقد التأمين⁽⁴⁾، أما عدم الإفشاء ببيانات غير مؤثرة أو غير جوهرية فلن يغير من تقدير المؤمن للخطر المؤمن له، وبالتالي لا يكون في حاجة لحمايته من إخفاء هذه البيانات فتقديره للخطأ لن يتغير سواء علم بها أو لم يعلم بها⁽⁵⁾، ونحن بدورنا مع الإتجاه الغالب في الفقه في أن القواعد العامة في عيوب الرضا، لا لا تقدم أساسا كافيا لهذا الإلتزام.

د- أساس الإلزام بالإفشاء بالبيانات قبل التعاقد هو القانون: نصّ المشرع الجزائري على

هذا الإلتزام، حيث أجبر المؤمن له على الإفشاء للمؤمن بدقّة - وقت إبرام العقد - بكل

(1) راجع، حول إعتبار الإلتزام بتقديم المعلومات شرط صحة في التراضي، د/ نوري حمد خاطر، د/ عدنان إبراهيم سرحان، المقال السابق، ص: 267 وما بعدها.

(2) د/ جابر معجوب علي، د/ خالد الهندياني، أحكام التأمين في القانون الكويتي مع المقارنة بالقانونين المصري والفرنسي، كلية الحقوق جامعة الكويت، 1999، ص: 170

(3) د/ أحمد شرف الدين، أحكام التأمين القانون والقضاء، مطبوعات جامعة الكويت، 1983، ص: 235

(4) د/ محمد المرسي زهرة، المرجع السابق، ص: 173

(5) د/ محمد المرسي زهرة، نفس الموضوع.



الظروف المعلومة له والتي من شأنها أن تساعد المؤمن على تقدير طبيعة ونوعية الخطر الذي يلتزم بضمانه، وذلك بموجب نص المادة 15 من قانون التأمينات التي تنص على أنه " يلزم المؤمن له : 1- بالتصريح عند اكتتاب العقد بجميع البيانات والظروف المعروفة لديه ضمن استمارة تسمح للمؤمن بتقدير الأخطار التي يتكفل بها ، ..."

وهكذا فقد أضفى المشرع الجزائري، بهذا النص، طابعا قانونيا على هذا الالتزام الذي يجد مصدره مباشرة في النص التشريعي، وحسم بذلك خلافا قائما في الفقه المصري الذي يتساءل في غيبة نص تشريعي مماثل لنص المادة 15 قانون التأمينات على الأساس القانوني لالتزام المؤمن له بالإفضاء عن بيانات الخطر.

وإن كان الرأي الراجح فقها لم يكتف بالتصميم التشريعي بالإلزام بالإفضاء، بل جعل المبدأ الذي إستمدت منه هذه القاعدة هو شيء من كل هذه المبادئ السابقة، إذ لا مانع من تضافرها معا.

وأيا كان الأساس النظري التأصيلي الذي يقوم عليه هذا الإلزام، فإنه يظل مؤسسا قانونا على المتعضيات التشريعية التي عنيت بمسألة أساسية وهي شروط هذا الإلزام (نطاقه).

ثانيا: نطاق الإلزام بالإفضاء أثناء التعاقد:

يتحدد نطاق الالتزام بالإفضاء بتحديد البيانات التي تكون محلا له، وهذه تتحدد ببيان الشروط الواجب توافرها في بيان ما، حتى يجبر المؤمن له على الإفضاء به، فالالتزام بالإفضاء يرد على البيانات التي تستجمع هذه الشروط، التي تستخلص من نص المادة 15 قانون التأمينات وهي:

- أن تكون البيانات مؤثرة في الخطر.

- أن تكون معلومة للمؤمن له.

- أن تكون مجهولة للمؤمن.

1- **إلزام المؤمن له بالإفضاء بالبيانات المؤثرة في الخطر:** إن الغرض من إلزام المؤمن له بالإفضاء ببيانات الخطر إلى المؤمن، هو تمكين هذا الأخير من تكوين فكرة صحيحة عن الخطر المراد التأمين منه، هذه الفكرة تسمح له باتخاذ قراره في أمرين: الأول يتعلق بقبول



تغطية الخطر من عدمه، والثاني، يتصل بتحديد القسط الذي يطلبه نظير تغطية هذا الخطر⁽¹⁾. فالمؤمن له هو المصدر الوحيد الذي يعتمد عليه المؤمن في تقدير الخطر، إذ ليس بوسعي المؤمن مهما أوتي من الخبرة الواسعة الإحاطة بدقائق الخطر والإلمام بكافة جوانبه، لذا وعلى ضوء هذا الغرض يتحدّد التزام المؤمن له بالإفشاء بكافة البيانات والظروف التي من شأنها أن تؤثر على الخطر، أي من شأنها أن تؤثر على قرارات المؤمن السابقة - قبول التأمين والقرار المتعلق بتحديد مقدار القسط -⁽²⁾.

أما البيانات التي تتعلق بالخطر أصلاً، أو تتعلق به، لكن ليس من شأنها أن تؤثر في تقدير المؤمن للخطر، فلا يلتزم طالب التأمين بالإدلاء بها ولا يوقع عليه أي جزاء⁽³⁾.

أما تلك البيانات الأخرى التي لا تتعلق بالخطر وليس من شأنها أن تؤثر في تقدير المؤمن له، فلا يلتزم المؤمن له بالإدلاء بها، وهو ما يبرر الخروج على القواعد العامة والتأثير على إرادة أحد الأطراف، من خلال إلزامه بالإفشاء. وتنقسم هذه البيانات إلى نوعين، بيانات موضوعية وأخرى شخصية.

أ- البيانات الموضوعية: فهي البيانات المتعلقة بمحل التأمين، أي موضوع الخطر المؤمن منه والتي تتناول الصفات الجوهرية للخطر، وما يحيط به من ظروف وملابسات يكون من شأنها تحديده تحديداً دقيقاً⁽⁴⁾، وهي تختلف بحسب نوع التأمين.

⁽¹⁾ أ. موريس منصور، التأمين الإلزامي من المسؤولية عن حوادث السيارات، نظرية وتطبيق، دون دار نشر، 1967، ص: 63.

⁽²⁾ يرى جانب من الفقه أن إلزام تقديم المعلومات شرط مطلوب عند التعاقد، ويظهر أثره عند نفاذ العقد، وعدم تقديمه للمؤمن يعد عيباً في التراضي يستوجب المسؤولية العقدية للمؤمن له، أنظر د/ نوري حمد خاطر، د/عدنان إبراهيم سرحان، المقال السابق، ص: 268.

⁽³⁾ M.PICARD et A.BESSON, op.cit, p. 128 N° 72.

وراجع من الفقه العربي :

- د/السنهوري، المرجع السابق، رقم 614، ص: 1249.

- د/محمد عبد الظاهر حسين، ص: 301.

⁽⁴⁾ ANOUK.BORIES, op.cit, p.974.

د/نزيه المهدي، عقد التأمين، طبعة 2008، ص: 89، 90.



ففي تأمين الأشياء⁽¹⁾، يدخل فيها الظروف المتعلقة بتكوين الشيء وموقعه وقيمته، ففي التأمين على منزل ضد الحريق، يجب أن يتم تحديد المادة التي بني منها المنزل (الطوب أو الخشب) وموقعه والظروف المحيطة به أو الأنشطة الاقتصادية أو الزراعية أو التجارية التي يساهم فيها الشيء محل التأمين (سكني أو مهني، أو حرفي)، وحالة الشيء ومدى قربه من مصادر الخطر (مثل محطات تزويد الوقود)، أو مصانع المواد المفرقة والمادة المصنوع منها الشيء⁽²⁾.

وفي التأمين من المسؤولية عن حوادث السيارات يدخل في هذه البيانات نوع السيارة المؤمن عليها، وقوتها، وسنة صنعها، وتاريخ شرائها والأغراض التي تستعمل فيها (خاصة أم لنقل الركاب أم لنقل البضائع) وفي التأمين على الحياة، يجب تحديد جنس وسن المؤمن على حياته وحالته الصحية الحالية والسابقة، والأمراض التي سبق أن أصيب بها حتى لو كان قد شفي منها. وتأمين الإصابات، يجب تحديد مهنة المؤمن له وما يزاوله من نشاط قد يعرضه للإصابة⁽³⁾.

أ - **البيانات الشخصية:** وهي تلك البيانات التي تتعلق بشخص المؤمن له، والتي وإن لم يكن لها تأثير في تحديد سعر القسط مثل البيانات الموضوعية، إلا أن لها أهمية أكبر من

د/ جابر مجبوب علي، المرجع السابق، ص: 271؛ د/ خالد أحمد حسن، الوسيط في عقد التأمين، دار النهضة العربية القاهرة، 2004، ص: 257؛ د/ محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق، ص: 302؛ د/ جلال محمد إبراهيم، التأمين دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، 1993، ص: 552.

⁽¹⁾ راجع: في التأمين على الأشياء بالتفصيل، د/ فايز أحمد عبد الرحمان، التأمين على الأشياء، دار النهضة العربية، مصر 2003.

⁽²⁾ من التطبيقات القضائية الفرنسية حكم لمحكمة النقض حول مسؤولية المتعاقد (طالب التأمين عن الإلقاء ببيانات كاذبة في طلب التأمين إذا ثبت أنه قرر فيه أن (ديسكوتيك) المملوك له والمطلوب التأمين عليه مصنوع من الطوب بينما هو مصنوع من مواد أخرى بما فيها الخشب.

CASS.CIV. 17-5-1982, GAZ.PAL, 1982.PAN .302.

مشار إليه في مرجع د/ محمد عبد الظاهر حسين، ص: 302 هامش (3)؛ د/ محمد عطا الله مصري شرعان، الالتزام بإعلان الخطر، دراسة تحليلية لالتزام المؤمن له في عقد التأمين البري بإعلان الخطر المؤمن منه وجزاء الإخلال به، رسالة دكتوراه، كلية حقوق، جامعة الإسكندرية، مصر 1979، ص: 30.

⁽³⁾ انظر في ذلك إلى: د/ محمد المرسى زهرة، المرجع السابق، ص: 176؛ د/ جابر مجبوب علي، المرجع السابق، ص: 271؛ د/ جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص: 553.



ذلك لأنه يتوقف عليها موافقة المؤمن على إبرام عقد التأمين ذاته أو عدم موافقته على ذلك⁽¹⁾، ومن هذه البيانات، الإعلان عن أخلاق طالب التأمين ومدى يساره ومقدار ما يبذله من عناية في مجال التأمين، وفيما إذا كان قد سبق الحكم عليه بشهر الإفلاس أو بالتصفية القضائية، وصحيفة سوابقه، ونوع الجرائم التي ارتكبها.

وبيان عقود التأمين التي سبق له إبرامها مع مؤمن آخر، وهل تحقق فيها الخطر أم لا، وهل تقدم لإحدى شركات التأمين بطلب التأمين فرفضت طلبه، وأسباب الرفض إلى غير ذلك من الظروف الشخصية التي تعطي للمؤمن فكرة صحيحة لاتخاذ قراره بقبول التأمين أو عدمه، وتلعب هذه البيانات أهمية سواء في تأمين الأشخاص - وإن كانت الأهمية أكبر في هذا النوع لأن شخص المؤمن له محل اعتبار-، أم في تأمين الأشياء أو المسؤولية، وذلك لأنه يجب أن يطمئن المؤمن إلى شخصية المؤمن له والظروف المتعلقة به أيا كان نوع التأمين.

ويثور التساؤل لمعرفة المعيار الذي ينبغي التعويل عليه في تقدير مدى تأثير جوهرية البيانات أو الظروف المتعلقة بالخطر المراد تأمينه، هل نعتد على معيار المؤمن المعتاد، فننظر إلى تقييم مؤمن معتاد، يكون في نفس ظروف هذا المؤمن، الذي يتضرر من إخلال طالب التأمين بالتزامه بالإفشاء قبل التعاقد، أم أننا ننظر إلى مدى جوهرية المعلومات وتأثيرها على تقدير المؤمن من وجهة نظر مؤمن له معتاد، أي في نفس ظروف هذا المؤمن له، فعول من ثم على معيار المؤمن له المعتاد؟

يرى البعض أن معيار البيان المؤثر والجوهري، إنما هو أمر يتم تقديره من وجهة نظر المؤمن، ومن ثم لا يعتد في هذا بالتقدير الشخصي للمؤمن له⁽²⁾ (فلا يقبل من هذا الأخير مثلا، عدم قيامه بإعلان مهنته إلى المؤمن بدعوى جهله بأنه يضع تعريفات مختلفة للأقساط

⁽¹⁾ انظر د/نزيه صادق المهدي، المرجع السابق، ص: 91 وما بعدها.

⁽²⁾ M.PICARD et A.BESSON, les assurances terrestres , T1 le contrat d'assurance , 5^{ème} éd, L.G.D.J.1982, p 128 ; N. JACOB, les assurances 2^{ème} édition, DALLOZ, 1979, p.103 N° 122 ;

- G.BRIERE DE L'ISLE, droit des assurances, Thémis, 1973, p.73.



حسب المهنة"⁽¹⁾، فإذا معيار البيان الجوهري - عند أصحاب هذا الرأي - "يكون بما يتأثر به المؤمن الحريص المجرب في تقديره إذا عرف البيان عند إبرام العقد"⁽²⁾.

ويرى البعض الآخر، أن في اتخاذ معيار المؤمن المعتاد، لتقدير مدى تأثير جوهرية البيانات والمعلومات المرتبطة بالخطر، عنت بالمؤمن له على أساس أن المؤمنين عادة ما يكونوا أمام عدد كبير من البيانات التي لا يستطيع أكثر المؤمن لهم حرصا اكتشاف أنها مهمة ومؤثرة (جوهريّة) أم لا، وبالتالي يكون من غير المقبول، أن نفرض عليهم الالتزام بالإفضاء ببيانات منظور إلى أهميتها من زاوية المؤمن، لذلك يقترح أصحاب هذا الرأي التعويل على معيار المؤمن له المعتاد⁽³⁾.

أما من وجهة نظرنا، فنعتقد أنّ الرأي الأول أجدر بالتأكيد، لأنه ينسجم والحكمة التي من أجلها أجبر المشرع طالب التأمين على هذا الإفضاء قبل التعاقد، حيث قصد من هذا الإلتزام تبصير المؤمن وتنويره بكل ما يملكه المؤمن له من معلومات وظروف ترتبط بالخطر المراد تأمينه، ويحظى بتأثير كبير في بناء رأيه وتكوين قراره بصدد العقد المزمع إبرامه. سواء من حيث قبوله أو عدم قبوله له، أو من حيث شروطه التي يرتضيها، وبالتالي كان طبيعيا والقصد من هذا الإلتزام مراعاة مصلحة المؤمن باعتباره الطرف الذي أودع ثقته كلها في شخص المؤمن له منتظرا منه أن يزوده بما هو جوهري بالنسبة له من معلومات، لا يستطيع إدراكها مهما بلغ حرصه في التحري وعمقه في البحث، أن يكون المعيار المعول عليه هو المؤمن المعتاد، وليس في ذلك عنت بالمؤمن له لأننا لا نعول على معيار شخصي، يعتمد على شخص المؤمن نفسه، إنّما نعلم على معيار موضوعي ألا وهو معيار المؤمن المعتاد⁽⁴⁾، وخاصة أن المؤمن له حسن النية الذي يكتف عن المؤمن معلومات، ويجهل أنّها جوهرية ومؤثرة بالنسبة للمؤمن لا يتعرض لجزاء البطلان، وإنما يكون الجزاء بما يتناسب وحسن نيته.

(1) د/جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص: 551.

(2) د/خالد جمال أحمد حسن، المرجع السابق، ص: 255.

(3) د/برهام محمد عطا الله، التأمين من الوجهة القانونية والشريعة مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص: 120.121.

(4) د/خالد جمال أحمد حسن، المرجع السابق، ص: 256.



أمّا حول تقدير مدى جوهرية المعلومات أو الظروف المتعلقة بالخطر المراد تأمينه أو عدم جوهريتها، هل هو من مسائل الواقع التي يملك القضاء بصدها السلطة المطلقة في التقدير⁽¹⁾، أم على العكس تعد مسألة قانون تخضع لرقابة محكمة النقض⁽²⁾ وفي هذا الاختلاف تؤيد الرأي الأول لتعلق الأمر بتكليف واقعة وهو ما لا يدخل في رقابة المحكمة العليا.

2- **لزام المؤمن له بالإفشاء بالبيانات المعلومة له:** لا يكفي أن تكون البيانات مؤثرة في الخطر، حتى يلتزم المؤمن له بالإفشاء بها، بل يلزم فوق ذلك، أن يكون هذا الطرف معلوما للمؤمن له، وهو شرط يبدو - في نظر الفقه - بديهياً إذ لا تكليف بمستحيل⁽³⁾ ومن ثمّ فلا محل لمسألة المؤمن له عن الكتمان، لأنّ الأصل أنّ الكتمان أو السكوت Réticence، لا يعد تدليسا لكنه قد يصبح كذلك، متى كان الكتمان في موضع يقتضي البيان، أي السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة تتعلق بذات موضوع التعاقد، وتهم أحد أطراف التعاقد، وهو في ذلك الوقت جهلها لا يعلم بها، فهنا يعتبر الكتمان غش والغش يفسد كل شيء⁽⁴⁾، بخلاف السكوت عمدا عن بيان حقيقة في موضع لا يقتضي بيانها، فلا يعتبر ذلك تدليسا، لأنّ على كل متعاقد أن يتحرى الحقيقة بنفسه، فالموقف السلبي هذا الأصل - ما لم يلزم القانون أو العرف الشخص ببيانه - ألا يرتب عليه القانون أثرا ما. وهو ما يتفق مع مبادئ الشريعة الإسلامية، حيث الأصل فيها أنّه لا ينسب لساكت قول.

فليس من العدل في شيء، بل "من العنت والتعسف أن نلزم طالب التأمين بتقديم بيانات لا يعلم عنها شيئا"⁽⁵⁾ وهي الحكمة التي، من أجلها أخضع المشرع هذا الالتزام إلى حكم خاص بعقد التأمين⁽⁶⁾، وعدم الاكتفاء بالقواعد العامة للغلط في القانون المدني⁽⁷⁾، وهو الالتزام بالإفشاء بما يعلم للمؤمن، وهو إلزام له ذاتية وخصوصية بحيث يتعلق فقط بعقد التأمين.

⁽¹⁾ G.B.DE L'SLE, Op.cit. p.71.

⁽²⁾ د/أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص: 301.

⁽³⁾ انظر: د/جابر محجوب علي، المرجع السابق، ص 273؛ د/محمد المرسى زهرة، المرجع السابق، ص: 178.

⁽⁴⁾ أنظر: د/ نجوى أبو هيبية، المرجع السابق، ص: 43 وما بعدها.

⁽⁵⁾ CH.DUBREUIL, op.cit, p. 280.

⁽⁶⁾ انظر نص المادة 15 قانون التأمينات.

⁽⁷⁾ المواد 81 - 82 - 85 من القانون المدني.



كما أنّ المعلومات التي يقوم بكتمتانها، أو عدم تقديمها المؤمن له في عقد التأمين، تتجاوز من حيث مفهومها ونطاقها، المعلومات أو البيانات المتصلة بالصفة الجوهرية للمحل، أو البيان الدافع إلى التعاقد في القواعد العامة للغلط، ليشمل كل معلومة أو بيان يشير أيّ رد فعل لدى المؤمن باعتباره الدائن بالالتزام بالإفشاء قبل التعاقد.

ويثور التساؤل حول ماهية العلم المطلوب من جانب المؤمن له، هل هو العلم الفعلي، أم أنه يكفي مجرد إمكانية العلم والمعرفة؟ بعبارة أخرى، هل يلتزم المؤمن له أيضاً بالإدلاء بالبيانات التي وإن كان يجهلها، إلاّ أنّه كان في استطاعته العلم بها، أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بها ؟ تباينت مواقف الفقه في هذا الشأن:

ضرورة العلم الفعلي: ذهب بعض الفقه إلى تطلّب العلم اليقيني بالبيانات والظروف، حتى يقوم الالتزام بالإفشاء بها على عاتق المؤمن له⁽¹⁾، لأنه لو اكتفينا بالعلم المفترض كميّار لالتزام المؤمن له بالإفشاء بالبيانات المتعلقة بالخطر، لما ظهر الفارق بين جزاء الغلط في القواعد العامة والجزاء الخاصة بعقد التأمين⁽²⁾، ولانتهت الغاية من إقرار هذا الإلتزام.

(1) د/ مصطفى أبو مندور موسى، الرسالة السابقة، ص: 203؛ د/ جابر محبوب علي، المرجع السابق، ص: 273؛ د/ أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص: 230؛ د/ سهير منتصر، المرجع السابق، ص: 57، 58.
- أ. لحبيب خضر، تفاقم الخطر في التأمين البري، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص: 110.
راجع حول ضرورة توافر علم المدين بالبيانات والمعلومات قول الفقيه - MURIEL - :

(un contractant ne peut être condamné pour manquement à une obligation d'information que s'il connaissait ou devait connaître l'importance de l'information recelée pour son contractant.)

- MURIEL FABRE- MAGNAN, de l'obligation d'information dans les contrats, préface. J.GHESTIN, L.G.D.J.1992, p. 188,n° 242.

Voir aussi, Y. BOYER, op. cit. p. 351, n° 250.

(2) د/ محمد المرسي زهرة، المرجع السابق، ص: 178؛ د/ جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، فقرة 341، ص: 557؛ د/ سهير منتصر، الالتزام بالإدلاء ببيانات الخطر وتفاقمه في عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص: 52.



إمكان العلم: اكتفى بعض الفقه⁽¹⁾ بالعلم المفترض، وعدم اشتراط العلم الفعلي من جانب المؤمن له، بحيث يكفي إمكانية علمه بالمعلومات الجوهرية التي تتصل بموضوع الخطر المراد تأمينه طبقا لمعيار الرجل المعتاد.

ويرى أصحاب هذا الإتجاه من أن القضاء لم يلزم المؤمن له فحسب بالإفشاء للمؤمن بكافة البيانات المعروفة له، بل بكل ما كان يجب عليه معرفته كذلك⁽²⁾. فقد ألقى على عاتق المدين بهذا الإلتزام - المؤمن له- إلتزاما تبعا بالإستعلام والتحرّي عن كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه من أجل الإفشاء بها⁽³⁾، وذلك حتى يأتي رضا المتعاقد بإبرام العقد- والمقصود هنا المؤمن- وأوصاف محله، وسائر المعلومات التي تلعب دورا حاسما في تكوين رضائه، سليما حراً خاليا من أي عيب⁽⁴⁾.

غير أن فئة أخرى من الفقه عزفت عن ذلك الإتجاه ونحت منحى مغايرا، إذ يرى هؤلاء:

وهو الرأي الذي نرجحه، وذلك حرصا على مصالح المؤمن له، الذي يتعرض لجزاءات خاصة تتميز بنوع من "القسوة" إن هو أخلّ بالتزامه، فقسوة الجزاءات تبرّر التشدّد في تطبيقها، وتبرر الذاتية الخاصة لعقد التأمين، حيث اشتراط علم المؤمن له بالظروف علما حقيقيا لا مفترضا هو الذي يميّز جزء الإخلال بالالتزام بالإفشاء بالبيانات المتعلقة بالخطر، من جزء الغلط الجوهرية في القواعد العامة للقانون المدني، حيث أثر عدم تقديم المعلومات على العقد، فإذا كانت متعلقة بإنعقاد العقد كان العقد باطلا، ويعدّ هذا جزءا متشددا مقارنة بالقواعد العامة لعيوب الإرادة، إذا تعلق بالمعلومات الضرورية أثناء التعاقد إذ تقضي القواعد العامة لصحة الرضا بإبطال العقد، في حين تقرر أحكام التأمين بطلان العقد

⁽¹⁾ د/ نوري حمد خاطر، د/ عدنان ابراهيم سرحان، المقال السابق، ص: 268؛ وراجع من الفقه الفرنسي:

- M.PICARD et A.BESSON, L'assurance terrestre TOME 1 le contrat d'assurance L.G.D.J 1982, p.127.

⁽³⁾ وهو ما يؤكده الأستاذ "Boyer" في عبارته التالية:

"la jurisprudence n'exige pas simplement que le débiteur révèle ce qu'il connait aussi ce qu'il aurait du connaitre".

-Y.BOYER, l'obligation de renseignement dans la formation du contrat, préface de Y.LOBIN,press.u.d'aix- marseille 1987,p.352,n° 251.

⁽³⁾ د/ نزيه المهدي، المرجع السابق، ص: 246.

⁽⁴⁾ د/ نزيه المهدي، المرجع السابق، ص: 251.



بحكم القانون، كما أن الإكتفاء بإمكانية العلم أو ما عبر عنه البعض بما " لا يتسنى للمؤمن العلم به إلا عن طريق المؤمن له بنفسه"⁽¹⁾.

فيه تجاوز لأحد القواعد المنظمة لعقد التأمين، حيث ألزم المشرع المؤمن له بالإفشاء ولم يلزمه بالاستعلام والتحري، فالمؤمن له ملزم بالإفشاء والإعلام وهو مقرر بنص خاص، أما الالتزام بالاستعلام فهو التزام عام بالتعاون في إبرام وتنفيذ العقود، ولا أساس لقلب هذا الالتزام من إلزام بالإفشاء إلى إلزام بالاستعلام.

ووجب أن نفرق هنا بين إعفاء المؤمن له من الإفشاء بكل ظرف لا يعلمه، أي أن يكون مجهولاً له، وبين كونه حسن النية⁽²⁾، فحسن النية لا يعني أن يكون المؤمن له جاهلاً بالواقعة، بل يعني أنه كان عالماً بها ولكنه لم يقدمها للمؤمن اعتقاداً منه بعدم أهميتها، دون توافر قصد الغش أو الإضرار بالمؤمن⁽³⁾، وهو لا يعفي من واجب الإفشاء، أمّا الجهل بالظرف يعني عدم العلم به ويعفي من واجب الإفشاء، ويقع عبء إثبات علم المؤمن له بالظرف الذي لم يتم الإفشاء به على المؤمن⁽⁴⁾، وتؤدي هذه النتيجة إلى أن تجد شركة التأمين نفسها في وضع صعب على صعيد الإثبات، لأن وسائل هذا الإثبات تبدو في صدد الجهل بالبيان صعبة المنال، ففي كثير من الحالات يتطلب إثبات جهل المؤمن له بواقعة معينة إقامة الدليل على حقيقة أمور نفسية داخلية يتعذر إدراكها، ويتعذر في شأنها الوصول إلى قدر من اليقين الكافي⁽⁵⁾. لذلك فإن المؤمن يركن إلى تقدير قاضي الموضوع الذي ينتهي من فحص وقائع النزاع إلى حكم بأن المؤمن له كان يعلم أو على العكس كان يجهل بيانا بذاته، ولأن العلم أو الجهل مسألة متعلقة بواقعة مادية، فإن ما يقدم لإثباته يدخل في نطاق حرية الإثبات، حيث يجوز الاستعانة بالشهود والقرائن، غير أن هذه الملاحظة لا تخفف من صعوبة الإثبات، لأن

(1) أ.حبيب خضر، المرجع السابق، ص: 110؛

(2) يرى بعض الفقه أنه يجب التمييز بين الإهمال في البحث عن المعلومات وبين الجهل بها، فإذا كان المؤمن له يقظاً حتى النهاية في حرصه على تقديم المعلومات كافة فلا مسؤولية عليه، ويجب أن يبقى سقف المعلومات التي يجب أن يقدمها متحصراً في المعلومات المهمة؛ د/ نوري حمد خاطر، د/ عدنان سرحان، المقال السابق، ص:

(3) - M. PICARD et A. BESSON, op. cit., p. 128.

(4) د/ أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص: 304.

(5) انظر: د/ سهير منتصر، المرجع السابق، ص: 53.



الشهود والقرائن لا بدّ أن ترد على واقعة النزاع على نحو واقعي، وليس على نحو مجرد⁽¹⁾، بمعنى أن القاضي لا يستطيع أن يقرر النتيجة التي يتوصل إليها لمجرد أن الرجل العادي لو وجد في ذات ظروف المؤمن له كان لا بدّ عالماً - أو جاهلاً - بالبيانات موضوع النزاع، فلا بدّ للقاضي إذن أن يعتمد على القرائن الفعلية والواقعية.

3- الإلزام بالإفشاء بالبيانات التي يجهلها المؤمن: لا محل لإجبار المؤمن له بالإفشاء عن

ظروف تكون معلومة للمؤمن، لأنّ علم المؤمن بهذه الظروف معناه أن يكون قد أخذها في اعتباره لدى تقدير قبول التأمين وتحديد القسط⁽²⁾. فعلم المؤمن يحقق الغاية من هذا الإلزام بالإعلان الذي لا يستند - في وجود العلم - إلى سبب يبرره، ولذلك لا محل للإجبار بالإفشاء، إذا كانت الواقعة ذات شهرة عامة والتي يعلمها المؤمن أو ينبغي أن يعلمها⁽³⁾، وسكت المؤمن له عن ذكر هذه الملابسة لأنها معلومة للكافة، وللسبب ذاته إذا قام المؤمن بالتحري عن الخطر عن طريق مندوبيه، كقيامه، بمعاينة البضائع أو فحص المؤمن له، فلا يستطيع بعد ذلك أن يحتج على هذا الأخير بعدم الإفشاء ببيان كان باستطاعته، من خلال التحري الذي قام به، أن يتوصل إليه⁽⁴⁾، كما لا يكلف المؤمن له أيضاً بالإفشاء ببيانات موجودة سلفاً في سجلات المؤمن، باعتبار المؤمن له قد سبق وأبرم وثيقة لدى نفس المؤمن، وما ورد في نفس الوثيقة يعد معلوماً لديه ولا يلزم به المؤمن له.

ولبداهة قيام هذا الشرط، فضّل المشرع التفاوضي عنه، فلم يتم التعرض له صراحة ضمن المادة 15 من قانون التأمينات، إذ لا يعقل أن يؤاخذ المؤمن له لعدم تصريحه للمؤمن بظرف ما

(1) راجع: د/سهير منتصر، المرجع السابق، ص: 54.

(2) د/جابر محبوب علي، المرجع السابق، ص: 274.

(3) د/جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص: 563؛ د/عبد الودود يحي، الموجز في عقد التأمين، دار النهضة العربية، دون سنة نشر، ص: 150.

(4) د/جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص: 563؛ د/عبد الودود يحي، المرجع السابق، ص: 150.



حال أنّ المؤمن على علم به، فلا يستقيم في تلك الوضعية الحديث عن إخلال مغل من قبل المؤمن له، ذلك أن الواقعة الموضوعية التي يفترض توافرها لقيام هذا الإلتزام لم تتحقق⁽¹⁾.

فالمؤمن لا يجهل البيانات والظروف، ولا ينال من ذلك حتى حرص المؤمن له على إخفاء تلك المعطيات عن المؤمن، فلا مجال للقول بمؤاخذة الشخص لعدم الإفضاء لغيره بما يعلمه فعلا.

وقد تفتنت بعض التشريعات المقارنة لهذه المسألة، ذ فأولتها اهتماما مباشرا، إذ أكد القانون البلجيكي على وجوب أن يتولى المؤمن له الإفضاء بالظروف التي يعلمها، وأضاف "غير انه لا يلزم بان يصرح للمؤمن بالظروف التي يعلمها بعد أو التي كان عليه معقوليا أن يعلمها"⁽²⁾، وينتهج القانون الكندي نفس النهج تقريبا إذ اقتضى بأنه: "ليس من الوجوبي التصريح بالظروف التي يعلمها المؤمن أو يفترض فيه ان يعلمها اعتبارا لشيوعها، مالم يتعلق الأمر بالإجابة على سؤال مطروح"⁽³⁾.

وعن أوجه تحقق علم المؤمن، المعفي من الإلزام بالإفضاء، فيكون ذلك إمّا بصفة شخصية مباشرة أو عبر أحد ممثليه.

- أمّا عن تحقق علم المؤمن بصفة شخصية فيمكن أن يتم إما بموجب تصريح سابق صادر عن المؤمن له أو نتيجة سعي من المؤمن أو بموجب صيرورة الظرف معروفا وشائعا لدى الجميع. بالنسبة لعلم المؤمن الناتج عن تصريح سابق من قبل المؤمن له، فيمكن تصور هذه الوضعية في صورة ما إذا قام المؤمن له في إطار عقد تامين سابق، مع نفس المؤمن، بالإفضاء له ببيانات

⁽¹⁾ أنظر: محمد شرعان، الإلتزام باعلان الخطر، دراسة تحليلية للإلتزام المؤمن له في عقد التامين البري باعلان الخطر المؤمن منه وجزاء الاخلال به، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، مصر، 1979 ص: 48

⁽²⁾ أنظر:

- ART.5.al.1.L.B.A, " ... Toutefois, il ne doit pas déclarer à l'assureur les circonstances déjà connues de celui-ci ou que celui-ci devait raisonnablement connaître "

⁽³⁾ أنظر :

- ART.2486, AL.2,C.C.C " Il n'est pas obligatoire de déclarer les circonstances que l'assureur connaît ou et présume connaître en raison de leur notoriété, sauf en réponse aux questions posées "



وظروف خطر ينوي تأمينه ثم عدل ليقدر خلال تلك الفترة - ما بين الإفشاء وبين التحقق الفعلي من البيانات وظروف الخطر - من إبرام عقد تأمين، فلا يستوجب من المؤمن له معاودة الإفشاء، مرة ثانية بنفس الظروف والبيانات لأن علة وجوب الإفشاء، هي جهل المؤمن للبيانات والظروف الملزم الإفشاء بها، فطالما أنّ هذا الجهل منعدم فلا مدعاة للإفشاء بمعلوم.

وقد يحصل علم المؤمن من ناحية أخرى، فيكون نتاجا لسعي من طرفه يعفي المؤمن له من هذا الإلزام.

وقد تقوم قرينة على علم المؤمن بالبيانات وظروف الخطر، انطلاقا من شيوع المعلومة المتعلقة به، فإذا كانت الوقائع معلومة للكافة فان من المفترض في المؤمن معرفتها كبقية الناس⁽¹⁾.

ويطرح التساؤل في هذا الصدد، أنه إذا كان علم المؤمن بالظرف يكفي لإعفاء المؤمن له من واجب الإدلاء به، فهل علم الوسطاء يكفي أيضا لإنتاج نفس الأثر؟

تختلف الإجابة على هذا التساؤل حسب التكييف القانوني للعلاقة التي تربط المندوب بالمؤمن في كل عقد على حدى، وهل يعتبر المندوب وكيلا أي نائبا قانونيا عن المؤمن في إبرام عقد التأمين، أم لم يصل دوره إلى هذا الحد وإنما هو مجرد تابع للمؤمن فحسب؟

الحالة الأولى: إذا ثبت أن المؤمن قد منح مندوبه كافة السلطات الكاملة التي يمنحها الأصيل لنائبه القانوني ومن أهم هذه السلطات بالنسبة لعقد التأمين حق المندوب في التوقيع على وثيقة التأمين، ففي هذه الحالة يعتبر المندوب وكيلا عن المؤمن ويكون له سلطة تمثله⁽²⁾، ولذلك يقوم علم المندوب في هذه الحالة بالبيانات وظروف الخطر مقام علم المؤمن نفسه، ولا يستطيع المؤمن له أن يتمسك بهذا العلم في مواجهة المؤمن ليتجنب توقيع الجزاءات عليه⁽³⁾.

الحالة الثانية: أما إذا لم يكن لمندوب المؤمن حق التوقيع على وثيقة التأمين - وهذا هو الغالب عملا - فإنه لا يعتبر وكيلا عنه، وإنما مجرد تابع ينحصر دوره في تلقي طلبات

(1) أنظر د/ عبد القادر العطير، المرجع السابق، ص: 211.

(2) د/ نزيه صادق المهدي، عقد التأمين "مع بيان أهم المستجدات التأمينية"، كلية الحقوق جامعة القاهرة 2007، ص: 147.

(3) أنظر:



التأمين ونقلها إلى المؤمن الذي يقوم بنفسه بالتوقيع على الوثيقة بواسطة مدير الشركة، ففي هذه الحالة لا يكون للمندوب صفة النيابة على المؤمن ولذلك لا يقوم علم المندوب مقام علم المؤمن، ولا يستطيع المؤمن له أن يتمسك في مواجهة المؤمن بعمله، إلا بالنسبة للبيانات الواردة في طلب التأمين أو في وثيقة التأمين.

ولكن من ناحية أخرى يلاحظ في هذه الحالة الثانية أن المندوب وإن لم يكن وكيلًا عن المؤمن، فإنه يعتبر تابعًا له، ولذلك يكون المؤمن مسؤولًا عن أعمال هذا المندوب في حدود مسؤولية المتبوع عن الأخطاء الصادرة من تابعيه، أي يستطيع أن يثبت وجود خطأ شخصي صادر من المندوب نفسه بالنسبة للبيانات التي كان يعلمها هذا المندوب ثم أخطأ في عدم نقلها إلى المؤمن، فيتوصل المؤمن له عن طريق ذلك إلى الاحتجاج في مواجهة المؤمن بهذا الخطأ الصادر من المندوب، طبقًا لنظرية مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه⁽¹⁾، ويتوقى المؤمن له بذلك توقيع الجزاءات عليه⁽²⁾ وتطبيقًا لذلك فقد حكم القضاء بأنه يتعين نسبة الخطأ إلى المندوب حتى يحتج في مواجهة الشركة بعلمه.

ويعتبر خطأ من المندوب، تسأل عنه الشركة إذا كان المندوب قد تولى كتابة بيانات الخطر المؤمن منه بنفسه، ثم أغفل ذكر أحد البيانات أو الظروف التي أدلى بها المؤمن له، أو يكون المندوب هو الذي أشار للمؤمن له بعدم ضرورة الإجابة على بعض الأسئلة الموجودة في طلب التأمين⁽³⁾، أو يكون المندوب قد قام بكتابة بعض البيانات في وثيقة التأمين المسلمة إلى المؤمن له على خلاف البيانات الموجودة في الوثيقة التي يحتفظ بها المؤمن⁽⁴⁾.

أمّا السمسار فهو وكيلًا عن المؤمن له ومسؤولًا تجاهه⁽⁵⁾، ومن ثمّ فلا يقوم علمه مقام علم المؤمن، إلا إذا أمكن أن يستشف من خلال الظروف أنه كان وكيلًا عن المؤمن⁽¹⁾.

(1) المادة 138 من القانون المدني.

(2) M. PICARD et A. BESSON, op. cit., pp. 370.372.

(3) CASS. CIV. 3 mars 1931, R. G. A. T., 19931.549.

(4) CASS. CIV. 6 janv 1936, R. G. A. T., 1936.58

(5) راجع المادة 285 من قانون التأمينات حيث تنص: "...ويعد سمسار التأمين وكيلًا للمؤمن له ومسؤولًا تجاهه".



أما المشرع الجزائري فلم يحسم هذه المسألة بصفة دقيقة⁽²⁾، مما يعني ضرورة وجوب الرجوع للأحكام الخاصة بعقد الوكالة لحكم العلاقة بين المؤمن ونائبه.

خلاصة:

ونخلص إلى أن التأمين من أكثر المجالات حساسية للكتمان أو الكذب أو سوء النية، لأنها تتنافى مع ما يبحث عنه الطرفان من أمان وثقة.

لذلك لم يشذ المشرع الجزائري على التوجه الغالب⁽³⁾، الذي يقر هذا الحق للمؤمن، بإلزام المؤمن له بالإفشاء، حيث وضع على عاتق هذا الأخير التزاما مضمونه تبصير المؤمن وإعطاءه فكرة كاملة وصادقة عن حقيقة الخطر المؤمن منه وبكل الظروف المتعلقة به وذلك وقت التعاقد - خروجاً على القواعد العامة - قصد مراعاة مصلحة المؤمن باعتباره الطرف الذي أودع ثقته في شخص المؤمن له منتظراً منه أن يزوده بما لا يستطيع إدراكه من معلومات مهما بلغ حرصه في التحري وعمقه في البحث. لذلك وجد هذا الإلتزام مصدره في النص القانوني إلى جانب إعتبارت حسن النية والتعاون والأمانة

وراجع حول التزامات السمسار تجاه طالب التأمين، د/مدحت محمد محمود عبد العال، المسؤولية المدنية لوسيط التأمين، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص: 29 وما بعدها.

⁽¹⁾ د/أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص: 305.

وراجع حول اكتساب السمسار صفة الوكيل عن الشركة، د/مدحت محمد محمود عبد العال، المرجع السابق، ص: 81.

⁽²⁾ كما فعل المشرع التونسي بالفصل 77 من مجلة (قانون) التأمينات بقوله: "وتخضع العلاقات بين نواب التأمين ومنتجي التأمين على الحياة ومؤسسات التأمين لأحكام مجلة الإلتزامات والعقود خاصة المتعلقة بالوكالة بأجر"

⁽³⁾ بإستثناء قلة نادرة من الأنظمة القانونية التي لم تقرر الإلزام بالإفشاء كما هو الشأن بالنسبة للقانون الإنجليزي: راجع

P. CATALA, la déclaration du risque en droit français et anglais, comparé, R.G.A.T.1967, p:147.