

الخطر في عقد التأمين

- دراسة تأصيلية للالتزام بالإعلان عن الخطر وتفاقمه
- نطاق الالتزام في القانون المعاصر - أساسه معيار تحديده
- جزاء الإخلال به : البطلان - العقوبة الخاصة - مراجعة العقد

دكتور
محمد شرعان
المستشار بمحكمة الاستئناف

الخطر في عقد التأمين

- نطاق الالتزام في القانون المعاصر — أساسه — معيار تحديده .
- دراسة تأصيلية للالتزام بالاعلان عن الخطر وتفاقمه .
- جزاء الاخلال به : البطلان — العقوبة الخاصة — مراجعة العقد .

دكتور محمد شرعان

المستشار بمحاكم الاستئناف

١٧٥١

أعلان الخطر

دراسة قاصيلية للالتزام المؤمن له في عقد التأمين البرى

بأعلان الخطر المؤمن منه ، وجزاء الاخلال بهذا الالتزام .

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

١ - اتفقت الكلمة على أن التأمين ، كسبيل عاجل وسريع لدرء آثار الكوارث والأحداث غير المتوقعة ، سواء في ذاتها أو في وقت تحققها - أو للتخفيف منها بطريقة مجدية وفعالة (١) ، هو الوسيلة الحديثة والمثلى ، تفوق الادخار في بث الامان وفي تحقيق الوقاية (٢) وتبعث على التطور الاقتصادى مع كفالة الاستقرار الاجتماعى (٣) .

فمنذ وجد الانسان على ظهر البسيطة والفزاع يدور بين قوى الحياة في نفسه وقوى الفناء التى تحيطه . والعمل هو سلاح الانسان لحفظ وجوده . ورغم تزايد فرص العمل مع تقدم البشرية وتطورها - فان ما يستجد منها يتطلب مهارات ذهنية خاصة أو مادية مكلفة ان توافرت لدى البعض فانها تستنفد ما لديه من غال ومرتخص ، وتقترب في نفسه بالقلق الدائم من المستقبل المجهول والمصير غير المعلوم . ووظيفة التطور الفكرى تهئية المناخ المناسب لمواجهة هذا العالم المجهول .

ولقد كان التضامن الاجتماعى التلقائى البسيط والادخار يكفى لان اللامية تحقيق الامان ويعطيان الركيزة للبنيان الاقتصادى للمجتمعات الاولى الى ان كان التطور الاجتماعى ودخول الانسان عصر الصناعة وبلوغ الشعور بالاستقلال الفردى غابته والتحول بالتضامن التلقائى الى المنافسة الناصلة مع قصور الادخار غبرز التضامن الاتفاقى المدروس سلفا ليكون بدىلاً هتمياً .

وظهر التأمين كاهم الانظمة وابلغها اثرا في حياة المجتمع الحديث : نظام يستجيب لفضيلة التبصر حيث تتحقق به من الاحتياطات مايعين على ضمان آثار المستقبل من ناحية ، ويستجيب لفضيلة التضامن بما يحققه من تعاون في توزيع الاخطار على مجموع المؤمن لهم من ناحية ثانية . وبهاتين الفضيلتين تجاوز التأمين الادخار والتضامن الاجتماعى البسيط الذى كان قائما من قبل ، وعليهما يتعين ان تبنى العلاقة التأمينية .

(١) توفيق فرج ، احكام الضمان (التأمين) في القانون اللبنانى ، الجزء الاول ١٩٧٥

فقرة ٣ ص ١٦ .

(٢) نزيه المهدي ، عقد التأمين ، ١٩٧٤ ص ٤٨ .

(٣) توفيق فرج ، المرجع السابق فقرة ٨١ ص ١٨٤ - ١٨٥ .

ومن هذا يكون التأمين وسيلة تعاونية مؤكدة توفر للإنسان الأمان الذى يشده فى مواجهة أخطار الحياة : هذه الوسيلة قانونية تقوم على إنشاء حق قانونى للمشارك فيه قبل مجموع المشتركين أو قبل من يتولى عنهم تنظيم المشروع .

٢ - ولقد شكّل الخطر ومازال العنصر الرئيسى فى التأمين ، بحيث إذا تخلف لم تكن بصدد عملية تأمين بالمعنى الصحيح والدقيق . وهو يوحى بوسيلة أنه عبارة عن عملية لا يتوقف تحققها على محض إرادة أحد طرفى العلاقة التأمينية بكرة معنوية غير قابلة للانضباط والتحديد ، حيث يتصور كحدث محتمل وهذا هو التصور الأولى ، ويتصور أيضا كدرجة لتحقيق الحدث الاحتمالى ، كما يتصور كمحل للتأمين ، ويتصور أخيرا كقصد للخطر المحتمل (١) .

وحماية المؤمن له من خطر معين تتعرض له مصطلحته بتغطية الأثار المالية التى تنتج عن تحققه هى موضوع التأمين . ويقام التأمين وحجم معاوضته بـ قيمة كل من طرفى العلاقة التأمينية يتوقف على وجود هذا الموضع ونطاقه .

والخطر هو محل التأمين مما يستلزم تعيينه فى العقد وهو مجرد احتمال . ويفترض التأمين التجارى امكانية قياس الخطر المؤمن منه وتقدير القسط على سبيل من نتائج هذا القياس . ولقد حققت العلوم الرياضية فى العصر الحديث مكانة قياس احتمالات الأخطار .

٢ - والخطر فى كل عقد تأمين ، كأساس يحسب بمقتضاه القسط محل التزام المؤمن له (طالب التأمين) من ناحية ومبلغ التأمين أو أداء المؤمن من ناحية ثانية ، يستوجب أن يكون كل من طرفى العقد على بصيرة كاملة به فى نطاق محدد .

(١) انظر التطور الديناميكي للغوى لكلمة الخطر فى :
Comité Européen des Assurances, 8 e — Colloque Juridique Internationale 7 — 10 octobre 1977. «La Déclaration du risque à l'origine et en cours du contrat. Conséquences et Sanctions. Rapport Initial de M. le Conseiller Giovannie E. Logo et Rapport final de M. Pierr Van Der Meersch in R.G.A. T. 1978 p. 298.

وفكرة الخطر ، للهولة الاولى قد تظهر واحدة . الا ان هذا المظهر سريعا ما ينقشع اذا ما فرقنا بين نظرة المؤمن الى الخطر - نظرة الخبير الفاحص الدقيق - الموقوف على قياس واقعى له بغية تفريده قبل الاقدام على تخطيطه وبين التصور الاجمالى للخطر من قبل طالب التأمين كراغب أمان - كانت وسيلته الإخبار فأصبحت التأمين - والذي بمقتضاه سينقل تبعه هذا التصور للمؤمن انطلاقا مباشرة نشاطاته (١) .

٤ - ومنذ ان نشأ هذا النظام ، والمؤمن له (او طالب التأمين) يعلن المؤمن بالخطر عند ابرام عقد التأمين ، كما يعلنه بكل تفاقم للخطر مادام العقد قائما ، ولقد كشف العمل عن ان النزاع غالبا ما ينشأ ويحسم بين الطرفين في الحالات التي يتحقق فيها الخطر ، حيث يطالب المؤمن له بإشراك العقد ، فيدفع المؤمن بعدم مسئوليته اما بادعاء خروج الحدث المتحقق من نطاق التغطية ، واما - وهو الغالب - بادعاء ان المؤمن له قد اهل بما يرجيه التزام الاعلان ، يعضده في ذلك ما تحويه وثيقة التأمين من شروط أحسن هو - المؤمن - اختيارها .

واذا كان مبررا رجحان كفة المؤمن في بداية العهد بهذا النظام وطوال ردهج من الزمان في ظل سيطرة خادمة لبدأ حرية الانشاقات ورسائل براق لسلطان الارادة فان الامر يبدو في حاجة الى تأمل وتحرير واعادة تقييم - وقد نال سلطان الارادة من التهذيب مانال ، وتقديم علم القانون اثر تطور الظروف الاجتماعية - تأمل وتحرير وتقييم لا يفضى الى قلب أوضاع التعامل التي فيها الناس ، ولا الى خلل في استقرار المعاملات .

ولا شك ان التزام المؤمن له (او طالب التأمين) باعلان الخطر وتفاقمه الى المؤمن من البدهيات التي ترتبط بعقد التأمين والتي يحسبها عامة الناس ممن لا يعملون في الحقل القانوني - حيث تحس بطبيعتها مشروعية هذا الالتزام أحساسها بوجود القواعد القانونية الضابطة لأفعالها وتصرفاتها - الا ان الشهور المتقدم بصطدم بواقع الحال عند الوقوف على الدراسات التي تناولت المضمون الذي أعطى لهذا الالتزام من ناحية ، وعلى

(١) التقرير السابق ص ٢٩٩ .

تلك النى تناولت الاثر الذى قد يترتب على مخالفته من ناحية أخرى ، مما قد يقال من مشروعيته .

ورغم أن كافة انظمة التأمين أقرت وماتزال ضرورة اعلان الخطر الا انها لم تتفق على طبيعة القاعدة التى تحكم هذا الاعلان ، حتى أن بعضها انكر على هذا الاعلان وصف الالتزام (١) .

وكان من شأن ذلك خلاف جرى حول محتوى او مضمون هذا الاعلان من جهة (٢) ، وخلاف جرى حول ما هية الاثار التى يمكن أن تترتب على مخالفته من جهة أخرى (٣) ، وهو خلاف لم يقتصر أمره على اختلاف الانظمة التأمينية - والذى كان يمكن أن يرد الى اختلاف المجتمعات - بل جاوز ذلك الى تفرق الراى فى حدود النظام التأمينى الواحد .

٥ - وكان هذا الخلاف اثرا للنظرة الخاصة الى الجزاء على الاخلال بالالتزام - اتفاقيا كان أو قانونيا - فنسب قول الجزاء الى نظرية عيوب الرضا وترتب على ذلك أن أسندت فكرة المؤمن عن الخطر - استثناء من اعلان المؤمن له - الى عناصر العقد .

بيدما سأل اتجاه غالب الى أن الجزاء ليس بالبطلان التقليدى فى نظرية العقد وأنه جزاء خاص لمقابلة مسلك خاص . فأحيا بذلك فكرة العقوبة الخاصة والتى ما كاد القانون - بتطوره - يتجنبها . وكان من شأن ذلك تصور الالتزام التزاما خاصا فرضه القانون أو الواقع .

ودرج كل من الاتجاهين على مواجهة الخطر فى العقد ، جملة ، كعنصر رئيسى خالطا بين ماهيته كمحل للعقد وبين نطاقه كمقياس للالتزامات الطرفين .

ولئن كان التطور وليد الاجتهاد الا أن اختلاف الحلول فى القضية الواحدة - خاصة اذا تعلقت بالتأمين - أمر يهدد عامل الامان السريع الذى يحققه هذا النظام فى المجتمع .

(١) التقرير السابق ص ٢٥٨ . فيعتبرها البعض بانها عبء أو تكليف Charge .

(٢) التقرير السابق ص ٢٩٩ .

(٣) التقرير السابق ص ٢٥٨ .

٦ - من أجل هذا كان اختيارنا لوضع الدراسة - في إطارها القانوني - يهدف الوقوف على حقيقة مفهوم هذا الالتزام ومداه وطبيعته ، ثم بيان ماهية الجزء على الاخلال به ، وذلك كله في إطار نظرية العقد . إذ الأمر يتعلق بالالتزام بمناسبة علاقة تعاقدية ، وفي ظل هذه العلاقة يتعين أن يدور البحث للوقوف على كفايتها . فإن كفلت لنا احتواء مثل هذا الالتزام بالتعرف على أساسه ، وتحديد مضمونه تحديدا يوازن بين خبرة المؤمن وجهل المؤمن له ، وتقديم الجزء الملائم على الاخلال به ، تكون قد قدمت شاهدا جديدا على ذاتها .

٧ - وهدتنا دراسات كثيرة - وإن كانت متفرقة - تناولت العقد - بصفة عامة - وكشفت عن بقاءه الوسيلة المثلى لتحقيق التكافؤ المتبادل ، مع قابليته لتحقيق العدل التوزيعي ، إلى دخول الالتزام بإعلان نطاق الخطر وتفاقمه في مستلزمات عقد التأمين وفصله عن الإرادة والمحل في العقد . وذلك بعد التعرف على المعنى الكامل للخطر في التأمين وتوظيف هذا المعنى في العقد ، ووقفا على الدور الذي يؤديه الالتزام فيه وهو دور واحد ومحدد أي كان النظام الاجتماعي .

ولقد كان من أثر اتجاه الفقه بالجزاء إلى ما بين البطلان وبين العقوبة الخاصة ، توظيف الالتزام في خدمة المحل أو الرضا ، أو توظيفه في تحقيق غاية الالتزام القانوني أو الواقعي ، حال أن الاهتمام إلى طبيعة الالتزام تقود إلى ماهية الجزء الذي يتعين أعماله على الاخلال به . فالوفاء بهذا الالتزام بما يرتبه من أثر هدف منشود . ومن ثم تنكشف مراجعة العقد هي الجزء الواجب دون سواه .

خطة البحث :

٨ - ومن العرض المتقدم يبين كيف فرضت الخطة ذاتها على منهاج الدراسة . فالأمر يتعلق بتحليل الالتزام بإعلان عن الخطر لتأصيله . والالتزام كما نعلم مديونية ومسئولية (١) . وكانت مواجهة ذاتية الالتزام بإعلان نطاق الخطر وتفاقمه بادرة الدراسة وفاء لعنصر المديونية ، ثم تعقب الأثر الذي يترتب على الاخلال بالالتزام تحقيقا لعنصر المسؤولية . وفي القسم الأول اقتضت دراسة ذاتية الالتزام وهو التزام ينصب على الإحاطة بالخطر وإعلام المؤمن به ، والخطر كما نعلم فكرة

(١) د عبد الرحمن عياد . أساس الالتزام العقدي .

معنوية تناوله بالدرس فقه التأمين علما وعملا - التساؤل عن مضمون هذا الالتزام ، هل ينصب على طبيعة الخطر والمحل الواقع عليه وسببه ، أم ان الامر يجاوز ذلك الى درجة الخطورة في ذاتها من حيث وقت التحقق ومداه . وكان الكشف عن قيام الخطر بوظيفتين متميزتين ، كل تقابل معنى يترجمها نتيجة الوقوف على نظرة الفقه الموحدة للخطر معنى ووظيفة وما يرتبه هذا من اثار بعيدة المدى ، مما اقتضى أن ينشطر هذا القسم الى بابين : تناولنا في أولهما الالتزام بالاعلان في ضوء الوحدة الوظيفية للخطر ، وهي - من السياق المتقدم - دراسة لخلاصة هذا الالتزام من وجهة نظر الفقه السائد - وعرضنا في الثاني للالتزام بالاعلان في ضوء الازدواج الوظيفي للخطر حسبما انتهينا اليه من نتائج اثرتها الدراسة المتقدمة .

وفي الباب الاول كان علينا أن نعرض لنطاق الالتزام في القانون المعاصر لنرى أساس هذا الالتزام في الفقه السائد ووجدنا ضرورة أن نسبق ذلك بدراسة لنشأة الالتزام في ضوء معطياته التاريخية لما تمدنا به من مؤشرات هامة شأت أثر بين على موقف المشرع واتجاه الفقه . فانقسمت الدراسة في هذا الباب الى فصول ثلاثة .

تناول الاول نشأة الالتزام في ضوء المعطيات التاريخية التي تمثلت في مبدأ سلطان الارادة - وقد نشأ عقد التأمين في ظل سيطرته - كإطار قانوني لمقياس الالتزام ، وفي مخاطر التأمين كواقع يبرر فرض هذا الالتزام ويسهم في إطلاق مداه ، وفي قوة المؤمن كمانع يحول دون تقييد نطاقه .

وفي الفصل الثاني عرضنا لنطاق الالتزام في القانون المعاصر سواء تعلق الامر بالاعلان المصاحب لإبرام العقد ، أو تعلق بالاعلان عن كل تفاقم للخطر بعد إبرامه .

ثم كان دور استعراض تأسيس الالتزام في الفقه المعاصر استخلاصا لنتائج الدراسة في الفصلين السابقين لنرى فريقا ينسبه الى العقد - ويربطه تارة بفكرة محل وتارة بفكرة الرضا - بينما يخصه آخرون بفكرة حسن النية . في حين يتجه قول الى فكرة الضمان . وفريقا يسنده الى نظام التأمين - سواء تعلق الامر بفكرة الالتزام القانوني أو تعاقق بالاسم الفنية للتأمين -

وكان دورنا في الباب الثاني للكشف عن الوظيفة المزدوجة للخطر فامطنا اللثام عن الخطر كمحل لعقد التأمين وعن ظروف الخطر كمقياس لقسـط

التأمين ، وجلبنا مظاهر الخلط بين كيف الخطر وكفه في الفقه ، وتعقبنا الخطر في مراحل التأمين حيث أقمنا الحدود بين معنييه الكيفي والكمي ، وهو ما شكل الفصل الاول لنستبعد في الفصل الثاني الخطر كمحل للعقد من نطاق الالتزام ، ونعرض في الفصل الثالث للخطر بمعناه الكمي ووظيفته الضابطة للقسط ، فسهل علينا الوقوف على أساس الالتزام ومعيار تحديد مضمونه ، ورأينا في عقد التأمين المصدر المسبب للالتزام بإعلان الخطر في التأمين التجاري ، كما رأينا في ظروف الخطر التي يلتزم المؤمن له بإعلانها الى المؤمن الاداة لحساب درجة الخطورة وهي الأساس الفني لعملية التأمين .

واذ كان مناط الالتزام درجة الخطورة ، وكان مضمونه محدودا بالخطر ، وضع الخطر المؤمن منه كمعيار للوقوف على هذا النطاق ، وهو معيار موضوعي محض يخضع للسلطة التقديرية لمقاضي الموضوع في حدود ولايته الموضوعية .

وما ان حل دور تطبيق هذا المعيار حتى اتضح لنا أن تكشف كيف أن عقد التأمين والقضاء والفقه قد سعى كل من جانبه الى محاولة وضع الالتزام بإعلان الخطر في اطار هذا المعيار .

ثم جاء دور القسم الثاني وهو خاص بالجزاء ففرض علينا تقسيما ثنائيا بدوره وتحتم استعراض الجزاء في الفقه في الباب الاول ، أما الباب الثاني فاحتوى على تطبيق النتائج التي وصلنا اليها في شأن أساس الالتزام بإعلان الخطر ومضمونه باعتبار أن اثرها هو مراجعة عقد التأمين جزاء على الإخلال بهذا الالتزام .

وفي الباب الاول عرضنا لاتجاهي الفقه في شأن الجزاء ، فتناولنا في فصلين على التوالي كلا من البطلان والعقوبة الخاصة تفسيرا وتقديرا ، لثري أن سمات الجزاء والتي قد تتفق والبطلان - لعيب في الرضا - أو قد تتفق والعقوبة الخاصة - في نظر من قال بها لا تكفي في تقرير طبيعة الجزاء على الإخلال بمثل هذا الالتزام . لأن البطلان جزاء على عيب في ركن من أركان العقد من ناحية كما أن هذا الالتزام ليس بالجزاء خاص يتعين البحث عن سند لجزاء خاص يوقع على من أخل به من ناحية أخرى وفي نظرية العقد ما يكفل مواجهة مسلك المتعاقد سيء النية .

وفي الباب الثاني : رأينا مراجعة العقد لتطويع اداءاته جزاء يقف الى جوار البطلان ، فبينما يشكل البطلان جزاء تعيب عنصر ماهية في العقد ،

نرى المراجعة جزاء النيل من نطاق العقد واقتصادياته ، وجزاء الاخلال بالتزام اعلان الخطر في عقد التأمين ليس الا مراجعة العقد . حيث يتعلق الامر باقتصاديات عقد التأمين ، ولا يكون لارادة ابرام العقد شأن في هذا الجزاء ، هذه المراجعة كشفت عنها اتجاهات تشريعية في نطاق هذا العقد ومقومات اساسية للعلاقة التأمينية ، وهو الامر الذي خلصنا اليه في الفصل الاول .

وجاء دور امتحان هذا الجزاء بدراسة كيفية تحقيقه تلقائيا وقضائيا ، وقوفا على مشسكلتي طبيعة الحقوق والالتزامات الناجمة عن المراجعة والاسس التي تقوم عليها وهي موضوع الفصل الثاني ، لنرى في الفصل الثالث مكنة النزول عن المراجعة صراحة أو دلالة سواء اكان هذا سابقا أو لاحقا على تعيب نطاق العقد .

القسم الأول

ذاتية الالتزام بإعلان الخطر

تمهيد

٩ - يقوم العقد على توافق ارادتين بقصد احداث آثار قانونية . ويصبح العقد بمجرد انعقاده شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز لاحد طرفيه نقضه أو تعديله الا بالاتفاق مع الطرف الاخر أو للأسباب الاخرى التي يقررها القانون (١) .
وتتميز العقود الملزمة للجانبين ، بأن عدم وفاء أحد الطرفين بالتزاماته الناجمة عن العقد يجيز للمتعاقد الاخر ، بعد الاعذار ، أن يطالب بالتنفيذ العيني أو الفسخ (٢) .

١٠ - وتكشف مجاوزة القواعد ، العامة ، المتقدمة الى عقد التأمين ، عن أن المحل ، في الاخير ، خطر معين ، يبغى طالب التأمين تجاهه أمانا بنقل تبعته الى المؤمن . هذا الخطر عنصر العقد الرئيسي ، وهو ان تجسد موضوعيا في حدث غير محقق الوقوع بطبيعته أو بوقت تحققه فانه يتأثر من حيث نطاقه ووقت تحققه ، بظروف خارجة عن ما هيته سواء كانت هذه الظروف قائمة من وقت ابرام العقد أو طرأت بعد انعقاده .

ولقد كانت نشأة عقد التأمين وقيامه على المضاربة والتجربة دافعا الى ابراز الموقف الذي كان عليه المؤمن ، ضعيفا في حاجة الى حماية (٣) تمنحه قدرا من الطمأنينة والامان وتحفظ له قدرا من الحقوق ازاء التزامه بتحمل تبعة خطر لم يكن يستطيع الوقوف على حقيقته الا عن طريق طالب التأمين ، هذا القدر من الحقوق تمثل في أن يفرض العقد على المؤمن له (طالب التأمين) التزاما باحاطة المؤمن علما بكنهه الخطر ، حتى يتهيأ له أن يقف - بقدر من الدقة - على حقيقته كعنصر رئيسي في العقد يمثل محله من ناحية ، وكترجمة مالية لقوام التزامه بتحملة تبعته ، من ناحية أخرى ، تمكينا له من البصر بحقيقة التزامه ومداه .

(١) المادة ١٤٧ من التقنين المدني المصري والمادة ١٩٦ من القانون المدني الكويتي ٦٧ لسنة ١٩٨٠ . وتقابل المادة ١١٣٤ مدني فرنسي .

(٢) المادة ١/١٥٧ مدني مصري والمادة ٢٠٩ مدني كويتي وتقابل المادة ١١٨٤ مدني فرنسي .

(٣)

Aurillon; De la reticence dans lescontrats relatifs au patrimoine;
thèse Montpellier 1936. conclusion: A l'époque de la rédaction du
code de commerce, l'assureur était considéré comme incapable, digne
de protection. C'est pour protéger l'assureur qn'a'été édicté l'article
348.

على أن هذا الالتزام ، ان كانت له من دواع تجلت فى ظروف النشأة المتقدمة لعقد التأمين ، ظل قائما بعد أن نالت صناعة التأمين قدرا كبيرا من التطور ، خلصت فيه من شوائب المضاربة ومن احتمالات فشل التجربة الى صياغة فنية ، مبنياها علم الاحصاء وقانون الكثرة وواقع تدرج الاخطار وفقا لتجانسها مما مكن من الوقوف على درجة ووقت تحقق الاخطار وهو الأمر الذى لا يتأتى الا بالعلم الدقيق بالخطر ماهية ونطاقا والا فان الاحصاءات والقواعد الفنية الاخرى لن تقدم فائدة فى هذا المجال (١) .

ورغما عن حلول الجماعة محل الأفراد فى صناعة التأمين ، بما ينتجه من القوة الاقتصادية الهائلة التى يكون عليها أحد طرفى هذه العلاقة التعاقدية - وهو المؤمن - بقى هذا الالتزام كدعامة أساسية تؤثر فى انعقاد العقد من ناحية وفى تحديد نطاقه من ناحية أخرى ، مدعمة بقاعدة أصيلة تبرز بشكل ظاهر فى هذا المجال ، تلك هى قاعدة حسن النية فى الوفاء بهذا الالتزام ، لتهدب من القسوة التى كانت تحيط به تكليفا وتنفيذا وتسمح بالحماية اللازمة لاستمرار الحياة لهذا العقد تحقيقا لما تنغياه من تطوير للاقتصاد القومى والعالمى وتقدمه ، بتقديم الأمان اللازم ركيزة هذا التطور (٢) ، ومن هذا المنطلق نرى العديد من التشريعات - وقد بصرت بالأمر - قننته تحقيقا لتقوية المشاركة المحمودة للمتعاقدين فى تكوين العقود وتنفيذها (٣) .

وغاية هذا القسم هى الوقوف على الحدود التى تميز هذا الالتزام وتضعه فى اطاره الواقعى الصحيح مع الوقوف على طبيعته القانونية :

وسبيلنا الى ذلك تعقب هذا الالتزام منذ نشأة عقد التأمين لنقف على الظروف التاريخية التى كانت صاحبة اليد الطولى فى تشكيله من ناحية ، وفى محاولة الوقوف على طبيعته ، وذلك من منطلق نظرة واحدة للخطر كفكرة متناسقة ذات وظيفة واحدة فى خدمة العقد .

(١) ولا يكون امام المؤمن الا تحسس الخطر باجراءات وتحقيقات تكلف الكثير من الوقت والجهد ينوء بحملها عقد التأمين .

(٢)

Juglart; L'Obligation de renseignements dans les contrats :

Revue Trimestre de Droit Civil français, 1945 P. 1.

(٣) المقال السابق ص ٢ .

وإذا ما فرغنا من ذلك تعين علينا امتحان فكرة الخطر ، فى ذاتها ، لنقف على كنه الوظيفة التى تؤديها فى عقد التأمين و ما اذا كانت هذه الوظيفة واحدة تتعلق بإبرام العقد ، أم أنها تزود لتفال من آثاره فضلا عن انعقاده ، ومدى قبول نظرية العقد ذاتها لمكنة هذا الازدواج الوظيفى لفكرة الخطر .

وإذا ما تأملنا آثار ازدواج فكرة الخطر على الالتزام باعلان الخطر فى العقد انكشفت لنا ذاتية هذا الالتزام ، وبات ميسورا الوقوف على طبيعته القانونية وحدوده .

- ومما تقدم يبين ان محتويات هذا القسم بابان :
- الأول : فى الالتزام بالاعلان فى ضوء الوحدة الوظيفية للخطر .
 - الثانى : الالتزام بالاعلان فى ضوء الازدواج الوظيفى للخطر .

الباب الاول

فى الالتزام بالاعلان فى ضوء الوحدة الوظيفية للخطر

- الفصل الاول :** نشأة الالتزام فى ضوء المعطيات التاريخية .
- الفصل الثانى :** نطاق الالتزام فى القانون المعاصر .
- الفصل الثالث :** تأسيس الالتزام فى الفقه المعاصر .

الباب الثانى

الالتزام بالاعلان فى ضوء الازدواج الوظيفى للخطر

- الفصل الاول :** وظيفة الخطر من الوحدة الى الازدواج .
- الفصل الثانى :** استبعاد الخطر كمحل لعقد التأمين من نطاق الالتزام .
- الفصل الثالث :** قصر الالتزام على الخطر كمقياس للمقسط .

الباب الأول
الالتزام بالاءلان

فى

ضوء الوحدة الوظيفية للخطر

١١ - تقسيم الدراسة :

نعرض فى هذا الباب لنطاق الالتزام باعلان الخطر فى القانون الوضعى ، ولمحاولات الفقه تأسيس هذا الالتزام ، كل فى فصل مستقل بعد أن نتناول نشأة الالتزام فى ضوء المعطيات التاريخية لما للتطور الذى مر به التأمين من أثر بالغ على القواعد الضابطة لهذا الالتزام . والمقابلة بين دراسة نطاق الالتزام ودراسة محاولات تأسيسه تكشف عن القلق الذى يعانى به الفقه والقضاء عند مواجهتهما لهذا الالتزام فى واقع نظام التأمين المعاصر .

وتقسم الدراسة فى هذا الصدد الى فصول ثلاثة :

- الفصل الاول : نشأة الالتزام فى ضوء المعطيات التاريخية .
- الفصل الثانى : نطاق الالتزام فى القانون الوضعى المعاصر .
- الفصل الثالث : تأسيس الالتزام فى الفقه المعاصر .

الفصل الأول

نشأة الالتزام في ضوء المعطيات التاريخية

١٢ - تقسيم الدراسة :

ترتبط نشأة الالتزام بإعلان الخطر واتخاذ مده المعروف بعوامل ثلاثة ، أولها : مبدأ سلطان الإرادة كإطار قانوني لفرضه على عائق المؤمن له ، وثانيها : المخاطر التي كان يتعرض لها المؤمن ، عند البداية ، كمبرر له ، وثالثها : ما تمتعت به شركات التأمين عند نموها من قوة كعقبة في سبيل الحد من إطلاقه .

ونعرض في مباحث ثلاثة لهذه العوامل ، وذلك على النحو التالي :

المبحث الأول : مبدأ سلطان الإرادة كإطار قانوني لقيام الالتزام .

المبحث الثاني : مخاطر التأمين كمبرر لقيام الالتزام .

المبحث الثالث : قوة المؤمن كمانع من تقييد نطاق الالتزام .

المبحث الأول

سلطان الإرادة كإطار قانوني لقيام الالتزام

١٣ - نشأة عقد التأمين في ظل سيادة مبدأ سلطان الإرادة .

١٤ - أثر المبدأ على الالتزام مضمونا وجزاء .

١٥ - تشريع التأمين البري الفرنسي لسنة ١٩٣٠ والمبدأ .

١٣ - جاءت نشأة عقد التأمين في وقت كانت السيادة فيه لمبدأ سلطان الإرادة فكان الفرد - بإرادته الحرة - يعتبر أساسا للوجود الاجتماعي والقانوني ، ولم يكن مفهوم القانون شيئا آخر سوى الحرية

الأولية والسائدة التي تظهر لكل شخص (١) . وفي ظل هذا المبدأ لم يكن هناك من مشكلة خاصة يتعين بحث حلها في التصورات العليا للعدالة والاعتبارات الاجتماعية ، ذلك أن كل التزام أو تعهد عقدي مشروع وعادل (٢) ، وأن الإرادة الفردية تملك - في مجال القانون الخاص - قدرة خلاقة حقيقية (٣) ، في تكوين التصرف القانوني وفي تحديد آثاره ، وكل عقد أبرم بحرية هو عقد عادل أيا كان نطاقه (٤) ، ويقتصر دور القاضي - عند النزاع - على التحقق من حرية إبرام العقد ، فان وقف على هذا الأمر كان العقد مطابقاً للقانون ، وما على القاضي إلا التزام سلطان إرادة المتعاقدين حتى ولو انعدم التوازن والتساوي بين الأداءات (٥) .

والإرادة أيضاً ، هي أساس القوة الملزمة للعقد ، ومتى تطابقت الإرادتان كان هذا بمثابة النظام الذي تخضع له المراكز القانونية التي يخلقها هذا التطابق ، ويقتصر دور القاضي على تنفيذ ما اتفقت عليه إرادة الأفراد والتي هي كإرادة المشرع (٦) ، وعلى الأخير أن يترك للإرادة

(١)

La force de l'usage disent M.M. Lyon Caen et Renault (Manuel de droit commercial 8-éd. p. 17), dérive de la volonté présumée des parties. L'équité repose comme l'usage sur une présomption de volonté, et le droit de l'invoquer que dans la mesure où les parties s'y sont tacitement référées.

«De la volonté libre tout procède. à elle tout aboutit; Saleilles, Personnalité juridique, 1910, P. 531; cité par Gounout (E.) Le principe de l'Autonomie de la volonté en droit privé. Thèse Dijon 1912 p. 29.

«Toute engagement contractuelle est licite. Seul Je peux (٢) m'engager, je peux m'engager à tout ce que je veux. En d'autres termes, toute obligation pour être juste, doit être librement consentie, toute obligation consentie est juste; Gounot thèse précitée, p. 6 I.

(٢) جوناو الرسالة السابقة ص ٢ .

(٤) جوناو ، المرجع السابق ص ٧٦ .

(٦) جوناو ، المرجع السابق ص ١٢ .

(٥) د. توفيق فرج ، نظرية الاستقلال في القانون المدني المصري ١٩٥٧ فقرة ٦٢ ص ١٦٧ .

الفردية كل شيء ، وفي هذه الحدود تتولى الإرادة تعيين حقوق والتزامات المتعاقدين ، وعليها — أى الإرادة — يتعين أن يبنى كل قرار قضائى (١) ، ودخلت قواعد التفسير والأستهداء بالتشريع والعادة وحسن النية والعدالة فى محتوى الإرادة .

١٤ — وفى ظل هذا المفهوم الفقهى والقضائى لمبدأ سلطان الإرادة ، اعتد بالحرية الاقتصادية للفرد ، يزود عن حقوقه فى مواجهة من يتعاقد معهم ، وأصبحت الإرادة — بوصفها خالقة العقد والمحددة لآثاره — هى المرجع فيما ينال العقد من عيوب .

وإذ كان سبيل المؤمن — فى عقد التأمين — للوقوف على الخطر وقياسه البيان الوصفى من طالب التأمين ، جرى الأمر — منذ بداية العهد به — على القاء عبء وصف هذا الخطر وصفا يحيط بماهيته على عاتق الأخير وكان هذا مدعاة لأن يفرض على طالب التأمين ، فضلا عن ذلك ، عبء اعلان الظروف المتصلة بالخطر فى ذات الوقت ، وزاد عليها مالا صلة له بالخطر .

ولقد تبع الالتزام باعلان الخطر المفهوم المطلق لسلطان الإرادة ، فكانت فكرة المؤمن عن الخطر هى معيار تحديده ، وكان البطلان هو جزاء الاخلال به فى حدود هذا المعيار (٢) ، وكان أن التزم القضاء ذلك المعيار وهذا الجزاء من منطلق الأفكار المتقدمة التى نشأ فيها العقد ، فأعمل البطلان على الاخلال باعلان ظرف كان محل تساؤل المؤمن دون أن يعتد بجهل طالب التأمين لهذا الطرف من ناحية ولا بعلم المؤمن به عن غير طريق طالب التأمين من ناحية ثانية ورغما عن أنه فى بعض الحالات لم يكن له من أثر على فكرة الخطر فى حد ذاتها (٣) .

(١)

«La loi, dit Laurent ne fait que prévoir ce que les parties ont voulu.

(٢) م ٣٤٨ تجاري فرنسى — والتى كانت مطبقة فى مجال التأمين البري قبل صدور قانون ١٩٢٠ باتفاق بين الفقه والقضاء — كانت تقضى بما يهذى الى ذلك على نحو ما سوف ترى .

(٣)

Quentin (Maurice), De L'opinion du risque dans le contrat d'assurance. «Réticence, et fausses declarations Double assurances. Exagération de valeur; thèse Paris 1883 p. 127.

١٥ - ورغمما عن صدور قانون التأمين البرى الفرنسى ١٩٣٠ بعد أن بلغ التأمين شأوا كبيرا من التطور من حيث التأمين على صناعته وقدرتهم الاقتصادية الهائلة ، ومن حيث الأساس العلمى والفنى الذى تميز به وابعده عن المضاربة ورفعته الى المكنة الحقيقية لحسن قياس الأخطار ، ورغمما عن التطور الحديث والذى كان من اثره الانتقال بالقانون من النزعة الفردية الى النزعة الاجتماعية (١) ، نرى فكرة المؤمن عن الخطر مازالت هى معيار تحديد الالتزام مما ساند المؤمن على قدرته الاقتصادية فى أن يكون صاحب اليد العليا فى العلاقة وجعله المستفيد الوحيد منها ، حيث نراه فى الحالات التى يكون فيها شكل الاعلان التلقائية لاتعوزه الحيلة - اذا ما حلت الكارثة وآن وقت اداء التزامه - فى تصيد ظرف يدفع بأن المؤمن له قد اغفله أو بأنه لم يعلنه به بالدقة اللازمة ، الأمر الذى كان من شأنه مسح فكرته عن الخطر ، فان كان مناط الاعلان بطاقة الاسئلة فانه يصعب على طالب التأمين تفهمها والاجابة عليها بعد الاحاطة بها .

١٦ - ولم يقتصر الامر على سطوة سلطان الارادة كقاعدة قانونية تحكم التصرفات العقدية - ومنها عقد التأمين - كمعطى تاريخى طبع اثره على الالتزام بالاعلان بل شاركها فى هذا المجال ما ظهرت به مخاطر التأمين كغيبيات ذات غور غير معروف أو محدود مما كان لها من أثر على نشأة الالتزام وعلى مضمونه وهو ما سوف نعرض له فى البحث القادم .

المبحث الثانى

مخاطر التأمين كمبرر لقيام الالتزام

١٧ - أثر تبعية عقد التأمين فى نشأته .

١٨ - ظروف نشأة العقد .

١٩ - دور القضاء .

٢٠ - خلاصة .

١٧ - لم يولد عقد التأمين مستقلا بذاته ، بل ظهرت أولى سمائاته تابعة لعلاقة قانونية أخرى ، فكان الرومان - بصرا منهم بأثر تحقق

(١) د. توفيق فرج . نظرية الاستقلال فى القانون المدنى المصرى ، رسالة ١٩٥٧ جامعة الاسكندرية ص ٧٦ فقرة ٢٧ .

الاحطار في حياتهم ومحاولة للحد من آثارها — يضمنون عقود نقل البضائع شروطا بالضممان . وفي أعقاب الأخطار الفادحة التي صاحبت عمليات نقل البضائع بحرا في العصور الوسطى ، وعزوف الكنيسة عن إباحة عقد القرض بفائدة ، عرف عقد التأمين استقلاله تحت اسم القرض البحري *Sous la forme du prêt à la grosse* ، حيث كسب نقل عبء الخطر استقلاله وخلص من تبعيته لعقد أصلى ، وفصل بين البائع والمشتري شخص آخر هو المؤمن (١) ، وذلك في بداية الربع الاول من القرن الرابع عشر ، في الموانئ البحرية خاصة في حوض البحر الأبيض المتوسط فظهر سماسرة متخصصون في هذا النوع من التجارة يعطون الامان للتجار الراغبين في نقل بضائعهم بحرا (٢) . هذه النشأة تكشف عن ان المؤمنين الاوائل اقبلوا على هذه التجارة أفرادا مضاربين لا يقبلون الا تحمل الاخطار التي تقوم على سند من الاحداث المفاجئة ، يساعدهم نهم الناقلين على هذه العلاقة لدرء مغبة تلك الاحداث — والتي تتعرض لها البضائع المنقولة بحرا وعملية النقل تشكل ضرورة لتبادل السلع والثروات — فلم يكن سوى المؤمن المضارب الذي لا يحدوه سوى احتمال الكسب ، معتمدا على قرص نجاح التجربة والذي لم يكن يقبل الا على أخطار لا يحسبها ولا يحسن تقديرها .

١٨ — وفي ظل ظروف تلك النشأة ، من فردية المؤمن وابتناء عمليات التأمين على مجرد المضاربة والتجربة ، كانت شروط المؤمنين في مجال النقل والتأمين البحري عليه ، وكان لقبول المؤمن لهم لهذه الشروط مايبرره من جانبهم ، ذلك أن محل الخطر بضائع تنقل بحرا ، ليس من سبيل للمؤمن ، حتى يقف على الخطر الذي يتحمل تبعه تحققه ، الا ما يدلى به المؤمن له ، فكانت الحالة المعنوية التي تلازم التجار القائمين على تداول الثروة وعلى نقلها بحرا ، وخشيتهم فقد تلك الثروات واندفاعهم للحصول على عامل الامان مع نقص خبرتهم ، فضلا عن ظهور المؤمنين بمظهر الطرف الضعيف في العلاقة حيث يقبلون على ضمان اخطار غير محسوسة ، كل هذا اهل للاخيرين فرض ما يشاءون من شروط تتعلق بالخطر وظروفه في وقت سادت فيه الفردية باثرها على العلاقات القانونية ، وانتقل الامر من مجال التأمين البحري الى مجال التأمين البرى ، والذي اتسع نطاقه

(١) راجع في نشأة التأمين واستقلال هذا العقد M.E Bensa: Histoire du contrat d'assurance au moyen Age; traduit par N. Valery p. 8; Castanie, Du risquie et de l'opinion du risque pour l'assureur thèse Montpellier, 1937 p. 126.

(٢) راجع ، تاريخ عقد التأمين المرجع السابق .

اثر حاجات الافراد الملحة الى عامل الامان للاقدام على تنشيط التطور الاقتصادي والاجتماعي ، ذلك أن المؤمنين البحريين هم أول من مارس عمليات التأمين البريه ، فكان اعمالهم للقواعد التي ارسيت في مجال التأمين البحري ، في ظل فراغ تشريعي ينظم هذا الفرع من فروع النشاط . وقد يسر هذا للمؤمنين فرض الالتزام باعلان الخطر بمعنى شامل ومطلق على سند من معيار شخصي بحت ، يتحكم فيه المؤمنون وحدهم تحت وهم ان المؤمن — وقت ابرام العقد — يقع تحت رحمة طالب التأمين .

١٩ — وقد التزم القضاء النظر المتقدم اخذا بالقاعدة التي تقتضي بأن العقد يتكون بارادة الطرفين المتعاقدين ، وانه مهما بدا الاتفاق ظالما فانه يتعين على القاضى تنفيذه — فليس للقاضى أن يعدل في العقد باسم العدالة او تحت ستار أى اعتبار آخر ، ذلك أن كل التزام ينشأ عن الارادة هو بالضرورة مطابق للعدالة ويتفق مع المصلحة العامة وهكذا نرى القضاء يرفع الظروف التي لم يحط طالب التأمين المؤمن علما بها — وقت ابرام العقد او اثناء تنفيذه — الى مصاف الظروف ذات الاثر المباشر على الخطر ، رغما عن ثانويتها وانعدام اثرها على الخطر (١) .

فذهب قضاء محكمة النقض الفرنسية الى أن قضاة الموضوع ملزمون بتطبيق قانون العقد ولا يحق لهم البحث فيما اذا كان المؤمن مصلحة في العلم بالواقعة المشترط اعلانها او فيما اذا كان هذا المؤمن قد أصيب بضرر من جراء الاخلال باعلان تلك الواقعة (٢) .

كما ذهب الى ان علم المؤمن بالظرف غير المعلن لا يمنع من اعمال الجراء لاغفال طالب التأمين اعلانه (٣) متى كان واجب الاعلان . وقضى

(١)
Cass., civ., 27-8-1878 D. 1879 1-456; civ., 30-3-1892 S. 1893-1-13;
civ., 19-10-1941 S. 1914-467; civ., 7-3-1922 S. 1922-1-366; civ., 21-3-1928 R.P.A., 1928-55.

(٢)
civ. 24-7-1912 D. 1913-1-85; civ. 31-10-1923 S. 1929-1-158; R.P. 1924
p. 103 civ., (1re chambre) 6-6-1972. R.G.A.T., 1973 p. 32 et note J.B.

(٣)
Civ. 20-12-1926 S. 1927-1-79; ; civ., (1 re Chambre) 3 Octobre
1973, R.G.A.T. 1974 p. 210 et note A.B.

بانه اذا وجد شرط يلزم طالب التأمين باعلان المؤمن بحالة الافلاس التى سبق ان تعرض لها ويقرر السقوط جزاء اغفال هذا الاعلان فان المحاكم لاتستطيع رفض اعمال هذا الجزاء المبني على سابقة تعرض طالب التأمين لحالة افلاس لم يعلن بها مهما مضى عليها من الزمان ، وذلك رغما عن انه لم يكن من شأنها انقاص فكرة المؤمن عن الخطر (١) . وان واقعه تملك المؤمن له للعقار المجاور للعقار المؤمن عليه من الحريق بوثيقة توجب اعلانها هي واقعة واجبة الاعلان والا كان المؤمن له في موقف المخل بالتزامه دون بحث لما اذا كانت الكارثة التى حلت لها شأن بهذا العقار الجديد الذى تملكه المؤمن له وأن الحريق نشأ في المبني المؤمن عليه دون المبني الاخير (٢) . وما قضى به في تأمين من حوادث السيارات من أن تحديد نوع السيارة قليل الاهمية بالنسبة للشركة اذ انه ليس الا تفصيلا تبعيا وثنائيا في عقد محله الأساسى تأمين شخصي ، شخصية المتعاقد فيه هي محل الاعتبار ، ذلك أن قائد السيارة هو الذى يحركها كيف يشاء فشخصيته ومدى حالته العصبية تشكل عنصرا رئيسيا في الفكرة عن الخطر (٣) وما قضى به من سقوط حق المؤمن له في تأمين الحريق لاغفاله احاطة المؤمن خبرا بسابقة تهديده باحراق متجره المؤمن عليه وذلك رغما عن أنه لم يعر التهديد اهتماما ، ولم يكن للتهديد من أثر في نفسه (٤) .

٢٠ - ولم يقف الامر على نشأة الالتزام في ظل مخاطر التأمين مبررا لنطاق الالتزام وعلى سلطان الارادة كاطار قانونى للالتزامات التعاقدية على الهدى المتقدم بل صحب ذلك واقع مرير قوامه التسلط المادى والواقعى للمؤمن تسلطا عاق ، ليس فقط تقييد الالتزام بل ، وحتى تهذيبه وهو ماسوف نعرض له في المبحث القادم .

(١) نقض مدنى فرنسى ٣١/١٠/١٩٢٣ السابق الاشارة اليه . مجموعة سبرى ١٩٢٩

١ - ١٥٨ .

(٢) نقض مدنى فرنسى (الدائرة الاولى) ٦ يونيو ١٩٧٢ المشار اليه سلفا في مجلة

(J.B

التأمين ١٩٧٣ ص ٣٢ وتعليق

(٣)

Cours de Paris: 7 mars 1931, S.1931-2-189 «la spécification de la voiture importait peu à la compagnie n' autant qu'un détail accessoire et secondaire d'un contrat dont l' objet exclusif était une assurance individuelle passé « intuitu parsanae» .

(٤)

Bruxelles; 23 fevrier 1893, journal d'assurance 1893 p. 139

وانظر اسكندرية المختلط ٥ فبراير ١٩٣٠ مجموعة سبرى ١٩٣٠ - ٤ - ص ١١

المبحث الثالث

قوة المؤمن كمانع من تقييد نطاق الالتزام

- ٢١ — المؤمن له هو الطرف المذعن في العقد .
- ٢٢ — فكرة المؤمن عن الخطر كإطار لتحديد نطاق الالتزام .
- ٢٣ — فشل محاولات الحد من شروط الإذعان .
- ٢٤ — أجمال للفصل الأول .

٢١ — يتصل بعامل النشأة ما تتسم به العلاقة التأمينية التعاقدية من إذعان (١) ، حيث تتمتع شركات التأمين باحتكار فعلى أو واقعى . لا يجد طالب التأمين تجاهه الا الاستسلام والإذعان للشروط التى تعدها تلك الشركات متدما (٢) ، هذه الشروط أسدية صاغتها شركات التأمين وفق مصالحها (٣) ، مما كان من شأنه اعطاء اعلانات طالبي التأمين عن الخطر وما داخله من ظروف مختلفة أساسا للعقد بما يقابل ذلك من جزاءات صارمة .

٢٢ — وكان الاعتداد بفكرة المؤمن فى شأن ما يعد من الظروف ذو اثر على الخطر بما مكن لشركات التأمين من أن تفرض على طالبي

(١) انظر فى ان عقد التأمين من عقود الإذعان ، رسالة د . عبد المنعم فرج الصدة : عقود الإذعان القاهرة ١٩٤٦ ص ٣١٢ وما بعدها ، العميد ربيير ، القاعدة الخلقية فى الالتزامات المدنية فقرة ٢٥٨ . تعليق كابتان على قانون التأمين البرى الفرنسى ١٩٣٠ فى المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٣٠ ص ٧٤٠ ، رسالة :
Missol (Antoine) L'assurance contrat d'adhésion et le problème de la protection de l'assuré, thèse Lyon 1934. Petrignanite (Louis); Declaration de l'assuré et constatations de l'assureur. Vue de l'évaluation du risque. Thèse Paris 1935, pro Goldman (Berthold); le contrat d'adhésion 2e-édi Le Clerc (Lucien Paris) Le contrat d'assurance. Se nature Juridique, 1932 pp. 31 (et s.)

(٢) توفيق فرج . عقد الضمان فقرة ١٤٧ ص ٢٢٢ حيث يكشف عن توافر مقومات عقد الإذعان فى عقد التأمين .

(٣) انظر فى توقف المنافسة الحرة بين شركات التأمين المختلفة منذ القدم حيث قامت فى عام ١٨٨٤ فى باريس نقابة لشركات التأمين ضد الحوادث ، وأسفرت الدراسات التى اجرتها عن طريقة موحدة لتحرير وثائق التأمين وتطبيقها ، وخطة واحدة للاحصاءات التى تخدم التعريفات ونشوء تعريفات واحدة . فى هذا المعنى
Petrignanie =

التأمين اعلان ما يجاوز نطاق الخطر . وطالب التأمين يجهل ، فى الغالب ،
الالام بأى الظروف التى يهم المؤمن الوقوف عليها (١) . حيث لا يكتفى
هنا - ماتقوم به شركات التأمين من تبصير طالب التأمين ، عن طريق وكلاء
التأمين ومستشاريه ، أو ببطاقة الاسئلة والتى ليست الزاما على المؤمن .
ولانعدو أن تكون وسيلة للتيسير على طالب التأمين (٢) . فمازال
القاعدة أن طالب التأمين يلتزم باعلان المؤمن تلقائيا ، بكافة الظروف التى
من شأنها أن تؤثر على الخطر ولو لم تكن محل ايضاح ببطاقة الاسئلة (٣) ،

الرسالة السابقة ص ٤٩ .

Demont; De la déchéance en matière d'assurance terrestre thèse

Lille 1907 p. 46.

وفى سنة ١٨٩٤ قامت أربع شركات تأمين فرنسية كبيرة بعمل نموذج لوثيقة تأمين على

الحياة هذه الشركات هي :

Compagnie d' Assurances Générales: La Nationale Le Phœnix

L' Union.

(١)

Catala et Weyer: La déclaration du risque en droit français et
anglais comparé; R.G.A.T. 1966 pp. 449 ets. et 1967 pp. 145 ets.
specialement p. 462.

Picard (Maurice) et Besson (André): Les assurances (٢)

terrestres droit français, le contrat d'assurance 1970 p. 124.

وانظر عكس ذلك استئناف الرباط فى ١٣ فبراير ١٩٥١ ، منشور بالمجلة العامة

للتأمين البرى الفرنسى ١٩٥١ ص ١٤٤ .

(٣)

Petrignanie, thèse précitée pp. ets.

وانظر فى شان البيانات والظروف التى كان طالب التأمين يلتزم بإحاطة المؤمن بها

عند ابرام العقد فى شأن التأمين من الحريق قبل وثيقة الحريق النموذجية ١٩١١ فى فرنسا
وفى ان غاييتها لم يكن له ما يبرره .

Droz; Commentaire des polices d' assurances, p. 43 cite par Petri-
gnanie, thèse précitée p. 56. «on Peut évidemment, soutenir que les
assureurs ont intérêt à avoir les renseignements précités; on pourrait
également soutenir qu' ils ont intérêt à en avoir d'autres, par exem-

ولقد ظل الحال على ذلك حتى بعد صدور قانون التأمين البرى الفرنسى ١٩٣٠ (١) ، وهو ما تجد فيه شركات التأمين ذريعتها فى التمسك بأن ظرفا ما يؤثر فى فكرتها عن الخطر .

حقا ، ان قضاء محكمة النقض الفرنسية - فى الفترة السابقة على صدور قانون ١٩٣٠ - كان يجرى على أن اعتبار ظرف معين مؤثر فى فكرة المؤمن عن الخطر مسألة واقع ، ويدخل فى نطاق السلطة التقديرية لقضاة الموضوع ، وهى سلطة تقدير واسعة لم يرفعها صدور القانون الاخير ، الا أن نفس المحكمة ، قضت ، وفى ذات الوقت ، بأنه فى الحالة التى يوجد فيها شرط واضح ومحدد فى الوثيقة ، يلزم طالب التأمين باعلان ظروف خاصة جزاء سقوط حقه فى التعويض فى حالة وقوع الكارثة ، فان مثل هذا الشرط يعدم السلطة التقديرية السابقة ، ولا يكون لقاضى الموضوع البحث فيما اذا كان من شأن مثل هذا الظرف التأثير على فكرة المؤمن عن الخطر أم لا (٢) .

ple à savoir si L'assuré est ou non fumeur, s' il se sert d' allumettes amorphes ou d'allumettes tison etc. Mais, en fait, il est impossible de déterminer toutes les circonstances qui constituent un danger plus ou moins, grand d'incendie . Rechercher toutes ces circonstances, ce serait subordonner la formation du contrat d' assurance a' une investigation à une inquisition préalable qui ne correspond en quoi que ce soit, à la réalité des faits. Sauf cas exceptionnels, les Compagnies ont toujours accepté les adhésions de tous les preneurs d'assurance sauf relevant du taux de la prime, quand ces risques se trouvaient être compris dans une catégorie plus particulièrement dangereuse. Ainsi l'indication de toutes les circonstances peuvent plus ou moins éventuellement influencer sur le risque, n'a jamais eu pour les assureurs qu'un intérêt secondaire et problematique tandis que l'exigence impose au preneur d'assurance de les déclarer exactement présentait pour ceux-ci un danger capital.

(١) المادة ٢/١٥ من قانون ١٩٣٠ الفرنسى جعلت من فكرة المؤمن عن الخطر المعيار .

(٢) نقض مدنى فرنسى ١٩١١/٧/٢٤ داللو ١٩١٣ - ١ - ٨٥ ، ١٩٣٣/١٠/٣١ سيري

١٩٢٩ - ١ - ١٥٨ ، ونقض مدنى فرنسى ١٩٧٢/٦/٦ المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٧٣
J.B.

ص ٣٢ وتعليق

ولقد جرت محاولة فقهية لترجمة فكرة الخطر بالآثر الذى تحدّثه الظروف على القسط (١) إلا أن القضاء رفض الأخذ بهذا النظر ، أثر تمسك شركات التأمين بأن فكرتها عن الخطر ليست مشروطة بهذا العنصر الموضوعى المتعلق بالتعريفات وإنما باعتبارات ليست ذات أثر مباشر على القسط (٢) .

واندفعت شركات التأمين فى غلوائها فضمنت وثائقها شرطاً يقضى بأن الوثيقة محررة طبقاً لإعلانات طالب التأمين ، الذى لا يجوز له أن يدفع بزيارة وكيل المؤمن (٣) ، وهو ما يعنى علمه بظروف الخطر — وكان أن انصاع القضاء لهذا الشرط (٤) .

(١)

Weens (Charles): Du principe que l'assurance de choses est un contrat d'indemnité et des applications en matières d'assurances terrestres. Thèse Paris 1927 p. 205: «L'opinion du risque se traduit par le chiffre de la prime. A toute modification de la première doit correspondre une variation équivalente du second. C'est le principe de la proportionalité de prime ou risque. Toute fausse déclaration qui n'a pas pour conséquence une diminution de prime ne peut donc être considérée comme modifiant véritablement l'opinion du risque.»

(٢) انظر الاحكام المشار اليها فى رسالة Petrignanie المرجع السابق ص ٥٩ ، ٦٠
Petrigranie, thèse précitée p. 60.

(٣)

«L'assuré ne peut en aucun cas , exciper de la visite de Lieux par L'agent de la compagnie. La police est rédigée d'après les seuls déclarations de l'assuré, qui doivent toutes, à peine d'être réputées non avenues, être consignées par écrit. L'assuré est tenu, sous peine de n'avoir aucun droit, en cas de sinistre à aucun indemnité de déclarer et de faire mentionner dans la police. L'assuré ne peut, dans aucun cas, exciper de ce que la police sera l'œuvre de l'agent de la Compagnie ni demander à faire aucune preuve autre ou contre les énonciations du contrat.»

(٤) نقض مدنى فرنسى ١٦ يناير ١٨٩٥ ، داللو ١٨٩٥ - ١ - ٨٧ ، ١٦ ابريل ١٩٠١
المجلة الدورية R.P. ١٩٠١ ص ٤٩٦ ، ٣٠ نوفمبر ١٩٠٣ داللو ١٩٠٤ - ١ - ٢١٤ ،

هذا هو الحال الذى بدأ به موقف المؤمن ، فردا ضعيفا مضاربا في حاجة الى الحماية ، ثم متسللا متصيذا ، فارضا ما شاء ، في ظل احتكار فعلى يتمتع به وحاجة ملحة لطالبي التأمين (١) . قاطعا الطريق على القضاء في محاولاته انصاف المؤمن لهم برفع الغبن عنهم وقد وهن حالهم فبلغت قوته في الصراع أن يفرض على المشرع فكرته عن الخطر معيارا وحيدا ، فخلط بذلك الخطر بنطاقه .

٢٢ - وفي مواجهة هذا الطغيان ، ارتفعت صيحات الفقه ، منددة بموقف شركات التأمين ومقررة أنه وان كان يحق للمؤمنين أن يتطلبوا من طالبي التأمين تنويرهم بشأن الاخطار التي يودون نقل تبعة تحققها على عاتقهم ، فان ذلك يتعين أن يتحدد بمعيارين .

الاول : أن هذا الاخبار لا يكون الا بالنسبة للوقائع والظروف التي من شأنها التأثير على فكرة الخطر ، ومن ثم تخرج الظروف والوقائع التي لا تؤثر على الخطر من مجال التزام طالب التأمين ، فان تطلبها المؤمن كان هذا عسفا - منه - يتعين دفعه .

الثاني : ان التزام طالب التأمين يسقط بالنسبة للظروف والوقائع المؤثرة في الخطر والتي يعلمها المؤمن أو وكيله .

ولم يفلح القضاء في متابعة الفقه ، فقد قوبل من شركات التأمين بمحاولات مضادة ، حيث تصاغ وثائق التأمين بطريقة تغلق الباب في وجه كل محاولة للحد من غلوائها .

فها هي ذى المحاولات القضائية لاختضاع فكرة الخطر للسلطة التقديرية للقضاء الموضوع (٢) وصولا الى تقدير موضوعي لفكرة الخطر (٣) .

دائرة العرائض لمحكمة النقض الفرنسية ١٤ فبراير ١٩١٠ R.P. ١٩١٠ من ١٥٢ ، ونقض مدني فرنسي دائرة أولى ٣/١٠/١٩٧٣ مجلة التأمين ١٩٧٤ ص ٢١٠ وتعليق A.B.

(١) د. توفيق فرج ، أحكام الضمان فقرة ١٤٧ ص ٣٢٣ « . والواقع أن عقد التأمين يعتبر من عقود الاذعان ، حيث تتمتع شركات التأمين باحتكار من الناحية الفعلية أو الواقعية إذ لا تتوافر لدى طالب التأمين في الاصل الحرية اللازمة لمناقشة شروط العقد التي ينفرد هذا الاخير عادة بوضعها في كل تفاصيلها ولا يكون امام طالب التأمين سوى الاستسلام والاذعان » .

(٢) نقض مدني فرنسي ٢ يناير ١٨٧٧ د. دالوز ١٨٨١ - ١ - ١٦٤
«Qu'il rentre dans les attributions du juge du fait, de rechercher dans les éléments de la cause, si la non déclaration d'un acte ou d'un

والى محاولة تفسير شروط وثائق التأمين - فى شأن الجزاء - تفسيراً

fait a pu influencer dans l'esprit des assureurs, sur l'opinion ou sur l'objet du risque assuré.

وانظر ايضا فى هذا المعنى د. دالوز ١٩١٨ - ١ - ٢١٠ ، ١٩٢٣ - ١ - ١٨١ .

(٣) من ذلك قضاء دائرة العرائض بمحكمة النقض الفرنسية فى ١٩١٥/٧/٢٧ برفض اعمال السقوط جزاء لاغفال المؤمن له اعلان كارثة سابقة ، وذلك رغم وجود شرط فى الوثيقة يلزم باعلان الكوارث السابقة وكان سند هذا القضاء أن الكارثة السابقة التى لم تعلن محلها عقار اخر غير العقار المؤمن عليه R.P. ٠٠٠ ١٩١٥ من ٢٤١ وقضاء محكمة السين الابتدائية المدنية فى ١٨٩٦/٣/٢٦ برفض اعمال جزاء السقوط فى حق مؤمن له على وديعة وقضاء محكمة بروكسل برفض اعمال جزاء السقوط لعدم الاعلان عن سابقة رفض طلب تأمين ، مستندة الى ان ذلك من شأنه عرقلة عمليات التأمين .

Bruxelles, 28 mai 1910 l'observateur 1911 p. 70

R.P. Assurance وقضاء محكمة السين التجارية فى ١٨٨٣/١٢/٢٦

١٨٨٤ ص ٦٦٧ والذى اعتد بحسن نية المؤمن له - رغماً عن انه فى العهد السابق على قانون التأمين البرى الفرنسى ١٩٣٠ لم تكن التفرقة بين حسن نية المؤمن له وسوءها قد وجدت لها دجلاً بعد ، وكانت الواقعة تتعلق بتأمين من الحريق على ورشة منشار ، وقرر طالب التأمين أن لديه ماكينة بخارية واحدة حال انه كان يملك اثنتين الا ان احدهما لم تكن بحالة صالحة للعمل . وقضاء محكمة السين الابتدائية فى ٢٢ يناير ١٨٩٥ R.P. des Assurances ١٨١٥ من ١٨٦ برفض السقوط فى حق مزارع امن عاى منزله من السرقة ، وكان قد قرر انه يستعمله للسكنى حال انه كان يخصصه للأعمال الزراعية ، وقضاء محكمة استئناف بيزانسون أول مارس ١٨٩٩ R.P. ١٨٩٩ من ١٩٩ والسعى رفض القضاء بسقوط حق المؤمن له الذى أغفل اعلان وسائل الاتصال بين المنازل المجاورة للمنزل المؤمن عليه من الحريق ، وكان سند القضاء أن ذلك الاغفال لم يكن من شأنه ادخال الغش أو التضليل على تقديرات المؤمن ، وقضاء محكمة استئناف شامبرى Chambry فى ٥ أغسطس ١٩٠٢ R.P. ١٩٠٧ من ٨٧ برفض السقوط فى حق مؤمن له قرر انه مالك حال انه لم يكن الا مستاجراً .

وفى القضاء المصرى قضت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٣ يونيو ١٩٣٧ بأن عدم الافصاح - فى تأمين الحريق - عن أن الملابس مستعملة لا يشكل اخلافاً بالتزام الاعلان ، مجلة البلتان ٤٩ من ٢٧٤ ، كما قضت فى ٢٧ يناير ١٩٣٧ بأن قرب العقار المؤمن عليه من الحريق من مخزن أخشاب وعدم ادلاء طالب التأمين بذلك لا يعد كتماناً من شأنه ابطال التأمين (البلتان ٤٩ من ٢٧٤) ، وأن ضعف السمع . فى تأمين حوادث السيارات - ليس من شأنه ابطال التأمين لان هذا العيب الخلقي ليس له دور فى الحادث ١٩٣٣/١٢/٢٨

ضيقا (١) ، وأعمال المادة ١١٦٢ من التقنين المدنى الفرنسى فى حالة غموض الشرط ، قولا بأن المؤمن له لا يسأل الا عن الاسئلة الواضحة التى طلب اليه الاجابة عنها وأن الغموض لابد وأن يفسر لصالح المؤمن له (٢) . فلقد قوبلت هذه المحاولات من شركات التأمين بتعداد الظروف التى يلتزم طالب التأمين بإعلانها ، وبتسطير شرط فى الوثيقة بأنها محررة طبقا لاقارات طالب التأمين الذى يتعين عليه أن يحيط المؤمن بكل ما يهم الاخير معرفته عن الخطر غير ما كان محلا لتساؤل الاخير ، ولم يكن أمام القضاء الا أن ينزل مثل ذلك الشرط منزلة الارادة التعاقدية وحياد بالقدسية الى حد أن ذهب الى أنه اذا كان الظرف محل الاخلال مشترطا فى

البلتان ٤٦ ص ١٠٩ ، وإن تحميل السيارة بركاب اكثر من العدد المخصص لها أمر عادى وجار كان على المؤمن أن يتبصره ويخرجه من نطاق ضمانه (١٥ يونيو ١٩٣٢ - ٤٤ ص ٣٧٦ .

(١) من ذلك ما قضت به محكمة استئناف بورديو فى ١٧ مايو ١٨٦٩ Journal Assurance de Bordeaux ١٨٦٩ ص ١٧٠) فى تعليها لرفض السقوط ، من أن الوثيقة خلت من الزام طالب التأمين بالإعلان عن جواره ، وكان طالب التأمين لم يعلن عن أن المصنع المجاور يحوى كمية من مواد قابلة للاشتعال فى تأمين الحريق ورفضها فى قضاء آخر فى ٢٣ يوليو ١٨٩٧ R.P. Assurances ١٨٩٧ ص ٣٩٣ السقوط فى حق مؤمن له أجاب بالإيجاب عن سابقة تعرضة لكارثة حال انه سبق أن تعرض لأكثر من كارثة ، وقضاء استئناف شامبرى فى ٢٩ يناير ١٩١٢ R.P. Assurance ١٩١٢ ص ١٨٨ برفض السقوط لعدم الاعلان عن وجود حق امتياز البائع على العقار المؤمن عليه رغما عن سؤال طالب التأمين عن الديون العقارية المحمل بها . وفى المعنى المتقدم استئناف باريس ١٩ يناير ١٩٢٧ R.P. Ass ١٩٢٨ ص ٤٣١ ، وأنظر عكس ذلك استئناف حرينويل ٩ فبراير ١٩١٢ R.P. Ass ١٩١٢ ص ٢٨٥ ، ومحكمة سـانت كاتان التجارية ٢٢ نوفمبر ١٩٢٧ R.P. Ass ١٩٢٨ ص ٥٦ والتى رفضت السقوط لعدم الاعلان عن الوثائق اللاحقة وكان سند قضائها ان الوثيقة تتطلب الاعلان عن وثائق التأمين السابقة .

(٢) فى القضاء المصرى استئناف مختلط ١٧ مارس ١٩٤٨ البلتان س ٦٠ ص ٨٦ والذى لم يعمل البطلان فى حق تأمين نهري استنادا الى قواعد التفسير الضيق لصالح المؤمن له ، وفى ٦ ديسمبر ١٩٤٤ س ٥٧ ص ١٨ ، ٢٨ مايو ١٩٤١ البلتان س ٤٣ ص ٢٠٥ .
«Le doute dans le contrat d'assurance doit être interprété en Faveur de l'assuré, L'assureur qui a redigé le contrat ayant eu la possibilité d'éviter toute équivoque quant à l'étendue du risque.»

Gazette des assurés 1936 p. 8 واستئناف ليون ٣ يوليو ١٩٣٥

وبروكسل ١١ مايو ١٩٣١ مجموعة سبرى ١٩٣١ - ٤ - ٣٢ .

الوثيقة فإن واجب طالب التأمين اعلانه ، دون حاجة للبحث فيما اذا كان لهذا الظروف اثر على فكرة الخطر نزولا على حكم المادة ١١٣٤ مدنى فرنسى . وقد حدا ذلك بتدخل تشريعى (١) للحد من سيطرة المؤمنين وقسوة شروطهم فكان قانون ١٩٣٠ الفرنسى ، والذي أتى بقواعد آمرة مقتضاها - فى هذا المقام - أن طالب التأمين لا يلتزم الا باعلان الظروف والوقائع التى تمكن المؤمن من تقدير الخطر (٢) . وهو ما درء شطط بعض الشروط وان كان قد ترك فكرة الخطر للمعيار الشخصى للمؤمن فى حدود السلطة التقديرية لقضاء الموضوع (٣) .

وها هى ذى أيضا محاولات القضاء لرد جموح شركات التأمين ، فى الحالات التى يدفع فيها باخلال طالب التأمين بالتزام اعلان الخطر ، ويثبت علم الوكيل الذى أبرم العقد مع طالب التأمين بحقيقة الحال (٤) مما

(١) والذي يعد افضل علاج لحماية الطرف المذعن وهو المؤمن له قبل شركات التأمين ،
• توفيق فرج ، احكام الضمان ص ٣٣١ اشارة هامشية (١) .

(٢) نقض مدنى فرنسى ١٩٦٧/١٠/٢٣ مجلة التأمين ١٩٦٨ ص ٤٠٨ .

(٤٥) استئناف باريس ١٠ يوليو ١٩٤٢ المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٤٢ ص ٣٤٤ ونقض مدنى فرنسى ٢ يونيو ١٩٤٧ ، المجلة السابقة ١٩٤٧ ص ٣٨٢ . نقض مدنى فرنسى ٢١ يناير ١٩٥٧ ص ٤١ ، ٢٤ يناير ١٩٦٨ ، المجلة السابقة ١٩٦٨ ص ٤٨٥ ، نقض مدنى (دائرة أولى) فى ٤ مايو ١٩٧٣ مجلة التأمين و ١٩٧٤ ص ٢٣٣ نقض فرنسى (الدائرة الاولى) ١٩٧٢/١١/٢٨ مجلة التأمين ١٩٧٣ ص ٣٥١ ومع ذلك قارن التعليق على الحكم الاخير ص ٣٥٣ . A.B.

(٤) نقضت محكمة استئناف جرينوبل فى ١٨٩٢/٦/٢١ بانه اذا كان لممثل شركة التأمين - من حيث الواقع - سلطات معترف بها من قبل الشركة ، وصلات تقطع فى مدى هذه السلطات ولا تقيم الشك فى انه - فى الحقيقة - يمثل الشركة فى قطاع التأمين ، فانه يعد كذلك . اما اى شخص اخر فلا يمكن اعتباره الا وسيطا ولا تتحمل الشركة باى التزام عن افعاله او المعلومات التى تصل اليه عن الخطر R.P. Ass ١٨٩٢ ص ٦٤٣ ، وقضت محكمة استئناف بورده فى ١٢ فبراير ١٩٠٦ R.P. Ass ١٩٠٦ ص ٦٠١ بان صفة الوكيل تثبت لممثل الشركة الذى يوقع بنفسه الوثيقة ويطلب الاقساط ويقبضها وهو بهذه الصفة يلزم الشركة بعامه وتعهدهات طبقا لنص المادة ١٣٨٤ مدنى فرنسى . وفى نفس المعنى استئناف Agen فى اول ديسمبر ١٩٠٧ R.P. Ass ١٩٠٨ ص ٣٩٨ ، وقضاء الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسى فى ١٨ مايو ١٨٥٢ D.P. ١٨٥٢ - ١ - ١٨٧٤ ودائرة العرائض فى ٨ يوليو ١٨٧٣ D.P. ١٨٧٤ - ١ - ١٧٢ ، وحكم الدائرة الاولى لمحكمة Rouen الابتدائية فى

أثار الجدل حول علم المؤمن عن غير طريق طالب التأمين بالظروف التي أدخل طالب التأمين بإعلانها ، وكذلك حول جواز اثبات علم الشركة بشهادة الشهود اثر تمسكها بنص المادة ١٣٤١ مدنى فرنسى والتي لا تجيز اثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة الا بكتابة (دليل مكتوب) . وقد اتفق الفقه والقضاء على جواز هذا الاثبات بالبيئة ، الا أن الخلاف قام حول أساسه القانونى (١) . مما دفع بشركات التأمين الى أن تضمن وثائقها شروطا مقتضاها أن الوثيقة محررة بمعرفة طالب التأمين ، الذى يتعين عليه أن يسطر فيها اعلاناته عن الخطر ، وأن هذه الاعلانات من صناعه وتعتبر محررة بمعرفته ، وأنه لا يستطيع الدفع بزيارة مندوب التأمين للأشياء المؤمن عليها . وكان أن التزم القضاء هذه الشروط (٢) ، فلم يرخص الا باثبات الغش أو التدليس وهو الامر الجائز بكافة طرق الاثبات (٣) .

٢ يوليو ١٩٧٥ مجلة التأمين ١٩٧٦ ص ٣٥٣ ، ومع ذلك قارن نقض مدنى (الدائرة الاولى) Agent ١٩٧٥/١٠/٢١ المجلة العامة للتأمين ١٩٧٦ ص ٣٥٦ والذى اعتبر وكيل التأمين A.B. نائبا عن المؤمن له وتعنيق . وانظر قضاء الدائرة الاولى لمحكمة النقض في ١٩٧٦/١٢/١ مجلة التأمين ١٩٧٧ ص ٣٣٩ والذى قضى بأن علم الوكيل المفوض Agent mandataire بالمظرف الذى اغفل عن عمد يحول دون اعمال البطلان وكذلك قضاء ذات الدائرة في ١٠ يوليو ١٩٧٣ مجلة التأمين ١٩٧٤ ص ٢٠٦ .

(١) يراجع في هذا

Lyon Caen et Renault; Traité de droit commercial, t. 3 avec la collaboration de Amiaud; Paris-932 nos 78 et 187; Tnallar (E) et Perceau (J); Traité élémentaire de droit commercial 8e- éd. t II 1931 no 40; Pettrignani, thèse précité, pp. 79-92; Chavegrin note S. 1901 -- I -- 481.

(٢) نقض مدنى فرنسى في ٦ ابريل ١٩٠١ R.P. Ass ١٩٠١ ص ٤٩٦ . ٣٠ نوفمبر ١٩٠٣ داللو ١٩٠٤ - ١ - ٢١٤

(٣) نقض مدنى فرنسى ٣٠ نوفمبر ١٩٠٣ داللو ١٩٠٤ - ١ - ٢١٤ المشار اليه سلفا ، دائرة العرائض ٢٠ نوفمبر ١٩٠٥ داللو ١٩٠٦ - ١ - ٢٣١ ، وانظر في نقل هذا الوضع ومحاولة الاستفادة بنص المادة ٦ من القانون المدنى الفرنسى والقول ان هذا امر مخالف للنظام العام والاداب ، تعليق Chavegrin على حكم دائرة العرائض في ١٣ يوليو ١٨٩٥ مجموعة سيلي ١٩٠١ - ١ - ٤٨١ .

ولقد ظل الحال على هذا المنوال ، والمؤمن على قدرته يفرض ما يشاء من شروط الى أن كان قانون ١٩٣٠ على النحو الذى سبق أن بسطناه .
وقد تضمن هذا القانون المادة ١٧ منه والتي تقضى بأن علم المؤمن بواقعه تفاقم الخطر ، ايا كان مصدر هذا العلم ، يسقط التزام المؤمن له باعلانه .
واتفقت كلمة الفقه والقضاء على اعمال ذات المبدأ فى شأن الاعلان عن الخطر عند ابرام العقد (١) .

٢٤ -وآن لنا أن نتناول مضمون الالتزام وهو ما سوف يكشف لنا مدى الاثر الذى طبعته العوامل التاريخية المتقدمة من نشأة للعقد فى ظل سيطرة مبدأ سلطان الارادة ، ومن حاجة النشاط الاقتصادى والاجتماعى الملحة للتأمين كنظام ضرورى للتطور ومن سطوة المشروع - المؤمن - على الالتزام .

ولسوف نرى ان هذه العوامل كانت صاحبة اليد الطولى فى تطبيق الالتزام فى القانون المعاصر .

فما هو نطاق الالتزام : ذلك هو موضوع الفصل الثانى .

(١) Capitant (Henri); Commentaire de la loi du 13 juillet 1930 R.G.A. T. 1930 p. 739., Ancel et Sicot. La loi sur le contrat d'assurance, 2e édi; Picard et Besson ; Le contrat no. 96 pp. 158 et Picard (M) La connaissance par l'assureur des faits omis ou inexactement déclarés par l'assuré; R.G.A.T., 1935 pp. 11 et S.; Petrigianic, thèse précitée p. 120.

الفصل الثانى

نطاق الالتزام فى القانون المعاصر

٢٥ — لعل أهم ما يلفت النظر فى الالتزام باعلان الخطر هو واقع المحل الذى يرد عليه وهو الخطر المؤمن منه ، ذلك أن هذا الخطر يمثل واقعا معيننا سابقا فى قيامه على ابرام عقد التأمين ، وممتدا حتى تمام تنفيذه بانقضاء مدته أو بغير ذلك من الاسباب ، وهو فى ذات الوقت واقع متغير غير ثابت . والهدف من الالتزام هو جعل المؤمن على علم دائم بحقيقة هذا الواقع منذ لحظة التجاء المؤمن له أو طالب التأمين الى المؤمن طالبا التأمين ، وقبل ابرام العقد حتى لحظة انقضاء هذا العقد . لذلك فإن هذا الالتزام يفرض على المؤمن له واجبا أوليا بالاعلان عن الخطر عند طلب التأمين ، وهو يفرض عليه بعد ذلك واجبا مستمرا بالاعلان عن كل تفاقم لهذا الخطر .

وسوف نتناول واجب المؤمن له هذا فى مبحثين :

- المبحث الاول : الاعلان عن الخطر المصاحب لابرام العقد .
- المبحث الثانى : الاعلان عن تفاقم الخطر بعد ابرام العقد .

المبحث الأول

الاعلان عن الخطر المصاحب لابرام العقد

- ٢٦ — فكرة عامة عن نطاق الالتزام .
- ٢٧ — عدم تحديد نطاق الالتزام فى الفترة السابقة على العمل بقانون ١٩٣٠ فى شأن التأمين البرى الفرنسى .
- ٢٨ — الالتزام فى ظل قانون ١٩٣٠ .
- ٢٩ — (أ) مدى الالتزام فى ظل قانون ١٩٣٠ .
- ٣٠ — (ب) شكل الوفاء بالتزام .
- ٣١ — (ج) وقت الوفاء بالتزام .

٣٢ — خلاصة

٢٦ — يجمع الفقه على أن التزام المؤمن له باعلان الخطر قوامه اخبار المؤمن بما من شأنه التأثير على تصوره (أى تصور المؤمن) للخطر من البيانات والظروف . والاصل أن المؤمنين يختلفون واحدا عن الآخر فى

شأن ما يؤثر من هذه الظروف في فكرته عن الخطر ، حيث يصل الأمر بالمؤمن الحريص الى رفض التعاقد أصلاً لو علم بظرف معين وذلك ان لم يرفض قبوله في نظير ثمن كبير . وكل ما أمكن للفقهاء والقضاء أن يستبعده ، من هذا النطاق ، الظروف العامة باعتبار أن عموميتها تفترض علم المؤمن بها ، وكذلك الظروف الحسنة ، بوصف أنها ظروف تحد من نطاق الخطر بل هي في صالح المؤمن ذاته .

٢٧ - وتكشف الحقبة السابقة على صدور قانون التأمين البرى الفرنسى سنة ١٩٣٠ عن أن التزام المؤمن له لم يكن يقتصر على اعلان الظروف التى من شأنها التأثير في فكرة المؤمن عن الخطر ، بل جاوزها الى غيرها من الظروف الخارجية المحسوسة وغيرها من الظروف التى لم يكن ليربطها بفكرة الخطر صلة (١) .

(١) كان المؤمن له لا يعرف ، على وجه الدقة ، أى الظروف التى يهم المؤمن الا لمام بها ، ولم يكن يكفى في هذا الشأن ما كانت تقوم به شركات التأمين من تبصير المؤمن لهم عن طريق وكلاء التأمين ومستشاريه ، أو عن طريق اعداد بطاقة الاسئلة ، ذلك ان بطاقة الاسئلة لم تكن الزاما على المؤمن . فى هذا بيكاروييسون ، عقد التأمين ص ١٢٤ ، عكس ذلك استئناف الرباط في ١٣/٢/١٩٥١ ، المجلة العامة للتأمين البرى الفرنسى ١٩٥١ ص ١٤٤ وأنظر كاتلا ووايلر مقال السابق ، مجلة التأمين ١٩٦٦ ص ٤٦٢ .
Un assuré diligent n'est pas certain de satisfaire tout coup la curiosité d'un assureur prudent

فاللتزام المؤمن له باعلان كافة الظروف التى - من شأنها أن تؤثر على الخطر المتزام تلقائى ولو لم يكن الظرف محل ايضاح ببطاقة الاسئلة ، في المعنى المتقدم نقض مدنى فرنسى في ٢٦ يناير ١٩٤٨ ، المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٤٨ ص ٤٥ ، ٢/١١/١٩٥٤ ، المجلة السابقة ١٩٥٥ ص ٣٧ ، وانظر فى شأن البيانات والظروف التى كان المؤمن له فى تأمين الحريق يلتزم باعلانها قبل اقرار وثيقة الحريق النموذجية الفرنسية سنة ١٩١٣ .

Droz: Commentaire des polices d'assurance, p. 43 cité Petrignanie
thèse précitée p. 56.

وكان القضاء يجرى على أن المؤمن له الذى يترك الاجابة ، على أى سؤال يوجهه اليه المؤمن يعد مرتكباً لكتمان مستوجب لاعمال جزاء سقوط حقه فى التعويض تطبيقاً لمبدأ انتقاس الجامد والضيق لشروط العقد ، نقض مدنى فرنسى ٣١ اكتوبر ١٩٢٣ R.P. ١٩٢٤ ص ١٠٣ والذى جاء به .

« Lorsque la clause de la police est absolue, la déchéance de droit qu'elle édicte doit être appliquée sans qu'il y ait lieu d'examiner l'influence de l'absence de déclaration sur l'opinion du risque »

٢٨ — وبصودر ذلك القانون — الذى قضى فى المادة ١/١٥ (١) منه بالالتزام المؤمن له بأن يخبر المؤمن — بدقة — وقت إبرام العقد بكل الظروف المعلومة منه ، والتي من طبيعتها تمكين المؤمن من تقدير الاخطار التى يحمل على عاتقه تغطيتها ، انقضى — من حيث الظاهر — عسف المؤمنين فى اشتراط اعلان ظروف منبئة الصلة بالخطر المضمون .

٢٩ — (أ) والجوهري فى هذا الصدد ، أن هذا الالتزام غير قابل للتعريف والتحديد الدقيق ، ذلك أن البيانات التى يلتزم المؤمن له بتقديمها للمؤمن تتغير بتغير الاخطار (٢) . ويمكن ايجاز القول ، فى هذا المقام ، بأن المؤمن له يلتزم أولا باعلان المؤمن بطبيعة الخطر الذى يرغب فى نقل تبعه تحققه الى عاتق المؤمن وبالمحل الذى يقع عليه هذا الخطر ، وبسببه . وهو ما يشكل تحديدا لمحل العقد . أما دون ذلك من ظروف تؤثر فى الخطر فأمر يتعلق بنطاقه ويتغير بتغير الاخطار محل الضمان ، ويمكن احكامه بقواعد ثلاث :

ونقض مدنى فرنسى ٢٩ ابريل ١٩١٤ ، ٢٩ يونيو ١٩١٤ R.P. ١٩١٤ من ٣٧٥ وص ١٣٤٤ وبروكسل ٢٣ فبراير ١٨٩٣ ، مجلة التامين ١٨٩٣ ص ١٣٩ ، واسكندرية المختلطة ٥ فبراير ١٩٣٠ مجموعة سبرى ١٩٣٠ — ٤ — ص ١١ ، واستئناف باريس ٧ مارس ١٩٣١ مجموعة سبرى ١٩٣١ — ٢ — ١٨٩ .

(١) وكانت المادة ١.٦٦ من المشروع التمهيدي للقانون المدنى المصرى تقابل هذه الفقرة ، وكذلك الحال بالنسبة للمادة ١/١٥ أ من مشروع وزارة الاقتصاد ، ورغمما عن ذلك فإن فكرة المؤمن عن الخطر ما زالت هى المعيار الذى يحكم اعلان الخطر التلقائى عند إبرام العقد وهو ما نجد فيه شركات التامين ذريعتها فى التمسك بعسف ، بأن ظرفا ما يؤثر فى فكرتها عن الخطر . وهى تقابل المادة ١/٧٩٠ من التقنين المدنى الكويتى بالنسبة لإبرام العقد والمادة ٢/٧٩٠ بالنسبة لظروف تفاقم الخطر .

(٢) Colloque juridique internationale 7-10 octobre 1977
sur la déclaration du risque à l'origine et en cours du contrat. Con-
séquences et Sanctions Rapport initial de M. le Conseiller Giovan-
nie E. LOGO et Rapport final de M. Pierre Van Der Meersch. R.G.A.T.
1978 p. 298.

وانظر فى مضمون الاعلان من ٢٥٩ حتى من ٢٧١ .

اولها :

ان المؤمن له يلتزم باحاطة المؤمن علما بالظروف والملابسات التي تؤثر في نطاق الخطر ، تمكيننا للمؤمن من الوقوف على حقيقة هذا النطاق ، فكل ظرف يكون من شأن توافره التأثير على درجة احتمال تحقق الخطر أو على درجة جسامته يمسي واجب الاعلان (١) .

(١) والفصل فيما اذا كان ظرف ما يعتبر هاما ومؤثرا في الخطر هو فصل في مسألة قانونية ، والغلط في ذلك يعد غلطا في القانون ، في هذا المعنى ، عبد الودود يمى الالتزام باعلان الخطر في القانون الالماني والفرنسي من ١٧ هامش (١) . وكان القضاء الفرنسي ، يجرى في الفترة السابقة على صدور القانون سنة ١٩٣٠ على انها مسألة واقع تدخل في السلطة التقديرية لقضاء الموضوع ، نقض مدنى فرنسى ٢٩ اكتوبر ١٩٠١ داللو ١٩٠٤ - ١ ١٢٧ ، دائرة العرائض الفرنسية ١٠ ديسمبر ١٩٠٢ مجموعة سبرى ١٩٠٣ - ١ - ٢٦١ . ٤ مايو ١٩٠٣ سبرى ١٩٠٤ - ١ - ٥٠٩ ، ١٩٠٨/٧/٢٠ داللو ١٩٠٩ - ١ - ٥٦ ، ٥ يناير ١٩١٦ داللو ١٩١٦ - ١ - ٢١٠ ، ٤ ابريل ١٩١٩ R.P. ١٩٢٢ من ٥٩١ ، ونقض مدنى فرنسى ٢٥ يوليو ١٩٢١ R.P. ١٩٢٢ من ٥٩١ ، دائرة العرائض ٢٤ ابريل ١٩٢٣ داللو ١٩٢٣ - ١ - ١٨١ ، ونقض مدنى فرنسى ١٢ يناير ١٩٢٥ داللو ١٩٢٥ - ١ - ١١٦ .

على أن محكمة النقض الفرنسية ذهبت الى أنه في حالة وجود شرط واضح ومحدد في الوثيقة يلزم المؤمن له باعلان ظرف خاص تحت جزاء سقوط الحق في التعويض في حالة وقوع الكارثة ، فان مثل هذا الشرط يعدم السلطة التقديرية السابقة ولا يكون للمحاكم البحث فيما اذا كان من شأن هذا الظرف التأثير على فكرة الخطر أم لا ، نقض مدنى فرنسى ١٠/٣١/١٩٢٣ R.P. ١٩٢٤ من ١٠٣ . وقد جرى قضاء محكمة الاستئناف المختلطة (فى مصر) فى ١٥

يونيو ١٩٢٢ البلتان ٤٤ من ٢٧٦ على الاعتداد باثر الظروف على الخطر
«Le fait de surcharger une automobile de trois places y faisant
entres quatre personnes est si courant et usuel que l'assureur doit le
prévoir s'il veut en faire un cas d'exclusion de sa responsabilité.

وانظر ذات القضاء في هذا المعنى ٢٨ / ١٢ / ١٩٢٣ البلتان ٤٦ من ١٠٩ ، ٢٣ يونيو ١٩٢٧ من ٤٩ ، ٢٧٤ ، ٢٧ يناير ١٩٢٧ من ٤٩ ، ٢٧٤ ، ١٧ فبراير ١٨٩٢ من ٤ ، ١١٠ ، وفي المعنى المتقدم نزيه المهدي من ٢٥١ ، عبد المنعم البدرأوى فقرة ١٢٥ ، والوسيط للسهنورى فقرة ٦١٤ ، وقارن تمييز كويتى طعن رقم ٧٨/٩ تجارى جلسة ١٩٨٠/٦/٤ العدد السابع من مجموعة القواعد على الآلة الكاتبة .

والثانية :

أن المؤمن له لا يلتزم الا باعلان ما يعلمه من تلك الظروف وهو امر منطقي
وعادل (١) . ويعد شرط العلم متوافرا اذا كان الظرف محلا لسؤال من المؤمن وقت ابرام العقد (٢) . ولقد ثار التساؤل عن ماهية معيار العلم وهل يتطلب الامر علم المؤمن له بالظرف مجردا ، أم أنه يتعين أن ينصب العلم على الظرف وعلى أثره على الخطر . ويذهب القضاء الألماني الى تطلب ضرورة علم المؤمن له فضلا عن الظرف الذي من شأنه التأثير على الخطر ، بمدى أثر هذا الظرف ، وذلك حتى يمكن مساءلته عن الاخلال باعلان هذا الظرف (٣) ، ويؤيد الفقه الألماني في جملته الاتجاه المتقدم .
أما في فرنسا فمعيار العلم ، في الاصل ، يكمن في العلم بالظرف مجردا ، فان ثبت في حق المؤمن له فضلا عن علمه بالظرف الذي لم يعلنه علمه بأثر الظرف على فكرة المؤمن عن الخطر كان سىء النية (٤) بينما يعد حسن النية ان كان على علم بالظرف مجردا عن أثره على فكرة المؤمن عن الخطر (٥) ، أما اذا جهل المؤمن له ، أصلا ، قيام الظروف لم ينله جزاء ما (٦) ويفسر الفقه والقضاء ، في فرنسا العلم بتوسع فيحملان

(١) المادة ١٦ من القانون الألماني الصادر في ٣ مايو سنة ١٩٠٨ ، والمادة ٢/١٥ من القانون الفرنسي ١٣ يوليو ١٩٣٠ ، المادة ٧٩٠ مدنى كويتى ، البدراوى فقرة ١٢٧ ، السنهورى فقرة ٦١٥ ، المهدي ص ٢٥٥ .

(٢) ويذهب جانب من الفقه الى أن المؤمن له لا يكلف بالبحث والتحرى عن كل ما يحيط بالخطر من ظروف ، وأنه لا يمكن القول بأن المؤمن له كان يجب أن يعلم بهذا الظرف او ذاك لان وجوب العلم لا يأخذ حكم العلم ، عبد الودود يحيى ، اعلان الخطر في القانون الألماني ص ١٨
(٣) ويكون الظرف محلا لتساؤل المؤمن في بطاقة الاسئلة يعتبر قرينة بسيطة على علم المؤمن له به وبآثره على نطاق الخطر ، وهى قرينه بسيطة قابلة لاثبات العكس ، فإذا لم يكن محل تساؤل من المؤمن عند ابرام العقد ، حل الأخير (المؤمن) عبء التدليل على علم المؤمن له بوجوده وبآثره على الخطر .

(٤) ويكون جزاؤه بطلان العقد ، فضلا عن حق المؤمن فيما قبضه من أقساط وما استحق منها ولم يقبض على سبيل التعويض . المادة ٢١ من القانون الفرنسي ١٣ يوليو ١٩٣٠ .

(٥) وهنا يكون الجزاء أخف واجهه نص المادة ٢٢ من القانون الفرنسي .

(٦) وان قام حق المؤمن في مراجعة العقد وتطويعه بتطلب قسط يلائم قدر نطاق الخطر او فسخ العقد ، بيكاروبيسون ، عقد التأمين فقرة ٧٢ ص ١٢٠ وما بعدها .

المؤمن له عبء اثبات الجهل بالنظر الذي لم يعلنه للمؤمن (١) ، باعتبار أنه الملتزم باعلان المؤمن بكل الظروف التي كان يجب أن يعلمها والتي من شأنها التأثير في فكرة الاخير عن الخطر وكانت تؤدي بالمؤمن لو علم بها ، اما الى رفض تعطية الخطر أو الى تطلب زيادة في القسط .

والثالثة :

ان طالب التأمين لا يسأل عن اخلال باعلان ظروف من شأنها التأثير في نطاق الخطر طالما أن المؤمن يعلم هذه الظروف أيا كان مصدر هذا العلم ، باعتبار أن وصف ذلك السلوك بالاخلاق يصطدم بالواقع المادى ، وكيف بأنه تخلف للواقعة الموضوعية التي يفترض توافرها لقيام هذا الالتزام (٢) ، هذا حتى ولو قام في حق المؤمن له الدليل على تعهد اغفال اعلان المؤمن بها (٣) . والجوهرى في هذا الشأن هو اتصال علم المؤمن بتلك الظروف دون الوقوف عند حد القول بأنه كان من المفروض فيه حتما أن يعلم بها .

وفي حدود القواعد الثلاث المتقدمة ينسبط مدى الالتزام باعلان عند ابرام العقد .

٣٠ - ب وقد تباينت التشريعات في تبني احدى وسائل ثلاث يفرغ فيها طالب التأمين ما يعلمه عن الظروف المؤثرة في الخطر ، فمنها ما استلزم اجراء ايجابيا من المؤمن يرسم فيه لطالب التأمين السبيل لمدة بالمعلومات التي تهمة

(١) على سبيل من أن المؤمن له هو المكلف باحاطة المؤمن خبرا بكل الظروف المحيطة بالخطر وان جهله لا يمكن أن يعفيه من هذا الالتزام الا اذا تعلق الامر بظرف لم يكن من الممكن عقلا العلم به ، في هذا المعنى نقض مدنى فرنسى ٢٦ يناير ١٩٤٨ المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٤٨ ص ٤٥ ، ٢ نوفمبر ١٩٥٤ المجلة السابقة ١٩٥٥ ص ٣٧ ، نزيه المهدي ص ٢٥٦ ، البدرأوى ص ١٧٢ ، السنهورى ص ١٢٥٤ .

(٢) بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٧٣ ص ١٢٢ ، عبد الودود يحى الالتزام باعلان الخطر . ص ٢٢ وإشارة هامشية رقم ٢ بذات الصفحة .

(٣) وعلم ممثل المؤمن يكافئ علمه الشخصى ، بيكار ، علم المؤمن بالمواقف المتروكة وغير المعلنة بدقة من المؤمن له ، المجلة العامة للتأمين البرى الفرنسى ١٩٣٥ ص ١٤ - ١٦ . . عبد الودود يحى المرجع السابق ص ٢٣ .

واذا أثبت المؤمن له أن المؤمن كان يعلم حقيقة الخطر رغم عدم احاطته ببعض ظروفه امتنع على المؤمن الدفع بالاخلاق ، البدرأوى فقرة ١٤٣ ، محمد على عرفه ص ١٦٤ ، نزيه المهدي ص ٢٨٧ ، ويذهب محمد على عرفه الى تطلب اقتران علم المؤمن بظروف تدفعه الى مرتبة اجازة البطلان ص ١٦٥ وأنظر نقد ذلك نزيه المهدي ص ٢٨٧ .

عن نطاق الخطر ، بأن يعد بطاقة تحوى أسئلة محددة عن الخطر يتولى طاقم التأمين الاجابة عليها ، ومن مجموع هذه الاجابات يمكن للمؤمن الوقوف على الخطر بانهية ونطاقها . ومنها ما ترك من قبل الخطر جيفا وكما الى علم المؤمن طليقا من كل قيد . ومنها ما جمع بين الأمرين .

فبالنسبة لنظام بطاقة الأسئلة questionnaire يجرى العمل على أن يسلم المؤمن أو وكيله لطالب التأمين بطاقة أو كراسة تحوى أسئلة محددة تتعلق بالخطريهم المؤمن الوقوف على اجابات طالب التأمين عنها بكل عنايه حتى يتمكن من الاحاطة بالخطر كيفما وكما وتعد اقتراحا من طالب التأمين وتشكل اجابا فى العقد ، وهى ذات اهمية بالغة حيث تتخذ أساسا فى تقدير نطاق الخطر وتجنيدسه وتحديد سعره (١) .

ويقدم هذا النظام خاصية تسهيل مهمة طالب التأمين ، فينحصر دوره فى الاجابة على ما تحويه تلك البطاقة من أسئلة بطريقة واضحة ومحددة ، امينة وكاملة . تتشكل - فى العديد من الأسئلة - بكلمة لا أو نعم الا انها قد تحوى من الأسئلة ما لا يدرها طالب التأمين حق قدرها بما يسؤل عنه المؤمن أن يقيم الدليل على سوء نيته ، فضلا عن انها وسيلة تمكن المؤمن من أن يضع كثيرا من الأسئلة عن موضوع الخطر بنظره على وجهين سريفة توقع بطالب التأمين فى الخطأ (٢) .

وتعد وسيلة الاعلان التلقائى déclaration spontanée الوسيلة العادية فى العقود . وتمتاز بالبرونة والسهولة وتلائم كل حالة ، يجد فيها طالب التأمين الحرية الكاملة والحماية ، فيسعه حسن نيته فى حالة النقص أو عدم الدقة لمسوية اثبات سوء النية فى هذه الوسيلة . على أنها توقع طالب التأمين فى الحيرة والتردد بصدد ما ينبغي اعلانه (٣) .

(١) تبعد الوعود بديى ، مسائل الخامس ... ص ٥ فى الشأن فاسمى بطاقة الأسئلة

Castanie (André) Du rôle et de L'opinion du risque par l'assureur dans l'assurance de dommages. Thèse Paris, 1937, p. 104.

وانظر فى شأن فاسمى بطاقة الأسئلة وما طار فى هذا الشأن ، عبد الوهيد بديى ، اعلان الخطر ، ص ٩٨ و ٩٩

(٢) كاستاني وعبد الوهيد بديى فى الشان السابق .

(٣) كاستاني فى الشان السابق وما طار فى هذا الشأن بديى .

Bignier: Le Contrat d'assurance. La Publication de l'Assureur à l'Assuré. Le Contrat d'assurance. Le dernier prend à sa charge. Thèse Paris 1912, pp. 129-130.

وقد يستعان بالموسيلتين ، فيكون الأصل التلقائية حيث يدلى طالب التأمين الى المؤمن بالظروف والوقائع المؤثرة فى الخطر، وفى سبيل مساعدته فى هذا الصدد يقدم له المؤمن بطاقة استئالة عن الخطر ليسهل له مهمته فى تنفيذ التزامه هذا . ويكون على طالب التأمين . فضلا عن الإجابة على ما حوته البطاقة من استئالة ، الإخبار عن الظروف التى لم تحط بها تلك الاستئالة بادامت ذات اثر على نطاق الخطر (١) .

٣١ — ج — ويتحدد وقت الاعلان — من حيث المبدأ — بوقت إبرام العقد (٢) ولقد ثار الجدل حول الوقت الذى يعد فيه العقد قد أبرم . وهل تحمل

Dilignie; Des cas de déchéance dans les polices d'assurance contre l'incendie; thèse Paris 1914 pp. 45 et s. Picard G. Formation, durée, transmission du contrat d'assurance dommage. Thèse Paris, 1933 pp. 50 et s. Spilrein. Le contrat d'assurance de responsabilité civile, thèse Strasbourg, 1933 pp. 12 et s; Renard (J.P.); Des obligations de l'assuré dans les contrats d'assurance terrestre, thèse Rennes 1961 pp. 15 et s.

السنهوري الوسيط الجزء السابع المجلد الثانى بند ٦١٦ ص ١٢٥٤ ، البدراوى ، التأمين فى القانون المصرى والمقارن ١٩٥٧ فقرة ١٢٤ ، محمود جمال الدين زكى ، دروس فى التأمين ، الجزء الاول المبادئ العامة ١٩٥٧ فقرة ٥٧ ص ١٢٥ ، عبد الودود بحبى اعلان الخطر المرجع السابق ص ٢٢ .

(١) ذهب القضاء الفرنسى الى أن تقديم المؤمن بطاقة الاستئالة لطالب التأمين للإجابة عليها لا يعنى بالضرورة اعفائه من اعلان ظرف مؤثر فى الخطر لم يتناوله سؤال من تلك الاستئالة نقض مدنى ٢٦ يناير ١٩٤٨ المجلة العامة للتأمين المبرى ١٩٤٨ ص ٤٥ نقض مدنى ١٥ ابريل ١٩٤٩ المجلة السابقة ١٩٤٩ ص ١١ ، استئناف بيزانسون ٢٥ مايو ١٩٥٠ ذات المجلة ١٩٥٠ ص ٣٢٧ ، ويذهب كاتلا ، مقال فى المجلة السابقة ١٩٦٦/١٩٦٧ ص ٤٥٨ الى أن المشرع الفرنسى أخذ بنظام الاعلان التلقائى ، بينما يذهب ديسام ص ١٤٣ .

Deschamps: L'aggravation du risque en cours d'assurance; thèse Paris 1932 pp. 143 et s.

أنه يتعين التمييز بين اعلان الخطر عند إبرام العقد وفيه تكون الوسيلة الاعلان بطريق الاستئالة وبين اعلان تفاقم المخاطر الذى يتم بالطريق التلقائى ، وراجع أيضا مقال الاخر فى المجلة العامة للتأمين المبرى ١٩٣٢ ص ٧١٦ ، وضيف أيضا بأن المادتين ٢٣ ، ٢٧ من القانون اللاتى تلغى بنظام الاعلان التلقائى كقاعدة عامة ، إلا فى ضمن المصنفات المدة ١٢١ من ذات القانون تلغى بنظام الاستئالة .

(٢) استئناف ١١ مارس ١٩٣١ من ذات المجلد السابق السابق الى أن المشرع الفرنسى قد

موافقة المؤمن على طلب التأمين على أنها ساعة انعقاد العقد أم أنه يتعين أن يقرن ذلك بتوقيع الوثيقة ، وهل يضاف الى ذلك ضرورة دفع القسط الأول ؟ وتحديد هذا الوقت على درجة كبيرة من الأهمية لما يترتب عليه من آثار بعيدة المدى (١) .

ان رضائية عقد التأمين ليست محل منازعة (٢) ، فلا يتوقف إبرام العقد على تحرير وثيقة التأمين ، ولا خلاف على أن اقتراح التأمين . proposition d'assurance لا يلزم أيا من الطرفين لأنه لا يعدو مجرد طلب معلومات Une simple demande de renseignement.

فهو ايجاب محض لا يلزم طالب التأمين (٣) طالما ان المؤمن لم يقبله نهائيا بما يجوز له معه أن يعدل فيه وأن يسحبه وأن يعدل عنه فاذا وافق المؤمن على اقتراح التأمين انعقد العقد (٤) ، وقد تتم الموافقة ببرقية يرسل

امتنع نظام الاعلان التلقائي عند إبرام العقد ، ونص على أن طالب التأمين يلتزم وقت انعقاد للعقد بأن يعلن بكل دقة .

(١) بما يترتب ذلك من جزاء على الاخلال بالتزام اعلان الخطر في القانون الفرنسي والتمييز بين حسن النية وسوءها ، واعتبار ان هذا الوقت هو الذي يجرى فيه المؤمن حساباته على الخطر لتجنيسه وحساب مسمره لاقامة العدالة بين كافة المؤمن لهم ، في هذا المعنى بيكار وبسون ، عقد للتأمين فقرة ٧١ ص ١١٨ وما بعدها ،

80 Colloque Juridique international, R.G.A.T. 1978 p. 271.; Van Eeckhaut, no 215 p. 316.

السدراوى ، عقد التأمين فقرة ٩١ ، توفيق فرج أحكام الضمان فقرة ١٦٦ ص ٣٦٥ .

(٢) وذلك سواء في قانون التأمين البرى الفرنسى أو في القانون المدنى المصرى (ومع ذلك راجع المشروع التمهيدى للقانون المدنى والذي كان يذهب الى شكلية عقد التأمين) وبلا حظ ان المادتين ٨ ، ٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٢٠ الفرنسى تواجها مشكلة الانبات فحسب .

(٣) ومع ذلك يشكل اقتراح التأمين أهمية بالغة اذا ما تم العقد وحررت الوثيقة ووفعت أو تمت موافقة المؤمن على هذا الاقتراح حتى قبل تحرير الوثيقة ذلك أنه يتضمن اعلانا من المؤمن له عن الخطر . في هذا ، نقض مدنى فرنسى ٢١ يوليو ١٩٥٣ المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٥٣ ص ٢٣٥ ، ٨ يناير ١٩٦٩ ، المجلة السابقة ، ١٩٦٩ ص ٥٠٦ ، وهو مألوف في العديد من نزاع التأمين ، ومن ذلك التأمين على الحياة (انظر طلب تأمين الحياة بدون كشف طبي نموذج مطبوع خاص لشركة مصر للتأمين ، وطلب تأمين حياة يكشف طبي نموذج للشركة المسابقة . راجع المائدة ٧٧٩ من القانون المدنى الكويتى .

(٤) والتمسكة أن العقد انعقد من وقت أن يرسل المؤمن موافقته الى طالب التأمين أو العكس ، ذلك أن توقيع الوثيقة ليس شرط انعقاد ، استئناف مغلط ٢٥ مارس ١٩٥١ (البيان) ص ٧٤٩ والثاني فحسب على أن طرح التأمين الأول لا يعد شرط انعقاد . وقدر ١٩٦١ ١٩٦٢ (البيان) ص ٧٤٩ .

بها المؤمن الى طالب التأمين . او بمذكرة تغطية يحررها الاول كما قد تتم بخطاب عادى (١) شريطة أن تكون الموافقة صادرة من شخص المؤمن أو ممن يمثله على كافة ما ورد باقتراح التأمين المقدم من طالب التأمين أو ممن يمثله وطبقا لما ورد بتلك البيانات دون تحفظ أو تعديل (٢) . وليس هناك من مدة يتعين ان يتم فيها هذا القبول (٣) على ان العمل يجرى عادة بطريقة مغايرة حيث تخضع شركات التأمين تمام العقد لشكل معين ، سواء تمثل فى توقيع الوثيقة أو فى دفع القسط الاول وذلك قطعاً لدابر النزاع (٤) .

٣٢ — ما تقدم كان نطاق الالتزام باعلان الخطر عند الاقتدام على إبرام العقد . وان لنا ان نعرض للاعلان عن تفاقم الخطر . وهو موضوع المبحث الثانى .

(١) والمؤمن الذى يعطى موافقة كتابية نهائية ، فى هذا المعنى نقض مدنى فرنسى ٢٢ يناير ١٩٢٤ ، المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٢٢ ص ١٢٢ حتى ولو لم يكن القسط الاول قد دفع ، ولا يكون للمؤمن فى هذه الحالة الا المطالبة بالقسط .

والاصل فى القانون التكويتى ان العقد لا يتم الا بتسليم وثيقة التأمين (م ٧٧٩/١) ، ويعبر تسليم مذكرة التغطية المؤقتة المشتملة على القواعد الاساسية التى يقوم عليها العقد والمتضمنة للالتزامات كل من الطرفين قبل الآخر بمثابة عقد .

وانظر الفقرة الاخيرة من المادة ٧٧٩ فى شأن جواز اثبات تمام العقد بغير ما تقدم . (٢) والا لاصبنا امام عطاء آخر *Contre proposition* ، ويكون على طالب التأمين ان يعلن قبوله على ما ورد من تعديل أو تحفظ أو ان يرفض .

(٤) فى هذا المعنى نقض مدنى فرنسى ٢٦ مارس ١٩٦٩ ، مجلة احكام محكمة النقض المدنية الفرنسية عدد ١ رقم ١٢٧ ، ويلاحظ ان المادة ٢/٢٥ من مرسوم ٧ يناير ١٩٥٩ فى شأن التأمين الاجبارى على السيارات فى فرنسا تقرر ان عدم رد المؤمن على اقتراح التأمين بعد وصوله بعشرة ايام بعد رفضا ضمنيا لاقتراح التأمين ، وعلاجا لهذا النقض ولإعلاء طالبى الايمان الضمان السريع ، درجت شركات التأمين فى بعض الحالات على تسليم طالب التأمين مذكرة تغطية *note de couverture provisoire* لفترة زمنية محددة مع احتفاظ الشركة بحقها فى خلال سريسة تلك المذكرة فى قبول التأمين أو رفضه .

(٥) واشترط دفع القسط الاول لتتمام العقد ووجوده ، جعل دفع القسط الاول شرطا لوجود العقد وهو امر يتفق بانكار العقد بما يمسى معه العقد عينيا وهو ، فى الاصل غير ذلك ولا يطبق الا فى تأمين الحياة فى فرنسا عملاً بنص المادة ٧ من قانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ . والذى تقرر بان المؤمن لا يملك دمران للمطالبة بالقسط المادة ١١٢ I.G. . الان .

وكذلك قضى بان التفرغ لمرار فى تحديد وقت بدء التغطية فى تأمين الحياة فى قانون لاجن او معاصر أو سابقى على الوثيقة ، استناداً الى مرسوم ٢٦ ابريل ١٩٥٤ من ٢٦ من ١٩٦٧ السابق .

المبحث الثاني

الاعلان عن تفاقم الخطر بعد إبرام العقد

- ٢٣ — طبيعة عقد التأمين تفرض استمراره رغم تفاقم الخطر .
٢٤ — ما هيبة تفاقم الخطر واثره .
٢٥ — القواعد التي تحكم تفاقم الخطر .
٢٦ — وقت تفاقم الخطر .
٢٧ — كيفية الوفاء بالتزام ماعلان تفاقم الخطر .
٢٨ — خلاصة الفصل الثاني .
- ٢٣ — تقتضى طبيعة عقد التأمين . وما يهدف اليه من استمرار تغطية الخطر ما أمكن اتساح المجال لطرفيه لاستبقاء العقد رغما عن تفاقم نطاق الخطر اثر الاستعداد ، مادامت مدة العقد قائمة بعد زيادة قسط التأمين (١) ، الى جانب حق المؤمن فى فسخ العقد طبقا للقواعد العامة التى تحكم العقود الملزمة للجانبين . هذا ما يجرى عليه الفقه وتقننه التشريعات (٢) .
- ٢٤ — وتفاقم الخطر أمر يستدعى على الشريعة المحدد والكامل (٣) الذى يغطى كل أنواع الاخطار . وان كان يمكن نعته بأنه تغيير موضوعى
- Change ment

(١) عملا بالقاعدة الشهيرة التى تنبسط على حقل التأمين : قاعدة نسبية القسط ، ديشام
Deschamps رسالة ص ٤ .

« L'aggravation du risque en cours d'assurance touche a'une règle essentielle du contrat d'assurance : celle de la proportionnelle de la prime au risque. »

(٢) من ذلك نص المادتين ٢/١٥ ، ١٧ من القانون الفرنسى ١٩٣٠ ، وكان مشروع المادة ١٠٦٩ من المشروع التوريدي للقانون المداوى المصرى (راجع مجموعة الأعمال التحضيرية جزء خامس ص ٢٤٤ ، ص ٢٤٤ والمادتين ١٥ ، ٢٨ من مشروع وزارة الاقتصاد ، والمادة ٩٧٧ من تقنين الموجبات اللبنانى . انظر المادة ٧٩٣ من القانون المداوى الكويتى ٦٧ لسنة ١٩٨٠ .

Deschamps, thèse précitée p. 9.

(٣)

في حكم الخطر . (١) قد يتسبب فيه المؤمن له (٢) بفعل إيجابي (٣) *acte positif* أو سلبى (٤) *acte négatif* . وقد يرجع إلى فعل الغير وهو الوضع الغالب ، (٥) وقد يرجع لسبب لا دخل لإرادة آدمية فيه (٦) .

ولما كان تفاقم الخطر أمر يمس العملية الفنية التى يقوم عليها التأمين نأته يستوجب من المؤمن أمرين ، أولهما : إعادة تصنيف الخطر مع ما يرتبته من أخطار تغاير فى درجة احتمالها أو شدة نتائجها ذلك النطاق الذى كان عليه الخطر عند إبرام العقد ، وثانيهما : إعادة اجراء الحساب الاحتياطى للكوارث وقد تستلزم إعادة حساب سعر التأمين ، وهو الأمر الذى يصيب المركز الثانوى الذى ولده العقد أصلاً لكل من المؤمن والمؤمن له ، ونفسه اتفاقاً فى التشريعات والعرف التأمينى على الزام المؤمن له بإعلان كل تفاقم للخطر مع خلاف جزئى فى التفاصيل (٧) .

(١) وقد يكون التغير الذى يصيب نطاق الخطر انقصاصاً من هذا النطاق ، وتناقصاً التشريعات تقرر فى هذا المسألة نقصاً فى القسط تشويهاً له مع كم الخطر ، من ذلك نص المادة ٢٠ من قانون التأمين المرى الفرنسى وإن كان هذا النص يتطلب إثباتاً لمكان انقاس القسط .
M. Jacob: Les assurances Dalloz 1974. P. 92.

وانظر المادة ٧٩٤ مدنى كويتى . بيكار بيمون المراجع السابق فقرة ٧٥ ص ١٢٦ ، ص ١٢٧ .

(٢) وتمتد أفعال تابعى المؤمن له — الذين يسأل عنهم — مماثلة لأفعاله سواء كانوا أفراد أسرته أو مستخدميه أو خدمه وكأنها صادرة منه .

(٣) كان يضع آلة خطيرة فى مصنعه المؤمن عليه من الحريق أو أن ينسج عمله الى عمل أكثر خطورة فى تأمين الحياة .

(٤) وبمثل هذا فى عدم اتخاذ احتياطات معينة ، من ذلك أعمال إصلاح مانع حرواق المنزل المؤمن عليه من الحريق فى منطقة معرضة للصواعق ، والمتنازل عن الحق فى الرجوع *renonciation a'un droit de recours*

(٥) من ذلك قيام الجار بوضع مواد قابلة أو سريعة الاشتعال فى عقاره المجاور للجبان المؤمن عليه من الحريق . وتعد أعمال الغير التى من شأنها تفاقم الخطر بتسليم المؤمن له — متى كان يمكن تالخير أن يتصرفها ويمنعها كترك المؤمن له مستاجر المقسار المؤمن عليه من الحريق يباشر فيه عملاً خطراً — كأنها صادرة منه ويسأل عنها .

(٦) من ذلك الفيضان والزلازل وتغير المناخ وانقطاع كابل كهربائى ذى قوة عالية ، أو حدث اجتماعى كحرب أو ثورة أو هياج ، وقد يرجع تفاقم الخطر لثغرى حالة الاجرام أو ترأسد السكان .

(٧) من ذلك التزام المؤمن له بالإعلان المسبق عن أفعاله وأعمال تابعيه (المسئول عنهم) والتى من شأنها تفاقم الخطر قبل الإقدام عليه — مادة ١/١٧ من القانون الفرنسى ١٩٣٠ . بينما

٢٥ — ورغماً عن المحاولات الجسدة التي جرت لتعقب فروش تفاقم الخطر لتعديدها (١) فانها كشفت عن دسوبة . ان لم تكن استحالسة ، الوصول بها الى الكمال مما دعا الفقه الى رسم قواعد تحكم مدى هذا الالتزام . استقفاها من اتجاهات القضاء ، هذه القواعد يمتثل اجمالها في :
أولاً :

ان المؤمن له يلتزم باعلان تفاقم الخطر ايا كان مصدره . ويكون هذا الاعلان مسبقاً اذا كان مرجعة مسلك المؤمن له الايجابي أو السلبي وفي ضوء ما رسمت عليه أنشأ الظروف . (٢) أما نظام الخطر الذي يرجع الى غير مسلك المؤمن له فلا يكون اعلانه الا من اليوم الذي يعلم فيه الأخير بصدوثة (٣) .

يلتزم باعلان تفاقم الخطر الرجوع الى غير فعله في هائل فبإتاة أيام من تاريخ علمه به . وانظر في القانون المدني الكويتي المادة ٧٩٠ ب .

انظر التقرير الاولى عن تفاقم الخطر في التقريرات المختلفة في المجلة المماثلة للتأمين البري سنة ١٩٧٨ حتى ١٨٤ Colloque juridique international 8- ومن ذلك أن المشرعين الألماني والمفرنسي (مادتين ١/٢٤ ، ٢٨ على التوالي) يجزان للمؤمن في حالة تفاقم الخطر ، بسبب يرجع الى فعل المؤمن له ، فسخ العقد فوراً ، والتميز الذي يقيمه الشرع الألماني بين تفاقم الخطر بخطأ المؤمن له وتفاقمه بغير خطأ منه ، كما يراجع في هذا Deschamps الرسالة السابقة ص ١٥ وما بعدها .

(١) المرجع السابق ص ٢٤ وما بعدها ، (Desert (Phillippe Henri)

De l'obligation pour l'assuré de procurer à l'assureur une exacte opinion du risque dans les assurances terrestres thèse Poitiers 1936. pp. 76-79.

(٢) ويذهب الفقه الى أن العبرة بتاريخ صدور الكتاب لا بتاريخ وصوله ، فإذا صدر الكتاب المتضمن عزم المؤمن له على اتيان فعل من شأنه تفاقم الخطر قبل الاقدام اعتبر أن المؤمن له قد أوفى بالتزامه حتى ولو وصل الكتاب الى المؤمن بعد تفاقم الخطر ، ببيكارويسون ، عقيدة التأمين فقرة ٨١ ص ١٢٤ السنهوري جزء ٧ ص ١٢٦٣ هامش (١) بما يفهم منه أن العبرة بإرسال الكتاب . فزبه المهدي ص ٢٦٧ .

(٣) والا كان اعناتاً للمؤمن له ، السنهوري المرجع السابق ص ١٢٦٠ هامش (٢) ، فزبه المهدي ص ٢٦٣ . وهناك حالات يتفاهم فيها الخطر نتيجة مسلك المؤمن له الا أن من الحور أن يطلب منه اعلانها سلفاً وقبل حدوثها من ذلك — ما يملكه المؤمن له تحقيقاً لهدف ادبي ايا كانت شخصية هذا الهدف (كحالة قيام شخص مؤمن على حياته بتوصيل رسالة انتقاد في منطقة مريضة بمرض خطر وتعرضه للمرض وهو ما تناوله المشرع الألماني م ٢١ والنمساوي م ٣٦ والسويسري ٢/٣٢ سويسري ، والصيني ٢/٢٢ . المدني الكويتي م ٧٩٣ ب .

ب — ما يملكه المؤمن له قاصداً تحقيق صالح المؤمن دفعا لكارثة او حدا انتاجها م ٢٧ =

ولا يلتزم المؤمن له الا باعلان التغيير الذى يشوب نطاق الخطر ويؤدى الى تفاقمه بحيث أن المؤمن لو أبصر بالنطاق الجديد عند ابرام العقد لرفض إبرامه أو لتطلب شروطا مغايرة .

ونطاق الخطر يخضع لكمية من التغيرات ، بعضها قد يكون متوقعا عند إبرام العقد *imprévisible* والبعض الآخر غير متوقع *prévisible* ونظريا . يكون المؤمن ملزما بتغطية الخطر في كل تقدم متوقع يشوب نطاقه . ذلك أن الأمر يتعلق بتغييرات يقتضيها الوضع العادى للتأمين ولا يكون للمؤمن أن يشكك من ذلك لأن واجبه كان يقتضيه احصاء تلك التغيرات وقت إبرام العقد وأن يجرى حساباته على سند من مكنة تحققها وأن يحدد سعر الخطر على هذا الاساس ، أما تفاقم الخطر الغير عادى والغير متوقع فهو المقصود وهو محل التزام المؤمن له (١) .

المائى ٢٢٤ سويسرى ٢٦ النمساوى ٢٢ صينى كويسى ١/٧٩٢ وهى حالة لم يتناولها المشرع الفرنسى بما قد يفسر بأنه لا يرى فيها سببا لاعفاء المؤمن له ، فى هذا Deschamps الرسالة السابقة ص ٢٩ وما بعدها ، السنهورى الوسيط الجزء السابع فقرة ٦٠٠ ص ١٢٢٤ ، عبد الحى حجازى التاهين فقرة ٤٦ ص ٦٤-٦٥ ، وأنظر مجموعة الاعمال التحضيرية د ٥ - ص ٢٤٤ للقانون المدنى المصرى ونص المادة ١٠٧ من المشروع التمهيدي . ج - وقد يكون تفاقم الخطر بمسلك المؤمن له الذى جاء نتيجة لحدث يغطيه المؤمن (المادة ٢٦ من القانون الالماني ، ٣٦ النمساوى أنظر فى هذا Deschamps المرجع السابق) ، ولقد اعطى الفقه الالماني مثلا لذلك بقبطان البخارة الذى يرى وقوع حدث لها أدى الى دخول المياه فيها ، وهو حدث مضمون مغطى ، فبرى تجديدها وذلك لا يكون ذلك لازما وضروريا الا انه لما كان التأمين يغطى المخسارة الكلية للبخارة فإنه لسبب اقوى يتعين التزام المؤمن بالتفاقم الذى أصاب نطاق الخطر على سند من أن حادثا مغدا قد حاق بالبخارة ، وتفاقم الخطر ثم بعد هذا الحدث مما يعسد نتيجة عادلة له ، وقد تم بقبول رشتلى ناتج عن هذا الحادث دون تطلب ضرورة الاعلان المسبق ، فى هذا Kuch فى الفقه الالماني مشارا اليه فى رسالة Deshampes المرجع السابق ص ٢٨ .

(١) وهنالك من حالات تفاقم الخطر غير المتوقعة ما يستلزم بصدده التزام المؤمن له ويقصد بها الحالات محل شرط فى الوثيقة عند إبرام العقد حيث يعد المؤمن أنه قد قبل تغطيتها عند تحققها دون تطلب علمه بها باعتبار أن المركز القانونى للمؤمن قد تغير فى العقد على أساس توقع حدوثها ، ويسمى هذا بشرط عدم المنازعة *Clause d'incontestabilité* وقد يجد على الأشار ما ينقص من نطاقه وأن توافر ظرف يزيد من هذا النطاق ، من ذلك زيادة عدد مسافعات البقرول فى تأمين الحريق مع انشاء وسائل تحد من تحقق الخطر وتقلل من احتمالية الحريق ، وهنا يكون النطاق هو النظر الى نطاق الخطر لا بطريقة ملائمة وإنما بنسبته لأن الحالة السابقة بمعنى تقييم نطاق الخطر

ثالثا :

ويلتزم المؤمن له بإعلان كل تفاقم للخطر ايا كانت مدته ، فسمواء اكان التعريف الذي أدى الى تفاقم الخطر ، وثقا بر داس (١) كان على المؤمن له ان يخطر به المؤمن . وذلك ان التفاقم المؤقت والتفاقم الدائم يؤديان الى ذات النتيجة النظرية .

رابعا :

ويلتزم المؤمن له بإعلان كل تفاقم يصيب كم الخطر سواء اكان ظرف تكمينه محل شرط خاص في الوثيقة أم لا . وهو ما يتفق مع كون تغيير نطاق الخطر امر نسبي ينسب الى الحالة السابقة . وما لم تتضمن الوثيقة نريسا بعدم المنازعة ، فإن المؤمن له يلتزم باحاطة المؤمن علما بكل ما ينال نطاق الخطر من تغير يؤدى الى تشاخم (٢) .

١- وفيه الجديد مستوحيا الى اللذان السابق رفت ابرام المنقد وهو واقع يخضع في حسائه النزاع لتدبر محكمة الموضوع مسترشدة في ذلك بالتعرف المحلى والمبادئ المقررة في القانون Deschamps

المرسالة السابقة ص ١٦ . ويحصل المؤمن في هذا الشأن - عبء اثبات الظرف واثره على نطاق الخطر - فاذا تضمنت الوثيقة مواصفات معينة لتفاقم الخطر حمل المؤمن له عبء اثبات ان الظرف لا يدخل في هذا النطاق .

(١) وينتهي التهاء الانمسي الى ان التفاقم المؤقت لنطاق الخطر ذو فيةة نافهية في نهاية الحالات وان التفاقم الدائم هو الذي يمكنه ان ينج آثارا قانونية Deschamps
رسالة ص ١٩ ومن ١٥٧ والاحتكام المشار اليها فيه . بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٧٩ من ١١١ وما بعدها وقرة ٨٠ من ١٢٢ ، وانظر في ان زوال التفاقم يعيد للمؤمن له الحق في التأمين الشامل ، نقاش مدني فرنسي في ٢٥ يونيو ١٩٥٩ ، المجلة العامة للتأمين البري ١٩٦٠ من ٢٠٦ .

(٢) عدلى ان غالبية الفقه الفرنسي ملهم الى ان المشرع في قانون سنة ١٩٢٠ لا يتطلب إعلان تفاقم الخطر الا اذا كان يردده ظرف تكمينه الوثيقة ، وهو ما يوحي به اتجاهاه التمساء ايضا حيث تطلب بيان التفرقة - التي ينشأ عنها تفاقم الخطر - في الوثيقة محددة ، في هذا المعنى نقض مدني فرنسي في ٩ مايو ١٩٤٧ ، المجلة العامة للتأمين البري ١٩٤٧ من ٢٥١ ، محكمة المسن المدنية الابتدائية ٩ مايو ١٩٥٦ ، المجلة السابقة ١٩٥٦ من ٢٤٨ استئناف ديجون ١٤ يناير ١٩٥٨ ، المجلة السابقة ١٩٥٨ من ٦٩ وانظر تعبير بهيمة الاقنن الفرنسية . .
Que la spécification d'un titre précède

مدني ٣ أكتوبر ١٩٥٩ ، ذات المجلة ١٩٦٠ من ٢٢٦ ، نقض مدني فرنسي دائرة أولى ٢٩ فبراير ١٩٧٢ ، المجلة العامة للتأمين البري ١٩٧٢ من ٥٠٦ و ١٦ مايو ١٩٧٣ المجلة السابقة ١٩٧٤

والذى نستخلصه أن كل تفاقم للخطر من شأنه زيادة احتمال تحقق
الخطر (وقوع الكارثة) أو تقريب تحققه ، أو زيادة نتائجها أن تحقق ، يلتزم
المؤمن له بأحاطة المؤمن علما به .

٢٦ — ولما كان تفاقم الخطر يصيب كتم الخطر بعد إبرام العقد ، فإن
موعد انعقاد العقد يكون فيصلا لما ينبت به الخطر من تفاقم ، فالظروف التى
تجد بعد إبرام العقد وقبل تنفيذه والتى يكون من شأنها تفاقم الخطر تضحى
متعلقة بتنفيذ العقد ومع ذلك يلتزم المؤمن له بإعلانها الى المؤمن ، ويلاحظ
أن تفاقم الخطر بفعل المؤمن له أو أحد تابعيه — المسئول عن أفعالهم — يتعين
الا يتم إلا بعد إعلان المؤمن بالمعزم طبقا (١) دون تحديد مدة .

ص ٢١ ، استنتاجات ليون (الدائرة الأولى) ١٥ يناير ١٩٧٤ مجلة التأمين ١٩٧٥ ص ٤٠٠ ، ونقضى
مدنى (دائرة أولى) أول يوليو ١٩٧٥ مجلة التأمين ١٩٧٦ ص ٢٤١ .
ويتطلب التضامن من ذلك أن يكون من ضمن تلك الظروف حدوث تفاقم فعلى في الخطر
والأمان المؤمن له لا يلتزم بالإعلان ، نقض دائرة العرائض ١٩ نوفمبر ١٩٣٥ المجلة الصلابة
للتأمين البرى ١٩٣٦ ص ١٠٧ ، استئناف باريس ٢١ ديسمبر ١٩٣٤ ذات المجلة ١٩٣٥ ص ٥٨٢ ،
نقض مدنى ٢٠ أكتوبر ١٩٦٨ المجلة المسابقة ١٩٦٩ ص ٢١٨ .
وعكس ما تقدم Deschamps رسالة ص ١٤٤ وما بعدها حتى ص ١٥١ .
ويلاحظ أن المشرع النمساوي قد اعتد في هذا المقام بالظروف المدرجة بالوثيقة دين غيرهما
(م ١/٢٣) . ويذهب الفقه المصرى الى التزام المؤمن له بإعلان كل تفاقم للخطر سواء أكان
محل شرط خاص في الوثيقة أم لا ، السهري المرجع السابق فقرة ٦١٨ ص ١٦٢١ ، عبد النعم
البدراوى فقرة ١٣٣ ص ١٧٨ ، نزيه المهدي ، عقد التأمين ١٩٧٤ ص ٢٦٥ .

(١) لم يتطلب القانون الفرنسى مسدة في هذا الفرض ، كما لم يجرى الصرف التأمينى
على نطلب مدة معينة ، ويذهب الفقه الفرنسى الى أن العبارة بتاريخ صدور الكتاب المتضمن العزم
على فعل من شأنه تفاقم الخطر ، فإذا صدر قبل أحداث المؤمن له تفاقم للخطر اعتبر أن الأخير
قد أوفى بالتزامه حتى ولو وصل الكتاب الى المؤمن بعد حدوث التفاقم ، بيكارويسون عقد التأمين
فقرة ٨١ ص ١٣٤ ، وهو ما كان يجرى عليه العمل قبل صدور القانون سنة ١٩٣٠ ، استئناف
بيزانسون ١٤ يناير ١٩٢٥ دالوز الاسبوعى D.H ١٩٢٥ ص ٢٤٧ . فإذا كان مرجع
تفاقم الخطر لفعل المؤمن له يكون من غير المتصور التزام المؤمن له بإعلان عنه قبل حدوثه .
ونرى المشرع الفرنسى لا يلزم المؤمن له بإعلانه إلا من وقت علمه به ول خلال ثمانية أيام من هذا
اليعاد وهو موعد مقرر لصالح المؤمن له فلا يجوز الاتفاق على مدة تقل عن ثمانية أيام وإن جاز
الاتفاق على مدة أطول ، بيكار ويسون المرجع السابق ، ولم يتطلب القانون الالماني مدة أيضا
وجرى العمل على التزام المؤمن له بالإخطار فور تفاقم الخطر (مادة ١٢١) ، قارن مادة
١/٢٤ من القانون النمساوى والمادتين ٣/٢٨ ، ٣٠ من القانون السويسري ، ٥٨ من قانون
رومانيا . وهو ما جرى عليه المشرع الكويتى م. ٧٩ مدنى والمضى نقضى بأن (يلتزم) المؤمن له بإبائى

والجوعرى ان انعقاد العقد ونشأته بغير تنفيذ - فالاصل ان التأمين
ينعقد باستجماع اركان انعقاده وشرائط صحته ثم يدخل حين التنفيذ مباشرة
الا اذا وجد شرط يقضى بغير ذلك ، كان يتفق الطرفان على تأجيل تنفيذ
التزاماتهما لتاريخ لاحق . ومن ثم يتبين الوفاء بالتزام اعلان الخطر قبل تعلم
العقد . ويضحى كل تفاقم يصيب الخطر لا حقا على انعقاد العقد وسابقا
على دفع القسط مثلا امرا يتعلق بالتزام المؤمن له اعلان ما يصيب نطاسق
الخطر من تفاقم اثناء تنفيذ العقد وسريانه (١) وهو امر ذو أهمية كبرى في
تشريعات التأمين المقارنة (٢) .

٢٧ — ولقد عرض المشرع الفرنسى فى المادة ١٧ من قانون ١٣ يوليى سنة
١٩٢٠ لاعلان تفاقم الخطر فطلب ان يجريه المؤمن له بخطاب مسجل مصحوب
lettre recommandée ولا كان هذا النص من
يعلم وصول
التمويلى الأمر بمقتضى المادة الثانية من ذات القانون . فانه لا يجوز المؤمن
ان يطلب الى المؤمن له تنفيذ هذا الالتزام باجراء اشد كلفته وان جاز الاتفاق على

(ب) ان يبلغ المؤمن بما بطرا اثناء العقد من ظروف من شأنها ان تؤدى الى زسادة
المخاطر وذلك فور علمه بها .

(١) Deschamps الرسالة السابقة ص ١٦ . واير قسط التأمين رسالة من باريس

١٩٢٢

Weyer: La prime d'assurance thèse Paris 1932.

وتنقض هذاى فرنسى ٣٠ ابريل ١٨٨٤ دالوز الدورى ١٨٨٥ — ١ — ٢٢٩ . وفى هذا المعنى
استئناف مختلط ٢٥ مايو ١٩٢١ البلتان ٤٣ ص ٣٩٩ ، ١٩٢٤/٤/٢٦ ، البلتان ٤٦ ص ٢٦٧
(٢) حيث يتفاير الجزاء على الاخلال باعلان الخطر عند ابرام العقد عنه على الاخلال
باعلان تفاقم الخطر ، فرغما عن ان الجزاء فى الحالتين يحكمه نص المادتين ٢١ ، ٢٢ من قانون
١٣ يوليى ١٩٢٠ الفرنسى ، الا ان جزاء المادة ٢١ والذى يقضى ببطلان العقد وحسب المؤمن فى
الاتساق ان جاز فى شان الاخلال باعلان الخطر اذ يرتب هدم العقد أصلا ، فانه لا يكون له من
أثر بصدد اعلان تفاقم الخطر الا من وقت حدوث هذا التفاقم بما تكون معسه كل كارتلة سابقة
مقطاه ، ويلاحظ ان القانون الالمانى قد قطع فى هذه المشكلة حيث يعتبر كل تفاقم للخطر
فى الفترة اللاحقة على ابرام العقد والسابقة على البدء فى تنفيذه أمرا يضمن على طالب التأمين
اعلانه ويدخل فى نطاق الخطر عند ابرام العقد . ويذهب ديزيرت Desert ، الرسالة
السابقة ص ٧٥ وما بعدها ، الى أعمال هذه القاعدة فى فرنسا ، بينما يذهب
الرسالة السابقة ص ١٦ الى ان ذلك يشكل مخالفة للقواعد العامة وهو أمر غير جائز الا بنص
تشريعى .

أن يتم بإجراء أخف كلفة بالنسبة للمؤمن له كأن يتم بخطاب عادي أو بمجرد
إخطار شفهي (١) .

٣٨ — وقد أخطنا بالظروف التاريخية التي نشأ فيها عقـد
التأمين والتي فرضت آثارها على ماهية الالتزام ونطاقه بات ضروريا أن نقف
على رؤية الفقه لطبيعة هذا الالتزام . وهو محل الدراسة في الفصل القادم .

(١) والأمر هنا يتعلق بمشكلة الإثبات ، ويلاحظ أن القانون الألماني لم يتطلب إجراء
معينا يصاغ فيه الإخطار سري المكتوبة (المادة ٣١) رأى كتابة نكفى في هذا المقام كبرقية مثلا
وهو ما عليه الحال في قانون (رومانيا) م ٥٨ أشارا إليه في رسالة Deschamps ص ١٧٠ .
وقارن القانون الهندي المكشفي والذي لم ينص على شكل معين يتم فيه الإبلاغ للمؤمن . مسادة
٧٩٠ مسدني .

الفصل الثالث

تأسيس الالتزام في الفقه المعاصر

تمهيد وتقسيم :

٣٩ — رأينا كيف كان للظروف الواقعية والقانونية التي نشأ عنها عقد التأمين في ظلها : الأثر البالغ على نشأة الالتزام باعلان الخطر وتفاقمه من ناحية ، وعلى تحديد نطاقه ، في القانون المعاصر ، من ناحية ثانية . ولقد طبعت النظرة الشاملة لهذا الالتزام — كوحدة متناسقة في تكوينها وفي أحكامها — آثارها على الدراسات التي واجهت مشكلة تأصيله . وينقسم الفقه الذي عرض للمشكلة بالدراسة الى قسمين :

قسم يرى في العقد أساسا للالتزام باعتبار أن التأمين إنما يتحقق بالعقد ، وأن الالتزام لا بد وأن يجد أساسه فيه .

وقسم يتجه في استناده الى نظام التأمين ، الذي ينفرد بأسوله وتواضعه . ونعرض لكل من المحاولتين في مبحث على التوالي :

المبحث الأول : البحث عن أساس الالتزام في النظام العتدي .

المبحث الثاني : البحث عن أساس الالتزام في نظام التأمين .

المبحث الأول

البحث عن أساس الالتزام في النظام العتدي

عرض وتقسيم :

٤٠ — نقطة البداية هي أن الالتزام التزام عتدي وأن سميت التزام عتدي التي تنتمي الى ذلك صراحة أو دلالة .

فهناك من يذهب الى ربط الالتزام بنكسرة الماحل في العقد . وهناك من يرى أن الالتزام باعلان الخطر ، مشروطا بالرضا ، الزم ، بينما يدفع قبول ثالث الى الاستعانة الى فكرة حسن النية فبرضا للالتزام ، فلهذا قد ذهب الى وجوب التزام بالتأمين في عقد التأمين على عاقل ، لا في غير ذلك .

وجوه من هذا القسم يرى ان اعلان الخطر في العقد ، لا يوجب التزاما ، وسنذكر لكل من هذه الاتجاهات في مبحث على التوالي .

اولا : الاتجاه الى فكرة المحل

- ٤١ — الطبيعة الاحتمالية لعقد التأمين اساس الالتزام .
- ٤٢ — اتصال الالتزام بالمحل في العقد .
- ٤٣ — تقدير الاتجاه .

٤١ — ومن اقدم الاراء التى قيلت فى تامصيل الالتزام باعلان الخطر ، مذهب اليه جانب من الفقه من ان الطبيعة الاحتمالية ، التى يقسم بها عقد التأمين (١) تشكل حجر الزاوية فى اساس الالتزام باعلان الخطر وتفاقمه .

فالتأمين عقد يشترك مع كل من عقدى الرهان والمقامرة فى ان احد المتعاقدين ، وهو المؤمن ، يعتمد على الخطر فى تحقيق الكسب ، وهو لا يعرف نطاق الخطر ، على طالب التأمين ان يمدّه بالمعلومات التى تمكنه من الوقوف على قدر نطاق الخطر (٢) بدقة . وفى نطاق المعلومات التى يدلى بها طالب

Pothier; Traité (١) انظر فيمن قال بان التأمين عقد احتمالى بالنسبة للمؤمن
du contrat d'assurance et du prêt à la grosse, 1770.p. 8.

وعكس ذلك ، كولان وكايبتان ، الجزء الثانى الطبعة الرابعة من ٢٦٧ وما بعدها
Colin (A) et Capitat (A); Cours élémentaire de droit civil français
4 - ed. t. II 1924.

وانظر فيمن قال بوجود الصفة الاحتمالية بالنسبة للمؤمن له على سند من انه كاسب دائما
la sécurité المرجع السابق (كولان وكايبتان فى المكان
السابق .

Paul Pont; Des petits contrats : Paris : 1867. 1 no. 567. Danjon
Traité de droit maritime, Abrodages , assistance, assurances. «2 édit, t.
IV 1914 no 1439.»

وانظر فيمن يذهب الى نفي صفة الاحتمال عن عقد التأمين على الحياة .
De Mirimonde; Manuel pratique des assurances 1928 p. 216. Le
Clere (lucien Paris) ; Le contrat d'assurance; Sa nature juridique
1932 no 174 p. 292.

ويذهب الاخير الى نفي الاحتمال عن عقد التأمين عموما .
(٢) ويقصد بنطاق الخطر هنا شمول الاعلان لما ذهب الفقه الى انه الظروف والوقائع
التي تكون قائمة وذات اثر على فكرة المؤمن عن الخطر ، سواء اتعملت بالخطر او انفصلت
عنه ، الا انها مقرونة به تكون ذات اثر على تقديره من حيث وقت وزياطة فرض احتمالات
تحققه .

التأمين يكون الضمان (١) .

٤٢ — وتكشف دلالة الإنجاء المتقدم عن الرغبة في تحديد الخطر كمحصل للالتزام كل من المؤمن والمؤمن له — محل للالتزام المؤمن في تحمل تبعه تحققته ، ومحل للالتزام المؤمن له في القسط أو ثمن التأمين الذي يلتزم به لقاء نقل تبعه نحقق الخطر — وذلك في الحدود التي تكشف عنها اعلانات هذا الأخير . ويكون كل ظرف أو واقع امرا يرتبط بالمحل اى محل العقد — وهو الخطر — بما يرتبه من جزاء قوامه انحسار التزام المؤمن في حالة الخطر غير المعين او الغير قابل للتعيين (٢) .

٤٣ — وقد انبثقت هذا النظر بالغموض الشديد وبانتقاء صفة الاحتمال . فالمؤمن في التأمين الحديث . يعوض الكوارث التي تتحقق من حصيلة الإقساط وهو كاسب لا محالة (٣) .

(١) يتعلق Corvetto على نص المادة ٣٤٨ قجاري فرنسي في المشروع التمهيدي للقانون التجاري الفرنسي ، مشارا اليه في مقال ديرويلد — قاعدة النسبية بين القسط والخطر .

Déroulé de: La règle proportionnelle de prime: R.G.A.T 1031
pp.743 et s. et spécialement pp.745

(٢) ميشول Corvetto بان من حق المؤمن ان يعرف كل مدى للخطر الذي يعرض عليه تحمل تبعته ، واغفال اى ظرف يمكن ان يغير موضوع هذا الخطر او ينقص فكرته ، من شأنه ان يحيله فرضا لم يكن يريد تحملها أصلا ، او كان يمكنه تجنبها ولكن تحت شروط مغايره وهو ما يمكن ان ننتعه في عبارة موجزة بتخطئته . ومن هنا فالرضا المتبادل الذي يمكنه ، وحده ، ان يولد العقد ، تخلف حيث وقع رضا المؤمن له على محل ، ووقع رضاه المؤمن على آخر ، اريدان سريان في اجزاء متعاضد ، لم تتقابل ، ولا توجد مع ذلك إلا اجزاء الارادات الذي يمكنه ان يشكل العقد . المقال السابق (ديرويلد) .

ولقد حمل لواء هذا النظر الفقه الألماني . انظر في هذا الشأن رسالة
Pétrignani: pp. 20 et s.

(٣)

Pétrignani Louis: Déclarations de Prime et constitution
de l'assurance Vie de l'Assurance de l'Homme, Librairie Paul, 1909, p. 10.

وانظر في ان مشروع القانون الأوروبي في التأمين كان — واقع هذا الامر — يرجع

المسابق .

ثانيا : الاتجاه الى فكرة الرضا

- ٤٤ — الرضا كأساس للالتزام .
٤٥ — تقدير هذا النظر .
٤٦ — أ — وجود الرضا لا يفرض الالتزام .
٤٧ — ب — انحصار صحة الرضا من مضمون الالتزام .
٤٨ — ج — عدم صلاحية الرضا أساسا لتأصيل الالتزام باعلان تقاض
الخطر .

٤٤ — ذهب جانب في الفقه (١) الى أن ضرورة تبادل الارادات تقتضي هذا الالتزام وتعطيه أساسه . فارادة المؤمن تسعى الى التوقف على نطاق الخطر انبعثا من ارادة طالب التأمين ، لهذا تعين على طالب التأمين أن يعلن الخطر والا تعيب الرضا وهو العنصر الاساسي في العقد .

٤٥ — ويثور التساؤل عما اذا كانت ضرورة وجود الرضا تفرض هذا الالتزام بمضمونه المتقدم على النحو المتعارف عليه . واذا لم يكن وجود الرضا يفرضه فهل تقتضيه صحة الرضا ؟

٤٦ — أ — ان التعبير عن الارادة ضرورة لا غنى عنها حتى يدخل التصرف القانوني في اعتبار القانون ، وهو ما يتطلب الوجود الفعلي والشأن للارادة من ناحية والتوافق والتطابق بين الارادتين في العقد على العكس الجوهرية من ناحية ثانية .

(١) حول لواء هذا النظر في فرنسا ..
Grün et Jollat: Traité des as-
surance terrestrest; Paris 1828 no. 210; Le laude (H) et Courtier (A)
Traité théorique et pratique de l'assurance incendie; Paris 1885 no.
214.

ونامسـرـه
Lefort: Traité théorique et pratique du contrat
d'assurance sur la vie; Paris 1894, t.I. p. 281; Nouveau; Traité d'
d'assurance sur la vie; t.I. Paris 1920 pp. 163; cis. Conteau (Emile);
Traité des assurances sur la vie; t (I) jurisprudence Paris, 1881 p.
172.

ونظـر صدق ذلك في كل من انانيا واجويكا . ومثله
في : (1) (2) (3) (4) (5) (6) (7) (8) (9) (10) (11) (12) (13) (14) (15) (16) (17) (18) (19) (20) (21) (22) (23) (24) (25) (26) (27) (28) (29) (30) (31) (32) (33) (34) (35) (36) (37) (38) (39) (40) (41) (42) (43) (44) (45) (46) (47) (48) (49) (50) (51) (52) (53) (54) (55) (56) (57) (58) (59) (60) (61) (62) (63) (64) (65) (66) (67) (68) (69) (70) (71) (72) (73) (74) (75) (76) (77) (78) (79) (80) (81) (82) (83) (84) (85) (86) (87) (88) (89) (90) (91) (92) (93) (94) (95) (96) (97) (98) (99) (100) (101) (102) (103) (104) (105) (106) (107) (108) (109) (110) (111) (112) (113) (114) (115) (116) (117) (118) (119) (120) (121) (122) (123) (124) (125) (126) (127) (128) (129) (130) (131) (132) (133) (134) (135) (136) (137) (138) (139) (140) (141) (142) (143) (144) (145) (146) (147) (148) (149) (150) (151) (152) (153) (154) (155) (156) (157) (158) (159) (160) (161) (162) (163) (164) (165) (166) (167) (168) (169) (170) (171) (172) (173) (174) (175) (176) (177) (178) (179) (180) (181) (182) (183) (184) (185) (186) (187) (188) (189) (190) (191) (192) (193) (194) (195) (196) (197) (198) (199) (200) (201) (202) (203) (204) (205) (206) (207) (208) (209) (210) (211) (212) (213) (214) (215) (216) (217) (218) (219) (220) (221) (222) (223) (224) (225) (226) (227) (228) (229) (230) (231) (232) (233) (234) (235) (236) (237) (238) (239) (240) (241) (242) (243) (244) (245) (246) (247) (248) (249) (250) (251) (252) (253) (254) (255) (256) (257) (258) (259) (260) (261) (262) (263) (264) (265) (266) (267) (268) (269) (270) (271) (272) (273) (274) (275) (276) (277) (278) (279) (280) (281) (282) (283) (284) (285) (286) (287) (288) (289) (290) (291) (292) (293) (294) (295) (296) (297) (298) (299) (300) (301) (302) (303) (304) (305) (306) (307) (308) (309) (310) (311) (312) (313) (314) (315) (316) (317) (318) (319) (320) (321) (322) (323) (324) (325) (326) (327) (328) (329) (330) (331) (332) (333) (334) (335) (336) (337) (338) (339) (340) (341) (342) (343) (344) (345) (346) (347) (348) (349) (350) (351) (352) (353) (354) (355) (356) (357) (358) (359) (360) (361) (362) (363) (364) (365) (366) (367) (368) (369) (370) (371) (372) (373) (374) (375) (376) (377) (378) (379) (380) (381) (382) (383) (384) (385) (386) (387) (388) (389) (390) (391) (392) (393) (394) (395) (396) (397) (398) (399) (400) (401) (402) (403) (404) (405) (406) (407) (408) (409) (410) (411) (412) (413) (414) (415) (416) (417) (418) (419) (420) (421) (422) (423) (424) (425) (426) (427) (428) (429) (430) (431) (432) (433) (434) (435) (436) (437) (438) (439) (440) (441) (442) (443) (444) (445) (446) (447) (448) (449) (450) (451) (452) (453) (454) (455) (456) (457) (458) (459) (460) (461) (462) (463) (464) (465) (466) (467) (468) (469) (470) (471) (472) (473) (474) (475) (476) (477) (478) (479) (480) (481) (482) (483) (484) (485) (486) (487) (488) (489) (490) (491) (492) (493) (494) (495) (496) (497) (498) (499) (500) (501) (502) (503) (504) (505) (506) (507) (508) (509) (510) (511) (512) (513) (514) (515) (516) (517) (518) (519) (520) (521) (522) (523) (524) (525) (526) (527) (528) (529) (530) (531) (532) (533) (534) (535) (536) (537) (538) (539) (540) (541) (542) (543) (544) (545) (546) (547) (548) (549) (550) (551) (552) (553) (554) (555) (556) (557) (558) (559) (560) (561) (562) (563) (564) (565) (566) (567) (568) (569) (570) (571) (572) (573) (574) (575) (576) (577) (578) (579) (580) (581) (582) (583) (584) (585) (586) (587) (588) (589) (590) (591) (592) (593) (594) (595) (596) (597) (598) (599) (600) (601) (602) (603) (604) (605) (606) (607) (608) (609) (610) (611) (612) (613) (614) (615) (616) (617) (618) (619) (620) (621) (622) (623) (624) (625) (626) (627) (628) (629) (630) (631) (632) (633) (634) (635) (636) (637) (638) (639) (640) (641) (642) (643) (644) (645) (646) (647) (648) (649) (650) (651) (652) (653) (654) (655) (656) (657) (658) (659) (660) (661) (662) (663) (664) (665) (666) (667) (668) (669) (670) (671) (672) (673) (674) (675) (676) (677) (678) (679) (680) (681) (682) (683) (684) (685) (686) (687) (688) (689) (690) (691) (692) (693) (694) (695) (696) (697) (698) (699) (700) (701) (702) (703) (704) (705) (706) (707) (708) (709) (710) (711) (712) (713) (714) (715) (716) (717) (718) (719) (720) (721) (722) (723) (724) (725) (726) (727) (728) (729) (730) (731) (732) (733) (734) (735) (736) (737) (738) (739) (740) (741) (742) (743) (744) (745) (746) (747) (748) (749) (750) (751) (752) (753) (754) (755) (756) (757) (758) (759) (760) (761) (762) (763) (764) (765) (766) (767) (768) (769) (770) (771) (772) (773) (774) (775) (776) (777) (778) (779) (780) (781) (782) (783) (784) (785) (786) (787) (788) (789) (790) (791) (792) (793) (794) (795) (796) (797) (798) (799) (800) (801) (802) (803) (804) (805) (806) (807) (808) (809) (810) (811) (812) (813) (814) (815) (816) (817) (818) (819) (820) (821) (822) (823) (824) (825) (826) (827) (828) (829) (830) (831) (832) (833) (834) (835) (836) (837) (838) (839) (840) (841) (842) (843) (844) (845) (846) (847) (848) (849) (850) (851) (852) (853) (854) (855) (856) (857) (858) (859) (860) (861) (862) (863) (864) (865) (866) (867) (868) (869) (870) (871) (872) (873) (874) (875) (876) (877) (878) (879) (880) (881) (882) (883) (884) (885) (886) (887) (888) (889) (890) (891) (892) (893) (894) (895) (896) (897) (898) (899) (900) (901) (902) (903) (904) (905) (906) (907) (908) (909) (910) (911) (912) (913) (914) (915) (916) (917) (918) (919) (920) (921) (922) (923) (924) (925) (926) (927) (928) (929) (930) (931) (932) (933) (934) (935) (936) (937) (938) (939) (940) (941) (942) (943) (944) (945) (946) (947) (948) (949) (950) (951) (952) (953) (954) (955) (956) (957) (958) (959) (960) (961) (962) (963) (964) (965) (966) (967) (968) (969) (970) (971) (972) (973) (974) (975) (976) (977) (978) (979) (980) (981) (982) (983) (984) (985) (986) (987) (988) (989) (990) (991) (992) (993) (994) (995) (996) (997) (998) (999) (1000) (1001) (1002) (1003) (1004) (1005) (1006) (1007) (1008) (1009) (1010) (1011) (1012) (1013) (1014) (1015) (1016) (1017) (1018) (1019) (1020) (1021) (1022) (1023) (1024) (1025) (1026) (1027) (1028) (1029) (1030) (1031) (1032) (1033) (1034) (1035) (1036) (1037) (1038) (1039) (1040) (1041) (1042) (1043) (1044) (1045) (1046) (1047) (1048) (1049) (1050) (1051) (1052) (1053) (1054) (1055) (1056) (1057) (1058) (1059) (1060) (1061) (1062) (1063) (1064) (1065) (1066) (1067) (1068) (1069) (1070) (1071) (1072) (1073) (1074) (1075) (1076) (1077) (1078) (1079) (1080) (1081) (1082) (1083) (1084) (1085) (1086) (1087) (1088) (1089) (1090) (1091) (1092) (1093) (1094) (1095) (1096) (1097) (1098) (1099) (1100) (1101) (1102) (1103) (1104) (1105) (1106) (1107) (1108) (1109) (1110) (1111) (1112) (1113) (1114) (1115) (1116) (1117) (1118) (1119) (1120) (1121) (1122) (1123) (1124) (1125) (1126) (1127) (1128) (1129) (1130) (1131) (1132) (1133) (1134) (1135) (1136) (1137) (1138) (1139) (1140) (1141) (1142) (1143) (1144) (1145) (1146) (1147) (1148) (1149) (1150) (1151) (1152) (1153) (1154) (1155) (1156) (1157) (1158) (1159) (1160) (1161) (1162) (1163) (1164) (1165) (1166) (1167) (1168) (1169) (1170) (1171) (1172) (1173) (1174) (1175) (1176) (1177) (1178) (1179) (1180) (1181) (1182) (1183) (1184) (1185) (1186) (1187) (1188) (1189) (1190) (1191) (1192) (1193) (1194) (1195) (1196) (1197) (1198) (1199) (1200) (1201) (1202) (1203) (1204) (1205) (1206) (1207) (1208) (1209) (1210) (1211) (1212) (1213) (1214) (1215) (1216) (1217) (1218) (1219) (1220) (1221) (1222) (1223) (1224) (1225) (1226) (1227) (1228) (1229) (1230) (1231) (1232) (1233) (1234) (1235) (1236) (1237) (1238) (1239) (1240) (1241) (1242) (1243) (1244) (1245) (1246) (1247) (1248) (1249) (1250) (1251) (1252) (1253) (1254) (1255) (1256) (1257) (1258) (1259) (1260) (1261) (1262) (1263) (1264) (1265) (1266) (1267) (1268) (1269) (1270) (1271) (1272) (1273) (1274) (1275) (1276) (1277) (1278) (1279) (1280) (1281) (1282) (1283) (1284) (1285) (1286) (1287) (1288) (1289) (1290) (1291) (1292) (1293) (1294) (1295) (1296) (1297) (1298) (1299) (1300) (1301) (1302) (1303) (1304) (1305) (1306) (1307) (1308) (1309) (1310) (1311) (1312) (1313) (1314) (1315) (1316) (1317) (1318) (1319) (1320) (1321) (1322) (1323) (1324) (1325) (1326) (1327) (1328) (1329) (1330) (1331) (1332) (1333) (1334) (1335) (1336) (1337) (1338) (1339) (1340) (1341) (1342) (1343) (1344) (1345) (1346) (1347) (1348) (1349) (1350) (1351) (1352) (1353) (1354) (1355) (1356) (1357) (1358) (1359) (1360) (1361) (1362) (1363) (1364) (1365) (1366) (1367) (1368) (1369) (1370) (1371) (1372) (1373) (1374) (1375) (1376) (1377) (1378) (1379) (1380) (1381) (1382) (1383) (1384) (1385) (1386) (1387) (1388) (1389) (1390) (1391) (1392) (1393) (1394) (1395) (1396) (1397) (1398) (1399) (1400) (1401) (1402) (1403) (1404) (1405) (1406) (1407) (1408) (1409) (1410) (1411) (1412) (1413) (1414) (1415) (1416) (1417) (1418) (1419) (1420) (1421) (1422) (1423) (1424) (1425) (1426) (1427) (1428) (1429) (1430) (1431) (1432) (1433) (1434) (1435) (1436) (1437) (1438) (1439) (1440) (1441) (1442) (1443) (1444) (1445) (1446) (1447) (1448) (1449) (1450) (1451) (1452) (1453) (1454) (1455) (1456) (1457) (1458) (1459) (1460) (1461) (1462) (1463) (1464) (1465) (1466) (1467) (1468) (1469) (1470) (1471) (1472) (1473) (1474) (1475) (1476) (1477) (1478) (1479) (1480) (1481) (1482) (1483) (1484) (1485) (1486) (1487) (1488) (1489) (1490) (1491) (1492) (1493) (1494) (1495) (1496) (1497) (1498) (1499) (1500) (1501) (1502) (1503) (1504) (1505) (1506) (1507) (1508) (1509) (1510) (1511) (1512) (1513) (1514) (1515) (1516) (1517) (1518) (1519) (1520) (1521) (1522) (1523) (1524) (1525) (1526) (1527) (1528) (1529) (1530) (1531) (1532) (1533) (1534) (1535) (1536) (1537) (1538) (1539) (1540) (1541) (1542) (1543) (1544) (1545) (1546) (1547) (1548) (1549) (1550) (1551) (1552) (1553) (1554) (1555) (1556) (1557) (1558) (1559) (1560) (1561) (1562) (1563) (1564) (1565) (1566) (1567) (1568) (1569) (1570) (1571) (1572) (1573) (1574) (1575) (1576) (1577) (1578) (1579) (1580) (1581) (1582) (1583) (1584) (1585) (1586) (1587) (1588) (1589) (1590) (1591) (1592) (1593) (1594) (1595) (1596) (1597) (1598) (1599) (1600) (1601) (1602) (1603) (1604) (1605) (1606) (1607) (1608) (1609) (1610) (1611) (1612) (1613) (1614) (1615) (1616) (1617) (1618) (1619) (1620) (1621) (1622) (1623) (1624) (1625) (1626) (1627) (1628) (1629) (1630) (1631) (1632) (1633) (1634) (1635) (1636) (1637) (1638) (1639) (1640) (1641) (1642) (1643) (1644) (1645) (1646) (1647) (1648) (1649) (1650) (1651) (1652) (1653) (1654) (1655) (1656) (1657) (1658) (1659) (1660) (1661) (1662) (1663) (1664) (1665) (1666) (1667) (1668) (1669) (1670) (1671) (1672) (1673) (1674) (1675) (1676) (1677) (1678) (1679) (1680) (1681) (1682) (1683) (1684) (1685) (1686) (1687) (1688) (1689) (1690) (1691) (1692) (1693) (1694) (1695) (1696) (1697) (1698) (1699) (1700) (1701) (1702) (1703) (1704) (1705) (1706) (1707) (1708) (1709) (1710) (1711) (1712) (1713) (1714) (1715) (1716) (1717) (1718) (1719) (1720) (1721) (1722) (1723) (1724) (1725) (1726) (1727) (1728) (1729) (1730) (1731) (1732) (1733) (1734) (1735) (1736) (1737) (1738) (1739) (1740) (1741) (1742) (1743) (1744) (1745) (1746) (1747) (1748) (1749) (1750) (1751) (1752) (1753) (1754) (1755) (1756) (1757) (1758) (1759) (1760) (1761) (1762) (1763) (1764) (1765) (1766) (1767) (1768) (1769) (1770) (1771) (1772) (1773) (1774) (1775) (1776) (1777) (1778) (1779) (1780) (1781) (1782) (1783) (1784) (1785) (1786) (1787) (1788) (1789) (1790) (1791) (1792) (1793) (1794) (1795) (1796) (1797) (1798) (1799) (1800) (1801) (1802) (1803) (1804) (1805) (1806) (1807) (1808) (1809) (1810) (1811) (1812) (1813) (1814) (1815) (1816) (1817) (1818) (1819) (1820) (1821) (1822) (1823) (1824) (1825) (1826) (1827) (1828) (1829) (1830) (1831) (1832) (1833) (1834) (1835) (1836) (1837) (1838) (1839) (1840) (1841) (1842) (1843) (1844) (1845) (1846) (1847) (1848) (1849) (1850) (1851) (1852) (1853) (1854) (1855) (1856) (1857) (1858) (1859) (1860) (1861) (1862) (1863) (1864) (1865) (1866) (1867) (1868) (1869) (1870) (1871) (1872) (1873) (1874) (1875) (1876) (1877) (1878) (1879) (1880) (1881) (1882) (1883) (1884) (1885) (1886) (1887) (1888) (1889) (1890) (1891) (1892) (1893) (1894) (1895) (1896) (1897) (1898) (1899) (1900) (1901) (1902) (1903) (1904) (1905) (1906) (1907) (1908) (1909) (1910) (1911) (1912) (1913) (1914) (1915) (1916) (1917) (1918) (1919) (1920) (1921) (1922) (1923) (1924) (1925) (1926) (1927) (1928) (1929) (1930) (1931) (1932) (1933) (1934) (1935) (1936) (1937) (1938) (1939) (1940) (1941) (1942) (1943) (1944) (1945) (1946) (1947) (1948) (1949) (1950) (1951) (1952) (1953) (1954) (1955) (1956) (1957) (1958) (1959) (1960) (1961) (1962) (1963) (1964) (1965) (1966) (1967) (1968) (1969) (1970) (1971) (1972) (1973) (1974) (1975) (1976) (1977) (1978) (1979) (1980) (1981) (1982) (1983) (1984) (1985) (1986) (1987) (1988) (1989) (1990) (1991) (1992) (1993) (1994) (1995) (1996) (1997) (1998) (1999) (2000) (2001) (2002) (2003) (2004) (2005) (2006) (2007) (2008) (2009) (2010) (2011) (2012) (2013) (2014) (2015) (2016) (2017) (2018) (2019) (2020) (2021) (2022) (2023) (2024) (2025) (2026) (2027) (2028) (2029) (2030) (2031) (2032) (2033) (2034) (2035) (2036) (2037) (2038) (2039) (2040) (2041) (2042) (2043) (2044) (2045) (2046) (2047) (2048) (2049) (2050) (2051) (2052) (2053) (2054) (2055) (2056) (2057) (2058) (2059) (2060) (2061) (2062) (2063) (2064) (2065) (2066) (2067) (2068) (2069) (2070) (2071) (2072) (2073) (2074) (2075) (2076) (2077) (2078) (2079) (2080) (2081) (2082) (2083) (2084) (2085) (2086) (2087) (2088) (2089) (2090) (2091) (2092) (2093) (2094) (2095) (2096) (2097) (2098) (2099) (2100) (2101) (2102) (2103) (2104) (2105) (2106) (2107) (2108) (2109) (2110) (2111) (2112) (2113) (2114) (2115) (2116) (2117) (2118

والرضا — بالحدود المتقدمة — في عقد التأمين قوامه التوافق والتطابق على نقل تبعة تحقق خطر معين ، يتحدد بطبيعته والمحل الواقع عليه وسببه — ان كان — من عائق المؤمن له الى عائق المؤمن ، باعتباره العملية القانونية التي يبتغى تحقيقها من وراء العقد (١) ، ويخرج الالتزام باعلان ظروف الخطر بمضمونه المعروف من نطاق وجود الرضا ، ذلك أن أيا من تلك الظروف لا يتصل بالعملية القانونية التي يهدف المتعاقدان الى تحقيقها من وراء العقد .

حقا ، قد تتعلق تلك الظروف بصفات جوهرية في نطاق الخطر الا أنها — أى الصفات — لا أثر لها على وجود الرضا على الخطر محل العقد بمتوماته . فوجود تلك الصفات أو عدمها لا أثر له على وجود الرضا على محل العقد والذي يشكل انعدامه انعداما للعقد في ذاته (٢) .

٤٧ — ب — والعيوب التي تشوب الرضا فتتال من صحته — على هدى ما استقر عليه الفقه — تتمثل في الغلط والتدليس والاكراه والاستغلال . (٣) ولا يعتد بالغلط — تلقائيا أو مستشارا — (٤) الا اذا كان محله صفة جوهرية في محل العقد دفعت بالمتعاقد الى إبرام العقد . هذه الصفة الجوهرية يتعين

(١) جميل الشرقاوى ، طبيعة المحل والسبب في التصرف القانوني ، القانون والاقتصاد ١٩٦٤ ص ٣٠١ فقرة ٥ ، جوريل ، نظرية محل العقد في القانون المدني ، القانون والاقتصاد سبتمبر ١٩٥٣ ، Decotignie مقال عن الغلط في القانون ، المجلة الفصلية للقانون المدني الفرنسي ١٩٥١ ص ٣١٥ .

(٢) ويلاحظ أن الغلط والتدليس والاكراه كعيوب في الرضا لا تأتي على العقد فتهدمه ، أوبري ورو ، طبعة رابعة جزء أول ص ١١٨ حتى ١٢٣ ، جوسران ، جزء أول فقرة ١٥١ ، كولان وكابيتان د ٢ ص ٣٥١ ، ٣٥٢ .

(٣) ويلاحظ أن الفبن في الحالات التي اعتد بها بنصوص تشريعية عيب مادي في العقد ؟ توفيق فرج ، نظرية الاستغلال فقرة ١٠ وفقرة ١١ ص ٣٧ وما بعدها ، السنهوري نظرية العقد ص ٣١٢ ، وانظر في كيف أن المحاكم كانت تغلفه بغلاف الغلط الدافع أو الرئيسي Perrot-Morel, De l'équilibre des prestations dans la conclusion du contrat; Dalloz, 1961 pp. 212 et s.

(٤) أنظر فيمن يربط الالتزام بصحة الرضا ، ويقيم الاخلال على سند الغلط . Lyeon-Caen et Renault; Traité de droit commercial, 5 éd. t. VI no. 1447.; Labbé, note S. 1880 — II 225 et 1883 II. 25. Blondel, note s. 1892-II-1 et s.; Wahl, Paris Précis de droit =

أن تكون كذلك في نظر المتعاقدين . والحال ان الظروف التي تتصل بالخطر وتؤثر في نطاقه ويشملها الالتزام بالاعلان ، انما تتصل بفكرة المؤمن — دون سواه — عن الخطر . ويلزم أن تكون تلك الصفة الجوهرية غلطا مشتركا من شأنها الدفع الى ابرام العقد . وكيف يمكن ان ننعت بالجوهريّة، ظرفا ،تنسب الى ارادة طالب التأمين الاعتداد به ، حال أن هذا الاخير لم يعلمه أصلا أو عليه ولكن لم يعمل على اثر له ، أو ظرفا لم يكن من شأنه الدفع الى ابرام العقد ، خاصة ولم يعد هناك من اخطار لا تقبل التأمين الا اذا كانت طبيعتها أو المحل الذي تقع عليه أو سببها هو الذي يحول دون ذلك . وهذه كلها أمور تتصل بالعملية القانونية اى الخطر محل العقد دون نطاقه .

٤٨ — ج — وماذا يمكن أن تقدمه فكرة الرضا ، وجودا وصحة ، للالتزام باعلان تفاقم نطاق الخطر . لقد انعقد العقد وانتهى دور الرضاء ، ومع ذلك فكل تعديل يصيب نطاق الخطر يستوجب مراجعة اداءات العقد على هدى من واقع ما يصيب نطاق الخطر من تعديل ، وهذا امر لا يشكل تعاقدًا جديدًا .
ثالثا : الاتجاه الى فكرة حسن النية :

- ٤٩ — حسن النية أساس للالتزام وسند ذلك .
- ٥٠ — ما الذى يعنيه تعبير حسن النية .
- ٥١ — حسن النية فى العقود .
- ٥٢ — أ — ابرام العقود وحسن النية .
- ٥٣ — ب — تنفيذ العقود وحسن النية .
- ٥٤ — نقد الفقه المتقدم .

٤٩ — نحا جانب من الفقه الى القول بأن الالتزام يركز على حسن النية والذى مقتضاه ان كل متعاقد يلتزم بالا يخفى على المتعاقد الآخر ما يعرفه من الاشياء التى تشكل طبيعة العقد (١) ، وأن هذا الاخفاء ان وجد يشكل تدليسا .

Commercial no. 1438. 1922; Thaller et Perceau (J.) Traité élémentaire de droit commercial, 8e éd. no. 1688 (1931); Capitant (A.); La loi sur..... R.G.A.T., 1930 p. 739 nos. 4 et S. ; Ancey et Sicot; La loi sur le contrat d'ass. 2e éd., p. R.G.A.T.; 1930 p. 739.

Pothier; Traité du contrat d' assurance avec un discours (١) préliminaire des notes et un supplement par Estrangin. Marseilles, 1810 nos 191 et S.

ولعل هذا القول يرجع الى تلك التفرقة القديمة التى كان الرومان يقيمونها بين العقود الشكلية وهى عقود دقيقة ، وبين عقود حسن النية ، وهى تفرقة حافظ عليها القانون الفرنسى القديم . وما أن ظهر عقد التأمين ، فى صورته التى صار عليها مستقلا عن غيره من العقود حتى حاول الفقيه جاهدا ان ينسبه الى أى من المجموعتين (١) . وذهب من قال بأنه من عقود حسن النية الى أنه يتعين أن ينبو عن التدليس والخطأ ، ويفسح تبعا للنموذج style والعرف والعادة ، ولقد حافظ المحدثون على ذلك وبنوا عليه التزام طالب التأمين بأن يحيط المؤمن علما بطبيعة الخطر محل العقد وبكافة

(١) ومن بين من يذهب الى أن عقد التأمين من عقود حسن النية

Frusier, Hermann; Assurance en général no. 588 cité par Petrig-
nanic, thèse précité p. 32.; Agnel (Emile) Manuel général des assura-
nces ou Guide pratique des assureurs et assurés. 6é édit. par Chris-
tian de Corney et Gustané Dujon Paris, 1923 no. 367; Lyeon Caen et
Renault, Manuel ... 1e éd. par Amiand no. 1008.

وقارن بلانيول وريبير جزء ٢ ص ٤٤٤ ملاحظة ١ ورقم ٢١٦٥

Planiol et Ripert, Traité élémentaire, II p. 444 note 1 et

No. 2165 révoquant; Dereux, De l'interprétation des actes Juridi-
ques privés; thèse Paris 1905 p 167, 172, 183 et s.-

droit étroit

ومن بين من يذهب الى أنه من عقود القانون الضيق

Bonnetcase; Précis élémentaire de droit maritime, 1932 no. 596;

Josserand; Cours de droit civil positif français; t; II no 1380 B:

وذهب العميد ريبير ، القاعدة الخلفية فقرة ١٦٢ ، ومطول القانون البحرى ، الطبعة
الثالثة ١٩٢٩ د ٣ فقرة ٢٤٢٥ الى أن الالتزام بالسلوك بحسن نية يكون اشد بالنسبة
لالتزام المؤمن له بأن يعامل المؤمن كنوع من الشريك ،
Obligation pour L'assure de traiter L'assureur comme une sorte d'
associé.

ويذهب يوتكاز الى جعل الوفاء بهذا الالتزام شرط صحة ، مختصر القانون البحرى فقرة
٥٧٩ وفقرة ٦٠٨ .

وانظر Vouin والذي يذهب الى انه لا تعارض بين وصف عقد التأمين بأنه من
عقود القانون الضيق اذا ما نظرنا اليه من الصفة الاسدية كعقد اذعان وتفسيره الضيق
والتدخل التشريعى المقروض على ارادة الطرفين ، وبانه من عقود حسن النية من حيث

الظروف التى من طبيعتها تقدير الخطر ، وأن أى اغفال يشكل اعلانا خاطئا ويرتب بطلان العقد (١) .

٥٠ - ويثور التساؤل ، وقد اجتمع وصف حسن النية لعقد للتأمين من ناحية والالتزام باعلان الخطر وتفاقمه من ناحية ثانية ، عن مدلول هذا الوصف وأثره :

لقد حاول الفقه الذى تناول تعبير حسن النية بالدراسة المتعمقة أن يضع له ضوابط ومعايير تبرزه وتكشف عن دوره فى النظرية القانونية . ويمكن القول بأن استقراء هذه الدراسة قد كشف عن أن حسن النية ليس الا وصفا للسلوك ، ويلمس بالتوقف على محله والشكل الذى يمكن أن يرتب فاعليته القانونية ، وهو فى هذا الاطار قد يظهر كفكرة موضوعية محددة مجردة ويختلف من شخص الى آخر ومن حالة الى أخرى (٢) وفقا للقصد المشترك من الطرفين فى العلاقة التعاقدية والقانون . ويتفاير دوره ، فقد يكون جهلا أو غلطا ، وسيلة أو عاملا لاعدام المسؤولية باستبعاد الخاصية التصدية أو الارادية للتعهد أو السلوك فينحصر الجزاء القانونى دون أن يكون لحسن النية اثر على وجود الالتزام بالاصلاح أو مدى هذا الالتزام ان قام سببه (٣) .

النظرة التعاونية الضرورية بين الاطراف توحيدا لجهودهم فى سبيل تحقيق الهدف المشترك .

Vouin- La Bonne foi notion et rôle actuel en droit privé. thèse;

Bor deaux 1939 no. 4 p. 63. R

Pichon (J.R.): Elements d'assurance terrestre 1948 p. 42. (١)

Pothier; ouvrage, précité p. 280; Emerigon (D) Traité des assurances, contrats à la grosse; t. I. 1927. p. 17. par Boulay — paty (P.S.)

Bonnet (J) D. l'assurance contre l'incendie. thèse Dijon

1878 p. 96 no. 42; Beaudonnat (E) Des clauses de non-responsabilité et de l'assurances des fautes. Paris 1927 p. 148.

(٢) جمال الدين زكى ، حسن النية فى كسب الحقوق فى القانون الخاص رسالة

من باريس مطبوعة بالقاهرة ١٩٥٢ من ٢٦ فقرة ١٠ .

(٣) جمال الدين زكى ، الرسالة السابقة فقرة ٥٧ من ٩٩ ، وفقرة ٦٦ من ١١٠

وهو ما انتهى اليه Vouin فقرة ٩٧ من ١٩٠ وما بعدها والخاتمة فقرة ٢٤٣ من ٤٥٣ وما بعدها .

٥١ — ففى مجال العقود ، لا يترتب على حسن النية — كمفكرة — آثار . والآثار التى قد تحدث وتنسب الى حسن النية مبناهما أمور أخرى ، قد تكون ارادة الطرفين ، وقد تقتضيها الضرورات العملية أو القانونية . وقد انتهى الفقه الى أن فكرة حسن النية خاوية من المحتوى الحقيقى فى قانوننا المعاصر ، والا لكان الجهل أو الاعتقاد الخاطىء وهو المرادف لحسن النية لدى البعض (١) ، وانعدام الخطأ لدى البعض الآخر (٢) . وهل يتصور ان يشكل الجهل أو الاعتقاد الخاطىء أو انعدام الخطأ ، مجردا ، اثارا قانونية (٣) .

٥٢ — أ — ففى ابرام العقد لا نجد لحسن النية مكانا فى عناصر العقد التكوينية ، ولا يعد حسن النية شرط صحة فى العقد (٤) والا لخالط الرضاء فاذا ما وقع العقد باطلا لتخلف أحد عناصره ، فلن يفيد توافر حسن النية فى الابقاء على مثل هذا العقد . ذلك أن عدم تطابق الارادتين على العملية القانونية المقصودة بالتعاقد أو انعدام الارادة فى القانون لا شأن له بحسن النية أو بسوئها . والذى قد يثير التأمل قليلا هو الكتمان أو التدليس الذى يعيب الرضا فى صفة جوهرية دفعت الى التعاقد ، حقا أن الأمر يظهر قرين سوء النية — ألا أن العيب انما يكمن فى الرضا الذى لم يكن واعيا نتيجة الكتمان أو التدليس .

(١) Vouin رسالة فقرة ١٢٠ من ٢٤٣ ومن ٢٤٤ ، وخاتمة الرسالة فقرة ٢٤٢ من ٤٥٣ وما بعدها وخاصة من ٤٥٥ ، جمال زكى ، رسالة فقرة ١٠ من ٢٦ وهامش ص ٣٧ وما بعدها .
(٢) جمال زكى ، المرجع السابق فقرة ٦٦ ص ١١ .

(٣) وهو ما جعل Vouin ينتهى الى أن نظرية الوضع الظاهر وحى ذات مدى عام لا تعد أثرا مدنيا لفكرة حسن النية من ٤٥٥ من الرسالة السابقة .
وانظر فى أنه لا دور لحسن النية فى البطلان وعدم انتظام المراكز القانونية الا فى حالات خاصة ولاسباب فردية رسالة Vouin فقرة ٤٩ ص ٧٨ وما بعدها بصدد استبعاد وصف حسن النية عن الالتزام من ٤٥٤ وقرب جمال زكى فقرة ٥٦ ص ٩٨ وما بعدها .

(٤) وهو ما جعل جانبا من الفقه ينتهى الى أن الالتجاء الى فكرة حسن النية المتعاقدي لتفسير أو تبرير أو تاصيل حلول قانونية مفروضة لفائدتها العملية ، أو كما هو الحال فى التامين لطبيعة العقد ذاته كمقد تعويضى يقوم على فكرة الخطر فى شأن واجب الاعلان عن الخطر ، أمر لا يسانداه منطق قانونى Vouin المرجع السابق فقرة ٧٠ من ١٢٩ ، ٧١ مكرر ص ١٢٢ ، ٧٣ ص ١٢٧ وما بعدها .

فاذا توافر سوء النية وكان الرضا سليما رغم الكتمان أو التدليس فليس من أثر لسوء النية على تمام العقد متى استوفى باقى عناصره القانونية (١)

٥٣ - ب - واذا ما جاوزنا ابرام العقد الى تنفيذه ، ظهر تعبير حسن النية اكثر تحديدا ، حيث يعنى النية الحسنة من الدائن فى اقتضاء حقـه ومن المدين فى الوفاء بالتزامه . فاذا سعى الاخير الى الوفاء بالتزامه الا انه لم يتمكن من ذلك ، لعقبات لم تكن متوقعة وصف مسلكه بحسن النية (٢) ، وتعلق الامر بالمسئولية المدنية دون أن ينال من عقد أبرم على عناصره (٣) .

٥٤ - ولقد انتهى جانب من الفقه الى تفرق حسن النية بين الارادة والقانون والى انها فكرة تميل الى أن تحكم الارادة المشتركة دون أن يكون لها مفهوم محدد فى العقود (٤) .

(١) ففى ضمان العيوب يكون علم المشتري علما يقينا بالعيب مسقطا لحقه فى الرجوع بالضمان على البائع ولو كان الاخر قد أخفى العيب غشا ، ويوصف المشتري فى هذه الحالة بأنه سئ النية (توفيق فرج أثر حسن النية على رجوع المشتري بالضمان . فى فصله من مجلة كلية الحقوق العددان الاول والثانى ١٩٧٠) وأنظر فى أن تسجيل حق الارتفاق يفقد المشتري للعقار الخادم الحق فى التمسك بحسن نيته للرجوع على البائع . المرجع السابق فقرة ٢١ ص ٢٢١ ، وحكم النقض المشار اليه ١٤ أبريل ١٩٥٥ س ٦ ص ٩٦٩ .
Vouin (٢) الرسالة السابقة فقرة ٩٧ ص ١٩٠ وما بعدها .

(٣) ومع ذلك قـارن
Gorphe; Le principe de la bonne foi, thèse Paris, 1923 pp. 20 et s.
حيث يذهب الى أن حسن النية ظهر كـمـعيار للتقدير فى تنفيذ العقود وتفسير التصرفات القانونية .
Vouin وأنظر نقد
المرجع السابق فقرة ٤٩ ص ٧٨ وما بعدها .
Vouin (٤) فى هذا يقول فقرة ٥٨ ص ١٠٤ .

«La bonne foi dans notre droit tend à dominer L'intention commune, mais sans Y parvenir tant est imprécis son contenu et incertain le sens de la disposition legale qui la consacre. Principe sil'on Veut, Mais il Vaudrait mieux dire «idéé de bonne foi» aspiration éternelle paraissant pleine de promesses et riche de possibilités, mais notion insaisissable, et à l'heure actuelle stérile dans notre droit, comme le révèle l'analyse de ses préteendues applications pratiques.

وأنظر قوله فى الخاتمة ص ٤٥٦ ، ٥٧ فقرة ٢٤٣ .

وتسائل البعض عن الحاجة الى تبرير الالتزام باعلان الخطر بفكره
حسن النية ، وهو التزام فرضه العقد بطبيعته (١) كعقد تعويضي مبناه فكرة
المؤمن عن الخطر .

رابعا : الاتجاه الى فكرة الضمان

- ٥٥ — الضمان كأساس للالتزام .
- ٥٦ — تفرق الفقه في شأن أساس الالتزام بالضمان .
- ٥٧ — خصائص الالتزام بالضمان .
- ٥٨ — تقدير فكرة الضمان .

٥٥ — ذهب قول فى الفقه الى ان الالتزام باعلان الخطر يقوم على
التزام أو واجب الضمان ، قوام عقود العوض (٢) . à titre onereux يماثل

Il en resulte que l'ignorance ou conviction erronée, constitue à l'heure présente la seule notion de bonne foi Il n'y a pas de Principe général de la bonne foi. Un principe général de la bonne foi, c'est à-dire protection de la bonne foi, se comprendrait s'il était possible de concevoir un système Juridique exclusivement penal ou répressif.

(١) الرسالة السابقة ص ١٢٢ فقرة ٧١ مكرر . وانظر Le Clerc المرجع السابق والذي انتهى فقرة ٧٢ الى خلو تعبير حسن النية عن المؤمن وأن الالتزام باعلان الخطر التزام تقرره نصوص صريحة وتتكفل باحترام تنفيذه جزاءات قانونية صارمة واضحة .
(٢) من هذا الراى فى المانيا Luu duving Cohn Labend et konig
Boudosquie مشارا الى ذلك فى رسالة Petrignanie ص ٣٤ ، وفى فرنسا
p.A.) Traité de l'assurance contre l'incendie, 1829, no. 112. Déligand
(G) De l'assurance terrestre contre l'incendie thèse Paris 1872 pp. 207
et S. Ferrot, Des assurance à prime contre l'incendie; thèse 1881
p. 332. Dijon. Guionin, Des causes de déchéance dans les وعكس ذلك
polices d'assurance contre l'incendie; thèse Paris 1905 pp. 35 et S.

ولقد جاوز ريفوس ذلك الى القول بأن الالتزام بالاعلان التزام ضمنى فى كافة العقود
«Une obligation sous-entendue dans. Tous les contrats «tacita lex contra ctus».

Rehfous: Des principes à la base d'une loi fédérale sur le contrat d'assurance sur la vie.

مشارا اليه فى رسالة جونون السابقة ، توفيق فرج ، عقد البيع والمقايضة ١٩٧٩ ص ٢٦٩
فقرة ١٥٩ .

واجب ضمان العيوب الخفية في عقد البيع . كما ذهب الى أن هذا الالتزام ،
أو الواجب يتمثل في أن ينقل طالب التأمين الى المؤمن كل ما يتعلق بظروف
الخطر التي تحدد نطاقه ، فان هو أخل بشيء من ذلك لزمه الضمان (١) .

٥٦ — ولقد آثارت فكرة الالتزام بالضمان — كتقاعدة عامة — الفقه
فطرقها تفرق الراى في شأنها وان كانت النتيجة واحدة تقريبا (٢) .

هذه النتيجة قوامها أن فكرة الضمان المسبق صناعية بحتة ومجرد
افتراض نظرى (٣) لم ينزل الى مجال التطبيق العلمى . وكان البعض قد أسند
فكرة الضمان هذه الى نظرية أو فكرة العدالة والمساواة (٤) .

(١) ويبدو أن هذا الفقه يقصد من وراء ذلك تبرير الزام طالب التأمين باعلان كل
ما يتعلق بفكرة المؤمن عن الخطر ، علم أو لم يعلم ، وتبرير أثر عدم الاعلان عن الظروف التي
لم يعلنها طالب التأمين ولم يكن يعلم بها بتقريب الامر الى فكرة العيوب الخفية والتي فيها
يلتزم البائع بضمان العيوب الخفية التي لم يكن يعلمها .

(٢) وأساس الضمان أن الضامن يحل محل المضمون ، ويتحمل عنه نتائج العيب
Bernard GROSS

الموجب للضمان .

La notion d'obligation de garantie dans le droit des contrats. thèse
1964 Paris p. 36 no. 35.

(٣) يذهب ستارك الى أنه في مجال المسؤولية العقدية ، يتعين أن ترتبط مسؤولية
المدين مباشرة بتمعهده pacta sunt servande فهو يلتزم بضمان ما وعده
به ، وكل ما في الامر هو تحديد مضمون هذا الضمان — فاساس الضمان العقدي ليس خطأ المدين
ولكن الرابطة القانونية .
vinculum juris التي أنشأتها الارادة العقدية . ويقوم الضمان على تحقيق الضرر وحده دون

مسووغ من القانون .

STARK; Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile
considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée.
thèse 1947, pp. 277 et s.

وانظر في أن القول بوجود التزام بالضمان ، افتراض مسبق وانها فكرة ليست بجديدة في نطاق
المسؤولية المدنية ، محمد دسوقي « تقدير التعويض بين الخطأ والضرر رسالة فقكرة ٨٤
ص ١٦٢ .

(٤) ولقد قال بهذا اهينج وذهب الى أن جهل البائع يشكل غلطا سبب ضررا للمشتري
وأن المساواة العقدية قد اختلفت بما يتعين معه تعويض المشتري . انظر في عرض ذلك وما وجه
من نقد =

بينما رأى آخرون فى نظرية المخاطر السند الملائم لها (١) .
 وذهب قول ثالث الى الافتراض المسبق (٢) واستعان فريق رابـع
 بفكرة السبب (٣) ورده فقه آخر الى نظرية الغلط مقررًا بأنه تطبيق لفكرة
 الغلط حول المادة (٤) . بينما نحا قول آخر الى المسؤولية العقدية (٥) .
 على أن الفقه الذى جعل للالتزام الضمان ذاتية خاصة ، لم يجد له
 تبريرا قانونيا وأسنده الى اعتبارات عملية قوامها ضرورة حسن السياسة

Fubini; Nature juridique de la responsabilité du vendeur pour
 les vices cachés. R.T.D.C. 1903 pp. 279 et s.

وانظر رسالة GROSS فقرة ٦١ ص ٦٣ .

(١) ولقد قال بذلك الفقه الالمانى . وتتمثل المخاطر فى العيوب . والامر لا يتعلق
 بتعويض عن الضرر الحادث من العيب وإنما يفقد القيمة فى الشيء المبيع . وحجج هذا النظر
 هى الاعتبارات العلمية التى لا تكفى لتبريره . جروس GROSS رسالة فقرة ٦٣ ص ٦٤ .
 (٢) أنظر عرضا لذلك فى مقال FUBINI ص ٢٧٩ وما بعدها فقرة ٢٢ وحاصل
 هذا الرأي أن هناك أهدافا يبغي الطرفان تحقيقها من العقد ، هناك هدف عام but général
 بدونه لا يوجد العقد ، وأهداف أخرى يتعين تحقيقها عن طريق النتائج التى يتعين متابعتها . هذه
 تتحقق بالتسليم بوجود صفات ضرورية لتحقيق الوقائع العملية التى يتطلبها المتعاقد .
 والافتراض والتسليم يمد نطاقه على كل العقود التى يوجد فيها التزام بالضمان ويسمح للمضمون
 بأن ينال من العقد ، اذا لم تتوفر تلك الافتراضات أو المسلمات .
 وانظر نقد ذلك فى رسالة Gross فقرة ٦٤ ص ٦٤ وما بعدها .
 (٣) أنظر عرضا لذلك ونقده — المرجع السابق فقرة ٧٤ ص ٧٥ وما بعدها .
 (٤)

M. Ghestin. La notion d'erreur dans le droit-positif
 actuel. Paris 1963 pp. 321 et s.

وانظر نقد ذلك فى Gross فقرة ٦٥ ص ٦٥ وما بعدها .

(٥) أنظر عرض ذلك ونقده المرجع السابق ص ٨٦ رقم ٨٥ وما بعدها .
 وانظر فى نقد اصطلاح الضمان وتفصيل اصطلاح المسؤولية ، أوبرى ورو طبعة خامسة
 جزء ٥ رقم ٣٥٥ مكرر ص ١٠٤ هامش (١) ، هامل فى مطول بلايول ، وريبير طبعة
 ثانية جزء عاشر ١٠ فقرة ١٢٦ ص ١٢٧ هامش (١) وانظر فى أن ضمان العيب يعنى المسؤولية
 عن العيب
 Beudant Lerebours — Pigeonniér et Brethe de La Gressaye. t.xI. no.
 260 p. 208.

وانظر فى أن الضمان يقوم استنادا الى فكرة التقابل بين الاداءات توفيق فرج ، عقد
 البيع والمقايضة طبعة ١٩٧٩ فقرة ١٥٧ ص ٢٦٦ — ٢٦٨ .

التجارية والرغبة في تأمين الدورة الاقتصادية للاموال بخلق هذا النظام الذى يعطى امانا زائدا للمتعاقدين . فيخول الالتزام بالضمان ، للدائن — بسهولة — الحصول على حقه أكثر مما تخوله القواعد العامة ، وهو يؤكد الحصول على هذا الحق .

٥٧ — ورغم تفرق الفقه في شأن القالب القانونى الذى يسند اليه الالتزام بالضمان فان الكلمة اجتمعت على خصائص تميزه ايا كان مصدره ، عقدا أو نصا فى القانون .

هذه الخصائص هى :

انه التزام عقدى محض فهو يفترض وجود العقد .

وانه يتقفل كاهل أحد المتعاقدين دون الآخر .

وأنة التزام يتبع الالتزام الرئيسى فى العقد فيقويه (١) . وهو وأن كان يفرض التزاما على المدين به ، سابقا على العقد ، بأحاطة الدائن بعيوب محل العقد ونطاقه فإنه لا يوجد الا فى العقود التى ترد على نقل حق أو منفعة ، وهو ما عليه شبه اجماع الفقه . فلا التزام بالضمان الا فى الحالات التى نص عليها القانون (٢) .

٥٨ — والجوهرى ، انه وحتى بفرض التسليم مع الفقه القائل بذلك (٣) — بوجود التزام بالاعلان فى كل العقود — فإنه لا يصفه بأنه التزام بالضمان ذلك أنه يفتقد خصائص الالتزام الاخير .

فالالتزام الرئيسى ، فى عقد التأمين ، هو التزام المؤمن بتحملة تبعه الخطر ، ويأبى منطق الامور أن يكون التزام طالب التأمين بالاعلان عن الخطر التزاما تابعا له . واذا كانت مبررات الالتزام بالضمان تكمن فى حاجة المؤمن اليه على عاتق المؤمن له ، الا أن مثل هذا الضمان لن يغنه ، ذلك أن كل ما

(١) جروسى المرجع السابق فقرة ١٤٣ ص ١٢٣ ، وفقرة ٢٠١ ص ١٩٤ .

(٢) المرجع السابق اشارة هامة ص ١٩٦ ورقم ١٤٣ ص ١٢٣ وما بعدها ، قرب Schmidit مقال عن جزاء الخطأ السابق على العقد فى المجلة الفصلية للقانون المدنى الفرنسى فقرة ٤٥ ص ٧١ سنة ١٩٧٤ .

(٣) ديموج مطول الالتزامات ، الجزء الاول فقرة ٣٥٨ ، جيجلارت ، الالتزام بالادلاء بالمعلومات المجلة الفصلية سنة ١٩٤٥ رقم ٤ .

يخوله ضمان العيوب الخفية (١) الحق في مراجعة العقد (٢) دون اعتداد بحسن أو بسوء نية طالب التأمين (المؤمن له) .

ولا يحق لدائن بالالتزام بالضمان طلب الفسخ الا اذا كان العيب جسيما (٣) . ويغلب في الفقه ان القواعد التي أستخدمها المشرع للعيوب الخفية الموجب للالتزام بالضمان تعتبر تطبيقا خاصا للغلط (٤) .

فإذا كان مرد الامر للغلط أصبحنا بغير حاجة الى فكرة الضمان ، وأفترضها في عقد التأمين .

هذا ولا تقدم فكرة الالتزام بالضمان تفسيراً للالتزام بإعلان تفاقم نطاق الخطر . ومن المستقر أن الالتزام بالضمان لا يقوم الا بصدد عيب سابق على إبرام العقد أو معاصر لانعقاده ولم ينكشف أمره الا لاحقا على تمامه ، بما يخرج العيب اللاحق على انعقاد العقد من دائرة الضمان .

(١) جروسي ، المرجع السابق ص ٢٩٥ وفقرة ٢٢٥ ص ٣٠٦ وما بعدها .
(٢) أنظر في نقد الفسخ كأساس لتكييف الرجوع في حالة العيب الجسيم ، منصور مصطفى منصور ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية يوليو ١٩٥٩ السنة الاولى العدد الثاني فقرة ٣ ص ٥٦٠ وما بعدها . بعنوان « تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في عقدي البيع والإيجار ، المرحوم الاستاذ الدكتور اسماعيل غانم ، مذكرات في العقود المسماة ١٩٥٨ ص ٢٠١ ، وأنظر الخلاف في طبيعة دعوي الرد ، توفيق فرج عقد البيع والمقايضة ص ٦٥ وهامش ١١ - وص ٦٨ لسنة ١٩٧٩ .

(٣) هذا ويذهب جمهور الفقه الفرنسي الى أن الامر في حالة الضمان يتعلق بفسخ للبيع بعيد الطرفين الى ماكانا عليه ، بحيث تعاد الامور الى ما كانت عليه سابقا على إبرام العقد وكان شيئا لم يتم . أنظر عرضا لذلك وما ذهب الى أن الامر فيما يتعلق بالرد للعيب في هذه الحالة لايزيل البيع بقوة القاسنون ولا يؤثر على حقوق الغير . مقال منصور مصطفى منصور السابق ، وتوفيق فرج ، عقد البيع لسنة ١٩٧٩ فقرة ٢٤٦ ص ٦٥ وخاصة هامش (١) ص ٦٥ .

(٤) أنظر عرضا لهذه الاراء في رسالة جروسي فقرة ٦٧ ص ٦٧ وخاصة هامش ٩ ، وقارن المرحوم اسماعيل غانم ، المرجع السابق ص ٢٠٥ حيث يذهب الى أن دعوى العيب مبناهما الاخلال بالتزام رتبة العقد بينما مبنى دعوى الغلط وجود عيب في الإرادة أي عيب يؤثر في صحة العقد ذاته ، وفي هذا المعنى مع التفصيل والتمييز بين ضمان العيوب والغلط ، توفيق فرج عقد البيع المرجع السابق ١٩٧٩ فقرة ٢٢٣ ص ٤٠٥ وما بعدها .

المبحث الثانى

البحث عن أساس الالتزام فى نظام التأمين

تمهيد وتقسيم :

٥٩ - نقطة البداية هى ان التأمين نظام اقتصادى وقانونى ، وما العقيد الا وسيلة الدخول فى هذا النظام واعماله . ويتبنى على ذلك ، ان مالا يفسره النظام العقيدى فى شان التأمين يجد تفسيره فى التأمين كنظام اقتصادى وقانونى .

ويضم هذا النظر اتجاهات متعددة، بعضها يجعل من الالتزام باعلان الخطر التزام قانونيا . والبعض الآخر يقف عند الاسس الفنية للتأمين لتفسير هذا الالتزام ، وينتهى آخرون الى انه لا يفسر الا بالاعتبارات التاريخية . وسوف نعرض لذلك فنتناول :

- أولا : الاتجاه الذى نحا الى فكرة الالتزام القانونى .
- ثانيا : الاتجاه الى الاسس الفنية للتأمين .

أولا : الاتجاه الى فكرة الالتزام القانونى

- ٦٠ - قانون التأمين هو أساس الالتزام باعلان الخطر .
- ٦١ - القانون ليس الا المصدر المرتب للالتزام .

٦٠ - ذهب جانب من الفقه الى ان الجزاء الذى يقرره القانون على الاخلال بالتزام اعلان الخطر جزاء خاص ، فالإعلان للكتمان أو الاعلان الكاذب ليس هو البطلان المقرر فى القواعد العامة ومجرد الاهمال أو عدم الدقة فى اعلان الخطر لا يرتب البطلان .

هذه الجزاءات سواء تلك المقررة فى قانون التأمين البرى الفرنسى سنة ١٩٣٠ (١) - أو التى كانت مقررة من قبل - وضعت لتواجه التزاما

(١) ولقد تم تقنين التأمين فى فرنسا فى يوليو سنة ١٩٧٦ وتم نشره فى الجريدة الرسمية فى ٢١ يوليو ١٩٧٦ .
Trois textes ١) partie législative
2) deux décrets, no. 76.666 et 76.667 partie réglementaire 3) Un arrêté (partie arrêtes de la nouvelle codification)

وقد تضمن ذات النصوص الواردة فى قانون ١٩٣٠ فى شان الجزاءات .

خاصا نابعا من قانون التأمين دون غيره ، وهو أمر لا يمكن استناده الى القواعد العامة فى العقود (١) .

٦١ — ويلاحظ على الاتجاه المتقدم ما يمكن أن يوجه من نقد الى فكرة الالتزام القانونى فى ذاتها . فالالتزام اثر قانونى ، ولا يعد الاثر قانونيا الا اذا أنتسب الى القانون ، وهو الذى ينفرد وحده بترتيب الآثار القانونية . ولا يتدخل القانون مباشرة لترتيب التزام ما لم توجد واقعة معينة ، أو يقع حادث معين يرتب عليه القانون هذا الالتزام (٢) .

وهو ما يعنى أن القانون هو المصدر غير المباشر للالتزام ، فهو المصدر المرتب له بينما تكون الواقعة التى يعينها القانون هى المصدر المسبب أو المباشر للالتزام (٣) .

ومن الآثار التى يربتها القانون على التصرفات القانونية مالا يمكن نسبته الى ارادة ابرام التصرف القانونى ، دون القول أنها قد اتجهت الى احداثه ، ومنها مالا تستطيع الإرادة أن تستبعده . فالقانون وأن ظهر كمصدر للالتزام ، الا ان القانون يرتب هذا الالتزام على واقعة معينة وبدون هذه الواقعة لا يكون الالتزام . والقول بأن قانون التأمين هو أساس الالتزام باعلان الخطر مع تجاهل الرابطة العقدية التى هى مناسبة ترتيب هذا الالتزام يجافى المنطق وواقع الأمور .

(١) العميد رير ، مطول القانون البحرى جزء ٣ فقرة ٢٤١٧ ص ٢٨٥ ، ايجنى

Hugneney تعليق فى مجموعة سيري ١٩٢٣ — ١ — ٨١ . ايناسيس Yvans, De la reticence dans les contrats. thèse Paris 1924 P. 60

Moncharmont

مونشارمونت ، رسالة

La declaration du risque dans les assurances terrestres. thèse Paris

1932.

بيكارونيسون ، عقد التأمين ١٩٧٠ فقرة ٣ ص ٦٧ ، بيكار ، شرط عدم المنازعة المحلة العامة للتأمين ١٩٣٢ ص ٢٤٤ .

(٢) محمود أبو عافية ، التصرف القانونى المجرد رسالة ، القاهرة ص ٣٠٥ .
المرحوم السنهورى التصرف القانونى والواقعة القانونية . دروس للدكتوراه ١٩٥٢ — ١٩٥٤ .

(٣) وهو دور العقد والارادة المنفردة والعمل غير المشروع والاثراء بلا سبب وغيرها من الوقائع القانونية التى يقتصر دورها أن تكون سببا يرتب عليه القانون قيام الالتزام ، جلال العدوى مبادئ الالتزامات فقرة ١ ، وقرب جميل الشرقاوى ، النظرية العامة للالتزام . الكتاب الاول المصادر ١٩٧٦ فقرة ٦ ص ٢٩ وقارن توفيق فرج مصادر الالتزام ١٩٧٨ فقرة ٣٧٩ .

ثانيا : الاتجاه الى الاسس الفنية للتأمين

- ٦٢ - اسناد الالتزام الى الاسس الفنية للتأمين .
- ٦٣ - ١ - ارتكاز الالتزام على التعاون .
- ٦٤ - ب - تصنيف الاخطار وتحديد الاقساط أساس الالتزام .
- ٦٥ - تقدير الفقه المتقدم .

٦٢ - ازاء قصور الاتجاهات المتقدمة عن اعطاء أساس الالتزام باعلان الخطر ، على سند من العقد أو القانون ، ذهب فريق من الفقه الى أن هذا الالتزام انها يقوم على الاسس الفنية للتأمين . وأنقسم الراى فى هذا الشأن الى قائل بالتعاون كأساس للالتزام والى قائل بأن ضرورة تصنيف الاخطار وتحديد الاقساط هى ركيزة الالتزام وهو ما سوف نواجهه على التوالى :

فكرة التعاون :

٦٣ - ١ - ويذهب القائلون بذلك الى ان اعلانات طالب التأمين عن الخطر تتعلق بضرورات ملحة تقوم على التعاون الذى عليه كل تأمين بالنسبة للعدد الهائل من المؤمن لهم . ويشكل التزام طالب التأمين باعلان الخطر شرطا أساسيا لحياة واستمرار التأمين (١) حتى يتيسر للمؤمن

Desert; De l'obligation pour l'assuré de procurer à (1)
L'assureur une exacte opinion du risque dans les assurances terrestres
thèse Poitiers 1936 p. 5.

ويقول جيجلارت ، الالتزام بالمعلومات المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٤٥ ص ١ وما بعدها حيث
L' obligation pour l'homme de renseigner ses semblables dans
certaines cironstances, dite obligation de renseignement est au prem-
ier plan de l'actualité. Elle constitue l'une des manifestations de cet
esprit de solidarite qui caracterisenotre époque par reaction contre l'
individualisation excessif de 15siecle, et c'est dans le domaine des
contrats qu'elle paraît devoir êtreexecuté le plus scrupuleusement.

ويستطرد مقررنا بأن اتجاه المشرع والقضاء ، فى العصر الحديث ، الى توسيع نطاق أعمال
هذا الالتزام فى تكوين العقد ، وأن هذه المراقبة السابقة على العقد تقوى المشاركة الجماعية
للمتعاقدين وهو ما ينعين الإشارة الى نفوذه .

وهو القائم على ادارة هذا التعاون من استبعاد المصادفة ، وتوفر الامان لتوزيع المخاطر على اكبر عدد ممكن من الافراد بما يتحقق معه الامن للمؤمن والمؤمن له على السواء . فيسهل على الاول مواجهة الكوارث والوفاء بما يطلب منه من مبالغ ، ويطمئن الثانى الى أنه سوف يقبض العوض اذا حلت الكارثة المؤمنة ، دون أن يتعرض لخطر افسار المؤمن (١) .

فكرة تصنيف الاخطار وتحديد الاقساط :

٦٤ - ب - بينما يذهب جانب من الفقه الى ان ضرورة تصنيف الاخطار طبقا للاحصاءات بما يتطلبه ذلك من تعادل وتشابه الاخطار بتقسيمها حسب طبيعتها ، ووفقا لمحلها وقيمتها ومدة التأمين تحقيقا لتجانس الاخطار وتمكينا من الموازنة بين الاقساط المدفوعة والمبالغ التى يتعين دفعها عند تحقق الاخطار على سند من حساب الاحتمالات ، كل هذا يتطلب دقة حتى لا يكون له اثر بين على الدراسات الاكتوارية . ولا تتأتى نتائج سليمة الا باعلان صحيح ودقيق عن الوقائع والظروف التى تمكن من الوقوف على نطاق الخطر . ففكرة تصنيف الاخطار وتحديد الاقساط هى التى تعطى اساس الالتزام باعلان الخطر (٢) .

٦٥ - ويلاحظ أن اسناد الالتزام الى أسس التأمين الفنية ، أيا كان اتجاهه يرمى الى أن يجعل من تلك الاسس الفنية مصدرا مسببا للالتزام باعلان الخطر مع التجاهل الكامل للمصدر المرتب وهو القانون . وفى نطاق المصدر المسبب ، يكون من العسير الاقرار بأن الاسس الفنية للتأمين هى المصدر المسبب الوحيد للالتزام . فهذا الالتزام يفرض على طالب التأمين فيما يتضمن الادلاء بالبيانات المحددة للخطر كمحل لعقد التأمين والادلاء بهذه البيانات يجد مصدره فى النظام العقدى ، فالعقد اساس لضرورة قيام التطابق الارادى على مضمون هو محل العقد .

وهنا لا نجد اختلافا فى عقد التأمين عن غيره من العقود فى تطلب تعيين المحل . وفى تجاهل المصدر المرتب للالتزام - والذى لا يكون الا القانون - ما يجعل للالتزام بغير سند قانونى - ويفضى - فى واقع الامر - الى القبول

(١) عقد التأمين ، عبد المزمع البدرأوى طبعة ١٩٦٣ فقرة ٧٤ ص ١٠١ وكذلك

العقود المسماة الإيجار والتأمين - الاحكام العامة لذات المؤلف ١٩٦١ فقرة ٩٢ وفقرة ٩٤ ص ١٤٣
(٢) Guionin, Des causes de déchéance dans les polices d'assurance

contrel'incen die thèse Paris 1905 pp. 31et S.

بعدم وجود الالتزام . وهذا ما يفسر لنا كيف انتهى البعض من أمثال Bruck et Kisch في الفقه الألماني الى أن هذا الالتزام ما هو الا واقعة مادية ضرورية تمكن المؤمن من الوقوف على حقيقة النطاق الذي يمنحه ضمانه ، وأنه بذلك ، وسيلة لاغاية ، الامر الذي يستعصى على أن يكون مصدرا للالتزام (١) .

وقد أنتهى جانب من الفقه ، الى أن تحميل طالب التأمين بهذا الالتزام يرجع الى اعتبارات تاريخية تتعلق بنشأة التأمين كآثر للفلسفة الفردية في مبدأ سلطان الارادة وما انتج ذلك من سيطرة قانون العقد (٢)

وسوف نعود الى دراسة أساس هذا الالتزام من وجهة نظرنا في الفصل الثالث من الباب الثاني .

خلاصة الباب الاول

٦٦ - والذي نخلص اليه من دراسة هذا الباب أن عقد التأمين وقد نشأ في ظل ظروف تاريخية طبعت آثارها على فكرة الخطر التي هي محور العقد ومناطق التزامات كل من طرفيه فكان للالتزام المؤمن له باعلان الخطر وتفاقمه نطاقا في القانون المعاصر موائما لتلك الظروف بما فشلت معه المحاولات التي بذلت للوقوف على طبيعته القانونية ، وما هذا الا نتيجة للنظرة الواحدة الى فكرة الخطر ، نظرة اختلط فيها الخطر كمحل للعقد بظروفه ذات الاثر على الاداءات في العقد . وهو ما سوف نعرض له في الباب القادم والذي نتناول فيه الالتزام بالاعلان في ضوء الازدواج الوظيفي للخطر .

(١) déclaration n'est qu'un moyen; elle ne doit pas être une fin, ne pas elle même une nouvelle source d'obligation

Deschamps مشارا اليه في رسالة تفاقم الخطر باريس ١٩٢٢ ص ١٤١ .
(٢) Petrignanie رسالة ص ٢٨ - ٥٢ ولقد انتهى الى القول بان تقدم صناعة التأمين وقيام الشركات القوية القادرة على هذه الصناعة وانعدام المنافسة بينها أدى الى سيطرة هذا النوع من العقود وانعدام الحرية الفعلية لطالب التأمين بما أبقي على هذا الالتزام على عاتق طالبي التأمين رغما عن أن الامر كان يقتضى تدخلا تشريعا لحماية هذه الفئة وهو ما لا يمكن تبييره قانونيا وفيها .
Vouin وأنظر المرجع السابق فقرة ٧١ ص ١٢٢ حيث يتسائل عن الحاجة الى محاولة تاصيل هذا الالتزام الذي اقتضته ظروف العقد .

الباب الثانى

الالتزام بالاعلان

فى

ضوء الازدواج الوظيفى للخطر

تقديم وتقسيم :

٦٧ — دعت خشية تحقق الاحداث الضارة الى البحث عن الامان عن طريق التأمين واطلق الخطر في التأمين ، على الحدث المراد تغطيته ، من ناحية ، كما اطلق على احتمال تحقق هذا الحدث ، من ناحية ثانية ، دون تمييز رغما عن تغاير الدور الذى تؤديه كل من الفكرتين . وهو ما ظاهر وحدة فكرة الخطر ، في نظر الفقه ، وكانت هذه النظرة الواحدة تستجيب الى نظرة موحدة لمحل العقد واداءاته ، كآثر من آثار فقه سلطان الارادة — الذى كان سائدا وقت نشأة التأمين — من حيث لم يكن الفقه ليرى من فارق جوهرى بين محل العقد وآثاره الاقتصادية (١) .

والوقوف على الحادث المراد التأمين منه ، أمر ، لاشك لازم فى ابرام عقد التأمين وفى تحديد آثاره . فلا تقوم للعقد قائمة الا اذا استقام على عناصر محددة من بينها عنصر المحل . وكل حادث قابل للتأمين هو خطر وتحيط به بعض الظروف أو الوقائع ، تلك الظروف وهذه الوقائع ليس لها من شأن اذا ما أخذت فى الاعتبار وحدها دون ربط بالخطر المؤمن منه ، الا أن قيامها الى جوار هذا الخطر أمر بالغ الاهمية . فهى قد تؤثر فى احتمالية تحقق الخطر فى ذاته ، وقد تؤثر فى الوقت الذى يمكن أن يتحقق فيه ، وقد تؤثر فى نطاقه اذا ما تحقق وهى بهذا تدخل مع الحدث المؤمن منه فى تحديد قسط التأمين أو ثمنه . ولم يكن الفقه كآثر من آثار خلط محل العقد باداءاته ، ليقف على التمييز بين الخطر بمعنى الحادث المؤمن منه ، وبين الخطر بمعنى احتمال تحقق هذا الخطر مقياسا لاداءات عقد التأمين أو تكلفته . لتصور الجدوى من وراء ذلك .

٦٨ — وقامت النظرة الى الالتزام باعلان الخطر على المسلمات المتقدمة . فمادامت فكرة الخطر واحدة فى عملية التأمين ، ومادام محل العقد مختلطا بآثره ، فلم يكن للدور المزدوج للخطر أن يؤتى ثمرته أو أن ينكشف عنه النقاب أصلا . ويكشف تمايز كل من الدورين اللذين يقوم بهما الخطر عن ضرورة ملحة قوامها أن لفظة الخطر تعبر عن معنيين مختلفين : معنى كفى ينصرف الى محل العقد ، ومعنى كمى ينصرف الى اداءات الطرفين .

ولعله من الواضح ، منذ البداية ، أن النتيجة المنطقية للتفرقة السابقة — بين الخطر بمعناه الكفى والخطر بمعناه الكمى — هى قصر الالتزام

(١) قرب عبد الرحمن عياد أساس الالتزام العقدي فقرة ١٧ ص ٢٥ — ٢٦

والراجع المشار اليها فيه.

بالاعلان على الخطر كمقياس لاداءات عقد التأمين ، بما يقتضى استبعاد الخطر
بمعناه كمحل للتأمين من هذا الالتزام .

٦٩ - والهدف من هذا الباب تحقيق الازدواج الوظيفى للخطر بغية
تحديد الالتزام بعد تنقيته مما علق به وليس منه ونعلق بالوظيفة الكيفية
للخطر . وهو ما سوف نعرض له فى فصول ثلاثة :

نتناول فى الاول وظيفة الخطر من الوحدة الى الازدواج ثم نعرض فى
الثانى لاستبعاد الخطر كمحل لعقد التأمين من نطاق الالتزام باعلان الخطر .
ثم نختتم بقصر الالتزام على الخطر كمقياس للقسط .

الفصل الاول : وظيفة الخطر من الوحدة الى الازدواج .

الفصل الثانى : استبعاد الخطر كمحل لعقد التأمين من نطاق الالتزام .

الفصل الثالث : قصر الالتزام على الخطر كمقياس للقسط .

الفصل الأول

وظيفة الخطر من الوحدة الى الازدواج

تمهيد وتقسيم :

٧٠ - يمثل كل من القسط واداء المؤمن والخطر عنصرا جوهريا
فى عقد التأمين . وبينما يشكل القسط محل التزام المؤمن . نرى الخطر محلا
للعقد ومحلا لالتزام كل من الطرفين فيه . فطالب التأمين يسعى الى طلب
الامان تجاه حدث يتوقع مكنة حدوثه فى ذاته ، او فى وقت غير ملائم وذلك
بنقل تبعته الى عاتق المؤمن ، حيث يلتزم الاخير بدفع مبلغ التأمين (ادائه)
عند تحقق الكارثة . ومن هذا يبين أن الخطر يشكل هدف عقد التأمين بالنسبة
لطرفيه فهو العملية القانونية المبتغاة من التعاقد .

ويلعب الخطر دورا آخر الى جانب الدور المتقدم ، حيث تقاس كل من
التزامات طرفى عقد التأمين بالخطر . فصار ضابطا موضوعيا لكل من قسط
التأمين واداء المؤمن يخرج بتحديد كل منهما عن سلطان طرفى العقد .

٧١ - ومن الواضح أن الخطر فى قيامه بالدور الاول يعبر عن معنى

كفى ويتصل بتكليف العتود ، حيث ينصب على قيمة معينة معرضة للضياع أو التلف ، أما في قيامه بدوره الثانى فانه يعبر عن معنى كفى يتصل بقياس تكلفة التأمين ويرتبط بمجموع الظروف المتغيرة التى تحيط او قد تحيط بالقيمة المذكورة .

٧٢ - وهذا الازدواج الوظيفى للخطر يظهر جليا فى مراحل التأمين وان غاب صده فى الفقه . وغايتنا فى هذا الفصل أن نقف على الازدواج الوظيفى للخطر فى مراحل التأمين بعد أن نلم بمظاهر الخلط بين هاتين الوظيفتين فى الفقه ، وهو ما سوف نعرض له فى بحثين متتاليين نتناول فى الاول مظاهر الخلط بين كيف الخطر وكفه فى الفقه . ثم نعرض فى الثانى لكيف الخطر وكفه فى مراحل التأمين .

المبحث الاول : مظاهر الخلط بين كيف الخطر وكفه فى الفقه .
المبحث الثانى : كيف الخطر وكفه فى مراحل التأمين .

المبحث الأول

مظاهر الخلط بين كيف الخطر وكفه فى الفقه

تمهيد :

٧٣ - لم تبرز محاولات الفقه - فى تعريف الخطر وفى تقسيماته للاخطار وفى تعيينها - الحد الفاصل بينه كمحل للعقد وبينه كاساس لتحديد اداءات كل من المتعاقدين . وظهرت فكرة الخطر فى عقد التأمين غير محددة المعالم ، اختلط فيها كيف الخطر بكفه ، رغم تباين المعنى والوظيفة التى يؤديها كل من الامرين . فكيف الخطر انما يعنى محل العقد ويتعين أن يؤدي هذه الوظيفة بالتلاقى الارادى عليها ، بينما كم الخطر يعنى نطاق التزام المؤمن ، ويتعين أن يؤدي الوظيفة الضابطة للتوسط أداء المؤمن له . وسوف نعرض لمظاهر الخلط المذكورة فى المجالات المتقدمة على التوالى فنتناولها فى مجال تعريف الخطر ثم فى مجال تقسيماته وأخيرا فى مجال تعيينه .

أولا : مظاهر الخلط فى مجال تعريف الخطر وبيان شروطه

٧٤ - محاولات الاحاطة بالخطر عن طريق تعريفه وبيان شروطه .

٧٥ - تعريف الفقه القانونى للخطر .

٧٦ - شروط الخطر .

- ٧٧ — أ — حدث محتمل .
 ٧٨ — ب — غير مرهون بمشيئته أحد طرفي العقد .
 ٧٩ — ج — غير مخالف للنظام العام .
 ٨٠ — اغفال المعنى الكمى ووظيفة الخطر الضابطة لاقتصاديات التأمين .

٧٤ — لما كان الخطر مبعث التأمين وعماد الالتزامات التى تنشأ عنه ، فان السعى قد جد منذ نشأة التأمين الى محاولة الاحاطة به كخطوة أولية فى سبيل الوقوف على التزام المؤمن له باعلان الخطر . هذا الالتزام الذى حمله المؤمن له (او طالب التأمين) منذ قيام هذا العقد والى اليوم . وكان من بين وسائل الفقه فى ذلك تعريف الخطر تعريفا يميزه عما سواء من ناحية ، وبيان شروطه من ناحية أخرى .

٧٥ — أما عن التعريف ، فقد ذهب هيمارد (١) الى ان الخطر هو احتمال غير ملائم يولد الحاجة ، بينما ذهب العميد ريبير الى أنه احتمال حدث يلزم المؤمن « فى حالة تحققه » ، ان يقدم عطاءه او ادائه ، هذا الحدث قد يكون سعيديا (زواج او بقاء) ، وقد يكون غير سعيد (حريق — سرقة — جليد) (٢) ، وذهب الفقيهان بيكار وبيسون الى ان الخطر هو حدث غير محقق وغير متعلق بمحض ارادة المتعاقدين ، خامسة المؤمن له (٣) .

Hemard J. Théorie et pratique des assurance terrestres (١)
 1924, t. I. no. 45 «Un risque, c'est une eventualité de favorable que fait naître un besoin».

ويلاحظ أن نظرية تحمل المخاطر المدني ، تصور الخطر بأنه هلاك الشيء بقوة قاهرة يتحمل تبعاتها أحد المتعاقدين فى العقود التبادلية ، فيقال أن المشتري يتحمل مخاطر الهلاك بعد التسليم أو ما يقوم مقامه (المادة ٢٣٧ من القانون المدنى) ، أما فكرة الخطر فى التأمين فهي أوسع من هذا بكثير لأنها لاتشمل الهلاك بقوة قاهرة فحسب ، بل تمتد ، فى التأمين على الأشياء ، الى هلاك الشيء بأي سبب كان .

G. Ripert; Traité de droit civil français, p. 555 no. (٢)

جزء ١١ طبعة ١٩٣٢ .

1254 par. Lepragneur (des assurances).

(٣) بيكار وبيسون ، المرجع السابق فقرة ٢٢ ص ٣٣ ، المطول فى التأمين البرى طبعة ١٩٥٠ فقرة ٢٢٥ ، وانظر كامل مرسى ، شرح القانون المدنى العقود المسماة جزء ٢

بينما عرفه كاستاني بأنه كل حادث احتمالي يصيب الشخص في ذمته المالية أو تركيبه الفسيولوجي المضموني (١) .

٧٦ — وأما عن شروط الخطر فإن كل من تعرض للخطر في التأمين بالتعريف يربطه بضرورة توافر شروط ثلاثة ، بدونها لا يكون للحادث معنى الخطر في التأمين ، ودراستها تستنفد دراسة الخطر كمحل لعقد التأمين .

٧٧ — أ — وأول هذه الشروط : أن يكون الحدث غير محقق الوقوع أى محتملاً وهو ما يشكل العنصر الرئيسي أو الجوهرى في الخطر . سواء تعلق الاحتمال بتحقيق الحدث فى ذاته (٢) ، أو تعلق بوقت تحقق الحدث إذا كان حتمى الوقوع (٣) ويترتب على استحالة تحقق الحدث (٤)

عقد التأمين ١٩٥٢ فقرة ٥٢ ص ٣٢ ، وقرب محمد على عرفه ، شرح القانون المدنى الجديد فى التأمين والوكالة والصلح والوديعة والحراسة ، ١٩٤٩ ص ٢٧ حيث يقول بأن الخطر فى التأمين هو حادث محتمل الوقوع فى المستقبل ، لايتوقف تحققه على محض ارادة المستفيد من التأمين ، وانظر عبد المنعم البدرأوى فقرة ٢٨ ص ٦٠ ، نزيه المهدي ص ١١٣ ، وقارن كولان وكابيتان ، جزء ٢ ، فقرة ٨٣٧ ، وانظر بلانيل وريبير وبيسون المطول جزء ١١ فقرة ١٢٩٤ توفيق فرج أحكام الضمان ٢٠ ص ٥٦ وانظر أيضا .

La déclaration du risque à l'origine et en cours du contrat, consequences et sanctions rapport final de M. Pierre Van der Meersch. in R. G.A.T. 1978 pp. 297 et 298.

«C'était cet événement redouté dont la survenance due principalement aux forces de la nature ou au fait des barbares restait étrangère au comportement de l'assuré p.297.

Castanie André, Du risque et de l'opinion du risque par (١) l'assureur dans l'Assurance de dommage; thèse Paris 1937. p. 13

(٢) من حيث أن وقوعه يحتمل التحقق وعدمه كالخريق فى تأمين الحريق ، والسرقه فى تأمين السرقه ، والاصابة فى تأمين الاصابات .
(٣) من ذلك الموت فى التأمين على الحياة للموفاة .

(٤) ومن هنا يكون الخطر الظنى غير قابل للتأمين فى المجال البرى ، على خلاف الحال فى التأمين البحرى ، بيكار وبليسون ، عقد التأمين فقرة ٢٣ ص ٣٣ ، السنهورى المرجع السابق ص ١٢١ ، وانظر المادتين ٣٦٥ ، ٣٦٧ من القانون التجاري البحرى الفرنسى والتعديل الصادر بالقانون ٣ يوليو ١٩٦٧ (المادتين ٨ ، ١٩ فى شأن التأمين البحرى) ، ٢٠٧ من القانون البحرى المصرى . وانظر توفيق فرج — أحكام الضمان فقرة ٢٣ ص ٥٨ ومابعدا وهو ما جرى عليه المشرع الكويتى فى المادة ٧٧٧ هـ دنى بينما أجاز تأمين الخطر الظنى فى المجال البحرى فى نطاق المادة ٢٧٧ من قانون التجارة البحرية الكويتى .

انعدام الخطر القابل للتأمين ، وبالتالي المحل في العقد فيبطل .
٧٨ — ب — والشرط الثاني : الا يكون تحقق الخطر رهناً بمشيئة
أو ارادة أحد طرفي العلاقة التأمينية (١) ويمكن القول بأن تعلق الحدث بارادة
أحد طرفي العقد ينفي الصفة الاحتمالية محل الشرط الاول ، وذلك ان تحقق
الخطر سيضحي رهينة مشيئة هذا الطرف (٢) .

٧٩ — ج — والشرط الثالث والآخر : ان يكون الخطر المتولد عن
احتمال تحقق الحدث مشروعاً ، أى غير مخالف للنظام العام والآداب (٣) .

٨٠ — ويتضح مما تقدم أن الفقه عندما يعرض لتعريف الخطر ويبين
شروطه إنما يعنى به الخطر بمعناه الاول الكيفى . أما عن المعنى الثانى
« الكمى » فلا أثر له في التعريف من قريب أو من بعيد ، (٤) وبعبارة أخرى
فالفقه عندما يعرض للتعريف يتجاهل تماماً المعنى الكمى للخطر أو الدور
الذى يؤديه الخطر كمقياس لاقتصاديات العقد (٥) . وقد يقال بأن تعريف
معنى من المعانى إنما يكون ببيان هذا المعنى وليس ببيان وظيفته . ولاشك
في صحة هذه الملاحظة . غير أن الواقع كما سبق أن أشرنا اليه أن الخطر
يقوم بوظيفتين متميزتين في نظام التأمين ، وإن ازدواج الوظيفة يؤدى الى

(١) ويستلنى من ذلك تأمين الانتحار بشروط خاصة ، انظر المادتين ٧٢٤ ، ٧٢٥ من
القانون المدنى المصري — السنهورى المرجع السابق فقرة ٦٠٠ ص ١٢٢٢ .
وانظر ما نص عليه القانون اللبنانى المشار اليه في توفيق فرج أحكام الضمان فقرة
٢٦ ص ٧٢ .

(٢) انظر تفصيل ذلك وفى عدم جواز التأمين من خطأ المؤمن له العمدى (القصدى)
والمقصود بالخطأ القصدى والتفرقة بينه وبين الخطأ الارادى . توفيق فرج ، أحكام الضمان
في القانون اللبنانى فقرة ٢٥ ص ٦٥ فقرة ٢٦ ص ٦٦ ومابعدهما .
G. Viney, Remarques sur la distinction entre faute intentionnel-

le, faute inexcusable et faute lourde D., 1975 chro. p. 275.

Précis dalloz Droit des assurances والاحكام المشار اليها فى هامش
par Yvonne Labert favre. 2—éd. 1977 p. 169.

(٣) بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٢٥ ص ٣٦ . وانظر فى تفصيل ذلك توفيق
فرج المرجع السابق فقرة ٣٠ ص ٧٧ ومابعدهما .

(٤) قرب توفيق فرج المرجع السابق فقرة ٩١ ص ٢٠٣ .

(٥) رغماً عن أن هذا المعنى الكمى هو من أساسيات مبررات الالتزام باعلان

8— Colloque R.G.A.T. 1978 p. 304

الخطر فى الوقت الحاضر

ازدواج معنى الخطر في ذاته . فالخطر يؤدي وظيفة المحل في التأمين ، ويأخذ في تعبيره عن هذه الوظيفة معنى كينيا . وهو يؤدي وظيفة الضمابط لاقتصاديات التأمين أو قسط التأمين ويأخذ في تعبيره عن هذه الوظيفة معنى كنيا . وتعريف الفقه للخطر على هذا النحو لا يتناول سوى المعنى الكينى وما يستند اليه من وظيفة هى وظيفة المحل بالنسبة لعقد التأمين .

ثانيا : مظاهر الخطأ في مجال تقسيمات الاخطار

- ٨١ — تقسيمات الخطر في الفقه .
 - ٨٢ — ١ — الخطر المعين والخطر غير المعين .
 - ٨٣ — ١ — أهمية هذا التقسيم .
 - ٨٤ — ٢ — استناد هذا التقسيم الى الخطر كمحل للعقد .
 - ٨٥ — ب — الخطر الثابت والخطر المتغير .
 - ٨٦ — ١ — أهمية هذا التقسيم .
 - ٨٧ — ٢ — استناد هذا التقسيم الى الخطر بمعناه الكى .
- ٨١ — لا يقف الفقه في دراسته للخطر عند حد تعريفه وبيان شروطه ، وانما يوالى ذلك بدارسة اقسامه ، فيميز بين الخطر المعين والخطر غير المعين ، من ناحية ، وبين الخطر الثابت والخطر المتغير من ناحية أخرى وهو في عرضه لهذه التقسيمات يعتبرها جهات مختلفة يمكن من خلالها الامساك بحقيقة واحدة خلافا للواقع من كون أحد التقسيمين هو تقسيم للخطر بمعناه الكينى بينما الآخر تقسيم للخطر بمعناه الكى .
- ٨٢ — أ — فأما عن التقسيم الاول ، وهو تقسيم الخطر الى خطر معين وخطر غير معين فهو ينصرف الى المحل الذى يقع عليه الخطر ، فيكون الخطر معينا اذا كان المحل الذى يقع عليه ان تحقق — شخصا أو شيئا — محددا وقت ابرام العقد ، بينما يكون الخطر غير معين اذا كان المحل الذى يقع عليه غير معين وقت انعقاد ، الا أنه قابل للتعيين قبل تحقق الخطر . وقد يتحدد هذا المحل وقت تحقق الخطر (١) على ما عليه الحال في تأمين المسؤولية .

(١) كالتأمين على السيارات التى توجد فى جراج عام ، والتأمين على البضائع التى توجد فى حانوت تاجر ، حيث تتغير السيارات والبضائع من وقت لآخر ، الا أن الوقوف عليها ممكن في وقت معين ، السهوى ، المرجع السابق ص ١٢٢٣ وإشارة هامشية رقم ٢ ، محمد عاى عرفه ص ٣٥ ، عبد الحى حجازى ص ٨٥ ، ٨٦ فقرة ٦٦ • توفيق فرج فقرة ٣٤ ص ٨٥ •

٨٣ - ١ - وتكمن أهمية التفرقة بين الخطر المعين والخطر غير المعين في مكنه تحديد مبلغ التأمين (١) محل التزام المؤمن ، فيسهل هذا التحديد في الخطر المعين حيث يمثل قيمة الشيء المعين الذي يقع عليه الخطر في تأمين الأشياء أما في تأمين الأشخاص فيجوز تعيين أى مبلغ يلتزم المؤمن بدفعه كاملا اذا تحقق الخطر . أما في الخطر غير المعين فالامر غير ذلك حيث ينعدم الأساس الذى يمكن على هدية تحديد مبلغ التأمين بما يصح معه أن يكون مبلغ التأمين غير محدد assurance illimitée ، وقد يلتزم المؤمن بتعويض المؤمن له تعويضا كاملا عن مسؤوليته عن أى حادث يقع وان كان يصح الاتفاق على الحد الاقصى لمبلغ التعويض الذى يلتزم المؤمن بدفعه فى حالة تحقق مثل هذا الخطر وهو الوضع الغالب .

٨٤ - ٢ - ومن الواضح أن هذا التقسيم ينتهى الى فكرة الخطر بمعنى المحل الذى يرد عليه التأمين (٢) . فهو من ناحية أولى يقوم على مدى تعيين القيمة المراد التأمين عليها عند العقد ، وهو من ناحية ثانية يكشف عن مدى امكان التعبير عن هذه القيمة تعبيراً مالياً في هذا الوقت ، ومن ثم مدى امكان الاتفاق على مبلغ تأمين يمثل هذه القيمة في انوقت المذكور .

٨٥ - ب - وأما عن التقسيم الثانى ، فيقصد بالخطر الثابت : الخطر الذى تكون احتمالات تحققه مدة العقد واحدة لا تتغير في وقت عن آخر ، ويعد تأمين الحريق تأميناً من خطر ثابت باعتبار أن درجة احتمال تحقق الخطر واحدة . على أن ثبات الخطر أمر نسبي (٣) إذ لا يوجد خطر ثابت ثباتاً

(١) يقصد بمبلغ التأمين في هذا المقام القيمة النقدية التى يتحدد بها المحل المعرض للخطر في عقد التأمين . وهذه القيمة تختلف عن القيمة التى يلتزم المؤمن بدفعها عند تحقق الخطر وتعويض التأمين والتى يطلق عليها كذلك مبلغ التأمين من قبل التجوز . وهذا يظهر بجلاء فى تعويض الاضرار . فالمؤمن لا يلتزم فى هذا التأمين الا بقيمة الضرر مهما قلت هذه القيمة عن مبلغ التأمين المتفق عليه بل وهو لا يلتزم بهذه القيمة كاملة الا اذا كان مبلغ التأمين المتفق عليه مساوياً لقيمة محل الخطر تطبيقاً لقاعدة النسبية . ولئن كان تعويض التأمين على الحياة يتساوى مع مبلغ التأمين المتفق عليه فان مرد ذلك أن محل الخطر في هذا النوع من التأمين يكون غير قابل للتقويم النقدى من ناحية ، وللطبيعة الادخارية لهذا النوع من ناحية اخرى .

(٢) فهو وصف للخطر بالنظر الى محله ، توفيق فرج ، المرجع السابق فقرة ٣٤ ثانياً ص ٨٥ .

(٣) حيث يرد على الخطر من التغيرات الزمنية والمعارضة ما يؤثر في هذا الثبات على أن مثل تلك التغيرات لا تذهب بثباته النسبى ، بكار وبسون ، عقد التأمين فقرة ٣٦ ص ٢٨ .

مطلقا لا تتغير احتمالات تحققه اصلا . ويقصد بالخطر المتغير ذلك السدى تكون احتمالات تحققه مدة العقد متغيرة تغيرا تصاعديا أو تنازليا (١) وهو الامر الظاهر في تأمين الحياة والتأمين من المرض وتأمين الماشية والتأمين من استهلاك للسندات .

٨٦ - أ - وتكمن أهمية التفرقة بين الخطر الثابت والخطر المتغير في مدى إمكانية تحديد القسط السنوى - محل التزام المؤمن له - حيث يسهل تحديد هذا القسط في الخطر الثابت بينما يتعين زيادة القسط السنوى أو نقصه تبعا لدرجة تغير الخطر - تصاعديا أو تنازليا - في الخطر المتغير . على أن المؤمنين - اهتداء بقواعد الاحصاء وفن التأمين - درجوا على اقتضاء قسط ثابت في النوعين . وواجب المؤمن يقتضيه الاحتياط في حالة تغير الخطر تغيرا تصاعديا بخضم احتياطي من أقساط السنوات الاولى يضيفه الى أقساط السنوات الاخيرة باعتبار أن هذا الاحتياطى يمثل عنصرا من عناصر الاحتياطى الحسبى (٢) .

٨٧ - ٢ - وغنى عن البيان أن هذا التقسيم الثانى للخطر انما ينتمى الى فكرة الخطر بمعناها الثانى الكمية ، والذي يتخذ معيارا لتحديد القسط أو تكلفة التأمين (٣) .

ثالثا : مظاهر الخلط عند تعيين الخطر المؤمن منه

- ٨٨ - مجاوزة الفقه لفكرة المحل عند تعيين الخطر .
- ٨٩ - أ - عناصر تحديد الخطر ، طبيعته ، المحل الواقع عليه ، سببه .
- ٩٠ - ب - اضافة ظروف الخطر .
- ٩١ - ظروف الخطر أمر زائد على ما تقتضيه فكرة المحل .
- ٩٢ - خلاصة هذا البحث .

(١) بيكار وبيسون ، المرجع السابق ص ٤٢ ، فمن آمن على حياته للوفاء ، يكون معرضا للموت طوال حياته الا أن خطر الموت يزداد كلما تقدمت به السن وهنا يكون الخطر متغيرا تصاعديا *risque progressif* على عكس من آمن على حياته للبقاء حيث يكون تحقق الخطر من بقاءه حيا الى نهاية مدة العقد وكلما اقترب هذا الموعد ازداد احتمال الموت وضعف احتمال بقاءه على قيد الحياة وهو الخطر المؤمن منه ، وفي هذه الحالة يكون الخطر متغيرا تنافيا *risque degressif* .

(٢) بيكار وبيسون عقد التأمين فقرة ٢٦ ص ٣٨ - ٣٩ ، هيمار المرجع السابق فقرة ٤٤ ص ٧٨ - ٧٩ ، محمد على عرفه ، المرجع السابق ص ٣٤ ، السنهورى ج ٧ مجلد ٢ فقرة ٦٠٣ ، توفيق فرج المرجع السابق فقرة ٢٣ ص ٨٤ - ٨٥ .

(٣) توفيق فرج فقرة ٣٣ ص ٨٤ ، وفترة ٤١ ص ٩٤ وما بعدها .

٨٨ — من المنطقي أن يعرض الفقه عند دراسته للخطر باعتباره محلاً لعقد التأمين لتعيين الخطر المؤمن عليه . ذلك أن تعيين المحل كما نعلم شرط أساسي من شروط انعقاد العقد . فبدون هذا التحديد يستحيل القول بتوافر الرضاء الذي به ينعقد العقد . وهذا ما يتأتى ببيان العناصر التي تتحدد بها ذاتية الخطر المؤمن على نحو يمنع اختلاطه بغيره . ولكن الفقه عندما يعرض لتعيين الخطر المؤمن عليه لا يقف عند هذا الحد وإنما يتجاوزه إلى بيان الظروف المحيطة بالخطر والتي وإن كان لها أثر على عملية التأمين ، إلا أن هذا الأثر يقتصر على تحديد درجة احتمال تحقق الخطر المؤمن ، ومدى ما يمكن أن يترتب عليه من أضرار مالية والتي تتعلق بالتالي باقتصاديات التأمين أكثر من تعلقها بالخطر المؤمن منه .

٨٩ — أ — فالفقه يعرض أولاً لعناصر تحديد الخطر عند دراسته لتعيين الخطر المؤمن منه . وهو في هذا الصدد يذهب بحق إلى أن الخطر يتحدد بطبيعته (١) وبتحديد المحل الذي يقع عليه (٢) من حيث المبدأ ، ففي تأمين الحريق يتحدد الخطر بطبيعته وهي الحريق ، وبالمحل الذي يقع عليه وهو على سبيل المثال المنزل أو البضائع أو أي شيء آخر يرغب في التأمين عليه . كما يتحدد الخطر في التأمين على الحياة بتحديد طبيعته وهي الموت ، وبتحديد الشخص الذي يقع عليه وهو المؤمن على حياته . وقد يضاف إلى ذلك تحديد الخطر بتحديد سبب تحققه ، وهنا قد يطلق السبب وقد ينتقد ، فالخطر مطلق السبب هو ما يغطيه التأمين أيما كان سببه كالتأمين من

(١) وتحديد الخطر بطبيعته يحتمل التخصيص والتعميم ، ويغلب أن يخصص الخطر فيحدد خطر واحد كالحريق أو السرقة أو أخطار متعددة ولكنها محددة على وجه التخصيص كالتأمين على منقولات من الحريق والسرقة والوقد ، على أن الخطر قد يناله التعميم كالتأمين من جميع الأخطار التي قد تنجم عن مباشرة نشاط معين ، كما في تأمين الإنتاج الذي يغطي جميع الأخطار المتصلة بعملية الإنتاج منذ بدايتها والمواد الأولية في بد المنتج إلى نهايتها عندما تصل المادة المنتجة إلى يد المستهلك ، السهوري فقرة ٦.٦ ص ١٢٣٦ ، عبد الحى حجازي فقرة ٥. وأيضاً

8e— Colloque juridique international, rapport final. p. 298. R.

G.A.T. 1978. «L'expression risque simple» se rapporte à L'objet de la garantie et l'expression «risque exceptionnel» se rapporte à la nature de l'événement aléatoire considéré.

(٢) فقد سبق أن رأينا كيف أن المحل الذي يقع عليه الخطر قد لا يكون معيناً ، إلا أنه يلزم أن يكون قابلاً للتعيين على الأقل عند تحقق الخطر .

الحريق أو الموت أيا كان سبب الحريق أو سبب الموت ، بينما يكون الخطر المحدد هو ذلك الذى لا يغطيه التأمين الا اذا كان ناشئا عن سبب أو أسباب معينة (١) أو ذلك الذى يغطيه التأمين مالم يكن ناشئا عن سبب أو أسباب معينة (٢) . ويقضى تحديد الخطر بسببه تحديدا ايجابيا أو سلبيا بحث علاقة السببية سواء فى الاسباب المذكورة على سبيل الحصر فى التحديد الايجابى أو فى الاسباب المستبعدة على سبيل الحصر فى التحديد السلبى (٣) ودمع هذا بالفقه الى دراسة استثناء بعض الاخطار امعانا فى التحديد الدقيق والى القول بأن الطرفين اذا اتفقا على استثناء بعض أسباب تحقق الخطر من التغطية فانه يتعين أن تكون تلك الاسباب محددة تحديدا بينا تمكينا للمؤمن له من الوقوف على الحالات التى لايسطيع فيها الرجوع على المؤمن ، بما يستوجب أن يكون هذا الاستثناء محل شرط خاص فى الوثيقة أو ما يقوم مقامها (٤) .

٩٠ - ب - ولم يقف الفقه فى دراسته لتعيين الخطر عند حد العناصر السابقة ، بل تخطى ذلك الى تناول الظروف التى تؤثر فى الخطر تمكينا للمؤمن من أن يكون فكرة عنه تثير له الطريق لقياسه ، على سبيل ما أن الدراسات والابحاث والتحريات التى يمكن للمؤمن القيام بها فى سبيل الوقوف على قياس الخطر مهما بلغت لن تؤتى ثمارها .

فأنى للمؤمن أن يهتدى الى ما اذا كان قد سبق للمؤمن له التأمين من ذات الخطر أو التعرض لتحقيق خطر مشابه ، وما أوصاف الاشياء التى يطلب تغطيتها بالتأمين وحالتها والاعراض المخصصة من أجلها وأوجه

(١) وتسمى هذه الحالة بحالة التحديد الايجابى .

(٢) وهى حالة التحديد السلبى .

(٣) ويكون التحديد ايجابيا فى تأمين الحريق اذا كان سببه عيبا فى الشيء المؤمن عليه أو انفجار أنابيب الغاز أو ماس كهربائى أو امتداد النار من مكان مجاور . وفى تأمين الحياة اذا كان الموت طبيعيا ، بينما يكون التحديد سلبيا فى تأمين الحريق أن يغطى التأمين الحريق الناشئ عن أى سبب الا ما ينشأ بسبب الزلازل أو الصواعق أو الحرب أو الثورة أو الاضطرابات الشعبية ، وفى تأمين الحياة أن يغطى التأمين الموت بجميع اسبابه الا ما كان راجعا الى الانتحار أو تنفيذاً لحكم قضائى أو بسبب انتشار وباء عام أو نتيجة وقوع غارة جوية أو حدوث زلازل ، عبد الحمى حجازى فقرة ٥٢ وفقرة ٥٣ .

(٤) كمذكرة التفطية أو ملحق الوثيقة . بما يكون معه الاستثناء الذى لا يرد فى شرط خاص غير ذى اثر ، كما وأن الاستثناء الذى يرد فى عبارات عامة غير محددة يعد غامضا يعتوره اللبس ولا يلتفت اليه فضلا عن عدم جواز استنتاج التحديد بالظن أو افتراضه ، (السنهورى الجزء السابع ص ١٢٣٨ هامش (١)) .

استعمالاتها ؟ وما هي الامراض التي سبق ان تعرض لها المطلوب التأمين على حياته قبل الاقدام على ابرام العقد ؟ وهي امور يتعين ان يقف المؤمن على حقيقتها في سبيل تكوين فكرة صائبة عن الخطر الذي يحمل تبعاً تغطيته .

٩١ — ولاشك في صحة القول السابق . غير ان هذه الصحة لا تحول دون البصر بأن تحديد كل هذه الظروف هو امر زائد على ما تقتضيه فكرة المحل بالمعنى المعروف في نظام العقد . حتماً ان الوقوف على هذه الظروف امر بالغ الاهمية ، الا ان اهميتها ليست متصلة بتعيين المحل وانما تتعلق بحساب قسط التأمين (١) وبعبارة أخرى فتعيين المحل يستلزم تعيين الخطر بالمعنى الكيفي، الذي ينصرف الى الحادث المؤمن منه ولا يستلزم تعيين الخطر بالمعنى الكمي الذي ينصرف الى الظروف المؤثرة في درجة احتمال تحقق الحادث المؤمن منه ومدى جسامته النتائج المترتبة على تحققه وان كانت هذه الاخيرة لازمة لاداء وظيفة أخرى هي حساب قسط التأمين على أسس موضوعية .

٩٢ — وهكذا كان الخلط واضحاً بين وظيفتي الخطر في عقد التأمين مما كان له الاثر الواضح في عدم وضوح الرؤية النقية للخطر كمحل لعقد التأمين ولظروف الخطر كعوامل ذات اثر في ابراز الوظيفة الكمية للخطر وتميز هذه عن تلك .

وآن لنا ان نعرض للوظيفتين هاتين في مراحل التأمين وهو موضوع المبحث القادم .

(١)

8.— Colloque juridique internationale des assurances

7—10 octobre 1977. rapport final p. 298 R.G.A.T. 1978.

L'expressuin risque léger se rapporte au degré de probabilité de l'événement aleatoire considéré et l'expression «grand risque» se rapporte à l'ampleur du sinistre possible.

المبحث الثانى

كيف وكما الخطر فى مراحل التأمين

تمهيد وتقسيم :

٩٣ — لعل خير سبيل لا يضاح ازدواج الخطر وظيفة ومعنى هو تتبعه بالدراسة خلال مراحل عملية التأمين . فالتأمين كما نعلم ليس مجرد عقد كغيره من العقود ، وانما هو فوق ذلك عملية فنية علمية « اکتوارية » وبعبارة اخرى فعقد التأمين كاتفاق بين طرفين هما المؤمن والمؤمن له يمثل المرحلة الاخيرة والمرئية فى التأمين . ولكن هذه المرحلة تسبقها مرحلة أخرى يستقل بها المؤمن ويتخذها أساسا لإبرام عقود التأمين وهى مرحلة الدراسة « اکتوارية » للاحداث المؤمن منها . وجلاء فكرة الخطر يقتضى تتبعها فى كل من هاتين المرحلتين (١) .

وهو ما سنتناوله فى مطلبين على التوالى :

المطلب الاول : الخطر فى مرحلة الدراسة الفنية « اکتوارية » .

المطلب الثانى : الخطر فى مرحلة التعاقد .

المطلب الاول

الخطر فى مرحلة الدراسة الفنية « اکتوارية »

- ٩٤ — قيام التأمين على التعاون .
- ٩٥ — المقاصة هى أساس التعاون وهى التى تحققه .
- ٩٦ — ضرورة الاحصاء لاجراء المقاصة .
- ٩٧ — أ — تصنيف الاحداث .
- ٩٨ — ب — اعداد التعريفات .
- ٩٩ — الوظيفة القياسية للخطر .
- ١٠٠ — اقتصار دور طرفى العلاقة التأمينية على توصيف الخطر .

٩٤ — من المعلوم ان التأمين يستند بصفة جوهرية على التعاون القائم بين المؤمن لهم وهو ما يقتضى اجتماع عدد من الاشخاص يتعرضون لمخاطر متشابهة ، يرغبون تجاهها امانا فيسعون الى تغطيتها بالتأمين ، وبهذه

(١) انظر فى تطور الخطر من التجريد الى التوحيد

8— Colloque R.G.A.T. 1978 p. 299—302.

الوسيلة يتم لهم تلافى ما قد يأتى به تحقق تحقق الاخطار ، حيث توزع عليهم آثار الكوارث بمساهمة كل منهم بعبء سهل وميسور بالنسبة الى الخطر الكلى الذى تحقق (١) .

٩٥ - وتحقق غاية التعاون المتقدمة بالجمع بين عدد كبير وكاف من الاخطار ، يجرى مدير المشروع (أو التعاون) مقاصدة بينها . والمقاصدة هي العملية المنظمة لتوزيع عبء الكوارث على المؤمن لهم بما يتطلبه ذلك من ضرورة الجمع الكبير والكافي للاخطار مع تقسيمها وتفريدها فى مجموعات متجانسة من حيث الطبيعة والموضوع والقيمة المؤمنة والمدة .

٩٦ - ولا تبلغ عملية المقاصدة هدفها المنشود الا اذا قامت على قوانين الاحصاء والتزمت بالمعطيات الاحصائية (٢) .

٩٧ - أ - فالمؤمن يبدأ بجمع البيانات الاحصائية عن الاحداث المختلفة التى يتعرض لها الانسان والتى يؤدى تحققها الى خسارة أو تكلفة مالية على نحو يجعل له مصلحة فى تأمين نفسه منها فى مكان وزمان محددين . هذه البيانات تتعلق أولا بفرض التعرض لهذه الاحداث ، وتتعلق ثانيا بنطاق تحققها، وما يؤثر فى تحققها من ظروف مختلفة ، ومدى ما يترتب على تحققها من خسارة أو كلفة (٣) ، ثم ينتقل ، بعد ذلك ، الى تحليلها واستخراج مالها من دلالات وما تكشف عنه من علامات . وعلى أساس من نتائج هذا التحليل يجرى المؤمن تصنيف الاحداث محل البحث الى مجموعات متباينة (٤) من حيث الظروف المؤثرة فى معدلات التحقق أو فى مدى الخسارة أو الكلفة (٥) .

(١) توفيق فرج . أحكام الضمان فقرة ٩٣ من ٢٠٤

(٢) هيمار التامين البرى من الوجهة النظرية والعملية جزء أول سنة ١٩٢٤ ، فقرة ٦٧ من ١١٨ وما بعدها ، بيكار وبيسون عقد التامين فقرة ١١ من ١٨ - ١٩ ، توفيق فرج فقرة ٦٥ من ٢٠٩ . وانظر المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة البحرية فى شأن عقد التامين .

(٣) المراجع المشار اليها فى الإشارة الهامشية السابقة ، ذات الموضع

(٤) هيمارد المرجع السابق فقرة ٧٥ من ١٣١ ، بيكار وبيسون عقد التامين فقرة ١٣

من ٢١ وما بعدها .

(٥) هيمارد المرجع السابق من ١١٣ ، بيكار وبيسون المطول جزء أول فقرة ٥٨

من ١١٥ ، محمد على عرفه ، المرجع السابق من ٢٨٥ ، عبد المنعم البسداوى من ١٠٤

وما بعدها توفيق فرج ، أحكام الضمان فقرة ٩٩ من ٢١٥ وما بعدها ، نزيه المهدي من ١٠٦

وما بعدها .

٩٨ - ب - وإذا ما توصل المؤمن الى ذلك ، كان عليه استنباط معدل وقوع حوادث كل مجموعة ، ومتوسط ما يترتب على وقوعها من خسارة أو تكلفة مالية . وعلى أساس هذه المعدلات والمتوسطات يجرى حساب القسط الواجب اقتضاؤه للتأمين على حادث من الحوادث الداخلة في كل مجموعة كنسبة من القيمة المعرضة لهذا الحادث . واعداد تعريفات محددة ، ملحقاً للتأمين (١) .

٩٩ - ويتضح مما تقدم أولاً : ان تغطية الخطر اذا ما اطلقت على الحوادث الخاصة للدراسة فهي لا تعنى حدثاً أو آخر معنيا بذاته ، وانما تعنى فصيلة من الاحداث تحددها مواصفات مجردة وتمثلها مجموعة من المجموعات التي يكونها المؤمن . (٢) وأن الهدف الوحيد للفصل بين مجموعات الاخطار على هذا النحو هو حساب نسبة قسط التأمين الى القيمة المؤمن عليها (٣) ولذلك يمكن القول بان الخطر في هذه المرحلة من مراحل العملية التأمينية يقوم بوظيفة واحدة هي الوظيفة القياسية ، ويأخذ المعنى المصاحب لهذه الوظيفة .

١٠٠ - كما يتضح من ذلك ثانياً : ان تحديد قسط التأمين لا يخضع للمساومة المسموعة بين طرفي العقد وانما يتم تحديده ، وفقاً لنسب محددة سلفاً تحديداً عملياً ، تعبر عنها جداول المؤمن وتعريفات التأمين (٤) . ويقتصر دور طرفي عقد التأمين على توصيف الحادث المراد اخضاعه للتأمين وتغطيته وذلك لادخاله في المجموعة الموافقة له نوعاً (طبيعة) ومحلاً وقيمة وظروفاً . ونطبق تعريفه هذه المجموعة عليه . وبمساعدة اخرى فتحديد قسط التأمين لا يخضع لبدأ سلطان الإرادة بقدر ما يخضع لاسس موضوعية منبثقة الصلة بإرادة الطرفين (٥) .

(١) محمد علي عرفه ، ص ٢٨٤ .

8 - Colloque juridique internationale rapport final R.G.A.T.

1978 pp. 299 - 301

(٢) قرب توفيق فرج ، المرجع السابق فقرة ٩٦ ص ٢١٠ .

(٣) بكار وببسون المطول جزء اول فقرة ٢٤ ص ٧٢ وما بعدها ، عقد التأمين فقرة

٥٥ ص ٧٧ ، محمد علي عرفه ص ٢٨٤ ، توفيق فرج فقرة ٢٧ ص ٩٠ وما بعدها والمختصر في القسط السابق .

(٤) محمد علي عرفه ، المرجع السابق ص ٢٨٠ - ٢٨٦ .

(٥) انظر في ان دور المؤمن له في العقد ملحق وفي دور الطرفين في العقد :

Colloque juridique internationale rapport final R.G.A.T.

1978 pp. 301 et 303.

المطلب الثاني

الخطر في مرحلة التعاقد

- ١٠١ - خلط كم الخطر بكيفية كان استجابة لخلط قديم اوجود العقد بآثاره .
- ١٠٢ - ضرورة تمييز كيف الخطر عن كنهه .
- ١٠٣ - وجود عقد التامين يقتضى الوقوف على كيف الخطر .
- ١٠٤ - ظروف الخطر هي التي تحدد الاطار الكمي للخطر وتؤدى وظيفته الأساسية .
- ١٠٥ - استخلاص .

١٠١ - اذا كان فقه التامين قد جرى على عدم لزوم التفرقة بين وظيفتي الخطر وبالتالي عدم التمييز بوضوح بينهما والوقوف على معنى وحيد للخطر ، فان هذا المسلك على نحو ما سبق كان يستجيب تماما ، لما كان عليه فقه النظام العتدي المبني على سلطان الارادة . كانت الارادة في هذا الفقه هي عماد وجود العقد ، وهي كذلك عماد تحديد آثاره . ولم يكن يبدو بوضوح شرة عملية للفصل بين وجود العقد وبين آثاره . فلم يكن دور الارادة يقتصر على مسدورها منطقية على مضمون معين يشكل المحل في العقد ، بل كان يجاوز ذلك الى تحديد الحقوق والالتزامات المتولدة عن العقد والمرتبة عليه على نحو يبدو معه آثار العقد المذكور بمثابة الوجه المقابل لمحل العقد .

١٠٢ - غير ان الدوار الاقتصادي والاجتماعي لم يلبث أن ادى الى خضوع مضمون العقد أو آثاره ، وما ينتج عنه من التزامات الى قدر متزايد من التنظيم الموضوعي في الوقت الذي بقى فيه وجود العقد وعناصره هذا الرجود خاضعا لارادة الطرفين .

وبذلك مسار من المستطاع التمييز بين وجود العقد وبين مضمونه ، والتمييز بين محل العقد وبين ما يترتب عليه من حقوق والتزامات . ويظهر أن القواعد القانونية التي تحكم العقد لا تنف على ذات الدرجة في حياتها ، وأن من بين هذه القواعد ما يواجه تكوين العقد ، ومنها ما هو خاص بآثاره ، باعتبار أن العقد يمر من حيث القواعد التي تحكمه بمجالين : مجال تكوينه

وهو محل اعمال القواعد التكوينية للعقد ، ومجال آثاره ، وهو لاحق للمجال السابق ولو كان العقد غوري التنفيذ . والمجال الاخير تواجهه قواعد مغايرة (١) . وفى شأن نشأة العقد يكون اغفال أى من قواعد التكوينية مسددا لوجوده ، بينما لا ينال اغفال أى قاعدة تتعلق بآثاره من هذا الوجود حيث تتكفل القواعد القانونية التى تحكم آثار العقد بتكملة هذا النقص (٢) .

ومن هذا المنطلق صار للتمييز بين الحدث المؤمن منه كمحل للعقد فى التأمين وبين درجة احتمال وجسامة هذا الحدث كمقياس موضوعى لتسقط التأمين أهمية عملية تقتضى ابرازه .

١.٣ — فإبرام عقد التأمين يفترض مواجهة حدث معين بذاته وليس مجرد حدث معين بنوعه كما فى مرحلة الدراسة الفنية الاكتوارية ، كحريق منزل معين مثلا ، أو إصابة شخص معين أو حياته أو وفاته . هذا الحدث يواجهه ، فى الواقع كمحل لعقد التأمين ويخضع للنظام الذى تخضع له محال العقود بصفة عامة وعلى وجه الخصوص من حيث شروط التعيين والمثروعة .

١.٤ — ويفترض عقد التأمين ، بعد ذلك ، مواجهة الحدث المبراد تغطيته لا للتعرف على ذاتيته وإنما للتعرف على تكلفة التأمين عليه ، عن طريق قياس درجة احتمال تحققه ودرجة جسامته ، أو بعبارة أخرى درجة خطورته . وهنا تظهر الوظيفة القياسية للخطر بالمعنى الذى سبق أن اشرنا اليه فى مرحلة الدراسة الفنية الاكتوارية ، وتكتسب فكرة الخطر معناها المصاحب لهذه الوظيفة ، وتحدد لا بمجرد تحديد الحدث المبراد تغطيته ، وإنما تتحدد بمختلف الظروف التى تحيط بهذا الحدث والتى يكون من شأنها التأثير فى مدى احتمال حدوثه وفى مدى ما قد يترتب على حدوثه من نتائج مالية . ومن الواضح أنه متى تم تحديد الخطر بهذا المعنى الاخير أمكن تعيين تسقط

(١) انظر فى مجال القواعد التى تحكم آثار العقد

Carbonnier (J) Droit civil (Thémis) t.

II et L. 1939 no. 134.

(٢)

Éléments d'une théorie générale sur la distinction de l'exécution et de l'annulabilité des contrats. thèse Lyon 1897 (C)

مشارا اليه فى رسالة الجبال ص ٢٠٠
ومعيار الوقوف على كنه القاعدة القانونية وهل هى متعلقة بالتكوين أو بالآثار هو الوقوف على طبيعة القاعدة فى ذاتها .

التأمين بطريقة تلقائية لا تترك مجالا لمساومات الطرفين وإرادة كل منهما ويتم ذلك من واقع تعريفات الاخطار التي يضعها المؤمن مسبقا لطبقات الاخطار الكمية على هدى من دراساته الفنية الاكتوائية في ظل رقابة الدولة ، شأن تعريفات الاخطار في هذا الصدد شأن لائحة النظام الاساسى للعمل ، من حيث أن كلاهما تواجه اقتصاديات كل علاقة ومن حيث الخضوع المسبق واللاحق للرقابة (١) .

١٠٥ — والذي نخلص اليه أن فكرة الخطر تؤدي وظيفتين متميزتين في عملية التأمين وتأخذ في ادائها لكل من هاتين الوظيفتين معنى موافقا لاداء هذه الوظيفة .

فهي أولا تؤدي وظيفة المحل في عقد التأمين ، وتأخذ معنى الحدث المؤمن منه في ذاته . وهذه الوظيفة وهذا المعنى لا يظهران الا بصدد إبرام عقد تأمين بعينه .

وهي ثانيا تؤدي وظيفة الاداة العلمية لحساب قسط التأمين وتأخذ معنى درجة احتمال تحقق الخطر ودرجة جسامته مجتمعيتين . وتتحدد بالحدث المؤمن منه موضوعا في مختلف الظروف التي تزيد أو تنقص من احتمال تحققه أو درجة جسامته . وهذه الوظيفة وهذا المعنى يظهران ليس فقط بصدد عقد تأمين معين ، وانما يظهران قبل ذلك في اعداد المؤمن لدراساته الفنية الاكتوائية .

فالى أى من الوظيفتين ينسب الالتزام باعلان الخطر . هذا ما سوف نعرض له حالا .

(١) فالشرع فى قانون العمل ان كان قد الزم رب العمل بالتزام عقد العمل المشترك (م ٨٩) ، وبإبطال كل شرط فى عقد العمل الفردى يخالف عقد العمل المشترك فى الحالة التى ينطبق فيها الأخير ، لم يتناول الأحكام التفصيلية لعقد العمل المشترك ، وترك الأمر لاتفاق الطرفين . وما يصل إليه الطرفان فى هذا الشأن يلتزم به رب العمل كحد أدنى لحقوق العمال . والشرع يلزم رب العمل فى بعض الحالات (فى مؤسسة العمل التى تستخدم عددا محددا من العمال ١٩٨) بإصدار لائحة بالنظام الاساسى للعمل لم يصل الى أكثر من ذلك والى أكثر من ضرورة ايداعها الجهة الادارية المختصة وفى ذلك ما يكشف عن الرقابة المسبقة . اسماعيل غانم ذائرة ١١٧ ص ٢٣٤ (عقد العمل) ؛ وصدرور اللائحة وإبرام العقد الفردى لا يحرم القضاء من حق الرقابة على مضمون تلك اللائحة وذلك العقد (قرب حسن كبره أصول قانون العمل الجزء الاول عقد العمل طبعة ثانية ١٩٦٩ ص ٢٤٦ فقرة ٨٧) وكذلك الشأن بالنسبة لتعريف التأمين ، فالرقابة السابقة قائمة وتمارسها الآن مصلحة التأمين فى مصر والمغايرة فى سعر التأمين انما تكون فى حدود ما يزيد على القسط الصافى من سعر فائدة ومصاريف ادارية وعمولات على نحو ما سوف نرى .

الفصل الثانى

استبعاد الخطر كمحل للعقد التأمين من نطاق الالتزام

١٠٦ - تمهيد ونقطة - - - - -

لقد كان الهدف من الدراسة المتقدمة لوظيفة الخطر هو محاولة الامساك بالأسس التى يتحدد بها الالتزام بأعلان الخطر . وكشفت هذه الدراسة عن أن إحدى فكرتى الخطر تلعب دور المحل فى عقد التأمين ، وأن اعلان الخطر بالمعنى الاخير ليس الا تحديدا للخطر الذى يتفق المتعاقدان على ضمانه . وهذا التحديد ليس محل التزام من احد المتعاقدين قبل المتعاقد الآخر بقدر ما هو عمل مشترك لكل منهما يخضع لارادتهما المشتركة وما يتفقان عليه فى هذا الصدد .

فهو أمر يتصل بنبادل الارادات التى يبرم بها عقد التأمين ولا شأن فيه للالتزام بأعلان الخطر .

الا أنه متى تحدد وتطابقت عليه الارادتان فى العقد تعين أن يغطى نطاقه القيمى - - من حيث المبدأ - - أيا كان هذا النطاق .

والهدف من هذا الفصل هو الوقوف على تحديد الخطر من ناحية ، واثـر هذا التحديد على نطاق الخطر المغطى من ناحية ثانية . وهو ما سوف نعرض له فى بحثين متعاقبين نتناول فى الاول تحديد الخطر كمضمون ينصب عليه الرضا كشرط لوجود العقد .

ثم نعرض فى الثانى لنطاق الخطر المؤمن منه .

المبحث الاول : تحديد الخطر كمضمون ينصب عليه الرضا لوجود العقد .

المبحث الثانى : نطاق الخطر المؤمن منه .

المبحث الاول

تحديد الخطر كمضمون ينصب عليه الرضا شرط لوجود العقد

١٠٧ - ماهية الخطر فى التأمين .

١٠٨ - عناصره .

١٠٩ - وسائل تعيين الخطر المؤمن منه فى العقد .

١١٠ - أ - طبيعته .

١١١ - ب - المحل الواقع عليه .

١١٢ - ج - سببه .

- ١١٣ — ضرورة تطابق الإيجاب والقبول على الخطر محل العقد .
- ١١٤ — أولا — تعيين الخطر كمحل للعقد أمر يتعلق بتبادل التعبير عن الإرادات انتهى ينقصد بها التأمين .
- ١١٥ — ثانيا أن تعيين الخطر كمحل للعقد يخضع لسلطان ارادة الأفراد عند التعاقد .
- ١١٦ — ثالثا — انعقاد العقد يلزم الطرفين بالتحديد الذى قسما عليه الخطر كمحل للعقد .

١٠٧ — سبق أن عرضنا لمواجهة الفتنة لتعريف الخطر . وراينا أن ما يقدمه من تعريفات إنما يصدق على الخطر بمعنى الحدث المؤمن منه ، والذي يكون محلا للتأمين (١) . كما سبق أن تناولنا للشروط اللازم توافرها فى حدث معين حتى يكون قابلا للتأمين (٢) . ويمكن اجمال كل ذلك فى تعريف واحد للخطر من حيث هو محل للتأمين . فنقول أن الخطر ، فى التأمين ، هو حدث لا يمنع القانون ضمانه ، يحتمل تحققه مستقبلا ، سواء فى ذاته أو فى وقت غير ملائم ، ويكون غير متعلق بارادة أى من طرفى العقد أو صاحب مصلحة فيه .

١٠٨ — والتعريف الاخير يجمع عناصر الخطر فى مفهوم عقد التأمين البرى .

فهو يتناول أولا : كل حدث ، سواء أكان هذا الحدث مبهما ، كالتأمين الذى يجرى لمواجهة الزواج قبل سن معينة ، وتأمين الانجاب وتأمين المهر وتأمين الحياة للبقيا ، أو كان حدثا سيئا كالحريق والسرقة والاصابة والتأمين من المسؤولية .

وهو يتناول ثانيا : الاحداث المستقبلية ، بما يخرج من نطاقه الاحداث التى تحققت قبل ابرام العقد — وتسمى بالاعطار المستقبلية ويدخل فى زمرتها الاعطار التى يستحيل تحققها — كما تخرج أيضا الاعطار التلنية وأن كانت هى اعطار مقبولة فى مجال التأمين البحرى (٣) .

(١) فترة ٧٥ ص ٨٦ وفترة ٨٠ ص ٨٨ .

(٢) فقرات ٧٦ — ٧٩ ص ٨٧ و ص ٨٨ .

(٣) انظر المادة ٢٠٧ من قانون التجارة البحرى المصرى وانظر المادة ٢٢٧ من قانون التجارة البحرية الكويتى ٢٨ لسنة ١٩٨٠ ، ٨ ، ٩ من قانون ٣ يوليو ١٩٦٧ فى شأن التأمين البحرى الفرنسى — وراجع توفيق فرج — أحكام الضمان فترة ٢٣ ص ٥٨

ودراسة مختلف الاخطار تهىء القول بأن الخطر يتحدد :

١١٠ - أولا : بتحديد طبيعته .

وهذا التحديد يحتمل التخصيص والتعميم وان كان يغلب تخصيص الخطر ، فيتحدد محل العقد بتأمين خطر واحد كحريق أو أخطار متعددة تتحدد على وجه التخصيص كالخراشق والسرقات . وقد يعمم كما هو الحال في تأمين كافة الاخطار التي يمكن أن تنجم عن مباشرة نشاط معين .

١١١ - ثانيا : كما يتحدد الخطر بتحديد المحل الواقع عليه .

وهنا يلزم تحديد المحل الذي يقع عليه الخطر ، وقد يكون هذا التحديد نهائيا عند ابرام العقد فيتعين المحل في هذا الوقت ، وقد يكون تعيينه مرهونا بأمر لاحق على ساعاة ابرام العقد ، ضرورة أن يتحقق هذا التعيين قبل تحقق الخطر أو اثناء تحققه (١) .

ولا غنى عن تحديد طبيعة الخطر وعن تحديد المحل الواقع عليه لكي يتحدد المحل في عقد التأمين ويصح العقد اذا ما توافرت باقى عناصره . (٢)
على أن الطرفين يجاوزان في سبيل تحديد الخطر محل عقد التأمين ، تناول طبيعته والمحل الواقع عليه .

١١٢ - ثالثا : وهنا يضاف تحديد سبب الخطر .

والذى قد يطلق فيغطى التأمين الخطر المحدد بطبيعته والمحل الواقع عليه ايا كان سببه . وقد يقيد ، فيتفق الطرفان على أن التأمين لا يغطى الخطر الا اذا كان ناشئا عن سبب معين (٣) أو أن التأمين يغطى الخطر ما لم يكن ناشئا عن سبب معين (٤) ، (٥) .

(١) كحالة رب العمل الذى يؤمن على عماله فى فترة معينة بعدد معين فى العقد

وهنا يستفيد ورثة العاقل الذى يلحق بالمعمل بعد ابرام عقد التأمين وانشاء سريانه فى حالة وفاته .

(٢) توقيع فرج لفترة ١٩٠ من ٤٣٠ وما بعدها .

(٣) وهذه حالة التحديد الايجابى .

(٤) وهى حالة التحديد السلبى

(٥) بىكار وييسون ، عقد التأمين فقرة ٦٤ من ١٠٤ .

Suivant le principe de l'autonomie de la volonté les parties délimitent a leur gré l'objet même du contrat elles fixent comme elles l'entendent le risque à couvrir .

السنهورى جزء ٧ مجلد (٢) فقرة ٦ ، عبد الحمى حجازى فقرة ٥٢ ، ٥٣ .

١١٣ - ضرورة تطابق الإيجاب والقبول على الخطر محل العقد .

والذى يسمح مما سبق أن أمر بتحديد الخطر الذى هو محل للتأمين مسألة تتعلق بانعقاد العقد ذاته . فالعقد لا ينعقد أصلا إلا إذا توافر إيجاب وقبول على مضمون واحد ، وكان كل منهما مطابقا للآخر ، وهو ما لا يتحقق إلا بتحديد محل الذى يرد عليه العقد .

وبعبارة أخرى فتحديد محل ضرورى لتوافر الرضا على مضمونه .
والذى نخلص به من ذلك :

١١٤ أولا : أن تعيين الخطر كمحل للعقد أمر يتعلق بتبادل التعبير عن الارادات التى ينعقد بها التأمين .

أن تعيين الخطر كمحل للعقد لا يعتبر التزاما على عاتق أحد طرفى عقد التأمين وهو المؤمن له . بقدر ما يعد أمرا متعلقا بتبادل التعبير عن الارادات التى ينعقد بها هذا العقد . وهو بذلك يتعلق بالنظام الذى يخضع له تبادل الارادات أو التراضى كعنصر لازم لوجود العقد ، ولا شأن له بالالتزامات التى هى أثر يترتب على العقد المنعقد أو الموجود .

١١٥ - ثانيا - تعيين الخطر كمحل للعقد يخضع لسلطان ارادة الافراد عند التعاقد .

فالافراد يملكون بمحض ارادتهم تحديد محل العقد الذى يتقبلون على ابرامه ولا تثريب عليهم فى توسيع نطاق هذا المحل ليشمل الخطر الذى تتعرض له جملة من الاشياء أو ليشمل هذا الخطر بكل ما يتصور له من أسباب ، أو فى تضيق هذا المحل بقصره على الخطر الذى يتعرض له شيء محدد ، أو على الخطر الناشئ عن سبب بذاته من الاسباب .

١١٦ - ثالثا : أن الخطر كمحل التأمين يصبح محمدا بصفة نهائية بمجرد ابرام العقد .

ومن ثم يصبح هذا التحديد ملزما لطرفى العقد بمجرد ابرامه وبصفة نهائية ، بحيث لا يجوز التعديل فيه إلا باتفاق لاحق من كلا الطرفين . وبعبارة أخرى فكل ما يطرأ على الحادث المؤمن منه من ظروف لاحقة لا يبرام العقد لا يمكن أن تؤثر فى التحديد الذى ارتضاه الطرفان عند ابرامه .

المبحث الثاني

نطاق الخطر المؤمن منه

- ١١٧ - وضع المسألة .
- ١١٨ - الخطر المغطى .
- ١١٩ - الخطر غير المغطى .
- ١٢٠ - الخطر المستبعد اتفاقاً - شروطه .
- ١٢١ - لا شأن لدرجة الخطورة بالخطر محل العقد .
- ١٢٢ - خلاصة .

١١٧ - الاصل أن المؤمن حر ، في قبول تغطية هذا الخطر أو ذاك ، وفي أن جزءاً من نطاق الخطر لا يدخل في حدود ضمانه أصلاً (١) . بهذا يثير التساؤل عن ماهية الخطر المغطى من ناحية والخطر المستبعد في الوجه المقابل ووجه التفرقة بين الأخير وبين تغطيم نطاق الخطر بعد الإحاطة به .

١١٨ - والخطر المغطى ماهية هو ما يتناوله اتفاق المؤمن وطالب التأمين (المؤمن له) (٢) بالحدود التي سبق أن عرضنا لها عند تناول الخطر محلاً للعقد .

١١٩ - ويكون كل خطر يغير في طبيعته أو المحل الواقع عليه أو سببه الخطر محل العقد خطراً غير مغطى . ذلك أن ذاتيته لم يقر عليها رضاء

(١) انظر نص المادة ١/١٢ من قانون التأمين البري الفرنسي سنة ١٩٣٠

Les pertes et les dommages occasionnées par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont à la charge de l'assureur, sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police.

وانظر المادة ٧٤٩ من القانون المدني المصري « يكون محلاً للتأمين كل مصلحة اقتصادية مشروعة تعود على الشخص من عدم وقوع خطر معين ، ثم نص المادة ٧٥١ لا يلتزم المؤمن في تعويض المؤمن له إلا عن الضرر الناتج من وقوع الخطر المؤمن منه بشرط ألا يجاوز ذلك قيمة التأمين وقارن المادتين ٧٧٦ و ٨٠٠ من القانون المدني الكويتي » .

(٢) وفي حالة قبول طلب التأمين من المؤمن ، يكون هذا الطلب ذا أهمية قصوى في شأن الخطر المؤمن منه ونطاقه ، إذ هو المرجع ويكون كل بيان أدلى به طالب التأمين فيه محسوباً عليه وماخوذاً به ، بيكار ويبسون ، عقد التأمين فقرة ٤٨ ص ٧ ، السنهاوري المرجع السابق فقرة ٥٨٠ ص ١١٨٢ ، محمد علي عرفة ص ١١٠ ، نقض مدني فرنسي ١٩٠٢/١٠/٢٣ مجموعة سيرى ١٩٠٤ - ١ - ٨٥ .

وقارن المادة ٧٨٠ مدني كويتي ويبدو أن المشرع الكويتي قد أراد حسم الخصومات بجعل الوثيقة هي مناط الوقوف على الخطر المغطى .

الطرفين ولم يتصل بها التزام المؤمن بالصمان .
ويلاحظ أنه في الحالة التي يكون فيها الطرفان قد ناقشا سبب الخطر
في العقد فإن اتفاقهما في هذا الشأن ينعين أن يكون واضحاً لا لبس فيه
ولا غموض (١) .

(١) فاستثناء الحريق الذي يكون سببه غير طبيعي شئ تميز الحريق بهم ، ذلك
أن الأسباب غير الطبيعية متعددة ومتنوعة وكثيرة ومختلفة ، مما يجعل الاستثناء غير محدد
ولا يعتمد به ، وبالمثل يكون استثناء الحريق الذي يتسبب فيه المؤمن له بخطئه ، دون تحديد
ظروف معينة يقع فيها هذا الخطأ . وكذلك استثناء الخطأ الجسيم ذلك أن ، جسامه الخطأ
أمر متروك تقديره لقاضي الموضوع ، واختلاف القضاة في التقدير يجعل المؤمن له غير عالم
على وجه الدقة ، للفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ غير الجسيم ، في المعنى المتقدم ، بيكار
وبيسون عقد التأمين فقرة ٧٠ ص ١١٧ ، بلايتول وبيسون ج ١١ ص ٦٧٢ فقرة ١٢٨٦ ، وعكس
ذلك كابتان ، التعاقب على مواد قانون التأمين المجلة العامة للتأمين البري ١٩٣٠ ص ٧٥٥ ،
وبراسبوت دالموز ١٩٣١ - ٤ - ١٢ .

واستثناء أي عمل يأتيه المؤمن له مخافاً للقوانين واللوائح يعد استثناء غامضاً .
ولقد تناول المشرع المصري هذه الحالة في المادة ١/٧٥ من التقنين المدني ، وكذلك المشرع
الكويتي في المادة ١/٧٨٤ مدني ٠٠ ويلاحظ أن استعمال المشرع المصري لعبارة سقوط
الحق في التأمين غير دقيق إذ الأمر مخاطه حائلة عدم تأمين أو خطر غير مغطى فمصدر الحق
لم يبق حتى يسقط ، بيكار وبيسون المرجع السابق ١٢٥ ص ٢٠٥ ، بيسون السقوط ، المجلة
العامة للتأمين البري ١٩٢٦ ص ٢٥٠ فقرة ١١ ، بيكار ، تعليق على السن المدنية الابتدائية
في ١٩٣٢/١١/١٧ ، المجلة السابقة ١٩٣٣ ص ١٥٧ - أما إذا حددت المخالفة القانونية التي
استثنت من التغطية ، كاستثناء العمل الذي يخالف نصاً قانونياً معنياً ، أو لائحة معينة فانه
يكون صحيحاً . والفقه ينعث هذه الحالة تارة بالخطر غير المغطى ، وتارة بالخطر المستبعد
وتارة بعدم التأمين . إلا أنه يلاحظ أن مجرد تعيين القانون أو اللائحة لا يكفي فيتعين تحديد
النص حتى يكون الاستثناء صحيحاً محددًا لا إبهام فيه ولا غموض ، ومسح ذلك إذا استثنى
المؤمن - مثلاً - من نطاق تأمين المسؤولية عن حوادث السيارات ، مخالفات المرور دون أن
يحدد مخالفة بالذات كان هذا الاستثناء باطلاً لانه غير محدد ومن غير اليسر على المؤمن له أن
يحيط بجميع مخالفات المرور حتى يعلم على وجه التحديد ما هي الاعمال الخارجة عن نطاق
التأمين . ويرى محمود جمال زكي (فقرة ٨٥) أن استثناء الاعمال المخالفة لقانون معين يكون
صحيحاً إذا ذكرت هذه الاعمال على وجه الحصر والتحديد (مشاراً اليه في السنهاوري ص ١٢٤٤
فقرة (١) . هامش ٢) . وقد يستعان في ذلك بفكر نصوص القانون كالملة في وثيقة
التأمين وهنا يكون الاستثناء محددًا تحديداً تاماً لا ينسرق اليه أي لبس أو غموض .

انظر في أعمال القضاء الفرنسي للتحديد الدقيق ، نقض مدني ١٩٤١/٦/١٠ D. C.
١٩٤٣ ص ١١٤ ، انسيكالوبيدي دالموز لفظه Ass. J. I فقرة ١٨٣ وهي حالة مقال رست
عليه عمية التقاط مواد متفجرة فأن من مسؤوليته عن التعويضات التي قد يلزم بها بسبب

١٢٠ - ويستطيع الطرفان - في التأمين - أن يخرجاً من نطاق الخطر المغطى ما يربانه اتفاقاً (١) . ولكي يكون هذا الاستبعاد صحيحاً يتعين .

أولاً : أن يجرى عليه اتفاق الطرفين (٢) . فان لم يوجد اتفاق على استبعاد جزء من نطاق الخطر كان التزام المؤمن بتغطية الخطر بنطاقه كاملاً (٣) ، أي كان هذا النطاق ذلك أن استبعاد الضمان لا يفترض ، ولا

تشريع العمل أو بسبب الاحكام الخاصة بالمسؤولية التقصيرية وانتهى القضاء الى أن الضمان لا يغطي مسؤوليته التعاقدية عن الاشتراط المدرج في دفتر الشروط .

(١) ويجرى الفقه على نعت هذه الحالة كما سبق أن قلنا بالخطر المستبعد أو غير المغطى أو عدم التأمين . حقا قد يتصور أن الخطر غير المغطى أو المستبعد وتناغم نطاق الخطر يشكلان بالنسبة للمؤمن نطاقاً لم يكن محل فكرته عن الخطر ولم تنجبه ارادته الى تحمل تبعته ، الا ان ارادته في هذا الشأن ليست واحدة تماماً . ففي حالة الخطر غير المغطى كانت ارادة المؤمن صريحة وقاطعة في عدم قبول تغطية هذا النطاق والتفت في هذا مع ارادة المؤمن له ومن ثم فهو نطاق خارج الضمان ، في هذا المعنى نقض مدني فرنسي ١ فبراير ١٩٤٤ المجلة العامة للتأمين البري الفرنسي ١٩٤٤ ص ١٦٩ - ١٩ يونيو ١٩٦٣ ، المجلة السابقة ١٩٦٤ ص ٥٦ ، استئناف نانسي ١٣ ابريل ١٩٥٦ ، المجلة السابقة ١٩٥٧ ص ٤٤ .

أما في حالة تناغم نطاق الخطر ، فانه في الحالة التي لا يكون هناك استبعاد واضح ومحدد ، يمس الخطر في نطاقه الجديد محلاً لاضمان . وكذلك فان التسمية الاقرب للدقة في حالة الاستبعاد الواضح والمحدد تكون هي نطاق الخطر المستبعد . انظر في عدم وضوح الفقرة في مجال الجزاء المقرر في المادتين ٢١ ، ٢٢ من قانون التأمين البري الفرنسي سنة ١٩٣٠ استئناف باريس ٢٩ مايو ١٩٥٢ ، المجلة العامة للتأمين البري ب ١٩٥٢ ص ٣٧٤ ونقض مدني فرنسي ٣١ يناير ١٩٦١ المجلة السابقة ١٩٦١ ص ٤٧٢ .

(٢) واجه المشرع الفرنسي ذلك في عجز المادة ١٢ من قانون ١٩٣٠ (وتقابلها المادة

1-112 L... الآن من تقنين التأمين) بقوله

sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police

وهناك حالات يسببها فيها المشرع نفسه جزءاً من نطاق بعض الاخطار ، من ذلك في شأن تأمين الاضرار ما تقضى به المادة ٣٣ قانون ١٩٣٠ الفرنسي (وتقابلها الآن المادة 7 - 121 L من تقنين التأمين) من استبعاد النقص والفقد للشيء المؤمن عليه الناتج عن عيب في الشيء نفسه ما لم يتفق على غير ذلك ، وما تقضى به المادة ١/٢٤ من ذات القانون 8 - 121 L حالياً) من استبعاد الفقد أو الاضرار الناتجة عن حرب خارجية أو أهلية أو اضطرابات شعبية أو ثورات ، عالم يتفق على غير ذلك . وهذه كلها احكام تكميلية تنطبق بنطاق العقد وتطبق حتى ولو لم يتناولها الطرفان ، في هذا بيكارويسون ، عقد التأمين ذقرة ٦٩ ص ١١٤ .

(٣) مع الاخذ في الاعتبار بالنطاق قاعدة نسبية القسط الى الخطر على نحو ما سوف

نعرض له في الفصل الثالث من هذا الباب .

يستنتج بالظن (١) .

وفي حالة الشك يتعين أن يكون التفسير لصالح قيام الضمان (٢) .
ثانيا : ويتعين أن يكون الاستثناء محدد (٣) وفي هذا يطالعنا حكم الدائرة
المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في ٩ يونيو ١٩٥٨ بقوله :
Que les clauses d'exclusion (ou de déchéance) doivent avoir un
objet déterminé, précis et délimité.

(١) نقض مدني فرنسي ٢٢ يونيو ١٩٣٨ المجلة العامة للتأمين البري ١٩٣٨ ص ٧٦١ ،
٢٦ يونيو ١٩٦١ ، المجلة السابقة ١٩٦٢ ص ٢٢٥ ، الدائرة الاولى نقض مدني فرنسي في
٢٠/١١/١٩٧١ ، المجلة السابقة ١٩٧٢ ص ٥٢٨ ويطبق A.B وقد جاء بهذا الحكم أن مجرد
نقل البضائع المؤمن عليها لا يعد شافعا للخطر بل لا أن الوثيقة قد تبصرت مكانة نقلها ولم تقتطع
الا الاعلان عن عملية النقل والمكان الجديد اذا كان من شأن ذلك ساقم الخطر . ونقض مدني
دائرة أولى ٢ مايو سنة ١٩٧٢ المجلة السابقة ١٩٧٣ ص ٨٠ والذي قرر بامداد الضمان الى
ما عدا الاستثناء المحدد ، وقرب نقض ٤ مايو ١٩٧٣ (الدائرة الاولى المدنية لمحكمة النقض
الفرنسية) المجلة السابقة ١٩٧٤ ص ٢٢٣ والذي جاء به ان اشتراط السقوط كجزاء عسلي
حالة قيادة السيارة وقادما في حالة Ivresse لا يستتبل الى القيادة بحالة .
Sous l'empire d'état alcoolique.

A.B واستئناف ليون (الدائرة الاولى) ١٥ يناير ١٩٧١ مجلة التأمين ١٩٧٥ ص ٤٠٠ وقارن تعليق
على الحكم الآخر ، نقض مدني الدائرة الاولى في ١٩/١٠/١٩٧٥ مجلة التأمين ١٩٧٦ ص ٢١٨ ،
١ يوليو ١٩٧٥ المجلة السابقة ١٩٧٦ ص ٢٤١ .

(٢) نقض مدني فرنسي ١٠ يونيو ١٩٥٨ — المجلة المساهمة للتأمين البري ١٩٥٨ ص
٤٢٦ والذي حكم باستئناف اكس المصادر في ١٢ يونيو ١٩٥٦ والمشهور بذات الحقبة
١٩٥٦ ص ٢٠٣ ، وانظر بكار ويسون عقد التأمين فقرة ٦٩ ص ١١٢ — ١١٦ • بلانول وريير
وبيسون ج — ١١ فقرة ١٢٩٧ ، استئناف Pau ١٥ مارس ١٩٧٢ داللو ١٩٧٢ ص ١ —
٥٢٩ والتعليق عليه • واستئناف مختلف ١٧ مارس ١٩٤٨ ص ٦٠ ص ٨٦ .

(٣) المجلة العامة للتأمين البري ١٩٥٨ ص ٤٦٦ .
ونقض مدني فرنسي ٢١ مايو ١٩٧٥ المجلة العامة للتأمين البري ١٩٧٦ ص ٥١
وملاحظات A.B ، ونقض ١٨/١٠/٧٤ المجلة السابقة ١٩٧٥ ص ٢٧٨ ولقد قضت محكمة
التنظيم الفرنسية بأنه اذا تحدد في عقد التأمين نطاق استعمال السيارة فإن مجاوزة هذا النطاق
المشروط لا يعد حادثة عدم تأمين وانما حالة ساقم خطر على المؤمن له اعلانها الى المؤمن . نقض
مدني فرنسي الدائرة الاولى في ١ يوليو ١٩٧٥ المجلة العامة للتأمين ١٩٧٥ ص ١٤١ تعليق
A.B ص ٢٤٣ . وفي ذات المعنى نقض اجتهاعي ٣ يناير ١٩٧٤ مجلة التأمين ١٩٧٥ ص
٣٠١ ، نقض مدني الدائرة الاولى ٢٦ يوليو ١٩٧٣ المجلة السابقة ١٩٧٣ ص ٢٥٥ وما بعده .
وقارن نقض مدني الدائرة الاولى ١٦ فبراير ١٩٧٣ المجلة السابقة ١٩٧٣ ص ٧١ .
والسابق . وبلاحظ أن الامر في الحالة الأخيرة كان يتعلق بقتل السارق بطلان اقامة .

فإذا قام النزاع . كان عبء اثبات دخول نطاق الخطر ، المدعى بأنه محل الاستثناء في نطاق التأمين على ماتق المؤمن له (١) ، فوجود شرط الاستبعاد يفترض أساسا ان الشروط الموضوعية لأعمال ضمان المؤمن لم تتحقق ساعة وقوع الكارثة . ومن ثم نهى خارجه عن نطاق الضمان (٢) .

ثالثا : ويلزم الا يكون هذا الاتفاق مخالفا لقاعدة قانونية آمرة . من ذلك ان المادة ٧٥٣ من التقنين المدني المصري والتي وردت تحت الفصل الثالث بعنوان عقد التأمين من الباب الرابع تحت عنوان في « عقود الضرر » — تنص بان يقع باطلا كل اتفاق يخالف أحكام النصوص الواردة في هذا الفصل ، الا ان يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة المستفيد . واذ تناولت المواد من ٧٦٦ حتى ٧٦٩ في ذات الفصل تنظيما لنطاق خطر الحريق فان هذا النطاق بشكل الحد الأدنى الذي لا يجوز النزول عنه (٣) وان جاز الاتفاق على ما يخالفه فان ذلك مشروط بأن يكون صالح المؤمن له أو المستفيد .

ومن ذلك ان المادة ١/٧٦٦ تقيم مسؤولية المؤمن عن كافة الاضرار التي تنشأ عن حريق أو عن بداية حريق يمكن أن تصبح حريقا كاملا أو عن خطر حريق يمكن أن يتحقق (٤) ، وكما أوردت المذكرة الايضاحية فان النص يقيم مسؤولية المؤمن عن الاضرار التي قد تتحقق في الحالات التي لا يبلغ فيها الامر مبلغ الحريق أو بداية الحريق كما لو هدم جزء من بناء توقيا لامتداد الحريق اليه ، أو كما لو صب الماء على جزء من محصول توقيا للخطر ذاته ، ويشمل النص حالة الشروع في اطفاء حريق ، وترتب على ذلك تلف شيء آخر مجاور للمكان الذي يحترق ولو لم يكن الحريق ، امتد اليه فعلا (٥) .

(١) فثبت ان نطاق الخطر المدعى بأنه مستبعد ليس كذلك وانه داخل في نطاق الضمان ، نقض مدني فرنسي ٧ يناير ١٩٥٧ ، المجلة العامة للتأمين البري ١٩٥٨ ، ص ٤٦٦ .
(٢) انظر في صعوبة تكييف الفعل المدفوع به ، وهل هو عدم ضمان أو امتناع من الضمان أو شرط سقوط ، تعاق بيكار على حكم محكمة السين المدنية الابتدائية في ١٧ نوفمبر ١٩٣٢ في المجلة العامة للتأمين البري الفرنسي ١٩٣٣ ص ١٥٧ ، وراسدوت .
- ٤ - بيسون . السقوط ، المجلة العامة للتأمين البري الفرنسي ١٩٣٦ ص ٢٥١ .
(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء الخامس ص ٣٨٧ حتى ص ٣٩٦ .

(٤) نقض مدني مصري طعن ٥١ س ق ٣١ جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٨ مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية . س ١٦ ص ١٣٤٧ .
(٥) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٥ ص ٣٩٤ حتى ٣٩٦ ، قارن المادة ٩٨٨ من تقنين الموجبات الابناني والمادة ٤٠ من قانون التأمين البري الفرنسي ١٩٣٠ .

وما واجهته الفقرتان الثانية والثالثة من المادة ٧٦٦ - من دخول الاضرار الناشئة مباشرة عن الحريق ، والاضرار التي تكون نتيجة حتمية لذلك وضحايا الاشياء المؤمن عليها أو اختفائها أثناء الحريق ما لم يثبت ان هذا الضياع أو الاختفاء كان نتيجة سرقة - دخول كل ذلك فى نطاق التغطية ولو اتفق على غيره ما لم يكن الاتفاق لصالح المؤمن له أو المستفيد (١) .

ومن ذلك أيضا ضرورة التزام المؤمن بضمان تعويض الاضرار التي تلحق بالاشياء المؤمن عليها والتي تنجم عن الحريق بسبب عيب فى الشيء المؤمن عليه على نحو ما قرره المادة ٧٦٧ (٢) .

ومنه أيضا التزام المؤمن بتعويض الاضرار الناشئة عن خطأ المؤمن له غير المتعمد دون العمد أو الغش ، وخطأ الأشخاص الذين يكون المؤمن ليه مسؤولا عنهم مهما يكن نوع الخطأ ومداه وذلك فضلا عن الاضرار التي تكون نتيجة حادث مفاجئ أو قوة قاهرة على نحو ما تناولته المادتان ٧٦٨ ، ٧٦٩ من القانون المدنى المصرى .

١٢١ - أما ذلك التغيير الذى لا ينال من ماهية الخطر محل العقد ، ولا يكون من شأنه الا مجرد التأثير على نطاقه الكمي ، سواء تعلق ذلك بطروف كانت قائمة وقت إبرام العقد (٣) أو بطروف جدد بعد إبرامه

(١) فيجوز الاتفاق على دخول تعويض الاضرار الناجمة عن الحريق حتى ولو كان ذلك نتيجة السرقة . دون مكتة الاتفاق على خروج الاضرار الناجمة عن الضياع أو الاختفاء أثناء الحريق من نطاق الضمان مطلقا .

(٢) ولقد قضت محكمة النقض المصرية فى حكمها الصادر فى ١٨ فبراير ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢٧ من ١٧١ بطلان الشرط الخاص بتحصين نطاق التأمين من الضمان والاضرار التي تلحق الاشياء المؤمن عليها بسبب زلزالها أو سفوفها الطبيعية أو اختراقها الذاتي معاملة فى ذلك نص المادة ٧٥٣ والتي صرحت ببطلان كل اتفاق يخالف أحكام التأمين الواردة فى عقد التأمين إلا ان يكون لصالح المؤمن له أو المستفيد والمادة ٧٧٧ والتي نصت على بطلان العقد الذى يبرم بين المؤمن من طرف الاضرار الناجمة عن الحريق ولو شمل هذا الحريق عن عيب فى الشيء المؤمن عليه إلا كان هذا العيب . ومع ذلك فإن بركات وييسون (١) ص ١٨٠ . بالتأويل وريون وييسون ج ١١ فقرة ١٢١٤ من ٧٢٧ . محمود كامل مرسى لقوة العقد . محمد على حيلة ص ٢٧٢ ، السليوى فقرة ٨٠٢ .

Deschamps (٣) رسالة من ٢٠

Le risque peut être aggravé, soit dans son arrivé soit dans son étendue

وقرب برهان عطا الله ، رسالة فقرة ١٠٧ من ١٢١ .
L'aggravation de risque consiste dans l'accroissement de la pro-

فأنه وإن كان المؤمن له يلتزم بإعلان المؤمن بها كما سوف نعرض له لما لها من أثر بين على المركز القانوني الذي يخوله العقد لكل من طرفيه إلا أن الخطر - في هذه الحالة - هو ذات الخطر المغطى من حيث بآهيته وعلى ذلك غنى تدخل - من حيث المبدأ - في حدود الضمان .

١٢٢ - ونخلص من كل ذلك الى أن :

أولا : كل خطر يطابق عناصر التحديد لماهية محل عقد التأمين ، يعد خطرا مغطى متى كان داخلا في النطاق الذي حدده الطرفان . بمعنى أن يكون الطرفان قد تناولا النطاق الكمي للخطر واتفقا في شأنه باستبعاد ما أرادا في حدود القانون وبطريقة واضحة ومحددة لا لبس فيها ولا غموض .

ثانيا : وكل خطر يطابق عناصر التحديد لماهية محل العقد ، يعد خطرا مغطى حتى ولو كان خارج النطاق الذي حدده الطرفان طالما أن استبعادا قانونيا سريحا ومحددا وواضحا لم يجر في شأنه ، وعلى ذلك تعتبر الظروف - التي ترتبط بالخطر وتؤثر فيه - التي لم يعلنها المؤمن له الى المؤمن سواء من وقت إبرام العقد أو لاحقا على ذلك ، والتي من شأنها تقرب احتمالية تحقق الخطر أو زيادة نتائجه ، ذروفا مغطاه متى كان اتفاقا قانونيا محددا وواضحا لم يستبعدها .

الفصل الثالث

قصر الالتزام على الخطر كمقاييس للتقسيم

١٢٢ - تقديم وتقسيم ٠٠

لقد آن الاوان لكي نجنى ثمرة الكشف عن الانبواج الوظيفي للخطر . ولعلنا قد وضح ، منذ البداية ، أن النتيجة المنطقية للفرقة بين وظيفتي الخطر هي قصر الالتزام بالإعلان على الخطر كمقاييس للتقسيم .

وكان من شأن استبعاد الخطر كمحصل للتأمين . من نطاق الالتزام بالإعلان بمعناه الدقيق ، اضماء قدر كبير من الوضوح عليه .

salubrité de la réalisation du risque ou de son intensité, en d'autres termes l'augmentation de son coût

وانظر مطول بيكار وبيسون ج ١ ص ١٢٢ ، وقارن قواعد صير التي يقرر نظام نطاق الخطر على ما يتعلق بزيادة فرص وقوع الكارثة دون مداها .

فمن ناحية أولى سوف يقتصر مضمون هذا الالتزام على بيانات ومعلومات تخرج بحسب الاصل عن اتفاق الطرفين ، فيكون من المنطقي جعل الاعلان عنها محلا لالزام يقع على عاتق المؤمن له .

ومن ناحية ثانية ، وترتبطا على ذلك سوف يجد هذا الالتزام تفسيره ، الوحيد المقنع في نظام التأمين ذاته بأعتباره نظاما قائما على أسس علمية فنية وموضوعية منبثقة الصلة بارادة طرفي عملية التعاقد ذاتها .

ومن ناحية ثالثة واستطرادا لهذه النتيجة — سوف يكون من المستطاع الخيار ، دون تردد ، بين المعايير المختلفة في تحديد مضمون هذا الالتزام ، بعبارة أخرى سوف يكون من السهل ترجيح المعايير الموضوعية في هذا الصدد ثم يأتي تطبيق المعيار الموضوعي المختار في كل من عقد التأمين والفقه والقضاء .

وعلى ذلك فإن هذا الفصل يعرض مور ثلاثة قوامها أساس الالتزام بالاعلان في ضوء الوظيفة القياسية للخطر ، وماهيه معيار تحديد الالتزام ثم امتحان تطبيق هذا المعيار . وهو ما سوف تناوله في مباحث ثلاثة على التوالي : —

المبحث الاول . أساس الالتزام .

المبحث الثاني . معيار تحديد مضمون الالتزام .

المبحث الثالث . تطبيق المعيار المختار لمضمون الالتزام .

المبحث الاول أساس الالتزام

١٢٤ — تمهيد :

عرضنا في الفصل الثالث من الباب الاول من هذا القسم للخلاف الذي ثار في الفقه حول تأسيس الالتزام (١) . رأينا كيف أن أيا من المذاهب التي تبنت في هذا الشأن لم يسلم من النقد .
لعل مرد ذلك أن المسألة وضعت في غير موضعها الصحيح . والآن وبعد أن وقفنا على وظيفة الالتزام بالاعلان في عقد التأمين ، أصبح يسيرا أن نقبين أساسه سواء في ذلك الأساس الفني أو الأساس القانوني وهي ما سوف تعرض له على التوالي : —

(١) الفقرات من ٣٩ حتى ٦٤ من ٦١ حتى ٧٩ .

أولا : الاساس الفنى للالتزام

- ١٢٥ — هدف التأمين وأداته .
- ١٢٦ — فن التأمين ركيزة تنظيم المساهمة في الخسائر .
- ١٢٧ — ظروف الخطر التى يلتزم المؤمن له بإعلانها الى المؤمن هي اداة الاخير فى حساب درجة الخطورة .
- ١٢٨ — ظروف الخطر وعقد التأمين .

١٢٥ — يهدف التأمين — أيا كان نوعه تجاريا أو اجتماعيا — الى تغطية الاخطار الفردية المؤمن منها — وأداته فى ذلك استقطاعات معينة من المؤمن لهم ثم اعادة توزيع هذه الاستقطاعات على من تتحقق فى جانبه تلك الاخطار (١) . فالاستقطاع والتوزيع هما وسيلة التأمين .

والاستقطاع يمثل القسط فى التأمين التجارى والاشتركاء فى التأمين الاجتماعى ، ويحسب القسط فى النوع الاول على أساس درجة احتمال تحقق الخطر وقيمه بحيث يكون تعبيرا صادقا عن هذا الخطر أو ترجمته له (٢) ذلك أن التأمين التجارى يواجه المؤمن لهم كأفراد متساوين مساواة حسابية مطلقة فيقيم بينهم عدلا تبادليا خاصا وهو كمشروع خاص يباشر وظيفة فردية تتعلق بسعى كل فرد من أفراد المجتمع على حده لضمان مستقبله بوسائله الخاصة (٣) . ونرى فيه تناسب القسط تناسباً طردياً مع درجة احتمال الخطر وقيمه (٤) . فحساب القسط انما يقوم على أساس تبادل خالص لا يتحمل مؤمن له عبء زيادة درجة احتمال خطر مؤمن له آخر أو عبء زيادة قيمته رغما عن استناد التأمين الى تجميع الاخطار واجراء المقاصة بينها أو بين مجموع الأقساط ومجموع المبالغ المدفوعة . ذلك أن

(١) مصطفى الجمال ، الوسيط فى التأمينات الاجتماعية ، الجزء الاول ١٩٧٥
فقرة ٧١ ص ١١٥ راجع فى التأمين الخاص والتأمين الاجتماعى والفوارق بينهما توفيق فرج أحكام الضمان فقرات ١٢٩ — ١٣٣ ، ص ٢٧٦ وما بعدها .

(٢) الجمال المرجع السابق ، فقرة ٧٢ ص ١١٧ ، توفيق فرج فقرة ١٣١ ص ٢٨٦

(٣) الجمال المرجع السابق فقرة ٧٤ ص ١٢٠ وما بعدها . توفيق فرج — فقرة ١٣١

ص ٢٨٤ .

(٤) توفيق فرج المرجع السابق فقرة ٣٦ ص ٨٩ وفقرة ٤١ ص ٩٤ فالقسط يرتبط بالخطر اذ هو تعبير عن الخطر من حيث قيمته المالية . ولهذا كان من الضرورى أن يرد القسط معبرا عن قيمة الخطر فتحدد قيمته على ضوء الاخطار المؤمن منها . ويتم تحديد قيمة تلك الاخطار على اسس فنية .

الفكرة التبادلية تتحقق فيه دائما عن طريق اجراء الموازنة بين القسط وبين احتمال الخطر وقيمه أو بعبارة أخرى بين القسط وبين درجة الخطورة .
والأمر غير ذلك في التأمين الاجتماعي حيث يجاوز جميع الاخطار الى توزيع عبئها على أساس من فكرة التضامن .
وإذا واجهنا التوزيع رأينا ان مبلغ التأمين في التأمين التجاري يحدد من ناحية على أساس الضرر الناشئ عن تحقق الخطر من ناحية وعلى أساس من قسط التأمين من ناحية أخرى ، فالعلاقة ثابتة بين كل من الخطر والقسط ومبلغ التأمين (١) ، بينما تتحدد مستحقات المستفيد من التأمين الاجتماعي على أساس من الضرر الناشئ عن تحقق الخطر . وترتبط على ما تقدم فان جسامه الخطر في التأمين التجاري تحدد قسط التأمين ويحدد القسط مبلغ التأمين (٢) .

١٢٦ - فالمشروع الخاص في التأمين التجاري يجمع بين أكبر عدد ممكن من المؤمن لهم ويجري تقسيما لهم الى مجموعات ، كل مجموعة تشترك في التعرض لخطر مماثل فينصهر ما يتعرض له أفراد كل مجموعة من أخطار في وعاء واحد ، حتى اذا ما تحقق الخطر بالنسبة لبعضهم ساهم أفراد المجموعة فيما قد ينجم عن ذلك من خسارة . ومن هنا تقوم فكرة تبادل المساهمة في الخسارة . هذا التبادل يتضح بجلاء في جمعيات التأمين التبادلية ، وهو ظاهر أيضا في الحالة التي يكون فيها المؤمن شركة مساهمة باعتبار أن الشركة ما هي الا وسيط بين المؤمن لهم جمعيا تجمعهم وتتقاضى ما يقدمه كل منهم من مساهمة في الخسائر المحتملة وتدفع التعويض لمن يصاب منهم بخسارة اثر تحقق الخطر . وهو ما يكشف عن أن المؤمن لهم - في الواقع - هم الذين يقومون بتعويض الخسائر المتحققة عن طريق المساهمة فيها ، كل بما يدفعه من قسط (٣) .

(١) مصطفى الجمال المرجع السابق فقرة ٧٢ ص ١١٨ وما بعدها . توفيق فرج المرجع السابق . فقرة ٤٣ ص ٩٨ وفقرة ٤٧ ص ١٠٧ .
(٢) الجمال ، المرجع السابق ، فقرة ٧٢ ص ١١٩ والمراجع المشار اليها ، الفقره الهامشية رقم (١) من ذات الصفحة - توفيق فرج ٤٧ ص ١٠٧ .

(٣) انظر في الصفة التعاونية للتأمين . محمد كامل حرسى فقرة ١١ ص ١٥ ، محمد علي عرفه طبعة ١٩٤٩ ص ٦٦ - ٧١ ، سعد واصف ، التأمين من المسؤولية رسالة ص ٢٣٦ - ٢٣٩ ، سلامة عبد الله ، الخطر والتأمين طبعة ١٩٦٧ ص ٤١ وص ٤٢ ، إبراهيم عطا الله ، مقال في مجلة ادارة قضايا الحكومة س ٦ سنة ١٩٦٢ العدد الثالث ص ٧٨ وما بعدها ، قرب توفيق فرج . فقرة ٣٧ ص ٩٠ .

ويرتكز تنظيم المساهمة فى الخسائر على فن التأمين ، المتمثل فى تقدير
 الاحتمالات Calcul des probabilités وفى قانون الكثرة العددية
 loi des grandes nombres ويقدر تعدد وكثرة عدد المعرضين لخطر معين بقدر
 ما يكون التقدير تريبا من الدقة ويقدر تفرق الخطر dispersion (١) وتجانسه
 phomogenité (٢) فى الطبيعة والقيمة والمدة وانتظام الوقوع الى
 درجة مألوفة ، بقدر ما يكون الخطر قابلا للتأمين ويكون تقدير احتمالات
 تحققه نقيقا ، مع مكنة مواجهة عدم الدقة التامة بما يناسب من اجراءات
 تحسم ذلك عن طريق اتخاذ الاحتياطات الوقائية ومن طريق اعادة التأمين (٣) .

١٢٧ - ويستطيع المؤمن ، اذا ما بصر بحقيقة درجة خطورة الحادث
 المؤمن منه احتمالا وجسامه ، أن يحدد قسط التأمين الذى يلتزم المؤمن له
 بأدائه وهو مايمثل اسهام الأخير فى تقدير احتمالات الخسارة تشتيتا للكارثة
 وتحميلا لها على عاتق كل مؤمن له بقدر نطاق خطره بما يسهل معه تحمل
 عبئها (٤) .

ولما كان طالب التأمين هو الأقرب اتصالا بالخطر ، وكان فى تكليف
 المؤمن ، الوقوف بنفسه أو بمعاونيه على الاخطار ودرجة احتمالات تحققها
 وجسامتها ، أمر فيه مشقة فضلا عن تطلبه نفقات باهظة ينوء بحملها قسط
 التأمين ويذهب بفعاليه التأمين لما يتطلبه من وقت ، تولد عرف تأمينى بالزام
 طالب التأمين اخبار المؤمن بخصائص الخطرمحل العقد وكذلك بكافة الظروف
 التى من شأنها التأثير فى الخطر ، تمكينا للطرفين من الوقوف على حقيقة
 نطاق الخطر حتى يمكن قياسه وتقديره . وجرى العمل - لخبرة القائمين على
 صناعة التأمين - على أن يمد المؤمن يد العون لطالب التأمين فى هذا الشأن،

(١) بىكار وببسون ، عقد التأمين فقرة ١٢ ص ٢١ .

(٢) بىكار وببسون ، عقد التأمين فقرة ١٣ ص ٢١ .

(٣) قارن سلامة عبد الله ، المرجع السابق ص ١٣ حيث يذهب الى ان حساب
 درجة الخطر حسابا كميا ليس ممكنا لكونه أمر معنوى وأن محاولات عدة بذلت لقياس درجة
 الخطورة إلا أن النتيجة النهائية التى وصل اليها البعض هى تحديد حدود عليا وحدود دنيا
 لدرجات الخطر .

(٤) والصلة الدقيقة بين الخطر والقسط يعبر عنها فى العمل بمبدأ نسبية القسط الى
 الخطر . بىكار وببسون عقد التأمين فقرة ٢٩ .
 Le principe de la proportionnnalité de la prime au risque.

بأن يطرح الأخير تساؤلات تتعلق بالخطر (١) . ويطلب اليه الإجابة عليها
تمكينا له من تحديد هذا الخطر والوقوف على نطاقه (٢) .

١٢٨ - ويبين مما تقدم أن وقوف المؤمن على الظروف القائمة والمؤثرة
فى الخطر - بالمعنى المتقدم - لا شأن له بانعقاد العقد ، وإنما أمره الى تحديد
مركز كل من المؤمن والمؤمن له القانونى فى العقد ، كما يتكشف أيضا أن التزام
المؤمن له بالاعلان عن الخطر بمعنى الظروف المؤثرة فى درجة احتمال وقوع
الخطر وجسامة النتائج المترتبة على قوته أو بعبارة أخرى ، بمعنى درجة
خطورة الحادث المؤمن منه يجد أساسه الفنى فى الفكرة التى يقوم عليها
التأمين التجارى والتى تقتضى أن يساهم كل مؤمن له فى نفقات التأمين بقدر
يتناسب مع درجة خطورة الحادث الخاص به .
ذلك هو الأساس الفنى للالتزام ويثور التساؤل عن ما هيه الأساس
القانونى ؟ ذلك هو ما سوف نتناوله حالا .

ثانيا - الأساس القانونى

- ١٢٩ - دخول مستلزمات العقد فى نطاقه الملزم .
١٣٠ - الالتزام باعلان نطاق الخطر وتفاقمه من مستلزمات التأمين
التجارى .
١٣١ - عقد التأمين هو المصدر المسبب للالتزام .

(١) ويمكن القول بأن المؤمن إنما يساهم بمؤشرات عامة ليهتدى بها طالب التأمين
فى اخباره بالظروف القائمة والتى من شأنها التأثير على فكرة الخطر ، وواقع الحال أن المؤمن
يعرض لتفصيلات شتى فى هذا المجال ، وهذا لا يعنى اغفاء طالب التأمين من الاعلان عما
يعلمه من ظروف قائمة فى الخطر لم يرد بشأنها تساؤل من المؤمن .
(٢) والخطر فكرة معنوية - فى شقها الكبير ، وتقتضى الأصول الفنية لصناعة
التأمين تقسيما للاخطار وتدرجيا لها لاجراء التجانس بينها من حيث الطبيعة
والمدة والقيمة والنوع ، وهو الامر الذى يجد صدها فى تعريفات الاخطار التى تقوم بوضعها
شركات التأمين ، فى ظل اشراف الدولة ، بما يكون معه كل خطر عنصرا فى مجموعة مستعدة
من الاخطار المتجانسة ، وكل قسط مساهمة من المؤمن له فى هذا البنيان الجماعى الذى يدار
بواسطة المؤمن ، توزع منه التعويضات ، بما يربط حقا للمؤمن فى الوقوف على مدى الاخطار
الذى يقوم على حمل تبعاتها ويسمى جهله بأى ظرف مؤثر فى الخطر تحميلا له فرص تحقيق
اخطار لم يرد تحملها أو كان يقبل تحملها تحت شروط مغايرة بما يستتبع ذلك من آثار على
مجموعة المؤمن لهم ، فى المعنى المتقدم ، ديروليد قاعدة النسبية للقسط ، المجلة العامة
للتأمين البري الفرنسى ١٩٣١ فقرة ٧٥٢ ص ٧٤٣ وما بعدها .

١٢٩ - وإذا كان هذا هو الأساس الفنى للالتزام بإعلان الخطر ، بعد رده الى حظيرة الخطر بمعنى مدى خطورة الحادث المؤمن منه ، فإنه يحسح التساؤل بعد ذلك عن الأساس القانونى الذى يمكن أن يرتد اليه هذا الالتزام .

وفى هذا الصدد تطالعنا المادة ٢/١٤٨ من التقنين المدنى المصرى بقولها - ولا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزمات ، وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام - ويبين من هذا النص أن القاضى لا يقتصر فى تحديد نطاق العقد على ما اتجهت اليه النية المشتركة للمتعاقدين ، بل يضيف الى ذلك ما يعتبر من مستلزمات العقد ، ولقد مثل القانون لهذه المستلزمات بطبيعة الالتزام ، والقانون فى أحكامه التكميلية والمفسرة ، والعرف والعدالة . ولا جدال فى أن طبيعة الالتزام هى المحور الذى يبتدى به القاضى فى تحديد لنطاق العقد (١) .

وتقدم القوانين التكميلية والمفسرة عونا كبيرا فى استكمال نطاق العقد حيث يغلب فى العقود أن يترك المتعاقدان بعض التفاصيل ، أما لانهما لم يتوقعانها وأما اعتمادا على أحكام القانون (٢) - فتقوم أحكام القانون هنا ، بأكمل نطاق العقد وتصبح جزءا من آثار العقد ، كما يشكل العرف

(١) بلايسول وريير وبولانجيه ، الجزء الثانى فقرات ٤٥٥ - ٤٥٩ ومن ٩٥٨ - ٩٦٣ طبعة ١٩٤٩ ، حيث بوردون بان القضاء الفرنسى يضيف الى نطاق العقد ، التزامات ثلاثة تستخلص من طبيعة العقد . الالتزام الاول هو التزام العمل بحسن نية *agir de bonne foi* والالتزام الثانى هو التزام الضمان *Obligation de garantie* وقد نظم القانون التزام الضمان هذا فى بعض العقود كالبيع والإيجار ، الا أنه التزام قائم فى العقود التى تقتضى طبيعتها ذلك ، والالتزام الثالث هو ضمان السلامة *Obligation de sécurité* وهو التزام تقتضيه بعض العقود ، كعقد العمل وعقد النقل . وانظر نص المادة ١٩٥ مدنى كويتى تحت عنوان مضمون العقد : -

(٢) لا يقتصر العقد على ما يرد فيه من شروط أو يسرى عليه من أحكام القانون ، وانما يتضمن كذلك ما يعتبر من مستلزماته ، وفقا لما تجرى عليه العادة وما تمليه العدالة ، ومع مراعاة طبيعة التعامل وما يقتضيه حسن النية وشرف التعامل) .

(٢) ويلاحظ أن المادة ٩٥ من القانون المدنى المصرى تنفق ، من حيث النتيجة مع هذه الحالة وان اختلفت فى الأساس ، حيث تقضى بانه اذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية ، واحتفظا بمسائل تفصيلية ، يتفقان عليها فيما بعد ، ولم يشترطا أن العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها ، اعتبر العقد قد تم ، وإذا قام خلاف على المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها فان المحكمة تقضى فيها طبقا لطبيعة المعاملة وأحكام القانون والعرف والعدالة . قرب المادة ٥١ مدنى كويتى .

عاملا من العوامل التي تدخل في تحديد نطاق العقد • ويتصل به - في هذا المقام - الشروط المألوفة clauses de style (١) حيث تضاف الى العقد الشروط التي جرت العادة بادراجها فيه ، وهي شروط أكثر تحديدا من العـسـرف (٢) .

كما تدخل العدالة بدورها في تحديد نطاق العقد (٣) . ومن تطبيقات العدالة ادخال القضاء الفرنسي (القضاء الاداري) لنظرية الظروف الطارئة في المساس بنطاق العقد ، بقياس مدى ما يلتزم به المتعاقد ، اذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيـذ الالتزام سار مرهقا للمدين الى حد يخل بالعدالة الواجبة (٤) .

١٢٠ - وخلاصة القول في هذا الصدد ، أنه وبعد أن أستبان أن الالتزام بأعلان الخطر بالمفهوم الضيق السابق ، يعد من مستلزمات التأمين التجاري فلا يكون هناك من مشكلة خاصة يصادفها أمر تأسيسه من الناحية القانونية • فنصوص القانون قاطعه في أن العقد لا يقتصر على الالتزام بما ورد فيه وإنما يلزم كذلك بما هو من مستلزماته • ومن ثم فالالتزام بأعلان الخطر يعد من قبيل الالتزامات المكملة لمضمون العقد والتي تضاف الى هذا المضمون وأن لم ينص عليها العقد باعتبارها من المستلزمات التي تفرضها طبيعته •

١٣١ - وأعتبر الالتزام بأعلان الخطر التزاما تفرضه اقتصاديات عقد التأمين على هذا النحو من شأنه أن يحل المشكلة التي يواجهها الفقه في صدد

(١) دى باج ج ٢ فقرة ٦٩ ص ٥٩ وما بعدها وفقرة ٥٧١ ص ٥٥٨ الطبعة الثامنة ١٩٦٤ .

(٢) ليكون ، الشروط المألوفة ، مقال في المجلة الفصلية للقانون المدني الفرنسي Le Comte, R.T.D.C., 1935 pp. 305 et s. ١٩٢٥ ص ٣٠٥ وما بعدها .

(٣) دى باج ج ٢ ص ٥٩ وما بعدها ، ديموج ج ٦ فقرة ١٢ وما بعدها ، ويذهب الأخير الى أن مبدأ حسن النية ينشئ التزاما على الدائن والمدين بوجوب التعاون على تنفيذ العقد ، وهذا الالتزام يفرضه العقد بذاته على الطرفين ، ومن تطبيقات هذا المبدأ التزام المتعاقد المحترف بأن يزود المتعاقد الآخر بالمعلومات اللازمة ، والقيام الدائن بالامتناع عن أي سلوك يجعل الالتزام أو تنفيذه أشد كلفة على المدين .

(٤) أدخل المشرع المصري هذه النظرية في القانون الخاص م ٢/١٤٧ من التقنين المدني ، ويلاحظ أن القاضي في تحديده لنطاق العقد - عند النزاع - يخضع لرقابة المحكمة العليا (محكمة النقض حيث يمكن للأخيرة أن تأخذ على حكمه أنه انقص أو زاد في نطاق العقد . نقض مدني مصري ١٦ / ١٢ / ١٩٢٧ مجموعة عمر ٢ رقم ٧١ ص ٢٢٣ ، ٢٣ مارس ١٩٣٤ المجموعة السابقة رقم ١٧٣ ص ٥٢٢ . ويقابله في القانون المدني الكويتي نص المادة ١٩٨ .

التعرف على مصدر هذا الالتزام (١) . فقد سبق أن رأينا كيف يجد الفقه صعوبة في القول بأن مصدره هو العقد باعتبار أن تنفيذه يبدأ مصاحباً للتعاقد ، كما يجد صعوبة في القول بأن مصدره هو القانون بالنظر الى أن القانون ان كان مصدراً مرتباً لجميع الالتزامات فهو لا يكون أبداً مصدراً مسبباً لها وان المصدر المسبب يكون بالضرورة تصرفاً قانونياً أو واقعة قانونية .

ومن الواضح أن اعتبار الالتزام بإعلان الخطر من مستلزمات مضمون عقد التأمين على هذا النحو السابق ، معناه أن هذا الالتزام يجد مصدره المسبب في عقد التأمين ذاته . وإذا كان الفقه السائد يجد صعوبة في هذا القول فإن هذه الصعوبة تندفع متى استقرت التفرقة التي أقمناها بين وجود العقد واقتصادياته ، ومتى استبعدنا الخطر بمعنى محل العقد من دائرة هذا الالتزام . فالالتزام على هذا النحو لا يتعلق بوجود العقد وإنما يتعلق باقتصادياته ، (٢) وهو لا ينصرف الى المحل كعنصر لازم لوجود العقد وإنما ينصرف الى عملية الحساب الموضوعي لنفقات التأمين . والمعيار الذي تحسب على أساسه وهو معيار درجة خطورة الحادث المؤمن منه .

ومن الواضح كذلك أن اعتبار الالتزام بإعلان الخطر من مستلزمات مضمون عقد التأمين على النحو السابق ، معناه أن هذا الالتزام يجد مصدره المرتب في نصوص القانون المتعلقة بتفسير العقود على نحو ما رأيناه .
وأن أن نقف على معيار تحديد هذا الالتزام .

المبحث الثاني

(معيار تحديد مضمون الالتزام)

تمهيد :

١٣٢ - شغلت هذه المشكلة الفقه منذ نشأة التأمين ، وتعددت المحاولات لوضع معيار يمكن بأعماله حسم ماهية الظروف التي تدخل في تقدير نطاق الالتزام بإعلان الخطر ، ولا تنكر جهود القضاء ، بدوره ، في محاولة إرساء مثل هذا المعيار ، وان كانت محاولات فردية بصدد كل نزاع . وها هو المشرع الفرنسي يدلي بدلوه في الأمر .

(١) فقرات ٢٩ - ٦٥ ص ٦١ حتى ص ٨٠ الفصل الثالث من الباب الاول .

8e— Colloque Juridique international 7—10 octobre

(٢)

1977. R.G.A.T. 1978 p. 262.

والتمعن فى هذه المحاولات يكشف عن انها نعت الى أحد اتجاهين
اساسيين مع خلاف فى التفصيلات — الاول : أعتد بمعيار شخصى بينهما نحا
الثانى تجاه الموضوعية (١) وهو ما سوف نعرض له على التوالى :

اولا : المعيار الشخصى

١٣٣ — الاعتداد بفكرة المؤمن عن الخطر .

١٣٤ — الاعتداد بفكرة طالب التأمين .

١٣٥ — تقدير المعيار الشخصى .

١٣٣ — ونقطة البداية فى هذا الاتجاه ، هى أن المشرع الفرنسى فى
فانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ (٢) ومن قبله المادة ٣٤٨ من قانون التجارة الفرنسى
— فى شأن التأمين البحرى — يعتد بفكرة المؤمن عن الخطر . فكل طرف ، كان
قائما وقت ابرام العقد واغفله طالب التأمين ومن شأنه أن يغير موضوع الخطر
أو ينقص من فكرة المؤمن عنه ولو لم يكن له اثر على الكارثة ، يعد ظرفا
مؤثرا فى نطاق الخطر ، بدلالة أن المشرع الفرنسى رتب على ذلك الجزاء

(١) أنظر دراسة تفصيلية للمعايير المختلفة لتشريعات دول السوق الاوربية
8e— Colloque juridique International. Venise 7-10 octobre 1977 المشتركة
Comité Européen des assurances. III La déclaration du risque à
l'origine et en cours de contrat. Consequences et Sanctions, R.G.A.
T. 1978 pp. 259 et s. A.I. Contenu de la déclaration du risque.

L'assuré est obligé,
(٢) أنظر المادة ١٥ / ٢ من القانون حيث تقضى
de déclarer exactement, lors de la conclusion du contrat toutes les cir-
constances connues de lui, qui sont de nature à faire apprécier par L'
assureur les risques qu'il prend à sa charge.

Independement des causes ordinaires
وانظر المادة ٢١ منه حيث تقضى
de nullite le contrat d'assurance est nul..... quand cette réticence ou
cette fausse déclaration change L'objet du risqué ou en diminue l'opi-
nion pour L'assureur.....

اصبحت فى تقنين التأمين الفرنسى الحالى art-L- 113. 2 al. 2 المنشور فى ٢١ يوليو
سنة ١٩٧٦ .

المقرر في المادتين ٢١ ، ٢٢ من قانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ والمادة ٣٤٨ من
قانون التجارة من قبل (١) .

فذهب جانب من الفقه الى أن الأمر مردده قول المؤمن عند علمه بالظرف
الذي لم يحطه المؤمن له خبرا به ، فاذا ما ذهب الى أنه كان يرفض التأمين

(١) ويختلف نص المادتين ١٥ ، ٢١ من قانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ اللتان أصبحتا
(22) L.-113-9 (21) L.-113-8 عن نص المادة ٣٤٨ تجاري التي كانت مطبقة من قبل ،
في أن الاولين من النظام العام بما لا يجوز الاتفاق على خلاف أحكامهما عملا بالمادة الثانية من
ذات القانون ، على خلاف ما كان عليه حال المادة ٣٤٨ تجاري فرنسي . حيث كان كل ظرف
يتطلب المؤمن اعلانه ، يعد مؤثرا في فكرته عن الخطر حتى ولو خالف الواقع ذلك مادام
قد قرن عدم اعلانه بجزاء السقوط عملا بالمادة ١١٣٤ من التقنين المدني الفرنسي .

في هذا المعنى Couteau (E.) Traité des assurances sur la Vie 1881 p. 147
no. 344; Vidal (V.) Le contrat d'assurance sur la vie, thèse Paris
1898 p. 109; Dupuich, (P) Traité pratique de l'assurance sur la vie,
1900 p. 183; De Lalande et Courtier; Traité théorique et pratique du
contrat d'assurance contre l'incendie; Paris 1885 pp. 15 et s. no. 22;
Renard (E.) Des devoirs de l'assuré par rapport aux risques dans
le contrat d'assurance thèse Caen 1907 p. 21.; Jacquien (P.) Des fau-
sses déclarations dans le contrat d'assurance sur la vie; thèse Dijon
1907, p. 56 et s. et p. 110; Dégigne (A.) Des cas de déchéance dans les
polices d'assurance contre l'incendie, thèse Paris 1914 p. 57; Coli n
et Capitant, Cours élémentaire de droit civil français, II 8e- édit 1935
p. 765.

فمثل هذا الشرط كان يسلب المحاكم سلطة تقدير أثر الظرف على الخطر ، في هذا ،
Guionin; Des causes de déchéance dans les polices d'assurance contre
L'incendie, thèse Paris, 1905 p. 60; Bricard (E) Les reticences dans les
assurances. thèse Paris 1912 p. 61.

باعتبار أن مثل هذا الشرط لا يشكل مخالفة للنظام العام والآداب ، وعكس ذلك ضرورة أن
Alauzet (G) Traité général des
assurances maritime, terrestre et sur la Vie, 2 vol; Paris 1843 p. 414
no 489; Bachelard, Les réticences et les fausses déclarations de l'as-
suré; thèse Lyon 1912 p. 49.

Danjon (D.) Traité de droit maritime, 2e édi. t.II. 1914 pp. 517

اصلا ، لو علم بهذا الظرف عند ابرام العقد أو أنه كان في مكنته ان يتقبله بقسط

et s. no. 1371: Quentin (M.) De l'opinion du risque dans le contrat d'assurance, thèse Paris 1883 pp. 131 et s.

أما القضاء فإنه كان يتطلب في الظرف أن يكون مؤثرا في الخطر عملا بالمادة ٢٤٨ طالما أن الوثيقة لا تتضمن ضرورة الاعلان عن ظرف معين وتجازى على اغفاله بالسقوط ، في المعنى المتقدم ، استئناف باريس ٧ يناير ١٨٧٩ داللو ، ١٨٨٠ - ٢ - ١٢٣ ، ٣٠ يناير ١٨٨٠ ، مجموعة سيري ١٨٨٠ - ٢ - ٢٢٥ ، تولوز ١٨ مايو ١٨٥٤ داللو ١٨٥٧ - ٢ - ٢١ .

ولما أن عرض الامر على محكمة النقض الفرنسية ذهبت الى أن هذه مسألة واقع ، دائرة العراض ٢ ابريل ١٨٨٠ داللو ١٨٨٠ - ١ - ٤١٠ ، ١٥ يناير ١٨٤٨ صحيفة التامين Journal d'assurance ١٨٤٨ - ٣١٤ ، نقض مدني ٢٤ أبريل ١٩٢٣ مجموعة سيري ١٩٢٤ - ١ - ١١٥ .

وإذا تضمنت الوثيقة اشتراط اعلان ظرف معين خشية السقوط فان المحاكم كانت تنصاع لهذا الشرط احتراماً لحرية التعاقد ، دون أن تبحث فيما اذا كان لهذا الظرف من اثر على فكرة الخطر ، استئناف باريس ١٧ فبراير ١٨٨١ مجموعة سيري ١٨٨٣ - ٢ - ٢٥ ، وتعليق Labbé ؛ نقض مدني ٣٠ مارس ١٨٩٢ سيري ١٨٩٣ - ١ - ١٢ ، وبصودر قانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ لم يعد بإمكان المؤمن أن يتطلب اعلان ظرف لا يؤثر في فكرته عن الخطر ولو وافقه على ذلك المؤمن له ، وعلى المحاكم أن تتحقق من اثر الظروف المدعى اغفاله على الخطر قبل اعيال الجزاء ، مونشارمونت ، اعلان الخطر في التأمين البري ، رسالة من باريس ١٩٣٢ ص ٥٢ فقرة ٢٨ ، بيرو (E.H) المختصر القانوني لوكيل التأمين ، الطبعة الثانية ١٩٣١ ص ٧٧ وما بعدها Petrignanie . رسالة ص ٥٥ وما بعدها ، كاستاني Savatier سافاتييه (R) مطول المسؤولية المدنية في القانون الفرنسي الطبعة الثانية الجزء الثاني ١٩٥١ فقرة ٧٥٦ ص ٣٤٨ ، تعليق لبيسون ، المجلة العامة للتأمين البري ١٩٦٦ ص ٣٧٥ ، بيكاربيسون ، عقد التأمين رقم ٧٢ ص ١٢٠ . ودرج القضاء على احترام نص المادة ٢١ متطلبا أن يكون من شأن الظرف المفضل التأثير على فكرة الخطر ، في هذا المعنى ، استئناف نانسي ٢٠ ديسمبر ١٩٢١ ، المجلة العامة للتأمين البري ١٩٢٢ ص ٤٩١ ، استئناف انجر Angers ١٩٣٨ المجلة السابقة ١٩٣٨ ص ٧٩ ، وتعليق بيسون يلاحظ ٧٩٢ ، نقض مدني ٢ نوفمبر ١٩٥٤ ، المجلة السابقة ١٩٥٥ ص ٣٧ ، وتعليق بيسون ص ٣٩ ، استئناف روان Rouen ١٦ فبراير ١٩٦٠ المجلة السابقة ١٩٦١ ص ٤٢ ، وتعليق بيكار ص ١٠٥ ، استئناف باريس في ١٠ يوليو ١٩٤٢ المجلة السابقة ١٩٤٣ ص ٢٤٤ ، وتعليق بيسون .

أعلى ، اعتبر الظرف مؤثرا في فكرته عن الخطر (١) باعتبار ان طالب التأمين قد نقل اليه تبعه خطر ذي نطاق دفعه الى التعاقد ، وان من شأن ذلك تعيب رضاه سواء اكان هذا العيب قد وصل الى مداه فكان من شأنه قبوله للتأمين او كان قد اقتصر على دفعه للتعاقد بقسط دون القسط الذي كان يطلبه لو علم بحقيقة الحال .

على ان جانباً آخر من الفقه يرى أن الأمر يتعين حله عن طريق القضاء فيحل القاضى نفسه محل المؤمن ، ويتخذ من ذات المؤمن أساسا لتقدير ما اذا كان ظرف معين يؤثر في الخطر أم لا يؤثر فيه (٢) .

ويذهب الفقه الانجليزي الى ان المعيار الذي يتعين الاعتداد به ، لا يمكن في المؤمن المتعاقد الذي يثير النزاع ، وانما يتعين بحثه في مؤمن حريص Un assureur prudent مجردا abstracto مع النظر فيما اذا كان et diligent

الظرف المدعى بعدم الاحاطة به يؤثر في فكرة الخطر لدى مؤمن حريص أم لا ، سواء تعلق الامر بقبول التأمين أساسا أو تحديد القسط (٣) .

وانظر اسكندرية التجارية المختلطة في ٦ فبراير ١٩٣٣ G.T.M. 23 no. 269 p. 229

وانظر في رقابة البيانات التي يطبقها المؤمن من طالب التأمين ومدى اثرها على فكرة الخطر ، استئناف اكس في ١٩ فبراير ١٩٤٠ ، المجلة السابقة للتأمين البرى الفرنسى ١٩٤١ ص ٣٩٢ وتعليق بيسون ، ونقض مدنى مصرى ١٩٤٩/٤/١٤ طعن ١١٨ س ١٧ ق مجموعة القواعد القانونية ٢٥ عاما ص ٢٨٨ ، ١٩٤٦/٥/١٦ طعن ٦٥ س ١٥ المرجع السابق ذات الصفحة . (١) كائنات ، الرسالة السابقة ص ١١٦ ، بريل Breuil, Assurance et assureur. Essai critique, 1916 p. 93; Agnel (Emile) Manuel général des assurances, 5e- édi. Paris 1913 pp. 7/et s.

Planiol, Ripert et Besson; 20- éd; t. XI 1954 p. 674; Gretz (F.) Connaitre, comprendre la loi du 13 juillet 1930 sur le contrat d'assurance; 1964 p. 55; Coerel (f) et Riedmattin (L.) La responsabilité du fait de l'usage de tous véhicules terrestres, et le contrat d'assurance. 4e édit. 1971 p. 308; Cass civile, 2 novembre 1954, R.G.A.T. 1955 37 et note Besson.

8e Colloque Juridique international R.G.A.T. 1978 p. 259.

(٢) كائنات ، الرسالة السابقة ص ١٣٣ .

(٣) كاتلا وواير ، اعلان الخطر في القانونين الفرنسى والانجليزى ، المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٦٦ ص ٤٦١ - ٤٦٢ . وقوام هذا النظر معيار شخص مجرد ، وهو

وذهب نظر الى أن الظرف يعتبر مؤثرا فى الفكرة عن الخطر اذا كان المؤمن قد تطلب الاحاطة به فى الشروط العامة للوثيقة . فان خلت شروط الوثيقة من تطلب اعلان الظرف محل المنازعة ، كان المرجع الى القضاء وفقا لظروف كل حالة على حده . وقوله هو الفصل فيما اذا كان من شأن هذا الظرف التأثير فى فكرة الخطر أم لا (١) .

١٣٤ - وذهب نظر ثان الى أن تقدير أهمية الظروف المؤثرة فى الفكرة عن الخطر والمحددة لنطاقه يتعين تركه الى طالب التأمين نفسه ، باعتبار أنه الاقدر على الاحاطة بالخطر وظروفه (٢) .

ما أخذ به القانون الانجليزى الصادر سنة ١٩٠٦ فى شأن التأمين البحري حيث يعتبر جوهريا كل ظرف يبدو من شأنه ان يؤثر على حكم مؤمن حريص سواء فيما يتعلق بتحديد القسط أو بقبول 8e Colloque R.G.A.T. 1978 p. 263. الخطر .

(١) ريلان (جوزيف) ، عقد تأمين الحريق فى روابطة بين المؤمن والمؤمن له ، رسالة Rialan (Joseph); Le contrat d'ass. incendie dans ses من كان ١٩٠٨ ص ٢٢ rapports entre l'assureur et l'assuré thèse Caen 1908.

ويرى شكرى سرور ، رسالة فى الجزاءات الخاصة فى عقد التأمين ، القاهرة ١٩٧٥ ص ١٠٥ وص ١٠٨ ، ان ترك التقدير للقضاء يجعله تقديرا شخصيا لصالح المؤمن له ، ويؤدي الى التحكم وتعارض الاحكام ، ويخشى فيه عدم التخصص بما تختلف فيه نظرة القضاء عن نظرة الشركات المتخصصة وهو مالا يتحقق معه الطمأنينة فى العلاقة التأمينية والاستقرار ، وينتهى الى أن الاخذ بنظام بطاقة الاسئلة فى الاعلان يكفل القضاء على كل نزاع فى هذا الشأن ، بقالة ان استفسارات الخطر التى تكون محلا لاسئلة المؤمن فى البطاقة من شأنها أن تحدد الظروف التى تؤثر على نطاق الخطر ، وأن الكتمان أو الاعلان غير الدقيق لاي ظرف خارج نطاق بطاقة الاسئلة يخفف من حدة الجزاء ، اذ هو قرين حسن النية وأن القول بخطورة حشد المؤمن لاستفسارات عن بيانات غير مؤثرة فى الخطر بغية تصيد حالات يدفع فيها بالجزاء ، نظرى ولا يتناسب مع المخاطر الاخرى التى يؤدى اليها ترك الامر للتقدير القضائي ، ويخفف منها الوقوف بأهمية البيانات التى يطلبها المؤمن عند حد القرينة البسيطة ، فيفترض فى البيانات المطلوبة انها مؤثرة ما لم يثبت المؤمن له العكس .

وظاهر هذا الراى شخصية المعيار اذ الامر مرده المؤمن بما يضعه من استفسارات فى شروط الوثيقة ، ويعيبه ما يقال عن شخصية المعيار فضلا عن المثالب التى تنال من نظام بطاقة الاسئلة ، والامر مآله فى النهاية الى التقدير القضائي .

Rehfouss, Les assurances, cours professé à Faculté de (٢) droit de l'Université de Genève ausimistre d'année 1900—1901, cité par Guionin, thèse précite p. 45; Delignie thèse précite 1914 p. 55.

١٣٥ - ويؤخذ على المعيار المتقدم ، بكافة اتجاهاته ما يؤخذ على المعيار الشخصي من مثالب :

فاعتقاد طالب التأمين وحده ليس بكاف في هذا الشأن ، ذلك أنه من المتصور أن يغفل طالب التأمين - وهو في الغالب غير خبير بمسائل التأمين وأسسها - وقائع لها من الأهمية قدرا مؤثرا على نطاق الخطر ، ويكون مجحفا بالمؤمن أن تلزمه بعقد في حدود فكرة طالب التأمين عن الخطر .

وترك الأمر للمؤمن ذاته ، اضافة الى شروط الأسد التي عليها غالبية وثيقة التأمين ، وهو أمر لا يعدم المؤمن وسيلة الدفع بأن ظرفا مغفلا ، قد اثر في فكرته عن الخطر ، توصلا الى الحد من التزاماته .

والقول بالاعتداد بموقف مؤمن حريص مجرد ، هو احلال القاضى محل المؤمن واعتناقه لوجهة نظره ، دون اعتداد بصالح المؤمن له فضلا عما فيه من اهدار للتعاون الذى يقوم عليه التأمين والمشاركة التى هى أساس العقد (١) وهو لا يقيم مبدأ عاما ، حيث يختلف المؤمنون واحدا عن الآخر وهو ما يشكل جمودا بفن التأمين عن مسايرة التطور ، ولا يخفى أن عقد التأمين احتمالى يتضمن كثيرا من شروط الانعاز ، ويتطور بشعور الامان والاستقرار بما يوجب تنحية ارادة أى من طرفيه عن أن تكون ركيزة لمعيار في هذا الشأن .

ثانيا : المعيار الموضوعى

١٣٦ - تفرق الراى .

١٣٧ - أ - معيار أثر الظرف على الكارثة وتقديره .

١٣٨ - ب - معيار القسط وتقديره .

١٣٩ - فقه ترك الامر الى القضاء .

١٣٦ - نقطة الارتكاز فى ظل هذا النظر ، موضوعيه ، وأن تباينت وجهات الراى فى كنه هذه الموضوعية .

١٣٧ - فيذهب فريق من الفقه الى وجوب الاعتداد بمدى اثر الظرف

(١) انظر فى اخذ المجموعة الارجنطينية التجارية (مادة ٤٩٨) بمرور شخصى قوامه الرجوع الى تقدير الخبراء الذين يقررون ما يؤثر فى الخطر ويدخل فى نطاقه ، مشارا اليه فى رسالة مونشر مونت ص ٤١ . وفى الراى القائل برد الامر الى الشركات ، مشارا اليه فى رسالة Guionin فى ٢٥ رسالة Dégigne ونقد الأخير باعتباره افنتا على سلطان القضاء وميلا الى جانب المؤمن .

محل النزاع على تحقق الكارثة ، فلا يعد الظرف مؤثرا في الخطر ومتعلقا
بنطاقه الا اذا كان له أثر في وقوع الكارثة (١) .

ويستهدف هذا القول لنقد قوامه انه وان كان نطاق الخطر أمر يحدد
احتمالية تحقق الخطر (الكارثة) ومداه ، الا أن المؤمن يتعين أن يحاط علما
بهذا النطاق وقت إبرام العقد ، ويتفاهم هذا النطاق عند حصوله حتى يجرى
على هدى منه احصاءاته ، وأن في ارجاء البت فيما اذا كان ظرف ما يرتبط
بهذا النطاق أم لا الى وقت تحقق الكارثة أمر لا يتمشى مع فن التأمين نفسه ،
فضلا عن حرمان المؤمن من التمسك به اذا ما وقف عليه قبل تحقق الخطر
بوقوع الكارثة .

١٣٨ — ونحنا نظران الى تعريف القسط معيارا للوقوف على ما يدخل من
الظروف في نطاق الخطر . فيعد الظرف مؤثرا في فكرة الخطر بقدر تأثيره
على القسط . وكل تغيير في الظروف من شأنه التغيير في القسط يتعين احاطة
المؤمن علما به لأنه يؤثر على فكرة الخطر ، فان لم يكن من شأن الظرف
المدعى بالاخلال باعلانه التأثير في القسط برئت ذمة المؤمن له من اعلانه لانه
لا يعد مؤثرا على الخطر (٢) . ولقد استهدف هذا النظر لنقد قوامه أن

Quenault; Traité des assurances terrestres; Paris 1828 p. (١)
392; Merger (G.B.); Des assurances terrestres. Traité théorique et parti-
qué. t.I. Paris 1858 pp. 123 et s.; Herbault (P.) et de Folle Ville (D.)
Traité des assurances sur la vie 1877 p. 165 no 185; Paris (cours),
30 Janvier 1880 J.P. 1880—926; Paris (cours), 1 février 1881 S. 1883
— II — 25; Colmar (cours), 16 no- vembre 1927, R.J.A. le 1928-388.

وانظر استئناف مختلط ١٩٢٢/١٢/٢٨ G.T.M. 35 no 13 p.m.
« لايشكل كتماننا من شأنه أن يؤدي الى السقوط اخفاء المؤمن له ضعف سمعه عن المؤمن
متى كان هذا العيب الطبيعي لم يلعب أى دور في وقوع الحادث » .

(٢)

Weens (Charles); Du principe que l'assurance de chose est un contrat
d'indemnité et de ses applications en matière d'assurances terrestres.
Paris 1927 p. 205.»

ان فكرة الخطر تترجم برقم في القسط . كل تغير في الاولى يتعين أن يقابل ترجمة في الثانية .
هذا هو مبدأ نسبة الخطر الى القسط . وكل اعلان خاطيء قصدى ليس من جرائه أن يؤدي الى نقص
في القسط لا يمكن اعتباره ذا أثر في تغيير الفكرة عن الخطر .

الظروف التي تؤثر على القسط ليست وحدها التي يمكن أن تؤثر على الخطر ،
فإن هناك من الظروف ما يؤثر على قرار المؤمن قبول التأمين أو رفضه (١) .

١٣٩ - ولقد ذهب فريق ثالث ازاء عجز المعيار الشخصي واتجاهات
المعيار الموضوعي السابقة عن اعطاء حل حاسم للمشكلة الى ترك الامر للقضاء
يقول فيه كلمته في كل حالة على حدة (٢) . غير أن هذا الفقه انقسم بدوره
الى اتجاهين ، فمن قائل بأن ما يدخل من ظروف في نطاق الخطر أمر يخضع
لمطلق تقدير قاضي الموضوع بلا رقابة عليه في ذلك من المحكمة العليا (٣) .
بينما ذهب الاتجاه الآخر الى التمييز بين فرضين ، الأول حيث يقيم قاضي
الموضوع تقديره على اساس الزية المشتركة للمتعاقدين وهنا يكون هذا التقدير

وانظر في أخذ القانون الإيطالي بهذا المعيار في تفاهم الخطر ..

Houin (R.) Le contrat d'assurance dans le nouveau code civil italien,
R.G.A.T. 1943 p. 84.

وانظر في أخذ القضاء بهذا الاتجاه ، نقض مدني فرنسي ٢١ يناير ١٩٥٧ المجلة العامة للتأمين
البري ١٩٥٧ ص ٤ وتعليق بيسسون .

Bachelard: Les réticences et les
(١)
fausses déclarations de l'assuré, thèse Lyon, 1912 p. 45;
Moncharamont thèse précité, p. 44; Desert, thèse précité p. 100.

Léfort; Nouveau traité de l'assurance sur la vie, Paris (٢)
t.I. 1920 p. 290; Bricard (F.) Les reticences dans les assurances,
thèse Paris 1912 p. 67; Celice (Albert) Du contrat d'assurance en ma-
tière terrestre en droit français, thèse Paris 1878 p. 214; Perrau
(E.H.), Manuel Juridique de l'agent d'assurance; 2^e édi, 1931 p.
Martean (Emile); Des assurances terrestres; thèse Paris 1872 p. 125;
Roux (A.) Le contrat d'assurance Commentaire par Jurisprudence de
la loi 13 juillet 1930 8^e éd. 1939 p. 88.

Martean; thèse précité p. 125; Lefort; Nouveau traité,
(٣)
p. 233 no. 192; Gastonie, thèse précité p. 134; Munteano (Alexan-
dre); De la formation du contrat d'assurance. Loi 13 juillet 1930 thèse

واقع محض يخرج عن رقابة المحكمة العليا (١) والثاني يخضع فيه التقدير لرقابة المحكمة العليا اذا كان مبنى التقدير هو الاجتهاد (٢) .

ويفضل جانب الفقه الذى يرى ترك الأمر الى القضاء اخضاع تقدير قضاة الموضوع - فى شأن ما يعتبر من الظروف متعلقا بنطاق الخطر - لرقابة المحكمة العليا ، باعتبار أن تقدير مدى التأثير فى الخطر لا يمكن أن يكون واقعاً محضاً (٣)

ثالثاً : المعيار المختار

- ١٤٠ - معيار الخطر .
- ١٤١ - التزام المؤمن له بالاعلان التزام ببذل عناية .
- ١٤٢ - المعيار المختار والمعايير السابقة .

١٤٠ - لعل أول ما تودى اليه تحليلاتنا السابقة لفكره الخطر كمحل لالتزام المؤمن له بإعلان الخطر ، هو وجوب النظر الى مضمون هذا الالتزام نظرة موضوعية . فهذا الالتزام يجد أسسه فى اعتبارات موضوعية بحتة أولها أن قسط التأمين بقدر تقدير موضوعيا لا محل فيه لمساومات طرفي العقد .

Paris 1932 p. 100; Godart et Charmantier; Code des assurances, commentaire pratique et complet de la loi du 13 juillet 1930 relative au contrat d'assurance, 3e-édi. 1947p. 158 no 287 et p. 263 no 461.

وانظر الاحكام المشار اليها فى الفقرة الثانية ٢٦٣ من المرجع الاخير .

(١) وانظر فى حدود الواقع وما يجاوز ذلك ، ليون كان ورينو ص ٥٦٧ فقرة ١٤٤٦ ، كاننان ، رسالة ص ١٢٣ ، رينارد (E) رسالة من كان ١٩٠٧ ص ٢٠ .

(٢) Desjardins (Arthur); Traité de droit commercial maritime, (٢)

t. 7. 1888 p.45 no. 1463; Moncharamont thèse précité p. 41. (٣)

Bendant et Lerbours Pigeonniere (P.) Cours de droit civil

français «contrats civils divers; 2e-édt. t. 12. 1951 p. 187; Renard (Jean-paul); Les obligations de l'assuré dans les contrats d'assurance terrestre. Thèse Rennes 1961 p. 29.

عبد المودود يحىي التزام اعلان الخطر ص ١٧ ، حيث يرى أن اثبات الظرف أو الواقعة مسألة اثبات لواقع ، اما اثبات مدى تأثير الظرف أو الواقعة فى فكرة الخطر فيعمد مسألة قانونية . وانظر فى نقد هذا الاتجاه شكرى سرور ، الرسالة السابقة ص ١٠١ وما بعدها .

وثانيها لزوم تقدير الخطر ، بمعنى مدى خطورة الحادث المؤمن منه لامكان حساب القسط أو تقديره تقديرا موضوعيا على هذا النحو السابق ، ان معيارا موضوعيا ، قوامه الخطر — الذى هوركيزة حسابات المؤمن — يكون اهدى سبيلا وأوفى بتحقيق العدالة المطلقة بين طرفى العقد . ذلك أن ما يهم المؤمن هو تحمل تبعه خطر محدد النطاق ، مع الوقوف على كل تفاقم يصيب هذا النطاق . وما يبغيه الطرفان توافقا لنطاق الخطر مع القسط محل التزام المؤمن له ومع مبلغ التأمين محل التزام المؤمن . فالتزامات الطرفين وحقوقهما (١) انما تتحدد نسبيا مع هذا الخطر فى حدود نطاقه الذى يحكم نطاق العقد ومشمول اقتصاده .

وفى اتخاذ الخطر معيارا موضوعيا لتحديد نطاقه أمر يبعث على الثقة ويشكل محور الفصل فيما قد يثور بينهما من انزعة . فينسب كل ظرف أو واقع الى الخطر ، فان كان ذا أثر فى هذا الخطر عذ ظرفا واجب الاعلان داخلا فى مقومات نطاق الخطر (٢) .

١٤١ — والتزام المؤمن له (طالب التأمين) هنا ، التزام ببذل عناية obligation de moyen ، فعليه بذل العناية الممكنة لرجل معتاد لاعلان المؤمن بالظروف التى ان نسبت للخطر تأثر بها . (٣) ومن هنا يمكن القول بانه يمتد الى كل ظرف أو بيان من شأنه أن يؤثر فى مدى خطورة الحادث المؤمن منه ، اما بزيادة درجة احتمال وقوع الخطر واما بزيادة النتائج المترتبة عليه ولا يمتد الى ما جاوز ذلك من الظروف عديمة الاثر على درجة احتمال وقوع الحادث أو على مدى النتائج التى ترتبها عليه .

وغنى عن البيان أن تطبيق هذا المعيار سوف يختلف من نوع الى آخر من انواع التأمين . فما يعتبر مؤثرا فعلا فى خطر الحريق قد لا يكون كذلك فى خطر السرقة . ولذلك فأمّن تطبيقه لابد أن يترك للقاضى ليبحث فى ظروف كل حالة

(١) قرب ، محمود سمير الشرقاوى ، الخطر فى التأمين البحرى ، رسالة من جامعة القاهرة طبعة ١٩٦٤ فقرات من ٣٩ حتى ٤٢ ص ٥٨ وما بعدها ، ونراه يتناول ذلك فيما أسماه الوجه الفنى لاهية الخطر .

(٢) يرى ديزبرت Desert الرسالة السابقة ص ٨١ — ٨٢ أن المعيار الرئيسى الذى يبنى عليه تحديد مدى الالتزام باعلان ظروف الخطر ، على نحو ما عليه العمل تشريعا وقضائيا ، يقوم على طبيعة الظروف التى من شأنها تغيير فكرة الخطر .

(٣) قرب برهام عطاالله ، رسالة من باريس فى حق الضرر ودعواه المباشرة قبل المؤمن فى تأمين المسؤولية من حوادث السيارات ١٩٦٧ ص ١٤٧ — ١٤٩ فقرة ١٥٩ و ١٦٠ .

على حده بحثا يكشف عن الظروف المؤثرة فى الخطر والتي تكون محلا للالتزام المؤمن له .

١٤٢ - وهذا المعيار يختلف فى كثير أو قليل عن المعايير السابق الاشارة اليها شخصية كانت أو موضوعية .

فهو يتميز عن معيار فكرة المؤمن عن الخطر من حيث أنه لا يخضع تقدير الظروف المختلفة لمحض ارادة المؤمن ، وقت ابرام العقد أو وقت وقوع الحادث المؤمن منه وانما يخضعها لمعيار موضوعى مستمد من طبيعة التامين، ومستقل عن هذه الارادة . فقد يقدر المؤمن المبالغ فى الحرص أن ظرفا معيننا ذو أثر فى خطورة الحادث المؤمن منه فى الوقت الذى لا يكون فيه فى الواقع لهذا الظرف أثر على درجة خطورة هذا الحادث . وفى مثل هذه الحالة يجب استبعاد هذا الظرف من نطاق الالتزام حتى ولو كان محل نص خاص فى عقد التامين عملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة ٧٥٠ من التقنين المدنى (١) . وقد يدعى المؤمن عند وقوع الحادث المؤمن منحه أن هناك ظرفا يعتبره هو من الأهمية بـمكان أغفل المؤمن له ايضاحه أثناء ابرام العقد أو أثناء تنفيذه، فى الوقت الذى لا يكون له من اثر على خطورة الحادث ، فيتعين على القاضى كذلك الالتفات عنه .

وهو يختلف عن المعيار الذى يترك تقدير الظروف للمؤمن له . ذلك أن هذا المعيار الاخير - وبفرض حسن نية المؤمن له - يؤدى الى عدم الاعتداد بظروف يكون من شأنها التأثير فى درجة خطورة الحادث المؤمن منه : مجرد أن المؤمن له لا يعلمها أو لا يدرك مدى أهميتها فى تحديد درجة خطورة الحادث المؤمن منه . وبعبارة أخرى فمعيار درجة خطورة الحادث المؤمن منه يؤدى الى الاعتداد بالظروف المؤثرة فى درجة خطورة هذا الحادث حتى ولو كان المؤمن له لا يعلمها أولا يقدر عواقبها طالما كان من المستطاع العلم بها . فالحد الوحيد للالتزام المؤمن له فى هذا الصدد - بعد تأثير الظرف على درجة خطورة الحادث - هو استطاعة العلم الفعلى . وما هذا الحد الا نتيجة للمبدأ الأساسى فى التكليف وهو مبدأ « لا تكليف الا بمستطاع » .

(١) تقضى المادة ٧٥٠ من التقنين المدنى بان يقع باطلا ما يرد فى وثيقة التامين من الشروط الآتية :

.....
.....

٥ - كل شرط تعسفى آخر يتبين انه لم يكن لمخالفته اثر فى وقوع الحادث المؤمن منه .

وهو يختلف عن معيار تأثير الظرف في تعريفه القسطن ذلك أن هذا المعيار الأخير يؤدي الى استبعاد الظروف التي لا يكون من شأنها تغيير تعريفه القسطن، وانما يكون من شأنها ما هو أبعد أثرا من ذلك وهو عدم قبول المؤمن ابرام عقد التأمين . أما معيار درجة خطورة الحادث - احتمالا وجسامة - فلا يؤدي الى هذا الاستبعاد ومرجع ذلك أن الظرف مهما كان اثره على الحادث المؤمن منه فهذا الاثر يترجم في النهاية الى زيادة في درجة الخطورة - من حيث احتمال التحقق أو من حيث جسامة النتائج - ولكن المؤمن عادة لايقبل التأمين على الأحداث التي تتجاوز درجة خطورتها حدا معينا نظرا لما تؤدي اليه من ارتفاع تكلفة التأمين على نحو لا يجعل منه عملية اقتصادية بالنسبة لجمهور عملاء التأمين . ومن ثم فتعريفه الاتساع لديه تقتصر في الواقع على الحدود التي يقبل التأمين فيها .

ومن الواضح أن القول بالاعتداد بالظروف التي تؤثر في درجة الخطورة دون تحديد ، يؤدي الى الاعتداد بهذه الظروف سواء كان أثرها يقتصر على تغيير تعريفه التأمين أو كان يتجاوز ذلك الى ادخال الحادث المؤمن منحه في نطاق الأخطار التي لايقبل التأمين عليها .

وبات لازما امتحان هذا المعيار وهو موضوع البحث القادم .

البحث الثالث

تطبيق المعيار المختار

١٤٢ - تمهيد :

ان اختبار المعيار الذي يحدد مضمون الالتزام بالاعلان ضرورى ، واذا ما كشف هذا الاختبار عن صلاحية المعيار كان محلا للاعتبار . ويكون كذلك اذا ما أحاط بمقتضيات وظيفة الالتزام فى العقد .

وواجبنا الآن أن نرى كيف يحقق تطبيق المعيار صلاحيته وهو ما سوف نتناوله بدراسة دور كل من عقد التأمين والقضاء والفقه فى تطبيق المعيار المختار .

أولا : دور عقد التأمين فى تطبيق المعيار

١٤٤ - التطور التشريعى فى نطاق العقد .

١٤٥ - تعريفات الاخطار ومضمون العقد .

١٤٦ - دور المعيار المختار فى تحديد مضمون الالتزام .

١٤٤ - تملك الإرادة إبرام ما تشاء من عقود ، حتى غير المسماة منها ، ما دامت فى داخل الحدود ومطابقة للشروط التى يفرضها القانون . كما تستطيع أن تحدد مضمون العقود والآثار التى يمكن أن تترتب عليها (١) .

ويبدو أن القانون الوضعى كان يضع الأفراد محل ثقته ، عندما عرض لنطاق العقد على أساس من أنه لا يمكن لى شخص آخر غير طرفى العقد - ذوى المصلحة - أن يقف على حاجتهما وأفضل استعمال يمكن أن يوجه اليه انتاجهما أو خدماتهما . وضمانا للاحترام اللازم للعلاقات التعاقدية فإنه يتعين أن يركن - فى هذا الخصوص - الى طرفى العقد ، يحددان أهمية التزاماتهما ، مع تحريرهما - كقاعدة عامة - من كل قيد .

الا أن التجارب أسفرت عن لزوم ادخال شىء من التهذيب « فى بعض الاحيان » على هذه القاعدة الاساسية فى النظام العقدى (٢) ، اذ لم يعد التطور الحديث يتفق وتلك النزعة الفردية (٣) خاصة بالصورة التى كانت

(١) جونو الرسالة السابقة Gounot ص ٣ حتى ص ٥ ، جورلا ، مقال عن دور الإرادة فى الوعد كنصرف قانونى ، مجلة الحقوق س ١٩٠٢ - ١٩٥٤ ص ١٦ .

(٢) فكما يذهب الفقيه دى باج من أن القاعدة لاغبار عليها فى ذاتها ويتعين أن تظل النظام الاساسى الذى يقوم عليه قانون العقد على الاقل حتى يأتى نظام جديد . الا انه قد يتضح فى بعض الاحيان أن الصراع بين الافراد ، لا تسود فيه المساواة ، وأن المادة ١١٣٤ مدنى فرنسى (وتقابلها المادة ٢/١٤٧ من التقنين المدنى المصرى) يمكن أن تؤدى الى استاءات حقه ذلك أن المشرع فى واقع الامر يعطى بهذه القاعدة للاقوياء سلاحا يسحقون به الضعفاء . مشكلة الغبن فى العقود بروكسل ١٩٤٦ ص ٩٠ حشارا اليه فى توفيق فرج - نظرية الاستغلال .

(٣) فلقد ثارت حركة واسعة فى الفقه والقضاء ، وحتى فى التشريع ، كان هدفها التخفيف من غلواء المذهب الفردى بتبنى أفكار حديثة ، تقصد تحقيق العدالة الاجتماعية ، انعكاسا لاحداث وتطورات العصر ، باعتبار ان علم القانون كائن ملء بالحركة والحياة وأنه من العلوم ذات الصلة الوثيقة بالمجتمع يندمج فى الحياة فيؤثر فيها ويتأثر بها ، فالوننت Valmont الاساس القانونى للغبن فى العقود بين البالغين ، رسالة من كان ١٩٣٨

ص ١ وما بعدها .

عليها أوائل القرن التاسع عشر (١) . فأصبح القول بأن الفرد هو خير من يتدر مصالح نفسه وخير من يرعاها قولاً لا يتفق مع الواقع مما حدا بالمشرع نفسه الى التدخل فى العقد تدخلاً جاوز نطاقه فى بعض الأحيان الى انعقاده . والعقد هو تطابق ارادى لتحقيق هدف عملى يتمثل فى انتاج اثار قانونية . ومتى قام التطابق الارادى فى العقد وجدت مراكز قانونية ، العقد هو منشؤها كتصرف ارادى . هذه المراكز تتجسد فى حقوق والتزامات لطرفى العقد تنفصم عن ارادتهما كاداة خالقة لها (٢) . حقا قد تتولى ارادة الطرفين تنظيم هذه المراكز وقد يكون القانون نفسه — بمعناه الواسع — هو الحكم فى شأنها (٣) بما لا يدع مجالاً للارادة فى هذا الشأن ، وقد تتخلى الارادة طوعاً عن تناول جزء من هذه المراكز للقانون (٤) وهنا يتعين الا نخلط بين العقد كتصرف ارادى خلاق وبين الحقوق والتزامات التى تتولد عنه وتشكل نطاقه . وتنظيم نطاق العقد — سواء فى ظل نظام قانونى لزال يعطى للارادة سلطاناً كبيراً فى

(١) وكما ذهب جونو رسالة ص ١٣ ، من أن حرية المتعاقدين كانت مبررة فى عهد قانون نابليون — من الناحية الاقتصادية والاجتماعية — حيث كانت المساواة التقريبية تسود بين مراكز الافراد . وواقع الامر ان الاحكام الاساسية لنظرية العقد تنطوى على هذه الفكرة اذ هي تفترض اشخاصاً يتعاقدون على قدم المساواة . فالحديث عن العقد انما هو الحديث عن نظام قانونى تشابه فيه المراكز القانونية للمتعاقدين وتكافأ فيه ، قواهما الاقتصادية ، يعرض المتعاقدان مصالحهما المتقاربة ويناقشانه بحرية تامة ويحصلان على مزايا متبادلة ثم ينتهيان الى عقد يزان عباراته ويكون تعبيراً صادقا عن ارادتهما . ولم يكن باستطاعة المشرع توقع كل هذه التغيرات التى أدت الى زيادة اختلال التوازن بين الافراد بصورة افسدت تطبيق مبدأ الحرية الاقتصادية ، وأبرزت مخالفة الاسس التى قام عليها للحقيقة . فى المعنى المتقدم ، موران ، القانون والعقد ... رسالة من باريس ١٩٢٧ ص ٥٧ وص ١٦٤ ، والين ، الفردية والقانون ، الطبعة الثانية ١٩٤٩ رقم ٩٨ وما بعدها .
Waline. L'individualisme et le droit

(٢) الجبال — رسالة ص ٥٦ وما بعدها فقرة رقم ١١٠ .
(٣) فحق الملكية ، وحق الاستعمال . والرهن تشكل مراكز قانونية يحدد القانون نطاقها ولا تملك الارادة ان تخالف القانون فى ذلك ، روبيير ، حقوق شخصية ومراكز قانونية . باريس ١٩٦٣ فقرة ٨ ص ٦٤ وما بعدها .
(٤) وهنا تبرز الاوضاع القانونية المكتملة للارادة ، ويكون التطابق الارادى مجرد شرط لاعمالها ، جونو ، الرسالة السابقة ص ٣٣١ ، كاريوتيه ، القانون المدنى ، الجزء الثانى طبعة ١٩٥٩ ص ٣١٧ فقرة ٩٣ وقد تصمت الارادة تماماً عن الخوض فى نطاق العقد ، وهنا يتولى المستوى الاقتصادى بانعكاسه القانونى تحديد هذا النطاق دون أن يمس ذلك بالتطابق الارادى المعلن لانعقاد العقد الصامت فى مواجهة نطاقه .

هذا المجال أو في ظل نظام يضيّق من هذا السلطان — أمر يخص النظام —
الاقتصادي القائم (١) .

وخلاصة القول هو حرية المتعاقدين في تحديد مضمون العقود ما لم يتدخل
القانون لتقييد هذه الحرية في كثير أو قليل .

١٤٥ — وفي ظل هذه الحقيقة يصح التساؤل عن مدى حرية المتعاقدين
في تحديد مضمون عقد التأمين في ظل الدور الذي تلعبه تعريفات الأخطار في
تحديد تعريفات التأمين .

من الواضح أن شركات التأمين هي التي تتولى اعداد هذه التعريفات
تحت رقابة وإشراف السلطات العامة ، ليكون التعاقد على أساسها مع جمهور
العملاء . لذلك فإنه يمكن القول بأن إصدارها لهذه التعريفات يعتبر بمثابة دعوة
إلى التعاقد مقدمة إلى جمهور العملاء ، ويمكن القول بأن طلبات التأمين تعد
إيجاباً مقدماً من المؤمن لهم عن قبول تلك التعريفات كأساس لاسعار الأخطار
— في حدود نطاقها الواقعي — التي يعرضون نقل تبعاتها ، بما يشكل التقاء إراديا
عنى أمر يتعلق بنطاق العقد الاقتصادي . ويكون حقا للمؤمن الممثل لمجموع
المؤمن لهم الوقوف على هذه الظروف الواقعية القائمة التي يستلزمها
تطبيق هذه التعريفات وتطلب إعلانها من قبل كل مؤمن له . على أن ذلك لا يلغى
الدور الذي يمكن أن يلعبه اتفاق المتعاقدين في تحديد الظروف التي يلزم المؤمن
لـه بالإعلان عنها في كل عقد تأمين على أفراد . فالإرادة تملك التحكم في
تحديد هذه الظروف في حدود النظام العام والأداب ، بما يرتب : —

أولاً — أن طرفي عقد التأمين يملكان أن يحددا بأرادتهما الإيجابية ، ماهية
الظروف التي يكلف طالب التأمين بإحاطة المؤمن علماً بها وفي هذا المجال : —
أ — قد يكون هذا التدخل الإيجابي كاملاً ، فيحدد المؤمن لطالب التأمين
الظروف التي يراها كفيلة بتحقيق نطاق الخطر الذي يعرضه عليه الأخير ،
مع اشتراط أن ما عداها أمر لا يهملهم في تحديد نطاق العقد بالنسبة له . عندئذ

(١) والمشكلة كما ذهب ، دابن ، هي الوصول إلى كيفية توزيع حقوق كل طرف وهو
intérêts matériels

الامر الذي لا تحله الإرادة ، وإنما يتعلق بالمصالح المادية
وهو ما فرض على المشرع في كافة الأنظمة القانونية تدخلا في مناحي متعددة .
من ذلك التدخل لإقرار المساواة في علاقة العمل من حيث نطاقها التعاقدى (الأجر
وسجميع المهني) وفي العلاقة الإيجابية وغيرها .
Dabin, Droit subjectif et subjectivisme juridique.

مشارا إليه في الجمال رسالة ص ٥٩ رقم ١١٠ وانظر المراجع المشار إليها في المرجع
الآخر ص ٦٢ — فقرة ١٢١ .

يتعين على طالب التأمين أن يعد المؤمن علماً بالظروف المطلوب إليه الاجابة عنها . ويعد المؤمن متنازلاً عما عداها — ان كان — وهو ما يسمى بشرط عدم المنازعة .
Clause d'incontestabilité

ب - وقد يكون هذا التدخل الايجابي جزئياً ، فيحدد المؤمن لطالب التأمين ما يراه من ظروف ، ان وجدت ، تعد مؤثرة في الخطر ، وهنا يتعين على طالب التأمين أن يحيط المؤمن علماً بهذه الظروف ، كما يلتزم بأن ينقل اليه غيرها من الظروف الواقعية ذات التأثير على نطاق الخطر ، ما دام المؤمن لم يتنازل عنها .

ثانياً : يلتزم طالب التأمين ، دون ما طلب من المؤمن ، ان يعلن الاخير بما هو قائم بالفعل من ظروف ووقائع مؤثرة في نطاق الخطر ، اذا ما سككت المؤمن عن الافصاح عما يهمه من ظروف .

١٤٦ — والذي نخلص اليه من ذلك أن المعيار السابق تحديده لمضمون الالتزام بإعلان الخطر لا يلغى نهائياً دور المتعاقدين في تحديد هذا المضمون بشروط خاصة في عقد التأمين . وأن وجود مثل هذه الشروط لاينفى الحاجة الى هذا المعيار .

وعلى هذا النحو يمكن القول بأن المعيار المذكور يلعب دورين أساسيين في تحديد مضمون الالتزام :

أولاً : فالمتعاقدان قد لا يحددان مضمون الالتزام باتفاق خاص . وفي هذه الحالة يقوم المعيار بهذا التحديد . ومن ثم يمكن القول بأن هذا المعيار يلعب دوراً احتياطياً أو دوراً مكملًا لإرادة المتعاقدين في تحديد مضمون الالتزام (١) .

(١) استئناف مختلط ٢٣ يونيو ١٩٣٧ م ٤٩ ص ٢٧٤ وجاء في هذا الحكم
Ne constitue pas une omission dans la declaration à la proposition d'assurance quant à la nature de la marchandise assurée, le fait d'avoir déclaré que l'assurance portait sur toutes sortes de vêtements, sans préciser qu'il s'agirait de vêtements usagés.

واستئناف مختلط ١٥ يونيو ١٩٣٢ م ٤٤ ص ٣٧٦ ، ٢٨/١٢/١٩٣٣ م ٤٦ ص ١٠٩ ،
نقض مدني مصرى طعن ٢٦٠ س ٤٥ ق ١٩٧٨/١٢/٤ في شأن تغطية التأمين لراكبين—
بالسيارة النقل أيا كان وضعهما بالسيارة ساعة وقوع الحادث ، وطعن ٢٦٦ س ٣٠ جلسة ٢٥/٣/١٩٦٥ س ١٦ ص ٣٧٨ — وطعن ١٤٤ س ٣٧ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢ س ٢٣ ص ٢٩٤ .
وانظر طعن ٢٨ سنة ١٩٤١ تجارى تمييز كويتي ١٩٧٦/٤/٢١ ومع ذلك قارن طعن ١٩٧٨/٩

ثانياً : فاذاً ما حدد المتعاقدان مضمون الالتزام . فقد يستطيع المؤمن أن يفرض على المؤمن له شروطاً تعسفية فى هذا الشأن - وقد سبق أن رأينا صفة الأذعان لعقد التأمين - وفى هذه الحالة يحدد المعيار المذكور الحد الفاصل بين الشروط التعسفية والشروط غير التعسفية . فكل ظرف أو بيان من شأنه التأثير فى درجة خطورة الحادث المؤمن منه لا يكون اشتراط الاعلان عنه تعسفياً وكل ظرف أو بيان لا أثر له فى ذلك يعتبر اشتراط التزام المؤمن له بالاعلان عنه عسفياً .

ثانياً : دور القضاء فى تطبيق المعيار

- ١٤٧ - رسالة القضاء .
- ١٤٨ - فهم القضاء لحقيقة الالتزام .
- ١٤٩ - اعمال القضاء لمعيار الخطر مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض .

١٤٧ - ان خشية اعطاء السلطة التقديرية للقضاء ، للفصل فيما اذا كان ظرف معين - عند النزاع - يعد مؤثراً فى نطاق الخطر ، امر مغالى فيه ان لم يكن فاقداً الأساس . ذلك أن قصر دور القضاء على تطبيق القاعدة القانونية ولا شيء غير هذا من شأنه أن يجعل السلطة القضائية أداة عديمة الفائدة فى تنظيم الدولة . (١) واذا ما طالعنا رسالة القضاء : فى أى نظام قانونى ، وجدناها كرسالة المشرع ان لم تفقها . فالقاضى هو المرجع فى المنازعات الاجتماعية وهو المنظم لكل تقدم اجتماعى (٢) . ويمكن للقاضى أن ينازع فى الوجود المادى للواقعة بما يكون من اثره نتائج قانونية على جانب كبير من الاهمية ، وهو المرجع فى تكييف الواقع لاعمال القانون ، والسوابق القضائية والتشريعية تطمئن الى أن القضاء قام ومازال يقوم بدوره الخلاق على وجه مرض ، ولم

تجارى جلسة ١٩٨٠/٦/٤ من ذات الدائرة ثم العودة الى اطلاق نطاق الخطر فى الطعنين ٣٧ و ١٩٨١/٤١ تجارى جلسة ١٩٨١/٧/١ وجلسة ١٩٨١/٦/١٨ على التوالى . ونقض مدنى فرنسى دائرة اولى ٢٩ فبراير ١٩٧٢ مجلة التأمين ١٩٧٢ ص ٥٠٦ ، ١٩٧١/١١/٣٠ المجلة السابقة ١٩٧٢ ص ٥٢٨ وتعليق A.B. ص ٥٢٩ .

- (١) جابيو ، رسالة فى البطلان ص ٣٤٣ .
- (٢) والقاضى كصانع ماهر لا غنى عنه فى تكوين القانون ، جابيو المرجع السابق ص ٢١٦ فقرة هامشية ٣ ، وسالى ، مقال فى المجلة الفلسفية ج ١٥ سنة ١٩٠٩ ص ١٥١ مشاراً اليه فى المرجع السابق .

يحدث أن اساء ما خول من سلطة فى هذا الشأن (١) . ويكتفى المشرع بوضع
المبادئ الاساسية تاركا للقضاء مطابقة تلك المبادئ مع الواقع (٢) .

١٤٨ - واستقراء الأحكام القضائية التى عرضت لمشكلة الالتزام بأعلان
الخطر يكشف عن التفهم الكامل لحقيقة المشكلة ووضعها .

من ذلك أن محكمة النقض الفرنسية قد جرى قضاؤها على التزام المؤمن
له بأن يعلن - تلقائيا - كافة الظروف التى من شأنها أن تؤثر على الخطورة
احتمالا أو مدى ولو لم تكن محل ايضاح ببطاقة الاسئلة (٣) . واذ عرضت
المحكمة لكنه الظروف ذات الاثر على الخطر والتى ينبغى اعلانها نراها
نقرر أن اعتبار ظرف معين مؤثرا على درجة الخطورة مسألة واقع يخضع
لتقدير قضاء الموضوع (٤) ، (٥) .

(١) ولهذا السبب نجد توسع التشريعات الحديثة فى اعطاء السلطة للقاضى فى هذا
الشأن ، كالقانون المدنى الالمانى والسويسرى واللبنانى ، فى هذا المعنى مجموعة الاعمال
التحضيرية للقانون المدنى المصرى د ٢ ص ١٣٩ ، وانظر فى الدور الجيد للقضاء فى انقاص
الالتزامات المباهظة ، وفى شأن تقدير القلط الجوهري ، والنية الحسنة ، والباعث المشروع ،
والضرر الجسيم ، والباعث المستحث وما الى ذلك مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون
المدنى المصرى فى الوضع المتقدم .

(٢) Perrin; Essai sur la réductibilité des obligations excessives
thèse Paris, 1905 p. 265; Saleilles; De la déclaration de la volonté,
Paris, 1929, arti, 138 no. 78 et s.

(٣) نقض مدنى فرنسى ٢٦ يناير ١٩٤٨ مجلة التأمين البرى الفرنسية ١٩٤٨ ص ٤٥
٧ نوفمبر ١٩٥٤ المجلة السابقة ١٩٥٥ ص ٣٧ .

(٤) نقض مدنى فرنسى ٢٩ اكتوبر ١٩٠١ داللو ١٩٠٢ - ١ - ١٢٧ ، دائرة المراض
الفرنسية ١٠ ديسمبر ١٩٠٢ . سبرى ١٩٠٣ - ١ - ٢٦١ ، ٤ مايو ١٩٠٣ سبرى ١٩٠٤ - ١ -
٥٠٩ ، ٢٠ يوليو ١٩٠٨ داللو ١٩٠٩ - ١ - ٥٦ ، ٥ يناير ١٩١٦ داللو ١٩١٦ - ١ -
٢١٠ ، ٢٤ ابريل ١٩٢٣ . داللو ١٩٢٣ - ١ - ١٩٨١ ، نقض مدنى ٢٥ يوليو ١٩٢١
١٩٢٢ - ٥٩١ ، ١٢ يناير ١٩٢٥ داللو ١٩٢٥ - ١ - ١١٦ .

(٥) وانظر نقض مدنى فرنسى ٢ يناير ١٨٧٧ داللو ١٨٨١ - ١ - ١٦٤ - حيث
«qu'il rentre dans les attributions
جاء به
du juge de fait de rechercher dans les éléments de la cause, si la non
déclaration d'un acte ou d'un fait pu influencer dans l'esprit des assure-

وما أن واجه القضاء احتماء شركات التأمين بظاهر قاعدة قانون العقد بتضمين وثائق التأمين شروطا تقضى : بالسقوط جزاء اغفال اعلان ظرف معين أو جزاء اعلانه بغير دقة ، رأينا فهما واعيا لمعيار الخطورة (١) وأن استتر تحت سستار آخر ، الا أن تمحيص هذا القضاء يكشف عن الاعتداد بمعيار درجة الخطورة . من ذلك القضاء برفض أعمال السقوط جزاء اغفال المؤمن له الاعلان عن كارثة سابقة رغما عن وجود شرط فى الوثيقة يلزمه بمثل هذا الاعلان ، وكانت الكارثة السابقة قد وقعت على عقار آخر غير المؤمن عليه (٢) . ومن ذلك القضاء برفض أعمال جزاء السقوط فى حق مزارع أمن على منزله وقرر أنه يستعمله للسكنى حال أنه كان يخصصه للأعمال الزراعية (٣) . ورفض أعمال الجزاء فى حق مؤمن له أغفل اعلان وسائل الاتصال بين المنازل المجاورة وكان سند القضاء فى ذلك هو أن موقف المؤمن له لم يكن من شأنه أن يدخل التضليل على تقديرات المؤمن (٤) .

urs, sur l'opinion ou sur l'objet durisque assuré». Voir aussi, D. 1918-1-216

- وراجع نقض مدنى فرنسى الدائرة الاولى ١٩٧٢/١١/٢٨ مجلة التأمين ١٩٧٣ ص ٣٥١
- (١) قضاء دائرة العرائض لمحكمة النقض الفرنسية فى ٢٧ يوليو ١٩١٥ برفض أعمال السقوط جزاء اغفال المؤمن له اعلان كارثة سابقة منى بها وذلك رغما عن وجود شرط يقضى بضرورة اعلان الكوارث السابقة ، وكان سند هذا القضاء بان الكارثة السابقة التى لم تعلن كان محلها عقارا آخر غير المؤمن عليه R.P. 1915 p. 241
- (٢) حكم دائرة العرائض لمحكمة النقض الفرنسية السابق . وفى ذات الاتجاه السين التجارية ١٨٨٣/١٢/٢٦ R.P. 1884 ص ٦٧ وهو يتعلق بصاحب ورشة منشار أمن عليها من الحريق وقرر أن بها ماكينة واحدة بخارية ، حال انها كانت تحوى ماكينتين ، الا ان احدهما لم تكن تعمل وتمسكت شركة التأمين بالسقوط .
- (٣) السين المدنية ٢٢ يناير ١٨٩٥ R.P. ١٨٩٥ ص ١٨٦ .
- (٤) استئناف بينانسون أو لـ مارس ١٨٩٩ R.P. ١٨٩٩ ص ١٩٩ . وفى نفس الاتجاه أيضا استئناف شامبرى فى ١٥ أغسطس ١٩٠٢ R.P. ١٩٠٧ ص ٨٧ والذى رفض أعمال جزاء السقوط فى حق مؤمن له قرر بانه مالك حالة انه لم يكن سوى مستاجر .
- واستئناف بورديو فى ٢٣ يوليو ١٨٩٧ R.P. ١٨٩٧ ص ٣٩٣ حيث رفض السقوط فى حق مؤمن له اجاب بسبق تعرضه لكارثة حال انه سبق أن تعرض لحوادث عدة .
- واستئناف شامبرى فى ٢٩ يناير ١٩١٢ R.P. ١٩١٢ ص ١٨٨ واستئناف باريس ١٩ R.P. ١٩٢٧ ١٩٢٨ ص ٣٤١ والذى رفض السقوط لعدم الاعلان عن وجود حق امتياز للبائع على العقار المؤمن عليه رغما عن سؤاله طائب التأمين عن الديون العقارية المحمل بها

وفى مواجهة تلك المحاولات القضائية لتفهم المشكلة ووضع الحلول الملائمة، وحدت شركات التأمين جهودها بتعداد الظروف التى يلتزم المؤمن له بإعلانها وسطرت فى الوثيقة شرطا يقضى بأن الوثيقة محررة طبقا لقرارات المؤمن له الذى يلتزم بالإعلان عن كل ما يهم المؤمن معرفته عن الخطر غير ما يكون محلا لتساؤل المؤمن . وقد دعا هذا الموقف الى تدخل تشريعى ، فكان أن تضمنت نصوص قانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ فى فرنسا ضرورة أن تكون الاعلانات المطلوبة من المؤمن لهم عن ظروف أو وقائع تمكن المؤمن من تقدير الخطورة (١) . وهو تطور أدى الى وقف الشروط الاسدية وإبطالها . الا انه لم يصل الى الهدف المتبقى ، ذلك أنه أبقي فكرة الخطورة خاضعة لمعيار شخصى وان كانت محدودة بالتقدير الموضوعى لقضاة الموضوع .

١٤٩ - ووضع معيار يتمثله القضاء فى تقديره هو واجب الفقه . وإذا ما أمكن تنزيه المعيار - قدر الامكان - عن الميل والهوى وتجريده، كان للقضاء أن يعمل من خلاله سلطته التقديرية ، وهو ما يخلد معه الأفراد مطمئنين الى أن قضاءهم باتباعه مثل هذا المعيار سوف يهتدى الى الحل الامثل . وتحت راية هذا المعيار ، لا يخشى تحكم القضاة ، طالما أن الاستهداء سيكون بعنصر درجة خطورة الحادث المؤمن منه مجردا عن التقدير الشخصى لطرفى العقد . ويشكل تقدير قضاة الموضوع فى هذا اعمالا قانونيا على واقع عملى ، بما يستوجب إخضاعه لرقابة المحكمة العليا . أما ما يقرره من حيث ثبوت وجود الظرف فى ذاته كواقع فهو أمر موضوعى يدخل فى نطاق السلطة التقديرية ولا شأن للمحكمة العليا به (٢) .

ثالثا : دور الفقه فى تطبيق المعيار

- ١٥٠ - محاولة الفقه لتصنيف الاخطار - اسهام فى تطبيق المعيار .
- ١٥١ - محاولة ديبزرت .
- ١٥٢ - محاولة ديشام
- ١٥٣ - محاولة الدكتور عبد الودود يحيى .

العقار . وانظر نقض مدنى فرنسى الدائرة الاولى فى ٢٨ نوفمبر ١٩٧٢ - مجلة التأمين ١٩٧٣ ص ٣٥١ ونقض مدنى دائرة اولى ٢٩ فبراير ١٩٧٢ - المجلة السابقة ١٩٧٢ ص ٥٠٦ و ١٩٧١/١١/٣٠ . المجلة السابقة ١٩٧٢ ص ٥٢٨ وتعليق A.B.

(١) نص المادة ٢/١٥ من ق ١٩٣٠ . والتى حل محلها المادة² - II3 - L فقرة ٢ من تقنين التأمين .

(٢) عبد الودود يحيى اعلان الخطر المرجع السابق ص ١٧ .

١٥٠ - لم يقتصر دور الفقه على محاولات إيجاد المعيار الضابط لنطاق الالتزام وانما أمتد الى الاسهام فى تطبيقه . وفى هذا الصدد : -
جرت - منذ عهد ليس ببعيد - محاولات لتصنيف هذه الظروف المؤثرة
فى درجة الخطورة والتي تسهم فى ضبط المعيار .

١٥١ - فيها هى محاولات ديزيرت (١) لتقسيمها الى ظروف تتعلق
بالصفات الأساسية للخطر وأخرى تتعلق بصفات غير أساسية . وفى نطاق
المجموعة الاولى (٢) نراه يميز بين الصفات الجوهرية للشخص أو الشئ
محل عقد التأمين (٣) وبين الصفات المتعلقة بقيمة الشئ المؤمن عليه
وبين صفات تتعلق بموقع الشئ محل التغطية أو الضمان أو مهنة الشخص
المؤمن عليه (فى تأمين الحياة أو الأصابات) ثم الموقع الجغرافى للخطر ،
متعبا ذلك فى الاخطار المتنوعة ، بينما تناول فى المجموعة الثانية (٤)
الخطر الشخصى من حيث المركز المالى للمؤمن له وصفة وشخص طالب التأمين
بالنسبة للشئ محل التغطية أى مدى حقوقه عليه ، والكوارث التى سبق أن
أبتلى بها وتعدد عقود التأمين على شئ واحد بالنسبة لشخص واحد ، وأخيرا
باعث إبرام العقد .

كما تناول الظروف أو الوقائع التى يمكن أن تؤثر فى الخطر أثناء تنفيذ
العقد وردها الى أحد أسباب أربعة : فالخطر قد يتفاقم أما نتيجة لنقل الأشياء
المؤمن عليها ، أو لتغيير جزء من الأشياء المؤمن عليها أو بعضها أو لدخول
عنصر خطر فيها ، أو لزيادة حجم أو تغيير صفة الأشياء المؤمن عليها (٥) .
١٥٢ - ومن قبل ذلك كانت محاولة Deschamps (٦) فى تعقب الظروف
التي من شأنها تفاقم الخطر ، وتقسيمها الى ظروف شخصية وأخرى موضوعية
فى تأمين الأضرار . وفى شأن الظروف الشخصية تناول ظروف تغيير شخص
المؤمن له وحالته المالية وصفته بالنسبة للأشياء المؤمن عليها وإبرام عقد آخر

Desert; De l'obligation pour l'assuré de procurer à (١)
l'assureur une exacte opinion de risque dans les assurances terrestres;
thèse Poitiers 1936.

(٢) المرجع السابق ص ١٤ - ٥٠ .

(٣) والمقصود بتعبير أدق الشئ محل التغطية أو الضمان .

(٤) المرجع السابق ص ٥١ حتى ص ٧٤ .

(٥) المرجع السابق ص ٧٥ - ٨٢ .

(٦) Deschamps; L'aggravation du risque en cours d'assurance
thèse Paris 1932.

لتغطيتها . أما في شأن الظروف الموضوعية فنراه يتناول نقل الأشياء المؤمن عليها والتغيير في البناء ، والتغيير في الوسائل وادخال البضائع أو الآلات الخطرة وتغيير وسائل الأضاءة ، وتنازل المؤمن له عن حقه في الرجوع والجوار الخطر، وزيادة القيمة ، واثـر صدور قانون جديد يتصل بالخطر ، ويؤثر فيه ، متعقبا ذلك في أنواع الأضرار المختلفة .

وعندما عرض لتأمين الأشخاص تناول اثر الرحلات والاقامة في الخارج والسفر بالطائرات والحروب (١) كظروف ذات اثر على هذا الفرع من فروع التأمين .

والجوهري أن Deschamps انتهى الى أن الخطر أمر يصعب على التحديد وأن ما يهم هو حدوث تفاقم حقيقى للخطر .

١٥٣ - وما هي محاولة الدكتور عبد الودود يحيى في تناول الظروف ذات الاثر على الخطر (٢) وتقسيمها الى ظروف عامة وأخرى خاصة من ناحية ، والى ظروف موضوعية وأخرى شخصية من ناحية ثانية، والى ظروف ايجابية وأخرى سلبية ثم الى ظروف حاضرة وأخرى مستقبلية ، وظروف مسنة وأخرى سيئة .

(١) المرجع السابق ص ٢٤ - ١٣٤ .

(٢) عبد الودود يحيى ، الالتزام باعلان الخطر في التأمين - دراسة مقارنة في القانونين الالمانى والفرنسى ، ١٩٦٨ ص ٧ حتى ص ١٤ .
وانظر كذلك ، احمد حسين ابو العلا ، تأمين الحريق من الناحية التطبيقية طبعة ١٩٦٨ ص ٦٢ وما بعدها .

خلاصة القسم الاول

١٥٤ — والذي نستخلصه من دراسة في هذا القسم لذاتية التزام الاعلان هو أن تحليلات الجزاء على الاخلال بالتزام الاعلان عن الخطر — قانونيا كان أو اتفاقيا — كانت هي نقطة البداية التي بحث على هديها الالتزام ، ماهية ومضمونها وطبيعة .

فكانت نسبة الجزاء الى نظرية عيوب المرضا ربطا للالتزام بعناصر الوجود في العقد ، بينما كانت نسبة الجزاء الى فقه العقوبة الخاصة أبراز متميزا للالتزام في عقد التأمين — دون سواه — وربط له بالقانون أو الواقع .

الا ان الوقوف على الدور الذي يؤديه الخطر في التأمين ، والكشف عن الأزدواج الوظيفي له في العقد ، اسفر عن رؤية واضحة لما هيه الالتزام .

وباتضح وظيفة الالتزام في عقد التأمين ، وهي وظيفة قياس اداءات كل من طرفي العقد فيه ، بعد وضع الفواصل بينه وبين الخطر كمحل للعقد ، أمكن الوقوف على أساسه وتحديد مداه بالمعيار الملائم .

وفي القسم الثاني من هذه الدراسة نتعرض لماهية الجزاء على الاخلال بالالتزام بالاعلان في حدود الرؤية المتقدمة لوظيفته في عقد التأمين .

القسم الثانى

جزاء الاخلال بالتزام اعلان الخطر

تمهيد وتقسيم :

١٥٥ - درج الفقه ، في تناوله جزاء الاخلال بالتزام اعلان الخطر ، على الدراسة المنهجية . فكان أن وضعه جانب في ظل جزاء بطلان العقد ، بينما انبرى فريق آخر - ونزولا على الصعوبات التي اثارها تطابق البطلان - الى فكرة العقوبة الخاصة حيث وجد فيها الاساس الأكثر اتفاقا مع هذا الجزاء .

١٥٦ - والمحاولات الفقهية الفردية التي نجحت في الوقوف على التمييز بين القواعد الضابطة لوجود العقد وبين تلك الضابطة لمضمونه ، كشفت جزاء آخر الى جوار البطلان . هذا الجزاء هو مراجعة العقد لتطويع اداءاته اذا شاب العيب اقتصادياته .

١٥٧ - ودراسة الجزاء على الاخلال بالتزام اعلان الخطر تقتضي ، على المهدى المتقدم ، التعرف على موقف الفقه باتجاهيه وتقديره ، ثم تناول المراجعة كجزاء عمدي لتلمس مكانته في النظرية العامة ولتري فيه الجزاء الوحيد على الاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر وتفاقمه .

ومن ذلك يتضح أن هذه الدراسة تنقسم الى بابين : نعرض في الاول منهما للجزاء بين البطلان والعقوبة الخاصة ، بينما يكون الثاني في مراجعة عقد التأمين :

الباب الاول : الجزاء بين البطلان والعقوبة الخاصة .

الباب الثاني : في مراجعة عقد التأمين .

الباب الأول

فى

الجزاء بين البطالان والعقوبة الخاصة

ينبعث نظر الفقه الى جزاء اخلال المؤمن له بالمتزام اعلان الخطر من
أحد منطلقين :

الاول : ان مسلك المؤمن له من شأنه أن يعيب ارادة المؤمن بعيب الغلط
— تلقائيا أو مستحشا — الامر الذى يوجب اعمال النظرية العامة لعيوب
الرضاء بابطال العقد .

والثانى : أن هذا المسلك ، ملوم فى حد ذاته ويواجهه جزاء يغير البطلان
كجزاء تقليدى فى نظرية القانون المدنى . وهو جزاء يقترب من العقوبة فى
مجال القوانين الجزائية فهو عقوبة خاصة .

وهو ما سوف نعرض له فى فصلين متعاقبين ، نتناول فى الاول نظرية
البطلان والجزاء ، ثم نواجه فى الثانى فكرة العقوبة الخاصة والجزاء :

الفصل الأول : نظرية البطلان والجزاء

الفصل الثانى : العقوبة الخاصة والجزاء .

الفصل الاول

نظرية البطلان والجزاء

تمهيد وتقسيم :

١٥٩ - يكون الرضا صحيحا - فى العقد - اذا ما صدر عن ذى اهلية غير مشوب بعييب من العيوب (١) . ولقد انقسم فقه البطلان - الذى اسند الجزاء المقرر على اخلال المؤمن له بالتزام اعلان الخطر الى فكرة عيوب الرضا - الى ما بين مستعين بفكرة الغلط ، وما بين مستعين لفكرة التدليس (٢) .

ونطاق هذا الفصل الوقوف على فقه البطلان تفسيرا للجزاء من ناحية ثم امعان النظر فى هذا الفقه لتقديره من ناحية ثانية وهو ما نعرض له فى مبحثين على التوالى .

المبحث الأول : فقه البطلان وتفسير الجزاء

المبحث الثانى : تقدير فقه البطلان .

(١) انظر فى اتصال نظرية عيوب الرضا بنظرية او مبدأ سلطان الارادة والمذهب الفردى من ناحية وبالاخلاق من ناحية ثانية ، ريبير (العميد جورج ريبير) القاعدة الخلقية فقرات ٤١ ، ٤٢ ، ٤٩ .

(٢) ومن ثم فان ايا من عيبي الاكراء والاستغلال لن يكون مجالا للبحث . ويجمع الفقه على ان القواعد المقررة فى هذين العييين لا تثير خلافا ، اذا ما توافرت شروط الاعمال فى اى عقد من العقود ومن بينها عقد التامين .

المبحث الاول

فقه البطلان وتفسير المجزاء

- ١٦٠ - البطلان للغلط والتدليس فى القواعد العامة .
- ١٦١ - الموقف التشريعى فى كل من فرنسا ومصر .
- أولا : فقه البطلان فى ظل المادة ٢٤٨ تجارى فرنسى .
- ١٦٢ - انقسام الفقه الى البطلان للغلط والبطلان للتدليس .
- ١٦٣ - أ - الغلط كأساس للبطلان .
- ١٦٤ - ب - التدليس كأساس للبطلان .
- ثانيا : فقه البطلان فى ظل قانون ١٩٣٠ .
- ١٦٥ - التدليس أساس البطلان .
- ثالثا : فقه البطلان فى مصر .
- ١٦٦ - خلو التقنين المدنى القديم من نصوص تواجه عقد التأمين .
- ١٦٧ - عقد التأمين البرى فى التقنين المدنى الحالى .
- ١٦٨ - انقسام الفقه فى شأن كنه المجزاء الواجب الاعمال .
- ١٦٩ - خلاصة فقه البطلان .

١٦٠ - البطلان للغلط والتدليس فى القواعد العامة :

لا يعتبر غلطا (تلقائيا أو مستحشا) الا ما وقع فى ارادة المتعاقد ، وقت إبرام العقد ، عن جهل به مع اتصال المتعاقد الآخر بهذا الغلط (١) .
والذى يقعين أن يكون على درجة من الجسامة ويكون قد دفع بالمتعاقد الى

(١) انظر فى تفسيرات امار الفقه المشترك عن حالة مسلم المتعاقد الآخر بالغلط وسألة
سهولة تبينه للغلط من حيث مكته القضاء بالتعويض فضلا عن البطلان ، وكونه اقرب منسالا
فى الحالة الاولى عنه فى الثانية ، بلانويل وريبير واسمان د (١) فقرة ١٨٩ .

(٢) ريبير المتعاضد الثانية فقرة ٤٢ من ٨٢ ، بلانويل وريبير واسمان جزء اول فقرة
١٧٦ ، ديموج الالتزامات الجزء الاول فقرة ١٢٤٩ ، جود نيرى : رسالة فى الغلط من

إبرام العقد (٢) فلا يعتد إلا بالغلط فى صفة جوهرية فى الشيء موضوع الالتزام (١) كانت محل اعتبار المتعاقد أو بالغلط فى شخص المتعاقد إذا كان محلاً للاعتبار والدافع الرئيسى للمتعاقد (٢) • وينكر جانب من الفقه على الغلط فى القيمة — ولو كان دافعاً الى المتعاقد — القدرة على جعل العقد قابلاً للإبطال ، ما لم يكن فادحاً ونتيجة استغلال طيش بين أو هوى جامع فى المتعاقد المغبون (٣) •

باريس ١٩٢٤ ، جاك جويستان ، فكرة الغلط فى القانون الوضعى ، باريس ١٩٧١ فقرة ٤ وما بعدها ، محمود أبو عافية ، التصرف القانونى المجرد ، رسالة من القاهرة (النسخة العربية) ١٩٤٦ ص ١٠٩ وما بعدها ، السنهورى الجزء الاول من الوسيط طبعة ثانية فقرة ١٧٦ ص ٣٣٧ • وهذا هو الاتجاه الحديث فى الغلط الذى يخول طلب الإبطال والميل به نحو المعيار الشخصى بعد أن كان مادياً بحثاً • وانظر فى ربط الغلط بفكرة السبب ، وأن الغلط اما أن يؤثر فى صحة العقد فيجعله باطلاً بطلاناً مطلقاً ، واما أنه غير ذى اثر فى صحته أصلاً ، كابيتان فى السبب فقرة ١٠٢ ، ليفى أولمان مذكرات عن الالتزامات فى الربع الاول من القرن العشرين ص ٣٨٢ ، فهمى نور ، رسالة فى الغلط من ليون ١٩٢٦ ص ١٩ وما بعدها •

(١) انظر فى تطور تفسير عبارة الغلط فى مادة الشيء ذاتها « من المادية المحضة الى الشخصية المحضة ، أوبرى ورو د ٤ ص ٤٩٠ ، بودرى وبارد جزء اول فقرة ٥٤ ، بلانيول وريبير واسمان د ٢ فقرة ١٠٥٣ ، كولان وكابيتان د ٢ ص ٢٨١ ، جوسران د ٢ فقرة ١٦٩ •

(٢) ولا يعنى هذا أن تكون ذات المتعاقد هى المفلوطة ، فقد يقع الغلط فى صفة جوهرية فى الشخص تكون هى التى دفعت الى التعاقد • من ذلك ما قرره محكمة الاستئناف المختلطة فى حكمها الصادر بجلية ١٩٣٠/١١/٢٦ م ٤٣ ص ٤٤ بصدد عقد تأمين على سيارة ، وكان من بين شروط الوثيقة أن يكون طالب التأمين هو المالك الوحيد للسيارة ، وكان المؤمن له يجهل هذا الشرط ولم يكن ليتعاقد لو علم به ، من أن مثل هذا الغلط يجعل العقد قابلاً للإبطال •

(٣) وهو ما تقضى به المادة ١٢٩ من التقنين المدنى المصرى . ويصدر هذا الفقه على سند من أن تحقيق التناسب بين قواعد القانون يتطلب — كى يكون الغلط فى القيمة سبباً للإبطال — أن يكون قد أدى الى غبن تتوافر فيه شروط تطبيق المادة ١٢٩ من القانون المدنى التى تواجه هذه الحالة دون مكنة ردّها الى النزاع العامة فى المثل . فى هذا المعنى المرحوم اسماعيل غانم المصادر فقرة ١٠٠ ، عبد الرؤوف يحيى ، نظرية الغلط فى القانون المدنى الالمانى ، مقال فى مجلة القانون والاقتصاد ١٩٦٩ ص ٤٤٦ ، وعكس ذلك المرحوم السنهورى الوسيط د ١ ط . ثانية فقرة ١٧٢ ص ٢٢٣ و ٢٢٤ والاحكام المشار اليها هامش (١) ص ٢٢٤ ، وانظر تعليق الغبن فى القيمة بغلاف الغلط الدافع أو الرئيسى ، بيروموريل ، تعادل الاداءات فى تكوين العقود ، طبعة

وإذا توافرت عناصر الغلط أو التدليس ، حق لمن وقع فى الغلط أن يطالب ببطالان العقد . هذا البطلان لا يتقرر الا اتفاقا أو قضاء . وإذا ما تقرر أعيد المتعاقدان الى الحالة التى كانوا عليها قبل العقد فيستعيد كل طرف فى العقد أداؤه . وهذا لا ينفى أن هناك من الآثار ما قد يعتد به القانون رغما عن بطلان العقد ، وهى آثار تتشابه وتلك التى تترتب على العقد الصحيح وتتنسب الى العقد الباطل ، باعتباره عملا ماديا أو واقعة قانونية ويبررها استتقرار المعاملات (١) . ومن بين هذه الآثار مكنة تعويض الطرف الذى وقع فى الغلط (٢) . هذه هى أحكام البطلان للغلط — تلقائيا أو مستحشا — طبقا لما يقرره القانون فما وجه الربط بينها وبين موضوع بحثنا .

دالموز ١٩٦١ ص ٢١٢ وما بعدها والأحكام المشار إليها فى المرجع الأخير ص ٢٢٠ وما بعدها فقرة هامشية ص ٨٠ ، وأنظر تفرقة توفيق فرج بين فكرة الغلط فى القيمة وفكرة الغبن هامش ص ١٢٤ — ١٢٥ ، فى نظرية الاستغلال .

(١) انظر تفصيل ذلك عبد الباسط جيمعى ، نظرية الاوضاع الظاهرة ، رسالة من القاهرة ١٩٥٦ ، جوسران د ١ فقرات ٨٥٨ — ٨٦٥ ، ديموج د ١ فقرة ٢٧٦ وما بعدها ، دى باج د ١ فقرة ٤٥ ، مارتى ورينو د ١ فقرة ١٥٩ ، ويذهب الآخيران الى أن نظرية الاوضاع الظاهرة ومبدأ الخطأ الشائع من شأنهما الحد من أثر البطلان ، السنهورى ، نظرية العقد ص ٦٤٠ وما بعدها ، حلمى بهجت بدوى ، مقال فى القانون والاقتصاد س ٣ ص ٢١٩ وما بعدها .

(٢) انظر فى تفصيل ذلك نظرية الخطأ عند تكوين العقد التى قال بها اهرنج والنقد الذى وجه اليها ، أعمال اهرنج المختارة ، ترجمة فرنسية د ٢ ص ١٠ وما بعدها ؟ سالى اعلان الارادة المادة ١/١٢٢ ، ومقال فى المجلة الفصلية للقانون المدنى الفرنسى ١٩١٧ ص ٦٩٧ حتى ٧٥١ ، ورسالة روبر فى المسؤولية السابقة على التعاقد Roubier (B.) Essai sur la responsabilité précontractuelle thèse Lyon 1911.

وانظر فيمن تساع اهرنج مع اسناد الالتزام بالتعويض الى المسؤولية عن التزام بالضمان ، بودرى وبارد د ١ ص ٣٦٢ على سند من المادة ١٥٩٩ مدنى فرنسى فى شأن التعويض الذى يقضى به للمشترى نتيجة بطلان بيع ملك الغير ، سالى فى الالتزامات رقم ١٦١ ، هيمارد فى بطلان الشركات الواقعية فقرة ٣٩٥ ، لابييه تعليق فى مجموعة سيرى ١٨٨٢ — ٢ — ٢٤٩ ، ١٨٨٦ — ١ — ١ — ، ولم يساير المشرع الالمانى اهرنج حيث اقام المسؤولية فى فرض على الخطأ التقصىرى م ٢/٣٠٧ وفى فروض أخرى جعلها مسؤولية مادية المراد ١١٨ ، ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢٢ . والنقح الفرنسى والمصرى يتطلب ضرورة توافر عناصر المسؤولية التقصيرية للقضاء بالتعويض فى هذه الحالة (بلاينبول وريبرا واسسمان د ١ فقرة ١٢٩ ، ٣٢٤ ، مازو فى المسؤولية د ١ فقرة ١١٦ وفقرة ١٢١ ، السنهورى نظرية العقد فقرة ٥٩٢ ، الوسيط جزء أول طبعة ثانية فقرة ٣١٠ ، عبد الحى حجازى ، موجز النظرية العامة للالتزام د ١ مصادر طبعة ١٩٥٥ فقرة ٤٨٨ ، حلمى بهجت بدوى آثار التصرفات الباطلة ، مقال فى القانون والاقتصاد س ٣ ص ٤٠٣ وأصول الالتزامات ونظرية العقد ، ص ٢٢ .

١٦١ - الموقف التشريعى فى كل من فرنسا ومصر :

خلا التشريع الفرنسى ، قبل صدور قانون ١٢ يوليو سنة ١٩٣٠ . من نصوص تتعلق بعقد التأمين البرى فكان أن طبقت عليه القواعد الواردة فى شأن التأمين البحرى ضمن مجموعة قوانين التجارة البحرية - ومن بينها نص المادة ٣٤٨ الذى يحكم جزاء اخلال المؤمن له بالتزام اعلان الخطر .
وهذا الوضع يماثل التأمين البرى فى مصر قبل صدور القانون المدنى الحالى الذى تناول عقد التأمين بالمواجهة غير الكاملة - خاصة فى شأن الالتزام الذى نحن بصددده - (١) .

ومن المفيد أن نعرض للبطلان فى ظل اعمال المادة ٣٤٨ من قانون التجارة البحرى الفرنسى ، ثم فى ظل قانون التأمين البرى الفرنسى الصادر فى ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ وحتى اليوم (٢) ، ثم نواجهه فقه البطلان فى مصر .

أولا : فقه البطلان فى ظل المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى (٣) :

١٦٢ - انقسام الفقه الى البطلان للغلط والبطلان للتدليس .

تقضى المادة ٣٤٨ من قانون التجارة البحرى الفرنسى ، ببطلان عقد

(١) وهو الحال فى الكويت قبل صدور القانون المدنى الحالى ٦٧ لسنة ١٩٨٠ -
انظر مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون الاخير ص ٥٥٣ .

على ان تعرض المشرع فى القانون المدنى الكويتى جاء بدوره ناقصا فاقصر على هدى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للمشروع (ص ٥٥٤) على ايراد الاحكام العامة لتنظيم العقد وترك ماعدا ذلك من احكام لبصيرتها تشريع او تشريعات خاصة تتناول جميع تفاصيل هذا العقد وجزئياته وما يتخصص به كل نوع من أنواعه . كما خلا تشريع التجارة السابق من تنظيم الاحكام العامة لعقد التأمين فخضع هذا العقد للشروط التى تتضمنها وثائق التأمين من جهة وللأحكام العامة التى تنظم العقد من ناحية ثانية وجاءت مواجهة التأمين البحرى اوفى نسبيا من مواجهة التأمين البرى حيث تناول المشرع فضلا عن الاحتكام العامة أحكاما خاصة ببعض أنواع التأمين كالتأمين على السفن والتأمين على البضائع والتأمين من المسؤولية .

(٢) فى ٢١ يوليو ١٩٧٦ نشر فى الجريدة الرسمية الفرنسية قانون التأمين فى ثلاثة اجزاء الجزء الاول التشريعى وقد جرح مواد قانون ١٢ يوليو ١٩٧٠ قبل عقد التأمين وقانون ٢٧ فبراير ١٩٥٨ حول التأمين الاجبارى للسيارات ودرسمى ١٤ مرفق ، ٣٠ ديسمبر ١٩٣٨ حول مؤسسات التأمين . انظر قانون التأمين ، مختص بالوزن طبعة ثانية ١٩٧٧ .

Y vonne Lamaber — Falvre

(٣) هذه المسألة تقابل المادة ١٩٠ من قانون التجارة البحرى المصرى ويقضى نص المادة ١٩٠ تجارى بحرى مصرى بأن يصير سداد السيكورتاه لائقا بالنسبة لمن إذا حصل سكوت من المؤمن له عما يلزم ببيانه فيه أو اخبار منه بخلاف الواقع ، أو اذا وجد اختلاف بين سداد السيكورتاه

التأمين لئلا كتمان أو إعلان كاذب من جانب المؤمن له أو مغايرة بين عقد التأمين وسند الشحن من شأنها تضليل أو تغيير الفكرة عن الخطر . كما تضمني بأن العقد يبطل حتى في الحالة التي لا يكون فيها للكتمان أو الاعلان الكاذب أو المغايرة اثر على التسرر أو النقص القيمة المؤمنة (١) . وذهب فقهاء البطلان الى أن الجزاء على اخلال المؤمن له بإعلان الخطر وظروفه هو ذات الجزاء المقرر لعيبو الرضا ، وإن انقسم الى ما بين مشايخ لفكرة الغلط وإلى ما بين مساند لفكرة التدليس .

١٦٢ - ١ - الغلط كأساس للبطلان .

ويقيم القائلون بالخطأ بنيانهم على أن أجابة طالب التأمين على ما تضمنته بطاقة الأسئلة عن الخطر (في نظام بطاقة الأسئلة) ، أو تقديمه الاعلان التلقائي . يكون في وقت انعقاد العقد وفاء للتعهد . هذا الالتزام قوامه الاعلان عما هو موجود والسكوت عما هو غير قائم في أمر الخطر الذي هو عماد العقد وجوهده . فعلى الخطر سيتم تنفيذ العقد بما يكون معه أى اخلال بذلك الالتزام خطأ في المسلك العقدي وانحراف يغير من فكرة المؤمن عن الخطر أو يقللها في ناظره .

وهذا أمر يشوب رضاد بعيب الغلط ، باعتبار أن ما خفي من أمر الخطر يعد جوهرية (٢) في نظر المؤمن لما يرتبه من اثر في تقديره له

وسند الشحن يوجب نقصان الخار المثلون أو بغير حقيقة مانع من ذلك ويكون من شأنه أن يمنع المسكوت عنه أو يغير شروطها أو علم المؤمن حقيقة الحال .

وقانون نص المادة ٢٨٠ من قانون التجارة البحرية الكويتي .

(١) وهذا هو النص الفرنسي

Toute reticence, toute fausse déclaration de la part de l'assuré, toute différence entre le contrat d'assurance et le connaissance, qui diminueraient l'opinion du risque ou en changeraient le sujet annulent l'assurance .

L'assurance est nulle même dans le cas où la reticence, la fausse déclaration ou la différence n'auraient pas influé sur le dommage ou la perte de l'objet assuré.

Vivante; Traité théorique et pratique des assurances (٢)

Maritimes, no ١٠١ et principes que nous venons d'énoncer ne présentent aucun caractère exceptionnel et coïncident exactement avec

من حيث زيادة احتمالات تحققه وما تقتضيه ضرورة مواجهته فنياً واستناداً الى مجموعة أخرى متماثلة من الأخطار ، وتطلب قسط آخر يزيد عما تم الاتفاق عليه أو رفض الضمان أصلاً .

ويذهبون الى أن هذا تطبيق خاص لقواعد الغلط في المادة ١١١٠ من التقنين المدني الفرنسي ، حدد فيه المشرع مدلول الصيغة الجوهرية بأنه فكرة المؤمن عن الخطر (١) فكل ما يؤثر في هذه الفكرة يعد الغلط فيه غلطاً جوهرياً مستوجباً اعمال الجزاء المتردد في المادة ٣٤٨ تجارى فرنسي (٢) ويوقع هذا الجزاء دون اعتداد بحسن نية طالب التأمين ولا حتى بجهله بما

la théorie consacrée par le code civil pour l'erreur substantielle. Si non content et de se référer à ces principes, le législateur a cru bon de devoir rappeler l'effet des déclarations fausses ou erronées et de réticences de l'assuré, c'est par ce que à la différence des autres conventions, elles suffisent généralement à elles seules à induire en erreur l'un des contractants.

وسار فيفانت الى أبعد من ذلك ، بالقول بأن الكتمان يرتبط بالرضا ، ومن ثم فلا يتطلب الا وقت انعقاد العقد ولا يلتزم المؤمن له بإعلان ظروف تفاقم الخطر بعد إبرام عقد التأمين .

وانتقد دانجون هذا النظر بأن الغلط لا يكون سبباً للإبطال الا اذا وقع في مادة الشيء أو على الصفات الأساسية التي تخطها الشرطان في حسابهما وكذلك الباعث الذي لا يسمع الى المساعد ، وخارج هذا المجال لا يعمل الإبطال اثره . دانجون ، مطول القانون البحري ج ٤ رقم ١٣٦٦ ومعه بعدة ، وفي هذا المعنى Labbé

تعلق في دالوز الدوري ١٨٨٣ — ١٩٨ وبلوندل Plondel تعليق على حكم استئناف رين . Rouen في ١٣ يناير

١٨٩٧ دالوز الدوري ١٨٩٨ — ٢ — ١ .

Ambroselli (Léon): Thèse Paris 1890 pp. 38 et s.

(١) .

ليون كان وريزو ، مطول القانون التجاري ج ١ فقرة ١٤١٧ ويذهب الى أن الغلط في مجال القانون البحري بصدد التأمين سبب للإبطال في كل حالة لا يعد فيها كذلك بالنسبة للقانون الأخرى ، ذلك ان المشرع بالمخالفة لاحكام القواعد العامة اعتبر — كحالة جسيمة — كل كتمان مشابه للغلط في مدى الاعلان عن مادة الشيء .

Quenault; 182SP. 289; Ambroselli; thèse précité p. 37; Vidal; (٢)

Le contrat d'assurance sur la Vie, sa nature Juridique et ses effets à l'égard de l'assureur et de l'assuré; thèse Paris 1858 pp. 111 et s; Jacquin (Paul) Des fausses déclarations dans le contrat d'assurance sur la vie thèse Dijon 1907 p. 103; Bachelard, thèse Lyon 1912 p. 45. Grouisson, thèse Paris 1930 p. 20.

لم يعلنه (١) لأن النص لم يفرق بين الغش والجهل ، ويقرر البطلان لمجرد أن المؤمن كان مخدوعا في تقدير الخطر ، وأن الأعمال التحضيرية للمجموعة التجارية الفرنسية لا تشير الا الى الفكرة المغلوطة التي كونها المؤمن عن الخطر على ما أورده النص دون تمييز بين الأسباب التي يمكن أن تكون قد أدت الى هذا الغلط ، وأنه سيكون مخالفا للعدالة تحمل المؤمن خطرا يختلف عن الخطر الذي كان يقصد تغطيته (٢) . وأن النص المذكور لم يفت في التعبير عند مملك طالب التأمين بالكتمان والاعلان الكاذب وإنما جاوزه الى ادخال كل خلاف بين عقد التأمين وسند الشحن (٣) .

١٦٤ - التدليس كأساس للبطلان .

يستند القائلون بأن الجزاء هو البطلان للتدليس الى أن المشرع ربط الجزاء بالسلوك الذي يكون عليه المؤمن له (٤) فالمشرع يواجه الكتمان

Déligand (G.) thèse Paris 1872 p. 202; Couteau (Emile), (١)
Traité des assurance sur la vie, t. Ipp. 96 et 143; Ambrosellie, thèse
précitée pp. 45 et 48; Renard (E.) Des devoirs de l'assuré par rapport
aux risques dans le contrat, d'assurance sur la Vie, 1910 p. 42.

Quentin; thèse Paris 1883 p. 127; Boistel (A.) Cours de (٢)
droit commercial 4e édit 1890 p. 1039 no. 1351.

ويذهبون الى أن ثمة غلط يشوب فكرة المؤمن عن الخطر يؤدي الى بطلان العقد دون انفعال
بأسبابه ، وأن عدم استلزام علم طالب التأمين بالظرف الذي لم يعلنه عن الخطر يفرض بوقوعه هو
في ذات الغلط . وأنظر نقد ماتقدم في
Guionin; thèse Paris, 1905, pp. 35 et 36.

Couteau (٣)
الرسالة السابقة ص ٩٦ وما بعدها ، كاتنان ، الرسالة السابقة
ص ١٢٢ وما بعدها .

(٤) ورأى هذا الانحياز لـ Labbé. S. 1880-II -225.
1883-II-25; Rialan (J.) thèse Cac. 1908 pp. 80 et S; Chevegrin, note
S. 1901-I-48; Renaux; De la réicence et la fausse déclaration dans
les contrats d'assurance. thèse Paris 1906 pp. 42 et s; Tripiet; Etude
sur l'assurance contre le vol. 1916pp. 13 éts.; Desert, thèse précitée
pp. 91 ets.; Quentin, thèse précité p 195. =

والاعلان الكاذب (١) . وروح النص — حين يرتب الجزاء حتى ولو انعدمت السببية بين مخالفة الالتزام بالاعلان ووقوع الكارثة — توحى بشأن ارادة المشرع انما هي مواجهة المؤمن له سوء النية بالجزاء الوارد به (٢) . والاخذ بالرأى العكسي يؤدي الى نتيجة غير عادلة بمساواة المؤمن له حسن النية بالمؤمن له الذي يعتمد الى الاخلال بالالتزام بسوء نية ، وان الاكثر عدالة هو الاحتفاظ بهذا الجزاء لسوء النية من المؤمن لهم مع الاكتفاء بالنسبة للمؤمن له حسن النية بالتعويض المتمثل في رفع القسط أو تخفيض عوض التأمين (٣) .

ويذهب Desert الى أن الجزاء المقرر في المادة ٢١ من قانون التأمين البري الفرنسي سنة ١٩٢٠ هو ذات جزاء المادة ٢٤٨ وأن الخلاف بين نص المادة ٢١ المذكورة ونص المادة ١١١٦ مدني فرنسي الذي يواجه التدليس في القواعد العامة خلاف ظاهري وهو خلاف في الالفاظ وليس في روح النص .

ويشترط لابييه Labbé ، لكي يعبر الفلظ جوهريا ، أن يقع اعتقاد المؤمن على خطر من طبيعة أخرى غير ما عليه حقيقة الخطر ، أما اذا كان مجرد غلط في درجة جسامه الخطر فهو لا يكفي لإبطال العقد ، تعليق في سيري ١٨٨٠ — ٢ — ص ٢٢٦ ، بينما يذهب شافجران Chavegrin مجموعة سيري ١٩٠١ — ١ — ٨١ الى أن الصفة الجوهرية هي الصفة التي من الاهمية بمكان في نظر المؤمن بحيث أنه لم يكن ليتعقد لو علم بعدم توافرها .

(١) والكتبان هو الصمت بسوء نية ، بينما الاعلان الكاذب ادلاء كاذب عن عمد .

(٢)

Cohin (Marcel); L'abstention fautive. thèse Paris, 1929 p. 97.

Eignier; thèse Paris 1912 p. 21; Labbé; note S. 1880-II (٣)

p. 226; Chevegrin; note S. 1901-I-481.

ويذهب الاخر الى أن قسوة الحل العكسي أن صحت في مجال التأمين البحري لطبيعته ، فهي مبالغ فيها في مجال التأمين البري ص ٤٨٤ . ومن الوجهة العملية ، لاختصاصية على الشركات من تبني هذا الحل ، ذلك أنها تعلم مقدما ، ومن واقع الاحتماءات والخبرة العملية الطويلة ، أن هناك بين المخاطر التي تنطويها ، جانباً قليلاً من الحالات لا تعرف الظروف المحيطة بها بالشكل الكافي .

انظر في هذا المعنى ، ريلان الرسالة السابقة ص ٨١ ، وتعليق بلاييه-جول في دالوز ١٨٩٤

Bricard (F.) Les reticences dans les assurances. ١٦١ — ٢ —

Paris 1912 p. 50.

ثانيا : فقه البطلان في ظل قانون ١٩٣٠

١٦٥ - التدليس كأساس للبطلان .

تناول المشرع الفرنسي أحكام الجزاء في المواد ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ ، من قانون التأمين البري الصادر في ١٣/٧/١٩٣٠ (١) . والذي يهمننا في هذا المقام هو نص المادة ٢١ ، والذي تناول بطلان العقد .

فتتقضى هذه المادة بأنه فضلا عن الاسباب العادية للبطلان ، يبطل عقد التأمين للكتمان أو الاعلان الكاذب من المؤمن له ، متى كان من شأن ذلك الكتمان أو هذا الاعلان تغيير موضوع الخطر أو تقليل فكرة المؤمن عنه ولو لم يكن له من أثر على وقوع الحادث المؤمن منه (الكارثة) وتصبح الاقساط المدفوعة من حق المؤمن ، والذي يحق له ، فضلا عن ذلك ، كل الاقساط المستحقة على سند من التعويض (٢) .

ويطالعنا جانب من الفقه - مقيماً على النظرة السابقة في شأن طبيعة الجزاء الذي كان يتضمنه نص المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى - بأن الجزاء الذي يقضى به نص المادة ٢١ من قانون ١٩٣٠ ، ما هو الاتريدي محدد للجزاء الذي كان مقررا بنص المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى وأنه يرند الى القواعد العامة في نظرية عيوب الرضا وان كانت فكرة البطلان قد تحددت في اطار عيب التدليس ، وأن المادة ٢١ من قانون ١٩٣٠ تطبيق مجرد ومحض للمادة ١١١٦ من القانون المدنى الفرنسى (٣) .

(١) وتقابل هذه المواد على التوالي الان في قانون سنة ١٩٧٦ .

L. 113. 71 113. 9. 113. 10.

(٢) وما هو نص المادة ٢١ .

Indépendamment des causes ordinaires de nullités Le contrat d'assurance est nul en cas de réticence ou de fausse déclaration intentionnelle de la part de l'assuré quand cette réticence ou cette fausse déclaration change l'objet du risque ou en diminue l'opinion pour l'assureur, alors même que le risque omis ou dénaturé par l'assuré a été sans influence sur le sinistre.

Les primes payées demeurent alors acquises à l'assureur qui a droit au paiement de toutes les primes échues à titre de dommages — intérêts.

(٣) كابتيان ، مجلة التأمين البري الفرنسية ١٩٣٠ ص ٧٥٩ وما بعدها فقرة ٢٢ ،

جودار وشارمانييه ، نكتين التأمين ، الطبعة الثالثة ١٩٢٧ ص ٢٧٨ .

وفى شأن تقرير احقية المؤمن فى الأقساط المقبوضة وتلك المستحقة حتى وقت الإبطال ، رغما عن ابطال العقد ، فان هذا الفقه يذهب الى أن القواعد العامة فى التدليس تعطى للمضرون حقا فى التعويض ، وأن المشرع رأى ان يواجه ذلك بنص تشريعى فى عقد التأمين تيسيرا على المؤمن ، وهو ما يستخلص من المذكرة الإيضاحية لقانون ١٩٣٠ (١) .

ثالثا : فقه البطلان فى مصر

١٦٦ - خلو التقنين المدنى القديم من نصوص تواجه عقد التأمين .
فى عهد القانون المدنى القديم لم يكن هناك نصوص تتعلق بعقد التأمين البحرى ، على أهميته ، رغما عن مواجهة المشرع للتأمين البحرى فى تقنين التجارة البحرية فى المواد ١٧٢ حتى ٢٢٤ (٢) . وكانت أول

= انسى وسيكوت ، قانون عقد التأمين طبعة ثالثة . ١٩٥٠ ص ٩٧ وما بعدها ، سيكوت ومارجريت . مختصر قانون عقد التأمين طبعة رابعة ١٩٦٢ ص ١٤٣ وما بعدها فقرة ٢١١ . جراتز ، معرفة وفهم قانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ فى عقد التأمين ١٩٤٤ ص ٥٤ ، كاستاني . رسالة من مونبيلييه ١٩٣٧ ص ١٥٥ وما بعدها ، ديزيرت . رسالته السابقة الاشارة اليها . ص ٩١ وما بعدها . ويذهب الاخير الى أن المادة ٢٢ من قانون ١٩٢٠ تطبيق للغلط فى المادة ١١١٠ مدنى فرنسى وأن المشرع قد وسع فى نطاق اعمال الغلط ، وضيق من الجزاء بتقريره هسط زائد أو خفض مبلغ التأمين بدلا من البطلان . بينما المادة ٢١ من قانون ١٩٣٠ تطبيق للمادة ١١١٦ مدنى فرنسى فى شأن التدليس . وأن وضع المؤمن فى عقد التأمين يمتاز عن وضع المدلس عليه فى غيرد من العقود « وأن هذا لا يمنع المؤمن اذا ما افترق الدليل على سوء نية المؤمن له من أن يلجأ الى القواعد العامة فى الغلط ، وعليه فى هذه الحالة أن يثبت انه وقع فى غلط جوهرى دفعه الى ابرام العقد » (ص ٩١ وما بعدها) .
J.O. 1925. chp. Doc. par. Annexe no. 1544 p. 642. (١)

(٢) وينص المادة ١٩٠ من تقنين التجارة البحرية بأنه « تكون وشسارة السيكورتاه لافية اذا كانت معمولة على اجرة البضائع الموجودة فى السفينة . وبصبر سند السيكورتاه لافيا بالنسبة للمؤمن اذا حصل سكوت من المؤمن له عما يلزم بيانه فيه أو اخبار منه بخلاف الواقع أو اذا وجد اختلاف بين سند السيكورتاه وسند الشحن يوجب نقصان الخطر المظنون أو بغير حقيقة ما يعرض منه ويكون من شأنه أن يمنع السيكورتاه أو يغير شروطها لو علم المؤمن حقيقة الحال . وتكون ايضا السيكورتاه لافية ولو لم تكن للسكوت أو الاخبار بخلاف الواقع أو الاختلاف بين السنتين دخل فى الخسارة التى لحقت بالثىء المعمول عليه السيكورتاه أو فى هلاكه » . وهو نص يقابل نص المادة ٢٤٨ من قانون التجارة البحرى الفرنسى . =

مواجهة تشريعية للتأمين البرى فى سنة ١٩٢٩ بالقانون رقم ٩٢ الخاص بالاشراف والرقابة على هيئات التأمين .
وترك الأمر للقضاء والعرف ، وكان القضاء يطبق ، فى الغالب ، القواعد العامة (١) والمألوف من الشروط فى عقود التأمين التى تبرمها الشركات مع المؤمن لهم . كما كان يستعين ببعض أحكام القوانين الاجنبية (٢) وبخاصة أحكام القانون الفرنسى فى عقد التأمين (٣) .

وقد لجأت شركات التأمين ، وكانت فى جعلتها شركات اجنبية الى ادراج شروط فى وثائق التأمين تقضى بسقوط حق المؤمن له اذا ثبت أنه كان سىء النية فى اعلان الخطر . ودرج القضاء المختلط على الحكم بسقوط حق المؤمن له اذا قصد بالبيان الكاذب عن الخطر غش المؤمن متى كان للبيان اثر فى تقدير الخطر (٤) . وطبق هذا القضاء فى بعض أحكامه القواعد العامة فى التدليس (٥) بينما خالف ذلك فى أحكام اخرى وقضى باحقية المؤمن فى الاستساضة مجاوزا بذلك الاثر الرجعى للإبطال (٥) .

= وبلاحظ أن المشرع الكويتى فى قانون التجارة البحرية الرقم ٢٨ لسنة ١٩٨٠ قد نفوذ على القانون المصرى عند مواجته لهذا الجراء حيث نراه فى المادة ٢٨ منه يجمع الجراء هو حق المؤمن فى طلب ابطال العقد كاصل عام ما لم يقتض الامر بسوء نية المؤمن له (أو على نحو ما جاء بصياغة النص اذا ما ثبت سوء القصد من جانب المؤمن له) فانه يكون للمؤمن الحق فى قسط التأمين كاملا .

(١) قضى بان المشرع المصرى لم ينظم عقد التأمين ، ولم يصدر سوى القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالاشراف والرقابة على هيئات التأمين ، ولذلك تلجأ المحاكم الى القواعد العامة لفض المنازعات الناشئة عن هذا العقد ، العطارين فى ٢٠ فبراير ١٩٤٧ المحاماة ٢٨٠ رقم ٦٠ ص ١٤١ .

(٢) انظر فى صفحة شرط تطبيق قانون اجنبى ، استئناف مختلط ٧ مايو ١٩٢٤ م ٤٦ ص ٢٠٥ .

(٣) راجع فى تفصيل ذلك ، توفيق فرج أحكام الضمان فقيرين ٨ ، ٩ ص ٢٦ وما بعدها ، الوسيط للمرحوم السنهاوى الجزء ٧ مجلد ٢ فقرة ٥٦٦ ص ١١٥٩ وما بعدها وخامس ص ١٢٧٤ والاحكام المشار اليها فيه .

(٤) استئناف مختلط ١٩/١٢/١٩٢٧ م ١٩ ص ٤٩٢ ، ٢٥/١/١٩٢٩ م ٥١ ص ١٢٤ .
(٥) استئناف مختلط ١٢/٩/١٩٢٥ م ٢٨ ص ٩٠ ، ٢/٢/١٩٢٨ م ٥٠ ص ١٥٤ و ٢١/٦/١٩٤٤ م ٥٦ ص ١٩٧ .

(٦) استئناف مختلط ٢٨/٥/١٩١٩ م ٢١ ص ٣١٦ .

١٦٧ - عقد التأمين البرى فى التقنين المدنى الحالى .

رغم أن التقنين المدنى القديم لم يواجه عقد التأمين البرى ، على الهى السابق وهو الأمر الذى أضطر معه القضاء الى قبول بعض أحكام القوانين الأجنبية فى شأن هذا العقد من ناحية ، وإلى أعمال شروط تعسفية كانت تتضمنها وثائق التأمين لخلو ذلك التقنين من نصوص تجعل من هذا العقد عقد اذعان ، فقد جاءت النصوص التى واجهت هذا العقد فى القانون المدنى الحالى غير كاملة . والجوهري أن الأحكام التشريعية لعقد التأمين خلت من نصوص تواجه الالتزام باعلان الخطر وتفاقمه ، سواء من حيث مضمونه أو من حيث جزاء الاخلال به (١) .

١٦٨ - انقسام الفقه المصرى فى شأن كنه الجزاء الواجب الاعمال :

وازاء انقراغ التشريعى المتقدم ، نرى الفقه وقد انقسم فى شأن كنه الجزاء ، حيث نجد فريقا يعتنق ما عليه الحال فى فرنسا وما كان عليه المشروع التمهيدى للقانون المدنى فى المادتين ١٠٦٧ ، ١٠٦٨ (٢) . واللتين توافقان

(١) مجموعة الاعمال التحضيرية الجزء الخامس ص ٣١٩ - ٣٢٠ .

ولقد واجه المشرع الكويتى فى التقنين المدنى ٦٧ لسنة ١٩٨٠ مضمون الالتزام فى المادة ٧٩٠ / أ - ب منه حيث واجهت الفقرة - أ - التزام الاعلان عند إبرام العقد بينما تناولت الفقرة - ب - هذا الالتزام أثناء تنفيذ العمل بالاعلان عن الظروف التى من شأنها أن تؤدى إلى زيادة المخاطر .

وعرض للجزء فى المادتين ٧٩١ بالنسبة للاخلال المصاحب لإبرام العقد و ٧٩٢ بالنسبة لتفاقم نطاق الخطر وكان منطقيا مع نفسه بأن أعطى المؤمن فى الحالة الأخيرة حق انتهاء العقد ما لم يقبل المؤمن له زيادة القسط .

(٢) تنفى المادة ١٠٦٧ بأنه (١) يجوز للمؤمن أن يطلب ابطال العقد اذا كتم طالب التأمين أمرا أو قدم عن عمد بيانا كاذبا ، وكان من شأن ذلك أن يتغير موضوع الخطر أو تقل أهميته فى نظر المؤمن . (٢) وتصبح الإقساط التى تم دفعها حقا خالما للمؤمن . أما الإقساط التى حلت ولم تدفع فيكون له حق المطالبة بها . (٣) وتسرى أحكام الفقرة السابقة فى كل الحالات التى يفسخ فيها العقد لاخلال المؤمن له بتعهداته عن غش . أما اذا كان المؤمن له حسن النية فإنه يترتب على القسمة أن يرد المؤمن مقابل التأمين أو يرد منه القدر الذى لم يتحمل فى مقابلة خطرا ما . وجاء بالمجموعة التحضيرية ح ٥ ص ٣٤٠ - ٣٤١ أن هذا النص نكّل عن المادة ٢١ من القانون الفرنسى وعن المادة ١٠ من الباب العاشر من الكتاب الاول من التقنين التجارى البلجيكى فى ١١ يونيو ١٨٧٤ . كما كانت المادة ١٠٦٨ من المشروع تنص بأنه (١) لا يترتب على كتمان طالب التأمين لأمر أو اعطائه بيانا غير صحيح بطلان العقد . اذا لم يقد الدليل على سوء نية . (٢) فإذا انكشفت الحقيقة قبل تحقق الخطر ، جاز للمؤمن =

المادتين ٢٦ - ٢٧ (١) من المشروع الذي كان قد أعد لاحقا . وبذهب هذا الفريق الى أن هذه الأحكام لا تعدو في مجموعها ، أن تكون تطبيقا ، لا للقواعد العامة المقررة في نظرية العقد . بل للتبديد العامة المسلم بها في عقد التأمين ، وأنها تتضمن أحكاما جرت العادة بإدراجها في وثائق التأمين ضمن الشروط العامة فأصبحت عرفا تاريخيا يعقد به (٢) .

أن يندب فسخ العقد في خلال عشرة أيام من إخطاره طالب التأمين بخطاب موصى عليه إلا إذا قبل هذا زيادة في القسط تحسب على أساس تعريفه الاقساط (٣) . فإذا لم يظهر ما وقع من كتمان وتكذيب إلا بعد تحقق الخطر ، وجب دفع التعويض أساسا الفرق بين معدل الاقساط التي دفعت ومعدل الاقساط التي كان يجب أن تدفع لو كانت المخاطر قد أعلنت للمؤمن على وجه صحيح تام وهذا النص منقول عن نص المادة ٢٢ من القانون الفرنسي : المرجع السابق .

نارن نص المادة ٧٩١ مدني كويتي .

(١) ينظر المادة ١٦ من مشروع التسوية بأنه « يفسح عقد التأمين باطلا إذا تعمد المؤمن له أو المؤمن على حياته كتمان أمر أو قدم عن عدم بيانها كاذبا ، وكان من شأن ذلك أن يتغير موضوع الخطر أو تقل أهميته في نظر المؤمن حتى ولو لم يكن للكتمان أو البيان الكاذب أثر في وقوع الحادث » .

فإذا كان موضوع العقد عدة أشياء أو أشخاصا متعددين ، وفي جميع الأحوال التي يطل فيها العقد بأكمله أو جزء منه بسبب الكتمان أو البيانات الكاذبة ، تصبح الاقساط التي تم سدادها حقا خالصا للمؤمن ، أما الاقساط التي استوفيت ولم تؤد فبمكسبون له الحق في المطالبة بها .

ونحو على ما يبدو منقول عن نص المادة ١٠٦٧ من المشروع التمهيدي للقانون المدني .

لكن قانون المادة ٢٧ من ذات المشروع على أنه « لا يترتب على مكوث المؤمن له أو المؤمن على حياته عن أمر أو إعطائه بياناً غير صحيح بطلان العقد ، إذا لم يحم الدليل على سوء نيته » .

فإذا انقضت الحقيقة قبل تحقق الخطر ، جاز للمؤمن أن يطلب إبطال العقد بعد عشرة أيام من تاريخ إخطاره المؤمن له بكتاب موصى عليه مصحوب بعدم وصول إلا إذا قبل هذا الاثنان زيادة في القسط تتناسب مع الزيادة في الخطر .

وترتب على إبطال العقد في هذه الحالة أن يرد المؤمن مقابل التأمين أو يرد منه القسط الذي لم يتحمل في مقابلة خطر ما . أما إذا ظهرت الحقيقة بعد تحقق الخطر وجب التعويض بتسوية معدل الاقساط التي أدت فعلا الى معدل الاقساط التي يجب أن تؤدي لو كانت المخاطر قد أعلنت الى المؤمن على وجه صحيح .

وهذا النص بدوره منقول عن المادة ١٠٦٨ من المشروع التمهيدي للقانون المدني .

(٢) ينص على صراحة في ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٥٠ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦١ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٨١ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٨٨ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٢ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١١١ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١١٥ ، ١١٦ ، ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٣ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٣١ ، ١٣٢ ، ١٣٣ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٣٨ ، ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ ، ١٤٤ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٤٨ ، ١٤٩ ، ١٥٠ ، ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٧٠ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٥ ، ١٧٦ ، ١٧٧ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٨٠ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ، ١٩١ ، ١٩٢ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ١٩٥ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ، ٢٦٣ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٢٩٨ ، ٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣١٩ ، ٣٢٠ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٣٢ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، ٣٧٤ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٣٨٦ ، ٣٨٧ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤١٤ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٠ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٤٢٥ ، ٤٢٦ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥ ، ٤٤٦ ، ٤٤٧ ، ٤٤٨ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٥٩ ، ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧١ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٧٧ ، ٤٧٨ ، ٤٧٩ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٤٨٢ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٨٥ ، ٤٨٦ ، ٤٨٧ ، ٤٨٨ ، ٤٨٩ ، ٤٩٠ ، ٤٩١ ، ٤٩٢ ، ٤٩٣ ، ٤٩٤ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٤٩٩ ، ٥٠٠ ، ٥٠١ ، ٥٠٢ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٥٠٥ ، ٥٠٦ ، ٥٠٧ ، ٥٠٨ ، ٥٠٩ ، ٥١٠ ، ٥١١ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ، ٥١٤ ، ٥١٥ ، ٥١٦ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥١٩ ، ٥٢٠ ، ٥٢١ ، ٥٢٢ ، ٥٢٣ ، ٥٢٤ ، ٥٢٥ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، ٥٢٨ ، ٥٢٩ ، ٥٣٠ ، ٥٣١ ، ٥٣٢ ، ٥٣٣ ، ٥٣٤ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ ، ٥٣٧ ، ٥٣٨ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ٥٤١ ، ٥٤٢ ، ٥٤٣ ، ٥٤٤ ، ٥٤٥ ، ٥٤٦ ، ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٥١ ، ٥٥٢ ، ٥٥٣ ، ٥٥٤ ، ٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٥٧ ، ٥٥٨ ، ٥٥٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٢ ، ٥٦٣ ، ٥٦٤ ، ٥٦٥ ، ٥٦٦ ، ٥٦٧ ، ٥٦٨ ، ٥٦٩ ، ٥٧٠ ، ٥٧١ ، ٥٧٢ ، ٥٧٣ ، ٥٧٤ ، ٥٧٥ ، ٥٧٦ ، ٥٧٧ ، ٥٧٨ ، ٥٧٩ ، ٥٨٠ ، ٥٨١ ، ٥٨٢ ، ٥٨٣ ، ٥٨٤ ، ٥٨٥ ، ٥٨٦ ، ٥٨٧ ، ٥٨٨ ، ٥٨٩ ، ٥٩٠ ، ٥٩١ ، ٥٩٢ ، ٥٩٣ ، ٥٩٤ ، ٥٩٥ ، ٥٩٦ ، ٥٩٧ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ ، ٦٠٠ ، ٦٠١ ، ٦٠٢ ، ٦٠٣ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ ، ٦٠٧ ، ٦٠٨ ، ٦٠٩ ، ٦١٠ ، ٦١١ ، ٦١٢ ، ٦١٣ ، ٦١٤ ، ٦١٥ ، ٦١٦ ، ٦١٧ ، ٦١٨ ، ٦١٩ ، ٦٢٠ ، ٦٢١ ، ٦٢٢ ، ٦٢٣ ، ٦٢٤ ، ٦٢٥ ، ٦٢٦ ، ٦٢٧ ، ٦٢٨ ، ٦٢٩ ، ٦٣٠ ، ٦٣١ ، ٦٣٢ ، ٦٣٣ ، ٦٣٤ ، ٦٣٥ ، ٦٣٦ ، ٦٣٧ ، ٦٣٨ ، ٦٣٩ ، ٦٤٠ ، ٦٤١ ، ٦٤٢ ، ٦٤٣ ، ٦٤٤ ، ٦٤٥ ، ٦٤٦ ، ٦٤٧ ، ٦٤٨ ، ٦٤٩ ، ٦٥٠ ، ٦٥١ ، ٦٥٢ ، ٦٥٣ ، ٦٥٤ ، ٦٥٥ ، ٦٥٦ ، ٦٥٧ ، ٦٥٨ ، ٦٥٩ ، ٦٦٠ ، ٦٦١ ، ٦٦٢ ، ٦٦٣ ، ٦٦٤ ، ٦٦٥ ، ٦٦٦ ، ٦٦٧ ، ٦٦٨ ، ٦٦٩ ، ٦٧٠ ، ٦٧١ ، ٦٧٢ ، ٦٧٣ ، ٦٧٤ ، ٦٧٥ ، ٦٧٦ ، ٦٧٧ ، ٦٧٨ ، ٦٧٩ ، ٦٨٠ ، ٦٨١ ، ٦٨٢ ، ٦٨٣ ، ٦٨٤ ، ٦٨٥ ، ٦٨٦ ، ٦٨٧ ، ٦٨٨ ، ٦٨٩ ، ٦٩٠ ، ٦٩١ ، ٦٩٢ ، ٦٩٣ ، ٦٩٤ ، ٦٩٥ ، ٦٩٦ ، ٦٩٧ ، ٦٩٨ ، ٦٩٩ ، ٧٠٠ ، ٧٠١ ، ٧٠٢ ، ٧٠٣ ، ٧٠٤ ، ٧٠٥ ، ٧٠٦ ، ٧٠٧ ، ٧٠٨ ، ٧٠٩ ، ٧١٠ ، ٧١١ ، ٧١٢ ، ٧١٣ ، ٧١٤ ، ٧١٥ ، ٧١٦ ، ٧١٧ ، ٧١٨ ، ٧١٩ ، ٧٢٠ ، ٧٢١ ، ٧٢٢ ، ٧٢٣ ، ٧٢٤ ، ٧٢٥ ، ٧٢٦ ، ٧٢٧ ، ٧٢٨ ، ٧٢٩ ، ٧٣٠ ، ٧٣١ ، ٧٣٢ ، ٧٣٣ ، ٧٣٤ ، ٧٣٥ ، ٧٣٦ ، ٧٣٧ ، ٧٣٨ ، ٧٣٩ ، ٧٤٠ ، ٧٤١ ، ٧٤٢ ، ٧٤٣ ، ٧٤٤ ، ٧٤٥ ، ٧٤٦ ، ٧٤٧ ، ٧٤٨ ، ٧٤٩ ، ٧٥٠ ، ٧٥١ ، ٧٥٢ ، ٧٥٣ ، ٧٥٤ ، ٧٥٥ ، ٧٥٦ ، ٧٥٧ ، ٧٥٨ ، ٧٥٩ ، ٧٦٠ ، ٧٦١ ، ٧٦٢ ، ٧٦٣ ، ٧٦٤ ، ٧٦٥ ، ٧٦٦ ، ٧٦٧ ، ٧٦٨ ، ٧٦٩ ، ٧٧٠ ، ٧٧١ ، ٧٧٢ ، ٧٧٣ ، ٧٧٤ ، ٧٧٥ ، ٧٧٦ ، ٧٧٧ ، ٧٧٨ ، ٧٧٩ ، ٧٨٠ ، ٧٨١ ، ٧٨٢ ، ٧٨٣ ، ٧٨٤ ، ٧٨٥ ، ٧٨٦ ، ٧٨٧ ، ٧٨٨ ، ٧٨٩ ، ٧٩٠ ، ٧٩١ ، ٧٩٢ ، ٧٩٣ ، ٧٩٤ ، ٧٩٥ ، ٧٩٦ ، ٧٩٧ ، ٧٩٨ ، ٧٩٩ ، ٨٠٠ ، ٨٠١ ، ٨٠٢ ، ٨٠٣ ، ٨٠٤ ، ٨٠٥ ، ٨٠٦ ، ٨٠٧ ، ٨٠٨ ، ٨٠٩ ، ٨١٠ ، ٨١١ ، ٨١٢ ، ٨١٣ ، ٨١٤ ، ٨١٥ ، ٨١٦ ، ٨١٧ ، ٨١٨ ، ٨١٩ ، ٨٢٠ ، ٨٢١ ، ٨٢٢ ، ٨٢٣ ، ٨٢٤ ، ٨٢٥ ، ٨٢٦ ، ٨٢٧ ، ٨٢٨ ، ٨٢٩ ، ٨٣٠ ، ٨٣١ ، ٨٣٢ ، ٨٣٣ ، ٨٣٤ ، ٨٣٥ ، ٨٣٦ ، ٨٣٧ ، ٨٣٨ ، ٨٣٩ ، ٨٤٠ ، ٨٤١ ، ٨٤٢ ، ٨٤٣ ، ٨٤٤ ، ٨٤٥ ، ٨٤٦ ، ٨٤٧ ، ٨٤٨ ، ٨٤٩ ، ٨٥٠ ، ٨٥١ ، ٨٥٢ ، ٨٥٣ ، ٨٥٤ ، ٨٥٥ ، ٨٥٦ ، ٨٥٧ ، ٨٥٨ ، ٨٥٩ ، ٨٦٠ ، ٨٦١ ، ٨٦٢ ، ٨٦٣ ، ٨٦٤ ، ٨٦٥ ، ٨٦٦ ، ٨٦٧ ، ٨٦٨ ، ٨٦٩ ، ٨٧٠ ، ٨٧١ ، ٨٧٢ ، ٨٧٣ ، ٨٧٤ ، ٨٧٥ ، ٨٧٦ ، ٨٧٧ ، ٨٧٨ ، ٨٧٩ ، ٨٨٠ ، ٨٨١ ، ٨٨٢ ، ٨٨٣ ، ٨٨٤ ، ٨٨٥ ، ٨٨٦ ، ٨٨٧ ، ٨٨٨ ، ٨٨٩ ، ٨٩٠ ، ٨٩١ ، ٨٩٢ ، ٨٩٣ ، ٨٩٤ ، ٨٩٥ ، ٨٩٦ ، ٨٩٧ ، ٨٩٨ ، ٨٩٩ ، ٩٠٠ ، ٩٠١ ، ٩٠٢ ، ٩٠٣ ، ٩٠٤ ، ٩٠٥ ، ٩٠٦ ، ٩٠٧ ، ٩٠٨ ، ٩٠٩ ، ٩١٠ ، ٩١١ ، ٩١٢ ، ٩١٣ ، ٩١٤ ، ٩١٥ ، ٩١٦ ، ٩١٧ ، ٩١٨ ، ٩١٩ ، ٩٢٠ ، ٩٢١ ، ٩٢٢ ، ٩٢٣ ، ٩٢٤ ، ٩٢٥ ، ٩٢٦ ، ٩٢٧ ، ٩٢٨ ، ٩٢٩ ، ٩٣٠ ، ٩٣١ ، ٩٣٢ ، ٩٣٣ ، ٩٣٤ ، ٩٣٥ ، ٩٣٦ ، ٩٣٧ ، ٩٣٨ ، ٩٣٩ ، ٩٤٠ ، ٩٤١ ، ٩٤٢ ، ٩٤٣ ، ٩٤٤ ، ٩٤٥ ، ٩٤٦ ، ٩٤٧ ، ٩٤٨ ، ٩٤٩ ، ٩٥٠ ، ٩٥١ ، ٩٥٢ ، ٩٥٣ ، ٩٥٤ ، ٩٥٥ ، ٩٥٦ ، ٩٥٧ ، ٩٥٨ ، ٩٥٩ ، ٩٦٠ ، ٩٦١ ، ٩٦٢ ، ٩٦٣ ، ٩٦٤ ، ٩٦٥ ، ٩٦٦ ، ٩٦٧ ، ٩٦٨ ، ٩٦٩ ، ٩٧٠ ، ٩٧١ ، ٩٧٢ ، ٩٧٣ ، ٩٧٤ ، ٩٧٥ ، ٩٧٦ ، ٩٧٧ ، ٩٧٨ ، ٩٧٩ ، ٩٨٠ ، ٩٨١ ، ٩٨٢ ، ٩٨٣ ، ٩٨٤ ، ٩٨٥ ، ٩٨٦ ، ٩٨٧ ، ٩٨٨ ، ٩٨٩ ، ٩٩٠ ، ٩٩١ ، ٩٩٢ ، ٩٩٣ ، ٩٩٤ ، ٩٩٥ ، ٩٩٦ ، ٩٩٧ ، ٩٩٨ ، ٩٩٩ ، ١٠٠٠ ، ١٠٠١ ، ١٠٠٢ ، ١٠٠٣ ، ١٠٠٤ ، ١٠٠٥ ، ١٠٠٦ ، ١٠٠٧ ، ١٠٠٨ ، ١٠٠٩ ، ١٠١٠ ، ١٠١١ ، ١٠١٢ ، ١٠١٣ ، ١٠١٤ ، ١٠١٥ ، ١٠١٦ ، ١٠١٧ ، ١٠١٨ ، ١٠١٩ ، ١٠٢٠ ، ١٠٢١ ، ١٠٢٢ ، ١٠٢٣ ، ١٠٢٤ ، ١٠٢٥ ، ١٠٢٦ ، ١٠٢٧ ، ١٠٢٨ ، ١٠٢٩ ، ١٠٣٠ ، ١٠٣١ ، ١٠٣٢ ، ١٠٣٣ ، ١٠٣٤ ، ١٠٣٥ ، ١٠٣٦ ، ١٠٣٧ ، ١٠٣٨ ، ١٠٣٩ ، ١٠٤٠ ، ١٠٤١ ، ١٠٤٢ ، ١٠٤٣ ، ١٠٤٤ ، ١٠٤٥ ، ١٠٤٦ ، ١٠٤٧ ، ١٠٤٨ ، ١٠٤٩ ، ١٠٥٠ ، ١٠٥١ ، ١٠٥٢ ، ١٠٥٣ ، ١٠٥٤ ، ١٠٥٥ ، ١٠٥٦ ، ١٠٥٧ ، ١٠٥٨ ، ١٠٥٩ ، ١٠٦٠ ، ١٠٦١ ، ١٠٦٢ ، ١٠٦٣ ، ١٠٦٤ ، ١٠٦٥ ، ١٠٦٦ ، ١٠٦٧ ، ١٠٦٨ ، ١٠٦٩ ، ١٠٧٠ ، ١٠٧١ ، ١٠٧٢ ، ١٠٧٣ ، ١٠٧٤ ، ١٠٧٥ ، ١٠٧٦ ، ١٠٧٧ ، ١٠٧٨ ، ١٠٧٩ ، ١٠٨٠ ، ١٠٨١ ، ١٠٨٢ ، ١٠٨٣ ، ١٠٨٤ ، ١٠٨٥ ، ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ ، ١٠٨٨ ، ١٠٨٩ ، ١٠٩٠ ، ١٠٩١ ، ١٠٩٢ ، ١٠٩٣ ، ١٠٩٤ ، ١٠٩٥ ، ١٠٩٦ ، ١٠٩٧ ، ١٠٩٨ ، ١٠٩٩ ، ١١٠٠ ، ١١٠١ ، ١١٠٢ ، ١١٠٣ ، ١١٠٤ ، ١١٠٥ ، ١١٠٦ ، ١١٠٧ ، ١١٠٨ ، ١١٠٩ ، ١١١٠ ، ١١١١ ، ١١١٢ ، ١١١٣ ، ١١١٤ ، ١١١٥ ، ١١١٦ ، ١١١٧ ، ١١١٨ ، ١١١٩ ، ١١٢٠ ، ١١٢١ ، ١١٢٢ ، ١١٢٣ ، ١١٢٤ ، ١١٢٥ ، ١١٢٦ ، ١١٢٧ ، ١١٢٨ ، ١١٢٩ ، ١١٣٠ ، ١١٣١ ، ١١٣٢ ، ١١٣٣ ، ١١٣٤ ، ١١٣٥ ، ١١٣٦ ، ١١٣٧ ، ١١٣٨ ، ١١٣٩ ، ١١٤٠ ، ١١٤١ ، ١١٤٢ ، ١١٤٣ ، ١١٤٤ ، ١١٤٥ ، ١١٤٦ ، ١١٤٧ ، ١١٤٨ ، ١١٤٩ ، ١١٥٠ ، ١١٥١ ، ١١٥٢ ، ١١٥٣ ، ١١٥٤ ، ١١٥٥ ، ١١٥٦ ، ١١٥٧ ، ١١٥٨ ، ١١٥٩ ، ١١٦٠ ، ١١٦١ ، ١١٦٢ ، ١١٦٣ ، ١١٦٤ ، ١١٦٥ ، ١١٦٦ ، ١١٦٧ ، ١١٦٨ ، ١١٦٩ ، ١١٧٠ ، ١١٧١ ، ١١٧٢ ، ١١٧٣ ، ١١٧٤ ، ١١٧٥ ، ١١٧٦ ، ١١٧٧ ، ١١٧٨ ، ١١٧٩ ، ١١٨٠ ، ١١٨١ ، ١١٨٢ ، ١١٨٣ ، ١١٨٤ ، ١١٨٥ ، ١١٨٦ ، ١١٨٧ ، ١١٨٨ ، ١١٨٩ ، ١١٩٠ ، ١١٩١ ، ١١٩٢ ، ١١٩٣ ، ١١٩٤ ، ١١٩٥ ، ١١٩٦ ، ١١٩٧ ، ١١٩٨ ، ١١٩٩ ، ١٢٠٠ ، ١٢٠١ ، ١٢٠٢ ، ١٢٠٣ ، ١٢٠٤ ، ١٢٠٥ ، ١٢٠٦ ، ١٢٠٧ ، ١٢٠٨ ، ١٢٠٩ ، ١٢١٠ ، ١٢١١ ، ١٢١٢ ، ١٢١٣ ، ١٢١٤ ، ١٢١٥ ، ١٢١٦ ، ١٢١٧ ، ١٢١٨ ، ١٢١٩ ، ١٢٢٠ ، ١٢٢١ ، ١٢٢٢ ، ١٢٢٣ ، ١٢٢٤ ، ١٢٢٥ ، ١٢٢٦ ، ١٢٢٧ ، ١٢٢٨ ، ١٢٢٩ ، ١٢٣٠ ، ١٢٣١ ، ١٢٣٢ ، ١٢٣٣ ، ١٢٣٤ ، ١٢٣٥ ، ١٢٣٦ ، ١٢٣٧ ، ١٢٣٨ ، ١٢٣٩ ، ١٢٤٠ ، ١٢٤١ ، ١٢٤٢ ، ١٢٤٣ ، ١٢٤٤ ، ١٢٤٥ ، ١٢٤٦ ، ١٢٤٧ ، ١٢٤٨ ، ١٢٤٩ ، ١٢٥٠ ، ١٢٥١ ، ١٢٥٢ ، ١٢٥٣ ، ١٢٥٤ ، ١٢٥٥ ، ١٢٥٦ ، ١٢٥٧ ، ١٢٥٨ ، ١٢٥٩ ، ١٢٦٠ ، ١٢٦١ ، ١٢٦٢ ، ١٢٦٣ ، ١٢٦٤ ، ١٢٦٥ ، ١٢٦٦ ، ١٢٦٧ ، ١٢٦٨ ، ١٢٦٩ ، ١٢٧٠ ، ١٢٧١ ، ١٢٧٢ ، ١٢٧٣ ، ١٢٧٤ ، ١٢٧٥ ، ١٢٧٦ ، ١٢٧٧ ، ١٢٧٨ ، ١٢٧٩ ، ١٢٨٠ ، ١٢٨١ ، ١٢٨٢ ، ١٢٨٣ ، ١٢٨٤ ، ١٢٨٥ ، ١٢٨٦ ، ١٢٨٧ ، ١٢٨٨ ، ١٢٨٩ ، ١٢٩٠ ، ١٢٩١ ، ١٢٩٢ ، ١٢٩٣ ، ١٢٩٤ ، ١٢٩٥ ، ١٢٩٦ ، ١٢٩٧ ، ١٢٩٨ ، ١٢٩٩ ، ١٣٠٠ ، ١٣٠١ ، ١٣٠٢ ، ١٣٠٣ ، ١٣٠٤ ، ١٣٠٥ ، ١٣٠٦ ، ١٣٠٧ ، ١٣٠٨ ، ١٣٠٩ ، ١٣١٠ ، ١٣١١ ، ١٣١٢ ، ١٣١٣ ، ١٣١٤ ، ١٣١٥ ، ١٣١٦ ، ١٣١٧ ، ١٣١٨ ، ١٣١٩ ، ١٣٢٠ ، ١٣٢١ ، ١٣٢٢ ، ١٣٢٣ ، ١٣٢٤ ، ١٣٢٥ ، ١٣٢٦ ، ١٣٢٧ ، ١٣٢٨ ، ١٣٢٩ ، ١٣٣٠ ، ١٣٣١ ، ١٣٣٢ ، ١٣٣٣ ، ١٣٣٤ ، ١٣٣٥ ، ١٣٣٦ ، ١٣٣٧ ، ١٣٣٨ ، ١٣٣٩ ، ١٣٤٠ ، ١٣٤١ ، ١٣٤٢ ، ١٣٤٣ ، ١٣٤٤ ، ١٣٤٥ ، ١٣٤٦ ، ١٣٤٧ ، ١٣٤٨ ، ١٣٤٩ ، ١٣٥٠ ، ١٣٥١ ، ١٣٥٢ ، ١٣٥٣ ، ١٣٥٤ ، ١٣٥٥ ، ١٣٥٦ ، ١٣٥٧ ، ١٣٥٨ ، ١٣٥٩ ، ١٣٦٠ ، ١٣٦١ ، ١٣٦٢ ، ١٣٦٣ ، ١٣٦٤ ، ١٣٦٥ ، ١٣٦٦ ، ١٣٦٧ ، ١٣٦٨ ، ١٣٦٩ ، ١٣٧٠ ، ١٣٧١ ، ١٣٧٢ ، ١٣٧٣ ، ١٣٧

بينما يذهب جانب آخر الى وجوب تطبيق المبادئ العامة في نظرية
سوء الرضا . فلا يكون العقد قابلا للإبطال إلا للغلط أو للتدليس (١) .

١٦٩ - خلاصة فقه البطلان :

والذى يخلص اليه فقه البطلان أن انحراف المومن له في اعلان نطاق
الخطر بما يغير من فكرة المومن عن الخلل امر يشوب رضا المومن بالغلط (٢)
مستأجرة الثانوية باعتبار أن ما خفى عنه يعد جوهريا في نظره . دفعه الى
إبرام العقد بالشروط التى اعتقد بها والشئ لم يكن مقبولا . أو لم يكن ليبرم
العقد ذاته . نادا جاوز مسلك المومن له ذلك الى ما يشكل الخديعة والاحتيال
فإن الغلط مستشارا بالتدليس .

المبحث الثانى

تقدير فقه البطلان

١٧٠ - تمهيد وتقسيم :

والآن بعد أن استعرضنا فقه البطلان للجزاء . أصبح مطروحا تقدير هذا
الفقه .

وفقه البطلان وإن افاج فى اعطاء التفسير لبعض أوضاع فى الجزاء ،
فإنه لم يسلم من نقد قوامه العجز عن ايجاد الحلول لأوضاع أخرى ، كما
ناب عن هذا الفقه تناقض وفكرة الالتزام .

وعلى ذلك فإن هذا المبحث يتناول وعلى التوالى مظاهر البطلان والجزاء ،
ثم أوضاع الجزاء التى تنال من فكرة البطلان ، ويختم بالمقابلة بين البطلان
وفكرة الالتزام ، وهو ما سوف نعرض له فى ثلاثة مطالب متعاقبة .

١٨٨ . نزيه المهدي ، عقد التأمين ١٩٧٤ ص ٢٧٥ وما بعدها ، قرب توفيق شرح احكام
الضمان ص ٣٦٠ وما بعدها فقرة ١٦٤ .

(١) محمود جمال الدين زكى فائدة ٦١ ص ١٢٩ . مستشارا اليه فى المأثورى المراجع السابق
ص ١٢٧٣ هامش (١) .

Gronouin thèse Paris 1930 p. 121.

(٢)

ويذهب الى أن قانون ١٩٣٠ - وقد كان إبان الانقضاء من رسائله مشروحا لما يصدر بعد
يرتكز فى الجزاءات التى يقررها على النظرية العامة للعقود من حيث الاسباب العامة للإبطال .

المطلب الأول

مظاهر اتفاق البطلان والجزاء

- ١٧١ - تمهيد .
١٧٢ - أولا : علم المؤمن بحقيقة نطاق الخطر مانع من اعمال الجزاء .
١٧٣ - ثانيا : وللمؤمن اذا ما علم بحقيقة نطاق الخطر طلب ابطال العقد أو النزول عن ذلك :

- ١٧٤ - أ - النزول كليا .
١٧٥ - ب - النزول جزئيا .
١٧٦ - ثالثا : عدم جواز التمسك بالغلط في حالة قُبوت أن المؤمن له كان حسن النية .
١٧٧ - رابعا : حق المؤمن في استرداد المبالغ التي دفعها نسوية لكوارث سابقة قبل تقرير البطلان .

١٧١ - تمهيد :

لقد ساعد فكر نظرية عيوب الرضا على تبرير بعض الحلول المستقرة .
سواء في التشريع أو القضاء ، في خصوصية اعمال الجزاء المقررة في المادة ٢١ من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ الفرنسي (١) - (٢) في قانون ٢١ يوليو ١٩٧٦) ومن قبلها المادة ٢٤٨ من قانون التجارة البحرية الفرنسي - وذلك على النحو التالي :

- ١٧٢ - علم المؤمن بحقيقة نطاق الخطر مانع من اعمال الجزاء .
فيو أولا : يبرر عدم اعمال الجزاء ، في الحالات التي يثبت فيها أن المؤمن كان على علم بحقيقة نطاق الخطر حتى ولو قام في حق المؤمن له تتماننا أو اعلانا كاذبا لبعض الظروف ذات التأثير على نطاق الخطر . فالامر مرده صحة رضا المؤمن بعلمه - من وقت إبرام العقد - بحقيقة نطاق الخطر من غير طالب التامين .

فاذا اساء تقديره بناء على المعلومات التي أدلى بها طالسب التامين

واغفل المعلومات الحقيقية التي تلقاها من سواء فلا يلومن إلا نفسه (١)
ويستوى في ذلك علمه الشخصي مع علم من يمثله (٢) .

١٧٢ - حق المؤمن اذا ما علم - بحقيقة نطاق الخطر - في طلب ابطال العقد أو النزول عن ذلك :

ثانياً : ويجيز هذا الفكر للمؤمن اذا علم بحقيقة ظروف الخطر ذات التأثير على نطاقه ، بعد انعقاد التأمين ، سواء تأتى هذا العلم من المؤمن له أو من الغير ، أن يطلب ابطال العقد . واذ كان البطلان المقرر فى هذه الحالة بطلاناً نسبياً ، فإن المؤمن يكون بالخيار بين أن يطلب ابطال العقد وبين أن يجيزه ، متنازلاً بذلك عن حقه فى مهاجمة التصرف . هذه الاجازة قد تكون كلية ، وقد تقع جزئية . وقد تكون صريحة وقد تستفاد ضمناً .

(١) فعلم المؤمن بحقيقة نطاق الخطر يحول بينه وبين الدفع بأعمال الجزاء ، وهذا ما عليه Alauzat (Isidore) :

الحال منذ بداية التأمين . فى هذا المعنى

Traité général des assurances maritimes, terrestres et sur la vie; t. II: Paris 1843.; Vidal; thèse précitée p. 108; Bachelard; thèse précitée, pp. 93 et ss.; Agnel (E.) Manuel général des assurances, 5e édit. Paris 1913 p. 166; Délégnie (Albert). Des cas de déchéance dans les polices d'assurance contre l'incendie; thèse Paris 1914, pp. 73 et s. Weens (Charles): Du principe que l'assurance de choses est un contrat d'indemnité et de ses applications en matières d'assurance terrestres thèse 1927 p. 206; Desert, thèse précitée pp. 121 et s.; Le Jaun. Traité des assurances terrestres en droit belge. Bruxelles 1944 p. 100;

وفى القضاء أنظر قضاء دائرة العرائض الفرنسية

Réq. 1 janvier 1923 S. 1924 I-13; Req. 22 octobre 1934 R.G.A.T.,

1935 — 44 et note Picard. وبيكارد وببسون . عقد التأمين ص ١٦٩ .

(٢) والغرض أن المؤمن له ، النسبة . أنزلت فى سريان ذات الحكم فى ظل أعمال نص المادة ٣٤٨ تجارى قرئى قبل العمل بقانون ١٩٣٠ - رغماً عن أن هذا النص لم يكن يفرق بين حسن النية وسوءها

Quentin; thèse précitée pp. 155 et s.; Danjou; page 518 no. 1381;

Tripier, pp. 136 et s.; Desert, thèse p. 121; Bosson L'assurance et les affaires p. 62; Cours de droit des assurances 1967/1968 p. 102. et note R.G.A.T., 1969 p. 502.

١٧٤ - ١ - النزول كلياً : فيستطيع المؤمن التنازل عن حقه في طلب إبطال العقد - بعد علمه بحقيقة نطاقه من المؤمن له - صراحة بقبوله الاستمرار في تنفيذ بذات الشروط التي تم إبرامه عليها (١) .
وقد يكون هذا التنازل ضمناً (٢) ، بأن يحصل المؤمن القسط المتفق عليه

= وانظر في الفقه المصري ، عبد الرزوق بدر ، إعلان الخطر ص ٢٢ ، وهو ما جرت عليه بعض التشريعات م - ٨ - من القانون السويسري ، ١٦ من القانون الألماني مشاراً الى ذلك في Elguir: pp. 124-139. والمادة ٩ من القانون السويدي ٥٤ من القانون الروماني (قانون رومانيا) والمادة ٩٤٨ من قانون التجارة التركي مشاراً بهذا في رسالة Moncharamont p. 170

(١) ريفيد هذا أن المؤمن قد تنازل عملاً بشروط العقد من أسباب البطلان ، ولقد استند قته ما قبل ١٩٣٠ في فرنسا الى القواعد العامة في الإجازة

Bachelard, thèse précitée p. 44; Besson; note R.G.A.T., 1940 p. 30. L'assurance et les affaires-resumé de cour professé à l'Institut de Dijon, 1946 p. 62; Godart et Charmantir, code ass., pp. 27; et s. no 476; Rénard (J.p.) Les obligation de l'assuré dans les contrats d'ass. terr. thèse Rennes 1960 p. 51; Juglart, L. obligation de renseignements. R.T.D.C. 1943 p. 21; Picard et Besson, Le contrat d'ass. p. 160;

وانظر في القضاء

Lyon (Cours) 28 Juin 1933 D.H. 1933-469; Civ. cass. 23 Janvier 1963 R.G.A.T., 1963-472. Besson La déchéance R.G.A.T. 1970 pp. 520 et s.

ويجمع الفقه الفرنسي على أن المادة ١٧ من قانون ١٩٣٠ وأن وردت في شأن الظروف التي من شأنها تخافم الخطر ، إلا أنها تنطبق بطريق القياس على الظروف الأولية لنفس العلة .

(٢) ويستطاع التنازل التاملي من موقف المؤمن الذي لا يمدح رجلاً للشك في اتجاه نيته الى التخلي عما يشوب الوثيقة من عيب ، وتقدير ذلك أمر يدخل في سلطان قضاة الموضوع في هذا المعنى Req., 5 décembre 1853 D.

ابتداء بعد أن يحيطه المؤمن له بحقيقة نطاق الخطر دون أى تحفظ (١) .

١٧٥ — ب — النزول جزئيا : وقد يقع التنازل جزئيا . وصورته : أن المؤمن

1854-1-80; Req., 21 avril 1886 D. 1886 D. 1886-1-410; Rêq. 2 Janvier 1883 s. 1883-1-450.

وعلى ذلك ينشوع الحل من دعوى الى أخرى ، ويقع عبء إثبات التنازل بعد العلم على عاتق المؤمن له ، ومتى أثبت علم المؤمن بما يشوب الوثيقة من عيب ، واتجاه نيته الى التخلي عنه قام الدليل على التنازل الضمنى .
Civ. cas., 6 février 1957 R.G.A.
T. 1957-154; Besson; La notion de déchéancep. 517.

ومع ذلك قارن

Mérger (G.B.) Des Assurances terrestres. Traité théorique et Pratique. T. 1. Paris 1858 p. 151 no. 172.

ويعد تنازلا من المؤمن ، تسليمه المؤمن له ملحقا للوثيقة يتضمن التعديل لنطاق الخطر على هدى الواقع الذى كان مغفلا
Jacquet, thèse précitée p. 139;

Renard (J.P.) thèse précitée, p. 25.

Conteau (E.) Traité. t. II no. 202 p. 28; Lascur (E.), Le (١)
contrat d'ass. sur la vie 1910 p. 31 no. 13; Bachelard; thèse pp. 133
et s.; Lefort; Traité p. 284; Weyer; thèse p. 226; Picard et Besson; Le
contrat. p. 160 no. 96.

Aix; 8 Juillet 1932. R.G.A.T. 1932 p. 104 et note Picard.

وانظر ايضا فى الفقه المصرى محمد على عرفة ص ١٦٥ . ونعد تسوية كارثة بعد العلم بحقيقة الظروف المغفلة تنازلا ضمنيا عن التمسك بهذا العيب ، ان هى قرين الاجازة . اما التسوية عن جهل بسبب البطلان فلا تفيد التنازل .

وقد يستفاد التنازل من تولى الشركة الدفاع عن المؤمن له فى دعوى المضرور قبله (٢)
Civ. 27 Janvier. 1964. R.G.A.T. 1965-71.

تأمين المسؤولية (٣)
Margent et Rochex; Précis de loi sur le contrat d'ass. et commentaire sur la réglementation de l'assurance automobile obligatoire, 5e éd.
Paris 1971. p. 180.

وانظر فى أن المرسلات اللاحقة على الكارثة قد تعد تنازلا ضمنيا

Bachelard; p. 138.

وان طلب الشركة تعيين الخبرة لتقدير الضرر قبل تسوية الكارثة يعد قرينة التنازل
Nancy, Cours 30 mai 1856 S. 1856-2-617; Civ., cass 12 Janvier 1886 s. 1888-1-240, Picard et Besson; Le contrat..... no 96 p. 160.

وقد علم بعد ابرام العقد بحقيقة نطاق الخطر ، يطلب الى المؤمن له أن يتغذى
قسما زائدا يلائم نطاق الخطر فيقبل الآخر ذلك (١) .
هذا التنازل هو قوام اجازة العقد القابل للإبطال ويستند اثر الاجازة
او التنازل الى تاريخ ابرام العقد .

١٧٦ - ثالثا : عدم جواز التمسك بالغلط فى حالة ثبوت أن المؤمن له
كان حسن النية .

وتجيز القاعدة هذه . عدم جواز التمسك بالغلط على وجه يتعارض مع
ما يقضى به حسن النية . وللمؤمن المطالبة بتطويع شروط العقد طبقا لواقع
نطاق الخطر ، وذلك فى الحالة التى ينتفى فيها ، فى حق المؤمن له ، سوء
النية ، ولا يكون للمؤمن الحق فى طلب ابطال العقد (٢) وانما له أما زيادة
فى القسط أو خفض قدر التعويض (٣) .

١٧٧ - رابعا : حق المؤمن فى استرداد المبالغ التى دفعها تسوية الكوارث
سابقة : -

ولما كان ابطال العقد يرتد بأثره الى وقت الانعقاد ، حيث يعاد المتعاقدان
الى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد ، فأنه يحق للمؤمن استعادة المبالغ

كما قد يكون مضى مدة يحددها الشارع تالية لعلم المؤمن بحقيقة نطاق الخطر - سواء تبنى
العلم من المؤمن له أو من الغير - قريبة على التنازل ، من ذلك نص المادة ٢٥ من قانون
التأمين البرى الفرنسى سنة ١٩٣٠ ، والمادة ١/٧٥٢ ، ٢ من القانون المصرى .
(١) وهنا يكون المؤمن قد تنازل مراحلة وانفاقا مع المؤمن له عن التمسك بإبطال
بقبوله مراجعة العقد وتطويعه لما عليه النطاق الواقعى للخطر .

(٢) قرب بلانيسول وديير واسيمان ، جزء أول فقرة ١٨٨ ، حيث يذهبون الى جواز
انقاص الثمن فى دعوى الغلط ، اذا كان الغلط من شأنه أن يلحق غيبا بالمتعاقد الذى وقع
فيه ، يتبين للقاضى ، انه يكفى لدرء هذا الدعين انقاص الثمن مع بقاء العقد قائما ، مراعىنا
فى ذلك ظروف الدعوى ونية المتعاقدين ، وهو ما يحدث غالبا فى العقود التجارية اذا وقع
الغلط فى صنف البضاعة ، حيث يكفى فى كثير من الاحوال أن يعدل الثمن تبعا للوصف .

(٣) وأساس ذلك أن النشاط الذى وقع فيه المؤمن فى هذه الحالة قد سبب له ضررا
بتمنيىء خاطيء للخطر وحساب احتياطي كوارث غير صحيح ، واحتمال تعويض الخطر
تعويضا كاملا فى حالة تحققه قبل اكتشاف حقيقة نطاق الخطر ، وتفاوت منفعتيه على
المؤمن ، هى الزيادة فى القسط ، وأن هذا يرتبط برباط السببية مع الخطأ - الذى تمثل فى
إيقاع المؤمن فى الغلط عن طريق الإعلان غير الدقيق بما يولد الحق فى التعويض . وأن
التعويض يستحيل فى هذه الحالة الى تطويع القسط . فان كان اكتشاف الغلط بمناسبة تسوية
كارثة تمثل التعويض فى التسوية النسبية .

التي دفعها تسوية لكرارث ، كانت قد تحققت وسويت قبل اكتشاف سبب البطلان وتقريره . ذلك أنها مبالغ دفعت دون وجه حق (١) .

المطلب الثاني

أوضاع الجزاء التي تنال من البطلان

١٧٦ — تمهيد .

١٧٦ — أولا : فكرة المؤمن عن الخطر ليست بالنصفة الجوهرية في نظر المحلفين .

١٨٠ — ثانيا : توقيع الجزاء حتى ولو لم يكن النطاق الحقيقي للخطر يمنع المؤمن من إبرام العقد .

١٨١ — ثالثا : ضرورة ثبوت سوء نية المؤمن له لتوقيع الجزاء على غير الحال في الغلط .

١٨٢ — رابعا : جهل المؤمن له بالمخاطر المؤثر في نطاق الخطر مانع من تدفع بالجزاء .

١٨٣ — خامسا : عجز نظرية البطلان لعيوب الرضا عن تفسير جزاء تخالف نطاق الخطر .

٨٤ — سادسا : عجزها عن تفسير حق المؤمن في الانسقاط المقبوضة وتلك المستحقة حتى وقت تقرير البطلان .

١٨٥ — سابعا : قصور فقه البطلان عن تفسير عدم حجية الجزاء قبل كل من المستفيد والمضرون في تأمين المسؤولية .

(١) رخصا بقول المحققة الخاصة مع فقه عيوب الرضا ، ديكارو ، بيسون ، المطول جزء اول ١٩٣٨ ص ٣٤٣ فقرة ١٧٢ ، عقد التأمين ص ١٤٩ فقرة ٩١ . جيجلارت الالتزام بالمعلومات ، المجلة الفصلية ١٩٤٥ ص ١٩ ، رينارد J.P. ، مسيات ص ٣٩ . مارجيتوروشيه ، المختصر ص ٩١ ، عبد الوود يحيى ، اعلان الخطر ص ٨٤ ، وانظر في القضاء استئناف باريس أول فبراير ١٩٤٤ جيزيس كلايير باريس ١٩٤٤ — ٢٧٢٩ وتعايق بيسون الاقتصادي ، ١٩٥٧/٦/٢٣ ، المجلة الزمنية لتأمين ١٩٥٧ ص ٤٢٥ .

وذهب البعض الى أن المؤمن يستحق فوائد المبالغ طبقا لنص المادة ١٣٧٨ مدني فرنسي ، بطلان ريبس من المطول ص ٢٤٤ ، وان يؤمن أنه لا يستطيع الدفع بحجية الشيء القضي إذا كانت الكارثة قد سويت قضاء ، لأن تدليسه أو غلطه لم يكن معروضا على المحكمة التي قضت في مسألة مسؤولية الكارثة ، رينارد الاستئناف مسألة ص ٢٩ وما بعدها ، ديكارو وبيسون مطول ص ٣٤٤ ، عقد التأمين ص ١٤٩ ، عبد الوود يحيى ، اعلان الخطر ص ٨٥ .

١٨١ - ثالثا : ضرورة ثبوت سوء نية المؤمن له لتوقع الجزاء - على غير الحال فى الغلط : -

ولا يتطلب الغلط - خاصة التلقائى - سوء نية المتعاقد الآخر ، حال انه لا ينكر أن أعمال جزاء البطلان لعدم اعلان الخطر لا يكون الا فى الحالات التى يثبت فيها أن طالب التأمين سىء النية فان انتفى الدليل على سوء نية المؤمن له (أو طالب التأمين) فالجزاء ليس هو البطلان ، حتى ولو زعم المؤمن أنه لم يكن ليقبل إبرام العقد ، لو علم بحقيقة ظروف الخطر التى لم يعلنه بها المؤمن له (١) .

١٨٢ - رابعا : جهل المؤمن له بالمظرف المؤثر فى نطاق الخطر مانع من الدفع بالجزاء :

ويمتنع على المؤمن أن ينال من العقد - أصلا - إذا ما قام الدليل على جهل المؤمن له (دلائل التأمين) - عند إبرام العقد - بالمظرف المؤثر (٢)

(١) وهذا ما نرى المادة ٢٢ من قانون التأمين البحرى الفرنسى ١٩٣٠. وهو أنقذه من التلغيم. وهى لا تقرر البطلان ، ولا يصلح القول بأن سوء النية فى عقد التأمين قرين الطريق الاحتمال، فى الغلط المستشار (التدليس) . ذلك ان التدليس لا يبطل العقد الا اذا وك غلطا جوهريا . قوامه أن المتعاقد المغلوط لم يكن ليبرم العقد أصلا لى وقف على حقيقة الحال . فسوء النية ليس شرطا للإبطال فى القواعد العامة ، ولا يبرر القضاء بتعويضات فى حالة الغلط التلقائى ، انظر ، جاك جويستان ، فكرة الغلط فى القانون الوضعى الحالى ، باريس ١٩٧٨ ص ١١٥ وما بعدها فقرة ٩٦ • Jacques Ghestin; La notion d'erreur dans le droit, Positif actuel, Paris 1971, pp. 105 et s. no. 96.

بل أن التدليس قد يتوفر دون طلب سوء النية •

(٢) وكان جانب من الفقه الفرنسى يرى أن جهل المؤمن له بالمظرف الذى لم يعلنه - فى الفترة السابقة على العمل بقانون ١٩٣٠ - لا يعفيه من أعمال الجزاء لأن غلطا شاب فكرة المؤمن عن الخطر بما يستندى إبطال العقد دون انشغال بأسبابه . فى هذا Ambroschi; Traité..... p. 48.

Vidal, thèse p. 102; Wahl; Précis théorique et pratique de droit commercial, 1922, no. 1438 p. 49; Brétel (A.) Cours de droit commercial 4e éd. 1860 p. 1030.

ولقد ذهب الى أن القانون قد ربط مصير عقد التأمين بالفكرة التى كوئها المؤمن عن مدى الاخطار وأن المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى لا تفرق بين الغش والجهل إذ هى تكفل البطلان لمجرد أن المؤمن كان مهودوما فى تقدير الخطر ، وأن الأعمال التضفيرية - بدورها - لا تشير الا الى الفكرة المغلوطة التى أمكن للمؤمن أن يكونها عن الخطر وأن من غير العدل أن يتحمل المؤمن خطرا يختلف عن الخطر الذى كان يقصد تغطيته •

فى نطاق الخطر والمدعى بكتمائه . وذلك رغما عن أن المؤمن يعتبر فى هذه الحالة - طبقا للرأى القائل باستناد الجزاء الى فكرة الغلط - واقعا فى غلط ، مما يقتضى منه طلب ابطال العقد (١) .

١٨٢ - خامسا : عجز نظرية البطلان عن تفسير جزاء تفاقم الخطر : - وتعجز نظرية عيوب الرضا تماما عن أن تفسر لنا الجزاء على الاخلال باعلان ضمانه من الخطر . سواء من حيث شروط الاعمال أو من حيث الآثار (٢) . فمن حيث شروط الاعمال : يتعين للقول بوجود غلط أو تدليس أن نكون بمسدد ابرام عقد وفى خضم هذه المرحلة بلا تجاوز ، والامر على غير ذلك فى حالة تفاقم نطاق الخطر . حيث يكون العقد تد ابرم فعلا ، والسلوك المعلوم لم يكن

(١) ويستند جانب من الفقه الفرنسى الى فكرة ضمان العيوب الخفية فى عقد البيع ليقبض عليها ضمان المؤمن له ما يشوب اعلانه لظروف الخطر ذات التأثير على نطاقه دون نظر لعلمه أو عدم علمه بحقيقة الظروف
Boudesquie (P.A.) Traité de l'assurance contre l'incendie. (G.) De l'assurance contre l'incendie. thèse Paris 1872. pp. 202 et s. Ferrot (Georges) Des assurances de Prime contre l'incendie, thèse Douai 1881 p. 232.
Guionin, thèse pp. 35 et s.

وعكس ذلك جونيون

ويلاحظ أن هذه تعد حالة من حالات الغلط (الغلط المشترك) حيث يكسبون المؤمن له جملة الخسائر الذى لم يعلنه ، واقعا فى غلط بما كان يستوجب بطلان العقد للغلط .

(٢) انظر فى اتجاه الفقه الى اعمال الجزاء المقرر فى المادة ٢١ من قانون التأمين الفرنسى على خلل النطاق العقدى المصاحب للاعقاد ، واللاحق عليه .

Signoret: Sanctions du manquement de déclarations, pendant la durée du contrat des faits aggravant les risques, thèse Toulouse 1911 p. 51.
Dechamps: L'aggravation du risque en cours d'assurance. thèse Paris, 1932 pp. 163 et s.

وانظر فى أن الوثيقة تبقى صحيحة من وقت ابرام العقد حتى وقت حدوث الواقعة التى حدد كتمانها أو اعلانها كإثبات لتفاقم الخطر ، ينظر ريمسون المذول جزء أول ص ٢٢٣ فقرة ١٧٢ ، وأن الجزاء يقتصر أعماله على الفترة اللاحقة .

وانظر فى تفسير الجزاء - فى الفترة السابقة على صدور قانون ١٩٣٠ - بأنه نوع من المد أو الانتهاء ^{modification} كذا منه بطلان الوثيقة . وبالنسبة فإن الوثيقة

تحتفظ بكل آثارها فى الفترة ما بين ابرامها الى حدوث الاخلال باعلان تفاقم الخطر
Quentin. De l'union thèse Paris 1883 pp. 178 et s. Reurol (E.) Des devoirs de l'assuré par rapport aux risques dans le contrat d'assurance. thèse Caen 1907 pp. 140 et s.

مساعدة الانعقاد وانما كان لاحقا على ذلك . ومن حيث الآثار : فان الفقه يجمع على أن البطلان (١) لا يتصور جزاء الا على عيب فى ابرام التصرف الثانوى نفسه . اما العيب اللاحق فلا يتصور أن يكون جزاؤه بطلانا .

١٨٤ - سادسا : وعجزها عن تفسير حق المؤمن فى الاقساط المتبوضة وتلك المستحقة حتى وقت تقرير البطلان : -

ويستحيل اسناد استحقاق المؤمن للاقساط المتبوضة ، وتلك المستحقة حتى وقت تقرير بطلان عقد التأمين (للعيب الذى شاب اعلان نطاق الخطر) الى القواعد العامة فى البطلان لعيب الرضا بخلط أو بتدليس .
ويلاحظ أنه قبل صدور قانون التأمين البرى الفرنسى سنة ١٩٣٠ كانت المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى خالية من نص يقر احقية المؤمن فى تلك الاقساط .
وما أن عرض أمر المنازعة فيها على القضاء الفرنسى حتى أن قضت محكمة استئناف باريس سنة ١٨٧٨ (٢) باحقية المؤمن فى استبقاء الاقساط ، وكانت حجة هذا القضاء أن المؤمن قد بدأ فى تسلم الاقساط وانصرفت مدة على ذلك بما يكون معه قد تحمل المخاطر وبالتالي يستحق الاقساط حتى ولو أبطل العقد بعد ذلك أو فسخ . وقد شايخ جانب من الفقه هذا القول واشاف بأن المخاطر التى سبق أن تحملها المؤمن قبل أن يقرر البطلان غير قابلة للرد وأن بطلان التأمين بعد ذلك كان بسبب من ناحية المؤمن له (٣) . بينما قال جانب آخر بحجة عملية قوامها أن المؤمن كان يجهل بطلان الوثيقة ، وأنه قطع - وبكل حسن نية - شوطا كبيرا فى تنفيذها كما رتب على افتراض صحتها كثيرا من الامور - فالى جانب حقه فى طلب الابطال، يقوم الحق فى التمسك بما تم تنفيذه من الوثيقة عن الفترة السابقة على اكتشاف العيب ، وليس الاختصار على طلب

(١) سواء فى تصوره التقليدى كوسيلة حياة للتصرف الثانوى أو فى أنه جايبو كحق لنقد التصرف ومواجهة آثاره ، أو كصفة تلحق بالتصرف كما ذهب الى ذلك جميل الشرقاوى . رسالة ١٩٥٦ القاهرة . وانظر تفرقه الاخير بين البطلان والفسخ من ١٦٨ فقرة ٥٩ ، جايبو رسالة ص ٢٨٤ - ٢٨٥ .

(٢) Paris; 12 février 1878 S. 1880-II-225., Tribunal civ.

Seine 25 Juillet 1881. J.A. 1885 --- 691.

(٣) De la Prugne; Traité théorique et Pratique de l'Ass. (٣)
en général. 1893 n. 661. Briard (E.) Les rétrocessions dans les assurances. thèse Paris 1912 p. 80.

انتهاء آثارها بالنسبة للمستقبل (١) ، فحسب ، دون أن يكون للمؤمن له أن يستفيد من آثار العقد عن هذه الفترة السابقة . ويلاحظ أن هذا القول يقترب كثيرا من فكرة نظرية الخطأ عند تكوين العقد وهو فكر لم يصمد ولم يكتب له النجاح ولم يؤخذ به حتى في التشريع الألماني موطنه . وقد ذهب جانب من الفقه الى أن رد الاقساط الى المؤمن له يمثل ظلما بالمؤمن ، لأن خطأ طالب التأمين قد تسبب في أن عملية حفيظة له قد أهدرت وهو ما يشكل الضرر (٢) .

وقد استهدف هذا الاتجاه من محكمة استئناف باريس والفقه للنقد على سند من ضرورة أعمال البطلان بكافة آثاره ومنها رد الاقساط المدفوعة . وإن هذا الاتجاه خلط بين الانتهاء وبين البطلان (٣) . وهذا لا يمنع المؤمن من المطالبة بالتعويض إذا ما توافرت عناصره . فإذا ما قضى له به كان للمؤمن أن يجرى المقاصة بين مبلغ التعويض وبين الاقساط الواجب ردها (٤) . وقد انتصرت للرأي الأخير محكمة النقض الفرنسية سنة ١٩٢١ (٥) فكان أن أعلنت البطلان بآثاره كاملة والتي من بينها الزام المؤمن برد الاقساط التي قبضها الى المؤمن له . إلا أنه يلاحظ أن الوثيقة موضوع الحكم كانت خالية من شرط بقضى باحقة المؤمن في تلك الاقساط إذا ما تقرر البطلان للكامل أو الاعلان الكاذب .

(١) Merger, Traité pp. 150 et s. no. 182; Couteau (E.) Traité (١)
p. 31; Bricard thèse précitée p. 89; Aguel (E.) Manuel général des as-
surances 5e édi. Paris 1913 p. 245; Alauzet; Traité I.H. no. 561; Grun
et Joliat; Des assurances terrestres, cité par Merger; Traité p. 157.

وقرب في مصر ، عرفة ص ١٥٨ .

Wahl; Précis..... p. 205 no. 670.

(٢)

Demouge (R.) Effet de la déchéance dans l'assurance.

(٣)

R.T.D.C. 1922 p. 413; Ambroselli; thèse précitée p. 52.

Ambroselli; p. 52; Quentin; thèse pp. 178 et s. Renard (٤)
(E.) thèse précitée pp. 144 et s. Rialan; thèse précitée p. 106; et
rappro. Colin et Capitant; p. 763 et s. aussi Labbé; note S. 1880 II-
329; et Eguier; thèse, précitée pp. 94 et s.

Civ. cass. 22 novembre 1921 S. 1923-I-81 et note.

(٥)

ولقد استهدف الحكم لنقد مبرر حمل لواء Hugoney في تعليقه على الحكم وذلك
من منطلق نظريته الى الجزاء كعقوبة خاصة ، والى ما يقارب هذا بالانزول حيث يعقر الجزاء
Planiol (M.) note D. 1894. II. 161.

سقوط

ولم يصمد هذا الاتجاه طويلا بعد أن ضمنت شركات التأمين وثائقها شرطا صريحا بحق المؤمن فى الأقساط تعللا بنص المادة ١١٣٤ مدنى فرنسى .

ولقد ذهب رأى فى الوقت الفرنسى (١) الى انه بوجود مثل هذا الشرط يستحيل معسلة الجزاء من بطلان الى انتهاء أو سقوط (٢) وأنه ليس بشرط جزائى يخضع فى تفسيره وتحديد آثاره - فى بعض الحالات - لتقدير قضاة الموضوع . الا ان هذا القول يجافيه أنه ببطلان العقد فان مثل هذا الشرط يستلزم وبطلان معه باعتباره اتفاقا تبعا يلحق باتفاق أصلى لتنفيذه (٣) . على أن المشرع الفرنسى قد واجه المشكلة بالحسم فى المادة ٢١ من قانون سنة ١٩٣٠ (٤) . بينما خلا التقنين المدنى المصرى من مثل هذا النص ، بما

Quentin, thèse précitée pp. 181 et si; Renard (E.) thèse précitée (١)

pp. 142 et s.

وذهب آخرون الى أن هذا شرط جزائى « كمقوبة » انفق عليه مقدما

Ambroselli, thèse p. 53; Demont; De la déchéance en matière d'assurance terrestre, thèse Lille 1907 P. 168; Eiguier, thèse p. 99.

(٢) وقد اشترط Labbé لأعمال مثل هذا الشرط نبوت سوء نية المؤمن

note S. 1880-II-29 ; بينما ذهب Coueuan أن مثل هذا الشرط

واجب الأعمال حتى فى الحالات التى ينتفى فيها سوء نية المؤمن له باعتبار أنه تعويض مستحق عن انقضاء الرابطة العقدية حتى ولو لم يكن هناك تدليس أو غش من جانب المؤمن له - Coutau; t.l.p. 153 no. 350.

Tripier (Roger); Étude sur l'assurance contre le vol. (٣)

1916 pp. 149 et s.

(٤) انظر فى الخلاف الذى كان قائما فى فرنسا قبل قانون ١٩٣٠ فى مدى حق المؤمن على

الأقساط وهل يصل الأمر الى مد هذا الحق الى كافة الأقساط عن مدة العقد كاملة بما فى تلك الفترة اللاحقة على تقرير البطلان

De Lalande et Courtier; Traité théorique et pratique du contrat d'ass. contre l'incendie, Paris 1885 pp. 545 et s. no. 810.

لم يقتصر على السدة حتى تاريخ تقرير البطلان بما فى تلك السدة من تاريخ طلب البطلان الى تقريره Weyer (p.) thèse p. 225

Capitant, R.G.A.T. 1906 p. 760 Hamon, L'assurance vol. p. 113 no. 125; Besson, R.G.A.F., 1906 pp. 225 et s.; Renard (J. p.) thèse p. 49; Charnantier; Toutes les assurances guide, pratique et moderne des assurés et des producteurs d'assurances, (agents et Courtiers) 2e édition Paris 1903 p. 45.

نرى معه انه أيا كان تكييف مثل هذا الشرط ضمن شروط الوثيقة ، فإنه يسقط بطلانها .

والذى نستخلصه من اتجاهات الفقه فى هذا الشأن أن نظرية البطلان لعيوب الرضا تتأبى واحتفاظ المؤمن بالاقتساط بعد ابطال العقد .

أ - فالقواعد العامة تكفل ، فى حالة الغلط غير الدافع ، جبر ما يكون قد أصاب المتعاقد الذى وقع فى الغلطن ضرر ناشئ عن خطأ المتعاقد الآخر حسن النية ، والممثل فى ايقاعه فى الغلط عن طريق التعويض . أما فى حالة الغلط الدافع ، فإن المشرع يقرر البطلان جزاء اصلاحيًا لأثر الضرر المترتب على انعدام المتمثل فى الإيقاع فى الغلط دون إمكانية المطالبة بتعويض آخر (١) من حيث الاصل .

ب - ويتعين ، للقضاء بالتعويض فضلاً عن البطلان ، فى بعض الفروض ، ضرورة توافر عناصر المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر ورباط سببيه . فإن مثل - نجاورا - بان الركن الأول تلتزم برائى سوء نية المؤمن له (طالبت التأمينات) عند اخلاعه بالتزام اعلان نطاق الخطر بما دفع بالمؤمن الى إبرام العقد فمن أين ينشأ توفير باقى عناصر المسؤولية التقصيرية . وإن قيل بأن الضرر يتصل فيما أنشأه المؤمن من مسروعات ادارية وعمولة . فهل يستقيم قدر هذه المسروعات والعمولة مع التقدير الذى حددده المشرع الفرنسى جرافاً وتشترطه وثائق التأمين المدربة (٢) . خاصة وأن الضرر والمسؤولية التقصيرية

واللاحظ أن حتى الآن ، فى ما بين الحياة ، ينحصر عن الإحتياطى ، ويقتصر على القسط وخسوما منه الإحتياطى Weyer, p. 425 ومع ذلك قارن Capitant, R.G.A.T. 1936, p. 101, no. 23.

(١) باليتول وريبير واسمان جزء أول فقرة ١٨٩ ، اكتم الخولى ، التعويض العيني فى La réparation en nature en droit français et en droit égyptien, 1954.

دورة ١٩٦١ ص ١٧٠ وما بعدها ، السطورى الراسط جزء أول طبعه الثالثة إشارة هالفت (١) ص ١٧٧ وما بعدها باعتبار أن قانون العقد لا يخل فى جزء طبعه فى المستأدين ، أن يفسر عبء التعويض الشاق ، عن مسئلة قصصى .

(٢) لقد افطت الآلة نظرية الخطأ أنه يكون ، واستلزم لجنة التفسيرات فى عرض

ضرورة إثبات عناصر المسؤولية التقصيرية . بلاجل وريبير واسمان ج ١ فقرة ١٢٩ ، ٣٢٤ ، مارتى وريتو د (٢) فقرة ٢١٤ ، نازو فى المسؤولية د (١) فقرة ١١٦ ، ١٢١ ، السطورى نظرية العقد فقرة ٥٩٢ والوسط د ا مصادر طبعة ١٩٥٥ فقرة ٤٨٨ ، سلمى موجهت بدوى آثار الحرفات

لا يفترض وأن المشرع لم يجر على تقدير الضرر عن المسؤولية التقصيرية الا على سبيل الاستثناء وأنه من غير الجائز الاتفاق على توفير اركان المسؤولية التقصيرية وتقدير التعويض عنها معا (١) .

١٨٥ - سابعاً : قصور فقه البطلان عن تفسير عدم حجية الجزاء قبل كل من المستفيد والمضروب في تأمين المسؤولية :

واذا ما عرضنا لأثر بطلان عقد التأمين على المستفيد والمحال اليه ، والمضروب في تأمين المسؤولية ، لرأينا أن بطلان العقد يستتبع زواله ، وعودة المتعاقدين الى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد ، وان البطلان حجة على الكافة — من حيث المبدأ — . على أن الخلف قد ثار قبل صدور قانون التأمين البري الفرنسي سنة ١٩٣٠ — حول حجية البطلان على كل من المستفيد في عقد التأمين ، والمحال اليه «في وثيقة التأمين الاثنية او لحاملها» وكذلك الدائن المرتهن — ورغبا عن أن غالبية الفقه كان يجرى على حجية البطلان قبل هؤلاء ، وهو الامر الذي يتفق والتواعد العامة (٢) ، الا أن جانباً من الفقه شك في ذلك ، بدعوى أن البطلان للتدليس ، دعوى تعويضية أكثر منها دعوى مؤسسة على سبب الرضا بما ينعين معه أن يكون مرتكب التدليس وحده مسئولاً عن تعويضه وبالتالي فإن خلفه الخاص (٣) حسن النية لا يحتاج بالبطلان .

الباطلة ، القانون والاقتصاد ص ٣ ص ٤٠٣ ، ومسؤول الالتزامات نظرية العقد ص ٦٢ ، رابح المرح ، أمالي من مجموعة الأعمال التشريعية ص ٢٦٣ .

(١) وان كان يجوز الاتفاق على التثديد في أعمال المسؤولية .

Ambroselli p. 437 ; Marpeau et Rochex: p. 61 no 1.

(٢)

(٣) أنظر هذا الرأي مشاراً اليه في Ambroselli p. 437 . وانتقد هذا الرأي «

بأن الامر يتعلق بنقل حق موصوف من المؤمن له وأنه عملاً بالمادة ٢١٢٥ مدني فرنسي والتي تقرر بأن مستفيد المؤمن المعلن على امره التأمين هو المؤمن له ، وبالتالي ، فمستفاده من المال يجب ان يستند الضرر ، ومن ثم فإن الخلف الخاص — والمقصود هنا المستفيد من الوثيقة والمحال اليه من المؤمن والدائن المرتهن للمؤمن له يحتاج بالبطلان الذي يقع في حق المؤمن له ، حسنت نيته ام حسنت نية شارك في التدليس أم لا ، المراجع السابق في الاشارة الهامشية السابقة .

والأمر في الفقرة بين الزوجين ، والحوالة لهم عرض ، وممكنة التعجيل بالتدليس الصادر من المؤمن له قبل المital له في الحوالة الاولى دون اعمال له في الثانية الا اذا كان سوء النية ، ونقد ذلك الفقرة ، المراجع السابق ص ٤٢ — وأشار ممكنة أعمال القاعدة المستندة في المرحلت اعلاه ، بأن الظاهر يظهر الورقة من الدفع على المدلة ، وممكنة اعتبار ونفسه الثاني ورقة تعاربه

وفي شأن المضرور ، فإنه يحتاج — من حيث المبدأ — ببطلان الوثيقة ، ذلك أنه يستمد حقه من حق المؤمن له ، وهذا الأخير ، بتقرير بطلان الوثيقة ، لا يكون له ثمة حق (١) . ولقد أعطى المشرع الفرنسى للعامل بمقتضى قانون ٩ أبريل سنة ١٨٩٨ بشأن اصابات العمل (المعدل بقانون ٣١ مارس ١٩٠٥) دعوى مباشرة قبل شركة التأمين مستمدة من القانون ، ونفاذا لهذا القانون ، صدر مرسوم ٢٨ فبراير ١٨٩٩ (والمعدل بمرسوم ٢٧ ديسمبر ١٩٠٦) . ونصت المادة ٣/١١ منه ، على أن وثائق التأمين يجب أن تبين أن شرط السقوط سوف لا يمكن الاحتجاج به على العمال الدائنين . (٢) ولقد ثار التساؤل عما اذا كان البطلان للاعلان الكاذب أو الكتمان ، يحتاج به العامل أم لا ، ورغمما عن أن ظاهر النص يقصره على شرط السقوط فإن جانبا من الفقه الفرنسى يجعل البطلان للاعلان الكاذب والكتمان لظروف الخطر من بين الحالات التى تدخل فى نطاق المادة ٣/١١ المذكورة ومن ثم لا يحتاج العامل بهذا البطلان (٣) . بينما الاتجاه الغالب فى الفقه ، يذهب الى عكس ذلك ، والى أن العامل يحتاج بالبطلان مفرقا بين السقوط الذى ورد فى عبارة النص وبين البطلان (٤) . والى غير ذلك يذهب فقهاء التأمين من المسؤولية الناشئة عن حوادث

Lyon — Caen; Revue critique 1892 p. 361 sous Paris 8 février 1891; Lefort; Traité 1894. t. II.p. 179; Thill (A.) La suspension, thèse Paris 1938 pp. 66 et s.

(١) ومع ذلك ففي تأمين حوادث السيارات التى تقع على الغير ، لا يحتاج المضرور بهذا البطلان وذلك بنص تشريعى .

Gent (Paul) Des clauses (٢) انظر فى الاعتبارات التى دعت الى هذا النص de déchéance en matière d'ass. contre les accidents; thèse Paris 1911 p. 171.

(٣) انظر فى تأييد هذا الاتجاه بعد صدور قانون التأمين البرى الفرنسى سنة ١٩٣٠ . بيسون ، السقوط مجلة التأمين سنة ١٩٣٦ ص ٢٣٠ وما بعدها رقم ٣ وص ٥٠٨ فقرة ٣٢ من منطق أن الجزاء المقرر على الاعلان الكاذب أو الكتمان هو فى حقيقته سقوط وليس بطلانا Gent; Thèse p. 179; Gayot, note s. 1930-II-122; Hebraud, (٤)

L'action directe..... Revue critique 1931 pp. 488, 498; Lalou (H.) Les victimes d'assurance de responsabilité D.H. 1939; 32; Rouast et Givord; Traité de droit des accidents du travail, 1934 pp. 509 et s; Cass. civ 8 décembre 1912 D. 1913 -I-365; Tribunal civ Montbrison 4 novembre 1935 et, Paris (Cours 20 mars 1935, R.G.A.T., 1936 — 334 et note Picard.

للسيارات فى فرنسا (١) .
وخلص القول أن فقه البطلان كتأصيل للجزاء لم يستطع أن يعطى حلاً
لمشكلة حجبة الجزاء قبل كل من المستفيد والمحال اليه والمضروب فى تأمين
المسئولية .

المطلب الثالث

فقه البطلان وفكرة الالتزام

- ١٨٦ — ذاتية الالتزام باعلان الخطر .
- ١٨٧ — عنصر الالتزام بالمعنى الدقيق وجزاء الاخلال به .
- ١٨٨ — البطلان جزاء تخلف ركن فى العقد وليس جزاء الاخلال بالالتزام .
- ١٨٩ — مقابلة البطلان والالتزام .

١٨٦ — ذاتية الالتزام باعلان الخطر : —
وقفنا فى دراسة ذاتية الالتزام باعلان الخطر ، على الأزواج الوظيفي
للخطر وما رتبته من استبعاد الخطر كمحل لعقد التأمين — والذي لا يعنى
الظروف المؤثرة فى درجة احتمال وقوع الخطر وجسامة
النتائج التى قد تترتب على وقوعه أى درجة خطورة الحادث المؤمن منه — من
نطاق الالتزام . (٢) وبينما كيف يجد هذا الالتزام مصدره المسبب فى عقد

(١) مرسوم ٣ يونيو ١٩٣٦ حيث تقضى المادة ١١ منه فى شأن عدم جواز الاحتجاج
بالسقوط اللاحق أو السابق على الكارثة عدا الموقف
Charmantier et Rauzy: L'assurance automobile, 1940 pp. 440 et
s. no. 490-491; Sicot et Bienvenu; L'assurance automobile obligatoire,
1959 p. 56 no. 45; Coéral et Riedmattin La responsabilité de fait de
l'usage de tous véhicules terrestres et le contrat d'ass. 4e éd. 1971 p.
309.

ومع ذلك أنظر تحليل برهام عطالله فى هذا الشأن ، من عدم تقرير البطلان جزاء ، وأن
الامر أنها يتعلق بتناقم نطاق الخطر وأن تأمين المسئولية يشكل اذابه ناقصة تقتضى عدم
حجبة كافة الدفع السابقة أو اللاحقة على الحدث الضار . رسالة فى حق المضروب الخاص ودعواه
المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى عن حوادث السيارات ، باريس ١٩٦٧ القسم الأول
حتى ص ٢١٧ ، وخلص ذلك فقرة ٢٦٤ وفقرة ٢٦٥ ص ٢١٦ وص ٢١٧ .
(٢) راجع الفقرات من ١٠٧ حتى ١١٦ ص ١٠٢ وما بعدها .

التأمين (١) ، باعتباره من مستلزمات مضمون هذا العقد (٢) ومصدره المرتب في نصوص القانون ، وكيف أنه التزام لا يتعلق بوجود العقد (٣) وانها باقتصادياته (٤) وأنه ينصرف الى عملية الحساب الموضوعى لنفقات التأمين .

١٨٧ - عنصر الالتزام بالمعنى الدقيق وجزاء الاخلال به :

والذى عليه جمهور الفقه ، أن الالتزام القانونى بمعناه الدقيق رابطة قانونية (٥) وتقوم فكرته على عنصرين بدونهما لا يقوم الالتزام : العنصر الأول هو عنصر المديونية الذى يتمثل فى الواجب الذى يفرض على الشخص القيام بإداء معين سواء أكان عملا سلبيا أو ايجابيا لمصلحة شخص آخر له حق تلقى هذا الأداء . وتنقضى المديونية بالوفاء الاختيارى . وهى لا تخول الدائن أية سلطة لقهر المدين على الوفاء . أما العنصر الثانى وهو عنصر المسؤولية فيقتضى أن يكون المدين مسئولا عن تنفيذ التزامه ، فهو ضمان الدائن للحصول على حقه .

والقاعدة أنه اذا لم ينفذ التزامه رضاء نفذ جبرا عليه . (٦) والتنفيذ القهرى يكون بعين ما التزم به المدين بالشروط التى نشأ بها التزامه ، أى أن يكون تنفيذا عينيا . الا أنه فى بعض الاحوال قد يضطر الدائن الى أن يقتصر على الحصول على مقابل لما التزم به المدين ، ويكون التنفيذ فى هذه الحالة تنفيذا بمقابل (٧) ، وايا كانت صورة التنفيذ الجبرى للالتزام عينيا أو بمقابل فهو لا ينصب الا على مال المدين .

(١) ما سبق فقرة ١٣١ .

(٢) ما سبق الفقرات من ١٢٩ - ١٣٠ ، ص ١١٧ وما بعدها .

(٣) فقرة ١٢٨ ص ١١٧ .

(٤) فقرة ١٢٨ ص ١١٧ .

(٥) توفيق فرج ، النظرية العامة للالتزام . الجزء الاول فى مصادر الالتزام ١٩٧٨ فقرة

د ص ٨ ، المرحوم اسماعيل غانم ، أحكام الالتزام ١٩٥٦ فقرة خامسة ص ٨ وما بعدها .
قارن السنهورى الوسيط الطعنة الثانية ج ١ نقرة ١٤ ص ١٢٥ ويعرفه بأنه « حالة قانونية ترتبط بمقتضاها شخص معين ينقل حق عيني أو القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل .

(٦) السنهورى الوسيط جزء اول طبعة ثمانية ص ٧٣٣ ، اسماعيل غانم ، أحكام الالتزام المرجع السابق فقرة ٢٥ ص ٣٧ ، توفيق فرج مصادر الالتزام المرجع السابق فقرة ٢٠٨ ص ٢٦٨ .

(٧) ويسميه المرحوم الدكتور عبد الحى حجازى تعويضا جزائيا ، (عقد المدة رسالة

ص ١٨١) .

١٨٨ - البطلان جزاء تخلف ركن فى العقد وليس جزاء الاخلال بالتزام :

وبطلان العقد هو الجزاء القانونى على عدم استجماع العقد لاركانه كاملة — مستوفية لشروطها — على ما عليه جمهور الفقه (١) ، والبطلان هو انعدام أثر العقد بالنسبة الى المتعاقدين ، وبالنسبة الى الغير تبعاً لذلك . وبزوال العقد تسمط كافة الالتزامات التى كان العقد مصدرها المسبب ، فالبطلان اذن ليس بجزاء على الاخلال بالتزام قانونى بمعناه الفنى الدقيق .

ولقد قصرت نظرية الخطأ عند تكوين العقد فى أن تكون معينة فى هذا الشأن (٢) . وغضلاً عن أنها لم يكتب لها النجاح فلم يؤخذ بها كتاعدة عامة حتى فى التشريع الألمانى موطنها — وكانت الحلول التى أסתنتها المشرع الألمانى فى المادة ٢/٣٠٧ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢٢ ، قد أقيمت على أساس من المسئولية التقصيرية فى المادة الأولى وعلى المسئولية المادية فى المواد اللاحقة — فإن الفقه الذى حاول استلزام حلولها قد أقام نظره على حيلة أو تفسور الاخلال بعقد ضمان (٣) .

(١) السنهورى الوسيط جزء أول طبعة ثانية ص ٤٠ : فقرة ٣٠١ ، توفيق فرج ، المرجع السابق، فقرة ١٥٤ ص ١٨٩ .

(٢) فاساس المسئولية خطأ التعاقد الذى كان فى جانبه سبب البطلان باقدامه على التعاقد مع علمه بما يحول دون هذا التعاقد من أسباب توجب البطلان — أو أنه كان يجب أن يعلم بها — وهذا الخطأ تعاقدى ذلك أن المدعى بوقوعه فى هذا الخطأ خرق التزاماً تعاقدياً فى عقد الضمان الذى بمقتضاه ضمن كل متعاقد للمتعاقد الآخر صحة التعاقد ، فلا بوجد — فى جانبه سبب يوجب بطلان العقد ، فإن وجد هذا السبب اعتبر هذا المتعاقد مخلاً بالتزامه ووجب أن يدفع تعويضاً . وعقد الضمان هذا عقد ضمنى يستخلص ضمناً من ظروف التعاقد ، فلم يكن محل تعاقد صريح . أعمال أهرنغ المختارة ٢ ترجمة فرنسية ص ٢٢ وما بعدها . وانظر فمين يظهر هذا الفقه فى فرنسا ، بودرى وبارد د ١ فقرة ٣٦٢ ، لاييه تعليق فى مجموعة سبرى سنة ١٨٨٢ — ٢ — ٢٤٩ ، سنة ١٨٨٦ — ١ — ، هيمارد فى بطلان الشركات والشركات الأراقمية فقرة ٣٩٠ .

(٣) انظر فى أن المسئولية تقصيرية ، وأنه لا يوجد مجال لأعمال فقه نظرية الخطأ عند تكوين العقد فى مصر ، حلمى بهجت بدوي ، مجلة القانون والاقتصاد السنة الثالثة ص ٤٠٣ والسنهورى نظرية العقد فقرة ٥٩١ ص ٦٣٠ . وانظر فى تقدير النظرية فى الفقه المصرى نظرية العقد المرجع الآخر فقرة ٥٩٣ ص ٦٣٢ وأنه على فرض حتمية النظرية فإن المسئول فى مفهومها أساسها عقد ضمنى هو عقد الضمان وليس العقد الذى يبطل .

١٨٩ - مقابلة البطلان والالتزام :

والذى نخلص اليه أن البطلان لا يكون جزاء الا فى الحالات التى يتغيب فيها ركن فى العقد ، وفى غير ذلك من الحالات فانه يتعين بحث الجزاء الذى يلائم الهدف من تقرير القاعدة . فاذا ما تعلق الامر بالاخلاق بتنفيذ التزام بالمعنى الدقيق انحسر البطلان وكنا أمام عنصر المسؤولية التى تقتضى جبر المدين على تنفيذ التزامه تنفيذيا عينيا أو بمقابل ، وأيا كان الرأى فى نظرية الخطأ عند تكوين العقد ، فيبدو أنها الرباط الوحيد بين فكرة البطلان وبين جزاء الاخلاق بالالتزام .

فالبطلان جزاء على عدم استكمال العقد شروط قيامه أو شروط صحته وليس جزاء على الاخلاق بالالتزام . وجزاء الاخلاق بالالتزام هو المسؤولية . وليس هناك من ارتباط بين الامرين سوى أن البطلان قد يخلف التزاما أو واجبا معينا يجد جزاءه فى نظام المسؤولية وفقا لنظرية الخطأ عند تكوين العقد .

١٩٠ - خلاصة الفصل الاول :

البطلان وان سوغ تفسير بعض أحكام الجزاء الذى أستهته الشارع الفرنسى وجرى عليه التشاء فى مصر ، اذا ما كنتم المؤمن له أو أعلن كذبا شيئا من الظروف المؤثرة على الخطر المؤمن منه ، الا أن هذا الجزاء كما رأينا ليس هو البطلان بمفهومه وآثاره فى فقه القانون المدنى فى نظرية العقد ، ذلك أن البطلان انما هو جزاء تخلف ركن فى العقد أو شرط من شروط صحته . والحال أن التزام طالب التأمين (أو المؤمن له) باعلان ظروف الخطر أمر منبث البسلة باركان العقد وشروط صحته فلاينال الاخلاق به من العقد فى أى من أركانه أو شروط صحته .

وهنا يثور التساؤل حول ما يمكن أن يقدمه فقه العقوبة الخاصة فى هذا الصدد وقد حبط فقه البطلان . هذا ما سوف نعرض له فى الفصل القادم .

الفصل الثانى

العقوبة الخاصة والجزاء

تمهيد وتقسيم : -

١٩١ - كان من شأن عجز القواعد العامة فى البطلان للغلط والتدليس عن تفسير بعض أحكام جزاء اعلان الخطر وتماقمه (١) ، أن اتجه جانب من الفقه فى سبيل الوقوف على طبيعة الجزاء ، الى مسلك المؤمن له « طالب التأمين » فى ذاته دون التفتد بما يمكن أن يصيب ارادة المؤمن من عيب (٢) . فبرزت فكرة المسؤولية كتفسير لطبيعة هذا الجزاء ، مستندة فى هذا النطاق ، الى خاصية حسن النية فى عقد التأمين . وضرورة ما تقتضيه من حماية للمؤمن : حماية تجاوز تلك المقررة فى القواعد العامة . وهو الامر الذى يتطلب تقرير نوع من الجزاء الرادع لضمان احترام المؤمن له لتلك الخاصية .

والى هذا يتفق أنصار فقه المسؤولية . الا أنهم ينقسمون بعد ذلك فى شأن الاحكام التى تسودها ؟ اتخضع لاحكام المسؤولية المدنية . فيلتزم المؤمن باثبات خطأ المؤمن له ، وما حاق به من ضرر ، ورابطة السببية بينهما . أم انها مسؤولية لا تجرى عليها الاحكام العامة لتلك المسؤولية .

١٩٢ - ولقد ذهب رأى فى فقه المسؤولية هذا الى أنه يتعين ، لاعمال الجزاء المقرر فى المادة ٢٤٨ من قانون التجارة البحرى الفرنسى ، أن يتوافر الدليل على أن المؤمن له قد أخل بالتزام الاعلان المفروض عليه، وأن هذا يشكل خطأ ، وقد نتج عنه ضرر حاق بالمؤمن . فاذا ما ثبت ذلك كان بطلان عقد

(١) سواء تعلق الامر بالفترة السابقة على صدور قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ الفرنسى

أو لاحقا على ذلك .

(٢)

Hugueny; L'Idée de peine privée en droit contemporain
thèse Dijon 1904, pp. 234, et S.; Note S. 1923-I-81; Ripert (G.)
Driot maritime, 3e éd. t. III pp. 44. 6 et s. no 2417; Cohin; L'abstention fautive, thèse Paris, 1929 pp. 96 et s. no. 37. Groussin; Assurances contre l'incendie; Des decheances encourues par l'assuré pour, reticences fausses déclarations et aggravations de risque. thèse Paris 1930 p. 22.

التأمين تعويضا كافيا طالما أن الضرر الذي حاق بالمؤمن يتمثل في أنه تعاقد .
فبطلان تعتد يزيل الضرر بالكامل (١) .

١٩٣ - بينما رأى فريق آخر أن المادة ٣٤٨ من قانون التجارة البحري
الفرنسي تواجه فكرة المسؤولية بمعنى يغاير معناها في المادة ١٣٨٢ من التقنين
المدني الفرنسي . فالخطأ الذي يرتكبه المؤمن له في الاعلان عن الخطر خطأ
خاص ويواجهه جزاء خاص وهذا ليس بالخطأ المدني العادي ، ذلك أنه يلعب
الدور الرئيسي في المسؤولية حيث تتوارى أهمية الضرر . والذي يشكك
الخطورة ، ليس مدى النتائج الضارة التي حاقّت بالمؤمن وإنما مخالفة طالب
التأمين (المؤمن له) لحسن النية الذي يتعين أن يهيمن على علاقته بالمؤمن .
فمبدأ حسن النية هو الذي يتعين حمايته . فليس القصد من الجزاء اصلاح
النتائج الضارة وإنما العقاب بما ينبغي معه بحث حدود الجزاء في جسامه
الخطأ المرتكب وليس في الضرر الحادث (٢) .

١٩٤ - ولقيت هذه الفكرة عن الجزاء صدى واسعا لدى الفقه - سواء
في ذلك السابق على صدور قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ الفرنسي وفي ظل
اعمال أحكام المادة ٣٤٨ تجارى واعمال شروط وثائق التأمين التي كانت
تقضى بحق المؤمن في الأقساط اذا ما أبطل العقد للكتمان أو للكذب في اعلان
ظروف الخطر ، أو اللاحق على صدور القانون وفي ظل المادة ٢١ منه -
وإن كان هذا الفقه قد اسبدل صراحة فكرة العقوبة الخاصة بفكرة
المسؤولية (٣) بأعتبار أن تعبير العقوبة الخاصة يعتمد تماما ، عن تعبير
المسؤولية المدنية بمعناه الدقيق .

(١) العميد ريبير (جورج) المرجع السابق ص ٤٤٨ فقرة ٢٤١٧
«Pusque le préjudice consiste justement à avoir contracté, la nul-
lité répare complement le prejudice

وانظر نقد ذلك في مقال ببيسون عن فكرة السقوط ، المجلة العامة للتأمين البري
الفرنسي سنة ١٩٣٦ ص ٢٢٧ وما بعدها فقرة ٥ .

(٢) Hugueny, thèse précitée p. 234. والذي يضيف أنه لم يدر بخلد
المشرع الفرنسي عندما سن المادة ٣٤٨ تجارى بحرى هدف جبر ضرر يلحق بالمؤمن بدلالة
أنه قرر الجزاء حتى ولو انعدمت علاقة السببية بين خطأ المؤمن له ووقوع الكارثة . وأن
المشرع إنما أراد مقابلة خطأ المؤمن له ذاته دون التقيد بنتائجه . وانظر أيضا كوهين ، الرسالة
السابقة ص ٩٧ فقرة ٣٧ .

(٣) = Trasbot; Commentaire de la loi du 13 juillet 1930 D.

١٩٥ - ووجد هذا الفقه فى فكرة العقوبة الخاصة كتطبيق متميز للمسئولية ضالته فى تأصيل الجزاء المقرر على الاخلال بالتزام اعلان الخطر - قانونيا أو اتفاقيا - وهو أمر يتعين تمحيصه لتقديره .

وسوف نعرض فى هذا الفصل لفكرة العقوبة الخاصة كتطبيق متميز للمسئولية ، ثم لفقه العقوبة الخاصة كتفسير للجزاء على الاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر وتفاقمه ، ونختتم هذا الفصل بتقدير هذا الفقه . وذلك فى ثلاثة مباحث متعاقبة .

المبحث الأول : فكرة العقوبة الخاصة كتطبيق متميز للمسئولية .

المبحث الثانى : فقه العقوبة الخاصة وتفسير الجزاء .

المبحث الثالث : تقدير فقه العقوبة الخاصة .

1931-IV p. 18; Moncharamont; la déclaration du risque dans les assurances terrestres; thèse Paris 1932 pp. 85- 119; Munteano; De la formation du contrat d'assurance (13 Juillet 1930) thèse Paris 1930 pp. 108 à s.; Petrignanie, Déclarations de l'assuré et constatations de l'assureur Vue de l'évaluation du risque. thèse Paris 1935 p. 73; Signoret, Sanctions du manque de déclarations pendant la durée du contrat des faits aggravant les risques. thèse Toulouse 1947 pp. 65 et s. Beudant et Lerebours Pigeonniesr, Cours de droit Civil français» contrats civils divers 2e éds, t.12, 1951 p. 201 no. 648; Picard et Besson; Traité, t.I.p. 347; Le contrat p. 150 no 91; Laloux, o.p.p. 103; Charmantier (p.). De la distinction en matière d'assurance terrestre de la nullité et de la non-assurance; Gazette Palais 1958-11-doct. p. 8; Sicot et Rochex ; o. p. pp. 91; Godart et Charmantier; o.p. p. 271 no. 471. Juglart; L'obligation de renseignements dans les contrats. R.T.D.C. 1945 pp. 17 et s.

ولا يرى هذا الفقه غرابة فى هذا التفسير باعتبار أن فكرة العقوبة الخاصة ذات مجال واسع فى نطاق القانون البحري عن أى مجال آخر . وهو ما صرح به Hugueny فى نقده لحكم محكمة النقض الفرنسية الصادر من الدائرة المدنية فى ٢٢ نوفمبر ١٩٢١ مجموعة سيري ١٩٢٣ - ١ - ٨ . وكان هذا الحكم قد اعمل أحكام البطلان والزم المؤمن برد الاقساط التى قبضتها من المؤمن له . وقال ايجينى بأن هذا ينتزع من المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى جانبا من اثرها الرادع ويسلب المؤمن الترضية الوحيدة التى يمكن أن توازن حقيقة الاضرار أو المخاطر التى يعرضها له مسلك المؤمن له الخاطىء .

المبحث الاول

فكرة العقوبة الخاصة كتطبيق متميز لنظرية المسؤولية

- ١٩٦ - فكرة العقوبة الخاصة فى تطوراتها
- ١٩٧ - ضرورة العقوبة الخاصة فى نظر الفقه القائل بذلك
- ١٩٨ - الهدف من تقرير العقوبة الخاصة
- ١٩٩ - العقوبة الخاصة والتعويض
- ٢٠٠ - السقوط كأحد تطبيقات العقوبة الخاصة

١٩١ - السقوط كأحد تطبيقات العقوبة الخاصة : -

تمثل العقوبة الخاصة ، بحسب أصلها التاريخى ، مبلغا من المال (غرامة) يحدده القانون للمعتدى عليه قبل المعتدى ، عندما يرتكب الأخير جريمة من الجرائم المحددة قانونا ، ليس لتعويض الأول عما يكون قد أصابه من ضرر وانما كذلك ، وقبل كل شئ على سبيل عقاب الأخير (١) هذه الغرامة المالية كانت تؤدى وظيفة العقاب الجنائى والتعويض معا فى القانون الرومانى ، وتستوحى فى تقديرها مدى ما يثيره الفعل الضار فى نفسية المضرور من اثارة وحقد تجاه الجانى ومدى ما ينتج عن الفعل من ضرر مادى (٢) .

ولقد استقلت قواعد المسؤولية المدنية وتميزت عن المسؤولية الجنائية فى أواخر عهد القانون الفرنسى القديم (٣) . كما استقل التعويض بدوره عن

(١) بلانيسول وريبير واسمان د ٦ فقرة ٦٨٣ ، ايجينى ، الرسالة السابقة ص ١٧ وخاتمة الرسالة ص ٢٢٥ ، ستارك ، الوظيفة المزدوجة للمسؤولية المدنية ، رسالة من باريس ١٩٤٧ ص ٢٥ ، وما بعدها ، مازوونك .. المسؤولية المدنية د ٣ فقرة ٣٥٢ ، (لوسيان) ريبير (Lucien) Ripert التعويض فى المسؤولية التقصيرية رسالة من باريس ١٩٣٣ فقرة ٦٧ ، محمد الدسوقى ، تقدير التعويض رسالة من الاسكندرية ص ٢٨ فقرة ١٦ .

(٢) محمد دسوقى ، الرسالة السابقة فقرة ٢١ ص ٤٣ وما بعدها .

(٣) محمد دسوقى ، الرسالة السابقة فقرة ٢٥ ص ٥٣ وما بعدها .

العقوبة وأصبح معياره موضوعيا محضا قوامه مدى الضرر دون اعتبارات أخرى (١) . فنقدر التعويض يطابق الضرر الواقع دون التفات الى درجة جسامته الخطأ والمنسوب الى محدث الضرر .

وكان القضاء أمينا على المعيار المتقدم حتى منتصف القرن التاسع عشر حيث اهلت أفكار الفقيه الالماني « أهرنج » المعارضة للاتجاه المتشدد في الموضوعية من القضاء ، وكان سنده في أفكاره القانون الروماني والقول بأن القانون الأخير كان يوازن بين الخطأ والضرر في تقدير التعويض (٢) وأنه يتعين اجراء هذه الموازنة فأطلت بذلك فكرة العقوبة الخاصة برداء جديد . وكان ان تبع جانب من الفقه الفرنسي « أهرنج » وذهب الى ان هذه الفكرة قائمة في نظرية الجزاء كظاهرة تستحق المقارنة . وكان من أوائل من نادى بوجوب الكشف عن الاتجاه الشخصي في الجزاء المدني في فرنسا ايجيني (٣) .

١٩٧ — ضرورة العقوبة الخاصة في نظر الفقه القائل بذلك :

والجوهري ، في فقه ايجيني ، أن جزاء التعويض القائم على فكرة اصلاح الضرر ظهر قاصرا عن حماية قواعد القانون المدني ، اذ هناك من الحالات ما يصعب فيها تقدير الضرر بدقة ، وبالتالي يتعذر فيها ، حساب

(١) انظر في موضوعية التعويض في الشريعة الاسلامية ، المرجع السابق فقرة ٢٦ ص ٧٢ وما بعدها والمراجع المشار اليها فيه .
(٢) Ihering: La faute en droit privé. trad Meulenaire, p. 61.

مشارا اليها في رسالة محمد دسوقي ص ٩٠ فقرة ٤٥ .
(٣) Hugveney: L'idée de peine privé en droit contemporain
thèse Dijon 1904.

ولقد لقيت فكرة العقوبة الخاصة بمفهومها القديم — تطورا تمثل في أحد اتجاهين ١ — اتجاه ينكر على الخطأ دوره في اسناد المسؤولية المدنية ويقيم المسؤولية على فكرة الضمان محتفظا للخطأ بدور هام يتمثل في التأثير على نطاق التعويض ٢ — واتجاه يقول بان المسؤولية المدنية تنجها نحو الجماعية بالتزام الكيان الاجتماعي بعيب التعويض عن الاضرار ، مع الاحتفاظ بدور لجسامته الخطأ لقيام المسؤولية الفردية بتحمل محدث الضرر في ذمته لعبء التعويض بدلا من الذمة الجماعية التي حددها القانون أو العقد . وانظر تفصيلا لذلك محمد دسوقي الرسالة السابقة ص ٩١ وما بعدها والمراجع المشار اليها فيه .

التعويض (١) ، وهناك من الانفعال الضارة ما يستلزم ردعا خاصا أشد من التعويض لكنه لا يصل الى مرتبة العقوبة العامة بما يقتضى اللجوء الى العقوبة الخاصة ، وعلى وجه الخصوص كلما حقق الفعل الضرر منفعة للمسئول تفوق التعويض ، (٢) وبذلك تسمح العقوبة الخاصة - على خلاف التعويض - بالتفرقة بين المسئول الذى ارتكب خطأ عمسيا وذلك الذى ارتكب خطأ يسيرا وهى ما يكشف عن ضرورتها تحقيقا لهذا الهدف .

١٩٨ - الهدف من تقرير العقوبة الخاصة :

فالرد على التصرف المشوب بالذنب يشكل غاية العقوبة الخاصة على خلاف التعويض الذى يهدف الى جبر الضرر . ومن هنا يمثل الخطأ - فى العقوبة الخاصة - عنصر مميزا *Caractéristique* لما له من تأثير على مقدار التعويض قبل الضرر (٣) .

١٩٩ - العقوبة الخاصة والتعويض :

وخلاصة القول أن العقوبة الخاصة ، مقارنة بالتعويض ، تتخصص -- ماديا - بعدم الارتباط بالضرر - واخلاقيا - بالاعتداد بمدى جسامته الخطأ - وهذا - بردع الذنب المدنى (٤) .

(١) جاكوميت ٠٠ جزاءات مدنية ذات خصيصة عقابية ، رسالة من

ناريس ١٩٠٥ ص ٧٢

Jacomet (Essai) sur les sanctions civiles de caractère pénal, thèse
Paris 1905.

(٢) ديموج ٠٠ الالتزامات الجزء الرابع فقرة ٥١١ ، فقرة ٥١٢ .

(٣) إيجينى ٠٠ رسالة ص ٢٥ ، جاكوميت ، الرسالة السابقة (ص ٢٨ ، ديموج ، المرجع السابق فقرة ٥٠٩ ، مازوونك د ، مسئولية فقرة ٢٣٥٢ ، ومحمد دسوقي فقرة ٥٣ ص ١٠٥ وما بعدها .

(٤) ويذهب إيجينى ، الرسالة ص ٣١٣ - ٣٢٨ - الى أن الطريق الذى يوصل للكشف عن عناصر العقوبة الخاصة بيسر ، هو النظر اليها من وجهة نظر التعويض ، حيث نجد العقوبة الخاصة قد تنزل بالتعويض أو تدعّمه أو تجاوزه وأنها مقياس المسئولية . ولا ينفق الفقه الذى يعتقد فكرة العقوبة الخاصة مع إيجينى فى أن العقوبة الخاصة قد تنزل بالتعويض ويذهب الى أن العقوبة الخاصة تعدد بالحالة النفسية للمضرور فلا بد وأن تتجاوز الضرر وأن تأثرها بالخطأ وجسامته لا يعنى النزول بالتعويض عن مقدار الضرر بحجة أن الخطأ كان يسيرا ، فى هذا ديموج المرجع السابق فقرة ٥٠٩ ، ٥١١ ، ريبير (لوسين) الرسالة السابقة فقرة ٤٩ و فقرة ٥٥ ، الميرد ريبير ، القاعدة الخلقية فقرة ١٧٩ .

٢٠٠ - السقوط كأحد تطبيقات العقوبة الخاصة :

ومن بين النظم التى مازالت تتردد فى فكر فقهاء العقوبة الخاصة كتطبيق من تطبيقاتها السقوط . (١) فالسقوط — لدى انصار العقوبة الخاصة — عقوبة توقع على صاحب الحق لصالح المستفيد من هذا السقوط (٢) . باعتبار أنه نظام يؤدي الى فقد حق أو حرمان من حق على سبيل العقوبة نتيجة فعل ايجابى أو سلبى من صاحب الحق .

المبحث الثانى

فقه العقوبة الخاصة وتفسير الجزاء

٢٠١ - تمهيد :

يذهب جمهور الفقه الفرنسى ويشايه فى ذلك فريق من الفقهاء المصرى (٣) الى أن الجزاء على اخلال المؤمن له بالتزام اعلان نطاق الخطر ،

(١) انظر فى تعريف السقوط ، اندريه روست ٠٠ السقوط الوقائى والسقوط الرادع فى الميراث ، مقال فى المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٥٢ فترتين ١ ، ٢ ، سالى دى مورا مندير . . السقوط كطريق لانقضاء الحق ، مقال فى المجلة المسابقة ١٩٢٣ فقرة ١٣ ، جوسران د ٢ فقرة ١٠٠٦ ص ٤٧٨ ، بيسون ٠٠ فكرة السقوط فى التأمين ، مقال فى المجلة العامة للتأمين البرى الفرنسى ١٩٣٦ ص ٢٢٥ فقرة ١٢٠ ، بيكار وبيسون . . المطول فى التأمين د ١ فقرة ٥١٢ ، السنهورى الوسيط د ٣ فقرة ٥٩٤ ص ١٠٠ ، محمد دسوقي ، الرسالة السابقة فقرة ٦٧ ص ١٢٩ .

(٢) انظر فى الاعتداد بالسقوط كتطبيق لفكرة العقوبة الخاصة ، ايجينى ، رسالة ص ١٢٧ وما بعدها ، ديموج د ٤ فقرة ٥١٤ - ٥١٦ ، ريبير (لوسيان) الرسالة السابقة فقرة ٤٩ وما بعدها ، ستارك ، رسالة ص ٣٦٨ ، العميد ريبير ، القاعدة الخلفية فقرة ١٧٨ وما بعدها ، مازوونتك المسئولية المرجع السابق د ٣ فقرة ٣٥٤ ، اندريه روست ، المقال السابق ، بيسون ، المقال السابق فقرة ١٢ : ص ٣٢٥ ، بيكار وبيسون ، المطول د ١ فترتين ١٧٣ ، ٢١٤ ، السنهورى الوسيط د ٧ مجلد ٢ فقرات ٦٢٧ ، ٦٤٢ ، ٦٥١ ، البدراوى ، عقد التأمين ١٩٦١ فقرات ٢٥٠ - ٢٥٤ ص ٣٥٥ وما بعدها .

ومع ذلك فان ايجينى يذهب فى تعليقه فى سيرى ١٩٢٣ د ١ - ٨١ الى أن الجزاء المقرر فى المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى يعد مسئولية مدنية ذات مضمون جزائى وليس سقوطا ، وانظر نقد بيسون للرأى الاخير ١ فى مقاله عن السقوط فقرة ٥ ص ٢٣٧ .

(٣) السنهورى الوسيط د ٧ مجلد ٢ فقرات ٦٢٧ ، ٦٤٢ ، ٦٥١ ، عرفه ، ص ١٦٠ حتى ١٦٤ ، البدراوى فقرات ١٢٧ ، ٢٥٠ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، نزيه المهدي ، عقد التأمين ص ٢٨١ .

فى الحالة التى يثبت فيها سوء نيته ، يتغاير مع جزاء البطـلان للغلط والتدليس ، ويتقارب فى طبيعته مع فكرة العقوبة الخاصة سواء من حيث شروط الاعمال أو من حيث الآثار على النحو التالى :

١ - تقارب الجزاء مع فكرة العقوبة الخاصة

— من حيث شروط الاعمال —

٢٠٢ — أولا : فهو جزاء خاص على الاخلال بالتزام خاص .

٢٠٣ — ثانيا : وسوء نية المؤمن له شرط لاعمال الجزاء .

٢٠٤ — ثالثا : وهو جزاء على مسلك لا يرتبط بانعقاد العقد .

٢٠٢ — جزاء خاص على التزام خاص :

اولا : أن الجزاء —سواء فى ثوبه الجديد (١) ، أو فى ثوبه القديم (٢) — جزاء خاص على التزام خاص يفرض على المؤمن له تمكيننا للمؤمن من تقدير الخطر الذى يحمل ضمانه على عاتقه (٣) .

فهو يوقع ، سواء كان ما كتمه المؤمن له أو أعلنه كذبا ، يشكل غلطا دافعا بالمؤمن الى التعاقد أم لا . وسواء كان الكتمان أو الاعلان الكاذب قد

(١) المادة ٢١ من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ الفرنسى والتي تقابل المادة 8 . 113. L. من قانون ٢١ يوليو سنة ١٩٧٦ الفرنسى .

(٢) المادة ٣٤٨ من تقنين التجارة البحرى .

(٣) بيكار ، مقال فى المجلة العامة للتأمين الفرنسية عن علم المؤمن بظروف الخطر سنة ١٩٣٥ ص ١٧ - ١٨ ، ومقال فى ذات المجلة عن شرط عدم المنازعة سنة ١٩٣٢ ص ٢٤٤ ، Huguny ;

مجلة دوائر العرائض بمحكمة النقض الفرنسية فى ٢٣ مايو ١٩٣٣ داللون ١٩٣٣ - ١ - ٨١ ، ديماس ، تعليق على قضاء Perrin دائرة العرائض بمحكمة النقض الفرنسية فى ٢٣ مايو ١٩٣٣ داللون ١٩٣٣ - ١ - ٤٣ ، بيرين

رسالة عن التدليس فى توكرين التصرفات القانونية من باريس ١٩٣١ ص ٢٧١ ، ايفانس رسالة عن الكتمان فى العقود من باريس ١٩٢٤ ص ٦٠ - ٦١ ، العميد ريبير ٠٠

القانون البحرى رقم ٢٤١٧ حيث يقول ..

«L'article 348 impose à l'assuré une obligation particulière porter à la connaissance de l'assureur les conditions du contrat. S'il commet une reticence ou une fausse de clartation, il contrvient à l'obligation qui lui incombe, et engage sa responsabilité envers l'assureur.

توافرت فيه الشروط الاحتياطية التي يتطلبها التدليس أم لا . فهو ليس بالتطبيق السهل والمجرد للقواعد العامة في البطلان (١) .

ونعت المشرع الجزء بالبطلان لا يعنى اسناده الى القواعد العامة . فالأختبار الدقيق له يكشف ، انه وان كان يظاهر تطبيق النظرية العامة لعيوب الرضا التي واجهها المشرع الفرنسي في المادة ١١٠٩ من التقنين المدني الا ان فروقا جوهرية تحول دونهما . فهو ليس بطلانا للغلط حيث لا يعد سببا للبطلان في القانون الفرنسي الا اذا وقع على مادة الشيء (٢) .

sur la substance de la chose

بينما يوقع هذا الجزء ولو تعلق بالخلل باعلان صفة غير أساسية ، متى كان من شأنها تغيير فكرة المؤمن عن الخطر ، وقد يكون أثر الاغفال ، لو لم يقع ، مجرد تطلب قسط زائد (٣) .

كما انه ليس بطــــلانا للتدليس (٤) ذلك انه ورغم قول المذكرة الايضاحية للقانون الفرنسي ان رضا المؤمن عابه تدليس المؤمن له الا ان التدليس لا يكون سببا للابطال الا اذا كان دافعا الى التعاقد ، بحيث أن المؤمن ما كان ليبرم العقد أصلا لولا الوسائل التدليسية ، أما في الحالة التي كان يتبل فيها إبرام العقد ولكن بشروط مغايرة — كتطلب قسط أعلى (٥) — فإن

(١) بيكار وبيسون ، عقد التأمين جزء اول طبعة ثالثة فقرة ٩١ ص ١٥٠ ولقد ميزه

نص المادة ٢١ من قانون ١٩٣٠ عن البطلان المقرر في القواعد العامة بقوله ..

Independement des causes ordinaires de nullite, le contrat d'assurance est nul en cas de réticence ou de fausse declaration

(٢) المادة ١١١ من التقنين الفرنسي .

(٣) بيسون ، السقوط ، مقال في المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٣٦ ص ٢٥٨

وما بعدهما .

(٤) وهو ما ذهب اليه جانب من الفقه الفرنسي ، كابيتان ، تعليق على قانون التأمين

البرى ١٩٣٠ في المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٣٠ ص ٧٣٩ فقرة ٤ ، ٥ ، انسى وسيكوت ، قانون

عقد التأمين طبعة ثالثة ص ١١٠ .

(٥) هذا ويفترض التدليس وسائل احتياطية من جانب أحد طرفي العقد لتخطئة الطرف

الآخر .

Le dol suppose, de la part d' une des parties, des manoeuvres frauduleuses des machinations pour tromper l'autre partie. Colin, Capit- tant; Cours élémentaire 8e éd. T. II no. 42.

بينما السكوت في التأمين ، كاف ، اذا ماتوا في حق المؤمن له سوء النية ، لتوقيع

الجزء ، في هذا المعنى ، بيسون ، السقوط المقال السابق فقرة ١٥ ص ٢٦٢ .

الجزاء طبقا لقواعد التدليس لن يكون بحال ابطال العقد . ومع ذلك فان المادة ٢١ من قانون سنة ١٩٣٠ الفرنسى — ومن قبلها كانت المادة ٣٤٨ من قانون التجارة — تقرر البطلان جزاء أى كتمان أو اعلان كاذب اثر فى فكرة المؤمن عن الخطر (١) .

٢٠٣ — سوء نية المؤمن له شرط لاعمال الجزاء :

ثانيا : أن المادة ٢١ من قانون ١٩٣٠ تتطلب لاعمال الجزاء قيام الدليل على سوء نية المؤمن له (أو طالب التأمين) عند اخلاله بالالتزام (٢) بما يميز هذا الجزاء عن الجزاء المدنى العادى ويقبله الى عقوبة خاصة بقيام العنصر الاخلاقى (الشخصى) فى العقوبة الخاصة . وذلك بالاعتداد بجسامة الخطأ قبل التصدى لمذى الضرر . ويكشف عن اتجاه المشرع الى ردع تصرف المؤمن له المشوب بالذنب من الاتجاه الى جبر الضرر (٣) ، وبين منه أن الجزاء هنا يلعب دورا مزدوجا ، فهو ذو دور رادع Unrôle repressif حيث لا يقتصر الامر ، فيه ، على اصلاح الضرر بل أنه يجاوز ذلك الى عقاب سوء

(١) ومن هنا فان الفقيه بيكار ، يذهب الى أن المادة ٢١ من القانون ١٩٣٠ وأن كانت تنسب الى أوضاع المادة ١١١٦ من التقنين المدنى الفرنسى فى شأن التدليس الا أنها لا تشكل تطبيقا سهلا ومجردا للاخير ، وتظهر أكثر وضوحا كجزاء أصلى ، شرط عدم المنازعة ، مجلة التناهي ١٩٣٢ ص ٢٤٤ .

(٢) انظر فى أن روح المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى ، توحى بأن المشرع قصد تقرير عقوبة لمواجهة مسلك المؤمن له سوء النية ، كوهين ، رسالة ص ٩٧ ، ولقد جرى القضاء الفرنسى على أن المقصود بسوء النية هو قصد الخداع

L'intention de tromper l'assureur; Req., 18 décembre 1942, R.G.A.T. 1943 — 124; Civ., 15/2/ 1943 ibid, 1943-241; Civ., 10 juillet 1944 ibid., 1945-162; Civ., 1/12/1947; ibid.: 1948-47; civ., 26 janvier 1948, ibid., 1948-45; Civ. 16 Juin 1960, ibid: 1970-163.

(٣) ايجيى ، رسالة ص ٢٧ ، بينما أن الغلط يكفى أن يكون مشتركا حتى استتجع باقى عناصره لابطال العقد ، وأن الإجابة غير الصحيحة لا تشكل الخطأ بسوء نية المستوجب لتوقيع الجزاء المقرر فى المادة ٢١ . اذ قد يقارن هذه الإجابة حسن نية ، فى هذا المعنى

Cass soc., 18 décembre 1942 R.G.A.T., 1943-124 Civ 18 décembre 1942 et 14 Janvier 1943 et 21 Janvier 1943, ibid. 1943-125; Cass. soc. 14 février 1943 ibid., 1943-124 Trib Civ. Lille 8 avril 1954 ibid., 1954-398 et note Besson; Civ. cass. 3 mars 1958 ibid., 1959-433

نية المؤمن له ، كما وأنه يؤدي دورا مانعا Un rôle préventif
المؤمن له يعلم مسبقا ، أنه اذا لم يكن على درجة كبيرة من حسن النية ،
فانه يخاطر بفقد الفائدة المرجوة من عقده (١) .

٢٠٤ - وهو جزاء على مسلك لا يرتبط بانعقاد العقد :

ثالثا : ان الفقه والقضاء في فرنسا يتفقان على اعمال الجزاء فى حالة
اخلال المؤمن له بالتزام تفاقم الخطر بعد أن انعقد العقد فعلا (٢) . وان هذا
يكشف عن ان الجزاء ليس هو البطلان الذى تقرره القواعد العامة والذى
يفترض عيبا أساسيا معاصرا لتكون العقد .

ب - تقارب الجزاء مع فكرة العقوبة الخاصة

— من حيث آثاره —

٢٠٥ - أولا : الصفة العقابية فى احتفاظ المؤمن بالاقتساط المقبوضة
واحقيته لتلك المستحقة حتى وقت توقيع الجزاء رغم عدم افادته من العقد .

(١) فالجزاء مقرر لعقاب سوء نية المؤمن له ، فهو يطبق دون البحث عن ميعار
الضرر الذى يقاسيه المؤمن ، بما يظهر خاصية العقوبة الخاصة ، فى هذا المعنى مونشارومونت ،
رسالة ص ١٢٠ ، ديشام ، رسالة ص ١٩٦ ، كلان Klein رسالة فى التأمين الفردى من
الحوادث سنة ١٩٣٥ باريس ص ١١٠ ، مقال بيسون فى السقوط المجلة العامة للتأمين البرى سنة
١٩٣٦ فقرة ١٥ ص ٢٦٤ وما بعدها .

(٢) (ويلاحظ أن المادة ١٥ من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ فى فرنسا تقضى بذلك
وبالتزام المؤمن له بالاعلان عن تفاقم الخطر (وقد أصبحت الآن L. II3. 2) وكان الخلاف
قد ثار قبل ذلك القانون حول مد الجزاء الذى يقرره نص المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى على هذه الحالة
فمن ذهب الى ربط الجزاء بنظرية عيوب الرضا أحجم عن مد نطاقها على حالة تفاقم الخطر ، فى
هذا ليون كان ورينو ، مطول القانون التجارى طبعة خامسة د ٦ فقرة ١٤٤٨ . ومن ذهب الى أنه
جزاء خاص على التزام خاص قال بمد الجزاء على عدم الاعلان عن تفاقم نطاق الخطر ، فى هـ
المعنى ايجينى فى مجموعة سيرى ١٩٢٣ - ١ - ٨١ ، الحيد ربيير ، القانون البحرى د ٣ فقرة
٢٥٤٥ . والفقه على اتفاق على تطبيق الجزاء الذى تقرره المادة ٢١ من قانون ١٩٣٠ (وتقابل)
المادة L. II3. 8 الآن) على حالة تفاقم الخطر ، كليبان فى التعليق
على قانون سنة ١٩٣٠ المجلة العامة للتأمين البرى الفرنسية سنة ١٩٣٠ ص ٧٩٢ ، انسى
وسيكوت طبعة ثانية ص ١١١ ، تراسبوت ، داللون الدورى ١٩٣١ - ٤ - ص ١٦ وص ١٨ ،
مونشارومونت رسالة ص ٧٨ ، ديشام ، رسالة ص ١٩٤ ويذهب الى أن ذلك تاسيسا على أنه
اسوا الحلول ص ١٩٣ (A.) Signoret رسالة من تولوز ١٩٤١ فى جزاء اغفال الاعلان
أنشاء فترة العقد للوقائع التى من شأنها تفاقم الاخطار ص ٥٤ وما بعدها .

٢٠٦ - ثانيا : وفيها تفسير لبقاء آثار العقد حتى وقت حدوث التفاقم
القصدى لنطاق الخطر .

٢٠٧ - ثالثا : كما تؤدي الى عدم الاحتجاج بالجزاء قبل العامل
المضور رغما عن ، لكنه الاحتجاج به قبل رب العمل (في فرنسا) .

٢٠٥ - رابعا : الصفة العقابية في احفظا المؤمن بالاقتساط المقبوضة
وأدقيته لتلك المستحقة حتى وقت توقيع الجزاء رغم عدم افادته من العقد :
أولا : يقضى الجزاء - اذا ما تقرر على اخلال المؤمن له القصدى بالالتزام
اعلان نطاق الخطر المصاحب لانقضاء العقد - بالزام المؤمن له بأن يعيد الى
المؤمن ما قبضه من مبالغ ، تسوية لكوارث سابقة على اكتشاف مسلكه
المنحرف (١) . والى هنا يتفق الجزاء تماما - في هذا الاثر - مع البطلان .
الا أن البطلان كان يستوجب من المؤمن رد الاقساط التي كان قد قبضها ،
والحال أن المشرع الفرنسي في المادة ٢١ من قانون سنة ١٩٣٠ يقضى بأحقية
لها ، كما وأن وثائق التأمين السابقة على هذا القانون كانت تتضمن من بين
شروطها شرطا بهذا المعنى . وهذا يبرز الصفة العقابية في الجزاء ، حيث
يحتفظ المؤمن بكل فائدة من العقد ، ويكون معه العقد - من الوجهة العملية -
غير باطل من ناحيته حيث يخول حقا في الاقساط بينما يعفيه من الضمان (٢) .

(١) باعتبار أنه يكون قد قبضها دون وجه حق . والاسترداد هنا مبناه استعادة
مدفع بدون وجه حق . فالمؤمن له لا يخسر - فحسب - حقه في عوض الكارثة التي بمناسبتها اكتشف
خطؤه العمدي ، وانما يكون للمؤمن أن يستعيد كل المبالغ التي سبق أن دفعها عن كوارث سابقة .
فأثار العقد تهدم بالكامل بأثر رجعي ، لكن في مواجهة المؤمن له وحده (انظر في الفقه بيكاروبيسون
المطول د ١ ص ٣٤٣ فقررة ١٧٢ ، عقد التأمين فقررة ٩١ ص ١٤٩ ، جيلارت ، الالتزام
بالمعلومات ، المجلة الفصلية سنة ١٩٤٥ فقررة ٤٠ ص ١٩٥ ، رينارد (J.P.) رسالة ص ٣٩
وما بعدها ، مارجريت روثيه ص ٩١ فقررة ٩٤ وفي القضاء ، استئناف باريس أول فبراير سنة
٩٤٤ جريس كلاسير باريس ١٩٤٤ - ٢ - ٧٢٩ وتعليق انتقادي لبيسون على استئناف باريس في
١٩٥٧/٦/٢٦ المجلة العامة للتأمين البري ١٩٥٧ ص ٤٢٥ . بل ذهب جانب من الفقه الى إلزام
المؤمن له بفوائد المبالغ التي قبضها تسوية لكوارث سابقة من يوم التسوية ، باعتبار أنه كان قد
حصل عليها ، دون وجه حق وبسوء نية ، بيكاروبيسون المطول د ١ ص ٣٤٤ وما بعدها ،
De L'Isle Brière Jurisclasseur de la Responsabilité civile et des
Assurances. I. II Fasc B3 VIII p. 20141.
(٢) نقض منى فرنسي ٢٢ نوفمبر ١٩٢٣ سيري ١٩٢٣ وتعليق ايجيني على هذا الحكم
دالوز الدوري ١٩٢٥ - ١ - ١١٦ .

٢٠٦ - وتفسر الصفة العقابية بقاء آثار العقد وقت حدوث التفاقم
التقصدي لنطاق الخطر :

ثانيا : يجمع الفقه على أن إخلال المؤمن له بإعلان تفاقم نطاق الخطر
اللاحق على انعقاد العقد (١) يوجب أعمال الجزاء من تاريخ هـذا
الإخلال مع بقاء آثار الوثيقة التي ترتبت في الفقرة السابقة عليه صحيحة (٢) .
بما يكون معه الجزاء أقرب إلى الانهاء منه إلى الإبطال مع ما يستتبعه
من التزام المؤمن له برد مبالغ التسوية التي تحقق سببها لا حقا على هذا المسلك
ولو أنبتت الصلة بين الكارثة وبين تفاقم نطاق الخطر . وذلك ما يبرز الصفة
العقابية في الجزاء .

٢٠٧ - وتؤدي إلى عدم الاحتجاج بالجزاء قبل العامل المضرور رغما عن
مكنة الاحتجاج به قبل رب العمل (في فرنسا) .
ثالثا - أن بروز الصفة العقابية للجزاء ، متمثلا في السقوط القانوني
في نظر القائلين به (٣) ، دفعهم إلى الذهاب إلى أن المؤمن لا يستطيع

(١) وانتهى الفقه إلى تكييف هذا الجزاء في ظل وثائق التأمين قبل سنة ١٩٣٠ التي
كانت تتضمن هذا الشرط بأنه إنهاء ^{resiliation} أكثر من كونه بطلانا . كانتان رسالة ص ١٧٨ وما
بعدها . رينارد (E) رسالة ص ١٤٠ وما بعدها .
(٢) بيكار وببسون ، المطول جزء أول فقرة ١٩٧٢ ص ٣٤٣ .
(٣) انظر تكييف الجزاء الذي يقرره نص المادة ٢١ من قانون ١٩٣٠ الفرنسي بأنه سقوط
سابق على الكارثة .

Savatier (R.) Traité de la responsabilité civile., éd. 1951, t.
II. pp. 348; Besson La notion de déchéance. R.G.A.T. 1936 p. 265
no. 15. De L'Isle Brière (G.) Assurances Jurisclasseur. Responsabilité
Ass. t.II p. 20 no. 144.

حيث يذهب الأخير إلى أنه سقوط خاص ، يتميز بإمكان تحققه قبل وقوع أي كارثة وأنه
يهدد العقد في المستقبل . وكذلك
P.L.P. note Jurisclasseur, Périodique, La semaine juridique 1947-2-
3458; Liénard (R.) cité par Van Eeckhout, t.I.p. 444 note 1; Monch-
aramont, thèse p. 65.

وانظر قبل قانون ١٩٣٠ تعليق أيجيني في مجموعة سيرى سنة ١٩٢٢ - ١ - ٨٢ حيث
يقول « لاشيء أكثر مطابقة لروح القانون البحري من ذلك السقوط الذي يرفع حقا دون محــــو
الالتزام المقابل ، بلانيول (م) تعليق في دالو ١٨٨٤ - ٢ - ١٦١ حيث يذهب إلى أن البطلان

الاحتجاج بهذا الجزاء قبل العامل المؤمن عليه ، بينما هو يستطيع الاحتجاج بهذا الجزاء - أصلا - قبل رب العمل وذلك فى مفهوم ديكرتو ١٨٩٩ للفرنسى المعدل فى سنة ١٩٢٢ (١) .

يؤدى الى هدم العقد بالكامل فى مواجهة الطرفين ، واذ كان الطرف المدان بتدليس أو خطأ يلتزم بالتعويض ، واذ كان التزامه يوجد لا فى العقد المهدوم وإنما فى الواقعة غير المشروعة التى أدت الى هدم العقد فإن تطبيق المادة ٢٤٨ تجارى يسقط حق المؤمن له ، ولا يتعرض العقد لبتسـر جزئى ، حيث لا يهدر الا من ناحية واحدة ، ويبقى قائما بالنسبة للمؤمن الذى يحتفظ بالاقتـساط بموجب العقد مع اعفائه فحسب من التزاماته الخاصة .

وأنظر عدول بيسون عن رأيه بأن الجزاء سقوط ، مع اصراره على أنه عقوبة خاصة بعد انتقادات كل من جودار وشارمانية ، فى قاموس التأمين ١٩٤٧ ص ٢٧١ فقرة ٧٤ ، (١) بيسون فكرة السقوط فقرة ٣٢ ص ٥٠٦ وما بعدها مجلة التأمين ١٩٣٦ ، ويلاحظ أن المادة ١٦ من قانون ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ فى شأن التأمين الإجبارى من حوادث السيارات المصرى تقضى بأنه يجوز أن تتضمن الوثيقة واجبات معقولة على المؤمن له ، وقبولا معقولة على استعمال السيارة وقيادتها ، فاذا أخل المؤمن له بتلك الواجبات أو القيود ، كان للمؤمن حق الرجوع عليه

لاسترداد ما يكون قد دفعه من تعويض ، كما وأن المادة ١٧ تقضى بأنه يجوز للمؤمن أن يرجع على المؤمن له بقيمة ما يكون قد أداه من تعويض اذا ثبت أن التأمين قد عقد بناء على ادلاء المؤمن له ببيانات كاذبة أو اخفائه وقائع جوهرية تؤثر فى حكم المؤمن على قبول تغطية الخطر أو على سعر التأمين أو شروطه أو أن السيارة استخدمت فى اغراض لاتخلوها الوثيقة ، وتقضى المادة ١٨ بأنه يجوز للمؤمن اذا لزم فى العقد أداء التعويض فى حالة وقوع المسؤولية على غير المؤمن له وغير مصرح له بقيادة سيارته ، أن يرجع على المسئول عن الاضرار لاسترداد ما يكون قد أداه من تعويض ، وتقضى المادة ١٩ بأنه لا يترتب على حق الرجوع المقرر للمؤمن طبقا لاحكام المواد الثلاث السابقة أى مساس بحق الضرر قبله .

والمستخلص من هذه النصوص أن المؤمن لايجوز له الاحتجاج قبل الضرر بالدفع الخاص ببطالان عقد التأمين الناتج عن الكتمان أو الاعلان الكاذب لنطاق الخطر ، سواء تعلق الامر بانقضاء العقد أو لاحقا على ذلك ، وهو ما قد يغرى بالقول بأن الجزاء يتسم بصفة العقوبة ، الا أننا نبادر الى القول بأن هذا استثناء قصد به لمشرع حماية الضرر فى حوادث السيارات دون أن يكون محلا للقاعدة عامة (فى هذا المعنى سعد واصف تأمين المسئولين ص ١٧٦ وما بعدها) .

وهذه المواد يقابلها المادتان ٧٥ و ٧٦ من قرار وزير الداخلية رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ باللائحة التنفيذية لقانون المرور الصادر استنادا الى المرسوم بقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن المرور فى الكويت بالنسبة للتأمين الاجبارى على السيارات والمركبات الالية .

المبحث الثالث

تقدير فقه العقوبة الخاصة

٢٠٨ — تمهيد ونقطة — يم :

يكشف فقه العقوبة الخاصة ، كتفسير لجزاء الاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر وتفاقمه عن مكنة هذه الفكرة لاعطاء أساس لبعض أوضاع الجزاء الذى قرره المشرع الفرنسى . الا أن الاختيار الدقيق يميظ اللثام عن عجزها عن تفسير أوضاع أخرى للجزاء ، كما يثير التساؤل عن الحاجة اليها وقد ووجه مسلك المتعاقد سوء النية فى المسؤولية التعاقدية . وسوف نعرض لهذا فى ثلاثة مطالب متعاقبة على التوالى :

المطلب الاول : مكنة العقوبة الخاصة اعطاء الاساس لبعض أوضاع جزاء اعلان نطاق الخطر وتفاقمه فى التشريع الفرنسى .

المطلب الثانى : عجز فكرة العقوبة الخاصة عن تفسير بعض أحكام الجزاء .

المطلب الثالث : اثر سوء النية العقدية فى المسؤولية .

المطلب الاول

مكنة فكر العقوبة الخاصة اعطاء الاساس لبعض أوضاع جزاء اعلان نطاق الخطر وتفاقمه فى التشريع الفرنسى .

٢٠٩ — تمهيد — :

٢١٠ — أولا : القصد من الجزاء مواجهة مسلك المؤمن له فى ذاته .

٢١١ — ثانيا : عدم انطباق الجزاء فى حق المؤمن له حسن النية .

٢١٢ — ثالثا : انطباق الجزاء فى الاخلال باعلان تفاقم نطاق الخطر .

٢١٣ — رابعا : اطباق الجزاء متى تحققت الواقعة المنشئة له دون تطلب

توافر الضرر .

٢٠٩ — تمهيد :

ان اختبار الجزاء الذى يقرره المشرع الفرنسى فى المادة ٢١ من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ (والى أصبحت الآن 8 L. ١١3) — وقد اجمع الفقه

ودرج القضاء على سريان هذا الجزاء تعلق الأمر باخلال بالتزام اعلان نطاق
الخطر عند ابرام العقد أو تعلق باخلال بالتزام اعلان تفاقم هذا النطاق بعد
الانعقاد - ومقارنته بفقه العقوبة الخاصة يكشف عن مكنة الفقه الاخير اعطاء
اساس لأوضاع الجزاء الآتية : -

٢١٠ - الاتجاه الى مواجهة مسلك المؤمن له فى ذاته : -

أولا : ان اشتراط توافر سوء نية المؤمن له فى اخلاله بالتزام اعلان نطاق
الخطر عند الاقدام على عقد التأمين ، ولتفاقم هذا النطاق لاحقا على الانعقاد ،
وانحسار التدليس كعيب فى الرضا عن تطلب سوء النية لاعمال الجزاء الذى
يقرره نص المادة ٢١ من قانون التأمين البرى الفرنسى (١) ، يكشف عن
أن الجزاء قصد به مواجهة مسلك المؤمن له فى ذاته .

فالجزاء هو فقد المؤمن له للضمان وحرمانه من الاستفادة من العقد
على غير ارادته جزاء مسلكه السلبي أو الايجابى والذى يعتبره القانون أو
الاتفاق مسلكا ملوما فى حد ذاته (٢) .

(١) ويلاحظ ان المشرع ادخل التفرقة بين المؤمن له حسن النية والمؤمن له سوء النية
فى مجال التأمين البحرى الفرنسى بقانون ٣ يوليو سنة ١٩٦٧ ، بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة
٨٩ ص ١٤٥ .

(٢) حيث يعد كل فعل أو ترك مغاير لما كان يجب أن يتم بالنظر الى الظروف التى وجد
فيها المسئول كاف لتوفير الخطأ متى كان ضارا من الناحية الاجتماعية ، ويكون مقياس الخطأ
هنا مقياسا اجتماعيا مجردا ، وتضحى المسئولية جزاء الخطأ الثابت الذى يمثل انحرافا مؤمرا فى
السلوك ، وتظهر الخاصية الشخصية فى التعويض ويظهر الردع هو الاساس الذى تقوم عليه
المسئولية ، متارك ، أساس ونطاق المسئولية بدون خطأ ، المجلة الفصلية ١٩٥٨ ص ٤٧٥
ومابعدا ، بلانش جوفان اكس مسئولية الصغار ، المجلة السابقة ١٩٥٧ ص ٢٨ وما بعدها ،
لالو المسئولية فقرة ٣٩٤ ، هازووتك المسئولية جزء اول فقرة ٣٩٥ وما بعدها . ويذهب ديموج فى
الالتزامات د ٤ ص ١٨٤ وما بعدها ، الى أنه جزاء السقوط المعسوف فى القانون الخاص ، ايجنى
رسالة ص ١٤ وما بعدها ، سالى دى مارنير ، المجلة الفصلية ١٩٣٣ ص ١٠٢٧ وما بعدها .
هذا ويلاحظ أن اشتراط سوء النية يتضمن فى ذاته ضرورة علم المؤمن له بالظرف الذى لم يعلمه ،
أو اعلمه كذبا .

Quentin

— كاتنان رسالة ص ١٨١ حيث يقترح — .

L'attribution définitive à l'assureur des primes payées jusqu'
au jour de l'annulation, a pour effet de transformer en résiliation
ou déchéance, la sanction de la nullité; elle n'est pas l'évaluation

٢١١ - عدم انطباق الجزاء فى حق المؤمن له حسن النية :

ثانيا - ولا ينطبق الجزاء فى حق مؤمن له حسن النية حتى ولو كان ما اغفل من الظروف المتعلقة بالخطر والمؤثرة فى نطاقه ، من شأنها لو علم بها المؤمن قبل إبرام العقد ، لرفض التعاقد ، وهو ما لا يمكن تفسيره الا على هدى من أن الجزاء انما قصد به مواجهة المسلك المألوم للمؤمن له أى سوء نيته .

٢١٢ - انطباق الجزاء فى الاخلال بإعلان تفاقم نطاق الخطر :

ثالثا - وتصلح فكرة العقوبة الخاصة لتفسير مكنه اعمال الجزاء على حال تفاقم نطاق الخطر اللاحق على انعقاد العقد ، حيث يبقى العقد قائما وقادرا على تحقيق كافة آثاره الى الوقت الذى يقع فيه السلوك المألوم الذى هو الواقعة الموجبة لاعمال الجزاء .

٢١٣ - انطباق الجزاء متى تحققت الواقعة المنشئة له دون تطلب توافر الضرر :

رابعا - ويتعين اعمال الجزاء متى تحققت الواقعة المنشئة له (١) ، سواء أصاب المؤمن ضرر من جراء مسلك المؤمن له أم لا ، وسواء اكان من شأن الظروف المغفلة احداث الكارثة أم لا ، وهو الامر الذى تعجز عن تفسيره قواعد المسؤولية التقليدية .

المطلب الثانى

عجز فكرة العقوبة الخاصة عن تفسير بعض احكام الجزاء .

٢١٤ - تمهيد .

٢١٥ - أولا : علم المؤمن بالنطاق الحقيقى للخطر مانع من الدفع بالجزاء .

à forfait des dommages-intérêts qui peuvent indemniser la Compagnie de la rupture du contrat

(١) نقض مدنى فرنسى ١٩ أكتوبر ١٩١٤ داللوذ الدورى ١٩١٦ - ١ - ٥ ، ونقض مدنى فرنسى فى ٣٠ نوفمبر ١٩٢١ R.p. ١٩٢٢ ص ٥٠ ، ويذهب جانب من الفقه الى أن الضرر يتمثل فى ان المؤمن تعاقد فى ظروف ناقصة .

٢١٦ - ثانيا : انتفاء شخصية الجزاء ، والاحتجاج بالجزاء قبل الفير .

٢١٧ - ثالثا : المسقوط لا يكون الا عن حق فقط والجزاء يهدم العقد .

٢١٨ - رابعا : عدم انضباط فكرة العقوبة الخاصة .

٢١٤ - تمهيد :

ولا تفلح العقوبة الخاصة فى الاطار الذى حدده الفقه لها فى أن تعطى لنا أساسا لبعض أوضاع جزاء الاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر وتفاقمه فضلا عن استهدافها للنقد وذلك على النحو التالى .

٢١٥ - فعلم المؤمن بالنطاق الحقيقى للخطر مانع من الدفع بالجزاء .

أولا - يجمع الفقه الفرنسى ، على أن علم المؤمن بالظروف المؤثرة فى فكرته عن الخطر - والتى كان المؤمن له قد كتمها أو اعلنها كذبا وبسوء نية - سواء عاصر ذلك انعقاد العقد أو تفاقم نطاق الخطر لاحقا على ابرام العقد ، يمنع توقيع الجزاء . واذ كان الأساس الذى تقوم عليه فكرة العقوبة الخاصة أنها جزاء يواجه المسلك السلبى أو الايجابى للمؤمن له والذى يعتبره القانون أو الاتفاق ، مسلكا ملوما فى حد ذاته ، بأعتبار أن المسئولية تستند الى الخطأ الثابت الذى يمثل انحرافا ملوما فى السلوك ، وان الردع هو هدف العقوبة الخاصة فان اسقاط الجزاء فى حالة علم المؤمن ، فضلا عن أنه يتنافر وهدف العقوبة الخاصة ، يصطدم وأساسها .

٢١٦ - انتفاء شخصية الجزاء عند مكنة الاحتجاج به قبل الفير .

ثانيا : وتقتضى شخصية الجزاء ، فى العقوبة الخاصة ، الا يجاوز غير المؤمن له ، والحال أن الجزاء يحاج به المؤمن له نفسه والغير ، فللمؤمن أن يدفع بالجزاء قبل الدائن المرتهن للمؤمن له ، والمضروب فى تأمين المسئولية (١) فاذا أوفى المؤمن العوض للمضروب ، كان له الرجوع على المضروب بدعوى رد

(١) مازووتنك ، المسئولية جزء ٣ فقرة ٢٧٠٤ ص ٩٤٢ ، ديناف Denave الروابط

بين المسئولية المدنية والتأمين ، رسالة من ليون ١٩٣٥ ص ٧٤ ، رمضان أبو السعود ، الدعوى المباشرة - رسالة من الاسكندرية فقرة ٤١٤ ، نقض مدنى فرنسى ١٩٣٩/٢/٢٨ جازيت دى باليه

غير المستحق (١) .
٢١٧ — والسقوط لا يكون الا عن حق فقط ، حال أن الجزاء يهدم العقد كله .

ثالثا : أن منطق السقوط كجزاء على اخلال المؤمن له باعلان نطاق الخطر وتفاقمه — وفقا لرأى القائلين بأن الجزاء هو السقوط ، وأن السقوط هو أحد تطبيقات فكرة العقوبة الخاصة — انما يرد على حق معين نشأ فعلا ، ولا يترتب الا فقد هذا الحق دون النيل من التصرف القانونى الذى كان من اثره ذلك الحق محل السقوط ، فيبقى التصرف القانونى قائما فى الماضى والحاضر والمستقبل . والحال أن الجزاء الذى نحن بصددده يهدم العقد ويعدمه بهما لا يمكن تصور أن تقوم لهقائمه لا فى الماضى ولا فى المستقبل بالنسبة للمؤمن له (٢) ويأمل المؤمن له — عندما يقدم على ابرام العقد — فيما قد يعود عليه ، لو تحقّق الخطر المضمون ، ولا يمكن القول بأن هذا يشكل حقا قائما يمكن أن يرد عليه السقوط ، فهو فائدة محتملة لما تتحق بعد .

٢١٨ — عدم انضباط فكرة العقوبة الخاصة :

رابعا : وأخيرا فان فكرة العقوبة الخاصة — ذاتها — استهدفت لنقد قوامه عدم الانضباط فى نطاق التطبيق والوظيفة والشكل والصياغة والاساس (٣) .

١٩٣٩ — ١ — ٨٠٦ ، ١٩٣٩/٤/٢٠ المجلة العامة للتأمين ١٩٣٩ ص ٦١٥ ، نقض دائمة اجتماعية ١٩٤٣/٤/١ المرجع السابق سنة ١٩٤٣ ص ٢٦٣ ، نقض مدنى ١٩٤٥—٧/٢٥ المرجع السابق ١٩٤٦ ص ٧٢ ، استئناف ليموج ١٩٣٧/٦/١ المرجع السابق ١٩٣٧ ص ٩٨١ .
(١) هيبرو Hebraud الدعوى المباشرة للمضور قبل المؤمن ، المجلة

الانتقادية للتشريع والقضاء ١٩٣١ ص ٩٨ فقرة ٧ ، والسقوط كجزاء لا يصيب الا المخطأ أخذا بقاعدة شخصية الجزاء ، ديموج د ٦ ص ٥٦٥ وما بعدها ، سالى دى لاماريتير التطور الفنى للعقد ونتائجه ، رسالة من باريس ١٩٣٠ ص ١٨٤ وما بعدها .

(٢) بما يترتب ذلك من التزام المؤمن له برد ما قبضه من المؤمن تسوية لكوارث سابقة ، ولقد لاحظ بيسون ذلك مما دعاه الى القول بأن الفسخ يرد لاحقا على سقوط حق المؤمن له فى حالة الاخلال بنطاق الخطر اللاحق على ابرام العقد ، وأن السقوط لا يقع الا من ساعة توافق سميه بيسون ، السقوط . فى المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٣٦ ونذهب اكتم الذولى . . الى اعتبار السقوط تطبيقا من تطبيقات التعويض العينى ، التعويض العينى رسالة من باريس ١٩٥٤ فقرات ٦٣ الى ٦٩ .

(٣) ستارك ، رسالة ص ٣٨٩ وص ٣٩٠ .

- 2.1 -

٢٢٢ — بسط رقعة التعويض على الضرر غير المتوقع فضلا عن الضرر المتوقع في الخطأ العقدي المتميز .
٢٢٣ — جزاء المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى ، المادة ٢١ من قانون ١٣ يولية ١٩٣٠ الفرنسى وسوء النية .

٢١٩ — مسئولية المدين فى الالتزام العقدي تعويض الأضرار المباشرة .
لايسأل المدين الا عن الأضرار المباشرة وفى نطاق المسئولية التعاقدية لا يعوض من هذه الأضرار الا ما كان متوقعا أو ما كان يمكن توقعه عند التعاقد (١) متى كان عدم تنفيذ الالتزام لا يرجع الى غش أو خطأ جسيم منه . (٢) ومجرد عدم تنفيذ الالتزام التعاقدى يكفى لتوفير ركن الخطأ فى مسئولية المدين (٣) الذى لا يكون له الا أن يدفع مسئوليته هذ بالسبب الاجنبى مع تحمله عبء اثباته .

٢٢٠ — عدم الوفاء القصدى بالالتزام العقدي ، يخرج بالخطأ العقدي الى وصف الخطأ المتميز .
وقعود المدين قصدا عن تنفيذ التزاماته التعاقدية يحيل مسئوليته الى تعويض الضرر المباشر غير المتوقع فضلا عن ذلك المتوقع ، حيث نكون فى

(١) انظر فى الاراء التى قيلت فى تفسير التزام المدين بتعويض الضرر المتوقع وحسب فى حالة الخطأ اليسرى فى نطاق المسئولية العقدية محمد دسوقى ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر رسالة فقرة ١٦٢ ص ٣١٠ وما بعدها .

وانظر نقد قاعدة قصر المسئولية التعاقدية على الضرر المتوقع وحده ، مازو المسئولية د ٣ فقرة ٢٣٩١ ، هنرى مازو ، دروس للدكتوراة جامعة باريس ١٩٤٦ — ١٩٤٧ ص ٢٩٤ — ٢٩٧ ، دى باج د ٣ فقرة ١١٣ .

(٢) وعلى هذا نصت المادة ١١٥٠ من التقنين المدنى الفرنسى والتى جاء نصها قاصرا على الغش ، ومد القضاء الفرنسى حكم الغش على حالة الخطأ الجسيم من جانب المدين ، مازونتك المسئولية المدنية د ٣ فقرة ٢٣٧٦ .

ويقابلها نص المادة ٢٢١ مدنى مصرى « ومع ذلك اذا كان الالتزام مصدره العقد فلا يلتزم المدين الذى لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما الا بتعويض الضرر الذى كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد » . ويقابلها فى القانون الكويتى المادة ٣/٣٠٠ من التقنين المدنى .
(٣) نقض مدنى ١٩٦٧/١٢/٢٢ المحامة العدد ٤٩ س ص ١٢١ .

مواجهة خطأ عقدي قوامه عدم تنفيذ الالتزام ، الا انه خطأ تميز بوصف خاص خرج به عن نطاق الخطأ العادي (١) .

٢٢١ - مظاهر سوء النية :

ويكون مسلك المدين الإرادي (٢) ، الكاشف عن نيته في عدم التنفيذ ولولم يكن متجاوزا ، كافيا بذاته لان يشير الى سوء النية متى كان من شأنه الحيلولة دون تنفيذ العقد (٣) ، وهو خارج عن المسلك التعاقدى يميز الغش (٤) ، ينطوي على عدم فعل ما هو ضرورى لتنفيذ العقد (٥) ، سواء

(١) ومع ذلك فان الفقه الفرنسى على ان القاعدة - بصدد تقدير التعويض هي وحدة الخطأ ، مازوتك المسؤولية د ١ فقرة ٦٨١ و د ٣ فقرة ٢٣٦٤ ، لالو ، تدرج الاخطاء داللو الاسبوعى ١٩٤٠ ص ١٧ وما بعدها ، بلانيول وريبير واسمان د ٦ فقرة ٥٠٩ ، السنهورى الوسيط الجزء الاول فقرة ٤٣٠ ، ومع ذلك انظر في تنوع الخطأ في جسامته رسالة سيجر ، فكرة الخطأ العقدي من يوردو ١٩٥٤ ص ١٢٢ وما بعدها .
(٢) سلبيا كان هذا المسلك أم أيجابيا .

(٣) بلانيول وريبير وبولانجيه د ٢ فقرة ٦٢٨ . ويلاحظ ان الدائن الذى يرتبط مع مدينه بالعقد انما يسعى وراء التنفيذ العيني لا وراء التعويض لما سيجنيه من وراء تنفيذ العقد من مصالح ومنافع دفعته الى التعاقد ، وكذلك شأن المدين ، محمد دسوقي ، رسالة فقرة ١٦٣ ص ٣١٢ .

(٤) لالو ، تدرج الاخطاء ، مقال فى داللو الاسبوعى ١٩٤٠ ص ١٩ ، المسؤولية المدنية فقرة ٧/٤١٥ ، مازوتك المسؤولية د ١ فقرات ٤٠٨ - ٤١٥ ؟ سيجر فكرة الخطأ العقدي فى القانون الفرنسى ، رسالة من بوردو ١٩٥٤ ص ١٤٠ وما بعدها .

ريبير ، القاعدة الخلفية فقرة ١٥٧ ، سليمان مرقس ، المصادر ١٩٦٤ فقرة ٣٦٢ ، اسماعيل غاتم المصادر ١٩٦٨ فقرة ٢٢٤ ، محمد دسوقي ، رسالة ص ٣٥٨ فقرة ١٨٧ .

(٥) ديموج د ٦ فقرة ٢٧٨ . وأنظر فى الخروج عن الخطأ العادى كل من سيجر ، رسالة ص ١٤٢ وما بعدها ، جمال الدين زكى ، اتفاقات المسؤولية فى مجلة القانون والاقتصاد العدد الثالث س ٣٠ ، ١٩٦٠ ص ٥٢١ وما بعدها . فقرة ٢٥ .

سيجر ، المرجع السابق ص ١٤٠ ، جمال الدين زكى المقال السابق فى الموضوع السابق .

أنظر تفرقة جمال الدين زكى بين عدم التنفيذ بسوء نية ، وعدم التنفيذ بتدليس ، وعدم التنفيذ بغش ، تم ينتهى الى انتقاء الفائدة العملية من هذه التفرقة رسالته فى حسن النية ص ٣٥٩ هامش ١١ .

أكانت هناك أو لم تكن نية الاضرار فالغش هنا هو سوء النية العقدية أو هو كل سلوك مضاد للالتزام العقدى (١) .

٢٢٢ - انبساط رقعة التعويض على الضرر غير المتوقع فضلا عن الضرر المتوقع فى الخطأ العقدى المتميز :

وهنا تطبع المسؤولية الاخلاقية بصماتها حيث يقوم مبدأ أن الغش يفسد كل شيء ، ونجد صرامة فى الجزاء عن ذلك فى حالة الخطأ اليسير ، وتندفع الحماية أو التخفيف أو الميزة عن مرتكب الخطأ (٢) . وما يهمنا هو انبساط التعويض على رقعة الضرر المباشر غير المتوقع فضلا عن رقعة الضرر المتوقع (٢) .

٢٢٣ - جزاء المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى والمادة ٢١ من قانون ١٣ يوليو يولية ١٩٣٠ الفرنسى وسوء النية :

ولعل شروط أعمال الجزاء المقرر بنص المادة ٢١ من قانون التأمين البحرى الفرنسى ١٩٣٠ (والتي أصبحت L. II-3-8 الان) ومن قبله جزاء المادة ٣٤٨ من قانون التجارة البحرى الفرنسى ، هى ذات الشروط التى يوصف فيها الخطأ العقدى بالخطأ الموصوف بالغش . فيتعين أن يكون طالب التأمين (المؤمن له) على بصيرة ، وأن يكون قصده قد انصرف الى الاخلال بالالتزام ايجابا أو سلبا بأعلان كاذب أو كتمان دون تطلب قيام نية الاضرار .

(١) حقا قد تقوم الصعوبة فى العمل للتعرف على حقيقة نية الفاعل أو مقصده لان الامر يتعلق بمسألة داخلية ونفسية محضة ، وحسن النية مفترض الى أن يثبت العكس . وهذا ليس من سبيل الا الاهتداء بالظواهر الخارجية للوقوف على حقيقة النية والمقصد . محمد دسوقى - رسالة ص ٣٦٣ فقرة ١٨٩ .

(٢) فالخطأ العمد كالخطأ الاخلاقى ، ليس فى عناصره واثباته فحسب ، بل ايضا من حيث التشدد فى الجزاء ، فكما أن المسؤولية الاخلاقية تأخذ الخطىء بقدر خطئه فإن الغش يستوجب فى المسؤولية المدنية ، وكقاعدة عامة لانقبل أى استثناء رفع كل حماية أو تخفيف أو ميزة عن مرتكب مثل هذا الخطأ ، محمد دسوقى ، رسالة ص ٣٦٣ - فقرة ١٨٩ .

(٣) الرسالة السابقة فقرة ٢٣٢ ص ٤٤٦ .

وانظر انقسام الراى فى تفسير زيادة التعويض فى هذه الرسالة السابقة لمحمد دسوقى فقرة ٢٣٢ ص ٤٤٧ وما بعدها ، ونقد ذلك فقرة ٢٣٤ ص ٤٤٨ .

خلاصة الفصل الثانى

٢٢٤ - ومن هذا يبين أن فكرة العقوبة الخاصة وإن كانت تظهر مغرية بإثراء الحقل القانونى فى تفسير جزاء الإخلال المتعمد بالتزام اعلان نطاق الخطر وتفاقمه إلا أنها تفتقد مكانا لها فى نظرية الجزاء المدنى من ناحية حيث اندحرت على صخرة لفظ القضاء والفقه لها ، ولم تسعف النصوص التشريعية فى أن تقر لها مكانا ، كما وأن المحاولات الفردية لاقحامها ومحاولة إرسال مكان لها فى نظرية الجزاء المدنى باءت بخسران فى مجال الالتزام باعلان نطاق الخطر وتفاقمه .

خلاصة الباب الاول

٢٢٥ - والآن وقد رأينا موقف كل من فقه البطلان وفقه العقوبة الخاصة من جزاء الإخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر وتفاقمه وعجز كل عن أن يحتوى هذا الجزاء من حيث الأساس ومن حيث شروط الاعمال . بقى أن نمتحن نظرية الجزاء المدنى فى العقد لنقف على كفاءتها فى أن تثرى بحثنا فى كنه هذا الجزاء وطبيعته وهو موضوع الباب الثانى والذى نخصصه للمراجعة فى عقد التأمين .

الباب الثاني

في

مراجعة عقد التأمين

تمهيد :

٢٢٦ - ظهور المراجعة الى جانب البطلان :

يقوم العقد بالتطابق الارادى على مضمون معين هو المحل . وبطلان العقد المخالف لقاعدة قانونية مبدأ مسلم من فقه القانون الخاص ، لانه هو الذى يطابق هدف القاعدة القانونية فى هذا الحالة ويعطى القانون صفة الكمال .

الا أن هذا المنطق لا يكون صحيحا الا اذا قصرنا غاية القانون على حماية الحرية التعاقدية ، فاذا نظر الى القواعد القانونية كتعبير عن نظام اقتصادى معين وجب اعطاء المشرع مكانة ترشيد العلاقات القانونية فى اقتصاديات العقود . وهذا ينال من مكانة البطلان المتقدمة ، حيث يتغير البطلان ، كجزء مع هدف المشرع فى بعض الأحيان . ويصير البحث عن نظام للجزاء يتفق وما استهدفه المشرع بصدد اقتصاديات العقود .

٢٢٧ - موقف الفقه من البطلان فى العقود :

ويلتقى فقه البطلان (التقليدى منه والحديث) على حقيقة أساسية قوامها أن سبب البطلان فى العقد يكمن فى عيب أساسى يعاصر تكوينه ، ثم يقوم الخلاف . فيذهب النظر التقليدى الى التمييز بين العقد المنتج لاثار وبين العقد غير المنتج لها ، ويجعل من البطلان عنوانا للأخير . بينما الفقه الحديث يبدأ من افتراض قدرة العقد على انتاج آثاره - من حيث المبدأ - وأن خالف قاعدة قانونية ، ويرى أن اثر هذه المخالفة انما يقتصر على منع العقد من انتاج الأثر المرتبط بالقاعدة محل المخالفة . انفاذا لمقتضى هذه القاعدة . ويعبر الفقه الأخير عن منع العقد من انتاج هذا الأثر بالبطلان .

٢٢٨ - وجود المراجعة الى جوان البطلان فى العقد :

وقد حدا اتجاه الفقه الحديث المتقدم الى القول بأن نظرية الجزاء العقدي فى القانون المدنى تعرف - فى الواقع - نوعين من الجزاء :

أحدهما يلقاه العقد الذى تخلفت مقوماته الأساسية كلها أو بعضها ويتلخص فى منع العقد من انتاج آثاره .
والثانى يلقاه العقد الذى استجمع مقوماته الأساسية ، وإن كان قد شابه عيب من العيوب ، نتيجة مخالفته لقاعدة قانونية لاتتعلق بمقوماته الأساسية . ويتلخص فى منع العقد من انتاج الأثر المرتبط بمخالفة هذه القاعدة دون غيره من الآثار .
فأما الجزء الاول فيجب أن يبقى له اسم البطلان تمثليا مع النظرية التقليدية ، وأما الآخر فيجب أن نبحت له عن اسم آخر كالمراجعة أو التطويع ، تعبيرا عما تهدف اليه النظرية الحديثة ومنعا للخلط بينه وبين الجزء الاول ، وذلك أيا كان النظام القانونى .

٢٢٩ - موقف النظام الحر من المراجعة :

وفى ظل النظام الحر ، وحيث يبرز دور الارادة فى تحديد النطاق العقدى الى جانب دورها فى ابرام العقد ، ليس ما يمنع المشرع من أن يتدخل فى نطاق العقد لتوجيه الارادة فى المعنى الذى يطابق المساواة والعدالة والضرورات الاقتصادية والاجتماعية (١) . فيقوم مقام الافراد فى تحديد النطاق العقدى - كليا أو جزئيا - بتحديد حقوقهم والتزاماتهم ، ايمانا منه بأن الحرية وقد منحت للارادة فى هذا الشأن فان هذه الحرية - ذاتها - قد تمارسها الارادة ، اما بعدم اجراء مثل هذا التحديد ، واما باغفال هذا التحديد اغفالا جزئيا . سواء فى ذلك من حيث النشاط الضرورى أو من حيث القيمة الاقتصادية المطلوبة .

وهذه القواعد التى يقرها المشرع لدى مواجهته لنطاق العقد ، لا يترتب بطلان العقد على مخالفتها ، ذلك أنها جاءت مكملة لارادة الطرفين لحسم ماقد ينشعب من خلف لا حق على ابرام العقود (٢) .

٢٣٠ - موقف النظام الموجه من المراجعة :

واذا ما واجهنا النظام الموجه تكشف بجلاء ، بصر هذا النظام بالتفرقة الأساسية بين مرحلة ابرام العقد وبين مرحلة تحديد نطاقه . فالقانون فى النظام الموجه يفرض نطاق العقد ، حيث تتخذ القواعد التشريعية التى تتناول نطاق العقد أحد مظهرين : فهى إما أن تقر عدم مشروعية بعض الشروط

(١)

Bertrand (G.) La notion d'ordre public en matière de nullités.
thèse Lille 1939 p. 18.

(٢) الرسالة السابقة ص ١٩

وأما أن تفرض شروطاً معينة على نطاق العقد (١) بأن نحدد محتواها أو التزامات . وفي المظهر الأول يكون هدف المشرع الإبقاء على العقد مع حذف الشرط غير المشروع . بينما تكون غايته في المظهر الثاني فرض توازن العقد .

٢٣١ - ازدواج القواعد التي تحكم العقد :

وإمعان النظر في القواعد التي تنظم العقد يكشف عن ازدواجها - أي كان النظام القانوني حراً أو موجهاً - فنرى من هذه القواعد ما يتعلق بعناصر العقد أو مقوماته التي لا تقوم له قائمة بدونها ، وهي القواعد المتعلقة بالتطابق الإرادي وما يرد عليه هذا التطابق من محل وما يرتبط به من سبب . ونرى منها ما يتعلق بنطاقه واقتصادياته . وما ينبغي أن يحققه العقد من توازن في الأداءات المترتبة على قيامه .

ومخالفة النوع الأول يستتبع بطلان العقد كجزاء - بما يترتب من انعدامه وعدم انتاجه الآثار التي كانت مرجوة . أما مخالفة النوع الثاني فلا يوجب سوى المراجعة بما تنتج من إبقاء على العقد مع تعديل الآثار لكي تصبح موافقة لمقتضى هذه القواعد (٢) .

٢٣٢ - نقد وحدة الأجزاء :

ولعل وحدة النظر إلى القواعد المتقدمة - سواء في ذلك فقه النظرية التقليدية وفقه النظرية الحديثة - هي التي أوقعت في التصور المنفرد للجزاء . فلو أن العناية وجهت إلى دراسة هذه القواعد للموقوف على ما يخص عناصر العقد منها وتمييزها وفصلها عن تلك المتعلقة بنطاقه لا مكن بسهولة ويسر قصص البطلان كجزاء على مخالفة الأولى منها دون الثانية . فالإعلان يحقق هدف النوع الأول ويعجز عن تحقيق الهدف المرجو من تقرير القواعد التي من النوع الثاني .

٢٣٣ - تدخل عقد التأمين في الأضرار المأتممة :

ولا يخرج عقد التأمين عن الأضرار المأتممة . فبطلان عقد التأمين إنما يكون لعيب في تكوينه ولا يشكل الإخلال بالتزام إعلان الخطر وتفاقمه عيباً تكوينياً في عقد التأمين بما لا يكون بطلان العقد جزءاً على الإخلال بهذا الالتزام .

(١) وهي شروط من شأنها أن تخل بالتوازن الاقتصادي في العقد بين أداؤه .

(٢) قرب جلال العدوي ، قانون العمل الباب الثاني طبعة ١٩٦٧ فقرة ٤٥٧ ص ٢٥٦ ،

فعدم تحديد الأجر وعدم تحديد المال المراد عليه بطلان عقد العمل (راجع أيضاً المادة ٦٨٢ مدني) وكذلك العقد المبرم دون الحد الأدنى ، أو اشتراط أن يعمل العامل ساعات تتجاوز النصف من الشهرين لاشتراط ثلاثة بطلان العقد .

٢٣٤ - خطة الدراسة :

وبدراسة مراجعة عقد التأمين تقتضى إبراز وجوب هذا الجزاء اذا قصر النطاق الحقيقى للخطر فى ناظرى طرفيه . من جراء اخلال المؤمن له بالتزامه من هذا المبدأ . فاذ ما حدث هذا الاخلال ، نعينت مراجعة عقد التأمين بثنائية كانت او قضائية من جهة ، وكان من الجائز النزول عن الحق فى اعمالها من جهة أخرى .

ومن هذا يتضح ان نطاق هذا الباب فصول ثلاثة ، نتناول فى الأول منها وجوب مراجعة عقد التأمين عند الاخلال بالتزام اعلان الخطر والتزام اعلان تفاعله . ثم نعرض فى الثانى لكيفية تحقيق المراجعة ، ونختم فى الثالث بالنزول عن المراجعة :

الفصل الاول : الاخلال بالتزام اعلان الخطر يوجب مراجعة عقد التأمين .

الفصل الثانى : تحقيق المراجعة .

الفصل الثالث : النزول عن المراجعة .

الفصل الأول

فى

الاخلال بالتزام اعلان الخطر

لا يوجب سوى مراجعة عقد التأمين

٢٣٥ - تمهيد وتقسيم :

انتهينا فى دراستنا بالقسم الأول الى أن الالتزام باعلان نطاق الخطر واعلان تفاعله هو من مستلزمات عقد التأمين (١) حتى يمكن للمؤمن أن يقدر كم الخطر المغطى ، والى أن هناك قاعدة فى عقد التأمين مقتضاها أن نطاق الخطر امر يقاس به التسط (٢) .

ومخالفة هاتين القاعدتين لا توجب البطلان لأنها ليست من القواعد التكوينية لعقد التأمين (٣) . وليس الغلط فى قيمة الخطر أيا كان حجمه وسيلة لتعيب الإرادة ، اذ الأمر ان أخذ فى الاعتبار مردد عيب مادى فى العقد (غيب) (٤) وليس نبلا من إرادة انشائه . ولما كان جزاء الاخلال

(١) راجع سابق الفترات من ١٢٩ - ١٣٠ من ١١٨ - ١١٩ .

(٢) راجع ما سبق الفترات من ١٢٦ ، ١٢٧ من ١١٥ حتى من ١١٧ .

(٣) راجع ما سبق الفترات من ١١٧ - ١٢٢ من ١٠٦ - ١١٢ .

(٤) انظر تفصيل ذلك ، القسم الاول من نظرية الاستقلال تولى فرج فقرة ٤٩ وما بعدها

من ١٢٣ وما بعدها .

بالالتزام هو المسؤولية العقدية ، كشاعدة عامة . وكان الاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر و اعلان تفاقمه بمس قاعدة نسبية الخطر مع القسط . فان جزاء هذا الاخلال يكون بتحقيق ما تستهدفه هذه القاعدة بايجاب مراجعة العقد لتطويع اداءاته .

٢٣٦ — والمراجعة كجزاء عقدي لا تتركن على الارادة العقدية على نحو ما عليه الحال فى البطلان ، اذ الأمر يخرج عن ابرام العقد ليتصل باقتصادياته . وهذا ما عليه الحال فى عقد التأمين ، وتكشف عنه — فى خصوصية هذا العقد — موجّهات قائمة فى التشريع وفى سواه . وعلى ذلك تكون دراسة هذا الفصل فى مبحثين نشاؤول فى الاول منها صلة الارادة العقدية بالمراجعة ثم نعقب فى الثانى باستعراض موجّهات المراجعة فى عقد التأمين كجزاء على الاخلال بالتزام اعلان الخطر و اعلان تفاقمه :

المبحث الأول : انفصال المراجعة عن الارادة العقدية .

المبحث الثانى : موجّهات المراجعة كجزاء على الأخلال بالتزام اعلان الخطر .

المبحث الأول

انفصال المراجعة عن الارادة العقدية

٢٣٧ — تمهيد و تقسيم :

بطلان العقد يقتضى هدمه وعدم الاعتداد به . وانما وقع جزء من العقد باطلا ، كانت الارادة هى الملجأ للوقوف على مدى البطلان . ولا ييسل العقد الا اذا كان الجزء غير المشروع من العقد أساسيا ودافعا . وليس للارادة ذات الدور فى المراجعة . والرجوع الى هدف القاعدة التى تعرض لنفساق العقد يكشف عن أن مصلحة من تقررت هذه القاعدة لحماية انما تكمن فى الإبقاء على العقد مع مراجعته لتطويعه أكثر من هدمه . ويتحقق هذا بأعمال القاعدة التى تحقق هدف القانون بما يبرز ايجابية المساعدة القانونية ويؤدى الى استبعاد الارادة فى هذا الشأن (١) .

(١) محطى الجبال رسالة فقرة ١١٦ من ٢٥٧ و فقرة ٤٧٢ من ٢٦٩ ، فوفىـــــــــــــــــق

فرج . النظرية العامة للتزام الجزء الاول فى مدخل التزام ١٩٨٨ من ١٠٦ فقرة ٩٦ — ولسك فى معرض الفلظ القانون حيث أورد أنه فى حالة التمسك بالخط (فى القانون) يأت من وراء ذلك ابطال العقد الذى أعيد فيه الاحكام المخالفة للقانون ، وذلك بقصد اعمال الاحكام القانونية

وعلى هذا نقسم دراستنا فى هذا المبحث الى مطلبين فنعرض فى الاول لاستبعاد الارادة فى المراجعة بصفة عامة ، ثم نتناول فى الثانى الارادة ونطاق الخطر فى عقد التأمين .

المطلب الاول

استبعاد الارادة فى المراجعة

٢٣٨ - تمهيد :

قد يظهر الاعتداد بارادة طرفى العقد تجاه اقتصادياته مقبولا فى الفرض الذى ينعدم فيه نص قانونى يفرض وضعا آمرا ، ومع ذلك يظهر الاعتداد بالارادة غير ذى فائدة - اذا مانسب الامر الى وقت ابرام العقد - حيث يتعين اعمال المراجعة وتطويع أداءات العقد دون أن يبرز للارادة دور فى هذا الصدد .

وسوف نعرض للأمرين على التوالى :

- ١ - الخاصية الآمرة للمراجعة اذا ما وجد نص قانونى يفرضها .
- ٢ - المراجعة وتكوين العقد .

الفرع الاول - رجب المراجعة نفاذا للنص القانونى الامر بها :

- ٢٣٩ - المشرع فى تنظيمه لنطاق العقد لا يعدل بارادة المتعاقدين .
- ٢٤٠ - موقف القضاء الفرنسى من المشكلة .
- ٢٤١ - فرض النطاق المقتضى على الارادة .
- ٢٤٢ - الارادة فى البطلان وانعدامها فى المراجعة .
- ٢٤٣ - طبيعة القاعدة التى تواجه نطاق العقد تعطى الحل المتقدم .
- ٢٤٤ - موقف القضاء المصرى من المشكلة .

الصحيحة . فالهدف هو تطبيق القاعدة القانونية الصحيحة . أما فى حالة اعتذار الشخص بجهله بالقانون فانه اذا تمسك بذلك كان هدفه هو استبعاد حكم القانون فى صدد الحالة المعروضة ، ولا كان القانون يساقى « سواء علم به الأفراد أو جهلوه » ، اذ لا يصح لهم الاعتذار بجهلهم لاحكامه ، فانه لا يقبل من أحد الاعتذار بالجهل بالقانون وتطبيق القاعدة القانونية متى توافرت شروط تطبيقها .

٢٣٩ - إذا ما عرض المشرع لنطاق العقد فإنه لا يحفل بإرادة المتعاقدين :

إذا كان الرأي قد انقسم - في شأن الحالات التي يقضى فيها التنازل بالبطلان الجزئي - حول أثر ذلك على وجود العقد (١) ، وانجبه القضاء في فرنسا إلى الاعتداد بالإرادة للوقوف على قابلية أو عدم العقد للتجزئة ، فينهدم العقد إذا كان الشرط غير الجائز أو المخالف لإلاداب العامة هو السبب الدافع للتعاقد ، دون اعتبار للشكل المادي للعقد أو اعتبار طبيعته ، (٢) إلا أن اقتصاديات العقد - من حيث إرادة طرفيه - غير قابلة للتجزئة ، وفي ظل النظام القانوني الذي أساسه الحرية التعاقدية ، يكون كل مساس بنطاق العقد مثقلا له بالضرورة . وهذا أمر على غير إرادة المتعاقدين ويظهر جليا في الصورة التي يفرض فيها نطاق العقد كله - أو في جزء منه - بتأعده أمرة ، بما يكتنف عن أن المشرع لم يحفل - في تلك الفروض - بإرادة المتعاقدين (٣) ولقد بصر القضاء الفرنسي بهذه الحقيقة :

٢٤٠ - موقف القضاء الفرنسي من المشكلة :

وقد بصرت أحكام القضاء الفرنسي بالحقيقة المتقدمة وفرقت بين البطلان لجزء من العقد وبين القواعد التي تشمل بنطاق العقد وكان أن قضت بعدم مشروعية شرط السعر الزائد عن السعر القانوني (٤) .

(١) انظر فيمن يذهب إلى أن الوسيلة المثلى هي هدم الإرادة كلها بإعدامها ريبير ، النظام الديمقراطي ص ٢٦٥ ، مازو ، دروس ج ٢ فقرة ٢٢٩ ، ميشي صبيخ خليل ، رسالة فقرة ١٤٢٦ إشارة هامشية . وانظر نقد ريبير لنص المادة ٩٠٠ مدني غراسي في شأن الإبطال الجزئي ، المرجع السابق ص ٢٦١ . وانظر فيمن يذهب إلى أن الأصول الفرنسية تقيس الإبطال وتقره على الوعد أو العملية المحببة دون مده إلى باقي العتبات التي تناولها العقد متى انهدمت *Piédelièvre (J.) Des effets produits* رابطة عدم التجزئة .
par les actes nuls. thèse Paris 1911

وهذا الخلاف لا محل له في مصر حيث يقرر المادة ١٤٣ مدني معمرى الإبطال الجزئي وانظر مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٢٦٠ ، السنهوري ج ١ طبعة ٢ ص ٥٠١ ، عبد الحى حجازي موجز النظرية العامة للتزام مصادر ١٩٥ ص ٢١٢ وما بعدها فقرة ٤٨٢ ، ٤٨٣ وهو ما جرى عليه الحال في القانون الكويتي انظر نص المادة ١٩٠ من القانون المدني .

(٢) F. Terre; *L'influence de la volonté individuelle sur les qualifications*, thèse Paris 1963. - cité par AL Gammal thèse p. 266 no. 467.

(٣) فتديد حد أعلى للفن وحد أقصى للفسادة ومحدد أدنى للأجسام - أمور تتعلق باقتصاديات هذا العقد أو ذاك ، وهي واجبة الأعمال رغما عن الإرادة .
(٤) وإن كان هذا قد نشر بعد صموية ، راجع في هذا الشأن تعليق هنري وليسون

مازوفى المجلة الفصلية ١٩٤٠ - ١٩٤١ ص ٤٢٨ . وانظر فى استناد القضاء الى السبب الدافع ، نقض مدنى فرنسى الدائرة الاولى ٣٠ مارس ١٩٥٥ ، ٥٥/٧/٤ داللون ١٩٥٦ ، ولم تجاوز ذلك الى القضاء ببطلان العقد كله ، حتى فى الحالات التى قيل فيها بأن مثل هذا الشرط كان دافعا (١) . وقد اساب الفتة التائل بأن التمسك بالسبب الدافع فى مجال اقتصاديات العقود ، لتطبيق المبادئ التى تحكم البطلان ، مستحيل (٢) .

فالمشرع عندما يواجه نطاق العقد ، ويقضى ببطلان الشروط غير المشروعة أو غير الجائزة انما يفرض هذه الشروط على الارادة وهى شروط — فى غالبية الفروض — دافعة اذ الامر يتعلق بعناصر أساسية ينال منها التغير (٣) . ومن ثم فهى ولا بد مفروضة على الارادة التعاقدية .

٣٤١ — فرض النطاق العقدى على الارادة :

ولا تعنى مواجهة المشرع بعض الشروط المتعلقة بنطاق العقد ، ووصف تعييبها بالبطلان ، رد الامر الى الارادة وتحليلها على هدى ما هو الحال فى البطلان واسوة بما ذهب اليه البعض (٤) ، اذ بناء نظرية الابطال الجزئى على العبارات التى يستعملها المشرع امر يتعارض وما يقرره الفنيون من الشك فى الوقوف على محمول الكلمات التى يستعملها المشرع (٥) . فالخاصية الوضعية للمراجعة تطويعا لاداءات العقد تفرض بالضرورة الاهمال الكامل لارادة الطرفين .

قضاء ١٩ وتعليق مالورى Malaurie المجلة الفصلية ١٩٥٥ ص ٥١٦ وما بعدها ، واستناده الى فكرة عدم القابلية للتجزئة ، نقض مدنى فرنسى دائرة اولى ١٩٥٦/٦/٢٨ داللون ١٩٥٧ قضاء ٢٢٩ وتعليق Vouin

(١) انظر فى شأن الاحكام التى عرضت لنطاق العقد ، رسالة مصطفى الجمال ص ٢٦٨ ، اشارة هامشية ٣٧ ، والاحكام التى عرضت لابطال الجزئى اشارات هامشية ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٥ — الرسالة المتقدمة .

Farjat (J.); L'ordre public économique thèse Paris

(٢)

١٩٥٣ no 48١ cité par AL Gammal, thèse no. 476 p. 270.

(٣) فالأجرة فى عقد الإيجار تستبدل الى الأجرة القانونية ، والذمن فى عقد البيع

ينتقل الى الذمن المحدد ، والاجر فى عقد العمل يرتفع الى الحد الأدنى المقرر قانونا .

Robert — Martin, RenéMaus et Pierre Lafarge; D. 1954 (٤)

Législation p. 185 commentaire sous décret 30 septembre 1953 cité par Al Gammal, p. 27 no. 50.

اما فى الحالة التى يقتصر فيها المشرع على القول باعتبار الشرط غير مكتوب فان العقد يكون بمنجاة من خطر الابطال .

(٥) فارجات المرجع السابق فى المكان السابق .

ومن ثم فاذا تطلب الأمر الرجوع الى الإرادة في البطلان فالأمر غير ذلك
في مراجعة العقد .

٢٤٢ - الإرادة في البطلان وانعدامها في المراجعة :

ويكشف التصور التقليدي للبطلان عن أن مدى البطلان يتمايز عن مشكلة
تنظيم نطاق العقد واقتصادياته . ذلك أنه وفي ظل النظام القانوني القائم على
الحرية الاقتصادية يكون نطاق العقد غير قابل للتيل منه بمعرفة القاضي (١) .
فالإبطال الجزئي للعقد مبناه الإرادة الحقيقية لطرفيه ، بينما حذف شرط يتعلق
بنطاق العقد لا يمكن تصوره الا مفروضا صراحة على الإرادة . وكيف يتصور
تغيير شروط العقد دون أن يكون في ذلك مساس بارادة المتعاقدين (٢) ،
وهو الأمر الذي ترشحه طبيعة القاعدة التي تواجه نطاق العقد .

٢٤٣ - طبيعة القاعدة التي تواجه نطاق العقد تعطي الحل المتقدم :

وطبيعة القاعدة التي تواجه نطاق العقد ، تبرر الحل المتقدم ، حتى
في الحالات التي ينعدم فيها النص الصريح الذي يقضى بحذف الشرط غير
الجائز أو تغيير العقد . ذلك أن استبعاد الإرادة ينتج من اعمال طبيعة القاعدة
المعتدى عليها ذاتها . ففي الغرض الذي يكون فيه السعر محددًا تحديدًا قانونيًا
يكون - من غير المنطق - البحث فيما اذا كان المتعاقدان يبرمان العقد على
السعر القانوني لإبطال العقد ، دون خفض السعر المشروط الى السعر
القانوني (٣) ، والقول المتقدم هو ما ذهب اليه القضاء المصري .

٢٤٤ - موقف القضاء المصري من المشكلة :

ولقد بصر القضاء في مصر بطبيعة المراجعة فأهمل ارادة المتعاقدين حيث

(١) مصطفى الجمال - رسالة فقرة ٤٧٩ ص ٢٧١ .

(٢) المرجع السابق فقرة ١٢٠ ص ٦٣ وما بعدها ، وفقرة ٤٧٩ ص ٢٧١ .

وتنظر عبارة القضاء المصري في شأن تخفيض الاجرة الى الحد الاقصى المسموح به
قانونا « فانه تصحيح اجباري لا اختياري ، يجري بانتقاص جزء من الاتفاق ، ويترتب عليه
رد الاجرة الزائدة الى الحد القانوني مع بقاء العقد قائما بهذا التصحيح منذ نشأته
لا من وقت تصحيحه » حصر الكلية ١٣ نوفمبر ١٩٥٤ المصامد ٣٦ رقم ٤٤٦
ص ٩١١ .

(٣) ويذهب Malaurie الى ان متطلبات النظام العام يتعين أن تؤدي الى
النفقة الضرورية بصدد الجزاء . انظر في هذا رسالة في النظام العام والعقد باريس
١٩٥٣ فقرة ٣٩٤ مشارا اليها في رسالة مصطفى الجمال ص ٢٧١ فقرة ٤٧٨ .

منحت محكمة القاهرة الابتدائية في ١٣ نوفمبر ١٩٥٤ (١) ، بأن خفض الأجرة يشابه خفض الفائدة الى الحد القانوني في اتفاق على سعر يجاوز هذا الحد -- والذي فيه -- لا يكون لتعدد الطرفين أى أثر (٢) . وكذلك عندما قضت في ٢٠ يناير ١٩٦٠ أنه إذا تم الصلح بين المؤجر والمستأجر على تحديد إيجار الشقة المتنازع على أجرتها ، فإن مثل هذا الاتفاق ينبغي اهداره وعدم الالتفات اليه . ذلك أن أحكام تحديد الأجرة المنصوص عليها في قانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ هي أحكام تتعلق بالنظام العام (٣) .

والذى نخلص اليه أنه اذا ما توافرت موجبات مراجعة ادعاءات العتد فإنه لا دور للارادة فى هذا الصدد بما لا يستوجب تمحيص الارادة للوقوف على مكنة اعمال المراجعة أو اهدار العتد .

ان الارادة ضرورية لتكوين العقد أما مراجعة العقد نتيجة الاخلال بالتزام عتدى فأمر منبث الحسنة بالارادة التكوينية له . وهو ما سوف نعرض له حالا .

الفرع الثانى — المراجعة وتكوين العقد :

٢٤٥ — وضع المشكلة .

٢٤٦ — لا دخل لاداءات العقد فى تكوينه .

(١) المحاماد س ٣٦ رقم ٤٤٦ ص ٩١١ . وفى نفس المعنى القاهرة الابتدائية فى ١٠/١١/١٩٤٩ المحاماة س ٢٩ رقم ٣٢ ص ٧٩٤ ، ١٩/١٠/١٩٥٣ دائرة ١٢ قضية رقم ٤٠٤٠ سنة ١٩٥٢ مدنى كلى القاهرة مشارا اليه فى السنهورى الوسيط ح ٦ ص ١٠٢٦ اشارة هامشية ٣ .

(٢) مصر الكلية الدائرة ٥٢ فى القضية رقم ٤٨٤٨ سنة ١٩٥٨ مشارا اليه فى السنهورى الوسيط الجزء السادس المجلد الثانى ص ١٠٢٥ فقرة هامشية ٣ .

(٣) فليس معنى ما كان يقرره نص المادة ٦ من قانون ايجار الاماكن ١٢١ سنة ١٩٤٧ يقع باطلا كل شرط مخالف للأحكام ٠٠٠ « من أن اثر الإعلان هو أن الاتفاق لا ينتج أثرا ، وإنما معناه انه يتناول ما زاد من الاجرة على الحد الاقصى فيبطل ، وتنقص الاجرة الى هذا الحد . وفى هذاذهب الفقه (السنهورى الوسيط الجزء السادس المجلد الثانى فقرة ٦٢٢ ص ١٠٢٥ ، سارمىن رقتس فى ايجار الاماكن لفرة ٢٤ ص ٨٩ هامش) : — الى انه ضرب من شروب انتقاص العقد المنصوص عليه فى المادة ١٤٣ مدنى .

٢٤٥ - وضع المسئلة :

رأى أن يثور التساؤل - عن الحالة التي يقرر فيها المشرع بطلان الشرط أو تغيير العقد - عن مكنة رد المسئلة الى وقت إبرام العقد . بهدف استبعاد مراجعة العقد ومحوها الى تاتير البطلان .

ومما قد يذهب المتعاقد الى القول بأنه - في وقت إبرام العقد - انفسا
هنا يقصد اعمال الشرط المخالف او غير المشروع . فذاضى بصدده مسألة
بطلان للعقد ذلك أن تقابلا أو تطابقا اراديا لم يتم . هناك خلاف بين ارادة
المتعاقد الذي قصد اعمال القاعدة التي تقتضى بابطال الشرط وبين ارادة من
تسلك بالشرط وأثره (١) . من تلك مسألة المالك الذي يتقدم مسكنا نظير اجرة
تجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا ، فذرع المستأجر الأمر الى القضاء - بعد دخله
للعين - بطلب اعمال القاعدة القانونية في شأن تحديد الاجرة فدفع المالك طلب
المستأجر بطلب بطلان عقد الايجار لانعدام العقد ، وذلك لعدم تلاقي ارادته في
تأجير المسكن بالاجرة محل الاتفاق مع ارادة المستأجر الذي قصد الاجرة
المحددة قانونا .

وقد ذهب القضاء الفرنسي في أول الأمر الى القضاء ببطلان العقد وبني
مذهبه على انعدام التقابل الارادي .

رمثل هذا القضاء يكشف عن المدى الذي يصل اليه اقرار بطلان العقد في
هذه الحالة ، انه تحريض على خرق القانون (٢) ، فوقوف الشخص الذي
يتسلك باعمال القاعدة القانونية سيكون أشد تسوة من موقف الشخص الذي
اعتدى عليها . وهو أمر يشكل تضحية بالقاعدة القانونية واهدارا لها بما
يتجرى الشك حول الفائدة من تقريرها .

(١) انظر محكمة المدين الدولية في ٩ ديسمبر ١٩٥٢ ، دالوز ١٩٥٢ قضاء ص ٣٠

والذي جاء باسمياته :

Les volontés des parties ne sont nullement convergentes, mais
au contraire opposées. Le propriétaire n'avait à l'évidence consenti
l'engagement de location qu'à la condition de toucher la reprise illi-
cite que le locataire n'avait nullement l'intention de lui verser. Il n'a
donc jamais existé entre les parties de concours de volontés concordan-
tes pouvant donner naissance à un contrat, même nul

(٢) او كما ذهب مازوف تطبيق له في المسئلة الفصائية ١٩٤٠ - ١٩٤١ ص ٤٢٨
Favoriser le malhonnêteté.

٢٤٦ - لا دخل لاداءات العقد فى تكوينه :

ويشور الشك حول تقرير بطلان العقد حكما فى مثل هذه الحالة . فالامر يخرج عن نطاق المبادئ التى تحكم ابرام العقد ، لتعلقه بشرط خارج عن نطاق ارادة المتعاقد . فشرط الثمن الذى يجاوز الحد الاقصى ، وشرط الأجرة التى تزيد عن الحد القانونى ، وشرط الأجر الذى يقل عن الحد الأدنى المقرر قانونا للعامل . هذه الشروط لم يكن لأيهما دخل فى ابرام العقد (١) . وصح قول الفقه (٢) ، انه فى كل مرة — يتعلق الامر بأداء تناوله القانون بالتحديد — فان اتفاق الارادة حول هذا الأداء غير ذى موضوع . وهذا ما جرى به القضاء (٣) .

والذى يمكن أن نستخلصه مما تقدم انه وأن كان للارادة الدور الرئيسى فى تكوين العقد على عناصره . الا ان دورها فى أداءات العقد ينزل عن المستوى المتقدم بحيث أن ما يفرضه المشرع من حدود لاداءات العقد أمر يطبق عليها فى هذا الشأن وليس من سبيل فى هذا الحالة الى ربط مراجعة العقد لتعديل الاداءات فيه الى الحد الذى رسمه القانون مع دور للارادة فى هذا الصدد .

وبات متعبنا أن نعرض للارادة ونطابق الخطر فى عقد التأمين وهو موضوع المطلب القادم .

المطلب الثانى

الارادة ونطاق الخطر فى التأمين

- ٢٤٧ — القواعد العامة فى المراجعة واجبة الاعمال فى عقد التأمين .
- ٢٤٨ — الاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر يفرض مراجعة عقد التأمين دون رفع ذلك الى حد ارادة ابرام العقد .
- ٢٤٩ — القوة الملزمة للعقد تفرض المراجعة .
- ٢٥٠ — المراجعة فى حالة مجاوزة نطاق الخطر لتعريفات الاخطار .

(١) فارجات ، المرجع السابق فقرة ٤٩٥ . قرب جلال العدوى ، قانون العمل السواب
الثانى طبعة ١٩٦٧ فقرة ٤٥٧ ص ٣٥٦ .

(٢) سافاتييه Savatier فى دالوز ١٩٥٠ قضاء ص ١١٥ .

(٣) قضاء محكمة Lanion الزراعية فى ١٦/١٢/١٩٤٦ دالوز ١٩٥٠ ص ١١٣ .

قضاء حيث جاء بهذا القضاء ان أمر ١٧ اكتوبر ١٩٤٥ يشكل دخلا آمرا فى شروط التعاقد كلها مع نواى ارادة الاطراف جانباً ، باعتبار أن أوضاع هذا القانون ليست مكتملة ولكنها أمرة ومن النظام العام بما لا يستطيع — معه — الاطراف مخالفتها . فالشرط القاضى بعدم خضوع المستأجر لها يقع باطلا ، وما زاد على ذلك يبقى صحيحا . وأبقى الحكم على عقد الإيجار صحيحا وقائما ومنتجا لأثاره وفق ما تقتضيه القواعد القانونية الإمرة .

٢٤٧ - القواعد العامة في المراجعة واجبة الاعمال في عقد التأمين .
وقفنا على أن تحليل ارادة طرفي التعاقد انما يكون بهدف الوصول الى
قابلية العقد المتضمن لأكثر من عملية قانونية للتجزئة ويكون البطلان جزئيا
لاحدى هذه العمليات - التي انتفى فيها عنصر من عناصر التكوين - أو شاملا
لكافة عمليات العقد اذا لم تكن الارادة لتبرم العملية الصحيحة دون العملية
التي شابها البطلان .

وانتهينا الى أن تطويع العقد ، كاعمال لمراجعة النطاق العقدي ، أمسر
بخصائص انسانيات العقد والتي هي بطبيعتها غير قابلة للتجزئة . وقادنا هذا
الى ان مراجعة العقد تفرض على الارادة سواء وجد نص قانوني يقررها
صرحا أو اندم مثل هذا النص . لان طبيعة القاعدة تهدي الى ذلك . وهذا
أمر العقود عامة .

ولا يخرج عقد التأمين عن الناموس المتقدم . فاذا تضمن العقد عمليات
عدة اعتبر مجموعة عقود بقدر هذه العمليات ، فاذا شاب احدى هذه العمليات
عيب أصلى فى عنصر من عناصر ما هيته بطل العقد فى هذا الجزء ، وتعين
بعد ذلك التعرض لباقي العمليات وما اذا كانت تستقيم دون الجزء الباطل
أم لا وذلك بالوقوف على ما اذا كان طرفا العقد قد جعلنا من هذا الجزء الباطل
باعتنا دائما على ابرام العقد (١) .

٢٤٨ - الاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر يفرض مراجعة عقد التأمين.
دون رفع ذلك الى حد ارادة ابرام العقد .
ان مراجعة نطاق العقد لتطويعه تفرض على الطرفين فى الحالات التي
تتعلق بعيب يصيب نطاق الخطر ، ويكون من شأنه جعل القسط المحدد فى

(١) وهو ما جرى عليه القضاء الفرنسى ، فى الحالة التي يشتمل فيها عقد التأمين
على التأمين وتغطية عدة أخطار - متميزة بعضها عن بعض - وانصب انتهاء العقد على
احد تلك الاخطار دون الباقي ، وذلك بتقرير انتهاء العقد بالنسبة لهذا الخطر دون غيره
وذلك ما لم تكن هذه الاخطار غير قابلة للتجزئة طبقا لشروط العقد أو طبقا لطبيعة المعاملة .
مقتضى فرنسى ٦ فبراير ١٩٠٠ دالوز .

١٩٠٤ - ١ - ٤٩١ استئناف رين Rennes فى ٢٢ فبراير ١٨٩٣ دالوز

١٨٩٣ - ٢ - ٤٠١ ، استئناف باريس فى ٢٨ اكتوبر ١٩١٠ مجموعة سبرى

١٩١١ - ٢ - ١٧٠ انسيكلوبيدى دالوز لفظ Ass فقره ٧١٧

العقد غير متعلق مع حقيقة نطاق الخطر على نحو ما عليه الاسس التي تقوم عليها تعريفات الاخطار .

واذا ما ثار بين الطرفين نزاع فى هذا الشأن ، كان على القضاء أن يجرى هذه المراجعة ويطوع نطاق العقد ، يستوى فى هذا ، الحالة التي يوجد فيها نص قانونى والحالة التي لا يوجد فيها مثل هذا النص . وليس للمؤمن أن يدفع بأن نطاق الخطر بالمصورة التي عرضها طالب التأمين كان دافعا على إبرام العقد . ذلك أن هذا النطاق لم يكن من شأنه التأثير فى ارادة إبرام العقد وإن شغل بارادة تحديد نطاقه .

٢٤٩ - القوة الملزمة للعقد تفرض المراجعة :

ومع ذلك فإن النظر الى ارادة تحديد نطاق العقد ذاتها - فى هذا الخصوص - تفرض هذا التطويع تنفيذا للقوة الملزمة للعقد . فالمؤمن يلتزم بقبول تحمل تبعة الاخطار التي تتضمنها قائمة أسعار نطاق الاخطار التي يجرى على أساس منها عملياته . ولما كانت قائمة الأسعار هذه تشكل اجابا قائما منه للكافة وكان كل فرد يرغب فى التأمين من خطر معين ، يتقدم بطلبه فى هذا الشأن الى المؤمن وهو عالم بقيام اجاب المؤمن فى شأن تحديد نطاق العقد فانه يكون بتقديم طلب التأمين قابلا لتحديد كل من مركزه القانونى ومركز المؤمن القانونى فى العقد على هدى من تلك القائمة (١) .

هذه التعريفية تخضع فى تحديدها لاشراف مفروض ، ولا يملك المؤمن مخالفة حدودها الا فى نطاق نسبة العمولة والمصاريف الادارية . فهو لا يفرد باعدادها ولا يكون له - من بعد - أن يدفع بأن تحديد نطاق الخطر على النحو الذى اعلنه طالب التأمين ، كان دافعا على إبرام العقد لما فى ذلك من خلل بين ارادة إبرام العقد وبين ارادة تحديد نطاقه من جهة ، وعن خروج على مقتضيات التدخل الأمر فى شأن تحديد ومراقبة أسعار الأخطار من جهة أخرى (٢) .

٢٥٠ - المراجعة فى حالة مشاورة نطاق الخطر لتعريفات الاخطار :

ليس هذا فحسب ، بل انه فى الحالة التي يخرج فيها النطاق الواقع للخطر عن تلك الحدود المدرجة فى قائمة الأسعار ، لا يكون للمؤمن أن يدفع بأن نطاق الخطر - وقد جاوز الحدود المدرجة فى تعريفات الاخطار - يعد دافعا ،

(١) وسوف تعود الى تناول هذه المسألة فى المبحث الثانى . زاد الكلام عن القيمة القانونية

لتعريفات الاخطار فى الفقرة ٢٤٩ حتى الفقرة ٢٥٢ .

(٢) (قريب المبرور) صدرت فى ١٤٤٠ هـ فى ٢٧ من جمادى الاولى ١٩٢٢/٢/٢ مجموعة القواعد القانونية

التي قررتها محكمة النقض المصرية المبنى س ٢٢ من ٢٩٤ .

فالامر لا يمكن رفعه الى ارادة ابرام العقد لتعريفه بتحديد نطاقه .
فضلا عن ان قائمة تعريفات الاخطار ما هي الا تحديد وصفي للقواعد التي
يبنى عليها التحديد الكمي وذلك وفقا للمعايير التي يبنى عليها التقييم
الواقعي . وبذلك لا يستعصى تحديد سعر نطاق الخطر — ولو خرج عن النطاق
المحدد بتعريفات الاخطار — على التقدير القضائي ان عز التحديد الرئاسي
وهو — في حد ذاته — ما ينبغي اعماله دون اهداره (١) .

وقد فرغنا من اقامة الفاصل بين ارادة تكوين العقد — كضمانة عامة
وعقد التأمين على وجه خاص — وبين مراجعة اداءاته . وراينا ان اقتصاديات
العقد غير قابلة للتجزئة وان المراجعة بطبيعتها تفرض على الارادة يمين ان
تقف على موجهات المراجعة كجزاء على الاخلال بالتزام اعلان الخطر وتفاقمه
وهو ما سوف نتناوله في البحث القادم .

(١) والى هذا ذهب القضاء الفرنسي . فقضت دائرة العرائض بمحكمة النقض
الفرنسية في ٩ يونيو ١٩٤٢ مجلة التأمين البري ١٩٤٢ ص ٢٦٥ بان الامر يخص قضاء
الموضوع في شأن تقدير قيمة الزيادة في القسط ليتوازي مع الخطر غير المعلن . وخرج
القضاء على اعمال المبدأ وتقدير الزيادة التي يستحقها المؤمن في مثل هذه الحالة استئناف
بيزانسون في ٢٥ مايو ١٩٥٠ مجلة التأمين ١٩٥٠ ص ٣٣٧ . استئناف ليون ١٧ مايو
١٩٥٦ . المجلة السابقة ١٩٥٦ ص ١٩٤ . محكمة السين المدنية ٢١ ديسمبر ١٩٦١ . المجلة
السابقة ١٩٦٢ ص ٣٣٦ . استئناف جرينوبل ٢٣ يناير ١٩٦٢ . المجلة السابقة ١٩٦٢
ص ٤٨٣ .

ومع ذلك انظر عكس ما تقدم استئناف تولون ٣١ مايو ١٩٤٢ مجلة المسابقة ١٩٤٢
ص ٢٣٩ ، السين المدنية ٢٣ ديسمبر ١٩٤٦ المجلة السابقة ١٩٤٧ ص ٢٥٣ . محكمة ايل
Lille المدنية ٩ ابريل ١٩٥٤ المجلة السابقة ١٩٥٤ ص ٢٦٨ بالقول بان تخفيض
القضاء سيكون نظريا وتحكما ولا يطابق الواقع .

والاتجاه الاخير هو ما عليه الحال في التأمين البحري استثناء في المادة ٦ والتي
تواجه ظروف الخطر التي تجعل نطاقه غير قابل للتقدير وقت ابرام العقد والمادة ٧ والتي
تواجه ظروف تفاقم نطاق الخطر الى درجة تجعل هذا النطاق غير مقبول من قبل المؤمن
وتستثنىها من حالة الخفض النسبي في التأمين البحري قانون ٣ يوليو ١٩٦٧ في فرنسا
ويرى بيسون ان هذا الحل يظهر مبررا وان مدة على التأمين البري سوف يشترط
قبولا . A. Besson; Etudes en hommage au professeur Donati 1970.

المبحث الثانى

سوجهات المراجعة كجزاء على الاخلال بالمتزام اعلان الخطر

٢٥١ — تمهيد وتقسيم :

لا يقتصر العقد على الالتزام بما ورد فيه ونفا للنية المشتركة . وانما يشاوز هذا القدر الى ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة . ويسترشد فى تحديد نطاق العقد بطبيعة الالتزام وفقا للقانون والعرف والعدالة . ويضاف كل من العرف والشروط المألوفة الى العقد . تلك هى القاعدة الأصلية فى نظرية العقد ، وللعلاقة التأمينية سمات أساسية كانت لبصماتها آثار واضحة على الخطوط العامة للجزاء فى الحالات التى يختل فيها نطاق العقد .

وهذا المبحث يرمى الى ايضاح الاتجاهات التشريعية تجاه نطاق عقد التأمين جزاء اثر مضمون ، والوقوف على اساسيات العلاقة التأمينية التى تحدد مستلزمات العقد فى حدود القانون والعرف والعدالة وتؤدى بالضرورة الى الكشف عن أن المراجعة هى الجزاء على الاخلال بالمتزام اعلان الخطر وتفتاقبه . وهو ما سوف نعرض له فى مطلبين على التوالى :

المطلب الاول : الاتجاهات التشريعية تجاه نطاق عقد التأمين .

المطلب الثانى : اساسيات العلاقة التأمينية ذات الانعكاس على

الجزاء .

المطلب الأول

الاتجاهات التشريعية تجاه نطاق عقد التأمين

٢٥٢ — بصر التدخل التشريعى فى نطاق العقد بضرورة أن يحقق

العقد أهدافه .

٢٥٣ — النصوص التى واجهت نطاق العقد فى فرنسا أمرة .

٢٥٤ — أمثلة للتعرض التشريعى الفرنسى لنطاق العقد فى أنواع

التأمين .

٢٥٥ — المواجهة التشريعية الفرنسية لخلل النطاق العقدى .

٢٥٦ — الجزاء المقرر فى المادة L. III. 2 (٢١ م) من قانون

١٩٩٠ فى فرنسا .

٢٥٧ — التواعد العامة التى واجهت نطاق العقد فى مصر .

٢٥٨ — تصدى المشرع المصرى لنطاق عقد التأمين على الحياة .

- ٢٥٩ - مواجهة المشرع المصري لنطاق عقد التأمين من الحريق .
 ٢٦٠ - خلو التشريع من جزاء على الاخلال بالتزام اعلان الخطر يقتضى القول بمراجعة العقد .
 ٢٦١ - الاسباب الموجبة لاقرار التدخل التشريعى .
 ٢٦٢ - وسيلة التدخل وغايته .
 ٢٦٣ - قائمة الاخطار هى اساس احتساب تفاقم الخطر .
 ٢٦٤ - وقام عليها اتفاق طرفى العقد .
 ٢٦٥ - ونتمثل ايجابا من المؤمن فى شأن نطاق الاخطار .
 ٢٦٦ - ويعد طلب التأمين قبولا لها .
 ٢٦٧ - الجزاء فى حالة عدم وجود ثمن للخطر فى التعريفة .

٢٥٢ - بصر التدخل التشريعى فى نطاق العقد بضرورة ان يحقق العقد اهدافه :

تكشف النصوص التشريعية التى واجهت عقد التأمين - سواء فى فرنسا او فى مصر - عن أن المشرع قد عنى بالتدخل الأمر فى نطاق العقد . وهو اذا ما تعرض للجزاء فانما يكون بالتزام أن يحقق العقد أهدافه المتبتة .

٢٥٣ - النصوص التى واجهت نطاق العقد فى فرنسا آمرة :

أسبغ المشرع فى المادة الثانية من قانون ١٢ يوليو سنة ١٩٣٠ - وهى تقابل حاليا المادة L. III-2 من قانون يوليو سنة ١٩٧٦ - الصفة الآمرة على غالبية قواعد التشريع التأمينى (١) . وهذه القواعد كالتالى

(١) فلقد جعل المشرع الفرنسى من بين ثلاثة وثلاثين مادة تضمنها قانون ١٢ يوليو سنة ١٩٣٠ ، احدى وستين مادة آمرة .

ويلاحظ ان باقى مواد القانون لا تخرج من نطاق الصفة الآمرة الا اذا كان حكمها بشكل رخصة للطرفين . فى المعنى المتكامل نقض مدنى فرنسى ٥ مارس ١٩٤٤ مجلة التأمين ١٩٤٥ وداللون ١٩٤٦ - وجيريس كلاسيك مارس ١٩٥٦ II - ٢٧٨٨ بالجمعية العامة ٣٦ من كانون ١٩٣٠ ، ونقض مدنى فرنسى ٢٤ ديسمبر ١٩٥١ داللون ١٩٥٢ ص ١٠٥ تعليق بيسون ، وجيريس كلاسيك مارس ١٩٥٦ II - ٢٧٨٩ وشيخ Descharrière وانظر فى أن المدد الاتصلى الذى كان يقرره نص المادة ٢٣ من كانون ١٩٣٠ - وهى من المواد الداخلة فى الاستثناء الوارد فى المادة الثانية من ذات القانون أمم بما لا يجوز الاتفاق على مخالفة ، جاكوب ، التأمين والمسؤولية الثانية طبعة داللون ١٩٧٤ تعليقا على نص المادة الثانية ص ٤٢٦ ، بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٣٨ ص ٥٨ .

منها يواجه نطاق العقد وتفرض على ارادة طرفى العلاقة التأمينية . بمسما
يستلزم من الطرفين احترامها وتنظيم رابطتهما على هدى منها والا كانت
واجبة الاعمال دون مساس بكيان العقد ووجوده . وهذا ما أكدده المشرع
فى التعبير الذى استخدمه نص المادة المذكورة من أن تلك الاوضاع غير قابلة

Ne peuvent être modifiés par conventions les prescriptions des
titres Ier, II et III du présent livre

للتفسير انشاقا ولم يقل بأنها تبطل العقد او تجعله باطلا (١) . على هدى ماجرى
عليه فى المادة ١١٧٢ من التقنين المدنى الفرنسى أو على نحو ما أورده فى المادة
٥٨/٢ من قانون ١٩٣٠ (L. ١32. 3 قانون ١٩٧٦) .

من ذلك - وعلى سبيل المثال - ما يقضى به نص المادة ٥ مكررا -
المضافة بقانون ٦٤٧ سنة ١٩٧٢ فى ١١ يوليو ١٩٧٢ (وأصبحت الآن
L. ١١3-16) فى شأن التزام المؤمن برد الجزء من القسط أو المقابل عن الفترة
التي لا يتحمل عنها ضمان الخطر نتيجة انتهاء العقد قبل مدته للأسباب المشي
وردت بصدر المادة . وما تقتضى به المادتان ١٢ : ١٣ (وأصبحت L. ١١3-1١)
(L. ١21-2١) : فى شأن الاخطار التي يحمل المؤمن عبء تحققها .

وكذلك المادة ٢٠ (وأصبحت الآن L. ١١3-7) والتي تولى
الحالة التي يكون فيها قسط التأمين قد روعى فى تحديد الظروف الخاصة
محددة فى الوثيقة ، من شأنها جعل نطاق الخطر جديدا ، تقرر للمؤمن له
فى فسخ العقد اذافرض المؤمن ، عند زوال هذه الظروف ، تخفيض القسط
وفقا للتعريفة المطبقة وقت إبرام العقد حتى يتلاقى ومال نطاق الخطر دون أن
يكون للمؤمن حق الرجوع عليه بشيء (٢) . والمادة ٢٤ (الآن L. ١١3-1١) التي
تقضى ببطلاق الشروط العامة التي تقرر السمقوط جزاء فى حالات «مخالفة»
القوانين واللوائح ما لم تكن هذه المخالفة مشكلة لجناية أو جنحة عمدية

(١) فلم نقل المشرع :

Sont nulles ou sont nulles et rendent
nulle la convention qui en depend, les prescriptions qui sont contre la
présente loi

(٢) انظر نص المادة ٧٩٤ من التقنين المدنى الكويتى ويلاحظ أن الخيار للمؤمن له فى
النص الكويتى بين طلب إنهاء العقد أو خفض القسط .

والجوهرى أن هذه الشروط وحسدها هي التي تبطل دون العقد (١) .
وهذه الشروط تتعلق بنطاق الخطر الذي يتركز عليه اقتصاد العقد . وهو
بصر من المشرع بثنائية القواعد التي تحكم العقد من ناحية وثنائية الجزاء
من ناحية أخرى . فالجزاء الذي يقتاسب انما هو عدم الاعتراف بهذه الشروط
مع عدم المساس بالعقد الذي ابرم على عناصره لتحقيق اهدافه .

٢٥٤ - امثلة للتعرض التشريعى الفردى لنطاق العقد فى انواع التأمين :

واذ عرض القانون بعد ذلك لأنواع التأمين المختلفة . نراد وقد امعن
في الكشف عن حقيقة تدخله الأمر في نطاق العقد . فها هو في المادة ٢٨/١
من قانون ١٣ بوليسو سنة ١٩٢٠ (الآن L. 121-1) - من تقنين
التأمين) في تأمين الاضرار يتناول الصفة التعويضية لهذا العقد مقررًا
أن التعويض الذي يلتزم المؤمن بادائه للمؤمن له يتعين الا يجاوز قيمة الشيء
المؤمن عليه وقت تحقق الخطر بوقوع الكارثة . ويرخص في الفقرة الثانية
بالتأمين على جزء من هذا الشيء (٢) .

واذ يعرض في الفقرة الثانية من المادة ٢٩/٢ (الآن L. 121-3)
للجزاء على الاخلال بالقاعدة التي تناولها في المادة ٢٨/١ . يقرر بأن العقد
يبقى صحيحا قائما وينحصر الجزاء في أن يكون التعويض في حدود القيمة
الحقيقية للأشياء المؤمن عليها . ليس هذا فحسب بل ولا يكون للمؤمن أن
يستأدى الجزء الزائد من النسط (٣) . وهذا هو الجزاء الذي استنته في

(١) انظر في أن قانون سنة ١٩٢٠ أدى الى السقف الاعادى لسقف التأمين والذي نطاقه
يحدد كله بهذا القانون تقريبا .

Picard, Mélanges Lambert, 1938.

وانظر في اثر القوانين الخاصة برقابة شركات التأمين ودور القضاء في هذا العقد
Picard L'émprise de l'administration sur le contrat d'assurance.
Étude Ripert II 127.

(٢) وفي هذه الحالة بعد المؤمن له هو التأمين اقية الجزء الباقي .

(٣) ومؤدى هذا أن المؤمن له كان يمكنه أن يستفيد الجزء من النسط المذخور الزائد لولا

أن المشرع قرر بأحقية المؤمن استيفائه .

S'il n'y a eu ni dol, ni fraude le contrat est Valable, mais seu-
lement jusqu'à concurrence de la valeur réelle des objets assurés,
et l'assureur, n'aura pas droit aux primes pour l'excédent. Seules

المادة ٣٠ (والتي تقابل L. 121-4 الآن) حين واجه فرض التأمين على شراء واحد لدى عدة مؤمنين بأعمال المبدأ التعويضي . وهذا يكشف عن صحة عقود التأمين جميعا ما دام غشا لم يرق في حق المؤمن له الذي عتسدها (١) .

ويفرق المشرع في تأمين الحياة بين عناصر ماهية العقد وبين نطاقه حيث نراه في المادة ٥٨ (وتقابل L. 132-3 الآن) يمنع التأمين على حياة من هو دون الثانية عشرة والبالغ غير الرشيد majeur en tutelle والمودع مصحة عقلية . ويقرر البطلان للعقد جزاء على المخالفة . وهذا منطقي ذلك أن المحل يكون غير ممكن قانونا . كما يرتب آثار البطلان وذلك في الفترات اللاحقة (٢) وهذا شأن البطلان المترر لعقد التأمين على حياة من جاوز السن المقرر .

ولا يكون الخطأ في السن طالما كانت السن الحقيقية داخلية في الحدود التأمينية نيلا من المحل في العقد مرتبا لابطاله إذ الأمر مرده أعمال القاعدة التي تقرر نسبية الخطر الى القسط (٣) .

les primes échues lui resteront définitivement acquises, ainsi que la prime de l'année courante quand elle est à terme échue.

(١) وهذا ما أفصحت عنه الفقرة قبل الأخيرة بأقرارها أن العقود جميعا تكون صحيحة طالما أنها أبرمت دون غش .

(٢) فيتعين رد الأقساط المدفوعة .

ونفس الحكم قرره في المادة L. 132-4 والتي كانت قبل سنة ١٩٧٦ برقم ٥٩ في قانون ١٩٢٠ بالنسبة للتأمين على الحياة للوصاية على قاصر ، جاوز الثانية عشرة من عمره دون إذن والديه اللذين لهما السلطة الأبوية عليه أو من له الولاية أو الوصاية عليه tuteur ou curateur فالعقد يبطل ذلك أن المحل ينقصه عنصر الامكان .

(٣) وهذا الحكم هو ما قرره نص المادة ٧٦٤ من التقنين المدني المصري في التأمين على الحياة حيث تقضى الفقرة الاولى ببطلان العقد اذا كانت سن المؤمن على حياته تجاوز الحد المعين الذي نصت عليه تعريفية التأمين . بينما تنظم الفقرتان الثانية والثالثة المراجعة جزاء لتطويع القسط حتى يتلاقى مع حقيقة الخطر اذا ما وقع خطأ في السن .

٢٥٥ — المواجهة التشريعية الفرنسية لإزال النطاق العفدى :

لقد ارسى المشرع القاعدة العامة فى الجزاء على خلال العقد الاقتصادى فى المادة ٢٢ من قانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ (١) والتي تقابلها الآن المسادة 113-8) . سواء تعلق هذا خلال بوقت ابرام العقد أو كان لا حقا على هذا الوقت (٢) . وذلك يؤكد أصالة المراجعة كجزاء على مخالفة القواعد المتعلقة باقتصاد العقد لموازنة الادعاءات فيه (٣) . وهو ذات الخط الذى سار عليه فى التأمين الجماعى أو تأمين الأجور المنصوص عليه فى المادة 113-10) . وتقابل المادة ٢٣ من قانون سنة ١٩٣٠ فى فقرتها الاولى (٤) .

٢٥٦ — الجزاء المقرر فى المادة 113-8 المقابلة للمادة ٢١ من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ فى فرنسا :

واجابة على ما قد يثيره التساؤل عن الجزاء المقرر فى هذا الشأن نرى أن القواعد العامة فى المسؤولية — على نحو ماأختطه المشرع الفرنسى فى المادة ١١٥٠ من التقنين المدنى — تنضى بأن المدين لا يمسأل الا عن تعويض الأضرار التى كانت متوقعة . أو التى كان يمكن توقعها عند ابرام العقد .

(١) وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية أنظر نقض مدنى ١١ مايو سنة ١٩٦٥ المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٦٥ من ٤٧١ . ١١ يونيو ١٩٦٩ مجلة الأحكام المدنية لمحكمة النقض الفرنسية ١ رقم ٢٢٦ . ١١ مايو سنة ١٩٦٠ المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٦١ من ١٦٩ .

(٢) نقض مدنى فى ٢٩ سبتمبر ١٩٤١ . المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٤٢ من ٤٥ . نقض الدائرة الاجتماعية ١١ يونيو ١٩٤٢ المجلة السابقة ١٩٤٢ من ٢٥٩ . نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٤٨ المجلة السابقة ١٩٤٨ من ٢٣ . ١٨ ابريل ١٩٥٣ من ٥٩٤ . وقضاء الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية فى ٨ يوليو ١٩٥٣ المجلة السابقة ١٩٥٣ من ٢٣٣ .

(٣) فقلد جرى النص على القول بأن السبب أو الاعلان غير الدقيق — والذى لا يثبت فيه أن المؤمن له كان سىء النية — لا يؤدى الى بطلان التأمين . وان كل ما يربته هو مراجعة العقد . فاذا كان ذلك قبل تحقق الكارثة فان للمؤمن أن يبقى على العقد نظير زيادة فى القسط . وان كان الامر قد اكتشف بمناسبة تحقق الخطر . كانت نسوية الكارثة نسبية — بنسبة القسط الذى كان يدفع الى القسط الذى كان يجب دفعه .

(٤) وهو ذات الجزاء الذى نص عليه فى المادة 113-9 فى فقرتها الاولى ويجيز المشرع فى هذه الحالة أن يتفق على تعويض جزافى — فضلا عن الزيادة فى القسط بالنسبة المتقدمة — لا يجاوز ٥٠٪ من القسط الزائد .

حتى كان تنفيذ الالتزام غير راجع الى غش منسبه (١) . واذا كان التعويض متفقا عليه فالاصل انه لا يجوز للدائن أن يطلب زيادته ما لم يتم في حق المدين الغش أو الخطأ الجسيم فيستحيل معه التعويض من الضرر المتوقع الى تعويض الضرر غير المتوقع فضلا عن ذلك المتوقع . وهذا ما كان ينبغي اقراره في الحالة التي يثبت فيها ان طالب التأمين كان سوء النية عندما اخل بالالتزام اعلان الخطر وتفاقمه . الا اننا نرى ان المشرع الفرنسي وجسد نفسه مضطرا لمواجهة مثل هذا الموقف بالجزاء الملزم اسلكه . فكان ان ابقى على الجزاء الذي كان قائما من قبل لظروف تاريخية وتحت ضغط عسرف كان لابد استقر وان كان الاوان قد كان الحق وحسب الامر بسلاج ناجع . ويلاحظ ان مطالعة المجلات التي تزخر بالأحكام القضائية تكشف عن تردد القضاء في اعمال هذا الجزاء فنشرت الأحكام التي طرقت . ولم يقدر المحكمة النقض الفرنسية أن تضع معيارا لسوء النية . وهو شرط اعمال الجزاء . وذلك لخضوع ذلك التقدير لسلطان قضاة الموضوع دون رقابة محكمة النقض (٢) .

٢٥٧ - التواعد التي واجهت نطاق العقد في مصر :

واذا ما جاوزنا تقنين التأمين الفرنسي الى نصوص التقنين المصري المصري التي واجهت عقد التأمين ، تكشف لنا ان المشرع المصري - ورغمما عن تقلص النصوص التي كانت تواجه هذا العقد في المشروع التمهيدي للقانون المدني الى ما آل اليه امرها - يهيء بخاصية التأمين التي توافقت على العقد وأعمل اثرها المباشر .

فها هو في المادة ٧٧٠ يقرر بطلان عدد من الشروط اذا تناولتها وثيقة التأمين . والبطلان يقتصر اثره على الشروط دون النيل من العقد ذاته والذي ظل قائما لبحثه كائن انما تناول ما يتصل بهذا الشرط . وهو الامر

(١) انظر في معنى الغش وانه حالة تقسمة تدل على سوء النية . روبرت . الفاساعدو الثبانية فقرة ١٥٢ . سيجر . فكرة الخطأ العقدي في التناول المدني وسألة من بوردي ١٩٤٤ ص ١٤٠ . سليمان مرقس . المصادرة فقرة ٣٦٣ . محمد فوزي . وسألة فقرة ٢٧ ص ٣٥٦ .

(٢) وان كانت قد صرحت بان سوء النية يتحدد بامد خطئه المؤمن
 "La mauvaise foi est caractérisée par l'intention de tromper l'assureur."

نقض مدني ٢٦ يناير سنة ١٩٤٨ المجلة العامة للتجارة ١٩٤٨ ص ٤٥ . ٢٠ أبريل ١٩٤٩ المجلة العامة ١٩٤٩ ص ١٠٦ .

الواجب حتى ولو كان مستبعدا من قبل الإرادة عند وضع الإرادة البرية (١) .
 وهذا هو نص المادة ٧٦٢ يقضى بإبطال كل اتفاق يخالف أحكام النصوص
 الواردة في عقد التأمين إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة
 المستفيد (٢) . مثل شرط إنهاء العقد بخلاف أحكام قواعد القانون المقررة
 في المواد من ٧٤٧ حتى ٧٦١ من القانون المدني . بإبطال دون غيره ما لم يكن
 قد روعي فيه مصلحة المؤمن له أو مصلحة المستفيد .

٢٥٨ - نصدي المشرع المصري أنشأ عقد التأمين على الحياة .

وإذا تناول المشرع تنظيم فرع التأمين على الحياة . فإذ يحرم تأمين
 الانتحار الإرادي قبل انقضاء سنتين من تاريخ العقد (٣) ولو انقضى
 على غير ذلك . فإذا اتفق على تأمين الشخص الإرادي ولو قبل انقضاء سنتين
 من تاريخ العقد ولم يصرح به بطلان العقد . فإذ لا يفسد خلال الفترة من تاريخ
 العقد حتى انقضاء سنتين دون أساس للعقد ذاته .

وهذه بوجاهة خفيها مستند في المادتين ٧٦١ - ٧٦٢ تاريخا عوالمها .
 واجبة الاعمال . دون أن يربط بين مصلحتها عدم العقد . بالمخالفة جزاؤها
 عدم الاعتماد بالشروط المشافهة وأعمال القواعد القانونية ذاتها . وعلى
 غرار ما فعل المشرع الفرنسي دون التأمين على من تجاوز عمره الحقيقى الحد
 الذى ورد بتعريفه التأمين (المادة ٧٦٢) . بإطلا . باعتبار أن المحل غير ممكن
 بينما يقترب على البيان المشافهة . أو التعلل أثره فى أعمال المراجعة بكافة
 آثارها . فإذا كان المقصد المتيق عليه أمل من القسط الذى كان يجب أدائه
 كان الجزاء هو وجوب تخفيض مبلغ التأمين بما يعادل النسبة بين القسط
 المتفق عليه والقسط الواجب أدائه على أساس السن الحقيقية (م ٧٦٤/٢)
 وهذا يعنى بأنه إذا كان القسط المتفق على دفعه أكبر مما كان يجب دفعه وفقا

(١) وهو نص ورد ضمن الاسم الدائم يطبق على كافة أنواع التأمين البرية . وهو
 ما جرى عليه المشرع الكويتى فى المادة ٨٨٤ من القانون المدنى .

(٢) قانون المادة ٨٨٨/١ من قانون مدنى ولى نفس بانه (لا يجوز الانساق على عدم
 سريان أحكام النصوص الواردة فى هذا الفصل أو على تعديدها) إلا أن يكون ذلك لمصلحة
 المؤمن له أو لمصلحة المستفيد .

(٣) وهو يقابل من المادة ٢٠٤ من القانون ١٩٧١ الفرنسى والتي حلت
 محل المادة ٦٢ من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٧٠ .

للسن . كان الجزاء هو إلزام المؤمن بأن يرد - دون فوائد - الزيادة التي حصل عليها مع التزامه بأن يخفض الأقساط التالية إلى الحد الذي يتناسب مع السن الحقيقية للمؤمن على حياته .

٢٥٩ - مواجهة المشرع المصري لنطاق التأمين من الحريق :

وفى تناول المشرع لاحكام التأمين من الحريق ، فراه يتدخل فى نطاق العقد محددا المركز القانونى للمؤمن . من حيث الجانب الألتزامى فيقرر فى المادة ٧٦٦/١ إلزام المؤمن بكافة الاضرار الناشئة عن حريق أو عن بداية حريق يمكن أن يحدث . ثم يزيد الأمر إيضاحا فى الفقرة الثانية بإلزام المؤمن - فضلا عن الاضرار الناشئة مباشرة عن الحريق - بالاضرار التى تكون نتيجة حتمية لذلك . وبالأخص ما يلحق بالأشياء المؤمن عليها من ضرر بسبب اتخاذ وسائل الانقاذ أو لمنع امتداد الحريق .

ثم يأتى فى الفقرة الثالثة بتقرير مسؤولية المؤمن عن شياع الأشياء المؤمن عليها أو اختفائها أثناء الحريق . ما لم يثبت أن ذلك كان نتيجة سرقة ، وهذا النص واجب الأعمال ولو اتفق على غير ذلك على نحو ما ورد بعجزه .

والذى نخلص إليه أن الاتفاق على ما يخالف الاحكام المتقدمة ، ولو كان دافعا بالمؤمن إلى إبرام العقد ، غير ذى اثر على عقد التأمين الذى أنهت ماهيته ، ويكون الجزاء هو استبعاد الشرط المخالف وأعمال القاعدة القانونية (١) .

٢٦٠ - خلو التشريع المصرى من جزاء على الاخسار بالالتزام اعلان

الخطر يقتضى القول بمراجعة العقد :

وخلو التشريع من نصوص تواجه الجزاء يقتضينا القول بأعمال القواعد العامة التى مؤداها أن المخالفة اذا تعلقت باقتصاديات العقد فليس سوى المراجعة - لتحقيق توازن الاداءات فى العقد وتطويعها - جزاء ليحقق العقد أهدافه المتبعاد وذلك على هدى ما يكشف عنه التدخل التشريعى الأمر فى نطاق العقد .

(١) وانظر نص المادة ٧٦٧ والذى بدوره يلزم المؤمن بمعويض الاضرار الناجمة عن الحريق . ولو نشأ هذا الحريق عن عيب فى الشيء المؤمن عليه ويقتضى أعمال هذا النص مع المادة ٧٥٣ أن الشرط المخالف لا يعقد به دون مجاوزة ذلك إلى العقد ذاته الذى يبقى صحيحا مع أعمال القاعدة القانونية المعتدى عليها .

٢٦١ - الأسباب الموجبة لقرار التدخل التشريعي :

يقوم التأمين على أساس فنية (١) . ينبغي مراعاتها في نشر من الحوادث . بها يستوجب ان يتمنى تنظيم التأمين مع هذه الاسس . هذا فضلا عن أن جمهور عملاء التأمين لا يعلمون من أمور شديدا كثيرا . وهم تحت رحمة شركات التأمين تتقاضى منهم الأقساط معجلة . وتدفع لمن تحل بسببه التارئة التعويضات أجله بعد مدة تطول . وهذا وذاك يستلزم ان يبسط النظام القانوني رقبته واشرافه على الهيئات التي تقوم بصناعة التأمين للتحقق من ان هناك ضمانات جديدة (٢) لمواجهة هذه الهيئات لان التزاماتها التأمينية نحو العملاء . تلك الالتزامات التي مبناهها الاسس الفنية .

فالأسس الفنية التي يقوم عليها التأمين . وجهل طالبي الامان بسلك الاسس من ناحية وما عليه حال القادمين بالتأمين من تقاضى أقساط عاجلة لقاء تعويضات أجله لمن قد تحل به من المؤمن لهم كارثة من ناحية أخرى . كل ذلك يتطلب من النظام القانوني رقابة واشرافا على الهيئات التي تحترف التأمين وذلك لتحقيق ضمانات جديدة حتى يمكن ضمان قيام تلك الهيئات بمواجهة التزاماتها التأمينية نحو العملاء .

٢٦٢ - وسيلة التدخل وغايته :

واذا كان قسط التأمين هو المقابل المالى محل التزام المؤمن له نظير تغطية الخطر المؤمن منه . فان هذا القسط يخضع في تحديده لعوامل فنية . وهو ما حدا بالمشرع الفرنسى الى التدخل لتحديد مقداره فى التأمين على الحياة وفي تعيين حد أدنى لهذا القسط لا ينزل المؤمن عنه (٣) ثم عسددوله الى اطلاق حرية شركات التأمين فى الاتفاق مع المؤمن لهم على هذا القدر

(١) أنظر أهمية الجانب الفنى فى التأمين والاسس الفنية هذه . توفيق فرج أحكام الضمان فقرات ٩١ - ١٠٠ ص ٢٠٣ - ٢١٨ . وأنظر أثر هذه العوامل فى تحديد اصغاره الفقرات ٣٨ حتى ٤٦ ص ٩١ - ١٠٦ .

(٢) وأهم هذه الضمانات ضمان تكوين الاحتياطات الفنية المختلفة
reserves techniques

(٣) وذلك حتى لا تؤدي المنافسة بين شركات التأمين الى النزول عن الحد الذى يضمن معه المؤمن ان يواجه ما يتحملة من الاخطار (قانون ١٧ مارس ١٩٠٥ فى فرنسا (بيكار وبيسون . عقد التأمين فقرة ٤٣٧ ص ٦٣١ . بلانول وريبير وبيسون ح ١١ فقرة ١٤٠٣ .

هذه القائمة معدة سلفاً على الاسس الفنية للتأمين لتسرى على انواع التأمين بدرجات الخطورة المتعددة . وهي تسرى على كل عقد ايا كانت شخصية المؤمن له فيه ، فهي قاعدة عامة مجردة بخصائصها المتقدمة ذلك انها تسرى على كل مؤمن له يتعاقد مع المؤمن فى الحال والمستقبل ، ولا يستطيع الأخير بارادته المنفردة أن ينال منها (١) .

٢٦٤ - (٢) وقام عليها اتفاق طرفي العقد :

وإذا ما رجعنا الى وقت إبرام العقد ، نرى أن الطرفين فيه قد تعاطفت ارادتهما على محل للخطر وكذلك على نطاق له حدد على هديه سعر الخطر والقسط . أما اذا جاوزنا هذه المرحلة الى تلك اللاحقة على إبرام العقد . عن التساؤل عن الأساس الذى يحسب عليه القسط اذا ما تفاقم الخطر . اليس هو قائمة أسعار الأخطار التى أبرم العقد فى ظلها والتى قام عليها التطابق الارادى فى شأن نطاق العقد ، ويكون بذلك للمؤمن له اذا ما طالبه المؤمن بتسديد زائد أن يرفع امره الى القضاء مطالباً باعمال السعر الذى يطابق حقيقة نطاق الخطر وفقاً لقائمة الاسعار التى تعاقدا فى مثل أحكامها (٢) أو تسلك المتفق عليها فى العقد .

واعمال قائمة الاسعار انما يكمن فى أن اعدادها يراعى فيه الموازنة بين المصالح المتعددة لكل من المؤمن لهم والمؤمن . كما يراعى فيه طبيعة التعامل وثقة المتعاقدين والعرف الجارى فى المعاملات . ويكون اعمالها على التعديل الذى يطرأ على نطاق الخطر - لاحقاً على إبرام العقد - ركيزته اتفاق الطرفين فى امر يخص اقتصاد العقد .

(١) قرب فى شأن عقد العمل الجماعى جلال العدوى : قانون العمل - القواعد الخاصة بالعمل فى القطاع العام ١٩٦٧ / ١٩٦٨ فقرة ١٨٢ وفقرة ١٨٥ ص ١٥٦ ، ١٥٧ وفى شأن لائحة تنظيم العمل فقرة ٣١٥ ص ٢٢٨ .

(٢) ذهب الفقه الفرنسى الى أن الامر مردد ارادة الطرفين ومناقشاتهما الحرة . مادام المشرع لم يحدد التعريف التى يتعين اعمالها . انسى وسيكوت ص ٩٢ ، ديشام رسالة ص ٢٣٣ . وذهب القضاء الى انه اذا وجد شرط فى الوثيقة يقضى باعادة تقييم القسط على اساس من التعريف المعمول بها دون تحديد ، فانه يتعين العمل بالتعريف المعمول بها وقت إبرام العقد لانها هى التعريف التى كانت محل بصر المتعاقدين ، ولا يمكن أن نمد ارادتهما الى امر محتمل هو تغير التعريف وقت تفاقم الخطر .

Paris, 26 février 1904. Journal d'assurances 1904 p. 580; Jugé de paix de Liège 28 juin 1927, confirmé par tribu. civil Liège. Rec. général Assurance 1929, no. 500.

٢٦٥ - (٣) - وهى تشكل ايجابا من المؤمن فى شأن نطاق الاخطار :
ويكشف الاختبار عن صلاحية الاساس المتقدم فى الحالة التى يقوم فيها
اخلال الالتزام باعلان نطاق الخطر .
لقد سبق ان وقفنا على أن شركات التأمين لا تنفرد بتحديد تعريفات
الاخطار . وانها تدير المشروع التعاونى بين المؤمن لهم . وان مبالغ التعميـض
انما يتحملها الاخـيرون من واقع الاقساط التى يدفعونها . وتبيننا ان الاقساط
يجب ان تتناسب مع نطاق الاخطار . وتكون قائمة الاخطار اهتمام
بالسمات المتقدمة ايجابا صريحا قائما من قبل شركة التأمين . شأنها فى ذلك
شأن التاجر الذى يعرض على الجمهور بضاعة مبينا عليها ثمنها (١) .
خاصة اذا ما لاحظنا ان تخفيض القسط بمعرفة شركة التأمين لا يتم عند
إبرام العقد الا فى حدود نسبة من العمولة والمصاريف الادارية الاضافية التى
تضاف الى القسط الصافى (٢) . واذا ما لاحظنا كذلك : أن شركة التأمين
يـمتنع عليها ان تنزل عن الحد الأدنى الذى تقرره قوائم أسعار
الإخطار (٣) . فمقابلة الاخطار هذه هى التى أخذها المؤمن فى اعتباره
عندما أقدم على إبرام التأمين .

(١) ولقد كان المشروع التمهيدى للقانون المدنى المصرى يتضمن نصا برقم ١٢٤ يقضى
بان يعتبر عرض البضائع مع بيان ثمنها ايجابا - ٢ - أما النشر والاعلان وبيان الاسعار
الجارى التعامل بها وكل بيان آخر يتعلق بعروض أو طلبات موجه للجمهور أو الافراد .
فلا يعتبر عند الشك ايجابا ، وانما يكون دعوة الى التفاوض . وحذف النص لعدم الحاجة اليه
حيث يسهل للقضاء تطبيق هذا الحكم دون نص . مجموعة الاعمال التحضيرية ج ٢ ص ٤١
بالسنهورى الوسيط ج ١ طبعة ثانية فقرة ٧٦ ص ١٨٨ .
(٢) قسط التأمين يحسب على أساس نطاق الخطر . وتغير نطاق الخطر يستوجب
تغيير القسط زيادة أو نقصا وفقا لمبدأ عام ينعت فى عقد التأمين باسم نسبية الخطر الى
القسط Proportionnalité de la prime au risque . انظر فى هذا الشأن
مقال ديروليد عن قاعدة نسبية القسط فى المجلة العامة للتأمين البرى ١٩٣١ ص ٧٤٣
وما بعدها ، ورسالة واير ، قسط التأمين من باريس ١٩٣٢ ، ورسالة وينز سنة ١٩٢٧
ويخضع القسط فى تحديده لعوامل حتمية يتعين مراعاتها (رسالة واير) وهو يشمل
غضلا عن القسط الصافى التكاليف Chargement ويسمى القسط التجارى . والتكاليف
تتكون من ١ - عدولة الوساطة - ٢ - نفقات تحصيل القسط - ٣ - مصروفات الادارة العامة
- ٤ - الضرائب - ٥ - الارباح . ويكون الخفض فى حدود عمولة الوساطة والارباح من التكاليف
دون اساس بالقسط الصافى والضرائب ونفقات التحصيل .
(٣) وكانت المؤسسة المصرية العامة للتأمين هى التى تتولى هذا التحديد قبل الغائها ،
وقبل ذلك كان اتحاد التأمين . وتتكون الهيئة المصرية العامة للتأمين من ممثلين لشركات
التأمين وممثل حكومى .

٢٦٦ — (٤) ويعد طلب التأمين قبولاً لها :

وإذا ما خلعنا الى ما تقدم ، كان علينا ان نعرض لطالب التامين .
ليس هذا الطلب هو قبول من المؤمن له (او من طالب التأمين) لتعريفه
الاضطرار . قاعدة نحدد التزاماته وحقوقه . فيحدد بها مركزه القانوني الذي
يتولد عن عقد التأمين الذي يبرمه في ظلها . ويكون ابرام العقد ايداناً بأعمال
هذه القائمة في شأن تحديد القسط الذي يلتزم المؤمن له بدائه وفقاً للنطاق
الحقيقي للخطر كثر للمقد الصحيح . وبالتقريب على ذلك . يجد الخلل
الذي يصدر عن نطاق الخطر — والذي يمسح ابرام العقد — جزاءه في أعمال
تلك القائمة بما تتضمنه من تحديدات للظروف التي من شأنها ان تؤثر في الخطر
وتنشر به . وبالتالي تحديد نطاق العقد واقتصاده .

وانذى نخلص اليه . ان الجزاء على تغير نطاق الخطر هو مراجعة هذا
النطاق لتطويعه طبقاً لقائمة تعريفات الاضرار التي يلتزم بها شركة التأمين
والمؤمن له على السواء . وهذا الجزاء هو ما تقرره القاعدة الاتفاقية التي تحكم
نطاق عقد التأمين وما تنمير به القواعد القانونية التي تدرست لهذا النطاق
بالتحديد أو الجزاء (١) .

٢٦٧ — (٥) الجزاء في حالة عدم وجود ثمن للخطر في التعريفه :

وبقي لنا أن نتساءل عن ماهية الجزاء الذي يتعين في الحالة التي
يكون فيها نطاق الخطر الحقيقي غير مترجم في قائمة أسعار الاضرار (٢) .
لقد عرّس هذا الفرض على القضاء الفرنسي في الحالات التي تكشفت
فيها حقيقة نطاق الاضرار بمناشئة وقوع الاضرار وتساوية الكوارث (٣) .
واختلفت فيه اتجاهات القضاء . فذهب اتجاه الى رفض تطويع العقد بأجراء
الخفض النسبي في مقدار التعويض . ولقد ذهب هذا القضاء في تبرير ذلك الى

(١) راجع ما سبق الفقرات من ٢٤٦ حتى ٢٥٠

(٢) ولقد عرض هذا الامر لمحكمة استئناف جرينول في ٢٣ يناير ١٩٦٢ - المجلة العامة

للتأمين ١٩٦٢ من ٤٨٣ في شأن تحميل سيارة بحدولة تزيد عن الحد المصرح به .

(٣) لم يعرض الامر على القضاء - فيما نعلم - بصدد اكتشاف حقيقة نطاق الخطر
الذي لا يقابله سعر في قائمة تعريفات الاضرار قبل تحقق الكارثة . ونرى ان ذلك يرجع الى
ان المشرع الفرنسي يعطي للمؤمن - في هذه الحالة - حفا في فسخ عقد التامين . وان هذا
الدق غالباً . ما يستعمله المؤمن في مثل هذه الحالة . ويلاحظ ان الفرض يتطلب ألا يكون
المؤمن له سوء النية .

- القول بأن مثل هذا الخفض سيكون نظريا وتحتويا لا يمتابق الواقع (١) .
بينما ذهب اتجاه آخر الى أن هذا الخفض رمزي (٢) .

ويلاحظ أن وثيقة الحريق النموذجية الفرنسية سنة ١٩١٣ كانت قد واجهت هذه الحالة . فقررت خفضا جزائيا لصالح المؤمن من ١٠ الى ٢٥٪ .
على أن الامر عندما عرض على محكمة النقض الفرنسية قضت بأن على قضاة الموضوع اجراء التقدير الملائم لزيادة القسط المطابقة للخطر في نطاقه الحقيقي (٣) . ولقد قرر القانون الجديد للتأمين البحري الصادر في ٣ يوليو سنة ١٩٦٧ في فرنسا الخفض النسبي للتعويض الا في الحالات التي لم يكن المؤمن ليقبلها لو عرض عليه الخطر في نطاقه الجديد بعد تفاقمه (تراجع المادتان ٦ ، ٧ من هذا القانون) . ويرى جانب من الفقه ان مثل هذا الحل (الخاص بالتأمين البحري) مبرر تماما ، وواجب الاعمال في التأمين البحري (٤) .

والذي نراه هو ان نطاق الخطر الحقيقي . ان خرج عن حدود قائمة تعريفات الاخطار . فان هذا لا يستأدى ابطال العقد ، ان تعلق الامر بنطاق للخطر يخالف النطاق الحقيقي من وقت ابرام العقد . ولا يستأدى الفناء ، أن تعلق الامر بتفاقم لنطاق الخطر لاحقا على ابرام العقد . وأنه ان عز على الطرفين الاتفاق . في شأن السعر الذي يقابله . كل على القضاء أن يحدد هذا

- (١) في هذا المعنى استئناف نولوز في ٣١ مايو ١٩٤٣ المجلة العامة للتأمين البري ١٩٤٣ ص ٢٣٩ . محكمة السين المدنية في ٢٣ ديسمبر ١٩٤٦ المجلة السابقة ١٩٤٧ ص ٢٥٣ . محكمة ليل المدنية في ١٩ ابريل ١٩٥٤ المجلة السابقة ص ٣٩٨ سنة ١٩٥٤ .
(٢) في هذا المعنى استئناف باريس في ٢٨ ابريل ١٩٦٤ - المجلة السابقة ١٩٦٥ ص ٨٧ وجاء بهذا الحكم
Ceci pose la question de savoir

si, sur ce point, la sanction édictée par l'article 22 de la loi de 1930 ne pourrait pas être remanée alors surtout que, souvent, la réduction proportionnelle opérée par les Juges est purement symbolique

- (٣) نقض مدني فرنسي في ٩ يونيو ١٩٤٣ المجلة العامة للتأمين البري ١٩٤٣ ص ٢٦٥ .
استئناف بيزانسون ٢٥ مايو ١٩٥٠ المجلة السابقة ١٩٥٠ ص ٣٣٧ . استئناف ليون في ١٧ مايو ١٩٥٦ المجلة السابقة ١٩٥٦ ص ١٩٤ . استئناف جرينوبل في ٢٣ يناير ١٩٦٢ المجلة السابقة ١٩٦٢ ص ٤٨٣ .

Besson; Etudes en Hommage au Professeur Donati 1979. (٤)

السعر على هدى من الاسس الفنية التى يتم اعداد قائمة تعريفات الاخطار بمقتضاها (١) .

فسمات العلاقة التعاقدية فى التأمين . ومؤشرات الخطه التشريعية تقتضى ضرورة تطويع نطاق عقد التأمين . وذلك لمواجهة كل تطويع للعلاقة التعاقدية تحقيقا لاهدافها . ذلك ان البطلان او الفسخ لا يستقيم ايها جزاء فى هذه الحالة . والظروف المؤثرة فى نطاق الخطر ان استعصت على قائمة تعريفات الاخطار (٢) التى لم تسمرها نهى ليست بمستحيلة على التقدير القضائى على واقع مادي ملموس (٣) .

وقد انتهينا من الوقوف على كيف كان تناول الشرع لنطاق عقد التأمين نائيا به عن ارادة ابرامه وشروط ذلك . والوقوف على الاساس الذى يرتكز عليه نطاق الخطر ويتناسب معه زيادة ونقصا ألا وهو قائمة تعريفات الاخطار ومكانتها القانونية . فان الاوان قد حان للوقوف على دعائم العلاقة التأمينية التى تنعكس على جزاء الاخلال بنطاق الخطر وهو محصل الكلام فى المطلب القادم .

(١) ويحضرنا هنا قول جابيو فى رسالته ص ٢١٦ هامش (١) ان القاضى فى كل الشعوب كالشرع وغالبا ما يفوقه . فهو المرجع فى المنازعات الاجتماعية بل هو المنظم لكل تقدم اجتماعى . فهو صانع ماهر لا غنى عنه فى تكوين القانون . عن سالى فى المحلة الفلسفية د ١٥ سنة ١٩٠٩ ص ١٥١ .

(٢) ويدخل فى الظروف التى تؤثر فى نطاق الخطر . والتى قد تستعصى على قائمة تعريفات الاخطار ، الظروف المنعوبة خاصة بما تعلق بشخص المؤمن له أو صفة من صفاته .

(٣) وليس هناك ما يدعو الى الاتفاق من تحكم القاضى - على هدى ما ذهب اليه الدكتور شكزى مرور فى رسالته - فهو بذاته الذى يولى فى حياته اليومية مقدرا للنسبة الحسنة والضرر الجسم وما الى ذلك ، مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدنى المصرى ٢٥ ص ١٢٩ .
وانظر بيرن Perrin رسالة ص ٢٦٥ فى دور القاضى فى انقاص الالتزامات المتأخرة .

Perrin (Jean). Essai sur la réductibilité des obligation excessives en dehors des questions de réserve de sûreté et de garantie.
thèse Paris 1905 p. 265

المطلب الثاني

اساسيات العلاقة التأمينية ذات الانعكاس على الجزاء

- ٢٦٨ — تمهيد .
- ٢٦٩ — التعاون ركيزة العلاقة التأمينية .
- ٢٧٠ — اموال المؤمن لهم هي غطاء الاخطار التي قد تتحقق .
- ٢٧١ — مفهوم حسن النية في عقد التأمين .

٢٦٨ — تمهيد :

ترتكز العلاقة التعاقدية في التأمين على التعاون . ويتم تعويض الكوارث من اموال المؤمن لهم . ويوصف عقد التأمين بأنه من عقود حسن النية . وفي حدود ما تتطلبه من المناهية المتقدمة يتعين أن تسعى العلاقة التعاقدية في التأمين الى تحقيق غايتها باعطاء الامان لطالبيه نظير الثمن العادل لهذا الامان مشاركة محمودة من كل من ينتسب الى المشروع . وهو ما نعرض له تباعا . ويلاحظ ان هذه الاساسيات كانت عماد التدخل التشريعي السابق في نطاق العقد وفي تقرير الجزاء .

٢٦٩ — التعاون ركيزة العلاقة التأمينية :

قد يبدو عقد التأمين — للوهلة الاولى — هادفا الى مجرد نقل عبء تحقق الخطر من عاتق شخص الى عاتق آخر ، وهو ما كان عليه حاله — في الاصل — في التأمين البحري عند النشأة . ولكن طابع العقد تجلى صحيحا من يوم أن قام بدور المؤمن شركات قوية تبرم عددا كبيرا من العقود .

واذا كان التأمين قد ظل من الناحية القانونية عقدا احتماليا ، فانه من الناحية الاقتصادية ومن جانب المؤمن لم يعد كذلك . فالمشروع يقسم الخطر تقسيما واسعا جدا تسمح به الناحية العلمية للتأمين . وعلى ذلك فاذا كان هناك من الناحية القانونية تمييز بين التأمين التعاوني assurance mutuelle وبين التأمين بقسط محدد فان العقد من الناحية الاقتصادية يقوم على فكرة التعاون (١) . واذا قلنا التعاون تعين أن ينتج هذا الوصف اثره في تحقيق هدف العقد ، فالمؤمن له انما يقبل على التعاقد بغية الحيلة للمستقبل . وهو يرى

في المشروع وسيلته لتحقيق هذا الهدف (٢) بما يستوجب منه أن يكون على مستوى المسؤولية عند عرضه الخطر الذي يود نقل تبعه تحققه الى المشروع. الخطر الذي يود نقل تبعه تحققه الى المشروع ، فيعرض النطاق الذي عليه الخطر مطابقا للواقع ليعاون المؤمن - وهو المكلف بإدارة المشروع - في تقدير هذا النطاق وتجنيسه . ويكون لازما أن يسمى الجزء الواجب الاعمال الى تحقيق هدف القاعدة التي تلزم المؤمن له بإحاطة المؤمن علما بنطاق هذا الخطر . وفي حدود هذا الهدف ودون مجاوزة يكون بطلان العقد الذي يختل نطاقه أثر الإخلال بإعلان نطاق الخطر وتفاقمه ليس بالجزء الذي يحقق هذا الهدف .

هذه هي أولى الحقائق التي تمثل سمات العلاقة التأمينية وننتقل الى الحقيقة الثانية .

(١) بلانيول وريبير د ١٠ فقرة ١٢٥٥ . ريبير ، النظام الديمقراطي والقانون المدني الحديث فقرة ١٨٧ ص ٢٧٤ ، جوسران ، القانون المدني الفرنسي ٢٤ فقرة ١٣٨٠ ، بكاروبيسون ، عقد التأمين فقرة ١٠ ص ١٧ ، فان ايكوهوت د١ فقرة ٤٢ ص ٦٩
L'assurance disent les Pandectes belges est la plus haute expression de la lutte de l'homme contre la fatalité; elle est l'application juridique la plus étendue et la plus sûre de la solidarité humaine. Elle protégé l'homme contre les conséquences dommageables du hasard et de la nature. Elle ne supprime pas le dommage mais en le répartissant sur un grand nombre de personnes, elle le limite à des proportions minimes.

وانظر تعريف و وليت الامريكي للتأمين بأنه المشروع اجتماعي بهدف الى تكوين رصيد بفرض مجابهة خسائر مالية غير مؤكدة والتي يمكن نخاسيها عن طريق نقل عبء الخطر من عدة اشخاص الى شخص واحد أو مجموعة من الاشخاص ، وعادة ما يظهر عنصر من عناصر التأمين اذا ماكون هذا الرصيد بفرض مجابهة الخسائر المؤكدة ، اذا ما تم نقل عبء الخطر ، أما اذا اكتمل مع هاتين الظاهرتين ظاهرة تجميع المخاطر ففي هذه الحالة يظهر التأمين بمعناه الكامل ، مشارا اليه في سلامة عبد الله . الخطر والتأمين ١٩٦٧ ، ونوفيق فرج ، عقد الضمان فقرة ٩٢ ص ٢٠٤ فقرة ٤ ص ١٧ وما بعدها .

(٢) انظر تقسيم العقود الى عقود تيسادل وعقود تشارك ، وأن الاخيرة تفترض حاجات متشابهة ، ولكن لما كانت الغاية التي يراد الوصول اليها لا يستطيع الفرد وحده أن يصل اليها ، فانها تفترض اتحاد يجمع الأشخاص ويضم جهود بعضهم الى جهود البعض ، موريل دروس في القانون المدني مع التعمق ١٩٤٨ ، ١٩٤٩ ص ٢٥ ، برهام عطالله ، التأمين وشريعة الاسلام مجلة ادارة قضايا الحكومة س ٦ ع ٣ سبتمبر ١٩٦٢ ص ٨٩ .

٢٧٠ - أموال المؤمن لهم هي غطاء الاخطار التي قد تتحقق :

يجمع المشروع المؤمن لهم في كل تعاون ، وتتولى شركة التأمين ادارة هذا المشروع وتدفع مبالغ التأمين لمن يقع عليه الحادث . وهى اذ تدفع هذه المبالغ انما يكون من الاقتساط التي اداها المؤمن لهم (١) . وهذا يقتضى توزيع الخسائر على جميع المشتركين في تغطية الحادث المؤمن منه بطريقة عادلة حتى لا يتحمل أى واحد منهم باكثر من نصيبه منسوباً الى مجموع التأهيلات المعقودة على موضوع التأمين (٢) . وما هذا الا نتيجة لان التأمين عقد معاوضة يأخذ فيه كل من الطرفين مقابل لما يعطى (٣) . وهو ما يقتضى حسن نية طرفي العقد في مسلك ابرام عقد التأمين وفي مسلك تنفيذه .

٢٧١ - مفهوم حسن النية في عقد التأمين :

ينعت الفقه عقد التأمين بأنه من عقود حسن النية ، وينسب البعض الى هذه الصفة الاسهام في خلق ما سمود بالعقوبات الخاصة فى التأمين . ولقد سبق لنا ان عرضنا لفكرة حسن النية كأساس للالتزام ، وراينا موقف الفقه من ذلك . وكيف أن آثارا لا تترتب على حسن النية كفكرة فى العقود . وأن ما ينسب من آثار الى تلك الفكرة مرده أمور أخرى . وأن حسن النية ، فى تنفيذ العقود ، هو النية الحسنة من الدائن فى اقتضاء حقه ومن المدين

(١) موريل ، درومس فى القانون المدنى مع التعليق ١٩٤٨ ، ١٩٤٩ مشاراً اليها فى حجازى

مصادر الالتزام ص ٣٦ .

وانظر فى أن طائفة التصرف المتعدد الاطراف تختلف من حيث تكوينها ووظائفها عن العقد الثنائى الذى تتعارض فيه مصالح طرفيه ، كولاجرونو النظرية العامة فى الالتزامات والعقود . الطبعة الثانية ١٩٤٨ مشاراً اليه فى حجازى المرجع السابق .

(٢) وبهذا يعيل التأمين الى مزج الخطر بالصفة الاشتراكية ، كاستاذنى رسالة

ص ١٨٥

Faire supporter le dommage par une collectivité tendant à une socialisation du risque.

(٣) ولا يفترض على هذا بأن المؤمن لا يعطى شيئاً اذا لم يتحقق الحادث فيكون بذلك

قد أخذ الاقتساط دون مقابل ، ذلك أن من يتحمل تبعه خطر لا يتلقى نبرعا بل مقابلاً لتعرضه لحمل نتائج هذا الخطر وتغطية المؤمن لهم من تحققه ولذلك كانت سائر العقود الاحتمالية - والتأمين اهمها - من عقود المعارضة جوسران ص ٢٥ ص ٧١٧ وص ٧١٩ ، بكاروبيسون المطول جزء أول ص ٢٠٤ ، استئناف كولمار ديسمبر ١٩٢٩ دالوز ١٩٣٠ - ٢ - ٨١ والتعليق على هذا الحكم .

فى الوفاء بالتزامه . فاذا سعى الاخير الى هذا الوفاء الا ان سعيه لم يؤد الى الوفاء لعقبات لم تكن متوقعة ، وصف مسلكه بحسن النية وتعلق الامر بالمسؤولية ونطاقها (١) . ولا يشكك احد فى أن عقد التأمين من عقود حسن النية (٢) كغيره من العقود لقيامه على المشاركة الضرورية من طرفيه لتوحيد الجهود نحو هدف عام موحد . وحسن النية فى التعاقد يتطلب حسن نية طرفى العقد . ومع ذلك فان حسن النية ليس من اثره تصحيح عقد باطل ولا يؤدى الى ابطال عقد حتى ولو كان البطلان مقررًا كجزاء على سوء النية (٣) .

خاتمة الفصل الاول من الباب الثانى

٢٧٢ — يبين من دراسة احكام هذا الفصل أن مراجعة اداءات عقد التأمين هى جزء الاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر دون ربط هذا الاخلال بارادة ابرام العقد . وان تلك المراجعة هى التى تحقق هدف العقد وتنسق مع الاتجاهات التشريعية تدخلا فى نطاق العقد من ناحية . والاسس الفنية التى تقوم عليها العلاقة التأمينية من ناحية ثانية . وأن ان تتناول كيفية اعمال هذا الجزء وهو موضوع الفصل القادم .

(١) ما سبق الفقرات من ٤٩ الى ٥٣ ص ٦٦ - ٧١

(٢) توفيق فرج ، احكام الضمان فقرة ١٥٤ ص ٣٣٧ وما بعدها .

(٣) Vouin المراجع السابق فقرة ٤٢ ص ٦٥

«La bonne foi contractuelle n'a pas pour effet, ni de valider un acte nul, ni d'entraîner la nullité d'un acte juridique. Même si cette nullité intervient par certains de ses aspects à titre de sanction d'une mauvaise foi, même si le maintien de l'acte nul est présenté comme une faveur faite à l'un des contractants en considération de sa bonne foi, il ne s'agit là que la bonne ou mauvaise foi individuelle des parties, et d'autre part d'une question d'existence et de validité d'un acte juridique.

الفصل الثانى

٣

تحقيق المراجعة

٢٧٣ — تمهيد وتقسيم :

ان زوال سبب البطلان لا يكفى ، وحده . لتطهير العقد من العيب الذى لحقه من وقت التكوين . فالأمر يتعلق بحق نشأ لصالح من تقررت حمايته بدعوى البطلان (١) بما يقتضى : ليس زوال سبب البطلان فحسب ، بل والتنازل عن التمسك به (٢) . بينما المراجعة هي تحديد لنطاق الحقوق والالتزامات التى يربتها العقد مما يتفق والقاعدة التى تقرر تلك الحقوق وهذه الالتزامات . فمباشرة الحقوق والوفاء بالالتزامات فى الحدود التى تتفق وما ينبغى أن يكون عليه نطاق العقد هي الغاية ولا شئ غير هذا ، سواء تحقق ذلك تلقائيا بالخضوع الارادى اللاحق ، أو اقتضى الامر تدخلا قضائيا . وهو ما سوف نعرض له على التوالى فى مبحثين نتناول فى الاول المراجعة التلقائية ثم نواجه فى الثانى المراجعة القضائية .

المبحث الاول : المراجعة التلقائية

المبحث الثانى : المراجعة القضائية

(١) فزوال العيب فى العقد القابل للإبطال وفقا لفقته النظرية التقليدية أو وفقا لفقته جابيو ، لا يكفى وحده لتطهير العقد ، يراجع فى هذا

Perrot; Jurisclasseur civ, fasc, 149-150. Confirmation;

Ja piot. thèse précitée p. 696.

حيث يتمين الوقوف على سبب البطلان أولا حتى ياقم الحق فى الإزالة عن التمسك به ربر وبولانجيه د ٢ فقرة ٤٧١ ، ٧٢٢ .

(٢) فلا يزول البطلان الا بزوال العيب وهو ما يشكل العنصر الموضوعى ، والتنازل الارادى عن التمسك بالتلقائى (وهو ما يشكل العنصر الشئى) ولا يكفى انهما وحده لتطهير العقد من العيب . اذ الاجازة تقوم على العنصرين معا .

وانظر عرضا لعدم كفاية الاجازة فى حالات البطلان الكلى أو الجزئى ، مصطفى الجمال

رسالة ص ٣٠٠ ومابعدا الفقرات ٥٣٣ — الى ٥٣٦ .

المبحث الاول

المراجعة التلقائية

٢٧٤ - تقديم

مراجعة العقد المعيب في اقتسامياتته هي لتطهيره من هذا العيب وذلك بأعمال القاعدة التي تحكم النطاق العقدي ومباشرة الحقوق التي تقررها هذه القاعدة المعتدى عليها . باعتبارها حقوقا قائمة بمجرد انعقاد العقد على عناصره ، تحدد المراكز القانونية الناشئة عنه . والى هذا ذهب قضاء محكمة النقض الفرنسية في الحكم الصادر من دائرة العرائض في ٣ ابريل سنة ١٩٣٤ والذي جاء به « أن تنفيذ العقد اراديا مع عدم الاعتذار بالشرط غير الجائز الذي تضمنه العقد ، تطهير للعقد من العيب الذي شابه والذي ما كان ليؤدي الى بطلان العقد » وكان الامر يتعلق بشرط ضمان غير مشروع — يخضع لرقابة القضاء (١) .

وهذا الحل يتجاوب تماما ومنطق وطبيعة المراجعة ، ذلك أن طرفي التعاقد يعدولهما عن الشرط غير الجائز الذي تضمنه العقد يكونان قد ازالا العيب . وتضحى حقيقة الامر احلال للالتزام الصحيح من حيث نطاقه محل التزام غير صحيح وخضوع لاحق للقاعدة المحددة لنطاق الالتزام وهو ما يمكن أن نسميه تطويعا اختياريا للعقد اثر مراجعته على تلك القاعدة ، يشابه ذلك انتطويع الناتج عن المراجعة الجبرية التي يقوم بها التساضي اذا ما عرض عليه النزاع على نحو ما سوف نراه في المبحث القادم (٢) .

(١) حكم دائرة العرائض في ٣٠ ابريل ١٩٣٤ جازيت دي باليه ١٩٣٤ - ٢ - ٤٣٤ ، نقض مدني ٢١ نوفمبر ١٩٣٢ ، داللون II ١٩٣٣ - ١٩ .
ومع ذلك قارن حكم دائرة العرائض ٩ نوفمبر ١٩٤٦ جازيت دي باليه ١٩٤٧ - J—
٦٣ والذي اعمل البطلان ، ويؤيد الاتجاه الاول استئناف ناني في ٢٦ أغسطس ١٩٤٨ جازيت دي باليه ١٩٤٨ - ٢ - ٢١٦ ، ونقض مدني فرنسي ١٠-١٢-١٩٥١ جيراس كلنسيير بيساريس ١٩٥٢ - ٤ - J— من ٢٢ .

(٢) قرب نقض دائرة العرائض في ٢١ ديسمبر ١٩٢٥ مجموعة سيمري ١٩٢٦

- ١ - ٩٩ .

والحل المتقدم هو محل الاعمال فى عقد التأمين اذا ما اصاب نطاق الخطر خلال من جراء الاخلال بالتزام اعلان الخطر . فقد يحدث أن يغفل المؤمن له - عند الاقدام على ابرام العقد - ظرفاً أو امراً يتصل بالخطر ويؤثر فى نطاقه ، بحيث يكون النطاق الذى قدره المؤمن وفقاً لاعلانات المؤمن له أقل من ذلك النطاق الفعلى ، بما يرتب عدم توازن القسط المشترك فى العقد مع نطاق الخطر الحقيقى (١) . وقد يجد من الظروف - بعد ابرام العقد - ما يؤثر فى نطاق الخطر ويؤدى الى تفاقمه واختلال نطاق العقد .

ولا يخرج الامر فى الحالتين عن أحد احتمالين . فقد يتم الوقوف على النطاق الحقيقى للخطر فى وقت سابق على تحقق الخطر ، وقد لا يكشف عن هذا النطاق الحقيقى الا بمناسبة تحقق الخطر ووقوع الكارثة وهو ما سوف نعرض له فى مطلبين متعاقبين : نتناول فى الاول المراجعة التلقائية اثر الوقوف على النطاق الحقيقى للخطر قبل تحقق الكارثة . ونواجه فى الثانى هذه المراجعة اثر اكتشاف النطاق الواقعى للخطر بمناسبة تحقق الكارثة .

المطلب الاول : المراجعة التلقائية قبل تحقق الخطر

المطلب الثانى : المراجعة التلقائية بمناسبة تحقق الخطر

المطلب الاول

المراجعة التلقائية قبل تحقق الخطر

قد يتعلق الامر بعيب نشأ مع قيام العقد ، ونعنى بذلك الحالة التى يخل فيها المؤمن له (أو طالب التأمين) بالتزامه اعلان نطاق الخطر عند ابرام العقد . وقد يكون هذا الاخلال أثناء سريان العقد وتنفيذه من جراء ظروف جدت من شأنها تفاقم نطاق الخطر . وهو ما سوف نعرض له على التوالى ، فنتناول المراجعة التلقائية عن الاخلال المصاحب لابرام العقد فى فرع أول ثم نعرض للمراجعة التلقائية عن الاخلال اللاحق لابرام العقد وقبل انتهاءه فى الفرع الثانى .

(١) ويلحق بهذه الحالة اعلان المؤمن له للظرف الذى اثر على نطاق الخطر اعلاناً

غير دقيق .

المؤمن له حسن النية (١) ، فيقضى بمراجعة العقد في حق الثنائي دون الاول (٢) وذلك بأن يقترح المؤمن على المؤمن له زيادة في القسط حتى يحدث التوازن في النطاق العقدي ، فاذا ما قبل الاخير اقتراح الاول كان هذا خضوعا من الطرفين للقاعدة المعتدى عليها .

٢٧٩ — موقف الفقه الفرنسى ونقده : —

ويرى الفقه الفرنسى (٣) ان الزيادة التى يقترحها المؤمن في القسط لا تسرى الا من وقت قبول المؤمن له ، لا قبل ذلك . ويصدر فى ذلك عن حجتين ، الاولى ان الخطر قبل الاتفاق على الزيادة في القسط ودفعها ، اذا ما تحقق لن يكون مغطى الاجزئيا وهذا ما تقضى به قاعدة المراجعة .

والثانية ان الزيادة في القسط لا تفرض على المؤمن له بارادة المؤمن وحده فالامر يتعلق بزيادة قسط وقبول المؤمن له ضرورى . ولا يملك المؤمن الا اقتراح الزيادة (٤) .

وهذا القول مردود بأن المؤمن له سوف يجد نفسه محكوما بالقاعدة التى تقر المراجعة . ذلك ان الخطر سوف لا يكون مغطى بالكامل في الفترة السابقة على دفع زيادة القسط ، فاذا تحقق الخطر في هذه الفترة فلن ينال من التعويض عن الخطر المتحقق الاجزاء من التعويض الكامل ، بنسبة ما دفعه من قسط الى القسط الذى يتناسب وحقيقة نطاق الخطر، أنه سوف يجد نفسه مضطرا للاستفادة من اثار العقد فيسارع الى دفع الزيادة في القسط حتى يكون الخطر مغطى تغطية كاملة ، ويحق له اذا ما تحقق الخطر أن يحظى بالتعويض الكامل .

والذى نراه أن مجرد قبول المؤمن له الزيادة في القسط ، يجعل الخطر مغطى تغطية كاملة في حدود نطاقه الواقعى ، وذلك منذ وقت نفاذ العقد ،

(١) ويلاحظ انه فى الحالة التى يكون المؤمن له سىء النية عند الاعلان ، فان الفقه الفرنسى يذهب الى قبول توبته اذا ما رجع عما مضى فيه من غش وتقدم من تلقاء نفسه الى المؤمن مصححا ما أدلى به من بيانات . وهذا الرجوع rétractation

يرفع عنه سوء النية وينقل به الى مؤمن له حسن النية وبعامل على هذا الاعتبار . فى هذا المعنى بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٩٦ ص ١٥٩ بما يرتب امتناع الدفع ببطان وثيقة التأمين وآثاره على نحو ما تقضى به المادة 8-113 L. والى هذا يذهب جانب من الفقه

المصرى ، السنهورى ج ٧ مجلد ٢ ص ١٢٧٦ هامش ٣ .

(٢) وان كان المشرع الفرنسى يجعل ذلك رهنا بمشينة المؤمن المادة 9-113 L.

(٣) راجع فى ذلك بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٩٣ - ١ - ص ١٥٢ .

(٤) المرجع السابق فى ذات الإشارة .

وأن هذه الزيادة تستحق للمؤمن من هذا الوقت . وهو ما تقتضى به المراجعة .
وفي أعمال ذلك خضوع شئناى يقتضى على العيب الذى أصاب نطاق عقد
التأمين منذ ابرامه .

• موقف التشريع الكويتى •

ويلاحظ ان المشرع الكويتى فى القضاء المدنى قد بصر بهذه الحقيقة وبأن
مراجعة الاداءات فى العقد على الجزاء الاساسى للاخلال بالتزام اعلان ظروف
الخطر ذات الاثر فى نطاقه وان كان قد خافه التوفيق فى القول بقابلية العقد
للابطال لصالح المؤمن اذا لم يقبل المؤمن له زيادة فى القسط تتناسب مع
الزيادة فى الخطر •

فالمشرع الكويتى فى المادة ١/٧٩١ من التقنين المدنى يذهب الى تقرير
قابلية العقد للابطال لصالح المؤمن اذا كتم المؤمن له أو كذب فى بيانات
ظروف الخطر بقوله . . يكون عقد التأمين قابلاً للابطال لمصلحة المؤمن . اذا
سكت المؤمن له عن أمر أو قدم بياناً غير صحيح . وكان من شأن ذلك أن
يتغير موضوع الخطر أو تقل أهميته فى نظر المؤمن •

الا أنه لا يقر حق المؤمن فى طلب الابطال مطلقاً وانما يقرنه بشرط قوامه
رفض المؤمن له زيادة فى القسط تتناسب مع الزيادة فى الخطر على تحفظ
أورده فى الفقرة الثانية بقوله . . فاذا انكشفت الحقيقة قبل تحقق الخطر .
جاز للمؤمن أن يطلب ابطال العقد بعد عشرة أيام من تاريخ اخطاره المؤمن
له بكتاب مودى عليه الا اذا قبل هذا الاخير زيادة فى القسط تتناسب مع
الزيادة فى الخطر •

ويترتب على ابطال العقد فى هذه الحالة ان يرد المؤمن مقابل التأمين أو
يرد منه القدر الذى لم يتحمل فى مقابلته تبعه .

ومفاد عجز هذه الفقرة أن الامر مرده أولاً وقبل كل شئ هو مراجعة
اداءات العقد باقتراح زيادة فى القسط تتناسب مع الزيادة فى الخطر . اذا ما
قبلها المؤمن له لم يكن للمؤمن أن يلجأ الى غير ذلك . فخصومه لهذه الزيادة
تلقائياً مراجعة ارادية للعقد . ولا يحق له طلب ابطال العقد الا اذا قعد
المؤمن له عن قبول الزيادة المناسبة فى القسط •

كما يلاحظ ان الامر فى حقيقته انتهاء للعقد اذا رفض المؤمن له الزيادة
فى القسط وهو ما يقرره صريح عجز الفقرة سالفة الذكر، اذ التأمين يظل سارياً
حتى انصرام مهلة العشرة أيام من تاريخ اخطار المؤمن للمؤمن له بالكتاب
الموصى عليه بحقيقة نطاق الخطر وعدم أعمال المؤمن له لخياره فى الإبقاء على
العقد مع قبول الزيادة فى القسط . والمؤمن له فى هذه الفترة مغطى تغطية
نسبية على نحو ما سوف نراه فى الفقرة التالية من ذات المادة فى موضعه ،
كما وان المؤمن يلتزم فى حالة انتهاء العقد بعدم قبول المؤمن له لزيادة القسط

رد مقابل التأمين أو التضرر منه الذي لم يتحول في مثالبه خطر ما . فالامر ليس
بإعلان اذن بأى من مفاهيمه فى الفقه التقليدى او الفقه الحديث .
هذا عن المراجعة التلقائية للاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر المصاحب
لابرام عقد التأمين . فما هو الامر فى شأن تلك المراجعة بالنسبة للاخلال
بالتزام اعلان تفاقم نطاق الخطر لاحقا على ابرام العقد . هذا هو محل
الكلام فى الفرع الخامس .

الفرع الثانى *

المراجعة التلقائية من الاخلال التامنى على ابرام العقد .

٢٨٠ - تقديم .

- ٢٨١ - صورتها واثرها فى الفرض الذى يفى فيه المؤمن له بالتزام الاعلان .
٢٨٢ - صورتها واثرها فى فرض اخلال المؤمن له بالتزام الاعلان : -
٢٨٣ - استخلاص واحالة .

٢٨٠ - تقديم .

قد يجد من الظروف مايؤثر فى نطاق الخطر المغطى بعد ابرام العقد ،
والامر لا يخلو من أحد فرضين . فى الاول يدرك المؤمن له هذه الظروف ويقف
عليها وما ان يتصل علمه بها حتى ينتقلها الى المؤمن . أما فى الثانى فان المؤمن
له يقعد عن اخبار المؤمن بها أيا كانت صورة هذا القعود قصديا ام خطئيا
بل ان الامر فى الحالة التى لا يمتنع علم المؤمن له فيها بالظروف يدخل ايضا
فى هذه الصورة . وهو ما سوف نعرض له على التعاقب ثم نأتى الى مقارنة
الامر بما عليه الحال فى الاخلال المصاحب لابرام العقد .

- ٢٨١ - صورتها واثرها فى فرض وفاء المؤمن له بالتزام الاعلان : -
اذا تعلق الامر بظروف (١) ، جدت بعد ابرام العقد ، من شأنها تفاقم
نطاق الخطر ، فان الفقه (٢) يجمع على بقاء عقد التأمين قائما دون أى تعديل
وبخاصة فى متدار القسـط ، متى انتهى فى حق المؤمن له التقتصر فى
تنفيذ التزامه بالاخطار عن هذه الظروف الى أن يتخذ المؤمن الموقف الذى

(١) ويستثنى التأمين على الحياة من أعمال التوايد المماثلة بتفاقم نطاق الخطر
(المادة 26 132. L. فى فرنسا الآن وقبل ذلك المادة ٨١ من قانون ١٣ يوايو ١٩٣٠)
ويقابلها المادة ٧٦٤ من التقنين المدنى المسمى . وقرب المادة ٣/٧٩٢ مدنى كويتى .
(٢) بلانويل وبرير وبيسون د ١١ نقرة ١٧٠٢ ص ٦١٨ ، بيكل وبيسون عقـد
التأمين فقرة ٨٢ ص ١٣٥ .

ويلاحظ أنه في الحالات التي يكون فيها الخطر مغطى تغطية كاملة مؤقتاً على النحو المتقدم ، ويستبقى المؤمن العقد مع زيادة قسط التأمين ، فان هذه الزيادة يكون لها اثر رجعى من وقت قيام الظروف الجديدة . وهذا يترتب في حالة تحقق الخطر خلال فترة التغطية المؤقتة - التزام المؤمن له بمقدار الزيادة في القسط ، (١) والالتزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين كاملاً ، ويكون للاخير اجراء المقاصة بين مبلغ التأمين والزيادة في القسط في حدود هذه الزيادة .

إذا لم يتم المؤمن له بأخطار المؤمن بما استجد من ظروف أدت الى تفاقم
تعلق الخطر ، فان الفقه (٢) مؤيدا بالقضاء (٣) يضع مبدأ توامه ان المراجعة
هى التعادة الواجبة الاتباع فى هذه الحالة ، باعتبار أن المؤمن له
يفترض فيه حسن النية (٤) ، وهو يطبق فى ذلك الاحكام المقررة فى المادتين

(٢) بلانويول وريبير وبيسون ح ١١ فقرة ١٣٠٤ ص ٦٨٢ ، بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٩٠ ص ١٤٧ Deschamps
 المعلقين على قانون التأمين البري الفرنسي في ١٣ يوليو ١٩٣٠ ،
 Capitain, Trasbot, Ancey and Del

(٤) فإذا أثبت المأمون سموه ذية المأمون له فإن الجزاء يكون شيئاً آخر الأمر الشئ
يجعل من أعمال نص المادة L. 113-9 (التي تقابل المادة ٢٢ من قانون ١٩٣٠) في

L. 113-8: L. 113-9 . ويذهب الى أن التزام المؤمن له باخطار المؤمن بهته الظروف ليس في الواقع من الأمر . الا امتداد لالتزامه بتقديم البيانات. إلتداء. فالحكمة واحدة في كل من الالتزامين : وفي كل منهما يجب توافق ذات الشروط (١) .

٢٨٢ - استخلاص وإحالة :

ومؤدى القول بتطبيق المادة L. 113-0 من تقنين التأمين الفرنسى، هو اعمال ذات القواعد التى سبق لنا أن عرضنا لها في شأن سكوت المؤمن له عن اعلان بعض الظروف أو اعلانها بغير دقة عند الاقتدام على عقد التأمين (٢) . ويكسبون بتطويع العقد بعد مراجعته ومقابلة نطاق الخطر بالقسط على النحو الذى تحدده تعريفات الاخطار فاعمال الطرفين لتلك القواعد باقتراح زيادة القسط من جانب المؤمن وقبولها من المؤمن له يشكل المراجعة التلقائية ويقضى على العيب الذى شاب الخطر لاحقا على ابرام العقد .

٢٨٤ - موقف المشرع الكويتى .

تقضى الفقرة الاولى من المادة ٧٩٢ من التقنين المدنى الكويتى بأنه

فرنسا القاعدة العامة . انظر في هذا الشأن ، بيرو ، مقاله عن عبء الاثبات فى التأمين ، مجلة التأمين ١٩٦١ ص ٤٧٣ .

(١) ويلاحظ أن جمهور الفقه الفرنسى ، يذهب الى أن التزام المؤمن له انما يتحدد — في شأن الظروف التى من شأنها تفاقم الخطر بعد انعقاد العقد — باعلان الظروف المحدد في الوثيقة دون سواها . وفي هذا المعنى المعلقون على القانون ١٩٣٠ تراسموت وجـدار شارمانتييه ، بلانول وريبير وبيسمون د ١١ فقرة ١٢٠٢ ص ٩٧٨ ، بيكاربيسون بينما يذهب ريشام في رسالة ص ١٤٣ الى أن التزام المؤمن له لاينحصر في الظروف المدرجة بالوثيقة ، وانـه يلتزم باعلان كافة الظروف متى كان من شأنها تفاقم نطاق الخطر — سواء وردت بالوثيقة أو لم ترد — ويذهب الفقه المصرى الى أن ما عليه الفقه الفرنسى يشكل تضييقا في التزام المؤمن له بالاخطار عن الظروف التى تزيد من نطاق الخطر ، وهو مالم ينص عليه في مشروع وزارة الاقتصاد المصرية ، ولا تقتضيه المبادئ العامة في التأمين ومن ثم فلا محل للاخذ به في مصر . السنهورى هـ

٧ مجلد ٢ فقرة ٦١٨ ص ١٢٦١ وهامش (٣) ، عبد المصم البدرأوى ١٢١ ص ١٧٦

(٢) راجع ما سبق الفرع الاول من هذا المطلب فقرات ٢٦٢ ، ٢٦٤ .

إذا زادت المخاطر المؤمن منها ، سواء بفعل المؤمن أو بغير فعله ، جاز للمؤمن أن يطلب إنهاء العقد ، إلا إذا قبل المؤمن له زيادة في مقابل التأمين تتناسب مع الزيادة الطارئة في الخطر ، .

وهذا النص في تأمين الأضرار دون التأمين على الحياة كما صرحت بذلك الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة .

ويلاحظ أن المشرع الكويتي قد وقف في هذا النص على حقيقة الجـزاء الذى تستهدفه القاعدة محل الإخلال بتقرير المراجعة لاداءات العقد جزاء أساسيا وأصيلا على خلل نطاق الخطر اللاحق على إبرام العقد بقبول زيادة في القسط حتى يتناسب القسط في صورته اللاحقة مع النطاق الواقعى للخطر فى الصورة التى أصبح عليها . وفى أعمال الطرفين للتعريف الجديدة خضوع ارادى للقاعدة ومراجعة للمقيد . فإن عقد المؤمن له عن قبول الزيادة فى القسط لم يكن هناك من حل سوى إنهاء العقد ، ولقد وقف المشرع على حقيقة وكنه الجزاء فأحسن الصياغة بالقول بإنهاء العقد وليس ابطال على نحو ما ذهب اليه المشرع الفرنسى .

المطلب الثانى : المراجعة التلقائية بمناسبة تحقق الخطر (١) .

٢٨٥ — صورتها وأثرها : —

٢٨٦ — موقف الفقه المصرى من مشكلة المراجعة التلقائية .

٢٨٧ — تقدم مشروع وزارة الاقتصاد على التشريع الفرنسى .

٢٨٨ — موقفنا من المشكلة .

٢٨٥ — صورتها وأثرها : —

إذا تعلق الأمر بعيب فى نطاق العقد من جراء عدم الموقوف على النطاق الواقعى للخطر بمعرفة المؤمن . وكان بمناسبة تحقق الخطر وتسموية انكسارته (٢) فلاحل الا اعمال القاعدة المعتدى عليها بمراجعة العقد وتطويع

(١) ويلحق بهذا الفرض ، فرض انكشاف النطاق الحقيقى للخطر قبل تحقق الخطر ثم يحدث أن تحل انكسارته قبل أن يتم تطويع اداءات العقد بعد مراجعتها باقتراح زيادة القسط وقبولها . فى هذا المعنى بيكار ويديسون ، عقد التأمين ٩٣ ص ١٥٢ ، نقض مدنى فرنسى ٩ فبراير ١٩٤٨ فى مجلة التأمين ١٩٤٨ ص ٢٣ .

(٢) وهنا يفرق الفقه الفرنسى ، كما هو الحال فى الفرض السابق موضوع المطلب الاول بين حالة المؤمن له حسن النية وحالة المؤمن له الذى يثبت أنه كان سىء النية ويقصر المراجعة على الاولى دون الثانية .

إدائه . ولما كان الخطر قد تحقق فانه ليس من سبيل الا خفض النسبي في مبلغ التأمين المستحق للمؤمن له نفاذا لعقد التأمين . ويكـون الاداء المستحق للاخير هو جزء من الاداء الكامل المشروط في العقد ، يتمثل في نسبة ما دفع من قسط الى ما كان ينبغي أن يؤدي . هذا الحل واحد سواء كنا بصدد نطاق للعقد مختل من وقت إبرام العقد ، أو كنا بصدد عقد بدأ متوازن النطاق ثم أصابه الخلل بعد ذلك (١) ، وهو ما جرى عليه المشرع الفرنسي في الفقرة الأخيرة من نص المادة

٢٨٦ - موقف الفقه المصري من مشكلة الرجعة التلقائية : -

ويجـرى غالب الفقه في مصر على العمل بالحلول المتقدمة ، متى تعلق الامر بمراجعة تلقائية قبل أو بعد تحقق الخطر (٢) . كما وأنه يجري، أيضا ، على التفرقة بين المؤمن له حسن النية وبين المؤمن له سوء النية قولا بأن القواعد المتقدمة المعمول بها في فرنسا ، لا تعدو أن تكون تطبيقا - لا للقواعد العامة في نظرية العقد بل - للمبادئ العامة المسلم بها في عقد التأمين ، وبأنها تتضمن أحكاما جرت العادة بإدراجها في وثائق التأمين ضمن الشروط العامة فأصبحت عرفا تأمينيا . وأنه ليس ما يمنع من الأخذ بالأحكام الواردة في مشروع الحكومة باعتبار أنها تطبيق لقواعد روعيت فيها طبيعـة عقد التأمين وروعى فيها أيضا العرف التأميني (٣) .

٢٨٧ - تقدم مشروع وزارة الاقتصاد على التشريع الفرنسي .

لقد واجه المشروع الذي أعدته وزارة الاقتصاد الامر في المادة ٢٧ منه . ونراه قد أصاب تقدما ملحوظا على ماكان عليه قاذرون التأمين البري الفرنسي ذلك أن المشروع بعد أن خول - في الفقرة الثانية من المادة ٢٧ - للمؤمن - في حالة اكتشاف حقيقة نطاق الخطر قبل ان تحل الكارثة - الحق في طلب

(١) بكار وببسون عقد التأمين فقرة ٩٤ ص ١٥٢ ، Douchamps

ص ١٩٦ وما بعدها

Déroulède; La règle proportionnelle de prime, R.G.A.T. 1931, pp. 743 et S.

(٢) يلاحظ أن المادة ٢٧ من مشروع وزارة الاقتصاد تقرر ذات الحل الفرنسي في حالة

الكشف عن الخطر بمناسبة تحقق الكارثة .

(٣) السنهوري ، المرجع السابق ٦٢٦ ص ١٢٧٧ ، محمد علي عرفة ص ١٦٩ ، قريب البدرأوى فقرة ١٢٧ ، وعكس ذلك محمود جمال الدين زكي فقرة ٦١ ص ١٢٩ حيث يذهب الى وجوب تطبيق المبادئ العامة في نظرية عقود الرضا ، مشارا اليه في السنهوري المرجع السابق ص ١٢٧٣ هامش (١) .

ابطال العقد بعد عشرة أيام من إخطاره المؤمن له بكتاب موحي عليه محسوب بحكم وصول (١) نراه وقد قيد هذا الحق برفض المؤمن له الزيادة في القسط التي تناسب نطاق الخطر .

فللمؤمن له أن يدرأ طلب المؤمن بإبطال العقد بقبوله مراجعة العقد وتطويع القسط ليساوى نطاق الخطر على هدى ما تفصح عنه تعريفات الاخطار . وهذا الامر يجعل المراجعة أمرا مفروضا على الطرفين أولا . فالمؤمن يطرح زيادة القسط فاذا قبل المؤمن له تلك الزيادة انتهى الامر والا للمؤمن طلب الإبطال (٢) .

موقف المشرع الكويتي :

واجهت الفقرة الثالثة من المادة ٧٩١ من القانون المدني الجزاء على الاخلال باعلان نطاق الخطر العمدى المصاحب لإبرام العقد والذي يتم التوقف عليه بعد تحقق الخطر وقررت بأنه ٠٠ أما اذا ظهرت الحقيقة بعد تحقق الخطر، وجب خفض مبلغ التأمين بنسبة معدل الأقساط التي ادبت فعلا إلى معدل الأقساط التي يجب أن تؤدي لو كانت المخاطر قد اعلنت الى المؤمن على وجه صحيح . ويبين من مطالعة هذا النص كيف أنه قد أظهر بجلاء المراجعة كجزء وحيد . ولم يقرر المشرع بطلان العقد أو قابليته للبطلان وكان في مقدوره ذلك، ولم يقرر تفرقة بين سوء النية وحسنها وترك الامر للقواعد العامة . وفي قبول المؤمن

(١) وبلاحظ أن المشروع قد اخطأ التعبير باستبداله بالإعلان بالفسخ . ذلك أن الفسخ في عقد التأمين وهو من العقود الزمنية لا يكون له من أثر رجعي ، وهذا ما أكدته الفقرة الثالثة من المادة ٢٧ من المشروع المذكورة في المتن بقولها ويترتب على ابطال العقد في هذه الحالة ، أن يرد المؤمن مقابل التأمين أو يرد منه القدر الذي لم يتحمل في مقابلة خطر ما وهنا تفوق الصياغة الفرنسية في المادة 9-113 L. (وقيلها) المادة ٢٢ من قانون ١٩٢٠) الصياغة العربية في المادة ٢٧ من المشروع حيث وقف المشرع الفرنسي على اللفظ الصحيح .

(٢) ونرى والامر لم ينظم تشريعا بعد ، أن يقتصر المشرع على تقرير تطويع أداءات العقد بعد مراجعتها لتحقيق التوازن بين نطاق الخطر والقسط ، مع ترك النتيجة — بعد ذلك — للقواعد العامة ، بحيث يكون العقد — في هذه الحالة — قابلا للفسخ اذا مارضى المؤمن له دفع الزيادة في القسط بعد تعديله . ويكون المؤمن أن يلاحقه بدعوى التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء إنهاء العقد قبل مدته وذلك حتى يتلائم هذا الحل مع الحل في حالة انكشاف العيب بنسبة تسوية الكارثة .

له للتسوية الجزئية التى يجريها المؤمن خضوع ارادى منهما للجزاء الذى قرره
المشرع والذى يحقق هدف القاعدة والا كان خضوعهما لها قضائيا على نحو
ما سوف نرى .

وهذا هو الحل الواجب الاعمال بالنسبة للاخلال اللاحق على ابرام العقد
وان لم يواجه المشرع ذلك صراحة الا انه هو الجزاء الذى يتسق مع خطة
المشرع فى اتخاذه من المراجعة جزاء أصيلا للاخلال باعلان نطاق الخطر .

٢٨٨ - موقفنا من المشكلة .

والذى نراه انه وأن كان هناك موجب للتفرقة بين حسن النية وسوءها
فى فرنسا لوجود خصوص صريحة فى هذا الشأن ، فلا محل لاعمال هذه
التفرقة فى مصر . وقد خلا التشريع من نص صريح بها . وقد أحسن المشرع
صنعا بحذف النصوص التى كان يتضمنها المشروع التمهيدي للقانون المدنى
والتي كانت تقيم هذه التفرقة ، ونعيب على مشروع الحكومة الاخذ بهذه التفرقة
بدوره . ونرى فى القواعد العامة ما يكفل مواجهة الحالات التى يثبت فيها
ان المؤمن له قد ارتكب غشا فى اعلان ظروف الخطر ذات الاثر على نطاقه
وفى تعويض المؤمن عن ذلك ما يكفل مواجهة كافية .

ونهيىب بالمشرع ان يعدل عن تقرير بطلان العقد أو نسخه فى مثل هذا الفرض
وان يستبدل به تقرير تعويض نسبى جزافى من قيمة الزيادة المستحقة -
تعويضا يكفل الخاصية المانعة ، ويكفل احترام الخاصية التعاونية فى هذا
العقد - وهى خطوة وان لم يصل الى علمنا ان ايا من التشريعات المقارنة قد
اخذ بها . الا أنه ليس هناك ما يمنع ان يكون المشرع المصرى رائدا فيهما مقيما
على الجزاء السابق فى القانون ، ومحققا للهدف المقصود من صناعة
ومن التأمين .

٢٨٩ - خلاصة المبحث الاول

تلك كانت المراجعة الارادية لاداءات عقد التأمين الذى أختل فيه نطاق
الخطر مع القسط نتيجة اخلال متعمد أو غير متعمد أو حتى غير معروف من
قبل المؤمن له بالنطاق الحقيقى للخطر . وهى مراجعة تلتنقى عندها ارادة
الطرفين يعملانها ابقاء على استمراره العقد وتوخيا لتحقيق أهدافه واتساقا
مع القاعدة محل الاخلال .

ولكن ما هو الحل ان عزت هذه المراجعة الارادية ؟ ليس من سبيل سوى
المطالبة القضائية والتى قد يلجأ اليها أى من طرفى العلاقة المؤمن أو المؤمن له .
وهنا سوف تكون المراجعة القضائية هى الحل . وهو ما سنعرض له فى المبحث
القادم .

المبحث الثاني

المراجعة القضائية

٢٩٠ - تمهيد وتقسيم .

ان خلل نطاق الخطر . الذى من شأنه جعل القسط المشروط فى وثيقته التأمين غير متوازن مع واقع الخطر . يستوجب مراجعة اقتصاديات القسط بتطويع القسط الى ما يلائم حقيقة نطاق الخطر . فان امتنعت المراجعة القضائية، كانت المراجعة القضائية حتما مفروضا .

ودراسة المراجعة القضائية تقتضى الوقوف على طبيعة الحقوق والالتزامات التى تناولتها المراجعة واثرها على العقد من ناحية . والاحاطة - قبل ذلك - بالاسس التى تقوم عليها المراجعة . وهو ما سوف نعرض له فى مطلبين على التوالى نعرض فى الاول لاسس المراجعة القضائية ثم نتناول فى الثانى طبيعة الحقوق والالتزامات الناتجة عن المراجعة .

المطلب الاول : الاسس التى تقوم عليها المراجعة القضائية .

المطلب الثانى : طبيعة الحقوق والالتزامات الناتجة عن المراجعة القضائية .

المطلب الاول : الاسس التى تقوم عليها المراجعة القضائية .

٢٩١ - ماهية القواعد التى تحكم المراجعة القضائية .

٢٩٢ - تعريفات الاخطار هى المحور الاقتصادى للمراجعة القضائية -

احالة .

٢٩٣ - ايجاز لموقف الفقه من مشكلة النزاع الزماتى فى اقتصاديات

العقود .

٢٩٤ - التمييز بين القواعد الشكلية فى العقد واقتصادياته وعرض

بالضرورة اعمال الاثر الحال على الاخيرة دون الاولى .

٢٩٥ - موقف القضاء من المشكلة .

٢٩٦ - موقف قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ فى شأن التأمين الرى

الفرنسى من المشكلة .

٢٩٧ - الاثر الحال لقانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ على نطاق عقد التأمين .

٢٩٨ - الاخطار السارية وقت نشوء الحق فى المراجعة هى الواجبة

الاعمال .

٢٩١ - ما هي القواعد التي تحكم المراجعة القضائية .

تتركز المراجعة القضائية على قائمة تعريفات الأخطار من حيث الاسس التي تحكم تصنيفها والأسعار التي تتناولها والتي تشكل المحور الاقتصادي الذي تنبعث منه الحقوق والالتزامات المطروحة بعد المراجعة . والى هنا لا توجد مشكلة يمكن أن تثور متى كانت القواعد التي تحكم علاقة طرفي عقد التأمين هي ذاتها التي كانت قائمة وقت إبرام العقد . أما إذا جد على القواعد التي كانت قائمة وقت إبرام العقد تغيير أو تعديل ، ثارت مشكلة الاعمال الحال للقواعد الجديدة . وهذه المشكلة هي التي تقتضي نتيئا من التفصيل نعرض له بعد ان نعقب بإيجاز على تعريفات الأخطار كمحور اقتصادي للحقوق والالتزامات محل المراجعة .

٢٩٢ - تعريفات الأخطار هي المحور الاقتصادي للمراجعة القضائية .

أصله .

وقفنا في الفصل الاول من هذا الباب - لدى دراسة الارادة ونطاق الخطر في عقد التأمين (١) ولدى استعراض الاتجاهات التشريعية والمقومات الأساسية في مراجعة عقد التأمين (٢) - على أنه سواء أوجد نص تشريعي أم خلا التشريع من نصوص ، فإن قائمة تعريفات الأخطار تشكل حجر الزاوية في مراجعة عقد التأمين . فالخلل الذي يصيب نطاق الخطر جزأه مراجعة نطاق العقد بقياس الخطر قياسا واقعي يتحدد بموجبه سعر أو قسط التأمين . فإن خلت قائمة التعريفات من سبر لنطاق خطر كانت القائمة ، أيضا ، هي النبراس الذي بنوره يهتدي قاضي الموضوع في تحديد هذا القسط . وليس هناك من جديد يمكن اضافته في هذا المقام سوى القول بأن قائمة تعريفات الأخطار هي الاساس الاقتصادي الذي يتحدد به نطاق المراجعة القضائية (٣) ويفرض على الطرفين في العقد .

ولكن التساؤل يثور في الحالة التي تتغير فيها أسعار الأخطار عن تلك التي كانت سارية وقت إبرام العقد . أي التأمين هو محل الاعمال وهذه مشكلة تنبعث من مشكلة اعم تلك هي مشكلة التنازع الزماني للقواعد القانونية على اقتصاديات العقود .

٢٩٣ - إيجاز لموقف الفقه من مشكلة التنازع الزماني على اقتصاديات

العقود .

ان مشكلة الوقوف على القانون الواجب التطبيق على الحقوق والالتزامات المطروحة تنفرع عن مشكلة أصيلة تتعلق بتعيين القانون الواجب

(١) الفترات ١٩٧ - ٢٥٠ .

(٢) الفترات ٢٥٢ وما بعدها .

(٣) الفترات ٢٦٢ الى ٢٦٧ .

التطبيق على اقتصاديات العقود إذا ما جد تغيير على القواعد التي تحكمها .
والجدا الذي عليه التقه (١) . انه في مثل المراكز العقدية الشارسة
les situations contractuelles en cours تبقى هذه المراكز محكومة
بالقانون الذي تكونت في ظله ، حتى تشكلت وانتجت آثارها قبل نفاذ القانون
الجديد ولا تنتزع الآثار المباشرة للقانون الأخير (٢) .

٢٩٤ - التمييز بين القواعد التكوينية في العقد واقتصادياته يفرض
بالضرورة أعمال الأثر الحال على الأخيرة دون الأولى .

ان القواعد التي تنظم انشاء العقد تتحدد بتلك التي تتناول عناصره
التكوينية . وهي غير القواعد التي تواجه بالانظيم النطاق الاقتصادي وآثار
العقد . وهذا يوجب الفصل بين مجال خلق المراكز العقدية ، ومجال آثار
هذه المراكز . ولقد سبق ان رأينا كسبان الإرادة العقدية لأسان لها بالمراجعة (٣)
وهو ما اقتضى تمايزا في الجزاء ويستوجب بالضرورة أعمال الأثر الحال
للقواعد الجديدة التي تواجه نطاق العقد . فتخضع كافة الآثار التي لما تتحقق
بعد للقواعد القانونية التي تتحقق في كنفها (٤) . ويعزز هذا التفسير لما
نراه . اثر التطور التشريعي في التدخل الدائب في نظرية العقود وعلى رجة

(١) سواء في ذلك فقه الحقوق المكتسبة - في الممار الشخصي - أو الفقه الحديث -
ومعياره عدم رجعية القانون الجديد والأثر الحال للقانون الجديد . تراجع في عـرض فقه
المذهبن ، روبري ، تنازع القوانين في الزمان ، نظرية عدم الرجعية جزء أول سنة ١٩٢٩ وجزء
ثان سنة ١٩٣٣ ومؤلفه في القانون الانتقالي سنة ١٩٦١ . ورسالة ليفل في
تنازع القوانين في الزمان ، باريس ١٩٥٦ فقرة ٢٠ . ومقال للدكتور حسن كيرة في مجلة الحقوق
١٩٥٨ العدد ٢ ، ٤ عن مشكلة التنازع بين القوانين في الزمان ص ٨٥ حتى ص ١٨٩ .
وكتابه المدخل الى القانون ١٩٧١ فقرة ١٩٧ وما بعدها ص ٣٥٧ وما بعدها .

(٢) وذلك سواء ، تعلق الأمر بالأثار المستقبلية تلك العقود أو طرق انحلالها وانقضاءها
في هذا روبري ، التنازع نظرية عدم الرجعية ح ٢ فقرة ٨٥ ص ٨٩ وفترة ١٥٢ ص ٧٦٩ . وبسر
هذا في الفقه التقليدي بفترة أن المتد حق مكتسب يخضع في آثارة للقانون الذي أبرم في ظله .
وفي فقه روبري بحجة تحقق وحدة القانون في الدولة والتي هي أساس النظام في التراب
والعلاقات القانونية . روبري المرجع ح ١ فقرة ٦٦ ص ٦٥ - ٦٨ ص ٥٩٦ ، ص ٦٠٠ .

وانظر نقد لادل في رسالته السابقة لقرة ١٢١ ص ٢١٤ .

(٣) فقرات من ٢٣٩ - ٢٤٤ ص ٢١٢ وما بعدها .

(٤) قرب ولائمة كتاباته في الفقرة الإيجابية لاساس القانون ١٩٦١/١٩٦٠ ص ١٤٦ .

الخصوص ما يتعلق باقتصادياتها أيا كان هذا العقد (١) بما يكشف عن
رغبة المشرع في تحقيق التوازن بين الأطراف . وفي القول ببقاء آثار العقود -
المبرمة قبل التدخل التشريعي - محكمة القواعد السابقة ما يفرض إلى عدم
فاعلية هذا التدخل وما يثير التساؤل حول جدواه .

٢٩٥ - موقف القضاء في المشكلة .

ولقد بصر القضاء بالنظر المتقدم - سواء في فرنسا أو في مصر - حيث
نرى محكمة النقض الفرنسية في قضائها الصادر في ٧ يونيو سنة ١٩٠١ ،
تقيم التفرقة بين قواعد تكوين العقد وبين القواعد التي تحكم نطاقه ، ثم تعمل
الأثر الحال على الثانية دون الأولى (٢) . وهما هي محكمة النقض المصرية
في حكمها الصادر بجلسة ٢١/٥/١٩٥٣ تعمل الأثر الحال للقانون المدني على
سعر الفائدة الاتفاقي السابق على صدوره (٣) . وهو الحل الذي يجري
عليه الفقه المصري في شأن تطبيق المادة ١٤٧/٢ من التقنين المدني (٤) .

٢٩٦ - موقف قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ في شأن التأمين البحري

الفرنسي من المشكلة .

قد توحى النظرة الأولية لقانون التأمين البحري الفرنسي في ١٣ يوليو
سنة ١٩٣٠ بأن المشرع قد أخضع العقود الجارية والمبرمة قبل نفاذ أحكام
القانون - اعتبارا من ١٣/١/١٩٣١ - للأثر المستمر للقواعد السابقة .
استثناء من الأثر الحال للقانون الجديد نفس المادة ٨٤ من هذا القانون في

(١) من ذلك التدخل التشريعي في عقود العمل والانتاج والتأمين وحتى في بعض البيوع

حسن كنزة ، أصول قانون العمل طبعة ١٩٦٩ ص ٧٤ .

(٢) مجموعة سيري ١٩٠٢ - ١ - ١٥٣ وتعلق وهل

(٣) مجموعة القواعد القانونية (مدني ٢٥ عاما جزء أول ص ٢٦٦ قاعدة ١ : وفي

ذات المعنى نقض مدني ١٦ فبراير سنة ١٩٥٦ ص ٧ ص ٢٤١ وان كانت محكمة النقض قد
ذهبت إلى الاستعانة بفكرة النظام العام .

(٤) والذي أدخلت بهوجيه فكرة مراجعة العقود إذا ما جدت ظروف استثنائية عامة

لم تكن متوقعة أخلت بتوازن نطاق العقد (نظرية الظروف الطارئة) ، السنهوري . الجزء
الأول من الوسيط طبعه ثانية فقرة ٤٢٣ ص ٧٣٠ ، أنور سلطان ، المصادر طبعة ١٩٥٥ فقرة
٢١٥ وطبعة ١٩٦٢ فقرة ٢٢٧ ، حسن كيرة ، المدخل ص ٤٩٢ ، عكس ذلك سليمان مرقس
المصادر - ١٩٦٠ فقرة ٢٧٧ ص ٣٦٦ ، عبد المنعم الصدة المصادر فقرة ٢٩٩ ص ٣٤٢ ، حشمت
أبو سنيت المصادر ١٩٥٤ فقرة ٣٤٧ ص ٣٢١ ، وانظر عبد الحى حجازي المصادر طبعة ١٩٦٢
فقرة ٣٧٥ ص ٥٩٢ ويذهب إلى أن العبرة ليس بتاريخ إبرام العقد بل بتاريخ طرؤه الحادث فان
طرأ بعد نفاذ القانون الجديد سرت أحكام هذا القانون والام تسر . وانظر في شروط تطبيق
الذي توفيق فريج المصادر ١٩٧٨ ص ٢٥٤ فقرة ١٩٩ .

فقرتها الاولى بأن احكام القانون الجديد لانحكم سوى عقود التأمين التى تبرم أو تجدد بعد مضى ستة أشهر من تاريخ اصدار القانون . إلا أن الحقيقة تتكشف باستجلاء باقى فقرات المادة ٨٤ والمادتين ٨٥ - ٨٦ .

١ - فلقد أخضع المشرع ملاحق الوثائق اللاحقة على العمل بقانون ١٩٣٠ والتي يكون موضوعها تعديل الوثائق الجارية أو تكميلها للأثر الحسالى القانون الجديد (١) .

٢ - كما أنه أخضع العقود التى تجدد بعد ١٣ يناير ١٩٣١ - تاريخ العمل بالقانون - خاصة تلك التى تتضمن شرطاً يقضى بمكنة التجديد الضمنى بدورها لحكم الأثر الحال للقانون الجديد .

٣ - أن المشرع قد استثنى من بقاء العقود السابقة محكومة بالقواعسد السالفة على صدور قانون ١٩٣٠ مجموعتين :

المجموعة الأولى : تشكل حالات رأى المشرع فيها ، وجوب الاعمسال الكامل للقانون الجديد على العقود الجارية بعد مضى مهلة زمنية . فالعقود الجارية والتى انعقدت لمدة غير محددة تزيد على عشر سنوات - باستثناء عقود التأمين على الحياة - تصبح بانقضاء عشر سنوات من ١٣ يناير ١٩٣١ أى اعتباراً من ١٣ يناير ١٩٤١ خاضعة لأحكام القانون الجديد . وهو الأمر الذى يعد اعمالاً للأثر المقرر فى المادة الخامسة من القانون . هذه العقود - سواء تعلق الأمر بآثارها أو بنطاقها أو وسائل حلها - تخضع اعتباراً فى ١٣ يناير ١٩٤١ لقانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ .

المجموعة الثانية : تشكل اوضاعاً رأى المشرع بصدها اعمال الأثر الحال للقانون الجديد . هذه الاوضاع منها ما تعلق بتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين ومنها ما تعلق بتنفيذ العقد ومنها أخيراً ما تعلق بنطاقاته . وهو ما يستوجب أن نعرض له بشيء من التفصيل .

٢٩٧ - الأثر الحال لقانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ على نطاق التأمين .
١ - ذهب المشرع الفرنسى فى قانون التأمين البرى الصادر فى ١٣ يوليو

(١) فى هذا المعنى نقض الدائرة الاجتماعية (فرنسى) ٢٦ مارس سنة ١٩٤٢ مجلة التأمين ١٩٤٢ ص ٢٤١ والذي جاء به أن القانون الجديد لا يطبق إلا فى الحدود التى يكسون فيها العقد القديم محل تكملة أو تعديل .

(٢) باعتبار أن التجديد يركز على اتفاق جديد بين الطرفين . فى هذا المعنى نقض مدنى فرنسى ١٢ أغسطس ١٩٣٧ مجموعة سبرى ١٩٣٧ - ١ - ٣٠٧ ، ونقض مدنى فرنسى ٢٥ مارس ١٩٤٧ مجلة التأمين ١٩٤٧ ص ١٤٩ . وهو الأمر الذى يلزم المؤمن عند تجديد مثل هذا العقد بعد ١٣ يناير ١٩٣١ ، أن يحل بوليصة جديدة محل البوليصة القديمة وأن يفسمها الأوضاع القانونية التى قررها القانون الجديد .

سنة ١٩٣٠ الى اعمال الاثر الحال لنص المادة ٢٠ (١) . وهذه المادة تواجه الحالة التي يكون فيها قسط التأمين قد روعيت فيه ظروف ذات اثر على تقدير نطاق الخطر ، وتتضمن بحق المؤمن له في فسخ العقد -- حتى ولو لم تكن مدة العقد قد بلغت أجلها -- اذا مازفص المؤمن انقاص القسط الى القدر السدى يتوازن مع ما آل اليه نطاق الخطر . بعد اختفاء تلك الظروف . وهذا النص غير مثل على الاقرار التشريعي للاثر الحال للقواعد القانونية التي تواجهه النطاق العقدي في التأمين .

٢ - وكذلك الشأن في نص المادة ٢/٢٤ . فقد قرر المشرع اثرها الحال على العقود المبرمة قبل نفاذ قانون ١٩٣٠ ومازال قائمة (٣) وهي تواجه

(١) ومنها قواعد تتعلق بالاختصاص القضائي . وهذه القواعد تخضع للاثر الحال في

كل حالة .

Sont pourtant applicables aux
assurances antérieures

نقضى المادة ٢/٨٤

L'article 20, relatif aux conséquences de la diminution des risques. Si pour la fixation de la prime, il a été tenu compte de circonstances spéciales, mentionnées dans la police aggravant les risques et si ces circonstances viennent disparaître au cours de l'assurance, l'assuré a le droit, nonobstant toute convention contraire, de résilier le contrat sans indemnité, si l'assureur ne consent pas à la diminution de prime correspondante d'après le tarif applicable lors de la souscription du contrat.

(٢) ونحن نتحفظ في شأن الحل الذي يقرره هذا النص . ونرى انه كان يتعين على المشرع الفرنسي أن يعمم الفرض والحل بأن يفرض مراجعة العقد وتطويع اداءاته في كافة الحالات التي يخل فيها نطاقه دون الاعتماد بطرؤف خاصة بشار اليها في الوثيقة . كما كان يتعين أن يفرض مراجعة العقد وتطويع اداءاته لاعادة توازنه فرضا على المؤمن ، ولا يقتصر على اعطاء مكنه فسخ العقد للمؤمن له اذا ما رفض المؤمن اجراء هذا التوازن اختيارا .

(٣) فتتضمن الفقرة الثامنة من المادة ٨٤ والسابق الإشارة اليها سلفا بالاعمال الحال
Sont nulles:

المادة ٢/٢٤ والتي يجري حكمها

20 Toutes clauses frappant de déchéance l'assuré a raison de simple retard apporté par lui à la déclaration du sinistre, aux autorités ou à des productions de pièces sans préjudice du droit pour l'assureur de réclamer une indemnité proportionnée au dommages que ce retard lui a causé.

شروط السقوط التي يفرضها المؤمن على المؤمن له في الوثيقة ، لمجرد التأخر في اعلان تحقق الخطر (الكارثة) الى السلطات ، او التأخر في مد المؤمن بالمستندات ، فتبطل هذه الشروط . وهو ما يكشف عن حرص المشرع على الحفاظ على حقوق المؤمن له بموجب وثيقة التأمين ورد ما اعتاد المؤمنون على ادراجه من جزاءات تناسية من مكثفة المؤمن لهم في الانتفاع بأثار الوثائق التي يبرمونها .

وهي شروط من شأنها النيل من حقوق المؤمن لهم جزاء الاخلال بالتزامات شكلية ، لا يكون في الاخلال بها ثمة ضرر بالمؤمن فحرص المشرع على درء هذا العسف بتقرير بطلان هذه الشروط باثر حال (١) .

٣ - وما هو نص المادة ٥ مكرر المضاف الى قانون ١٩٣٠ بالقانون ٦٤٧ لسنة ١٩٧٢ والذي يعطى للمؤمن له حقا ، في انتهاء عقد التأمين والتحلل من التزاماته (٢) . وذلك في الحالات التي عدها في الفقرة الاولى (٣) . ثم يتناول تنظيما جبريا لنطاق العقد فيلزم المؤمن - في الحالة التي يستعمل فيها المؤمن له حقه في الانهاء طبقا لاحكام الفقرة الاولى - بان يرد الى المؤمن له جزء القسط او الاشتراك الذي يتناسب والمدة التي لم يجرى فيها الضمان لاحقا على انتهاء العقد . وهو نص ذو اثر حال على عقود التأمين الجارية (٤)

٤ - ثم ما هو نص المادة ١٩ مكرر المضافة بالامر رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٩ - في ٧ يناير ١٩٥٩ - في ضمن ملكية وسيلة النقل البريد ذات المحرك او المقطورة

(١) وهذا لا يمس بحق المؤمن في مطالبة المؤمن له بالتعويضات التي يتناسب والضرر الذي قد يحق به من جراء هذا التأخير .

(٢) وهو نص لا يطبق في عقود التأمين على الحياة .

(٣) وهذه الحالات هي تغير الموطن ، تغير الحالة الزوجية ، ونظام الزوجية والمهنة وحالة الاحالة على المعاش ، والموقف النهائي عن النشاط المهني - متى كان عقد التأمين محله ضمان الاخطار ذات الصلة المباشرة بالمركز السابق .

Changement de domicile, changement de situation matrimoniale, changement de régime matrimonial.

Changement de profession retraite professionnelle ou l' cessation définitive d'activité professionnelle.

(٤) قرب نص المادة ٧٩١ مدني كويتي مقترح ثاسة .

وانتر ذلك على عكس التأمين (١) . فكل نقل للملكية لهذه الوسيلة بين الاحياء يقع لاحقا على تاريخ أول ابريل سنة ١٩٥٩ وهو تاريخ نفاذ النص المذكور بخضوع لحكمها اعمالا للاثر الحال . دون اعتداد بتاريخ ابرام العقد (٢) ، وهو ما يترتب عليه وقف الضمان الذي كان مقررا للمالك السابق — الذي يحق له أن يسترجع من المؤمن الجزء من القسط المدفوع منه مقدما عن المدة اللاحقة على تاريخ وقف الضمان . وهذا النص واجب الاعمال أيا كان نوع التأمين المتعلق بوسيلة النقل (٣) فسمواء اكان تأمين مسؤولية أو تأمين سرقة أو تأمين حريق أو تأمين اضرار أو تلف (٤) .

٢٩٨ — قائمة تعريفات الاخطار السارية وقت نشوء الحق في المراجعة هي الواجبة الاعمال .

ويبين من الدراسة المتقدمة للتنظيم التشريعي لعقد التأمين البرى الفرنسى ان غالبية القواعد التى تتعلق بأثار العقد ونطاقه ، والتى واجهتها نصوص

(١) والامر بعلق بالعربات التى بنطبق فى حقها قانون ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٨ وهى لا تناول الا نقل ملكية وسيلة النقل بين الاحياء (بيع — مقايضة — هبة أو غير ذلك) . ومن ثمة فان انتقال الملكية بالميراث أو بالوصية لا يكون محل اعمال المادة ١٩ مكررا . بيسون . مقال فى مجلة التأمين ١٩٥٩ ص ٢٥ وما بعدها بيكار وبيسون عقد التأمين فقرة ٢٥٦ ص ٢٨٨ .

(٢) فى هذا المعنى مراحة نقض مدنى فرنسى فى ١٦ فبراير ١٩٦٥ مجلة التأمين ١٩٦٦ ص ١٧٦ وضمنا نقض مدنى فرنسى ١٩ فبراير ١٩٦٤ مجلة التأمين ١٩٦٥ ص ٢٤ .

(٣) بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٢٥٦ ص ٢٨٨ .

(٤) ولقد سبق ان رأينا « فقرة ٢٩٥ » الاثر الحال للمادة الخامسة من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ فى فرنسا . وانظر فى النقد الذى وجه الى المادة الخامسة المذكورة قولا بأنه فى حالة عدم اعمال أحد طرفي العقد « حيث أن الحق فى احتلال الذى يقرره النص للمؤمن » يستمر العقد بشروطه الاولى فى شأن المدة بما يجاوز عشر سنوات ، بيكار وبيسون عقد التأمين فقرة ١٧٠ ص ٢٧٠ . وهو الامر الذى دعا المشرع الى التدخل بتعديل ذات المادة بالقانون رقم ٦٤٧ لسنة ١٩٧٢ ونساول التعديل المدة فجعلها ثلاث سنوات بدلا من عشر سنوات ، يمكن أن يلحقها التجديد الضمنى لمدة ثلاث سنوات أخرى ، وبعد ذلك يكون التجديد سنويا (وذلك عدا تأمين الجليد فلقد بقيت مدته عشر سنوات ، وتأمين حوادث العمل) . ويلاحظ أن تعديل سنة ١٩٧٢ حال الاثر على العقود التى كانت جارية . وبذلك تكون مكنة التجديد السنوى التلقائى لهذا العقود بعد انقضاء ست سنوات على تنفيذها شريطة أن يكون ذلك الانقضاء لاحقا على نفاذ قانون ٦٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

مليون ١٣ يوليو سنة ١٩٢٠ (١) بتعديلها ذات اثر مسبق على العموم الجارية والقائمة قبل صدور هذا القانون . ولعل الذى جعل المشرع الفرنسى يحجم عن تقرير الاثر الحال لكافة الاحكام التى تناولها القانون (٢) فى شأن نطاق العقد ، ما كانت تتمتع به شركات التأمين - قبل صدوره - من قوة هائلة مكنتها من فرض شروطها على الأفراد راغبي الاستفادة من هذا النظام ، لدرجة جعلت غالبية الفقه يذهب الى أن مادرجت عليه وثائق التأمين من شروط يشكل عرفا تأمينيا واجب الاتباع . بالاضافة الى حرص المشرع على تطور صناعة التأمين وعلى مواصلة مشروعات التأمين لدورها فى ارساء وتنمية الاقتصاد القومى . ولهذا وفى ظل مذهب فقه القانون الانتقالى قسّر المشرع استمرار القواعد القديمة لتحكم آثار العقود القائمة، الا انه قرراعمال الاثر الحال فى ميادين متعددة فى العقد سواء من حيث آثاره أو من حيث نطاقه . كما حرص فى التعديلات التى ادخلها على ذلك القانون على تقرير هذا الاثر الحال .

ونبهدى بطل ما تقدم الى أن مراجعة القسبط انما تخضع لتعريفه الاخطار التى كانت محلا للتطبيق يوم أن قام الحق فى المراجعة . فاذا تعلق الامر باخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر مصاحب إبرام العقد كانت قائمة الاخطار التى أبرم العقد فى ظلها هى دستور المراجعة ، اما اذا تعلق الامر بتفاقم لنطاق الخطر كانت تعريفات الاخطار المعمول بها وقت أن حدث هذا التفاقم هى الواجبة .

ولا يسعنا الا أن نهيب بالمشرع المصرى . عند تسخيله بالنظام المقتضى لاحكام هذا العقد - اذا ما عن له أن يعرض لهذه المشكلة بالتقنين بأن يقرر صراحة اعمال الاثر الحال ليقطع دابر ما قد يثار من نزاع مرده فقه مذهب القانون الانتقالى من ناحية وعدم وضوح التفرقة بين قواعد انعقاد العقد وقواعد تحديد نطاقه فى نظرية القانون الخاص الآن من ناحية ثانية .

٢٩٩ - اجمال :

تلك هى لبنات المراجعة القضائية والتى ما أن تتم حتى تواجهنا حقيقة

(١) والنصوص التى تناولناها مازالت قائمة فى النسخ الجديد فيقابل نص المادة			
المادة ٢٠	L. 133-7	المادة ٢٤	L. 113-11
المادة ٢١	L. 113-12-13-14-15	المادة ٢٥	L. 113-16
مكررا المادة	L. 113-11	المادة ٢٦	L. 113-11

(٢) والادق أن نقول « ولعل الذى جعل المشرع يبق على العمل باحكام القواعد السابقة على آثار العقود الجارية فيها عدا ما استثناه من اعمال للأثر الحال .

معينة ينعين الكشف عنها . تلك الطبيعة هي المعرف على شبه الحقوقي .
والالتزامات التي تنتجها المراجعة القضائية هذه . وعو ما سيوف تعرض له
في المطلب القادم .

المطلب الثاني

طبيعة الحقوق والالتزامات الناتجة عن المراجعة

٢٠٠ - وضع المسألة .

٢٠١ - فكرة تجديد الالتزام .

٢٠٢ - تقدير فكرة التجديد الضروري .

٢٠٣ - عدم الحاجة الى فكرة التجديد الضروري .

٢٠٤ - موقف النصوص التشريعية التي واجهت عقد التأمين .

٢٠٥ - المراجعة لم يست بتجديد للالتزام .

٣٠٠ - وضع المسألة .

مراجعة عقد التأمين الذي أختل نطاق الخطر فيه - اثر اخلال المؤمن له
بالتزام اعلان الخطر - تكون على النحو الذي قدمناه وفق الأسس التي عليها
قائمة تعريفات الاخطار . وتتم هذه المراجعة تلقائية بقيام المؤمن له بالابلاغ
عما شاب اعلاناته في شأن نطاق الخطر من نقص . وقبوله زيادة القسط الى
الحد الذي يتناسب مع النطاق الحقيقي للخطر .
فان تعذرت المراجعة تلقائية كانت المراجعة القضائية . ويفور التساؤل
عما اذا كان يترتب على المراجعة قبيل التزام جديد على عائق كل من طرفي
العقد . فيكون كل من التزام المؤمن له بالقسط بعد زيادته . والتزام المؤمن
بتغطية الخطر بكامل نطاقه التزاما جديدا . وما هي طبيعة كل من هذين
الالتزامين .

٢٠١ - فكرة تجديد الالتزام .

من المعلوم أن بطلان العقد يقتضى هدمه . أما بطلان شرط في العقد فقد
اثر تساؤل الفقه في شأن طبيعة الحقوق والالتزامات التي يرتبها مثل هذا العقد
بعد ابطال الشرط . وذلك من منطلق النظرة الواحدة للارادة والعقد من
جهة . والنظرة الواحدة للعقد الباطل والعقد الذي يحتوى على شرط نسيم
مشروع أو غير جاز من جهة أخرى .

وهو ما حفز الى الاستعانة بفكرة مساعدة لشرح طبيعة هذه الالتزامات

وتلك الحقوق . هي فكرة التجديد الجبري أو الضروري .

ويلاحظ أن القضاء الفرنسي عندما عرض للمشكلة نراه وقد أبقي على
العقد مع خفض التزامات المتعاقد - الذي وجد نفسه مضطرا للتعاقد في
حالات الحوادث الفجائية - دون أن يعرض لطبيعة تلك الالتزامات بعد خفضها .

وهو ما فعله المشرع المصري في المادة ١٤٦ مسمى من عدم الاعتدات بشروط
الإذعان . وفي المادة ٢٢٧ مدنى من خفض الفائدة الى السمسر المقرر قانونا مع
الإبقاء على العقد ببقاى شروطه وأثاره .

ولقد ذهب جانب من الفقه الى ان فى الامر بجديدا للالتزام بتفسير
مصدره . ففى الحالة التى يفرض فيها القانون وضعاً امراً كما هو الحال
فى الحد الاقصى للفائدة فان التجديد يكون مصدره القانون عند خفض سعر
الفائدة الانقضى الى السمسر القانونى . ويكون فى الحالة التى تتطلب تدخلا
تضاميا كحالة الظروف الطارئة التزاما تضاميا يفرضه الحكم (١) .

٢٠٢ - تقدير فكرة التجديد الضرورى :

والنصوير الفنى المتقدم يبدو مغربا . الا ان جليله ينشأ عن تنصيره .
فالتجديد هو انتفاء التزام بخلق التزام جديد يحل محله (٢) . شريطة
ان يختلف الالتزام الجديد عن الالتزام القديم فى احد عناصره . مع توافق
نية التجديد . فاذا انعدم الالتزام القديم او ظن وجوده فلا تجديد (٣)
وعلى ذلك فان الالتزام الباطل لا يصلح سببا للالتزام جديد (٤) الا اذا سبقته
اجازة ممن يملك الحق فى التمسك ببطلانه ؛ وهو الامر الذى دعا فقهاء
التجديد الضرورى الى القول بان القاضى عندما يرضى للعقد المتضمن لمثل
هذا الشرط ليراجسه ويطوعه يجيزه أولا (٥) حتى يمكن ان يولد التزاما جديدا
وان هذه اجازة ضرورية بدورها كالتجديد وهى تحدث رغم ارادة صاحب الحق
فى الاجازة .

ومع ذلك وحتى لو شأنت فكرة التجديد مقبولة . فبان التساؤل يشور
عن جدواها :

(١) المادة ٢/١٢٧ من القانون المدنى المصرى فى سميتر تناغو رسالة باريس ٩٦١ .

La novation est

(٢) كاريونية الجزء الثانى فقرة ١٨ حيث يقول ..

L'existence d'une obligation par la création d'une obligation nouvelle
qui prend la place de l'ancienne.

السنهورى الجزء الثالث من الموسط فقرة ٤٨٦ ومابعدها ص ٨١٥ ومابعدها . ونقص
مدنى مصرى طعن ٦٠٦ س ١٢ فى جاسية ١٩-١٩٧٨ . هذا وقد واجه المشرع المصرى
التجديد فى المواد ٣٥٢ ومابعدها من القانون المدنى .

(٣) ربيير وبولنجيه ج ٢ فقرة ١٧٦٨ ، السنهورى المرجع السابق فقرة ٨٧ ، ص ٨١٧

وما بعدها .

(٤) حكم النقض السابق الاشارة اليه « مصرى » طعن ٦٠٦ س ٤٢ فى .

(:) سميتر تناغو ، رسالة فقرة ٩٧ .

٣٠٢ - عدم الحاجة الى فكرة التجديد الضرورى :

ان القواعد القانونية التكميلية واجبة الاعمال . فى الحالة التى يخلو فيها العقد من مواجهة للفروض التى جاءت تلك القواعد لتنظيم احكامها (١) والقاضى يطبق العادات ويستهدى بالعدالة وحسن النية . وهذا وذلك لايسند الى فكرة التجديد .

والقواعد التى تواجه نطاق العقد قواعد وضعية (٢) . تعبير عن العدالة والحاجات الاقتصادية والاجتماعية (٣) ومتى قامت ارادة ابرام المصيرف القانونى : كان أعمال الامر من هذه القواعد بلا تدخل من الإرادة فى كنهها . وهى قواعد تجد مصدرها فى العقد دون الحاجة الى فكرة التجديد . (٤) ونتيجة المراجعة تطويع مضمون الالتزام او قدره دون محله (٥) .

والتجديد يفترض انقضاء الالتزام القديم بتوابعه من ضمانات ووسائل دفاع ودفع (٦) ليحل محله الالتزام الجديد . ومع ذلك فانه : فى حسابات مراجعة نطاق العقد وتطويعه نرى أن احدا لم يشك فى استمرار الضمانات السابقة ، فنجد الالتزام فى نطاقه المطوع بعد المراجعة محميا بسياج تلك الضمانات (٧) . كما وأن الدفع ووسائل الدفاع التى كانت قائمة منذ

(١) باعتبار أن كلمة العقد le complement du contrat بمعنى الفاضى امسا
بمعنى الاجراءات اللاحقة les suites وليس المحل الرئيسى فى العقد وهذه
الالتزامات تضاف الى الالتزامات التعاقدية دون أن تحل محلها ، سمير شاغو ،
رسالة فقرة ٦ .

(٢) سواء اكانت أمرة مفروضة أو تكميلية .

(٣) كايتر . مقال عن بطلان النظام العام فى المجلة الفصلية للقانون المدنى الفرنسى
١٩٣٣ من ١١١٥ حتى من ١١٤٠ خاصة من ١١١٧ فقرة ٣ .

(٤) مصطفى الجمال - رسالة فقرة ٥١٨ من ٢٩٣ - ٢٩٤ .

(٥) ريبير وبولانجيه ج ٢ ١٩٢٧ فقرة ١٧٦٢ .

(٦) كاريونيه ، القانون المدنى ج ٢ فقرة ٢١٨ من ٧٧١ ، بلايسول وريسير ورودا

ج ٧ فقرة ١٢٦٨ ، السنهورى ج ٣ فقرات من ٥٠١ الى ٥٠٩ من ٨٤٣ وما بعدها .

(٧) فيظل عقد الايجار الذى روجعت فيه الاجرة وطوعت الى الاجرة القانونية ، وعقد

البيع الذى روجع للفبن وطوع الثمن ، محميا بالضمانات التى ولدت معه اتفاقية كانت أو
قانونية .

نشأة العقد والمرتبة عليه تظل بذاتها درع المدين حتى بعد أن تتم مراجعة العقد وتطويع الالتزامات الناجبة عنه (١) .

ويكون : حقا ، ما ذهب اليه جانب من الفقه من أن الالتزام التعاقدى هو كل التزام يفرض على عاتق شخص : هو طرف في علاقة تعاقدية بوصفه متعاقدا بصدد تنفيذ العملية العقدية . ولا يهم فى ذلك أن يكون الالتزام قد فرضته ارادة المتعاقدين . أو فرضه القاضى : أو فرضه المشرع (٢) . وهو ما يستوجب القول بأن الحقوق والالتزامات الناجبة عن العقد ، أيا كانت وسيلة فرضها . لا يمكن أن تنسب الا الى العقد وأن نظام العقد ذاته هو الذى يحكمها .

٣٠٤ — موقف النصوص التشريعية التى واجهت عقد التأمين :

يكشف استطلاع النصوص التشريعية فى عقد التأمين عن أنه فى الحالات التى يتعلق فيها العيب بنطاق العقد فإن تطويع اقتصاديات العقد بعسبد المراجعة لا ينال من طبيعة الحقوق والالتزامات المشكلة للمراكز القانونية المتخلفة عنه . ففى الحالة التى يبطل فيها ، الشرط التعسفى المنصوص عليه

(١) انظر فى تفصيل ذلك ، عبد الحميد حشيش ، رسالة فى نظرية عدم التوقع فى العقود الادارية دراسة مقارنة كان ١٩٦٢ من ٢٧٤ . وقضاء مجلس الدولة الفرنسى فى ٣٠ يونيو ١٩٥٧ رقم ٩٨٣ س ٩ من ٦٠٧ والذى أقر بقاء العقد صحيحا مع أعمال نظرية الظروف الطارئة حتى ولو كان الضرر الناتج خارجا عن فعل الإدارة . ومع ذلك قارن هوين رسالة من باريس ١٩٣٧ من ١٦٤ .

Houin: La distinction des contrats synallagmatique et unilatéraux.

حيث يذهب الى أن هناك وسائل دفاع تركز على تقابل الالتزامات وتربطها دون العقد . وأن الوجود الموضوعى والمادى للالتزام قائم بعد التجديد الضرورى الناتج عن أعمال المراجعة والتطويع بمعرفة القضاء . وذلك رغما عن حكم دائرة العرائض فى ٢١ ديسمبر ١٩٢٥ مجموعة سبرى ١٩٢٦ - ١ - ٩٩ والذى جاء به .

L'augmentation du prix..... ne suffisait pas pour opérer une novation. Il y avait seulement une modification dans le chiffre de l'ancienne.

Toute obligation imposée a (٢) عبد الحميد حشيش ، رسالة من ٢٧٧ .

la charge d'une personne qui fait partie d'un lien contractuelle, en tout que contractant, et à propos de l'exécution de l'opération contractuelle.

في المادة ٧٥٠/٥ من التقنين المدني المصري يقف الجزاء عند هذا الحد دون
 مساس بالعقد الذي توافرت له مقوماته الأساسية ودون أن يتناول النطاق
 الصحيح للحقوق والالتزامات التي ترتبت عليه .
 وبالمثل يبطل الشرط الذي يقضى بتخفيض مبلغ التأمين الأصلي الى قدر
 يقل عن ذلك التدرج المحدد في المادة ٧٦١ من التقنين المدني (١) وكذلك الشرط
 المخالف لامكان اجراء التخفيض بعد دفع ثلاثة أقساط (٢) .

فإذا ما واجهنا نطاق الخطر . نرى المادة ٧٦٤ من التقنين المدني
 المصري (٣) ترتب على الغلط في السنن مراجعة المستند لتطويع ادائاته ما دام
 أن السنن الحقيقي للمؤمن على حياته في تأمين الحياة ٠٠ داخل في نطاق
 تعريف التأمين (٤) .

فإذا كانت سنن المؤمن على حياته تزيد عن ذلك الثابت في طلب التأمين
 والذي ضبقت الوثيقة على أساسه . كان الجزاء هو خفض مبلغ التأمين
 بنسبة القسط المدفوع الى القسط الذي كان يجب دفعه . أما إذا كان الأمر
 عكس ذلك بن خاتمت السنن الحقيقية أقل . ن البيان الثابت بطلب التأمين وأجرى
 على حسابه القسط . ألزم المؤمن برد الجزء الزائد من القسط المدفوع
 وبتخفيض القسط الى الحد المقرر في تعريف التأمين .

(١) وبمقابلها نص المادة 132. 2. الفقرة الثانية (المادة ٧٦ / ٢ من قانون
 ١٩٣٠ في فرنسا) أعمال التدرج المحدد في النص ، بيكار وببسون فقرة ٤٩٤ ص ٧٢٨ ، السنهوري
 ج ٢ مجلد ٢ فقرة ٧٤٣ ص ١٥٠٤ ويلاحظ أن الاتفاق على أن يكون مبلغ التأمين المخفض
 أكبر مما حدده النص وعلى أنزال نسبة الواحد في المائة المقررة الى نصف في المائة مثلا
 جائز وصحيح لأنه في صالح المؤمن له م ٧٥٣ من التقنين المدني المصري .
 (٢) بيكار وببسون - عقد التأمين فقرة ٤٩٢ ص ٧٢٧ ، بلانيول وبريير وببسون
 ١١ فقرة ١٤٠٩ ص ٨٢٧ ، السنهوري فقرة ٧٤٢ ص ١٥٠٢ .
 (٣) وبمقابلها في فرنسا المادة 132-26 L. (المادة ٨١ من قانون ١٣ يوليو سنة
 ١٩٣٠) .

(٤) فإذا كانت سنن المؤمن على حياته تجاوز ذلك المحدد في تعريف التأمين وقع عقد
 التأمين باطلا لاستحالة المحل حتى ولو تضمن العقد شرطا بعدم المنازعة
 d'incontestabilité بيكار وببسون ، عقد التأمين فقرة ٤٦٩ ص ٧٠٧ وما بعدها .
 بما يترتب أعمال انار البطلان من رد الاقساط المدفوعة وعدم التزام بالضمان سواء
 في ذلك أكان المؤمن له وقت تقدير السنن حسن النية أو كان سيء النية . وهذا لا يمنع المؤمن
 بتبعية الحال من الرجوع على المؤمن له للبطلانية بتعويض ما أصابه من ضرر ان كان .
 السنهوري المرجع السابق فقرة ٧٣٠ ص ١٤٨١ .

ونرى المادة ٧٦٧ مدنى تحدد نطاق الخطر فى الحريق بالاضرار الناجمة عن الحريق ولو نشأ عن عيب فى الشيء المؤمن عليه . فكل عيب فى الشيء المؤمن عليه أيا كان ، وسواء اكان عرضيا أو من جراء طبيعة الشيء . يدخل فى نطاق الضمان . ويبطل الشرط الذى يحد من هذا النطاق وحده مع بقاء كافة الالتزامات والحقوق المتفرعة عن العقد فى حدود النطاق المتقدم . فالالتزام لم يتغير شيء فيه سوى قدره التقييمى (١) .

فالحريق الناشئ عن العيب يدخل بحكم القانون فى ضمان المؤمن دون حاجة الى رد الامر عند الخلف الى التجديد .

فالالتزام لم يتغير شيء فيه سوى قدره القيمى . ومراجعة العقد لتطوير اداءاته سواء كانت نتيجة اخلال من المؤمن له بالالتزام اعلان نطاق الخطر أو نتيجة خلل فى نطاق العقد بسبب اضرار لا ترتب التزامات يمكن ان نصفها بأنها ناتجة عن تجديد فى الالتزام .

٣٠٥ - المراجعة ليست بتجديد للالتزام :

والذى نخلص اليه ان مراجعة العقد وتطوير اقتصادياته بصفة عامة ، وعقد التأمين كتطبيق خاص ، امر لا يشكل اخلالا للالتزام قانونى أو قضائى محل الالتزام التعاقدى . وأن الواقع يتعلق بضمم التزام تفرضه القاعدسة المعتدى عليها الى جانب الالتزامات الصحيحة التى اقامتها ارادة طرفى العقد فى تحديد نطاقه ، أو بتعبير أدق فان الامر يتعلق بنطاق للالتزامات يشوبه تعديل بعد المراجعة دون نيل من مصدر تلك الالتزامات فبذلك لها واحد هو العقد الذى يحكمها .

(١) قضت محكمة النقض المصرية بطلان الشرط الذى تضمنته وثيقة تأمين من الحريق بان المؤمن لا يضمن الخسائر والاضرار التى تلحق الاشياء المؤمن عليها ، وكانت فى الواقعة بذرة قطن ، بسبب تخمرها أو بمذونتها الطبيعية ، أو احتراقها الذاتى .

وجاء بأسباب هذا الحكم ، وحيث ان هذا الذى قرره الحكم غير صحيح فى القانون ذلك ان هذه التفرقة التى أوردها الحكم المطعون فيه نقلا عن الفقه الفرنسى لا محل لها فى التشريع المصرى . فانه يتأدى من هذا ان البند الخامس من وثيقة التأمين والذى ينص ٠٠٠٠ قد وقع باطلا ٠٠٠ ولم يذهب الحكم الى بطلان العقد بأكمله . وأقر بذلك مسؤولية الشركة عن دفع مبلغ التأمين عن الحريق عن الاشتعال الذاتى نتيجة العيب طعن ٤٢٧ من ٢٥ ق جلسة ١٨ فبراير ١٩٦٠ من ١١ مدنى رقم ٢٧ من ١٧٤ .

٣٠٦ - خاتمة الفصل الثانى :

وقد وقفنا على ماهية الجزاء على الخلل الذى يصيب نطاق الخطر ،
أيا كان وقت تحققه بدءا مسع العلاقة التعاقدية التأمينية أو طارئا اثناء
سريانها . وعلى أن مراجعة اداءات العقد تحقيقا لموازنة وتطويع نطاسقه
والذى قد يتحقق بانعقاد ارادة الطرفين فى العلاقة التأمينية اختيارا والا كان
بالحسم القضائى . وأنه فى الحالة الاخيرة لا يعدو أن يكون تعديلا يطرأ على
نطاق العقد دون نيل من طبيعة الحقوق والالتزامات التى تتولد عن هذا التدخل
القضائى ، حيث تبقى تلك الحقوق وهذه الالتزامات منتسبة الى العقد
ومحكومة به ، بات لزاما أن نقف على مكنة النزول عن الحق فى اعمال هذا
الجزاء . وهو محل الدراسة فى الفصل القادم .

الفصل الثالث

الفرزول عن المراجعة

تمهيد وخطة الدراسة :

٣٠٧ - اذا كان التنازل عن الحق متصورا وجائزا فان التنازل عسسن القانون يبدو غير متصور ولا جائز (١) . ومع ذلك فهناك من القواعد القانونية ما يخول حقا بالمعنى الواضح والمحدد ، وهى بالتالى قواعد يملك الافراد - الذين يفيدون منها - (٢) التنازل عنها حتى ولو كانت هذه القواعد امرة (٣) .

والقواعد الاقتصادية المتعلقة بنطاق العقد والتي تخول للافراد حقوقا فعلية (٤) يتصور أن تكون محلا للتنازل ممن يتقرر لهم مكنة أعمالهم .

(١) انظر فى شأن ذلك مقال فى الفرزول عن الحقوق وغيرها من مراكز القسانون الخاص . جلال العدوى ، مجلة الحقوق السنة ١٣ العددان ٣ ، ٤ من ١٧١ وما بعدها .
(٢) حيث يكون هؤلاء الامراء اصحاب تلك الحقوق .

(٣) عارجات . رسالة فقرة ٦١٣ ، مالورى Malaurie التنازل عن حق متعلق بالنظام العام . تعليق فى دالوز ١٩٥٤ - J - ٥١٩ تحت حكم مصادر من محكمة استئناف Poitiers فى ١٨ ديسمبر ١٩٥٣ روبر ، الحقوق الشخصية فقرة ١٠ من ٧٣ وما بعدها .

(٤) Malaurie; La renonciation a'un droit d'ordre public, note au D. au D.1954 J. p. 19 sous Poitiers 18 decembre 1953. «S'appliquant par lui seul vertu de la loi, l'ordre public classique s'impose à tous sans qu'aucun acte de volonté ne soit nécessaire. Au contraire, l'ordre public économique et social ne concernent que certaines catégories de personnes, il suppose pour s'appliquer, que certaines conditions soient remplies, sa force obligatoire n'opère que par l'intermédiaire d'autres institutions. Même, si elles ont pour but particuliers les règles économiques s'inscrivent en termes d'intérêts particuliers qui s'épuisent par leurs exercices.

ذلك انه وقد تشكل الحق بالمعنى الفني والدقيق فانه يكون لصاحبه حسرية استعماله أو عدم استعماله (١) .

٣٠٨ — وتطبيقا لما تقدم ، يكون تنفيذ المدين لالتزاماته التعاقدية ، وفق ماتمليه قاعدة المراجعة والتطويع ، دون ذلك النطاق الاتفاقى المغيب ، يكون هذا السلوك محمولا للغييب الذى شاب اقتصاد العقد ، وليس تنازلا عن حق . ذلك ان حقا لم يقرأر حتى يمكن اقرار مكنة التنازل عند (٢) .

واذا ما واجهنا المراد بالحماية فى القاعدة ، كنا امام أحد فرضين : —
اولهما : ذلك الفرض الذى تقرر فيه القاعدة خفضا فى الالتزامات وهنا يكون التنازل غير جائز الا اذا قام المقصود بالحماية بتنفيذ التزاماته وفق الحدود الاتفاقية . متبديا بذلك على القاعدة (٣) . وهذا فقط ، يمكن القول بأن حقا قد أنتقل من ذمته الى ذمة المتعاقد الاخر دون وجه حق وأن هذا الحق يخول مكنة التنازل عنه . أما قبل ذلك فان التنازل يكون عسرا

Farjat (G.): L'ordre public économique, thèse Paris, (١)
1963 no.: 617 «Ça n'est que, quand la règle confère des droits à certaines catégories de contractants contre leurs cocontractants que ceux-la seraient libres de n'en pas user; ici liberté n'est battue en brèche que; dans la formation des droits d'ordre public économique; mais ceux-ci une fois formés, les individus en ont libre usage.

ومع ذلك قارن جلال العدوى المقال السابق فقرات ٦٦ — ٦٧ ص ٢٠١ — ٢٠٤ وفقرة ١١٧ ص ٢٢٤ ومكنة التنازل عن الحقوق المستقبلية وأن النزول لا ينتج اثره المسقط للحقوق الا عندما يوجد هذا الحق .

(٢) فالمؤمن له ، الذى يقبل مراجعة نطاق العقد لتطويع القسط مع حقيقة كم الخطر ، باخطار المؤمن بالظروف المتمثلة بالخطر والمؤثرة فى تحديد نطاقه — والتي كان قد غفل عن اعلانها أو اعلانها بغير دقة — لم يكن له من حق حتى يمكن التحدث عن مكنة التنازل عنه . وكذلك شأنه عند اعلان كل تفاقم لنطاق الخطر .

والمؤمن له الذى يقبل تعويضا مخفضا ، اثر إكتشاف النطاق الواقعى للخطر ، بمناسبة تسوية كارثة ، لا يتصور أن يكون قد نشأ له حق وأنه تنازل عنه ، اذ وقوع الخطر المغطى هو الواقعة المنشئة لحقه . وذلك فى حدود النطاق الذى تحدد على أساس منه القسط دون مجاوزة لهذا القدر .

(٣) ومن ذلك المسافر الذى يدفع الاجرة الانفاقية بعد أن تم تقدير الاجرة للعن المؤجرة بمسا قبل عن الاجرة المدفق عليها .

قاعدة (١) . فإذا كانت آمرة كان التنازل غير جائز ، فالتنازل عن قاعدة القانون يشكل طريقة من طرق مخالفته (٢) .

الثاني : الفرض الذى تقرر فيه القاعدة زيادة فى الحقوق (٣) .

وهنا لا يصح التنازل الا بعد أن يتشكل الحق على محله بالمعنى الفنى والدقيق ومن وقت إمكان مباشرة الحق (٤) . أما قبل ذلك فلا يجوز التنازل لانه تنازل عن القاعدة ، ما لم تكن هذه القاعدة اتفاقية مصدرها ارادة الطرفين الحرة فيكون للطرفين أن يغيرا قانونيهما وهنا لا نكون بصدد تنازل عن قاعدة آمرة (٥) .

٣١ - تلك هى القواعد العامة ، فإذا ما واجهنا الالتزام باعلان الخطر . ومراجعة العقد لتطويعه اثر الاخلال بهذا الالتزام كان علينا أن نقف على مكنة التنازل المسبق من أى من المتعاقدين عن المطالبة بانقاص التزاماته ومدى مشروعيتها ان كان ، ثم نستعرض التنازل المعاصر واللاحق عن الحقوق التى تخولها مراجعة عقد التأمين وهو ما سوف نتناوله فى مبحثين على التوالى فنعرض :

أولاً : النزول المسبق عن المراجعة ثم نواجه بعد ذلك : النزول المعاصر واللاحق عن المراجعة .

المبحث الاول : النزول المسبق عن المراجعة .

المبحث الثانى : النزول المعاصر واللاحق عن المراجعة .

(١) قارن جلال العدوى ، المقال السابق حيث يرى أنه ليس هناك الا نزول عن حق او مركز قانونى يتقيد باعتبارات النظام العام والاداب او الاضرار بالغير . فقرات ٩٠ - ٩٨ من ٢١٨ - ٢٢٥ .

Bredin. (Denis); Les renonciations au bénéfice de la loi (٢) en droit privé français. in travaux de l'Association Henri Capitant, I, XIII, Paris 1963 p. 371.

وانظر فى الاعتراض على مكنة الاسترداد ، ونقد ذلك ، هنرى و ليسون مازو . دروس ج ٢ فقرة ٦٥٨ وما بعدها .

(٣) انظر فى تفصيل ذلك والفرقة بين التنازل عن الحق المكتسب والحق الشخصى Malaurie, Encyclo..... Dalloz- renonciation pp. 519 et S..

وقارن فارجات ، الرسالة السابقة فقرة ٦٢٣ .

(٤) انظر فى تفصيل ذلك المراجع السابقة .

(٥) قرب جلال العدوى المقال السابق فقرات ٩٧ - ١٠٠ من ٢٢٢ - ٢٢٣ .

- ٢٧٣ -

(م ١٨ - الخطر فى التأمين)

المبحث الاول

الغزول المسبق عن المراجعة

٣١٠ - تمهيد وتقسيم :

إذا ما تعيب نطاق الخطر كانت مراجعة عقد التأمين لتطويع القسط هي الجزاء ، تعلق الامر بوقت إبرام العقد ، أو كان لاحقا على هذا التاريخ ، وهو ما يتعين أن يتم قضاء ان تعذر اتفاقا .
فهل يكون للمؤمن أن يتنازل ، مسبقا ، ومن وقت إبرام العقد ، عن المطالبة بمراجعة عقد التأمين وتطويع اداءاته ، اذا ما ظهر أن النطاق الواقعى والحقيقى للخطر أكبر حجما من ذلك النطاق الذى وقف عليه نتيجة اخلال المؤمن له بالتزام اعلان نطاق الخطر وتفاقمه . وما مدى مشروعية تنازل المؤمن له المسبق عن طلب تخفيض القسط اثر زوال ظروف متعلقة بالخطر يمكن أن تحد من نطاقه .

هاتان المشكلتان تشكلان موضوع هذا المبحث . وسوف نعرض لهما على التوالى فى مطلبين :
فنتناول فى الاول : تنازل المؤمن المسبق عن المطالبة بانقاص التزامه وقد اصطلح على نعت ذلك بشرط عدم المنازعة .
ونواجه فى الثانى : تنازل المؤمن له المسبق عن خفض التزامه فى شأن القسط .

المطلب الاول

تنازل المؤمن المسبق عن المطالبة بانقاص التزامه (شرط عدم المنازعة)

- ٣١١ - ماهيته ونشأته .
- ٣١٢ - الشرط فى فرنسا .
- ٣١٣ - شرط عدم المنازعة فى مصر : موقف الفقه والقضاء .
- ٣١٤ - الشرط فى القواعد العامة وفى أحكام عقد التأمين .

٣١١ - ما هيته ونشأته :
ويقصد به الشرط الذى قد تضمنته شركة التأمين (المؤمن) وثائقها ، والذى بموجبه تتنازل مسبقا ومقدما ، حالا أو بعد مضى مدة معينة من إبرام

العقد ، عن أن تنازع في البيانات التي أدلى بها المؤمن له عن الخطر . وذلك في الفرض الذي يكتشف فيه خلل في النطاق العقدي اثر تقدير المؤمن لنطاق الخطر وفق البيانات التي قدمها المؤمن له على نحو يقل عن نطاقه الواقعي بمناسبة تسوية كارثة اثر تحقق الخطر المغطى .

ولقد درجت بعض شركات التأمين - خاصة في فرع التأمين على الحياة - على تضمين وثائقها مثل هذا الشرط . وبدأ ظهوره في العمل - في منتصف القرن التاسع عشر - في الولايات المتحدة ثم انتقل الى باقى الدول لدرجة أصبح ، معها ، يشكل في مجال التأمين البرى شرطا مألوما (١) .

وقد اثار هذا الشرط في العمل . كثيرا من السعوبات والمشاكل الى درجة تساءل فيها جانب من الفقه الأمريكى عن مدى جدواه وطالب بحذفه (٢) .

٣١٢ - الشرط في فرنسا :

لم تكن مشروعية هذا الشرط محل جدل في فرنسا في الفترة السابقة على صدور قانون التأمين البرى الفرنسى في ١٣ يوليو ١٩٣٠ ، حيث كان جزاء الاخلال باعلان ظروف الخطر محكوما بنص المادة ٢٤٨ من قانون التجارة البحرى ولم يكن هذا النص من بين النصوص الأمرة فكان الاتفاق على مخالفة احكامه جائزا . ولما كان هذا الشرط ينفي مسؤولية اعلاناته الخاطئة بشأن ظروف الخطر فانه يكون صحيحا (٣) .

(١) ويلاحظ أن بعض القوانين في بعض الولايات الأمريكية تلزم شركات التأمين بادراج هذا الشرط في وثائقها . ومن ذلك ولاية نيويورك ، في هذا المعنى ، بيكار شرط عدم المنازعة ، مجلة التأمين ١٩٣٢ من ٢٣٦ وما بعدها ، بيترسون ، تعليق في المجلة السابقة ١٩٣٠ من ٢٤٩ وما بعدها . Petterson E. note. R.G.A.T. 1930 p. 249.

(٢) بيكار ، المقال السابق ص ٢٢٧ وما بعدها ، بيترسون التعليق السابق ص ٤٣. Picard; La clause d'incontestabilité dans les polices d'assurances sur la vie et la loi du 13 Juillet 1930; R.G.A.T. 1932 p. 237 et.

Cader (V.G.) Théorique et pratique de l'ass. responsabilité (٣)
1928 no. 142 p. 92.

ويذهب الى أن الشرط ينحل الى انقضاء اتفاقي لمدة تقادم دعوى البطلان الامر المخالف للمادة ١٣٠٤ مدنى فرنسى . وانظر نقد ذلك في بيكار المقال السابق ص ٢٤٤ .

وكان المشروع الذى أعد سنة ١٩٠٤ يتضمن من بين نصوصه ما يجيز ادراج مثل هذا الشرط فى وثائق التأمين (١) .

وقد صدر قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ فى شان التأمين البرى خاليا من التعرض لهذا الشرط مما اثار الجدل حول مشروعيته ، خاصة وأن المادتين ٢١ ، ٢٢ - اللتين تواجهاان جزاء الاخلال بالتزام اعلان ظروف الخطر . (وتقابلان الان المادتين (L. 113-8, L. 113-9) - امرتان عملا بنص المادة الثانية من قانون ١٩٣٠ (وتقابلها المادة 111-2 (L.) . ولما كان مؤدى شرط عدم المنازعة تغييرا لاحكام هاتين المادتين ، فان ظاهر الامر هو مخالفة الشرط للاحكام الامرة التى يقضى بها القانون .

الا ان جمهور الفقه الفرنسى وشرح القانون يجوزون الشرط فى الحالة التى لا يكون فيها المؤمن له سىء النية عند اعلانه لظروف الخطر . ويسند البعض ذلك الى المادة ٢٥ من قانون ١٩٣٠ (L. 114-1 (الان)) والتى تتكلم عن تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين (٣) . بينما ذهب البعض الى أن الذى يمنعه القانون ، بموجب المادة الثانية ، مخالفة الاوضاع الآمرة المنصوص عليها فيه ، والتى تقررت حماية للمؤمن له .

Eiguier; thèse pp. 110 et s.

(١) وهو نص المادة ٣٩ من المشروع

(٢) بىكار شرط عدم المنازعة ص ٢٢٧ .

(٣) والى هذا يذهب كابيتان فى تعليقه على قانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ ، مجلة التأمين

١٩٣٠ ص ٧٤٣ ص ٧٧٠ فقرة ٣٧ حيث اورد « La disposition de l'article 25 ne prohibe pas la clause d'incontestabilité, qu'on rencontre parfois dans les polices d'assurance sur la vie, par laquelle l'assureur renonce à se prévaloir absolument, onaprès le paiement d'un certain nombre des primes, des omissions ou des déclarations inexactes provenant d'un simple négligence de l'assuré. Cette réserve se trouvait expressement énoncée dans le deuxièmealinée de l'article 39 du projet de 1904. Bien qu'elle n'ait été reproduire par la loi, il faut admettre la validité de la clause d'incontestabilité» Voir aussi Ancéy et Sicot et Perrand; Charmantier; Yvonne Lambert Faivre, Droit des assurances. Précis Dalloz, 2e édi no. 357 p. 403. 1977.

ولما كان الشرط سباجا للآخر فإنه يكون في هذه الحالة جائزا (١). ويرى فريق آخر أنه وإن كان القانون قد خلا من نص صريح يجيز هذا التنازل المسبق ، إلا أن هذا الشرط قائم بمقتضى المادة ٦٢/٢ (والتي تقابل الآن المادة ٢٤١-2-1 فقرة ثانية) . حيث تواجه المادة الأخيرة تغطية الانتحار الرضائي بعد سنتين من إبرام الوثيقة والتي تعد تطبيقا خاصا لشرط عدم المنازعة (٢) . فضلا عن الحجة العملية القائلة بأن هذا الشرط لا يمنح عطاء بلا مقابل . فهو يراعى في حساب التوسط في تعريفه الاخطار (٣) . ويتف وراء اقتران مثل هذا الشرط بمهلة زمنية خبرة الشركات التي كشفت عن أن الكوارث — التي أثبتت العقود التي أبرمت معيصة في اقتصادها في شأن نطاق الخطر والقسط بناء على اعلانات غير صحيحة —

(١) ويذهب بيكار ، المقال السابق ص ٢٤١ الى أن المادة ٢٢ تقرر في هذه الحالة الخفض بنسبة سعر الاقساط المدفوعة الى سعر الاقساط التي كان يتعين دفعها . وأن التساؤل يثور عن كيفية حساب هذا الخفض في التأمين على الحياة للوفاة حيث لا يوجد خلاف في القسط فالشركة لا تنشئ تعريفة للاصحاء وتعريفة أخرى للمرضى بحسب الامراض . والحال أن المؤمن لو علم بمرض المؤمن على حياته لما أقدم على إبرام العقد . وإذا كان الأمر يتعلق بتخفيض التعموض ، وتأمين الحياة لا يتعلق بالتعموض ، وإذا كان يتعين أعمال جزاء . ولما كان مثل هذا الجزاء لا يتصور أن يكون اتفاقيا لأن المادة ٢٢ أمرة ولا يجوز تغييرها في غير صالح المؤمن له ، فإنه لن يكون هناك حل ممكن سوى أن يحدد القاضي بنفسه قدر التخفيض مستوحيا في ذلك الظروف وعناصر التقدير التي تعرض عليه . هذا هو الحل الملائم لروح ونص القانون . وهو الخفض مع تحديد طريقة الحساب والقاضي يحق له أن يباشر بنفسه هذا الحساب عند اختفاء عناصر التقدير القانونية ، وسيكون من الصعوبة بمكان اجراء التقدير الدقيق لقدر التخفيض ، وإن الأمر لا يعدو أن يكون فرقا في القسط ، أو مبلغا هوالفرق بين مبلغ التأمين الكامل وبين المبلغ المخفض . وأنظر أيضا بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٤٧٠ ص ٧٠٨ .

(٢) بيسون ، فكرة السقوط مجلة التأمين ١٩٢٦ ص ٥١٨ ، سيميان
 Sumien (P.) Traité théorique et pratique des assurances terrestres et des opérations de capitalisation l'épargne. 6e éd. 1948 no. 177 p. 133; Traité des assurances terrestres et des opérations à long terme, 7e éd 1957.

Rouzet (P.): De la clause par laquelle une partie dans (٣)
 une convention s'engage à ne pas en demander la nullité. Revue Critique de Lég. et Jur. 1934 p. 399.

انما تقع — كمبدأ عام — فى السنوات الاولى التى تلى ابرام هذه العقود مباشرة (١) .

٢١٢ — شرط عدم المنازعة فى مصر :

موقف الفقه والقضاء

يسلم الفقه المصرى بصحة هذا الشرط مع قصره على حالة المؤمن له الذى لا يكون سىء النية (٢) . فليس هناك ما يمنع شركات التأمين من ادراج مثل هذا الشرط فى وثائقها . والى هذا ذهب القضاء وجاوزه الى الاعتداد بصحة الشرط حتى فى الحالة التى يثبت فيها أن المؤمن له كان سىء النية . (٣) أما اذا وصل الامر الى مرتبة الغش وتقع الشرط باطلا (٤) .

(١) أمبروزيللى ، المرجع السابق ص ٥٥ وما بعدها .

(٢) محمد كامل مرسى ، فقرة ١٢٤ ، محمد على عرفة ص ١٦٧ ، عبد المنعم البدرأوى فقرة ١٤٣ ، السنهورى فقرة ٦٣١ ص ١٢٨٤ . نزيه المهدي ص ٢٩٠ ويذهب المرحوم السنهورى الى انه نزول من المؤمن عن حقه فى الجزاء . وهو لا يستطيع بعد هذا النزول أن يتحلل من العقد أو أن يطالب زيادة فى القسط .

(٣) استئناف مختلط فى ٢٢ ديسمبر ١٩٢٧ م . ٥٠ ص ٦٠ والذى جاء به انه اذا نص فى وثيقة التأمين على الحياة على أن صحة العقد تتوقف على صدق اقوال المؤمن له ، ثم ورد فى نفس الوثيقة شرط منع النزاع اذا قام المؤمن له بدفع الاقساط مدة معينة . فان مضى هذه المدة مع قيام المؤمن له بدفع الاقساط لا يجزى للشركة طلب سقوط حق المؤمن له لعدم صحة البيانات التى أدلى بها ، سواء تعلق الامر بحالته الصحية أو تعلق بعقود التأمين التى سبق له ابرامها أو محاولة ابرامها . وفى نفس المعنى استئناف مختلط ٢١ مارس ١٩٣٦ جازيت ٢٦ رقم ٢٤٥ ص ٣٣٢ . ومع ذلك قارن استئناف مختلط ٢٩ مايو ١٩٤٠ م ٥٢ ص ٢٨٨ ، ٢٨ مايو ١٩٤١ م ٥٣ ص ٢٠٤ وقد ميز كل من الحكمين بين استعمال طرق احتيالية على المؤمن وهنا يبطل العقد للتدليس ، وبين تعمد الادلاء بالبيانات غير الصحيحة سوء نية دون استعمال طرق احتيالية وهنا يبطل شرط عدم المنازعة وحده ولا يكون للمؤمن له التمسك به . ويذهب بيكار وبيسون « عقد التأمين فقرة ٤٧٠ ص ٧٠٩ وشيفالين فى المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٤١ ص ١٤٩ الى أن القضائين الإيطالى والمصرى يعتدان بشرط عدم المنازعة فى حالة سوء النية دون حالة الغش وهو امر غير مبرر .

(٤) ولقد ذهب الحكم الصادر فى ٢١-٦-١٩٤٤ من محكمة الاستئناف المختلط م ٥٦ ص ١٩٧

الى ثبوت غش طالب التأمين اذا قدم شهادة تمهيد لاثبات سن نقل عن السن الحقيقية .

٣١٤ — الشرط في القواعد العامة وفي احكام عقد التأمين :

تجيز القواعد العامة في المسؤولية الاتفاق على اعفاء الدين من ايسرة مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى الا ما ينشأ عن غشه أم خطئه الجسيم (١) وتتضمن المادة ٧٥٣ مدنى ببطالان كل اتفاق يخالف احكام النصوص الواردة في الفصل الذى يقع فيه هذا النص الا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة المستفيد .

ولما كان شرط عدم المنازعة ، شرط يتنازل بمقتضاه ، المؤمن مسبقا عن قاعدة تقرر نقص التزاماته أو زيادة حقوقه ، فانه فى الحالة الاولى (أى حالة نفس الالتزامات) لا يكون هناك تنازل عن حق . وانما تنازل عن القاعدة التى تقرر هذا النفس . وكذلك الامر فى الحالة الثانية (زيادة الحقوق) اذ الامر يتعلق بتنازل عن حق لم يتحدد بعد ولم يدخل فى حوزة المؤمن (٢) .
فالاصل أن مثل هذا التنازل لايجوز الا اذا كانت القاعدة التى تقرر هذه الحقوق أو تلك الالتزامات قاعدة تكميلية - وليست بأمرة - ولما كان الامر فى شأن التأمين على الحياة مرده نص المادة ٧٦٤ حيث تقرر الفقرة الثانية تخفيض مبلغ التأمين بما يتعادل مع النسبة بين القسط المتفق عليه والقسط الواجب ادأؤه على أساس السن الحقيقية . وذلك فى الحالة التى يترتب على البيانات الخاطئة أو الغلط أن القسط المتفق عليه أقل من القسط الذى كان يجب دفعه فالامر يتعلق بنقص فى التزامات المؤمن فى حالة البيانات الخاطئة فى شأن السن ، ونص المادة المقدمة أمر بمقتضى المادة ٧٥٣ بما يرتب فى الاصل عدم جواز شرط عدم المنازعة ، الا أنه وعملا بذات نص المادة ٧٥٣ يصح هذا الشرط ذلك أنه مقرر لمصلحة المستفيد .

أما فى غير ذلك من البيانات الخاطئة (كعدم الاعلان عن مرض أصيب به المؤمن على حياته) من شأنه التأثير على سعر القسط) فالامر مرده الى قاعدة اتفاقية . ويعد العقد (المتضمن لشرط عدم المنازعة من بين الشروط) هو الذى يمثل قانون الطرفين أكثر منه تنازلا عن حق بالمعنى الصحيح والمحدد . فالامر مرجعه للطرفين باعتبارهما مصدر ذلك اتقانوان وأن فى مكنتهم تغييره .

ويحول دون صحة الشرط ، ثبوت الغش أو الخطأ الجسيم فى جانب طالب التأمين عند ادلائه بالبيانات المتعلقة بالخطر والتى من شأنها أن تهدى

(١) المادة ١/٢١٧ من القانون المدنى . وانظر محمد دسوقي رسالة فقرة ١٢٧

ص ٢٦٩ وما بعدها .

(٢) قارن المثال السابق جلال العنوى الفقرات ٩٠ - ١١٨ ص ٢١٨ - ٢٣٥ .

الى تحديد نطاقه عملاً بنص المادة ٢١٧ من القانون المدني . ولا يصح الاحتجاج هنا بأن المادة ٧٥٣ مدني لم تفرق بين الخطأ اليسير وبين الغش أو الخطأ الجسيم عندما أُسْتُثْنَت الشروط التي هي في صالح المؤمن له أو المستفيد ، ذلك أنه يتعين تفسير المادة الأخيرة في حدود ما تهدى به القاعدة العامة المقررة في المادة ٢١٧ (١) . ويكون صحيحاً ما ذهب اليه القضاء من صحة الشرط إلا في حالات الغش .

خلاصة :

وعلى ذلك يصح الشرط في وثيقة التأمين على الحياة للوفاء سواء كان أثر الشرط حالاً أو اقترن بأجل . ولا يكون للمؤمن الدفع بعدم صحة البيانات المتعلقة بالخطر قبل المستفيد ، إذا ما تحقق الخطر بوفاء المؤمن على حياته متى توافرت للشرط مقوماته مالم يثبت غش طالب التأمين أو الخطأ الجسيم دون الوقوف عند حد سوء النية .

وإذا كان هذا هو حكم شرط عدم المنازعة فما هو حكم الاتفاق الذي قد يتضمنه عقد التأمين والذي بموجبيه يتنازل المؤمن له مسبقاً بالمقابل ، عن خفض التزامه في شأن القسط إذا ما طرأ على ظروف الخطر ما ينزل بتعريفه الخطر عن تلك التي حدد على سند منها القسط عند إبرام العقد . ذلك هو محل الدراسة في المطلب القادم .

المطلب الثاني

تنازل المؤمن له المسبق

عن خفض التزامه في شأن القسط

- ٢١٥ - وضع المشكلة .
- ٢١٦ - الوضع في فرنسا .
- ٢١٧ - الشرط في مصر .

٢١٥ - وضع المشكلة .

إذا كان شرط عدم المنازعة - والذي يحرم على المؤمن الادعاء بأن نطاق الخطر الواقعى يخالف ذلك النطاق الذي وقف عليه طبقاً للظروف التي

(١) قرب نزله المهدي ، عقد التأمين ص ٢٩٠ - ٢٩١ .

احاطه المؤمن له علما بها - مقبولا وجائزا في الحدود المتقدمة فان المتسائل
يثار عن مدى صحة مثل هذا الشرط في الوضع العكسي وهو هل يجوز ان تتضمن
الوثيقة شرطا يقضى بمنع المؤمن له من المطالبة بخفض التزامه بانقاص القسط،
اثر انقضاء ظروف كان من شأنها التأثير في نطاق الخطر بانقاص درجة
الخطورة نقصا اثر على قدر القسط .

٢١٦ - الوضع في فرنسا .

واجه المشرع الفرنسي هذه المشكلة في قانون ١٢ يوليو سنة ١٩٣٠
جزئيا في المادة ٢٠ منه (١) ويقضى هذا النص بأنه في الحالات التي
يكون فيها تقدير القسط قد روعيت في شأنه ظروف خاصة ذات أثر على نطاق
الخطر . يكون للمؤمن له - اذا ما اختفت هذه الظروف وزالت بما يترتب نقص في
الخطر عن الحالة التي كان عليها عند ابرام العقد نقصا ذا انطباع على القسط -
الحق في فسخ العقد اذا رفض المؤمن أن يراجع العقد ويطوع اداء القسط لكي
يتوازن مع نطاق الخطر . وهذا النص أمر عملا بالمادة الثانية بما يكون معه
فرض وجود شرط بعدم منازعة المؤمن له في القسط باطلا في وثائق التأمين
الفرنسية ، لانه يشكل تنازلا عن قاعدة آمرة متى كانت تلك الظروف خاصة
ومدرجة في الوثيقة (٢) ويقتصر البطلان على مثل هذا الشرط دون مجاوزته
الى العقد . فاذا حدث واختفت ظروف خاصة مدرجة في الوثيقة كانت
محل الاعتبار في تقدير القسط . فان للمؤمن له طلب مراجعة العقد لتطويع
القسط . فان امتنع المؤمن عن التنفيذ العيني حق للمؤمن له طلب فسخ العقد
وقام حقه في التعويض عن تسبب المؤمن في فسخ العقد .

ونرى أن ايراد مثل هذا النص في التشريع الفرنسي لا يحرم المؤمن له
من أن يطالب بمراجعة عقد التأمين لتطويع القسط ان جد على ظروف الخطر ما
ينقصها بحيث يصبح سعر نطاق الخطر وفق تعريفات الاخطار اقل من ذلك
السعر المتفق عليه في الوثيقة . ولو لم تكن تلك الظروف مما ينطبق عليه
نص المادة L. 113-7 المذكورة . ويكون صحيحا التنازل المسبق عن ذلك في

(١) وقد أصبحت الآن المسادة L. 113-7 في قانون سنة ١٩٧٦ .

(٢) على نحو ما يقرره النص
nées spéciales, mentionnées dans la police.....

ونص المادة L. 111-2. من قانون ١٩٧٦ والتي تقابل المادة ٢ من قانون ١٩٣٠
يحظر بقوله Ne peuvent être modifiées par les convention les prescriptions
des titres

الوثيقة من قبل المؤمن له لان الامر يتعلق بقاعدة اتفاقية ، مالم يكن ميناها
غش . على خلاف الحال فى مصر فى وجود نص المادة ٧٥٠/٥ من التقنين
المدنى على ما سوف نراه حالا .

٢١٧ - الشرط فى مصر :

مثل هذا الشرط يقع تحت طائلة نص المادة ٧٥٠/٥ من التقنين المدنى
والتي تقضى بأن « يقع باطلا ما يرد فى وثيقة التأمين . كل شرط تعسقى
يخر يثبتن أنه لم يكن لمخالفته اثر فى وقوع الحادث المؤمن منه . وهذا النص
ورد فى القواعد العامة . وتوازن نطاق العقد من أساسيات التأمين ، ولايتأتى
هذا الا بأن يقابل القسط نطاق الخطر بما يكون معه مثل هذا الشرط . ان وجد
فى وثيقة التأمين ، شرط اذعان ليس من أثره وقوع الحادث المؤمن منه .

وقد يحتج هنا بأننا بصدد قاعدة اتفاقية ، الطرفان فيها مصدر القانون
الذى يحكمها وأن فى مكنيتها تغييره ، الا أن هذا ان جاز - من حيث المبدأ
- فان المشرع المصرى قد واجه عقود الاذعان بصفة عامة فى المادة ١٤٩ من
التقنين المدنى . والشروط التعسفية - على وجه خاص - فى عقد التأمين فى
المادة ٧٥٠/٥ وابطل الاخيرة .

على أنه . وفى شأن تأمين الحياة . حرص المشرع على أن يواجه هذه
الحالة ، بالنسبة للبيانات الخاطئة والغلط فى السن ، التي يترتب عليها أن
قسط التأمين الواجب دفعه يكون أقل من ذلك القسط المشروط فى العقد . وقضى
المشرع بالزام المؤمن برد الزيادة التي حصل عليها ، وبتخفيض القسط
التالية الى الحد الذى يتناسب مع السن الحقيقية للمؤمن على حياته فى المادة
٧٦٤/٢ من التقنين المدنى . والرد يكون بغير فوائد ذلك أن سبب القبض لم
يكن بخطأ من جانب المؤمن .

والقاعدة المتقدمة آمرة لايحوز الاتفاق على ما يخالفها عملا بحكم المادة
٧٥٣ الا أن تكون المخالفة لصالح المؤمن له أو المستفيد ، ويكون ، معه مثل
هذا الاتفاق باطلا ، سواء تعلق الامر بتخفيض قسط التأمين لغلط فى السن ،
أو تعلق بانقاص القسط فى أى نوع آخر من أنواع التأمين . أو كان لامر
غير الغلط فى السن فى تأمين الحياة . وفى هذا يتفق الحكم مع القاعدة العامة
التي لا تجيز الاتفاق على التنازل عن القانون (١) .

(١) كما يتفق مع من يقول بأن الامر يتعلق بحقوق وأنه جائز ما لم يخالف النظام
العام أو الآداب أو يضر بالغير . جلال العدوى المقال السابق فقرات ٩٠ - ١١٨ .

ويبقى بعد ذلك أنه وقد حق للمؤمن له أن يطالب بما يستحق من فرق
فى القسط كان قد دفعه بالزيادة وبمراجعة العقد وتطويع القسط الى الحد الذى
يتفق ونطاق الخطر . أن يكون له التنازل عن المبلغ المستحق له فرقا فى
الاقساط المدفوعة لان الامر يتعلق بحق تشكل وتحدد يجوز له التنازل عنه .
أما بالنسبة لخفض القسط مستقبلا فهو أمر غير جائز النزول عنه مسبقا ، لان
مناط النزول حق محدد يمكن مباشرته . والحال ان مثل هذا الحق لا تكتمل
له مقوماته الا فى وقت استحقاق القسط (١) الا أن دفع المؤمن له للقسط المتفق
عليه مع علمه بما يتضمنه من زيادة بعد بمثابة تنازل منه عن حقه فى الجزء
الزائد من هذا القسط .

٢١٨ — خلاصة المبحث الاول . .

وفى الحدود المتقدمة تكون تد وقتنا على حكم التنازل المسبق عن الحق فى
اعمال مراجعة نطاق عقد التأمين جزاء الاخلال بالتزام اعلان ظروف الخطر من
جانب المؤمن له . ورأينا أن هذا الشرط صحيح لمصلحة المؤمن له — شرط عدم
المنازعة — ما لم يكن مصحوبا بغش من الاخير ، وغير جائز لصالح المؤمن
فى الحالة التى يجد فيها من الظروف ما ينقص من ظروف الخطر نقصا يؤدي
الى انخفاض فى سعر الخطر — طبقا لتعريفات الاخطار — لان مثل هذا الامر
يشكل تنازلا عن حق لم يتشكل بعد . وبات متعينا مواجهة التنازل المعاصر أو
اللاحق وهو موضوع الدراسة فى المبحث القادم .

المبحث الثانى

النزول المعاصر واللاحق عن المراجعة

٢١٩ — تمهيد وتقسيم :

لا يكون النزول عن الحق جائزا الا اذا ورد على محل . ومن وقت
امكان مباشرة الحق يمكن تصور التنازل اما قبل ذلك فالتنازل غير
جائز (٢) .

(١) قارن جلال المدوى المقال السابق . والذي يجيز مثل هذا التنازل والذي يكون
متوقف الاثر على وجود هذا الحق . فقرات ٦١ — ٦٢ ص ٢٠١ — ٢٠٤ وفقرة ١١٧
ص ٢٣٤ .

(٢) وبمع ذلك قارن جلال المدوى المقال السابق — فى الاشارة الهامشية السابقة .

والمؤمن - عند إبرامه لعقد التأمين - يقف على بيانات نطاق الخطر من المؤمن له - وقد يدخل الأخير بتنفيذ التزامه في هذا الشأن فيكون الجزاء هو مراجعة اقتضيات العقد لتطويع أداء القسط مع نطاق الخطر .
ويحدث أن يقف المؤمن على النطاق الحقيقي للخطر وقت إبرام العقد عن غير طريق المؤمن له (أو طالب التأمين) ، ومع ذلك يبرم العقد ، مرتضيا ادعاءات لا تتفق الا والبيانات المعيبة التي أدلى بها طالب التأمين ، (ويلحق بذلك وقوف المؤمن على النطاق الواقعي للخطر أثر تفاقمه لاحقا على إبرام العقد) بما يثير التساؤل عن أثر هذا العلم على نطاق العقد .

وقد يسعى المؤمن له الى المؤمن لاصلاح مسلكه المعيب في تنفيذ التزامه فيمده بالبيانات التي لم يسبق أن أحاطه خبرا بها . والتي من شأنها أن تخضع المؤمن على النطاق الواقعي للخطر . ومع ذلك يعرض الأخير عن أن يطالب المؤمن لـه بمراجعة العقد لتطويع التسط حراحة او دلالة . وسوف نعرض تباعا للأمريين اللذين يشكلان مضمون هذا البحث نواجه في مطلب أول مشكلة علم المؤمن بالنطاق الحقيقي للخطر ثم نتناول في مطلب ثان تنازل المؤمن عن مراجعة العقد أثر اخطار المؤمن له بنطاق الخطر الحقيقي .

المطلب الاول

علم المؤمن بالنطاق الحقيقي للخطر

- ٢٢٠ - تمهيد .
- ٢٢١ - ماهية العلم .
- ٢٢٢ - أثر العلم .
- ٢٢٣ - العلم في قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ الفرنسي .
- ٢٢٤ - بكيف علم المؤمن وأثره .
- ٢٢٥ - وضع المشكلة في مصر .

٢٢٠ - تمهيد : -

أن علم المؤمن بالنطاق الحقيقي للخطر كان من وسائل الدفاع التي مارسها المؤمن له تجاه قسوة الجزاءات التي كانت قائمة قبل صدور قانون التأمين البري الفرنسي في ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ م .
وكان أن ذهب القضاء الى أن علم المؤمن بالنطاق الحقيقي للخطر يمنعه من الادعاء بأن المؤمن له قد خالف التزام اعلان الخطر . الا أنه في الحالات التي تضمنت . فيها ، الوثائق شرطا يقضى بمسؤولية المؤمن له عن الاعلانات ،

وأنه لا يستطيع الدفع بزيارة مندوب المؤمن أو علمه الشفوي بظروف الخطر .
 لم يكن علم المؤمن ليجدى المؤمن له (١) .
 ولقد أخذت مشكلة العلم هذه من دراسات الفقه الكثير . فتناول ماهية
 العلم واثره على الالتزام . ثم واجهها المشرع الفرنسى فى قانون ١٩٣٠ بينما
 خلت نصوص التقنين المدنى المصرى التى واجهت عقد التأمين من مواجهة
 مماثلة .

٣٢١ - ماهية العلم :

وفى شأن معنى العلم ، ثار الخلاف حول ما اذا كان الامر يتعلق بعلم
 المؤمن نفسه أو أنه يشمل علم مندوب التأمين بالظروف الواقعية ذات الأثر على
 الخطر ، والتى يكون المؤمن له قد أغفلها أو أعلنها بغير دقة من ناحية ، كما
 ثار الخلاف ايضا حول مضمون العلم من ناحية ثانية .

١ - ومن حيث علم المندوب : -

فإن إجماع الفقه - مؤيدا من القضاء - على أن السمسار ومساعد مندوب
 التأمين sous-agent لا يعد أيهما وكلا عن المؤمن أو تابعا له .
 فلا يسأل عن أفعالهما (٢) إلا اذا ظهر أحدهما فى نظر العامة - ويعلم

(١) ما سبق فقرة ٢٢ ص ٢٢ .

(٢) وفى هذا يذهب قضاء الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية فى ٢٥-٤-١٩١٤

الى انهم

«ni comme préposés, ni comme- mandataires de l'assureur. R.P.
 1914 p. 279; Sumien; Traite des assurances teresstres 3e éd. no.
 629; E.M. Perreav, Manuel des agents d'assurances. 2e éd. pp. 140
 ets.; Dupuich (p.) Traité pratique de l'ass. sur la vie 1900 p. 211 no
 89; Bachelard; Les réticénces et les fauses déclarations de l'assuré,
 thèse Lyon 1912 p. 95; Picard et Besson; Le contrat p. 160 no. 96.

وانظر عكس ذلك وأنه اذا كانت الشركة تضمن خطأ تابعيها وهم المندوبون العموميون فإن
 أولى درجات هذا الخطأ ما يرتكبه الآخرون فى اختبار مساعدتهم .
 Chant, Essai sur le contrat d'ass. contre incendié. thèse Paris 1905
 p. 149.

وانظر فى القضاء الحديث :

Lyon, 2 décembre 1936, R.G.A.T., 1937 p. 135; Paris, 21 octobre 1937
 ; D.H. 1937 p. 573; Cass. Civ. 25 juin 1956 R.G.A.T., 1956 p. 256;
 Cass. Civ. (Première Chambre) 10 Juillet 1973, R.G.A.T. 1974 p.
 206. -

شركة التأمين ودون اعتراض منها - بمظهر الممثل للشركة - فمثل هذا المظهر يترتب أعمال احكام الوكالة الظاهرة (١) .
كذلك الشأن في الحالات التي تجيز فيها شركات التأمين لندوبيها صراحة .
بأن ينيبوا مساعديهم في التوقيع على وثائق التأمين بدلا منهم (٢) فعلم أى من هذين النوعين بالظروف التي أخل المؤمن له باعلانها ، أو بحقيقة ما أعلن منها لا يرقى الى مرتبة علم المؤمن ما لم يتم في حقه احكام الوكالة الظاهرة عن المؤمن . أو تصرح الشركة لندوبها بأن ينيب مساعده في التوقيع على وثائق التأمين .

أما تابعو المؤمن العاملون لديه في حقل التأمين ، فإن علمهم يشكل علم المؤمن الفعلى ويلتزم بافعالهم .
ولقد ثار التساؤل حول مسئولية المؤمن عن أفعال المندوب agent من زاويتين : الاولى : هل يعد خطأ المندوب في نقل بيانات وظروف الخطر الى المؤمن خطأ في جانب الآخر باعتباره مسئولاً عن أفعاله . والثانية : الا يعد المندوب وكلاء Mandataire عن المؤمن باعتباره ممثله representation وعلى أساس من فكرتى المسئولية responsabilité والتمثيل سارت مناقشات الفقه واحكام القضاء .
فذهب جمهور الفقه تؤيده احكام القضاء ، الى اعتبار المندوب في ذات الوقت تابعا للمؤمن préposé وكلاء عنه mandataire (٣)

ومع ذلك انظر حكم محكمة باريس الابتدائية (الدائرة الخامسة) في ١٢ يوليو سنة ١٩٧٥ مجلة التأمين ١٩٧٦ ص ٩١ والذي اعتبر السماسار Courtier وكلاء عن المؤمن له . وكذلك نقض مدنى فرنسى في ٢١ أكتوبر سنة ١٩٧٥ (الدائرة الاولى) للمجلة للعامة للتأمين البري ١٩٧٦ ص ٢٥٨ وتعليق بيسون . واستئناف باريس الدائرة ١٧ في ٥ نوفمبر سنة ١٩٧٥ واستئناف ليون (الدائرة الاولى) في ٨ أبريل ١٩٧٦ مجلة التأمين ص ٣٤٩ ح ٢٥٠ .

(١) نقض مدنى فرنسى في ١٠ يونيو ١٩٦٠ مجلة التأمين ١٩٦١ ص ٣١٨ وتعليق بيسون وذهب هذا الحكم الى أن محكمة الموضوع وقد اكتشفت أثر المعاينة أن ترك مساعد المندوب يحمل لافتة كتب عليها مندوب عام باسم المؤمن تسلمها من المندوب العام . وأن هذا المساعد كان معلوما للكافة كمندوب لهذا المؤمن بما يكون وصفه بأنه وكيل ظاهر للمؤمن صحيحا ويلزم المؤمن بافعاله انظر نقض مدنى ٥ يوليو ١٩٧٢ جريس كلاسير باريس ١٩٧٢ ح ٢١٨ .

— Perreau; op. cit., p. 147; (٢)

-- Req., 26 octobre 1891 S. 1892-1-551; 29 avril 1931 (٣)

R.G.A.T. 1931 p. 995; Sumien op. cit., no. 120; Perreau op. cit. pp.

91 et s. =

والمستخلص من اتجاه الفقه والقضاء ، أن المؤمن يسأل عن علم المندوب
بظروف الخطر التي اغفلها المؤمن له ، أو واقعها اذا كانت قد اعلنت بغير
دقة (١) .

ب — ومن حيث مضمون العلم : —
ثار التساؤل عما اذا كان الامر يقتضى العلم الفعلى (٢) او انه يكفى
مكنة العلم .

مذهب جانب من الفقه الى ان الامر يتعلق بمكنون بواطن المؤمن ، بما
يكفى معه قيام الدليل على أن المؤمن لم يكن ليجهل الظروف التي يدعى عدم

وانظر فى اعتبار المندوب تابعا ايضا . نقض مدنى فرنسى ١٨ مايو ١٨٥٢ مجموعة
سيرى ١٨٥٢ - ١ - ٥٦٥ ، ونقض مدنى ٢٧ نوفمبر ١٩٢٩ مجلة التأمين ١٩٣٠ من ٣١٠ ،
٣ مارس ١٩٣١ المجلة السابقة ١٩٣١ من ٥٤٩ على ان احكاما اخرى ذهبت الى اعتبار
المندوب مرتبطا بالمؤمن بعقد عمل Un louage de service ، وذهبت احكام اخرى
الى انه رب عمل entrepreneur انظر فى هذا
Moulins Saint Just; Le statut juridique des agents d'assurance,
1930 pp. 63 et s.

وانظر فى تفصيل ذلك بعد ان تناولهم المشرع الفرنسى بالتنظيم التشريعى
Déschamps (J.). L'agent général d'assurancés, 3e éd. 1975.

M. Saintelette; Declarations (١) للمزيد من التفاصيل انظر
imposés à l'assuré, connaissance de l'agent. 1909 pp. 198 et s; Guignon
Des causes de déchéance dans la police d'assurance contre l'incen-
die, thèse Paris 1905 pp. 136 et s.; Quentin; Paris, 1883 pp. 163 ets.;
Bachelard; thèse Lyon précitée. 1912 pp. 109 et s.; Weens, thèse
Paris 1927 pp. 207 et s.; Groussin; Assurances contre l'incendie, thèse
Paris 1930 pp. 34 et s.; Moncharmont; thèse Paris 1932; Perreau, op.
cit. pp. 92 et s.; Uzel (p.) Le régime des agents d'assurances thèse
Paris 1950 pp. 28 et s, Deschamps (J.) L'agent général d'ass. 3e éd
1975 pp. 23 ets.; Picard; La connaissance par l'assureur des faits omis
ou inexactement déclarés par l'assuré; R.G.A.T., pp. 14-26-1935.

(٢) ويجمع الفقه على أن علم المؤمن — وقت ابرام العقد — بكامل ظروف الخطر

مانع من اعمال ثمة جزاء فى حق المؤمن له اذا هو يعنى المؤمن له من التزام الاعلان
Alauzet; Traité général des assurances maritimes terrestres et
sur la vic; t. II p. 412 no. 480; De la Prugne; Traité théorique et
pratique de l'assurance en général. 1895 p. 90; Vidal; Le contrat d'

أعلانه بها من قبل المؤمن له (١) دون تطلب العلم اليقيني . وقد تأيد هذا الاتجاه قضاء ، فذهب القضاء الى أن علم المؤمن يشكل واقعة مادية ، يمكن

assurance sur la vie, sa nature **juridique** et ses effets à l'égard de l'assureur et de l'assuré. «thèse Paris 1898; Jaubert; De l'utilité d'une réglementation législative de la **matiere des assurances**, Revue Critique p. 405; Bachelard, thèse pp. 93 et s.; Agnel, Manuel 5e édi. Paris 1913 p. 166.; Delignie thèse pp.73 et s.; Weens, thèse p. 206; Desert, thèse pp. 121 et s.; Jacquet; thèse p. 138; Margeat et Rochex; Précis de la loi sur le contrat d'assurance p. 121 no. 151. Picard et Besson; Le contrat p. 160 no. 96.

وهذا الاتجاه يؤيده القضاء منذ التقدم وحتى الآن .

Paris, 1 aout 1844 D. 1845 — II — 7 : Réc 6 Juin 1910 D. 1912 — I — 191; Réc; 15 Janvier 1923 S. 1924-1-13; Réc. 12 octobre 1934 R.G.A.T., 1935 p. 44. et note Picard; Civ. Cass., 23 Janvier 1963 R.G.A.T. 1963 p. 470; Cass 18 et 26 mars 1969, R.G.A.T., 1969 p. 500.

وذلك حتى ولو كان المؤمن له سئ النية نقض الدائرة الاجتماعية ٢٧ ابريل ١٩٧٢

المجلة السابقة ١٩٧٤ ص ٢١٢ .

ومع ذلك قارن نقض مدني فرنسي الدائرة الاولى في ٢ اكتوبر ١٩٧٢ المجلة العامة للمامين

البري ١٩٧٤ ص ٢١٠ وتعليق بيسون على هذا الحكم .

Martean, Des assurances terrestres. thèse Paris 1872 pp (١)

126 et s.; Lyon Caen et Renault; Traité de droit commercial 5e éd. t. 6 p. 586 no. 1455 bis, Castanie, thèse p. 173; Renard (J.P.) Les obligations de l'assuré dans les contrats d'assurance terrestre. thèse Rennes 1961 p. 47.; Van Eeck Hout; t.I. no. 322 p. 445.

ويتساوى مع العلم في ألمانيا «قانون ١٩٠٨» امتناع المؤمن عن العلم بفشل منه ، انظر في هذا، عبد الودود يحيى . اعلان الخطر في القانون الالماني ص ٢٢ وهو يخرج الظروف العامة من نطاق التزام المؤمن له باعلان الخطر ص ١١ وان كان يذهب الى اشتراط علم المؤمن الفعلي دون الوقوف عند حد مكنة العلم ص ٢٢ . ومن القوانين التي تكفي بمكنة العلم القانون السويسري م ٢/٨ والقانون السويدي م ٩ : والمجموعة التجارية اليابانية والمجموعة التجارية الهولندية (راجع في هذا رسالة مونشا رمونت ص ١٠٧ وما بعدها فقرة ٦) .

وانظر في تأسيس الاكتفاء بمكنة العلم على القواعد العامة في المخط حيث لا يسمح

بالإبطال لهذا العيب اذا كان المخط غير مفتقر في جانب من يتمسك به

Van Eeck Hout; p. 445 no. 322.

فضمنت وثائق التأمين شرطا مقتضاه مسؤولية المؤمن له عن البيانات المتعلقة بالخطر وظروفه وأن ليس للاخير أن يدفع بأن الوثيقة من عمل منسـدون المؤمن أو أن يتمسك بأحكام المادة ١٣٤١ من التقنين المدنى الفرنسى والتي تقابل المادة ١/٦١ من قانون الاثبات المصرى (١) . وتحت تأثير المبادئ المتقدمة والفهم الخديق لسلطان الارادة ، كان احترام القضاء لهذا الشرط ردحا من الزمان (٢) رغم ما وجه اليه من نقد (٣) .

lations qu'elles contient engagent la Compagnie Vis-a-Vis de l'assuré que la Compagnie ne peut se prévaloir contre l'assuré de l'omission d'une déclaration dans la police rédigée et écrite par son préposé alors qu'il est prouvé que le preposé avait une entiere connaissance de toutes circonstances du contratalors que l'assure snivant la foi du préposé et savait que ce preposé n'ignorait rien.

وفي هذا المعنى قضاء دائرة العراض في ٤ يوليو ١٨٨٣ ومجموعة سبرى ١٨٨٥ - ١ - ١٢٢ ، ونقض مدنى ٢٨ مايو ١٨٨٨ سبرى ١٨٨٨ - ١ - ٤٢٤ ، ودائرة العرائض في ٢ يونيو ١٨٨٩ سبرى ١٨٩٠ - ١ - ٢٤ .

(١) فضمنت الشركات من بين شروط الوثيقة الشرط الآتى الـ

La police est rédigée d'après les déclarations de l'assuré qui doivent toutes, à peine d'être réputées non avenues, être consignées par écrit. L'assuré ne peut, en aucun cas exciper de ce que la police sera l'oeuvre de l'agent de la compagnie Aucun allégation ne peut, après sinistre être admise de la part de l'assuré, outre et contre les énonciations de la police. (art 1341 C. civ.). L'assuré est tenu notamment sous peine de n'avoir droit en cas de sinistre à aucune indmnité, de déclarer et faire mentionner dans la police .

(٢) وفي هذا تقول محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ١٦ يناير ١٨٩٥ مجموعة

سبرى ١٨٩٥ - ١ - ١٢٧ .

«Attendu, que ces clauses sont claires et précises; qu'il en résulte que la preuve de la déclaration exigée ne pouvait resulter que d'une mention insérée dans la police, et que l'assuré avait renoncé a' stabilier par tous autres moyens, que cette déclaration avait été réellement faite ou que le sinistre était connu antérieurement par la compagnie; que cette convention n'avait rien de contraire aux lois; à l'ordre public ni aux principees du contrat d'assurance.

وفى ظل رأى عام معارض أخفى هذا الشرط من وثيقة تأمين الحريق النموذجية سنة ١٩١٣ فى فرنسا ، حيث ووجهت المشكلة بشكل أشمل وأوسع ، خارج نطاق الخطأ الذى قد ينسب الى مندوب التأمين . فواجهه القضاء الفرنسى ما اذا كان مجرد علم المؤمن أو ممثله بالظروف المغفلة أو المملنة بغير دقة يشكل عقبة فى اعمال الجزاء ونضاربت الاحكام — من حيث المظاهر (١) وكانت المواجهة من حيث الاثبات .

فذهب المؤمنون الى أن بيانات الخطر ثابتة بالكتابة ومن غير الجائز اثبات عكس الثابت بالكتابة الا بالكتابة . ورد جانب من الفقه على ذلك بأن الامر يتعلق بالاثبات قبل المؤمن (شركة التأمين) وهو تاجر بما يجوز معه الاثبات قبله بكافة طرق الاثبات عملا بالمادة ١٠٩ من قانون التجارة (٢) . ولم يساير القضاء الاتجاه المتقدم للفقه (٣) . وكان أن ذهب المؤمن لهم الى أن المطلوب اثباته — وهو علم مندوب التأمين أو المؤمن — واقعة مادية يجوز اثباتها بكافة الطرق القانونية ووافقهم فى هذا جانب من القضاء (٤) وهنا نجد جانباً من الفقه يفرق بين فرضين : —

وفى هذا المعنى دائرة العرائض ١٢ يوليو ١٨٩٦ ، ١٧ مارس ١٨٩٧ مجموعة سيري ١٩٠١ — ١ — ٤٨١ ، نقض مدنى ٦ أبريل ١٩٠١ R.P. ٤٩٦ ، نقض مدنى ٢٠ نوفمبر ١٩٠٣ D.P. ١٩٠٤ — ١ — ٢١٤ ، نقض مدنى ٢٤ أبريل ١٩١٤ D.P. ١٩١٦ — ١ — ٦٨ ، نقض مدنى ٢٩ يونيو ١٩٢٢ D.P. ١٩٢٥ — ١ — ٢٢٩ .
(٣) Chavegrin; note au S. ١٩٠١ — ٢ — 481; Appleton note
au D.P. ١٩٠8 — ٢ — 249.

(١) انظر المسئل الذى ضربه الفقيه بكار ، فى مقالته فى المجلة العمامة للتأمين البرى ١٩٣٥ هـ ١٦ — ١٧ ، هـ ٢٥ — ٢٦ .

(٢) فى هذا المعنى شافجران Chavegrin التعلق السابق S ١٩٠١ — ١ — Delignie, thèse précitée pp. 95 et s.

(٣) نقض دائرة العرائض فى ٥ نوفمبر ١٨٦٢ داللو ١٨٦٣ — ١ — ٢٢٩ ، نقض مدنى ١٢ يوليو ١٨٧٤ مجموعة سيري ١٨٧٤ — ١ — ٢٣٦٥ استئناف Rouen ٢٠ مارس ١٨٩٣ J.A. صحيفة التأمين ١٨٩٣ — ١٥٤ ، استئناف بيزانسون ٧ يناير ١٩٠٠ داللو ١٩٠٣ — ٢ — ٥٢ ، نقض مدنى ٢ مارس ١٩٠٣ داللو ١٩٠٤ — ١ — ١٤٢ .

(٤) نقض مدنى فى ١٢-٧-١٨٧٤ سالف الاماح اليه الفقرة السابقة ، استئناف جرينيل ١٦ يونيو ١٨٩١ R.P.A. ١٨٩٢ — ٦٤٣ ، المسن التجارية أول اكتوبر ١٨٩١ R.P.A. ١٨٩٢ — ١٣٣ ، نقض مدنى ١٤ نوفمبر ١٩٠٥ مجموعة سيري ١٩٠٨ — ١ — ٢٣٥ .

في الاول : لا ينكر عليه صفة الواقعة المادية : وهي الحسالة التي يتأتى فيها علم المؤمن بالنطاق الحقيقي للخطر من غير المؤمن له أو طالب التأمين .
اما في الثاني : وهو الفرض الذي يكون فيه العلم بالنطاق الحقيقي مسن المؤمن له دون أن يكون لذلك صدى في الوثيقة أو طلب التأمين ويرى نفسه الفقه واقعة قانونية .

ولقد انتقدت هذه التفرقة وبحق من جانب آخر من الفقه لانها تؤدي الى وضع المؤمن له السدى يحيط المؤمن أو مندوبه بالظروف المدعى اغفالها - والتي لم تتضمنها الوثيقة - في مركز أسوأ من ذلك الذي سكت تمسما (١) .

وهو الامر الذي أيدته محكمة النقض الفرنسية بقولها ان الاعلان الشفوي يشكل واقعة مادية (٢) . واستقر الامر على أن الإثبات انما يتعلق بواقعة مادية وهو جائز بكافة الطرق القانونية .

على أنه في الحالة التي تكون فيها الوثيقة متضمنة لشرط صريح بأنها محررة طبقا لاعلانات المؤمن له والتي يجب أن تكون مدرجة بباكتسابه والا اعتبرت كأن لم تكن وأنه لا يستطيع - في أية حالة - ان يدفع بأن الوثيقة كانت من صنع مندوب التأمين . كما وأنه لا يمكن - بعد الكارثة - قبول أي ادعاء يخالف الوثيقة أو يجاوزها (عملا بالمادة ١٣٤١ من التقنين المدني) . وأنه مسئول - على الاخص - تحت التهديد بالا يكون له في حالة الكارثة حق في أي عوض ، ان يعلن وأن يذكر في الوثيقة « ٠٠٠ » في هذه الحالة وجد القضاء نفسه امام قاعدة حرية الاتفاقات وقاعدة أن العقد قانون الطرفين ، فلم يجز للمؤمن له أن يثبت علم المؤمن أو مندوبه بطريق آخر غير المذكور بالوثيقة . (٣) ولم يستثن من ذلك الا الادعاء بأن مندوب التأمين تـ

(١) Guionin thèse p. 90; Delignie, thèse p. 100 Petrignanie

(٢) نقض مدني في ٢٨ مايو ١٨٨٨ مجموعة سري ١٨٨٨ - ١ - ٢٢٤ .

(٣) نقض مدني ١٦ يناير ١٨٩٥ سري ١٨٩٥ - ١ - ١٢٧ ، دائرة العرائض ١٣ يوليو ١٨٩٦ S. ١٩٠١ - ١ - ٤٨٦ ، ١٧ مارس ١٨٩٧ المرجع السابق ، نقض مدني ٦ ١٩٠١ - ٤٩٦ ، استئناف كان R.P.A. ٦ أغسطس ١٩٠١ Caen ١٩٠١ أبريل ١٩٠١ المرجع السابق R.P.A. ١٩٠٢ - ١٣١ ، استئناف الجزائر ٢٦ فبراير ١٩٠٢ R.P.A. ١٩٠٢ - ٢٢٣ ، نقض مدني ١٩٠٢/١١/٢٠ دالوز ١٩٠٤ - ١ - ٢٠٤ ، استئناف نانسي ١٣ مايو ١٩٠٦ R.P.A. ١٩٠٧ ص ٧٢٧ ، تولوز المدنية ٣ مايو ١٩٠٩ ١٩٠٩ ص ٥٠٩ دائرة العرائض في ١٤ فبراير ١٩١٠ R.P.A. ص ١٠٢ ، نقض مدني في ٢٤ أبريل ١٩١٤ دالوز ١٩١٦ - ١ - ٦٨ .

ارتكب غشاً (١) . وكان نقد الفئه لهذا القضاء شديداً . فهاجمه سامجران (٢)
تائلاً بأن مثل هذا الشرط يخالف النظام العام والآداب بما يبطله عملاً بحكم المادة
السادسة من التقنين المدني الفرنسي وهاجمه شبائى Chanut (٣) .
بالقول بأن شركة التأمين إنما تلزم بالضمان التزاماً مطلقاً على شرط
فاسخ سلبى . هو قيام المؤمن له بإعلان ظروف الخطر على نحو صحيح
وأن الشركة إذا علمت بظروف الخطر من أى طريق فلا يكون لها أن تتمسك
بالبطلان . . . وأن الشرط يعتبر منحتقناً إذا كان المدين هو الذى حال
دون تحققه وأن المؤمن يلتزم بإرشاد المؤمن له حول ما يجب إعلانه والا كان
مخطئاً . فإذا تمعد المؤمن أو مندوبه عن القيام بهذا الالتزام فإنه يكون قد حال
دون تحقق الشرط (٤) .

(١) نقض مدنى ١٦ يناير ١٨٩٥ داللو ١٨٩٥ - ١ - ٨٧ ، دائرة المراض ١٧
١٧ مارس ١٨٩٧ ، ونقض مدنى ٣٠ نوفمبر ١٩٠٣ السابق الإشارة اليهما (الإشارة الهامشية
السابقة) ، دائرة المراض فى ٢٠ نوفمبر ١٩٠٥ مجموعة سيري ١٩٠٦ - ١ - ١٢٤ . وفى
هذه الأحكام عرض القضاء للقضى ونفاه عن المندوب .

Chavegrin, note S. 1901 — 1 — 481 et s.

(٢)

(٣)

Chanut; Essai sur le contrat d'assurance contre l'incendie.
thèse Paris 1905 pp. 123 — 148.

(٤) انظر محاولة Guionin فى رسالته ص ٧٦ وما بعدها وتكييف الوضع
القانونى لمندوب التأمين من أنه يقوم بدور مزدوج ينوب فيه عن المؤمن وعن المؤمن له
فى ذات الوقت . وأن فى نقصه إحاطة المؤمن علماً بظروف الخطر ما يشكل مسئولية التى
لزم المؤمن على سند من علاقة الوكالة . وفى هذا المعنى أيضاً

Demont; De la déchéance en matière d'assurances terrestres thèse
Lille 1907 p. 119.

وقرب Jaubert مقال فى المجلة الانتقادية ١٩٠٥ ص ٤٠٣ حتى ٤١٢ خاصة ص ٤٠٦ .
كما أثرت فكرة التنازل المفترض من جانب المؤمن وانتقدتها سامجران فى مقاله
السابق فقرة ١٤ وما بعدها .

Eguier, thèse 1912 pp. 80 ets.

Déligne, thèse p. 86; Moncharamont thèse no. 85 pp. 151 et S.

Désert thèse pp. 126 et s.

وذهب البعض الى القول بأن المقد كله يبطل

Guionin thèse pp. 108 et s. Eguier pp. 94 et s.

Weens, thèse p. 207 no. 133.

٢٢٢ - العلم في قانون ١٢ يوليو سنة ١٩٣٠ الفرنسي :

واجه المشرع الفرنسي - في قانون التأمين البرى الصادر فى ١٢ يوليو سنة ١٩٣٥ مشكلة علم المؤمن بتفاقم الخطر فى المادة ١٧ منه (١) .
وذهب المعلقون على هذا القانون الى أن المشرع قصد بهذا النص زوال التزام المؤمن له اذا ما علم المؤمن بأية وسيلة كانت بطرؤف تفاقم نطاق الخطر (٢) .

(١) ويقابل هذا النص الآن المادة L. 113-4. ونقضى الفقرة الأخيرة
Toutefois, l'assureur ne peut plus se prévaloir de
l'aggravation des risques quand après en avoir été informé, de
quelque manière que ce soit il a manifesté son consentement au
maintien de l'assurance, Spécialement en continuant à recevoir Les
primes ou en payant après une sinistre, une indemnité.

وبرى المعلقون الأخذ بذات الحكم فى شأن الخل فى اعلان نطاق الخطر عند ابرام العقد ،
قولا بان حكم المادة ١٧ انما يكمل الاوضاع المقررة فى المادتين ٢١ ، ٢٢ من قانون ١٩٣٠ ، واللذين
تواجهان الجزاء ، بما يستتبع أن يكون علم المؤمن بالنطاق الحقيقى للخطر عند ابرام العقد
مانع من أعمال الجزاءات المقررة فى المادتين الاخيرتين . فى هذا المعنى أنسى وسيكوت .
Deschamps ويذهب رسالة ص ١٨٩ الى أن هذا التفسير يخلق شرطا لسقوط

حق المؤمن فى الدفع بسقوط حق المؤمن له بما يكون معه موقفه اشد سؤا مما كان عليه
الحال قبل سنة ١٩٣٠ - حيث كان القضاء يميل الى حمايته . وينتهى الى أنه آزاء غيبة نص
صريح فى هذا الشأن ضرورة تطبيق حكم المادة ١٧ تطبيقا ضيقا وعدم أعمال أحكامها لا بالنسبة
لحالة تفاقم نطاق الخطر اللاحق على ابرام العقد خاصة وأن وثيقة الحريق النموذجية الجديدة
اللاحقة على صدور قانون ١٩٣٠ تتضمن شرطا يقضى بأن الوثيقة حررت طبقا لاعلانات المؤمن
له ، بما يخول للمؤمن الدفع بأعمال المادة ١١٣٤ مدنى فرنسى واعتبار العقد شريعة المتعاقدين .

ويقول بان هذا المراءى هو الذى ذهب اليه بيكار فى

Cours professé à la Faculté de Paris, année 1930 1930/1931.

(٢) ويفرق Deschamps فى رسالته ص ١٨٨ بين فرضين .. الاول .. علم
المؤمن بالظروف الحقيقية وتنازله الضمنى عنها . وهو الفرض الذى ينطبق تماما على نص
المادة ١٧/٤ الذى يشكل اختيارا ضمنيا من المؤمن بالإبقاء على العقد كما هو .

والثانى .. علم المؤمن بالظروف الحقيقية دون أن يصدر منه تصرفات تتم عن رغبته فى
الإبقاء على العقد . وهى حالة نادرة ذلك أن المؤمن سوف يجد نفسه مضطرا لاتخاذ
موقف قبل تحصيله القسط اللاحق . وهذا الفرض لم تواجهه المادة ١٧ ، ويذهب الى أنه يتعين
أعمال ذات النص بطريق القياس .

ويجمع الفقه على تحرير المؤمن له من واجب الاعلان ونتائج في الحالة التي يكون فيها هذا الاعلان غير ذي فائدة . وهذا حال الفرض الذي يعلم المؤمن فيه حقيقة نطاق الخطر . قولاً بان الاخير تنازل عن الجزاء (١) . وهو ما يجرى عليه القضاء (٢) .

٢٢٤ - تكييف علم المؤمن واثره :

والذي نراه أن علم المؤمن بحقيقة نطاق الخطر - من واقع الظروف التي لم يحطه المؤمن له علماً بها أو من واقع حقيقة الظروف التي أعلمت له ولكن بغير دقة - أمر يخول له مراجعة نطاق العقد لتطويعه والحصول على زيادة في القسط تتفق والنطاق الفعلي للخطر . وأن هذه الزيادة تعطى للمؤمن حقاً يمكنه مباشرته فعلاً . ومن ثم يصح أن يكون هذا الحق محلاً للتنازل إذ هو تنازل عن حق بعد العلم بسببه وذلك في فرض تقادم نطاق الخطر أثناء تنفيذ العقد .

فإذا تعلق الامر بظروف لم تكن قد أعلنت وقت إبرام العقد ، ولكن المؤمن أو مندوبه - الذي يسأل عن افعاله - علمها من طريق آخر غير المؤمن له أمكن القول بأننا بصدد تكوين ارادى حر لنطاق العقد من زاوية المؤمن . فإذا تعلق الامر بقاعدة أمره في شأن تحديد نطاق العقد فإن ذلك إنما يكون بقصد حماية المؤمن له أو المستفيد وتكون مخالفة هذه القاعدة ممكنة شريطة ألا تمس الحماية المقررة للمؤمن له أو المستفيد ، ويكون رضاء المؤمن بالنطاق الواقعي للخطر ممكنًا ، حتى ولو وصل الامر الى توافر سوء النية في حق المؤمن له أو طالب التأمين عند الاعلان عن ظروف الخطر ، وحتى لو قام في حق الاخير الغش . فالامر يتعلق بتنازل من المؤمن عن اعمال قانون الطرفين وهما أي الطرفين مصدره . والتنازل هنا هو ، بالقطع ، تنازل ضمنى يقارن التنازل الصريح فليس بمقبول في مثل هذه الحالات - وقد علم المؤمن أو ممثله بالنطاق الحقيقي

(١) بيكار وبيسون ، عقد التأمين فقرة ٩٦ من ١٥٩ وما بعدها ، جلكوب ، التأمين طبعه دالوز ١٩٧٤ فقرة ١١٨ ص ٩٩ - ١٠٠ .

(٢) نقض مسدنى فرنسى ٢٠ مارس ١٩٦٣ المجلة الصامة للتأمين البرى
La renonciation par l'assureur aux sanctions légales ne
doit pas nécessairement être explicite et formelle, elle peut être im-
plicit.

وانظر دائرة العرائض في ٢٢ أكتوبر ١٩٢٤ المجلة السابقة ١٩٣٥ ص ٤٤ .

للخضرار . ومع ذلك قبل سريان هذا النطاق بغير قسطن يقل عن القسط المحدد لهذا النطاق بموجب قائمة تعريفات الاخطار ، وقبض فعلا الاقتساط (١) — أن يخول للمؤمن طلب مراجعة نطاق العقد لتطويع القسط في فترة لاحقة أو طلب خفض مبلغ التأمين المستحق بمناسبة تحقق كارثة . والقول بغير هذا فيه اعنات للمؤمن له فضلا عن مخالفته للقاعدة التي تقتضى بضرورة تنفيذ العقود بحسن نية (٢) .

هذه القاعدة تستوجب اقرار علم المؤمن بحقيقة نطاق الخطر كقبول منه للعقد بالنطاق الذي ارتضاه من وقت علمه بالنطاق الحقيقي للخطر ، وكتنازل منه عن حقه في اقتضاء القسط الزائد (٣) أو عن اعمال القاعدة التي تقتضى بمراجعة العقد وتطويع اداءاته . تنازلا تقره القاعدة الاخيرة طالما انه لايمس قاعدة آمرة متى كان القصد منها حماية المؤمن له أو المستفيد .

٢٢٥ - وضع المشكلة في مصر :

وهذا الذي ذهبنا اليه ، هو الواجب العمل به في مصر ، يعزز ان النصوص التي واجهت عقد التأمين في المجموعة المدينة خلت من المواجهة الصريحة . فلا يوجد نص في شأن تنازل المؤمن أو في شأن علمه بالنطاق الحقيقي للخطر على أن النصوص القائمة تحمل ما يسند التول المتقدم .

فتقتضى المادة ٢/٧٦٤ من المقتنين المدني في شأن التأمين على الحياة بمراجعة نطاق العقد وتطويع اداءاته بخفض مبلغ التأمين بما يعادل النسبة بين القسط المتفق عليه والقسط الواجب أدائه على أساس السن الحقيقية ، وذلك في الحالة التي تكون فيها البيانات الخاطئة أو الغلط في السن من شأنها أن يكون القسط المتفق عليه في العقد دون ذلك الواجب الاداء . وهذا

(١) وقبول القسط من المؤمن بعد علمه بالنطاق الحقيقي للخطر دليل على التنازل ، في هذا المعنى نقض مدنى فرنسى ٦ فبراير ١٩٥٧ مجلة التأمين ١٩٥٧ ص ١٠٠ ويلاحظ أن علم المؤمن بعد ابرام العقد ومضى سنتين « عامين » على هذا العلم يعد بمثابة تنازل ، كتقديم دعواه في هذا الشأن عملا بحكم المادة L. II-1 من القانون الحالى (٢٥ من قانون ١٣ يوليو ١٩٢٠ ، في فرنسا .

(٢) المادة ١/١٤٩ من المقتنين المدني المصرى .

(٣) نقض مدنى ٢٠ مارس ١٩٦٢ مجلة التأمين ١٩٦٢ ص ٤٧ والسدى ذهب الى أن المؤمن لا يستطيع أن يدعى بأنه كان ضحية تدليس من المؤمن له ، نقض مدنى ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٩ مجلة التأمين ١٩٤٠ ص ٢٨ والسدى أعبر ابرام المؤمن للعقد دليلا على تنازله عن الحق في اعمال الجزاء ، وفي نفس المعنى نقض مدنى ٢٢ يناير ١٩٦٢ المجلة ذاتها ١٩٦٢ ص ٤٧ .

النص آمر عملاً بحكم المادة ٧٥٢ مدنى إلا أن القصد من وراء ذلك حماية المؤمن له أو المستفيد ، بما يرتب إمكانية الاتفاق على قبول المؤمن تغطية خطر التأمين على الحياة بالمبلغ المتفق عليه نظير قسط يقل عن القسط المحدد فى قائمة تعريفات الاخطار لدى المؤمن .

٣٢٦ — خلاصة هذا المطلب :

والذى نخلص اليه أن علم المؤمن بالنطاق الواقعى للخطر وسكوته عن المطالبة بمراجعة اداءات العقد وتطلب قسط زائد طبقاً لقائمة تعريفات الاخطار — سواء تعلق الامر بخلل يصيب نطاق الخطر عند إبرام العقد أو الخلل اللاحق على إبرام العقد وأثناء تنفيذه — يشكل نزولاً عن الحق فى طلب مراجعة العقد من المؤمن ، وهو الامر الجائز فى جميع الاحوال سواء تعلق الامر بحق نشأ فعلاً أو تعلق بقاعدة اتفاقية أو قانونية ولو كانت امرة . لأن الامر يتعلق بحماية المؤمن له أو المستفيد وهو الطرف المذعن والمقصود بالحماية فى عقد التأمين .

ويتبقى لنا أن نقف على الفرض الذى يسعى فيه المؤمن له الى المؤمن مخبراً اياه بالمخالفة ومبدياً الظروف التى لم يسبق للمؤمن أن احيط بها ، ورغمما عن ذلك فإن المؤمن لا يحرك ساكناً سواء كان ذلك بتصرف ايجابى أو بمسك سلبى . وهو ما يشكل النزول الصريح والنزول الضمنى عن الحق فى مراجعة اداءات العقد وهو محل الدراسة فى المطلب القادم .

المطلب الثانى

تنازل المؤمن عن مراجعة العقد

- ٣٢٧ — التنازل الصريح لاثير مشككة .
- ٣٢٧ — ماهية التنازل الضمنى .
- ٣٢٩ — التنازل المعاصر لإبرام العقد .
- ٣٣٠ — التنازل اللاحق على إبرام العقد وقبل تحقق الخطر .
- ٣٣١ — صورة للتنازل عند تحقق الخطر .

٣٢٧ - التنازل الصريح لا يثير مشكلة :

قد يقع تنازل المؤمن عن مراجعة العقد صراحة . وصورته أن يصزر المؤمن ملحقا للوثيقة - بعد أن يقف على النطاق الحقيقي للخطر - ويضمنها التعديلات المتعلقة بنطاق الخطر دون أن يطلب قسسا زائدا ، ثم يسلم هذا الملحق للمؤمن له . فمتى خلا ملحق الوثيقة من تحفظات ، وأيا كان المصدر الذي استقى منه المؤمن علمه بالنطاق الحقيقي للخطر كان هذا بمثابة تنازل صريح عن حق يعد الوقوف على سببه . ولا يجوز للمؤمن من بعد أن يعود الى المطالبة بمراجعة العقد وقد تنازل عن ذلك .

والذي يثير كثيرا من المشاكل هو التنازل الضمني .

٣٢٨ - ماهية التنازل الضمني :

إن الفروض التي تعرض في العمل تتعلق بتنازل ضمني . والذي يمكن تصوره من وقت إبرام العقد وأثناء تنفيذه وحتى تحقق الكارثة وبمناسبة تسويتها .

ولقد سبق أن عرضنا لفرض علم المؤمن بالنطاق الواقعي للخطر ، وراينا كيف يشكل هذا العلم تنازلا صمليا في الحدود التي تناولناها (١) . ويستشف التنازل الضمني من كل موقف لا يدع مجالا للشك في اتجاه نية المؤمن الى التخلي عما يشوب العقد من عيب . وهو أمر يدخل في التقدير الموضوعي لقضاء الموضوع (٢) . ويرتبه بطرؤف كل حالة (٣) . فالأمر مرده علم المؤمن بما يشوب نطاق الخطر وقصده التنازل عن التمسك بحقه المتولد عن هذا العيب (٤) ويقع عبء الإثبات على المؤمن لئلا يمدعى التنازل .

(١) والفقه الفرنسي - عند تعرضه للمشكلة - إنما يعرض لها باعتبارها تنازلا عن البطلان المقرر كجزاء لصالح المؤمن وحده ، والذي بوسعه أن يتنازل عنه صراحة أو دلالة . وبذهب Merges - في مطوله باريس ١٨٥٨ ج - ١ فقرة ١/٢ ص ١٥١ الى أنه نظرا لخطورة آثار البطلان خاصة وأن العقد ربما يكون قد نفذ لعدة سنوات ، فإن طلب البطلان يجب رفضه ولا يجاب الا مع التحرز الشديد من جانب القضاء ، الذين يجب عليهم الا يحكموا به الا بقدر ما يكون واضحا أن الطرف الذي يمسك به لم يكن قد تنازل عنه ضمنا .

(٢) دائرة المرائض ٥ ديسمبر ١٨٥٣ داللو ١٨٥٤ - ١ - ٨٠ ، ٢١ أبريل

١٨٨٠ داللو ١٨٨٠ - ١ - ٤١٠ ، ٢ يناير ١٨٨٣ سبري ١٨٨٣ - ١ - ٩٠ .

(٣) بيسون السقوط المجلة العامة للتأمين البري ١٩٣٦ ص ٥١٧ .

(٤) قرأ نقض مدني فرنسي ٦ فبراير ١٩٥٧ مجلة التأمين ١٩٥٧ ص ١٩٥٤ .

٣٢٩ - التنازل المعاصر لإبرام العقد :

وفي شأن التنازل المعاصر لإبرام العقد ، سبق أن رأينا كيف أن علم المؤمن من وقت إبرام العقد بالنطاق الحقيقي للخطر . يشكل تعديلا من الطرفين للقاعدة التي تقرر وجوب توازن نطاق العقد (بمقابلة نطاق الخطر للقسط) ، وهو أمر جائز متى كان في صالح المؤمن له أو المستفيد (١) .

٣٣٠ - التنازل اللاحق على إبرام العقد وقبل تحقق الخطر :

ويتصور التنازل الضمني - خلال سريان العقد واثناء تنفيذه - في الفرض الذي يكتشف فيه المؤمن العيب الذي شاب نطاق العقد بمسبه أبرامه ، ورغمما عن ذلك ترك مهلة التقادم تنصرم دون طلب مراجعة العقد لتطويع اداءاته (٢) . وقد يستخلص التنازل قبل اكتمال مدة التقادم ويكون ذلك في الفرض الذي تظهر فيه نية المؤمن في التخلي عن الحق الذي توله له بعد أن تكتشف له العيب الذي شاب نطاق العقد من جراء اعلان ظروف الخطر . وذلك باستناده في تحصيل ذات الاقتساط (٣) .

(١) وانظر في قياس الفقه الفرنسي اللاحق على قانون ١٢ يوليو ١٩٣٠ ، هذا الحل على القاعدة المقررة في المادة ٤/١٧ من ذلك القانون في شأن تقادم نطاق الخطر ، وأن الامر في الحاليين لا يخرج عن كونه أحد تطبيقات المبدأ العام في اجازة التصرفات القابلة للإبطال . ببسون فكرة السقوط المجلة العامة للتأمين البري ١٩٣٦ ص ٢٠.
Cours de droit d'assurances, cours professé à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris. 1967/1968 p. 102.

وبيكار وروبيسون ، عقد التأمين فقرة ٩٦ ص ١٦٠ ، وفي القضاء استئناف ليون في ٢٨ يونيو ١٩٣٢ . داللو ١٩٣٢ ص ٤٦٩ ، نقض مدني ٢٦ يونيو ١٩٣٩ مجلة التأمين ١٩٤٠ ص ٢٨ ، ٢٣ يناير ١٩٦٢ ، المجلة السابقة ١٩٦٢ ص ٤٧٠ .

(٢) وهذه المسدة سفتان في فرنسا المادة 1-114^L (والتي حلت محل المادة ٢٥ من قانون ١٢ يوليو سنة ١٩٣٠ ، وثلاث سنوات في مصر عملا بحكم المادة ٧٥٢ من التقنين المدني. وتبدأ من وقت العلم بالعيب أو بالحق) .

Couteau (E.); Traité..... no. 292 p. 98; Lascor (F.) (٣)

Le contrat d'assurance sur la vie, 1910 p. 31 no. 13; Bachelard; thèse pp. 133 et s.; Léfort, Nouveau traité de l'ass. sur la vie, t.I. 1920 p. 284; Weyer; La prime d'assurance thèse Paris 1932 p. 226; Picard et Besson, La contrat no. 96 p. 160;

ولقد ذهب القضاء فى فرنسا الى ان قبول المؤمن للقسط مع التحفظ لا يستلزم حقه (١) . ذلك ان التحفظ ينفى التنازل عن الحق فى مراجعة العقد وتطلب قسط زائد .

ويلاحظ ان نص المادة L. 113-4 من القانون الفرنسى (م ١٧ من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠) يعتبر أن قبول القسط من بين الأدلة على تنازل المؤمن عن العيب الذى يشوب نطاق الخطر .

٣٢١ - صورة للتنازل عند تحقق الخطر :

ويتصور التنازل الضمنى . أيضا . بعد تحقق الكارثة . حيث يعد قرار المؤمن بمديونية مبلغ التأمين . ورغم علمه بالعيب دليلا على تنازله عن حقه فى مراجعة العقد وتطويع مبلغ التأمين وعن الحق فى الفرق بين التعويض الكامل والتعويض النسبى (٢) . ويمكن تصور التنازل الضمنى بمناسبة تسوية الكارثة . أيضا . مسطورا فى كتاب موجه من المؤمن الى المؤمن له ردا على أخطار الأخير له بوقوع الكارثة (٣) .

كما يعد لجوء المؤمن الى الخبرة لتقدير الضرر المتحقق من الكارثة تمهيدا لتقدير مبلغ التعويض كاف للدلالة على قصد التنازل (٤) ، كما

وفى القضاء استئناف اكس ٩ يوليو ١٩٣٢ مجلة التأمين ١٩٣٢ ص ١٠٤٦ وتعليق بيكار ، محكمة بورد والمدينة فى ٢١ أكتوبر ١٩٣٨ المجلة السابقة ١٩٣٩ ص ١١٧ ، وفى مصر عرفة ص ١٦٥ . وانظر فى أن التول بغير هذا يجعل قبول القسط عملا يخلو من النزاهة استئناف أورلينز Orléans فى ٢٥ يناير ١٩٠٧ مجموعة سبرى ١٩٠٨ - ٢ - ١٦٦ (١) Lefort; op. cit. p. 284; Besson: La notion de décléance, (١) p. 517 et p. 521; Renard (J.P.) thèse p. 52; Picard et Besson, Le contrat no. 96 p. 160.

وقارن Bachelard رسالته ١٢٧ ، شكري سرور رسالة ص ٢٤٧ . (٢) ولا يعد تنازلا ضميا تسوية كارثة عن جهل بالعيب ، فى هذا المعنى استئناف Rennes فى ١٩ مارس ١٩٥٨ مجلة التأمين ١٩٥٩ ص ٢٨١ . (٣) Bachelard رسالة ص ١٢٨ . ويذهب شكري سرور ص ٢٤٨ الى أن الإثبات

بالمراسلات جائز أخذا بعبوم نص المادة ١٦ من قانون الإثبات المصرى . (٤) قرب استئناف نائى فى ٢٠ مايو ١٨٥٦ مجموعة سبرى ١٨٥٦ - ٢ - ٦١٧ ، ونقض مدنى فرنسى فى ١٢ يناير ١٨٨٦ مجموعة سبرى ١٨٨٨ - ١ - ٢٤٠ . وانظر فى ان حضور ممثل للمؤمن فى الاجتماع الخاص بالتحقيق فى أسباب الكارثة لا يعد تنازلا ضميا ، حكم محكمة اسكندرية المخلط فى ٢ نوفمبر ١٩١٥ البلبان ٢٨ ص ٩ .

يعد تولى المؤمن — ودون تحفظ — مهمة الدفاع عن المؤمن له في تأمين المسؤولية في الدعوى التي يقيمها المضرور قبل المؤمن له تنازلا ضمنيا عن التمسك بالعيب (١) .

والجوهري ان مثل هذا التنازل ، هو تنازل عن حق تشكل فعلا بما يمكن معه مباشرته والمطالبة به . والعلم بالعيب الذي شاب نطاق العقد . أى العلم بالنطاق الحقيقي للخطر . يخول للمؤمن حقا في مراجعة العقد وتطويع نطاقه بزيادة في القسط اذا تعلق الامر باكتشاف سابق على تحقق الكارثة او بنقص فى مبلغ التعويض أن تعلق الامر باكتشاف بمناسبة تسوية كارثة بعد تحققها . هذا الحق كما ترد عليه مكنة المباشرة . ترد عليه مكنة التنازل ، وهذا كله تطبيق للقواعد العامة التي تقضى بمكنة التنازل عن الحقوق التي تحددت وأمكن استعمالها (٢) .

(١) مارجات وروشيه Margeat et Rochex ، فقرة ٢١٣ ص ١٨٠ ، نقض مدنى

فرنسى في ٢٧ يناير ١٩٦٤ المجلة العامة للمؤمن ١٩٦٥ ص ٧١ .

(٢) هذا ويلاحظ أن الفقه الفرنسى يجرى على أعمال التنازل في حالة الكتمان والاعلان

الكاذب أي بصدد الحالة المستوجبة لأعمال الجزاء الذى يقرره نص المادة L. ١١٣-٨ .
(وتقابل المادة ٢١ من قانون ١٩٣٠) وهو الامر الذى يشمل من باب أولى حالات الجزاء الذى يقرره نص المادة L. ١١٣-٩ . (وتقابل المادة ٢٢ من قانون ١٩٣٠) . ومن ثم فلا يجوز للمؤمن بعد تنازله الضمنى عن أعمال الجزاء المقرر في المادة L. ١١٣-٨ ان يطلب زيادة في القسط ولا يكون له طلب فسخ العقد عملا بنص المادة L. ١١٣-٩ ما لم يكن قد طالب المؤمن له بزيادة في القسط ، وهنا فانه يعد متنازلا عن أعمال الجزاء الذى يقرره نص المادة L. ١١٣-٨ الى أعمال الجزاء المقرر في المادة L. ١١٣-٩ وهو مراجعة العقد وتطويع أداءاته .

خاتمة

٣٣٢ - اتسمت دراسة الالتزام باعلان نطاق الخطر وتفاقمه بالتسليم بوجود هذا الالتزام في عقد التأمين ، والتسليم بالاثـر الذى يترتب على الاخلال به ، سواء كان هذا الاثر اتفاقيا أو قانونيا .

وكان تحليل هذا الاثر هو محور الوقوف على طبيعة الالتزام من ناحية ، والوقوف على تكيف اثر الاخلال به من ناحية ثانية .

٣٣٣ - وقد اقتضى بحث الالتزام بنتائجه أن نصحح المسار ، بشأن نبدا أولا بالوقوف على طبيعة هذا الالتزام وذاتيته قبل أن نقف على ماهية الجزاء الذى يترتب على الاخلال به .

٣٣٤ - وفى شأن ذاتية الالتزام ، كان علينا أن نعـرض للدراسات السابقة ، وتبيننا كيف كان انقسام الفقه بين اسناد الالتزام الى القواعد التكوينية فى العقد ، وبين محاولات فرض مقام خاص له فى عقد التأمين يميزه عن باقى العقود بما اقتضاه هذا من افتراض الحلول . وكان ذلك من جراء وحدة تصور القواعد التى تحكم العقد تكوينا وآثارا من ناحية ، ووحدة تصور الخطر معنى ووظيفة من ناحية ثانية نتيجة عوامل تاريخية وواقعية .

٣٣٥ - وتحديد مضمون الالتزام باعلان نطاق الخطر وتفاقمه وطبيعة هذا الالتزام مشكلة ، أن اتصلت بالاسس الفنية التى يقوم عليها التأمين اتصالا وثيقا (١) ، الا أنها وبالدرجة الاولى مشكلة قانونية ، ذلك أن العقد هو الوسيلة القانونية لتحقيق هدف التأمين ومن هنا تعين أن يكون مناط بحثها نظرية العقد ، سواء تناول المشرع هذا الالتزام فقننه أو سكت عن ذلك . وإذا كان الخطر هو ما ينصب عليه الالتزام فإن دراسة الاول هى اساس الوقوف على الثانى .

٣٣٦ - وقادتنا دراسة الخطر فى التأمين الى الوقوف على ازدواج الوظيفة التى يؤديها . ذلك أنه يرسم الحدود لمحل التزام كل من الطرفين

(١) والتى تتمثل فى التعاون بين المؤمن لهم ، والمقاصة بين الاخطار المضمونة وعوامل الاحضاء توفيق فرج ، عقد الضمان فقرة ٩٣ من ٢٠٤ ، نزيه المهدي عقد التأمين ١٩٧٤ من ٩٨ وما بعدها البدراري ، التأمين ١٩٦٣ فقرة ٧٤ من ١٠١ ، السنهوري ٧ مجلد ٢ فقرة ٥٤٣ من ١٠٩١ .

في العقد من ناحية ، ويحدد القدر القيمي كأساس لتحديد نطاق العقد من ناحية مقابلة . وغاية كل من الوظيفتين تغاير الاخرى ، فتؤدي الوظيفة الاولى الى تحديد محل العقد ، بينما تشكل الوظيفة الثانية جسر الزاوية في تحديد قسط التأمين أو تكلفة الخطر بعد نسبتها الى الاسس الفنية التي يقوم عليها التأمين .

٣٣٧ - والمعنى الكمي والوظيفة القياسية للخطر هما أساساس الالتزام والركيزة في أن يحمل المؤمن له عبء في العلاقة التأمينية . وهذه الوظيفة وذلك المعنى هما اللذان أوحيا بطبيعة الالتزام وبالمعيار الذي يحدد مداه ابتداء واستمرارا حتى أن يحقق العقد غايته ، وهو ما أعطى الحلول للمشاكل التي تفرق الرأي في شأنها ، ليس فقط بالنسبة لذاتية الالتزام وإنما ، أيضا في الوقوف على ماهية جزاء الاخلال به .

ولما كان التأمين يركز على تنظيم المساهمة في الخسائر ولا يتأتى هذا الا بالوقوف على الحجم الكمي للخطر — بعد الوقوف على سمته الكيفي — وهو ما لا يكون الا بالتعرف على ظروف الخطر التي من شأنها التأثير على نطاقه الكمي والتي بها تحدد درجة الخطورة ، فإن هذه الظروف تكسبون من مستلزمات التأمين التجاري ويكون منطقيا القول بأن عقد التأمين هو المصدر المسبب للالتزام باعلان ظروف تحديد نطاق الخطر — تعلق الامر بوقت انعقاد العقد أو بما جد من ظروف لاحقة على هذا الوقت — .

٣٣٨ - ونسبة الظروف التي تشكل مضمون الالتزام باعلان الى الخطر انارت الطريق — في الحدود التي وقفنا عليها في التمييز بين وظيفتي الخطر المتقدمتين — الى المعيار الذي تمكن من تحديد هذا المضمون من واقع تلك الظروف ، بعد اختبار كل من المعايير التي قيلت في هذا الشأن . وقد تكشف لنا أن درجة الخطورة قوامها انتساب الظروف الى الخطر بمعناه الكيفي في العقد معيارا موضوعيا عاما ومجردا ينأى عن مثالب المعيار الشخصي ، ويشكل للقضاء الصراط الذي يحتضنه في التقدير الذي يخضع لرقابة محكمة النقض .

٣٣٩ - وما ان حل دور الجزاء على الاخلال بالالتزام حتى كان الخلاف حول طبيعة الجزاء نواة الدراسة ، فكان تحليل كل اتجاه للوقوف على مكانه لتقديره ، ثم كان فضل ما قادت اليه دراسة ذاتية الالتزام من نتائج حول طبيعته ومداه . وفرضت هدف القاعدة التي تحكم هذا الالتزام ذاتها ، وتعين أن يحقق الجزاء غاية القاعدة .

٣٤٠ - ولما كان الالتزام بتعلق بنطاق عقد التأمين رأينا بطلان العقد — سواء انسب هذا البطلان الى عيب الرضا أو الى فقه العقوبة

الخاصة — لا يحقق هدف القاعدة التى يسمى الالتزام لتحقيقها . فالأمر يتعلق باداءات هى حقوق والتزامات متقابلة ، ونطاق الخطر يتعين ان يلقى الثمن الذى يتحدد وفق أسس فنية تخضع للرقابة . وهذا هو الهدف المرجو مادام أن العقد قد سلمت فيه عناصره التكوينية . فلا ينال الاخلال بالالتزام من هذه العناصر ، إذ الأمر يتعلق بتوازن مراكز قانونية تنطوى على مصالح اقتصادية . واقامة التوازن بين هذه المراكز غاية العقد وهو ما ينبغى ان تسعى الى تحقيقه القاعدة التى تواجهه ، وتظهر مراجعته العقد كوسيلة فنية واجتماعية محققة لهذا الهدف المنشود .

٣٤١ — وما يجرى فى شأن الاخلال بالالتزام الاعلان ، ما هو التطبيق خاص لما يجرى فى كل عيب يتصل بنطاق عقد التأمين والذى هو بدوره اعمال لما يجرى فى الاوضاع المماثلة فى نظرية العقد . ولا ينال من مكنة اعمال القواعد العامة فى نظرية العقد بامتداد المسؤولية العقدية الى تعويض الضرر غير المتوقع فضلا عن الضرر المتوقع اذا ما ثبت فى حق المدين سوء النية .

٣٤٢ — وبتمحيص هذا الجزاء — المراجعة — بان انه يتفق والاتجاهات التشريعية والمقومات الاساسية فى العلاقة التأمينية ، وانه هو الذى يحقق غاية التأمين كنشاط اقتصادى ويقويه .

٣٤٣ — وتحقيق المراجعة يكون بفرض حقوق والتزامات — تشريعية او قضائية — على النطاق العقدى ، تنتسب للعقد ، مثلها فى ذلك كمثـل الحقوق والالتزامات التى تولدت مع العقد وتتضم الى الصحيح منها دون حاجة الى الاستعانة بفكرة التجديد الضرورى لعدم استقامتها من ناحية ، فضلا عن عدم جدواها . وتحكمها القواعد التى تنظم النطاق العقدى — ان وجدت — والسارية وقت قيام الحق فى اعمالها .

٣٤٤ — وترخص المراجعة لصاحب الحق المطالبة القضائية لاعمالها ان تعذرت رضاء ، كما ترخص له النزول شريطة أن يكون نزولا عن حقوق بمقوماته والا يتعارض هذا النزول مع قاعدة أمرة . هذا الحق هو السدى ينتج عن المراجعة .

قائمة المراجع

أولا — اللغة العربية :

— أحمد حسين أبو العلا :

تأمين الحريق من الناحية التطبيقية — طبعة ١٩٦٨ .

— أحمد حشمت أبو ستيت :

نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد — طبعة ١٩٥٤ .

— اسماعيل غانم :

١ — مصادر الالتزام — طبعة ١٩٦٨ .

٢ — أحكام الالتزام — طبعة ١٩٥٦ .

٣ — مذكرات في العقود المسماة (البيع) طبعة ١٩٥٨ .

— أنور سلطان :

نظرية الالتزام الجزء الأول المصادر — ١٩٦٢ .

— برهام عطا الله :

١ — التأمين وشريعة الاسلام — مجلة إدارة قضايا الحكومة سن ٦ لسنة

١٩٦٢ ص ٧١ — ١٠٧ .

٢ — حكم التأمين من الاضرار الحادثة للشيء المؤمن عليه من الحريق :

القانون والاقتصاد العدد الرابع ١٩٦٦ — ص ٧٨٣ .

٣ — دروس في التأمين القيت على طلبة قسم الدكتوراه كلية الحقوق

جامعة الإسكندرية — ١٩٦٨/١٩٦٧ .

— توفيق فرج :

١ — النظرية العامة للالتزام — الجزء الأول مصادر الالتزام ١٩٧٨ .

٢ — أحكام الضمان (التأمين) في القانون اللبناني — الجزء الأول

١٩٧٥ .

٣ — نظرية الاستغلال في القانون المدني المصري — ١٩٥٧ (رسالة

من جامعة الإسكندرية) .

٤ — عقد البيع والمقايضة — طبعة ١٩٧٩ .

٥ - اثر حسن النية على رجوع المشتري بالسيارة . مجلة كلية الحقوق العددان الاول والثاني - ١٩٧٠ .

— جلال العدوى :

- ١ - قانون العمل : القواعد العامة - طبعة اولى ١٩٦٦ .
- علاقات العمل - طبعة ١٩٦٧ .
- القواعد الخاصة بالعمل فى القطاع العام ١٩٦٧/١٩٦٨ .
- ٢ - النزول عن الحقوق وغيرها من مراكز القانون الخاص مجلة الحقوق ١٩٦٣/١٩٦٤ س ١٢ العددان ٤ ، ٣ .
- ٣ - القانون والاجتماع الانسانى مجلة الحقوق س ١٥ - ١٩٧٠ .

— جميل الشرقاوى :

- ١ - النظرية العامة للالتزام : المصادر - ١٩٧٦ .
- ٢ - بطلان التصرف القانونى - رسالة من جامعة القاهرة مطبوعات جامعة القاهرة - ١٩٥٦ .
- ٣ - طبيعة المحل والسبب فى التصرف القانونى - مقال فى القانون والاقتصاد - ١٩٦٤ العدد الثانى ص ٢٩٣ - حتى ٣٦٨ .

— حسن كيرة :

- ١ - اصول القانون : الطبعة الثانية - ١٩٥٨ .
- ٢ - المدخل الى القانون - ١٩٧١ .
- ٣ - اصول عقد العمل : الجزء الاول عقد العمل طبعة ثانية ١٩٦٩ .
- ٤ - مشكلة النزاع بين القوانين فى الزمان - مجلة الحقوق - ١٩٥٨ العددان الثالث والرابع .

— حلمى بهجت بدوى :

- ١ - اصول الالتزامات (نظرية العقد) .
- ٢ - آثار التصرفات الباطلة - فى مجلة القانون والاقتصاد س ٣ - رمضان ابو السعود :

الدعوى المباشرة : رسالة من جامعة الاسكندرية - ١٩٧٤ .

— سمير واصف :

- ١ - التأمين من المسؤولية : رسالة من جامعة الاسكندرية ١٩٥٨ .
- ٢ - التأمين الاجبارى من المسؤولية عن حوادث السيارات ١٩٦٢ .

— سلامة عبد الله :

الخطر والتأمين : الاصول العلمية والعملية — ١٩٦٧ .

— سليمان مرقس :

١ — الالتزامات : المصادر — ١٩٦٤ .

٢ — عقد البيع — ١٩٦٨ .

— عبد الباسط جيمى :

نظرية الاوضاع الظاهرة — رسالة من القاهرة — ١٩٥٥ .

— عبد الرحمن عيساد :

اساس الالتزام العقدى — رسالة من جامعة الاسكندرية .

— عبد الرزاق السنهورى :

١ — نظرية العقد سنة ١٩٣٤ .

٢ — الوسيط : الجزء الاول طبعة ثانية الجزء الثالث والسادس والسابع والثامن .

٣ — التصرف القانونى والواقعة القانونية — دروس للدكتوراه
١٩٥٤/١٩٥٣ .

— عبد الجواد :

شرط الارهاق فى تطبيق نظرية الظروف الطارئة فى القانون والاقتصاد
س ٣٣ ديسمبر ١٩٦٣ .

— عبد الحى حجازى :

١ — موجز النظرية العامة للالتزام : مصادر الالتزام ١٩٥٥ .

٢ — التأمين — ١٩٥٨ .

٣ — عقود المدة : رسالة سنة ١٩٥٠ .

— عبد المنعم البدرأوى :

١ — التأمين فى القانون المصرى والمقارن — ١٩٥٧ .

٢ — عقد التأمين — طبعة ١٩٦٣ .

٣ — العقود المسماة : الايجار والتأمين (الاحكام العامة) ١٩٦١ .

— عبد المنعم فرج الصدة :

١ — مصادر الالتزام — ١٩٥٨ .

٢ - عقود الاذعان فى القانون المصرى : رسالة من القاهرة ١٩٤٦ .

— عبد الناصر العطار :

- ١ — أحكام التأمين فى القانون المدنى والشرعية الاسلامية ١٩٧٤ .
- ٢ — استقراء لماهية العيب وشروط ضمانه فى القانون المصرى —
مجلة العلوم القانونية والاقتصادية س ١٣ العدد الثانى يوليو ١٩٧١ .

— عبد الودود يحيى :

- ١ — الالتزام باعلان الخطر فى القانون الالمانى والفرنسى ١٩٦٨ .
- ٢ — نظرية الغلط فى القانون المدنى الالمانى — مجلة القانون والاقتصاد
— ١٩٦٩ .

— غريب الجمال :

- التأمين فى الشرعية الاسلامية والقانون — ١٩٧٥ .

— كامل الحلوانى :

- الخطر المعنوى فى التأمين البرى — القانون والاقتصاد س ٣٣ العدد
الثانى يونير ١٩٦٣ .

— لبيب شنب ومجدى صبحى خليل :

- شرح احكام البيع — ١٩٦٨ .

— محمد ابراهيم دسوقى :

- تقدير التعويض بين الخطأ والضرر — رسالة من جامعة الاسكندرية .

— محمد حلمى مراد :

- قانون العمل — الطبعة الثالثة ١٩٥٥ .

— محمد شمكرى سرور :

- الجزاءات الخاصة فى عقد التأمين — رسالة من القاهرة ١٩٧٥ .

— محمد على عرفسة :

- ١ — شرح القانون المدنى الجديد : فى التأمين ، الوكالة والصلح والوديعة
والحراسة — ١٩٤٩ .
- ٢ — التأمين والعقود الصغيرة — طبعة ثانية — ١٩٥٠ .

— محمد كامل مرسى :

شرح القانون المدنى : فى العقود المسماة ، الجزء الثالث — عقد التأمين)
١٩٥٢ .

— محمود ابو عافية :

التصرف القانونى المجرد — رسالة من " القاهرة " (النسخة العربية) —
١٩٤٦ .

— محمود جمال الدين زكى :

١ — الوجيز فى نظرية الالتزام فى القانون البحرى (الجزء الاول — مصادر
الالتزام) — ١٩٦٨ .
٢ — دروس فى التأمين الجزء الاول — المبادئ العامة ، ١٩٥٧ .

— محمود سمير الشرقاوى :

الخطر فى التأمين البحرى — رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة ١٩٦١
طبعة ١٩٦٦ .

— مصطفى الجمال :

١ — عقد البيع ١٩٧٤ .
٢ — دروس فى التأمين — ١٩٧٥ م .
٣ — الوسيط فى التأمينات الاجتماعية (جزء واحد ١٩٧٥) .

— منصور مصطفى منصور :

١ — العقود المسماة — ١٩٥٦/١٩٥٧ .
٢ — تحديد فكرة العيب الموجب للضمان فى عقدى البيع والايجار —
مجلة العلوم القانونية والاقتصادية س ١ العدد الثانى يونيو ١٩٥٩ .

— نزيه المهدي :

عقد التأمين — ١٩٧٤ .
— مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدنى البحرى .
— مجموعة التشريع والقضاء المختلط (ويرمز لها بالرمز (م)) .
— المجموعة الرسمية ويرمز لها بالرمز (" مج ") .
— مجموعة احكام المحاكم المختلطة .
— مجموعة القواعد القانونية لاحكام محكمة النقض المصرية فى المواد
المدنية .

ثانياً — باللغة الفرنسية :

— Abd Elgwad: thèse Paris 1957.

La force, obligatoire du contrat en droit musulman et la théorie de l'imprévision en droit égyptien.

— Agnel (Emile):

Manuel général des assurances 5e éd. Paris 1913.

— Agent et de Corney : Livre, Paris 1923 par Christian de Corney et Gustan Dujon. 6e éd.,

Manuel général des assurances.

— Aktham El-Kholy: Thèse Paris 1954.

La réparation en nature en droit français et en droit égyptien. thèse Paris 1954. Impr. Université du Caire 1977.

— Alauzet (G.) Isidore (L.)

Traité général des assurances maritimes, terrestres et sur la vie, 2 vol. I, II Paris 1843.

— Al Gamal Moustafa: thèse Paris 1965.

L'adaptation du contrat aux circonstances économiques.

— Ambrosellie (Leon) thèse Paris 1890.

Du contrat d'assurance sur la vie obligation de l'assuré et de l'assureur. Etude des conditions générales des polices.

— Ancy et Sicot: livre.

La loi sur le contrat d'assurance. Loi du 13 Juillet 1930 3e éd. Paris 1955.

— Andronesco : Thèse Paris 1922.

L'inégalité des prestations dans les contrats.

— Aubry (C) et Rau (C.)

Cours de droit civil français. 4e éd. t. 1 Paris 5e éd. t. 5

— Aurillon, Thèse Montpellier 1966.

De la réticence dans les contrats relatifs au patrimoine.

— Appleton (P).

Note D.P. 1908 — I — 249.

— Bachelard Thèse Lyon 1912.

Les réticences et les fausses déclarations de l'assuré dans les contrats d'assurance contre l'incendie.

- Balcet : Thèse Strasbourg 1931.
 La protection de l'assuré et la loi du 13 Juillet 1930.
- Beaudouinat (Émile)
 Des clauses de non-responsabilité et de l'assurances des fautes. Paris 1927.
- Bertrand: Thèse Lille 1939.
 La notion d'ordre public en matière de nullité .
- Baudry : — Lacantinene et Bardet:
 Traité théorique et pratique de droit civil, par Boncasse t. III.
- Besson (A.)
- 1 — La notion de déchéance en matière d'assurance. R.G.A.T. 1930 pp. 225-473.
 - 2 — Vers une certaine Coordination des lois sur le contrat d'assurance dans les six pays du Marché Commun. R.G.A.T. 1966.
 - 3 — La conclusion du contrat d'assurance. R.G.A.T. 1933 pp. 5-28
 - 4 — Etude en hommage au Prof. Donatié 1970 .
 - 5 — L'assurance et les affaires, résumé de cours professé à l'Institut de préparation aux affaires de l'Université de Dijon 1946.
 - 6 — Cours de droit des assurances: cours professé à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris 1967-1968.
- Boudent et P. Lerebours — Pigeonnière:
 Cours de droit civil français. t.XI La vente et le louage de choses, par Bréche de la Gressaye. 18 vol. 1934-1953. t. VIII 2e édit. 1936 t. XII 2e édit. contrats civils divers par Lagrde 1950.
- Bijot (J.) Juris-Classeur: Responsabilité civile. Assurance VIII bis.
- Blanc-Jouvay-Navier:
 La responsabilité des enfants. R.T.D.C. 1957.
- Blondel (C.)
 Elements de droit civil appliqués aux assurances 1959.
- Blondel:
 Note S — II — I et 2.

- Bois — Juzan; Thèse Bordeaux 1939.
La cause.
- Boistel (A.)
Cours de droit commercial 4e éd. 1890.
- Boncasse (Julien.)
Précis élémentaire de droit maritime. 1932.
- Bonnet (Joseph.) Thèse Dijon 1878.
De l'assurance contre l'incendie;
- Borham Attallah. thèse Paris 1967.
Le droit propre de la victime et son action directe contre L'assureur de la responsabilité automobile obligatoire, Etude critique et comparative des systèmes juridiques de L'Angleterre, de la France, de la R.A.U. et de la Suisse.
- Boudosquie (P.A.)
Traité de l'assurance contre l'incendie. 1829.
- Bredin (Denis);
Les renonciations aux bénéfices de la loi en droit privé français, in Travaux de l'association Henri Capitant, t. XVII Paris 1963 p 371.
- Breuil (René).
Assurances et assureur. (Essai critique) 1916.
- Breton
1 — Des effets civils de la bonne foi, Revue critique 1926. pp 86 et s.
2 — Note sur Douai 2 février 1939. Recueil Douai.
- Bricard (F.) Thèse Paris 1912. Les réticences dans les assurances.
- Brière De L'Isle (G.)
Juris-Classeur Responsabilité, civile, Assurances, VIII bis.
- Bulletin de Législations et de jurisprudence égyptienne. 1928 1948.
- Cadère (V.G.).
Théorique et, pratique de l'assurance de responsabilité 1928.

— Capitant (Henri.)

1 — De la cause des obligations, 2^e édit. Paris 1927.

2 — Commentaire de la loi du 13 juillet 1930. R.G.A.T. 1930.

— Carbonnier

1 — Droit civil (Thémis) t. II, 2^e édit. 1959.

2 — Note R. T.D.C. 1947 pp. 199.

— Castanier: Thèse Montpellier 1937.

Du risque et de l'opinion du risque par l'assureur dans l'assurance de dommages.

— Catala (Pierre) et Weir. (J.A.)

La déclaration du risque en droit français et anglais comparé. R.G.A.T. 1966 pp. 449 et s. 1967 pp. 145 et s.

— Celice (Albert.) thèse Paris 1872.

Du contrat d'assurance en matière terrestre en droit français.

— Celice. Thèse Paris 1922.

L'erreur dans les contrats.

— Chanut (Émile.) thèse Paris 1905.

Essai sur le contrat d'assurance contre l'incendie «déclarations de l'assuré (sanctions-critique — réforme possible.)

— Charmantier et Rauzy. 1940

L'assurance automobile.

— Chauveau (P.)

1 — Traité de droit maritime. Paris 1958.

2 — Des assurances maritimes: extrait des Juris Classeur. Paris 1940.

— Coenrae (F.) et Riedmattin (L.)

1 — La responsabilité du fait de l'usage de tous véhicules terrestres et le contrat d'assurance. 4^e éd. 1971.

2 — Les responsabilités civiles diverses et le contrat d'assurance 3^e édit. 1966.

— Colin (Marcel) Thèse Paris 1929.

L'abstention fautive.

— Colin. (A.) et Capitant (H.)

Cours élémentaire de droit civil français. t.II 4^e édit. 1924.

Traité de droit civil par Julliot de la Marandière t.II 1959. t.I 1957.

— Contean (E.)

Traité des assurances sur la vie. t. II jurisprudence 1881.

— (Comité Européen des Assurances)

8e Colloque Juridique international . 7 — 10 Octobre 1977.

La déclaration du risque à l'origine et en cours du contrat.

Conséquences et Sanctions.

Rapport initial de M. Le Conseiller Giovanni E. Logo. et **Rapport final de M. Pierre Van Der Meersch**R.G.A.T. 1978.

— Danjon (Daniel).

Traité de droit maritime «Abordages, assistance assurances t.IV 1914.

— Decobert (Lucien)

Les assurances en France dans leur aspect contemporain 1957

— Decottignie

L'erreur en droit, R.T.A.C. 1951.

— De Lalande (H.) et Courtier (A.)

Traité théorique et pratique du contrat d'assurance contre l'incendie
Paris 1885.

— **De la Prugne**

Traité théorique et pratique de l'assurance en général. 1805.

— Dégand (G.) Thèse Paris 1872

De l'assurance terrestre contre l'incendie .

— Dégand. Thèse Paris 1914.

De cas de déchéance dans les polices d'assurance contre l'incendie

— **De Mirimonde**

Manuel pratique des assurances 1928.

— Demont Thèse Lille 1907.

De La déchéance en matière d'assurance terrestre.

— Demontes.

De la lésion dans les contrats entremaieurs.

Librerie générale de droit et jurisprudence 1924.

— Demouge (R.)

1 — Traite des obligations en général. t. I Paris 1923.

2 -- Effet de la déchéance dans l'assurance R.T.D.C. 1922.

— Denave **Thèse Lyon 1935.**

Rapports entre la responsabilité civile et l'assurance .

— De Page (Henri).

Traité élémentaire de droit civil Belge t.T. éd. 1939.

t. III. Part 1934

t. IV 1952.

-- Dereux **Thèse Paris 1905.**

De l'interprétation des actes juridiques privés.

-- Dérouléde.

La règle proportionnelle de prime R.G.A.T. 1931. pp. 743 et s.

-- Deschamps.

1 -- L'aggravation du risque en cours d'assurance.

Thèse Paris 1932.

2 -- L'agent général d'assurances. 3e éd. 1957.

3 -- Quelles aggravations du risque l'assuré doit il déclarer? R.G.
A.T. 1932 pp. 716 et s.

4 -- L'aggravations de risques. G. C.P. 1963 -11-13.445.

5 -- La garantie de l'assureur incendie, notion d'incendie, d'explosion et d'accident. R.G.A.T. 1951.

— Desert (Phillippe Henri) Thèse Poitiers. 1936.

De l'obligation pour l'assuré de procurer à l'assureur une exacte opinion du risque dans les **assurances terrestres.**

— Desjardins (Arthur).

Traité de droit commercial maritime. t. VII 1888.

— Drogoul **Thèse Aix 1902.**

Essai d'une théorie générale des nullités, étude du droit civil.

-- Duponich (P.)

1 -- Traité Pratique de l'assurance sur la vie . 1900.

2 -- Note D. 1894.

-- Duvergey (Gabriel). Thèse Bordeaux 1905.

De l'assurance à prime fixe contre l'incendie , éléments du contrat.

— Eignier Thèse Paris 1912.

Le contrat d'assurance. De l'obligation de l'assuré de déclarer à l'assureur les risques que ce dernier prend à sa charge.

— El Bassoutine Osman Fattah Thèse strasbourg 1943.

La Leison en droit comparé (Français - allemand - anglais)

— Elkocherie (A.) Thèse Rennes 1962.

La notion du contrat international.

— Emerigon (D.) Tr.

Traité des assurances et des contrats à la grosse t. 1. 1927 par Bouley — Baty (P.S.)

— Emmanuel.

L'assurance aujourd'hui et demain 1965.

— Essmein

note S 1934-I-2

— Fabio Konder Comparte Thèse Paris 1964.

Essai d'analyse dualiste de l'obligation en droit privé.

— Fabre Yvette Thèse Toulouse 1941.

Essai sur la nature juridique du dol dans la formation des contrats

— Farjat Thèse Paris 1963.

L'ordre public économique

— Ferrot (Georges) Thèse Douai 1881.

Des assurances à prime contre l'incendie.

— Fubini

Nature juridique de la responsabilité du vendeur pour les vices cachés. R.T.D.C. 1903 pp. 279 et s.

— Gaudemet

Théorie générales des obligations. 1937.

— Gent (Paul) Thèse Paris 1011.

Des clauses de déchéance en matière d'assurances contre les accidents.

— Gentile.

Risque et assurance. Revue Esprit numero spécial sur le risque, janvier 1965 pp. 16 et s.

- Godart (J.) et Peraud — Charmantier (A.)
Code, des assurances. Commentaire pratique et complet **de la loi du**
13 juillet 1930 relative au contrat d'assurance 3e édi. 1947 — Mise
à jour 1957.
- Goldman (Berthold)
Le contrat d'adhésion. Paris 1976.
- Gorè (F.) Thèse Paris 1948.
L'enrichissement aux dépens d' **autrui**.
- Gorela.
1 — Le rôle de la volonté dans la promesse comme acte juridique.
مجلة الحقوق السنة السادسة ١٩٥٢ — ١٩٥٤
2 — La notion de l'objet du **contrat en droit civil**
مجلة القانون والاقتصاد سبتمبر ١٩٥٣
- Gorphe Thèse Paris 1928.
Le principe de la bonne foi.
- Gounot Thèse Dijon 1912.
Le principe de l'Autonomie de la volonté en droit privé.
- Gretz (F.)
Connaître, comprendre la loi du 13 juillet 1930 sur le contrat d'assu-
rance 3e édi. 1967.
- Gross (Bernard) Thèse Paris 1964.
La notion d'obligation de garantie dans le droit des contrats .
- Groussin Thèse Paris 1930.
Assurance contre L'incendie. Des déchéances encourues Par l'assuré
pour reticences, **Fausse** déclarations et aggravations de risques.
- Gruin et Joliat.
Traité des assurances terrestres. Paris 1828.
- Guionin Thèse Paris 1905.
Des causes de déchéances dans les polices d'assurance contre l'in-
condie.
- Hachich (Abd Elhamid) thèse Caen 1962.
La Théorie de l'imprévision dans les contrats administratifs, étude
comparée du droit français et du droit de la République Arabe
Unie.

- Hamonic
L'assurance — vol. Paris 1935.
- Hebraud
L'action directe de la victime d'un dommage contre L'assureur.
Revue Critique 1931 pp. 488 et s.
- Hémard (J.)
1 — Traité théorique et pratique des assurances terrestres. t. I
1924.
- 2 —** Les contrats commerciaux. Paris 1953 t. II.
- Herbault (P.) et de Folleville (D.)
Traité des assurances sur la vie **1877**.
- Houin Thèse Paris 1937.
La distinction des contrats synallagmatiques et unilatéraux.
— Houin (R.)
Le contrat d'assurance dans le **nouveau** code civil italien R.G.A.T.
1943.
- Huc
Commentaire théorique et pratique **du code civil Paris 1894**
- Hugueny. Thèse Dijon 1904.
1 — L'idée de Peine privée en droit contemporain.
2 — note S. 1923. — 1 — 81.
- Jacob (Nicolas)
Les assurances. Dalloz. 1974.
- Jacomet (Pierre) Thèse Paris 1905.
Essai sur les Sanctions civiles de caractère pénal.
- **Jacques Ghestin.** Thèse Paris 1963.
1 — La notion d'erreur dans le droit positif actuel.
2 — La réticence, le dol et l'erreur sur les qualités substantielles. D.
1971. Chr. p. 247-250.
- Jacquet (André — Narié)
Assurances multiples dans le droit **des assurances terrestres. Paris 1936.**

- Jacquin (P.) Thèse Dijon 1907
Des Fausses déclarations dans le contrat d'assurance sur la vie.
- Japiot (R.) Thèse Dijon 1909
Des nullités en matière d'actes juridiques.
- Jaubert.
De l'utilité d'une réglementation législative de la matière des assurances *Revue Critique* 1905 pp. 403-412.
- Josserand (Louis)
1 — **Cours de droit civil positif** français . t. II. 3e édi. 1939.
t. III 1940
t.I
- 2 — Les mobiles dans les actes juridiques de droit privé Paris 1928.
- 3 — Aperçu général des tendances actuelles de la théorie des contrats, *R.T.D.C.* 1937.
- Juglart.
L'obligation de renseignements dans les contrats.
R.T.D.C. 1945. pp. 1 et s.
- **Kayser**
Nullités d'ordre public. *R.T.D.C.* 1933.
- Klein
L'assurance individuelle contre les accidents Paris 1935.
- Lalou (A.)
La gamme des fautes. *D.H.* 1940 chr. P. 1
- Lalou (H.)
1 — Traité pratique de la responsabilité civile. 6e édi. par Azard 1962
2 — La responsabilité civile principes et applications pratiques 1932.
3 — Les victimes d'accidents et l'assurance de responsabilité *D.H.* 1939 p. 22 et s.
- Laloux (Paul)
Traité des assurances terrestres en droit belge. bruxelles 1944.
- Lamarche (André) Thèse Dijon 1936.
La réduction judiciaire des honoraires excessifs.

— Lascor (F.)

Le contrat d'assurance sur la vie 1910.

— Le Clerc (Lucien Paris) **thèse Paris 1932.**

Le contrat d'Assurance. Sa nature juridique .

— Le Comte.

Les clauses de Style. R.T.D.C. 1935. pp. 305 et s.

— Lafort

1 — Traité théorique et pratique du contrat d'assurance sur la vie
t. I. 1894.

2 — Nouveau traité de l'assurance sur la vie Paris t. I 1920.

3 — Les reticences posterieures à la conclusion du contrat. Revue
générale de droit 1922 pp. 161 et s.

— Le Fur **Thèse Rennes 1934.**

La réduction des salaires des agents d'affaires

— Level (P.)

Essai sur les conflits de lois dans **le temps. Paris 1956.**

— **Louis Lucas** **Thèse Dijon 1918.**

Volonté et cause., étude sur la role respectif des éléments généra
teurs du lien obligatoire en droit privé.

— Loyer (J.) **Thèse Paris 1908.**

Les actes inexistentes.

— Lyon Caen (Ch.) et Renault (L.)

Traité de droit Commercial t. III. t. IV 5e éd. avec la collaboration
de Amiaud (André) Paris 1932.

— Lyon Caen (Gerard).

De l'évolution de la notion **de bonne foi.** R.T.D.C. 1946 pp. 75 et s

— Labbé :

note S. 1880 — II 225

note S. 1882 — II 249

note S. 1883 — II 25

note S. 1885 — I 1

- Magdi Sobhi Khalil Thèse Paris 1966.
La dichotomie économique et les contrats, étude de droit comparé
France. Egypt. U.R.S.S.
- Mahmoud Gamal Eddine Zaki: Thèse Paris, imprimé
au Caire 1952.
La bonne foi dans l'acquisition des droits en droit privé. étude com-
parée.
- Malaury (P.H.)
1 — L'ordre public et le contrat. Thèse Paris 1953.
2 — La renonciation à un droit d'ordre public. note D. 1954.
J. 519 sous Poitiers 18 décembre 1953.
— Margret (Henri) et Favre Rochex (André).
Précis de la loi sur le contrat d'assurance et commentaire sur la
réglementation de l'assurance automobile obligatoire 5e éd. Paris
1971 .
- Marteau (Emile) Thèse Paris 1872
Des assurances terrestres .
- Marty (G.) et Raynaud.
Droit civil t. II 1962 — t. It 1961 — t. III. 1967
- Mazeaud (Henri et Lyon)
1 — Leçons de droit civil t. II 1962.
2 — Traité théorique et Pratique de la responsabilité civile délictuelle
et contractuelle, avec la collaboration Tunc (A.)
6e éd. t. I 1965 — t. II 6e éd. 1970 — t. III 5e éd. 1960.
3 — note, R.T.D.C. 1950 p. 183.
- M. E. Bensa
Histoire du contrat d'assurance au Moyen Age — traduit par
N. Valéry Paris 1897.
- Merger (G.B.)
Des assurances terrestres. Traité théorique et pratique t. I Paris
1858.
- Missol (Antoine) Thèse Lyon 1934.
L'assurance contrat d'adhésion et le problème de la protection de
l'assuré.

— **Mitchell .**

La Notion de Sinistre dans les assurances de Dommages R.G.A.
T. 1937. pp. 680 — 693.

— **Moncharamont (Henri)** Thèse Paris 1932.

La déclaration du risque dans les assurances terrestres .

— **Morel (René)**

La bonne foi dans les actes Juridiques. Cours de droit civil Approfondi et comparé. Paris 1936—1937.

— **Morin (Gaston)** Thèse Paris 1927.

La loi et le contrat, La décadance de leur souveraineté.

— **Morin (R.)**

La notion d'accident dans l'assurance contre les accidents corporels.
R.G.A.T. 1947 pp. 219 et S.

— **Moulins Saint Just**

Le statut Juridique des agents d'assurance. 1930.

— **Moustafa Mohamed** Thèse Genève 1926.

Dol, Erreur et Lésion dans les contrats aléatoires en droit français.

— **Munteano (Alexandre)** Thèse Paris 1932.

De la formation du contrat d'assurance (Loi 13 Juillet 1930).

— **Ourliac et De Juglart.** note sur Chambre soci. 4 mai 1956.

Juris classeur Paris 1956 — II — 9762. **Dalloz** p. 313.

— **Paul Pont**

Des petits contrats.

— **Perraud — Charmantier (A.) et Rauzy (M.J.)**

L'assurance automobile, étude pratique des Principales -gnos suosanb
vées par cette assurance et des clauses spéciales de la police auto-
mobile. Paris 1940.

— **Perraud — Charmantier (A.)** avec la collabration de Perraud —
Charmantier (Michel)

**Toutes les assurances. Guide pratique et moderne des assurés et des
producteurs d'assurance (agent et courtier** éd Paris 1963.

— **Perraud — Charmantier.**

1 — Manuel pratique de l'étudiant en assurances, 1945.

2 — De la distinction en matière d'assurances terrestres de la nullité

et de la non-assurance. *Gazette* Paris 1958. II doct. p. 8.

— Perreau (E.H.)

Manuel juridique de l'agent d'assurances, 2e éd. 1931.

— Perrin

Thèse Paris 1931.

Le dol dans la formation des actes juridiques.

— Perrin (Jean)

Thèse Paris 1905.

Essai sur La réductibilité des obligations excessives en dehors des questions de réserve de surêté et de garantie .

— Perrôt.

1 — L'autorité de la chose Jugée en matière d'assurance R.G.A.T., 1957. pp. 258 et s.

2 — La charge de la preuve en matière d'assurance. R.G.A.T. 1964 pp. 32 et s.

— Perrôt — Morel

Thèse Paris 1961.

De l'équilibre des prestations dans la conclusion du contrat.

— Petrignanie (Louis)

Thèse Paris 1935.

Declarations de l'assuré et constatations de l'assureur.

Vue de l'évaluation du risque.

— Piccard (M.)

1 — La connaissance par l'assureur des faits omis ou inexactement déclarés par l'assuré R.G.A. T.P. 1935. pp. 14 et s.

2 — La clause d'incontestabilité dans les polices d'assurance sur la vie et la loi du 13 juillet 1930. R. G. A. T. 1932 pp. 236: 257.

3 — L'action directe de la victime d'accident contre l'assureur et l'impoposabilité des déchéances postérieures à l'accident. R.G.A.T. 1930 pp. 1 et s.

4 — L'emprise de l'administration sur le contrat d'assurance Etude Ripert II.

5 — note R.G.A.T. 1933. p. 157 sur Seine civile, 7 Novembre 1932.

— Picard (Maurice) et Besson (André).

1 — Traité général des assurances terrestres en droit français t.I. Paris 1938.

- 2 — Les assurances terrestres en droit Français, 3e éd t. I Paris 1970
— Picard (G.) Thèse Paris 1933.
Formation, durée, transmission du contrat d'assurance de dommages.
— Pichon Thèse Paris 1913.
Des contrats d'Adhesion. Leur interprétation et leur nature.
— Pichon (J.R.)
Eléments d'assurances terrestres. Paris 1948.
— Piedelièvre (J.) Thèse Paris 1911.
Des effets produits par les actes nuls.
— Pize Thèse Lyon 1897.
Essai d'une théorie générale sur la distinction, de l'inexistence et de l'annulabilité des contrats
— Planiol (Marcel) et Ripert (Georges)
1 — Traité élémentaire de droit civil. t. I 1935.
t. II 3e éd. 1940
4e éd par Boulanger
2 — Traité pratique de droit civil t. VI par Esmein 1952.
2e (Les obligations)
t. X 2e td. par Hamel 1956.
t. XI par Besson 2e éd 1955
— Planiol (M.)
note D. 1894 -- II -- 161
— Pothier
Traité du contrat d'assurance avec un discours préliminaire des notes
et un supplément, par Estrangin. Marseilles 1810
— Quenault
Traité des assurances terrestres Paris 1828.
— Quentin (Maurice) Thèse Paris 1883.
De l'opinion du risque dans le contrat d'assurance. Réticences et
fausses déclarations. Double assurances. Exagérations de valeur
— Rehous.
Des principes à édicter à la base d'une loi fédérale sur le contrat d'assurance sur la vie?

- Rétiger (G.) Thèse Caen 1907
 La distinction des notions de non-assurance et de déchéance dans les assurances terrestres de responsabilité.
- Renard (E.) Thèse Paris 1947.
 Des devoirs de l'assuré par rapport aux risques dans le contrat d'assurance.
- Renard (Jean — Paul) Thèse Rennes 1961.
 Les obligations de l'assuré dans les contrats d'assurance terrestre.
- Renaux Thèse Paris 1905
 De la reticence et la fausse déclaration dans les contrats d'assurance.
- Rialan (Joseph) Thèse Caen 1908
 Le contrat d'assurance incendie dans ses rapports entre l'assureur et l'assuré
- Ripert (G.)
 1 — Traité de droit maritime 3e éd, t. III 1929.
 4e éd. 1950 — 1953.
 2 — Traité élémentaire de droit commercial. Paris 1948.
- 3 — Le régime démocratique et le droit civil moderne 2e éd. 1948
- 4 — La règle morale dans les obligations civiles. 4e éd. 1945.
- 5 — Aspects juridiques du Capitalisme moderne, 2e éd., 1951.
- Ripert (G.) et Boulanger (J.)
 Traité de droit civil, t. II, Paris 1937. t. I 1956.
- Ripert (Lucien) Thèse Paris 1933.
 La réparation du préjudice.
- Rostang
 Manuel des assurances. 1924.
- Rouast (A.)
 Déchéances protectrices et déchéances répressives dans le droit des successions. R.T.D.C. 1952. pp. I ét. s.
- Rouast et Givord.
 Traité de droit des accidents du travail, 1934.
- Roubier (P.)
 1 — Le droit transitoire, 2e., éd. 1960.
 2 — Droits subjectifs et Situations juridiques, 1963.

- Roubier (P.) Thèse Lyon 1911.
Essai sur la responsabilité précontractuelle.
- Roux (A.)
Le contrat d'assurance. Commentaire par jurisprudence de la loi 13 juillet 1930, 3e éd., 1939.
- Rustan (M.J.) Thèse Montpellier 1949.
Le fondement de la force obligatoire du contrat.
- Saintlette (M.)
Déclarations imposées à l'assuré, connaissance de l'agent 1909.
- Saleilles
1 — De la déclaration de la volonté. Paris 1929.
2 — Etude sur la théorie générale de l'obligation d'après le Premier projet du code civil pour l'Empire Allemand, 3e éd. Paris 1925.
3 — La responsabilité Précontractuelle.
- Sallé. De La Marnière.
1 — L'évolution technique du contrat et ses conséquences.
Thèse Paris 1930.
2 — La déchéance comme mode d'extinction d'un droit, essai de terminologie juridique. R.T.D.C. 1933 pp. 1037 et s.
- Savatier (R.)
Traité de la responsabilité civile en droit français t. II 2e éd. Paris 1951.
- Schmidt (Joanna).
La sanction de la faute précontractuelle R.T.D.C. Janvier-mars 1974 pp. 46-73.
- Ségur (Louis) Thèse Bordeaux 1954.
La notion de faute contractuelle en droit français.
- Sicot (L.) et Biennvenu (J.)
L'assurance automobile obligatoire. Paris 1959.
- Sicot (L.) et Margreat (H.)
Précis de la loi sur le contrat d'assurance. 4e éd. 1962.
- Signoret Thèse Toulouse 1941.
Sanctions du manque de déclarations pendant la durée du contrat

des faits aggravants les risques.

— Spilrien Thèse Strasbourg 1933.

Le contrat d'assurance de responsabilité civile.

— Stark

1 — Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée. Thèse Paris 1947.

2 — Domaine et fondement de la responsabilité sans faute. R.T.D.C. 1958. pp. 475. et s.

— Sumien (P.)

I — Manuel de l'assuré et de l'assureur. Paris Dalloz 1950.

2 — Traité théorique et pratique des assurances et de la réassurance
1957.

3 — De la divisibilité de la prime. D., 1945, chro., p. 6 et s.

— Tanagho (Samir) Thèse Paris 1964.

L'obligation judiciaire.

— Tandogan Haluk Thèse Geneve Lausanne 1952,

La nullité, L'annulation et la résiliation Partielles des contrats. Contribution à l'étude de l'inefficacité Partielle des actes juridiques.

— Tarde (Alfred). Thèse Paris 1901.

L'idée du juste prix.

— Thallar (E.) et Perceau (J.).

Traité élémentaire de droit commercial, 8e éd., t. II-1931.

— Thill (André)

La suspension de l'assurance.

— Trashot.

I — Commentaire de la loi du 13 juillet 1930 D.P., 1931. IV — 109.

2 — D.P., 1931 — IV — 47. 4e Paris.

— Tripier.

Etude sur l'assurance contre le vol. 1918.

— Uzel (Pierre) Thèse Paris 1950

Le régime des agents d'assurance.

— Valmot (Marie) Thèse Caen 1938.

Le fondement juridique de la lésion dans les contrats entre majeurs.

— Van Eeckhout par Monette (Félix) De Ville (Albert) et André (Robert.)

Traité des assurances terrestres. t. I Paris et Bruxelles 1949.

— Van RYN (Jean)

Responsabilité acquilienne et contrat en droit positif. Paris 1933.

— Vidal (V.) Thèse Paris 1898.

Le contrat d'assurance sur la vie, sa nature juridique et ses effets à l'égard de l'assureur et de l'assuré.

— Vivante

Traité théorique et pratique des assurances maritimes. 1859.

Vouin. Thèse Bordeaux 1939.

La bonne foi, notion et rôle actuel en droit privé.

— Wahl (Albert)

1 — Précis Théorique et pratique de droit commercial, 1922.

2 — Précis Théorique et pratique de droit maritime 1924.

— Waline

L'individualisme et le droit. 2e éd. 1949.

— Weens (Charles) Thèse Paris 1927.

Du principe que l'assurance de choses est un contrat d'indemnité, et de ses applications en matière d'assurances terrestres.

— Weil Thèse Strasbourg 1938.

Le Principe de la relativité des conventions en droit privé Français

— Weyer (Paule) Thèse Paris 1932.

La prime d'assurance.

— Yvans Thèse Paris 1924.

De La réticence dans les contrats.

— Dalloz :

Dalloz Hebdomadaire ; D.H.

Dalloz Periodique; D.P.

La semaine juridique: Juris — classeur périodique

Encyclopedie Dalloz I Assurances

- Gazette de Palais Gaz. P.
- Gazette des assurés. Gaz. Ass.
- Journal d'assurance. J. Ass.
- Journal Assurance de Bordeaux. J. Ass. Br.
- Recueil Périodique (des) assurances R.P.A.
- Recueil Critique: R.C.
- Recueil Sirey. S.
- Revue Générale Assurances Terrestres: R.G.A.T.
- Revue Trimestre de Droit Civil: R.T.D.C.
- Journal Officiel : J.O.
- Journal du Palais: J.P.
- Bulletin des assurance : B.A.
- Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation : B.C.
- Recueil de la Gazette des tribunaux: G.T.
- Gazette des tribunaux mixtes d'Egypte: G.T.M.
- Sirey: S.

تصويبات

ص	سطر	خطا	صواب
٦١	١٥	الاثاني	الثاني
٦٢	٦	يقسم	يتسم
٧٢	٥	تفرق	وتفرق
١٠٢	١٠	للشروط	الشروط
١٠٥	١٥	تعيين	أن تعيين
١١٠	١٢	يكون	يكون فيه
١٣٢	١	الميعار	المعيار
١٣٩	٣٠	شامري	شامري
١٥٠	٢	التعاقد	المتعاقد
١٨٥	٨	١٩١ السقوط	١٩٦ — فكرة العقوبة الخاصة في تطوراتها
		كأحد تطبيقات العقوبة الخاصة	
٢٠٥	٥	٢٠٥ — رابعا : الصفحة .	٢٠٥ — الصفحة
٢١٣	٥	عدم	عدم قابلية
٢١٤	١ + ٢	بالمقن	ينقلان لأول الهامش
٢٤١	١٢	وتنسق	وتتفق
٢٥٧	٦	التميين	التمييز
٢٧٣	٩	٣١٠	٣٠٩
٢٩٦	١٥	بالنطق	بالنطق
٢٩٨	٢٦	القضاء	القضاء
٣٠٣	٢١	تمكن	يمكن

فهرس

الخطر فى عقد التأمين

دراسة تأصيلية لالتزام اعلان الخطر ذاتية وجزاء

البند	الموضوع	الصفحة
١ - ٧	مقدمة	٧
٨	خطة البحث	١١

القسم الأول

فى ذاتية الالتزام باعلان الخطر

٩ - ١٠	تمهيد	١٧
--------	-------	----

الباب الأول

الالتزام بالاعلان فى ضوء الوحدة الوظيفية للخطر

١١	تقسيم الدراسة	٢٣
----	---------------	----

الفصل الأول

نشأة الالتزام فى ضوء المعطيات التاريخية

١٤	تقسيم الدراسة	٢٥
----	---------------	----

المبحث الأول

سلطة الارادة كاطار قانونى لقيام الالتزام

- ٢٥ - ١٣ - نشأة عقد التأمين فى ظل سيادة مبدأ الارادة
- ٢٧ - ١٤ - أثر المبدأ على الالتزام مضمونا وجزاء
- ٢٨ - ١٥ - تشريع التأمين البرى الفرنسى لسنة ١٩٣٠ والمبدأ
- ٢٨ - ١٦ - خلاصة

المبحث الثانى

مخاطر التأمين كمبرر لقيام الالتزام

- ٢٨ - ١٧ - أثر تبعية عقد التأمين فى نشأته
- ٢٩ - ١٨ - ظروف نشأة العقد
- ٣٠ - ١٩ - دور القضاء
- ٣١ - ٢٠ - خلاصة

المبحث الثالث

قوة المؤمن كمانع من تقييد نطاق الالتزام

- ٣٢ - ٢١ - المؤمن له هو الطرف المذعن فى العقد
- ٣٢ - ٢٢ - فكرة المؤمن عن الخطر كاطار لتحديد نطاق الالتزام
- ٣٧ - ٢٣ - فشل محاولات الحد من شروط الازعان
- ٤١ - ٢٤ - اجمال للفصل الأول

الفصل الثانى

نطاق الالتزام فى القانون المعاصر

- ٤٣ - ٢٥ - تمهيد وتقسيم

المبحث الأول

الاعلان عن الخطر المصاحب لابرام العقد

- ٤٣ - ٢٦ - فكرة عامة عن نطاق الالتزام
- ٢٧ - ٢٧ - عدم تحديد نطاق الالتزام فى الفترة السابقة على العمل
- ٤٤ - بقانون ١٩٣٠ فى شأن التأمين البرى الفرنسى

٤٥	٢٨ - الالتزام فى ظل قانون ١٩٣٠
٤٥	٢٩ - (أ) مدى الالتزام فى ظل قانون ١٩٣٠
٤٨	٣٠ - (ب) شكل الوفاء بالالتزام
٥٠	٣١ - (د) وقت الوفاء بالالتزام
٥٢	٣٢ - خلاصة

المبحث الثانى

الاعلان عن تفاقم الخطر بعد ابرام العقد

٥٣	٣٣ - طبيعة عقد التأمين تفرض استمراره رغم تفاقم الخطر
٥٣	٣٤ - ماهية تفاقم الخطر واثره
٥٥	٣٥ - القواعد التى تحكم تفاقم الخطر
٥٨	٣٦ - وقت تفاقم الخطر
٥٩	٣٧ - كيفية الوفاء بالالتزام باعلان تفاقم الخطر
٦٠	٣٨ - خلاصة الفصل الثانى

الفصل الثالث

تأسيس الالتزام فى الفقه المعاصر

٦١	٣٩ - تمهيد وتقسيم
----	-------------------

المبحث الاول

البحث عن أساس الالتزام فى النظام العقدى

٦١	٤٠ - عرض وتقسيم
----	-----------------

اولا : الاتجاه الى فكرة المحل

٦٢	٤١ - الطبيعة الاحتمالية لعقد التأمين أساس الالتزام
٦٣	٤٢ - اتصال الالتزام بالمحل فى العقد
٦٢	٤٣ - تقدير هذا الفقه

ثانيا : الاتجاه الى فكرة الرضا

٦٤	٤٤ - الرضا كأساس للالتزام
----	---------------------------

- ٤٥ - تقدير هذا النظر
٦٤
٤٦ - (١) وجود الرضا لا يفرض الالتزام
٦٤
٤٧ - (ب) انحسار صحة الرضا عن مضمون الالتزام
٦٥
٤٨ - (د) عدم صلاحية الرضا أساسا لتأصيل الالتزام باعلان
٦٦
تفاقم الخطر

ثالثا : الاتجاه الى فكرة حسن النية

- ٤٩ - حسن النية أساس للالتزام وسند ذلك
٧٦
٥٠ - ما الذى يعنيه تعبير حسن النية
٦٨
٥١ - حسن النية فى العقود
٦٩
٥٢ - (١) - ابرام العقود وحسن النية
٦٩
٥٣ - (ب) - تنفيذ العقود وحسن النية
٧٠

رابعا : الاتجاه الى فكرة الضمان

- ٥٤ - الضمان كأساس للالتزام
٧١
٥٥ - الالتزام باعلان الخطر يقوم على التزام أو واجب الضمان
٧١
٥٦ - تفرق الفقه بشأن فكرة الضمان
٧٢
٥٧ - خصائص الالتزام بالضمان
٧٤
٥٨ - افتقاد الالتزام بالضمان لخصائص الالتزام بالضمان
٧٤

المبحث الثانى

البحث عن أساس الالتزام فى نظام التأمين

- ٥٩ - تمهيد وتقسيم
٧٦

اولا : الاتجاه الى فكرة الالتزام القانونى

- ٦٠ - قانون التأمين هو أساس الالتزام باعلان الخطر
٧٦
٦١ - القانون ليس الا المصدر المرتب للالتزام
٧٧

ثانيا : الاتجاه الى الاسس الفنية للتأمين

- ٦٢ - اسناد الالتزام الى الاسس الفنية للتأمين
٧٨

- ٧٨ - ٦٣ (١) ارتكاز الالتزام على التعاون
 ٧٩ - ٦٤ (ب) تصنيف الاخطار وتحديد الاقساط أساس الالتزام
 ٧٩ - ٦٥ - تقدير الفقه المتقدم
 ٨٠ - ٦٦ - خلاصة الباب الاول

الباب الثانى

الالتزام بالاعلان فى ضوء الازدواج الوظيفى للخطر

- ٨٣ - ٦٧ - تقديم وتقسيم
 ٦٨ - اختلاط المعنى الكمى للخطر بمعناه الكيفى رشم ازدواج
 ٨٣ - وظيفة الخطر
 ٨٤ - ٦٩ - منهج دراسة الباب

الفصل الاول

وظيفة الخطر من الوحدة الى الازدواج

- ٨٤ - ٧٠ - تمهيد وتقسيم
 ٨٤ - ٧١ - الخطر يعبر عن معنى كيفى ومعنى كمى
 ٨٥ - ٧٢ - الازدواج الوظيفى للخطر فى مراحل التأمين

المبحث الأول

مظاهر الخلط بين كيف الخطر وكمه فى الفقه

- ٨٥ - ٧٣ - تمهيد

أولاً : مظاهر الخلط فى مجال تعريف الخطر وبيان شروطه

- ٨٦ - ٧٤ - محاولات الاحاطة بالخطر عن طريق تعريفه وبيان شروطه
 ٨٦ - ٧٥ - تعريف الفقه القانونى للخطر
 ٨٧ - ٧٦ - شروط الخطر
 ٨٧ - ٧٧ - (١) حدث محتمل
 ٨٨ - ٧٨ - (ب) غير مرهون بمشينة أحد طرفى العقد
 ٨٨ - ٧٩ - (د) غير مخالف للنظام العام
 ٨٨ - ٨٠ - اغفال المعنى الكمى ووظيفة الخطر الضابطة لاقتصاديات التأمين

ثانياً : مظاهر الخطأ في مجال تقسيمات الاخطار

- ٨٩ - تقسيمات الخطر في الفقه
٨٩ - (أ) الخطر المعين والخطر غير المعين
٩٠ - (١) أهمية هذا التقسيم
٩٠ - (٢) استناد هذا التقسيم الى الخطر كمحل للعقد
٩٠ - (ب) الخطر الثابت والخطر المتغير
٩١ - (١) أهمية هذا التقسيم
٩١ - (٢) استناد هذا التقسيم الى الخطر بمعناه الكمي

ثالثاً : مظاهر الخطأ عند تعيين الخطر المؤمن منه

- ٩٢ - مجاوزة الفقه لفكرة المحل عند تعيين الخطر
٩٢ - (أ) عناصر تحديد الخطر
طبيعته - المحل الواقع عليه - سببه
٩٣ - (ب) اضافة ظروف الخطر
٩٤ - ظروف الخطر أمر زائد على ماتقتضيه فكرة المحل
٩٤ - خلاصة هذا المبحث

المبحث الثاني

كيف وكم الخطر في مراحل التأمين

- ٩٣ - تمهيد وتقسيم

المطلب الاول : الخطر في مرحلة الدراسة الفنية « الاكتوارية »

- ٩٤ - قيام التأمين على التعاون
٩٥ - المقاصة هي أساس التعاون وهي التي تحققه
٩٦ - ضرورة الاحصاء لاجراء المقاصة
٩٦ - (أ) تصنيف الاحداث
٩٧ - (ب) اعداد التعريفات
٩٧ - الوظيفة القياسية للخطر
٩٧ - ١٠٠ - اقتصار دور طرفي العلاقة التأمينية على توصيف الخطر

المطلب الثانى : الخطر فى مرحلة التعاقد

- ١٠١ - خلط كم الخطر بكيفية كان استجابة لخلط قديم لوجود العقد
٩٨ بآثاره
١٠٢ - ضرورة تمييز كيف الخطر عن كنهه
٩٨
١٠٢ - وجود عقد التأمين يقتضى الوقوف على كيف الخطر
٩٩
١٠٤ - ظروف الخطر هى التى تحدد الاطار الكمى للخطر وتؤدى
٩٩
١٠٥ - استخلاص
١٠٠

الفصل الثانى

استبعاد الخطر كحل لعقد التأمين من نطاق الالتزام

- ١٠٦ - تمهيد وتقسيم
١٠١

المبحث الاول

تحديد الخطر كمضمون ينصب عليه الرضا شرط لوجود العقد

- ١٠٧ - ماهية الخطر فى التأمين
١٠٢
١٠٨ - عناصره
١٠٢
١٠٩ - وسائل تعيين الخطر المؤمن منه فى العقد
١٠٣
١١٠ - (١) طبيعته
١٠٤
١١١ - (ب) المحل الواقع عليه
١٠٤
١١٢ - (د) سببه
١٠٤
١١٣ - ضرورة تطابق الايجاب والقبول على الخطر محل العقد
١٠٥
١١٤ - أولا - تعيين الخطر كمحل للعقد أمر يتعلق بتبادل التعبير
١٠٥
عن الارادات التى ينعقد بها التأمين
١١٥ - تعيين الخطر كمحل للعقد يخضع لسلطان ارادة الافراد
١٠٥
عند التعاقد
١١٦ - ثالثا - انعقاد العقد يلزم الطرفين بالتحديد الذى قام عليه
١٠٥
الخطر كمحل للعقد

المبحث الثانى

نطاق الخطر المؤمن منه

- ١١٧ - وضع المسألة
١٠٦

- ١١٨ - الخطر المغطى
١١٩ - الخطر غير المغطى
١٢٠ - الخطر المستبعد اتفاقاً - شروطه
١٢١ - لا شأن لدرجة الخطورة بالخطر محل العقد
١٢٢ - خلاصة

الفصل الثالث قصر الالتزام على الخطر كمقياس للقسط

- ١٢٣ - تقديم وتقسيم
١١٢

المبحث الأول أساس الالتزام

- ١٢٤ - تمهيد
١١٣

أولاً - الأساس الفني للالتزام :

- ١٢٥ - هدف التأمين وأداته
١٢٦ - فن التأمين ركيزة تنظيم المساهمة فى الخسائر
١٢٧ - ظروف الخطر التى يلتزم المؤمن له بإعلانها الى المؤمن هى
١١٧ أداة الاخير فى حساب درجة الخطورة
١٢٨ - ظروف الخطر وعقد التأمين

ثانياً - الأساس القانونى :

- ١٢٩ - دخول مستلزمات العقد فى نطاق الالتزام
١٣٠ - الالتزام بإعلان نطاق الخطر وتفاقمه من مستلزمات التأمين
١١٩ التجارى
١٣١ - عقد التأمين هو المصدر المسبب للالتزام
١١٩

المبحث الثانى معيار تحديد مضمون الالتزام

- ١٣٢ - تمهيد
١٢٠
أولاً - المعيار الشخصى
١٣٣ - الاعتداد بفكرة المؤمن عن الخطر
١٢١

- ١٣٤ - الاعتداد بفكرة طالب التأمين
١٣٥ - تقدير المعيار الشخصى

١٢٦

ثانيا - المعيار الموضوعى

- ١٢٦ - تفرق الرأى
١٣٧ - (أ) معيار أثر الظرف على الكارثة وتقديره
١٣٨ - (ب) معيار القسط وتقديره
١٣٩ - فقه ترك الامر للقضاء

١٢٨

ثالثا - المعيار المختار

- ١٤٠ - معيار الخطر
١٤١ - التزام المؤمن له بالاعلان التزام ببذل عناية
١٤٢ - المعيار المختار والمعايير السابقة

١٣٩
١٣٠
١٣١

المبحث الثالث

تطبيق المعيار المختار

- ١٤٣ - تمهيد

١٣٢

أولا : دور عقد التأمين فى تطبيق المعيار

- ١٤٤ - التطور التشريعى فى نطاق العقد
١٤٥ - تعريفات الاخطار ومضمون العقد
١٤٦ - دور المعيار المختار فى تحديد مضمون الالتزام

١٣٣
١٣٥
١٣٦

ثانيا : دور القضاء فى تطبيق المعيار

- ١٤٧ - رسالة القضاء
١٤٨ - فهم القضاء لتحقيق الالتزام
١٤٩ - اعمال القضاء لمعيار الخطر مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض

١٣٧
١٣٨
١٤٠

ثالثا : دور الفقه فى تطبيق المعيار

- ١٥٠ - محاولة الفقه لتصنيف الاخطار اسهام فى تطبيق المعيار

١٤١

١٤١	Desert	١٥١ - محاولة ديزرت
١٤١	Deschamps	١٥٢ - محاولة ديشام
١٤٢		١٥٣ - محاولة الدكتور عبد الودود يحيى
١٤٢		١٥٤ - خلاصة القسم الاول

القسم الثانى

جزاء الاخلال بالتزام اعلان الخطر

١٤٥	١٥٥ - ١٥٧ - تمهيد وتقسيم
-----	--------------------------

الباب الاول

الجزاء بين البطلان والعقوبة الخاصة

١٤٨	١٥٨ - تقديم وتقسيم
-----	--------------------

الفصل الاول

نظرية البطلان والجزاء

١٤٨	١٥٩ - تمهيد وتقسيم
-----	--------------------

المبحث الاول

فقه البطلان وتفسير الجزاء

١٤٩	١٦٠ - البطلان للخلط والتدليس فى القواعد العامة
١٥٢	١٦١ - الموقف التشريعى فى كل من فرنسا ومصر

اولا : فقه البطلان فى ظل المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى

١٥٣	١٦٢ - انقسام الفقه الى البطلان للخلط والبطلان للتدليس
١٥٣	١٦٣ - (١) الخلط كاساس للبطلان
١٥٥	١٦٤ - (ب) التدليس كاساس للبطلان

ثانيا : فقه البطلان فى ظل قانون ١٩٣٠

١٥٧	١٦٥ - التدليس اساس البطلان
-----	----------------------------

ثالثا : فقه البطلان فى مصر

- ١٦٦ - خلو التقنين المدنى القديم من نصوص تواجه عقد التأمين ١٥٨
١٦٧ - عقد التأمين البرى فى التقنين المدنى الحالى ١٦٠
١٦٨ - انقسام الفقه فى شأن كنه الجزاء الواجب الاعمال ١٦٠
١٦٩ - خلاصة فقه البطلان ١٦٢

المبحث الثانى

تقدير فقه البطلان

- ١٧٠ - تمهيد وتقسيم ١٦٢

المطلب الاول : مظاهر اتفاق البطلان والجزاء

- ١٧١ - تمهيد ١٦٣
١٧٢ - أولا - علم المؤمن بحقيقة نطاق الخطر مانع من أعمال الجزاء ١٦٣
١٧٣ - ثانيا - للمؤمن اذا ما علم بحقيقة نطاق الخطر طلب ابطال العقد أو النزول عن ذلك ١٦٤
١٧٤ - (أ) النزول كليا ١٦٥
١٧٥ - (ب) النزول جزئيا ١٦٦
١٧٦ - ثالثا - عدم جواز التمسك بالغلط فى حالة ثبوت أن المؤمن له كان حسن النية ١٦٧
١٧٧ - رابعا - حق المؤمن فى استرداد المبالغ التى دفعها تسوية لكوارث سابقة قبل تقرير البطلان ١٦٧

المطلب الثانى : أوضاع الجزاء التى تنال من البطلان

- ١٧٨ - تمهيد ١٦٩
١٧٩ - أولا - فكرة المؤمن عن الخطر ليست بالصفة الجوهرية فى نظر المتعاقدين ١٦٩
١٨٠ - ثانيا - توقيع الجزاء حتى ولو لم يكن النطاق الحقيقى للخطر يمنح المؤمن من أبرام العقد ١٦٩
١٨١ - ثالثا - ضرورة ثبوت سوء نية المؤمن له لتوقيع الجزاء على غير الحال فى الغلط ١٧٠

- ١٨٢ - رابعا - جهل المؤمن له بالظرف المؤثر فى نطاق الخطر مانع
١٧٠ من الدفع بالجزاء
١٨٣ - خامسا - عجز نظرية البطلان لعيوب الرضا عن تفسير
١٧١ جزاء تفاقم نطاق الخطر
١٨٤ - سادسا - عجزها عن تفسير حق المؤمن فى الاقسيط
١٧٢ المقبوضة وتلك المستحقة حتى وقت تقرير البطلان
١٨٥ - سابعا - قصور فقه البطلان عن تفسير عدم حجبة الجزاء
١٧٦ قبل كل من المستفيد والمضرور فى تأمين المسؤولية

المطلب الثالث : فقه البطلان وفكرة الالتزام

- ١٨٦ - ذاتية الالتزام باعلان الخطر
١٧٨
١٨٧ - عنصر الالتزام بالمعنى الدقيق وجزاء الاخلال به
١٧٩
١٨٨ - البطلان جزاء تخلف ركن فى العقد وليس جزاء الاخلال
١٨١ بالالتزام
١٨٩ - مقابلة البطلان والالتزام
١٨١
١٩٠ - خلاصة الفصل الاول

الفصل الثانى

العقوبة الخاصة والجزاء

- ١٩١ - ١٩٤ تمهيد
١٨٢
١٩٥ - تقسيم
١٨٤

المبحث الأول

فكرة العقوبة الخاصة كتطبيق متميز لنظرية المسؤولية

- ١٩٦ - فكرة العقوبة الخاصة فى تطوراتها
١٨٥
١٩٧ - ضرورة العقوبة الخاصة فى نظر الفقه القائل بذلك
١٨٦
١٩٨ - الهدف من تقرير العقوبة الخاصة
١٨٧
١٩٩ - العقوبة الخاصة والتعويض
١٨٧
٢٠٠ - السقوط كأحد تطبيقات العقوبة الخاصة
١٨٨

المبحث الثاني

فقه العقوبة الخاصة وتفسير الجزاء

- ٢٠١ - تمهيد ١٨٨
(أ) تقارب الجزاء مع فكرة العقوبة الخاصة من حيث شروط الاعمال ١٨٩
٢٠٢ - أولا - فهو جزاء خاص على الاخلال بالتزام خاص ١٨٩
٢٠٣ - ثانيا - وسوء نية المؤمن له شرط لاعمال الجزاء ١٩١
٢٠٤ - ثالثا - وهو جزاء على مسلك لا يرتبط بانعقاد العقد ١٩٢
(ب) تقارب الجزاء مع فكرة العقوبة الخاصة من حيث آثاره ٢٠٥
- أولا : الصفة العقابية فى احتفاظ المؤمن بالاقتساط المقبوضة وأحقية لتلك المستحقة حتى وقت توقيع الجزاء رغم عدم افادته من العقد ١٩٣
٢٠٦ - ثانيا : وفيها تفسير لبقاء آثار العقد حتى وقت حدوث التقادم القصرى لنطاق الخطر ١٩٤
٢٠٧ - ثالثا : كما تؤدي الى عدم الاحتجاج بالجزاء قبل العامل المضور رغمًا عن مكنة الاحتجاج به قبل رب العمل (فى فرنسا) ١٩٤

المبحث الثالث

تقدير فقه العقوبة الخاصة

- ٢٠٨ - تمهيد وتقسيم ١٩٦
المطلب الاول : مكنة فكر العقوبة الخاصة اعطاء الاساس لبعض أوضاع جزاء اعلان نطاق الخطر وتفاقمه فى التشريع الفرنسى
٢٠٩ - تمهيد ١٩٦
٢١٠ - أولا - القصد من الجزاء مواجهة مسلك المؤمن له فى ذاته ١٩٧
٢١١ - ثانيا - عدم انطباق الجزاء فى حق المؤمن له حسن النية ١٩٨
٢١٢ - ثالثا - انطباق الجزاء فى الاخلال باعلان تفاقم نطاق الخطر ١٩٨
٢١٣ - رابعا - انطباق الجزاء متى تحققت الواقعة المنشئة له دون تطلب توافر الضرر ١٩٨

المطلب الثاني : عجز فكرة العقوبة الخاصة عن تفسير

بعض أحكام الجزاء

- ٢١٤ - تمهيد ١٩٩
٢١٥ - أولا - علم المؤمن بالنطاق الحقيقي للخطر مانع من الدفع ١٩٩
بالجزاء
٢١٦ - ثانيا - انتفاء شخصية الجزاء ، والاحتجاج بالجزاء قبل ١٩٩
الغير
٢١٧ - ثالثا - السقوط لا يكون الا عن حق فقط والجزاء يهدم ٢٠٠
العقد
٢١٨ - رابعا - عدم انضباط فكرة العقوبة الخاصة ٢٠٠

المطلب الثالث : أثر سوء النية فى المسؤولية العقدية

- ٢١٩ - المدين انما يعوز الاضرار المباشرة ٢٠٢
٢٢٠ - عدم الوفاء القصدى بالالتزام العقدى يخرج بالخطأ الى ٢٠٢
وصف الخطأ المتميز
٢٢١ - مظاهر سوء النية ٢٠٣
٢٢٢ - انبساط رقعة التعويض على الضرر غير المتوقع فضلا عن ٢٠٤
الضرر المتوقع فى الخطأ العقدى المتميز
٢٢٣ - جزاء المادة ٣٤٨ تجارى فرنسى ، المادة ٢١ من قانون ١٣ ٢٠٤
يوليو ١٩٣٠ الفرنسى وسوء النية
٢٢٤ - خلاصة الفصل الثانى ٢٠٤
٢٢٥ - خلاصة الباب الاول ٢٠٥

الباب الثانى

مراجعة عقد التأمين

- ٢٢٦ - تمهيد ٢٠٧
٢٢٧ - ظهور المراجعة الى جانب البطلان ٢٠٧
٢٢٨ - موقف الفقه من البطلان فى العقود ٢٠٧
٢٢٩ - وجود المراجعة الى جوار البطلان فى العقد ٢٠٧
٢٣٠ - موقف النظام الحر من المراجعة ٢٠٨
٢٣١ - موقف النظام المرجح من المراجعة ٢٠٨

- ٢٣١ - ازدواج القواعد التى تحكم العقد ٢٠٩
 ٢٣٢ - نقد وحدة الجزاء ٢٠٩
 ٢٣٣ - دخول عقد التأمين فى الاطار المتقدم ٢٠٩
 ٢٣٤ - خطة الدراسة

الفصل الأول

الاخلال بالتزام اعلان الخطر لا يوجب سوى مراجعة عقد التأمين

- ٢٣٥ - ٢٣٦ - تقديم ومنهج الدراسة ٢١٠

المبحث الاول

انفصال المراجعة عن الارادة العقدية

- ٢٣٧ - تمهيد وتقسيم ٢١١

المطلب الاول : استبعاد الارادة فى المراجعة

- ٢٣٨ - تمهيد ٢١٢

الفرع الاول : وجوب المراجعة نفاذا للنص القانونى الامر بها

- ٢٣٩ - عندما يعرض المشرع لنطاق العقد بالتنظيم فانه لا يحفل
 بارادة المتعاقدين ٢١٣
 ٢٤٠ - موقف القضاء الفرنسى من المشكلة ٢١٣
 ٢٤١ - فرض النطاق العقدى على الارادة ٢١٤
 ٢٤٢ - الارادة فى البطلان وانعدامها فى المراجعة ٢١٥
 ٢٤٣ - طبيعة القاعدة التى تواجه العقد تعطى الحل المتقدم ٢١٥
 ٢٤٤ - موقف القضاء المصرى من المشكلة ٢١٥

الفرع الثانى : المراجعة وتكوين العقد

- ٢٤٥ - وضع المشكلة ٢١٧
 ٢٤٦ - لا دخل لاداءات العقد فى تكوينه ٢١٨

المطلب الثانى : الارادة ونطاق الخطر فى التأمين

- ٢٤٧ - القواعد العامة فى المراجعة واجبة الاعمال فى عقد التأمين ٢١٩

- ٢٤٨ - الاخلال بالتزام اعلان نطاق الخطر يفرض مراجعة عقد التأمين دون رفع ذلك الى حد ارادة ابرام العقد ٢١٩
- ٢٤٩ - القوة الملزمة للعقد تفرض المراجعة ٢٢٠
- ٢٥٠ - المراجعة فى حالة مجاوزة نطاق الخطر لتعريفات الاخطار ٢٢٠

المبحث الثانى

موجهات المراجعة كجزاء على الاخلال بالتزام

اعلان الخطر

- ٢٥١ - تمهيد وتنظيم ٢٢٢
- المطلب الاول : الاتجاهات التشريعية تجاه نطاق عقد التأمين
- ٢٥٢ - بصر التدخل التشريعى فى نطاق العقد بضرورة أن يحقق العقد أهدافه ٢٢٣
- ٣٥٣ - النصوص التى واجهت نطاق العقد فى فرنسا آمرة ٢٢٣
- ٢٥٤ - أمثلة للتعرض التشريعى الفرنسى لنطاق العقد فى أنواع التأمين ٢٢٥
- ٢٥٥ - المواجهة التشريعية الفرنسية لخلل النطاق العقدى ٢٢٧
- ٢٥٦ - الجزاء المقرر فى المادة 8 - II3 - L. (م ٢١ من قانون ١٩٣٠ فى فرنسا) ٢٢٧
- ٢٥٧ - القواعد العامة التى واجهت نطاق العقد فى مصر ٢٢٨
- ٢٥٨ - تصدى المشرع المصرى لنطاق عقد التأمين على الحياة ٢٢٩
- ٢٥٩ - مواجهة المشرع المصرى لنطاق عقد التأمين من الحريق ٢٣٠
- ٢٦٠ - خلو التشريع من جزاء على الاخلال بالتزام اعلان الخطر يقتضى القول بمراجعة العقد ٢٣٠
- ٢٦١ - الاسباب الموجبة لاقرار التدخل التشريعى ٢٣١
- ٢٦٢ - وسيلة التدخل وغايته ٢٣١

الماهية القانونية لتعريفه الاخطار أو قائمة الاسعار

- ٢٦٣ - ١ - قائمة الاخطار هى أساس احتساب تفاقم الخطر ٢٢٢
- ٢٦٤ - ٢ - وقام عليها اتفاق طرفى العقد ٢٢٣
- ٢٦٥ - ٣ - وتشكل ايجاباً من المؤمن فى شأن نطاق الاخطار ٢٣٤
- ٢٦٦ - ٤ - ويعد طلب التأمين قبولا لها ٢٣٥
- ٢٦٧ - ٥ - الجزاء فى حالة عدم وجود ثمن للخطر فى التعريفه ٢٣٥

المطلب الثانى

أساسيات العلاقة التأمينية ذات الانعكاس على الجزاء

- ٢٣٨ - تمهيد
٢٤٠ - التعاون ركيزة العلاقة التأمينية
٢٤٠ - أموال المؤمن لهم هى غطاء الاخطار التى قد تتحقق
٢٤٠ - مفهوم حسن النية فى عقد التأمين
٢٧٢ - خاتمة الفصل الاول

الفصل الثانى

تحقيق المراجعة

- ٢٤٢ - تمهيد وتقسيم

المبحث الاول

المراجعة التلقائية

- ٢٤٢ - تقديم
٢٤٤ - تقسيم

المطلب الاول

المراجعة التلقائية قبل تحقق الخطر

- ٢٤٤ - تمهيد وتقسيم

الفرع الاول : المراجعة التلقائية عن الاخلال المصاحب لابرام العقد

- ٢٤٥ - صورتها
٢٤٥ - موقف المشرع الفرنسى
٢٤٦ - موقف الفقه الفرنسى ونقده

الفرع الثانى : المراجعة التلقائية عن الاخلال اللاحق على ابرام العقد

- ٢٤٨ - تقديم

- ٢٨١ - صورتها وأثرها فى الفرض الذى يفى فيه المؤمن له بالتزام
الاعلان ٢٤٨
٢٨٢ - صورتها وأثرها فى فرض اخلال المؤمن له بالتزام الاعلان ٢٤٩
٢٨٣ - استخلاص واحالة ٢٥٠
٢٨٤ - موقف المشرع الكويتى

المطلب الثانى المراجعة التلقائية بمناسبة تحقق الخطر

- ٢٨٥ - صورتها وأثرها ٢٥١
٢٨٦ - موقف الفقه المصرى من مشكلة المراجعة التلقائية ٢٥٢
٢٨٧ - تقدم مشروع وزارة الاقتصاد على التشريع الفرنسى ٢٥٢
٢٨٨ - موقفنا من المشكلة وموقف المشرع الكويتى ٢٥٤
٢٨٩ - خلاصة المبحث الاول

المبحث الثانى المراجعة القضائية

- ٢٩٠ - تمهيد وتقسيم ٢٥٥

المطلب الاول الاسس التى تقوم عليها المراجعة القضائية

- ٢٩١ - ماهية القواعد التى تحكم المراجعة القضائية ٢٥٦
٢٩٢ - تعريفات الاخطار هى المحور الاقتصادى للمراجعة
القضائية - احالة ٢٥٦
٢٩٣ - ايجاز لموقف الفقه من مشكلة التنازع الزمانى على
اقتصاديات العقود ٢٥٦
٢٩٤ - التمييز بين القواعد التكوينية فى العقد واقتصادياته يفرض
بالضرورة اعمال الاثر الحال على الاخيرة دون الاولى ٢٥٧
٢٩٥ - موقف القضاء من المشكلة ٢٥٨
٢٩٦ - موقف قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ فى شأن التأمين البرى
من المشكلة ٢٥٨
٢٩٧ - الاثر الحالى لقانون ١٣ يوليو ١٩٣٠ على نطاق عقد التأمين ٢٥٩
٢٩٨ - قائمة تعريفات الاخطار السارية وقت نشوء الحق فى
المراجعة هى الواجبة الاعمال ٢٦٢
٢٩٩ - اجمال ٢٦٣

المطلب الثانى

طبيعة الحقوق والالتزامات الناتجة عن المراجعة

- ٣٠٠ - وضع المسألة ٢٦٤
- ٣٠١ - فكرة تجديد الالتزام ٢٦٤
- ٣٠٢ - تقدير فكرة التجديد الضرورى ٢٦٥
- ٣٠٣ - عدم الحاجة الى فكرة التجديد الضرورى ٢٦٦
- ٣٠٤ - موقف النصوص التشريعية التى واجهت عقد التأمين ٢٦٧
- ٣٠٥ - المراجعة ليست بتجديد للالتزام ٢٦٩
- ٣٠٦ - خاتمة الفصل الثانى ٢٧٠

الفصل الثالث

النزول عن المراجعة

- ٣٠٧ - ٣٠٩ - تمهيد وخطة الدراسة ٢٧١

المبحث الاول

النزول المسبق عن المراجعة

- ٣١٠ - تمهيد وتقسيم ٢٧٤

المطلب الاول

تنازل المؤمن عن المطالبة بانقاص التزامه (شريطة عدم المنازعة)

- ٣١١ - ماهيته ونشأته ٢٧٤
- ٣١٢ - الشرط فى فرنسا ٢٧٥
- ٣١٣ - شرط عدم المنازعة فى مصر : موقف الفقه والقضاء ٢٧٨
- ٣١٤ - الشرط فى القواعد العامة وفى أحكام عقد التأمين ٢٧٩

المطلب الثانى

تنازل المؤمن له المسبق عن خفض التزامه فى شأن القسط

- ٣١٥ - وضع المشكلة ٢٨٠
- ٣١٦ - الوضع فى فرنسا ٢٨١
- ٣١٧ - الشرط فى مصر ٢٨٢
- ٣١٨ - خلاصة المبحث الاول ٢٨٣

المبحث الثانى

النزول المعاصر واللاحق عن المراجعة

٢٨٢ ٣١٩ - تمهيد وتقسيم

المطلب الأول

علم المؤمن بالنطاق الحقيقى للخطر

- ٢٨٤ ٣٢٠ - تمهيد
٢٨٥ ٣٢١ - ماهية العلم
٣٢٢ - ماهية العلم
٢٨٩ ٣٢٢ - أثر العلم
٢٩٤ ٣٢٣ - العلم فى قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ الفرنسى
٢٩٥ ٣٢٤ - تكييف علم المؤمن وأثره
٢٩٦ ٣٢٥ - وضع المشكلة فى مصر
٢٩٧ ٣٢٦ - خلاصة هذا المطلب

المطلب الثانى

تنازل المؤمن عن مراجعة العقد

- ٢٩٨ ٣٢٧ - التنازل الصريح لا يثير مشكلة
٢٩٨ ٣٢٨ - ماهية التنازل الضمنى
٢٩٩ ٣٢٩ - التنازل المعاصر لإبرام العقد
٢٩٩ ٣٣٠ - التنازل اللاحق على إبرام العقد وقبل تحقق الخطر
٣٠٠ ٣٣١ - صورة للتنازل عند تحقق الخطر
٣٠٢ ٣٣٢ - ٣٤٤ - خاتمة

قائمة المراجع

٣٠٥ أولا : باللغة العربية

٣١٠ ثانيا : باللغة الفرنسية

٣٣٠ التصويبات

٣٣٢ الفهرس

رقم الايداع

٨٤ / ٤٠٠٨

مؤسسة
الكتاب