

وحدة التكوين والبحث في: ماستر التوثيق والمنازعات العقارية الفوج الثاني

المادة : الإئتمان العقاري

عرض حول:

عقد التأمين

إشراف الأستاذ :

ذ . شنضيف

إنجاز الطلبة :

•سفيان العماري

•اسماعيل حميدي

•يونس الأرزاق

•محمد السعداني

•صوفيا الحنصال

•لحسن عنان

مقدمة

إن التطورات المستمرة التي عرفتها البشرية، فرضت على هذه الأخيرة ضرورة الدخول في أشكال جديدة من التعاقدات بمختلف أنواعها ولعل هذه العقود التي انتشرت بشكل كبير، العقود الجبرية، هذه الأخيرة التي يغيب فيها عنصر التداول والنقاش والمساومة المتبادلة وبالتالي غياب الحرية التعاقدية¹.

ويشكل عقد التأمين زمرة من هذه العقود الجبرية، وقد بررت هذه العقود بشكل قوي خصوصا في وقتنا الحاضر لذلك كان المشرع على غرار باقي التشريعات حريصا على خلق تنظيم قانوني خاص بهذا العقد. لذلك فإن الهدف من بزوغ قانون 99-17 المتعلق بمدونة التأمينات إلى حيز الوجود وهو توفير العديد من التدابير الملائمة خاصة مع قطاع يعد توازنه وتدعيمه من أهم الشروط الأساسية، لخلق مناخ اقتصادي واجتماعي متطور ببلادنا، إضافة إلى توفير تشريع يستجيب لمتطلبات وخصوصيات صناعة التأمين، وتحفيز أكثر للاستثمار في قطاع يقوم بدور أساسي في حماية الأشخاص والممتلكات وجمع الأموال المدخرة منه وتوجيهها نحو مجالات أكثر نجاعة ومردودية داخل الاقتصاد الوطني.

إذن فقط كان من الضروري وضع قانون جديد للتأمين حتى يتسنى الجمع والتوفيق بين النصوص التي يخضع لها هذا القطاع والتي تصدرت على امتداد خمسة وسبعين سنة أي من 1920 إلى غاية 1995 ووضع كذلك قانوني وتقني بقي مكتسباته ويوفر حماية للمؤمن لهم على وجه الخصوص.

ويروم الإصلاح الجديد بالأساس على الفلسفة وسياسة دولية عديدة تعنى بحماية المستهلك تقوم على العدالة والإنصاف، رغم أن هذين المبدئين ليس لهما وجود اقتصاد في السوق المعاملات والصفقات إلا أن أغلب التشريعات المتقدمة تتبناها، لأن المستهلك طرف لا يملك المقدرة المالية ولأنه محجوب من البيانات الضرورية وعليه فإن المشرع يتدخل هذا لضمان وتحقيق هذين المبدئين أو ما يصطلح عليه بتحقيق التوازن، أو بالتدخل الإيجابي هذا الأخير يركز على عنصرين أساسيين:

العنصر الأول: تدعيم كفة مشروع الدولة الإقتصادي بنهج سياسة اقتصادية حرة وليست موجهة، وذلك بإيجاد قواعد قانونية تضمن الشفافية في العمليات الاقتصادية، مثل حرية الأشخاص في الدخول وإبرام العقود، ثم في نفس الوقت سن قواعد قانونية توجه السوق.²

¹ البكاي المعزوز، تأمين المسؤولية في حوادث السير بين السقوط وعدم الضمان أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الاول، كلية الحقوق وجدة 2002 2001 ص 4.

² فارح محمد وآخرون، عرض تحت عنوان عقد التأمين، تحت اشراف البكاي المعزوز، ماستر قانون المنازعات، جامعة المولى اسماعيل مكناس، ص 1

عقد التأمين

العنصر الثاني: حماية الطرف الضعيف في العقد، وذلك من خلال سن قواعد قانونية أمره تحقيقا للعدالة ولمتطلبات استقرار التوازن العقدي.

ومن خصائص هذا العقد أنه من عقود الإذعان التي عرفها القضاء المغربي بأنها تلك العقود التي لا يكون فيها أي خيار للمتعاقد سوى الإذعان للشروط التي يملئها المتعاقد الآخر إذ أراد فعلا التعاقد. كما أن عقد التأمين يعد من عقود الاستهلاك على اعتبار أنه يجمع بين مقاولات التأمين وإعادة التأمين التي تتعاقد لأغراض مهنة التأمين باعتبارها من عقود الخدمات ذات الطبيعة المالية، وبين المؤمن له باعتبارهم مستهلكي خدمات التأمين الذين يفتنون هذه الخدمة لأغراض شخصية أو عائلية وفي الأخير فإن عقد التأمين من عقود حسن النية حيث نظرا لخصوصية عقد التأمين، فإن حسن النية يلعب دورا في انعقاده وتنفيذه أكبر من الدور الذي يقوم به في أي عقد آخر. إن الموضوع الذي نحن بصدد دراستنا لا يخلو من أهمية بالغة لا سيما في وقتنا الحاضر، الذي يمكن القول بأنه عصر مؤسسات التأمين، حيث أن أي نص قانوني مهما بلغ من الدقة والوضوح في صياغته يكشف نطقه من عيوب وثغرات يمكن أو تؤدي إلى انحراف النص القانوني عن الروح التي بني عليها برودة التشريع وحركية الواقع، وهذا الأمر ينطبق على عقود التأمين التي تتضمن على علاقة بين قوي وضعيف لا يمكن أن تكون عادلة.

ومادام أن طبيعة دراسة أي عقد تستدعي ضرورة الوقوف على مجموعة من النقاط، ستكون محور الإجابة على الإشكالية التالية مفادها "**ماهي الاطراف المكونة لعقد التأمين والعناصر المتدخلة في انعقاده**".

وللإجابة عن هذه الإشكالية اخترنا التصميم الآتي:

- المبحث الأول: أطراف عقد التأمين

- المبحث الثاني: إبرام عقد التأمين

المبحث الأول : أطراف عقد التأمين

يتميز عقد التأمين بانعقاده بين طرفين رئيسيين هما المؤمن و المؤمن له، تنصرف اليهما آثار العقد بما يرتبه من حقوق و التزامات، والى جانبهما يوجد اشخاص اخرون لهم صلة بهذا العقد. فالمؤمن قد يباشر نشاطه عن طريق وسطاء يكون لهم دور في ابرام العقد مع مكتب حساباته أو لحساب الغير، لذلك فأطراف العقد هم كل من المؤمن و وسطاء التأمين (المطلب الأول) تم المؤمن له والمكتب لحسابه أو لحساب الغير مع امكانية تعيين مستفيد (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المؤمن و وسطاء التأمين

سوف نلقي الضوء من خلال هذا المطلب على المؤمن (الفقرة الاولى) ثم بعد ذلك وسطاء التأمين (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى: المؤمن

في هذا الاطار يقتضى منا الوقوف حول المقصود بالمؤمن (أولا) ثم النشاط الذي يقوم به المؤمن (ثانيا)

اولا: تعريف المؤمن

المؤمن هو الطرف الأول في عقد التأمين الذي سيتعهد بدفع مبلغ أو قيمة التعويض عن الخسائر المادية المحققة مقابل حصوله على قسط التأمين الوحيد أو مجموعة الأقساط التي تدفع في شكل منتظم تتخذ شكل شركة مساهمة أو شركة تعاضدية فالأولى يكون غرضها دائما تحقيق الربح فيكون هنا التأمين تجاري.³

أما الشركات التعاضدية للتأمين فتقوم بالمغرب كما نصت المادة 173 على أساس تحقيق التعاون بين جميع الأشخاص المنخرطين فيها وتعويض الأضرار التي تلحق أحدهم، فهي شركات الهدف منها ليس الربح بل التضامن ونلاحظ أن في الشركات التعاضدية اختلاط شخص المؤمن و المؤمن له بينما ينفرد المؤمن بشخصية مستقلة في شركات المساهمة⁴ وعموما فان نشاط التأمين لا يمكن مزاولته الا في اطار مقولة كشرط أول (المادة 158) يليه الحصول على الاعتماد من طرف الهيئة (المادة 161) كشرط الثاني.

الفقرة الثانية: نشاط مقاولات التأمين

³ مشري راضية، محاضرات في قانون التأمين، بدون طبعة، صفحة 19 .

⁴ انظر الموقع الالكتروني، <https://almawso3ainfo.blogspot.com> ، تاريخ الولوج 2019-03-03 .

عقد التأمين

حسب مقتضيات المادة 158 فإن النشاط الذي يجب أن تزاوله مقاوله التأمين هو عملية التأمين أو إعادة التأمين.

اذ تعتبر عمليات التأمين كل العمليات المتعلقة بتغطية أخطار تخص شخصا أو مالا أو مسؤولية، (الفقرة الأولى من المادة 159).

ويقصد بعمليات إعادة التأمين كل عمليات قبول أخطار محالة من مقاوله التأمين وإعادة التأمين (الفقرة الثانية من نفس المادة)، فهي عملية بمقتضاه يحيل أو ينقل المؤمن المباشر أو الأصلي الى مؤمن آخر محال إليه عبء كل أو بعض الأخطار التي تعهد بضمانها، وذلك نظير مقابل معين، وتبقى الشركة المؤمن المباشر أو المحيل طرفا في العقد الأصلي مع المؤمن له و ملتزمة في مواجهته بتغطية الخطر، فهي تلجأ الى إعادة التأمين لعدم اطمئنانها الى دقة حساباتها المتعلقة بتحديد الأقساط وتجميعها بهدف تغطية المخاطر المحتملة.⁵

ولم يقف المشرع المغربي عند تحديد المقصود بعمليات التأمين و إعادة التأمين بل جاءت المادة 160 من مدونة التأمينات لتحديد العمليات التي تعتبر في حكم عملياتها وهي:

- العمليات التي تدعو للادخار من أجل الرسملة والتي تشمل التزامات محددة مقابل أداء واحد أو أداءات دورية، مباشرة أو غير مباشرة؛

- العمليات التي تهدف اقتناء عقارات بواسطة تكوين إيرادات عمرية؛

- العمليات التي تدعو للادخار بهدف جمع المبالغ المؤداة من طرف المنخرطين لأجل الرسملة المشتركة مع تمكين المنخرطين من الاستفادة من أرباح شركات تقوم مقاوله التأمين وإعادة التأمين بتدبيرها أو إدارتها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

واستنادا لمقتضيات المادة 165 لا يمكن للمقاوله مزاولة عمليات التأمين على الحياة والرسملة ومزاولة باقي عمليات التأمين وإعادة التأمين. وعلاوة على ذلك:

✓ لا يمكن منح اعتماد عمليات الإسعاف لمقاوله معتمدة للقيام بعمليات تأمين أخرى؛

✓ لا يمكن منح اعتماد عمليات التأمين ضد أخطار القرض والكفالة لمقاوله معتمدة للقيام بعمليات تأمين أخرى؛

✓ لا يمكن منح اعتماد عمليات التأمين التكافلي أو إعادة التأمين التكافلي لمقاوله معتمدة للقيام بعمليات تأمين أو إعادة تأمين أخرى.

⁵ الهام الهواس، محاضرات في قانون التأمين، الطبعة 2018-2017 - ص 71 .

عقد التأمين

غير أنه :

✓ يمكن للمقاوله المعتمدة لمزاولة عمليات الإسعاف أو عمليات التأمين ضد أخطار القرض والكفالة أن تعتمد لمزاولة إعادة التأمين بالنسبة لعمليات التأمين التي تمارسها؛

✓ يمكن للمقاوله المعتمدة لمزاولة عمليات التأمين التكافلي أن تعتمد لمزاولة إعادة التأمين التكافلي بالنسبة لعمليات التأمين التي تمارسها؛

✓ يمكن للمقاوله المعتمدة لمزاولة عمليات التأمين على الحياة والرسملة أن تعتمد لمزاولة عمليات التأمين

المغطية للمرض والأمومة وأخطار الأضرار البدنية المرتبطة بالحوادث وإعادة التأمين.

الفقرة الثالثة: وسطاء التأمين

من المعلوم أن عمليات التأمين و إعادة التأمين تعرض من طرف المؤمن بطريق مباشرة، وقد يتم عرضها بطريق غير مباشرة من قبل أشخاص مخول لهم القيام بذلك يدعون⁶ "وسطاء التأمين" وهذا الأخير هو كل شخص معتمد من طرف الإدارة كوكيل التأمين (أولا) و شركة السمسرة(ثانيا)، بريد المغرب و الأبنك(ثالثا) و اشخاص اخرون(رابعا).

أولا: وكيل التأمين

وكيل التأمين هو الشخص المخول له من طرف مقاوله التأمين وإعادة التأمين، ليكون وكيلاً عنها، ليعرض على العموم العمليات المنصوص عليها في المادتين 159 و 160⁷ من مدونة التأمينات.

وكيل التأمين قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، اذا كان شخص معنوي اشترط المشرع اتخاده شكل شركة مساهمة أو شركة ذات المسؤولية محدودة، كما أن المشرع أجاز لوكيل التأمين تمثيل مقاولتين للتأمين و إعادة التأمين على الأكثر شريطة الحصول على موافقة المقاوله التي أبرم معها أول اتفاق تعيين.⁸

ثانيا: شركة السمسرة

⁶ عبد اللطيف كرازي، محاضرات في مادة قانون التأمين، مكتبة قرطبة، 2014-2015 . ص 65 .

⁷ المادة 292 من مدونة التأمينات.

⁸ عبد اللطيف كرازي، م س، ص 71.

عقد التأمين

ان شركة السمسرة كما تدل عليها تسميتها هي شخص معنوي وقد الزمها المشرع باتخاذ اما شكل شركة مساهمة أو شكل شركة ذات المسؤولية محدودة، فلكي تكتسب شركة السمسرة صفة وسيط التأمين لا بد من الحصول على الاعتماد من طرف الهيئة.

ان خصوصية الوساطة بالنسبة لشركة السمسرة كون هذه الاخيرة تكون طرفا في العقد الأصلي الذي هو عقد التأمين، وبالتالي تكون لها صفة مزدوجة في تمثيل طرفي العقد المؤمن و المؤمن له. فهي تمثل زبائنها لدى مقاولات التأمين و اعادة التأمين فيما يتعلق بإسناد تغطية الأخطار، وفي ذات الآن فيما يتعلق بضمان المخاطر تمثل مقاولات التأمين و اعادة التأمين.⁹

فهي لا تقوم بعرض عمليات التأمين و إعادة التأمين لحسابها وانما لحساب شركة التأمين الموكلة لها ذلك مقابل عمولة، غير انه يمكن لشركة السمسرة أن تعرض عمليات التأمين و اعادة التأمين لفائدتها في الحالة التي ترخص لها مقاولات التأمين و اعادة التأمين. وبذلك تكون قد قامت بالوساطة مرتين الأولى هي الوساطة في ابرام عقد التأمين و الثانية هي الوساطة في تحصيل أقساط التأمين ففي هذه الحالة، فإن تحصيل أقساط التأمين من طرف شركة السمسرة يبرئ ذمة الزبون الذي تمثله.¹⁰

ثالثا: بريد المغرب

كما هو الشأن لوسطاء التأمين المشار اليهم اعلاه لا يمكن لبريد المغرب و الأبنك التي عرض عمليات التأمين على العموم الا بعد الحصول على الاعتماد من الهيئة الذي يتوقف منحه على توفر الشروط المنصوص عليها في المادة 304¹¹ من مدونة التأمينات و ولم يقف المشرع عند هذه الشروط بل أضاف اليها شرط آخر حيث يتعين على بريد المغرب و الأبنك أن يثبتوا للهيئة وجود بنيات على مستوى المصالح المخصصة لعرض عمليات التأمين.¹² مثلا اذا طلب فرع لبريد المغرب أو وكالة بنكية توجد في قرية كثافتها السكانية ضئيلة فان

⁹ الهام الهوامس، م س، ص 97.

¹⁰ المادة 297 من نفس المدونة.

¹¹ يتم اعتماد وسطاء التأمين من طرف الهيئة. يتوقف منح هذا الاعتماد على الشروط التالية:

1- بنسبة للأشخاص الطبيعيين

-أن يكونوا من جنسية مغربية ؛

-أن يكونوا حاصلين على إجازة مسلمة من مؤسسة جامعية وطنية أو على شهادة

معترف بمعادلتها من طرف الإدارة ؛

أن يكونوا قد قضوا تدريبا تكوينيا أو يثبتوا توفرهم على تجربة مهنية مدتها

سنتان متواصلتان في ميدان التأمين ؛

أن يجتازوا بنجاح الامتحان المهني.

2- بنسبة للأشخاص المعنويين:

-أن يكونوا خاضعين للقانون المغربي وأن يكون مقرهم الاجتماعي بالمغرب ؛

أن تكون خمسون في المائة من رأس المال على الأقل في حوزة أشخاص طبيعيين من جنسية مغربية أو أشخاص معنويين خاضعين للقانون

المغربي، مع مراعاة اتفاقيات التبادل الحر المبرمة من طرف المغرب مع بلدان

أخرى، المصادق عليها قانونا والمنشورة بالجريدة الرسمية.

¹² الفقرة الثانية من المادة 306 من نفس المدونة.

عقد التأمين

الحصول على الاعتماد يستبعد أن توافق الإدارة على منحه نظرا لغياب نية على مستوى المصالح المخصصة لعرض عمليات التأمين.

على خلاف وسطاء التأمين الآخرين حصر المشرع نطاق وساطة بريد المغرب و الأبنك على ثلاثة مستويات¹³:

✓ تأمينات الاشخاص

✓ الاسعاف

✓ تأمينات القرض

لكن المشرع لم يقف عند هذه القاعدة بل أورد عليها استثناء ربطه بشروط اذ يمكن لبريد المغرب و الأبنك أن يكون وسيط التأمين في عمليات غير تلك المشار اليها أعلاه لكن بشرطين:

- ان يطلب منه وكيل التأمين أو شركة السمسرة عرض عمليات التأمين تلك

- أن يكون بريد المغرب و الأبنك مكتتبين لعقود لحساب زبائنهم، فلا يمكنه عرض عمليات التأمين تلك كوسيط تأمين الا على زبائه المرتبطين معه بعقود في اطار نشاطه الأصلي،

رابعاً: اشخاص آخرون

استثناء أعطى المشرع للإدارة صلاحية الترخيص لأشخاص آخريين عرض عمليات التأمين وذلك وفق الشروط المحددة بنص تنظيمي وبعد أخذ رأي اللجنة الاستشارية للتأمينات، الفقرة الأخيرة من المادة 306.

المطلب الثاني: المؤمن له و المكتب لحسابه أو لحساب الغير

من خلال هذا المطلب ارتأينا الحديث عن المؤمن له (كفقرة أولى) ثم المكتب لحسابه أو لحساب الغير مع امكانية تعيين المستفيد (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : المؤمن له

لمعرفة من هو المؤمن له ارتأينا أن نورد أولاً التعاريف التي أعطاه المشرع لمجموعة من الاصطلاحات نظرا للارتباط القائم بينها و هي كالتالي :

¹³ الفقرة الثالثة المادة 306 من نفس المدوتنة.

عقد التأمين

عرف المشرع المغربي في المادة الأولى من مدونة التأمينات عقد التأمين بأنه "اتفاق بين المؤمن و المكتتب من أجل تغطية خطر ما، و يحدد هذا الاتفاق التزاماتهما المتبادلة،"

و عرفت المادة أعلاه المکتتب أو المتعاقد بأنه : "شخص معنوي أو طبيعي يبرم عقد التأمين لحسابه أو لحساب الغير أو يلتزم بموجبه تجاه المؤمن بتسديد قسط التأمين."

إذن فالمكتتب أو المتعاقد هو الطرف الذي يجمعه بالمؤمن عقد التأمين و هو الذي تنصرف إليه في حالة التعاقد لحساب الغير فقط الالتزام بأداء قسط التأمين دون غيره من الالتزامات الأخرى الناشئة عن العقد و التي يتحمل بها المؤمن له تجاه المؤمن (المادة 20 من مدونة التأمينات).

المستفيد عرفه المشرع دائما في المادة الأولى أعلاه بأنه : "شخص طبيعي او معنوي يعينه مكتتب التأمين و الذي يحصل على رأس المال أو الإيراد المستحق من المؤمن."

المؤمن له عرفه المشرع المغربي في المادة الأولى أعلاه بأنه : "شخص طبيعي أو معنوي يرتكز التأمين عليه أو على مصالحه : "فمن خلال هذا التعريف و التعريفات القانونية للاصطلاحات التي تناولناها أعلاه يتبين لنا أن المؤمن له ليس بالضرورة طرفا مباشرا في عقد التأمين ، فالمعيار القانوني الذي على أساسه يكتسب الشخص صفة مؤمن له هو محتوى عقد التأمين و هل ارتكز هذا التأمين عليه أو على مصالحه أم لا، مثل صاحب المصنع المؤمن عليه من الحريق و المؤمن على حياته، فإذا توافر هذا الشرط اكتسب صفة مؤمن له بغض النظر عما إذا كان مكتتبا في العقد أم لا مستفيدا منه أم لا، و إذا انتفى هذا الشرط انتفت عنه صفة مؤمن له بالرغم من كونه مكتتبا في العقد أو مستفيدا منه أم لا.

نعود و نطرح السؤال التالي : من هما طرفا عقد التأمين؟ هل هما المؤمن و المؤمن له أم المؤمن و المکتتب؟

إذا رجعنا إلى تعريف المشرع المغربي لعقد التأمين، سوف نجيب بأن طرفا عقد التأمين هما المؤمن و المکتتب، لكن نضيف لنقول بأن هذه الإجابة لا تعتبر قاعدة مطلقة و إنما فقط نسبية نظرا لخصوصية عقد التأمين و مفهوم كل من المکتتب و المؤمن له فالمشرع عرف عقد التأمين استنادا إلى الأطراف المتعاقدة، لكنه لم يقف في تعريفه عند هذا الحد بل أضاف عبارة : "و يحدد هذا الاتفاق التزاماتهما المتبادلة"، إذن انطلاقا من هذه العبارة يمكن تحديد أطراف أخرى استنادا إلى مقاصد العقد.¹⁴

الفقرة الثانية : المکتتب لحسابه أو لحساب الغير

¹⁴الهام الهواس، مرجع سابق، ص 102.

عقد التأمين

يتعلق الأمر هنا بحالتين هما :

الحالة الأولى : أن يتعاقد الشخص لحسابه مع المؤمن، فهو يتعاقد بالأصالة عن نفسه فيكون طرفا في العقد و في نفس الوقت تنصرف إليه مباشرة آثار العقد من التزامات و حقوق، في هذه الحالة، يكون المؤمن له طرفا مباشرا فتتصرف إليه كذلك صفتي مكنتب و مستفيد عندما يكون هو المهدد بالخطر محل التأمين سواء في شخصه أو ماله و الدائن بمبلغ التأمين.¹⁵

الحالة الثانية : أن يتعاقد الشخص لحساب الغير (المادة 9 من مدونة التأمينات)، أي أن عقد التأمين يبرمه نائب عن المؤمن له، و النيابة قد تكون قانونية كالولي أو قضائية كالوصي و هنا تنصرف آثار العقد مباشرة إلى الأصيل الذي تم التعاقد باسمه، فيكون هو الملتزم بأداء الأقساط و صاحب الحق في قيمة التأمين بمعنى تنصرف إليه آثار العقد من التزامات و حقوق فيكتسب صفة مؤمن له بالرغم من كونه لم يتعاقد شخصيا و إنما بالنيابة عنه.

و بخصوص الأثر المترتب عن التزام المكنتب بمقتضى عقد التأمين يجب أن نميز بين ما إذا كان قد تعاقد لحسابه أم لحساب الغير.

إذا كان قد تعاقد لحسابه نتساءل هل يركز التأمين عليه أو على مصالحه أم لا؛ إذا كان الجواب بالإيجاب فانه يتحمل بكل التزامات المؤمن له المنصوص عليها في المادة 20 من مدونة التأمينات لكونه يكتسب هذه الصفة، وإذا كان الجواب سلبا فانه يتحمل بالالتزام بأداء قسط التأمين فقط و يستفيد من مبلغ التأمين.

أما إذا تعاقد لحساب الغير فانه يتحمل بالالتزام بأداء قسط التأمين نيابة عن المؤمن له الذي يتحمل كذلك بباقي الالتزامات.

لذلك فالمتعاقد مع المؤمن إما مباشرة أو عن طريق وسيط قد يجمع بين ثلاث صفات هي مكنتب و مؤمن له و مستفيد، يتعلق الأمر بمتعاقد لحسابه ولمصلحته ضد خطر يهدد مصالحه.

قد يجمع الشخص بين صفتي مكنتب و مؤمن له لكن يكون المستفيد شخصا آخر كإبرام الشخص تأمينا على حياته لمصلحة أبنائه.

قد يجمع الشخص بين صفتي مكنتب و مستفيد بينما يكون المؤمن له شخصا آخر، كان يؤمن البنك أو مؤسسات التمويل- كطرف مقرض- لمصلحته على حياة مدينه المقترض، كضمان

¹⁵ - تجتمع الصفات الثلاث في شخص واحد غالبا في حالة التأمين ضد الاضرار، كتأمين الشخص على مال مملوك له (على منزله، على مقاولته) ضد خطر معين (ضد الحريق، السرقة) و يكون هو نفسه هو المستفيد الذي يحصل على مبلغ التأمين اذا تحقق الخطر، فهو المكنتب (المتعاقد) و هو المؤمن له (الذي يهدده الخطر) و هو المستفيد (الدائن بمبلغ التأمين)، فيكون هو المكنتب لحسابه و لمصلحته ضد خطر يهدده.

عقد التأمين

للفاء بمبلغ القرض (الدين) عند حلول اجله بحيث إذا توفي المدين قبل الوفاء بدينه يتم الوفاء عن طريق مبلغ التأمين.

وقد يجمع الشخص بين صفتي مؤمن له و مستفيد بينما يكون المكتبب شخصا آخر, كان يؤمن مالك سيارة لمصلحته على مسؤوليته المدنية ضد حوادث السير بتوكيل غيره وكالة خاصة بالتعاقد.

وقد ينفرد كل شخص بصفة من الصفات الثلاث, المكتبب المؤمن له المستفيد, كان يؤمن المقاول موكلا غيره بالتعاقد على الضرر الذي قد يلحق مخزنه لصالح أولاده, فالغير الوكيل هو المكتبب و المؤمن له هو المقاول صاحب المخزن والأولاد هم المستفيد.

هكذا فالأطراف المرتبطة بعقد التأمين هي كل من: المؤمن وسطاء التأمين المؤمن له المكتبب المستفيد, وبغض النظر عن المؤمن ووسطاء التأمين فإن شخصا واحدا قد يجمع باقي الصفات او بعضها وقد تنتوزع هاته الصفات بين عدة أشخاص من عقد تأمين إلى آخر.

المبحث الثاني : ابرام عقد التأمين

يخضع إبرام عقد التأمين كأى عقد للقواعد العامة لصحة العقود التي ينظمها قانون الالتزامات والعقود في المواد من 2 الى 65 إلى جانب القواعد الخاصة به التي تنظمها مدونة التأمينات, وباعتباره عقد شكلي يشترط لانعقاد الرضا و الأهلية و المحل والسبب و الشكل الذي استلزم المشرع وسوف نقف على الأحكام المتعلقة بهذا العقد على الشكل التالي فنتناول في(المطلب الأول) الرضا و في (المطلب الثاني) الشكلية مجسدة في الكتابة.

المطلب الأول : الرضا

يتم التعبير عن الإرادة قصد إبرام عقد التأمين كغيره من العقود في شكل دعوة إلى التعاقد (الفقرة الأولى) قد تسبق اقتراح التأمين أو ما يعرف بالإيجاب الذي يجب ان يقترن بقبول مطابق (الفقرة الثانية) ولا يعتد بالرضا إلا إذا جاء صحيحا (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:الدعوة إلى التعاقد

عقد التأمين

يتخذ المؤمن اجبارا شكل شركة مساهمة عندما يتعلق الامر بنشاط التأمين بالاقساط الثابتة وشكل شركة تعاضدية للتأمين في حالة التأمين التعاوني او التبادلي¹⁶, كلا الشركتين الزمهما المشرع بالتسجيل في السجل التجاري لاكتساب الشخصية المعنوية¹⁷.

لذلك نعتبر ان مجرد الاعلان عن المؤمن لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة عن طريق هذا التسجيل يشكل دعوة الى التعاقد صادرة من المؤمن موجهة الى الجمهور اي عموم الناس.

الى جانب هذه الصورة العامة للدعوة الى التعاقد، يتم عرض عمليات التأمين من طرف مقاولات التأمين واعادة التأمين مباشرة او عن طريق وسطاء التأمين (المادة 289 من مدونة التأمينات فقرة 1) ويمكن لهؤلاء جميعا ان يرخسوا لاشخاص طبيعيين يسمون سعاة التأمين بالقيام بتقديم هاته العمليات لحسابهم وتحت مسؤوليتهم (المادة 290 فقرة 1 من مدونة التأمينات) فكيف تتم هذه الدعوة الى التعاقد؟

لقد قصر المشرع مهمة سعاة التأمين (وهم ليسو بوسطاء تأمين) على زيارة الاشخاص بصفة اعتيادية في محل سكنهم او اقامتهم او مقرات عملهم او في الاماكن العمومية بهدف الدعوة الى اكتتاب عقد التأمين او عرض شروط الضمان المتعلقة بهذا العقد اما شفويا او كتابة على مكتب محتمل، ذلك ما نصت عليه المادة 290 في فقرتها الثانية.

الفقرة الثانية: اقتراح التأمين

يلي الدعوة الى التعاقد التي يقوم بها سعاة التأمين اقتراح التأمين، فهو عبارة عن بيان للمعلومات (شروط التعاقد) يقترحه المؤمن ويسلمه مباشرة او عن طريق وسطائه للزبون الراغب في التعاقد وقد حدد المشرع اهم المعلومات التي يجب ان يتضمنها¹⁸.

أما فيما يخص القوة الإلزامية لإقتراح التأمين فقد نص المشرع المغربي صراحة على انعدام اية قوة الزامية لاقتراح التأمين، فالذي يلزم المؤمن و المؤمن له هو عقد التأمين، وهو ما نصت عليه المادة 10 في فقرتها الثانية من مدونة التأمينات، ان القاعدة اعلاه التي نصت عليها المادة 10 في فقرتها الثانية و التي تجعل لعقد التأمين القوة الالزامية عكس اقتراح التأمين لا تسري على عقد التأمين على الحياة (المادة 10 فقرة 3) الذي يبرم في ظروف خاصة وفق ما جاء في نص المادة 97 من مدونة التأمينات: اذا عرض على شخص بمنزله او بمكان عمله او بمكان خاص او عام اكتتاب عقد تأمين على الحياة وتم الاكتتاب اثناء تلك

¹⁶المادة 168 من مدونة التأمينات.

¹⁷المادة 7 من القانون رقم 17.95 المتعلق بشركة مساهمة - و" المادة 187 من مدونة التأمينات".

¹⁸المادة 10 من مدونة التأمينات : "يسلم المؤمن للمؤمن له قبل اكتتاب العقد نسخة من مشروع العقد يتضمن السعر أو بياناً للمعلومات يبين على الخصوص الضمانات و الاستثناءات المتعلقة بها و سعر هذه الضمانات و التزامات المؤمن له.

عقد التأمين

الزيارة، وجب منحه اجلا لا يقل عن 15 يوما ابتداء من تاريخ اكتتاب العقد لكي يلغي هذا الالتزام.

يترتب عن هذا الالغاء ارجاع كل المبالغ التي تكون قد دفعت من طرف المكتب.

لا يحق للمؤمن ان يطالب بتعويضات عن الغاء العقد

هكذا يكون المشرع المغربي قد اخذ بعين الاعتبار خطورة ابرام عقد التأمين على الحياة فلورد احكاما تخصه اذ لم يرتب اية قوة الزامية عليه داخل اجل يمتد 15 يوما على الاقل ابتداء من تاريخ ابرام العقد، بل تبقى للمؤمن له كامل الصلاحية لالغائه دون ان يترتب عن ذلك اي تعويض مستحق للمؤمن متى تم ابرام العقد في الظروف المشار اليها اعلاه¹⁹.

الفقرة الثالثة: صحة الرضا

لايكفي قانونا توفر الرضا وانما يجب ان يكون هذا الرضا صحيحا صادرا عن ارادة سليمة ولن يتحقق ذلك الا بتوافر شرطين هما الاهلية بحيث يعتبر ركن الأهلية شرطا جوهريا لصحة العقود بما فيها عقد التأمين و هو شرط يخص طرفيه هما المؤمن و المؤمن له (أولا) وسلامة العيوب التي قد تمسه (ثانيا).

اولا : أهلية المؤمن و المؤمن له

1- أهلية المؤمن

المؤمن يكون دائما شخصا معنويا يتخذ إما شكل شركة مساهمة أو شركة تعاضديه للتأمين الشيء الذي يستلزم وجود أجهزة إدارة وتسيير يتولى أمورها مديرا او مدراء متصرفون ومسировون لابد ان تتوافر فيهم الاهلية القانونية اللازمة لأعمال الإدارة و التسيير، ذلك ما نصت عليه المادة 41 من القانون رقم 17.95 المتعلق بشركات المساهمة و المادة 197 من مدونة التأمينات التي أحالت على تطبيق أحكام المادة 41 المذكورة، وقد جاء فيها يخضع المتصرفون سواء كانوا أشخاصا طبيعيين او معنويون لشرط الأهلية وقواعد التنافي المنصوص عليها في القوانين المعمول بها أو عند الاقتضاء في النظام الأساسي .

2 أهلية المؤمن له

إن شرط الأهلية يستلزم التمييز بين ما اذا كان المؤمن له تاجرا ام غير تاجر.

المؤمن له غير التاجر

¹⁹الهام الهواس، مرجع سابق، ص 111.

عقد التأمين

يعتبر عقد التأمين عملا من أعمال الإدارة لذلك يكفي ان تتوفر في المؤمن له غير التاجر اهلية الادارة وتتحقق ببلوغ الشخص سن الرشد القانوني الذي هو 18 سنة كاملة²⁰، ويكون خاليا من اي سبب من اسباب نقصان الاهلية او انعدامها²¹ فاذا كان ناقص الاهلية اي صغيرا مميز، وهو الذي اتم 12 سنة شمسية كاملة ولم يبلغ بعد سن الرشد²²، يمكن ان يؤذن له بادارة جزء من امواله بقصد الاختبار، ويصدر هذا الاذن من الوالي او بقرار من القاضي المكلف بشؤون القاصرين بناء على طلب من الوصي او المقدم او الصغير المعني بالامر، في هذه الحالة يعتبر كامل الاهلية فيما اذن له²³، فاذا اختل شرط الاذن هذا يكون عقد التأمين الذي يبرمه القاصر او المحجور عليه قابلا للإبطال²⁴ طبقا للقواعد العامة.

يضاف إلى سبق انه يجوز لكل من الوصي او الوالي او الوكيل وكالة عامة ان يبرم عقد التأمين لحساب من ينوب عليه لان كلا منهم يملك حق الارادة، فكل من الولي او الوصي يستطيع ان يؤمن على الاموال التي يتولى ادارتها دون حاجة الى اذن خاص لان ابرام عقد التأمين يعتبر من اعمال الادارة لكن يستثنى من هذه الامكانية ابرام عقد التأمين في حالة الوفاة على حياة قاصر مميز من طرف الغير، فنظرا لما ينطوي عليه هذا العقد من خطورة على حياة المؤمن له لم يكتفي المشرع باشتراط ترخيص من ممثله القانوني بل اشترط ايضا الموافقة الشخصية للقاصر، وفي حالة غياب هذين الشرطين يصرح ببطلان العقد بطلب من كل من يهمه الامر²⁵، وهنا يثار التساؤل عن مدى سلامة الموافقة الشخصية للقاصر.

وقد منع المشرع على كل شخص حتى ولو كان هو الممثل القانوني للقاصر غير المميز و المحجور عليه من ابرام عقد التأمين في حالة الوفاة على الحياة و اعتبره باطلا بقوة القانون²⁶.

المؤمن له تاجر

إن المؤمن له التاجر هو شخص يزاول على وجه الاحتراف أو الاعتياد نشاطا تجاريا آخر (غير نشاط التأمين بالأقساط الثابتة) من الأنشطة المعددة في المادتين 6 و 7 من قانون التجارة المغربي لسنة 1996 أو إحدى الأنشطة المماثلة لها المادة 8 واقتضت مصالح تجارته أن يبرم عقد تأمين لأجلها لذلك فهو عقد تجاري بالتبعية (المادة 10 من القانون أعلاه). إن هذا الشخص لا يمكنه اكتساب صفة تاجر إلا بتوافر شروط من ضمنها شرط الأهلية وهو

²⁰المادة 209 من مدونة الأسرة

²¹المادة 210 من مدونة الأسرة

²²المادة 214 من مدونة الأسرة

²³المادة 226 من مدونة الأسرة

²⁴المادة 225 من مدونة الأسرة

²⁵المادة 70 من مدونة التأمينات.

²⁶المادة 69 من مدونة التأمينات

عقد التأمين

أيضا لازم لمزاولة تجارته وإبرام العقود التي تستلزم هذه التجارة ومن ضمنها عقد التأمين حيث تشترط الأهلية التجارية، 18 سنة شمسية كاملة²⁷ دون تمييز بين الرجل والمرأة.²⁸

غير أنه إذا كان الشخص يكتسب حق ممارسة التجارة ببلوغه سن الرشد فإن المشرع قد خوله هذا الحق حتى قبل تحقق الشرط السابق إذ نكون أمام إكثنتين هما الترشيح أو الإذن بالتجارة.

ثانيا : سلامة الرضا من العيوب

لا يكفي توافر الرضا كركن من أركان عقد التأمين، بل يجب أن تكون الإرادة سليمة من العيوب التي قد تشوبها من غلط وتدليس وإكراه وغبن و استغلال.

إذ بالإضافة إلى الأحكام العامة الواردة في قانون الالتزامات والعقود المتعلقة بعيوب الرضا (الفصول من 39 إلى 56 من قانون الالتزامات والعقود)

فإن مشرع مدونة التأمينات أخذ بعين الاعتبار خصوصية عقد التأمين والتي من تجلياتها مبدأ حسن النية فأورد أحكاما خاصة فيما يتعلق بسلامة الرضا المواد 30-31-32-94 و 95 يتعين أن نميز في إطارها الأحكام الخاصة بحالة الكتمان أو التصريح الكاذب وتلك المتعلقة بحالة الإغفال أو التصريح الخاطئ.

1- الكتمان أو التصريح الكاذب

يقصد بالكتمان الإحجام و الامتناع عن التصريح و الإدلاء بمعلومات وبيانات يعرفها المؤمن له وليس بإمكان المؤمن أن يعلم بها إلا من تصريح هذا الأخير. ويقصد بالتصريح الكاذب هو إدلاء المؤمن له بمعلومات وبيانات مخالفة للحقيقة وكلاهما ينطوي على سوء النية، استنادا إلى مقتضيات المادة 30 وبصرف النظر عن الأسباب العادية للبطلان والتي ينظمها قانون الالتزامات والعقود. فإن المشرع اعتبر عقد التأمين باطلا في حالة كتمان أو تصريح كاذب من طرف المؤمن له لكن متى؟²⁹

إذا كان هذا الكتمان أو التصريح بغير موضوع الخطر أو ينقص من أهميته في نظر المؤمن ولو لم يكن للخطر الذي أخفاه المؤمن له أو غير طبيعته تأثير على الحادث (الفقرة الأولى من المادة 30)³⁰ لأن هذا الكتمان أو التصريح أوقع إرادة المؤمن في عيب الغلط ، في هذا الإطار قضت محكمة الإستئناف بباريس بأن تقديم المؤمن له لبيانات غير صحيحة عن قيمة

²⁷ قد أخلت عليها المادة 12 من مدونة التجارة على تطبيق أحكام المادة 209 مدونة الأسرة.

²⁸ المادة 17 من مدونة التجارة : "يحق للمرأة المتزوجة أن تمارس التجارة دون أن يتوقف ذلك على إذن من زوجها. كل اتفاق مخالف يعتبر لاغيا".

²⁹ الهام الهواس، مرجع سابق، ص 116.

³⁰ المادة 30 في فقرتها الأولى من مدونة التأمينات : "...يكون عقد التأمين باطلا في حلة كتمان أو تصريح كاذب من طرف المؤمن له..."

عقد التأمين

المجوهرات المسروقة، يترتب عنه عدم استحقاقه مبلغ التأمين بكامله و ليس فقط الجزء الخاص بقيمة المجوهرات غير المصرح بها³¹

أما إذا تعلق الأمر بعقد التأمين على الحياة فإن المشرع جعل الجزاء هو البطلان فقط (الفقرة 3 من المادة 30).

إضافة إلى الجزاء الذي نصت عليه هذه المادة، ألزمت المادة 95 من مدونة التأمينات المؤمن بأن يدفع للمتعاقد أو في حالة وفاة المؤمن له، للمستفيد مبلغا يساوي الاحتياطي الحسابي للعقد.³²

وبغض النظر عن مقتضيات المادة 30، فإنه لا يترتب على الغلط في سن المؤمن له بطلان التأمين إلا إذا كانت سنه الحقيقية توجد خارج الحدود الموضوعية لإبرام العقود حسب تعريفات المؤمن (المادة 94 فقرة 1 من مدونة التأمينات).

في أية حالة أخرى، إذا كان القسط المدفوع أقل من القسط الذي كان من الواجب أدائه ناتجا عن غلط يتعلق بسن المؤمن له، يخفض رأس المال أو الإيراد المؤمن عليه تناسبا بين القسط المحصل والقسط الملائم للسن الحقيقية للمؤمن له.

أما إذا حدث عكس ذلك و دفع قسط جد مرتفع بسبب غلط في سن المؤمن له، يتعين على المؤمن أن يرجع بدون فوائد جزء القسط الزائد الذي توصل به. (الفقرة 2 من المادة 94).

2 الإغفال أو التصريح الخاطئ

الإغفال هو عدم إدلاء المؤمن له للمؤمن ببيان أو أكثر عن إهمال، والتصريح الخاطئ هو إدلاء المؤمن له للمؤمن ببيان أو أكثر مخالف للحقيقة إما عن حسن نية أو عن سوء نية، الشيء الذي يستلزم الإثبات.

ان المشرع لم يعتبر كل إغفال أو تصريح خاطئ قائم على سوء النية بل أخذ بعين الاعتبار حالة حسن نية المؤمن له الذي يتعين عليه إثباتها إذ في هذه الحالة لم يرتب بطلان العقد (المادة 31 فقرة 1)، وإنما رتب آثار أخرى ميز فيها بينما إذا كان قد تمت معاينة هذا الإغفال أو التصريح الخاطئ قبل الحادث المؤمن منه أو بعده.

³¹ محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين، دراسة مقارنة بين القانونين المصري و الفرنسي، الطبعة الثالثة، القاهرة، 2001، ص 219.

³² المادة 95 من مدونة التأمينات : "في حالة الكتمان أو التصريح الكاذب المشار إليهما في المادة 30 أعلاه، فإن المؤمن يدفع للمتعاقد أو في حالة وفاة المؤمن له، للمستفيد مبلغا يساوي الاحتياطي الحسابي للعقد.

عقد التأمين

في الحالة الأولى : أعطى المشرع للمؤمن الخيار بين الإبقاء على العقد مقابل زيادة في القسط يقبلها المؤمن له، وبين فسخ العقد عشرة أيام بعد تبليغ المؤمن له بذلك بواسطة رسالة مضمونة، مع إرجاع جزء القسط المؤدى عن الفترة التي لم يعد فيها التأمين ساريا (المادة 31 فقرة 2).

الحالة الثانية : أي التي تتم فيها المعاينة بعد الحادث، يخفض التعويض بالتناسب بين نسبة الأقساط المؤداة ونسبة الأقساط التي كان من المفروض أن تؤدي لو صرح المؤمن له بالأخطار كاملة وبدقة (المادة 31 فقرة 3). (مثلا قام صاحب مصنع للخياطة بالتأمين عليه من خطر الكهرباء فحددت شركة التأمين الأقساط بناء على تصريحاته، بعد ذلك ثبت بأن الحادث وما رتبته من ضرر لم يكن فقط نتيجة تماس كهربائي وإنما أيضا نتيجة انفجار قنينات الغاز التي كانت موجودة بالمصنع ولم يصرح بوجودها، فلو صرح بها لفرضت عليه أقساط مضاعفة إذن عند تقدير التعويض سوف يقسم مبلغه إلى النصف وبذلك يتحقق التناسب).³³

أما فيما يتعلق بالتأمينات التي يحسب فيها قسط التأمين إما اعتبارا للأجور أو لرقم المعاملات وإما حسب عدد الأشخاص أو الأشياء موضوع العقد، أعطى المشرع للمؤمن إمكانية التخصيص على أنه بالنسبة لكل غلط في التصريحات التي يحدد على أساسها قسط التأمين، يجب على المؤمن له أن يؤدي، علاوة على مبلغ قسط التأمين تعويضا لا يمكن أن يتجاوز في أي حال من الأحوال 20% من القسط الذي حصل بشأنه الإغفال (المادة 32 فقرة 1)³⁴.

أيضا أعطى المشرع للمؤمن صلاحية التخصيص في عقد التأمين من ضمن بياناته على حق هذا الأخير في استرجاع المبالغ المؤداة عن الحوادث، إذا كان للأغلاط أو الإغفالات بحكم طبيعتها أو أهميتها أو تكرارها طابع تدليسي، وذلك بصرف النظر عن أداء التعويض المنصوص عليه أعلاه (المادة 32 فقرة 2 من مدونة التأمينات).

المطلب الثاني: الكتابة كركن شكلي

جاء الباب الثاني من القسم الأول من الكتاب الأول من مدونة التأمينات تحت عنوان : "إثبات عقد التأمين وأشكال العقود طرق انتقالها" وقد امتدت أحكام هذا الباب من المادة 11 إلى 16 من المدونة , وبالرجوع إلى المادة 11 نجدها تتحدث عن ثلاثة وثائق هي عقد التأمين (الفقرة الثانية) وإلى جانبه وثيقتين أحدهما قد تسبق العقد أو تليه وتسمى مذكرة التغطية وأخرى لاحقة للعقد وتسمى الملحق (الفقرة الأولى).

الفقرة الأولى: الوثائق السابقة واللاحقة لعقد التأمين

³³الهام الهواس، مرجع سابق، ص 119.

³⁴المادة 32 من مدونة التأمينات.

عقد التأمين

يتعلق الأمر بوثيقتين هما مذكرة التغطية (أولاً) و الملحق (ثانياً).

أولاً:مذكرة التغطية

عرف المشرع مذكرة التغطية في المادة 1 من مدونة التأمينات بأنها: "وثيقة تجسد التزام المؤمن والمؤمن له و تثبت وجود اتفاق بينهما في انتظار إعداد بوليصة التأمين.

من خلال التعريف الذي أعطاه المشرع لمذكرة التغطية يتبين بأن الأمر يتعلق بوثيقة تسبق إلى الوجود عقد التأمين إلى حين وجوده, فهي وثيقة مؤقتة يجري بها العمل لدى شركات التأمين تدل على وجود اتفاق بين المؤمن والمؤمن يرتب التزامات وحقوق في ذمتها.

بذلك يكون المشرع قد أعطى لهذه الوثيقة صلاحية القيام بوظيفة عقد التأمين إلى حين تحريره, ويعد العقد قد أبرم منذ التاريخ الثابت بالمذكرة وبذلك فهو التاريخ الذي يضمن فيه لتنتهي هذه الوثيقة بوجود عقد التأمين، يجب أن تتضمن مذكرة التغطية البيانات الجوهرية المتطلبة في عقد التأمين على الخصوص الخطر المؤمن منه و مبلغ التأمين وقيمة الأقساط و تاريخ بدء العمل بها

ثانياً:الملحق

الملحق هو عبارة عن وثيقة لاحقة لإبرام عقد التأمين عرفه المشرع المغربي في المادة الأولى من مدونة التأمينات بأنه: "اتفاق إضافي بين المؤمن والمؤمن له يتم أو يعدل عقد التأمين ويصبح جزءاً لا يتجزأ من بوليصة التأمين".

وتتعدد الأسباب الداعية إلى تحرير الملحق, فقد يأتي عقد التأمين متضمناً للبيانات الأساسية التي عددها المشرع في المادتين 12 و 13 من مدونة التأمينات, ويرغب الأطراف بعد ذلك إضافة بيانات خاصة أخرى لأسباب مختلفة : كتدارك سهو وقع عند تحريرها أو تصحيح خطأ مادي أو توضيح غموض شاب أحد بنود بوليصة التأمين³⁵ أو تغيير شخص المستفيد كما جاء في إحدى قرارات محكمة النقض الفرنسية³⁶.

وقد تتغير الظروف والأوضاع التي تم التعاقد على أساس كما لو تفاقم الأخطار بحيث لو كانت الوضعية الجديدة موجودة وقت إبرام العقد لما تعاقد المؤمن أو لقام به مقابل قسط أعلى حيث أعطى المشرع المؤمن الحق في اقتراح نسبة جديدة للقسط³⁷.

³⁵ عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع (عقود الغرر و عقد التأمين) دار النهضة العربية، 1964، ص 1212.

³⁶ الهام الهواس، مرجع سابق، 122.

³⁷ المادة 25 من مدونة التأمينات.

عقد التأمين

وقد اشترط المشرع شرطين لصحة هذا الملحق وهما الكتابة والتوقيع وذلك حماية وضمنا لحقوق الأطراف وهو ما نصت عليه المادة 11 فقرة 2 من مدونة التأمينات التي جاء فيها: "يجب إثبات كل إضافة أو تغيير في عقد التأمين الأصلي بواسطة ملحق مكتوب وموقع من الأطراف"

وجدير بالذكر أن المشرع المغربي سار على نهج المشرع الفرنسي طبقا لما جاء في المادة 10 فقرة 3 من مدونة التأمينات والتي تقابلها المادة L.122.2 من قانون التأمين الفرنسي التي اعتبرت سكوت المؤمن في غير عقود التأمين على الحياة لمدة عشر أيام المالية لتواصله بواسطة رسالة مضمونة من المؤمن له باقتراح تعديل العقد قبولا منه لهذا التعديل , وقد فسرت محكمة النقض الفرنسية النص أعلاه تفسيراً واسعاً, فجعلته يسري أياً كانت نوعية البيان المطلوب تعديله, بما في ذلك البيانات المؤثرة في محتواه كتعديل البيان المتعلق بقيمة الخطر. إنه تفسير قضائي يتماشى مع إرادة المشرع الذي أورد عبارة "تعديل" بشكل عام فجعلها مطلقة وغير مقيدة.

وأياً كانت طبيعة الموافقة على التعديل سواء صريحة أو ضمنية فلا بد من التقيد بالشروط القانونية للملحق المشار إليها أعلاه وهي الكتابة والتوقيع, لكونهما أساس التعبير الصحيح عن الإرادة ومن حقوق الأطراف المتعاقدة.

في هذا الإطار أيضاً أجاز المشرع المغربي تحرير مذكرة تغطية تتضمن ما تم الاتفاق عليه بين المؤمن له من إضافات أو تعديلات على عقد التأمين في انتظار إعداد الملحق, ذلك ما نصت عليه المادة 11 من مدونة التأمينات في فقرتها الثالثة التي جاء فيها, "لا تحول هذه الأحكام دون التزام المؤمن والمؤمن له تجاه بعضها البعض بواسطة تسليم مذكرة تغطية, ولو قبل التسليم (...). الملحق, وحسنا فعل المشرع بتمكين الأطراف من اعتماد مذكرة التغطية في أداء وظيفتها سواء قبل إبرام عقد التأمين أو بعد سريانه مادام أن الملحق يعتبر جزءاً لا يتجزأ من العقد.

الفقرة الثانية: بوليصة التأمين

يتعين أن تأتي بوليصة التأمين مكتوبة (أولاً) متضمنة لما حدده المشرع من مقتضيات (ثانياً) لتصبح بعد ذلك قابلة للتداول (ثالثاً).

أولاً: كتابة وثيقة التأمين

نصت المادة 11 من مدونة التأمينات في فقرتها الأولى على أنه "يجب أن يحرر عقد التأمين كتابة بحروف بارزة", هكذا يكون المشرع قد اشترط الكتابة في عقد التأمين وهي شرط

عقد التأمين

إنشاء وتكوين ثم إثبات، وعبر على هذا بعبارات واضحة ودقيقة: "يجب" أن يحرر كتابة "بحروف بارزة" وما يؤكد هذا القول هو ما جاء في الفقرة الثالثة من هذه المادة كما يلي: "لا تحول هذه الأحكام دون التزام المؤمن و المؤمن له تجاه بعضها البعض بواسطة مذكرة التغطية، ولو قبل تسليم عقد التأمين أو الملحق "فعبارة" ولو قبل تسليم عقد التأمين تفيد بأنه يجب تحريره كتابة، وما يعزز هذا القول هو تعريف المشرع لمذكرة التغطية كما يبيّن ان رأينا فهي: " وثيقة تجسد التزام المؤمن و المؤمن له وتثبت وجود اتفاق بينهما في انتظار إعداد بوليصة التأمين " فعبارة "تجسد" تعني الوجود المادي للوثيقة كتابة وعبرة "في انتظار إعداد بوليصة التأمين" تعني انه يجب إعدادها كتابة. وإذا كان المشرع قد وضع هذا الشرط فإنه لم يبين لنا شكل هذه الكتابة هل يجب أن تأتي في ورقة رسمية أم عرفية، وهل يعتد بالكتابة بخط اليد أم يشترط أن يتم بواسطة آلة، وبالموازاة مع هذه الحرية في الكتابة التي أعطاها المشرع، فإنه اشترط مزاولة نشاط التأمين في شكل منظم في إطار مقولة تتخذ إجبارا شكل شركة سواء تعلق بتأمين بأقساط ثابتة أم بتأمين تعاضدي في شكل منظم في إطار مقولة تتخذ إجبارا شكل شركة سواء تعلق الأمر بتأمين بأقساط ثابتة أم بتأمين تعاضدي ومن تجليات هذا النظام أن الشركات التأمين تقوم بإعداد وثائق التأمين في شكل نماذج مطبوعة متضمنة لأهم شروط وبيانات العقد وخاضعة لرقابة الدولة (تنظم هذه الرقابة المادة 242 وما يليها من مدونة التأمينات).

ثانيا: محتوى بوليصة التأمين

إن عقد التأمين يتضمن نوعين من الشروط : شروط عامة واردة على النماذج المتعلقة بالنوع الواحد من التأمين، وشروط خاصة بكل عقد على حدة تختلف من وثيقة إلى أخرى بحسب الخطر المؤمن منه والقسط ومبلغ التأمين ومدته وأطرافه وهي بيانات يتم ملؤها عند الاكتتاب الذي يجب أن يكون تاريخه الوارد في عقد التأمين³⁸.

كما يجب أن يتضمن عقد التأمين في صفحته الأولى وفقا لما نص عليه الفصل 5 من قرار وزير المالية والخصوصية³⁹.

- اسم مقولة التأمين أو إعادة التأمين الطرف في العقد،

- عنوان مقرها الاجتماعي،

- رقم تسجيلها في سجل التجاري،

³⁸ المادة 12 من مدونة التأمينات.

³⁹ رقم 40-2240 بتاريخ 14 ذي القعدة 1425 الموافق ل 27 ديسمبر 2004 المتعلق بعقد التأمين، جريدة رسمية عدد 5292 بتاريخ 17 فبراير 2005.

عقد التأمين

- اسم وعنوان الوسيط أو الشخص الذي تم بواسطته إبرام العقد،
- في حالة تأمين خطر من طف مجموعة من المؤمنين، يتعين ذكر اسم المقولة المؤمنة الأولى تم نصيب كل شريك فالتأمين في تغطية الخطر.
- تجدر الإشارة إلى أن المشرع أجاز تأمين عدة أخطار من حيث طبيعتها أو نسب أقساطها بواسطة بوليصة التأمين وحيدة كما يجوز لعدة مؤمنين ان يلتزموا بموجب بوليصة وحيدة (المادة 5 من مدونة التأمينات).
- بالإضافة إلى بيانات أعلاه المنصوص عليها فالمادة 12 أضاف المشرع البيانات أو الشروط أخرى يجب أيضا أن يتضمنها عقد التأمين نصت عليها المادة 13 وهي كالتالي:
- يجب أن تتضمن البوليصة الأحكام القانونية لعقد التأمين المتعلقة بقاعدة النسبية⁴⁰ أن تكن هذه القاعدة غير قابلة للتطبيق بقوة أو لم تستبعد بنص صريح،
- الأحكام المتعلقة بتقادم الدعاوى الناشئة عن التأمين (الفقرة الأولى)
- النص في عقد التأمين على أنه، في حالة سحب الاعتماد من مقولة التأمين وإعادة التأمين تفسخ بقوة القانون العقود المكتتة لديها في اليوم العشرين على الساعة الثانية عشر زوالا الموالي لتاريخ نشر قرار سحب الاعتماد بالجريدة الرسمية وفق المادة 267 من هذا القانون.
- كما أوردت المادة 14 من مدونة التأمينات مقتضى خاص فيما يتعلق بشروط العقد التي نص على حالات البطلان المنصوص عليها في هذا الكتاب (المتعلق بعقد التأمين) أو على حالات سقوط الحق أو الاستثناء أو حالات انعدام التأمين، فكل هذه الشروط لا تكون صحيحة إلا إذا تمت الإشارة إليها بحروف جد بارزة.

ثالثا: تداول بوليصة التأمين

أجاز المشرع المغربي في المادة 15 من مدونة التأمينات إنشاء عقد التأمين في اسم شخص معين أو لأمر أو لحامله (الفقرة الأولى)، كما أجاز تداول عقود التأمين لأمر عن طريق التظهير بما فيه التظهير على بياض (الفقرة الثانية) بالتداول عن طريق التظهير انتقال ملكية الحق الثابت في عقد التأمين من المظهر إلى المظهر إليه.

⁴⁰ عرف المشرع قاعدة النسبية في المادة الأولى من مدونة التأمينات بأنها: "مبدأ معتمد في التأمين الأضرار يتم بموجبه، في حالة وقوع حادث، تخفيض التعويض في حدود: -النسبة بين المبلغ المضمون وقيمة الشيء المؤمن عليه إذا تبين ان هناك تأمينا دون الكفاية، -النسبة بين القسط المؤدى فعلا والقسط الواجب على المؤمن له اذاؤه اذا كان هناك نقص في القسط بالنسبة لمميزات الخطر"

عقد التأمين

لقد استثنى المشرع من المقتضيات أعلاه عقد التأمين على الحياة (الفقرة 3) الذي أخضعه لأحكام خاصة نصت عليها المادة 73 من مدونة التأمينات، إذ يمكن أن يكون عقد التأمين على الحياة لأمر، ولا يمكن أن يكون لحامله الفقرة الأولى).

كما يجب أن يكون تظهير عقد التأمين على الحياة لأمر مؤرخا ومتضمنا لاسم المستفيد من التظهير أي أن يكون التظهير اسميا وأن يكون موقعا من المظهر وإلا اعتبر التظهير باطلا (الفقرة 2).

بما أن عقد التأمين قابل للتداول عن طريق التظهير بمعنى أن الملكية الحق الثابت فيه تنتقل من المؤمن له (المظهر) الذي تعاقد معه المؤمن إلى الغير المظهر إليه، وبما أن عقد التأمين يرتب التزامات في ذمة المؤمن له أبرزها دفع أقساط التأمين وحسن النية في التعاقد والتي تعتبر حقوقا يتمتع بها المؤمن تجاهه، كان لا بد أن يحمي المشرع تلك الحقوق بحيث لا يترتب على التظهير مساس بحقوق المؤمن في هذا الإطار جاء نص المادة 16 من مدونة التأمينات كما يلي: "يمكن للمؤمن أن يحتج تجاه حامل عقد التأمين أو الغير الذي يطالب بالاستفادة منه بالدفع التي يحتج بها تجاه المكتتب الأصلي"، فلا مجال لتطبيق قاعدة عدم سريان الدفع إذ يجوز للمؤمن الدفع تجاه أي كان بعدم أداء أقساط التأمين أو ببطالان العقد أو بغيرها من الدفع.⁴¹

خاتمة

إن العقد الذي قمنا بدراسته أثبت الواقع العملي انه يظهر شركات التأمين كأنها أستاذ العقد أو يخلق القانون بإرادته و حده بتأسيس شروط لا يمكن لمن أراد أن يؤمن نفسه إلا أن يقبلها و هو في الغالب شخص جاهل أي يجهل المبادئ التقنية و القانونية لعقد التأمين

و ما قيل على ان فيروس الشروط التعسفية لا ينبغي ان يمس عقد التأمين و أن هذا الأخير يجب أن يتلقى دور تلقينات تشريعية و تنظيمية و قضائية.

لهذا يجب على المهتمين بمجال التأمين حماية الطرف الضعيف من الشروط التعسفية و بالتالي تحقيق التوازن العقدي أصبحت ضرورية و مؤكدة خصوصا و أننا في عصر أصبح فيه مخالفة القوانين هي القاعدة و احترامها هو الاستثناء.

⁴¹الهام الهواس، مرجع سابق، ص 130.

لائحة المراجع

➤ الكتب

- الهام الهواس، محاضرات في قانون التأمين، الطبعة 2017-2018
- عبد اللطيف كرازي، محاضرات في مادة قانون التأمين، مكتبة قرطبة، 2014-2015
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع (عقود الغرر و عقد التأمين) دار النهضة العربية، 1964
- محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين، دراسة مقارنة بين القانونين المصري و الفرنسي، الطبعة الثالثة، القاهرة، 2001
- مشري راضية، محاضرات في قانون التأمين، بدون طبعة.

➤ الأطروحات و الرسائل

- فارح محمد وآخرون، عرض تحت عنوان عقد التأمين، تحت اشراف البكاي المعزوزن، ماستر قانون المنازعات، جامعة المولى اسماعيل مكناس.
- البكاي المعزوزن، تأمين المسؤولية في حوادث السير بين السقوط وعدم الضمان أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الاول، كلية الحقوق وجدة 2002 2001.

➤ المواقع الإلكترونية:

- <https://almawso3ainfo.blogspot.com>

الفهرس

- مقدمة.....1
- المبحث الأول أطراف عقد التأمين.....3
- المطلب الأول المؤمن و وسطاء التأمين.....3
- الفقرة الأولى المؤمن.....3
- الفقرة الثانية نشاط مقاولات التأمين.....4
- الفقرة الثالثة وسطاء التأمين.....5
- المطلب الثاني المؤمن له و المكتب لحسابه أو لحساب الغير.....7
- الفقرة الأولى المؤمن له.....7
- الفقرة الثانية المكتب لحسابه أو لحساب الغير.....8
- المبحث الثاني ابرام عقد التأمين.....10
- المطلب الاول الرضا.....10
- الفقرة الاولى الدعوة إلى التعاقد.....10
- الفقرة الثانية اقتراح التأمين.....11
- الفقرة الثالثة صحة الرضا.....12
- المطلب الثاني الكتابة كركن شكلي.....16
- الفقرة الاولى الوثائق السابقة واللاحقة لعقد التأمين.....16
- الفقرة الثانية بوليصة التأمين.....18

- خاتمة.....21
- لائحة المراجع.....22
- الفهرس.....23